

Robert Tabaszewski



PRAWO DO ZDROWIA

w systemach ochrony praw człowieka

PRAWO DO ZDROWIA
w systemach ochrony praw człowieka

KATOLICKI UNIWERSYTET LUBELSKI JANA PAWŁA II
Wydział Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji



Robert Tabaszewski



PRAWO DO ZDROWIA
w systemach ochrony praw człowieka

WYDAWNICTWO KUL
Lublin 2016

Recenzenci
dr hab. Karol Karski, prof. UW
dr hab. Kazimierz Lankosz, prof. UJ
dr hab. Krzysztof Orzeszyna, prof. KUL

Opracowanie redakcyjne
Anna Kozak
Lucyna Górna

Opracowanie komputerowe
Jan Z. Słowiński

Projekt okładki i stron tytułowych
Agnieszka Gawryszuk

Stan prawny na 1 lipca 2015 r.

© Copyright by Robert Tabaszewski, Lublin 2016
© Copyright by Wydawnictwo KUL, Lublin 2016

ISBN 978-83-8061-143-6

Wydawnictwo KUL, ul. Konstantynów 1 H, 20-708 Lublin, tel. 81 740-93-40, fax 81 740-93-50,
e-mail: wydawnictwo@kul.lublin.pl, <http://wydawnictwo.kul.lublin.pl>

Druk i oprawa: volumina.pl Daniel Krzanowski
ul. Ks. Witolda 7-9, 71-063 Szczecin, tel. 91 812 09 08, e-mail: druk@volumina.pl

*Nadszedł czas, aby uznać, że zdrowie i prawa człowieka
nie są dwoma, wzajemnie wykluczającymi się celami.*

Światowa Organizacja Zdrowia, Genewa, 4-5 grudnia 1997 r.

SPIS TREŚCI

WYKAZ SKRÓTÓW	11
WSTĘP	15
Rozdział I: PRAWO DO ZDROWIA JAKO PRAWO CZŁOWIEKA	19
1. Ewolucja pojęcia prawa do zdrowia w systemie ochrony praw człowieka ..	20
1.1. Pojęcie zdrowia	21
1.2. System ochrony praw człowieka	23
1.3. Geneza i ewolucja ochrony zdrowia w systemie ochrony praw człowieka	25
1.3.1. Początki zorganizowanej ochrony zdrowia do roku 1914	26
1.3.2. Instytucjonalizacja międzynarodowej ochrony zdrowia do roku 1945	27
1.4. Prawo do zdrowia a ochrona zdrowia	29
2. Zdrowie jako przedmiot ochrony praw człowieka	34
2.1. Zakres i specyfika prawa do zdrowia jako prawa człowieka	34
2.1.1. Konstrukcja prawa do zdrowia jako prawa człowieka	36
2.1.2. Zakres podmiotowy i temporalny	39
2.1.3. Zakres przedmiotowy i terytorialny	43
2.2. Implikacje prawa człowieka do zdrowia i prawa człowieka do ochrony zdrowia	47
2.2.1. Związki prawa do zdrowia z prawami osobistymi (obywatelskimi) i politycznymi	48
2.2.2. Związki prawa do zdrowia z prawami gospodarczymi, społecznymi i kulturalnymi	50
2.2.3. Związki prawa do zdrowia z prawami zbiorowymi	52
Wnioski	54
Rozdział II: PRAWO DO ZDROWIA W SYSTEMIE UNIWERSALNYM OCHRONY PRAW CZŁOWIEKA	57
1. System prawny Organizacji Narodów Zjednoczonych	57
1.1. Prawo człowieka do zdrowia w <i>Powszechnej deklaracji praw człowieka</i>	58
1.2. Prawo człowieka do zdrowia w <i>Międzynarodowych paktach praw człowieka</i>	62
1.2.1. <i>Międzynarodowy pakt praw obywatelskich i politycznych</i>	63

1.2.2. <i>Międzynarodowy pakt praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych</i>	66
1.3. Prawo do zdrowia w konwencjach specjalnych Organizacji Narodów Zjednoczonych	69
2. Charakterystyka prawa do zdrowia w dokumentach organów ochrony praw człowieka w systemie uniwersalnym	72
2.1. Treść substancji chronionej	73
2.1.1. Zakres podmiotowy i temporalny prawa do zdrowia	74
2.1.2. Zakres przedmiotowy i terytorialny prawa do zdrowia	76
2.2. Skuteczność ochrony prawa do zdrowia	79
2.2.1. Natura zobowiązań państwa	80
2.2.2. Margines uznania i limitacja prawa do zdrowia	83
3. Charakterystyka prawa do ochrony zdrowia w dokumentach organów ochrony praw człowieka w systemie uniwersalnym	85
3.1. Treść substancji chronionej prawa do ochrony zdrowia	86
3.1.1. Zakres podmiotowy i temporalny prawa do ochrony zdrowia	87
3.1.2. Zakres przedmiotowy i terytorialny prawa do ochrony zdrowia	91
3.2. Skuteczność ochrony prawa do ochrony zdrowia	95
3.2.1. Natura zobowiązań państwa	96
3.2.2. Margines uznania i limitacja prawa do ochrony zdrowia	98
Wnioski	101
Rozdział III: PRAWO DO ZDROWIA W EUROPEJSKICH SYSTEMACH OCHRONY PRAW CZŁOWIEKA	103
1. Prawo do zdrowia w systemie Rady Europy	104
1.1. Źródła prawa człowieka do zdrowia w systemie Rady Europy	105
1.1.1. Prawo do zdrowia w dokumentach podsystemu <i>Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności</i>	106
1.1.2. Prawo do zdrowia w dokumentach podsystemu <i>Europejskiej karty społecznej</i>	108
1.1.3. Prawo do zdrowia w dokumentach podsystemu <i>Konwencji o prawach człowieka i biomedycynie</i>	110
1.2. Zdrowie jako kategoria normatywna europejskiego systemu ochrony praw człowieka	113
1.2.1. Prawo do zdrowia a prawo do życia	115
1.2.2. Prawo do zdrowia a zakaz tortur	119
1.2.3. Prawo do zdrowia a prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego	121
1.2.4. Prawo do zdrowia a prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego	123
1.3. Charakterystyka prawa do zdrowia i prawa do ochrony zdrowia w systemie europejskim ochrony praw człowieka	125
1.3.1. Treść substancji chronionej	126
1.3.1.1. Zakres podmiotowy i temporalny prawa do zdrowia	127

1.3.1.2. Zakres przedmiotowy i terytorialny prawa do zdrowia	131
1.3.2. Skuteczność ochrony prawa do zdrowia	134
1.3.2.1. Natura zobowiązań państwa	135
1.3.2.2. Margines uznania oraz limitacja prawa do zdrowia i ochrony zdrowia	140
2. Prawo człowieka do zdrowia w systemie Unii Europejskiej	143
2.1. Źródła prawa człowieka do zdrowia w Unii Europejskiej	144
2.2. Treść substancji chronionej	149
2.2.1. Zakres podmiotowy i temporalny prawa do zdrowia	151
2.2.2. Zakres przedmiotowy i terytorialny prawa do zdrowia	154
2.3. Skuteczność ochrony na poziomie państwa członkowskiego	158
Wnioski	160
Rozdział IV: PRAWO DO ZDROWIA W KRAJOWYM SYSTEMIE OCHRONY PRAW CZŁOWIEKA	161
1. Krajowy system ochrony praw i wolności	162
1.1. Źródła prawa człowieka do zdrowia oraz prawa do ochrony zdrowia w systemie krajowym	163
1.1.1. Ewolucja prawa do zdrowia i prawa do ochrony zdrowia w krajowym porządku normatywnym	166
1.1.2. Treść i zakres konstytucyjnego prawa do zdrowia	167
1.1.3. Zdrowie i jego ochrona jako przesłanki ograniczenia praw i wolności w krajowym systemie ochrony praw człowieka ...	170
1.2. Bezpieczeństwo zdrowotne i polityka zdrowotna państwa	173
1.2.1. Minister zdrowia jako koordynator polskiego systemu zdrowotnego	174
1.2.2. Samorząd terytorialny a bezpieczeństwo zdrowotne	175
2. Prawo człowieka do zdrowia w krajowym systemie ochrony praw człowieka	177
2.1. Treść i zakres substancji chronionej	178
2.1.1. Zakres przedmiotowy prawa człowieka do zdrowia	179
2.1.2. Prawo człowieka do zdrowia jako konstytucyjne prawo podmiotowe	182
2.2. Zdrowie jako wartość prawnie chroniona	185
2.2.1. Zdrowie i jego gwarancje w prawie cywilnym	186
2.2.2. Zdrowie i jego gwarancje w prawie karnym	187
2.2.3. Zdrowie i jego gwarancje w prawie administracyjnym	189
3. Prawo człowieka do ochrony zdrowia w krajowym systemie ochrony praw człowieka	191
3.1. Zakres i treść substancji chronionej	192
3.1.1. Prawo do niezachorowania a prawo do wyleczenia	193
3.1.2. Prawo dostępu do publicznej opieki zdrowotnej a konstytucyjna zasada równości	197
3.2. Realizacja prawa do ochrony zdrowia	199
3.2.1. Medyczne zawody zaufania publicznego jako składnik systemu opieki zdrowotnej	200

3.2.1.1. Specyfika i zakres świadczonych usług	201
3.2.1.2. Etyka i odpowiedzialność zawodowa	202
3.2.2. Ochrona zdrowia a prawa pacjenta	204
Wnioski	206
ZAKOŃCZENIE	209
BIBLIOGRAFIA	215

WYKAZ SKRÓTÓW

AKPCz	– Amerykańska konwencja praw człowieka
AKPCziL	– Afrykańska karta praw człowieka i ludów
CAT	– Konwencja w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania albo karania
CEDAW	– Konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet
CRC	– Konwencja o prawach dziecka
Dz.U.	– Dziennik Ustaw
Dz.Urz. UE	– Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej
EKB	– Konwencja o ochronie praw człowieka i godności istoty ludzkiej wobec zastosowań biologii i medycyny
EKPCz	– Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności
EKPS	– Europejski Komitet Praw Społecznych
EKS	– Europejska karta społeczna
EKUZ	– Karta europejskiego ubezpieczenia zdrowotnego
EPS	– Europejski Przewód Sądowy
ETPCz	– Europejski Trybunał Praw Człowieka
ETS	– Europejski Trybunał Sprawiedliwości
HO	– Organizacja Zdrowia
EWG	– Europejska Wspólnota Gospodarcza
HRC	– Komitet Praw Człowieka
ICCPED	– Międzynarodowa konwencja o ochronie wszystkich osób przed wymuszonymi zaginięciami
ICERD	– Międzynarodowa konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej
ICRMW	– Międzynarodowa konwencja w sprawie ochrony praw migrujących pracowników i członków ich rodzin
ILO	– Międzynarodowa Organizacja Pracy
KC	– Kodeks cywilny
KE	– Komisja Europejska

KEL	– Kodeks etyki lekarskiej
KEZPP	– Kodeks etyki zawodowej pielęgniarki i położnej Rzeczypospolitej Polskiej
KEZRM	– Kodeks etyki zawodowej ratownika medycznego Rzeczypospolitej Polskiej
KK	– Kodeks karny
KM	– Komitet Ministrów Rady Europy
KNZ	– Karta Narodów Zjednoczonych
KPA	– Kodeks postępowania administracyjnego
KPP	– Karta praw podstawowych Unii Europejskiej
KRP	– Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej
LN	– Liga Narodów
MPPGSiK	– Międzynarodowy pakt praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych
MPPOiP	– Międzynarodowy pakt praw obywatelskich i politycznych
MZ	– Ministerstwo Zdrowia
NFZ	– Narodowy Fundusz Zdrowia
NSA	– Naczelny Sąd Administracyjny
OIHP	– Międzynarodowe Biuro Higieny Publicznej
ONZ	– Organizacja Narodów Zjednoczonych
OSNP	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego, Izba Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych
OSP	– Orzecznictwo Sądów Polskich
OTK	– Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego
Pal.	– „Palestra”
PD	– Protokół dodatkowy
PDPCz	– Powszechna deklaracja praw człowieka
PHC	– Podstawowa opieka zdrowotna
PE	– Parlament Europejski
PiA	– „Prawo i Administracja. Zeszyty Naukowe Wyższej Szkoły Biznesu w Pile”
PiM	– „Prawo i Medycyna”
PiP	– „Państwo i Prawo”
PRL	– Polska Rzeczpospolita Ludowa
RE	– Rada Europy
RP	– Rzeczpospolita Polska
SA	– Sąd Apelacyjny
SamWojU	– Ustawa o samorządzie województwa
ŚwOpZdrU	– Ustawa o świadczeniach opieki zdrowotnej
TFUE	– Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej
TK	– Trybunał Konstytucyjny
TSUE	– Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej
UE	– Unia Europejska

WHO	– Światowa Organizacja Zdrowia
WSA	– Wojewódzki Sąd Administracyjny
WSO	– World Summit Outcome
ZAKPCz	– Zrewidowana arabska karta praw człowieka
ZEKS	– Zrewidowana europejska karta społeczna
ZP	– Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy
ZU	– Zbiór Urzędowy

WSTĘP

Prawo do zdrowia jest podstawowym prawem człowieka, które czerpie swe źródło w przyrodzonej godności ludzkiej. W wymiarach: fizycznym, psychicznym, społecznym i duchowym zdrowie stanowi fundament możliwości zrealizowania innych wartości za pomocą środków indywidualnych i społecznych. W związku z tzw. dynamiką normatywizacji pojawiła się potrzeba porządkowania i hierarchizowania pewnych kategorii praw człowieka, w tym prawa do zdrowia, według ściśle wyodrębnionych kryteriów. Określenie miejsca zdrowia pośród innych dóbr szczególnie cennych dla człowieka pozwala na uzyskanie skuteczniejszej jego ochrony. Opracowanie niniejsze wychodzi naprzeciw tej potrzebie.

Przedmiotem analizy będzie miejsce prawa do zdrowia w systemach ochrony praw człowieka. Miejsce tego prawa w międzynarodowym systemie ochrony praw i wolności wyznacza specyficzna natura zdrowia jako treści substancji chronionej. Prawo do zdrowia od niedawna uznawane jest za dobro powszechne, a więc takie, które bezwarunkowo akceptuje się w każdym z regionalnych systemów ochronnych. Jesteśmy świadkami ostatecznej formułacji tego prawa, czyli postępującego procesu nadawania jego treści najbardziej konkretnej i odpowiedniej postaci substancjalnej. W konsekwencji konieczne staje się określenie pozycji i miejsca, które zdrowie, jako dobro chronione, znajduje w każdym z analizowanych systemów.

Pomimo braku odrębnego *expressis verbis* uregulowania na gruncie *Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności* należy stwierdzić, że prawo do zdrowia istnieje jako niezależne prawo człowieka. Prawo to należy wyprowadzać z treści innych norm zawartych w wielu przepisach różnej rangi, skuteczności i oddziaływania, a jego natura aktualizuje się w zależności od tego, z jakimi prawami wchodzi w interakcję – osobistymi czy społecznymi. Od strony negatywnej prawa do zdrowia nie należy rozumieć jako prawa do „bycia zdrowym”. Prawo do zdrowia jest bowiem prawem pozytywnym, posiada określone atrybuty pozwalające na określenie go mianem prawa człowieka: jest to prawo powszechne, obiektywne, uniwersalne, przyrodzone, niezbywalne, nienaruszalne, przysługujące wszystkim w równym stopniu, a przede wszystkim zakotwiczone w ludzkiej

godności. Prawo to, jako jedno z rudymenarnych i najistotniejszych praw przynależnych osobie, zaraz po prawie do życia, ma charakter pozornie wielokomponentowy.

Niezależnie od systemu ochrony prawo do zdrowia przyjmuje postać tzw. *quasi*-hybrydowego prawa człowieka, czyli takiego, które pozornie na płaszczyźnie normatywnej składa się z co najmniej dwóch komponentów, podczas gdy tak naprawdę poszczególne jego składniki tworzą odrębne prawa. Na gruncie prawa międzynarodowego praw człowieka istnieją dwa zasadnicze prawa – prawo do zdrowia, którego treścią jest wolność jednostki ze strony innych podmiotów od jakichkolwiek ingerencji w zdrowostan, oraz prawo do ochrony zdrowia, którego przedmiotem są określone uprawnienia pozytywne jednostki w sferze socjalnej, ściśle związane ze zdrowiem jako dobrem szczególnie cennym dla człowieka (zwłaszcza prawo dostępu do opieki zdrowotnej).

Treści tych praw w stosunku do siebie są różne, a niekiedy pozostają w opozycji: zarówno pod względem adresatów norm w aspekcie wertykalnym i horyzontalnym zakresu ochrony oraz skuteczności, jak i stopnia marginesu oceny władz publicznych. Niemniej jednak prawa te, z punktu formalnoprawnego, nie zostały jeszcze wyartykułowane *expressis verbis*. Uznanie *quasi*-hybrydowości, czyli pozornej wielokomponentowości, prawa człowieka do zdrowia pozwala na lepsze poznanie, eksplanację i określenie płaszczyzn możliwości realizacji prawa do zdrowia w poszczególnych systemach ochrony. O pozycji i zajmowanym miejscu w systemie świadczą nie tylko kryteria formalnoprawne, w tym przyjęte w doktrynie nazewnictwo, ale przede wszystkim odrębne mechanizmy służące zapewnieniu skuteczności prawa do zdrowia.

W świetle powyższego celem monografii będzie ustalenie treści prawa człowieka do zdrowia, a następnie wykazanie, jakie miejsce zajmuje zdrowie, jako dobro wyższego rzędu, pośród innych praw i wolności jednostki w danym systemie ochronnym. Nie jest to zadanie łatwe ze względu na złożoną *quasi*-hybrydową naturę tego prawa, która powoduje, że charakter, zakres przedmiotowy i podmiotowy prawa do zdrowia jest trudny do ustalenia *in concreto*. Stosownie do rozpowszechnionej przez Światową Organizację Zdrowia koncepcji zdrowie to przecież nie tylko brak choroby i ułomności, ale całościowy stan fizyczny, psychiczny, społeczny i duchowy, określony mianem *well-being*. Ochronę zdrowia należy rozumieć tu szerzej niż tylko jako system świadczeń zdrowotnych opartych na instytucjach służby zdrowia, lecz także jako całokształt aktywności państwa jako podmiotu zobowiązanego do zapewnienia najlepszego, osiągalnego poziomu zdrowia.

W pierwszej kolejności należy rozważyć konsekwencje *quasi*-hybrydowości tego prawa na podstawie dokonania oceny aktywności orzecznicznej organów w poszczególnych systemach. Treścią prawa do zdrowia, wynikającego z przyrodzonej godności osoby ludzkiej, jest prawo jednostki do re-

spektowania jej zdrowostanu, co w konsekwencji pozwala uznać, że stanowi fundament możliwości egzekwowania innych rodzajów praw. Obowiązek poszanowania zdrowia drugiej osoby ma charakter bezwarunkowy i zasadniczo nie podlega ograniczeniom. Natomiast prawo do ochrony zdrowia jest wypadkową różnych czynników (w tym wypadkową stosunków międzyludzkich) i poziomu rozwoju społeczeństwa (w tym ustroju państwa i systemu normatywnego, w którym funkcjonuje jednostka). Treścią tego prawa jest prawo dostępu do systemu ochrony zdrowia, a więc przyjmuje ono postać prawa społecznego, którego przedmiotem jest możliwość skorzystania z określonych świadczeń gwarantowanych na płaszczyźnie ustawowej.

Ważne jest także wyjaśnienie, czy przez prawo do zdrowia należy rozumieć także prawo jednostki do posiadania lub uzyskania „najlepszego” stanu zdrowia fizycznego, psychicznego i społecznego, czy też może raczej jest to ekspektatywa możliwości korzystania przez jednostkę z wszelkich środków, które pozwolą taki stan zdrowia osiągnąć. Tym samym, czy możliwość „korzystania z optymalnego stanu zdrowia” jest konstrukcyjnie zbliżona do praw III generacji, a w konsekwencji pozwoli jednostce rozwijać się i zachować swoje zdrowie równoległe z innymi prawami zbiorowymi, takimi jak: prawo do pokoju i prawo do zdrowego środowiska naturalnego.

Skoro istnieje wyodrębnione prawo człowieka do zdrowia, to – jak każde prawo przynależne jednostce – nie ma ono charakteru absolutnego. Pozostaje określenie dopuszczalności i przesłanek, na których podstawie władzy publicznej pozostawione zostało prawo do ingerowania w sprawy zdrowotne każdej jednostki i w każdym przypadku. Bez wątplenia zakres tej ingerencji jest różny, w zależności od stopnia rekognicji, czyli uznania tego prawa w danym systemie ochronnym. Prawo do zdrowia wymaga zorganizowania takiego systemu prawnego, w którego ramach jednostka w określony sposób może realizować swoje uprawnienia zdrowotne. Z zagadnieniem tym wiąże się odpowiedź na pytanie, czy podmioty udzielające pomocy w zachowaniu i reaktywowaniu zdrowostanu ludzkiego są zobowiązane do udzielania pomocy zgodnie z obowiązkiem nałożonym na państwo, czy też ich zobowiązanie ma raczej charakter progresywny i jest związane z dostępnością zasobów w państwie.

W pracy, która ma charakter prawniczy, zostały wykorzystane trzy zasadnicze metody badawcze. Za podstawową przyjęto metodę dogmatyczno-prawną. Umożliwi ona umiejscowienie tego prawa w każdym z analizowanych systemów jego ochrony. Dogłębna analiza norm prawnych zawartych w licznych materiale pozwoli ustalić zakres przedmiotowy, podmiotowy i dopuszczalności limitacji tego prawa. Pomocniczo używana będzie także metoda prawnohistoryczna, która umożliwi wykazanie, jak ewoluowało podejście społeczności międzynarodowej w zakresie dowartościowania zdrowia oraz pozwoli ukazać, jak poszczególne komponenty *quasi*-hybrydowego prawa są przedmiotem wzajemnego równoważenia. Z kolei metoda kompa-

ratystyczna umożliwi określenie stopnia rekognicji tego prawa w ramach poszczególnych systemów krajowych oraz systemów regionalnych.

Ze względu na pilną potrzebę analizy krajowego systemu ochrony zdrowia zakres pracy zostanie ograniczony do analizy trzech oddziaływających na polskiego obywatela systemów: uniwersalnego, dychotomicznego europejskiego oraz krajowego. Ze względu na ograniczone rozmiary niniejszej monografii pominięty został system Światowej Organizacji Zdrowia, dla której planowane jest opracowanie odrębne.

Rozdział pierwszy będzie miał charakter obszernego wprowadzenia – obejmie ogólną charakterystykę prawa do zdrowia i jego specyfiki jako prawa człowieka. W rozdziale drugim przedmiotem kompleksowej analizy stanie się miejsce prawa do zdrowia w systemie uniwersalnym ochrony praw człowieka. Po przedstawieniu systemu prawnego Organizacji Narodów Zjednoczonych, Światowej Organizacji Zdrowia, a także pozostałych organów ochrony w systemie uniwersalnym rozważone zostanie formalnoprawne miejsce prawa do zdrowia w dokumentach organów tego systemu. Rozdział trzeci zostanie poświęcony miejscu prawa do zdrowia w europejskich systemach ochrony. Przedstawione zostaną dwa odmienne jakościowo systemy – regionalny system Rady Europy oraz system transnarodowy Unii Europejskiej. Analizie będą poddane zwłaszcza składniki normatywne tego pierwszego systemu – *Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności* oraz *Europejska karta społeczna* jako źródła prawa do zdrowia i prawa do ochrony zdrowia w systemie Rady Europy. W czwartym rozdziale zostaną poruszone kwestie dotyczące miejsca prawa do zdrowia i jego realizacji w krajowym systemie ochrony praw człowieka. W szczególności analizie poddana zostanie ewolucja zdrowia jako wartości na gruncie konstytucyjnego porządku prawnego, w tym treść i zakres tego prawa oraz ograniczenia w krajowym systemie ochrony tego prawa.

Opracowanie niniejsze jest skróconym zapisem rozprawy doktorskiej przedstawionej do publicznej obrony, która odbyła się 22 września w 2015 r. w Instytucie Prawa Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego Jana Pawła II. Słowa wdzięczności należą się promotorowi rozprawy, profesorowi Krzysztofowi Orzeszynie, a także jej recenzentom – profesorowi Karolowi Karskiemu oraz profesorowi Kazimierzowi Lankoszowi. Dziękuję także tym wszystkim, których uwagi przyczyniły się do nakreślenia ostatecznego kształtu niniejszej monografii.

Polski stan prawny na dzień 1 lipca 2015 r.

Rozdział I

PRAWO DO ZDROWIA JAKO PRAWO CZŁOWIEKA

Proces stanowienia standardów w dziedzinie praw człowieka (łac. *iura hominum*) został już zakończony¹. Obowiązkiem każdego państwa, jako członka społeczności międzynarodowej, jest zapewnienie człowiekowi skutecznej ochrony, zwłaszcza jego praw egzystencjalnych, w tym prawa do zdrowia. Wciąż jednak prawa człowieka nie doczekały się legalnej definicji². Często określa się je jako „specyficznym rozwarstwione, naturalne możliwości ludzkie, co do istoty indywidualne, ale społecznie zdeterminowane, równe, niezbywalne, czasowo trwałe, uniwersalne podmiotowo, przedmiotowo i terytorialnie (a do pewnego stopnia także kulturowo), konieczne (wymuszające ochronę prawną) i zawsze wypływające z przyrodzonej każdemu godności osobowej³. Prawa człowieka to więc „coś, co wszyscy ludzie, wszędzie i w każdym czasie muszą mieć, coś, czego nikt nie może być pozbawiony bez poważnego pogwałcenia sprawiedliwości, coś, co należy się każdemu, dlatego że jest człowiekiem”.

Prawa człowieka jako „prawa immanentnie związane z osobą człowieka”, posiadające przymioty: naturalności, niezbywalności i świętości⁴, określa się za pomocą cech: powszechności, obiektywności, przyrodzoności, nienaruszalności oraz równości, a przede wszystkim zakotwiczenia w ludzkiej godności⁵. Jako warunek przynależności jednostki do gatunku ludzkiego

¹ Deklaracja wiedeńska i program działań. Światowa Konferencja Praw Człowieka z dnia 25 czerwca 1993 r., U.N. Doc. A/CONF.157/23, dalej: Deklaracja wiedeńska.

² F.J. Mazurek, *Godność osoby ludzkiej podstawą praw człowieka*, Lublin 2001, s. 12.

³ C. Mik, *Koncepcja normatywna europejskiego prawa człowieka*, Toruń 1994, s. 17-18.

⁴ M. Cranston, *What are Human Rights?*, New York 1962, p. 11, 36.

⁵ M. Piechowiak, *Pojęcie praw człowieka*, [w:] *Podstawowe prawa jednostki i ich sądowa ochrona*, red. L. Wiśniewski, Warszawa 1997, s. 14; J. Hołda *et al.*, *Prawa człowieka. Zarys wykładu*, Warszawa 2011, s. 12.

jest jednocześnie fundamentem, podstawą praw człowieka i celem, uwięzieniem konstrukcji prawnej tych praw⁶. Oznacza to, że każdy człowiek stanowi *unicum*, tzn. że jest dobrem najwyższym, wartością autoteliczną, czyli nieredukowalną do dobra użytecznego lub przyjemnego. Wyjątkowość ta aktualizuje się zwłaszcza na poziomie biologicznym, w tym zdrowostanu i ogólnej konstrukcji psychofizycznej, a polega na uznaniu atrybutu godności człowiekowi co najmniej z tej racji, że urodził się jako istota ludzka.

1. EWOLUCJA POJĘCIA PRAWA DO ZDROWIA

Definiowanie zdrowia posiada długą i bogatą tradycję odzwierciedlającą stan wiedzy i ówczesnych stosunków. Początkowo zdrowie było przypisywane jako stan jednostki przeciwny chorobie. Pod koniec XX w., w związku ze zmianą paradygmatu, będącego wyrazem dokonującego się postępu w naukach medycznych i społecznych, nastąpił przełom w interpretacji pojęcia zdrowia, które do tej pory ujmowano w sposób negatywny, jako brak złego stanu somatycznego jednostki (choroby), określanego przez lekarzy i personel medyczny za pomocą kwalifikowanych mierników ilościowych i jakościowych.

Obecnie przyjmuje się, że zdrowie przynależy nie tylko jednostce, ale jest także właściwością określonej kategorii podmiotów. Jako takie jest oceniane za pomocą kryteriów medycznych i pozamedycznych, a w świetle szybkiego rozwoju nauki i techniki jest coraz częściej wiązane z tzw. koncepcją jakości życia⁷. Pojęcie zdrowia pozostaje wyjątkowo złożone, jako wypadkowa wielu zmiennych zależnych i niezależnych od człowieka: biologicznych, społecznych, ekonomicznych, kulturalnych, a nawet politycznych i normatywnych, co w istocie uniemożliwia jednoznaczną konstrukcję definicyjną i natrafia na zasadnicze bariery eksplanacyjne na gruncie nauki prawa.

⁶ K. Orzeszyna, *Godność ludzka podstawą praw człowieka*, [w:] *Człowiek – jego prawa i odpowiedzialność*, red. R. Tabaszewski, Lublin 2013, s. 17.

⁷ A. Wojtczak, *Zdrowie publiczne wyzwaniem dla systemów zdrowia XX wieku*, Warszawa 2009, s. 3.

1.1. POJĘCIE ZDROWIA

Zdrowie i sposoby jego eksplanacji stanowią punkt wyjścia wielu dyscyplin naukowych, których definicje są z kolei wykorzystywane subsydiarnie w innych dyscyplinach, w tym w nauce prawa. W literaturze przedmiotu jest wiele definicji zdrowia, nie istnieje jednak legalne jego ujęcie. Etymologicznie pojęcie „zdrowie” wywodzi się z łacińskiego *salus, salutis*, co oznacza: „zdrowie”, „dobro”, „ocalenie” czy „bezpieczeństwo jednostki”. W języku polskim słowo „zdrowie” wywodzi się z łacińskiego słowa *robour, robustus*, będące odzwierciedleniem terminów: „silny”, „zdrowy”, „twardy”⁸. Najszerzej obecne w aktach prawa międzynarodowego słowo *health*, pochodzące ze staroangielskiego *haelth*, oznaczało określone przymioty człowieka: „zdrowy”, „bezpieczny” i „krzepki”. Wiąże się ono z koncepcją zdrowostanu, rozumianego jako stan pełnego fizycznego, umysłowego i społecznego samopoczucia człowieka przy całkowitym braku choroby lub kalectwa⁹.

Zdrowie to jedno z tych zasadniczych pojęć, które wyjaśniali już starożytni. Według Platona stanowi ono pierwsze i najważniejsze z dóbr, jako najcenniejsza wartość życia ludzkiego, z którymi stoją kolejno: uroda i bogactwo¹⁰. Samo zdrowie było zaś funkcją doskonalenia stylu życia oraz kulturowej relatywizacji diety. Na bazie klasycznego platońskiego modelu wyrosła koncepcja zdrowia jako harmonii między poszczególnymi układami oraz procesami zachodzącymi w organizmie człowieka. Bezpośrednio nawiązywał do tego rzymski lekarz i filozof Galen, którego zdaniem zdrowie to stan idealnej harmonii i równowagi organizmu, a wszystko, co od tego odbiega, jest chorobą¹¹. W ujęciu Plutarcha o zdrowiu można mówić jako zdolności funkcyjnej organizmu do normalnego funkcjonowania wszystkich organów człowieka¹².

Fundamenty europejskiej wizji zdrowia są jednak oparte na subiektywnych koncepcjach Hipokratesa. Zdrowie zależy od równowagi między tym, co otacza człowieka, a nim samym. *Mutatis mutandis* – dobre samopoczucie determinuje pełny stan zdrowia, a jego brak oznacza jednostkę chorobową. Zdrowie jest ujmowane jako odczuwany przez człowieka stan fizyczny wykluczający chorobę lub złe samopoczucie. To jednostkowe ujęcie sprowadza

⁸ A. Brückner, *Słownik etymologiczny języka polskiego*, Warszawa 2000, s. 650.

⁹ *Słownik wyrazów obcych PWN*, Warszawa 2008.

¹⁰ „Zaszczepiać zdrowie, to znaczy nadawać ciału pewien ustrój naturalny, aby w nim władało i podlegało to, co z natury powinno jedno lub drugie robić, a w chorobie zaczyna się władanie i uleganie czynników cielesnych przeciw naturze”. Platon, *Państwo*, Kęty 2001, s. 147.

¹¹ M. Sygit, *Zdrowie publiczne*, Warszawa 2010, s. 22.

¹² Zob.: Plutarch, *Zalecenia w trosce o zdrowie*, Poznań 2008, s. 190.

się do subiektywnego wymiaru odczuć człowieka. Hipokrates, ograniczając pojęcie zdrowia do stanu „dobrego i złego samopoczucia”, wiązał je z innymi przymiotami człowieka rozumianego jako *homo sentiens*.

Także na gruncie normatywnym do czasów nowożytnych dominowała koncepcja, że zdrowie to nic innego, jak brak choroby lub ułomności¹³. Zdrowie to zatem przede wszystkim norma, a wszelkie schorzenia są od niej odstępstwem, przy czym *optimum* zdrowia uzależnione jest od zmieniających się, takich jak: stan wiedzy, stan jednostki lub powszechnie przyjęta teoria¹⁴. Obecnie nauka prawa najczęściej wiąże to pojęcie z funkcjonującym na gruncie nauki prawa „statusem jednostki”. Koncepcja ta koresponduje z przyjętym w medycynie „statusem zdrowotnym”, rozumianym jako długoterminowy atrybut, który może ulec szybkiej zmianie w przypadku nagłego schorzenia bądź urazu prowadzącego do trwałych uszkodzeń. Pojęcie to należy odróżniać od „stanu zdrowia”, sytuacji danej osoby, mierzonej w określonych okolicznościach i zmiennej w czasie.

Brak legalnej definicji zdrowia w systemie prawa międzynarodowego rekompensowany jest subsydiarnym stosowaniem terminu wynikającego z preambuły *Konstytucji Światowej Organizacji Zdrowia* (WHO) z 1946 r. W jej oryginalnej wersji zdrowie „jest stanem zupełnej pomyślności fizycznej, umysłowej i społecznej, a nie jedynie brakiem choroby lub ułomności¹⁵. Powyższa definicja, choć wybitnie ocenna i pozbawiona waloru normatywnego, ma jednak istotne znaczenie eksplanacyjne i aksjologiczne, zwłaszcza w odniesieniu do systemu ONZ oraz przewidzianych w nim instrumentów ochrony¹⁶. W centrum zainteresowania powyższej koncepcji znajduje się „potencjał zdrowotny jednostki” oraz pojęcia równowagi i harmonii rozumianych jako homeostaza: stan prawidłowej relacji pomiędzy poszczególnymi sferami funkcjonowania człowieka: fizyczną, psychiczną, społeczną

¹³ W ujęciu negatywnym, które reprezentował m.in. Konfucjusz, choroba oznaczała brak zdrowia: „[...] jeśli człowiek nie zachowuje porządku i umiaru w regularnym odżywianiu i pracy, choroba zabija go”. J. Fijałek, *Tradycje zdrowia publicznego w historii medycyny powszechnej i polskiej. Wybrane zagadnienia organizacyjne i naukowe*, Łódź 1998, s. 14.

¹⁴ W tym ujęciu „normę” należy traktować jako średnią, najbardziej reprezentatywną, najczęstszą wartość, centralną w rozkładzie, charakterystyczną lub optymalną. Zob.: M. Blaxter, *Zdrowie*, Warszawa 2009, s. 10.

¹⁵ Konstytucja Światowej Organizacji Zdrowia, porozumienie zawarte przez rządy reprezentowane na Międzynarodowej Konferencji Zdrowia i Protokół dotyczący Międzynarodowego Urzędu Higieny Publicznej, podpisane w Nowym Jorku dnia 22 lipca 1946 r. (Dz.U. z 1948 r. Nr 61, poz. 477), dalej: Konstytucja WHO.

¹⁶ A. Redelbach, *Prawo do korzystania z optymalnego stanu zdrowia*, [w:] *Prawa człowieka. Model prawny*, red. R. Wieruszewski, Wrocław 1991, s. 900.

i duchową¹⁷. Zdrowie to zatem „stan dobrego, fizycznego, psychicznego i społecznego samopoczucia, a nie tylko brak chorób lub ułomności”¹⁸.

Prospołeczna wykładnia powyższej definicji umożliwia konstruowanie normatywnych definicji zdrowia zbiorowości, czyli tzw. zdrowia publicznego¹⁹. Zdrowie grup społecznych nie jest jedynie prostą sumą stanów zdrowia jednostek tworzących daną całość, a stanowi wynik wielu zmiennych, w tym procesów biologicznych i przyjmowanych ról społecznych²⁰. Definicje zdrowia zbiorowości korespondują z przyjętą przez WHO definicją zdrowia publicznego, traktującą je jako „naukę i sztukę zapobiegania chorobom, przedłużania życia i promocję zdrowia fizycznego [...], rozwój mechanizmów społecznych zapewniających każdemu indywidualnie i społeczności warunki życia pozwalające na utrzymanie zdrowia”. W 1978 r. WHO przyjęła jeszcze szerszą koncepcję, obejmującą zdrowie populacji, stan zdrowotny zbiorowości, ogólne usługi zdrowotne oraz administrację opieki zdrowotnej, a teoria ta jest stale rozbudowywana.

1.2. SYSTEM OCHRONY PRAW CZŁOWIEKA

Dla potrzeb uznania, czy prawo do zdrowia jest prawem człowieka, konieczne będzie rozważenie poszczególnych jego cech w każdym z analizowanych systemów ochronnych: systemu uniwersalnego, systemów regionalnych, a następnie systemów krajowych²¹. Człowiek posiada bowiem pewność prawną, ściśle określoną możliwość postępowania, wykoncypowaną z prawa naturalnego, w której ramach może podejmować określone działania bądź

¹⁷ J. Martin, *Pour la santé publique*, Lausanne 1987, p. 268.

¹⁸ A. Redelbach, *op. cit.*, s. 897.

¹⁹ T. Parsons, *Struktura społeczna a osobowość*, Warszawa 1969, s. 326.

²⁰ E. Korzeniowska, *O zdrowiu i jego definicjach*, „Zdrowie Publiczne” 1988, nr 9, s. 466-469.

²¹ Zależnie od przyjętej koncepcji system ochrony praw człowieka można klasyfikować według określonych kryteriów: pozycji zajmowanej przez daną organizację w systemie prawa międzynarodowego (system uniwersalny, systemy regionalne), terytorialnego (systemy: europejski, afrykański, panamerykański), historycznego (system wersalski, system z San Francisco), przedmiotu regulacji (system ochrony mniejszości narodowych), dopuszczalności skuteczności i egzekwowania przyjętych norm (systemy krajowe i międzynarodowe), komplementarności działań (system uniwersalny i system Światowej Organizacji Handlu) i in. Szczególny przypadek stanowi system europejski, na który składają się aż trzy kontynentalne podsystemy ochronne.

zaniechania dopuszczone i dookreślone normami prawa stanowionego²². Prawa te są kreowane przez państwa, organizacje międzynarodowe oraz inne podmioty prawa międzynarodowego²³. Tworzą one określony system ochrony tych praw, w którego ramach wydawane są normy i wzorce postępowania. Powołane są instytucje stojące na straży ich przestrzegania, a także kreowane się procedury warunkujące możliwość ubiegania się o egzekwowanie i zapobieganie ewentualnym naruszeniom. Działania te są ze sobą tak sprzężone, że można je łączyć w układy uporządkowane według ściśle oznaczonych kryteriów, określanych mianem systemów (gr. *συστημα*). Termin „system ochrony praw człowieka”, w odniesieniu do pojęcia „system prawa”, swoje *differentia specifica* wyraża w określonych cechach: multicentryczności, kompleksowości i zupełności regulacji, a także stopnia przestrzegania norm prawa stanowionego.

Każdy z systemów ochrony praw człowieka gwarantuje realizację praw i wolności. Prawem można określać uprawnienia przyznane człowiekowi przez państwo z samego tylko faktu bycia jednostką ludzką²⁴. Za powyższym uprawnieniem następuje obowiązek działania pozytywnego, co oznacza, że prawa nie mogą być naruszane, a obowiązkiem, mającym umocowanie prawnonaturalne, jest nienaruszanie praw innych jednostek²⁵. Z kolei wolność to prawo negatywne, a więc prawo działania według własnego wyboru, co oznacza, że państwo powinno powstrzymać się od ingerencji w sferę możliwości danego postępowania jednostki²⁶. Podział na prawa i wolności nie ma charakteru teoretycznego, może być stosowany do oceny treści substancji chronionej i skuteczności prawa do zdrowia. Jako składnik systemów ochronnych, prawa i wolności stanowią normatywną esencję i twardy rdzeń prawa międzynarodowego praw człowieka²⁷.

Choć koncepcja praw i wolności sięga czasów starożytnych i może być uzasadniana zarówno na płaszczyźnie aksjologicznej, moralnej, propedeutycznej, jak i prawnej, to biorąc pod uwagę znaczenie dla rozwoju wspólnoty międzynarodowej, jako normy prawa stanowionego, dopiero od 1945 r. wolności i prawa człowieka stanowią priorytet międzynarodowego prawa

²² Prawa człowieka to zatem nic innego, jak normatywne eksplikowanie idei równości z atrybutów wpływających z godności człowieka. *À rebours* jest to wyraz normatywnej negacji dla wszelkich stanów faktycznych i prawnych limitujących i stawiających ograniczenia jednostce w aspekcie możliwości uzyskania przez nią dostępu do określonych praw.

²³ J. Białoćerkiewicz, *Prawo międzynarodowe publiczne. Zarys wykładu*, Toruń 2007, s. 141-143.

²⁴ P. Kuczma, *Prawa człowieka w zarysie*, Polkowice 2011, s. 12-15.

²⁵ B. Banaszak, *Podstawowe obowiązki prawne jednostki*, Wrocław 1997, s. 34-35.

²⁶ Z. Hołda, *op. cit.*, s. 11-12.

²⁷ Zob. Karta Narodów Zjednoczonych, Statut Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości i Porozumienie, ustanawiające Komisję Przygotowawczą Narodów Zjednoczonych, San Francisco, 26 czerwca 1945 r. (Dz.U. z 1947 r. Nr 23, poz. 90), dalej: KNZ.

praw człowieka. Od pewnego czasu mamy także do czynienia z nowym zwojem spirali, po której podąża ewolucja ochrony praw człowieka²⁸. W chwili obecnej rozwój praw człowieka opiera się na normatywnej synchronizacji dwóch paradygmatów – dylematu atomizacji praw i wolności oraz dylematu integralności tych praw. O ile bowiem poszczególne prawa i wolności można szeregować i kategoryzować według ściśle określonych kryteriów normatywnych i pozanormatywnych, o tyle nie zmienia to jednak faktu, że prawa człowieka posiadają przymiot niepodzielności, wszystkie bowiem stanowią integralną i współzależną całość.

Choć prawa człowieka stanowią uniwersalny standard międzynarodowy, ochrona i normotwórcze rozszerzenie praw i wolności należy przede wszystkim do władz krajowych. W ujęciu wertykalnym koncepcja poszanowania praw człowieka stanowi zabezpieczenie normatywne i aksjologiczne przed wszechpotężnym państwem i jego aparatem przymusu²⁹. Adresatem, czyli podmiotem zobowiązanym wobec jednostki jako podmiotu uprawnionego, stają się organy władzy publicznej³⁰. Obowiązek ten aktualizuje się na dwóch płaszczyznach – poszanowania, czyli uznania praw człowieka, a następnie ich przestrzegania. Również w ujęciu horyzontalnym państwo i jego funkcjonariusze nie mogą ograniczać swych działań i muszą zachowywać się aktywnie, aby „roztoczyć parasol ochronny nad jednostką” przed naruszeniami ze strony innych podmiotów.

1.3. GENEZA I EWOLUCJA OCHRONY ZDROWIA W SYSTEMIE OCHRONY PRAW CZŁOWIEKA

Troska o zdrowie towarzyszyła człowiekowi od początku istnienia zbiorowości ludzkich³¹. W ujęciu organizacyjnym wyrazy tej troski zasadniczo przybierały dwa wymiary – indywidualny i profilaktyczny oraz publiczny i praktyczny. Odzwierciedleniem tych dwóch płaszczyzn było także wyobrażenie greckiego boga zdrowia Asklepiosa, przedstawianego z dwiema

²⁸ Z. Kędzia, *Prawo człowieka do integralności*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1989, z. 3, s. 15-16.

²⁹ *Idem*, *Horyzontalne działanie praw obywatelskich*, [w:] *Państwo, prawo, obywatel. Zbiór studiów dla uczczenia 60-lecia urodzin i 40-lecia pracy naukowej profesora Adama Łopatki*, red. J. Łętowski, W. Sokolewicz, Wrocław 1989, s. 525.

³⁰ P. Kuczma, *op. cit.*, s. 29.

³¹ A. Wojtczak, *op. cit.*, s. 21.

boginiami – Higieją i Panaceą³². Zgodnie z normami prawa rzymskiego posiadanie i cieszenie się należytyym stanem zdrowia, w szczególności zdrowia psychicznego, determinowało status prawny obywatela³³. Pogorszenie stanu zdrowia mogło więc wpływać na zakres przyznanych praw i uprawnień takiej osoby.

1.3.1. POCZĄTKI ZORGANIZOWANEJ OCHRONY ZDROWIA DO ROKU 1914

Po upadku Cesarstwa Rzymskiego zdrowie wpływało na pozycję prawną jednostki w społeczeństwie oraz na jej zakres praw i obowiązków składających się na podmiotowość prawną. W czasach *ancien régime* dominowało przekonanie, że zdrowie poddanych nie stanowi wartości dla nich samych, a o ich życiu i zdrowiu decyduje monarcha³⁴. W XVIII w. pod wpływem koncepcji filozoficznych coraz częściej przyjmowano tezę, że całokształt środków zmierzających do zachowania zdrowia powinien spoczywać nie tylko na jednostce, ale również musi być zabezpieczony przez państwo i jego aparat.

Nowe podejście władz publicznych do problematyki ochrony zdrowia ludzkiego było funkcją rewolucji przemysłowej i eksplozji demograficznej końca XVIII w., w tym przyjęcia tezy, że miarą dobrej ekonomii jest także podejmowanie środków zapobiegających chorobom. W połowie XIX w. zapoczątkowane zostało podejście holistyczne i profilaktyczne³⁵. Pierwszą z nowych form kooperacji w dziedzinie zdrowia stanowiły konferencje sanitarne, zainicjowane w 1851 r. w Paryżu³⁶. O początkach instytucjonalizacji

³² O ile ta pierwsza zajmowała się higieną i nauczała Greków troski o zdrowie, racjonalnego i umiarkowanego trybu życia, o tyle ta druga nazywana była boginią lecznictwa, do której zwracano się z modłami o panaceum w sytuacji zagrożenia zdrowia osób. B.C.A. Toebes, *The Right to Health as a Human Right in International Law*, Antwerpen-Groningen-Oxford 1999, p. 8.

³³ G. Rosen, *A history of public health*, Baltimore-London 1993, p. 13-24.

³⁴ Ch. Byk, *Prawo do zdrowia jako prawo konstytucyjne*, „PiP” 2000, z. 9, s. 23.

³⁵ I. Popiuk-Rysińska, *Instytucjonalizacja współpracy międzynarodowej na rzecz ochrony zdrowia*, [w:] *Ochrona zdrowia w stosunkach międzynarodowych*, red. W. Lizak, A.M. Solarz, Warszawa 2013, s. 9-14.

³⁶ W związku z faktem, że delegatami na konferencję nie byli naukowcy, a głównie politycy, którzy nawet nie odróżniali dżumy od duru plamistego, konferencja paryska nie przyniosła wymiernych efektów. W I Międzynarodowej Konferencji Sanitarnej udział brało 12 państw, a jej celem było przygotowanie międzynarodowej konwencji sanitarnej, zobowiązującej państwa do przyjęcia minimalnych wymogów w zakresie kwarantanny morskiej i przeciwdziałaniu epidemii cholery. Konwencja została podpisana przez przedstawicieli 24 państw dnia 19 grudnia 1851 r., jednak nie weszła w życie z powodu braku spełnienia procedury ratyfikacji. Kolejne konferencje sanitarne, już wyraźnie o charakterze sektorowym, odbyły się w 1859 r. w Paryżu, w 1866 r. w Konstantynopolu, w 1874 r. w Wiedniu, w 1881 r.

współpracy na poziomie uniwersalnym można mówić dopiero od 1903 r., kiedy w Paryżu podpisano *Międzynarodową konwencję sanitarną* nakazującą państwom ustanowienie instrumentów antyepidemiologicznych, a nadzór nad jej wykonaniem miało sprawować specjalne biuro zdrowia z siedzibą w Paryżu³⁷. Profilaktyce służyły coraz częściej przyjmowane konwencje, w tym *Międzynarodowa konwencja opiumowa* z 1912 r. Kwestie poprawy losu chorych i rannych były zaś przedmiotem konwencji genewskich z 1864 r. i 1906 r. oraz haskich z 1899 r. i 1904 r.

Na poziomie regionalnym pierwsze skoordynowane działania w zakresie współpracy państw w ochronie zdrowia jednostek poczyniono w systemie panamerykańskim³⁸. W 1902 r. w Waszyngtonie, jako wyraz implementacji postanowień I Konferencji Krajów Amerykańskich w Meksyku, powstało Biuro Sanitarne. Jego zadaniem była ocena sytuacji ogólnoepidemiologicznej, przygotowywanie konwencji regionalnych w zakresie zdrowia, a następnie współpraca z OIHP. Na przełomie XIX i XX w. podpisano konwencje dotyczące regionu afrykańskiego, w szczególności *Akt Końcowy Konferencji brukselskiej w sprawie handlu niewolnikami w Afryce* z 1890 r. oraz konwencje w sprawie regulacji handlu alkoholem. Konwencje regionalne dały załóżki dalszej, sektorowej współpracy międzynarodowej w dziedzinie ochrony zdrowia ludzkiego.

1.3.2. INSTYTUCJONALIZACJA MIĘDZYNARODOWEJ OCHRONY ZDROWIA DO 1945 ROKU

Przebieg I wojny światowej nie pozostał bez wpływu na treść przyjmowanych regulacji prawnych w dziedzinie zdrowia indywidualnego i powszechnego. Powołanie Ligi Narodów (LN) jako pierwszej organizacji międzynarodowej o charakterze uniwersalnym umożliwiło stworzenie podstaw zorganizowanej współpracy zdrowotnej między państwami. Choć prawa człowieka nie stanowiły fundamentu systemu tej organizacji, niemniej jed-

w Waszyngtonie, w 1885 r. w Rzymie, w 1892 r. w Wenecji, w 1893 r. w Dreźnie, w 1894 r. w Paryżu, w 1897 r. w Wenecji.

³⁷ Dz.U. z 1933 r. Nr 17, poz. 113. Wykonując postanowienia zawarte w art. 181 tej Konwencji, 9 grudnia 1907 r. w ramach międzynarodowej konferencji sanitarnej w Rzymie powołano Office International d'Hygiène Publique (Międzynarodowe Biuro Higieny Publicznej).

³⁸ I. Popiuk-Rysińska, *op. cit.*, s. 14; M.A. Glendon, *The Forgotten Crucible: the Latin American Influence on the Universal Human Rights Idea*, „Harvard Human Rights” 2003, No. 16, p. 27; R. Tabaszewski, *Międzypanamerykański Trybunał Praw Człowieka jako panamerykański organ sądowniczy*, [w:] *Oblicza Ameryki Łacińskiej*, red. K. Krzywicka, J. Kaczyńska, Lublin 2010, s. 83-84.

nak „potrzeba udzielenia zdrowiu jako podstawowej wartości człowieka ochrony prawnej stanowiła nadrzędną konieczność”³⁹. Zgodnie z art. 23 Paktu LN, na państwa członkowskie nałożony został obowiązek poczynienia „starania celem podjęcia zarządzeń o charakterze międzynarodowym dla zapobiegania chorobom oraz ich zwalczania”⁴⁰.

Pod auspicjami struktury LN znajdowały się „wszystkie biura międzynarodowe utworzone poprzednio na mocy traktatów ogólnych”, w tym OIHP, nazywane w tym czasie *inter alia* „rzecznikiem globalnego prawa do zdrowia”⁴¹. Międzynarodowe Biuro Higieny Publicznej (OIHP), które pierwotnie miało zostać wchłonięte przez struktury LN, do 1946 r. koegzystowało z utworzoną w 1920 r. organizacją afiliowaną przy LN, tj. Organizacją Zdrowia (OZ) z siedzibą w Genewie⁴². HO zajmowała się standardyzacją oraz kontrolą obrotu lekami, sporządzaniem klasyfikacji chorób, a nawet ustalaniem optymalnej i indywidualnej diety oraz badaniem stanu żywności i żywienia⁴³.

W ramach LN organizowano także kolejne konferencje międzynarodowe dotyczące ochrony zdrowia, opracowujące zalecenia regionalne dla państw członkowskich⁴⁴. W 1920 r. w Londynie odbyła się pierwsza taka konferencja, której celem było ustalenie podstaw i warunków dalszej współpracy instytucjonalno-prawnej, z kolei w 1931 r. zorganizowano Konferencję Europejską, a w 1937 r. Konferencję Bliskiego Wschodu⁴⁵. Po powstaniu Ligi Towarzystw Czerwonego Krzyża, traktowanej na gruncie prawa jako organizacji międzynarodowej, nastąpiło nawiązanie globalnej współpracy w ramach LN, w tym rozwój pomocy humanitarnej w przypadku katastrof i konfliktów zbrojnych oraz szerzenia oświaty zdrowotnej.

³⁹ J. Tobin, *The Right to Health in International Law*, Oxford 2012, p. 23.

⁴⁰ Pakt Ligi Narodów, Paryż, 28 czerwca 1919 r. (Dz.U. z 1920 r. Nr 35, poz. 200).

⁴¹ Władzy Ligi poddane będą również wszystkie inne biura międzynarodowe oraz komisje do regulowania spraw międzynarodowych, które zostaną następnie utworzone. Zob. art. 24 Paktu.

⁴² Przez dwa pierwsze lata funkcjonował Komitet Zdrowia HO na czele z dyrektorem medycznym Ludwikiem Rajchmanem, który miał przygotować grunt pod przyszłą fuzję z OIHP. Strukturę wewnętrzną HO tworzyły: Komitet Wykonawczy, Międzynarodowe Biuro Zdrowia, a także Komitet Generalny, w którego skład wchodził delegaci państw członkowskich LN oraz państwa reprezentowane w Stałym Komitecie OIHP.

⁴³ W związku z tym, że HO uzyskiwała stałe wsparcie finansowe i organizacyjne LN, miała swoje biura w Genewie, a także w Singapurze, korzystała także z siedziby Panamerykańskiego Biura Sanitarnego w Waszyngtonie, wszystko to odzwierciedlało globalny charakter jej zadań. A. Wojtczak, *op. cit.*, s. 136-137.

⁴⁴ I. Popiuk-Rysińska, *op. cit.*, s. 16.

⁴⁵ A. Wojtczak, *op. cit.*, s. 137.

W latach międzywojennych wykrystalizowaniu uległa nowa, „horyzontalna” filozofia działania LN⁴⁶. Oznaki innego podejścia do zdrowia jako dobra powszechnego można odczytać już w *Deklaracji praw dziecka* z 1924 r.⁴⁷ W związku z rozwojem nowych form transportu konieczna stała się także regulacja przepisów dotyczących ochrony zdrowia na statkach lotniczych i handlowych⁴⁸. Umędzynarodowienie kwestii zdrowia wpłynęło na stan ustawodawstw krajowych, w których zaczęto uwzględniać prawo jednostek do zachowania kondycji i stanu swego zdrowia⁴⁹. Wybuch II wojny światowej zahamował operacyjne funkcjonowanie OIHP i HO. W czasie działań wojennych funkcjonowały organizacje humanitarne, a w 1943 r. utworzona została Administracja Narodów Zjednoczonych do spraw Pomocy i Odbudowy, tzw. UNRRA.

1.4. PRAWO DO ZDROWIA A OCHRONA ZDROWIA

Na gruncie prawa krajowego i prawa międzynarodowego praw człowieka przedmiot szczególnej konfuzji stanowią terminy – „zdrowie” oraz „ochrona zdrowia”⁵⁰. Sam substrat pojęcia „zdrowie” jest nieostry, nieprecyzyjny i wybitnie ocenny. Zdrowie jest właściwością *stricte* osobistą, przynależącą każdemu żywemu człowiekowi, z drugiej strony jest wartością cenioną społecznie. Zdrowie ściśle wiąże się z osobą, ciałem człowieka i jego

⁴⁶ Polegała ona na odejściu od wąskiego podejścia sektorowego i uwzględnianiu szeregu czynników społeczno-ekonomicznych, łączącego sprawy żywienia, warunków życia, pracy, higieny środowiska i aktywności fizycznej ze zdrowiem człowieka.

⁴⁷ League of Nations O.J. Spec. Supp. 21, at 43.

⁴⁸ Międzynarodowa konwencja sanitarna dotycząca żeglugi powietrznej, podpisana w Hadze dnia 12 kwietnia 1933 r. (Dz.U. z 1936 r. Nr 8, poz. 84); Porozumienie z 1 grudnia 1924 r. w sprawie ułatwień marynarzom handlowym leczenia chorób wenerycznych (Dz.U. z 1933 r. Nr 13, poz. 92).

⁴⁹ W 1917 r. kwestie pośrednio i bezpośrednio związane ze zdrowiem wraz ze sposobami jego ochrony wpisano do konstytucji Meksyku, a w okresie międzywojennym do konstytucji niektórych państw europejskich. J. Tobin, *op. cit.*, p. 21-22; M.A. Glendon, *op. cit.*, p. 35.

⁵⁰ Termin „zdrowie” pojawia się w wielu dokumentach statuujących prawa człowieka, m.in. w sześciu językach roboczych ONZ: angielskim, francuskim, rosyjskim, arabskim, chińskim i hiszpańskim. Niemniej jednak w niektórych dokumentach prawnomiędzynarodowych stosowane jest pojęcie „ochrona zdrowia”, a nie „zdrowie”, np. w art. 13 ust. 1 pkt b i w art. 55 ust. 1 KNZ użyte jest słowo hiszpańskie *sanitario*, precyzujące ochronę zdrowia, oraz francuskie *la santé publique*, określające zdrowie publiczne wobec angielskiego *health*, rosyjskiego *здоровье*, a także chińskiego *卫生* i arabskiego *صحة*, które mogą być tłumaczone na język polski zarówno jako „zdrowie”, jak i „ochrona zdrowia”.

integralnością fizyczną, której naruszenie bądź pozbawienie skutkować będzie odstępstwem od przewidzianej przez prawo normy. Zdrowie jest zatem permanentną właściwością i immanentną cechą człowieka, determinowane zmiennymi wewnętrznymi i zewnętrznymi, zarówno zależnymi, jak i niezależnymi⁵¹.

Jako wartość deficytowa, zdrowie jest dobrem wyższego rzędu, przy czym „[...] nie można go rozpatrywać wyłącznie pod kątem wydatków socjalnych i utajonych trudności ekonomicznych. Prawo to ma charakter osobistego uprawnienia i sytuuje się poza obszarem stosunków między osobą a systemem ubezpieczenia społecznego”⁵². Zdrowie człowieka jest wypadkową różnych czynników: warunków pracy, stanu sanitarnego, stopnia zdatności wody, poziomu zanieczyszczenia powietrza, jakości żywności i żywienia, a także wypadkową stosunków międzyludzkich i sposobu życia⁵³. Jest zatem zmienną determinowaną warunkami rozwoju społeczeństwa, w którym jednostka zostaje poczęta, rodzi się, rozwija, żyje i dorasta, i pozostaje w sprzężeniu zwrotnym z rodziną i społecznościami.

Odmienne kształtuje się pojęcie „ochrona zdrowia”, której poszczególne składniki nie są rozumiane w sposób jednoznaczny w literaturze przedmiotu. Zasadniczo należy wyodrębnić dwa odmienne jakościowo podejścia – dogmatyczno-prawne oraz socjologiczno-medyczne. W pierwszym ochronę zdrowia należy rozumieć jako dążenie do zagwarantowania jednostce skonkretyzowanego prawa człowieka, czyli całokształtu środków przyznanych jednostce do realizacji jej uprawnień w sferze zdrowia, jako zachowaniu jej dobra osobistego, a co za tym idzie – do utrzymania funkcji organizmu osoby w stanie nie pogorszonym, adekwatnym do wieku i ogólnej kondycji psychofizycznej⁵⁴. W drugim zaś socjologiczno-medycznym ujęciu ochrona zdrowia rozumiana jest jako ta część polityki społecznej państwa zakładająca wszelką społeczną działalność, której celem jest zapobieganie chorobom i ich leczenie, utrzymanie dobrej kondycji zdrowotnej jednostki, w tym tworzenie

⁵¹ W tym kontekście zdrowie łączy zarówno zmienne statyczne, jak i dynamiczne. Człowiek jest bowiem złożonym fenomenem uwarunkowanym biologicznie, psychicznie oraz kulturowo. Zdrowie stanowi najważniejszy przymiot i wartość człowieka, a w hierarchii ludzkich potrzeb konieczny jest wymóg zapewnienia faktycznej ochrony; zob.: M. Thorz, *Prawo do ochrony zdrowia w Konstytucji RP z 1997 roku*, [w:] *Prawno-ekonomiczne aspekty ochrony zdrowia*, red. M. Urbaniec, P. Stec, Częstochowa 2010, s. 26.

⁵² Opinia Rzecznika Generalnego Dioikitiko Protodikeio Athinon z 30 grudnia 2004 r. w sprawie Aikaterini Stamatelaki przeciwko N.P.D.D., s. I-3185, pkt 40.

⁵³ K. Wojtczak, *Problematyka prawna ochrony zdrowia w świetle norm i zasad międzynarodowych*, „Prawo i Administracja: Zeszyty Naukowe Wyższej Szkoły Biznesu w Pile” 2003, t. II, s. 70.

⁵⁴ K. Motyka, *Kilka uwag o prawie do zdrowia jako prawie człowieka*, [w:] *Socjologia medycyny w multidyscyplinarnych badaniach humanizujących biomedycynę*, red. M. Skrzypek, Lublin 2013, s. 177.

warunków organizacyjnych sprzyjających realizacji uprawnień jednostkowych, a w konsekwencji także poprawy zdrowia całej populacji.

Z kolei pojęcie „ochrona”, pozostające na styku prawa międzynarodowego praw człowieka i prawa zdrowia publicznego, nabiera szczególnego znaczenia. Obowiązek ochrony zdrowia polega na ustanowieniu skutecznych mechanizmów utrzymania zdrowotnego *status quo* jednostki i spoczywa na państwie: na organach władzy publicznej, jego funkcjonariuszach i innych podmiotach realizujących funkcje władcze⁵⁵. Ochrona praw człowieka to „ogół środków oraz działalność mająca na celu zapewnienie i realizację praw człowieka”, z czego wynika, że treść tego kluczowego pojęcia jest zdyktowana i dorozumiana, a „w rezultacie szczegółowym rozważaniom na temat sposobów, narzędzi, instrumentów, mechanizmów, systemów itp. ochrony często nie towarzyszy refleksja ani na temat tego, co to jest właściwie ochrona praw człowieka, ani dotycząca jej relacji do dotychczasowych instrumentów dbałości o interesy jednostki”⁵⁶.

Na problemy definicyjne związane z eksplanacją pojęcia „ochrona zdrowia” nakładają się także kwestie dotyczące typu i formy ustroju danego państwa. W ustawodawstwach marksistowskich ochronę zdrowia rozumiano inaczej niż na gruncie literatury „zachodniej”⁵⁷. W systemach normatywnych państw socjalistycznych korzenie terminu „ochrona zdrowia” należy odnajdywać w rosyjskim *здравоохранение*⁵⁸. W poprzednim systemie ustrojowym ochrona zdrowia oznaczała „konstytucyjnie zagwarantowaną powszechną i bezpłatną opiekę zdrowotną obejmującą całe społeczeństwo”⁵⁹. W świetle tej skrajnie etatystycznej koncepcji to państwo przejmuje całą odpowiedzialność za nadzór nad środowiskiem, żywnością, szczepieniami ochronnymi, oświatą zdrowotną, profilaktyką i polityką lekową, a jednostce pozostaje podporządkować się koncepcjom woluntarystycznym organów władzy państwowej.

Równoległa koncepcja ochrony zdrowia była rozwijana w ustawodawstwach państw „kapitalistycznych”. Obecnie funkcjonują trzy socjalne modele ochronne: anglosaski, skandynawski oraz niemiecki⁶⁰. Ochrona w sferze zdrowia dotyczy określonych, specyficznych środków, które mają na celu chronić zdrowie jednostki przed naruszeniem tego dobra przez podmioty trzecie, przy czym zakres znaczeniowy pojęć „zdrowie” i „ochrona zdro-

⁵⁵ A. Redelbach, *op. cit.*, s. 899.

⁵⁶ B. Banaszak *et al.*, *System ochrony praw człowieka*, Kraków 2003, s. 13-14.

⁵⁷ J. Fijałek, *op. cit.*, s. 60-62.

⁵⁸ Termin ten nie ma odpowiednika w angielskim słowie *healthcare*, obejmującym świadczenia profilaktyczne, prozdrowotne, diagnostyczne, lecznicze i rehabilitacyjne.

⁵⁹ A. Wojtczak, *op. cit.*, s. 20.

⁶⁰ J. Tobin, *op. cit.*, s. 39-41.

wia” ulega stopniowemu zacieraniu się⁶¹. Ochrona zdrowia „obejmuje różne aspekty zdrowia jednostki i zbiorowości oraz prezentuje się jako pewnego rodzaju *continuum*, od działań podtrzymujących zdrowie i promujących go, do rozwiązywania trudności, problemów w zakresie chorób, inwalidztwa i niesprawności”. W tym sensie należy ją także traktować jako jedną z polityk państwa⁶². Ochrona zdrowia oznacza całokształt medycznej i pozamedycznej aktywności państwa we wszystkich sektorach życia społeczno-gospodarczego. Wszelkie możliwości ochrony składają się na określone modele postępowania, łączące wachlarz przysługującego jednostce instrumentarium do zabezpieczenia przynależnych jej praw.

W skład substratu znaczeniowego pojęcia „ochrona zdrowia” wchodzi termin „opieka zdrowotna” (ang. *health care*). Jest to „zorganizowane działanie określonego systemu świadczeń zdrowotnych opartych na instytucjach służby zdrowia”⁶³. Przez opiekę zdrowotną należy rozumieć służby zdrowia publicznego stosujące klasyczne formy lecznicze, a także służby medyczne realizujące działania w zakresie prewencji indywidualnej, leczenia, naprawy, rehabilitacji i wzmacniania zdrowia⁶⁴. Wskazane podmioty opieki zdrowotnej mają zarówno bezpośredni, jak i pośredni wpływ na stan zdrowia jednostki ze względu na fakt, że „organizacja i utrzymywanie odpowiedniego poziomu ochrony zdrowia w państwie wiąże się nieodzownie ze społeczną świadomością posiadania odpowiedniego poziomu bezpieczeństwa zdrowotnego”, które należy traktować jako stan psychiczny lub prawny, w jakim jednostka ma poczucie oparcia w drugiej osobie lub w sprawnie działającym systemie prawnym⁶⁵.

Pojęcia opieki zdrowotnej, jak i ochrony zdrowia wiążą się także z terminem „zdrowie publiczne”, obejmującym „problemy dotyczące zdrowia populacji, stan zdrowotny zbiorowości, ogólne usługi zdrowotne oraz ad-

⁶¹ Ochrona zdrowia to nie tyle aparat organizacyjny, co mechanizm reakcyjny państwa na potencjalne zagrożenie życia i zdrowia obywateli. B.C.A. Toebe, *op. cit.*, p. 20; A. Rabiega, *Ochrona życia i zdrowia ludzkiego w działaniach podmiotów administrujących w sferze opieki zdrowotnej*, Warszawa 2009, s. 18.

⁶² S. Poździej, *Strategia działania w dziedzinie zdrowia publicznego*, [w:] *Zdrowie publiczne. Wybrane zagadnienia*, red. S. Poździej, A. Ryś, Kraków 1996, s. 52.

⁶³ *Podręczna encyklopedia PWN*, Warszawa 2002. W świetle pkt 24 *Sprawozdania wyjąsniającego do Konwencji o prawach człowieka i biomedycynie*, dalej: EKB (E.T.S. Nr 164) są to usługi dotyczące interwencji diagnostycznych, prewencyjnych, terapeutycznych lub rehabilitacyjnych, których przedmiotem jest podtrzymanie lub polepszenie stanu zdrowia osoby bądź złagodzenie jej cierpień. Opieka taka powinna być odpowiedniej jakości, z punktu widzenia stanu nauki, a jakość ta powinna podlegać ustawicznej ocenie.

⁶⁴ J. Kapelańska-Pręgowska, *Prawo do zdrowia jako prawo człowieka*, [w:] *Ius est ars boni et aequi*, red. M. Żoźna, J. Kapelańska-Pręgowska, Toruń 2009, s. 13.

⁶⁵ J. Kiećkowska, *Kampanie medialne na rzecz ochrony zdrowia – rzetelna informacja czy promocja strachu?*, [w:] *Współczesne uwarunkowania promocji i reklamy*, red. A.J. Kukuła, Warszawa 2013, s. 81-82.

ministracyjną opiekę zdrowotną, a będący korelacją „zdrowia prywatnego”, które zasadniczo pozostaje kompetencją oraz sferą uprawnień i wolności jednostki⁶⁶. Choć na gruncie krajowego porządku prawnego „obywatelowi przysługuje prawo do ochrony zdrowia, to jednak człowiek sam powinien zatroszczyć się o jego ochronę. Opieka państwa w tym zakresie powinna mieć raczej charakter subsydiarny”⁶⁷. W tym duchu należy odczytywać zobowiązania państwa wynikające z *Deklaracji z Ałma Aty*⁶⁸, na której podstawie w polskiej doktrynie dokonuje się podziału na opiekę zdrowotną podstawową i szczególną opiekę zdrowotną⁶⁹. Ochrona zdrowia „musi mieć kształt regulacji prawnej, w której uwzględnienie różnych interesów oraz jasność w kwestii zasad i konsekwencji wybranego modelu (czyli społecznych, ekonomicznych i politycznych skutków uchwalonej ustawy) mają pierwszorzędne znaczenie”⁷⁰. A miejsce prawa do zdrowia jest wyznacznikiem charakteru państwa – liberalnego lub opiekuńczego.

⁶⁶ D. Kiedik, A.M. Fal, *Zdrowie publiczne. Podręcznik akademicki*, Wrocław 2010, s. 12.

⁶⁷ M. Skwarzyński, *Granice własności intelektualnej w prawie farmaceutycznym w kontekście prawa człowieka do ochrony zdrowia*, [w:] *Rozwój prawa własności intelektualnej w sektorze farmaceutycznym. Zbiór referatów*, red. M. Załucki, Warszawa 2010, s. 82. Zasada subsydiarności zakłada, że w razie gdy jednostka nie może uzyskać ochrony zdrowia za pomocą własnych starań, to działania związane z ochroną zdrowia jednostki podejmowane być powinny najpierw na szczeblu mniejszych zbiorowości, a dopiero w momencie, gdy nie mogą rozwiązać problemu, sprawa powinna trafić na wyższy szczebel. Deklaracja z Ałma Aty, 6-12 września 1978.

⁶⁸ Deklaracja z Ałma Aty, 6-12 września 1978, tekst dostępny na stronie internetowej: <<http://www.un-documents.net/alma-ata.htm>>.

⁶⁹ Podstawowa opieka zdrowotna zawiera m.in. działania promocyjne, zapobiegawcze, lecznicze i rehabilitacyjne ukierunkowane na główne problemy zdrowotne, prowadzi edukację zdrowotną, promuje zdrowe żywienie, poprawę warunków sanitarnych i odpowiednie zaopatrzenie w wodę, rozwija opiekę nad matką i dzieckiem łącznie z planowaniem rodziny oraz prowadzi akcje szczepień przeciw chorobom zakaźnym.

⁷⁰ Jakość ochrony zdrowia zależy od kompozycji i proporcji zasad oraz kombinacji modeli składających się na system ochrony zdrowia. Natomiast substratem tak rozumianej ochrony zdrowia są trzy zasady: zasada zdrowia publicznego, ubezpieczenia zdrowotnego i zaopatrzenia zdrowotnego. J. Jończyk, *Zasady i modele ochrony zdrowia*, „PiP” 2010, z. 8, s. 4-5.

2. ZDROWIE JAKO PRZEDMIOT OCHRONY PRAW CZŁOWIEKA

Połączenie zdrowia i praw człowieka tworzy nadzwyczajną mieszankę. W katalogu praw człowieka trudno znaleźć bardziej niejasne i niejednoznaczne prawo⁷¹. Włączenie zdrowia do katalogu praw człowieka nastąpiło stosunkowo niedawno, choć niektórzy autorzy zdają się je wyodrębnić już w ramach klasycznej triady wolnościowej Johna Locke'a⁷². Próby koncepcyjnego połączenia poszczególnych uprawnień jednostki składających się na jednolite prawo do zdrowia były podejmowane jeszcze w okresie międzywojennym. Projekt Tomasza Janiszewskiego, polskiego wiceministra zdrowia publicznego, statuujący odrębne prawo do zdrowia, przedstawiony w 1922 r. na forum LN, zakładał urzeczywistnienie indywidualnych uprawnień przysługujących osobie ludzkiej⁷³.

2.1. ZAKRES I SPECYFIKA PRAWA DO ZDROWIA JAKO PRAWA CZŁOWIEKA

Prawo do zdrowia, określane w literaturze mianem: „mglistego”, „złożonego”, „kontrowersyjnego” i „niejasnego”, ma charakter normy wielokrotnie złożonej, łączącej ze sobą wiele pojemnych aspektów, choć nie zawsze ostrych treściowo⁷⁴. Dylemat wieloskładnikowości substancji chronionej tego prawa można byłoby wyjaśniać na podstawie zmodyfikowanej koncepcji praw hybrydowych, czyli takich, które w swej treści zawierają jednocześnie komponenty praw generacyjnie odmiennych⁷⁵. Odnosząc powyższe do prawa do zdrowia, prawo to składałoby się jednocześnie z komponentu wolnościowego (wolność od ingerencji w zdrowostan) oraz uprawnień pozytywnych

⁷¹ T. Murphy, *Health and Human Rights*, Oxford-Portland-Oregon 2013, p. 1.

⁷² K. Motyka, *op. cit.*, s. 169.

⁷³ Projekt zawierał pięć tez: 1. Człowiek fizycznie i moralnie zdrowy jest nieodzownym warunkiem rozwoju, postępu i szczęścia narodu; 2. Człowiek zdrowy jest najwyższym źródłem bogactwa narodowego; 3. Zdrowia i życia ludzkiego nie można już traktować jako dobra indywidualnego, gdyż ma ono pierwszorzędne znaczenie dla państwa i ludzkości; 4. Obowiązkiem państwa jest walka z chorobami i nadmierną śmiertelnością; 5. Ochrona zdrowia i życia ludzkiego wymaga optymalnych wysiłków i umów międzynarodowych ze strony każdego państwa. J. Fijałek, *op. cit.*, s. 72.

⁷⁴ J. Tobin, *op. cit.*, s. 75; K. Motyka, *op. cit.*, s. 172.

⁷⁵ A. Kumar, *Human rights. Global perspectives*, New Delhi 2002, p. 26; F. Falcón y Tella, *Challenges for Human Rights*, Danvers 2007, p. 62.

o nasyceniu socjalnym (zwłaszcza prawa dostępu do opieki zdrowotnej). Koncepcja ta jest odpowiedzią na dylemat polegający na postępującym „podziale prawa do zdrowia na część zbliżoną w swym charakterze do praw I generacji oraz część klasycznie umiejscowioną wśród praw II generacji”⁷⁶.

Skoro zdrowie, oprócz życia, jest najszerzej akcentowanym i niekwestionowanym dobrem osoby ludzkiej, a uprawnienia wynikające z tego dobra mają charakter wieloskładnikowy, to w odniesieniu do praw człowieka istnieją dwa aspekty tego prawa – osobisty (prawo do zdrowia), który przysługiwałby jednostce i byłby realizowany za pomocą jej wyłącznych działań, oraz społeczny (prawo do ochrony zdrowia), realizowany na podstawie zasady subsydiarności, w ramach określonych instrumentów znajdujących się w gestii państwa, zwłaszcza w zakresie umożliwienia jej skorzystania ze świadczeń opieki zdrowotnej (prawo do opieki zdrowotnej)⁷⁷. Wynika to z faktu, że „coraz trudniej w dzisiejszym skomplikowanym świecie o prostą relację dany stan faktyczny – konkretne prawo [...]. Człowiek dochodzący swoich interesów zmuszony jest nie tylko wspierać się rozmaitymi prawami łącznie, lecz także potrzebna staje się mu niedefiniowana normatywnie przestrzeń znajdująca się pomiędzy zakresami literalnie pojmowanych praw. W nią stara się wpisywać nowe prawa lub chociażby wprowadzać hybrydową interpretację dotychczasowych”⁷⁸.

Choć normatywnym spoiwem obu komponentów takiego niejednolitego w swej strukturze prawa byłoby utrzymanie zdrowia w stanie nie pogorszonym, to koncepcja złożonego jednego prawa napotyka wiele wątpliwości. Koncepcja uznania prawa do zdrowia jako prawa hybrydowego nie odzwierciedla w sposób wystarczający specyfiki i dynamiki zdrowia jako dobra chronionego, będącego źródłem jakościowo zupełnie odmiennych uprawnień jednostki: wolności do zachowania swojego zdrowostanu oraz licznych uprawnień pozytywnych, zwłaszcza związanych z dostępem do opieki zdrowotnej⁷⁹. Trudna do pogodzenia jest nie tylko istotowa sprzeczność obu komponentów – wolnościowego i uprawnień pozytywnych, ale przede wszystkim to, iż odmiennie przedstawia się możliwość realizacji tych komponentów i dopuszczalność ich egzekwowania. Inna jest także natura obligacyjna leżąca po stronie podmiotów zobowiązanych dla obu komponentów, czyli obowiązku uzyskania natychmiastowego rezultatu w przypadku substratu wolnościowego oraz starannego działania w odniesieniu do uprawnień pozytywnych.

⁷⁶ J. Kapelańska-Pręgowska, *op. cit.*, s. 18.

⁷⁷ J. Jończyk, *Prawo do ochrony zdrowia*, „PiP” 1987, z. 1, s. 9.

⁷⁸ Z. Kędzia, *Prawo człowieka...*, *op. cit.*, s. 15-16.

⁷⁹ K. Motyka, *op. cit.*, s. 171-172; P. Witkowski, *Prawo do ochrony zdrowia, jako publiczne prawo podmiotowe*, [w:] *Prawno-ekonomiczne...*, *op. cit.*, s. 16.

W świetle powyższego prawo do zdrowia ma charakter nie hybrydowy, ale pozornie hybrydowy, czyli *quasi*-hybrydowy. W poszczególnych systemach ochrony coraz wyraźniej zarysowuje się podział na dwa odrębne jakościowo prawa – do zdrowia i ochrony zdrowia. O ile treścią pierwszego jest wolność od bezprawnych zamachów na zdrowie jednostki, z którym skorelowany pozostaje zakaz ingerowania w prywatność ze strony innych podmiotów (ujęcie liberalne), o tyle treścią tego drugiego byłoby prawo pozytywne uzyskania przez jednostkę świadczenia zdrowotnego realizowanego w ramach polityki zdrowotnej państwa (ujęcie socjalne).

Zaproponowany podział koresponduje jednocześnie z powszechnie przyjętym paradygmatem generacyjności praw, z których wynika określony obowiązek zachowania się państwa. O ile bowiem prawo do ochrony zdrowia jest rezultatem ewolucji i posiada cechy pozwalające na zakwalifikowanie go wybitnie jako prawa II generacji, o tyle prawo człowieka do zdrowia, jako kategoria naturalna, obejmuje zarówno możliwość żądania zachowania zdrowia, jak i wolność dbania o sfery: fizyczną, psychiczną i osobowościową jednostki⁸⁰. *Quasi*-hybrydowość prawa do zdrowia ujawnia się także na gruncie międzynarodowego prawa zdrowia publicznego, gdzie coraz częściej staje się przedmiotem rozważań, jako prawo człowieka III generacji, co odzwierciedla zobowiązanie zawarte w *Międzynarodowym pakcie praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych* (MPPGSiK) do zapewnienia przez państwo i jego organy „najwyżej osiągalnego stanu zdrowia”⁸¹. Należy zastanowić się nad konsekwencjami, które niesie dylemat *quasi*-hybrydowości tego prawa, w szczególności delimitujący miejsce zdrowia jako dobra prawnie chronionego.

2.1.1. KONSTRUKCJA PRAWA DO ZDROWIA JAKO PRAWA CZŁOWIEKA

Prawo do zdrowia „wymyka się prostemu podziałowi na prawa i wolności”. Prawo to ma charakter pozytywny w tym sensie, że jest wynikiem procesu stanowienia prawa i rodzi konkretne obowiązki państwa⁸². W ujęciu Johna Locke’a prawo do zdrowia posiada przymiot wolnościowy, czyli

⁸⁰ Z. Kędzia, *op. cit.*, s. 16.

⁸¹ Dz.U. z 1977 r. Nr 38, poz. 169.

⁸² J. Barcik, *Międzynarodowe prawo zdrowia publicznego*, Warszawa 2013, s. 71. Odmienne natomiast do tego zagadnienia podchodzi Jerzy Oniszczyk, traktujący zdrowie jako wolność o nasyceniu socjalnym, i który uważa, że „[...] ochrona wolności gwarantowana jest przez różne środki, np. o charakterze prawnym czy ekonomicznym. W każdym razie szczególnie ważne jest, jak się rozumie wolność człowieka chronioną prawnie. Może tu pojawić się myśl traktująca wolność, jako pochodną swobodnie ustalonych gwarancji. [...] Inaczej mówiąc, tyle wolności, ile treści normatywnej ją chroniącej zawartej w aktach władzy sta-

prawa negatywnego, jako wolność od zamachów na zdrowie jednostki oraz prawo do integralności cielesnej, psychicznej i duchowej, „z którym skorelowany jest obowiązek niepodejmowania takich zamachów na drugiego człowieka”⁸³. Prawo do ochrony zdrowia to prawo, którego treścią jest możliwość uzyskania określonego świadczenia zdrowotnego, gwarantowanego przez państwo. W świetle starszych opracowań prawo człowieka do zdrowia jest kwalifikowane jako komponent szerszego prawa do bezpieczeństwa osobistego, czym bezpośrednio nawiązuje do doktryny liberalnej prawa międzynarodowego praw człowieka (bezpieczeństwo zdrowotne)⁸⁴. Zobowiązania w przypadku obu praw są jednak różne, tak jak wielopoziomowe jest prawo do zdrowia i jak zdynamizowana jest jego konstrukcja. W literaturze dominuje podejście socjalne, nastawione na eksplanację ochronnego wymiaru zdrowia, w którego świetle na państwie ciąży głównie obowiązek zapewnienia jednostce dostępu do podstawowej opieki zdrowotnej⁸⁵.

Prawo człowieka do zdrowia i prawo człowieka do ochrony zdrowia są w stosunku do siebie różne: zarówno pod względem adresatów norm w aspekcie wertykalnym i horyzontalnym, zakresu ochrony i skuteczności, jak i stopnia marginesu oceny posiadanej przez władze publiczne. I prawo do zdrowia, i prawo do ochrony zdrowia należy zaś uznać za zobowiązania o charakterze *erga omnes*. Interes w realizacji tego dobra ma bowiem cała wspólnota międzynarodowa.

Kwestie terminologiczne są wynikiem nie tyle odmiennych koncepcji polityczno-prawnych wyrażanych przez doktrynę, ile odzwierciedleniem pojęć użytych w traktatach i innych aktach prawa międzynarodowego. Wspólny standard zasadniczy prawa człowieka poza Konstytucją WHO wyznaczają także art. 15 ust. 1 *Powszechnej deklaracji praw człowieka* (PDPCz), art. 7 *Międzynarodowego paktu praw obywatelskich i politycznych* (MPPOiP)⁸⁶ i art. 12 *MPPGSiK*. Nawet na gruncie uniwersalnym spotykane są zakresowo odmiennie pojęcia, takie jak: prawo do zdrowia (*right to health*), prawo do bycia zdrowym (*right to be healthy*), prawo do ochrony zdrowia (*right to health protection*), prawo do opieki zdrowotnej (*right to healthcare; right to health*

nowiącej, a nawet wykonawczej”. J. Oniszczyk, *Wolności i prawa socjalne oraz orzecznictwo konstytucyjne*, Warszawa 2005, s. 56.

⁸³ K. Motyka, *op. cit.*, s. 170.

⁸⁴ A. Redelbach, *op. cit.*, s. 900.

⁸⁵ M. Jean-Bernard, *La protection internationale du droit à la santé*, [w:] *Le Médecin et les droits de l'homme. Manuel pour l'enseignement dans les Facultés de Médecine*, Strasbourg 1985, p. 464.

⁸⁶ Dz.U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167.

Tabela 1. Zdrowie jako prawo człowieka w wybranych dokumentach systemu ONZ

Karta Narodów Zjednoczonych art. 55	„Narody Zjednoczone będą popierały [...] rozwiązywanie międzynarodowych zagadnień [...] zdrowotnych i innych z nimi związanych”.
Powszechna deklaracja praw człowieka art. 25 ust. 1	„Każdy człowiek ma prawo do poziomu życia zapewniającego zdrowie i dobrobyt jemu i jego rodzinie, włączając w to wyżywienie, odzież, mieszkanie, opiekę lekarską i niezbędne świadczenia socjalne oraz prawo do zabezpieczenia na wypadek bezrobocia, choroby, niezdolności do pracy, wdowieństwa, starości lub utraty środków do życia w sposób od niego niezależny”.
Międzynarodowy pakt praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych art. 12 ust. 1 i ust. 2	„Państwa-strony uznają prawo każdego do korzystania z najwyższego osiągalnego poziomu ochrony zdrowia fizycznego i psychicznego”. „Kroki, jakie państwa-strony niniejszego Paktu powinny podjąć dla osiągnięcia pełnego wykonania tego prawa, będą obejmowały środki konieczne do: a) zapewnienia zmniejszenia wskaźnika martwych urodzeń i śmiertelności niemowląt oraz do zapewnienia zdrowego rozwoju dziecka; b) poprawy higieny środowiska i higieny przemysłowej we wszystkich aspektach; c) zapobiegania chorobom epidemicznym, endemicznym, zawodowym i innym oraz ich leczenia i zwalczania; d) stworzenia warunków, które zapewniłyby wszystkim pomoc i opiekę lekarską na wypadek choroby”.
Deklaracja wiedeńska cz. I, pkt 31	„Wzywa się do poszanowania [...] w szczególności prawa każdego człowieka do odpowiednich warunków życia zapewniających zdrowie i godną egzystencję, obejmujących wyżywienie i opiekę medyczną, mieszkanie i konieczne świadczenia socjalne”.
Konstytucja Światowej Organizacji Zdrowia. Preambuła	„Korzystanie z najwyższego, osiągalnego poziomu zdrowia jest jednym z podstawowych praw każdej istoty ludzkiej bez różnicy rasy, religii, przekonań politycznych, warunków ekonomicznych lub społecznych”.
Deklaracja z Ałma Aty pkt I	„Zdrowie jest stanem pełnego fizycznego, psychicznego i społecznego dobrego samopoczucia, a nie tylko brakiem choroby czy niepełnosprawności, jest podstawowym prawem człowieka i osiągnięcie najwyższego możliwego poziomu zdrowia jest w skali świata najważniejszym celem społecznym”.

care), prawo dostępu do opieki zdrowotnej (*right to medical acces*) czy prawo do opieki medycznej (*right to medical care*)⁸⁷. Zob. tabela 1.

⁸⁷ H. Hannum, *The UDHR in National and International Law*, „Health and Human Rights” 1998, No. 2, p. 147; J. Kapelańska-Pręgowska, *op. cit.*, s. 12-13; T. Jasudowicz, *Prawo do zdrowia*, [w:] *Prawa człowieka i ich ochrona*, red. B. Gronowska *et al.*, Toruń 2010, s. 491-492.

W systemie Rady Europy (RE) prawo do ochrony zdrowia *explicite* statuuje art. 11 *Europejskiej karty społecznej* (EKS)⁸⁸, w systemie Unii Europejskiej (UE) art. 35 *Karty praw podstawowych* (KPP)⁸⁹, w systemie panamerykańskim prawo do zdrowia rozumiane jako ludzki dobrostan znajduje się w art. 10 *Protokołu dodatkowego do Amerykańskiej konwencji praw człowieka* (AKPCz)⁹⁰, w systemie afrykańskim prawo do korzystania z najlepszego osiągalnego stanu zdrowia fizycznego i psychicznego umożliwia art. 16 *Afrykańskiej karty praw człowieka i ludów* (AKPCziL)⁹¹. Wielopoziomowość prawa do zdrowia została najpełniej oddana w art. 39 *Zrewidowanej arabskiej karty praw człowieka* (ZAKPCz), w której wyrażono prawo jednostki do cieszenia się najwyższym standardem zdrowia fizycznego i psychicznego, a także prawo każdego obywatela do wolnego i niedyskryminacyjnego dostępu do usług zdrowotnych i ośrodków opieki zdrowotnej⁹². Zob. tabela 2.

2.1.2. ZAKRES PODMIOTOWY I TEMPORALNY

Jednostka jest głównym adresatem prawa człowieka do zdrowia i prawa do ochrony zdrowia. Jednostka powinna aktywnie uczestniczyć w realizacji tego prawa w wymiarach wolnościowym i prerogatywnym. Prawo to jest statuowane w przeważającej liczbie aktów prawnomiędzynarodowych w postaci użycia kwantyfikatora „każdy”. Przysługuje „każdemu” z tej tylko racji, że jest człowiekiem⁹³. Podmiotem uprawnionym prawa człowieka do zdrowia jest jednostka, dysponująca *per se* swoim statusem zdrowotnym,

⁸⁸ Europejska karta społeczna sporządzona w Turynie dnia 18 października 1961 r. (Dz.U. z 1999 r. Nr 8, poz. 67).

⁸⁹ Dz.Urz.UE z 2007 r. Nr C.

⁹⁰ Dodatkowy protokół do Amerykańskiej karty praw człowieka w zakresie praw społecznych, ekonomicznych i kulturalnych z dnia 17 listopada 1988 r. Art. 10 ust. 1 Protokołu stanowi, że „każdy ma prawo do zdrowia rozumianego jako możliwość korzystania z najwyższego poziomu fizycznego, psychicznego i społecznego dobrobytu”. W świetle kolejnego ustępu, „w celu zapewnienia poszanowania prawa do zdrowia, rozumianego jako dobra publicznego, strony Paktu, dla zapewnienia tego prawa, zobowiązały się do podjęcia działań, zwłaszcza poprzez: zapewnienie podstawowej opieki zdrowotnej, czyli opieki zdrowotnej dostępnej dla wszystkich osób i rodzin w danej wspólnotie; rozszerzenie korzyści płynących z usług medycznych dla wszystkich osób podlegających jurysdykcji państwa; powszechne szczepienie przeciwko głównym chorobom zakaźnym; zapobieganie i leczenie chorób endemicznych, zawodowych i innych chorób; edukację społeczeństwa na temat profilaktyki i leczenia problemów zdrowotnych i zaspokojenia potrzeb zdrowotnych grup szczególnego ryzyka oraz tych, których zagrożenie ubóstwem czyni je najsłabszymi”.

⁹¹ Afrykańska karta praw człowieka i ludów z dnia 17 czerwca 1981 r.

⁹² Zrewidowana arabska karta praw człowieka z dnia 22 maja 2004 r.

⁹³ Zob. art. 25 PDPCz, art. 12 MPPGSiK, art. 35 KPP, art. 10 Protokołu z San Salvador, art. 16 AKPCziL.

Tabela 2. Zdrowie jako prawo człowieka w aktach prawnych systemów regionalnych

Zrewidowana europejska karta społeczna cz. I, pkt 11, art. 11	„Każdy ma prawo do korzystania z wszelkich środków umożliwiających mu osiągnięcie możliwie najlepszego stanu zdrowia”. „W celu zapewnienia skutecznego wykonywania prawa do ochrony zdrowia Strony zobowiązują się podjąć bądź bezpośrednio, bądź we współpracy z organizacjami publicznymi lub prywatnymi, stosowne środki zmierzające zwłaszcza do: 1) wyeliminowania, tak dalece, jak to możliwe, przyczyn chorób; 2) zapewnienia ułatwień w zakresie poradnictwa oraz oświaty, dla poprawy stanu zdrowia i rozwijania indywidualnej odpowiedzialności w sprawach zdrowia; 3) zapobiegania, tak dalece, jak to możliwe, chorobom epidemicznym, endemicznym i innym, a także wypadkom”.
Europejska konwencja bioetyczna art. 3	„Uwzględniając potrzeby zdrowotne oraz dostępne środki, Strony podejmą w ramach swoich właściwości stosowne działania w celu zapewnienia sprawiedliwego dostępu do opieki zdrowotnej o właściwej jakości”.
Karta praw podstawowych UE art. 35	„Każdy ma prawo dostępu do profilaktycznej opieki zdrowotnej i prawo do korzystania z leczenia na warunkach ustanowionych w ustawodawstwach i praktykach krajowych. Przy określaniu i urzeczywistnianiu wszystkich polityk i działań Unii zapewnia się wysoki poziom ochrony zdrowia ludzkiego”.
Protokół z San Salvador do Amerykańskiej konwencji praw człowieka art. 10	„Każdy ma prawo do zdrowia rozumianego jako możliwość korzystania z najwyższego poziomu fizycznego, psychicznego i społecznego dobrobytu [...]”.
Afrykańska karta praw człowieka i ludów art. 16	„Każda osoba ma prawo cieszyć się najwyżej osiągalnym dla niej stanem zdrowia fizycznego i psychicznego. Państwa [...] podejmą kroki niezbędne do ochrony zdrowia swojego narodu i do zapewnienia, że otrzymają oni pomoc medyczną w razie choroby”.
Zrewidowana arabska karta praw człowieka art. 39	„Państwa uznają prawo każdego członka społeczeństwa do korzystania z najwyższego osiągalnego poziomu ochrony zdrowia fizycznego i psychicznego, a także prawo każdego obywatela do wolnego i niedyskryminacyjnego dostępu do usług zdrowotnych i ośrodków opieki zdrowotnej”.

stanowiącym jej dobro prywatne, natomiast podmiotem zobowiązanym, w zależności od stanu faktycznego, jest w pierwszej kolejności państwo i jego aparat, a następnie podmioty inne niż państwo: osoby fizyczne lub osoby prawne niebędące częścią administracji.

Zakres podmiotowy prawa do zdrowia i prawa do ochrony zdrowia wyznaczony jest przez wymiary horyzontalny i wertykalny ich oddziaływania. Prawo do ochrony zdrowia jest utożsamiane z prawem do partycypacji w systemie zaopatrzenia społecznego, którego gwarantem w przytłaczają-

cej większości przypadków jest państwo. Prawo to przysługuje „każdemu” człowiekowi uprawnionemu do skorzystania ze świadczeń opieki zdrowotnej⁹⁴. Jego źródłem jest umowa społeczna zawarta pomiędzy obywatelami a państwem, której treścią jest objęcie jednostki powszechnym ubezpieczeniem zdrowotnym realizowanym przez aparat administracyjny państwa. Ujęcie powyższe odpowiada modelowemu, wertykalnemu działaniu praw człowieka, w którego świetle to na państwie spoczywa obowiązek dbałości o kondycję zdrowia jednostki jako części zbiorowości ludzkiej, w tym także obligatoryjnego stworzenia warunków organizacyjnych służących realizacji treści tego prawa. Uprawnienie do poszczególnych urzędów i instytucji przysługuje każdemu człowiekowi, który ponadto posiada możliwość zwrócenia się do państwa z żądaniem o realizację tak skonkretyzowanych uprawnień jednostkowych⁹⁵.

Odmienne kształtuje się natomiast zakres przedmiotowy prawa do zdrowia, w którego świetle „jest ono uprawnieniem *erga omnes*: adresatem odpowiedniego obowiązku jest każdy człowiek oraz wszelkie inne podmioty, w tym zwłaszcza państwo”⁹⁶. W przypadku prawa do zdrowia, rozumianego jako wolność od ingerencji w zakresie statusu zdrowotnego jednostki, należy przyjąć koncepcję zarówno wertykalnego, jak i horyzontalnego ich działania. Wymiar wertykalny ujawnia się w obowiązku zapewnienia przez państwo minimalnego poziomu bezpieczeństwa zdrowotnego, w aspekcie tworzenia przestrzeni normatywnej oraz przysługującego jednostce instrumentarium ochronnego przed naruszeniami zdrowia ze strony innych podmiotów. Aspekt horyzontalny ujawnia się natomiast w stosunkach pomiędzy jednostkami a stronami prywatnymi i nie ogranicza się wyłącznie do dochodzenia uprawnień w sferze nietykalności oraz integralności cielesnej w zakresie statusu zdrowotnego, „obejmuje bowiem obowiązki, które każda jednostka może mieć wobec innych i społeczeństwa jako całości”⁹⁷. Tak skorelowany z jednostkowym uprawnieniem obowiązek, uniemożliwiający godzenie w sferę wolności innego człowieka, zakazuje także podejmowania działań przeciwko własnemu zdrowiu. Jako wartość indywidualna zdrowie nie przysługuje całej ludzkości traktowanej jako globalnej zbiorowości. Nie oznacza to jednak, że nie istnieją podmioty kwalifikowane prawa do zdrowia

⁹⁴ Problemy w ustaleniu prawidłowego zakresu podmiotowego mogą pojawić się w przypadku pojęcia „opieka zdrowotna”, które jest, jak już stwierdzono, jedynie składnikiem prawa człowieka do ochrony zdrowia. Na gruncie normatywnym najczęściej przyjmuje się, że dostęp do takich świadczeń ma „każdy”, przy czym nie jest do końca jasne, czy chodzi tutaj jedynie o osoby objęte powszechnym ubezpieczeniem zdrowotnym, osoby objęte bezpłatną opieką zdrowotną, czy też każdego człowieka znajdującego się na terytorium danego państwa i wymagającego korzystania z opieki zdrowotnej.

⁹⁵ A. Rabięga, *op. cit.*, s. 32.

⁹⁶ K. Motyka, *op. cit.*, s. 170.

⁹⁷ W. Osiatyński, *Prawa człowieka i ich granice*, Kraków 2011, s. 59.

w rozumieniu szerokim, których wyróżnienie wynika ze ściśle oznaczonych przesłanek normatywnych i faktycznych. Ze względu na tzw. przyczyny zewnętrzne, jak i z racji na przyczyny leżące po stronie określonych jednostek dopuszcza się wyróżnienie określonych grup podmiotów.

Istnieją cztery kategorie podmiotów kwalifikowanych prawa do zdrowia. Ze względu na kryterium płci i wieku należałoby wyodrębnić podmioty szczególnej troski: kobiety, dzieci i młodzież, osoby starsze oraz osoby z grupy *vulnerable*⁹⁸. Do drugiej kategorii podmiotów, stosując kryterium szczególnej kondycji psychofizycznej, w jakiej znajduje się jednostka (kryterium stanu zdrowia), należy zaliczyć: osoby niepełnosprawne, osoby chore psychicznie, osoby uzależnione, na drugim zaś biegunie tego zbioru znalazłyby się także osoby zawodowo lub czynnie uprawiające sport⁹⁹. Ze względu na kryterium sprawowanej funkcji na miano podmiotów specjalnych zasługują: funkcjonariusze aparatu państwa, funkcjonariusze międzynarodowi, personel dyplomatyczny i konsularny, a także dziennikarze i korespondenci wojenni¹⁰⁰. Przyjmując kryterium szczególnego położenia, należałoby wyodrębnić kategorię czwartą, do której należy: ludność tubylcza, osoby migrujące, uchodźcy, jeńcy wojenni, więźniowie, a także inne osoby poddane detencji¹⁰¹.

O ile wyznaczenie zakresu podmiotowego przedmiotowego prawa nie nastrocza trudności, o tyle zakres temporalny uprawnień jednostkowych nasuwa w literaturze przedmiotu wątpliwości o charakterze ontologicznym i aksjologicznym. Zasadniczo wyodrębnia się dwa stanowiska. W świetle pierwszego z nich przyjmuje się, że uprawnienia jednostki przysługują od momentu narodzin aż do momentu śmierci. Prawo do zdrowia, jak i możliwość jego ochrony, poprzez zwrócenie się z żądaniem do organów władzy publicznej, przysługuje człowiekowi w momencie i z racji faktu urodzenia się żywym¹⁰². Kres korzystania z prawa do zdrowia i prawa do ochrony zdrowia wyznacza moment śmierci.

⁹⁸ Zob. art. 17, art. 23-25, art. 32 i art. 39 Konwencji o prawach dziecka z dnia 20 listopada 1989 r. (Dz.U. z 1991 r. Nr 120, poz. 526 z załącznikiem), dalej: CRC; zob. art. 12 Konwencji w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet (Dz.U. z 1982 r. Nr 10, poz. 71), dalej: CEDAW.

⁹⁹ Zob. art. 1 Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych z dnia 13 grudnia 2006 r. (Dz.U. z 2012 r. Nr 1169).

¹⁰⁰ Zob.: A. Redelbach, *op. cit.*, s. 899.

¹⁰¹ Zob. art. 23-24 Konwencji dotyczącej statusu uchodźców sporządzonej w Genewie dnia 28 lipca 1951 r. (Dz.U. z 1991 r. Nr 119, poz. 515); art. 5 Zrewidowanej konwencji ILO No. 97 dotyczącej pracowników migrujących z 1949 r.; zob. art. 22-24, art. 31 Deklaracji praw ludów tubylczych przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne ONZ dnia 13 września 2007 r., U.N. Doc. A/RES/61/295.

¹⁰² K. Prokop, *Prawo do ochrony zdrowia w świetle art. 68 Konstytucji RP*, [w:] *Uwarunkowania prawne, ekonomiczne i socjologiczne funkcjonowania wybranych systemów ochrony zdrowia*, red. T. Mróz, Białystok 2011, s. 42.

Stanowisko drugie zakłada przyznanie człowiekowi szerszych czasowo uprawnień, w których świetle jednostka dysponowałaby swoim prawem od momentu poczęcia aż do naturalnej śmierci, na co wskazuje konwencjonalna polisemia terminologiczna oraz używanie w ustawodawstwach krajowych takich terminów, jak: „osoba ludzka”, „istota ludzka”, „dziecko poczęte” czy „dziecko nienarodzone”. Instrumenty prawnomiędzynarodowe pozostawiają bowiem państwu margines oceny w zakresie tych definicji. Imperatywny obowiązek ochrony życia od momentu poczęcia nakłada jedynie AKPCz. Deklaratywny charakter mają natomiast odwołania przyznające prawo dziecka do opieki prenatalnej, które zawarto w CRC. Z drugiej strony, w świetle art. 12 ust. 2 pkt a MPPGSiK, państwa zostały zobowiązane do podjęcia wszelkich środków zmierzających do zmniejszenia wskaźnika martwych urodzeń, z czego należy wyprowadzić domniemanie ochrony płodu ludzkiego zarówno na płaszczyźnie wertykalnej, jak i horyzontalnej. Podobne możliwości interpretacyjne umożliwia wykładnia art. 6 ust. 5 MPPOiP, ustanawiająca zakaz wykonywania kary śmierci na kobietach ciężarnych¹⁰³. Wskazując na kontrowersyjność objęcia *nasciturusa* ochroną w zakresie zdrowia prywatnego, należy zauważyć, że „mimo ogromnych kontrowersji i różnic poglądów oraz ustawodawstw w kwestii statusu prawnego embrionu i płodu ludzkiego, ochrona zdrowia dzieci nienarodzonych rodzi mniejsze wątpliwości niż absolutna ochrona ich prawa do życia”¹⁰⁴.

Z zakresem temporalnym prawa do zdrowia związany jest także tzw. paradoks tego prawa. W związku ze zminimalizowaniem poziomu śmiertelności w rozwiniętych społeczeństwach przeciętna długość życia człowieka ulega wprawdzie systematycznemu zwiększeniu, jednak proces ten pociąga za sobą zasadnicze zwiększenie potrzeb ludzkich w zakresie ochrony zdrowia, w tym dostosowanie ustawodawstw krajowych.

2.1.3. ZAKRES PRZEDMIOTOWY I TERYTORIALNY

Supozycja przedmiotowa zakresu znaczeniowego pojęcia „zdrowie” jest w normach prawa stanowionego niedookreślana. Według definicji WHO obejmuje ono: „prawo do korzystania ze stanu zdrowia fizycznego, psychicznego i społecznego”, a także „prawo do korzystania z wszelkich środków, które pozwolą osiągnąć optymalny stan zdrowia”. Rozumienie to zostało powtórzone w Deklaracji z Ałma Aty, w której przyznano, że zdrowie jako dobro „stanowi podstawowe prawo człowieka”, a jego treścią jest korzystanie z pełni stanu fizycznego, umysłowego i społecznego, a nie tylko utrzymanie

¹⁰³ A. Rabiega, *op. cit.*, s. 34.

¹⁰⁴ J. Kapelańska-Pręgowska, *op. cit.*, s. 10-11.

nieobecności choroby lub niepełnosprawności¹⁰⁵. W doktrynie dominują dwa podejścia – negatywne, obejmujące „wolność rozumianą jako nieingerencję w sferę zdrowotną jednostki”, oraz pozytywne, przyznające jej także „prawo do ochrony zdrowia”, którego treścią są składniki przede wszystkim obejmujące „prawo dostępu do profilaktycznej opieki zdrowotnej” bądź „prawo słusznego dostępu do opieki zdrowotnej”¹⁰⁶.

Pierwsze podejście umożliwia jednostce korzystanie ze zdrowia fizycznego i psychicznego oraz utrzymanie swojego zdrowostanu w stanie nienaruszonym (w obliczu zamachów ze strony innych podmiotów)¹⁰⁷. W ujęciu drugim przedmiotem tego prawa stają się świadczenia realizowane w ramach systemów opieki zdrowotnej (prawo dostępu do określonych świadczeń) jako części prawo zabezpieczenia społecznego¹⁰⁸. W ustawodawstwach poszczególnych państw, jak i na poziomie regionalnym występuje tendencja do podejścia łączącego obydwie ujęcia¹⁰⁹. Wynika to m.in. z faktu, że posiadanie dobrej lub złej kondycji zdrowotnej *de facto* determinuje status społeczny jednostki.

Spotykane w doktrynie nazewnictwo oddaje bogactwo problematyki związanej z definiowaniem statusu zdrowotnego oraz kwestii związanych z jego ochroną i zachowaniem przez jednostkę. Zdrowie, będące wypadkową statusu psychofizycznego i duchowego jednostki, traktowane jest jako osobisty przymiot i cecha indywidualna, której uzewnętrznieniem (obrazem zdrowia) jest ludzka uroda¹¹⁰. Prawo do zdrowia nie oznacza bynajmniej prawa do bycia zdrowym, podobnie jak np. prawo do życia nie oznacza prawa do bycia żywym¹¹¹. Zakres przedmiotowy *quasi*-hybrydowego prawa do zdrowia wyznaczony jest przez treść substancjalną zdrowia jako właściwość danej jednostki, w tym stopień możliwości jego utraty oraz związanymi z tą cechą uprawnieniami, na których podstawie może żądać ochrony od państwa: prewencji, ochrony i zabezpieczenia¹¹².

¹⁰⁵ Zob. pkt I Deklaracji z Ałma Aty.

¹⁰⁶ J. Kapelańska-Pręgowska, *op. cit.*, s. 11-12.

¹⁰⁷ Art. 25 PDPCz; art. 12 ust. 1 MPPGSiK („prawo każdego do korzystania z najwyższego osiągalnego poziomu zdrowia fizycznego i psychicznego”); art. 10 Protokołu z San Salvador do AKPCz; art. 16 AKPCz i L.

¹⁰⁸ Zob. cz. I art. 11 EKS, art. 3 EKB, art. 35 KPP, art. 12 ust. 1 CEDAW, art. 5 pkt e tir. IV Międzynarodowej konwencji w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej (Dz.U. z 1969 r. Nr 25, poz. 187), dalej: ICERD.

¹⁰⁹ Cz. I, pkt 31 Deklaracji wiedeńskiej; zob. art. 39 ZAKPCz, art. 24 CRC.

¹¹⁰ W tym ujęciu przez zdrowie należy rozumieć fizyczny i psychiczny stan jednostki, dzięki któremu może ona funkcjonować adekwatnie w społeczeństwie.

¹¹¹ E. Riedel, *The Human Right to Health: Conceptual Foundations*, [w:] *Realizing the Right to Health*, eds. A. Clapham, M. Robinson, Zurich 2009, p. 28.

¹¹² Skoro zdrowie w wymiarze indywidualnym ma charakter *status mixtus*, tzn. jest połączeniem zmiennych zależnych i niezależnych od jednostki, o charakterze zarówno su-

Przedmiotem prawa do zdrowia jest wolność od bezprawnych zamachów na zdrowie jednostki. Prawo to obejmuje nietykalność cielesną w aspekcie nieingerowania w zdrowie jednostki, integralność człowieka i jego ciała na płaszczyznach: fizycznej, psychosomatycznej i duchowej, prawo do niezachorowania wskutek czynników zewnętrznych, a w szerszym ujęciu – wszelkie prewencyjne sposoby zachowania ludzkiej godności¹¹³. Natomiast przedmiot prawa do ochrony zdrowia jest wyznaczony przez aktualną politykę zdrowotną państwa oraz skorelowane z nią działania organów państwa na potencjalne zagrożenia życia i zdrowia człowieka. W szczególności dotyczy podstawowych świadczeń opieki zdrowotnej.

Oba ujęcia, tj. prawo do zdrowia i prawo do ochrony zdrowia, łączy wspólny korzeń obligacyjny w postaci obowiązku poszanowania zasad: ludzkiej godności, intymności, poufności, prywatności, informacji oraz świadomej zgody człowieka na realizację tak wyznaczonych jednostkowych prerogatyw i uprawnień¹¹⁴. Wyodrębnić należy także ochronę zdrowia *sensu stricto*, obejmującą środki prawne i *quasi*-prawne stosowane przez państwo w celu realizacji prawa do zdrowia, w szczególności środki przewidziane w aktach prawa krajowego na poziomie prawa cywilnego, karnego i administracyjnego, a także środki ochronne *sensu largo*, mające charakter pozaprawny, takie jak: środki materialne, polityki państwa i działalność oświatowo-wychowawczą, których zadaniem jest oddziaływanie w kierunku ochrony zdrowia człowieka¹¹⁵.

Treść prawa do ochrony zdrowia wyznaczają obowiązki pozytywne państwa, a także innych podmiotów, na których leży ten szczególny prawny obowiązek jego zachowania (zapewnienia prawa do zdrowia) oraz ustanowienia prawnych gwarancji sprawnie funkcjonującej pomocy lekarskiej i opieki zdrowotnej (ochrona zdrowia)¹¹⁶. Jednocześnie to na aparacie administracyjnym spoczywa zobowiązanie o charakterze negatywnym, polegające na

biiektywnym (czynniki psychosomatyczne i duchowe), jak i obiektywnym (czynniki fizyczne), a realizacja może nastąpić nie tylko w wymiarze horyzontalnym, ale i wertykalnym, to tym bardziej należy dowartościować także wymiar ochronny zdrowia, przyjmujący praktycznie wyłącznie charakter obowiązku pozytywnego państwa polegającego na działaniach zobiektywizowanych, które muszą być podjęte przez państwo. J. Kapelańska-Pręgowska, *op. cit.*, s. 10.

¹¹³ A. Chapman, *Conceptualising the Right to Health: a Violations Approach*, „Tennessee Law Review” 1998, Winter, p. 397.

¹¹⁴ H. Zięba-Załucka, *Pojęcie prawa do ochrony zdrowia*, [w:] *Zasada równości w prawie: konferencja naukowa. Rzeszów, 16 października 2003 r.*, red. H. Zięba-Załucka, M. Kijowski, Rzeszów 2004, s. 48.

¹¹⁵ A. Rabiega, *op. cit.*, s. 19.

¹¹⁶ Podmiotem zobowiązanym do zapewnienia podstawowej opieki zdrowotnej jest państwo, niezależnie od przyjętego modelu systemu zabezpieczenia społecznego w danym ustawodawstwie krajowym. Celem tak zorganizowanej opieki jest zapewnienie bezpieczeństwa zdrowotnego jednostek, jak i całej populacji w ten sposób, że zabezpieczone zostaną zarówno potrzeby indywidualne, jak i zbiorowe potrzeby zdrowotne.

nadzorowaniu przestrzegania zakazów: pozbawiania i degradacji zdrowia, stosowania tortur, nieludzkiego, poniżającego traktowania i karania oraz wszelkich innych czynności uchybiających godności jednostki, w tym zapobiegania i zwalczania chorób za pomocą środków administracyjnych¹¹⁷. Zakres substancjalny prawa do ochrony zdrowia jest więc wprost proporcjonalny do poziomu rozwoju społeczeństwa, a także zasobów materialnych przeznaczanych przez państwa. Ewolucja zakresu przedmiotowego omawianego prawa jest także wynikiem zmian na płaszczyźnie ustawodawstwa konstytucyjnego.

Zgodnie z zasadą uniwersalizmu praw człowieka w bezpośrednim związku z zakresem substancjalnym treści prawa do ochrony zdrowia pozostaje zakres terytorialny tego prawa. O ile w przypadku prawa do zdrowia, rozumianego jako możliwość utrzymania zdrowotnego *status quo*, zakres ten zasadniczo nie budzi wątpliwości i polega na przyznaniu nieskrępowanej więzami terytorialnymi wolności od zamachów na życie i zdrowie, zgodnie z zasadą bezpieczeństwa osobistego wyrażoną w art. 3 PDPCz, o tyle powyższa problematyka aktualizuje się w przypadku treści substancji chronionej, którą stanowi opieka zdrowotna, wchodząca w zakres znaczeniowy prawa do ochrony zdrowia, zarówno na płaszczyźnie ustawodawstw krajowych, jak i na poziomie regionalnym¹¹⁸. Zakres ten jest determinowany stopniem reglamentacji zabezpieczenia społecznego przyznanego przez państwo, co jest odbiciem stopnia rozwoju gospodarczego danego społeczeństwa, a także poziomu „urynkowienia” prywatnego sektora ubezpieczeń społecznych. W ramach systemu UE zakres terytorialny prawa człowieka do ochrony zdrowia ograniczony jest do obszaru zajmowanego przez państwa członkowskie, a wyznaczony jest przez normę art. 35 KPP, czyli dostępu każdego do profilaktycznej opieki zdrowotnej i prawo do korzystania z leczenia na warunkach ustanowionych w ustawodawstwach oraz praktykach krajowych.

¹¹⁷ Obowiązki te aktualizują się w szczególności na płaszczyźnie karnej – penalizacja zamachów na życie i zdrowie jednostki; cywilnej – możliwości kompensacyjne w zakresie dokonanego uszczerbku na zdrowiu; prawa pracy – zapewnienie zdrowych i higienicznych warunków pracy; administracyjnoprawnej – stworzenie systemu zabezpieczenia zdrowotnego, obejmującego zespół norm i zasad organizacyjnych odnoszących się do ochrony zdrowia, a także zapewnienie warunków bezpieczeństwa zdrowotnego. Zob.: A. Rabiega, *op. cit.*, s. 39-44.

¹¹⁸ Problematyczna może stać się w przyszłości kwestia prawa do zdrowia w związku z rozszerzeniem się zakresu „przestrzennego” prawa do zdrowia w wyniku m.in. eksploracji kosmosu, co będzie wymagało przyjęcia odpowiedniej regulacji w sferze międzynarodowego prawa kosmicznego.

2.2. IMPLIKACJE PRAWA CZŁOWIEKA DO ZDROWIA I PRAWA CZŁOWIEKA DO OCHRONY ZDROWIA

Zdrowie i jego ochrona oraz system gwarancji zapewniający optymalny rozwój człowieka, rozumianego jako integralna całość psychofizyczna i duchowa, są warunkiem *sine qua non* korzystania z innych praw i wolności. Jak podkreśla Tadeusz Jasudowicz, „tak, jak *integrum* stanowi człowiek i jak *integrum* stanowią jego elementarne potrzeby, materialne i duchowe, tak też wszystkie międzynarodowo chronione prawa człowieka powinny być postrzegane jako *integrum*”¹¹⁹. Bez wątplenia łamanie innych praw człowieka może w efekcie przyczynić się do naruszenia analizowanego prawa, w szczególności poprzez doprowadzenie do powstania uszczerbku na zdrowiu. Co więcej, brak należytej implementacji prawa człowieka do zdrowia na gruncie krajowym może także przyczynić się do deficytu w zakresie substancji chronionej innych praw człowieka. Z drugiej jednak strony, w pewnych sytuacjach państwa mają wręcz konwencyjny obowiązek zawieszania innych praw człowieka, kiedy zagrożone jest zdrowie publiczne.

W literaturze przedmiotu dominuje koncepcja, że prawo do zdrowia pozostaje „w istotnej interakcji z prawami I generacji, zwłaszcza z prawem do życia, wolnością od niehumanitarnego bądź poniżającego traktowania, poszanowaniem prywatności oraz wolnością myśli, sumienia, religii i przekonań, wolnością ekspresji, w tym zwłaszcza prawem do informacji”¹²⁰. Z kolei prawa i wolności wyrażone w MPPGSiK stanowią „integralny element zbiorczego prawa do zdrowia”¹²¹. W wyniku procesów globalizacji oraz postępujących procesów współzależności na poziomie regionalnym i międzynarodowym coraz częściej przyjmuje się, że zdrowie nie może istnieć bez zapewnienia podstawowych standardów właściwych dla praw kolektywnych, takich jak globalny pokój czy bezpieczeństwo ekologiczne. Dokonując oceny, któremu z dóbr należy przyznać pierwszeństwo, konieczna jest całościowa analiza stanu faktycznego oraz powstrzymanie się od dokonywania nieuzasadnionego faworyzowania pewnych wartości kosztem innych dóbr wyższego rzędu, stanowiących treść substancji chronionej danego prawa człowieka.

¹¹⁹ Zob.: T. Jasudowicz, *Zasady ogólne prawa międzynarodowego praw człowieka*, [w:] *Prawa człowieka*, s. 210; A. Ostrzyżek, *Prawo do ochrony zdrowia w świetle artykułu 68 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 roku*, „Prawo i Medycyna” 2005, nr 4, s. 65.

¹²⁰ T. Jasudowicz, *Prawo do zdrowia...*, *op. cit.*, s. 491.

¹²¹ J. Barcik, *op. cit.*, s. 70.

2.2.1. ZWIĄZKI PRAWA DO ZDROWIA Z PRAWAMI OSOBISTYMI I POLITYCZNYMI

Prawo do zdrowia jest bezpośrednio sprzężone z prawami I generacji, tj. wolnościami oraz prawami osobistymi i politycznymi. Natomiast prawo do ochrony zdrowia jako prawo właściwe dla II generacji praw człowieka, uszeregowane pośród wielu praw „zabezpieczenia społecznego”, korzysta ze „wspólnego korzenia”, którym dla obu generacji praw jest godność ludzka¹²². Oba prawa pozostają w ścisłych interakcjach zarówno z prawami osobistymi (zdrowie jako dobro indywidualne i osobiste), jak i politycznymi (zdrowie jako jeden z warunków efektywnego uczestnictwa w życiu publicznym).

Usankcjonowanie zdrowia jako dobra o szczególnym znaczeniu jest przede wszystkim pochodną uznania życia ludzkiego za wartość nadrzędną (art. 3 PDPCz, art. 6 MPPOiP, art. 2 EKPCz)¹²³. W świetle art. 14 *Powszechnej deklaracji w sprawie bioetyki i praw człowieka* zdrowie jest konieczne dla życia i musi być postrzegane jako dobro społeczne i ludzkie¹²⁴. Życie stanowi fundament, na którego bazie realizowane mogą być wszystkie pozostałe prawa, zasady i wartości leżące u podstaw demokratycznego państwa prawnego. Z kolei „zdrowie jest pozytywnym przymiotem życia, warto o nie zabiegać dla dobra własnego i bliźnich. W hierarchii wartości zdrowie jest jednak dobrem «relewantnym», należy je pielęgnować, kierując się optyką totalnego – a więc także duchowego – dobra osoby”¹²⁵. Zobowiązania państwa w dziedzinie prawa do zdrowia ściśle wiążą się z ochroną życia, podobnie działania zmierzające do protekcji życia przyczyniają się do ochrony zdrowia¹²⁶. Zapewnienie ochrony życia jest fundamentem możliwości realizacji ochrony zdrowia jako konkretyzacji prawa człowieka do przeżycia¹²⁷.

¹²² J. Kapelańska-Pręgowska, *op. cit.*, s. 19; T. Jasudowicz, *Konstrukcja normatywna międzynarodowo chronionych praw człowieka*, [w:] *Prawa człowieka*, *op. cit.*, s. 106, 183.

¹²³ A. Rabięga, *op. cit.*, s. 11. Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r. (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.) wraz z Protokołami dodatkowymi.

¹²⁴ Powszechna deklaracja w sprawie bioetyki i praw człowieka z dnia 19 października 2005 r.

¹²⁵ A.M. Solarz, *Ochrona zdrowia w nauczaniu Kościoła katolickiego i działalności Stolicy Apostolskiej na forum międzynarodowym*, [w:] *Ochrona zdrowia...*, *op. cit.*, s. 202.

¹²⁶ A. Surówka, *Prawo do ochrony zdrowia w świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Konstytucja i sądowe gwarancje jej ochrony. Księga jubileuszowa profesora Pawła Sarnieckiego*, red. K. Świerk-Bożek, Kraków 2004, s. 198. Inne stanowisko przyjmuje Agnieszka Rabięga, która twierdzi, że prawo do życia i zdrowia nie ma charakteru absolutnego i bezwzględnie, ze względu na przyznanie tym dobrom względnej ochrony w normach prawa stanowionego. Zob.: A. Rabięga, *op. cit.*, s. 40.

¹²⁷ *Ibidem*, s. 12.

Na ścisły związek obu praw, tj. prawa człowieka do życia i prawa człowieka do zdrowia, wskazuje treść art. 25 ust. 1 MPPGSiK, którego supozycja wiąże „odpowiedni poziom «życia» zapewniający «zdrowie» i dobrobyt każdemu człowiekowi oraz jego rodzinie”. Wynika to z faktu, że „ochrona życia to nie tylko ochrona minimum funkcji biologicznych niezbędnych do egzystencji, ale także określone gwarancje prawidłowego rozwoju, jak również uzyskania i utrzymania dobrej kondycji psychofizycznej. Kondycja ta, obejmująca pewien optymalny, z punktu widzenia procesów życiowych, stan organizmu danej osoby, zarówno w aspekcie funkcji fizjologicznych, jak i psychicznych, utożsamiana jest z pojęciem zdrowia psychofizycznego”¹²⁸. Prawo do zdrowia jest więc komponentem prawa do bezpieczeństwa osobistego, w tym prawa do bezpiecznego życia (art. 3 i art. 9 PDPCz, art. 9 MPPOiP, art. 5 EKPCz)¹²⁹ oraz wolności od niewolnictwa, poddaństwa i pracy przymusowej (art. 4 PDPCz, art. 8 ust. 3 MPPOiP, art. 8 EKPCz).

Na interakcje prawa do zdrowia z prawem do wolności od tortur, niehumanizującego traktowania lub karania wskazuje już sama supozycja przedmiotowa zawarta w dyspozycjach norm prawa międzynarodowego (art. 5 PDPCz, art. 7 i art. 10 MPPOiP, art. 3 EKPCz). Zakres wspólnej substancji chronionej tworzy przestrzeń fizyczna (ciało) jednostki, która staje się przedmiotem szczególnej ochrony przed przemocą i naruszeniem integralności cielesnej ze strony innych jednostek, w tym przedstawicieli aparatu państwa. Prawo do zdrowia aktualizuje się także na trzech innych poziomach wolności: od eksperymentów medycznych, od przymusowych zabiegów leczniczych, a także w sferze praw seksualnych i reprodukcyjnych¹³⁰. W celu pełnej realizacji prawa człowieka do zdrowia konieczne jest niedopuszczenie do choćby *minimum quantum* pozbawienia wolności w wyżej wymienionych sferach, jeśli nie pozostają one w sprzeczności z innymi prawami człowieka, zwłaszcza z prawem do życia.

Prawo do zdrowia pozostaje w ścisłej interakcji z prawem człowieka do poszanowania jego prywatności (art. 12 PDPCz, art. 17 MPPOiP, art. 8 EKPCz) oraz poszanowania jego życia rodzinnego. Bez wątplenia stan, w jakim znajduje się zdrowie, jest tą cechą i właściwością indywidualną człowieka, która stanowi jego fundamentalne *secretum*. W tym ujęciu aktualizuje się szczególnie stosunek pomiędzy jednostką a osobą zobowiązaną do poszanowania tajemnicy dotyczącej szeroko pojmowanej sfery zdrowotnej, której poznanie pozostaje w bezpośrednim związku z wykonywaną profesją (niekoniecznie medyczną), która z istoty umożliwia wejście w posiadanie cudzego sekretu.

¹²⁸ J. Oniszczyk, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, Kraków 2000, s. 342.

¹²⁹ A. Redelbach, *op. cit.*, s. 900.

¹³⁰ J. Tobin, *op. cit.*, s. 132-144.

Prawo do zdrowia pozostaje we wzajemnym sprzężeniu z wolnościami: myśli, sumienia, religii i przekonań, a także swobodą wypowiedzi, w tym prawem do informacji¹³¹. Obowiązek ten rozciąga się szczególnie na informacje dotyczące stanu zdrowia konkretnej jednostki oraz jego kręgu rodzinnego, w tym dotyczy uwarunkowań genetycznych implikujących zachowalność, przebytych chorób, uzależnień, zarażeń i odbytych szczepień. Z zasadą powyższą koresponduje prawo do informacji, zgodnie z którym każdemu przysługuje możliwość żądania informacji o stanie zdrowia, warunkach żywienia, utrzymania higieny i czystości środowiska, zapobiegania wypadkom, a w ramach poradnictwa dla rodziców także korzyści płynących z planowania rodziny¹³².

Ścisłe związki ze zdrowiem posiadają także polityczne prawa człowieka. Obywatelom przysługuje m.in. ochrona typu konsularnego w razie ciężkiego wypadku lub choroby jednostki¹³³. Ze względu na stan zdrowia, co do zasady, nie mogą być ograniczane czynne prawa wyborcze. Problematyczna, ze względu na *raison d'être*, jest dopuszczalność ograniczania prawa do uczestniczenia w kierowaniu sprawami publicznymi oraz prawa do skorzystania z biernego prawa wyborczego w sytuacji nielegitymowania się przez jednostkę „odpowiednim stanem zdrowia”. Podobnie rzecz się ma w odniesieniu do prawa człowieka do założenia rodziny. W ustawodawstwach wielu państw w celu ochrony przyszłego potomstwa dopuszczalne jest limitowanie tych praw ze względu na głęboką niepełnosprawność, niedorozwój psychofizyczny czy niedołęstwo. Wprowadzane są także ograniczenia umożliwiające państwu ingerencję w sferę podmiotową jednostki, m.in. polegającą na pozabawieniu podmiotowości prawnej bądź znaczne jej uszczuplenie.

2.2.2. ZWIĄZKI PRAWA DO ZDROWIA Z PRAWAMI GOSPODARCZYMI, SPOŁECZNYMI I KULTURALNYMI

Prawo człowieka do ochrony zdrowia wyrasta z korzenia praw społecznych¹³⁴. Związki te wykazywano już w ramach socjalistycznego nurtu francuskiego konstytucjonalizmu¹³⁵. Na miejsce prawa do ochrony zdro-

¹³¹ T. Jasudowicz, *Prawo do zdrowia...*, *op. cit.*, s. 491.

¹³² Zob. art. 24 ust. 2 pkt d i f CRC.

¹³³ Zob. art. 5 Decyzji przedstawicieli rządów państw członkowskich spotykających się w ramach rady z dnia 19 grudnia 1995 r. dotycząca ochrony obywateli Unii Europejskiej przez przedstawicielstwa dyplomatyczne i konsularne (95/553/WE) (Dz.Urz.UE. z 1995 r. Nr L 314).

¹³⁴ K. Zamorska, *Prawa społeczne jako program przebudowy polityki społecznej*, Wrocław 2010, s. 30-38.

¹³⁵ M. Ssenyonjo, *Economic, Social and Cultural Rights in International Law*, Oxford-Portland 2009, p. 10.

wia nie mogą wskazywać wyłącznie kryteria formalne, tj. umiejscowienie w katalogu MPPGSiK czy EKS. Obecnie przyjmuje się, że decydują przede wszystkim kryteria materialne: *usus* oraz stopień implementacji norm prawnomiędzynarodowych w wewnętrznych porządkach prawnych¹³⁶. Ze względu na ponoszone przez państwa koszty w sferze publicznoprawnej są to prawa wymagające publicznoprawnej interwencji. W społecznym ujęciu zdolność człowieka do posiadania prawa do zdrowia przejawia się na płaszczyźnie cielesnej, polegającej na utrzymaniu i ochronie dobrego zdrowia za pomocą wszelkich dostępnych zasobów materialnych, z uwzględnieniem zdrowia reprodukcyjnego, adekwatnego odżywiania i schronienia¹³⁷. Coraz częściej spotykane jest kompleksowe ujęcie zdrowia i powiązanie go z prawami gospodarczymi, a nawet kulturalnymi¹³⁸.

Najgłębsze związki łączą prawo do zdrowia z prawem do uzyskania i cieszenia się z godnego poziomu życia (ang. *right to an adequate standard of living*). W obliczu niektórych teorii zdrowie stanowi niezbędny atrybut „życia w godności” *quanto essentials* jakości życia¹³⁹. Materialne determinanty takiego poziomu stanowi zwłaszcza dostęp do zdanej wody pitnej, odpowiedniego wyżywienia, zatrudnienia. Warunkują one stan zdrowia w aspekcie indywidualnym, a w dalszej perspektywie wpływają na zdrowie całego społeczeństwa¹⁴⁰. Z prawem do zdrowia sprzężone są także prawa umożliwiające zaspokojenie potrzeb jednostki w zakresie dostępu do mieszkania i do odzieży. Zagwarantowanie prawa do ochrony zdrowia jest możliwe poprzez stworzenie mechanizmu podstawowych świadczeń zdrowotnych realizowanych w ramach tzw. systemu zabezpieczenia społecznego.

Kolejna grupa praw, z którymi związane jest zdrowie, dotyczy mienia i możliwości dostępu do podstawowych zasobów umożliwiających przetrwanie. Prawo do posiadania i uzyskania mienia zawiera prawo człowieka do wody, pożywienia, leków i do uzyskania szczepień ochronnych. Suma składników materialnych zapewniających zdrowe życie, obejmujące satysfak-

¹³⁶ Zob. art. 25 MPPGSiK.

¹³⁷ W tym ujęciu jednostce przysługiwałoby zatem kolejne prawo o charakterze *stricte* osobistym, ściśle związane z prawami społecznymi, mianowicie prawo do integralności cielesnej. Zakres substancji chronionej obejmowałby zatem zdolność do przemieszczania się z miejsca na miejsce, możliwość uzyskania poczucia bezpieczeństwa od przemocy, a nawet zdolność do podejmowania satysfakcjonującego życia seksualnego i wyboru w kwestiach prokreacji. Gwarantem materialnoprawnych realizacji byłoby państwo.

¹³⁸ J. Barcik, *op. cit.*, s. 73.

¹³⁹ Grupa WHO ds. Jakości Życia (The World Health Organisation Quality of Life) definiuje to pojęcie, jako „sposób przestrzegania przez jednostki swoich pozycji w życiu w kontekście kultury i systemu wartości, w których egzystują one w powiązaniu z własnymi celami, oczekiwaniami, standardami i obawami” i zestawia je z klasyczną definicją zdrowia WHO, wskazując na semantyczne odrębności.

¹⁴⁰ A. Wojtczak, *op. cit.*, s. 10-12.

cję na poziomie fizycznym, psychicznym i duchowym, składa się na prawo do szczęścia¹⁴¹.

W świetle teorii socjalistycznych prawo do ochrony zdrowia genetycznie wywodzi się z prawa pracowniczych praw człowieka. W związku z powyższym w dalszej kolejności prawo do zdrowia posiada głębokie implikacje w sferze zabezpieczenia społecznego¹⁴². W szczególności chodzi tu o wprowadzenie higienicznych i zdrowych warunków pracy, a także prawa do urlopu, snu i odpoczynku. Z kolei do okoliczności uruchamiających stosowanie instrumentów zabezpieczenia społecznego należą: bezrobocie, niepełnosprawność, wiek, życiowa niezaradność, konieczność osobistego sprawowania opieki nad bliską osobą, a także macierzyństwo i wdowieństwo¹⁴³.

Ostatnia grupa praw społecznych, z którymi prawo do ochrony zdrowia posiada ściśle związki, to tzw. prawa rozwojowe człowieka, umożliwiające zaspokojenie jednostkowych aspiracji. W tym ujęciu prawo do zdrowia wiąże się z zapewnieniem prawa do nauki, czyli możliwości urzeczywistnienia aktualnego stanu wiedzy medycznej w stosunku do utrzymania zdrowotnego *status quo* jednostki oraz jej nieskrępowanego (bez nadmiernych efektów i kosztów) dostępu do takich zasobów, w tym przy użyciu i z wykorzystaniem nowoczesnych technologii. Wraz z rozwojem gospodarczym i postępem cywilizacji rozwija się bowiem medycyna, następuje rozwój nauk przyrodniczych i technicznych, stanowiących podstawę działalności zapobiegawczej¹⁴⁴.

2.2.3. ZWIĄZKI PRAWA DO ZDROWIA Z PRAWAMI ZBIOROWYMI

Na gruncie *quasi*-hybrydowej koncepcji prawa do zdrowia istnieją trzy płaszczyzny wzajemnie warunkujące uprawnienia zbiorowe: prawo do pokoju wraz z prawem uzyskania międzynarodowej pomocy humanitarnej (obejmujące pomoc medyczną i farmaceutyczną), prawo do zdrowego środowiska, którego zasadniczym składnikiem są sprzyjające zdrowiu faktory, dzięki czemu żyje i rozwija się człowiek, a także prawo do zrównoważonego rozwoju i sprawiedliwości międzypokoleniowej (obejmujące m.in. solidarnościowe prawa zdrowotne, w tym prawo do przekazania zdrowego materiału genetycznego)¹⁴⁵.

¹⁴¹ G. Braulik, *Deuteronomy and Human Rights*, „Verbum et Ecclesia: Skrif en Kerk” 1998, No. 2, p. 207-226.

¹⁴² J. Bucińska, *Społeczne prawa człowieka w Konstytucji RP na tle standardów międzynarodowych*, Siedlce 2008, s. 134-135.

¹⁴³ Zob. art. 22 PDPCz, art. 9 MPPGSiK.

¹⁴⁴ K. Wojtczak, *op. cit.*, s. 70.

¹⁴⁵ Deklaracja o prawie do rozwoju z dnia 4 grudnia 1986 r., U.N. Doc. A/41/53. Państwa zobowiązały się do ukierunkowania swoich polityk w celu zapewnienia odpowiedniego

Zdrowie zarówno w jego aspekcie ontologicznym, jak i ochronnym aktualizuje się na płaszczyźnie wszelkich regulacji dotyczących rozwiązywania i zapobiegania konfliktom zbrojnym, a także postępowania w razie rozwoju takich konfliktów. Stanowi ono część treści substancji chronionej praw człowieka w międzynarodowym prawie humanitarnym¹⁴⁶. Dwa kolejne prawa wiążą zdrowie z prawami zbiorowymi przez łącznik równości i sprawiedliwości. Związki zdrowia z prawem do czystego środowiska zostały uwypuklone w licznych aktach międzynarodowych¹⁴⁷. Określenie powiązań ekologicznych dotyczących stanu środowiska przyrodniczego i zdrowia człowieka jest niezwykle trudne, często niemożliwe do jednoznacznego stwierdzenia. W tym funkcjonalnym ujęciu zdrowie jest określane jako przystosowanie się do środowiska oraz zdolność do udziału w skutecznej interakcji ze światem materialnym i społecznym¹⁴⁸. Przy określeniu związków pomiędzy zdrowiem człowieka a środowiskiem naturalnym, w którym jednostka funkcjonuje, należy mieć na uwadze, że zanieczyszczenie powietrza, woda i spożywana żywność mają wpływ na zdrowie jednostki.

Związki zdrowia z prawami kolektywnymi rozpatrywane są najczęściej w ramach dyscypliny zdrowia publicznego, zajmującej się zdrowiem populacji jako takiej. Brzmienia większości przepisów prawa międzynarodowego publicznego nie pozostawiają wątpliwości, że zdrowie może być traktowane jako uprawnienie zbiorowe. Zdrowie staje się w tym przypadku warunkiem rozwoju społeczeństwa w wymiarze wolności od epidemii, chorób zagrażających ludzkości. W tym sensie stanowi zobowiązanie podmiotów prawa międzynarodowego praw człowieka do uzyskania i przekazania kolejnym generacjom najwyższego osiągalnego poziomu ochrony zdrowia w wymiarze powszechnym.

poziomu inwestycji dotyczących zrównoważonego rozwoju w zakresie zapewnienia zdrowia, czystej wody i urządzeń sanitarnych, mieszkalnictwa i edukacji. Zob.: World Summit Outcome. Rezolucja Zgromadzenia Ogólnego ONZ z dnia 24 października 2005 r. w sprawie wyników światowego szczytu, U.N. Doc. A/RES/60/1, dalej: WSO.

¹⁴⁶ T. Jasudowicz, *op. cit.*, s. 491. W szczególności chodzi o przepisy konwencji genewskich z 1906 i 1949 r.: Międzynarodowa konwencja genewska o polepszeniu losu rannych i chorych w armiach czynnych, 6 lipca 1906 r. (Dz.U. z 1927 r. Nr 28, poz. 225); Konwencje o ochronie ofiar wojny, podpisane w Genewie dnia 12 sierpnia 1949 r. (Dz.U. z 1956 r. Nr 38, poz. 171) wraz z załącznikiem.

¹⁴⁷ Zasada 1 Deklaracji sztokholmskiej (Deklaracja Konferencji Narodów Zjednoczonych w sprawie środowiska z dnia 16 czerwca 1972 r., U.N. Doc. A/Conf.48/14/Rev. 1); zob. art. 24 AKPCzIL, art. 11 Protokołu do AKPCz.

¹⁴⁸ M. Blaxter, *op. cit.*, s. 15.

WNIOSKI

Zdrowie, jako jeden z niezbywalnych atrybutów człowieka, znajduje się w katalogu praw chronionych przez wspólnotę międzynarodową. O pozycji zajmowanej przez zdrowie w danym systemie ochrony praw człowieka decyduje jego zakotwiczenie w godności i związek z innymi prawami człowieka: osobistymi, społecznymi i zbiorowymi. Brak legalnej definicji tego pojęcia należy rekompensować możliwością subsydiarnego stosowania terminologii zawartej w Konstytucji WHO, wedle której zdrowie „jest stanem zupełnej pomyślności fizycznej, umysłowej i społecznej, a nie jedynie brakiem choroby lub ułomności”. Powyższa definicja pozwala na odniesienie zdrowia do możliwości uzyskania potencjalnych instrumentów jego ochrony. Po 1945 r. dynamika normatywizacji objęła nie tylko najbardziej widoczny wymiar fizyczny zdrowia, ale także sfery: psychofizyczną, społeczną, a nawet duchową jednostki.

Prawo do zdrowia, którego treścią jest co najmniej możliwość utrzymania zdrowotnego *status quo* przez jednostki, nie należy utożsamiać z prawem do bycia zdrowym. Prawo to jako jedno z rudymenarnych i najistotniejszych praw przynależnych osobie ma charakter *quasi*-hybrydowy, czyli pozornie wielokomponentowy. Postępująca ewolucja w strukturze prawa do zdrowia pozwala na przyjęcie, że *de lege lata* mamy w istocie do czynienia z dwoma odrębnymi prawami człowieka – prawem do zdrowia, składającym się z komponentu wolnościowego, oraz prawem do ochrony zdrowia, którego treścią są pozytywne uprawnienia przysługujące jednostce.

Pozorna jednolitość prawa do zdrowia polega na tym, że w aktach normatywnych, stanowiących źródła praw człowieka, prawo to pojawia się jako jednolite strukturalnie i treściowo, podczas gdy w rzeczywistości poszczególne prawa się różnią. Prawo do zdrowia przyjmuje postać negatywnego prawa osobistego, którego treścią jest uprawnienie naturalne, czyli wolność od bezprawnych ingerencji w zdrowostanie, z czym sprzężony jest obowiązek ochrony przez władze publiczne rozumiany jako konieczność zapewnienia skutecznego środka realizacji roszczenia przysługującego jednostce w razie zachowania godzącego w jej zdrowostan. Prawo do ochrony zdrowia, którego treścią jest możliwość skorzystania z określonych w ustawodawstwie sprecyzowanych instrumentów służących prewencji, promocji i protekcji zdrowia, jest kategorią historyczną zakładającą pozytywne obowiązki państwa, polegające na prowadzeniu adekwatnej do jego możliwości polityki zdrowotnej.

Jak widać, odmienność obu praw polega także na pozostawianiu ich komponentów wobec siebie w opozycji: zarówno pod względem adresatów norm w aspekcie wertykalnym, jak i horyzontalnym, zakresu, rezultatu i skuteczności ochrony, a także stopnia marginesu oceny przysługującego

władzom publicznym. W zależności od stopnia rekognicji określonego komponentu w danym systemie ochronnym przeważa jeden bądź drugi element składający się na zdrowotne uprawnienia jednostki.

Rozdział II

PRAWO DO ZDROWIA W SYSTEMIE UNIWERSALNYM OCHRONY PRAW CZŁOWIEKA

O wpisaniu prawa do zdrowia do katalogu praw człowieka w systemie uniwersalnym zdecydowano już na konferencji w San Francisco. Odwołano się przy tym do założenia Francisa Spellmana, w którego świetle „zdrowie jest jednym z filarów pokoju”¹. W systemie ONZ prawo do zdrowia przyjmuje postać *quasi*-hybrydowego prawa składającego się z dwóch składników, podczas gdy zasadniczy substrat tego uprawnienia wyznaczają komponenty socjalne. Poprzez przyznane przez wspólnotę międzynarodową kompetencje normotwórcze i kontrolne ONZ jest głównym kreatorem i wykonawcą międzynarodowej polityki zdrowia, czyli współuczestniczy w tworzeniu takich warunków, w którym jednostka może najlepiej realizować swoje możliwości, w tym uzyskać i funkcjonować w warunkach sprzyjających do cieszenia się optymalnym stanem zdrowia².

1. SYSTEM PRAWNY ORGANIZACJI NARODÓW ZJEDNOCZONYCH

Fundament aksjologiczno-normatywny systemu ONZ, którym jest KNZ, statuuje ich obowiązek w dziedzinie poszanowania i ochrony zdrowia ludzkiego. Zgodnie z art. 13 ust. 1 pkt b KNZ Zgromadzenie Ogólne

¹ I. Popiuk-Rysińska, *Instytucjonalizacja współpracy międzynarodowej na rzecz ochrony zdrowia*, [w:] *Ochrona zdrowia w stosunkach międzynarodowych*, red. W. Lizak, A.M. Solarz, Warszawa 2013, s. 18-19.

² A. Łopatka, *Międzynarodowe prawo praw człowieka. Zarys*, Warszawa 1998, s. 12-16.

ONZ w celu popierania współdziałania międzynarodowego inicjuje badania i udziela zaleceń w dziedzinach: gospodarczej, społecznej, kulturalnej, wychowawczej i „zdrowia”. Podobnie Rada Gospodarcza i Społeczna ONZ może podejmować lub zapoczątkować badania i sprawozdania w związku z międzynarodowymi zagadnieniami „zdrowotnymi i pokrewnymi” oraz może udzielać zaleceń w tego rodzaju sprawach Zgromadzeniu Ogólnemu, członkom ONZ i organizacjom wyspecjalizowanym³.

W celu urzeczywistnienia prawa do zdrowia na płaszczyźnie bilateralnej, jak i multilateralnej, różne wyspecjalizowane organizacje, ustanowione na podstawie porozumień międzyrządowych i obciążone szeroką określoną odpowiedzialnością międzynarodową w dziedzinach: gospodarczej, społecznej, kulturalnej, oświatowej, zdrowotnej i pokrewnych, powinny wejść w związek z Narodami Zjednoczonymi na podstawie artykułu 63 KNZ. Taką organizacją jest m.in. WHO, w której Konstytucji prawo do zdrowia określono jako samodzielne prawo człowieka⁴. Zdrowie stanowi także przedmiot refleksji Rady Praw Człowieka poprzez zadania specjalnego sprawozdawcy Narodów Zjednoczonych do spraw prawa do zdrowia (*Special Rapporteur on the right of everyone to the enjoyment of the highest attainable standard of physical and mental health*), w ramach realizowanych przezeń procedur specjalnych⁵.

1.1. PRAWO CZŁOWIEKA DO ZDROWIA W POWSZECHNEJ DEKLARACJI PRAW CZŁOWIEKA

Choć w PDPCz nie wyróżniono prawa do zdrowia jako odrębnego, autonomicznego prawa człowieka, nie oznacza to jednak, że prawo to zostało pominięte⁶. Sporne jest natomiast, czy PDPCz zawiera osobne, jednostkowe prawo do zdrowia czy też takie prawo należałoby jednak wykoncytować

³ W ramach szeroko rozumianej współpracy międzynarodowej, o której mowa w rozdziale IX KNZ, Karta zobowiązuje Narody Zjednoczone do popierania i rozwiązywania międzynarodowych zagadnień gospodarczych, społecznych, zdrowotnych i innych z nimi związanych, jak również do międzynarodowej współpracy kulturalnej i oświatowej. Zob. art. 62 ust. 1 KNZ. K. Lankosz, *Tekst z San Francisco. Jego interpretacja poprzez zastosowanie. Praktyka Narodów Zjednoczonych i zmiany w Kartie Narodów Zjednoczonych*, „Przegląd Stosunków Międzynarodowych” 1986, nr 6, s. 35-45.

⁴ R. Abbing, *International Organizations in Europe and the Right to Health Care*, Antwerp-Boston-Deventer 1979, p. 91 i n.

⁵ Zob.: Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, *What is the Right to Health?*, „Fact Sheet” 2008, No. 31.

⁶ J. Tobin, *The Right to Health in International Law*, Oxford 2012, p. 17.

z wielu artykułów PDPCz. Większość doktryny przychyliła się do tego pierwszego stanowiska⁷. W PDPCz prawo to przyjmuje postać prawa do ochrony zdrowia, zawiera jednak elementy obu praw, co potwierdza jego dualistyczną naturę jako pozornie jednokomponentowego⁸.

Prawo zachowania i cieszenia się dobrym zdrowiem stanowi w PDPCz normatywny „odprysk” praw: osobistych i socjalnych. Powszechne jest stanowisko, że prawo zawarte w PDPCz ma charakter wybitnie prawa socjalnego, czyli prawa do opieki zdrowotnej (ochrony zdrowia *sensu stricto*)⁹. Wynika to z faktu, że w PDPCz „tradycyjne (liberalne) prawa człowieka w sumie zostały zachowane, ale w opinii socjalnych demokratów znaczyły niewiele bez uzupełnienia o nową kategorię praw, co znów musiało oznaczać relatywizację świętego prawa własności. Prawdziwa wolność miała zostać osiągnięta przez udostępnienie edukacji, zabezpieczenia społecznego, ochrony zdrowia, sprawiedliwszego podziału dochodów w społeczeństwie, pełnego zatrudnienia”¹⁰. Na zasadność takiego socjalnego nasycenia tego prawa wskazuje przebieg i kontekst prac nad projektem PDPCz.

W pierwotnej wersji PDPCz *expressis verbis* uwzględniono prawo do ochrony zdrowia. Podejście to jednak zostało odrzucone, ponieważ było zbyt ogólne i nieprecyzyjne¹¹. Prawo do zdrowia miało zostać wyeksponowane w art. 16 projektu PDPCz, zgodnie z którym „państwo zobowiązane jest popierać działania w zakresie zdrowia i bezpieczeństwa publicznego”. Ostateczny kształt regulacji jest wynikiem zabiegów prowadzonych przez dyplomację watykańską, a nadanie tej wartości zabarwienia socjalnego nastąpiło pod wpływem delegacji ZSRR popierającej „socjalistyczne tradycje Ameryki Łacińskiej”¹². Konstrukcja prawa do zdrowia w systemie ONZ jest

⁷ Zob.: K. Motyka, *Kilka uwag o prawie do zdrowia jako prawie człowieka*, [w:] *Socjologia medycyny w multidyscyplinarnych badaniach humanizujących biomedycynę*, red. M. Skrzypek, Lublin 2013, s. 172.

⁸ T. Jasudowicz, *Prawo do zdrowia*, [w:] *Prawa człowieka i ich ochrona*, red. B. Gronowska et al., Toruń 2013, s. 491; J. Kapelańska-Pręgowska, *Prawo do zdrowia jako prawo człowieka*, [w:] *Ius est ars boni et aequi*, red. M. Żoźna, J. Kapelańska-Pręgowska, Toruń 2009, s. 10.

⁹ A. Eide, *The Historical Significance of the Universal Declaration*, „International Social Science Journal” 1998, No. 158, p. 475-497.

¹⁰ P. Bała, A. Wielomski, *Prawa człowieka – refleksje krytyczne*, „Studia Erasmiensia Wratislaviensia” 2010, s. 479.

¹¹ B.C.A. Toebes, *The Right to Health as a Human Right in International Law*, Antwerpen-Groningen-Oxford 1999, p. 36-40.

¹² K. Motyka, *op. cit.*, s. 173. W wersji opracowywanej przez Komisję Praw Człowieka jej przewodnicząca, Eleonora Roosevelt, zaproponowała formułę prawa do zdrowia jako „najwyższej osiągalnego standardu ochrony zdrowia”, co spotkało się jednak z oporem Alexandra E. Bogomolva określającego je jako prawo jednostki do odpowiedniej ochrony zdrowia, które „powinno być [...] tanie i dostępne”. Nacisk został więc przesunięty na kilka czynników, głównie o charakterze jakościowym, a faktory te zostały enumeratywnie wyliczone w PDPCz. B.C.A. Toebes, *op. cit.*, p. 36-40.

odzwierciedleniem systematyki i bogactwa aksjologicznego całej PDPCz, która wymyka się prostemu podziałowi na prawa osobiste i prawa społeczne¹³.

Ogniskową praw socjalnych stanowi art. 25 PDPCz, w którym statutowany jest tzw. podstawowy pakiet socjalny jednostki w formie klauzuli generalnej, a jej treść, cel i zamiar pozostają w zgodności zarówno z KNZ, jak i z Konstytucją WHO. W świetle ust. 1, który stanowi swoisty aksjologiczny i normatywny amalgamat, „każdy człowiek ma prawo do stopy życiowej zapewniającej «zdrowie» i dobrobyt jego oraz jego rodziny, włączając w to wyżywienie, odzież, mieszkanie, opiekę lekarską i konieczne świadczenia socjalne oraz prawo do ubezpieczenia na wypadek bezrobocia, choroby, niezdolności do pracy, wdowieństwa, starości lub utraty środków do życia w inny sposób od niego niezależny”¹⁴. W powyższej definicji zawarto co najmniej trzy elementy składające się na to prawo człowieka: jeden w rozumieniu szerokim (prawo do społecznych determinantów zdrowia), tj. „prawo do stopy życiowej zapewniającej zdrowie i dobrobyt”, oraz dwa w rozumieniu wąskim (prawo do opieki zdrowotnej) – prawo do „opieki lekarskiej i konieczne świadczenia socjalne” oraz prawo do ubezpieczenia na wypadek choroby (prawo do świadczeń zdrowotnych)¹⁵.

W szerokim ujęciu prawo wyrażone w art. 25 PDPCz stanowi komponent złożonego prawa do odpowiedniego standardu życia i jest aksjologicznym zobowiązaniem dla organów państwowych do zapewnienia zasadniczych standardów w sferze zdrowotnej¹⁶. PDPCz nie traktuje jednak tutaj zdrowia jako wartości autotelicznej, nie gwarantuje jej też jako odrębnego prawa, ale wiąże je i łączy z „prawem do odpowiedniego standardu życia [...] i dobrobytu każdego człowieka”. Nie bez znaczenia pozostaje fakt, że pojęcia „zdrowie” i „dobrobyt” połączone zostały spójnikiem¹⁷. PDPCz uznaje „prawo każdego do zdrowia i dobrego samopoczucia, choć w tekście akcent pada na prawo do poziomu życia zapewniającego zdrowie i dobrobyt”¹⁸.

¹³ R. Cassin, *Powszechna Deklaracja Praw Człowieka*, [w:] M. Schooyans, *Ukryte oblicze ONZ*, Toruń 2002, s. 215-216.

¹⁴ A. Eide, W.B. Eide, *Article 25*, [w:] *The Universal Declaration of Human Rights*, ed. G. Alfredsson, A. Eide, The Hague 1999, p. 550.

¹⁵ A. Eide, *Article 25*, [w:] *The Universal Declaration of Human Rights: A Commentary*, A. Eide et al., Oslo 1992, p. 385-404.

¹⁶ M. Ssenyonjo, *Economic, Social and Cultural Rights in International Law*, Oxford-Portland 2009, p. 318.

¹⁷ *Ibidem*; J. Barcik, *Międzynarodowe prawo zdrowia publicznego*, Warszawa 2013, s. 57.

¹⁸ Prawo to przysługuje określonym podmiotom. W ust. 2 art. 25 PDPCz wymienione zostały podmioty kwalifikowane, które w określonych okresach życia: macierzyństwa i dzieciństwa, zasługują na szczególną ochronę w kontekście uzyskania i cieszenia się prawem do odpowiedniego standardu życia. W świetle art. 25 ust. 2 PDPCz „[...] macierzyństwo i dzieciństwo upoważniają do specjalnej opieki i pomocy. Wszystkie dzieci zarówno małżeńskie, jak i pozamałżeńskie będą korzystać z jednakowej pomocy społecznej”.

W ujęciu wąskim prawo do ochrony zdrowia proklamowane w PDPCz warunkowane jest określonymi faktoraми: wyżywieniem, odzieżą, mieszkaniem, opieką medyczną i niezbędnymi świadczeniami socjalnymi jako kluczowymi do zapewnienia odpowiedniego standardu życia¹⁹. Opieka medyczna stanowi tylko jeden z czterech wyznaczników warunkujących zdrowe życie²⁰. Drugim ze składników prawa do ochrony zdrowia jest prawo do zabezpieczenia na wypadek choroby, z czym sprzężony pozostaje obowiązek zapewnienia przez państwo podstaw systemu ubezpieczenia zdrowotnego i objęcia nim ogółu swoich obywateli²¹. Zakres przedmiotowy prawa człowieka określonego w art. 25 PDPCz wyznaczony został w powiązaniu z art. 22 PDPCz, proklamującym prawo każdego człowieka do zabezpieczenia społecznego, a tym samym dającym uprawnienie jednostki do świadczeń ze strony państwa²².

Coraz częściej spotyka się jednak stanowiska zakładające „uspołecznienie” prawa do zdrowia. Niektórzy autorzy chętnie widzieliby także prawo do zdrowia jako jedno z tzw. nowych praw człowieka, których korzeni i twardego rdzenia należałoby poszukiwać nie w PDPCz, ale raczej ich źródłem byłyby tzw. globalny konsensus²³. Niezależnie od tego obecnie przyjmuje się, że prawo do zdrowia posiada głębokie związki z art. 23 PDPCz (prawo do pracy), szczególnie w aspekcie wykonywania pracy przymusowej, w warunkach niehigienicznych i szkodliwych dla zdrowia; art. 26 PDPCz (prawo do nauki) oraz możliwości uzyskania rzetelnej edukacji prozdrowotnej; a także art. 28 PDPCz (prawo do porządku społecznego i międzynarodowego zapewniającego realizację praw i wolności)²⁴.

Skoro prawa człowieka zawarte w PDPCz mają charakter *signa mixta*, to prawo do zdrowia można wywodzić już z wolności o charakterze *stricte* politycznym. Stanowią one wypadkową praw opartych na koncepcji tzw. integralności osobistej, której trzon stanowi bezwzględny imperatyw zacho-

¹⁹ W ramach katalogu zawartego w art. 25 ust. 1 PDPCz zdrowie znajduje się „w amorficznym kontekście praw heterogenicznych”; zob. S.J. Fox, D. Young, *International Protection of Children's Right to Health: The Medical Screening of Newborns*, „Boston College Third World Law Journal” 1991, No. 11, p. 18.

²⁰ A. Eide, W.B. Eide, *op. cit.*, p. 549.

²¹ Związek zdrowia jako przymiotu indywidualnego jednostki z prawem do odpowiedniego standardu życia jest dowartościowaniem profilaktyki jako formy prewencji zdrowotnej – obowiązku nałożonego na państwo, a wyrażającego się w tworzeniu przez jego organy takich warunków, aby każdy człowiek bez nadzwyczajnych zabiegów i nakładów uzyskał żywność, odzież i mieszkanie, a w sytuacji od niego niezależnej mógł otrzymać wsparcie ze strony państwa w sferze socjalnej. Zob.: Decyzja HRC w sprawie Mr. Rupert Althammer *et al.* przeciwko Austrii, Com. No. 803/1998.

²² Ch. Byk, *Prawo do zdrowia jako prawo konstytucyjne*, „PiP” 2000, z. 9, s. 25.

²³ M. Schooyans, *Ukryte oblicze ONZ*, Toruń 2002, s. 38-39.

²⁴ J. Barcik, *op. cit.*, s. 58-60.

wania zdrowia. Gwarancje socjalne wyrażone w art. 25 PDPCz pozostają w symetrii do praw osobistych z art. 3-5, a następnie z art. 7 i art. 19 PDPCz. Zdrowie posiada głębokie zakotwiczenie aksjologiczne wyrażone przez zasady: wolności, równości oraz zakazu zaprzeczania godności drugiego człowieka²⁵.

Choć doniosłość PDPCz nie pozostawia żadnych wątpliwości, to akt ten nie stanowi jednak katalogu norm o charakterze wiążącym, a jedynie „wspólny wzór do osiągnięcia przez wszystkie narody i ludy”, a normy II generacji zawarte w art. 25 PDPCz, dotyczące prawa do ochrony zdrowia, są samowykonalne²⁶. Problematicznie natomiast przedstawia się możliwość jednoczesnego powołania się przez jednostkę na przepisy składające się na normy prawa do zdrowia i prawa do ochrony zdrowia²⁷. Przyznanie jednostce prawa do zdrowia nie zwalnia jednak nikogo od indywidualnej, jednostkowej odpowiedzialności za zdrowie.

1.2. PRAWO CZŁOWIEKA DO ZDROWIA W MIĘDZYNARODOWYCH PAKTACH PRAW CZŁOWIEKA

Standard zasadniczy prawa człowieka do zdrowia w systemie ONZ, w tym wielokomponentowa struktura jego substancji chronionej, wyznaczona została przez postanowienia Międzynarodowych paktów praw człowieka. W pierwszej wersji projektu „Karty Praw” nakreślono odrębne prawo człowieka, które miało w sposób całościowy i kompleksowy oddawać wszystkie aspekty i komponenty zdrowia jako dobra immanentnie związanego z osobą człowieka²⁸. Ostatecznie, mimo kontrowersji wyrażanych przez przedstawicieli nurtu liberalnego, uprawnienia zdrowotne zostały wpisane do katalogu

²⁵ W świetle art. 3 PDPCz „każdy człowiek ma prawo do życia, wolności i bezpieczeństwa swej osoby”. Art. 4 stanowi, że „nie wolno nikogo czynić niewolnikiem ani nakładać na nikogo służebności; niewolnictwo i handel niewolnikami są zakazane we wszystkich swych postaciach”. Art. 5 zaś zawiera dyspozycję, zgodnie z którą „nie wolno nikogo torturować ani karać lub traktować w sposób okrutny, niehumanitarny lub poniżający”.

²⁶ B. Banaszak, *Powszechna deklaracja praw człowieka*, [w:] *Encyklopedia prawa*, red. U. Kalina-Prasznica, Warszawa 2007, s. 596-597.

²⁷ H. Hannum, *The UDHR in National and International Law*, „Health and Human Rights” 1998, No. 2, p. 147-151.

²⁸ Jednocześnie w projekcie z 1950 r., w którym proponowano wyłączenie praw *stricto* osobistych, w odrębnych artykułach znalazły się gwarancje dotyczące zakazu stosowania tortur oraz dopuszczalności stosowania eksperymentów medycznych, mających wpływ na zdrowie człowieka. W oryginale projektu uznano, „*the recognition of the right to medical care is implicit in these activities when viewed as a whole*”, zob.: R. Abbing, *op. cit.*, p. 16.

tw. praw społecznych i umieszczone zostały w MPPGSiK²⁹. Pakty zawierają dyspozycje uściślające prawo do zdrowia i prawo do ochrony zdrowia (art. 6 MPPOiP)³⁰. Podział powyższy nie prowadzi jednak do przyjęcia konkluzji, że skoro instrumentalnie oddzielono prawo człowieka do zdrowia od prawa człowieka do życia, to jednostka automatycznie została w ten sposób uszczuplona o możliwości dochodzenia swoich uprawnień³¹. Zdrowie jako dobro człowieka i wynikające z tego dobra uprawnienia przyznane „każdemu człowiekowi” zostaną scharakteryzowane najpierw w MPPOiP, a następnie MPPGSiK³².

1.2.1. MIĘDZYJARODOWY PAKT PRAW OBYWATELSKICH I POLITYCZNYCH

Wyznaczenie miejsca i pozycji prawa człowieka do zdrowia w systemie ONZ oraz określenie relacji tego prawa względem innych fundamentalnych uprawnień jednostkowych były przedmiotem głębokich debat i sporów ideologicznych³³. *Travaux preparatoires* nad MPPOiP objęły zagadnienia: dopuszczalności wiązania obu praw człowieka – prawa do życia i prawa do zdrowia jako praw integralnie i wzajemnie się warunkujących; możliwości maksymalnego uściślenia zakresu substancji chronionej związanej ze statusem zdrowotnym jednostki (ang. *health-related elements*), z jednoczesnym wyodrębnieniem prawa do ochrony zdrowia i jego umieszczeniem w katalogu praw MPPGSiK; a następnie związków art. 7 i 10 MPPOiP z art. 12 MPPGSiK³⁴. Obecnie w doktrynie przyjmuje się, że najściślejsze związki

²⁹ A. Kirkup, T. Evans, *The Myth of Western Opposition to Economic, Social and Economic Rights? A Reply to Whelan and Donnelly*, „Human Rights Quarterly” 2009, No. 1, p. 226-232.

³⁰ K. Wojtczak, *Problematyka prawna ochrony zdrowia w świetle norm i zasad międzynarodowych*, „PiA” 2003, t. II, s. 70.

³¹ Swoistemu dualizmowi praw osobistych i politycznych oraz gospodarczych, społecznych i kulturalnych towarzyszą nie tylko odrębne uzasadnienia aksjologiczne i faktyczne, ale idą za nimi odmienne środki ochronne. O ile bowiem prawa cywilne i polityczne są praktyczne, politycznie neutralne, możliwe do zapisania w ustawodawstwie, określone, możliwe do wyegzekwowania w sądzie i posiadające nadrzędne znaczenie moralne, o tyle prawa społeczne są niepraktyczne, zależą od ilości posiadanych zasobów i aspiracji państwa, są trudne do zapisania w ustawodawstwie, nieokreślone i niewykonalne. Stąd też ze względów praktycznych prawo do zdrowia powinno być bardziej łączone z prawami politycznymi niż społecznymi. Zob.: M. Cranston, *What are Human Rights?*, New York 1962, p. 65-71.

³² *Prawa człowieka. Dokumenty*, red. Z. Kędzia, R. Wieruszewski, Wrocław 1989, s. 78; A. Michalska, *Komitet Praw Człowieka: kompetencje, funkcjonowanie, orzecznictwo*, Warszawa 1994, s. 179.

³³ R. Abbing, *op. cit.*, p. 64-65; B.C.A. Toebes, *op. cit.*, p. 37.

³⁴ UN Doc. A/C.3/SR. 743.

łączą zdrowie z art. 6, art. 7 i art. 9 MPPOiP, tj. prawem do życia, prawem do wolności i bezpieczeństwa osobistego oraz zakazem niehumanitarnego albo poniżającego traktowania lub karania³⁵.

Problem, czy na gruncie MPPOiP można mówić o istnieniu wyodrębnionego *stricto* osobistego „prawa do zdrowia”, w konsekwencji ustalenia, czy naruszenie tego prawa skutkuje skonkretyzowanymi implikacjami materialnoprawnymi ze strony podmiotu naruszającego, pojawił się stosunkowo niedawno. W decyzji z dnia 6 czerwca 2001 r. w sprawie *Carlos Cabal i Marco Pasini Bertran przeciwko Australii*³⁶ Komitet Praw Człowieka (HRC) przyjął, że prawo do zdrowia jako odrębne, specyficzne prawo jednostkowe nie zostało *expressis verbis* wyrażone w Pakcie i z tych względów nie może stanowić podstawy roszczeń na bazie MPPOiP i *Pierwszego protokołu fakultatywnego*³⁷. Z drugiej jednak strony HRC przyjął, że kwestie zdrowotne związane są esencjalnie z art. 6 ust. 1 MPPOiP. Do 2001 r. prawo to pojawiało się w kontekście prawa do życia jako jego substancjalny i nieodłączny składnik.

Stanowisko powyższe HRC potwierdził w sprawie *Eugene Linder przeciwko Finlandii*, stwierdzając, że „prawo do zdrowia jako takie nie jest chronione przepisami Paktu”, przy czym kwestie związane ze zdrowiem należałyby wiązać z art. 7 MPPOiP³⁸. W sprawie *Susila Malani Dahanayake et al. przeciwko Sri Lance*, której przedmiotem było korzystanie przez jednostkę z prawa do zdrowego środowiska, wiążanego przez skarżących *juncto* z art. 6 ust. 1 MPPOiP, HRC nie odniósł się co do możliwości istnienia takiego prawa³⁹. Podobnie w sprawie *André Brun przeciwko Francji*, w której skarżący zarzucał naruszenie jego prawa do życia w czystym środowisku, w odniesieniu do wolności jednostki od kontaktu z roślinnością i żywnością modyfikowaną genetycznie, HRC pozostawił na boku kwestie nazewnicze⁴⁰.

Na gruncie MPPOiP rozwiązań wypracowanych przez doktrynę, jak i przyjętą w ramach praktyki orzeczniczej przez samo HRC przyjmuje się, że prawo do zdrowia można traktować jako *continuum* prawa człowieka do życia, które – jak *supreme right* – nie podlega ograniczeniom temporalnym⁴¹. HRC w *General Comment No. 6* z 1982 r. zwrócił uwagę na zbyt wąskie

³⁵ B.C.A. Toebes, *op. cit.*, p. 160-163.

³⁶ Com. No.1020/2001.

³⁷ U.N. Doc. A/6316, 999 U.N.T.S. 302. Obecnie żądanie odszkodowania za poniesione szkody materialne, wyłącznie na podstawie przesłanki poniesionego uszczerbku na zdrowiu jest niewystarczające, o ile nie zostanie zestawione z prawami *expressis verbis* wymienionymi w MPPOiP, jako przesłankami *rationae materiae*, uznanymi przez Komitet za wystarczające. Zob.: Decyzja HRC w sprawie Adrian Vlad przeciwko Niemcom, Com. No. 1214/2003.

³⁸ Com. No. 1420/2005.

³⁹ Com. No. 1331/2004.

⁴⁰ Com. No. 1453/2006.

⁴¹ A. Redelbach, *Prawo do korzystania z optymalnego stanu zdrowia*, [w:] *Prawa człowieka. Model prawny*, red. R. Wieruszewski, Wrocław 1991, s. 900.

traktowanie prawa do życia na gruncie prawa krajowego⁴². Dopiero wyznaczenie właściwych granic ochrony życia pozwala na właściwą delimitację i ustalenie zakresu przedmiotowego zdrowia w ramach środków ochronnych właściwych dla art. 6 MPPOiP. Zgodnie z jego ust. 1 „każda istota ludzka ma przyrodzone prawo do życia”. Norma statuująca prawo człowieka do życia, będąca fundamentem wszelkich innych uprawnień jednostkowych, należy do podstawowych obowiązków państwa, społeczeństwa i obywatela, i jako taka pozostaje twardym rdzeniem dla wszelkich uprawnień osobistych, a zwłaszcza zdrowia jako faktycznej konsekwencji życia.

Szczególnym aspektem bezpieczeństwa zdrowotnego jest norma art. 7 MPPOiP, w której świetle jednostka nie może być poddawana torturom lub okrutnemu, nieludzkiemu albo poniżającemu traktowaniu czy karaniu. Naruszenie tego godzi w zdrowie maltretowanego człowieka, jego bliskich, a w konsekwencji w całe społeczeństwo⁴³. Uchybienie dyspozycji wyrażonej w art. 7 MPPOiP może mieć wpływ na jej kondycję zdrowotną. W sprawie *Vuolanne przeciwko Finlandii* HRC zauważył, że ocena tego, co stanowi o przesłankach będących nieludzkiem lub poniżającym traktowaniem, zależy od wszystkich okoliczności sprawy: uszczerbku w sferze zdrowotnej i możliwości wyleczenia, skutków fizycznych i psychicznych, a także płci, wieku i aktualnego stanu zdrowia ofiary⁴⁴.

Na ścisłe związki ze zdrowiem jako wypadkową jakości życia wskazuje treść art. 8 MPPOiP, który statuuje jednostce *ni plus ni moins* prawo do takiego życia, które nie zagraża zdrowiu i jego komponentom, zwłaszcza prawu do leczenia i wyleczenia⁴⁵. W przypadku konfliktu z innymi dobrami zdrowie posiada pierwszeństwo⁴⁶. Stanowi także składnik prawa człowieka do bezpieczeństwa osobistego, o którym mowa w art. 9 MPPOiP⁴⁷. Norma powyższa dotyczy także sytuacji pozbawienia wolności w przypadku osób, które zostały pozbawione wolności na podstawie ustaw o ochronie zdrowia psychicznego.

⁴² HRC General Comment, No. 6, pkt 5.

⁴³ J. Barcik, *op. cit.*, s. 59. Istnieje bezpośredni związek pomiędzy siłą zadawanych ciosów a stanem zdrowia osoby, która poprzez tortury odniosła ciężkie kontuzje. Decyzja HRC w sprawie Isidore Kanana Tshiongo a Minanga przeciwko Zairowi, Com. No. 366/1989, U.N. Doc. CCPR/C/49/D/366/198.

⁴⁴ Com. No. 265/1987.

⁴⁵ Decyzja HRC w sprawie Nathaniel Williams przeciwko Kamerunowi, Com. No. 609/1995.

⁴⁶ Decyzja HRC w sprawie Gertruda Hubertina Jansen-Gielen przeciwko Niderlandom, Com. No. 846/1999.

⁴⁷ Każdy, kto został bezprawnie aresztowany lub zatrzymany, ma prawo do odszkodowania, którego może dochodzić na drodze sądowej, zob. art. 9 ust. 5 MPPOiP. Przepis zawarty w tym artykule stanowi podstawę największej liczby skarg indywidualnych rozpatrywanych przez HRC.

Z problematyką bezpieczeństwa zdrowotnego związany jest również art. 10 ust. 1 MPPOiP, w którego świetle każda osoba pozbawiona wolności będzie traktowana w sposób humanitarny i z poszanowaniem przyrodzonej godności człowieka. Jednostka objęta jest już ochroną w momencie zatrzymania, a wszelkie czynności dokonywane od tej chwili z jej udziałem, w szczególności niezapewnienie jej pomocy medycznej adekwatnej do stanu zdrowia a także rzeczywistym pozbawieniem wolności na skutek niewłaściwej hospitalizacji, skutkujące zdecydowanym pogorszeniem kondycji zdrowotnej zawierają się w treści art. 10 ust. 1 MPPOiP. Prawo do zdrowia posiada głębokie implikacje w sferze prywatno-rodzinnej jednostki, pewne związki prawa do zdrowia łączą się także z art. 18, 19, 21, 22, i 26 MPPOiP oraz pozostają w sprzężeniu zwrotnym z prawem do prywatności wyrażonym w art. 17 MPPOiP.

1.2.2. MIĘDZYKONWENCYJNY PAKT PRAW GOSPODARCZYCH, SPOŁECZNYCH I KULTURALNYCH

Regulacja zawarta w MPPGSiK stanowi punkt zwrotny w badaniu zdrowia i związanej z tym opieki w nauce prawa międzynarodowego praw człowieka⁴⁸. Znaczenie MPPGSiK polega na tym, że postanowienia dotyczące statusu człowieka jako istoty społecznej zawarte dotychczas jedynie w PDPCz, mające charakter *stricte* deklaracyjny, zostały relatywnie znornatywizowane. Ze względu na powszechną opinię o programowym charakterze samego MPPGSiK, wskazującego raczej na ogólne kierunki polityk krajowych: gospodarczych, społecznych i kulturalnych (w tym polityki zdrowotnej państwa), należy zauważyć, że uprawnienia zawarte w MPPGSiK mają charakter pozytywny, z którymi skorelowany jest obowiązek działania, nałożony na państwo i jego aparat administracyjny⁴⁹. Art. 12 znajdujący się w III części MPPGSiK statuuje socjalne prawa zdrowotne, na które składa się szereg uprawnień szczegółowych, w tym prawo do opieki zdrowotnej i prawo do partycypacji w powszechnym systemie ubezpieczeń zdrowotnych. W ten sposób, po raz pierwszy prawo do ochrony zdrowia zostało *expressis verbis* włączone do katalogu konwencyjnie chronionych praw człowieka.

Podczas *travaux preparatoires* za punkt wyjścia do dalszych prac nad projektowanym prawem do ochrony zdrowia posłużyły propozycje dyrektora generalnego WHO. Najbardziej spornymi kwestiami okazały się: definio-

⁴⁸ A. Chapman, *Conceptualising the Right to Health: a Violations Approach*, „Tennessee Law Review” Winter 1998, p. 397; M. Ssenyonjo, *op. cit.*, p. 313; H.P. Hestermeyer, *Access to Medication as a Human Right*, „Max Planck Yearbook of United Nations Law” 2008, No. 1, p. 126.

⁴⁹ Zob.: K. Motyka, *op. cit.*, s. 174-175.

wanie zdrowia i opieki zdrowotnej, ustalenie zakresu podmiotowego (czy prawo to przysługuje każdemu, czy jedynie obywatelom danego państwa), zakresu przedmiotowego (czy prawo obejmuje jedynie działania prewencyjne, czy również obowiązkowe świadczenia zdrowotne), a także stopnia uznaniowości tego prawa przez władze krajowe⁵⁰. Podczas ósmej sesji Komisji Praw przyjęto propozycje czterech państw szczególnej ochrony zdrowia⁵¹. Dopiero podczas jedenastej sesji Zgromadzenia Ogólnego ONZ ostatecznie zadecydowano m.in. o rezygnacji z umieszczenia definicji zdrowia, ze względu na zbyt ogólnikowe i wybitnie szerokie jego ujęcie⁵². Jednocześnie sformułowanie „najwyższego osiągalnego poziomu ochrony zdrowia fizycznego, psychicznego, moralnego i społecznego dobrobytu” zastąpiono pojęciem „najwyższego osiągalnego poziomu ochrony zdrowia fizycznego i psychicznego”.

Treść prawa wyrażonego w art. 12 MPPGSiK pozostaje obecnie najbardziej kompleksowa, jeśli chodzi o stopień i zakres regulacji dotyczącej sfery psychofizycznej jednostki, to uznanie postanowień zawartych w MPPGSiK nie ma charakteru powszechnego⁵³. Bezpośrednie odniesienia do zdrowia w treści samego MPPGSiK są wyjątkowo oszczędne. Brak definicji zdrowia w tekście MPPGSiK powoduje, że treść prawa z art. 12 jest sporna. Konstrukcja wspomnianego przepisu wpływa także na pojmowanie obowiązków państwa w sferze zdrowotnej, kwalifikując je jako progresywne⁵⁴. Obejmują one umocowanie każdego do korzystania z najwyższego osiągalnego poziomu ochrony zdrowia fizycznego i psychicznego⁵⁵. Użyte określenie „najwyżej osiągalny poziom ochrony zdrowia” z jednej strony należy rozumieć

⁵⁰ B.C.A. Toebes, *op. cit.*, s. 42-43.

⁵¹ W szczególności propozycje delegacji amerykańskiej zawierały postulat, aby do treści art. 12 włączyć ogólne zobowiązanie z art. 2 MPPGSiK, dotyczące przyjęcia przez państwo „wszelkich odpowiednich sposobów, włączając w to w szczególności podjęcie kroków ustawodawczych”, co spotkało się z oporem m.in. delegacji Chile, argumentującej, że wprowadzenie takiego rozwiązania osłabiłoby bezwarunkowy charakter zobowiązania państwa, za którym optowały państwa komunistyczne. Ostatecznie w tekście art. 12 znalazło się sformułowanie „środki, które należy podjąć”. Zob.: R. Abbing, *op. cit.*, s. 73-74.

⁵² B.C.A. Toebes, *op. cit.*, s. 47-51.

⁵³ Do 30 czerwca 2014 r. stronami MPPGSiK pozostawały 162 państwa, a wielu sygnatariuszy wciąż nie ratyfikowało Paktu, choć pozostają jego stronami. Zob.: H.P. Hestermeyer, *op. cit.*, p. 125.

⁵⁴ A. Chapman, *op. cit.*, p. 397; J. Montgomery, *Recognising a Right to Health*, [w:] *Economic, Social and Cultural Rights: Progress and Achievement*, Basingstoke 1992, p. 184-186; V.A. Leary, *The Right to Health in International Human Rights Law*, „Health and Human Rights” 1994, No. 1, p. 24-56. Trudno jednak zgodzić się z poglądem, że „można dojść do wniosku, iż podstawowe wykształcenie dzieci jest bardziej ważne niż ich zdrowie”. Zob.: A. Redelbach, *op. cit.*, s. 900.

⁵⁵ Eksplanacji treściowej nie ułatwiają także sformułowania zawarte w komentowanym artykule, takie jak: „państwa uznają”, „każdego” czy „najwyżej osiągalny poziom ochrony

jako najwyższy standard, który osoba może osiągnąć dla zachowania jego biologicznej egzystencji⁵⁶. Z drugiej, użycie tego pojęcia sugeruje „ostrożne podejście” do zdrowia jako prawa społecznego⁵⁷. Niezależnie od tego Pakt statuuje prawo każdego do takiego stanu zdrowia fizycznego i psychicznego, który jest tylko możliwy do osiągnięcia.

Państwa zostały zobowiązane do podjęcia określonych kroków, tzw. działań pozytywnych⁵⁸. Powinny one obejmować środki konieczne do zapewnienia zmniejszenia wskaźnika martwych urodzeń i śmiertelności niemowląt oraz do zapewnienia zdrowego rozwoju dziecka; poprawy higieny środowiska i higieny przemysłowej we wszystkich aspektach; zapobiegania chorobom epidemicznym, endemicznym, zawodowym i innym oraz ich leczenia i zwalczania; stworzenia warunków, które zapewniłyby wszystkim pomoc i opiekę lekarską na wypadek choroby⁵⁹.

Wyczerpujące zawarte w ust. 2 art. 12 nie jest enumeratywne i w praktyce trudno wyodrębnić przedmiot zobowiązania państwa w sferze zdrowotnych uprawnień jednostki⁶⁰. Poza ustaleniem zakresu zobowiązania państwa, w tym określenia marginesu jego oceny, wątpliwości nasuwa także możliwość ustalenia zakresu podmiotowego prawa, tj. czy służy wyłącznie jednostce, grupie osób, czy też jest właściwy jako standard dla całej wspólnoty międzynarodowej; wyznaczenie zakresu przedmiotowego, w tym ustalenia, czy prawo to jest determinowane przez stopień rozwoju gospodarczego i społecznego, a przede wszystkim sporna wydaje się skuteczność samego prawa do zdrowia⁶¹.

zdrowia”. S. Fluss, *The Development of National Health Legislation in Europe: The Contribution of International Organisations*, „European Journal of Health Law” 1995, p. 193.

⁵⁶ CESCR General Comment 14, U.N. Doc. E/C.12/2000/4.

⁵⁷ M. Ssenyonjo, *op. cit.*, p. 319-320; S.D. Jamar, *The International Human Right to Health*, „Southern University Law Review” 1994, No. 1, p. 32.

⁵⁸ M. Ssenyonjo, *op. cit.*, p. 320; B.C.A. Toebes, *The Right to Health*, [w:] *Economic, Social and Cultural Rights*, eds. A. Eide *et al.*, Dordrecht, 2001, p. 174.

⁵⁹ Osoby nie mogą być pozbawione podstawowej opieki zdrowotnej w żadnych warunkach, nawet w sytuacji wojny, stanu wyjątkowego czy walk narodowowyzwoleńczych. Zob.: Deklaracja o ochronie kobiet i dzieci na wypadek zagrożenia i w czasie konfliktu zbrojnego z dnia 14 grudnia 1974 r., U.N. Doc. A/9631.

⁶⁰ M. Ssenyonjo, *op. cit.*, p. 322; V.A. Leary, *The Right to Complain: the Right to Health*, [w:] *The Right to Complain about Economic, Social and Cultural Rights*, eds. F. Coomans *et al.*, Utrecht 1995, p. 88.

⁶¹ T. Murphy, *Health and Human Rights*, Oxford-Portland-Oregon 2013, p. 38-39; J. Tobin, *op. cit.*, p. 130-131.

1.3. PRAWO DO ZDROWIA W KONWENCJACH SPECJALNYCH ORGANIZACJI NARODÓW ZJEDNOCZONYCH

Na część systemu ochrony praw człowieka ONZ składają się także konwencje specjalne⁶²: ICERD, CEDAW, CRC, a także *Konwencja w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania albo karania* (CAT)⁶³, *Międzynarodowa konwencja w sprawie ochrony praw migrujących pracowników i członków ich rodzin* (ICRMW) oraz *Międzynarodowa konwencja o ochronie wszystkich osób przed wymuszonymi zaginięciami* (ICCPED)⁶⁴. Na *quasi*-hybrydowy charakter prawa do zdrowia wskazują bezpośrednie odniesienia zawarte w CAT oraz ICCPED⁶⁵, natomiast źródłami prawa do ochrony zdrowia są: ICERD, CEDAW, CRC oraz ICRMW⁶⁶, co przedstawia tabela 3. Oprócz aktów o charakterze generalnym istnieją również regulacje szczegółowe, ale brak wiążących mechanizmów kontrolnych wpływa na niepełną skuteczność norm dotyczących prawa jednostki do ochrony swojego zdrowia.

Źródło prawa do zdrowia stanowi przede wszystkim CAT, będący normatywnym rozwinięciem art. 7 MPPOiP. Tortury ze swojej istoty polegają na kierunkowym działaniu wymierzonym w zdrowie fizyczne i psychiczne jednostki⁶⁷. W rozumieniu CAT jest to każde działanie, którym jakiegokolwiek

⁶² B. Banaszak, *Konwencja*, [w:] *Encyklopedia prawa*, red. U. Kalina-Prasznic, Warszawa 2007, s. 333. Zob. art. 38 Statut Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości (Dz.U. z 1947 r. Nr 23, poz. 90).

⁶³ Dz.U. z 1989 r. Nr 63, poz. 378 z załącznikiem.

⁶⁴ U.N. Doc. A/RES/61/177.

⁶⁵ O wertykalnym charakterze ICCPED świadczą przepisy stanowiące, że nikt nie może być przetrzymywany w tajnych miejscach, a państwa-strony zostały zobowiązane do prowadzenia i utrwalania w rejestrze danych dotyczących osób pozbawionych wolności, w tym informacji o stanie zdrowia osoby pozbawionej wolności. Dostęp do takich danych ma zapewniona każda osoba, mająca uzasadniony interes prawny, zwłaszcza: krewni osoby pozbawionej wolności, ich przedstawiciele lub pełnomocnicy. Zgodnie z ICERD państwa-strony zobowiązują się wydać zakaz dyskryminacji rasowej we wszelkich jej formach i wyeliminować ją oraz zagwarantować wszystkim bez różnicy rasy, koloru skóry, pochodzenia narodowego bądź etnicznego równość wobec prawa, a zwłaszcza korzystanie z praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych, w tym w szczególności z prawa do publicznej ochrony zdrowia, opieki lekarskiej oraz ubezpieczeń społecznych i świadczeń socjalnych.

⁶⁶ Kontrolę nad realizacją postanowień wyżej wymienionych konwencji sprawują odpowiednio komitety: Komitet Przeciwko Torturom, Komitet do spraw Wymuszonych Zaginięć, Komitet do spraw Likwidacji Dyskryminacji Rasowej, Komitet do spraw Likwidacji Dyskryminacji Kobiet, Komitet Praw Dziecka, Komitet Praw Pracowników Migrujących i ich Rodzin, dalej jako: Komitet CAT, Komitet ICCPED, Komitet ICERD, Komitet CEDAW, Komitet CRC, Komitet ICRMW.

⁶⁷ Rezultatem tego działania jest utrata lub pogorszenie stanu zdrowia. Materialnym dowodem poddawania mogą być oznaki fizyczne na ciele ofiary, cierpienie na syndrom

Tabela 3. Definiowanie prawa do zdrowia w konwencjach specjalnych systemu ONZ

Międzynarodowa konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej art. 5 lit. e pkt iv	„Korzystanie z [...] praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych, w szczególności: [...] prawa do publicznej ochrony zdrowia, opieki lekarskiej oraz ubezpieczeń społecznych i świadczeń socjalnych”.
Konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet art. 11 ust. 1 lit. f, art. 12 ust. 1	„[...] prawa do ochrony zdrowia i bezpiecznych warunków pracy, włączając w to ochronę zdolności do rodzenia potomstwa”. „[...] likwidacji dyskryminacji kobiet w dziedzinie opieki zdrowotnej w celu zapewnienia im, na zasadach równości z mężczyznami, dostępu do korzystania z usług służby zdrowia, w tym również usług związanych z planowaniem rodziny”.
Konwencja o prawach dziecka art. 24	„[...] prawo dziecka do jak najwyższego poziomu zdrowia i udogodnień w zakresie leczenia chorób oraz rehabilitacji zdrowotnej. Państwa-strony będą dążyły do zapewnienia, aby żadne dziecko nie było pozbawione prawa dostępu do tego rodzaju opieki zdrowotnej [...]”.
Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych art. 25	„[...] prawo do osiągnięcia najwyższego możliwego poziomu stanu zdrowia, bez dyskryminacji ze względu na niepełnosprawność. Państwa-strony podejmą wszelkie odpowiednie środki w celu zapewnienia osobom niepełnosprawnym dostępu do usług opieki zdrowotnej, biorąc pod uwagę szczególnie wymogi związane z płcią, w tym rehabilitacji zdrowotnej”.
Międzynarodowa konwencja w sprawie ochrony praw migrujących pracowników i członków ich rodzin art. 43	„[...] migrujący pracownicy korzystają z równouprawnienia z obywatelami państwa zatrudnienia w tym, co dotyczy [...] dostępu do usług socjalnych i zdrowotnych, z naciskiem, żeby warunki konieczne do korzystania z różnych programów były respektowane”.

osobie umyślnie zadaje się ostry ból lub cierpienie, fizyczne bądź psychiczne, w celu uzyskania od niej lub od osoby trzeciej informacji albo wyznania. Uszczerbek na zdrowiu może być dokonywany w celu ukarania danej osoby za czyn popełniony przez nią lub osobę trzecią albo o którego dokonanie jest ona podejrzana⁶⁸. Z kolei na gruncie ICCPED za „wymuszone zaginięcie”

zespołu stresu pourazowego, amnezja i zaburzenia snu. Zob.: Decyzja Komitetu Przeciwko Torturom w sprawie X, Y i Z przeciwko Szwecji, Com. No. 61/1996.

⁶⁸ Strony CAT zobowiązały się, aby wszelkie akty tortur, jako kwalifikowane działania mające na celu rozstrój zdrowia, stanowiły przestępstwa w rozumieniu ich prawa karnego. Kryminalizacji podlega również uświadczanie dokonania uszczerbku na zdrowiu, a jednostka uzyskała gwarancję, że jej zdrowie będzie chronione przed zamachami prowadzonymi przez jakiegokolwiek osoby, co oznacza, że w jednakowym stopniu odpowiedzialności karnej powinni podlegać działający i współdziałający. Państwo jest zobowiązane do podjęcia skutecznych środków ustawodawczych, administracyjnych, sądowych i innych. Zob. art. 7 ust. 2 CAT.

uważane jest zatrzymanie, aresztowanie, uprowadzenie lub jakakolwiek inna forma pozbawienia osoby wolności, dokonana przez przedstawicieli państwa albo przez osoby lub grupy osób działające z upoważnieniem, pomocą lub milczącą zgodą państwa, po którym następuje odmowa przyznania faktu pozbawienia wolności lub ukrywanie losów bądź miejsca pobytu takiej osoby, co powoduje, że znajduje się ona poza ochroną prawa⁶⁹.

W katalogu norm, które zawiera CEDAW, zdrowie zajmuje szczególne miejsce⁷⁰. Państwa zobowiązały się do podjęcia wszelkich stosownych kroków w celu likwidacji dyskryminacji kobiet w dziedzinie zatrudnienia, zmierzających do zapewnienia im – na zasadzie równości mężczyzn i kobiet – takich samych praw, w tym w szczególności prawa do ochrony zdrowia i bezpiecznych warunków pracy, włączając w to ochronę zdolności do rodzenia potomstwa⁷¹. Stosownie do art. 12 państwa użyją wszelkich dostępnych im środków, aby dokonać likwidacji dyskryminacji kobiet w dziedzinie opieki zdrowotnej w celu zapewnienia im, na zasadach równości z mężczyznami, dostępu do korzystania z usług służby zdrowia, w tym również usług związanych z planowaniem rodziny. Kobietom zostaną zapewnione w czasie ciąży i porodu oraz po porodzie stosowne usługi, jak również odpowiednie odżywianie w czasie ciąży i karmienia. Do obowiązków państwa należy zapewnienie w dziedzinie kształcenia równego dostępu do informacji specjalistycznych o charakterze wychowawczym, mających na celu zapewnienie zdrowia i dobrobytu rodziny, w tym również do informacji i poradnictwa rodzinnego⁷².

Według CRC żadne dziecko nie może być pozbawione prawa dostępu do opieki zdrowotnej⁷³. W świetle art. 28 i 29 CRC istotne jest zapewnienie, aby rodzice i ich dzieci byli informowani i posiadali dostęp do wszelkich informacji umożliwiających wyrobienie właściwych nawyków zdrowotnych⁷⁴. Szerokie gwarancje w zakresie ochrony zdrowia posiadają także pracowni-

⁶⁹ Zob. art. 2 ICCPED.

⁷⁰ Już w preambule CEDAW państwa wyrażają zaniepokojenie „faktem, że w sytuacjach niedostatku kobiety mają znikomy dostęp do żywności, opieki zdrowotnej, nauki, wykształcenia i możliwości zatrudnienia oraz zaspokajania innych potrzeb”. B.C.A. Toebes, *The Right to Health as a ..., op. cit.*, p. 52-55.

⁷¹ Art. 11 ust. 1 pkt f CEDAW.

⁷² Zob. art. 10 pkt h oraz 14 ust. 2 pkt b CEDAW.

⁷³ G. Bueren, *The International Law on the Rights of the Child*, Dordrecht 1995, p. 297. Według Komitetu CRC podstawowe prawa do zdrowia i dobrobytu dziecka (ang. *basic health and welfare rights*) zawierają następujące artykuły CRC: art. 6 ust. 2, art. 23-24, art. 26, art. 18 ust. 3, art. 27 ust. 1, art. 27 ust. 2-3. Należy jednak zauważyć, że pośrednio zdrowie dzieci stało się przedmiotem kolejnych artykułów CRC: art. 3 ust. 3, art. 17, art. 25, art. 35 ust. 2 i art. 39.

⁷⁴ Zob. art. 24 CRC.

cy migrujący⁷⁵. W świetle art. 11 ICRMW żaden migrujący pracownik lub członek jego rodziny nie może być poddany niewolnictwu, poddaństwu ani zmuszony do wykonywania pracy przymusowej lub obowiązkowej zagrażającej życiu⁷⁶. W zakresie bezpieczeństwa zdrowotnego pracownicy migrujący korzystają z prawa do traktowania „nie mniej dogodnego” od tego, które otrzymują obywatele państwa zatrudnienia⁷⁷. Posiadają prawo do otrzymania wszystkich niezbędnych i koniecznych usług medycznych, pozwalających uniknąć zagrożenia dla zdrowia⁷⁸.

2. CHARAKTERYSTYKA PRAWA DO ZDROWIA W DOKUMENTACH ORGANÓW OCHRONY PRAW CZŁOWIEKA W SYSTEMIE UNIWERSALNYM

Zdrowotne uprawnienia jednostki konkretyzują się w dwóch sferach – wolnościowej, polegającej na przyznaniu człowiekowi możliwości obrony swojej sfery zdrowotnej, w tym utrzymania wszystkich funkcji organizmu w stanie niepogorszonym (prawo do zdrowia), a także w sferze pozytywnych uprawnień socjalnych, polegających na przyjęciu założenia, że każdemu człowiekowi przysługuje pewien minimalny poziom opieki realizowanej przez organy państwowe, zwłaszcza opieki zdrowotnej (prawo do ochrony zdrowia). Na gruncie ONZ dominuje to drugie ujęcie, w ostatnich jednak dekadach rozwojowi uległy koncepcje przyznające jednostce możliwość osobistego dbania o własne zdrowie. Są one coraz częściej recypowane do systemu powszechnego i stanowią jego normatywny refleks⁷⁹.

⁷⁵ Zob. art. 9 ICRMW, zapewniający migrującym pracownikom i członkom ich rodzin ochronę prawną.

⁷⁶ Limitacja pewnych kategorii praw o charakterze osobistym i politycznym może zostać nałożona ze względu na przesłankę zdrowia. Zob. art. 8 ust. 2, art. 12 ust. 3, art. 13 ust. 3, art. 35 i 39 ust. 2 ICRMW.

⁷⁷ Zob. art. 25 ust. 1 ICRMW.

⁷⁸ Na zasadzie równouprawnienia z obywatelami państwa zatrudnienia korzystają oni z dostępu do usług zdrowotnych. Część szósta ICRMW, tj. art. 66-71, poświęcona jest promocji zdrowych, równych i godnych warunków migracji, zwłaszcza zapewnienia zgodności warunków pracy i życia z krajowymi przepisami w sprawach zdrowia, bezpieczeństwa i higieny, w tym dotyczących godności ludzkich. Art. 70 ICRMW.

⁷⁹ Zob.: J. Kapelańska-Pręgowska, *op. cit.*, s. 17.

2.1. TREŚĆ SUBSTANCJI CHRONIONEJ

W świetle standardów ONZ każda istota ludzka ma prawo do utrzymania zdrowia i posiadania w tym zakresie odpowiednich narzędzi jego ochrony⁸⁰. Zakres prawa do zdrowia – zdaniem HRC – kształtuje się różnie dla każdego żywego człowieka z osobna⁸¹. Dobro to dotyczy wszystkich jednostek, jednak w skrajnych przypadkach naruszenia mogą mieć charakter masowy, zwłaszcza jeśli są skierowane przeciwko podmiotom z kategorii *vulnerable*⁸². Prawo do zdrowia stanowi *continuum* praw wyrażonych w art. 6 (prawo do istnienia) oraz praw związanych z art. 7-10 MPPOiP, art. 5 CERD, art. 12 CEDAW i art. 24 CRC (prawo do zachowania i ochrony swego zdrowia)⁸³. Ich istota sprowadza się do obowiązku poszanowania integralności cielesnej oraz ochrony godności ludzkiej w wymiarze fizycznym i psychicznym. Jako uprawnienie osobiste, wywodzące się z prawa człowieka I generacji, należałoby je traktować jako powszechne prawo indywidualne, za którym stoi gwarancyjna możliwość ich sądowego dochodzenia, niezależnie od tego, czy realizacja odbywałaby się na poziomie krajowym, czy na płaszczyźnie uniwersalnej⁸⁴.

Ochrona życia i zdrowia łączy się ze zdrowiem reprodukcyjnym, śmiertelnością niemowląt, a nawet przewidywaną długością życia jednostek⁸⁵. Tak nakreślony zakres substancjalny prawa do zdrowia jest wybitnie szeroki i nieostry, przez co w doktrynie można spotkać także opinie, że „równie dobrze [prawo do zdrowia] może obejmować kwestie zakazu palenia tytoniu w miejscach publicznych, co dotyczyć problematyki dopuszczalności

⁸⁰ Zdaniem HRC uszczerbek na zdrowiu rodzica, poniesiony w związku ze śmiercią dziecka, wyrażający się w niekorzystnym wpływie na zdrowie fizyczne i psychiczne całej rodziny, nie stanowi naruszenia art. 7 MPPOiP. Decyzja HRC w sprawie Norma Yurich przeciwko Chile, Com. No. 1078/2002.

⁸¹ R. Lanon, *Right to Health: the Evolution of an Idea*, Iowa 1979, p. 20-21.

⁸² Naruszenie przestrzeni życiowej, skutkujące drastycznymi zmianami w sferze zdrowotnej całej grupy plemiennej, wynikającymi ze zmian w nawykach żywieniowych, stanowi poważne naruszenie art. 6, art. 7, art. 14 ust. 1 i art. 26 MPPOiP. Deficyt w sferze zdrowotnej jednostek przejawia się nie tylko w braku możliwości zaspokojenia „podstawowej opieki zdrowotnej, ale polega na konsekwentnym obniżaniu odporności członków plemienia na zakażenia członków społeczności poprzez brak bieżącej wody, zaplecza sanitarnego, co w konsekwencji prowadzi do rozwoju chorób związanych z ubóstwem i zmniejszenia urodzeń w danej grupie i grozi ich fizyczną eliminacją”. Decyzja HRC w sprawie Lubicon Lake Band przeciwko Kanadzie, Com. No. 167/1984.

⁸³ S.P. Marks, *The Emergence and Scope of the Human Right to Health*, [w:] *Advancing the Right to Health*, ed. J.M. Zuniga et al., Oxford 2013, p. 12.

⁸⁴ O.A. Cabrera, A.S. Ayla, *Advancing the Rights to Health Through Litigation*, [w:] *Advancing the Right...*, op. cit., p. 25-35.

⁸⁵ H.P. Hestermeyer, op. cit., p. 127-128.

stosowania aborcji w sytuacji zagrożenia zdrowia matki”, a w kontekście przyznanych jednostce środków ochronnych może grozić „rozchwianiem orzeczniczym”⁸⁶.

2.1.1. ZAKRES PODMIOTOWY I TEMPORALNY PRAWA DO ZDROWIA

Prawo do zdrowia przysługuje każdemu, niezależnie od posiadanego obywatelstwa i przyznanych przez władze krajowe innych praw⁸⁷. Niezależnie od tego, czy osoba cieszy się dobrym czy złym stanem zdrowia, to ma prawo do zachowania tego aktualnie posiadanego statusu zdrowotnego⁸⁸. Uprawnienia powyższe aktualizują się w odniesieniu do osób, które z racji na określone stany faktyczne nie mogą w pełni realizować swoich praw osobistych i politycznych. Dotyczy to dzieci; cudzoziemców; uczestniczących w konfliktach zbrojnych; poddanych nieludzkiemu, poniżającemu traktowaniu lub karaniu; a także osób narażonych na choroby stygmatyzujące, poddanych kwarantannie, izolacji, detencji czy oczekujących na wykonanie kary śmierci⁸⁹.

Wyznaczenie podmiotów uprawnionych do korzystania z prawa do zdrowia nie stanowi trudności, jednak określenie granic temporalnych może powodować pewne wątpliwości. Do niedawna w doktrynie przeważała opinia, że podmiotem prawa do zdrowia jest każdy człowiek od momentu urodzenia aż do chwili śmierci, jednak w ostatnich latach w związku z rozwojem

⁸⁶ O.A. Cabrera, A.S. Ayla, *op. cit.*, p. 25-26.

⁸⁷ W zależności od statusu zdrowotnego jednostki aktualizuje się także jej status prawny, zakres i stopień przysługujących praw obywatelskich. Umieszczanie w odosobnieniu osoby tylko ze względu na jej poglądy polityczne, pod pozorem ukrytych zaburzeń w sferze psychicznej (na co ma wskazywać spreparowana dokumentacja medyczna), jest niedopuszczalne i ze wszech miar stanowi naruszenie a rt. 9 ust. 1 i 2 oraz art. 19 MPPOiP. Decyzja HRC w sprawie Monja Jaona przeciwko Madagaskarowi, Com. No. 132/1982.

⁸⁸ Uprawnienie powyższe aktualizuje się na dwóch płaszczyznach – negatywnej, tj. wolności od zamachów na zdrowie ze strony innych podmiotów, a także pozytywnej, tj. wolności podejmowania wszelkich działań w sferze realizowania swojego prawa do zachowania swojego zdrowia. W szczególności prawo przed zamachami jest odczytywane przez Komitet CRC w kontekście nadużyć seksualnych. CRC General Comment No. 4, pkt 39.

⁸⁹ W odniesieniu do tej ostatniej grupy HRC zajmował się zjawiskiem tzw. fenomenu celi śmierci i jego wpływu na status zdrowotny jednostki. Przetrzymanie jednostki w odosobnieniu powinno być obwarowane regułami minimalnymi, gwarantującymi jednostce utrzymanie zdrowia w stanie niepogorszonym. Chodzi m.in. o minimalną powierzchnię i kubaturę przestrzeni dla każdego więźnia, adekwatne warunki sanitarne, odzież, oddzielne łóżko, pokarm o odpowiedniej wartości i jakości odżywczej dla zdrowia. Decyzja HRC w sprawie Womah Mukong przeciwko Kamerunowi, Com. No. 458/1991.

technologii medycznych teza ta staje się coraz częściej podważana⁹⁰. Biorąc pod uwagę możliwość jak najpełniejszego realizowania uprawnień człowieka, w świetle standardów ONZ wydaje się, że obowiązujący jest najszerszy zakres, tj. przyjmujący przydanie uprawnienia jednostce, począwszy od początku życia, czyli powstania nowego genomu człowieka, co pozwala na rozciągnięcie ochrony także na *nasciturusa*. Świadczy o tym m.in. brzmienie art. 2 i art. 3 Powszechnej deklaracji o genomie ludzkim i prawach człowieka⁹¹ oraz art. 2 CRC, w których świetle ochronie podlega każda istota ludzka w wieku poniżej osiemnastu lat.

Zgodnie z art. 3 ust. 3 CRC dzieci mogą oczekiwać, że instytucje, służby oraz inne jednostki odpowiedzialne za opiekę lub ochronę dzieci dostosują się do norm ustanowionych przez władze w dziedzinach bezpieczeństwa zdrowotnego. Zgodnie z duchem wyrażonym w CRC ochronie podlega zdrowie jako sfera możliwości zachowania i rozwijania integralności fizycznej i psychicznej dziecka, którego zdrowy rozwój powinien odbywać się w środowisku sprzyjającym zdrowiu⁹². Także młodzież stanowi wyodrębnioną grupę ze specyficznymi prawami zdrowotnymi.

Podobne gwarancje powinny obowiązywać w odniesieniu do stron i innych osób w konfliktach zbrojnych regulowanych przez międzynarodowe prawo humanitarne⁹³. Jako priorytet międzynarodowego prawa humanitarnego, prawo do zachowania zdrowia przysługuje każdemu już w momencie wystąpienia możliwości uzyskania szansy na dostęp do medycznych środków pierwszej pomocy, jednak przy ocenie sposobu, w jaki została udzielona pomoc, a zwłaszcza czy zdrowie jednostki w trakcie przeprowadzonych czynności ratowniczych zostało zagrożone, powinien uwzględniać wszelkie stosowne okoliczności: w tym stopień zagrożenia, liczbę osób poddanych akcji ratunkowej, a także proporcjonalność środków zaangażowanych w celu ratowania życia i zdrowia⁹⁴.

⁹⁰ Zob.: A. Redelbach, *op. cit.*, s. 998.

⁹¹ Powszechna deklaracja o genomie ludzkim i prawach człowieka z 11 listopada 1997 r. UNESCO C/Res.16.

⁹² W opinii Komitetu CRC stosowanie kar cielesnych i innych poniżających form karnia może spowodować poważne szkody dla zdrowia fizycznego, psychicznego i społecznego dzieci, niosące za sobą następstwa w postaci konieczności leczenia i innych świadczeń opieki zdrowotnej. Committee on the Rights of the Child, General Comment No. 8, U.N. Doc. CRC/C/GC/8, pkt 37.

⁹³ Zdaniem HRC to na skarżącym spoczywa obowiązek wykazania, że to państwo jest odpowiedzialne za naruszenie ich praw w sferze zdrowotnej poprzez wykazanie nielegalnych działań funkcjonariuszy. W przypadku doznania niewątpliwego uszczerbku na zdrowiu należy badać, w jakim stopniu miało to przełożenie na pogorszenie stanu zdrowia skarżącego. Decyzja HRC w sprawie Khilal Avadanov przeciwko Azerbejdżanowi, Com. No. 1633/2007.

⁹⁴ Decyzja Komitetu Przeciwko Torturom w sprawie P.K. *et al.* przeciwko Hiszpanii, Com. No. 323/2007.

Ostatnią kategorią podmiotów wyodrębnianych w dokumentach systemu ONZ są chorzy na m.in.: HIV/AIDS, gruźlicę, malarię, ebolę, czyli przypadłości powodujące ich stygmatyzację⁹⁵. Choć kwestia ta jest postrzegana głównie jako zagadnienie epidemiologiczne, to pozostaje związana z uprawnieniem zawartym w art. 12 MPPGSiK. Dotknięcie jednostki HIV/AIDS wpływa tak mocno na życie człowieka, że przenika wszelkie jego prawa: obywatelskie, polityczne, gospodarcze, społeczne i kulturalne⁹⁶. Stąd też należy wiązać prawo do wyleczenia z HIV z prawem do życia zawartym w art. 6 MPPOiP⁹⁷. W przypadku chorych dzieci dochodzą do tego kolejne prawa osobiste zawarte w CRC⁹⁸. Zagadnienie to wiąże się z koniecznością ważenia uprawnień innych jednostek do przestrzeni wolnej od ewentualnego zakażenia. Nie bez znaczenia dla stanu zdrowotnego warunkującego przesłanki konieczności stosowania szczególnej opieki medycznej i farmakologicznej, nie tylko w odniesieniu do powyższych chorób, jest osiągnięcie określonego wieku⁹⁹, zwłaszcza gdy brak takich środków spowodowałby śmierć lub trwały uszczerbek.

2.1.2. ZAKRES PRZEDMIOTOWY I TERYTORIALNY PRAWA DO ZDROWIA

Przedmiotem prawa do zdrowia jest uprawnienie jednostki do nieingerowania przez podmioty trzecie w jej zdrowie. Obejmuje ono zakaz stosowania wszelkich środków o charakterze inwazyjnym, mogących chociażby w sposób potencjalny powodować zmiany w zdrowotanie danej jednostki. Zakres przedmiotowy od końca lat 90. XX w. ulega stopniowej krystalizacji, głównie dzięki aktywności orzeczniczej HRC¹⁰⁰. Można wyróżnić kilka

⁹⁵ B. Baer, A. Ball, H. Nygren-Krug, A. Rietveld, D. Weil, *Human Rights-based Approaches to HIV, Tuberculosis, and Malaria*, [w:] *Advancing the Right...*, *op. cit.*, p. 245-255.

⁹⁶ „HIV/AIDS, malaria, gruźlica i inne choroby zakaźne stanowią poważne zagrożenie dla całego świata i stają się jednym z wyzwań dla osiągnięcia milenijnych celów rozwojowych”. Zob. ust. 57 WSO.

⁹⁷ W przypadku osoby pozbawionej wolności, a zakażonej wirusem HIV, „tak długo, jak skarżący pozostaje w zakładzie karnym, powinien być traktowany w sposób humanitarny, z poszanowaniem przyrodzonej godności i mieć możliwość skorzystania z opieki zdrowotnej, odpowiedniej do stanu zdrowia”. Decyzja HRC w sprawie Bradley McCallum przeciwko Republice Południowej Afryki, Com. No. 1818/2008.

⁹⁸ W szczególności: prawo do niedyskryminacji (art. 2), prawo do życia, przeżycia i rozwoju (art. 6), prawo do respektowania poglądów (art. 12), prawo do prywatności (art. 16), które powinny być respektowane na wszystkich poziomach profilaktyki, leczenia, opieki i wsparcia.

⁹⁹ Decyzja HRC w sprawie Ronald Everett przeciwko Hiszpanii, Com. No. 961/2000.

¹⁰⁰ O.A. Cabrera, A.S. Ayla, *op. cit.*, p. 25-35.

płaszczyzn, w których ramach komponent negatywny prawa do zdrowia może być realizowany. W szczególności chodzi o normy wolnościowe dotyczące pozbawiania zdrowia i życia, naruszenia nietykalności cielesnej, wolności od tortur i wszelkich form wykorzystywania, a także innych form naruszenia godności skutkujące uszczerbkiem w sferze zdrowia psychicznego i społecznego.

Zakres prawa należy łączyć z art. 6 MPPOiP, poddającym ochronie biologicznej całokształt egzystencji człowieka¹⁰¹. Wprowadza on zakaz pozbawiania jednostki życia i zdrowia jako aktów celowego działania bądź zaniechania. Odmowa udzielenia pomocy medycznej w warunkach terminalnych, skutkująca śmiercią jednostki, jest rażącym naruszeniem art. 6 MPPOiP i zasługuje na reakcję ze strony władz nadzorujących¹⁰². Naruszenia mogą dotyczyć aspektu horyzontalnego bądź wertykalnego, zarówno w odniesieniu do jednostek, kobiet ciężarnych albo do całych grup ludności¹⁰³.

Godzenie w zdrowie innej jednostki stanowi naruszenie jej przysługującego, osobistego prawa. Co do zasady także działania wymierzone przez jednostkę we własne zdrowie stanowią naruszenie omawianego prawa. Zdaniem HRC strajk głodowy i odmowa przyjmowania pokarmów skutkująca rozstrojem zdrowia nie stanowi jednak samoistnej przesłanki naruszenia prawa do zdrowia analizowanego pod kątem art. 6 i art. 9 MPPOiP¹⁰⁴. Przy ocenie fizycznych obrażeń i dolegliwości nie ma także znaczenia fakt, że ofiara w czasie zadawanych jej cierpień znajdowała się w stanie narkotycznym, w jaki sama się wprawiła¹⁰⁵. Uprawnienie jednostki do „odzyskania zdrowia bez jakiegokolwiek ingerencji ze strony władz państwa” ma zatem charakter prawa politycznego.

¹⁰¹ A. Szymaniak, *Prawo do życia*, [w:] *Prawa człowieka. Wybrane zagadnienia i problemy*, red. L. Koba, W. Waclawczyk, Warszawa 2009, s. 167-168.

¹⁰² Aby ustalić, czy doszło do naruszenia art. 6, należy zebrać informacje o stanie zdrowia jednostki na wszystkich etapach postępowania, aby ustalić, czy i w jakim stopniu doszło do jego pogorszenia; zob.: Decyzja HRC w sprawie R.S. przeciwko Trynidadowi i Tobago, Com. No. 684/1996.

¹⁰³ Ataki fizyczne oraz groźby werbalne małżonka stanowią naruszenie integralności fizycznej, zdrowia fizycznego i psychicznego, a w konsekwencji uderzają w prawo do życia (życie w ciągłym strachu). Decyzja Komitetu do spraw Likwidacji Dyskryminacji Kobiet w sprawie A.T. przeciwko Węgrom, CEDAW Com. No. 2/2003.

¹⁰⁴ Strajk głodowy podjęty przez jednostkę w ramach wykonywania prawa wyrażonego w art. 19 ust. 1 nie jest objęty restrykcjami wyrażonymi w ramach klauzuli bezpieczeństwa publicznego. Decyzja HRC w sprawie Griffin przeciwko Hiszpanii, Com. No. 493/1992. Fakt utraty masy ciała, zagrażający życiu i zdrowiu jednostki, może bowiem także wynikać z innych czynników, także tych leżących po stronie jednostki. Decyzja Komitetu Przeciwko Torturom w sprawie Hanan Ahmed Fouad Abd El Khalek Attia przeciwko Szwecji, Com. No. 199/2002.

¹⁰⁵ Zob.: Decyzja Komitetu Przeciwko Torturom w sprawie R.S. przeciwko Austrii, Com. No. 111/1998.

Kolejna grupa czynów, wypełniająca znamiona bezprawnej ingerencji w ludzkie zdrowie, związana jest treściowo i funkcjonalnie z art. 7 MPPOiP oraz art. 3 TAC, zakazującymi stosowania tortur. Do takiego naruszenia może dojść w placówce szpitalnej, centrum medycznym czy klinice, lecznicy i we wszelkich innych miejscach, w których podejmowane są czynności związane z przywracaniem czynności życiowych i zdrowotnych¹⁰⁶. Szczególnym przypadkiem są miejsca zamknięte, w tym ośrodki ochrony zdrowia psychicznego¹⁰⁷. Przy ocenie, czy doszło do naruszenia art. 3 CAT, należy uwzględniać wszelkie okoliczności mające wpływ na zdrowie jednostki, będącej bezpośrednio lub pośrednio pozbawionej możliwości przebywania w normalnych warunkach¹⁰⁸. Ważne są nie tylko fizyczne znamiona tortur (blizny, rany) jako dowody skutków uszczerbku, ale zachowana, wiarygodna dokumentacja medyczna opisująca stan zdrowia ofiary.

W przypadku cudzoziemców zagrożonych deportacją, pogorszenie stanu zdrowia fizycznego lub psychicznego z tytułu grożącej deportacji jest niewystarczające, aby mówić o naruszeniu prawa do zdrowia. Samo zastosowanie instytucji deportacji nie jest jednoznaczne z naruszeniem przez państwo art. 3 CAT. Zwiększone ryzyko dla zdrowia nie stanowi jednak nigdy samodzielnej przesłanki uniemożliwiającej ekspulsję¹⁰⁹. Konieczne jest udowodnienie istnienia dodatkowych czynników¹¹⁰. Przykładowo, sama możliwość nabycia syndromu PTSD nie stanowi czynnika skierowanego przeciwko zdrowiu psychicznemu jednostki, muszą istnieć ku temu poważne, obiektywne podstawy, o których mowa w art. 3 ust. 2 CAT, aby można było traktować wydalenie jako zagrażające zdrowiu jednostki. Stan zdrowia jest zatem wypadkową dwóch zmiennych – poziomu cierpień, których jednostka

¹⁰⁶ Umieszczenie osoby w zakładzie psychiatrycznym oraz leczenie, któremu została ona tam poddana wbrew swojej woli, stanowi naruszenie art. 7 MPPOiP.

¹⁰⁷ Przyjęcie jednostki do zakładu psychiatrycznego „[...] stanowi uznanie ograniczonej zdolności tej osoby, w zakresie działań prawnych i innych [...]. Państwo ma szczególny obowiązek ochrony osób bezbronnych w granicach swojej jurysdykcji, w tym także osób chorych psychicznie. [HRC] uznaje również, że ponieważ skarżąca miała ograniczoną zdolność do podjęcia jakichkolwiek działań, które mogłyby wpłynąć na jej możliwość osobistego uczestnictwa w postępowaniu, sąd powinien był zapewnić jej pomoc lub zastępstwo w tym zakresie, tak aby w czasie postępowania jej prawa mogły być właściwie zabezpieczone”. Decyzja HRC w sprawie Bożena Fijałkowska przeciwko Polsce, Com. No. 1061/2002.

¹⁰⁸ Decyzja Komitetu Przeciwko Torturom w sprawie Elif Pelit przeciwko Azerbejdżanowi, Com. No. 281/2005.

¹⁰⁹ Decyzja Komitetu Przeciwko Torturom w sprawie G.R.B. *et al.* przeciwko Szwecji, Com. No. 83/1997.

¹¹⁰ Decyzja Komitetu Przeciwko Torturom w sprawie M.F. przeciwko Szwecji, Com. No. 326/2007.

doznała, oraz stopnia niepewności odnośnie do obecnej i przyszłej sytuacji faktycznej i prawnej¹¹¹.

Szczególnym przypadkiem naruszenia prawa do zdrowia jest zamach na jej zdrowostan w sytuacji faktycznego pozbawienia jej wolności. W warunkach detencji brak należytej higieny, w tym czystych ubrań czy ograniczenia w dostępie do łóżka, wpływają w sposób znaczący na zdrowie jednostki i mogą być uznane za naruszenie art. 10 ust. 1 MPPOiP¹¹². Naruszenie prawa do zdrowia może nastąpić także w wyniku prowadzonych badań naukowych, niezależnie od tego, czy odbywają się one na osobie będącej na wolności, czy przebywającej w warunkach detencji. W sytuacji zaistnienia kolizji pomiędzy prawem do zdrowia a wolnością badań naukowych, w tym badań medycznych, lekarskich i zdrowotnych, noszących znamiona eksperymentu, należy rozpatrywać normę art. 7 MPPOiP *in fine*, stanowiącą bezwzględny zakaz poddawania doświadczeniom drugiego człowieka, bez możliwości wyrażenia przezeń swobodnej i dobrowolnej zgody na dysponowanie swoim statusem zdrowotnym¹¹³. Wachlarz możliwych naruszeń jest nieograniczony, co powoduje stałe poszerzenie zakresu przedmiotowego prawa do zdrowia w systemie ochrony praw człowieka ONZ¹¹⁴.

2.2. SKUTECZNOŚĆ OCHRONY PRAWA DO ZDROWIA

Stopień skuteczności prawa do zdrowia należy określać poprzez poziom urzeczywistnienia treści uprawnień przysługujących jednostce, w szczególności poprzez przyznanie jej możliwości wystąpienia z roszczeniem w razie bezprawnego naruszenia jej sfery zdrowotnej. Korelatem tych uprawnień

¹¹¹ Decyzja Komitetu Przeciwno Torturom w sprawie A.A. *et al.* przeciwko Szwajcarii, Com. No. 285/2006.

¹¹² Decyzja HRC w sprawie Indira Umarova przeciwko Uzbekistanowi, Com. No. 1449/2006.

¹¹³ W tym ujęciu składnikiem prawa do zdrowia staje się prawo do uzyskania całościowej, rzetelnej informacji o badaniu, jego celu, planowanych rezultatach i przewidywanych efektach, w tym wszelkich możliwych i potencjalnych skutkach w sferze zdrowotnej jednostki. W pewnych sytuacjach władze krajowe mogą powoływać się na sytuacje określone w specjalnej ustawie, w których możliwa jest ochrona zdrowia publicznego przed niebezpieczeństwem ze strony osób niebędących w pełni sił zdrowia fizycznego i psychicznego. Decyzja HRC w sprawie Fabienne Pingault-Parkinson przeciwko Francji, Com. No. 1768/2008.

¹¹⁴ Naruszenia mogą polegać na pobiciu przez strażników więziennych, osadzeniu w jednej celi osoby zdrowej z chorymi zakaźnie oraz chorymi psychicznie, braku pryczy, bieżącej wody i sanitariatów, dostępu do słońca i otwartej przestrzeni, niedożywienia, uniemożliwianiu dostępu do ćwiczeń fizycznych, niezdrowych warunków pracy fizycznej. Decyzja HRC w sprawie Soogrim przeciwko Trinidad i Tobago, Com. No. 362/1989.

są z kolei pozytywne obowiązki państwa, poczynając od obowiązku implementowania rozwiązań przyjętych z systemu ONZ na poziom krajowy aż do zapewnienia „odpowiednich” mechanizmów monitoringu i kontroli. W doktrynie następuje jednak stopniowe odejście od dualistycznego podziału na negatywne i pozytywne obowiązki państwa wobec jednostki na rzecz koncepcji trójdzielnej. Zakłada ona, że sfera obligacyjna państwa składa się z tzw. twardego rdzenia zobowiązań: obowiązku poszanowania (*to respect*), ochrony (*to protect*), a także jego urzeczywistniania (*to fulfill*)¹¹⁵.

Koncepcję powyższą należy stosować subsydiarnie, jest ona bowiem właściwa dla norm o charakterze programowym, pozbawionych waloru *self-executing*. W celu ochrony przed bezprawnymi zamachami na życie i zdrowie człowieka ustawodawstwa krajowe zapewniają sprecyzowaną ochronę karną, cywilną i administracyjną. Przewidziana jest także odpowiedzialność deontologiczna personelu medycznego¹¹⁶. Na państwa został nałożony obowiązek działań pozytywnych w postaci podjęcia „wszelkich możliwych środków mających na celu zmniejszenie śmiertelności niemowląt oraz wyeliminowanie niedożywienia i epidemii”, stanowiących zagrożenia dla praw jednostek i zdrowia publicznego¹¹⁷.

2.2.1. NATURA ZOBOWIĄZAŃ PAŃSTWA

Zadaniem podmiotu zobowiązanego, tj. państwa i jego aparatu, jest stworzenie takich warunków, umożliwiających utrzymanie funkcji organizmu każdego człowieka przebywającego na terytorium danego państwa w stanie nie pogorszonym, adekwatnym do jego płci, wieku i aktualnej kondycji zdrowotnej¹¹⁸. Obowiązek ten aktualizuje się na dwóch płaszczyznach – wertykalnej (zakaz ingerencji aparatu państwa w sferę zdrowotną jednostki) oraz horyzontalnej (stworzenie przez aparat państwowy takich warunków,

¹¹⁵ O.A. Cabrera, L.O. Gostin, *Global Tobacco Control: a vital component of the Right to health*, [w:] *Advancing the right...*, *op. cit.*, p. 262-263.

¹¹⁶ W tym celu powinny być ustanowione podstawowe standardy i procedury medyczne, w których ramach zapobiega się błędom lekarskim i nadużyciom w medycynie. Decyzja HRC w sprawie Marija i Dragana Novaković przeciwko Serbii, Com. No. 1556/2007.

¹¹⁷ Wśród tych działań powinny się znaleźć również takie, które mają zapewnić, iż kobiety nie będą zmuszane do dokonywania aborcji, stanowiącej zagrożenie dla ich życia i zdrowia. Decyzja HRC w sprawie Karen Noelia Llantoy Huamán przeciwko Peru, Com. No. 1153/2003.

¹¹⁸ Adekwatność podejmowanych przez państwo działań jest zależna od wszystkich okoliczności sprawy, takich jak: charakter i kontekst leczenia, czas jego trwania, skutków w sferach fizycznej i psychicznej oraz w niektórych przypadkach także od płci, wieku, stanu zdrowia lub innego statusu ofiary. Decyzja HRC w sprawie Corey Brough przeciwko Australii, Com. No. 1184/2003.

w których jednostka w wymiarze wolnościowym uzyskuje ochronę przed zamachami i ingerencją w sferę zdrowotną ze strony innych podmiotów) zgodnie z art. 2 MPPOiP.

Prawo do życia i zdrowia, jako *lex fundamentalis* systemu ONZ, powinno być chronione na poziomie krajowym przez ustawę, nikt bowiem nie może być samowolnie pozbawiony przymiotów składających się na zdrowie i życie ludzkie¹¹⁹. Każdy atak na zdrowie człowieka, w szczególności jeżeli jego efektem jest powstanie poważnych obrażeń i uszkodzeń ciała, który może prowadzić do następstw w postaci śmierci, powinien być wyjaśniony i stać się przedmiotem postępowania¹²⁰. Zobowiązanie powyższe ma charakter absolutny, zdrowie, podobnie zresztą jak życie, przysługuje człowiekowi tylko z tej racji, że jest on żywą istotą i *de facto* sprowadza się do wyznaczenia granic wolności, w której jednostka posiada możliwość tworzenia swojej przestrzeni bezpieczeństwa zdrowotnego za pomocą wszystkich dostępnych i dozwolonych prawem środków.

Zobowiązania państwa, określone w MPPOiP, zostały wyeksplikowane na Światowym Szczycie ONZ w 2005 r. Do zadań władz należy minimalizowanie wszelkich negatywnych czynników, mających wpływ na jakość zdrowia w rodzinie i najbliższym otoczeniu jednostki¹²¹. Chodzi tu o czynniki ryzyka, takie jak: stosowanie terroru psychicznego i stałe nękanie jednostki oraz jej kręgu rodzinnego. Stanowią one naruszenie art. 7 i art. 23 MPPOiP, co odbija się na stanie zdrowia całej rodziny, jej bezpieczeństwa i społecznego dobrostanu. HRC rzadko jednak dopatrywał się naruszenia zdrowotnych praw dziecka w kontekście art. 24 MPPOiP, poprzestając na ustaleniu jego stanu zdrowotnego, warunków sanitarnych, w jakich się znajduje, czy posiłków, które spożywa, pozostawiając ocenę możliwości powierzania dalszej pieczy nad dzieckiem ocenie władz krajowych, zgodnie z kryterium adekwatności działań¹²².

Kwestie dotyczące zobowiązania państwa do poszanowania wolności w jej sferze zdrowotnej związane są także z licznymi gwarancjami o charakterze proceduralnym, na co wskazuje treść art. 14 MPPOiP. HRC podkreśla, że samo postępowanie przed sądami powinno być tak zorganizowane, aby umożliwić wszystkim jego podmiotom taki sam dostęp do pomocy prawnej, niezależnie od stanu zdrowia. Niemniej jednak w trakcie postępowania sądowego to na stronie spoczywa obowiązek ujawnienia informacji, które

¹¹⁹ B.C.A. Toebes, *op. cit.*, p. 160-161.

¹²⁰ Decyzja HRC w sprawie Vadivel Sathasivam i Parathesi Saraswathi przeciwko Sri Lance, Com. No. 1436/2005.

¹²¹ S.P. Marks, *op. cit.*, p. 14-15.

¹²² Por.: Decyzja HRC w sprawie P.L. przeciwko Niemcom, Com. No. 1003/2001.

w wyniku toczącego się procesu mogłyby wpłynąć na jego stan zdrowia¹²³. Do organów władzy państwowej należy takie zorganizowanie i ukierunkowanie postępowania sądowego, aby zminimalizować czynniki mające negatywny wpływ na stan zdrowia wszystkich jego uczestników, w tym na przygotowanie obrony osoby ograniczonej w zdrowiu¹²⁴.

Na gruncie art. 14 MPPOiP realizacja prawa do zdrowia doczekała się kilku interesujących decyzji HRC. Przede wszystkim jednostka posiada prawo do zachowania swojego zdrowia także w związku z toczącym się postępowaniem sądowym, związanym z jej obowiązkowym stawiennictwem. Zdaniem HRC postępowanie sądowe wymagające stałego zaangażowania jednostki w przygotowanie do sprawy, polegające na preparowaniu dokumentacji sądowej i medycznej dotyczącej stanu zdrowia fizycznego i psychicznego, w tym konieczności realizowania nakazanych przez sąd przymusowych badań lekarskich i przedkładania innych dokumentów, może mieć negatywny wpływ na zdrowie i życie uczestnika postępowania¹²⁵. Osobie, pozostającej pod długotrwałą obserwacją i inwigilacją ze strony służb państwowych, a także osobie, która w efekcie prowadzonego postępowania karnego zostaje pozbawiona praw osobistych i politycznych, wskutek czego jest chronicznie pozbawiona pracy, świadczeń zdrowotnych, a w konsekwencji jej stan zdrowia ulega pogorszeniu, przysługuje odpowiednie odszkodowanie za naruszenie art. 5 ust. 4 i 14 ust. 3 MPPOiP¹²⁶.

Problem ważenia zdrowotnych praw jednostkowych może pojawić się także w odniesieniu do spraw, w których zarówno pokrzywdzony, jak i sprawca w podobnym zakresie doznali trwałego uszczerbku na zdrowiu. W przypadku naruszenia prawa do zdrowia skarżącego, poszkodowanego wypadkiem komunikacyjnym, może odpowiadać zarówno właściciel pojazdu mechanicznego, jak i rzeczywisty sprawca wypadku, o ile na osobisty

¹²³ Decyzja HRC w sprawie Mohammed Sahid przeciwko Nowej Zelandii, Com. No. 893/1999.

¹²⁴ Decyzja HRC w sprawie Brigitte Lang przeciwko Australii, Com. No. 659/1995. Ból odczuwany w sferze fizycznej przekłada się na cierpienia w sferze psychicznej, a nawet duchowej jednostki. Przykładowo, silne bóle szyi, powodujące kłopoty z zasypianiem, przekładają się na trudności w zakresie koncentracji i zaburzenia widzenia w trakcie postępowania sądowego. Decyzja HRC w sprawie Chris Bech przeciwko Norwegii, Com. No. 882/1999. To na jednostce spoczywa obowiązek udowodnienia, że „utrzymujący się konflikt z administracją i wywołana tym faktem przewlekłość postępowania spowodowały uczucia niepokoju i depresji, w wyniku których stan zdrowia uległ znacznemu pogorszeniu”. Decyzja HRC w sprawie Casanovas przeciwko Francji, Com. No. 441/1990. Sam fakt, że osoba ze względu na stan jej zdrowia jest niepczytalna, nie może ograniczać możliwości dowodzenia tego faktu przed sądem. Decyzja HRC w sprawie H.T.B. przeciwko Kanadzie, Com. No. 534/1993.

¹²⁵ Decyzja HRC w sprawie M.G. przeciwko Niemcom, Com. No. 1482/2006.

¹²⁶ Decyzja HRC w sprawie Dobroslav Paraga przeciwko Chorwacji, Com. No. 727/1996.

udział w postępowaniu pozwala jego stan zdrowia¹²⁷. To na organach władzy państwowej leży bowiem obowiązek takiego zorganizowania sprawy, aby umożliwić normalne procedowanie, a jednocześnie zminimalizować wystąpienie u uczestników postępowania bólu fizycznego i cierpienia psychicznego, w tym konieczności unikania stresu i czynników wpływających na jego powstawanie, a związanych m.in. z obowiązkowym stawiennictwem.

2.2.2. MARGINES UZNANIA I LIMITACJA PRAWA DO ZDROWIA

Prawo do zdrowia, podobnie jak prawo do życia nie przyjmuje bynajmniej charakteru absolutnego, a państwu przysługuje pewien stopień uznaniowości w ocenie aplikacji tego prawa, gdy zajdzie potrzeba ważenia interesów indywidualnych i publicznych¹²⁸. Warto zauważyć, że część praw zawartych w MPPOiP ma charakter praw bezwzględnie niederogowalnych, których nie można poddać żadnym regułom limitacyjnym. Większość z nich to prawa osobiste, których zakres przedmiotowy obejmuje komponenty prawa do zdrowia, tj. art. 6-10 i art. 14 MPPOiP¹²⁹.

Oprócz wyżej wymienionych, ze względu na przesłankę „zdrowia”, możliwe jest ograniczanie innych praw i wolności przewidzianych w MPPOiP, na podstawie tzw. klauzul *claw back*, stanowiących z kolei normatywne uzasadnienie ustanawiania krajowych klauzul porządku publicznego¹³⁰. Klauzulę generalną stanowi art. 4 pkt 1 MPPOiP, uprawniający państwa do podejmowania kroków mających na celu zawieszenie stosowania zobowiązań w zakresie ściśle odpowiadającym wymogom sytuacji wyjątkowego niebezpieczeństwa publicznego zagrażającego istnieniu narodu, przy czym

¹²⁷ Decyzja HRC w sprawie Antonio Sánchez López przeciwko Hiszpanii, Com. No. 613/1995.

¹²⁸ W pewnych określonych prawem sytuacjach możliwa jest limitacja i derogacja zdrowotnych uprawnień jednostki. Jednak strajk głodowy podjęty przez jednostkę w ramach wykonywania prawa wyrażonego w art. 19 ust. 1 MPPOiP nie jest objęty restrykcjami wyrażonymi w ramach klauzuli bezpieczeństwa publicznego. Decyzja HRC w sprawie Omar Sharif Baban przeciwko Australii, Com. No. 1014/2001.

¹²⁹ Zob. art. 58 Zasad z Syrakuz. Zasady z Syrakuz, dotyczące przepisów o ograniczaniu i zawieszaniu praw Międzynarodowego paktu praw obywatelskich i politycznych z 28 września 1984 r., U.N. Doc. E/CN.4/1985/4.

¹³⁰ J. Tobin, *op. cit.*, p. 181-182. Przykładowo, do trójstronnej struktury tej klauzuli we Francji, na który składają się elementy takie, jak: porządek publiczny, bezpieczeństwo i zdrowie publiczne, konieczne jest dodanie czwartego elementu – moralności publicznej, obejmującego poszanowanie godności ludzkiej. Zob.: Decyzja HRC w sprawie Manuel Waikenheim przeciwko Francji, Com. No. 854/1999.

państwo jest zobowiązane do postępowania zgodnie z określoną procedurą informacyjną¹³¹.

Do celów wykładni klauzul limitacyjnych w MPPOiP należy stosować Zasady z Syrakuz, dotyczące przepisów o ograniczaniu i zawieszaniu praw w MPPOiP, wpływających na zakres zobowiązań państwa w stosunku do uprzednio przyznanych uprawnień jednostki¹³². W świetle Zasad „zdrowie publiczne” stanowi jedną z dziewięciu przesłanek, dzięki którym możliwe jest limitowanie praw i wolności zawartych w MPPOiP¹³³. Może ono być powoływane jako podstawa do ograniczenia niektórych praw, aby umożliwić państwu podjęcie środków w celu usunięcia poważnego zagrożenia dla zdrowia ludności lub jego poszczególnych członków. Środki te muszą mieć charakter specjalny, tj. być przeznaczone do zapobiegania „chorobom lub obrażeniom albo zapewnienia opieki nad chorymi i rannymi”¹³⁴.

Wszelkie ograniczenia osobistych i politycznych praw człowieka ze względu na przesłankę zdrowia publicznego są możliwe, gdy zostają wprowadzone i realizowane zgodnie z prawem; prowadzą do zapewnienia dobra ogółu; są bezwzględnie konieczne w demokratycznym społeczeństwie; odznaczają się jak najmniejszym stopniem inwazyjności i restrykcyjności do zamierzonego celu; są poparte dowodami naukowymi wolnymi od arbitralnego lub dyskryminacyjnego stosowania; są ograniczone w czasie, ich stosowanie oparte jest na poszanowaniu zasady ludzkiej godności, a przedmiot ograniczeń podlega okresowej ewaluacji i ocenie¹³⁵. Państwa w swoich działaniach regulacyjnych zostały także zobowiązane do implementowania międzynarodowych przepisów zdrowotnych, w tym norm kreowanych przez WHO¹³⁶.

W praktyce powyższą przesłankę limitacyjną państwa odnosiły w zakresie zapobiegania i zwalczania chorób zakaźnych: HIV/AIDS, grypie pan-

¹³¹ Kroki te nie powinny być sprzeczne z innymi zobowiązaniami, wynikającymi z prawa międzynarodowego, i nie powinny pociągać za sobą dyskryminacji ze względu na rasę, kolor skóry, płeć, język, religię lub pochodzenie. Zobowiązania te są niederogowane. Decyzja HRC w sprawie Monja Jaona przeciwko Madagaskarowi, Com. No. 132/1982.

¹³² Zakres ingerencji realizowanych na podstawie Zasad z Syrakuz stanowi podstawę do wyznaczenia stopnia uznania prawa człowieka do zdrowia przez władze krajowe. S. Abiola, *The Siracusa Principles on the Limitation and Derogation Provisions in the International Covenant for Civil and Political Rights (ICCPR): History and Interpretation in Public Health Context*, Harvard 2011, p. 2-7.

¹³³ Zob. art. 25 Zasad z Syrakuz. Wykładnia powyższa nie ma jednak charakteru absolutnego, może być bowiem interpretowana w sposób prowadzący do naruszenia istoty danego prawa.

¹³⁴ World Health Organization, *The Public/Private Mix in National Health Systems and the Roles of Ministries of Health: Report of an Interregional Meeting*, July 22-26, Morelos State 1991, WHO/SHS/NHP/91.2.

¹³⁵ S. Abiola, *op. cit.*, p. 5.

¹³⁶ Art. 26 Zasad z Syrakuz.

demicznej czy SARS oraz do zapewnienia opieki nad chorymi na gruźlicę typu MDR i XDR-TB. Zasady powyższe są uzupełniane przez judykaturę. W kontekście możliwości limitacji prawa wyrażonego w art. 18 MPPOiP HRC uznał bezpośredni związek między jakością żywienia a ewentualnymi zmianami stanu zdrowia¹³⁷. Uniemożliwienie spożywania pokarmów innych niż zakazane danym zwyczajem lub nakazem religijnym może stanowić naruszenie zdrowia poprzez konflikt z prawem do wolności sumienia oraz wyznania i w tym sensie nie jest możliwa limitacja tych praw na gruncie krajowym¹³⁸. Nadmierna limitacja może także polegać na naruszeniu obowiązków informacyjnych o stanie zdrowia i wszelkich faktorach nań wpływających¹³⁹. Jednak samo wykazanie faktu, że w trakcie detencji nastąpiło pogorszenie stanu zdrowia, automatycznie nie prowadzi do udowodnienia, że został naruszony art. 10 MPPOiP, choć bezwzględny prawem osoby pozbawionej wolności jest możliwość uzyskania informacji o wszelkich swoich dolegliwościach i zmianach zdrowotnym oraz możliwości przekazywania tych wiadomości swojej rodzinie¹⁴⁰.

3. CHARAKTERYSTYKA PRAWA DO OCHRONY ZDROWIA W DOKUMENTACH ORGANÓW OCHRONY PRAW CZŁOWIEKA W SYSTEMIE UNIWERSALNYM

Na gruncie standardów ONZ prawo do ochrony zdrowia obejmuje dwie wiązki uprawnień dostępu do opieki zdrowotnej (art. 12 ust. 2 pkt c, d) oraz możliwości uzyskania takich faktorów socjoekonomicznych, które umożliwiają prowadzenie zdrowego życia (art. 12 ust. 2 pkt a, b)¹⁴¹. Prawo to ma charakter komplementarny i, jako kategoria historyczna, także pro-

¹³⁷ Decyzja HRC w sprawie Ali Aqsar Bakhtiyari i Roqaiha Bakhtiyari przeciwko Australii, Com. No. 1069/2002.

¹³⁸ Decyzja HRC w sprawie Allan Henry przeciwko Trynidadowi i Tobago, Com. No. 752/1997.

¹³⁹ Takimi faktorami, wskazującymi na postępujące pogarszanie stanu zdrowia osoby poddanej detencji, są: utrata wagi, utrata wzroku lub słuchu, zdolności płodzenia, zaburzenia widzenia, pogłębiająca się depresja. Decyzja HRC w sprawie Jorge Manera Lluberias przeciwko Urugwajowi, Com. No. 123/1982.

¹⁴⁰ Decyzja HRC w sprawie Batlle Oxandabarat Scarrone przeciwko Urugwajowi, Com. No. 103/1981.

¹⁴¹ M. Ssenyonjo, *op. cit.*, p. 324; B.C.A. Toebes, *op. cit.*, p. 245; J. Montgomery, *op. cit.*, p. 184-203; H. Nygren-Krug, *The Right to Health: from Concept to Practice*, [w:] *Advancing the right*, *op. cit.*, p. 40-41; E.D. Kinney, B.A. Clark, *Provisions for Health and Health Care in*

gresywny w stosunku do sfery wolnościowej jednostki. Etalon jurydyczny prawa do ochrony zdrowia wyznaczony jest przez umocowanie prawa każdej osoby „do korzystania z najwyższej osiągalnego stanu zdrowia fizycznego i psychicznego”¹⁴².

Podstawowy standard prawa do ochrony zdrowia został wyrażony w art. 12 MPPGSiK, art. 12 CEDAW, art. 24 CRC, art. 5 ICERD oraz art. 28 i art. 43 ust. 1 ICRMW. Jednocześnie krystalizacji uległa koncepcja prawa do ochrony zdrowia ujęta w licznych umowach międzynarodowych i deklaracjach, takich jak *Deklaracja o społecznym postępie i rozwoju* z 11 grudnia 1969 r.¹⁴³. Prawo do ochrony zdrowia jako odrębne prawo człowieka zostało *expressis verbis* wyrażone w *Oświadczeniu przywódców na temat prawa człowieka do zdrowia*¹⁴⁴.

3.1. TREŚĆ SUBSTANCJI CHRONIONEJ PRAWA DO OCHRONY ZDROWIA

Treść substancji chronionej prawa do ochrony zdrowia została wyjaśniona w *CESCR General Comment No. 14* do MPPGSiK. Jego treścią jest nie tylko terminowa i właściwa opieka zdrowotna, ale dostęp do urządzeń sanitarnych, adekwatnego zaopatrzenia w bezpieczny pokarm, wyżywie-

the Constitutions of the Countries of the World, „Cornell International Law Journal” 2004, No. 37, p. 289-291.

¹⁴² Zob. art. 12 ust. 1 MPPGSiK.

¹⁴³ U.N. Doc. A/7630. W świetle art. 19 Deklaracji osiągnięcie celów rozwoju społecznego wymaga uwzględnienia określonych środków i metod, takich jak: a) świadczenie bezpłatnych usług zdrowotnych dla całego społeczeństwa, w tym rozwinięcie sieci odpowiednich placówek profilaktycznych i leczniczych oraz należytego poziomu świadczonych usług medycznych dostępnych dla wszystkich; b) uchwalenie i ustanowienie środków prawnych i rozporządzeń administracyjnych w celu wdrożenia kompleksowych programów zabezpieczenia społecznego i usług opieki zdrowotnej, a także poprawy i koordynacji już istniejących usług; c) przyjęcie środków i świadczenie usług socjalnych dla pracowników migrujących i ich rodzin, zgodnie z postanowieniami Konwencji ILO No. 97 i innych instrumentów międzynarodowych, dotyczących pracowników migrujących; d) zapewnienie odpowiednich środków na rehabilitację osób fizycznie i psychicznie niepełnosprawnych, zwłaszcza dzieci i młodzieży, tak aby być użytecznymi członkami społeczeństwa – środki te obejmują świadczenia zdrowotne, wyposażenie, edukację, poradnictwo zawodowe i społeczne, szkolenia, przystosowanie społeczne i wszelką inną pomoc wymaganą do tworzenia warunków społecznych, w których osoby niepełnosprawne nie są dyskryminowane. Art. 20 pkt c zobowiązuje państwa do poprawy warunków bezpieczeństwa i ochrony zdrowia pracowników za pomocą odpowiednich środków technicznych i prawnych, a także zapewnienie materialnych warunków do realizacji tych działań, w tym ograniczenia godzin pracy.

¹⁴⁴ Por. *People’s Charter for Health* z 8 grudnia 2000 r.

nie i mieszkanie, zdrowe warunki pracy i środowiska, dostęp do edukacji i informacji zdrowotnej, włączając w to zdrowie seksualne i reprodukcyjne. Zaspokojenie potrzeb zdrowotnych wymaga zorganizowania całokształtu instytucji dających jednostce gwarancję ochrony jej podmiotowego prawa do zdrowia, w tym podmiotów kwalifikowanych, świadczących usługi zdrowotne wyższego rzędu.

Skoro zdrowie jednostki podlega modyfikacji, należy wyjaśnić, czy także prawo do ochrony zdrowia ma charakter prawa modalnego, tzn. czy poziom ochrony zwiększa się w zależności od tego, czy jednostka posiada dobrą bądź złą kondycję zdrowotną. Przesłanka powyższa umożliwi wyodrębnienie określonych kategorii podmiotów, którym ze względu na określone predyspozycje należy się szczególna opieka: dzieci, kobiet, osób starszych, osób niepełnosprawnych, co gwarantują przepisy odrębne¹⁴⁵. Ważną kategorię podmiotu uprawnionego prawa do zdrowia stanowi pacjent jako osoba „zaatakowana przez chorobę”, jego sytuacja faktyczna jest bowiem inna niż osoby zdrowej, nieoczekującej świadczenia¹⁴⁶. Należy także zadać pytanie, czy niektóre osoby występujące w roli podmiotu zobowiązanego i uprawnionego rzeczywiście posiadają specyficzne potrzeby zdrowotne i wymagają wzmoczonej ochrony, w tym przydania im dodatkowych instrumentów protekcji w odniesieniu do kategorii „zwykłych” obywateli¹⁴⁷.

3.1.1. ZAKRES PODMIOTOWY I TEMPORALNY PRAWA DO OCHRONY ZDROWIA

Prawo do ochrony zdrowia, co do zasady, przysługuje każdemu człowiekowi, niezależnie od jego wieku, płci i statusu prawnego¹⁴⁸. Uprawnienie to dotyczy „każdego” od momentu powstania jego genomu aż do chwili śmierci. Z art. 12 MPPGSiK wynika bezpośrednio, że prawo to obejmuje

¹⁴⁵ Zob. art. 6, 7, 19 Przewodnich zasad przesiedlenia wewnątrz kraju z 11 lutego 1998 r., U.N. Doc. E/CN.4/1998/53/Add.2.

¹⁴⁶ K. Wojtczak, *op. cit.*, s. 71-72.

¹⁴⁷ W celu ograniczenia środków przymusu realizowanego przez aparat państwa, jako mających negatywny wpływ na życie i zdrowie jednostek, władze krajowe są zobowiązane do prowadzenia treningów i szkoleń dla funkcjonariuszy aparatu państwowego, w tym personelu medycznego. Decyzja HRC w sprawie Evan Julian *et al.* przeciwko Nowej Zelandii, Com. No. 601/1994.

¹⁴⁸ Stosownie do nomenklatury MPPGSiK należy wyodrębnić następujące podmioty prawa do ochrony zdrowia: kobiety, dzieci i młodzież, osoby starsze oraz inne osoby z grupy *vulnerable*, a także osoby niepełnosprawne, chore psychicznie, uchodźców, mniejszości narodowe i etniczne, osoby zagrożone wykluczeniem społecznym. Zob.: V.A. Leary, *op. cit.*, p. 87-101.

zarówno zdrowotną opiekę postnatalną, jak i prenatalną¹⁴⁹. MPPGSiK przyznaje przy tym pewnym podmiotom wzmoczoną ochronę. Także temporalny zakres prawa do ochrony zdrowia ulega systematycznemu poszerzeniu wraz z wydłużaniem się przeciętnego wieku życia człowieka. Komitet CEDAW zwraca uwagę na konieczność poprawy dostępu osób starszych, zwłaszcza starszych kobiet, do systemu opieki zdrowotnej, w tym dostępu do opieki geriatrycznej, mając na względzie nasilenie się zjawiska dyskryminacji osób „dotkniętych procesem starzenia”. Wraz z osiągnięciem pewnego wieku uwaga jednostki w większym stopniu koncentruje się na kontrolowaniu stanu własnego zdrowia, przy użyciu gwarantowanych mu świadczeń.

Osiągnięcie możliwie jak najwyższego poziomu ochrony zdrowia, a także dostępu i przystępności opieki zdrowotnej wysokiej jakości jest nieodłącznym prawem każdego dziecka. Zgodnie z art. 3 ust. 3 CRC dzieci mogą oczekiwać, że instytucje, służby oraz inne jednostki odpowiedzialne za opiekę lub ochronę zdrowia dostosują swoją działalność do norm ustanowionych przez kompetentne władze, w szczególności w dziedzinach bezpieczeństwa zdrowotnego¹⁵⁰. Szczególną uwagę w ochronie zdrowia należy zwrócić na „młodzież doświadczającą ubóstwa, konfliktów zbrojnych, wszelkich form niesprawiedliwości, rozpadu rodziny, braku stabilności politycznej, społecznej i gospodarczej oraz wszystkich typów migracji”¹⁵¹. Istotne jest przy tym wzrastanie w zdrowym środowisku rodzinnym, dlatego też Komitet CRC zaleca ustanowienie przez państwa systemów wczesnej identyfikacji i interwencji w ramach swoich usług zdrowotnych, w tym procedur postępowania adekwatnych do poziomu wieku i rozwoju dziecka¹⁵².

Kolejną kategorią podmiotów ze szczególnymi potrzebami zdrowotnymi są kobiety. Zakres tego prawa został sprecyzowany w CEDAW *General Comment No. 24* z 1999 r., zalecający zapewnienie kobietom dostępu do odpowiedniej opieki zdrowotnej, w tym w zakresie zdrowia reprodukcyjnego, a także dostarczenia niezbędnej wiedzy i środków ułatwiających prowadzenie opieki zdrowotnej¹⁵³. W decyzji CEDAW z 2002 r., dotyczącej płci

¹⁴⁹ Zob. CESCR *General Comment No. 14*, pkt 21-27.

¹⁵⁰ Każde dziecko, zaraz po przyjęciu do aresztu bądź zakładu karnego, ma prawo być zbadane przez lekarza i musi otrzymać odpowiednią opiekę medyczną, w miarę możliwości powinno otrzymać odpowiednie środki i usługi zdrowotne świadczone całej społeczności więziennej. CRC *General Comment No. 10*, pkt 89.

¹⁵¹ W tym celu instytucje państwowe mają wspierać niezależne krajowe instytucje praw człowieka (NHRIs). CRC *General Comment No. 4*, pkt 38.

¹⁵² CRC *General Comment No. 9*, pkt 41, pkt 58. Zdrowy rozwój dzieci zależy od rodziców i innych dorosłych osób, udzielonych przez nich niezbędnych wskazówek i kierunku, stosownych do możliwości rozwoju, wspierając ich rozwój do odpowiedzialnego życia w społeczeństwie. Zob.: CRC *General Comment No. 8*, pkt 13.

¹⁵³ W praktyce orzeczniczej Komitetu CEDW często łączone zostają te kwestie z prawem do prywatności i życia rodzinnego, a także wolności od tortur i przemocy wobec

i zrównoważonego rozwoju, przyjęto, że zrównoważony rozwój nie może zostać osiągnięty bez zapewnienia pełnej realizacji przysługującego kobietom prawa człowieka do ochrony zdrowia¹⁵⁴. Ochrona ta, aby mogła być uznana za „należyta”, powinna spełnić określone przesłanki, tj.: respektować godność kobiety, być dostosowana do jej specjalnych potrzeb, gwarantować jej poufność i zapewniać możliwość udzielenia w pełni świadomej zgody¹⁵⁵. Komitet zwraca także uwagę na konieczność uwzględnienia ochrony zdrowia kobiet i dzieci przy układaniu krajowych i lokalnych planów rozwoju. Należy rozwijać koncepcję odpowiedzialności społecznej, w tym promować zdrowe warunki pracy¹⁵⁶.

Szczególną kategorią podmiotów prawa do ochrony zdrowia są osoby niepełnosprawne, które wymagają zorganizowania specjalnych usług zdrowotnych umożliwiających im także rozwój duchowy, emocjonalny i kulturowy¹⁵⁷. Komitet CRC zwraca uwagę na konieczność zapewnienia niepełnosprawnym, zwłaszcza dzieciom, zdrowotnej opieki multidyscyplinarnej¹⁵⁸. W urzeczywistnianiu tych praw powinno uczestniczyć *consilium*, składające się ze specjalistów, m.in. neurologów, psychologów, psychiatrów, ortopedów i fizjoterapeutów. Specjaliści powinni określić plan pracy z niepełnosprawnymi, tak aby można było zapewnić najbardziej efektywny poziom opieki zdrowotnej¹⁵⁹. W odniesieniu do podmiotów poszkodowanych konfliktami zbrojnymi, w tym weteranów wojennych, szczególny nacisk powinien być

kobiet. W sprawie przymusowej sterylizacji Komitet CEDAW przyjął, że przymusowa sterylizacja ma negatywny wpływ na zdrowie fizyczne oraz psychiczne kobiet i narusza ich prawo do swobodnego i świadomego decydowania o liczbie dzieci i odstępach czasu między ich narodzinami. Decyzja Komitetu do spraw Likwidacji Dyskryminacji Kobiet w sprawie A.S. przeciwko Węgrom, CEDAW Com. No. 4/2004.

¹⁵⁴ Procedural Decisions of the Committee on the Elimination of Discrimination against Women, Gender and Sustainable Development, U.N. Doc. A/57/38, paras. 422-29, dalej: CEDAW Procedural Decisions.

¹⁵⁵ Decyzja Komitetu CEDAW w sprawie A.S. przeciwko Węgrom, Com. No. 4/2004.

¹⁵⁶ Decyzja Komitetu ICERD w sprawie D.S. przeciwko Szwecji, Com. No. 9/1997.

¹⁵⁷ Dzieci niepełnosprawne są często pozbawiane ochrony zdrowia i możliwości uzyskania swoich praw w zakresie partycypacji w systemie ochrony zdrowia, w tym narażone na dyskryminację ze względu na niedostępność, brak dostępu do informacji lub środków finansowych, transportu, miejsca zamieszkania i dostępu do placówek opieki zdrowotnej. Innym czynnikiem jest brak ukierunkowanych programów opieki zdrowotnej. Polityka zdrowotna państwa w tym zakresie powinna być kompleksowa i obejmować wczesną diagnostykę, leczenie, rehabilitację, a także pomoc materialną: sprzęt dla niepełnosprawnych, protezy kończyn, aparaty słuchowe i wzrokowe. CRC General Comment No. 9, pkt 33, 51.

¹⁵⁸ CRC General Comment No. 9, pkt 59, 60.

¹⁵⁹ Bardzo często niepełnosprawność jest wykrywana dość późno, przez co dziecko pozbawione zostaje możliwości skutecznego leczenia i rehabilitacji. Wczesna diagnostyka wymaga wysokiej świadomości wśród pracowników służby zdrowia, rodziców, nauczycieli oraz innych specjalistów pracujących z dziećmi. CRC General Comment No. 9, pkt 58.

położony na ich dostęp do odpowiednich usług zdrowotnych, włączając w to reintegrację społeczną i wsparcie psychologiczne¹⁶⁰.

W zakresie opieki zdrowotnej szczególnymi potrzebami odznaczają się: cudzoziemcy, apatrydzi, mniejszości narodowe i etniczne¹⁶¹. Wobec tych grup należy stosować zasadę równego dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej, a ich przedstawiciele należy włączyć w przygotowywanie i implementację projektów i programów zdrowotnych¹⁶². Szczególną kategorią podmiotów prawa do zdrowia, którą zajmuje się ICERD, jest m.in. mniejszość romska¹⁶³. Podobne zalecenia odnośnie do zdrowia osób niebędących obywatelami zostały zawarte przez Komitet ICERD w *General Comment No. 30*, gdzie państwa zostały zobowiązane do usunięcia wszelkich przeszkód, które uniemożliwiają korzystanie z praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych, w tym prawa do opieki zdrowotnej przez nieobywateli. Strony ICERD uznają prawa osób, niebędących obywatelami, do odpowiedniego poziomu fizycznego i psychicznego zdrowia, m.in. w ten sposób, że zobowiążą się do powstrzymania, odmowy bądź ograniczenia dostępu do profilaktycznej, leczniczej i paliatywnej opieki zdrowotnej¹⁶⁴.

W ramach Komitetu ICRMW została uwypuklona kwestia zapewnienia opieki zdrowotnej pracownikom migrującym. Migrującym pracownikom domowym, w razie potrzeby, zapewniony powinien zostać efektywny dostęp do opieki medycznej, tak aby można było uniknąć nieodwracalnych szkód dla ich zdrowia¹⁶⁵. W zakresie bezpieczeństwa zdrowotnego migrującym

¹⁶⁰ Osiągnięcie pełni praw dziecka, w tym prawa do ochrony zdrowia, nie jest możliwe bez ścisłej współpracy ze społeczeństwem obywatelskim. CRC General Comment No. 5 (art. 4, art. 42, art. 44, §6).

¹⁶¹ Fakt, że skarżący, będący cudzoziemcem, pozostaje w depresji z powodu cierpień fizycznych i psychicznych, nie stanowi przesłanki uniemożliwiającej jego ekspulsję. Podobnie, zasadniczo przesłanki nie stanowi ewentualne pogorszenie świadczeń medycznych na skutek dokonanej ekspulsji. Decyzja Komitetu TAC w sprawie S.S. przeciwko Holandii, Com. No. 191/2001.

¹⁶² Dzieci mają prawo do korzystania z najwyższego osiągalnego poziomu zdrowia, a także wszelkich przyznanych przez prawo krajowe udogodnień w zakresie leczenia chorób oraz rehabilitacji zdrowotnej w takim samym stopniu, w jakim korzystają dzieci w ich kraju macierzystym. W przypadku dzieci żyjących w odłączeniu od rodziców konieczne jest należyte świadczenie im przez władze krajowe usług żywieniowych i zdrowotnych, które – ze względu na specyficzny status dziecka pozbawionego opieki rodzicielskiej – pokrywa się zakresowo z jego prawem do prywatności. CRC General Comment No. 6, pkt 45, 46 48.

¹⁶³ Państwa zostały zobowiązane do powstrzymania się od praktyk dyskryminujących wobec Romów, w tym wyprowadzania poza zaludnione obszary, gdzie są izolowani i nie posiadają dostępu do opieki zdrowotnej. ICERD General Recommendation 27, pkt 31; Decyzja Komitetu ICERD w sprawie Mirosław Lacko przeciwko Słowacji, Com. No. 11/1998.

¹⁶⁴ Zob.: General Recommendation No. 30 pkt 36.

¹⁶⁵ Brak możliwości leczenia i uzyskania pomocy medycznej w państwie, do którego dana osoba ma zostać deportowana, może być stwierdzony poprzez porównanie dostępno-

pracownikom przysługują zatem takie same świadczenia i opieka zdrowotna, którą stosuje się wobec obywateli własnego kraju tak długo, jak spełniają oni wymogi ogólne przewidziane krajowym ustawodawstwem¹⁶⁶.

Należy też wspomnieć o fachowych podmiotach urzeczywistniających prawo jednostki do ochrony zdrowia¹⁶⁷. Wykonywanie zawodu lekarza czy pielęgniarki wiąże się z odpowiedzialnością za zdrowie innych. Władze krajowe mają obowiązek właściwej organizacji systemu kształcenia zdrowotnego w danym państwie, włączając w to ryzyko, które w kontakcie z osobami chorymi ponoszą wykwalifikowani przedstawiciele zawodów medycznych¹⁶⁸. Występują oni w podwójnej, związanej roli, jednocześnie jako podmioty zobowiązane i podmioty uprawnione. W pierwszym przypadku pracownicy służby zdrowia muszą zachować w tajemnicy informacje dotyczące zdrowia jednostki, mając na uwadze podstawowe zasady zawarte w kodeksach deontologicznych, w drugim zaś stają się przedmiotem bogatego instrumentarium prewencji, na podstawie norm kreowanych przez organy systemu ONZ.

3.1.2. ZAKRES PRZEDMIOTOWY I TERYTORIALNY PRAWA DO OCHRONY ZDROWIA

Zakres prawa do ochrony zdrowia przedstawia się wyjątkowo szeroko, zawiera dwa zręby uprawnień – pierwsze, to prawo każdego do dostępu do systemu opieki zdrowotnej jako komponentu prawa do zabezpieczenia społecznego, oraz drugie, polegające na przyznaniu określonych uprawnień do korzystania za świadczeń okołozdrowotnych i dostępu do tzw. determinantów zdrowia. Prawo do ochrony zdrowia ma więc charakter inkluzywny i progresywny, obejmuje bowiem nie tylko prawo do opieki zdrowotnej, które zapewnia równość szans dla osób w korzystaniu z możliwie najwyższego poziomu zdrowia, ale „musi być rozumiane jako prawo do korzystania z szeregu udogodnień, dóbr, usług i warunków koniecznych do urzeczywistnienia jak najwyższego, osiągalnego stanu zdrowia”¹⁶⁹.

ści zasobów możliwych do uzyskania w ramach publicznych usług zdrowotnych. Decyzja Komitetu TAC w sprawie S.S. przeciwko Holandii, Com. No. 191/2001.

¹⁶⁶ Zob. art. 43 ust. 1 pkt e ICRMW.

¹⁶⁷ Stanowią oni specyficzną kategorię podmiotów, które zasługują na szczególne traktowanie. Katalog tych podmiotów jest bardzo szeroki i bynajmniej nie sprowadza się wyłącznie do osób świadczących pomoc medyczną, obejmuje bowiem funkcjonariuszy realizujących różne czynności związane z zabezpieczeniem jednostce jej wolnościowej sfery zdrowotnej.

¹⁶⁸ Decyzja Komitetu ICERD w sprawie B.M.S. przeciwko Australii, Com. No. 8/1996.

¹⁶⁹ Dotyczą one uwarunkowań leżących u podstaw zdrowia, takich: jak dostęp do czystej wody pitnej, odpowiednich warunków sanitarnych, należytej podaży bezpiecznej żywności, zdrowych warunków mieszkaniowych, pracowniczych i ekologicznych, a także

Komitet CESCR interpretuje prawo do ochrony zdrowia jako obejmujące swoim zakresem terminową i odpowiednią opiekę zdrowotną¹⁷⁰. Zasady organizacji opieki zdrowotnej w danych krajach określają ich ustawodawstwa¹⁷¹. Określenie stopnia efektywności danego systemu urzeczywistnienia tego prawa na poziomie krajowym jest możliwe dzięki wypracowanej przez Komitet siatce pojęciowej, zgodnie z którą na wymiary jego urzeczywistnienia składają się płaszczyzny: osiągalności (*availability*), dostępności (*accessibility*), dopuszczalności (*acceptability*) oraz jakości (*quality*) usług medycznych¹⁷². Ważnym aspektem tego prawa jest zapewnienie partycypacji ludności w procesie podejmowania decyzji dotyczących zdrowia na poziomach: lokalnym, krajowym i międzynarodowym.

Wymiar osiągalności dotyczy wielu dóbr, towarów i usług medycznych, jak również programów zdrowotnych, które na poziomie krajowej, publicznej opieki zdrowotnej muszą być ilościowo dostępne. Właściwość tych dóbr, towarów i usług będzie się różnić w zależności od wielu czynników, w tym od poziomu rozwoju państwa¹⁷³. Należą do nich także uwarunkowania leżące u podstaw zdrowia, takie jak: osiągalność zdatnej wody pitnej, odpowiednich warunków sanitarnych zakładów, szpitali, klinik i innych instytucji związanych z ochroną zdrowia, a także wykwalifikowanego personelu medycznego otrzymującego adekwatne wynagrodzenie i będącego należycie wyposażonym w sprzęt i leki¹⁷⁴.

Urzeczywistnienie dostępności polega na tym, że w wymiarze zdrowotnym wszelkie dobra, towary i usługi realizowane w danym systemie powinny być dostępne dla wszystkich w obrębie czterech płaszczyzn: na zasadzie niedyskryminacji, dostępności fizycznej, ekonomicznej i informacyjnej¹⁷⁵. W świetle zasady niedyskryminacji system zdrowotny musi być dostępny dla wszystkich, zwłaszcza dla osób z grupy *vulnerable*. Fizyczna

dostępu do edukacji w zakresie ochrony zdrowia i informacji, w tym w zakresie zdrowia seksualnego i reprodukcyjnego. CESCR General Comment No. 14, pkt 8, 11.

¹⁷⁰ W świetle dotychczasowej praktyki HRC egzekwowalność tego prawa pozostaje pod znakiem zapytania, konsekwentnie sprawy związane z dostępnością i organizacją krajowego systemu opieki zdrowotnej nie podlegają rozpoznaniu przez HRC, a skargi takie są uznawane za niedopuszczalne. Większość skarg na naruszenie tego aspektu prawa do ochrony zdrowia pochodzi od skarżących z państw członkowskich UE.

¹⁷¹ Decyzja HRC w sprawie Concepción López González przeciwko Hiszpanii, No. 1105/2002.

¹⁷² CESCR General Comment No. 14, pkt 12; por. K. Motyka, *op. cit.*, s. 176-177.

¹⁷³ W odniesieniu do ludzi młodych „podstawowa opieka zdrowotna powinna uwzględniać niewrażliwe potrzeby młodzieży, w tym zdrowie seksualne i reprodukcyjne oraz zdrowie psychiczne”. CRC General Comment No. 4, pkt 41 lit. a.

¹⁷⁴ CESCR General Comment No. 14, pkt 12 lit. a.

¹⁷⁵ Komitet CRC podkreśla, że „szereg udogodnień zdrowotnych, towarów i usług powinien być znany i łatwo dostępny” dla młodych, uwypuklając trzy wymiary: gospodarczy, społeczny i fizyczny. CRC General Comment No. 4, pkt 41 lit. b.

dostępność oznacza, że podstawowe usługi medyczne i inne determinanty zdrowia są pewne i realne na danym obszarze, włączając w to tereny wiejskie¹⁷⁶. Ekonomiczna dostępność wskazuje, że świadczenia oferowane w ramach danego systemu są przystępne dla wszystkich, zaś zgodnie z zasadą słuszności uboższe gospodarstwa domowe nie powinny być nadmiernie obciążone kosztami zdrowotnymi w stosunku do bogatszych gospodarstw domowych¹⁷⁷. Dostępność na płaszczyźnie informacyjnej obejmuje prawo do poszukiwania, otrzymywania i przekazywania informacji dotyczących szeroko rozumianej sfery zdrowotnej¹⁷⁸.

Całokształt instytucji objętych systemem opieki zdrowotnej musi odpowiadać także wymaganiom dopuszczalności. Oznacza to, że dostęp do dóbr, towarów i usług zdrowotnych powinien być zgodny z przepisami deontologicznymi, a także odpowiadać normom kulturowym: jednostek, mniejszości, wspólnot i narodów, stosowanie do ich płci i cyklu życia, w którym się znajdują, z poszanowaniem zasady poufności oraz z uwzględnieniem celu, którym jest poprawa zdrowia samych zainteresowanych¹⁷⁹.

Ostatni wymiar urzeczywistnienia prawa do ochrony zdrowia dotyczy jakości całokształtu systemu opieki zdrowotnej. Jak podkreśla Komitet CESCR, w wymiarze zdrowotnym wszelkie dobra, towary i usługi medyczne powinny być odpowiedniej jakości i być zgodne z aktualną wiedzą naukową i medyczną. Urzeczywistnienie warunku jakości wymaga wykwalifikowanego personelu, aktualnych medykamentów i infrastruktury szpitalnej, zdatnej wody pitnej oraz odpowiednich warunków sanitarnych¹⁸⁰.

Stworzenie warunków, które zapewniłyby wszystkim pomoc i opiekę lekarską na wypadek choroby, obejmuje zarówno aspekt zdrowia fizycznego, jak i psychicznego¹⁸¹. Warunki te dotyczą równego i bezwarunkowego

¹⁷⁶ W przypadku osób niepełnosprawnych dostępność oznacza w szczególności fizyczny dostęp do budynków, w których mieszczą się instytucje sfery opieki zdrowotnej. Zob.: CESCR General Comment No. 14, pkt 12 lit. b.

¹⁷⁷ Odpłatność za usługi medyczne, a także za komponenty składające się na prawo do ochrony zdrowia musi być oparta na zasadzie słuszności, przy założeniu, że te usługi, niezależnie od tego, czy są zapewnione w ramach sektora publicznego, czy prywatnego, muszą być dostępne także dla grup wykluczonych. Zob.: CESCR General Comment No. 14, pkt 12 lit. b.

¹⁷⁸ Dostępność tych informacji nie powinna przy tym naruszać osobistego prawa do poszanowania danych zdrowotnych, które to z kolei powinny być przechowywane z poszanowaniem zasady poufności. Zob.: CESCR General Comment No. 14, pkt 12 lit. b.

¹⁷⁹ CESCR General Comment No. 14, pkt 12 lit. c. Całokształt instytucji opieki zdrowotnej, towary i usługi powinny być zgodne z wartościami kulturowymi, z pełnym poszanowaniem płci, zasad etyki lekarskiej, i być do przyjęcia zarówno dla młodzieży, jak i społeczności, w której młodzi żyją, przy pełnym poszanowaniu przepisów. Zob.: CRC General Comment No. 4, pkt 41 lit. c.

¹⁸⁰ CESCR General Comment No. 14, pkt 12 lit. c; CRC General Comment No. 4, pkt 41 lit. d.

¹⁸¹ Art. 12 ust. 2 pkt d MPPGSiK.

dostępu do podstawowych usług zdrowotnych: profilaktycznych, leczniczych, rehabilitacyjnych, a także dotyczą edukacji zdrowotnej; regularnych programów badań przesiewowych; właściwego leczenia panujących chorób, urazów i niepełnosprawności, dostarczenia podstawowych leków; a także opieki i leczenia w zakresie zdrowia psychicznego¹⁸². Kolejnym ważnym aspektem jest doskonalenie i pogłębianie uczestnictwa ludności w świadczeniu profilaktycznych i leczniczych usług zdrowotnych, w tym w organizacji sektora ochrony zdrowia i systemu ubezpieczeń.

Zapobieganie chorobom epidemicznym, endemicznym, zawodowym i innym oraz ich leczenie i zwalczanie na poziomie krajowym i międzynarodowym to kolejny aspekt prawa do opieki zdrowotnej. Wymaga to ustanowienia programów profilaktycznych i edukacyjnych, a także promowania społecznych determinantów zdrowia w obszarach bezpieczeństwa ekologicznego, edukacji, rozwoju gospodarczego i równości płci¹⁸³. Prawo do leczenia obejmuje uprawnienie do korzystania z systemu opieki medycznej w razie wypadków, epidemii i podobnych zagrożeń dla zdrowia, a także uzyskania świadczenia pomocy w przypadku katastrof oraz pomocy humanitarnej w sytuacjach kryzysowych. Zwalczanie chorób zakłada użycie odpowiednich technologii, nadzoru epidemiologicznego, a także prowadzenia zdezagregowanej bazy danych medycznych, wykonania bądź poprawy programów szczepień i innych strategii zwalczania chorób zakaźnych.

Prawo do ochrony zdrowia obejmuje także wiele innych determinantów, bez których cieszenie się i korzystanie z dobrego zdrowia nie jest możliwe¹⁸⁴. Pierwszy z nich dotyczy minimalizacji wskaźnika martwych urodzeń i śmiertelności niemowląt oraz możliwości zapewnienia zdrowego rozwoju dziecka¹⁸⁵. Osiągnięcie odpowiedniego poziomu zdrowia należy rozumieć jako uprawnienie człowieka wymagające kompleksowych działań na rzecz poprawy zdrowia matki i dziecka, a także w sferze zdrowia seksualnego i reprodukcyjnego, w tym na poziomie planowania rodziny i zapewnienia specjalistycznych usług położniczych, w okresie przed i po urodzeniu się dziecka na czterech poziomach opieki: prenatalnej, perinatalnej, neonatalnej, a także postnatalnej¹⁸⁶.

¹⁸² CESCR General Comment No. 14, pkt 17.

¹⁸³ W szczególności dotyczy to programów dotyczących chorób przenoszonych drogą płciową, zwłaszcza HIV/AIDS i innych, które mają negatywny wpływ na zdrowie seksualne i reprodukcyjne. Zob.: CESCR General Comment No. 14, pkt 16.

¹⁸⁴ Zob.: CESCR General Comment No. 14, pkt 13.

¹⁸⁵ Art. 12 ust. 2 pkt a MPPGSiK.

¹⁸⁶ Zdaniem Komitetu CESCR oznacza to, „że kobiety i mężczyźni dysponują swobodą w podejmowaniu decyzji, czy i kiedy dojdzie do reprodukcji oraz prawa do informacji i dostępu do bezpiecznych, skutecznych, przystępnych i akceptowalnych metod planowania rodziny oraz możliwości dokonania wyboru, a także prawa dostępu do odpowiednich usług

Uprawnienie jednostki do „poprawy higieny środowiska i higieny przemysłowej we wszystkich aspektach” obejmuje zwłaszcza środki zapobiegające wypadkom przy pracy i chorobom zawodowym; zapewnienie należytej podaży zdanej wody pitnej i podstawowych urządzeń sanitarnych; ograniczenie wpływu działania szkodliwych substancji chemicznych i promieniotwórczych oraz negatywnych warunków środowiskowych, które bezpośrednio lub pośrednio wpływają na zdrowie ludzi; a także w odniesieniu do higieny przemysłowej minimalizowania, na ile to jest możliwe, przyczyn środowiskowych wpływających na ochronę zdrowia ze względu na środowisko pracy. W skład tego prawa wchodzi również uprawnienia zapewniające schronienie, bezpieczne i higieniczne warunki pracy, odpowiednią podaż żywności i należyty poziom wyżywienia, za czym powinny podążać odpowiednie działania promujące tryb zniechęcający do nadużywania alkoholu, używania tytoniu, narkotyków i innych szkodliwych substancji¹⁸⁷.

3.2. SKUTECZNOŚĆ OCHRONY PRAWA DO OCHRONY ZDROWIA

W celu pełnego urzeczywistnienia prawa do ochrony zdrowia konieczne jest zapewnienie przez państwo określonych środków i narzędzi umożliwiających jednostce troskę o zdrowie, w tym poprzez uzyskanie przez nią odpowiedniej opieki i pomocy medycznej. Naruszenie prawa do ochrony zdrowia może nastąpić poprzez limitację przez państwa czynników w ramach realizowanych przez nie polityk zdrowotnych, a mających wpływ na kondycję zdrowotną jednostki (dostęp do leków, zróżnicowanie diety, badania i monitoring lekarski, informowanie o stanie zdrowia fizycznego i psychicznego osób najbliższych, możliwość prowadzenia adekwatnego do stanu zdrowia trybu życia w warunkach ograniczenia lub pozbawienia wolności)¹⁸⁸.

opieki zdrowotnej, które w szczególności mają umożliwić kobiecie bezpiecznie przejść przez okres ciąży i porodu”. CESCR General Comment No. 14, pkt 14, przypis 12.

¹⁸⁷ W ten sposób regulacja dotycząca zdrowych i bezpiecznych warunków pracy stanowi *superfluum* w odniesieniu do treści art. 7 pkt b MPPGSiK. CESCR General Comment No. 14, pkt 15.

¹⁸⁸ Istnieje wprost proporcjonalny związek pomiędzy brakiem odpowiednich warunków sanitarnych a pogarszaniem się stanu zdrowia; decyzja HRC w sprawie Charles Gurmurkh Sobhraj przeciwko Nepalowi, Com. No. 1870/2009.

3.2.1. NATURA ZOBOWIĄZAŃ PAŃSTWA

Ustalenie zakresu zobowiązań państwa pozwala na określenie płaszczyzn, w których ramach realizowane jest prawo do ochrony zdrowia. Do zadań organów władzy państwowej należy projektowanie zrównoważonego rozwoju, w którego ramy wtłoczono sektor zdrowia, a także inne prawa okołozdrowotne¹⁸⁹. Przyznane w art. 12 MPPGSiK jednostce uprawnienia rodzą ze strony państwa dwojaki charakter zobowiązań – należytej staranności oraz rezultatu, w tym natychmiastowego efektu¹⁹⁰. Powinny one być celowe, konkretne i ukierunkowane na pełną realizację analizowanego prawa. Także konieczność urzeczywistnienia zobowiązań o charakterze progresywnym oznacza, że państwa mają obowiązek nakreślony w art. 12 ust. 1 przenieść je tak szybko i efektywnie, jak to jest tylko możliwe¹⁹¹.

W odniesieniu do prawa do ochrony zdrowia następuje, podobnie jak w przypadku innych praw społecznych, aktualność trzech typów zobowiązania: do uznania i powstrzymania się od ingerencji (*to respect*), do ochrony przed ingerencją osób trzecich (*to protect*) oraz do wypełniania rozumianego jako pozytywny obowiązek przyjęcia wielu środków ustawodawczych, administracyjnych, budżetowych i sądowych (*to fulfill*)¹⁹². Natura części wymienionych zobowiązań polega na przyjęciu ich za priorytetowe przez państwa (*coreobligations*), co oznacza, że muszą być one bezwzględnie podjęte jako normy zwyczajowego prawa międzynarodowego¹⁹³. Przykładowo, w przypadku śmierci osoby z powodów innych niż naturalne na państwie spoczywa obowiązek wyjaśnienia wszystkich okoliczności takiego zdarzenia, w tym dostarczenia rodzinie przyczyn i historii choroby, przebiegu hospitalizacji, a także poinformowania o bezpośrednich przyczynach zgonu¹⁹⁴.

Obowiązek uznania prawa do ochrony zdrowia polega na powstrzymaniu się od odmowy lub ograniczenia równego dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej, w tym w zakresie zdrowia reprodukcyjnego¹⁹⁵. Ponadto państwa powinny powstrzymywać się od ingerencji w zakresie tradycyjnie uznanych form prewencji, w tym ziołolecznictwa i medycyny naturalnej,

¹⁸⁹ Zob. ust. 23 pkt d WSO.

¹⁹⁰ Zob.: CESCR General Comment No. 14, pkt 30; CESCR General Comment No. 3, pkt 9; CESCR General Comment No. 13, pkt 44.

¹⁹¹ Zob.: CESCR General Comment No. 14, pkt 31.

¹⁹² Zob.: CESCR General Comment No. 14, pkt 33.

¹⁹³ E. Riedel, *op. cit.*, p. 178; K. Motyka, *op. cit.*, s. 177.

¹⁹⁴ Decyzja HRC w sprawie Olimzhon Eshonov przeciwko Uzbekistanowi, Com. No. 1225/2003.

¹⁹⁵ Dotyczy to wszystkich osób, w tym więźniów i zatrzymanych, mniejszości, osób ubiegających się o azyl i nielegalnych imigrantów, w zakresie usług profilaktycznych, leczniczych i paliatywnych oraz powstrzymania się od dyskryminacji i lekceważenia zdrowotnych potrzeb kobiet. CRC General Comment No. 9, pkt 42.

wyjątek stanowią tu jedynie choroby zakaźne i psychiczne, które powinny stać się przedmiotem szczegółowych i wyczerpujących przepisów. W odniesieniu do czynników zdrowotnych państwa powinny powstrzymać się od zanieczyszczenia powietrza, wody i gleby. Zakazane jest także uwalnianie substancji szkodliwych dla zdrowia oraz ograniczanie dostępu do usług zdrowotnych jako środka karnego, zwłaszcza w czasie konfliktów zbrojnych¹⁹⁶.

Zobowiązania w zakresie ochrony dotyczą: przyjęcia odpowiednich regulacji prawnych lub podjęcia innych środków zapewniających równy dostęp do opieki zdrowotnej; zapewnienia, że proces prywatyzacji sektora zdrowotnego nie będzie stanowił zagrożenia dla osiągalności, dostępności, dopuszczalności i jakości usług medycznych; kontrolowania obrotu sprzętem medycznym i leków przez osoby trzecie; a także zapewnienia, że lekarze i inni pracownicy służby zdrowia uzyskają stosowną wiedzę i umiejętności, w tym w zakresie norm deontologicznych. Państwa zobowiązane są także do zapewnienia, że lokalne zwyczaje i tradycje nie będą stały w sprzeczności z dostępnością do informacji w zakresie zdrowia i planowania rodziny; zakazania osobom trzecim zmuszania kobiet do poddania się tradycyjnym praktykom godzącym w ich zdrowie; a także zapewnienia, że nikt nie będzie ograniczał obywatelom dostępu do żadnych usług związanych ze zdrowiem¹⁹⁷.

Do obowiązków państwa w zakresie urzeczywistnienia prawa do ochrony zdrowia wchodzi wiązka trojakiich działań o charakterze pozytywnym. Dotyczy to działań ułatwiających jednostkom korzystanie z opieki zdrowotnej (*to facilitate*); ponadto państwa są zobowiązane do zapewnienia (*to provide*) tego konkretnego prawa za pomocą wszelkich środków, będących w ich dyspozycji, zaś obowiązek promocji (*to promote*) wymaga podjęcia działań na poziomie realizowania, utrzymania i przywrócenia zdrowia całej populacji¹⁹⁸. Środki, które państwo jest zobligowane podjąć, obejmują wyjątkowo szerokie *spectrum* działań, poczynając od wyboru polityki zdrowotnej państwa, na którą składają się przyjęte regulacje prawne, programy i strategie zdrowotne, poprzez zapewnienie jednostce wyboru pomiędzy sprawnym

¹⁹⁶ CESCR General Comment No. 14, pkt 34, pkt 50.

¹⁹⁷ CESCR General Comment No. 14, pkt 35, pkt 51.

¹⁹⁸ Zob.: K. Motyka, *op. cit.*, s. 178. Obowiązki te obejmują: wspieranie czynników pozwalających na otrzymanie pozytywnych rezultatów w dziedzinie ochrony zdrowia, w tym w dziedzinie badań i uzyskiwania informacji; zapewnienie, że usługi zdrowotne są zgodne z danymi normami kulturowymi, w tym objęcie szkoleniem pracowników służby zdrowia; zapewnienie, że państwo wypełnia swoje obowiązki w dziedzinie rozpowszechniania informacji dotyczących zdrowego stylu życia, odżywiania i informowania o szkodliwości tradycyjnych nawyków i o dostępności usług zdrowotnych; wspieranie ludzi w podejmowaniu przez nich świadomych decyzji dotyczących ich zdrowia. Zob.: CESCR General Comment No. 14, pkt 37, 52.

systemem opieki zdrowotnej: publicznym, prywatnym lub mieszanym, aż po umożliwienie jednostce życia w zdrowym dla niej środowisku.

3.2.2. MARGINES UZNANIA I LIMITACJA PRAWA DO OCHRONY ZDROWIA

Skuteczność prawa do ochrony zdrowia, jako prawa II generacji, jest mocno ograniczona, przede wszystkim ze względu na „bezdenny” charakter zobowiązań zawartych w MPPGSiK, gdzie wymienione zostały uprawnienia do świadczeń pozytywnych, z którymi wiążą się wymierne obowiązki i określone nakłady ze strony państwa i jego aparatu¹⁹⁹. Wprawdzie pkt 8 Wytucznych z Maastricht określa, że zarówno w przypadku praw politycznych, jak i w odniesieniu do praw zawartych w MPPGSiK, „państwa korzystają ze swobodnego uznania w wyborze środków służących do realizacji swoich zobowiązań”²⁰⁰, to z drugiej strony, „żadne z podstawowych praw człowieka uznanych lub istniejących w jakimkolwiek kraju na podstawie ustaw, konwencji, zarządzeń lub zwyczaju nie może być ograniczone ani zawieszane pod pretekstem, że niniejszy Pakt nie uznaje takich praw lub że uznaje je w węższym zakresie”. Do takich należy właśnie prawo do podstawowej opieki zdrowotnej²⁰¹.

Fakt, że pełną realizację prawa do ochrony zdrowia można osiągnąć jedynie za pomocą działań progresywnych, nie zmienia istoty obligacyjnej państw, polegającej na tym, że należy niezwłocznie podjąć środki prawne w odniesieniu do praw niosących za sobą zobowiązania natychmiastowego efektu oraz praw o porównywalnym pierwszeństwie, a w stosunku do realizacji innych zobowiązań tak szybko, jak to jest tylko możliwe. Dlatego to na państwie spoczywa ciężar dowodowy, jest ono obowiązane wykazać uzasadnione odstępstwa lub ograniczenia prawa, w tym skorzystać z przepisu art. 4 MPPGSiK²⁰².

¹⁹⁹ Wyczerpująco na ten temat: M.C.R. Craven, *The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: A Perspective on Its Development*, New York 1995.

²⁰⁰ Wytuczne z Maastricht w przypadku naruszenia praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych z 22-26 stycznia 1997 r., U.N. Doc. E/C.12/2000/13, dalej: Wytuczne z Maastricht.

²⁰¹ Zob. art. 5 ust. 2 MPPGSiK. Zgodnie z art. 5 MPPGSiK żadne z postanowień MPPGSiK nie może być interpretowane, jako przyznanie jakiegokolwiek państwu, grupie lub osobie jakiegokolwiek prawa do podjęcia czynności lub dokonania aktu mającego na celu zniweczenie uznanych praw lub wolności albo ich ograniczenie w szerszym stopniu, niż przewiduje to MPPGSiK.

²⁰² Korzystanie z prawa do ochrony zdrowia może być poddane przez państwo tylko takim ograniczeniom, jakie przewiduje ustawa, i jedynie w stopniu, w jakim jest to zgodne

Szczegółowe przesłanki limitacji prawa do ochrony zdrowia zostały określone przez Komitet CESRC. Podkreśla on, że zbyt często zagadnienia dotyczące zdrowia publicznego stanowią przesłankę ograniczania innych praw i wolności, podczas gdy podstawa prawna art. 4 MPPGSiK przeznaczona jest przede wszystkim do ochrony praw osób fizycznych²⁰³. Wynika z tego, że państwo, które np. ogranicza swobodę przemieszczania się lub dokonuje izolacji ze względu na ryzyko wystąpienia chorób zakaźnych, nie dopuszcza lekarza do udzielenia pomocy medycznej osobie czy odmawia szczepień ochronnych określonej grupie lub mniejszości, zasłaniając się względami bezpieczeństwa państwa lub powołując się na klauzulę ochrony porządku publicznego, ma obowiązek uzasadnienia powodów do zastosowania ograniczeń.

W odniesieniu do analizowanego prawa istnieją pewne typy zobowiązań niederogowalnych, w szczególności w zakresie podstawowej opieki zdrowotnej jako pierwszego składnika prawa zawartego w art. 12 MPPGSiK²⁰⁴. Do grona osób, wobec których nie odnoszą się zasadniczo standardy limitacji, należą podmioty z kategorii *vulnerable*: tubylcy, stygmatyzowani, kobiety, dzieci, mniejszości etniczne, więźniowie, uchodźcy i cudzoziemcy. W odniesieniu do czynników wpływających na kondycję zdrowotną jednostki jako do zobowiązań o charakterze kluczowym, które nie powinny podlegać limitacji, należą następujące uprawnienia: prawo dostępu do opieki zdrowotnej, towarów i usług medycznych na zasadzie niedyskryminacji; prawo do podstawowej żywności²⁰⁵; prawo do uzyskania schronienia, mieszkania, odpowiednich urządzeń sanitarnych oraz zdatnej wody pitnej; zaopatrzenie w podstawowe leki; zapewnienie należytej redystrybucji urządzeń, dóbr i usług zdrowotnych²⁰⁶.

Należy wskazać na pewną niekonsekwencję orzecznictwa Komitetu CESRC. W praktyce margines uznania państwa w zakresie ochrony zdrowia, w szczególności do zapewnienia dostępu do zdatnej wody pitnej, właściwych warunków sanitarnych, odpowiednich szczepień, dobrego wyżywienia i usług

z istotą tych praw, a także wyłącznie w celu popierania powszechnego dobrobytu w społeczeństwie demokratycznym. J. Tobin, *op. cit.*, p. 181.

²⁰³ CESCR General Comment No. 14, pkt 28.

²⁰⁴ §16 Zasad z Limburga w sprawie implementacji Międzynarodowego paktu praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych z 8 stycznia 1987 r., UN Doc. E/CN.4/1987/17.

²⁰⁵ Niedożywienie i choroby mają dalekosiężne skutki dla fizycznego zdrowia i rozwoju dziecka, wpływają też na jego stan psychiczny, ponieważ działają hamująco na postępy w nauce i uczestnictwo w życiu społecznym oraz osłabiają perspektywy rozwoju. To samo dotyczy otyłości i niezdrowego stylu życia. Zob.: CRC General Comment No. 7, pkt 27.

²⁰⁶ Realizacji tych zobowiązań ma służyć przyjęcie i wdrożenie krajowych strategii w dziedzinie zdrowia publicznego, a także realizacja planów działania opracowywanych na podstawie danych epidemiologicznych, służących rozwiązywaniu problemów zdrowia całej populacji. CESCR General Comment No. 14, pkt 43.

medycznych, jest stosunkowo wąski. Nie jest możliwe, nawet pod pretekstem ochrony zdrowia i moralności publicznej, jakiegokolwiek limitowanie przez władze krajowe prawa jednostki do ochrony jej zdrowia, która chce i w normalnych warunkach mogłaby ze świadczeń opieki zdrowotnej skorzystać²⁰⁷. Działania takie nie zasługują na ochronę nawet, jeżeli mają stanowić prewencję przed zwiększeniem ryzyka infekcji HIV/AIDS oraz chorób pandemicznych i zakaźnych²⁰⁸. Z drugiej strony Komitet CRC wielokrotnie zwracał uwagę na złożoną problematykę kolizji uprawnień jednostki z prawami całego społeczeństwa wiążącymi się z epidemią HIV/AIDS²⁰⁹.

Komitet CESRC potwierdza także zobowiązania państwa w sferze „porównywalnego pierwszeństwa”, mających postać zobowiązań niederogowalnych²¹⁰. Dotyczy to rozciągnięcia opieki zdrowotnej na dzieci oraz kobiety w okresie ciąży, porodu i połogu; zapewnienia należytego wskaźnika immunizacji przeciwko chorobom zakaźnym; zapobiegania i zwalczania epidemii; zapewnienia odpowiedniego poziomu edukacji zdrowotnej, w tym informacji o prewencji i kontroli; zapewnienia personelu medycznego o należytych poziomie przygotowania²¹¹. Większość wyżej wymienionych kwestii, uznawanych przez część doktryny jako trudnych do implementowania i wyegzekwowania na poziomie krajowym norm o charakterze programowym, czeka na rozwiązanie w związku z uruchomieniem mechanizmu procedury skargowej do Komitetu CESRC przewidzianej *Protokołem fakultatywnym*, co być może pozwoli na relatywne unormatywnienie przedstawionych zobowiązań.

²⁰⁷ Niezapewnienie przez państwo podstawowych środków opieki zdrowotnej osobom, które ich potrzebują, może stanowić poważne naruszenie praw zawartych w MPPGSiK. Pkt 6 i 9 Wytocznych z Maastricht.

²⁰⁸ Decyzja HRC w sprawie Toonen przeciwko Australii, Com. No. 488/1992.

²⁰⁹ Samo naruszenie prawa do opieki zdrowotnej jako prawa społecznego bez powiązania z prawami zawartymi w MPPOiP nie wystarcza. Decyzja Komitetu Przeciwko Torturom w sprawie L.J.R. przeciwko Australii, Com. No. 316/2007. Zob.: J. Sandorski, *Międzynarodowa ochrona praw człowieka a HIV/AIDS*, Poznań 2002, s. 18.

²¹⁰ M.M.S. Carmona, *The Nature of the Obligations Under the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*, Utrecht 2003, p. 369; A. Chapman, *op. cit.*, p. 201-204.

²¹¹ CESCR General Comment No. 14, pkt 44.

WNIOSKI

W systemie uniwersalnym prawo człowieka do zdrowia przyjmuje postać prawa *quasi*-hybrydowego. Treścią tego prawa jest zdrowie jako dobro osobiste, które jednak można chronić i rozwijać w pełni jedynie w wymiarze społecznym. Prawo to ma charakter niezbywalny i przyrodzony, a każde jego naruszenie stanowi poważne uchybienie godności ludzkiej. Wynika ono bezpośrednio z samej treści art. 12 MPPGSiK, statuującej to prawo, w którego świetle każdy człowiek ma prawo do stopy życiowej zapewniającej „zdrowie” i dobrobyt jego oraz rodziny, w tym wyliczając faktory składające się na tzw. zdrowe życie. Powyższy przepis, stanowiący punkt odniesienia do wielu innych jednostkowych uprawnień, statuuje nie tylko wiązkę uprawnień socjalnych, przysługujących jednostce w ramach prawa do ochrony zdrowia, ale kreuje także progresywne zobowiązania państwa do tworzenia polityki zmierzającej do „najwyżej osiągalnego standardu ochrony zdrowia” stosownie do standardu wyrażonego w art. 25 PDPCz, zbliżając je do praw III generacji.

Z drugiej strony swoista dychotomiczna natura prawa do zdrowia ujawnia się na poziomie jego poszczególnych komponentów. O ile wymiar wolnościowy tego prawa, rozumiany jako możliwość uzyskania sfery wolnej od jakichkolwiek ingerencji w zdrowostan jednostki, należy wyprowadzać z norm właściwych jedynie dla MPPOiP, o tyle pozytywne uprawnienia przysługujące człowiekowi zawarte są nie tylko w MPPGSiK, ale w wielu dokumentach o różnym charakterze i randze. Pozorna koherentność tego prawa jest budowana w systemie WHO, gdzie prawo do zdrowia przedstawiane jest jako uprawnienie socjalne, którego korelatem jest nakaz działania pozytywnego ze strony państwa. Jest to jednocześnie zobowiązanie starannego działania ze strony organów władzy publicznej, polegające na stopniowym tworzeniu warunków skutecznej prewencji, protekcji i promocji zdrowia. Do *minimum* została ograniczona sfera aktywności jednostki, której działania powinny się sprowadzać do uczestniczenia w określonej przez państwo polityce zdrowotnej.

Realizacja prawa do zdrowia nie wyczerpuje się wyłącznie na obowiązku zapewnienia podstawowej opieki zdrowotnej, ale na zorganizowaniu kompleksowego systemu polegającego na możliwości egzekwowania przez jednostkę swoich uprawnień w systemie krajowym, zarówno w wymiarze wolnościowym, jak i uprawnień pozytywnych. Analiza linii orzeczniczej poszczególnych komitetów wskazuje na dwie zasadnicze tendencje – pierwszą, polegającą na przechodzeniu od form doraźnej pomocy w sferze zdrowotnych uprawnień jednostki do pogłębiania ochrony zdrowia i jej obowiązków instytucjonalizacji, a także drugą, polegającą na stopniowym przyznawaniu

jednostce skonkretyzowanych mechanizmów dochodzenia roszczeń w systemie uniwersalnym w razie naruszenia jej praw zdrowotnych zarówno w aspekcie pozytywnym, jak i w negatywnym.

Rozdział III

PRAWO DO ZDROWIA W EUROPEJSKICH SYSTEMACH OCHRONY PRAW CZŁOWIEKA

Obecnie jedyny w pełni skuteczny system regionalny, zapewniający kompleksową ochronę praw jednostki w zakresie możliwości utrzymania i cieszenia się dobrym stanem zdrowia, funkcjonuje w Europie¹. Na europejski system ochrony praw człowieka składają się obecnie trzy podsystemy: system Rady Europy (RE), system Unii Europejskiej (UE), a także system Organizacji Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie². Pozorna hybrydowość prawa człowieka do zdrowia ujawnia się na gruncie każdego z tych systemów ochrony.

Biorąc pod uwagę kryterium stopnia rekognicji norm w zakresie prawa człowieka do zdrowia, analizie zostanie poddany w pierwszej kolejności hybrydowy system ochronny RE, w którego ramach prawo do zdrowia nabiera ujęcia coraz bardziej dynamicznego, polegającego na wyodrębnieniu w jego treści substancjalnej subpraw: prawa do zdrowia i prawa do ochrony zdrowia, a te komponenty coraz wyraźniej ewoluują w stronę odrębnych praw. Następnie przedstawiony zostanie system ochrony zdrowia jednostki w UE, w którym wciąż dominuje koncepcja ochrony zdrowia oparta na mechanizmie praw II generacji. Niemniej jednak w obu systemach prawo do zdrowia ma złożoną i coraz bardziej skomplikowaną strukturę, na którą składają się nowe komponenty.

¹ R. Kuźniar, *Prawa człowieka. Prawo, instytucje, stosunki międzynarodowe*, Warszawa 2008, s. 172; E. Latoszek, M. Proczek, *Organizacje międzynarodowe. Założenia, cele, działalność*, Warszawa 2006, s. 384; B. Kuźniak, M. Marcinko, *Organizacje międzynarodowe*, Warszawa 2013, s. 104.

² A. Łopatka, *Międzynarodowe prawo praw człowieka. Zarys*, Warszawa 1998, s. 128; K. Karski, *Przystąpienie Unii Europejskiej do Europejskiej konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności*, [w:] *Rada Europy – 60 lat na rzecz jedności europejskiej*, red. I. Głuszynska, K. Lankosz, Bielsko-Biała 2008, s. 96.

1. PRAWO DO ZDROWIA W SYSTEMIE RADY EUROPY

Zdrowie w systemie RE zostało objęte dynamiką normatywizacji w takim samym zakresie, w jakim konwencyjny „parasol ochronny” rozciągnięto na prawa osobiste jednostki³. Jednym z powodów powołania przez państwa RE było „przekonanie, że utrwalenie pokoju oparte na sprawiedliwości i współpracy międzynarodowej ma podstawowe znaczenie dla przetrwania społeczności ludzkiej i cywilizacji”⁴. Prawo do zdrowia może zostać zrealizowane na podstawie powyższych wartości i ma służyć ich utrwaleniu. Katalog praw chronionych zawartych w ramach systemu RE ma charakter wybitnie koherentny, z drugiej zaś strony jest to system praw i wolności o charakterze dualistycznym, w żadnym bowiem innym systemie nie występuje tak wyraźne odseparowanie praw osobistych od praw społecznych⁵. Dokonany podział na dwa zasadnicze zręby praw, choć w ostatnich latach ulega stopniowemu zacieraniu, ma głębokie implikacje w odniesieniu do sytuacji prawnej jednostki.

Geneza i ewolucja podejścia organów RE w dziedzinie prawa do zdrowia jest odzwierciedleniem struktury i kompetencji tej organizacji w dziedzinie praw człowieka⁶. Podstawę do dalszych funkcji regulacyjnych RE w dziedzinie zdrowotnych uprawnień jednostki stanowi „głębokie przywiązanie do duchowych i moralnych wartości stanowiących wspólne dziedzictwo ich narodów i źródło zasad wolności osobistej, swobód politycznych i praworządności, które stanowią podstawę każdej prawdziwej demokracji”. Natomiast zobowiązania pozytywne państwa w dziedzinie zdrowia publicznego można wyprowadzić z przekonania, „że dla utrzymania i dalszego urzeczywistnienia tych ideałów w interesie postępu społecznego i ekonomicznego zachodzi potrzeba ściślejszej jedności wszystkich wyznających zbliżone poglądy kra-

³ Statutowe organy Rady Europy, tj. Komitet Ministrów (KM) i Zgromadzenie Parlamentarne (ZP), od początku istnienia organizacji zajmowały się problematyką zdrowotną, co znalazło przełożenie na płaszczyźnie traktatowej. Z.M. Klepacki, *Rada Europy*, [w:] *Encyklopedia organizacji międzynarodowych*, red. Z.M. Klepacki, Warszawa 1975, s. 437-440.

⁴ Statut Rady Europy z 5 maja 1949 r. (Dz.U. z 1994 r. Nr 118, poz. 565); K. Lankosz, *Pojęcie „europejskie dziedzictwo kulturalne” w dorobku konwencyjnym Rady Europy*, [w:] *Rada Europy – 60 lat, op. cit.*, s. 124.

⁵ B. Kuźniak, M. Marcinko, *op. cit.*, s. 105-110; J. Barcik, P. Srogosz, *Prawo międzynarodowe publiczne*, Warszawa 2007, s. 274-278.

⁶ K. Machowicz, *Przystąpienie Unii Europejskiej do Konwencji praw człowieka – zmiany w modelowym ujęciu systemów ochrony praw człowieka*, [w:] *Organizacje międzynarodowe wobec politycznych i społecznych problemów świata*, red. W. Gizicki, Toruń 2012, s. 161; Z.M. Klepacki, *Rada Europy. 1949-1991*, Białystok 1991, s. 49.

jów europejskich”⁷. Obecnie realizacja celów zawartych w art. 1 statutu RE, w tym ochrony zdrowia człowieka i wcielania w życie ideałów i zasad dotyczących godności oraz integralności fizycznej i psychicznej każdej jednostki, co stanowi wspólne dziedzictwo europejskie, następuje dwutorowo: poprzez promowanie wartości praw człowieka, demokracji i praworządności oraz pogłębianie i zacieśnianie współdziałania pośród państw członkowskich⁸.

1.1. ŹRÓDŁA PRAWA CZŁOWIEKA DO ZDROWIA W SYSTEMIE RADY EUROPY

Katalog źródeł prawa europejskiego praw człowieka zawartych w systemie RE, kiedyś względnie stabilny, obecnie ma charakter rozproszony i ulega coraz większej normatywnej dyfuzji. Zdrowie było przedmiotem pierwszych decyzji podejmowanych w ramach legislacji KM i ZP⁹. Organy RE kreują normy w postaci traktatów, realizując cel zawarty w art. 1 statutu. Źródła prawa człowieka do zdrowia można podzielić na konwencje i dokumenty o charakterze *soft law*, te ostatnie kreowane są przede wszystkim przez KM w formie deklaracji i rezolucji¹⁰. Także ZP w rekomendacjach i zaleceniach zajmowało się kwestią szeroko rozumianej polityki zdrowotnej państwa oraz wachlarzem pozytywnych obowiązków państwa w procesie przyznania jednostce instrumentów do ochrony zdrowia ludzkiego.

Zagadnienia dotyczące zdrowia były następnie przekładane na płaszczyznę traktatową. Obecnie na system RE składają się dwa wyodrębnione podsystemy – system *Europejskiej konwencji praw człowieka*, nazywany także strasburskim, oraz system *Europejskiej karty społecznej*. Biorąc pod uwagę kryterium zupełności regulacji, należy wyodrębnić także podsystem *Europejskiej konwencji biomedycznej*. Choć standard zasadniczy ochrony prawa człowieka do zdrowia wyznaczony został w EKPCz, to ze względów metodologicznych coraz bardziej zasadne wydaje się także wyodrębnienie podsystemu EKB¹¹. Poza wymienionymi wyżej systemami w rozproszeniu

⁷ Zob.: *Szczyt wiedeński*, Warszawa 1993.

⁸ Została ona potwierdzona w Deklaracji końcowej II szczytu Rady Europy.

⁹ G. Michałowska, *Ochrona praw człowieka w Radzie Europy i w Unii Europejskiej*, Warszawa 2007, s. 161.

¹⁰ Zgodnie z art. 20 Statutu RE w skład Komitetu wchodzi przedstawiciele państwa członkowskiego w randze ministra bądź powołani przezeń zastępcy, tj. akredytowani stali przedstawiciele państw, którzy przejmują ich kompetencje także w dziedzinie ochrony zdrowia, tradycyjnie zastrzeżonej dla resortów zdrowia.

¹¹ A. Florczak, *Rada Europy*, [w:] *Organizacje w stosunkach międzynarodowych. Istota – mechanizmy działania – zasięg*, red. T. Łoś-Nowak, Wrocław 2004, s. 280-282.

funkcjonuje kilkadziesiąt konwencji, które wykazują bezpośrednie związki ze zdrowiem, choć niewielka ich część wpływa na zakres przyznanych jednostce uprawnień do korzystania i cieszenia się ze swojego zdrowia¹².

1.1.1. PRAWO DO ZDROWIA W DOKUMENTACH KONWENCJI O OCHRONIE PRAW CZŁOWIEKA I PODSTAWOWYCH WOLNOŚCI

Historycznie pierwszym, wyodrębnionym systemem ochrony praw człowieka był system tzw. konwencji europejskiej. Konstytuująca go EKPCz, ustanawiając katalog praw i wolności uznanych za podstawowe, jest regionalnym traktatem międzynarodowym o charakterze ogólnym, ale „skoncentrowanym na prawach obywatelskich i politycznych”¹³. Prawo do zdrowia nie znalazło się jednak w projektowanym katalogu norm EKPCz, co wynika z przyjętej i zastosowanej koncepcji niewyodrębniania i nieumieszczania praw społecznych i „przepełowionych”, takich jak prawo do zdrowia, które zawiera istotny, socjalny komponent, którym jest prawo do opieki zdrowotnej¹⁴. Sam termin „zdrowie” pojawia się w tekście EKPCz czterokrotnie, przy czym występuje jako jedna z przesłanek umożliwiających limitację określonych w EKPCz praw i wolności¹⁵.

Choć EKPCz nie wypowiada się w sprawach zdrowia, tekst Konwencji *explicite* nie statuuje bowiem prawa do zdrowia, nawet jako prawa osobistego ani tym bardziej społecznego prawa do ochrony zdrowia, to jednak wiele z zawartych w jej katalogu praw i wolności pozostaje w ścisłej interakcji z ludzkim zdrowiem i możliwościami jego ochrony¹⁶. W normatywnym sprzężeniu z prawem do zdrowia pozostają prawa wymienione w EKPCz: art. 2 ust. 1 gwarantujący prawo do życia; art. 3 zakazujący poddawania człowieka torturom, nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu; art. 5 ust. 1 ustanawiający normy gwarancyjne w zakresie prawa do wolności i bezpieczeństwa osobistego; art. 8 ust. 1 przyznający każdemu prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego.

¹² Jacek Barcik podkreśla, że związki ze zdrowiem publicznym zachowuje ok. 30 konwencji. Zob. tegoż, *Międzynarodowe prawo zdrowia publicznego*, Warszawa 2007, s. 172. Choć normy zawarte w nich bezpośrednio dotyczą możliwości realizacji prawa do opieki zdrowotnej, to w większości analizowanych dokumentów nie pojawia się słowo „zdrowie”.

¹³ G. Michałowska, *op. cit.*, s. 93; J. Barcik, *op. cit.*, s. 175.

¹⁴ B.C.A. Toebes, *The Right to Health as a Human Right in International Law*, Antwerpen-Groningen-Oxford 1999, p. 19.

¹⁵ T. Murphy, *Health and Human Rights*, Oxford-Portland-Oregon 2013, p. 74.

¹⁶ K. Wojtczak, *Problematyka prawa ochrony zdrowia w świetle norm i zasad międzynarodowych*, PiA, t. II, s. 73.

Zakres wynikających z EKPCz uprawnień, w odniesieniu do możliwości korzystania i realizowania swojego zdrowotnego statusu, wynika z orzecznictwa EKPCz, a pośrednio także z zaleceń KM¹⁷. Kwestie dotyczące zdrowia jednostki efemerycznie stawały się przedmiotem rozważań ETPCz, wykonującego kompetencje jurysdykcyjne zarówno w aspekcie skarg indywidualnych¹⁸, jak i międzypaństwowych¹⁹. Po raz pierwszy prawo do zdrowia *expressis verbis* zostało wymienione przez skarżącego dopiero w 1986 r. w sprawie *Feldbrugge przeciwko Holandii*²⁰. Prawo do zdrowia sukcesywnie staje się przedmiotem intensywniejszego zainteresowania ETPCz, dokonującego analizy coraz to szerszego *spectrum* komponentów w nim zawartych²¹.

W logikę działania mechanizmu strasburskiego wpisane są również inne konwencje odnoszące się do zdrowotnej sfery wolności jednostki. W interakcji z EKPCz pozostaje *Konwencja w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania albo karania*²², dla której ustanowiony został specjalny mechanizm kontrolny w postaci Europejskiego Komitetu ds. Zapobiegania Torturom. W odniesieniu do rozstrzygania o normach kolizyjnych, w aspekcie przyznanych jako obywatelom danego państwa uprawnień w sferze opieki zdrowotnej, znaczenie posiada także *Konwencja o obywatelstwie* z 6 listopada 1997 r.²³ W kontekście możliwych naruszeń prawa jednostki do prywatności, w tym o dostępie do wrażliwych danych medycznych, należy wspomnieć również o *Konwencji o ochronie osób w związku z automatycznym przetwarzaniem danych osobowych* z 28 stycznia 1981 r.²⁴

¹⁷ G. Michałowska, *op. cit.*, s. 96; T. Murphy, *op. cit.*, p. 48.

¹⁸ Wyrok ETPCz w sprawie Tyrer przeciwko Wielkiej Brytanii z 25 kwietnia 1978 r. (skarga nr 5856/72). Opinia odrębna sędziego Geralda Fitzmaurice'a, pkt 3.

¹⁹ Wyrok ETPCz w sprawie Irlandia przeciwko Wielkiej Brytanii z 18 stycznia 1978 r. (skarga nr 5310/71), pkt 162. Por.: Opinia odrębna sędziego Mehmeta Zekia.

²⁰ Wyrok ETPCz w sprawie *Feldbrugge przeciwko Holandii* z 29 maja 1987 r. (skarga nr 8562/79).

²¹ S.P. Marks, *The Emergence and Scope of the Human Right to Health*, [w:] *Advancing the Right to Health*, ed. J.M. Zuniga *et al.*, Oxford 2013, p. 18-19; E. Palmer, *Protecting Socio-Economic Rights through the European Convention on Human Rights: Trends and Developments in the European Court of Human Rights*, „Erasmus Law Review” 2009, No. 4, p. 398.

²² E.T.S. Nr 126, tekst polski: Dz.U. z 1989 r. Nr 63, poz. 378 z załącznikiem.

²³ E.T.S. Nr 166.

²⁴ E.T.S. Nr 108, tekst polski: Dz.U. z 1993 r. Nr 3, poz. 25 z uzupełnieniem.

1.1.2. PRAWO DO ZDROWIA W DOKUMENTACH PODSYSTEMU EUROPEJSKIEJ KARTY SPOŁECZNEJ

W doktrynie za punkt wyjścia nad rozważaniami o prawie człowieka do zdrowia tradycyjnie przyjmuje się gwarancje wynikające z systemu EKS. W jego skład wchodzi *Protokoły dodatkowe* z 5 maja 1988 r.²⁵ i 9 listopada 1995 r.²⁶ oraz EKS w wersji *Zrewidowanej* (ZEKS)²⁷. Ze względu na dość wysoki stopień rozpoznawalności w środowisku międzynarodowym *Karta* tworzy drugi pod względem ważności zawartych w niej norm system prawa RE o wyraźnym, socjalnym ich nasyceniu. Prawa zawarte w EKS mają charakter powszechny. Państwa członkowskie RE uznały uprawnienia przysługujące jednostce, w tym mające bezpośrednie implikacje w zakresie jej statusu zdrowotnego, zawarte w podstawowej bądź rozszerzonej wersji *Karty*.

W EKS prawo do zdrowia zostało wyartykułowane „w częściowo odmiennej szacie słownej” niż w pozostałych systemach regionalnych²⁸. W pierwotnej wersji dokumentu, wzorowanej na art. 12 MPPGSiK, zaproponowano sformułowanie „wysokiego standardu zdrowia”, a także pięciu kroków, rozumianych jako działania pozytywne, które państwa zobowiązują się podjąć²⁹. W toku dalszych prac nad dokumentem zdrowie jako przedmiot ochrony uległo wyraźnemu osłabieniu. Zakres przedmiotowy uległ zawężeniu, w odniesieniu zaś do pozytywnych zobowiązań państwa utrzymano trzy z projektowanych pięciu obowiązków³⁰.

W ostatecznej wersji tekstu EKS bezpośrednie odniesienia do zdrowia jako składnika treści substancjalnej analizowanego prawa pojawiają się dwanaście razy (pkt 3 i pkt 11, a także pośrednio w pkt 12 i 13 cz. I oraz art. 2, art. 3, art. 7, art. 8, art. 11, art. 19 i art. 31 cz. II). W kontekście analizowanego prawa punktem centralnym tekstu jest art. 11 EKS, w pierwotnej wersji tekstu ustanawiający „prawo do zdrowia”, co ostatecznie zostało zmienione

²⁵ E.T.S. Nr 128.

²⁶ E.T.S. Nr 158.

²⁷ E.T.S. Nr 160.

²⁸ Znacznemu zawężeniu ulega zakres podmiotowy. Przykładowo, art. 16 AKPCzIL stanowi, że „każda osoba ma prawo do korzystania z najwyższego osiągalnego poziomu zdrowia fizycznego i psychicznego”. Treść tego prawa uzupełnia przepis art. 18, zgodnie z którym państwo powinno czuwać nad zdrowiem psychicznym i moralnym rodziny oraz zapewnić ochronę praw kobiecie i dziecku. Z kolei art. 10 Protokołu z San Salvador do AKPCz określa prawo do zdrowia jako możliwość korzystania z najwyższego poziomu fizycznego, psychicznego i społecznego dobrobytu. R. Abbing, *International Organizations in Europe and the Right to Health Care*, Antwerp-Boston-Deventer 1979, p. 29; B.C.A. Toebes, *op. cit.*, p. 63.

²⁹ Zob.: R. Abbing, *op. cit.*, p. 77-88.

³⁰ Zob.: B.C.A. Toebes, *op. cit.*, p. 68.

na „prawo do ochrony zdrowia”³¹. W ten sposób EKS bez wątplenia kreuje prawo do ochrony zdrowia w jego wyraźnie „opiekuńczym” brzmieniu, przez co *nolens volens* została uwypuklona złożoność tego prawa³². Treść substancji chronionej prawa do ochrony zdrowia pozostała praktycznie niezmieniona w wersji ZEKS³³.

Normatywnym odpryskiem prawa zawartego w art. 11 EKS jest imperatyw wyrażony w regulacjach PD z 1988 r., tj. art. 3 nakazujący ochronę zdrowia i bezpieczeństwa w przedsiębiorstwie oraz art. 4 zobowiązujący do zapewnienia mieszkań dostosowanych do potrzeb osób w podeszłym wieku stosownie do ich stanu zdrowia oraz zapewnieniu im usług i opieki medycznej adekwatnej do stanu ich zdrowia. Komplementarna do wyżej wymienionych zobowiązań jest treść art. 13 EKS³⁴. Pośrednio elementy „społecznego” prawa do ochrony zdrowia wywieść można z kolejnych konwencji, aksjologicznie bliskich EKS, stanowiących dla niej swoisty suplement: *Konwencji o zabezpieczeniu społecznym* z dnia 14 grudnia 1972 r. (art. 21,

³¹ EKS kreuje także zobowiązania pozytywne państwa, zgodnie z którymi „umawiające się strony przyjmują za cel swej polityki, która będzie realizowana za pomocą wszelkich odpowiednich środków, zarówno o charakterze krajowym, jak i międzynarodowym, stworzenie warunków, w których następujące prawa i zasady będą mogły być skutecznie realizowane: [...] Każdy ma prawo do korzystania z wszelkich środków umożliwiających mu osiągnięcie możliwie jak najlepszego stanu zdrowia”, zob. pkt 11 cz. I EKS.

³² Zawarte w EKS sformułowania kładą nacisk na trzy odrębne, ale powiązane ze sobą obszary „prawo do ochrony zdrowia”: usuwania przyczyn złego stanu zdrowia, edukacji zdrowotnej, a także przeciwdziałania chorobom i wypadkom, co po stronie jednostki rodzi określone uprawnienia. M. Ssenyonjo, *Economic, Social and Cultural Rights in International Law*, Oxford-Portland 2009, p. 318.

³³ W wersji ZEKS art. 11 brzmi: „W celu zapewnienia skutecznego wykonywania prawa do ochrony zdrowia Strony zobowiązują się podjąć bądź pośrednio, bądź bezpośrednio, bądź we współpracy z organizacjami publicznymi lub prywatnymi, stosowne środki zmierzające zwłaszcza do: 1. Wyeliminowania, w możliwie największym stopniu, przyczyn chorób. 2. Zapewnienia ułatwień, w zakresie poradnictwa oraz oświaty, dla poprawy stanu zdrowia i rozwijania indywidualnej odpowiedzialności w sprawach zdrowia. 3. Zapobiegania, w możliwie największym stopniu, chorobom epidemicznym, endemicznym i innym, a także wypadkom”.

³⁴ Państwa zobowiązały się zapewnić skuteczne wykonywanie prawa do pomocy społecznej i medycznej, mając na uwadze, „by każdej osobie, która nie posiada dostatecznych zasobów i która nie jest zdolna do zapewnienia ich sobie z innych źródeł, szczególnie poprzez świadczenia z systemu zabezpieczenia społecznego, została przyznana odpowiednia pomoc oraz, w przypadku choroby, opieka konieczna ze względu na jej stan; zapewnić, by osoby otrzymujące taką pomoc nie cierpiały z tego względu ograniczenia ich praw politycznych lub społecznych; przewidzieć, by każdy mógł otrzymać od właściwych służb publicznych lub prywatnych taką poradę i osobistą pomoc, jaka może być konieczna dla zapobieżenia lub usunięcia stanu potrzeby, lub ulżenia sytuacji osobistej lub rodzinnej”. Treść tego artykułu stanowi próbę istotnej modyfikacji EKPCz, która jako taka nie gwarantuje samoistnego prawa do ochrony zdrowia, muszą zaistnieć szczególne okoliczności, aby można było mówić o naruszeniu prawa do zdrowia na podstawie np. art. 2 EKPCz.

art. 36, art. 40)³⁵, *Konwencji o statusie prawnym pracowników migrujących* z 24 listopada 1977 r. (art. 3, art. 4, art. 9)³⁶, *Europejskiego kodeksu zabezpieczenia społecznego w wersji podstawowej* z 16 kwietnia 1964 r. (art. 10, art. 34, art. 49) i *Zrewidowanej* z 6 listopada 1990 r. (art. 10, art. 19, art. 27, art. 36, art. 53)³⁷.

EKS nie zawiera regulacji o charakterze *self-executing*, dlatego też „prawo do ochrony zdrowia nie może być dochodzone w drodze sądowej, na wzór innych praw podstawowych jako prawo progresywne”³⁸. Ponieważ „prawa obu traktatów [EKPCz i EKS] są połączone koncepcją godności ludzkiej”³⁹, w konsekwencji powoduje to dalsze implikacje w sferze atrybutywno-imperatywnej, umożliwiające dochodzenie jednostce swych roszczeń przed ETPCz⁴⁰. Niezależnie od tego w ramach systemu EKS funkcjonują dwa odrębne, złożone mechanizmy przestrzegania i kontroli realizacji postanowień: mechanizm sprawozdawczy i mechanizm skarg zbiorowych, na ich podstawie możliwa staje się ocena realizacji zobowiązań dotyczących sfery zdrowotnej jednostki dokonywana przez Europejski Komitet Praw Społecznych (EKPS)⁴¹.

1.1.3. PRAWO DO ZDROWIA W DOKUMENTACH PODSYSTEMU KONWENCJI O PRAWACH CZŁOWIEKA I BIOMEDYCYNIE

Dotychczasową lukę aksjologiczno-normatywną istniejącą w systemie EKPCz, w zakresie zdrowotnych uprawnień jednostki, uzupełnia system *Konwencji o ochronie praw człowieka i godności istoty ludzkiej wobec zastosowań biologii i medycyny* z Oviedo (EKB). O ile do końca XX w. w dokumentach RE dominował aspekt socjalny prawa do zdrowia, o tyle w ostatnich latach legislacyjny ciężar gatunkowy został przerzucony na aspekt ontologiczny i wolnościowy tego prawa, dotyczący „ochrony ciała człowieka i jego

³⁵ E.T.S. Nr 078.

³⁶ E.T.S. Nr 093.

³⁷ E.T.S. Nr 48, ETS Nr 139.

³⁸ K. Dunaj, *Prawo do ochrony zdrowia w systemie prawnym*, [w:] *Uwarunkowania prawne, ekonomiczne i socjologiczne funkcjonowania wybranych systemów ochrony zdrowia*, red. T. Mróz, Białystok 2011, s. 227.

³⁹ J. Kapelańska-Pręgowska, *Prawo do zdrowia jako prawo człowieka*, [w:] *Ius est ars boni et aequi*, red. M. Żoźna, J. Kapelańska-Pręgowska, Toruń 2009, s. 19.

⁴⁰ T. Murphy, *op. cit.*, p. 47.

⁴¹ Zob. art. 21-29 EKS; R.R. Churchill, U. Khaliq, *The Collective Complaints System of the European Social Charter: An Effective Mechanism for Ensuring Compliance with Economic and Social Rights?*, „European Journal of International Law” 2004, No. 15, p. 422.

osobowości” wobec wyzwań biomedycyny (art. 5-23 EKB)⁴². Ta stosunkowo nowa dziedzina wiedzy, poszukująca ocen moralnych do podejmowania „decyzji w dziedzinie ochrony i podniesienia jakości życia i zdrowia”, znajduje swoje wyraźne dowartościowanie w dokumentach organów systemu RE, w procesie zapoczątkowanym w 1976 r. Rezolucją ZP No. 613 i Rekomendacją ZP No. 779, a następnie Rekomendacją ZP No. 1418, które pozwalają na dookreślenie zakresu temporalnego i terytorialnego prawa do zdrowia w systemie RE⁴³.

Głębokie związki łączą prawo do zdrowia z dopiero co krystalizującym się prawem do integralności, a podstawowym łącznikiem obu tych praw w systemie RE jest EKB, uzupełniane przez normy *Protokołów dodatkowych*: w sprawie zakazu klonowania istot ludzkich z dnia 12 stycznia 1998 r.⁴⁴, w sprawie transplantacji narządów i tkanek pochodzenia ludzkiego z dnia 24 stycznia 2002 r.⁴⁵, w sprawie badań biomedycznych z dnia 25 stycznia 2005 r.⁴⁶, w sprawie testów genetycznych wykonywanych w celach medycznych z dnia 27 listopada 2008 r.⁴⁷ Choć w tekście samej EKB „prawo do zdrowia” nie zostało *expressis verbis* wyeksplikowane, to jednak występują liczne odniesienia do „zdrowia”, które w EKB pojawia się dwanaście razy, cztery razy w PD z 2002 r., osiemnaście razy w PD z 2005 r., zaś w PD z 2008 r. szesnaście razy⁴⁸.

System, który tworzy EKB i jej protokoły dodatkowe, oparty na normach o charakterze *self-executing*, zasadniczo wpływa na zakres i treść kom-

⁴² Ch. Byk, *Prawo do zdrowia jako prawo konstytucyjne*, „PiP” 2009, z. 9, s. 31; J. Kapańska-Pręgowska, *op. cit.*, s. 18-19; T. Biesaga, *Europejska Konwencja Bioetyczna*, „Medycyna Praktyczna” 2006, nr 11-12, s. 24-25; M. Safjan, *Prawo polskie a Europejska Konwencja Bioetyczna*, „PiM” 2000, nr 6, s. 5.

⁴³ G. Michałowska, *op. cit.*, s. 123; Resolution (1976)613 of the Parliamentary Assembly on the Rights of the Sick and Dying. Rezolucja zapowiadała współpracę z WHO w dziedzinie „kryteriów określania śmierci istniejące w różnych krajach europejskich, w świetle obecnego stanu wiedzy i techniki medycznej”.

⁴⁴ E.T.S. Nr 168.

⁴⁵ E.T.S. Nr 186.

⁴⁶ E.T.S. Nr 195.

⁴⁷ E.T.S. Nr 203.

⁴⁸ Proporcje powyższe wynikają z faktu, że zdrowie stanowi w EKB bardziej „siatkę normatywno-metodologiczną”, dzięki której możliwe stało się wygenerowanie mechanizmów protekcji „w zakresie ochrony praw człowieka wobec możliwych nadużyć związanych ze stosowaniem nowych technologii i technik medycznych [...]. Określa prawa istoty ludzkiej w związku z usługami medycznymi, ale jej głównym celem jest ochrona podstawowych praw i wolności oraz godności i tożsamości osób”. E. Latoszek, M. Proczek, *op. cit.*, s. 384. Odmiennie: J. Sandorski, *Międzynarodowa ochrona praw człowieka a HIV/AIDS*, Poznań 2002, s. 75.

ponentów *quasi*-hybrydowego prawa do zdrowia w systemie europejskim⁴⁹. Cel EKB wyrażony w art. 3, którym jest dążenie do sprawiedliwego (słusznego) dostępu do opieki zdrowotnej, określa zasady podstawowe wynikające z przysługującego człowiekowi prawa do opieki zdrowotnej. Państwa zostają tym samym zobowiązane do podjęcia stosownych działań w celu zapewnienia sprawiedliwego dostępu do opieki zdrowotnej o właściwej jakości przy uwzględnieniu potrzeb zdrowotnych oraz dostępnych zasobów. W EKB zostały wymienione trzy podstawowe prawa zawarte w art. 3, art. 5 i art. 10, stanowiące składniki prawa do opieki zdrowotnej. Brakuje jednak odniesienia do uregulowania prawa do poszanowania ludzkiej godności, w związku z czym w literaturze proponuje się uzupełnienie tej istotnej luki o charakterze aksjologicznym i normatywnym poprzez „odpowiednie” stosowanie przepisów EKPCz i EKS⁵⁰.

EKB posiada swój specyficzny, ograniczony mechanizm kontrolny, przerzucający obowiązki na poziom krajowy, co częściowo wiąże je z mechanizmem ETPCz⁵¹. Istnieje zatem pilna potrzeba włączenia do katalogu EKPCz praw związanych ze zdrowiem i integralnością ludzką, a wynikających z EKB, tj. prawa do uzyskania opieki medycznej (art. 3 EKB), prawa do uzyskania i ochrony informacji w zakresie przyznanych jednostce mechanizmów protekcji jego zdrowostanu (art. 10 ust. 1 EKB), a także prawa do wyrażenia dobrowolnej zgody na ingerencję we własne zdrowie (art. 5 EKB)⁵². Obecnie jednostka może zainicjować sprawę przed ETPCz jedynie w sytuacji łącznego naruszenia przepisów prawa materialnego EKB i EKPCz, co powoduje przynajmniej pewną „niedogodność” proceduralną, ale z drugiej ukazuje złożoną naturę dochodzonego prawa⁵³.

⁴⁹ J. Sandorski, *op. cit.*, s. 77; M. Grzymkowska, *Standardy bioetyczne w prawie europejskim*, Warszawa 2009, s. 76; M. Lubiszewski, *Kodyfikacja międzynarodowej ochrony praw człowieka*, [w:] *Prawa człowieka i ich ochrona*, red. B. Gronowska *et al.*, Toruń 2010, s. 88.

⁵⁰ B.C.A. Toebes, *op. cit.*, p. 69; K. Lenczkowska-Soboń, *Europejska konwencja bioetyczna*, [w:] *Zdrowie i jego ochrona. Między teorią a praktyką*, red. V. Korporowicz, Warszawa 2004, s. 207.

⁵¹ J. Sandorski, *op. cit.*, s. 90.

⁵² P. Łuków, *Etyczne podstawy świadomej zgody na postępowanie medyczne w Europejskiej konwencji bioetycznej*, „PiM” 2007, nr 4, s. 5-22.

⁵³ J. Umiastowski, *Wyzwania bioetyczne przełomu tysiąclecia i Europejska konwencja bioetyczna*, „Konferencje i SeminaRIA” 1999, nr 9, s. 29-35.

1.2. ZDROWIE JAKO KATEGORIA NORMATYWNA EUROPEJSKIEGO SYSTEMU OCHRONY PRAW CZŁOWIEKA

Miejsce i pozycja zdrowia w systemie ochrony praw człowieka RE jest wypadkową dwóch funkcji. Pierwsza wynika z nadanych przez państwa członkowskie znaczeń norm dotyczących możliwości zachowania i ochrony zdrowia ludzkiego oraz polityki zdrowotnej jako pozytywnego obowiązku nałożonego na konstytucyjne organy państwa, a zawartych w przyjętych konwencjach i pozostałych dokumentach. Druga jest odzwierciedleniem procesów judykacyjnych realizowanych przez organy orzecznicze w ramach dwóch względnie zróżnicowanych i zrównoważonych podsystemów normatywnych – ETPCz jako ogólnoeuropejskiego organu jurysdykcyjnego, a także *quasi*-judykacyjnego ciała, którym jest Europejski Komitet Praw Społecznych (EKPS)⁵⁴.

Podstawową zaletą systemu EKPCz „jest dążenie do implementacji i egzekucji zobowiązań prawnych, a częściowo także standardów zalecanych, wspieranych akcją dyplomatyczną i naciskami politycznymi w ramach Rady Europy”⁵⁵. Zarówno na płaszczyźnie konwencyjnej, jak i w świetle standardów orzeczniczych ETPCz zdrowie występuje w podwójnej, związanej roli. W pierwszej stanowi przedmiot zasadniczych uprawnień jednostki, wynikających bądź bezpośrednio z normy art. 11 EKS, bądź będących implikacją treści substancji chronionej z katalogu praw konwencyjnych. W drugiej jest podstawą limitacji innych praw i wolności na podstawie tzw. klauzuli porządku publicznego.

Prawo do zdrowia nie zostało *explicite* wyróżnione w katalogu praw chronionych przez EKPCz, ale wywiedzione przez ETPCz z podstawowych wartości konwencyjnych⁵⁶. Pozostaje ono w istotnej interakcji z prawami I generacji: prawem do życia (art. 2), zakazem tortur, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania albo karania (art. 3), prawem do wolności i bezpieczeństwa osobistego (art. 5), a także prawem do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego (art. 8). Prawo do zdrowia pozostaje sprzężone z innymi prawami wyrażonymi w EKPCz, w szczególności dotyczy art. 9

⁵⁴ A. Świątkowski, *Quasi-judykacyjna funkcja Komitetu Praw Społecznych Rady Europy*, „PiP” 2004, z. 9, s. 46-55. Z tego także względu, pomimo zasadniczej doniosłości art. 11 EKS, standardy wyznaczone przez EKPS będą w niniejszym podrozdziale powoływane jedynie subsydiarnie, ze względu na ich *nolens volens* ograniczone zastosowanie na płaszczyźnie prawa krajowego.

⁵⁵ C. Mik, *Koncepcja normatywna europejskiego prawa praw człowieka*, Toruń 1994, s. 96-97.

⁵⁶ Wyrok ETPCz w sprawie N. przeciwko Wielkiej Brytanii z 27 maja 2008 r. (skarga nr 26565/05); M. Malczewska, *Art. 35. Ochrona zdrowia*, [w:] *Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej*, red. A. Wróbel, Warszawa 2012, s. 996.

(wolność myśli, sumienia i wyznania), art. 10 (wolność ekspresji), art. 12 (prawo do zawarcia małżeństwa), a w aspekcie proceduralnym art. 6 (prawo do rzetelnego procesu sądowego), art. 13 (prawo do skutecznego środka odwoławczego), a także art. 1 PD nr 1 (ochrona mienia). Bez wątplenia prawa te wpływają na zakres przedmiotowy i podmiotowy treści substancji chronionej prawa do zdrowia, a także przesądzają o sposobie korzystania z przyznaných uprawnień w sferze zdrowotnej jednostki⁵⁷.

W zależności od tego, czy mamy do czynienia z prawem do zdrowia czy prawem do ochrony zdrowia, różnie kształtuje się ich interakcja z prawami politycznymi. Inaczej byłoby, gdyby prawo do zdrowia miało charakter jednolity. Prawo to w tradycyjnym ujęciu, rozumianym jako wolność od bezprawnych zamachów na zdrowostan, wykazuje głębokie, ontologiczne związki, szczególnie z prawami osobistymi, zwłaszcza z art. 2, art. 3 i art. 5 EKPCz, tradycyjnie uznawanymi za absolutne⁵⁸. Z kolei w odniesieniu do prawa do ochrony zdrowia, którego wprowadzie treść substancjalna zakotwiczona jest w prawie do życia, to jego *iunctum* istnieje pomiędzy wartością zdrowia a treściami zawartymi w substancji chronionej art. 8, art. 10 i art. 1 PD EKPCz. Związki prawa do zdrowia z prawem do życia czy prywatności są wyjątkowo głębokie, nie tylko ze względu na użytą w ETPCz technikę legislacyjną, niepozwalającą na ich derogację, ale przede wszystkim wynika to z faktu, że podobnie jak zdrowie, tak pojęcia: życie i prywatność mają charakter subiektywny i nader trudny do normatywnej eksplanacji *in abstracto*. To z kolei stanowi wyzwanie dla organów orzeczniczych stosujących podejście zintegrowane⁵⁹.

Roszczeń związanych z naruszeniem prawa człowieka do zdrowia, wynikających z EKS, EKB oraz norm zawartych w wielu innych konwencjach, można dochodzić wyłącznie, gdy *juncto* doszło również do naruszenia innych praw zawartych w EKPCz⁶⁰. W ostatnich latach ETPCz próbował znaleźć wspólną podstawę prawną do rozpatrywanych spraw, których kan-

⁵⁷ T. Jasudowicz, *Prawo do zdrowia*, [w:] *Prawa człowieka i ich ochrona*, red. B. Gronowska et al., Toruń 2010, s. 491; J. Kapelańska-Pręgowska, *op. cit.*, s. 15-16; K. Łasak, *Prawa społeczne w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, Warszawa 2013, s. 115.

⁵⁸ M. Malczewska, *op. cit.*, s. 996-1000; K. Motyka, *Kilka uwag o prawie do zdrowia jako prawie człowieka*, [w:] *Socjologia medycyny w multidyscyplinarnych badaniach humanizujących biomedycynę*, red. M. Skrzypek, Lublin 2013, s. 169-170.

⁵⁹ B.C.A. Toebes, *op. cit.*, p. 24; M. Marochini, *Council of Europe and the Right to Healthcare – is the European Convention On Human Rights Appropriate Instrument for Protecting the Right to Healthcare?*, „Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci” 2013, No. 2, p. 731.

⁶⁰ Podstawę do stwierdzenia zaistniałych naruszeń stanowi art. 2 i art. 8 EKPCz, w przypadku zaś wykazania ich wpływu na zdrowie ludzkie państwo zostaje zobowiązane do określonych działań, m.in. przeprowadzenia badań i dostarczenie informacji osobom, których prawa zostały naruszone, wdrożenia odpowiednich procedur legislacyjnych i administracyjnych w celu zapobieżenia wystąpienia dalszym szkodom, a także wprowadzenia

wą coraz częściej staje się możliwość dostępu jednostki do nowoczesnych technologii medycznych kształtujących jej status zdrowotny czy kwestii dotyczących życia w czystym środowisku⁶¹. W odniesieniu do prawa do zdrowia coraz częściej stosowana przez organy systemu strasburskiego jest siatka pojęciowa nadawana przez organy systemu ONZ.

1.2.1. PRAWO DO ZDROWIA A PRAWO DO ŻYCIA

Fundamentalnym dobrem konwencyjnym podlegającym bezwarunkowej ochronie jest „życie”, rozumiane jako „trwanie istoty ludzkiej”, które dotyczy każdego człowieka i jako takie podlega gwarancjom ustawowym⁶². Art. 2 EKPCz nie dotyczy „jakości życia”, w tym czynników wpływających na zdrowostan człowieka, zarówno zmiennych zależnych od jednostki (sposób życia, uzależnienia i nałogi), jak i od niej niezależnych (przebyte choroby, uwarunkowania genetyczne, czynniki meteopatyczne), z wyjątkiem ingerencji osób trzecich oraz państwa i jego aparatu⁶³. Zasadnicze płaszczyzny, na których ścierają się życie i zdrowie, dotyczą wzajemnego warunkowania się tych dóbr. Przykładowo, ingerowanie w zdrowie może w określonych sytuacjach pozbawić życia⁶⁴.

odpowiedniego trybu postępowania i właściwych środków odwoławczych. Zob.: T. Murphy, *op. cit.*, p. 47.

⁶¹ Wyrok ETPCz w sprawie *Guerra et al.* przeciwko Włochom z 19 lutego 1998 r. (skarga nr 14967/89); Wyrok ETPCz w sprawie *Budayeva et al.* przeciwko Rosji z 20 marca 2008 r. (skargi nr 11673/02, 15339/02, 15343/02, 20058/02, 21166/02); Wyrok ETPCz w sprawie *Hatton et al.* przeciwko Wielkiej Brytanii z 2 października 2001 r. (skarga nr 36022/97).

⁶² Art. 2 EKPCz: 1. Prawo każdego człowieka do życia jest chronione przez ustawę. Nikt nie może być umyślnie pozbawiony życia, wyjąwszy przypadki wykonania wyroku sądowego, skazującego za przestępstwo, za które ustawa przewiduje taką karę. 2. Pozbawienie życia nie będzie uznane za sprzeczne z tym artykułem, jeżeli nastąpi w wyniku bezwzględnie koniecznego użycia siły: a) w obronie jakiegokolwiek osoby przed bezprawną przemocą; b) w celu wykonania zgodnego z prawem zatrzymania lub uniemożliwienia ucieczki osobie pozbawionej wolności zgodnie z prawem, c) w działaniach podjętych zgodnie z prawem w celu stłumienia zamieszek lub powstania. Wyrok ETPCz w sprawie *L.C.B.* przeciwko Wielkiej Brytanii z 9 września 1998 r. (skarga nr 23413/94).

⁶³ Lech Garlicki podkreśla, że dotyczy to w szczególności konsekwencji choroby, a także innych trudnych sytuacji życiowych, przy czym „trzeba jednak pamiętać, że rozwijające się orzecznictwo o pozytywnych obowiązkach państwa zaciera częściowo te granice, zwłaszcza w odniesieniu do publicznej służby zdrowia”, zob.: L. Garlicki, *Komentarz do art. 2, [w:] Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności*, t. I. *Komentarz do artykułów 1-18*, red. L. Garlicki, Warszawa 2010, s. 67, 93-95.

⁶⁴ Zob. art. 2 EKPCz zd. 1. Wyrok ETPCz w sprawie *Pretty* przeciwko Wielkiej Brytanii z 29 kwietnia 2002 r. (skarga nr 2346/02), §4: „Nawet gdy zachowanie danej osoby jest niebezpieczne dla jej zdrowia lub groźne dla życia, użycie wobec niej przymusu lub prawa karnego jest ingerencją w życie prywatne”. Teza powyższa odnoszona do prawa do

W praktyce orzeczniczej ETPCz życie, podobnie zresztą jak zdrowie jako wartość chroniona przez Konwencję, przez długi czas nie zajmowało należnego jej miejsca⁶⁵. Wynika to z faktu, że stosunkowo niedawno „orzecznictwo zdefiniowało dalsze sfery zastosowania prawa do życia, zwłaszcza w odniesieniu do funkcjonowania służby zdrowia”, co umożliwiło nadanie normie zawartej w art. 2 EKPCz zastosowanie znacznie wykraczające poza klasyczne przypadki pozbawiania życia, a w ostatnich latach stanowi podstawę do wnoszenia skarg głównie przeciwko państwom opiekuńczym⁶⁶.

Obecnie prawo do zdrowia aktualizuje się w następujących sferach prawa do życia: w zakazie umyślnego pozbawiania zdrowia jednostki przez funkcjonariuszy organów władzy państwowej i osoby trzecie (aspekt protekcji), a także w nakazie ustanowienia skutecznych mechanizmów ustawodawczych pozwalających jednostce zachować swój zdrowostan (aspekt prewencji)⁶⁷. Wobec prawa do ochrony zdrowia – art. 2 EKPCz obejmuje zagadnienia niewydolności systemu opieki zdrowotnej, skutkującego nieodwracalnym rozstrojem zdrowia bądź prowadzącym do bezpośredniego zagrożenia życia ludzkiego wskutek niezapewnienia PHC (aspekt opieki i zabezpieczenia społecznego)⁶⁸.

Prawo jednostki do uzyskania skutecznych mechanizmów prewencji, w aspekcie możliwości zachowania zdrowostanu, zostało wywiedzione przez ETPCz w sprawie Powell przeciwko Wielkiej Brytanii⁶⁹. Aspekt prewencji

życia w zdrowym środowisku znajdująca coraz większe oparcie orzecznicze. Wyrok ETPCz w sprawie Powell i Ryner przeciwko Wielkiej Brytanii z 16 lipca 1986 r. (skarga nr 9310/81).

⁶⁵ Orzeczenie ETPCz w sprawie McCann *et al.* przeciwko Wielkiej Brytanii z 27 września 1995 r. (skarga nr 18984/91); Wyrok ETPCz w sprawie Osman przeciwko Wielkiej Brytanii z 28 października 1998 r. (skarga nr 23452/94).

⁶⁶ L. Garlicki, *op. cit.*, s. 69-71.

⁶⁷ Wartości te są wzajemnie sprzężone, „działania zmierzające do ochrony życia chronią bowiem także zdrowie i odwrotnie – ochrona zdrowia przyczynia się do ochrony życia”. A. Rabiega, *Ochrona życia i zdrowia ludzkiego w działaniach podmiotów administrujących w sferze opieki zdrowotnej*, Warszawa 2009, s. 13; V.A. Leary, *The Right to Health in International Human Rights Law*, „Health and Human Rights” 1994, No. 1, p. 487.

⁶⁸ Niezapewnienie podstawowej opieki zdrowotnej, która zgodnie z Deklaracją z Ałma Aty stanowi podstawowy obowiązek państwa, może polegać na wielu potencjalnych naruszeniach w sferze zdrowotnej, począwszy od niemożliwości zapewnienia uzyskania świadczeń, braku określonych środków lub narzędzi medycznych umożliwiających ratowanie życia i zdrowia, poprzez zaniedbania i błędy personelu medycznego. Państwo w pierwszej kolejności ma chronić życie na mocy artykułu 2 EKPCz, co obejmuje: wymóg wdrożenia przez jednostki medyczne przepisów dotyczących ochrony życia swoich pacjentów, a także „obowiązek ustanowienia skutecznego systemu sądowego w celu ustalenia przyczyny zgonu w szpitalu i jakiegokolwiek odpowiedzialności ze strony lekarzy, których to dotyczy”. Decyzja ETPCz w sprawie Erikson przeciwko Włochom z 26 października 1999 r. (skarga nr 37900/97).

⁶⁹ Decyzja ETPCz w sprawie Powell przeciwko Wielkiej Brytanii z 4 maja 2000 r. (skarga nr 45305/99).

prawa do zdrowia aktualizuje się w określonych obowiązkach aparatu państwa⁷⁰. Na podstawie komentowanego już pozytywnego członu art. 2 EKPCz jednostka uzyskała promesę, że państwo podejmie odpowiednie środki, aby zabezpieczyć zdrowie i życie osób podlegających jego jurysdykcji, w tym zapewni określone, maksymalne standardy w dziedzinie ochrony zdrowia a także bezpieczeństwa osobistego jednostki⁷¹. Obowiązek powyższy aktualizuje się w sytuacji, w której jednostka pozostaje pozbawiona wolności, będąc zdana wyłącznie na opiekę ze strony państwa i jego funkcjonariuszy⁷².

Aspekt protekcji wyraża się w bezwzględnym zakazie pozbawiania drugiego człowieka życia, w tym jego podstawowego faktu, którym jest zdrowie⁷³. Jednostka, na podstawie brzmienia art. 2 EKPCz, uzyskała gwarancje w zakresie obowiązku państwa do powstrzymania się od działań zamierzonego i bezprawnego odbierania życia oraz zdrowia. Rozumie się przez to użycie siły i innych środków przymusu przez funkcjonariuszy władzy publicznej. Zagadnienie, czy użycie siły wobec osoby znajdującej się w stanie krytycznym mogło doprowadzić do śmierci bądź też przynajmniej ją przyspieszyć, „[...] musi stać się przedmiotem pogłębionego śledztwa. Nie można poprzestać na uznaniu, że zły stan zdrowia mógł samoistnie spowo-

⁷⁰ „Nie można wykluczyć, iż działania i zaniechania organów władzy w sferze ochrony zdrowia obywateli w pewnych okolicznościach związane są z odpowiedzialnością tychże organów na podstawie pozytywnego członu art. 2. Niemniej jednak w przypadku, gdy układające się państwo przyjęło odpowiednie przepisy prawne zapewniające wysokie standardy zawodowe pośród osób pracujących w służbie zdrowia oraz wysokie standardy ochrony zdrowia pacjentów, nie można przyjąć, iż błąd w ocenie po stronie pracownika służby zdrowia lub niedbała współpraca pomiędzy pracownikami służby zdrowia przy leczeniu danego pacjenta są same w sobie wystarczające, aby pociągnąć układające się państwo do odpowiedzialności z punktu widzenia jego pozytywnych obowiązków ochrony życia z art. 2 Konwencji”.

⁷¹ Dbałość o zdrowie jednostki aktualizuje się także w relacjach z władzą publiczną, to na państwie spoczywa obowiązek, że „funkcjonariusze muszą działać rozsądnie i w ramach procedur i technik przewidzianych prawem. Śmierć wynikająca ze stanu zdrowia osoby zatrzymywanej i obozwardnianej nie powoduje naruszenia Konwencji, gdy funkcjonariusze nie mogli przewidzieć takiego finału”; zob.: L. Garlicki, *op. cit.*, s. 76.

⁷² Wyrok ETPCz w sprawie Salman przeciwko Turcji z 27 czerwca 2000 r. (skarga nr 21986/93); Wyrok ETPCz w sprawie Tanli przeciwko Turcji z 10 kwietnia 2001 r. (skarga nr 26129/95); Wyrok ETPCz w sprawie Mojsiejew przeciwko Polsce z 26 kwietnia 2005 r. (skarga nr 11818/02).

⁷³ Problematyczna kwestia ważenia dóbr najczęściej pojawia się w orzecznictwie ETPCz w sprawach dotyczących dopuszczalności wykonywania aborcji, w sytuacji kolizji dóbr zdrowostanów przyszłej matki i *nasciturusa*. Podobnie do tego zagadnienia odnosi się EKPS, który określa granice, w jakich prawo do wykonywania aborcji może stanowić komponent wykonywania prawa do zdrowia matki; Decyzja EKPS w sprawie International Planned Parenthood Federation – European Network (IPPF EN) z 21 stycznia 2013 r. (skarga nr 91/2013).

dować śmierć”⁷⁴. W odniesieniu natomiast do osób trzecich, dopuszczających się „poważnych” ataków na życie i zdrowie obywateli danego państwa, „ze względu na ważną potrzebę ochrony życia jako fundamentalnej wartości” dopuszczalne jest użycie (przez funkcjonariuszy aparatu państwa bądź jednostkę w drodze samopomocy) adekwatnego środka, proporcjonalnego do chronionego przezeń dobra⁷⁵.

Prawo do ochrony zdrowia aktualizuje swój wymiar socjalny w razie bezpośredniego związku pomiędzy utratą zdrowia i życia spowodowanego zawinionym pogorszeniem kondycji zdrowotnej jednostki, na które wpływ miało państwo i jego organy⁷⁶. Do obowiązków państwa należy nie tylko powstrzymanie się od umyślnego pozbawienia życia, ale także podjęcie odpowiednich kroków w celu ochrony życia osób pozostających pod jego jurysdykcją⁷⁷. Zasady te stosuje się również w sferze zdrowia publicznego. Zdanie pierwsze art. 2 EKPCz zobowiązuje państwa nie tylko do powstrzymania się od umyślnego i bezprawnego pozbawienia życia, lecz również do podjęcia odpowiednich kroków w celu ochrony życia osób pozostających pod jego jurysdykcją. Nie można wykluczyć sytuacji, w których działania i zaniechania organów w zakresie polityki ochrony zdrowia mogą w pewnych przypadkach wiązać się z ich odpowiedzialnością z powodu naruszenia art. 2 EKPCz⁷⁸.

Na funkcjonariuszach publicznych spoczywa także obowiązek „ochrony zdrowia osób umieszczonych w areszcie policyjnym lub takich, które w trakcie ich zatrzymywania znajdują się w rękach funkcjonariuszy państwa”. W celu zapobieżenia śmierci wskutek utraty zdrowia organy państwa muszą zapewnić jednostce należytą opiekę medyczną⁷⁹. Jeśli zatem zatrzymano w areszcie osobę znajdującą się w dobrym stanie zdrowia, a ta zmarła, to

⁷⁴ Wyrok ETPCz w sprawie Scavuzzo-Hager *et al.* przeciwko Szwajcarii z 7 lutego 2006 r. (skarga nr 41773/98); M.A. Nowicki, *Europejski Trybunał Praw Człowieka. Wybór orzeczeń 2006*, Warszawa 2007, s. 11.

⁷⁵ Decyzja ETPCz w sprawie Nachova i pozostali przeciwko Bułgarii 26 lutego 2004 r. (skargi nr 43577/98 i 43579/98), M.A. Nowicki, *Nowy Europejski Trybunał Praw Człowieka. Wybór orzeczeń 1999-2004*, Kraków 2005, s. 187.

⁷⁶ Podobnie w przypadku funkcjonariusza wystawionego na faktory bezpośrednio wpływające na jego stan zdrowia, skarżący ma prawo dostępu do informacji umożliwiających precyzyjne określenie stopnia wpływu czynników negatywnych na zdrowostan. Wyrok ETPCz w sprawie Roche przeciwko Wielkiej Brytanii z 19 października 2005 r. (skarga nr 32555/96).

⁷⁷ Wyrok ETPCz w sprawie Calvelli i Ciglijo przeciwko Włochom z 17 stycznia 2002 r. (skarga nr 32967/96).

⁷⁸ Decyzja ETPCz w sprawie Nitecki przeciwko Polsce z 21 marca 2002 r. (skarga nr 65653/01).

⁷⁹ Powyższego obowiązku państwa nie można interpretować jako sposób oznaczający nałożenie niemożliwych do udźwignięcia lub nadmiernych zadań. Jest ono zobowiązane do stosowania środków, które z racjonalnego punktu widzenia mogłyby niewątpliwie dopro-

państwo musi przekonująco wyjaśnić sprawę, w tym okoliczności, w jakich nastąpiło pogorszenie się stanu zdrowia. Wymagane jest „zorganizowanie skutecznego, niezależnego systemu sądowego, pozwalającego ustalić przyczynę śmierci pacjentów pozostających pod opieką służby zdrowia oraz osoby za to odpowiedzialne”. W przeciwnym razie będzie ono odpowiedzialne na podstawie art. 2 EKPCz⁸⁰. Nakaz ochrony dotyczy nie tylko funkcjonowania służby zdrowia, ale „także wszystkich innych dziedzin funkcjonowania społeczeństwa”, przez co obowiązek ten ma „różną intensywność i formy”⁸¹.

1.2.2. PRAWO DO ZDROWIA A ZAKAZ TORTUR

Przedmiotem ochrony art. 3 EKPCz jest kondycja zdrowotna jednostki w aspekcie możliwości narażenia jej na tortury, nieludzkie lub poniżające traktowanie albo karanie, a w szczególności dokonania uszczerbku poprzez wymienione czyny skierowane przeciwko ludzkiemu ciału jako zmaterializowanemu statusowi psychofizycznemu człowieka⁸². Tortury z istoty swojej są działaniem wymierzonym w zdrowie drugiego człowieka, polegają na umyślnym zadawaniu ostrego bólu lub cierpienia, fizycznego bądź psychicznego, w celu uzyskania określonych informacji lub wyznania czy ukarania za czyn popełniony przez nią lub osobę trzecią, albo o którego dokonanie jest ona podejrzana. Godzą zatem w zdrowie fizyczne i psychiczne człowieka torturowanego, jak i zdrowie psychiczne jego najbliższych⁸³.

Zadawanie wymyślnych tortur jest działaniem kierunkowym, zmierzającym do utrwalenia lub pogłębienia uszczerbku na zdrowiu fizycznym i psychicznym jednostki, wpływającym także na problemy z wtórną socjalizacją i rehabilitacją⁸⁴. Odnoszą się one do ofiary i zostają wymierzone przeciwko

wadzić do naprawy sytuacji i zapobiec bezpośredniemu ryzyku utraty życia. Wyrok ETPCz w sprawie Saoud przeciwko Francji z 9 października 2007 r. (skarga nr 9375/02).

⁸⁰ Wyrok ETPCz w sprawie Calvelli i Ciglio przeciwko Włochom z 17 stycznia 2002 r. (skarga nr 32967/96).

⁸¹ Wyrok ETPCz w sprawie Öneriyildiz przeciwko Turcji z 30 listopada 2004 r. (skarga nr 48939/99).

⁸² Art. 3: „Nikt nie może być poddany torturom ani nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu”. Zdaniem ETPCz „[...] przetrzymując skarżącego w przeludnionej celi oraz odmawiając mu pomocy medycznej odpowiedniej do jego stanu zdrowia, władze krajowe poddały go nieludzkiemu i poniżającemu traktowaniu. Tym samym miało miejsce naruszenie art. 3 Konwencji”. Wyrok ETPCz w sprawie Lind przeciwko Rosji z 6 grudnia 2007 r. (skarga nr 25664/05).

⁸³ Art. 1 ust. 1 CAT; Wyrok ETPCz w sprawie Nevmerzhtsky przeciwko Ukrainie z 5 kwietnia 2005 r. (skarga nr 54825/00).

⁸⁴ Decyzja HRC w sprawie Beatriz Lanza i Alcides Lanza Perdomo przeciwko Urugwajowi, Com. No. R. 2/8.

jej podstawowym atrybutom: elementom zdrowia fizycznego i psychicznego, będąc skutkiem złego traktowania lub karania⁸⁵. ETPCz uznał, że „traktowanie zostaje uznane za nieludzkie między innymi wówczas, gdy zostało to zaplanowane, jest stosowane przez godziny bez przerwy i powoduje albo rzeczywisty uszczerbek na zdrowiu, albo głębokie fizyczne lub psychiczne cierpienie”⁸⁶. Cierpienia muszą mieć charakter dolegliwy, tj. wywrzeć niewątpliwy wpływ na pogorszenie stanu zdrowia, przy uwzględnieniu innych czynników i właściwości osobistych jednostki, takich jak: wiek, płeć i dotychczasowa kondycja zdrowotna⁸⁷.

Obowiązek ochrony zdrowia, nałożony przez art. 3 EKPCz, ma charakter bezwzględny, niemniej jednak w sytuacjach nadzwyczajnych zasadne jest rozważanie możliwości poświęcenia zdrowia w przypadku kolizji z dobrami wyższego rzędu. W sytuacji zagrożenia zdrowia i życia spowodowanego strajkiem głodowym skarżącemu możliwe jest doprowadzenie do przymusowego karmienia przez funkcjonariuszy władzy publicznej, na których spoczywa obowiązek ochrony przed trwałym uszczerbkiem w sferze zdrowotnej spowodowanej zagłodzeniem⁸⁸. Odstępstwo od zasady poszanowania życia i zdrowia ma charakter zupełnie wyjątkowy, i tak np. „potrzeby śledztwa oraz niezaprzeczalne trudności związane z walką z przestępczością, zwłaszcza w odniesieniu do terroryzmu, nie mogą skutkować ograniczeniem ustanawianych w zakresie ochrony nienaruszalności cielesnej jednostki”⁸⁹.

Nieludzkie traktowanie wywiera wpływ na status zdrowotny jednostki w warunkach izolacji. ETPCz najczęściej wypowiadał się odnośnie do potencjalnych i realnych zmian w jej statusie zdrowotnym: zwłaszcza więźniów i chorych umysłowo, co bez zachowania przesłanek określonych w art. 5 EKPCz kwalifikuje się jako naruszenie normy art. 3 EKPCz⁹⁰. Zdaniem ETPCz, aby można było mówić o maltretowaniu, poziom cierpienia fizycz-

⁸⁵ Orzeczenie ETPCz w sprawie Aerts przeciwko Belgii z 30 lipca 1998 r. (skarga nr 25357/94).

⁸⁶ Wyrok ETPCz w sprawie Kudła przeciwko Polsce z 26 października 2000 r. (skarga nr 30210/96).

⁸⁷ Wyrok ETPCz w sprawie Ramirez Sanchez przeciwko Francji z 27 stycznia 2005 r. (skarga nr 59450/00). Niezależnie jednak od stanu zdrowia, w jakim znajduje się torturowany, intensywność stosowanych tortur może powodować duży ból i skutkować rozstrojem stanu zdrowia. Wyrok ETPCz w sprawie Selmouni przeciwko Francji z 28 lipca 1999 r. (skarga nr 25803/94).

⁸⁸ Do naruszenia art. 3 EKPCz dojdzie zatem w sytuacji, w której nie jest konieczne karmienie bądź też jest ono dokonywane w sposób brutalny i powodujący ból. Wyrok ETPCz w sprawie Ciorap przeciwko Mołdawii z 19 czerwca 2007 r. (skarga nr 12066/02).

⁸⁹ Wyrok ETPCz w sprawie Tomasi przeciwko Francji z 12 października 2004 r. (skarga nr 12850/87).

⁹⁰ R. Abbing, *The Prisoners Right to Healthcare, a European Perspective*, „European Journal of Health Law” 2013, No. 1, p. 5-19.

nych i psychicznych musi być na tyle intensywny, aby skutkował poważnym uszczerbkiem w zdrowostanie jednostki. Poziom tego traktowania powinien wykraczać poza minimalny stopień dolegliwości wymierzony w kondycję zdrowotną ofiary⁹¹.

1.2.3. PRAWO DO ZDROWIA A PRAWO DO WOLNOŚCI I BEZPIECZEŃSTWA OSOBISTEGO

Treść prawa wyrażonego w art. 5 EKPCz pozostaje w ścisłym związku z integralnością ciała drugiego człowieka (aspekt integralności fizycznej), a w konsekwencji możliwości uzyskania gwarancji przez jednostkę, że również w warunkach detencji będzie ona mogła uczestniczyć w skonkretyzowanych mechanizmach protekcji własnego zdrowia (aspekt wolitywny). ETPCz określił dopuszczalność pozbawienia wolności ze względu na ogólną sytuację zdrowotną jednostki pozostającej w warunkach enumeratywnie wyliczonych w art. 5 EKPCz. W dalszej kolejności prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego podlega limitacjom ze względu na zasady i możliwości udzielanej pomocy medycznej oraz wpływające na nią warunki sanitarne, w których pozostaje dana osoba⁹².

W normatywnym sprzężeniu z prawem do zdrowia pozostaje art. 5 ust. 1 pkt e EKPCz, stanowiący o dopuszczalności pozbawienia wolności określonych podmiotów: osób umysłowo chorych, alkoholików, narkomanów lub włóczęgów w celu zapobieżenia szerzeniu przez nich chorób zakaźnych⁹³. Podmioty te stwarzają zagrożenie zarówno dla zdrowia swojego, jak i drugiego człowieka, w związku z czym jedynym racjonalnym sposobem zapobieżenia ewentualnemu niebezpieczeństwu staje się ich izolacja⁹⁴. Dotyczy to także osób (m.in. chorzy zakaźnie i uzależnieni), które potencjalnie mogą

⁹¹ Wyrok ETPCz w sprawie Soering przeciwko Wielkiej Brytanii z 7 lipca 1989 r. (skarga nr 14038/88). Natomiast „użycie siły może znajdować uzasadnienie w czynniku niepewności i konieczności ochrony zdrowia i życia funkcjonariuszy – dotyczy to zwłaszcza kontekstu terroryzmu czy poważnych przestępstw kryminalnych”. Niepotrzebne i ekscesywne użycie siły zawsze może zostać uznane za nieludzkie traktowanie. Zob.: L. Garlicki, *op. cit.*, s. 75.

⁹² Wyrok ETPCz w sprawie Guzzardi przeciwko Włochom z 6 listopada 1980 r. (skarga nr 7367/76).

⁹³ Pozbawienie wolności w szpitalu psychiatrycznym władze krajowe mogą uwarunkować chorobą lub stanem zdrowia poddającym się leczeniu. Wyrok ETPCz w sprawie Koniar-ska przeciwko Wielkiej Brytanii z 12 października 2000 r. (skarga nr 33670/96); K. Łasak, *op. cit.*, s. 121, 123.

⁹⁴ Zdaniem ETPCz „zatrzymanie osoby jako pacjenta cierpiącego na chorobę psychiczną będzie tylko wtedy zgodne z prawem, w rozumieniu art. 5 ust. 1 lit. e), gdy prowadzi do umieszczenia w szpitalu, klinice lub innej odpowiedniej instytucji, pełniącej takie funkcje”. Wyrok ETPCz w sprawie Ashingdane przeciwko Wielkiej Brytanii z 28 maja 1985 r. (skarga nr 8225/78).

stwarzać zagrożenie dla zdrowia i życia zarówno innych, jak i swojego⁹⁵. ETPCz uznał, że „opóźnienie przyjęcia skarżącego do szpitala odbiło się negatywnie na jego stanie zdrowia, a tej zwłoki nie da się usprawiedliwić z punktu widzenia celów EKPCz i istoty prawa chronionego przez art. 5”⁹⁶.

Władze dysponują pewnym marginesem uznania przy ustalaniu, „czy osoba powinna być zatrzymana jako chora psychicznie, jako że to one w pierwszej kolejności oceniają dowody przedstawiane im w konkretnym postępowaniu”. Osoba nie może zostać uznana za chorą psychicznie i pozbawiona wolności, jeżeli nie są spełnione trzy warunki progowe: wykazana choroba psychiczna, choroba tego rodzaju i wagi, która uzasadnia przymusowe pozbawienie wolności, a także czas trwania skutków takiej decyzji zależy od występowania choroby⁹⁷. W sprawie Litwa przeciwko Polsce ETPCz uznał, że „wedle artykułu 5 ust. 1 (e) osoby, które nie zostały medycznie zdiagnozowane jako «alkoholicy», a których postępowanie i zachowanie pod wpływem alkoholu stwarza zagrożenie dla porządku publicznego lub dla nich samych, mogą być zatrzymane dla ochrony publicznych bądź ich własnych interesów – takich, jak zdrowie czy bezpieczeństwo osobiste”⁹⁸.

Szczególną sytuacją zdrowotną jest choroba psychiczna, która „może pociągnąć za sobą ograniczenie lub modyfikację prawa do wolności, ale nie może usprawiedliwiać osłabienia jego istoty”⁹⁹. W przypadku pozbawienia wolności osoby dotkniętej chorobą psychiczną w całym toku stosowania środków izolacyjnych musi być sprawowany nadzór medyczny, a osoba ta musi być poddawana sukcesywnym badaniom lekarskim, wskazującym na kierunki zmian w zdrowotności jednostki, zarówno w aspekcie jej choroby psychicznej, jak i zmian je warunkujących, w tym ogólnej kondycji zdrowotnej¹⁰⁰. Nakłada to na państwa obowiązek takiego zorganizowania systemu opieki zdrowotnej, który umożliwi reintegrację jednostki ze społeczeństwem, a także zapewni osobie pozbawionej wolności zachowanie zdrowia w stanie

⁹⁵ Wyrok ETPCz w sprawie Bizzotto przeciwko Grecji z 15 listopada 1996 r. (skarga nr 22126/93).

⁹⁶ Wyrok ETPCz w sprawie Pankiewicz przeciwko Polsce z 12 lutego 2008 r. (skarga nr 34151/04).

⁹⁷ Wyrok ETPCz w sprawie Johnson przeciwko Wielkiej Brytanii z 24 października 1997 r. (skarga nr 22520/93).

⁹⁸ Zob. wyrok ETPCz w sprawie Litwa przeciwko Polsce z 4 kwietnia 2000 r. (skarga nr 26629/95).

⁹⁹ Wyrok ETPCz w sprawie Winterwerp przeciwko Holandii z 24 października 1979 r. (skarga nr 6301/73).

¹⁰⁰ Orzeczenie ETPCz w sprawie X przeciwko Wielkiej Brytanii z 5 listopada 1981 r. (skarga nr 7215/75); wyrok ETPCz w sprawie Mocarska przeciwko Polsce z 6 listopada 2007 r. (skarga nr 26917/05).

niepogorszonem, w warunkach porównywalnych do sytuacji pozostawania na wolności¹⁰¹.

1.2.4. PRAWO DO ZDROWIA A PRAWO DO POSZANOWANIA ŻYCIA PRYWATNEGO I RODZINNEGO

W systemie konwencyjnym ochrona zdrowia częściowo pokrywa się z ochroną prywatności, wyrażoną w art. 8 EKPCz. Zakres substancji chronionej tego prawa jest niezwykle obszerny, obejmuje bowiem następujące sfery: poszanowanie życia prywatnego, ochronę domicylu i rodziny, poszanowanie danych wrażliwych dla jednostki, a także „wszelkich innych interesów jednostki, które nadają jej charakter autonomiczny”, w tym funkcjonowania mechanizmów i procedur medycznych, zatem prawa do zdrowia rozumianego zarówno w wymiarze wolnościowym, jak i socjalnych uprawnień pozytywnych, czyli prawa do opieki zdrowotnej¹⁰². Powyższa rozpiętość regulacyjna powoduje głębokie implikacje w sferze osobistych uprawnień jednostki w takim zakresie, w jakim stan zdrowia oraz warunki osobiste jednostki je warunkujące wyznaczają sferę jego *secretum*, do którego mają jedynie dostęp osoby świadczące usługi zdrowotne bądź też zostały upoważnione przez jednostkę do dysponowania prawem do wykonywania cudzego sekretu odnoszącego się do jej aktualnej bądź dawnej kondycji zdrowotnej. Poszanowanie poufności danych dotyczących zdrowia stanowi podstawową w RE zasadę, a „w konsekwencji prawo krajowe musi tym samym przewidywać odpowiednie gwarancje uniemożliwiające jakiegokolwiek przekazanie lub ujawnienie danych osobistych dotyczących stanu zdrowia, jako że może to być niezgodne z gwarancjami z art. 8 EKPCz”¹⁰³.

Ze względu na specyficzną konstrukcję art. 8 EKPCz prawo do prywatności staje się coraz częściej podstawą do wysuwania skarg na organizację i efektywność krajowych systemów opieki zdrowotnej oraz sposobów uzyskiwania w ich ramach świadczeń medycznych¹⁰⁴. ETPCz podkreślał

¹⁰¹ Wyrok ETPCz w sprawie Rocha przeciwko Portugalii z 15 listopada 1996 r. (skarga nr 18165/91).

¹⁰² Wyrok ETPCz w sprawie Tysiąc przeciwko Polsce z 20 marca 2007 r. (skarga nr 5410/03); wyrok ETPCz w sprawie Costello-Roberts przeciwko Islandii z 18 maja 1976 r. (skarga nr 6825/74); M. Marochini, *op. cit.*, s. 739-740.

¹⁰³ Wyrok ETPCz w sprawie L.L. przeciwko Francji z 10 października 2006 r. (skarga nr 7508/02).

¹⁰⁴ W okolicznościach, „w których państwo ma obowiązek zapewnienia opieki medycznej, sytuacja nadmiernego opóźnienia w dostępie do usług medycznych świadczonych w ramach publicznej służby zdrowia, do których pacjent ma prawo, a także fakt, że takie opóźnienie ma lub istnieje prawdopodobieństwo, że mając poważny wpływ na zdrowie pacjenta, może stanowić podstawę do roszczenia” na podstawie art. 8 ust. 1 EKPCz. Decyzja

wielokrotnie, że jest to konsekwencją przyjęcia tezy, że życie prywatne, jako substancja chroniona, obejmuje integralność fizyczną i psychiczną każdej osoby¹⁰⁵. Odnosząc powyższe do aktualnych standardów orzeczniczych, najczęściej przedmiotem rozważań ETPCz stawały się kwestie dotyczące prawa do zachowania prywatności przez jednostkę, konieczności ochrony zdrowia i bezpieczeństwa całego społeczeństwa (wymiar horyzontalny), bardziej niż dopuszczalności ważenia zdrowotnych uprawnień pomiędzy jednostkami (wymiar wertykalny)¹⁰⁶. W odniesieniu do tego pierwszego szerokiej analizie orzeczniczej poddawano pozytywne i negatywne zobowiązania państwa i jego aparatu¹⁰⁷.

Podczas gdy konwencja *explicite* nie gwarantuje prawa do bezpłatnej opieki zdrowotnej, to w wielu rozpatrywanych przypadkach Trybunał orzekał, że art. 8 EKPCz ma zastosowanie do skarg dotyczących finansowania ze środków publicznych w celu ułatwienia mobilności i jakości życia osób chorych i niepełnosprawnych¹⁰⁸. Coraz częściej ETPCz używa kwantyfikatorów właściwych umożliwiających określenie jakości świadczeń zdrowotnych: osiągalności, dostępności, dopuszczalności oraz jakości. Badając powyższe faktory, ETPCz zwraca uwagę, że „z naruszeniem art. 8 ETPCz można mieć do czynienia w sytuacji, gdy skarżący udowodni, że opóźnienia w dostępie do publicznej służby zdrowia miały poważny wpływ na jej kondycję fizyczną lub psychiczną”, co w świetle dotychczasowej praktyki orzeczniczej jest niezwykle trudne¹⁰⁹. W sytuacji ewentualnego udowodnienia państwu

Europejskiej Komisji Praw Człowieka w sprawie Passonante przeciwko Włochom z 1 lipca 1998 r. (skarga nr 32647/96).

¹⁰⁵ Wyrok ETPCz w sprawie Niemietz przeciwko Niemcom z 16 grudnia 1992 r. (skarga nr 13710/88).

¹⁰⁶ Należy zwracać uwagę na „potrzebę zachowania właściwej równowagi konkurujących ze sobą interesów jednostki i społeczności jako całości, przy czym pewne znaczenie mają cele wymienione w ust. 2 art. 8 [EKPCz]”. Wyrok ETPCz w sprawie Georgel i Georgeta Stoicescu przeciwko Rumunii z 26 lipca 2011 r. (skarga nr 9718/03).

¹⁰⁷ W sprawie Sentges przeciwko Holandii ETPCz zwrócił uwagę na to, że w każdej sprawie należy badać powiązania „w odniesieniu do sprawiedliwej równowagi, która musi być zachowana pomiędzy konkurencyjnymi interesami jednostki i społeczeństwa jako całości i do szerokiego marginesu uznania przysługującego państwom członkowskim w zakresie określania czynności, jakie należy podjąć w celu zapewnienia działań podejmowanych w zgodności z Konwencją”. Decyzja ETPCz w sprawie Sentges przeciwko Holandii z 8 lipca 2003 r. (skarga nr 27677/02).

¹⁰⁸ Państwu w tym zakresie pozostaje określony margines oceny, przy czym ten „margines jest jeszcze szerszy, gdy, jak w niniejszej sprawie, obejmuje ocenę priorytetów w kontekście alokacji ograniczonych zasobów państwowych”. Decyzja ETPCz w sprawie Sentges przeciwko Holandii z 8 lipca 2003 r. (skarga nr 27677/02).

¹⁰⁹ ETPCz zwrócił uwagę na dwie zasadnicze kwestie – progresywności prawa do opieki zdrowotnej, a także konieczności udowodnienia wypełnienia przesłanek odnoszących się do art. 8 EKPCz. W odniesieniu do pierwszego ETPCz podkreśla, że problem niewystarczającego finansowania ze środków publicznych systemu świadczeń opieki zdrowotnej znajduje

naruszenia art. 8 „w ramach pozytywnego obowiązku zapewnienia opieki zdrowotnej przez Państwo, może pojawić się problem na tle art. 2, gdy zostanie wykazane, że [...] narażone zostało życie jednostki na skutek odmówienia jej opieki lekarskiej, którą były zobowiązane świadczyć ogółowi ludności”¹¹⁰.

1.3. CHARAKTERYSTYKA PRAWA DO ZDROWIA I PRAWA DO OCHRONY ZDROWIA W SYSTEMIE EUROPEJSKIM OCHRONY PRAW CZŁOWIEKA

Prawo do zdrowia obecne w systemie RE podlega stopniowej ewolucji od prawa hybrydowego, tj. zakotwiczonego w systemie EKS, a jednocześnie obejmującego komponenty właściwe dla norm systemu konwencyjnego, w kierunku dwóch jakościowo odrębnych praw człowieka: prawa do zdrowia i prawa do ochrony zdrowia. Zakres obu tych praw, regulowany pierwotnie przez EKS, obecnie coraz bardziej wspierają regulacje EKB oraz aktywne organy orzecznicze, zwłaszcza ETPCz¹¹¹. Umocowania zawarte w EKS, w tym art. 11, wciąż wyznaczają standard zasadniczy możliwości ochrony tego prawa¹¹². Treść substancji chronionej wyrażonej w art. 11 i art. 13 EKS należy odczytywać *juncto* z uprawnieniami przydanymi jednostce w pkt 3, 11, 12 i 13 cz. I EKS. Prawo do zdrowia umiejscowione w EKS wywodzi się z pnia praw pracowniczych i pokrewnych (zob. art. 3 pkt 1 i art. 19 pkt 2 ZEKS), w których świetle określonym grupom zawodowym może być przyznana szczególna ochrona ich statusu zdrowotnego¹¹³.

odzwierciedlenie w lawinowo rosnącej liczbie skarg wpływających do rozpoznania. „Każdy powinien mieć dostęp do pełnego zakresu zabiegów leczniczych, w tym leków i procedur medycznych służących ratowaniu życia”, bo brak zasobów oznacza, że dla wielu osób, leczenie pozostaje zbyt drogie i przez to mało efektywne. Decyzja ETPCz w sprawie *Pentiacova et al.* przeciwko Mołdawii z 4 stycznia 2005 r. (skarga nr 14462/03).

¹¹⁰ Decyzja ETPCz w sprawie *Nitecki* przeciwko Polsce z 21 marca 2002 r. (skarga nr 65653/01).

¹¹¹ Sprawy dotyczące zdrowia powinny być rozpatrzone przez sąd w rozsądnym czasie. Wyrok ETPCz w sprawie *Bock* przeciwko Niemcom z 29 marca 1989 r. (skarga nr 11118/84); A. Redelbach, *Prawo do korzystania z optymalnego stanu zdrowia*, [w:] *Prawa człowieka. Model prawny*, red. R. Wieruszewski, Wrocław 1991, s. 904.

¹¹² T. Jasudowicz, *op. cit.*, s. 494; R. Abbing, *The Rights to Care for Health: the Contribution of the European Social Charter*, „European Journal of Health Law” 2005, No. 3.

¹¹³ W tym kontekście zupełnie nowego wymiaru nabiera ten komponent prawa do zdrowia, który przysługuje jako uprawnienie podmiotowe personelu medycznemu, a nie jest *expressis verbis* wyrażony jako jeden z podstawowych celów działania RE. Polega na budowaniu pomostu pomiędzy prawami człowieka – społecznościami i personelem medycznym, harmonizacji polityki zdrowotnej ukierunkowanej na bezpieczeństwo i jakość,

Coraz częściej podstawą rozważań na temat prawa do zdrowia jest przyjęcie tezy, że każdy, nawet najmniejszy uszczerbek na zdrowiu, ale rzutujący na późniejsze życie człowieka, ma bezpośrednie przełożenie na całą kondycję psychofizyczną jednostki. W stosunku do strony, która doprowadziła do uszczerbku w zdrowostanie, tj. państwa i jego aparatu (aspekt wertykalny) bądź osoby trzeciej (aspekt horyzontalny), rodzi to określone obowiązki, które wymagają kategoryzacji i właściwej subsumcji¹¹⁴.

1.3.1. TREŚĆ SUBSTANCJI CHRONIONEJ

Sposób, w jaki w art. 11 EKS zostały delimitowane granice chronionej dobra, tj. zdrowia ludzkiego, może sugerować „ostrożne podejście” do analizowanego prawa, na co wskazuje naczelne wysunięcie komponentu socjalnego, a tym samym umiejscowienie go pośród praw II generacji¹¹⁵. W strukturze normatywnej prawa do zdrowia, opartego na treści substancjalnej art. 11, znajdują się dwie gwarancje – pierwsza, polegająca na uprawnieniu człowieka „do korzystania ze wszelkich środków zapewniających jej najwyższy osiągalny poziom zdrowia”, i druga, związana z autentycznym urzeczywistnieniem tego prawa „czy to bezpośrednio, czy też we współdziałaniu z organizacjami publicznymi lub prywatnymi”¹¹⁶.

W świetle art. 11 EKS państwa są zobowiązane podjąć stosowne środki bądź bezpośrednio, bądź we współpracy z organizacjami publicznymi lub prywatnymi, które będą zmierzały do ochrony zdrowia ludzkiego¹¹⁷. Został na nie nałożony m.in. obowiązek realizowania tych środków poprzez trojaki działania pozytywne, mające na celu: po pierwsze, wyeliminowanie, tak dalece, jak to możliwe, przyczyn chorób; po drugie, zapewnienie ułatwień

a przede wszystkim kreowaniu i implementowaniu norm wynikających z deontologii zdrowotnej. Zob.: A. Wojtczak, *Zdrowie publiczne wyzwaniem dla systemów zdrowia XX wieku*, Warszawa 2009, s. 177.

¹¹⁴ Wyrok ETPCz w sprawie Oyal przeciwko Turcji z 23 marca 2010 r. (skarga nr 4864/05).

¹¹⁵ S.D. Jamar, *The International Human Right to Health*, „Southern University Law Review” 1994, No. 1, p. 32; M. Ssenyonjo, *op. cit.*, p. 318-319.

¹¹⁶ T. Jasudowicz, *op. cit.*, s. 494-495.

¹¹⁷ Nieco zmodyfikowaną wersję tego prawa przewiduje art. 11 ZEKS: „w celu zapewnienia skutecznego wykonywania prawa do ochrony zdrowia Strony zobowiązują się podjąć bądź bezpośrednio, bądź we współpracy z organizacjami publicznymi lub prywatnymi stosowne środki zmierzające zwłaszcza do: 1. wyeliminowania, w możliwie największym stopniu, przyczyn chorób; 2. zapewnienia ułatwień, w zakresie poradnictwa oraz oświaty, dla poprawy stanu zdrowia i rozwijania indywidualnej odpowiedzialności w sprawach zdrowia; 3. zapobiegania, w możliwie największym stopniu, chorobom epidemicznym, endemicznym i innym, a także wypadkom”.

w zakresie poradnictwa oraz oświaty, dla poprawy stanu zdrowia i rozwijania indywidualnej odpowiedzialności w sprawach zdrowia; po trzecie, zapobieganie chorobom epidemicznym, endemicznym i innym.

1.3.1.1. ZAKRES PODMIOTOWY I TEMPORALNY PRAWA DO ZDROWIA

Właściwe wyznaczenie zakresów – podmiotowego i temporalnego umożliwi określenie dopuszczalności roszczenia wynikającego z prawa do zdrowia przed organami ochrony w systemie RE¹¹⁸. Standard przyznanych uprawnień jednostkowych w systemie EKS jest wyraźnie niższy niż podmiotom w systemie uniwersalnym, choć w ostatnich latach nastąpiło stopniowe skompensowanie tego podmiotowego deficytu przez EKPS¹¹⁹. Przyznanie dodatkowej protekcji określonym podmiotom wynika nie tylko z działalności orzeczniczej EKPS, ale wzbogacane jest systematycznie przez orzecznictwo strasburskie. Zakres ten został wyznaczony w konwencji przez termin „każda osoba”, co należy ocenić krytycznie, wprowadza on bowiem dodatkowe możliwości interpretacyjne¹²⁰.

Inaczej natomiast przedstawia się zakres podmiotowy prawa do ochrony zdrowia, który jest wyrażony poprzez użycie uniwersalnego kwantyfikatora „każdy”, obejmującego zarówno pojęcie osoby, jak i istoty ludzkiej. W szczególności uwaga powyższa odnosi się do pkt 11 cz. I EKS, zgodnie z którym „każdy ma prawo do korzystania z wszelkich środków umożliwiających mu osiągnięcie możliwie najlepszego stanu zdrowia”. Podobnie skonstruowany jest pkt 13, umożliwiający „każdemu” niemającemu wystarczających zasobów do posiadania prawa do pomocy społecznej i medycznej. Sformułowanie „każdy” nie pozwala jednak na przyjęcie tezy o choćby częściowo liberalnym zakresie obowiązywania EKS, ponieważ zdrowie „podpada pod odpowiedzialność ogółu i jednostka ma dbać o dobry stan zdrowia dla dobra całego kolektywu”¹²¹.

Karta dopuszcza wzmocnioną ochronę dla określonych kategorii osób, w tym *expressis verbis* wymienionych w ZEKS: dzieci, młodocianych, kobiet, osób starszych. Na zasadzie niedyskryminacji z prawa do ochrony zdrowia

¹¹⁸ M. Ssenyonjo, *op. cit.*, p. 318-319.

¹¹⁹ Odnosi się to do podmiotów w konfliktach zbrojnych, personelu dyplomatycznego i konsularnego, dziennikarzy i korespondentów wojennych, osób zawodowo lub czynnie wykonujących sport, a także bezpośrednio dotyczy personelu medycznego. Wprowadzenie kwantyfikatora „każdy” nie odpowiada treściowo formie „każda jednostka”, nadanej w aktach statuujących prawo do zdrowia w innych systemach regionalnych. M. Ssenyonjo, *op. cit.*, p. 318-319.

¹²⁰ Decyzja ETPCz w sprawie Paton przeciwko Wielkiej Brytanii z 13 maja 1980 r. (skarga nr 8416/79).

¹²¹ A. Muszala, *Medycyna a globalizacja*, Kraków 2003, s. 106.

w równym zakresie mogą korzystać wszyscy, niezależnie od „takich powodów, jak: rasa, kolor skóry, płeć, język, wyznanie, przekonania polityczne lub przekonania innego rodzaju, pochodzenie narodowe lub pochodzenie społeczne, stan zdrowia, przynależność do mniejszości narodowej, urodzenie lub jakikolwiek inny czynnik”¹²². Stosownie do systematyki EKS, ze względu na określone stany faktyczne lub prawne, dodatkowej ochronie podlegają także pracownicy, w tym pracownicy migrujący, osoby nieposiadające wystarczających zasobów, osoby niepełnosprawne, kobiety w okresie ciąży i macierzyństwa¹²³.

Podmiotami dodatkowych świadczeń są kobiety znajdujące się w okresie macierzyństwa (art. 8 i 17 EKS). Przysługują im szczególne uprawnienia w aspekcie możliwości żądania od państwa szczególnych mechanizmów protekcji zdrowia przed zagrożeniami ze strony osób trzecich, jak i dodatkowych gwarancji w sferze świadczeń systemu opieki zdrowotnej¹²⁴. Podobnie w świetle art. 8 zakazano zatrudniania kobiet przy wszelkich pracach dla nich nieodpowiednich z racji niebezpiecznego, niezdrowego lub uciążliwego charakteru¹²⁵.

W odniesieniu do kryterium wieku i stopnia rozwoju osobowości człowieka istnieją różne poziomy ochrony statusu zdrowotnego jednostki wraz z przydanymi mu mechanizmami protekcji¹²⁶. EKS *explicite* zapewnia dziecku szczególną ochronę zdrowia, m.in. w art. 7 i 17 EKS państwa zobowiązują się do skutecznego wykonywania praw zdrowotnych dzieci i młodocianych, mając na uwadze ewentualne szkody na ich zdrowiu¹²⁷. Analogiczne

¹²² Decyzja EKPS w sprawie ERRC przeciwko Włochom z 28 czerwca 2004 r. (skarga nr 27/2004).

¹²³ Dodatkowo, stosując kryterium płci i wieku, należy wyodrębnić osoby jeszcze nienarodzone, a także osoby w podeszłym wieku. Ze względu na stan zdrowia, w jakim znajduje się jednostka, szczególna ochrona została przyznana niepełnosprawnym oraz osobom dotkniętym chorobami stygmatyzującymi, biorąc pod uwagę kryterium szczególnego położenia, EKPS wyodrębnia kategorię uchodźców, więźniów, aresztowanych bądź w inny sposób pozbawionych wolności, w tym umieszczonych w zakładach psychiatrycznych. Odrębną kategorię stanowią także migranci, w tym pracownicy migrujący, którzy zostaną omówieni przy zagadnieniu zakresu przedmiotowego prawa do zdrowia. Zob.: European Social Charter European Committee of Social Rights Conclusions, dalej: Konkluzje X-2, p. 25.

¹²⁴ Zob. Recommendation R(97)4.

¹²⁵ „W celu zapewnienia skutecznego wykonywania prawa pracownic do ochrony, umawiające się strony zobowiązują się [...] zakazać zatrudniania kobiet w kopalniach pod ziemią oraz, jeżeli ma to miejsce, przy wszelkich innych pracach nieodpowiednich dla nich z powodu niebezpiecznego, niezdrowego lub uciążliwego charakteru”. Art. 8 ust. 4 pkt b EKS.

¹²⁶ Wyrok ETPCz w sprawie Price przeciwko Wielkiej Brytanii z 10 lipca 2001 r. (skarga nr 33394/96); wyrok ETPCz w sprawie Papon przeciwko Francji z 7 czerwca 2001 r. (skarga nr 64666/01).

¹²⁷ Decyzja EKPS w sprawie International Commission of Jurists przeciwko Portugalii z 9 września 1999 r. (skarga nr 1/1998). Zob. art. 7 pkt 1-2 EKS.

regulacje odnoszą się do osób w podeszłym wieku: w celu zapewnienia skutecznego prawa takich osób zobowiązały się podejmować środki umożliwiające im swobodny wybór zdrowego stylu życia oraz samodzielnej egzystencji, „dopóki będą sobie tego życzyły”, przy subsydiarnym prawie do opieki medycznej i dodatkowych usługach zdrowotnych, o których mowa w art. 23 EKS¹²⁸. Przy przyjęciu założenia, że starzenie jako proces pomiędzy tymi dwoma momentami, tj. narodzinami i zgonem, jest traktowane nie jako choroba, ale naturalny cykl życia ludzkiego w świetle standardów systemu RE, można zatem udzielić negatywnej odpowiedzi na pytanie, czy korzystanie z instrumentów inżynierii gerontologii biomedycznej jest realizacją prawa człowieka do zdrowia¹²⁹.

Zakres temporalny prawa do ochrony zdrowia pozwala określić moment w którym konkretnym podmiotom należy się świadczenie. O ile bowiem nie pozostawia wątpliwości fakt możliwości objęcia ochroną od momentu narodzenia, o tyle przyznanie uprawnień człowiekowi w okresie wcześniejszym nie znajduje *expressis verbis* w dokumentach RE jednoznacznego oparcia. Status *nasciturusa* jako potencjalnego podmiotu prawa do zdrowia określa EKB, osadzona na fundamentalnym obowiązku poszanowania zasady prymatu istoty ludzkiej, w której dokonano rozróżnienia zakresów pojęć „osoba” oraz „istota ludzka” zawartych w art. 1 EKB¹³⁰.

Jak wynika z zakresu podmiotowego, w zależności od stopnia rekognicji prawa do zdrowia i implementowania rozwiązań EKS, prawo do zdrowia przysługuje co najmniej od okresu narodzenia aż do śmierci, której moment należałoby ustalać w zgodności z normami kreowanymi przez organy RE. Obecnie brakuje jednak w tej sprawie europejskiego *consensusu*, zaś kwestia dopuszczalności roszczenia przysługującego *nasciturusowi* jest pozostawiona do oceny zgodności z prawem krajowym, a w praktyce sprzężona z autonomiczną decyzją jego matki oraz ze stanem zdrowia fizycznego i psychicznego, w jakim ona pozostaje¹³¹. Wszystko to powinno znajdować normatywny refleks w normach prawa krajowego¹³².

¹²⁸ Zob. art. 4 ust. 2 pkt b PD do EKS z 1988 r.

¹²⁹ Resolution CM/Res(1979)28 on harmonisation of Legislations of Member States Pertaining to Removal, Grafting and Transplantation of Human Substances.

¹³⁰ Zob. pkt 18-19 Sprawozdania Wyjaśniającego do EKB; wyrok ETPCz w sprawie Haas przeciwko Szwajcarii z 20 stycznia 2011 r. (skarga nr 31322/07). Odmiennie: wyrok ETPCz w sprawie Costa i Pavan przeciwko Włochom z 28 sierpnia 2012 r. (skarga nr 54270/10).

¹³¹ P.M. Bakshi, *The Moment of Death: a Legal Perspective*, „JTRI Journal” 1996, No. 4-5, p. 6. Zgodnie z Rezolucją ZP 613(1976) określenie chwili śmierci odbywa się na podstawie norm prawa krajowego, w świetle zaś „obecnych kryteriów stwierdzenia śmierci w różnych państwach europejskich, należy dążyć do wypracowania propozycji harmonizacji tych kryteriów, tak aby mogły one być stosowane nie tylko w praktyce szpitalnej, ale też w całej praktyce medycznej”. Stosownie do pkt 3 Rezolucji „przy określaniu chwili śmierci należy kierować się wyłącznie interesem umierającego”.

Stosownie do systematyki ZEKS na odrębne wyróżnienie zasługuje personel medyczny, występujący w podwójnie związanej roli¹³³. EKPS wielokrotnie podkreślał, że osoby zainteresowane służbą zdrowia mają prawo do zdobycia należytego wykształcenia, a następnie do zabezpieczenia swojej osoby przed negatywnym wpływem czynników szkodzących ich zdrowiu ze strony innych podmiotów¹³⁴. Wprawdzie *expressis verbis* na gruncie EKS osoby sprawujące pieczę nad zdrowiem innych osób nie zostały wymienione, jednak w art. 2-3 EKS umieszczono sformułowanie, że w celu zapewnienia skutecznego wykonywania prawa do odpowiednich warunków pracy państwa umawiają się m.in. „zapewnić pracownikom zatrudnionym przy określonych pracach, niebezpiecznych lub szkodliwych dla zdrowia, bądź skrócenie czasu pracy, bądź dodatkowe płatne urlopy”¹³⁵.

W systemie EKS określony został szczególny poziom relacji pomiędzy personelem medycznym a osobami z kategorii *vulnerable*. Dostęp do opieki medycznej osoby pozbawionej wolności wyznaczony został w wielu dokumentach systemu EKS¹³⁶. Ze względu na wielość możliwości pozbawiania prawa do zdrowia w warunkach detencji istnieją różne kategorie osób pozbawionych wolności. Na szczególną troskę zasługują osoby dotknięte trwałym kalectwem, chorobami stygmatyzującymi oraz cierpiące na zakłócenia

¹³² Decyzja Komisji w sprawie *Acmanne et al.* przeciwko Belgii z 10 grudnia 1984 r. (nr skargi 10435/83); wyrok ETPCz w sprawie *Airey* przeciwko Irlandii z 9 października 1979 r. (skarga nr 6289/73); wyrok ETPCz w sprawie *A., B. i C.* przeciwko Irlandii z 16 grudnia 2010 r. (skarga nr 25579/05).

¹³³ Personel medyczny występuje tu jako podmiot uprawniony, jak i związany normami wynikającymi z prawa do zdrowia zawartego w art. 11 i art. 13 EKS. Zob. Recommendation R(98)7.

¹³⁴ Konkluzje I, p. 59; Decyzja EKPS w sprawie *STTK ry and Tehy ry* przeciwko Finlandii z 17 października 2001 r. (skarga nr 10/2000).

¹³⁵ Zob. art. 3 EKS. Rola personelu medycznego w ocenie ustalenia zakresu początkowego i końcowego prawa do zdrowia została określona w Rekomendacji Zgromadzenia Parlamentarnego nr 779, w której świetle wezwano właściwe lekarskie organy zawodowe do krytycznej analizy kryteriów, na których podstawie wydaje się obecnie decyzje co do podjęcia działań służących utrzymaniu w stanie niepogorszonym zdrowia pacjentów. W rezolucji podkreślono, że „stałe stosowanie nowoczesnych środków podtrzymywania życia nie zawsze służy rzeczywistemu interesowi chorych”, a także wyrażono przekonanie, że „niedoskonałość podstawowych kryteriów stwierdzenia śmierci może powodować zbyt duże cierpienia”, co *de facto* stawia personel medyczny w roli oceniających, czy danej osobie należy się prawo do tzw. dobrej i godnej śmierci, czy też prawa takiego należy mu odmówić, stosownie do kryteriów określonych w ustawodawstwach wewnętrznych i kodeksach deontologicznych.

¹³⁶ Zob. zwłaszcza wyrok ETPCz w sprawie *Khudobin* przeciwko Rosji z 15 grudnia 2005 r. (skarga nr 59696/00). Z uwagi na zły stan zdrowia skarżącego należy rozważyć dobro tego więźnia, a także mieć na uwadze status zdrowotny współosadzonych, których zdrowie należy chronić w pierwszej kolejności.

równowagi psychicznej¹³⁷. Wymagają one odrębnego traktowania, „znacznie łatwiej jest tu spowodować naruszenie art. 3 EKPCz”, a co za tym idzie w pewnych warunkach konieczne jest stosowanie podejścia indywidualnego, a nie równego traktowania¹³⁸. Problematyczna pozostaje kwestia dostępności do leczenia specjalistycznego, które w warunkach pozbawienia wolności jest w znaczny sposób ograniczone. Zakres ochrony zdrowia wyznaczony przez EKPS jest coraz szerszy i podlega pogłębieniu zgodnie z dynamiką normatywizacji i postępem nauk medycznych.

1.3.1.2. ZAKRES PRZEDMIOTOWY I TERYTORIALNY PRAWA DO ZDROWIA

Prawo do zdrowia wyrażone w EKS, a rozwinięte następnie w ZEKS i innych konwencjach tego systemu, pozostaje w interakcji z prawami socjalnymi zawartymi zwłaszcza w art. 3 (prawo do bezpiecznych i higienicznych warunków pracy), art. 12 (prawo do zabezpieczenia społecznego), art. 13 (prawo do pomocy społecznej i medycznej), art. 14 (prawo do korzystania ze służb opieki społecznej), art. 4 PD (prawo osób w podeszłym wieku do ochrony socjalnej). Zakres przedmiotowy prawa do zdrowia należy odtwarzać na podstawie właściwej normy EKB, czyli art. 3 zapewniającego sprawiedliwy dostęp do opieki zdrowotnej o właściwej jakości. EKB poszerzyła i pogłębiła komponent prawa do zdrowia, którym jest prawo do opieki zdrowotnej, o wymiar świadczeń diagnostycznych, profilaktycznych, terapeutycznych lub rehabilitacyjnych, których przedmiotem jest podtrzymanie lub polepszenie stanu zdrowia jednostki albo złagodzenie jej cierpień.

Zakres terytorialny prawa do opieki zdrowotnej jako komponentu prawa do zdrowia wyznacza zasada obywatelstwa. Wprawdzie normy zawarte w EKS zakazują dyskryminacji w realizacji praw w niej zawartych, to materialne gwarancje rozciągnięte zostały wyłącznie na obywateli państw będących jej stronami¹³⁹. Zgodnie z modyfikacjami wynikającymi z *Europejskiej konwencji o pomocy społecznej i medycznej* z 1953 r. gwarancje powyższe należy stosować na równo wobec obywateli własnych i wobec obywateli innych

¹³⁷ Wymagają one specjalnych środków, dostosowanych do stanu ich zdrowia. Wyrok ETPCz w sprawie Renolde przeciwko Francji z 16 października 2008 r. (skarga nr 5608/05). Podobnie stan zdrowia, na który wpływ ma anoreksja, uzasadnia odmienne traktowanie, w tym należy zapewnić poziom należytej opieki medycznej, „zwiększającej stopień samopoczucia więźnia”. Wyrok ETPCz w sprawie Raffray Taddei przeciwko Francji z 21 grudnia 2010 r. (skarga nr 36435/07).

¹³⁸ Wyrok ETPCz w sprawie Mikhaniv przeciwko Ukrainie z 6 listopada 2008 r. (skarga nr 75522/01).

¹³⁹ M. Ssenyonjo, *op. cit.*, p. 318-319.

państw, znajdujących się legalnie na ich terytoriach¹⁴⁰. EKPS stanowi, że „system opieki zdrowotnej musi być dostępny dla wszystkich mieszkańców”¹⁴¹. Podobnie orzecznictwo strasburskie uznaje za sprzeczne z normami EKS wszelkie ograniczenia w dostępie cudzoziemców do świadczeń pomocy realizowanej w ramach PHC, w szczególności gdy skarżący znajduje się w stanie zdrowia bezpośrednio zagrażającym jego życiu, a odcięcie skarżącego od opieki zapewnionej w kraju przyjmującym oznaczałoby dla niego pewną śmierć¹⁴². Z zakresem terytorialnym łączy się ściśle dopuszczalność objęcia szczególną ochroną przez władze krajowe osób znajdujących się na danym obszarze, na którym występują określone czynniki stwarzające zagrożenie, jak np. kopalnie albo wysypiska śmieci¹⁴³.

Na specjalne wyodrębnienie komponentu prawa do opieki zdrowotnej, w ramach treści substancjalnej prawa do zdrowia, wskazuje treść artykułu 13 EKS, przyznającego jednostce dość skonkretyzowane uprawnienia socjalne i medyczne w zakresie możliwości dodatkowych narzędzi zachowania i ochrony swojego stanu zdrowia. Każdej osobie, „która nie posiada dostatecznych zasobów i która nie jest zdolna do zapewnienia ich sobie z innych źródeł, szczególnie poprzez świadczenia z systemu zabezpieczenia społecznego”, należy przyznać odpowiednią pomoc oraz (w razie choroby) opiekę konieczną ze względu na jej stan zdrowia, a także zapewnić, by osoby otrzymujące taką pomoc nie cierpiały z tego względu ograniczenia ich praw politycznych lub społecznych. Skonkretyzowane uprawnienie przewiduje pkt

¹⁴⁰ E.T.S. Nr 14. W świetle art. 7 Konwencji wprost odniesiono się do stanu zdrowia, jakim ma odznaczać się uprawniony do korzystania z tego prawa. Z kolei EKPS zwraca uwagę na stopień rekognicji przez państwa postanowień zawartych w art. 13 pkt 3 EKS, w którego świetle nie są dopuszczalne ograniczania z korzystania z pomocy w dostępie do świadczeń z opieki zdrowotnej dla cudzoziemców, posiadających zgodę na przedłużony pobyt. Zob. przykładowo: Konkluzje XIX-2 (2009) (POLAND) Articles 3, 11, 12, 13 and 14 of the Charter, dalej: Konkluzje 2009; Konkluzje XX – 2 (2013) (POLAND).

¹⁴¹ Komitet uznaje, że choć prawo do zdrowia ma charakter fundamentalny, to jednak nie w przypadku, gdy ustawodawstwo krajowe odmawia przyznania określonych świadczeń cudzoziemcom przebywającym na terytorium państwa-strony EKS, także gdy przebywają oni tam nielegalnie, automatycznie można stwierdzić, że dochodzi do naruszenia prawa zawartego w art. 13 EKS. Nie można o takim naruszeniu mówić, gdy istnieją mechanizmy ograniczające koszty dostępu do świadczeń zdrowotnych dla tych, którzy mieszkali przez pewien czas w danym państwie, a także regulacje pozwalające na leczenia nagłych przypadków i osób znajdujących się w stanie bezpośrednio zagrażającym życiu. Zob.: Decyzja EKPS w sprawie FIDH przeciwko Francji z 8 września 2004 r. (skarga nr 14/2003).

¹⁴² Wyrok ETPCz w sprawie D. przeciwko Wielkiej Brytanii z 2 maja 1997 r. (skarga nr 30240/96).

¹⁴³ Niewątpliwie istnieje bezpośrednia zależność pomiędzy wydobyciem węgla brunatnego oraz jego wpływem na środowisko i na zdrowie ludności żyjącej w głównych regionach wydobywczych węgla brunatnego, a także na zdrowie i na bezpieczeństwo osób pracujących w takich kopalniach. Decyzja EKPS w sprawie MFHR przeciwko Grecji z 4 kwietnia 2005 r. (skarga nr 30/2005).

3 art. 13 EKS, w którego świetle każdy ma prawo otrzymania od właściwych służb publicznych lub prywatnych taką poradę i osobistą pomoc, jaka może być konieczna do zapobiegnięcia lub usunięcia stanu potrzeby albo przyniesienia poczucia ulgi w sytuacji osobistej lub rodzinnej.

Dokładna delimitacja zakresu przedmiotowego prawa do zdrowia jest trudna do odtworzenia i powinna opierać się na wyznaczonych przez EKPS regułach interpretacyjnych. Biorąc pod uwagę działalność orzeczniczą EKPS, podejście do prawa do zdrowia jako przedmiotu szczególnego zainteresowania normatywnego podlegało znaczącej ewolucji. O ile jeszcze w latach 70. XX w. EKPS podkreślał, że nie jest możliwa ocena globalna systemu opieki zdrowotnej, o tyle od początku pierwszej dekady XXI w. EKPS ocenia to prawo w powiązaniu z innymi prawami społecznymi, ale dokładnej analizie podlegają zasadniczo coraz to nowe komponenty jako składniki warunkujące cieszenie się dobrym stanem zdrowia przez człowieka jako członka większej populacji¹⁴⁴. Obserwowalne jest jednak wyodrębnianie przez EKPS dwóch jakościowo odrębnych praw – prawa do zdrowia w zdrowiu (prawo do zdrowia *sensu stricto*) oraz prawa do zdrowia w chorobie (prawo do ochrony zdrowia).

O ile w odniesieniu do komponentu wolnościowego przysługujące jednostce instrumentarium sprowadza się do korzystania z narzędzi *stricte* zachowawczych i kontrolnych, o tyle w odniesieniu do prawa do ochrony zdrowia *spectrum* działań podejmowanych w celu restytuowania naruszonego zdrowostanu ma charakter wtórny i nabiera nasycenia socjalnego. Promocja zdrowia, zdaniem EKPS, zawiera w sobie następujące elementy: prewencji, w tym aspektu edukacji zdrowotnej, obowiązku podnoszenia świadomości w zakresie zdrowia, a także zabezpieczenia społecznego, w tym prawa dostępu do określonych instrumentów poprawy zdrowia indywidualnego i publicznego¹⁴⁵. Znajduje to odzwierciedlenie w orzecznictwie i dorobku normatywnym EKPS, zgodnie z którym treść art. 11 wyznacza dwa subkomponenty – prawa do zachowania swojego zdrowia (aspekt prewencji i promocji zdrowia) oraz prawa do świadczeń z opieki zdrowotnej w przypadku choroby (aspekt zabezpieczenia społecznego)¹⁴⁶.

¹⁴⁴ Decyzja EKPS w sprawie FEANTSA przeciwko Francji z 5 grudnia 2007 r. (skarga nr 39/2006).

¹⁴⁵ Zob.: Recommendation Rec(99)21, Recommendation Rec(2001)5, European Health Committee's (CDSP) Opinion on Parliamentary Assembly Recommendation 1626(2003), Recommendation Rec(2003)24.

¹⁴⁶ Na prawo do zdrowia składają się określone składniki: komponent 1 (eliminowanie chorób): długość życia, główne przyczyny zgonów, śmiertelność noworodków i matek, dostępność świadczeń z opieki zdrowotnej, stopień profesjonalizmu i dostęp do specjalistycznych usług medycznych; komponent 2 (poradnictwo i oświata zdrowotna): zachęcanie do indywidualnej odpowiedzialności, informowanie społeczeństwa i podnoszenie świadomości, edukacja zdrowotna w szkole, badania przesiewowe, ochrona kobiet, dzieci i młodzieży; komponent 3 (zapobieganie chorobom epidemiologicznym, endemicznym i wypadkom):

Pod tym względem system RE przyjmuje rozwiązania właściwe dla WHO, także obowiązujące w tamtym systemie nazewnictwo¹⁴⁷. Nacisk kierowany jest na aspekt dostępności tego prawa. Zakłada, że koszty opieki zdrowotnej powinny być równomiernie rozłożone i ponoszone, przynajmniej częściowo, przez społeczeństwo jako całość¹⁴⁸. Koszty opieki zdrowotnej nie powinny powodować nadmiernego obciążenia finansowego pojedynczych osób, które nie są w stanie ich udźwignąć. W tym celu pacjenci z grup objętych największym ryzykiem powinni zostać objęci dodatkową ochroną, gwarantującą, że w razie braku określonych zasobów nie zostaną oni pominięci w dostępie do świadczeń tylko z tej przyczyny, że nie są w stanie podołać zasadzie ekwiwalentności świadczeń¹⁴⁹. Naruszeniem dostępności może być także różnicowanie bądź też „stworzenie sytuacji, w której część ludności zostaje pozbawiona dostępu do powszechnej opieki medycznej [...] i jest oczywiste, że zależy to od możliwości finansowych państwa”¹⁵⁰. Uprawienie powyższe ma charakter wybitnie uznaniowy i zależy od tego, jaki stopień poziomu świadczeń socjalnych jest na terytorium danego państwa uznany za satysfakcjonujący.

1.3.2. SKUTECZNOŚĆ OCHRONY PRAWA DO ZDROWIA

Skuteczność przestrzegania prawa do zdrowia, jako składnika efektywności całego systemu ochrony prawa człowieka RE, jest wypadkową dwóch

zmniejszenie ryzyka dla środowiska, bezpieczeństwo żywnościowe, środki zwalczania palenia, alkoholizmu i narkomanii, wypadki, immunizacja.

¹⁴⁷ Konkluzje 2003: France, p. 189.

¹⁴⁸ Dostęp do leczenia powinien zostać zapewniony, a oparty na zobiektywizowanych kryteriach, obejmujących zarówno ryzyko pogorszenia zmiennych ilościowych i jakościowych warunkujących stan zdrowia, tj. dotyczyć odpowiedniej liczby i wykwalifikowanej kadry pracowników służby zdrowia oraz odpowiedniego wyposażenia medycznego na podstawie kryterium trzech łóżek na tysiąc mieszkańców. Zob.: Konkluzje I, p. 59-60, Statement of Interpretation on Article 11; Konkluzje XV-2, Addendum, Cyprus, p. 26-28.

¹⁴⁹ Komitet podkreśla, że „system opieki zdrowotnej musi być dostępny dla wszystkich, w szczególności dla grup znajdujących się w niekorzystnej sytuacji, które nie powinny być ofiarami dyskryminacji. Prawo dostępu do opieki zdrowotnej wymaga, aby koszty opieki zdrowotnej były ponoszone, przynajmniej częściowo, przez wspólnotę jako całość. Wymaga to również tego, aby koszty opieki zdrowotnej nie mogły stanowić zbyt dużego obciążenia dla jednostki”. Decyzja EKPS w sprawie Médecins du Monde przeciwko Francji z 11 września 2012 r. (skarga nr 67/2001); Konkluzje XV-2, United Kingdom, p. 599.

¹⁵⁰ L. Garlicki, *op. cit.*, s. 95. Czym innym jest natomiast sytuacja, w której wskutek braku dostępności do usług medycznych następuje zgon osoby postulującej o objęcie jej ochroną, związek przyczynowy zaś pomiędzy śmiercią a nieuzyskaniem świadczeń jest niewątpliwy. Zob. wyrok ETPCz w sprawie Tyrer przeciwko Wielkiej Brytanii z 25 kwietnia 1978 r. (skarga nr 5856/72).

czynników, tj. poziomu rekognicji i realizacji zobowiązań pozytywnych nałożonych na aparat administracyjny danego państwa oraz stopnia intensywności, z jaką występują ograniczenia i dopuszczalne wyjątki uzasadniające limitowanie prawa do zdrowia, wyrażone w dyskrecjonalnej władzy krajowej, czyli tzw. marginesie uznania. W orzecznictwie zarówno EKPS, jak i ETPCz znajduje uzasadnienie teza, że system RE z natury rzeczy ma charakter posiłkowy, co oznacza, że w pierwszej kolejności to do władz krajowych, a w szczególności do organów sądowniczych należy ochrona praw człowieka i podstawowych wolności systemu EKPCz, a od niedawna także systemu EKS¹⁵¹.

Stosownie do treści analizowanego już art. 11 EKS przede wszystkim na państwa został nałożony obowiązek podejmowania działań prewencyjnych (cel pierwszy i trzeci), a w dalszej kolejności nakaz zapewnienia określonego standardu ochronnego (cel drugi). Jak widać, zobowiązania powyższe nadają prawu do ochrony zdrowia EKS charakter wybitnie progresywny, niemniej jednak natura tego prawa ulega stopniowemu doprecyzowaniu w wyniku aktywności EKPS. Działania i zaniechania organów władzy w sferze ochrony zdrowia obywateli w pewnych okolicznościach związane są z odpowiedzialnością tychże organów na podstawie pozytywnego członu art. 2 EKPCz¹⁵². Niezależnie od przyjętej koncepcji, liberalnej bądź socjalnej, o poziomie stopnia skuteczności danego prawa decyduje stopień jego akceptacji przez członków danej wspólnoty, stąd też kluczowa dla zapewnienia jak największego poziomu skuteczności prawa do zdrowia jest promocja zdrowia, wyrażająca się w edukacji zdrowotnej oraz w szacunku jednostki dla zdrowia własnego oraz zdrowia drugiego człowieka¹⁵³.

1.3.2.1. NATURA ZOBOWIĄZAŃ PAŃSTWA

Charakter zobowiązań nałożonych na państwa wynika z konstrukcji samego prawa i sposobu jego artykulacji w ZEKS, różnicującego te obowiązki odmiennie w sytuacji korzystania przez człowieka ze swojego prawa do zdrowia w zdrowiu (art. 11 ZEKS) i w sytuacji ratowania swojego zdrowia w przypadku wystąpienia choroby (art. 13 ZEKS)¹⁵⁴. Dochodzi do tego także

¹⁵¹ J. Hołda *et al.*, *Prawa człowieka. Zarys wykładu*, Warszawa 2011, s. 65-69.

¹⁵² Decyzja ETPCz w sprawie Powell przeciwko Wielkiej Brytanii z 4 maja 2000 r. (skarga nr 45305/99).

¹⁵³ Artykuł 11 § 2 ZEKS nakłada określone wymagania na państwo w aspekcie konieczności zorganizowania edukacji zdrowotnej w szkole. Decyzja EKPS w sprawie INTERRIGHTS przeciwko Chorwacji z 13 marca 2009 r. (skarga nr 45/2007).

¹⁵⁴ E. Palmer, *op. cit.*, p. 405. Także art. 3 EKB stanowi źródło zindywidualizowanego zobowiązania nałożonego na państwo w aspekcie konieczności zapewnienia jednostce słusz-

aspekt coraz szerszej i kompleksowej analizy prawa do zdrowia, w której ramach EKPS wyodrębnia coraz to nowe komponenty, nie ograniczając się bynajmniej do aspektu „prawa do słusznej opieki zdrowotnej”¹⁵⁵. Do tych komponentów zalicza się prawo do życia w zdrowym środowisku wolnym od hałasu, zanieczyszczeń spalinami czy zdatnej wody pitnej¹⁵⁶. Niemniej jednak orzecznictwo EKPS w sprawach dotyczących obowiązków państwa w zakresie ochrony zdrowia ma charakter eklektyczny. Niewątpliwie wpływ na to ma konstrukcja samej normy zawartej w art. 11 EKS, w tym użycie klauzul generalnych, w związku z czym konieczne staje się systematyczne dookreślenie zakresu przedmiotowego sfery obligacyjnej państw członkowskich.

Realizacja pozytywnych zobowiązań państwa zawartych w art. 11 EKS, umożliwiająca jednostce „korzystanie z wszelkich środków zapewniających jej najwyższy osiągalny poziom zdrowia”, może być jedynie pomocniczo odzwierciana na podstawie instrumentarium prawnego przydanego człowiekowi m.in. w art. 3 EKB i art. 2 EKPCz. Wynika to z faktu, że państwa-strony EKS są normatywnie zobligowane *inter alia* do jednego z trzech rodzajów działań, określonych jako realizacja celu, do którego będą one „dążyć wszystkimi właściwymi środkami”¹⁵⁷. Środki, o których mowa w art. 11 ZEKS, to po pierwsze, eliminowanie, na ile jest to możliwe, przyczyn złego stanu zdrowia; po drugie, zapewnienie udogodnień doradczych i edukacyjnych do promowania zdrowia oraz ponoszenie indywidualnej odpowiedzialności w sprawach zdrowia; po trzecie, zapobieganie chorobom endemicznym, epidemicznym i innym¹⁵⁸.

Art. 11 EKS w pierwszej kolejności nakłada na państwo zobowiązania w sferze możliwości zabezpieczenia jednostki i całego społeczeństwa przed ewentualnością utraty zdrowia odpowiednio: indywidualnego i publicznego. Obowiązki w sferze eliminowania przyczyn złego stanu zdrowia dotyczą zdrowego środowiska (w tym zapewnienia czystego powietrza, zminimalizowania ryzyka związanego z promieniowaniem radioaktywnym, zagrożenia

nego dostępu do opieki zdrowotnej, przy uwzględnieniu zwłaszcza jej potrzeb medycznych. Zob. pkt 23-24 Sprawozdania Wyjaśniającego do EKB.

¹⁵⁵ *Conclusions I*, [w:] *Case Law on the European Social Charter*, Strasbourg 1982, p. 104.

¹⁵⁶ Wyrok ETPCz w sprawie Gillberg przeciwko Szwecji z 3 kwietnia 2012 r. (skarga nr 4123/06). A.M. Świątkowski, *op. cit.*, s. 370.

¹⁵⁷ T. Jasudowicz, *op. cit.*, s. 495; M. Ssenyonjo, *op. cit.*, p. 320. Zdaniem Sekretariatu EKS „prawo do ochrony zdrowia zagwarantowane w artykule 11 Karty uzupełnia artykuły 2 i 3 Europejskiej konwencji praw człowieka”; Konkluzje XVII-2; Konkluzje 2005.

¹⁵⁸ W wersji ZEKS art. 11 obliguje państwa do zapobiegania „także wypadkom”. W literaturze podkreśla się, że „dodatkowo Komitet EKS będzie się kierował Rekomendacją Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy No. 1626 (2003) *on the reform of health care systems in Europe: reconciling equity, quality and efficiency*, która zachęca państwa członkowskie do przyjęcia wymienionych w niej elementów jako mierników oceny sukcesu reform opieki zdrowotnej”. Zob.: J. Kapelańska-Pręgowska, *op. cit.*, s. 14.

azbestem, bezpieczeństwa żywnościowego, zapobiegania uzależnieniom od tytoniu, alkoholu, innych substancji uzależniających¹⁵⁹, dopuszczalności immunizacji, monitorowania stanu zdrowia, a także zapobiegania wypadkom. Z kolei wymóg zobowiązania państwa do edukacji zdrowotnej ma dotyczyć w równym stopniu zarówno jednostek, jak i całej wspólnoty, i w jej życiu prywatnym, miejscu pracy, i życiu publicznym¹⁶⁰. Oznacza to konieczność informowania opinii publicznej o zagrożeniach dotyczących jej zdrowia: niktynizmie, alkoholizmie i innych substancjach szkodliwych dla człowieka.

Odmienne kształtuje się natomiast sfera obligacyjna państwa w odniesieniu do osób, które są dotknięte chorobą, co wynika nie tylko z analizowanego już przepisu. Poczwórne obowiązki nakłada na państwo w tym zakresie art. 13 ZEKS, przyznający uprawnienia socjalne w razie choroby (prawo do opieki zdrowotnej)¹⁶¹. W świetle zobowiązania głównego, wyrażonego w art. 13 ZEKS, „każdej osobie, która nie posiada dostatecznych zasobów i nie jest zdolna do zapewnienia sobie z innych źródeł szczególnie poprzez świadczenia z systemu zabezpieczenia społecznego, została przyznana odpowiednia pomoc oraz, w razie choroby, opieka konieczna ze względu na jej stan”, co *explicite* oznacza przyznanie prawa do PHC jako szczególnego prawa socjalnego. Dodatkowe obowiązki państwa to zapewnienie, aby „osoby otrzymujące pomoc nie cierpiały z tego względu ograniczenia ich praw politycznych lub społecznych”; przewidywanie, aby każdy mógł otrzymać od właściwych służb publicznych lub prywatnych taką poradę i osobistą pomoc, jaka może być konieczna do zapobieżenia, usunięcia lub ulżenia sytuacji osobistej lub rodzinnej; a także stosowanie powyższych postanowień na równi wobec swoich obywateli i obywateli innych stron.

Ocena, czy dane państwo wypełnia zobowiązania, może dotyczyć dwóch sfer – służby zdrowia oraz pozostałych sfer życia społecznego¹⁶². O ile działania, o których mowa w art. 11 EKS, podejmowane przez państwo można kwalifikować jako zobowiązanie rezultatu (chodzi o realizację celu zawartego w art. 11, którym jest „korzystanie z wszelkich środków umożliwiających mu osiągnięcie możliwie najlepszego stanu zdrowia”), o tyle kroki, które ma podjąć państwo w ramach realizacji art. 13, mają charakter staran-

¹⁵⁹ Zob.: Decyzja EKPS w sprawie MFHR przeciwko Grecji z 6 grudnia 2006 r. (skarga nr 30/2005); Konkluzje XV-2, Italy, p. 307-308.

¹⁶⁰ Konkluzje XV-2, Belgium, p. 96-99; Konkluzje 2005, Moldova, p. 452; Konkluzje XV-2, Denmark, p. 131-132; Konkluzje XVII-2, Portugal, p. 686; Konkluzje XVII-2, Latvia, p. 502; Konkluzje, Cyprus, p. 32.

¹⁶¹ Por. cz. II, art. 13 ZEKS.

¹⁶² W odniesieniu do tego ostatniego sfera zobowiązań zasadniczo może dotyczyć funkcjonowania systemu służby zdrowia i realizowanych przez nią świadczeń, ale dokładne i enumeratywne wyliczenie zdarzeń możliwych do podciągnięcia pod normę z art. 11 jest niemożliwe. Realne jest natomiast określenie adresatów finalnych poszczególnych typów zobowiązań.

nego działania¹⁶³. Wskazuje na to sformułowanie, że „w celu zapewnienia skutecznego wykonywania prawa do pomocy”, które przekreśla możliwość wykonycypowania z art. 13 prawa podmiotowego, na które w każdych warunkach i w każdym czasie mogłaby powoływać się jednostka. Działania określone w art. 13 ZEKS mają charakter wtórny do nakazów zawartych w dyspozycji art. 11 ZEKS, jego celem jest przywrócenie zdrowia jednostki w takim stopniu, w jakim możliwe jest „w miarę samodzielne” funkcjonowanie jej w społeczeństwie.

W praktyce podział powyższy zaciera się, bo w orzecznictwie strasburskim przez ochronę zdrowia rozumie się zarówno ochronę zdrowia publicznego, jak i ochronę zdrowia samej jednostki (np. dla uzasadnienia nakazu stosowania kasku podczas jazdy motocyklem)¹⁶⁴. Problem ząębienia się praw jednostek i kolizji ich uprawnień z prawami przysługującymi całej wspólnocie nie został na gruncie ZEKS jednoznacznie rozwiązany, co widać w odniesieniu do dwóch sytuacji pozbawienia jednostki wolności: obowiązku zapewnienia przez państwo prawa do zdrowia osobom pozostającym w zakładzie karnym oraz dopuszczalności izolacji jednostki ze względu na chorobę zakaźną.

Państwo realizuje swoje zobowiązania, gdy „udowodni istnienie systemu medycznego i zdrowia zawierającego określone elementy”¹⁶⁵. Oznacza to, że także brak odpowiednich aktów wykonawczych dotyczących wymie-

¹⁶³ Komplementarny do art. 13 ZEKS, art. 3 EKB nakłada na państwa, jako strony konwencji zobowiązania do podjęcia określonych działań „w celu zapewnienia – w obrębie ich jurysdykcji – sprawiedliwego dostępu do opieki zdrowotnej o właściwej jakości”. W świetle Sprawozdania Wyjaśniającego do EKB, „obowiązkiem, który ciąży na stronach konwencji, jest podjęcie – przy uwzględnieniu pozostających w ich dyspozycji zasobów – środków właściwych do zapewnienia rozważanego celu. Postanowienie to nie ma jednak na celu stworzenia prawa podmiotowego, na które każda osoba mogłaby – w ramach wymiaru sprawiedliwości – powołać się przeciwko państwu, lecz zmierza ono do zobowiązania państwa do podejmowania – w ramach jego polityki socjalnej – środków właściwych dla zapewnienia słusznego dostępu do opieki zdrowotnej”. Z kolei „środki, które państwa podejmują w celu zapewnienia słusznego dostępu do opieki zdrowotnej, mogą przybierać różnorodne formy i sposoby ich realizacji”. Zob. pkt 26-27 Sprawozdania Wyjaśniającego do EKB.

¹⁶⁴ Decyzja Europejskiej Komisji Praw Człowieka z 12 lipca 1978 r. w sprawie X przeciwko Wielkiej Brytanii (skarga nr 7992/77).

¹⁶⁵ Są nimi: 1) ogólnie dostępni lekarze, dysponujący odpowiednim sprzętem do rozwiązywania głównych problemów zdrowotnych (właściwa opieka medyczna powinna być zapewniona całej ludności, tak co do prewencji, jak i do diagnozowania chorób); 2) specjalne środki do ochrony zdrowia matek, dzieci i ludzi starszych; 3) ogólne środki do zapobiegania zanieczyszczeniu powietrza i wody, ochrony przed substancjami radioaktywnymi i hałasem, kontroli higieny i żywności, kontroli narkomanii i alkoholizmu; 4) istnienie systemu ochrony zdrowia w ramach systemu edukacyjnego; 5) istnienie środków takich, jak: szczepienia, dezynfekcja, kontrola epidemiologiczna; 6) ciała zbiorowe powinny pokrywać wszystkie lub zasadnicze koszty leczenia. *Conclusions I*, [w:] *Case Law on the European Social Charter*, Strasbourg 1982, p. 104.

nionych zagadnień może zostać uznany za naruszenie prawa do zdrowia, a w konsekwencji nawet art. 2 i 3 EKPCz¹⁶⁶. Tak określone zobowiązania państwa wyrażone w art. 1 i 13 ZEKS zostały ujęte w sposób niesatysfakcjonujący, w związku z czym konieczne staje się posiłkowanie orzecznictwem wypracowanym zwłaszcza na gruncie art. 2 i 8 EKPCz¹⁶⁷. Uzasadnieniem tej tezy jest względna słabość praw socjalnych wyrażonych w ZEKS, które należy wzmocnić poprzez stosowanie mechanizmów właściwych dla praw osobistych. Z drugiej zaś strony potwierdza to tezę o komplementarności praw osobistych i społecznych¹⁶⁸. Związki te zostały uznane przez ETPCz dopiero w 2013 r. w formie pozytywnych obowiązków państwa w zakresie PHC¹⁶⁹.

Stosując powyższe do EKPCz, o naruszeniu przez państwo obowiązków wynikających z art. 2, można mówić w sytuacji, gdy zobowiązania nałożone na państwo w zakresie dostępu do usług zdrowotnych nie zostaną spełnione, zwłaszcza gdy osoba zostanie pozbawiona leczenia ratującego życie. Musi zostać jednak wykazany bezsprzeczny związek przyczynowy pomiędzy tymi dwoma czynnikami. Zdaniem ETPCz, „choć konwencja nie gwarantuje jako takiego prawa do bezpłatnej opieki medycznej albo do określonych usług medycznych, art. 8 wchodzi w grę w sprawach dotyczących niewystarczającego dostępu do służby zdrowia”, zaś „w pewnych okolicznościach działania i zaniechania władz w dziedzinie polityki opieki zdrowotnej spowodują, że staną się one odpowiedzialne na podstawie art. 3 z powodu niezapewnienia odpowiedniego leczenia”¹⁷⁰. Pomimo kolejnych modyfikacji systemu EKS należy podzielić pogląd, że nie można spodziewać się „radikalnych przeobrażeń systemu EKS w stronę mechanizmów obowiązujących w systemie ETPCz”, niemniej jednak proces wzmocnienia prawa do ochrony zdrowia o komponenty właściwe dla praw osobistych został już rozpoczęty, czego wyrazem jest rosnąca liczba skarg indywidualnych dotyczących odpowiedzialności państwa za niewystarczającą dostępność świadczeń zdrowotnych¹⁷¹.

¹⁶⁶ Wyrok ETPCz w sprawie Georget i Georgeta Stoicescu przeciwko Rumunii z 26 lipca 2011 r. (skarga nr 9718/03).

¹⁶⁷ T. Murphy, *op. cit.*, p. 48.

¹⁶⁸ Zob. wyrok ETPCz w sprawie Bensaid przeciwko Wielkiej Brytanii z 6 lutego 2001 r. (skarga nr 44599/98).

¹⁶⁹ Wyrok ETPCz w sprawie Mehmet Şentürk i Bekir Şentürk przeciwko Turcji z 9 kwietnia 2013 r. (skarga nr 13423/09).

¹⁷⁰ Wyrok ETPCz w sprawie R.R. przeciwko Polsce z 26 maja 2004 r. (skarga nr 27617/04).

¹⁷¹ M. Balcerzak, *Procedury ochrony praw człowieka i kontroli wykonywania zobowiązań państwa*, [w:] *Prawa człowieka i ich ochrona*, red. B. Gronowska *et al.*, Toruń 2010, s. 188.

1.3.2.2. MARGINES UZNANIA ORAZ LIMITACJA PRAWA DO ZDROWIA I OCHRONY ZDROWIA

Prawo do zdrowia zakreślone zostało w systemie EKS niezwykle szeroko, w systemie EKPCz zaś niedookreślenie sfery obligacyjnej mogłoby powodować, że zobowiązania państwa mogą być traktowane równie obszernie, gdyby nie posłużenie się przez ETPCz konstrukcją marginesu oceny. Przesłanka ochrony zdrowia bez wątpienia umożliwia zastosowanie przez państwo tej specyficznej metody wykładni. W orzecznictwie strasburskim przyjmuje się, że „władze krajowe mają szeroki margines swobody uznania w sprawach zdrowia i moralności publicznej, szczególnie w przypadku rozstrzygnięcia kwestii dotyczącej istoty życia ludzkiego”, w tym statusu zdrowotnego jednostki, niemniej jednak margines ten nie oznacza, że władze krajowe dysponują całkowitą dowolnością w tym zakresie¹⁷². „Ingerencja musi być przewidziana przez prawo i podjęta w obronie porządku i w interesie ochrony zdrowia. Należy też ustalić, czy była konieczna w społeczeństwie demokratycznym, a więc czy odpowiadała pilnej potrzebie społecznej i była proporcjonalna do realizowanych, uprawnionych celów”¹⁷³.

Choć ETPCz *expressis verbis* nie statuuje odrębnego prawa jednostki do zdrowia, to zawarte w nim regulacje, dotyczące określonych przymiotów osobistych, pozwalają na przydanie państwu określonego marginesu oceny prawa do zdrowia, z drugiej umożliwiają władzom krajowym margines oceny ze względu na przesłankę ochrony zdrowia. Przesłanka ta stanowi podstawę do dość szerokiego marginesu oceny prawa do zdrowia i wolności w zakresie korzystania ze swojego zdrowia. Jak widać, państwom członkowskim RE „przysługuje szeroki margines swobody na temat organizacji systemów zabezpieczenia społecznego, w tym zdefiniowanie zakresu podmiotowego systemów zapewniających świadczenia opieki zdrowotnej, o ile znaczna część populacji jest nimi objęta, a przyznane zabezpieczenia są wystarczająco szerokie”¹⁷⁴. W razie kolizji zobowiązań państwa dotyczących art. 11 pkt 1 i 3 EKS, tj. aspektu prewencji i protekcji, państwo powinno nadać priorytet temu pierwszemu, jeżeli nie jest możliwe zrealizowanie obu aspektów¹⁷⁵.

¹⁷² Wyrok ETPCz w sprawie Open Door i Dublin Well Woman przeciwko Irlandii z 29 października 1992 r. (skarga nr 14234/88).

¹⁷³ Wyrok ETPCz w sprawie Women on Waves *et al.* przeciwko Portugalii z 3 lutego 2009 r. (skarga nr 31276/05); wyrok ETPCz w sprawie S.H. *et al.* przeciwko Austrii z 3 listopada 2011 r. (skarga nr 57813/00); wyrok ETPCz w sprawie Chapman przeciwko Wielkiej Brytanii z 18 stycznia 2001 r. (skarga nr 27238/95).

¹⁷⁴ Por.: Decyzja EKPS w sprawie FEANTSA przeciwko Francji z 2 listopada 2006 r. (skarga nr 39/2006).

¹⁷⁵ Wyrok ETPCz w sprawie Georgel i Georgeta Stoicescu przeciwko Rumunii z 26 lipca 2011 r. (skarga nr 9718/03).

Dopuszczenie marginesu oceny ze względu na przesłankę zdrowia uzasadnione jest także szczególnymi warunkami, w jakich może funkcjonować państwo, określonych mianem stanów nadzwyczajnych, o których mowa w art. 15 EKPCz. Uprawnienia jednostki mogą zostać zatem uszczuplone w sytuacji wprowadzenia stanów nadzwyczajnych i w wyniku zaistnienia innych zdarzeń, wymuszających obowiązek podjęcia określonych działań (zagrożenia bezpieczeństwa publicznego, działania mobilizacyjne, katastrofy i klęski elementarne)¹⁷⁶. Szeroki margines przysługuje państwu w odniesieniu do „kroków, które musi ono podjąć w celu urzeczywistnienia prawa do zdrowia”, tj. najczęściej dotyczy to komponentów, takich jak: prawo do zdrowego środowiska, prawo do opieki medycznej „odpowiedniej” jakości, w tym zwłaszcza świadomej zgody i praw reprodukcyjnych realizowanych w ramach świadczeń publicznej opieki zdrowotnej¹⁷⁷, a także dopuszczalności objęcia świadczeniami osób niebędących objętymi ubezpieczeniem zdrowotnym¹⁷⁸.

Niewątpliwie „ważnym elementem życia prywatnego jest informacja o zdrowiu osoby”, jednak wysoce kontrowersyjna pozostaje możliwość stosowania marginesu oceny w odniesieniu do tak intymnych sfer życia człowieka, jak sfera intymności płciowej i tzw. zdrowia seksualnego, które powinny stanowić sferę *secretum* człowieka¹⁷⁹. Prawo dostępu do danych zawierających informacje o własnym zdrowiu stanowi ważny składnik prawa do zdrowia¹⁸⁰. Zdaniem ETPCz poziom ingerencji w prawo do życia prywatnego może być różny, w zależności od kategorii przechowywanych danych osobowych, będących źródłem informacji o stanie zdrowia i ogólnej kondycji psychofizycznej jednostki. „Szczególnie drażliwe jest przechowywanie próbek komórkowych – biorąc pod uwagę bogactwo zawartych w nich informacji genetycznych lub o stanie zdrowia”, w związku z czym konieczne

¹⁷⁶ Wyrok ETPCz w sprawie Öneriyıldız przeciwko Turcji z 30 listopada 2004 r. (skarga nr 48939/99).

¹⁷⁷ Wyrok ETPCz w sprawie Evans przeciwko Wielkiej Brytanii z 10 kwietnia 2007 r. (skarga nr 6339/05).

¹⁷⁸ Decyzja ETPCz w sprawie Nitecki przeciwko Polsce z 21 marca 2002 r. (skarga nr 65653/01). ETPCz określił granice, w jakich możliwe jest gromadzenie i retencja danych wrażliwych dotyczących stanu zdrowia, w tym danych dotyczących zdrowia obywatela. Zob. wyrok ETPCz w sprawie Open Door i Dublin Well Woman przeciwko Irlandii z 4 maja 2000 r. (skarga nr 28341/95).

¹⁷⁹ Wyrok ETPCz w sprawie V.C. *et al.* przeciwko Słowacji z 8 listopada 2011 r. (skarga nr 18968/07).

¹⁸⁰ Wyrok ETPCz w sprawie K.H. *et al.* przeciwko Słowacji z 6 listopada 2009 r. (skarga nr 32881/04).

staje się uregulowanie na płaszczyźnie krajowej dopuszczalności, sposobu i zakresu dostępu do takich danych¹⁸¹.

W sprawach dotyczących zakresu PHC i funkcjonowania służby zdrowia margines oceny jest wybitnie sporny i ocenny, co wynika ze specyfiki samych placówek służby zdrowia, których funkcjonowanie z natury rzeczy wiąże się często ze śmiercią pacjenta¹⁸². Jest on „jeszcze szerszy, gdy jak w niniejszej sprawie [*Sentges przeciwko Holandii*], kwestią sporną było ustalenie priorytetów w kontekście alokacji ograniczonych z natury rzeczy zasobów pozostających w dyspozycji państwa”¹⁸³. Ze względu na znajomość wymagań dotyczących systemu opieki zdrowotnej, jak również mając na uwadze środki, aby sprostać tym wymaganiom, „władze krajowe są w lepszej sytuacji, aby zająć stanowisko odnośnie do możliwości przeprowadzenia tej oceny niż ETPCz jako organ międzynarodowy”¹⁸⁴. Państwo, używając narzędzia, którym jest margines oceny, powinno badać, czy zostanie zachowana równowaga pomiędzy interesem jednostki a całego społeczeństwa, w zakresie, w jakim partycypuje ono w kosztach pojedynczego świadczenia zdrowotnego¹⁸⁵.

Jak widać, także koncepcja marginesu oceny *nolens volens* dość swobodnie umożliwia państwu takie zorganizowanie swojego systemu opieki zdrowotnej, na jakie pozwalają dostępne i pozostające w jego zasięgu zasoby, i jako taka bezpośrednio koresponduje z celem wyrażonym w art. 11 EKS. Jednak inflacja poszczególnych komponentów prawa do zdrowia, niezbyt

¹⁸¹ Wyrok ETPCz w sprawie *S. i Marper przeciwko Wielkiej Brytanii* z 4 grudnia 2008 r. (skarga nr 30562/04 i 30566/04).

¹⁸² Decyzja Europejskiej Komisji Praw Człowieka w sprawie *Passannante przeciwko Włochom* z 1 lipca 1998 r. (skarga nr 32647/96). Należy się zgodzić z poglądem, że odpowiedzialność państwa przybiera szerszy charakter w odniesieniu do publicznych zakładów opieki zdrowotnej, bo „działania lub zaniechania takiej placówki mogą bezpośrednio odpowiedzialność tę uruchamiać. [...] Państwo musi ustanowić regulacje prawne, wymagające od szpitali – tak publicznych, jak i prywatnych – podejmowania odpowiednich kroków chroniących życie ich pacjentów. Konieczne jest też istnienie efektywnego systemu sądowego, pozwalającego na ustalenie przyczyn śmierci pacjentów w placówkach publicznych bądź prywatnych oraz pociągnięcia do odpowiedzialności osób winnych zaniedbań”. Wyrok ETPCz w sprawie *Calvelli i Ciglio przeciwko Włochom* z 17 stycznia 2002 r. (skarga nr 32967/96); Wyrok ETPCz w sprawie *Glass przeciwko Wielkiej Brytanii* z 9 marca 2004 r. (skarga nr 61827/00).

¹⁸³ Decyzja ETPCz w sprawie *O'Reilly et al. przeciwko Irlandii* z 28 lutego 2002 r. (skarga nr 54725/00).

¹⁸⁴ Decyzja ETPCz w sprawie *Sentges przeciwko Holandii* z 8 lipca 2003 r. (skarga nr 27677/02).

¹⁸⁵ Aby uznać, że państwo zbytnio zawężyło margines oceny, należy w pierwszej kolejności ustalić, czy skarżący miał realny dostęp do podstawowej opieki zdrowotnej, co oznacza, że wszelki poziom świadczeń, wykraczający poza standard PHC, umożliwia zrealizowanie celu, którym jest poprawa kondycji zdrowotnej. Decyzja Europejskiej Komisji Praw Człowieka w sprawie *Passannante przeciwko Włochom* z 1 lipca 1998 r. (skarga nr 32647/96).

ostre wyartykułowanie tego prawa, w tym rozproszenie go po całym systemie RE, brak skutecznych mechanizmów weryfikacji, a także dopiero co tworząca się, choć już niejednolita linia orzecznicza EKPS, wszystko to powoduje, że prawo zawarte w art. 11 EKS jest wciąż traktowane jako norma *stricte* programowa niż uprawnienie, z którego osoby, znajdujące się na obszarze obowiązywania *Karty*, mogą efektywnie skorzystać.

2. PRAWO CZŁOWIEKA DO ZDROWIA W SYSTEMIE UNII EUROPEJSKIEJ

Choć prawa człowieka, jako przedmiot pogłębionej regulacji, uzyskały należną rangę w systemie ochrony praw człowieka UE stosunkowo niedawno, to jednak zasada poszanowania zdrowia towarzyszy Wspólnotom Europejskim od początku ich powołania¹⁸⁶. Obecny, bardzo wysoki i względnie koherentny poziom normatywnych gwarancji zdrowia w ramach UE, przynajmniej w sferze postulatywnej, jest wypadkową: po pierwsze, rozwiązań przyjmowanych przez dekady przez państwa członkowskie w ramach *acquis communautaire*, a po drugie rezultatem coraz szerzej rozumianej polityki zdrowotnej UE, będącej egzemplifikacją zasady wyrażonej w art. 9 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE), zgodnie z którą przy określaniu i realizacji swoich polityk i działań UE bierze pod uwagę wymogi związane z wysokim poziomem ochrony zdrowia ludzkiego¹⁸⁷.

Odniesienia do zdrowia, jako kategorii warunkującej bądź uzasadniającej dopuszczalność podejmowanych przez państwo działań, znalazły się w tzw. traktatach założycielskich: w *Traktacie paryskim* z 1951 r.¹⁸⁸ i *Traktatach rzymskich* z 1957 r., gdzie jednym z celów Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej (EWG) ustanowiono „poprawę warunków pracy i życia”, zaś jednym z celów Europejskiej Wspólnoty Energii Atomowej (EWEA) było pragnienie stworzenia warunków bezpieczeństwa niezbędnych w „elimi-

¹⁸⁶ G. Michałowska, *op. cit.*, s. 219; P. Marcinkowska, *Ochrona zdrowia w Unii Europejskiej. Zapobieganie poważnym chorobom oraz zwalczanie uzależnień od narkotyków*, [w:] *Ochrona zdrowia w stosunkach międzynarodowych*, red. W. Lizak, A.M. Solarz, Warszawa 2013, s. 91; K. Orzeszyna, *Tożsamość kulturowa Unii Europejskiej a pluralizm religijny*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2007, z. 1, s. 35.

¹⁸⁷ Art. 9 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej ([wersja skonsolidowana] dalej: TFUE), Dz.Urz.UE z dnia 9 maja 2008 r. Nr C 115/47 PL.

¹⁸⁸ Odniesienie do „zdrowia” zawiera art. 69 Traktatu paryskiego. Por. art. 3 oraz art. 55 nakładające na państwo zobowiązania w zakresie zapewnienia zdrowych i bezpiecznych warunków pracy.

nacji zagrożeń dla życia i zdrowia ludności”, a rozdział III zatytułowano „Ochrona zdrowia i bezpieczeństwo”¹⁸⁹. Natomiast zdrowie w wymiarze jednostkowym jako kategoria normatywna, stanowiąca gwarancję w zakresie przymiotu osobistego każdego człowieka, stało się przedmiotem częściowo pogłębionej refleksji normatywnej w systemie EWG dopiero po 1967 r., kiedy powołano poszczególne Komitety Konsultacyjne dla Ochrony Zdrowia¹⁹⁰. Działalność Rady, początkowo skoncentrowana na zagadnieniach swobody przemieszczania się pacjentów i personelu medycznego, zaczęła dotyczyć także innych sfer życia, w tym kontroli jakości i obrotu środków leczniczych, farmaceutycznych i spożywczych¹⁹¹.

O nowym podejściu do zdrowia, będącym wyrazem koncepcji globalnych, forsowanych przez WHO, można mówić od 1987 r., kiedy to w świetle przepisów *Jednolitego aktu europejskiego* zobowiązano państwa członkowskie do zapewnienia swoim obywatelom „wysokiego poziomu ochrony zdrowia”, szczególnej protekcji poddano także określone kategorie osób: pracowników i konsumentów¹⁹². W tym ujęciu ochrona zdrowia uznawana jest jako obowiązek państwa, zobligowanego do stworzenia swoim obywatelom takich warunków, które w wystarczający sposób pozwolą im na zachowanie i utrzymanie statusu zdrowotnego w stanie nie pogorszonym”, czemu służyć miały m.in. gwarancje swobody w zakresie przepływu pracowników, towarów i usług, w tym dotyczących zdrowia i medycyny.

2.1. ŹRÓDŁA PRAWA CZŁOWIEKA DO ZDROWIA W UNII EUROPEJSKIEJ

Obecnie źródła prawa do zdrowia w unijnym systemie ochrony praw człowieka są rozproszone, co jest odzwierciedleniem specyficznej hierarchii

¹⁸⁹ Zob. art.: 36, 48, 56, 135 Traktatu ustanawiającego EWG oraz art.: 2, 9, 30-39, 87, 96, 174, 195, 219 Traktatu ustanawiającego Europejską Wspólnotę Energii Atomowej, Rzym, 25 marca 1957 r.

¹⁹⁰ Powołane zostały dwa komitety – Komitet Stały Bezpieczeństwa w Kopalniach i Przemysle oraz Komitet Konsultacyjny Bezpieczeństwa, Higieny i Ochrony Zdrowia w miejscu Pracy, a także odrębne komitety konsultacyjne w zakresie kształcenia personelu medycznego: lekarzy, pielęgniarek, aptekarzy; J. Barcik, *op. cit.*, s. 176.

¹⁹¹ Przedmiotem regulacji stały się zagadnienia leżące na styku prawa administracyjnego, prawa celnego oraz prawa zdrowia publicznego.

¹⁹² Jednolity akt europejski, Luksemburg, 17 lutego 1986 r. (Dz.Urz.WE z dnia 29 czerwca 1987 r. Nr L 169). Zob.: A. Wojtczak, *op. cit.*, s. 170; J. Barcik, *op. cit.*, s. 176. Na podstawie art. 100A możliwe stało się regulowanie przez instytucje WE zagadnień związanych ze zdrowiem. P. Marcinkowska, *op. cit.*, s. 93.

źródeł praw człowieka w tej supranarodowej organizacji i potwierdzeniem złożonej natury tego prawa¹⁹³. Ochronę zdrowia można wywodzić już spośród niepisanych zasad *acquis communautaire*, zwłaszcza zasady poszanowania godności ludzkiej i praw człowieka, a w konsekwencji można także uznać, że wchodzi one do katalogu tzw. zasadniczych praw człowieka zawartych w *Karcie praw podstawowych UE (KPP)*¹⁹⁴. Prawo do zdrowia ma głębokie zakotwiczenie w aktach prawa pierwotnego, do których należy w pierwszej kolejności zaliczyć traktaty założycielskie, traktaty akcesyjne i traktaty reformujące, choć punktem wyjścia do analizy prawa do zdrowia, jako jednego z praw człowieka, pozostaje KPP.

Określone zobowiązania w sferze zdrowotnych uprawnień jednostki zawierają także umowy międzynarodowe, kreujące obowiązki bądź po stronie samej UE, bądź państw członkowskich. Do tej grupy należy zaliczyć także wszelkie traktatowe i pozatraktatowe regulacje, zawierające liczne odniesienia do wartości konwencyjnych systemu RE¹⁹⁵. Z kolei miejsce i pozycję prawa człowieka do zdrowia można dookreślić poprzez wykładnię licznej grupy aktów prawa pochodnego, zwłaszcza aktów o charakterze prawodawczym: rozporządzeń, dyrektyw i decyzji. Prawo do zdrowia można wykoncytować także spośród ogólnych zasad prawa systematycznie porządkowanych przez TSUE w ramach jej aktywności orzeczniczej¹⁹⁶.

Fundamentalne obowiązki w zakresie ochrony zdrowia publicznego, jak i zdrowia w wymiarze jednostkowym zostały nałożone na państwa członkowskie w 1992 r. *Traktatem z Maastricht*, w którym uznano, że wymogi ochrony zdrowia stanowią część składową wszystkich polityk wspólnotowych¹⁹⁷. W świetle art. 129 traktatu UE „przyczynia się do zapewnienia wysokiego poziomu ochrony ludzkiego zdrowia, popiera współpracę pomiędzy państwami członkowskimi i, jeśli jest to konieczne, wspiera ich działalność”, działania zaś UE miały „na celu zapobieganie chorobom, zwłaszcza wielkim epidemiom, łącznie z uzależnieniem od narkotyków, poprzez wspieranie badań nad nimi i nad ich przenoszeniem, a także informację i edukację w kwe-

¹⁹³ J. Barcz, M. Górka, A. Wyrozumka, *Instytucje i prawo Unii Europejskiej*, Warszawa 2011, s. 269.

¹⁹⁴ J. Sozański, *Prawa człowieka w Unii Europejskiej*, Warszawa-Poznań 2010, s. 63-64.

¹⁹⁵ L. Garlicki, *Przystąpienie UE do Europejskiej konwencji praw człowieka – przygotowania i problemy*, „EPS” 2011, nr 1, s. 14.

¹⁹⁶ M. Djordjevic, *The ECJ and Judicial Activism. The Influence of the European Court of Justice on the Making of the European Union*, Lund 2009, p. 17-20.

¹⁹⁷ P. Marcinkowska, *op. cit.*, s. 93. W wyniku wejścia w życie Traktatu z Maastricht Komisja Europejska wydała „Komunikat o zakresie prac w dziedzinie zdrowia publicznego” zawierający odniesienia do następujących płaszczyzn ochrony zdrowia: przyczyn śmiertelności i zachorowalności, głównych trendów zdrowotnych i demograficznych, kierunków rozwoju systemów opieki zdrowotnej, rozwoju nowych technologii, a także wzrostu oczekiwań społecznych w odniesieniu do opieki zdrowotnej.

stii zdrowia”¹⁹⁸. Utwierdzona została zasada odpowiedzialności państwa za organizację systemów opieki zdrowotnej i bezpieczeństwa publicznego¹⁹⁹.

Holistyczne podejście do zdrowia jako dobra osobistego, o które ma dbać zarówno jednostka, jak i państwo, stworzyły unormowania *Traktatu amsterdamskiego*, a bezpośredni wpływ na rozpowszechnienie się powyższej koncepcji miała epidemia choroby BSE²⁰⁰. Tym samym recypowana została z systemu WHO wieloelementowa definicja zdrowia, znajdująca odzwierciedlenie w art. 159 i art. 152 tego traktatu, w którego świetle „wszelkie opracowywane i wdrażane programy polityczne oraz działania Wspólnoty powinny mieć na celu zapewnienie wysokiego poziomu ochrony zdrowia, poprawę stanu zdrowia publicznego, zapobieganie chorobom oraz likwidowanie źródeł zagrożeń dla ludzkiego zdrowia”²⁰¹. Niemniej jednak zasadniczy ciężar gatunkowy w zakresie ochrony zdrowia jednostki wciąż spoczywał na państwach członkowskich, co wyrażone zostało poprzez enumeratywne wyliczenie sfer aktywności UE w zakresie organizacji opieki zdrowotnej²⁰². W świetle art. 152 pkt 5 *Traktatu* państwa członkowskie są w pełni odpowiedzialne za organizację, finansowanie oraz dostarczanie usług zdrowotnych i opieki medycznej.

Wyraźny podział kompetencji pomiędzy UE a państwami członkowskimi w dziedzinie zachowania zdrowia jednostek wprowadził Traktat

¹⁹⁸ W dalszej części artykułu znalazło się m.in. uregulowanie, zobowiązujące państwa członkowskie do koordynowania w porozumieniu z Komisją pomiędzy sobą polityk i programów dotyczących zdrowia. Komisja, pozostając w ścisłym kontakcie z państwami członkowskimi, może podejmować wszelkie inicjatywy użyteczne do wspierania takiej koordynacji. Jednocześnie Wspólnota i państwa członkowskie sprzyjają współpracy z krajami trzecimi i właściwymi organizacjami międzynarodowymi w zakresie ochrony zdrowia. Aby przyczynić się do osiągnięcia wymienionych celów, Rada mogła stosować określone zalecenia. W ten sposób „*expressis verbis* wykluczono jakąkolwiek harmonizację przepisów ustawowych i wykonawczych państw członkowskich”. Zob.: J. Barcik, *op. cit.*, s. 177.

¹⁹⁹ Zasada ta, dotychczas niepisana, została wprowadzona 11 listopada 1991 r. przez Radę i poszczególnych ministrów zdrowia państw członkowskich w sprawie rezolucji dotyczącej kluczowych zagadnień w zakresie polityki ochrony zdrowia. Zob.: R. Abbing, *Health Law & the European Union*, „European Journal of Health Law” 1994, No. 1, p. 123-126.

²⁰⁰ Traktat z Amsterdamu zmieniający Traktat o Unii Europejskiej, Traktaty ustanawiające Wspólnotę Europejskie i niektóre związane z nimi akty (Dz.Urz.WE z dnia 10 listopada 1997 r. Nr C 340).

²⁰¹ W tym celu państwa członkowskie powinny współdziałać z Komitetem Ekonomiczno-Społecznym oraz Komitetem Regionów. A. Wojtczak, *op. cit.*, s. 173.

²⁰² Dotyczyło to określonych trzech środków: 1) ustanawiających wysokie standardy jakości i bezpieczeństwa narzędzi, substancji pochodzenia ludzkiego, krwi i jej pochodnych; 2) podejmowanych w celu ochrony zdrowia publicznego w obszarach weterynarii i ochrony roślin; 3) ochrony i poprawy zdrowia ludzi, wyłączając harmonizację jakichkolwiek przepisów prawa państw członkowskich.

z Lizbony²⁰³. Ogólne zobowiązanie kreuje art. 168 TFUE, który stanowi, że „UE powinna zapewnić wysoki poziom ochrony zdrowia ludzkiego we wszystkich swoich politykach i działaniach oraz uzupełniać wysiłki państw członkowskich”, jednak zgodnie z art. 168 ust. 7 TFUE w każdym przypadku szanuje się obowiązki państw członkowskich w zakresie określania ich polityki dotyczącej zdrowia, jak również organizacji i świadczenia opieki zdrowotnej²⁰⁴. Jest on „jedynym przepisem tytułu XIV »Zdrowie publiczne« znajdującego się w części trzeciej TFUE, co oznacza, iż polityka zdrowotna jest samodzielną polityką unijną”. W obecnym stanie normatywnym każde działanie UE, które uzupełnia polityki krajowe, musi być nakierowane na poprawę zdrowia publicznego, w tym zapobieganie chorobom i dolegliwościom ludzkim oraz usuwanie źródeł zagrożeń dla zdrowia fizycznego i psychicznego²⁰⁵.

Istotnym *novum*, wynikającym z ust. 2 art. 168 TFUE, jest dokonanie precyzyjnej delimitacji obowiązków w zakresie ochrony zdrowia pomiędzy UE a państwami członkowskimi²⁰⁶. Regulacja powyższa powoduje określone implikacje, polegające na tym, że to państwa członkowskie w pierwszej kolejności ponoszą odpowiedzialność za zdrowie swoich obywateli i osób przebywających na ich terytorium. Zadania UE ograniczają się jedynie bądź do współdzielenia kompetencji z państwami członkowskimi, o których mowa w art. 4 ust. 2 pkt k TUE, bądź do działań o charakterze wspierającym, koordynującym lub uzupełniającym, o których mowa w art. 6 pkt a TFUE²⁰⁷. Wyłączne obowiązki państwa obejmują: „zarządzanie usługami zdrowotnymi i opieką medyczną, jak również podział przeznaczonych na nie zasobów”.

²⁰³ Traktat z Lizbony zmieniający Traktat o Unii Europejskiej i Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską podpisany w Lizbonie dnia 12 grudnia 2007 r. (Dz.Urz.UE z dnia 17 grudnia 2007 r. Nr C 306 PL). W traktacie sam termin „zdrowie” pojawia się w różnych kontekstach 26 razy, zob.: J. Barcik, *op. cit.*, s. 178.

²⁰⁴ Zob. art. 168 TFUE. W świetle regulacji TFUE Unii Europejskiej nie powierza się uprawnień do przyjmowania wiążących środków ustawodawczych określających normy minimalne w zakresie świadczenia opieki zdrowotnej.

²⁰⁵ P. Marcinkowska, *op. cit.*, s. 94. „Działanie to obejmuje zwalczanie epidemii poprzez wspieranie badań nad ich przyczynami, sposobami ich rozprzestrzeniania się oraz zapobiegania im, jak również informacji i edukacji zdrowotnej, a także monitorowanie poważnych transgranicznych zagrożeń dla zdrowia, wczesne ostrzeżenie w przypadku takich zagrożeń oraz ich zwalczanie”. UE „uzupełnia działanie państw członkowskich w celu zmniejszenia szkodliwych dla zdrowia skutków narkomanii, włącznie z informacją i profilaktyką”. Zob. art. 168 ust. 1 TFUE.

²⁰⁶ Niezależnie od gwarancji traktatowych, nakładających określone zobowiązania w stosunku do państw członkowskich, centralną obecnie regulacją w odniesieniu do praw fundamentalnych pełni jednak KPP. Zob.: P. Marcinkowska, *op. cit.*, s. 94.

²⁰⁷ Traktat o Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana), Dz.Urz.UE z dnia 9 maja 2008 r. Nr C 115/13PL; zob.: J. Barcik, *op. cit.*, s. 177-178.

TFUE umożliwia także państwom członkowskim limitację określonych praw i wolności ze względu na przesłankę zdrowia²⁰⁸.

O ile podmioty i treść zobowiązania zostały określone w sposób dość precyzyjny w TFUE i TUE, o tyle zakres przyznanych jednostce uprawnień, w zakresie możliwości ochrony swojego zdrowia, zawiera przede wszystkim KPP. Jest ona obecnie centralną regulacją w odniesieniu do praw fundamentalnych i kluczową do wyznaczenia miejsca prawa do zdrowia w systemie UE. Nie bez znaczenia pozostaje także fakt, że w pewnych kwestiach aktualizuje EKPCz w stosunku do jej pierwotnej wersji, stąd też rozważania dotyczące tzw. prawa do zdrowia i jego wymiaru wolnościowego, mającego umocowania w normach konwencyjnych, znajdują odpowiednie zastosowanie także w systemie ochrony praw człowieka UE. Podobnych implikacji nie sposób jednak odnaleźć pomiędzy prawem do ochrony zdrowia wyrażonym w art. 35 KPP a regulacjami EKS, choć także w systemie praw fundamentalnych UE zdrowie jest traktowane jako największe bogactwo i globalne dobro publiczne, które należy zachować wszelkimi dostępnymi środkami.

Uszczegółowienie powyższych regulacji znajduje się w strategiach i programach działań UE na rzecz zdrowia²⁰⁹. W 2002 r. przyjęto pierwszy wspólnotowy program działań na rzecz zdrowia na lata 2003-2008, w którym precyzyjnie stwierdzono, że „zdrowie jest dobrem nadrzędnym, a w określaniu i wykonywaniu wszystkich polityk i działań wspólnotowych należy zapewnić wysoki poziom ochrony zdrowia”. Szczególne znaczenie przydano prawu „obywateli Wspólnoty do otrzymywania prostych, jasnych i naukowo potwierdzonych informacji w sprawie środków ochrony zdrowia i zapobiegania chorobom, prowadzących do poprawy jakości życia”²¹⁰. Kontynuacją wyżej wymienionych celów był wspólnotowy program działań w dziedzinie zdrowia na lata 2008-2013²¹¹.

²⁰⁸ Możliwe jest ograniczenie swobody przepływu towarów (art. 36 TFUE), pracowników pomiędzy państwami członkowskimi (art. 45 TFUE), pracowników z krajów i terytoriów utrzymujących szczególne stosunki z Danią, Francją, Niderlandami i Zjednoczonym Królestwem do państw członkowskich (art. 202 TFUE), a także swobody przedsiębiorczości (art. 52 TFUE).

²⁰⁹ Decyzja PE i Rady 1786/2002/WE z 23 września 2002 r. przyjmująca program działań wspólnotowych w dziedzinie zdrowia publicznego (2003-2008) (Dz.Urz.WE z dnia 9 października 2002 r. Nr L 271 PL); G. Michałowska, *op. cit.*, s. 222.

²¹⁰ Europejski Trybunał Obrachunkowy, *Program zdrowia publicznego Unii Europejskiej (2003-2007): czy skutecznie przyczynia się do poprawy zdrowia? Sprawozdanie specjalne*, Bruksela 2009.

²¹¹ Decyzja PE i Rady nr 1350/2007/WE z 23 października 2007 r. ustanawiająca drugi wspólnotowy program działań w dziedzinie zdrowia na lata 2008-2013 (Dz.Urz.UE z dnia 20 listopada 2007 r. Nr L 301).

W świetle aktualnie wdrażanej strategii UE pt. „*Razem na rzecz zdrowia*”²¹², dotyczącej prawa człowieka do ochrony zdrowia, która wspiera realizację strategii „Europa 2020”²¹³, dobry stan zdrowia każdego człowieka jest wartością autoteliczną, a w konsekwencji warunkiem *sine qua non* zapewnienia dobrobytu gospodarczego UE²¹⁴. W strategii zdrowie uznano za podstawową wartość w życiu człowieka, a jego ochrona musi być wspierana skuteczną polityką i działaniami państw członkowskich zarówno na szczeblu unijnym, jak i na szczeblu globalnym. Obecnie, na jej podstawie, realizowany jest trzeci wieloletni program działań UE w dziedzinie zdrowia na okres od 1 stycznia 2014 do 31 grudnia 2020 r.²¹⁵. Celem ogólnym programu jest „uzupełnianie, wspieranie i przydawanie wartości dodanej politykom państw członkowskich, aby poprawić zdrowie obywateli UE i zmniejszyć nierówności w zdrowiu poprzez promowanie zdrowia, zachęcanie do innowacji w dziedzinie zdrowia, zwiększanie stabilności systemów zdrowotnych oraz ochronę obywateli UE przed poważnymi transgranicznymi zagrożeniami zdrowotnymi”²¹⁶. Na realizację tego celu wyodrębniony został budżet programu, który wynosi 449,4 mln euro w skali rocznej, będący w dyspozycji KE i Agencji Wykonawczej ds. Konsumentów, Zdrowia i Żywności.

2.2. TREŚĆ SUBSTANCJI CHRONIONEJ

Choć od strony formalnej nie istnieją kompleksowe regulacje unijne odnoszące się wyłącznie do statusu zdrowotnego jednostki (prawo do zdrowia *sensu stricto*), niemniej jednak w systemie ochrony praw UE można

²¹² Biała księga *Razem na rzecz zdrowia. Strategiczne podejście dla UE na lata 2008-2013*, COM(2007) 630 final.

²¹³ W świetle strategii „Europa 2020” zdrowie stanowi jeden z podstawowych komponentów bezpieczeństwa socjalnego jednostki. Commission Communication, Europe 2020 Strategy – COM(2010) 2020 z 3 marca 2010 r.

²¹⁴ Strategia ta uzupełnia krajowe strategie ochrony zdrowia, zgodnie z art. 168 TFUE i jest odpowiedzią na wyzwania, które stoją przed państwami członkowskimi w zakresie wzmocnienia współpracy i koordynacji w całej UE.

²¹⁵ Rozporządzenie PE i Rady (UE) Nr 282/2014 z 11 marca 2014 r. w sprawie ustanowienia Trzeciego programu działań Unii w dziedzinie zdrowia (2014-2020) oraz uchylające decyzję nr 1350/2007/WE (Dz.Urz.UE z dnia 21 marca 2014 r. Nr L 86), dalej: Program.

²¹⁶ Cel ten ma być osiągnięty za pośrednictwem czterech celów szczegółowych: promocji zdrowia, profilaktyki chorób i tworzenia środowisk sprzyjających prowadzeniu zdrowego stylu życia, z uwzględnieniem zasady „zdrowie we wszystkich politykach”; ochrony obywateli UE przed poważnymi transgranicznymi zagrożeniami zdrowotnymi; zwiększania innowacyjności, efektywności i stabilności systemów opieki zdrowotnej; ułatwiania obywatelom UE dostępu do lepszej i bezpieczniejszej opieki zdrowotnej. Zob. art. 3 Programu.

wyróżnić odrębne prawo do ochrony zdrowia, którego treścią jest przede wszystkim możliwość zachowania swojego zdrowia za pomocą wszelkich dostępnych środków. Treść prawa do ochrony zdrowia precyzyjnie została wyznaczona przez normę art. 35 KPP, w którego świetle „każdy ma prawo dostępu do profilaktycznej opieki zdrowotnej i prawo do korzystania z leczenia na warunkach ustanowionych w ustawodawstwach i praktykach krajowych”²¹⁷. Biorąc pod uwagę kryterium roli, jaką odgrywa w systemie KPP, analizowanemu prawu do ochrony zdrowia wyznaczono dość odległe miejsce, bo znajduje się ono w art. 35 KPP.

Prawo do ochrony zdrowia przyjmuje zabarwienie społeczne, znajduje się pośród innych praw socjalnych, w tytule „Solidarność” rozdziału IV KPP²¹⁸. Jak widać, w przeciwieństwie do regulacji zawartych w systemie uniwersalnym, prawo zakreślone w komentowanym artykule ma charakter statyczny, kładzie bowiem akcent na środki, które są niezbędne do zachowania zdrowia, czyli dostępu do PHC, służącego raczej ochronie funkcji życiowych organizmu²¹⁹. Nie zmienia to jednak faktu, że w systemie ochronnym KPP zasadniczy ciężar gatunkowy został położony na dwa aspekty prawa do ochrony zdrowia – profilaktyczny (prawo dostępu do profilaktycznej opieki zdrowotnej) i leczniczy (prawo do korzystania z leczenia na warunkach ustanowionych w ustawodawstwach i praktykach krajowych). Nieco inaczej niż w innych systemach ochronnych, w tym systemu RE, nacisk w systemie praw fundamentalnych analizowanego prawa położony został na aspekty „opiekuńczy” i socjalny, które to *expressis verbis* zostały wyrażone w dwóch zdaniach art. 35 KPP²²⁰.

Norma zawarta w art. 35 KPP ma charakter programowy, a jego zdanie pierwsze wyznacza jedynie standard minimalny ochrony zdrowia, zdanie drugie zaś określa ogólne ramy i poziom, w jakich zdrowie ma być uwzględniane przy realizacji polityk i działań całej organizacji. Natomiast komponent osobistych uprawnień umożliwiających jednostce dbałość o własny status zdrowotny i jednocześnie nakładających na nią wymóg troski o zdrowie własne, a z drugiej strony powstrzymywanie się przez nią od zamachów na zdrowie innych można wykoncypować z praw zawartych *juncto* w tytule I KPP. W szczególności dotyczy to art. 2 (prawo do życia), art. 3 (prawo człowieka do integralności), art. 4 (zakaz tortur i niehumanitarnego lub poniżającego traktowania albo karania) i art. 5 (zakaz niewolnictwa i pracy przymusowej), a wiąże się ściśle z jednym z celów polityki wspólnotowej, którym jest

²¹⁷ Zob.: M. Perkowski, *Ochrona zdrowia w prawie Unii Europejskiej*, „Administracja Publiczna” 2006, nr 1, s. 186-238.

²¹⁸ J. Kapelańska-Pręgowska, *op. cit.*, s. 393.

²¹⁹ K. Wojtczak, *op. cit.*, s. 75.

²²⁰ Zob.: *Commentary of the Charter of Fundamental Rights of the European Union*, Wien 2006, p. 304.

„zapobieganie chorobom i dolegliwościom ludzkim oraz usuwanie źródeł zagrożeń dla zdrowia fizycznego i psychicznego”²²¹. W związku z tym, choć „przy określaniu i realizowaniu wszystkich polityk i działań UE zapewnia się wysoki poziom ochrony zdrowia ludzkiego”, to jednak trudno uznać, że w unijnym systemie ochrony praw człowieka mamy do czynienia z istnieniem prawa do zdrowia jako prawa indywidualnego, będącego podstawą roszczenia przeciwko państwu²²².

2.2.1. ZAKRES PODMIOTOWY I TEMPORALNY PRAWA DO ZDROWIA

W KPP prawo do ochrony zdrowia zostało człowiekowi przyznane bez jakichkolwiek wykluczeń podmiotowych, a przysługuje bez wątpienia wszystkim obywatelom UE, na co wskazuje kwantyfikator „każdy”, a także treść art. 1 KPP, stanowiącego podstawę normatywnego zakotwiczenia ludzkiego zdrowia w przyrodzonej jego godności²²³. Regulację powyższą należy rozumieć jednak nie jako prawo podmiotowe przysługujące „każdemu”, ale jako normę o charakterze programowym, dającą możliwość do żądania dostępu do służby zdrowia zorganizowanej w stopniu, na jaki pozwalają zasoby, będące w dyspozycji pierwszorzędного podmiotu zobowiązania, czyli władz krajowych²²⁴. UE jest podmiotem zobowiązanym dopiero w drugiej kolejności, na co wskazuje dyspozycja wyrażona w art. 168 TFUE, która wyznacza także ciężar poziomu zobowiązań²²⁵. Uzasadniona zatem wydaje

²²¹ Zob. art. 168 ust. 1 TFUE.

²²² Ochrona zdrowia jest niezbędna do zagwarantowania podstawowych praw, godności ludzkiej, prawa do życia oraz prawa do integralności fizycznej i psychicznej, o których mowa w art. 1-3 KPP. W systemie praw podstawowych prawo do życia ma pierwszorzędne znaczenie i musi mieć pierwszeństwo przed prawami podstawowymi w zakresie wolności działania. Opinia Rzecznika Generalnego Niila Jääskinena z 19 października 2010 r. w sprawie Novo Nordisk AS przeciwko N Ravimiamet (sprawa C-249/09), pkt 49.

²²³ Zob.: Ch. Erk, *Health Rights and Dignity. Philosophical Reflections on an Alleged Human Right*, Frankfurt-Paris-Lancaster-New Brunswick 2011, p. 235; K. Orzeszyna, *Godność ludzka podstawą praw człowieka*, [w:] *Człowiek – jego prawa i odpowiedzialność*, red. R. Tabaszewski, Lublin 2013, s. 23.

²²⁴ Stąd też „wszystkie działania UE podejmowane na podstawie art. 168 TFUE muszą respektować obowiązek państw członkowskich w zakresie określania polityki dotyczącej zdrowia, jak również organizacji i świadczenia usług zdrowotnych oraz opieki medycznej. Obowiązki te obejmują zarządzanie usługami zdrowotnymi i opieką medyczną, jak również przydział przyznanych im zasobów”. To właśnie w tych granicach należy rozważać realizację prawa dostępu do profilaktycznej opieki zdrowotnej i korzystania z leczenia wyrażonego w art. 35 zdanie 1 KPP. Zob.: M. Malczewska, *op. cit.*, s. 985.

²²⁵ Zgodnie z art. 168 ust. 7 TFUE „działania Unii są prowadzone w poszanowaniu obowiązków państw członkowskich w zakresie określania ich polityki dotyczącej zdrowia,

się teza, że nadrzędne względy zdrowia publicznego, będące przedmiotem legislacji państw członkowskich i UE, mogą przeważać nad imperatywami gospodarczymi, a nawet nad pewnymi prawami podstawowymi, takimi jak np. wolność wypowiedzi. Wykładnia językowa przepisu art. 35 KPP wyklucza zatem różnicowanie sytuacji obywateli UE i pozostałych osób.

Prawo zawarte w art. 35 KPP nie przyznaje jednak jednostce uprawnień w zakresie świadczeń medycznych określonej jakości, w tym „najwyżej osiągalnego poziomu stanu zdrowia fizycznego i psychicznego”, jak to gwarantuje MPPGSiK. Z art. 35 KPP jednostka nie może także wywodzić „sprecyzowanych oczekiwań” odnoszących się do indywidualnych uprawnień w zakresie ochrony swojego zdrowostanu, regulacja powyższa nie statuuje bowiem prawa podmiotowego, będącego podstawą *actio popularis*. W zależności od przepisów krajowych możliwe jest jednak zapewnienie tzw. minimalnego standardu gwarancyjnego w zakresie prawa do zdrowia bądź też *juncto* stosowania tego przepisu w sytuacji zbiegu prawa wymienionego w art. 35 KPP oraz innych przepisów²²⁶.

Uprawnienie podmiotowe zawarte w art. 35 KPP należy odczytywać w świetle art. 20 KPP konstatuującego „równość wszystkich wobec prawa”, a w konsekwencji równość wszystkich wobec prawa do zdrowia²²⁷. W tym świetle głębszej analizie należy poddać jeden z celów UE wyrażonych w art. 2 *Programu*, którym jest zmniejszenie „nierówności w zdrowiu poprzez promowanie zdrowia, zachęcanie do innowacji w dziedzinie zdrowia, zwiększa-

jak również organizacji i świadczenia usług zdrowotnych i opieki medycznej. Obowiązki państw członkowskich obejmują zarządzanie usługami zdrowotnymi i opieką medyczną, jak również podział przeznaczonych na nie zasobów. W zakresie zdrowia publicznego zasadniczą inicjatywę ustawodawczą posiada Komisja Europejska, w świetle zaś art. 168 ust. 3 TFUE PE i Rada mogą przyjąć tzw. minimalne środki ustanawiające wysokie standardy jakości i bezpieczeństwa organów i substancji pochodzenia ludzkiego, krwi i pochodnych krwi; w dziedzinach weterynaryjnej i fitosanitarnej, mające bezpośrednio na celu ochronę zdrowia publicznego; środki ustanawiające wysokie standardy jakości i bezpieczeństwa produktów leczniczych i wyrobów medycznych; mogą również ustanowić środki zachęcające, zmierzające do ochrony i poprawy zdrowia ludzkiego, w szczególności zwalczania epidemii transgranicznych, środki dotyczące monitorowania poważnych transgranicznych zagrożeń dla zdrowia, wczesnego ostrzegania w przypadku takich zagrożeń oraz ich zwalczania, jak również środki, których bezpośrednim celem jest ochrona zdrowia publicznego w związku z tytoniem i nadużywaniem alkoholu, z wyłączeniem jakiegokolwiek harmonizacji przepisów ustawowych i wykonawczych państw członkowskich”. Rada, na wniosek Komisji, może również przyjąć zalecenia służące osiągnięciu celów określonych w art. 168 TFUE.

²²⁶ M. Malczewska, *op. cit.*, s. 978-979; A. Bodnar, *Karta praw podstawowych: zróżnicowany charakter prawny postanowień karty i ich skutki dla jednostek, sądów oraz ustawodawcy*, [w:] *Ochrona praw podstawowych w Unii Europejskiej*, red. J. Barcz, Warszawa 2008, s. 162.

²²⁷ Zgodnie z art. 8 i 10 TFUE Unia ma wspierać równość kobiet i mężczyzn oraz zwalczać dyskryminację. W związku z tym wszystkie działania podejmowane w ramach Programu powinny być ukierunkowane na uwzględnianie celów związanych z równością płci i niedyskryminacją. Zob. Program, s. 2.

nie stabilności systemów zdrowotnych oraz ochronę obywateli Unii przed poważnymi transgranicznymi zagrożeniami zdrowotnymi”. Z kolei w dokumentach PE zwraca się uwagę na zdrowie jako komponent uprawnień osobistych rzutuujący, „na wiele aspektów zdrowia i dobrobytu człowieka przez całe jego życie – od otyłości, chorób serca i zdrowia psychicznego po wykształcenie, osiągnięcia zawodowe, status ekonomiczny i jakość życia”²²⁸.

Stosując systematykę KPP, można wyróżnić podmioty „szczególnej” protekcji zdrowia: dzieci (art. 24 KPP), dorosłych – kobiety i mężczyźni (art. 23 KPP), osoby w wieku podeszłym (art. 25 KPP), „wykluczone” grupy społeczne, w tym osoby niepełnosprawne (art. 26 KPP), migranci, bezpaństwowcy lub uchodźcy (art. 18 KPP). Natomiast odnosząc się wyłącznie do kryterium stanu zdrowia, należy wyodrębnić: osoby uzależnione, osoby chore psychicznie, osoby dotknięte chorobami układu sercowo-naczyniowego, osoby dotknięte chorobami stygmatyzującymi, w tym także osoby dotknięte piętnem otyłości. Także regulacje unijne dotyczące praw pracowniczych czy konsumenckich pozwalają na wyodrębnienie szczególnych podmiotów prawa do zdrowia: pracowników, pracodawców oraz konsumentów²²⁹.

Ze względu na to, że art. 35 KPP uwypukla szczególnie pień praw *stricto* związanych z profilaktyczną i uzupełniającą opieką zdrowotną, należy wyodrębnić dwie kategorie podmiotów kwalifikowanych, tzw. prawa do zdrowia w chorobie, którymi są pacjenci, oraz personel medyczny. Pierwszą kategorię stanowią pacjenci, czyli osoby korzystające z prawa do ochrony zdrowia w znaczeniu *sensu stricto*²³⁰. Osoby stanowiące personel medyczny: lekarze, pielęgniarze odpowiedzialni za opiekę ogólną, lekarze dentyści, położni i farmaceuci, jako że występują w podwójnie sprzężonej roli: podmiotu uprawnionego i zobowiązanego, są zobligowane do przestrzegania określonych norm i przepisów deontologicznych, w tym wymaga się od nich przymiotów właściwych dla podmiotu fachowego²³¹.

²²⁸ Rezolucja PE z 8 marca 2011 r. w sprawie zmniejszania nierówności zdrowotnych w UE (2010/2089 (INI)); Komunikat Komisji pt. *Solidarność w zdrowiu: zmniejszanie nierówności zdrowotnych w UE* (COM(2009)0567).

²²⁹ Stosownie do dyspozycji normy art. 153 TFUE UE także wspiera i uzupełnia działania państw członkowskich m.in. w dziedzinie polepszania środowiska pracy w celu ochrony zdrowia i bezpieczeństwa pracowników. Zgodnie z art. 169 TFUE, „dążąc do popierania interesów konsumentów i zapewnienia wysokiego poziomu ochrony konsumentów, Unia przyczynia się do ochrony zdrowia, bezpieczeństwa i interesów gospodarczych konsumentów, jak również wspierania ich prawa do informacji, edukacji i organizowania się w celu zachowania ich interesów”.

²³⁰ B. Buchner, *The Pharmaceutical Package of the European Commission: Empowerment for Patients?*, „European Journal of Health Law” 2009, No. 3, p. 201-206.

²³¹ Dyrektywa PE i Rady 2005/36/WE z 7 września 2005 r. w sprawie uznawania kwalifikacji zawodowych (Dz.Urz.UE z dnia 30 września 2005 r. Nr L 225/22PL).

Coraz bardziej skonkretyzowane uprawnienia posiada pacjent, przez którego należy rozumieć „każdą osobę fizyczną, która chce otrzymać lub otrzymuje opiekę zdrowotną w państwie członkowskim”²³². W świetle programu pacjenci mogą kreować swoje uprawnienia zdrowotne, m.in. dzięki poprawie swoich kompetencji zdrowotnych, „aktywniejszego kierowania swoim zdrowiem i świadczoną na ich rzecz opieką zdrowotną, aby zapobiegać złemu stanowi zdrowia oraz dokonywać świadomych wyborów”. W tym celu należy poprawiać przejrzystość systemów oraz działań opieki zdrowotnej, a także dostępność do wiarygodnych, niezależnych i przyjaznych pacjentom informacji, placówki opieki zdrowotnej zaś, zarówno publiczne, jak i prywatne, powinny wykorzystać opinie i informacje otrzymywane od pacjentów²³³. Zakres przedmiotowy tej ochrony będzie stale poszerzany, dotyczy to osób dotkniętych chorobami stygmatyzującymi: endemicznymi, pandemicznymi i cywilizacyjnymi²³⁴.

2.2.2. ZAKRES PRZEDMIOTOWY I TERYTORIALNY PRAWA DO ZDROWIA

Zakres przedmiotowy prawa do zdrowia w systemie UE wyznacza dualistyczna konstrukcja artykułu 35 KPP, w której ramach wyróżnione zostało: prawo do ochrony zdrowia (art. 35 zdanie 1 KPP) oraz prawo do zdrowia (art. 35 zdanie 2 KPP). Z samej konstrukcji art. 35 zdanie 1 *in extenso* KPP wynikają dwa aspekty prawa do zdrowia w systemie UE – prewencyjny (art. 35 zdanie 1 *in principio*) i protekcyjny (art. 35 zdanie 2 *in principio*)²³⁵.

²³² Zob. art. 3 dyrektywy PE i Rady 2011/24/UE z 9 marca 2011 r. w sprawie stosowania praw pacjentów w transgranicznej opiece zdrowotnej (Dz.Urz.UE z dnia 4 kwietnia 2011 r. Nr L 88PL).

²³³ W świetle Programu „wsparcie dla państw członkowskich, organizacji zrzeszających pacjentów oraz zainteresowanych stron ma zasadnicze znaczenie i powinno być skoordynowane na poziomie Unii w celu zapewnienia pacjentowi skutecznej pomocy i możliwości korzystania z transgranicznej opieki zdrowotnej, zwłaszcza w odniesieniu do pacjentów cierpiących na choroby rzadkie”.

²³⁴ Dla porządku należy wyliczyć następujące prawa przysługujące pacjentowi jako podmiotowi prawa człowieka do zdrowia, określone w systemie UE: prawo do środków prewencyjnych; prawo dostępu, prawo do informacji; prawo do zgody; prawo wolnego wyboru; prawo do prywatności i poufności; prawo do szanowania czasu pacjenta; prawo do przestrzegania norm jakości; prawo do bezpieczeństwa; prawo do innowacji; prawo do uniknięcia zbędnego cierpienia i bólu; prawo leczenia indywidualnego; prawo do złożenia skargi; prawo do odszkodowania. Obecne rozwiązania oparte zostały na rezolucji Parlamentu Wspólnot Europejskich o *Europejskiej karcie praw pacjenta* z 19 stycznia 1984 r. Zob.: K. Wojtczak, *op. cit.*, s. 76.

²³⁵ W świetle orzecznictwa TSUE chroniony jest jedynie standard minimalny, czyli możliwy do zaakceptowania przez wszystkie państwa członkowskie, a nie standard maksy-

Treść substancji chronionej prawa do ochrony zdrowia jako prawa wybitnie społecznego wyznaczona została dość konsekwentnie także przez orzecznictwo TSUE²³⁶. Zasadne staje się wyodrębnienie dwóch komponentów tak skonstruowanego prawa do ochrony zdrowia, tj. prawa do opieki zdrowotnej oraz prawa do korzystania z „odpowiedniego” leczenia, czyli takiego, jakie zostało ustanowione w ustawodawstwach i praktykach krajowych. Niemniej jednak w pewnych sytuacjach zakres przyznanej ochrony ulega ograniczeniu²³⁷.

Jak wynika z powyższego, komponent osobistych uprawnień w zakresie indywidualnego prawa do zdrowia został wyraźnie ograniczony do aspektu profilaktycznego, którego gwarantem jest państwo²³⁸. W skład substancji chronionej art. 35 KPP wchodzi „sub-prawa”, mogące stanowić przedmiot odrębnych uprawnień jednostki, np. prawo do leczenia, prawo do odmowy leczenia czy prawo do wyboru opieki zdrowotnej. Z zagadnieniem powyższym sprzężony jest również zakres terytorialny prawa do ochrony zdrowia, którą wyznacza kwestia transgranicznego rynku opieki zdrowotnej w Europie²³⁹.

Przez opiekę zdrowotną należy rozumieć „usługi zdrowotne świadczone przez pracowników służby zdrowia pacjentom w celu oceny, utrzymania lub poprawy ich stanu zdrowia, łącznie z przepisywaniem, wydawaniem i udostępnianiem produktów leczniczych oraz wyrobów medycznych”²⁴⁰. Do tego dochodzi jeszcze komponent szerszy, którym jest prawo do skorzystania z leczenia, o którym mowa w art. 35 zdanie 1 *in fine* KPP, w tym jego realizacja przez osoby niebędące obywatelami UE. W świetle art. 56 TFUE, w określonych przez normy prawa unijnego sytuacjach, na państwie członkowskim spoczywa obowiązek zwrotu kosztów poniesionych w związku z leczeniem szpitalnym świadczonym w innym państwie członkowskim

malny wyznaczony w stopniu dyskrejonalnym przez władze krajowe.

²³⁶ Wyrok ETS z 28 kwietnia 1998 r. w sprawie Nicolas Decker przeciwko Caisse de maladie des employés privés, sygn. C-120/95; wyrok ETS z 12 lipca 2001 r. w sprawie Abdon Vanbraekel *et al.* przeciwko Alliance nationale des mutualités chrétiennes (ANMC), sygn. C-368/98.

²³⁷ Wyrok ETS z 5 października 1994 r. w sprawie X przeciwko Komisji Wspólnot Europejskich, sygn. C-404/92.

²³⁸ Wyrok ETS z 12 lipca 2001 r. w sprawie B.S.M. Smits przeciwko Stichting Ziekenfonds VGZ i H.T.M. Peerbooms przeciwko Stichting CZ Groep Zorgverzekeringen, sygn. C-157/99.

²³⁹ Konkluzje Rady w sprawie wspólnych wartości i zasad w systemach zdrowotnych Unii Europejskiej (Dz.Urz.UE z dnia 22 czerwca 2006 r. Nr C 146).

²⁴⁰ Rozporządzenie Rady (WE) Nr 859/2003 z 14 maja 2003 r. rozszerzające przepisy rozporządzenia (EWG) nr 1408/71 i rozporządzenia (EWG) nr 574/72 na obywateli państw trzecich, którzy nie są jeszcze objęci tymi przepisami wyłącznie ze względu na ich obywatelstwo (Dz.Urz.UE z dnia 20 maja 2003 r. Nr L 124).

zgodnie z obowiązującymi przepisami i taryfami, które są bardziej korzystne dla ubezpieczonego.

Zdanie 2 art. 35 KPP stanowi *superfluum* w odniesieniu do normy art. 168 ust. 1 akapit 1 TFUE, zawierającego dość skonkretyzowane obowiązki państwa członkowskiego w odniesieniu do ludzkiego zdrowia²⁴¹. Obowiązki te wyznaczają jednocześnie zakres przedmiotowy analizowanego prawa, a ocena wywiązywania się z realizacji tego obowiązku powinna obejmować działania wyrażone w art. 168 TFUE w trzech sferach: poprawy zdrowia publicznego, obejmującego prawo do informacji i edukacji zdrowotnej; zapobiegania chorobom i dolegliwościom ludzkim, w tym obejmujące zwalczanie epidemii, m.in. poprzez wspieranie badań nad ich przyczynami, sposobami ich rozprzestrzeniania; a także usuwanie źródeł zagrożeń dla zdrowia fizycznego i psychicznego, w tym monitorowanie poważnych transgranicznych zagrożeń dla zdrowia, wczesne ostrzeganie w przypadku takich zagrożeń oraz ich zwalczanie, zwłaszcza w miejscu pracy²⁴².

W przeciwieństwie do innych systemów ochronnych miejsce zdrowia jako dobra chronionego przez KPP wyznacza już nie tyle stan zdrowia samej jednostki, co determinują go polityki wspólnotowe, mogące choćby potencjalnie wpłynąć na ten status. Obejmuje to następujące polityki: koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego, bezpieczeństwa żywności, kosmetyków, produktów farmaceutycznych, substancji niebezpiecznych oraz prawa atomowego. Także inne polityki UE, zwłaszcza w dziedzinie środowiska naturalnego, zwalczania zagrożeń zdrowotnych, w tym chorób zakaźnych, przyczyniają się do ochrony zdrowia ludzkiego²⁴³. Na podstawie aktualnego programu należy wyróżnić cztery zasadnicze płaszczyzny możliwości realizacji uprawnień, bezpośrednio korespondującymi z komponentami prawa wymienionego w art. 35 KPP, w których ramach państwa powinny podjąć określone działania. Są to aspekty: promocji i profilaktyki²⁴⁴, ochrony trans-

²⁴¹ M. Malczewska, *op. cit.*, s. 980.

²⁴² Art. 168 ust. 1 akapit drugi i trzeci TFUE; w strategii na lata 2008-2013 podkreślano wyraźne związki zdrowia z rozwojem gospodarczym jako warunki zrównoważonego rozwoju społeczno-ekonomicznego państw. Zła kondycja zdrowotna jednostki jest bowiem przyczyną m.in. częstej nieobecności w pracy, co wpływa na jej wydajność, a także na zwiększenie wydatków na świadczenia medyczne, w tym przedemerytalne.

²⁴³ Art. 191 TFUE.

²⁴⁴ Aspekt ten obejmuje promocję zdrowia, profilaktykę chorób i tworzenie środowisk sprzyjających prowadzenie zdrowego stylu życia, z uwzględnieniem zasady „zdrowie we wszystkich politykach”.

granicznej²⁴⁵, koordynacji systemów opieki zdrowotnej państw członkowskich²⁴⁶, prawa dostępu do „lepszego i bezpieczniejszego” opieki zdrowotnej²⁴⁷.

Rozbudowywany jest aspekt profilaktyczny prawa do zdrowia, poszerzany o kolejne komponenty. Składają się na nie: prawo do profilaktycznej opieki zdrowotnej wymienione w art. 25 zdanie 1 *in principio* KPP, a także kolejne uprawnienia pozytywne. Takimi nowymi „sub-prawami” są: prawo do bezpiecznej wody i żywności²⁴⁸, prawo dostępu do leku²⁴⁹, prawo do życia w zdrowym środowisku, w tym do ochrony przed substancjami toksycznymi i szkodliwymi oraz promieniowaniem jonizującym²⁵⁰. Z kolei „klasyczny” aspekt leczniczy prawa do ochrony zdrowia, o którym mowa w art. 25 zdanie 1 *in extenso* KPP, kreuje zobowiązania władz krajowych w sferze obowiązkowej koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego, a w konsekwencji także zapewnienia obywatelom UE dostępu do opieki zdrowotnej oraz innych świadczeń realizowanych w ramach krajowych systemów zabezpieczenia społecznego²⁵¹.

Koordynacja świadczeń realizowanych w ramach systemów zabezpieczenia społecznego zakłada przyznanie jednostce przemieszczającej się w ramach UE dostępu do określonych świadczeń opieki zdrowotnej w takim stopniu, w jakim mogłaby ona skorzystać z nich w kraju ojczystym²⁵². Władze krajowe mają obowiązek respektować i realizować prawo jednostki do otrzymania opieki za granicą w sytuacji, gdy zostanie wykazane, że może

²⁴⁵ Ochrona obywateli UE przed transgranicznymi zagrożeniami zdrowotnymi obejmuje m.in. „przedsiewzięcia wymagane w ramach prawodawstwa Unii lub przyczyniające się do jego wdrażania, w dziedzinie chorób zakaźnych oraz innych zagrożeń zdrowotnych, w tym także tych powodowanych przez incydenty biologiczne i chemiczne, zmianę środowiska i klimatu”.

²⁴⁶ Realizacja ma nastąpić przez wspieranie dobrowolnej współpracy między państwami członkowskimi w zakresie oceny technologii medycznych w ramach sieci do spraw oceny technologii medycznych.

²⁴⁷ Chodzi o „zacieśnianie współpracy w zakresie bezpieczeństwa pacjentów i jakości opieki zdrowotnej poprzez między innymi wymianę dobrych praktyk w zakresie systemów zapewnienia jakości; opracowanie wytycznych i narzędzi w celu promowania jakości i bezpieczeństwa pacjentów; zwiększanie dostępności informacji dla pacjentów dotyczące bezpieczeństwa i jakości; polepszenie informacji zwrotnych i wzajemnego oddziaływania pomiędzy podmiotami świadczącymi opiekę zdrowotną i pacjentami”. Załącznik nr 1 do Programu.

²⁴⁸ Wyrok ETS z 23 lutego 1988 r. w sprawie Wielka Brytania przeciwko Radzie Wspólnot Europejskich, sygn. C-68/86.

²⁴⁹ Wyrok ETS z 14 lipca 1983 r. – postępowanie karne przeciwko Sandoz BV, sygn. C-174/82.

²⁵⁰ Wyrok ETS z 13 grudnia 2001 r. w sprawie Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Republice Francuskiej, sygn. C-1/00.

²⁵¹ M. Malczewska, *op. cit.*, s. 985.

²⁵² Rozporządzenie PE i Rady (WE) nr 883/2004 z 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.Urz.UE z 30 kwietnia 2004 r. Nr L 166).

ona w ten sposób uzyskać bardziej skuteczną opiekę lub też jej otrzymanie nastąpi w znacznie bliższym horyzoncie czasowym, przy czym bez znaczenia jest to, czy dana osoba będzie korzystała ze świadczeń w placówce publicznej czy też prywatnej, kiedy są one refundowane w kraju macierzystym²⁵³.

2.3. SKUTECZNOŚĆ OCHRONY NA POZIOMIE PAŃSTWA CZŁONKOWSKIEGO

Skuteczność prawa do zdrowia jest wypadkową dwóch czynników, po pierwsze: poziomu implementacji, a następnie egzekwowania prawodawstwa unijnego, a po drugie: zamiast stopnia rekognicji tego prawa w ramach krajowych mechanizmów sądowych i kontrolnych, a w odniesieniu do prawa do opieki zdrowotnej uzyskania określonego świadczenia gwarantowanego przez przepisy prawa krajowego²⁵⁴. Potwierdzenie legitymowania się uprawnieniem do skorzystania z określonego świadczenia w sytuacji nagłego zagrożenia życia i zdrowia stanowi *Karta europejskiego ubezpieczenia zdrowotnego* (EKUZ)²⁵⁵.

Choć szczegółowe decyzje w zakresie dopuszczalnych mechanizmów ochrony zdrowia jednostek podejmowane są na szczeblu krajowym, to „wysokie standardy związane z ochroną zdrowia publicznego wraz z dostępem do wysokiej jakości usług medycznych są wspólne dla wszystkich państw członkowskich, powinny być zatem spełniane w równym stopniu w każdym kraju unijnym”²⁵⁶. Pewne prawa wyrażone w KPP, w tym prawo sformułowane w art. 35 KPP, nie mają charakteru normatywnego ze względu na swoją treść i nie są bezpośrednio skuteczne, art. 35 KPP zaś statuuje prawo o charakterze progresywnym, to sporna staje się możliwość egzekwowania tego prawa na poziomie placówek opieki zdrowotnej bez zachowania procedury sądowej²⁵⁷.

²⁵³ Wyrok ETS z 16 marca 1978 r. w sprawie Bestuur van het Algemeen Ziekenfonds Drenthe-Platteland przeciwko G. Pieri, sygn. C-117/77; wyrok ETS z 28 kwietnia 1998 r. w sprawie Raymond Kohll przeciwko Union des caisses de maladie, sygn. C-158/96.

²⁵⁴ Wyrok ETS z 23 lutego 1988 r. w sprawie Wielka Brytania przeciwko Radzie Wspólnot Europejskich, sygn. C-68/86.

²⁵⁵ Zakres uprawnień przysługujących na podstawie karty EKUZ wynika z art. 19 rozporządzenia nr 883/2004; A. Mokrzycka, *Prawo do ochrony zdrowia*, Kraków 2014, s. 142-143.

²⁵⁶ P. Marcinkowska, *op. cit.*, s. 90.

²⁵⁷ A. Wyrozumska, *Znaczenie prawne zmiany statusu Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej w Traktacie Lizbońskim oraz Protokołu polsko-brytyjskiego*, „Przegląd Sejmowy”

Oceny realizacji prawa do zdrowia nie ułatwia także fakt, że systemy ochrony zdrowia w poszczególnych krajach UE różnią się między sobą, a państwa członkowskie we własnym zakresie kształtują swoje własne modele ochrony zdrowia²⁵⁸. Pomimo że treść substancji analizowanego prawa wyłączona została spod procesu harmonizacji, to zakres ochrony, jaki może zostać przyznany jednostce w poszczególnych systemach krajowych ulega zbliżeniu, wskutek tzw. procesów otwartej konwergencji, polegających na stopniowym zacieraniu się różnic. Obecnie w ramach UE funkcjonują dwa systemy modelowe – system solidarystyczny, zakładający, że dostęp do opieki zdrowotnej stanowi prawo każdego obywatela w zależności od jego potrzeb zdrowotnych i jest niezależny od poziomu jego dochodów, a także system wolnorynkowy, uzależniający dostęp do opieki zdrowotnej od chęci i możliwości obywatela do płacenia za świadczenia zgodnie z oczekiwanym przez niego standardem i zakresem²⁵⁹. Organizacja służby zdrowia należy do kompetencji państw członkowskich, a UE może zachęcać państwa do współpracy w celu zwiększenia komplementarności ich usług zdrowotnych.

Skuteczność realizacji niektórych aspektów prawa do zdrowia wyrażonych na gruncie prawa unijnego mogą teoretycznie ograniczać tzw. klauzule *opt-out*, w tym zawarte w protokole nr 30 i Deklaracji RP w sprawie KPP nr 61²⁶⁰, dotyczące ograniczenia stosowania całości „karcianych” przepisów dla obywateli brytyjskich i polskich. W konsekwencji oznacza to, że możliwość powołania się na art. 35 KPP może zostać skutecznie podniesiona przez jednostkę jedynie w takim zakresie, w jakim została ona urzeczywistniona w ustawodawstwie krajowym, i w takim stopniu, w jakim ona w nim obowiązuje. Niemniej jednak w odniesieniu do norm o charakterze programowym, takich jak prawo do ochrony zdrowia w formule zaproponowanej w KPP, pozbawienie tej normy waloru bezpośredniej skuteczności *de facto* odbiera powyższym wyłączeniom większą doniosłość normatywną²⁶¹.

2008, nr 2, s. 30; K. Orzeszyna, *Karta Praw Podstawowych w Unii Europejskiej w Traktacie Lizbońskim*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2009, nr 2, s. 54-55.

²⁵⁸ Art. 168 TFUE.

²⁵⁹ A. Wojtczak, *op. cit.*, s. 192-199.

²⁶⁰ Dz.Urz.UE z dnia 30 marca 2010 r. Nr C 83/358 PL.

²⁶¹ M. Malczewska, *op. cit.*, s. 980.

WNIOSKI

Prawo do zdrowia wyrażone w dokumentach stanowiących podstawę europejskich systemów ochronnych przyjmuje postać hybrydowego prawa społecznego o charakterze progresywnym. W przypadku systemu RE, zwłaszcza w podsystemie konwencji rzymskiej, jest to rezultat braku szczegółowej regulacji komponentu osobistego prawa do zdrowia, w odniesieniu zaś do podsystemu EKS wskazuje na to szczególne dowartościowanie komponentu społecznego, którym jest prawo do opieki zdrowotnej. W ramach przyznanej ochrony w systemie rzymskim należy jednak odróżniać ochronę zdrowia jednostki od generalnego obowiązku państwa do ingerencji w sferę zdrowotną ze względu na przesłankę ochrony zdrowia publicznego.

W systemie praw fundamentalnych UE prawo do zdrowia pomimo wielości poszczególnych regulacji, których punktem centralnym obecnie jest art. 35 KPP, wciąż znajduje się w fazie wyodrębnienia conceptualnego. Jednocześnie w porównaniu z innymi systemami regionalnymi razi nadmierne scedowanie na władze krajowe zbyt wielu obowiązków w zakresie „ogólnej” ochrony zdrowia jednostek, bez precyzyjnego określenia treści jednostkowych uprawnień, mogących stanowić podstawę do realizacji, przy jednoczesnym zachowaniu tradycyjnych obowiązków w zakresie zdrowia publicznego. Z drugiej jednak strony wynika to z faktu, że rozwiązania zawarte w systemie UE są refleksem uprawnień socjalnych obecnych w systemie RE, wspartych bogatym *acquis communautaire*.

Zarówno w systemie ochrony praw człowieka RE, jak i w systemie ochrony praw fundamentalnych UE źródła prawa do zdrowia mają charakter rozproszony, wiele z nich zawiera w pierwszej kolejności regulacje mające wiele elementów typowych dla prawa medycznego, farmaceutycznego i deontologii zawodowej służb medycznych, zaś komponent uprawnień indywidualnych ma charakter wtórny. Uprawnienia zdrowotne nie zostały bowiem *expressis verbis* wyodrębnione i należy je odczytywać *juncto* z prawami socjalnymi. W obu systemach mamy do czynienia z gwałtownie rozwijającym się prawem do zdrowia, którego tempo ostatecznej formulacji, z prawa *stricte* socjalnego do prawa bardziej złożonego o charakterze hybrydowym, zawierające także wymiar osobisty i indywidualny, ulega gwałtownemu przyspieszeniu.

Rozdział IV

PRAWO DO ZDROWIA W KRAJOWYM SYSTEMIE OCHRONY PRAW CZŁOWIEKA

Krajowe systemy ochrony praw człowieka poświęcają zdrowiu, jako dobru wyższego rzędu, a także realnym i potencjalnym instrumentom jego ochrony coraz więcej miejsca. Jest to wynik nie tyle postępującego uznania prawa do zdrowia jako prawa społecznego i zbiorowego, ile przede wszystkim postępującej normatywizacji dopuszczalnych mechanizmów protekcji życia i zdrowia ludzkiego¹. Z drugiej strony miejsce i pozycja zdrowia jako dobra chronionego w danym systemie normatywnym pozostaje wciąż funkcją ustroju oraz stopnia rozwoju gospodarczego i społecznego państwa².

Dokonując analizy stopnia uszczegółowienia prawa do zdrowia na poziomie krajowym, można zaobserwować pewne prawidłowości. W krajowych systemach ochrony o reżimach: liberalnym i konserwatywno-korporacyjnym, cechującymi się głębokim przywiązaniem do tradycji rynkowych

¹ Prawo do zdrowia ma w chwili obecnej charakter prawa powszechnego. Bezpośrednie odniesienia do zdrowia w 2011 r. znalazły się w zdecydowanej większości porządków konstytucyjnych państw świata (88% krajowych porządków konstytucyjnych), niemniej jednak znaczna część z tych rozwiązań miała charakter norm generalnych i programowych (36%). Jedynie w nielicznych konstytucjach odnaleźć można konkretne gwarancje w sferze praw i uprawnień jednostki w zakresie możliwości ochrony jej zdrowia. Regulacje dotyczące prawa do opieki zdrowotnej można odnaleźć w 38% porządkach konstytucyjnych, a odniesienia do możliwości ochrony zdrowia publicznego znalazły się w 14% konstytucji państw świata. J. Heymann, A. Cassola, A. Raub, L. Mishra, *Constitutional Rights to Health, Public Health and Medical Care: The Status of Health Protections in 191 Countries*, „Global Public Health: An International Journal for Research, Policy and Practice” 2013, No. 6, p. 639-640.

² S.K. Perehudoff, R.O. Laing, H.V. Hogerzeil, *Access to Essential Medicines in National Constitutions*, „Bulletin of the World Health Organization” 2010, No. 11, p. 800; E.D. Kinney, B.A. Clark, *Provisions for Health and Health Care in the Constitutions of the Countries of the World*, „Cornell International Law Journal” 2004, No. 37, p. 285-304.

i elitarystycznych, komponenty osobisty i społeczny praw człowieka równoważą się, zasadniczy zaś nacisk położony zostaje na „możliwość” (ang. *possibility*) ochrony swojego zdrowostanu. Podobnie jest w systemach o reżimie śródziemnomorskim, przy czym nacisk położony jest na komponent społeczny, a także aspekty powszechności i równości tego prawa. Na drugim biegunie pozostają zaś systemy ochrony praw człowieka oparte na reżimie socjalistycznym, gdzie zdecydowanemu dowartościowaniu ulega wymiar opiekuńczy tego prawa, a komponent wolnościowy pozostaje „wartością dodaną”³. Obecnie następuje przejście od modelu *quasi*-hybrydowego, opartego na socjalnym komponencie tego prawa, do modelu odrębnych praw: do zdrowia i do ochrony zdrowia. W obecnej *praxis* ustrojowej państwa prawa osobiste posiadają dość głębokie zakotwiczenie konstytucyjne i skonkretyzowane mechanizmy ochronne.

1. KRAJOWY SYSTEM OCHRONY PRAW I WOLNOŚCI

Konstytucje państw współczesnych, także w odniesieniu do prawa do zdrowia, stanowią „swoistego rodzaju regulamin wyznaczający zakres dopuszczalnych działań państwa, jednocześnie potwierdzają istnienie jasno sprecyzowanego katalogu uprawnień, których ochrony domagać się mogą objęte nimi podmioty”⁴. Poprzez delimitowanie sfery wolności, praw i obowiązków jednostki możliwe staje się wywiedzenie konstytucyjnego prawa do zdrowia, które w większości uregulowań o charakterze konstytucyjnym przybiera postać wieloskładnikowego prawa społecznego o wymiarze progresywnym, zobowiązującego władze krajowe do podjęcia określonych kroków w celu jego urzeczywistnienia. Rządziej w ustawach zasadniczych podnoszony jest aspekt ontologiczny tego prawa, w rozumieniu negatywnym, jako wolności jednostki od bezprawnych zamachów innych podmiotów, z którym skorelowany jest obowiązek władz państwowych zapewnienia jednostce takich warunków, w jakich może ona korzystać z optymalnego stanu zdrowia⁵.

³ E. Karpowicz, *Modele polityki społecznej*, „Biuro Analiz Sejmowych. Informacja BSiE” 2006, nr 1249, s. 4.

⁴ B. Banaszak, M. Jabłoński, *Wewnątrzpaństwowe systemy ochrony wolności i praw jednostki*, [w:] *System ochrony praw człowieka*, Kraków 2003, s. 322-323.

⁵ Tak skonstruowane hybrydowe prawo do zdrowia zawiera konstytucja Chorwacji. W pierwszej kolejności statuuje ona „prawo do zdrowego życia”, które zapewnia „każdemu” art. 69. W odrębnym art. 58 gwarantuje każdemu obywatelowi prawo do ochrony zdrowia.

Treścią konstytucyjnego prawa do zdrowia jest zapewnienie człowiekowi określonych gwarancji ochrony jego zdrowia jako fundamentalnego dobra ludzkiego. Analizy prawa do zdrowia nie można dokonywać w oderwaniu od innych praw i wolności określonych w II rozdziale Konstytucji pt. „Wolności, prawa i obowiązki człowieka i obywatela” (art. 30-86)⁶. Może się to odbywać na dwóch zasadniczych płaszczyznach: materialnej, wyrażonej obecnie przez art. 68 Konstytucji RP, ale także na płaszczyźnie egzystencjalnej, polegającej na ochronie całego ciała ludzkiego i jego osobowości⁷. Zakotwiczenie powyższych zdrowotnych praw i wolności znajduje się w zasadzie wyrażonej w art. 5 Konstytucji RP, zgodnie z którą RP zapewnia wolności i prawa człowieka i obywatela oraz ich bezpieczeństwo. Doprecyzowanie powyższych gwarancji w sensie formalnym znajduje się w art. 45 ust. 1 oraz art. 77-79 Konstytucji RP, co stanowi warunek *sine qua non* możliwości urzeczywistnienia gwarancji wyrażonej w art. 37 Konstytucji RP.

1.1. ŹRÓDŁA PRAWA CZŁOWIEKA DO ZDROWIA ORAZ PRAWA DO OCHRONY ZDROWIA W SYSTEMIE KRAJOWYM

Większość krajowych systemów ochrony praw człowieka zawiera bądź bezpośrednio odniesienia do statusu zdrowotnego jednostki w państwie, bądź mechanizmy potwierdzające jej prawa i wolności zdrowotne. Dokonując analizy miejsca i pozycji zdrowia wewnątrz krajowych porządków prawnych, można zaobserwować dwie tendencje. Pierwszą z nich jest wyraźna „konstytucjonalizacja” prawa człowieka do zdrowia, polegająca na wprowadzeniu regulacji bezpośrednio dotyczących ochrony zdrowia człowieka na poziom ustaw zasadniczych, ale także do stopniowego przechodzenia w nowo konstruowanych konstytucjach, od ogólnikowych sformułowań konstatających prawo „każdego” do ochrony jego zdrowia do coraz bardziej szczegółowego gwarantowania prawa do zdrowia jako prawa wieloskładnikowego⁸. Drugą jest przenoszenie na poziom konstytucyjny regulacji i standardów WHO, precyzujących zakres przedmiotowy i podmiotowy zobowiązań nałożonych na władze krajowe zobligowane do realizacji celu, którym jest zapewnienie

⁶ K. Complak, *Wolności, prawa i obowiązki człowieka i obywatela*, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. M. Haczkowska, Warszawa 2014, s. 47.

⁷ Ch. Byk, *Prawo do zdrowia jako prawo konstytucyjne*, „PiP” 2000, z. 9, s. 31.

⁸ Przykładem takiej regulacji jest treść art. XX Konstytucji Węgier.

przez nie „jak najwyżej osiągalnego poziomu zdrowia”, w tym uwzględnienie potrzeb kwalifikowanych podmiotów prawa krajowego praw człowieka⁹.

Tendencja powyższa znajduje odzwierciedlenie także w polskim systemie¹⁰. Architekturę krajowego systemu ochrony praw człowieka wyznacza zamknięty katalog aktów prawnych, enumeratywnie wyliczony w art. 87 Konstytucji RP, w którego świetle prawo do ochrony zdrowia należy wywodzić zarówno z prawa powszechnie obowiązującego, jak i z aktów prawa miejscowego¹¹. W świetle jego ust. 1 „źródłami powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej są: Konstytucja, ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe oraz rozporządzenia”¹². W odniesieniu do aktów prawa miejscowego wojewoda może wydawać rozporządzenia porządkowe, m.in. ze względu na przesłankę zdrowia, rada gminy zaś, rada powiatu i sejmik wojewódzki mogą wydawać uchwały, jeżeli jest to niezbędne do ochrony zdrowia i życia obywateli¹³.

Podstawowym źródłem prawa do zdrowia w systemie krajowym jest Konstytucja¹⁴. Jej przepisy, w tym te, z których wynikają bezpośrednie implikacje w zakresie możliwości ochrony zdrowia, stosuje się wprost, chyba że Konstytucja RP stanowi inaczej. W kilku miejscach zarówno pośrednio, jak i bezpośrednio odnosi się ona do statusu zdrowotnego jednostki i moż-

⁹ Na treść konstytucyjnego prawa do zdrowia składają się coraz częściej określone komponenty praw osobistych i społecznych. Ten ostatni może składać się z prawa do opieki zdrowotnej oraz innych subpraw socjalnych. W ten sposób unormowane zostało prawo do ochrony zdrowia konstytucji Republiki Słowacji (tj. w jej art. 40 sprecyzowano prawo do opieki zdrowotnej oraz prawo do uczestniczenia w publicznym systemie opieki zdrowotnej, art. 38 zaś dotyczy zwiększonych uprawnień zdrowotnych jednostki w czasie pracy i w sytuacji zaistnienia choroby. Zob.: Ústava Slovenskej Republiky z 1. septembra 1992, 460/1992). Z kolei *stricte* socjalne uprawnienia w zakresie bezpłatnej pomocy medycznej zapewniają konstytucje: Litwy (art. 53), Słowenii (art. 51), Rumunii (art. 33), Ukrainy (art. 49). W chwili obecnej obserwowalna jest tendencja do obejmowania normami konstytucyjnymi tematyki praw socjalnych, w tym aspektu opiekuńczego prawa do zdrowia, to jednak nie jest to element, który decyduje o zupełności danej ustawy zasadniczej. To, że prawo do zdrowia zostało określone przez przepisy danej konstytucji jako prawo socjalne, nie może automatycznie przesądzać o kwalifikowaniu tego prawa jako socjalnego *sensu stricto*, czyli prawa do opieki zdrowotnej. Przykładem takiej regulacji jest art. 21 Konstytucji Grecji, w którego świetle zdrowie jest *explicite* podniesione do kategorii dobra wyższego rządu, ze względu na które „państwo chroni zdrowie obywateli i podejmuje specjalne środki do ochrony młodzieży, osób starszych, inwalidów, a także udziela pomocy ubogim”. D. Górecki, *Prawo do ochrony zdrowia w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, „Studia Prawniczo-Ekonomiczne” 1997, nr 56, s. 124.

¹⁰ A. Sieńko, *Prawo ochrony zdrowia*, Kraków 2006, s. 19.

¹¹ Do aktów o tym charakterze należy zaliczyć m.in. uchwały w sprawie utworzenia lub likwidacji samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej.

¹² Zob. art. 87 ust. 1 Konstytucji.

¹³ Zob.: B. Banaszak, *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 2010, s. 117.

¹⁴ Art. 8 Konstytucji RP.

liwości jego ochrony. W odniesieniu do prawa do zdrowia centralny punkt zdrowotnych uprawnień socjalnych jednostki stanowi art. 68 Konstytucji RP, w aspekcie ontologicznym zaś wyznaczają je przepisy dotyczące szeroko rozumianej integralności i nietykalności cielesnej¹⁵. Nacisk zostaje położony na komponent ochrony zdrowia, przy jednoczesnym związaniu zasadniczych mechanizmów protekcji skorelowanych *implicite* z prawem do życia i bezpieczeństwa osobistego każdego człowieka¹⁶.

W konstytucji znajdują się także regulacje określające stosunek RP w odniesieniu do zobowiązań, mających swoje źródło w aktach prawa międzynarodowego¹⁷. RP przestrzega wiążącego ją prawa międzynarodowego, co oznacza, że immanentną częścią w ramach krajowego systemu ochrony praw człowieka są zawarte i ratyfikowane przez RP umowy międzynarodowe, głównie te, których przedmiotem są wolności oraz prawa człowieka i obywatela¹⁸. Z powyższego wynika, że ustawy i akty niższego rzędu muszą być zgodne z zobowiązaniami wynikającymi z norm prawa międzynarodowego¹⁹. Ratyfikowane akty zawierają określone komponenty prawa do zdrowia, kreując zobowiązania RP wynikające zwłaszcza z MPPOiP, MPPGSiK, EKPCz i EKS²⁰.

Miejsce i stopień, w jakim zdrowie i jego gwarancje znalazły zakotwiczenie w konstytucji, bezpośrednio przekładają się na poziom ustawowy i ustanowiony przezeń mechanizm jego ochrony²¹. Ustawa nie może jednak ograniczać konstytucyjnych praw i wolności, w tym limitować warunków i mechanizmów, w jakich jednostka może kształtować swoje prawo do zdrowia. Źródła ustawowe dotyczące zdrowia jednostki i zdrowia publicznego są liczne i mają charakter rozproszony. Bezpośrednie odniesienia do zdro-

¹⁵ K. Prokop, *Prawo do ochrony zdrowia w świetle art. 68 Konstytucji RP*, [w:] *Uwarunkowania prawne, ekonomiczne i socjologiczne funkcjonowania wybranych systemów ochrony zdrowia*, red. T. Mróz, Białystok 2011, s. 39.

¹⁶ K. Motyka, *Kilka uwag o prawie zdrowia jako prawie człowieka*, [w:] *Socjologia medycyny w multidyscyplinarnych badaniach humanizujących biomedycynę*, red. M. Skrzypek, Lublin 2013, s. 170, 179. Prawo do zdrowia jest bezpośrednio gwarantowane przez ustawy zasadnicze uchwalone po 1945 r. prawie wszystkich państw członkowskich UE, za wyjątkiem konstytucji RFN i Republiki Czeskiej, natomiast dawniejsze konstytucje (m.in. USA, Belgii, Norwegii, Szwecji czy Finlandii) w ogóle nie zajmują się tym prawem. D. Górecki, *op. cit.*, s. 125.

¹⁷ D. Dudek, *Prawo konstytucyjne w zarysie. Wybór źródeł*, Lublin 2002, s. 74-75.

¹⁸ Zob. art. 9 Konstytucji RP.

¹⁹ Zob. art. 10 ust. 2 Konstytucji RP.

²⁰ A. Wasilkowski, *Miejsce umów międzynarodowych wedle nowej Konstytucji RP*, „Przeгляд Legislacyjny” 1997, nr 2, s. 29.

²¹ W doktrynie dominuje stanowisko, że konstytucja, statuując w krajowym systemie ochronnym prawo, którego zasadniczą częścią jest prawo do opieki zdrowotnej, decyduje tym samym o zabarwieniu socjalnym tego prawa. Konstytucja sama nie definiuje tego pojęcia ani nawet nie stwarza zupełnych podstaw do jego rekonstrukcji. D. Dudek, *op. cit.*, s. 73.

wia i statusu zdrowotnego jednostki pojawiają się w prawie 550 ustawach, z czego pojęcie „zdrowie” pojawia się w nich prawie 500 razy²². Jednak nie istnieje jedna ustawa (tzw. kodeks zdrowia), w której ramach można byłoby regulować w sposób kompleksowy prawa i obowiązki zdrowotne jednostki.

Najniższe miejsce w hierarchii źródeł prawa powszechnego zajmują rozporządzenia. Jako akty wykonawcze do ustaw, konkretyzując stopień wykonywania zobowiązań przez władze publiczne w zakresie realizacji konstytucyjnego prawa do zdrowia, wydawane są przede wszystkim przez ministra zdrowia (MZ) i Radę Ministrów (RM)²³. Pośrednio zagadnienia związane ze zdrowiem człowieka stają się przedmiotem tego poziomu regulacji przez inne resorty. Zazwyczaj dotyczą one kwestii formalnych i technicznych, niemniej jednak w pewnym zakresie mogą precyzować warunki, w jakich jednostka realizuje swoje prawa i obowiązki w sferze możliwości obrony swojego zdrowotnego *status quo*²⁴.

1.1.1. EWOLUCJA PRAWA DO ZDROWIA I PRAWA DO OCHRONY ZDROWIA W KRAJOWYM PORZĄDKU NORMATYWNYM

Zdrowie jako przedmiot odrębnej regulacji znalazło się w tekście Konstytucji RP z 1921 r. w jej art. 95, jako komponent prawa do pracy²⁵. Po II wojnie światowej zdrowie zarówno w aspekcie publicznym, jak i jednostkowym znalazło się w katalogu dóbr podstawowych. W świetle art. 3 pkt 5 Konstytucji z 1952 r., dbanie o stan zdrowotny społeczeństwa należało do podstawowych obowiązków państwa²⁶, w świetle art. 60 zaś komponentem tego socjalnego prawa, w aspekcie prewencji generalnej, była możliwość „zdrowego i kulturalnego wypoczynku dla coraz szerszych rzesz ludu pracującego miast i wsi”. Uregulowanie tego prawa *explicite* nastąpiło poprzez przyznanie przez Polską Rzeczpospolitą Ludową (PRL) jej obywatelom prawa do ochrony zdrowia oraz prawa do pomocy w razie choroby lub niezdolności do pracy²⁷. Prawo to zostało uregulowane w sposób charakterystyczny dla

²² Na dzień 6 grudnia 2014 r. było to 547 obowiązujących ustaw, termin „zdrowie” zaś pojawiał się w 497 ustawach.

²³ Pojęcie „zdrowie” jest obecne w 510 obowiązujących rozporządzeniach wydanych przez ministra zdrowia i 148 rozporządzeniach wydanych przez Radę Ministrów, stan na dzień 6 grudnia 2014 r.

²⁴ K. Sieńko, *op. cit.*, s. 28.

²⁵ Dz.U. z 1921 r. Nr 44, poz. 267.

²⁶ Dz.U. z 1952 r. Nr 33, poz. 232.

²⁷ P. Winczorek, *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r.*, Warszawa 2000, s. 91; S. Jarosz-Żukowska, *Prawo do ochrony zdrowia i dostępu do świadczeń*

tego okresu na równi z prawami dotyczącymi pomocy społecznej. Określona została w ten sposób sfera obligacyjna państwa, przyznająca obywatelom różnorodne środki w znaczeniu materialnym, służące zabezpieczeniu realizacji prawa do zdrowia²⁸.

W wersji zmienionej w 1976 r., prawo do zdrowia ujęto w art. 70 Konstytucji, jego treść zaś uległa nieznacznej modyfikacji. Na nowo zredagowano treść poszczególnych zobowiązań zawartych w ust. 2, poprzez ich rozbitcie na trzy wiązki (dotychczas dwie), a sposób realizacji określony w ust. 1 został zamieniony z „szerszego” na „pełniejsze” urzeczywistnienie tego prawa, przez co uprawnienie nabrało bardziej progresywnego wymiaru, zgodnie z rekomendacjami WHO (*to fulfill*), wciąż jednak prawo to zostało przydane tylko „obywatelom”²⁹.

Po wejściu w życie tzw. noweli grudniowej wskazano na nowy sposób możliwości odczytania tego prawa. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego (TK) art. 70 ust. 2 określał przede wszystkim materialne, a nie formalne gwarancje prawa obywateli do ochrony zdrowia, mówiące m.in. o rozwoju organizowanej przez państwo służby zdrowia oraz o podnoszeniu poziomu zdrowotnego ludności, precyzując w ten sposób pewien minimalny poziom zobowiązań³⁰.

1.1.2. TREŚĆ I ZAKRES KONSTYTUCYJNEGO PRAWA DO ZDROWIA

W polskim systemie prawnym wciąż nieustanowiony został kompleksowy, normatywny system urzeczywistnienia tego prawa. Co więcej, wciąż nie dokonano dokładnego ustalenia komponentów składających się na treść substancjalną prawa do zdrowia i ich wzajemnych relacji. Zasadniczo można wyodrębnić cztery stanowiska w tej kwestii. Pierwsze przyjmuje, że prawo do zdrowia to *stricte* prawo socjalne, którego jedynym gwarantem jest państwo³¹. Drugi pogląd zakłada wyodrębnienie w ramach struktury art.

opieki zdrowotnej, [w:] *Realizacja i ochrona konstytucyjnych wolności i praw jednostki w polskim porządku prawnym*, red. M. Jabłoński, Wrocław 2014, s. 659-660.

²⁸ A. Redelbach, *Prawo do korzystania z optymalnego stanu zdrowia*, [w:] *Prawa człowieka. Model prawny*, red. R. Wieruszewski, Wrocław 1991, s. 908; S. Jarosz-Żukowska, *op. cit.*, s. 660.

²⁹ Ustawa z 10 lutego 1976 r. o zmianie Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej (Dz.U. z 1976 r. Nr 5, poz. 29); orzeczenie TK z 23 lutego 1993 r., sygn. K 10/92.

³⁰ Ustawa z 29 grudnia 1989 r. o zmianie Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej (Dz.U. z 1989 r. Nr 75, poz. 444); orzeczenie TK z 23 czerwca 1997 r., sygn. K 3/97.

³¹ Pogląd ten, eksplanacyjnie sięgający treści art. 70 Konstytucji z 1952 r., określa to prawo jako prawo obywatelskie. W. Skrzydło, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Kraków 2012, s. 26.

68 Konstytucji RP dwóch „sub-praw” – tj. prawa „ogólnego” do ochrony zdrowia oraz węższego, prawa do opieki zdrowotnej³². Pogląd trzeci dotyczy różnicowania komponentów socjalnego i osobistego w ramach szerszego prawa do zdrowia³³. Stanowisko czwarte odmawia natomiast możliwości kreowania osobnego prawa do ochrony zdrowia i prawa do zdrowia. O ile pierwszy i czwarty pogląd należy zdecydowanie odrzucić, trzeba przyznać prymat koncepcji wzajemnego ważenia się komponentów osobistych i społecznych w ramach jednego prawa do zdrowia, a dynamika normatywizacji wskazuje na ewolucję w kierunku odrębnych dwóch praw – prawa do zdrowia i prawa do ochrony zdrowia.

Niezależnie od przyjętej koncepcji prawo do zdrowia kształtuje się jako prawo co najmniej dwukomponentowe. Konstytucyjny zakres i treść konstytucyjnego prawa do ochrony zdrowia, którego „twardy rdzeń” został określony przez art. 68 Konstytucji RP, wyznaczają zarówno standardy ustrojowe III RP, ale także przejęty model ochrony zdrowia obowiązujący po 1952 r. wraz z utartą praktyką w zakresie przyznanych jednostce standardów i mechanizmów opieki zdrowotnej³⁴. Obecnie norma art. 68 ust. 1 Konstytucji RP zawiera generalny nakaz ochrony ludzkiego zdrowia jako dobra szczególnie chronionego przez ustawodawcę i jako taka stanowi legislacyjne *continuum*, normatywne uszczegółowienie i doprecyzowanie normy wyrażonej w art. 38 Konstytucji RP, zapewniającej prawną ochronę życia. Konsekwencją tej regulacji jest ukształtowanie prawa do zdrowia jako prawa podstawowego przysługującego każdemu człowiekowi, zaś „zagwarantowane w art. 68 Konstytucji RP prawo do ochrony zdrowia ma charakter osobisty i przysługuje wyłącznie osobom fizycznym”³⁵.

³² Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze zm.); A. Surówka, *Prawo do ochrony zdrowia*, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz encyklopedyczny*, red. W. Skrzydło, S. Grabowska, R. Grabowski, Warszawa 2009, s. 395.

³³ B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 115.

³⁴ Za powyższym kompleksowym ujmowaniem prawa wyrażonego w art. 68 Konstytucji opowiada się część doktryny. Zob.: J. Kapelańska-Pręgowska, *Prawo do zdrowia jako prawo człowieka*, [w:] *Ius est ars boni et aequi*, red. M. Żoźna, J. Kapelańska-Pręgowska, Toruń 2009, s. 9-21; Ch. Byk, *op. cit.*, s. 22-31. Za racjonalne, choć nie do końca przekonujące, należy także uznać poglądy przemawiające za odrębnym traktowaniem prawa do zdrowia i prawa do ochrony zdrowia jako związanych węzłem praw III generacji, zwłaszcza z prawem do czystego środowiska. H. Zięba-Załucka, *Pojęcie prawa do ochrony zdrowia*, [w:] *Zasada równości w prawie*, red. H. Zięba-Załucka, M. Kijowska, Rzeszów 2004, s. 44; K. Eckhardt, *Prawo do ochrony zdrowia. Zagadnienia wybrane*, „Humanistyczne Zeszyty Naukowe. Prawa Człowieka” 2006, nr 10, s. 63.

³⁵ Postanowienie TK z 20 lutego 2002 r., sygn. Ts 171/01, OTK Seria B z 2002 r. Nr 2, poz. 168.

O złożoności prawa do zdrowia świadczy już sam sposób jego regulacji, który nie ogranicza się wyłącznie do zapowiedzi programowej. Choć generalny nakaz ochrony ludzkiego zdrowia zawarty w art. 68 ust. 1 został wzmocniony przez instrumenty socjalne wyrażone w art. 68 ust. 2-4 Konstytucji RP, to w odniesieniu do całej jednostki redakcyjnej bardziej adekwatne byłoby posługiwanie się terminem „prawo do zdrowia” niż „prawo do ochrony zdrowia”³⁶. A *simili*, skoro treść art. 38 Konstytucji, zapewniająca „ochronę życia”, statuuje prawo do życia, to treść art. 68 ust. 1, zapewniająca każdemu „prawo do ochrony zdrowia”, powinna kreować „prawo do zdrowia” a nie „prawo do ochrony zdrowia”³⁷. Nazwa ta adekwatniej oddaje wieloskładnikowy charakter prawa do zdrowia: treść, zakres, a także konstytucyjny sposób regulacji, w tym wyraźne wyodrębnienie komponentów tego prawa.

Wspomniana regulacja nie jest jednak jedyną, określającą prawo do zdrowia w polskim porządku prawnym, podniesioną do rangi szczególnego dobra³⁸. O ile bezpośrednio odniesienia do zdrowia w tekście Konstytucji RP pojawiają się ośmiokrotnie, o tyle prawo do zdrowia znajduje swoje normatywne zakotwiczenie i aksjologiczną aktualizację przede wszystkim w art. 30 Konstytucji RP³⁹. Norma ta nadaje prawu do zdrowia „punkt wyjścia dla określenia hierarchii wartości osobowych”, a w konsekwencji umożliwia zaliczenie do praw fundamentalnych, czyli takich, „które nawiązując wprost do istoty godności ludzkiej, wyrażają jej kwintesencję”⁴⁰. Wymiar osobisty prawa do zdrowia odnajduje także w regulacji zawartej we wspomnianym już art. 38 (prawo do życia) w kontekście ochrony biologicznej egzystencji

³⁶ Pojęcie „ochrona zdrowia” ze względu na swoją wieloznaczność może (nieodpowiednio użyte w tekście normatywnym) prowadzić do chaosu semantycznego, podczas gdy właściwe byłoby nadanie temu pojęciu znaczenia funkcjonalnego, jako „całości kształtu środków przydanych jednostce, aby mogła ona chronić swoje zdrowie”, co bardziej odpowiadałoby angielskiemu *right to health protection* niż *right to health care* (prawo do opieki zdrowotnej). Konfuzja słowna wynika z pokrywania się zakresów semantycznych słowa „ochrona”, które można rozumieć co najmniej w dwóch znaczeniach. P. Brzeziński, *Konstytucyjne prawo do ochrony zdrowia w świetle derywacyjnej koncepcji wykładni*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2011, nr 1, s. 48.

³⁷ J. Fijałek, *Tradycje zdrowia publicznego w historii medycyny powszechnej i polskiej. Wybrane zagadnienia organizacyjne i naukowe*, Łódź 1998, s. 72-74. Semantyka „prawo do zdrowia” nadaje analizowanemu uprawnieniu wymiar znacznie bardziej indywidualistyczny i osobisty niż termin „prawo do ochrony zdrowia”, mające charakter socjalny, na co niewątpliwie wpływ miał sposób regulacji w konstytucji z 1952 r.

³⁸ Zdrowie, obok ochrony życia i integralności cielesnej każdej osoby, jest podstawą aksjologii konstytucyjnej, na której tle rozpatrywane mogą być inne wolności i prawa ludzkie. Wyrok TK z 1 września 2006 r., sygn. SK 14/05 (Dz.U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1166).

³⁹ W treści tekstu Konstytucji RP wzmianki dotyczące zdrowia znajdują się w jej art. 31 ust. 3, art. 76, art. 53 ust. 5, art. 131 ust. 2, a przede wszystkim w art. 68 ust. 1-4.

⁴⁰ Wyrok TK z 7 stycznia 2004 r., sygn. K 14/03 (Dz.U. z 2004 r. Nr 5, poz. 37); wyrok TK z 15 listopada 2000 r., sygn. P 12/99, OTK ZU z 2000 r., poz. 260).

człowieka. Jako refleks wolnościowych gwarancji konwencyjnych, prawo do zdrowia wchodzi w interakcje z prawami wyrażonymi w art. 39 (zakaz eksperymentów naukowych i medycznych na ludziach bez ich zgody), art. 40 (zakaz tortur) oraz art. 41 ust. 1 Konstytucji RP (nietykalność i wolność osobista).

Obecnie przeważa stanowisko, że prawo do zdrowia ma charakter wybitnie socjalny, zdrowie zaś jest dobrem służącym rozwojowi całego społeczeństwa⁴¹. Należy mieć jednak na uwadze, że w pierwszej kolejności treść konstytucyjnego prawa do zdrowia wypełniają uprawnienia podstawowe, czyli wynikające z przyrodzonej i niezbywalnej godności człowieka, a do których przestrzegania władza państwowa jest zobowiązana ochraniać⁴². Prawo to nie ogranicza się tylko do aspektu socjalnego, sprowadza się bowiem do ochrony zdrowostanu każdego człowieka, także w wymiarze jego integralności fizycznej i psychicznej, co nakłada na państwo i jego organy obowiązek zapewnienia wysokiego poziomu ochrony zdrowia. Zakres ten wyznaczają określone obowiązki aparatu państwa: zapewnienie ochrony tego fundamentalnego dobra na dwóch płaszczyznach – materialnej, wyrażonej obecnie przez art. 68 Konstytucji RP, ale także ontologicznej, polegającej na ochronie całego ciała ludzkiego i jego osobowości⁴³. Punkt centralny wyznacza art. 47 Konstytucji RP, zawierający prawo do samostanowienia o swoim życiu osobistym.

1.1.3. ZDROWIE I JEGO OCHRONA JAKO PRZESŁANKI OGRANICZENIA PRAW I WOLNOŚCI W KRAJOWYM SYSTEMIE OCHRONY PRAW CZŁOWIEKA

Prawa i wolności chronione konstytucyjnie nie mają charakteru absolutnego. Ewentualne ograniczenia mogą wynikać z norm rangi konstytucyjnej – nie mogą przy tym uchybiać godności. Zdaniem TK „pierwszą przyczyną, dla której prawa jednostki mogą być ograniczane, jest ochrona dobra wspólnego, a w szczególności względ na potrzeby bezpieczeństwa i obronności kraju”, stosownie do pierwszego celu wyrażonego w art. 5 Konstytucji RP. Dla ochrony życia i zdrowia możliwe staje się pozbawianie nie tylko praw ekonomicznych, socjalnych i kulturalnych, ale również praw i wolności osobistych, dotyczących sfery życia prywatnego jednostki, w tym praw o charakterze podstawowym, jeżeli nie prowadzi to do narusze-

⁴¹ K. Eckhardt, *op. cit.*, s. 63-76.

⁴² A. Zoll, *Problemy służby zdrowia w świetle doświadczeń RPO*, „PiM” 2000, nr 8, s. 7-8.

⁴³ Ch. Byk, *op. cit.*, s. 31.

nia godności ludzkiej⁴⁴. Wynika to z konieczności ochrony życia i zdrowia ludzkiego, będącej przedłużeniem konstytucyjnej zasady demokratycznego państwa prawa⁴⁵.

Zdrowie, obok życia, jest traktowane jako dobro wyższego rzędu⁴⁶. Skoro prawo do zdrowia jest istotowo połączone z godnością i normatywnie z nią sprzężone, prawo to nie może podlegać innym niż konstytucyjne ograniczeniom. Wyjątkiem jest jeden z socjalnych komponentów tego prawa, czyli prawo do opieki zdrowotnej, którego treść i zakres podlega ustawowym modyfikacjom. W świetle art. 32 ust. 1 Konstytucji RP człowiek może rozporządzać swoją wolnością, w tym swobodnym wyborem w zakresie dysponowania swoim zdrowostanem, przez co pozostawiona zostaje mu doza swobody wyboru wszelkich czynników wpływających na zdrowie.

Dopuszczalność ograniczania innych praw i wolności ze względu na przesłankę „zdrowia i moralności publicznej” przewidują przepisy rangi konstytucyjnej i ustawowej, w szczególności dopuszczalność taka została przewidziana w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. „Możliwość ograniczenia przez ustawodawcę zakresu korzystania z wolności ze względu na ochronę zdrowia może się odnosić zarówno do ochrony zdrowia całego społeczeństwa czy poszczególnych grup, jak i zdrowia poszczególnych osób”⁴⁷. Rozwinięcie tej normy umożliwi zastosowanie adekwatnych środków przez odpowiednie organy aparatu państwa, zwłaszcza za pomocą środków administracyjnych. Konieczność respektowania w demokratycznym społeczeństwie zdrowia ludzkiego jako wartości wymienionej w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP nie uzasadnia zamknięcia jednostce drogi sądowej dochodzenia naruszonych wolności i praw⁴⁸.

Możliwość ograniczenia praw ze względu na przesłankę zdrowia ludzkiego przewidują także przepisy dotyczące stanów nadzwyczajnych⁴⁹. W celu

⁴⁴ Wyrok TK z 23 czerwca 2009 r., sygn. K 54/07 (Dz.U. z 2009 r. Nr 105, poz. 880).

⁴⁵ Zdaniem TK „konstytucyjne gwarancje ochrony ludzkiego życia muszą więc w sposób konieczny obejmować także ochronę zdrowia; przepisy stanowiące podstawę tych gwarancji stanowią więc równocześnie podstawę do wnioskowania konstytucyjnego obowiązku ochrony zdrowia, bez względu na stopień rozwoju fizycznego, emocjonalnego, intelektualnego czy społecznego”. Orzeczenie TK z 28 maja 1997 r., sygn. K 26/96, OTK z 1997 r. Nr 2, poz. 19.

⁴⁶ Wydaje się jednak, że prawa podstawowe dotyczą ochrony dóbr szczególnie cennych, tj. wyższego rzędu, co na płaszczyźnie konstytucyjnej wyraża się w misji ochrony, rozwijania bądź gwarantowania dóbr wyższego rzędu: życia, zdrowia, własności intelektualnej, sztuki, mienia, ładu społecznego i publicznego, a także praw i wolności jednostki.

⁴⁷ Wyrok TK z 9 lipca 2009 r., sygn. SK 48/05 (Dz.U. z 2009 r. Nr 114, poz. 956).

⁴⁸ Wyrok TK z 18 lipca 2011 r., sygn. K 25/09 (Dz.U. z 2011 r. Nr 156, poz. 934); wyrok TK z 12 listopada 2002 r., sygn. SK 40/01 (Dz.U. z 2002 r. Nr 194, poz. 1641); wyrok TK z 11 października 2006 r., sygn. P 3/06 (Dz.U. z 2006 r. Nr 190, poz. 1409).

⁴⁹ Zgodnie z art. 228 ust. 1 Konstytucji RP, odpowiedni stan nadzwyczajny może zostać wprowadzony w sytuacjach szczególnych zagrożeń, jeżeli zwykłe środki konstytucyjne są

ochrony ludzkiego zdrowia i życia wprowadzany jest stan klęski żywiołowej⁵⁰. W razie wprowadzenia stanu wojennego bądź stanu wyjątkowego nie jest możliwe stosowanie ograniczeń enumeratywnie wyliczonych w art. 233 ust. 1 Konstytucji RP, w tym dotyczących ochrony życia (art. 38 Konstytucji RP) i dóbr osobistych (art. 47 Konstytucji RP), a więc elementów składających się na prawo do zdrowia. Na liście praw niederogowalnych nie znajduje się jednak art. 68 Konstytucji, co oznacza, że w sytuacjach nadzwyczajnych możliwe jest ograniczanie i limitowanie przysługujących jednostce świadczeń i innych uprawnień wynikających z systemu powszechnej opieki zdrowotnej⁵¹. Nie jest jednak możliwe takie ograniczanie praw i wolności wystawiających jednostkę na wyraźne pozbawianie jej zdrowia i życia bądź też nie do zaakceptowania jest zachowanie funkcjonariuszy publicznych sprowadzających bezpośrednio niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia osób cywilnych⁵².

O ile powyższe ograniczenia ze względu na przesłankę zdrowia jednostki kierowane były do organów władzy publicznej, o tyle adresatem kolejnych konstytucyjnych ograniczeń są jednostki, których działalność choćby potencjalnie mogłaby wpłynąć na zdrowie innych ludzi⁵³. Konstytucja przewiduje dwie sytuacje, w których wprost przewidziano wyższość zdrowia nad innymi dobrami. Pierwsza dotyczy jej art. 53 ust. 5, umożliwiającego ustawowe ograniczanie wolności uzewnętrzniania religii, gdy jest to konieczne do ochrony bezpieczeństwa państwa, porządku publicznego, zdrowia, moralności lub wolności i praw innych osób. Druga grupa ograniczeń, wynikających z obowiązku spełnienia przewidzianych prawem warunków prowadzenia działalności gospodarczej, została zawarta w art. 76 Konstytucji RP. Na przedsiębiorców został nałożony obowiązek zachowania szczególnych wymogów „dotyczących ochrony przed zagrożeniem życia i zdrowia ludzkiego, a także innych warunków określonych w przepisach

niewystarczające, a zaistnieje przesłanka wymagająca środków nadzwyczajnych m.in. w celu ochrony życia i zdrowia ludzkiego.

⁵⁰ Zob. art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy z 18 kwietnia 2002 r. o stanie klęski żywiołowej (Dz.U. z 2014 r. Nr 333, tekst jedn.).

⁵¹ Art. 29 ustawy z 29 sierpnia 2002 r. o stanie wojennym oraz o kompetencjach naczelnego dowódcy sił zbrojnych i zasadach jego podległości konstytucyjnym organom Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. z 2014 r. Nr 1815, tekst jedn.).

⁵² Art. 15-22 ustawy z 21 czerwca 2002 r. o stanie wyjątkowym (Dz.U. z 2014 r. Nr 1191, tekst jedn.).

⁵³ Przykładowo, „w zakresie obowiązku stosowania pasów bezpieczeństwa, ograniczenie prawa jednostki co do decydowania o swoim życiu osobistym, jest dopuszczalne w świetle art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Cel nakazu sformułowanego w art. 39 ust. 1 prawa o ruchu drogowym należy uznać za usprawiedliwiony przesłanką ochrony zdrowia”. Wyrok TK z 9 lipca 2009 r., sygn. SK 48/05 (Dz.U. z 2009 r. Nr 114, poz. 956).

budowlanych, sanitarnych, przeciwpożarowych i w przepisach dotyczących ochrony środowiska”⁵⁴.

Art. 68 ust. 2 Konstytucji RP wprowadza możliwość faktycznego ograniczenia komponentu prawa do ochrony zdrowia, wynikającą ze specyficznej konstrukcji samego przepisu stanowiącego, że warunki świadczeń z zakresu opieki zdrowotnej określi ustawa. To pozostawia ustawodawcy zbyt duży margines swobody, w tym możliwość wprowadzania opłat za świadczenia podstawowe, a w konsekwencji może przez to zostać ograniczony dostęp do opieki zdrowotnej. Konstytucja kreuje kolejny konstytucyjny wyjątek, umożliwiający limitację komponentu konstytucyjnego prawa do zdrowia, kiedy zasoby nie pozwalają na jego pełne ukształtowanie w demokratycznym państwie, zgodnie z zasadą równości⁵⁵. W tym kontekście należy zwrócić uwagę na podmioty fachowe, których przedmiotem wyodrębnionej działalności gospodarczej jest zdrowie, ich usługi zaś, z uwagi na konieczność zachowania dodatkowych rygorów, mają przymiot usług wyższego rzędu, a ich jakość nie ulega limitacji.

1.2. BEZPIECZEŃSTWO ZDROWOTNE I POLITYKA ZDROWOTNA PAŃSTWA

Pośród rozlicznych polityk państwowych wyróżnić można także grupę, dotyczących bezpieczeństwa osobistego jednostki. Podstawowym ich substratem jest bezpieczeństwo w aspekcie korzystania jednostki z jej dobrostanu zdrowotnego. Z prawa zawartego w art. 68 ust. 1 Konstytucji RP „można i należy wywodzić ciężący na władzach publicznych obowiązek stworzenia instytucjonalnych gwarancji realizacji prawa do ochrony zdrowia oraz prowadzenia właściwej polityki zdrowotnej” zarówno w pierwszym, jak i w drugim ujęciu⁵⁶. Dbanie o ludzkie zdrowie stanowi pole zasadniczej aktywności wszystkich przedstawicieli wchodzących w skład systemu organów

⁵⁴ Wyrok NSA z dnia 14 marca 2006 r., sygn. I OSK 1032/05.

⁵⁵ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 29 listopada 2013 r., sygn. I ACa 712/13.

⁵⁶ Zdaniem TK „[...] instytucjonalne gwarancje ochrony zdrowia to przede wszystkim obowiązek stworzenia (i nadzorowania) systemu opieki zdrowotnej. Norma art. 68 ust. 1 Konstytucji RP nie przesądza o konstrukcji tego systemu jako całości ani o jego poszczególnych elementach: charakteru prawnego źródeł finansowania świadczeń zdrowotnych, charakteru i struktury płatnika (płatników) tych świadczeń czy też struktury własnościowej świadczeniodawców. Pewne ograniczenia swobody ustawodawcy w tym zakresie mogą jednak wynikać z innych konstytucyjnych zasad i wartości. Z konieczności rzeczywistego zapewnienia przez władze publiczne warunków realizacji prawa do ochrony zdrowia, które nie może być traktowane jako uprawnienie iluzoryczne, czysto potencjalne, wynika bowiem

władzy publicznej. Należy przez nie rozumieć organy władzy państwowej – organy władzy ustawodawczej: Sejm i Senat, organy władzy wykonawczej: Prezydenta i Radę Ministrów, a także organy samorządu terytorialnego: administracji rządowej oraz jednostek samorządu terytorialnego realizujące uprawnienia jednostki w zakresie ochrony jej zdrowia⁵⁷.

1.2.1. MINISTER ZDROWIA JAKO KOORDYNATOR POLSKIEGO SYSTEMU ZDROWOTNEGO

Ministerstwo Zdrowia zostało reaktywowane w 1999 r. Zakres działania MZ wyznaczony jest przez art. 33 ustawy o działach administracji rządowej, gdzie w dziale 28 określone zostały obowiązki resortu w zakresie koordynacji akcji podejmowanych przez MZ. Ustawowemu wyodrębnieniu podlega osiem kategorii spraw, przy czym w odniesieniu do praw jednostki można wyodrębnić trzy wiązki zadań. Są to zadania o charakterze regulacyjnym, prewencyjnym i protekcyjnym. MZ koordynuje jedynie część spraw bezpośrednio związanych z ochroną zdrowia w rozumieniu *sensu stricto*, pozostałe kompetencje w zakresie zdrowotnych praw i wolności jednostki znajdują się bowiem w obrębie działania pozostałych resortów.

Na czele MZ stoi minister, który kieruje działem administracji rządowej „zdrowie”⁵⁸. Jest także dysponentem części 46 budżetu państwa, obsługę ministra zaś zapewnia MZ, którego struktura jest odzwierciedleniem aktualnej polityki zdrowotnej państwa⁵⁹. Działania podejmowane przez MZ w sferze realizacji uprawnień konstytucyjnych mają charakter koordynacyjny, nie ma on bowiem „swoich agend terenowych, zaś jego zadania mogą być wykonywane głównie za pośrednictwem rządowej administracji wojewódzkiej ze stojącym na jej czele wojewodą”. Wojewoda odpowiada za wykonywanie polityki RM w województwie, także te przewidziane w dziale „zdrowie”⁶⁰. W celu ochrony zdrowia i życia ludzkiego może m.in. wydawać rozporządze-

wymaganie, iż system ten – jako całość – musi być efektywny”. Wyrok TK z 7 stycznia 2004 r., sygn. K 14/03 (Dz.U. z 2004 r. Nr 5, poz. 37).

⁵⁷ J. Bucńska, *Prawo do ochrony zdrowia w ujęciu Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2007, nr 2, s. 59; R.K. Tabaszewski, *Judicial Coordination of Human Rights Policy in Poland*, [w:] *Proceedings in Electronic International Interdisciplinary Conference*, ed. M. Mokryš et al., Žilina 2013, p. 170-174.

⁵⁸ Minister zdrowia, w jego zadaniach, związanych z inicjowaniem, koordynowaniem i nadzorowaniem wykonywania zadań, wybiera gabinet, który tworzą sekretarz i podsekretarz stanu.

⁵⁹ Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z 18 listopada 2011 r. w sprawie szczegółowego zakresu działania ministra zdrowia (Dz.U. z 2011 r. Nr 248, poz. 1495 ze zm.).

⁶⁰ Zob. art. 22 ust. 1 pkt 2 ustawy z 23 stycznia 2009 r. o wojewodzie i administracji rządowej w województwie (Dz.U. z 2009 r. Nr 31, poz. 206), dalej: AdmRządWojU.

nia porządkowe, jeżeli jest to niezbędne do ochrony życia, zdrowia lub mienia oraz do zapewnienia porządku, spokoju i bezpieczeństwa publicznego. W praktyce w procesie podejmowania decyzji uczestniczą także podmioty niebędące częścią aparatu Rady Ministrów, jak prezes Narodowego Funduszu Zdrowia, rzecznik praw pacjenta, co *de facto* jest nie do pogodzenia z systemem podziału władz, a w konsekwencji poprzez wprowadzenie „tylnymi drzwiami” rozwiązań pozakonstytucyjnych prowadzi do pozbawienia jednostki możliwości urzeczywistnienia swoich interesów zdrowotnych.

1.2.2. SAMORZĄD TERYTORIALNY A BEZPIECZEŃSTWO ZDROWOTNE

Zadania powierzone wspólnotom lokalnym i regionalnym w zakresie obowiązków ochrony zdrowia ludzkiego sprowadzają się do dwóch płaszczyzn – pozytywnej (zobligowanie do działania) oraz negatywnej (powstrzymanie się od ingerencji w sferę dotyczącą zdrowia ludzkiego). W ujęciu pozytywnym przysługującą w ramach ustaw istotną część zadań publicznych samorząd wykonuje w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność, w zakresie tworzenia prozdrowotnych warunków życia, zarządzania systemem ochrony zdrowia oraz finansowania określonych działań z tego zakresu⁶¹. W ujęciu negatywnym, ze względu na prymat ochrony zdrowia powszechnego, organy jednostek samorządu terytorialnego mogą tworzyć akty prawa miejscowego, limitujące bądź korygujące zakres przyznanych jednostkom praw i wolności.

Zadania organów samorządu terytorialnego: gminnego, powiatowego i wojewódzkiego, sprowadzają się do trzech zasadniczych płaszczyzn: w zakresie prewencji, promocji i ochrony zdrowia⁶². Do obowiązków samorządu każdego szczebla należy wykonywanie zadań publicznych, niezastrzeżonych ustawami na rzecz innych organów⁶³. Promocja i ochrona zdrowia ludzkiego powinny zostać uwzględnione w strategii rozwoju województwa, powiatu i gminy. Samorządy każdego szczebla opracowują m.in. programy profilaktyki i rozwiązywania problemów alkoholowych, będące częścią strategii w zakresie polityki społecznej.

Zadania gminy z dziedziny ochrony i promocji zdrowia ludzkiego mają charakter podstawowy. Obejmują sprawy dotyczące prewencji, w tym pro-

⁶¹ A. Rabięga, *Ochrona życia i zdrowia ludzkiego w działaniach podmiotów administracyjnych w sferze opieki zdrowotnej*, Warszawa 2009, s. 113; zob. art. 16 ust. 2 Konstytucji RP.

⁶² Zob. art. 14 ust. 1 pkt 2 ustawy z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (Dz.U. z 2013 r. Nr 596, tekst jedn.).

⁶³ Art. 2 ust. 1 SamWojU.

wadzenia gminnej polityki prozdrowotnej⁶⁴. W obszarze nieuregulowanym w odrębnych ustawach lub innych przepisach powszechnie obowiązujących rada gminy może wydawać przepisy porządkowe⁶⁵. Należą do nich programy dotyczące określonych sfer ochrony zdrowia, opierające się na gminnych strategiach rozwiązywania problemów społecznych. W pierwszej kolejności na gminy został nałożony obowiązek w zakresie protekcji⁶⁶. Gmina opracowuje strategię rozwiązywania problemów społecznych i podejmuje określone działania o charakterze obligatoryjnym i fakultatywnym w zakresie protekcji zdrowia osób niemogących w sposób należyty zadbać o swój zdrowostan. W obrębie prewencji związane jest to z utrzymaniem czystości i porządku w gminie i określenie przez jej organy zasad oraz warunków wykonywania działalności w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości i zagospodarowania tych odpadów⁶⁷. Na gminie ciąży obowiązek promocji zdrowia kobiet w ciąży poprzez m.in. zapewnienie szczegółowych informacji na temat przysługujących im uprawnień, w tym świadczeń opieki zdrowotnej⁶⁸. Gminy promują zdrowie i faktory nań wpływające, stosownie do „Narodowego Programu Zdrowia” i „Narodowego Programu Ochrony Zdrowia Psychicznego”.

Powiat wykonuje określone ustawami zadania publiczne o charakterze ponadgminnym, m.in. w zakresie promocji i ochrony zdrowia, a także zapobiegania nadzwyczajnym zagrożeniom życia i zdrowia ludzi oraz śro-

⁶⁴ Na gminną politykę prozdrowotną składają się czynności wykonywane w celu realizacji zadań wymienionych w art. 7 SamGminU.

⁶⁵ W uzasadnionych przypadkach przepisy porządkowe mogą wchodzić w życie w terminie krótszym niż trzy dni, a jeżeli zwłoka w wejściu w życie przepisów porządkowych mogłaby spowodować nieodwracalne szkody lub poważne zagrożenia życia, zdrowia lub mienia, można zarządzić wejście w życie takich przepisów z dniem ich ogłoszenia. Ustawa z 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych (Dz.U. z 2011 r. Nr 197, poz. 1172, tekst jedn.).

⁶⁶ Ustawa z 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej (Dz.U. z 2013 r. Nr 182, tekst jedn. ze zm.). Gmina opracowuje strategię rozwiązywania problemów społecznych, podejmuje określone działania o charakterze obligatoryjnym i fakultatywnym, w zakresie protekcji zdrowia osób niebędących w stanie zadbać o swój zdrowostan, tj. organizacji funkcjonowania opieki zdrowotnej, w tym występowania w roli płatnika. Do zadań własnych gminy o charakterze obowiązkowym należy m.in. przyznawanie i wypłacanie zasiłków okresowych, celowych i na pokrycie wydatków powstałych w wyniku zdarzenia losowego, w tym na pokrycie wydatków na świadczenia zdrowotne, a także opłacanie składek na ubezpieczenie zdrowotne.

⁶⁷ Zob. art. 3 ustawy z 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (Dz.U. z 2013 r. Nr 1399, tekst jedn.).

⁶⁸ Zob. art. 1-4 ustawy z 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży (Dz.U. z 1993 r. Nr 17, poz. 78, tekst jedn.).

dowiska, w którym oni żyją, poprzez zadania własne jak i zlecone⁶⁹. Aspekt promocji prawa do zdrowia wyraża się w realizowaniu przez organy powiatu programów dotyczących upowszechniania wiedzy na temat zdrowia, głównie psychicznego, oraz możliwych mechanizmów jego promocji, w tym zatrudnienia osób z zaburzeniami psychicznymi i osób niepełnosprawnych. Najszerzej określony jest jednak aspekt protekcji zdrowia, nakładający obowiązki w zakresie pomocy społecznej osobom niepełnosprawnym, a także zobowiązujący do umieszczenia chorych w zakładach leczniczych, a osób chorych na gruźlicę – na podstawie wniosku poradni przeciwgruźlicowej. Powiat opracowuje także strategię rozwiązywania problemów zdrowotnych. Na powiaty zostały rozciągnięte obowiązki w zakresie zapobiegania i zwalczania zakażeń i chorób zakaźnych⁷⁰.

Samorząd województwa, zgodnie z potrzebami wynikającymi w szczególności z liczby i struktury społecznej ludności województwa, prowadzi podmioty lecznicze udzielające świadczeń zdrowotnych w zakresie psychiatrycznej opieki zdrowotnej. Samorząd tworzy i utrzymuje wojewódzki ośrodek medycyny pracy, którego celem jest sprawowanie profilaktycznej opieki zdrowotnej nad pracującymi. Analogiczne zadania wynikają z ustawy o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych. Dopuszczalne granice ingerencji władz samorządu województwa, ze względu na przesłankę ochrony zdrowia, przewiduje art. 43 ust. 2 SamWojU. W jego świetle „w sprawach niecierpiących zwłoki, związanych z bezpośrednim zagrożeniem interesu publicznego, zagrażających bezpośrednio zdrowiu i życiu oraz w sprawach mogących spowodować znaczne straty materialne” marszałek województwa podejmuje niezbędne czynności należące do właściwości zarządu województwa.

2. PRAWO CZŁOWIEKA DO ZDROWIA W KRAJOWYM SYSTEMIE OCHRONY PRAW CZŁOWIEKA

W polskim systemie konstytucyjnym prawo człowieka do zdrowia przybiera postać prawa hybrydowego, łączącego komponenty prawa socjalnego,

⁶⁹ Zob. art. 4 ust. 1 pkt 2 i 16 ustawy z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz.U. z 2013 r. Nr 595, tekst jedn.).

⁷⁰ Ustawa z 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (Dz.U. z 2013 r. Nr 947, tekst jedn. ze zm.).

z elementami praw osobistych⁷¹. Wprawdzie środki prowadzące do realizacji celu wyrażonego w art. 68 ust. 1 Konstytucji RP, którym jest „ochrona zdrowia”, przekładają się na wymiar socjalny prawa, jednak cel i istota możliwości realizacji tego prawa zawiera się w jego komponentach wolnościowych. O ile normy rangi konstytucyjnej przyznają prawo do skorzystania ze świadczeń opieki zdrowotnej, to i tak konkretyzacja tego uprawnienia będzie się wiązała z realizacją praw zawartych w art. 47 Konstytucji RP. Odbywa się to poprzez wyrażenie zgody na oddanie części prawa do decydowania o własnej sferze zdrowotnej w celu realizacji ochrony fundamentalnego dobra określonego w art. 38 Konstytucji RP, poprzez możliwość domagania się ochrony, polegającej na ratowaniu jej zdrowia w sytuacji zagrożenia⁷².

Większość komponentów prawa do zdrowia składa się na jego wymiar wolnościowy⁷³. Zadaniem władz publicznych jest dookreślenie zakresu podmiotowego i przedmiotowego płaszczyzn ochrony, w tym określenia sfery zachowań wolnej od zewnętrznej ingerencji, wyjątków i przesłanek umożliwiających dopuszczalność dokonania ewentualnej ingerencji przez państwo, a także skutecznych mechanizmów dochodzenia prawa do zdrowia w systemie krajowym, polegających już nie tylko na zdolności jego zachowania, lecz także uzyskania od państwa takich warunków życia, w jakich możliwe jest osiągnięcie jak najwyższego poziomu zdrowia⁷⁴. W pierwszej kolejności prawo do zdrowia to prawo do zachowania zdrowia i jego obrony w sytuacji potencjalnego nawet zagrożenia⁷⁵.

2.1. TREŚĆ I ZAKRES SUBSTANCJI CHRONIONEJ

Przedmiotem ochrony analizowanego dobra jest wciąż niezdefiniowane na poziomie konstytucyjnym zdrowie⁷⁶. Choć regulacja rangi konstytucyjnej, zawarta w art. 68 ust. 1, nie jest bezpośrednim odzwierciedleniem

⁷¹ A. Surówka, *Ochrona zdrowia w systemie praw i wolności*, „Jurysta” 2005, nr 8, s. 6-13; M. Gawrońska, *Prawo do ochrony zdrowia na gruncie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2014, nr 2, s. 7.

⁷² Wyrok TK z 7 stycznia 2004 r., sygn. K 14/03 (Dz.U. z 2004 r. Nr 5, poz. 37).

⁷³ Pozostałe uprawnienia zostały zawarte w art. 68 ust. 2 Konstytucji RP, który ma charakter instrumentalny, a jego zakres podlega modyfikacjom, w zależności od polityki Rady Ministrów.

⁷⁴ A. Redelbach, *op. cit.*, s. 897.

⁷⁵ K. Miaskowska-Daszkiewicz, *Realizacja konstytucyjnego prawa do ochrony zdrowia*, [w:] *Człowiek pomiędzy prawem a ekonomią w procesie integracji europejskiej*, red. G. Damacco, B. Sitek, O. Cabaj, Olsztyn-Bari 2008, s. 492.

⁷⁶ Odmienne: K. Prokop, *op. cit.*, s. 42, przypis 35.

regulacji WHO, to zdrowie zostało podniesione do rangi dobra wyższego rzędu przez konsekwentne orzecznictwo TK⁷⁷. W tym sensie przez zdrowie należy rozumieć taki stan pomysłowości fizycznej i psychicznej organizmu ludzkiego, który stanowi wartość chronioną i jako taki jest przedmiotem zainteresowania całego społeczeństwa⁷⁸. Jest to o tyle istotne, że „zdrowie narodu jest jednym z podstawowych czynników warunkujących rozwój społeczny i ekonomiczny kraju”⁷⁹. Status zdrowotny wpływa bowiem na status materialny, a materialny wpływa na status zdrowotny.

2.1.1. ZAKRES PRZEDMIOTOWY PRAWA CZŁOWIEKA DO ZDROWIA

Prawo do zdrowia, zawarte w art. 68 ust. 1, będące konsekwencją normy wyrażonej w art. 38 Konstytucji RP, choć przez niektórych autorów określone jest mianem zapowiedzi konstytucyjnej o charakterze bezroszczeniowym, nie ogranicza się do wyznaczenia reguł ogólnych, czyli zapewnienia tzw. standardu minimalnego możliwości uzyskania określonych gwarancji od państwa w celu zabezpieczenia możliwości naruszenia tego dobra⁸⁰. Dlatego też przeważa pogląd, że w odniesieniu do prawa do zdrowia, „ujęcia konstytucyjne i ustawowe są charakterystyczne dla państw oferujących bezpłatną publiczną opiekę zdrowotną”. Powyższe stwierdzenie może budzić uzasadnioną konfuzję, czy aspekt socjalny nie pochłonie i nie przesłoni istoty tego prawa, aktualizującego się najpełniej w wolnościowym wymiarze osobistym. Z subiektywnej natury prawa do zdrowia, „zawierającego również inne elementy wpływające na stan zdrowia”, należy przecież wywieść obiektywny nakaz podejmowania przez władze publiczne takich działań, jakie są konieczne do należytej ochrony i zapewnienia realizacji tego prawa, w wymiarze prewencji, protekcji i promocji, zgodnie ze standardami EKPS⁸¹.

Przedmiotem prawa do zdrowia nie jest jakiś szerzej nieokreślony na gruncie konstytucji „stan zdrowia”, ale możliwość żądania przez jednostkę stworzenia takiej sfery życia, w której ramach możliwe jest nieskrępowane

⁷⁷ Wyrok TK z 9 lipca 2009 r., sygn. SK 48/05 (Dz.U. z 2009 r. Nr 114, poz. 956).

⁷⁸ P. Brzeziński, *op. cit.*, s. 49; H. Zięba-Załucka, *op. cit.*, s. 44.

⁷⁹ Uchwała Senatu Rzeczypospolitej Polskiej z 5 czerwca 1997 r. w sprawie stanu zdrowia Narodu Polskiego (M.P. z 1997 r. Nr 36, poz. 341),

⁸⁰ W. Mąciór, *Prawo człowieka do ochrony zdrowia w ujęciu Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2007, z. 2, s. 55-63. W tym sensie prawo do zdrowia zawarte w art. 68 ust. 1 Konstytucji RP może być uznawane za *superfluum* w odniesieniu do regulacji zawartej w art. 38 Konstytucji RP.

⁸¹ Zob.: J. Kapelańska-Pręgowska, *op. cit.*, s. 12; Zob. Rekomendacja z 2009 r., s. 9. W świetle tej teorii każdy zamach na zdrowie jednostki stanowi uszczerbek w zdrowiu, przekładający się na mniejsze szanse dożycia lat w pełnym zdrowiu.

realizowanie swoich potrzeb zdrowotnych, wolnych od ograniczeń i zamachów ze strony osób trzecich. Ochrona zdrowostanu może być realizowana za pomocą środków, które służą ochronie życia, integralności fizycznej i psychicznej jednostki, nie tylko poprzez zapewnienie jej swobody korzystania z tego dobra (ujęcie negatywne), ale także poprzez działania o charakterze pozytywnym, przy czym do zadań władzy publicznej należy „stanie na straży przyznaných już jednostce uprawnień”⁸². Prawo do zdrowia stanowi obowiązek władz publicznych realizowanych w trzech sferach, zgodnie z kryterium „pojemności regulacji”, na trzech płaszczyznach: prewencji, protekcji i promocji, nie można jej w żaden sposób ograniczać do komponentu „opieki zdrowotnej”, która na gruncie systemu krajowego stanowi *signum specificum*⁸³.

Z pozoru tylko prawo do zdrowia nie powinno się znaleźć w katalogu „wolności i praw ekonomicznych, socjalnych i kulturalnych”. Jako modalne dobro człowieka wpływa na treść przyznanego uprawnienia, zwłaszcza w kontekście tych jego praw, które można i należy realizować w społeczeństwie. Teza ta znajduje odzwierciedlenie w art. 68 ust. 2-5 Konstytucji RP, regulacji zawierającej przepisy „różnicowane zarówno co do treści, jak i formułowania norm prawnych”⁸⁴. Przepisy te mają charakter wybitnie instrumentalny i zawierają wtórne wobec art. 68 ust. 1 obowiązki w celu jak najpełniejszej ochrony zdrowia ludzkiego⁸⁵.

Celem powyższej regulacji jest, w pierwszej kolejności, zapewnienie bezpieczeństwa zdrowotnego jednostce poprzez całkowite ograniczenie lub też możliwą eliminację potencjalnych zagrożeń dla zdrowia. W tym sensie można mówić o prawie do zdrowia w sensie negatywnym, które będąc skuteczne *erga omnes*, przybiera postać uprawnienia o charakterze bezwzględny. Podobnie jak w systemach uniwersalnym i regionalnym uzasadnione staje się łączne dochodzenie prawa do zdrowia z innymi prawami. W zależności od rodzaju treści substancji chronionej danego prawa ich realizacja może odbywać się na płaszczyźnie zabezpieczonej przez prawo karne (zwłaszcza art. 38-43 Konstytucji RP), prawo cywilne (zwłaszcza art. 47-48, art. 51 Konstytucji RP), jak i przewidzianej przez normy prawa administracyjnego (zwłaszcza art. 57-63 Konstytucji RP). W tym sensie ochrona prawna nie

⁸² Wyrok TK z 28 lipca 2014 r., sygn. K 16/12 (Dz.U. z 2014 r. Poz. 1051).

⁸³ Zob. wyrok TK z 1 września 2006 r., sygn. SK 14/05 (Dz.U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1166).

⁸⁴ P. Winczorek, *op. cit.*, s. 91. Wydaje się jednak, że na gruncie poprzednio obowiązującego stanu prawnego rozwiązania rangi konstytucyjnej bardziej odzwierciedlały ideę zawartą w MPPGSiK i realizowały także przez WHO. Także prawo do zdrowia zawarte w art. 66 projektu Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego w wersji z 16 stycznia 1997 r. lepiej oddawały ideę WHO. Zob.: D. Górecki, *op. cit.*, s. 119.

⁸⁵ M. Piechota, *Konstytucyjne prawo do ochrony zdrowia jako prawo socjalne i prawo podstawowe*, „Roczniki Administracji i Prawa” 2012, nr 12, s. 96.

ma charakteru substancjonalnego, ale przymiot formalny i „normy prawa są jedynie środkiem, przy pomocy którego może być osiągnięty cel prawa podmiotowego”⁸⁶.

Zasadniczym przedmiotem prawa do zdrowia jest obowiązek protekcji, czyli zachowania zdrowia ludzkiego, którego egzemplifikacją są gwarancje wyrażone w art. 68 ust. 2 i 3 Konstytucji. Oba przepisy zawierają gwarancje w zakresie możliwości przyznania jednostce prawa do utrzymania swojego zdrowia w stanie nie pogorszonym, „adekwatnym do wieku osoby i stanu zdrowia w momencie, jaki uznaje się za punkt odniesienia do oceny tego stanu zdrowia”. W ten sposób, w wymiarze protekcji, jednostka uzyskuje także prawo do rozwiązań prawnych pozwalających na wykrycie i eliminację czynników szkodzących jego zdrowiu (np. wyeliminowanie dymu tytoniowego ze sfery publicznej) przez zapewnienie odpowiednich rozwiązań instytucjonalnych, w ramach określonego systemu bezpieczeństwa państwa, w tym systemu zdrowotnego, w którym uczestniczyć mogą zarówno podmioty publiczne, jak i prywatne⁸⁷. Wtórny obowiązkem jest ustanawianie i realizowanie przez władze programów zdrowotnych jako części polityki zdrowotnej państwa, w których ramach jednostka ma prawo uczestniczyć na zasadzie dobrowolności.

Konstytucja zapewnia jednostce określone środki dopuszczające domaganie się objęcia ochroną zdrowia, co pozwala na zachowanie fizycznego i psychicznego dobrostanu w wymiarze społecznym i duchowym. Niezależnie od dość szerokiego, konstytucyjnie nakreślonego prawa do zdrowia, jednostka na gruncie prawa krajowego nie uzyskała bynajmniej „prawa do bycia zdrowym”. TK uznał, że „konstytucyjne prawo obywateli do ochrony zdrowia [...] nie może być rozumiane jako całkowite zdjęcie z obywateli troski o ochronę zdrowia, zwolnienie ich z przezorności, zapobiegliwości i oszczędności oraz przeniesienie na państwo całego ryzyka niekorzystnych dla obywatela zdarzeń. Wysiłek państwa może się koncentrować – i nie będzie to sprzeczne z konstytucją – przede wszystkim na zapobieganiu, a jeżeli już się zdarzą, to na rekompensowaniu skutków takich zdarzeń, które są na tyle dotkliwe dla obywatela, że zawodna okazała się jego własna przezorność i zapobiegliwość”⁸⁸. Z drugiej strony trudno uznać, aby możliwe było pozostawienie człowieka w sytuacji poważnego zagrożenia jego zdrowia i życia, niezależnie od tego, czy legitymuje się polskim obywatelstwem bądź też czy znajduje się poza systemem ubezpieczenia zdrowotnego bez zapew-

⁸⁶ P. Witkowski, *Prawo do ochrony zdrowia jako publiczne prawo podmiotowe*, [w:] *Prawno-ekonomiczne aspekty ochrony zdrowia*, red. M. Urbaniec, P. Stec, Częstochowa 2010, s. 16.

⁸⁷ Wyrok TK z 10 grudnia 2013 r., sygn. U 5/13, OTK Seria A z 2013 r. Nr 9, poz. 136.

⁸⁸ Orzeczenie TK z 19 listopada 1996 r., sygn. K 7/95.

nienia mu odpowiedniej pomocy⁸⁹. Adresatem finalnym prawa do ochrony zdrowia jako podmiotu zobowiązanego w pierwszej kolejności są „władze publiczne”, czyli „wszelkie podmioty, organy i instytucje o państwowym lub samorządowym charakterze, które sprawują kompetencje władcze bądź w sprawowaniu tych kompetencji uczestniczą”⁹⁰.

2.1.2. PRAWO CZŁOWIEKA DO ZDROWIA JAKO KONSTITUCYJNE PRAWO PODMIOTOWE

Nawet z pobieżnej rekonstrukcji treści norm prawnych, wyrażonych w art. 68 ust. 1, można wysunąć wniosek, że część regulacji kształtujących prawo człowieka do zdrowia, ma charakter praw podmiotowych, czyli takich, które przyznają jednostce mechanizmy ochrony jej osoby, w przeciwieństwie do norm gwarancyjnych, wyrażonych w ust. 2, a także ust. 3-5 tego artykułu, które kształtując prawo do ochrony zdrowia w ujęciu instytucjonalnym, umożliwiają jedynie jednostce skorzystanie ze zorganizowanego dostępu do służby zdrowia⁹¹. Już z treści normy prawa wyrażonego w art. 68 ust. 1 wynika, że prawo do zdrowia przysługuje „każdemu”, co oznacza, że prawo to przysługuje bez żadnych wyłączeń podmiotowych i odnosi się do „wszystkich osób pozostających pod władzą zwierzchnią RP”⁹². Norma ta ma charakter niedeklaratoryjny i niedyskryminacyjny, a prawo to przysługuje bez względu na status faktyczny i prawny, w którym znajduje się jednostka⁹³.

Prawo do zdrowia ma charakter powszechny, co oznacza, że każda jednostka, od momentu przyjścia na świat aż do chwili śmierci, jest bezpośrednim i finalnym dysponentem zdrowia jako dobra chronionego. Z drugiej strony prawo to przysługuje jedynie osobom fizycznym. Nie mogą go skutecznie dochodzić podmioty zbiorowe⁹⁴. Jako *lex specialis* należy traktować przepis art. 68 ust. 2 Konstytucji RP, zawężający zakres podmiotowy komponentu analizowanego prawa jako prawa do ochrony zdrowia *sensu stricto*, w aspekcie dostępu do zorganizowanego systemu opieki zdrowotnej na zasadach równości wyłącznie do kategorii obywateli. Subsidiarne

⁸⁹ Wszelkie przypadki nieudzielenia pomocy należy kwalifikować jako odstępstwo od obowiązku wyrażonego w art. 38 i 68 Konstytucji RP.

⁹⁰ P. Brzeziński, *op. cit.*, s. 46.

⁹¹ Orzeczenie TK z 28 maja 1997 r., sygn. K 26/96, OTK z 1997 r. Nr 2, poz. 168.

⁹² M. Thorz, *Prawo do ochrony zdrowia w Konstytucji RP z 1997 roku*, [w:] *Prawno-ekonomiczne...*, *op. cit.*, s. 29; J. Bucińska, *op. cit.*, s. 63.

⁹³ K. Miaskowska-Daszkiewicz, *op. cit.*, s. 492-493.

⁹⁴ Postanowienie TK z 20 lutego 2002 r., sygn. Ts 171/01, OTK Seria B z 2002 r. Nr 2, poz. 168.

i gwarancyjne znaczenie posiada uprawnienie przyznane w ust. 3 analizowanego artykułu określonym podmiotom. Dzieci, kobiety ciężarne, osoby niepełnosprawne i osoby w podeszłym wieku otrzymały prawo do uzyskania od władz publicznych „szczególnej opieki zdrowotnej”, przez którą należy rozumieć nie tylko dostęp do „świadczeń szczególnej opieki zdrowotnej”, ale zapewnienie dostępu do licznych udogodnień, ułatwiających realizację tego prawa w kontekście konstytucyjnej zasady równości⁹⁵. Oba przepisy mają jednak charakter wtórny i instrumentalny wobec celu określonego w art. 68 ust. 1 Konstytucji RP.

Także inne przepisy zawarte w Konstytucji RP, w tym dotyczące godności i prawa do życia, stanowią podstawę możliwości wykonywania odrębnego prawa, którego przedmiotem jest ochrona zdrowia, czyli zabezpieczenie przed czymś niekorzystnym, złym lub niebezpiecznym dla takiego stanu żywego organizmu, w którym wszystkie funkcje przebiegają prawidłowo⁹⁶. Pomimo iż kategoryczna redakcja przepisu nakazuje traktowanie normy wyrażonej w art. 68 ust. 1 jako prawa podmiotowego przysługującego każdej jednostce, to w literaturze przedmiotu nie ma jednolitości w tym względzie⁹⁷. Zasadniczo można spotkać trzy stanowiska w tej kwestii. Pierwsze, opowiadające się za *stricte* programowym charakterem prawa do zdrowia; drugie – za wyodrębnieniem standardu minimalnego tego prawa jako prawa o charakterze obywatelskim, na którego podstawie jednostka mogłaby się na nie powoływać; i wreszcie trzecie – w którego ramach istnieje jednolite od strony konstrukcyjnej i funkcjonalnej osobiste, konstytucyjne prawo do zdrowia, które jako takie stanowi odrębne prawo podmiotowe jednostki⁹⁸.

Trudno uznać, że prawo do zdrowia wyrażone w art. 68 ust. 1 Konstytucji RP ma charakter prawa wyłącznie osobistego bądź socjalnego, bo składa się z komponentów właściwych dla praw I, II, a nawet III generacji. Podobnie należy odrzucić stanowisko pierwsze, zakładające programowy charakter prawa do zdrowia, co znalazło zresztą odzwierciedlenie w orzecznictwie TK. Za racjonalne należy uznać poglądy opowiadające się za możliwością wywiedzenia określonej treści normatywnej. Art. 68 Konstytucji RP stanowi

⁹⁵ Regulacja powyższa daje gwarancję, że nikt nie zostanie wyłączony z systemu pomocy zdrowotnej. Dostęp do tego systemu musi być bowiem niezależny od stopnia zamożności wszystkich jego uczestników. H. Zięba-Załucka, *op. cit.*, s. 44.

⁹⁶ P. Brzeziński, *op. cit.*, s. 51.

⁹⁷ Prawo do ochrony zdrowia przyznane zostało przez Konstytucję RP każdemu człowiekowi, bez względu na posiadane przez niego obywatelstwo. J. Trzeciński, *Konstytucyjne prawo do zdrowia na tle art. 35 Karty podstawowych praw unii europejskiej*, [w:] *Sześć lat Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej: doświadczenia i inspiracje*, red. L. Garlicki, A. Szmyt, Warszawa 2003, s. 303.

⁹⁸ K. Prokop, *op. cit.*, s. 41; A. Surówka, *Miejsce konstytucyjnego prawa do ochrony zdrowia w systemie praw i wolności człowieka i obywatela*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2012, nr 3, s. 107.

normatywną ogniskową, skupiającą mechanizmy ochrony praw osobistych i społecznych, które przysługują człowiekowi ze względu na funkcjonowanie w społeczeństwie, jako wspólnocie ludzi zdrowych i dążących do utrzymania tego stanu, w świetle aktualnych standardów i wiedzy medycznej. W tym sensie przepisy powyższe mogą stać się podstawą roszczeń obywatela, „o ile przepisy przyjęte dla jego wykonania nie będą gwarantowały co najmniej zachowania *minimum* prawa do ochrony zdrowia ludzkiego, wyznaczonego przez jego istotę lub gdy ustawodawca zastosował do realizacji celów wskazanych w przepisie niewłaściwe lub niewystarczające środki”⁹⁹. Skoro istnieje taki poziom minimalnych zobowiązań pozytywnych i negatywnych państwa, który musi być zagwarantowany obywatelom, to do zadań władzy państwowej należy: „tworzenie ogólnych warunków realizacji indywidualnego prawa do ochrony zdrowia”, co w konsekwencji pozwoli na dochodzenie ochrony swojego ciała i osobowości w kontekście wszelkich możliwych jej naruszeń¹⁰⁰.

Ponieważ prawo do zdrowia ma charakter materialny a nie proceduralny, należy zadać pytanie: czy jako odrębne prawo podmiotowe może stanowić samodzielną podstawę do konstruowania skargi konstytucyjnej, a w konsekwencji stanowić prawo podmiotowe dla jednostki?¹⁰¹. Wydaje się, że skoro prawo to, niezależnie od stopnia i rodzaju naruszonego dobra, może być dochodzone nie tylko łącznie z innymi prawami i wolnościami, to stanowi podstawę do konstruowania skargi konstytucyjnej. Powyższą tezę wspiera fakt, że prawo do zdrowia nie znajduje się wśród praw socjalnych, enumeratywnie określonych w art. 81 Konstytucji RP, których dochodzić można w granicach określonych w ustawie.

O ile prawo do zdrowia, rekonstruowane z treści norm art. 30, 38 i 68 Konstytucji RP jako prawo podmiotowe nie budzi wątpliwości, o tyle sporna w literaturze jest możliwość konstruowania socjalnego prawa podmiotowego do „ochrony zdrowia”. Art. 68 ust. 2 Konstytucji RP zawiera przepisy stanowiące po części normę programową, to w takim zakresie, w jakim substrat skonstruowanego w nim prawa pozwala jednostce na skorzystanie z podstawowych mechanizmów jego ochrony, można mówić o minimalnym poziomie zobowiązania państwa, którego konkretyzacją jest przysługujące roszczenie¹⁰². Także z orzecznictwa TK wynika, że prawo do zdrowia jako

⁹⁹ J. Trzcіński, *op. cit.*, s. 302-305; L. Garlicki, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. III, Warszawa 2003, s. 6.

¹⁰⁰ J. Jończyk, *Prawo zabezpieczenia społecznego*, Kraków 2006, s. 255.

¹⁰¹ Zdaniem NSA norma art. 68 ust. 1 ma charakter wybitnie materialny i „nie nadaje się do bezpośredniego użycia w procesie stosowania prawa w relacji organ administracji – obywatel, wyłącza możliwość jego skutecznego powołania jako materialnoprawnej podstawy skargi kasacyjnej”. Zob. wyrok NSA z 20 listopada 2008 r., sygn. II OSK 1408/07.

¹⁰² Wyrok SN z 26 stycznia 2005 r., sygn. IV CK 414/04; wyrok SN z 8 sierpnia 2007 r., sygn. I CSK 125/07, OSP z 2008 r. Nr 7-8, poz. 72.

prawo podmiotowe zostało zawarte nie w jednym, ale w dwóch pierwszych ustępach art. 68¹⁰³. Można zatem uznać, że normy wyrażone w art. 68 ust. 1 i 2 stanowią prawo podmiotowe także w zakresie możliwości ubiegania się o minimalny poziom ochrony. Przesłanką pozytywną, pozwalającą na taki tok rozumowania, jest możliwość wyinterpretowania z przepisu art. 68 ust. 2 zarówno normy gwarancyjnej, nakładającej „obowiązek na władze publiczne, jak i normy programowej, z punktu widzenia treści nałożonego obowiązku, wobec niedookreśloności kryterium, którym przepis się posługuje, jak również niemożność ustanowienia przez wymieniony przepis publicznego prawa podmiotowego”¹⁰⁴.

Należy zadać pytanie: czy konstytucyjne prawa podmiotowe stanowią również uprawnienia *stricte* socjalne, które można wywodzić z ust. 3-5 art. 68, a częściowo, w zakresie pozostawionym do uregulowania na poziomie ustawowym, także z art. 68 ust. 2 Konstytucji RP? Trzeba jednak odmówić prawu do ochrony zdrowia rangi prawa podmiotowego w tym zakresie, w jakim jest ono jedynie doprecyzowaniem ogólnej dyrektywy zawartej w art. 6 ust. 1 Konstytucji RP, ze względu na fakt, że przepis ten jest uznawany za ważną, ale jednak normę programową o charakterze instrumentalnym¹⁰⁵. Źródło tego prawa osadzone zostało na kanwie poszanowania godności człowieka w wymiarze ochrony jego *individuum*, dlatego w polskim systemie prawo do ochrony zdrowia potraktowano podobnie relatywnie, jak wiele innych praw socjalnych¹⁰⁶.

2.2. ZDROWIE JAKO WARTOŚĆ PRAWNIE CHRONIONA

Jednym z podstawowych zadań prawa jest ochrona dóbr szczególnie cennych dla jednostki, w tym zdrowia, czyli takiego utrzymania funkcji życiowych organizmu, w tym braku czynników negatywnie nań wpływających, które pozwoli człowiekowi funkcjonować w sposób nie pogorszony¹⁰⁷. Konstytucyjne prawo do ochrony zdrowia aktualizuje swoje działanie na

¹⁰³ J. Jończyk, *Zasady i modele ochrony zdrowia*, „PiP” 2010, z. 8, s. 3; wyrok TK z 7 stycznia 2004 r., sygn. K 14/03, OTK-A z 2004 r. Nr 1, poz. 1.

¹⁰⁴ D.E. Lach, *Zasada równego dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej*, Warszawa 2011, s. 34.

¹⁰⁵ M. Piechota, *op. cit.*, s. 97; A. Surówka, *Prawo do ochrony zdrowia w świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Konstytucja i sądowe gwarancje jej ochrony. Księga jubileuszowa profesora Pawła Sarneckiego*, red. K. Świerk-Bożek, Kraków 2004, s. 196, 207. Wyrok TK z 19 listopada 2001 r., sygn. K 3/00 (Dz.U. z 2001 r. Nr 138, poz. 1563).

¹⁰⁶ D.E. Lach, *op. cit.*, s. 23-38.

¹⁰⁷ P. Witkowski, *op. cit.*, s. 16.

płaszczyźnie wertykalnej, podobnie zresztą jak większość norm prawa administracyjnego. Wyjątkiem jest art. 68 ust. 1 Konstytucji RP, uruchamiający horyzontalne oddziaływanie tego prawa. Taki wymiar posiadają także normy prawa cywilnego oraz większość regulacji administracyjnych¹⁰⁸.

2.2.1. ZDROWIE I JEGO GWARANCJE W PRAWIE CYWILNYM

Zdrowie wymienia się jako naczelne dobro osobiste człowieka pośród innych dóbr określonych w art. 23 *Kodeksu cywilnego* (KC) i jako takie pozostaje pod ochroną prawa cywilnego, niezależnie od ochrony przewidzianej w innych przepisach¹⁰⁹. Także Sąd Najwyższy, rozpatrując sprawy ochrony zdrowia, w pierwszej kolejności odwołuje się do przepisów dotyczących dóbr osobistych. Prawa osobiste, odnoszące się do poszczególnych dóbr, w tym prawo do zdrowia, mają charakter praw podmiotowych bezwzględnych, co oznacza, że uprawniony może żądać od każdego podmiotu nienaruszania sfery jego dóbr osobistych, zaś podstawowym kryterium ich wyodrębnienia jest autonomiczność chronionego dobra względem podmiotu prawa¹¹⁰.

Zdrowie chronione jest niezależnie od autonomii woli jednostki, a ochrona ta na gruncie art. 23 KC ma szeroki charakter i może być realizowana zgodnie z wytycznymi WHO w wymiarach: fizycznym, psychicznym, społecznym, a nawet duchowym zdrowia. Każde działanie „godzące w bezpieczeństwo zdrowotne, powodujące ból i cierpienie, jest działaniem naruszającym to dobro osobiste”¹¹¹. Problematyka zdrowia jako dobra osobistego nabiera nowego wymiaru w przypadku dochodzenia ochrony tego prawa *post mortem* i może być realizowana za pomocą środków przewidzianych w art. 24 KC. Sąd, ważąc odpowiedniość zadośćuczynienia, musi mieć

¹⁰⁸ Poza normami rangi zasadniczej, w celu zapewnienia realizacji konstytucyjnego prawa do zdrowia istnieje cały zespół przepisów rangi ustawowej i podstawowej. Wymiar indywidualny prawa do zdrowia prezentowany jest w zasadzie we wszystkich kodeksach, zawierających normy o charakterze materialnym, jak i proceduralnym. W Kodeksie karnym wykonawczym bezpośrednie odniesienie do zdrowia pojawiało się 88 razy, Kodeksie pracy – 86 razy, Kodeksie karnym (KK) – 57 razy, Kodeksie postępowania karnego – 24 razy, Kodeksie postępowania cywilnego – 17 razy, Kodeksie wykroczeń – 17 razy, Kodeksie wyborczym – 11 razy, Kodeksie cywilnym (KC) – 7 razy, Kodeksie morskim – 7 razy, Kodeksie postępowania administracyjnego (KPA) – 6 razy, Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym – 5 razy.

¹⁰⁹ Zawarta w KC ochrona zdrowia jest wyjątkowo szeroka. Przez ochronę zdrowia należy rozumieć jeszcze życie i nietykliwość cielesną. To dlatego zdrowie zostało wymienione jako pierwsze przed innymi dobrami osobistymi. Wyrok SN z 6 maja 1974 r., sygn. I Kr 460/73, OTK z 1994 r., Nr 1, poz. 10.

¹¹⁰ Uchwała SN z 3 czerwca 2008 r., I PZP 10/07, OSNP z 2008 r. Nr 23-24, poz. 342.

¹¹¹ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 11 września 2013 r., sygn. I ACa 557/13.

na względzie, że zdrowie obok życia i integralności cielesnej człowieka są dobrami najcenniejszymi¹¹².

W sytuacji „naruszenia zdrowia i nietykalności cielesnej szczególnego znaczenia nabiera problematyka zgody uprawnionego i granic upoważnienia ustawowego”¹¹³. W razie uznania, że takiej zgody nie było, możliwe staje się dochodzenie przez poszkodowanego naruszenia jego prawa do zdrowia na podstawie art. 444 KC. Kiedy dojdzie do naruszenia prawa do zdrowia, polegającego na uszkodzeniu ciała lub wywołaniu rozstroju zdrowia, naprawienie szkody obejmuje wszelkie wyniki z tego powodu koszty¹¹⁴.

Na żądanie poszkodowanego zobowiązany do naprawienia szkody powinien wyłożyć z góry sumę potrzebną na koszty leczenia, a jeżeli poszkodowany stał się inwalidą, także sumę potrzebną na koszty przygotowania do innego zawodu¹¹⁵. Sąd może przyznać poszkodowanemu odpowiednią sumę tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę. Aby możliwe stało się wyegzekwowanie przysługującego jednostce prawa do zdrowia, konieczne jest skuteczne zainicjowanie i przeprowadzenie odpowiednich procedur sądowych przewidzianych prawem¹¹⁶.

2.2.2. ZDROWIE I JEGO GWARANCJE W PRAWIE KARNYM

Na gruncie nauki prawa karnego zdrowie i życie są traktowane jako dobra związane ze sobą istotowo i wymagają wyjątkowej ochrony¹¹⁷. Zdrowie jest przedmiotem wyodrębnionej protekcji prawa karnego, zarówno regulacji kodeksowych, jak i pozakodeksowych. Kryminalizacji podlegają zarówno czyny bezpośrednio godzące w zdrowie, jak i te, których skutek w postaci uszczerbku na zdrowiu ma charakter następczy¹¹⁸. Przepisy do-

¹¹² Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 13 listopada 2012 r., sygn. I ACa 1019/12.

¹¹³ Nie zawsze jest jednak możliwe wykazanie związku przyczynowego, np. „twierdzenie, że przez umieszczenie tej osoby w jednej celi z osobą palącą [...] doszło do złamania jego prawa do zdrowia i życia jest nadużyciem [...] w sytuacji, gdy powód nie wykazał, by doznał uszczerbku na zdrowiu”. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 24 października 2012 r., sygn. I ACa 483/12.

¹¹⁴ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 29 września 2014 r., sygn. I ACa 233/14.

¹¹⁵ Zob. art. 444 § 2-3 KC.

¹¹⁶ KC w sprawach dotyczących zdrowia wypowiada się jeszcze trzykrotnie, tj. w art. 682, 829, 899 oraz 1008. Z kolei przesłanki zdrowia umożliwiające uzyskanie określonych praw bądź zwolnienie z nałożonych obowiązków zawierają art. 12, 49, 33 i 95 KRiO (Dz.U. z 2012 r. Nr 788, tekst jedn.). Z kolei ochronę zdrowia pracownika jako podmiotu podporządkowanego pracodawcy określają przepisy zawarte w Kodeksie pracy.

¹¹⁷ A. Rabięga, *op. cit.*, Warszawa 2009, s. 11.

¹¹⁸ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 12 lutego 2004 r., sygn. II AKA 15/04, OSA z 2005, Poz. 1, nr 1.

tyczące ochrony zdrowia ludzkiego są rozsiane po całym *Kodeksie karnym* (KK), jednak ogniskową ochrony jest rozdział XIX kodeksu: „Przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu”, którego struktura pozwala na wyodrębnienie dwóch grup przepisów – pierwszej dotyczącej zamachów na ludzkie zdrowie (art. 156-157a) oraz drugiej związanej z narażeniem na niebezpieczeństwo utraty zdrowia przez człowieka (art. 158-162). Obowiązek ochrony ludzkiego zdrowia został ustanowiony w art. 162 KK¹¹⁹.

Także na gruncie prawa karnego zdrowie nie doczekało się swojej legalnej definicji. Do celów eksplanacyjnych może posłużyć termin „uszczerbek na zdrowiu”, umożliwiający określenie stopnia społecznej szkodliwości spowodowania poszczególnych skutków w ludzkim zdrowotanie, a w konsekwencji zróżnicowanie groźących za nie sankcji¹²⁰. Pojęcie uszczerbku na zdrowiu pojawia się w art. 156-158, art. 160 i art. 162 KK. Przy zastosowaniu kryterium stopnia spowodowanej dewastacji w zdrowotanie jednostki należy wyróżnić trzy jego kategorie: ciężki, średni i lekki. W świetle regulacji zawartej w art. 156 KK przez ciężki uszczerbek na zdrowiu należy rozumieć „pozbawienie człowieka wzroku, słuchu, mowy, zdolności płodzenia, innego ciężkiego kalectwa, ciężkiej choroby nieuleczalnej lub długotrwałej choroby realnie zagrażającej życiu, trwałej choroby psychicznej, całkowitej albo znacznej trwałej niezdolności do pracy w zawodzie lub trwałego, istotnego zespечения lub zniekształcenia ciała”¹²¹. Zróżnicowanie powyższe pozwala nie tylko na ustalenie rozmiarów naruszonego dobra, a przez to wymiaru

¹¹⁹ Ustawa z 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, Dz.U. z 1997 r. Nr 88, poz. 553 ze zm. Zgodnie z art. 162 § 1 KK: „kto człowiekowi znajdującemu się w położeniu groźącym bezpośrednim niebezpieczeństwem utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu nie udziela pomocy, mogąc jej udzielić bez narażania siebie lub innej osoby na niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3”. Z treści powołanego przepisu wynika, iż nieudzielenie pomocy we wskazanej sytuacji może usprawiedliwić jedynie narażenie siebie lub innej osoby na niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu.

¹²⁰ KK posługuje się także terminami, takimi jak: „naruszenie czynności narządu ciała” (art. 157 KK), „rozstrój zdrowia” (art. 157, 157a KK), „uszkodzenie ciała” (art. 157a KK), w zależności od rodzaju naruszanego dobra, stopnia doznanej szkody, a także podmiotu sprawczego i podmiotu wykonawczego danego przestępstwa. Odmienne skonstruowane zostało naruszenie tego dobra w stosunku do przestępstw, polegających na narażeniu na zarażenie bądź sprowadzanie bezpośredniego zagrożenia dla zdrowia jednostek bądź całej populacji (art. 161 KK).

¹²¹ Za średni uszczerbek na zdrowiu należy uznać naruszenie czynności narządu ciała lub taki rozstrój zdrowia, który trwa powyżej 7 dni, niemieszczący się w kategoriach ciężkiego uszczerbku. Lekkim uszczerbkiem na zdrowiu jest każde naruszenie czynności narządu ciała lub taki rozstrój zdrowia, który trwa poniżej 7 dni. Czynności, które godzą w zdrowie, ale nie wywołują skutku w postaci „uszczerbku”, należy kwalifikować zgodnie z dyspozycją zawartą w art. 217 KK.

kary i ewentualnego zadośćuczynienia, ale wpływa także na sposób jego dochodzenia¹²².

Złożoność zdrowia jako dobra chronionego wyraża się w co najmniej dwóch głównych jego aspektach – indywidualnym oraz zbiorowym. Choć dobrostan każdej pojedynczej jednostki ma niewątpliwie charakter niewymierny, to jednak zdrowie grup i całych społeczności przedstawia wartość wyższą i to właśnie ochronie zdrowia publicznego należy przyznać prymat w razie ewentualnej kolizji pomiędzy tymi dobrami¹²³. KK chroni także zdrowie podmiotów szczególnych (dzieci poczętych i kobiet ciężarnych – art. 157a, osób znajdujących się w położeniu grożącym bezpośrednim niebezpieczeństwem utraty życia – art. 162, pracowników – art. 220, funkcjonariuszy publicznych – art. 223, żołnierzy – art. 354-355) z racji określonego położenia bądź przysługującego im statusu, a więc nieco odmiennie niż ma to miejsce w systemie uniwersalnym i konwencyjnym¹²⁴. Zdrowie stanowi także jedną ze składowych dyrektyw przy orzekaniu kary i środków karnych, jak również jeden z czynników, który należy brać pod uwagę na każdym etapie jej ewentualnego wykonywania.

2.2.2. ZDROWIE I JEGO GWARANCJE W PRAWIE ADMINISTRACYJNYM

W prawie administracyjnym zdrowie ludzkie traktowane jest jako niemajątkowe prawo osobiste. Rozumienie takie jest prezentowane w prawie ustrojowym, jak i w licznych normach prawa procesowego¹²⁵. Dychotomiczne podejście do zdrowia prezentowane jest w najbardziej rozległej gałęzi tego prawa, którą stanowi materialne prawo administracyjne, gdzie możliwość zachowania zdrowia zazwyczaj traktuje się jako uprawnienie osobiste, ale

¹²² Ściganie sprawcy przestępstwa polegającego na naruszeniu zdrowia w sposób „leki” następuje zasadniczo z oskarżenia prywatnego, chyba że pokrzywdzonym jest osoba najbliższa, wówczas do zainicjowania postępowania konieczny jest wniosek.

¹²³ O ile zasadniczo przywołane przepisy rozdziału XIX KK chronią przede wszystkim zdrowie jednostek, o tyle normy zawierające gwarancje prawnokarne w odniesieniu do zdrowia całej populacji znajdują się w rozdziale XVI KK typizującym m.in. przestępstwa eksterminacji (art. 118) i zamachu przeciw ludzkości (art. 118a); rozdziałach XX-XXII dotyczących przestępstw przeciw bezpieczeństwu powszechnemu (art.: 163, 165, 166, 169, 171-172), przeciw bezpieczeństwu w komunikacji (art. 172, 176, 177), przeciw środowisku (art. 182-185).

¹²⁴ T. Dukiet-Nagórska, *Uwagi o prawnokarnej ochronie prawa człowieka do samostanowienia w zakresie ochrony zdrowia*, „Prawa Człowieka. Humanistyczne Zeszyty Naukowe” 2008, nr 11, s. 35-49.

¹²⁵ Wyrok NSA z 7 czerwca 2000 r., sygn. III SA 1216/99.

i dotyczące całego społeczeństwa, w zakresie bezpośredniej bądź pośredniej możliwości protekcji, prewencji i promocji zdrowia.

W odniesieniu do aspektu indywidualnego promocji analizowanego prawa do zdrowia przepisy prawa administracyjnego posługują się raczej pojęciem „stan zdrowia”. Pojawia się ono w art. 131 ust. 2 pkt 4 Konstytucji RP, precyzującej sytuacje, w których następuje objęcie zastępstwa urzędu prezydenta ze względu na stan zdrowia osoby sprawującej ten urząd. Odniesienia do zdrowia zawierają liczne ustawy prawa materialnego *sensu stricto*, które ze względu na „stan zdrowia” mogą limitować lub modyfikować zakres przyznanych jednostce uprawnień, odmówić ich przyznania, a nawet nałożyć na obywatela określone obowiązki¹²⁶. Dotyczy to możliwości limitacji dostępu do stanowisk państwowych, wykonywania określonego zawodu, uzyskania licencji i zezwoleń niezbędnych do uruchomienia i prowadzenia określonej działalności gospodarczej.

Zdrowie jest także jednym z zasadniczych składowych sytuacji prawnoadministracyjnej danej jednostki. Gwarancje w zakresie możliwości wystąpienia negatywnej zmiany tego statusu zawiera KPA, przewidujący wyjątkowe odstępstwa od zasad ogólnych ze względu na „niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia ludzkiego”¹²⁷. Niezbędność uniknięcia zagrożenia dla życia i zdrowia jest jedną z przesłanek umożliwiających wznowienie postępowania administracyjnego (art. 145 § 2 KPA). Zgodnie z art. 161 KPA, ze względu na „zagrożenie zdrowia ludzkiego”, minister może uchylić lub zmienić w niezbędnym zakresie każdą decyzję ostateczną, jeżeli w inny sposób nie jest możliwe usunięcie takiego stanu. Normy materialnego prawa administracyjnego zawierają obostrzenia z uwagi na następujące przesłanki: „życia i zdrowia”, „zdrowia i bezpieczeństwa”, „zdrowia i moralności publicznej”, „zdrowia i warunków życia”, „zdrowia i dobra ludzi”.

¹²⁶ J. Boć, *Prawo administracyjne normujące sytuacje prawne obywatela*, [w:] *Prawo administracyjne*, red. *Idem*, Wrocław 2007, s. 440-441.

¹²⁷ M.in. możliwe jest odstępstwo od zasady czynnego udziału stron w postępowaniu (art. 10 KPA); rozstrzygnięcie zagadnienia wstępnego we własnym zakresie (art. 100 § 2 KPA); podejmowanie niezbędnych czynności w czasie zawieszenia postępowania (art. 102 KPA); nadanie decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności (art. 108 KPA).

3. PRAWO CZŁOWIEKA DO OCHRONY ZDROWIA W KRAJOWYM SYSTEMIE OCHRONY PRAW CZŁOWIEKA

Podobnie jak w systemie europejskim, także na gruncie krajowym prawo człowieka do ochrony zdrowia jako uprawnienie socjalne, osadzone na prawach II generacji, ewoluje w kierunku odrębnego od prawa do zdrowia uprawnienia przysługującego jednostce, niezależnego od jej innych zdrowotnych praw o charakterze wolnościowym. Samo pojęcie „prawo do ochrony zdrowia” jest jednak różnie rozumiane i objaśniane. Może być ono definiowane *idem per idem*, jako obowiązek władz publicznych rozwoju państwowej ochrony zdrowia¹²⁸. W naukach medycznych podkreśla się, że częścią „ochrony zdrowia” jest „zdrowie publiczne”, ukierunkowane na zdrowie zbiorowości, obok opieki zdrowotnej, której celem jest przywracanie zdrowia jednostkom¹²⁹. Rozwinięcie uprawnień przysługujących jednostce zawarte jest w ustawach stanowiących o architekturze systemu opieki zdrowotnej. Instytucją odpowiedzialną za opiekę zdrowotną pozostaje NFZ, który jako państwowa jednostka organizacyjna odgrywa rolę płatnika.

W polskim systemie istotę prawa do ochrony zdrowia należy wyjaśniać na gruncie teorii funkcjonalnych i instytucjonalnych, w których świetle urzeczywistnieniu prawa do ochrony zdrowia służy „rozwój organizowanej przez państwo ochrony tego zdrowia oraz podnoszenie poziomu zdrowotnego ludności, zapobieganie chorobom i ich zwalczanie”¹³⁰. Naturę tego prawa znacznie lepiej oddają jego poszczególne regulacje normatywne, kształtujące określone normy programowe jako instrumenty realizacji celu określonego w art. 68 ust. 1 Konstytucji RP¹³¹. Na prawo do ochrony zdrowia składają się zatem jego socjalne substraty, punkt centralny zaś i zarazem zasadniczą oś ochrony wyznacza prawo do opieki zdrowotnej jako prawo do ochrony zdrowia *sensu stricto*¹³².

¹²⁸ D. Safjan, *Prawo polskie a Europejska Konwencja Bioetyczna*, „PiM” 2000, nr 6, s. 11.

¹²⁹ A. Wojtczak, *Zdrowie publiczne wyzwaniem dla systemów zdrowia w XX wieku*, Warszawa 2009, s. 209.

¹³⁰ Orzeczenie TK z 14 lipca 1986 r., sygn. K 1/86, OTK z 1986 r. Poz. 3.

¹³¹ Wyrok TK z 4 maja 2004 r., sygn. K 8/03, OTK ZU z 2004 r. Nr 5/A, poz. 37.

¹³² J. Kapelańska-Pręgowska podkreśla z kolei, że węższy aspekt analizowanego „prawa do zdrowia”, którym jest „prawo do opieki zdrowotnej”, zawiera prawo do „określonych usług związanych ze zdrowiem, żądań i wolności, przy jednoczesnym uwzględnianiu dostępnych państwu środków”. Należałoby raczej tak skonstruowane prawo nazywać prawem do opieki zdrowotnej, treść substancji zaś chronionej prawa do opieki zdrowotnej ograniczyć do świadczeń wynikających z treści art. 68 ust. 2 Konstytucji RP, a w odniesieniu do specjalnej kategorii podmiotów, także do ust. 3 tego artykułu. Zob.: J. Kapelańska-Pręgowska, *op. cit.*, s. 12-13.

Prawo do ochrony zdrowia obejmuje prawo dostępu do określonych, szczególnie cenionych przez człowieka dóbr i związanych z nimi usług społecznych w celu zaspokojenia potrzeb zdrowotnych, których jednostka w normalnym toku funkcjonowania sama nie mogłaby zrealizować. Gwarantem wykonania *minimum* tego prawa jest państwo i jego konstytucyjne organy, przy czym w polskim systemie zasadniczo sprowadza się to do gwarantowania określonych świadczeń opieki zdrowotnej, realizowanych przez NFZ i koordynowanych przez MZ.

3.1. ZAKRES I TREŚĆ SUBSTANCJI CHRONIONEJ

Prawo człowieka do ochrony zdrowia ma wyjątkowo szeroki zakres. Spośród pojęć wymienionych w Konstytucji RP „ochrona zdrowia” jest pojęciem znaczeniowo najszerszym, obejmującym „opiekę zdrowotną”, której z kolei elementem składowym są „świadczenia opieki zdrowotnej”¹³³. Z tego wynika, że „tak szeroko rozumiane prawo ochrony zdrowia obejmuje także prawo opieki zdrowotnej jako element przedmiotowo definiowanego prawa socjalnego w znaczeniu węższym (świadczeniowym)”¹³⁴. Treścią analizowanego prawa jest nie tylko „możliwość efektywnego skorzystania z pomocy i świadczeń medycznych w razie kalectwa”, ale także uzyskanie od władz publicznych działań, w tym o charakterze społecznym, koniecznych do należytej ochrony i realizacji tego prawa¹³⁵.

W skład prawa do ochrony zdrowia wchodzi także prawa społeczne w „zdrowiu” i „w chorobie”, które mogą stanowić podstawę do realizowania jego konstytucyjnego prawa do ochrony zdrowia. Do tej pierwszej grupy należą prawa zawarte w art. 25 PDPCz umożliwiającym jednostce społeczny dobrobyt: prawo do pożywienia, w tym bezpiecznej żywności, zdanej wody pitnej i odzieży, mieszkania, profilaktycznej opieki lekarskiej

¹³³ Zdaniem TK definicję świadczenia zdrowotnego można odnaleźć na gruncie ustawodawstwa zwykłego: przede wszystkim dział II ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz.U. z 2008 r., Nr 164, poz. 1027 ze zm.), dalej: ŚwOpZdrU.

¹³⁴ D.E. Lach, *op. cit.*, s. 130-141.

¹³⁵ Zdaniem TK konsekwencją uznania prawa do zdrowia jako prawa podmiotowego jednostki jest prawo do jego ochrony, wyrażające się jako „obiektywny nakaz podejmowania przez władze publiczne takich działań, które są konieczne dla należytej ochrony i realizacji tego prawa”. Nie jest zatem możliwa pełna realizacja tego prawa, jeżeli państwo nie podejmie działań w zakresie organizacji służby zdrowia, budowy szpitali i szkolenia personelu medycznego. Postanowienie TK z 23 czerwca 1998 r., sygn. K 32/97, OTK z 1998 r. Nr 4, poz. 53.

i szczepeń ochronnych, bezpiecznych kosmetyków¹³⁶. Do tej kategorii należą również konstytucyjne prawo do bezpiecznych i higienicznych warunków pracy (art. 66 Konstytucji RP) oraz prawo do zabezpieczenia społecznego w razie niezdolności do pracy ze względu na chorobę lub inwalidztwo oraz po osiągnięciu wieku emerytalnego (art. 67 Konstytucji RP). Ich zakres odnosi się do możliwości realizacji przez jednostkę jej prawa do życia i zdrowia, czyli przyznania jej takiego *minimum*, przy którym będzie w stanie utrzymać swoje podstawowe funkcje życiowe.

Z kolei na prawo do ochrony zdrowia w chorobie składają się uprawnienia jednostki wynikające z konstytucyjnego zobowiązania państwa do realizacji określonych świadczeń, jak i z ogólnych norm prawa międzynarodowego, gwarantujących tzw. minimalny poziom opieki zdrowotnej: prawo do usług i interwencji diagnostycznych, prawo do zabiegów terapeutycznych, prawo do zabiegów rehabilitacyjnych, prawo dostępu do medykamentu, prawo dostępu do lecznictwa uzdrowiskowego, prawo do urlopu i renty ze względu na stan zdrowia, w odniesieniu zaś do kategorii podmiotów szczególnych także prawo do leczenia specjalistycznego¹³⁷. Na prawo to składają się wszystkie uprawnienia wynikające z art. 68 ust. 2-5 Konstytucji RP. Szczególnie rozbudowane mechanizmy gwarancyjne w zakresie prawa do ochrony zdrowia zawarte zostały w przepisach prawa pracy i ubezpieczeń społecznych¹³⁸. Jak widać, „prawa do zdrowia nie można rozumieć jako prawa do opieki zdrowotnej. Wręcz przeciwnie, dotyczy szerokiego zakresu potrzeb społeczno-ekonomicznych, których zaspokojenie jest warunkiem zdrowego życia. Należą do nich: dostęp do produktów leczniczych, właściwe odżywianie, dostęp do bezpiecznej i zdatnej do picia wody, bezpieczne i zdrowe warunki pracy oraz zdrowe środowisko”¹³⁹.

3.1.1. PRAWO DO NIEZACHOROWANIA A PRAWO DO WYLECZENIA

Przedmiotem prawa do ochrony zdrowia jest dopuszczalność żądania przez jednostkę możliwości spełnienia przysługującego mu *minimum* zagwarantowanych uprawnień o charakterze socjalnym, wyrażonych w art. 68 Konstytucji RP. Jednostka uzyskuje możliwość oczekiwania od państwa

¹³⁶ Rekomendacje EKPS z 2013 r., s. 14-15.

¹³⁷ Zob. pkt 24 Sprawozdania Wyjaśniającego do EKB.

¹³⁸ W tym kontekście EKPS zwracał uwagę na fakt, że usługi socjalne, o których mowa w art. 13 ust. 1, są świadczone w polskim systemie na podstawie ustawy o pomocy społecznej. W jej świetle usługi zdrowotne są realizowane dla osób nieposiadających dostatecznych zasobów i które nie są zdolne do zapewnienia ich sobie z innych źródeł. Zob. rekomendację z 2013 r., s. 14.

¹³⁹ K. Miaskowska-Daszkiewicz, *op. cit.*, s. 496.

stworzenia i utrzymywania sieci placówek, w których możliwa jest rzeczywista realizacja tego prawa, ale warunki i zakres prawa do ochrony zdrowia są wprost proporcjonalne do zmian zachodzących w naukach medycznych i w zdrowiu. Treść substratu tego prawa, którym jest opieka zdrowotna, ma charakter modalny, w zależności od dostępności zasobów może zostać ograniczony przez ustawodawcę¹⁴⁰.

Prawo dostępu do określonego świadczenia leczniczego, umożliwiającego powrót do zdrowia osoby już chorej, ma charakter wtórny, to na obywatelach w pierwszej kolejności leży obowiązek zadbania o to, aby w jak najmniejszym stopniu być narażonym na potencjalny uszczerbek w swoim zdrowotaniu. Istnieją dwie zasadnicze funkcje prawa do ochrony zdrowia – profilaktyczna oraz lecznicza. O ile ta pierwsza polega na umacnianiu zdrowia (profilaktyka ogólna lub niesamoistna) bądź zapobieganiu chorobom (profilaktyka ukierunkowana albo samoistna), o tyle funkcja lecznicza ma na celu zapobieganie rozwojowi choroby, ograniczenie jej skutków czy też rehabilitację, opiekę medyczno-społeczną oraz opiekę terminalną¹⁴¹. Treścią prawa do ochrony zdrowia jest nie tylko „możliwość korzystania z systemu ochrony zdrowia, funkcjonalnie ukierunkowanego na zwalczanie i zapobieganie chorobom, urazom i niepełnosprawności”, ale także możliwość uzyskania takiego *minimum minimoris* świadczeń socjalnych, które pozwoli jednostce na utrzymanie swojej kondycji zdrowotnej w stanie umożliwiającym jej samodzielną egzystencję¹⁴².

W ramach prawa do ochrony zdrowia należałoby wyodrębnić, stosownie do systematyki EKS, prawo do niezachorowania (aspekt prewencji i promocji zdrowia) oraz prawo do wyleczenia (prawo do opieki zdrowotnej i homeostazy). Przy czym „na gruncie Konstytucji RP nie jest możliwe precyzyjne dookreślenie rodzajów bądź kategorii świadczeń mieszczących się w zakresie prawa gwarantowanego w art. 68”. Ustrojodawca w pierwszej kolejności odniósł się do skutków braku zdrowia, umieszczając aspekty prewencji i promocji w kolejnych ustępach. Tym samym prawo do opieki zdrowotnej, jako komponent prawa do wyleczenia, zostało uregulowane w art. 68 ust. 2, przed prawem do niezachorowania, wyrażonym w ust. 4 i 5 tego artykułu. Szczególny charakter ma regulacja wyrażona w ust. 3, łączy ona bowiem te dwa prawa. Zwrócił na to uwagę TK, którego zdaniem „celem [szczególnej] opieki zdrowotnej jest nie tylko leczenie i rehabilitacja, ale również dbałość o zachowanie zdrowia oraz zapobieganie chorobom”¹⁴³.

¹⁴⁰ P. Winczorek, *op. cit.*, s. 164.

¹⁴¹ H. Szurgacz, *Ochrona zdrowia a opieka społeczna*, [w:] *Opieka zdrowotna. Materiały V Kolokwium Ubezpieczenia Społecznego*, red. J. Jończyk, Wrocław 1989, s. 22-23.

¹⁴² Wyrok TK z 23 marca 1999 r., sygn. K 2/98, OTK z 1999 r. Nr 3, poz. 38.

¹⁴³ Wyrok TK z 22 lipca 2008 r., sygn. K 24/07 (Dz.U. z 2008 r. Nr 138, poz. 874).

Zasadniczym komponentem prawa do ochrony zdrowia jest prawo do opieki zdrowotnej. W świetle art. 3 ŚwOpZdrU opiekę zdrowotną można podzielić na podstawową, ambulatoryjną, nocną i świąteczną. Prawo do opieki zdrowotnej, nazywane także prawem do zdrowia w chorobie, dotyczy jednak nie tylko ludzi chorych, w tym pacjentów, ale przede wszystkim odnosi się do wszystkich uczestników systemu świadczeń zdrowotnych, jak i osób znajdujących się poza tym systemem, ale otrzymujących określone świadczenia z niego wynikające¹⁴⁴. Prawo do wyleczenia jest możliwe do zrealizowania za pomocą określonych środków składających się na system świadczeń z opieki zdrowotnej¹⁴⁵. Podmiotami uprawnionymi są osoby wymienione w ustawie o świadczeniach. Strona nie może ponosić negatywnych skutków związanych z terminami oczekiwania na wizytę lekarską w ramach bezpłatnej, publicznej opieki zdrowotnej i z chwilą zgłoszenia się w stosownym zakładzie opieki zdrowotnej osoby powinny uzyskać świadczenia o określonej ustawowo treści. Przez świadczenie zdrowotne należy rozumieć każde działanie służące zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu lub poprawie zdrowia oraz inne działania medyczne wynikające z procesu leczenia lub przepisów odrębnych regulujących zasady ich wykonywania¹⁴⁶.

Na gruncie Konstytucji RP nie jest możliwe precyzyjne dookreślenie rodzajów bądź kategorii świadczeń mieszczących się w zakresie prawa gwarantowanego w art. 68, zatem zakres świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych może być określony ustawowo, a możliwość jego limitowania nie jest wykluczona¹⁴⁷. Poza systemem powinny znajdować się te świadczenia, które nie są obiektywnie skierowane na poprawę zdrowia, ale służą, w wymiarze subiektywnym, wyłącznie ulepszeniu jakości życia jednostki¹⁴⁸. Należy zgodzić się z poglądem, że „ustawowe zawężanie zakresu świadczeń opieki zdrowotnej, które ograniczałoby się do przysłowiowego naklejenia plastra czy podania aspiryny”, nie jest do pogodzenia z istotą art. 68 ust. 2 i 3 Konstytucji RP¹⁴⁹.

Zapewnienie podstawowej, a w uzasadnionych wypadkach także szczególnej opieki zdrowotnej jako socjalnych komponentów prawa do zdrowia, (art. 68 ust. 2 i 3 Konstytucji RP) jest uzasadnione także względami ochrony zdrowia publicznego i leży w interesie całego społeczeństwa¹⁵⁰. Realizacja

¹⁴⁴ K. Wojtczak, *op. cit.*, s. 209.

¹⁴⁵ Wyrok TK z 23 marca 1999 r., sygn. K 2/98 (Dz.U. z 1999 r. Nr 26, poz. 242).

¹⁴⁶ Art. 2 ust. 1 pkt 10 ustawy z 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (Dz.U. z 2013 r. Nr 217).

¹⁴⁷ Wyrok TK z 22 lipca 2008 r., sygn. K 24/07 (Dz.U. z 2008 r. Nr 138, poz. 874).

¹⁴⁸ M. Bartoszewicz, *Art. 68, [w:] Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Komentarz*, red. M. Haczkowska, Warszawa 2014, s. 134.

¹⁴⁹ S. Jarosz-Żukowska, *op. cit.*, s. 666.

¹⁵⁰ M. Thorz, *op. cit.*, s. 25.

tych celów spoczywa na organach władzy publicznej, ponieważ dzieci, kobiety ciężarne, osoby niepełnosprawne oraz osoby w podeszłym wieku mają „zwiększone zapotrzebowanie na świadczenia opieki zdrowotnej [...] [i] są w stopniu mniejszym niż przeciętny samodzielne”¹⁵¹. Oznacza to przyznanie określonych gwarancji dla jednostki, z jakich można wywieść „prawo do pewnych świadczeń materialnych ze strony władz publicznych”, a także stworzenie warunków do ogólnej oceny stanu zdrowia poszczególnych osób, które z racji wykonywanego zawodu pozostają w styczności z innymi ludźmi, jako podmioty jednocześnie uprawnione i zobowiązane.

Drugi zasadniczy komponent socjalnego prawa do opieki zdrowotnej to prawo do niezachorowania, wyrażające się w aspektach promocji i prewencji. W odniesieniu do tego ostatniego odpowiednie regulacje zawiera dyspozycja normy wyrażonej w art. 68 ust. 4 Konstytucji RP stwierdzającej, że „władze publiczne są obowiązane do zwalczania chorób epidemicznych i zapobiegania negatywnym dla zdrowia skutkom degradacji środowiska”, w którym żyje człowiek. Stwarza to zobowiązanie do tworzenia prawa dobrej jakości, w tym prawa do zdrowego środowiska. Zdaniem TK normy art. 38 i art. 68 ust. 1 Konstytucji RP składają się na naczelną zasadę konstytucyjną „takiego kształtowania porządku prawnego, który będzie sprzyjał ochronie życia i zdrowia obywateli”¹⁵². Z tego także względu dopuszcza się możliwość ograniczenia innych praw i wolności, choćby wielu osób (np. prawo do zgromadzeń), jeśli istnieje uzasadnione ryzyko dla zdrowostanu choćby jednego człowieka, a stanu zagrożenia nie można uniknąć w inny sposób.

Aspekt promocji prawa do zdrowia wyrażony jest przede wszystkim przez treść art. 68 ust. 5 Konstytucji RP, w którego świetle „władze publiczne popierają rozwój kultury fizycznej, zwłaszcza wśród dzieci i młodzieży”. Przepis ten należy odczytywać w kontekście obowiązku prowadzenia przez państwo polityki sprzyjającej możliwości zachowania i rozwijania zdrowia, w tym poprzez prowadzenie odpowiedniej polityki w zakresie kultury fizycznej. Konstytucyjne zobowiązanie władz publicznych do wychowania fizycznego dzieci i młodzieży ma charakter instrumentalny w odniesieniu do nadrzędnego celu, którym jest profilaktyka i edukacja zdrowotna¹⁵³. Promocja zdrowia w wymiarze negatywnym służy przeciwdziałaniu niekorzystnym zachowaniom zdrowotnym, np. alkoholizmu, nikotynizmu i narkotyizmu¹⁵⁴.

Naruszenie konstytucyjnego prawa do ochrony zdrowia może nastąpić poprzez niezastosowanie przez ustawodawcę środków przewidzianych w art. 68 ust. 2-5 Konstytucji RP; zrealizowanie tego celu poniżej tzw. standardu minimalnego, uniemożliwiającego w konsekwencji osiągnięcie celu nadrzęd-

¹⁵¹ Wyrok TK z 22 lipca 2008 r., sygn. K 24/07 (Dz.U. z 2008 r. Nr 138, poz. 874).

¹⁵² Wyrok TK z 12 marca 2014 r., sygn. P 27/13 (Dz.U. z 2014 r. Poz. 375).

¹⁵³ M. Bartoszewicz, *op. cit.*, s. 137; H. Zięba-Załużka, *op. cit.*, s. 44.

¹⁵⁴ Orzeczenie TK z 14 lipca 1986 r., sygn. K 1/86, OTK z 1986 r. Poz. 3.

nego, którym jest ochrona zdrowia ludzkiego, a także przez faktyczne lub prawne ograniczenie możliwości skorzystania z konstytucyjnego prawa do zdrowia, niezgodnego z treścią normy wyrażonej w art. 31 Konstytucji RP¹⁵⁵. Treścią roszczenia jest możliwość żądania przez jednostkę zaniechania dalszego naruszania prawa do zdrowia przez dokonujące tego naruszenia przez podmioty trzecie albo zobowiązanie do podjęcia przez państwo działań o charakterze pozytywnym, które kompensowałyby doznany uszczerbek¹⁵⁶. To ostatnie zawiera w sobie wymóg pozytywnego działania ustawodawcy wyrażającego szacunek dla zdrowia ludzkiego jako dobra fundamentalnego.

3.1.2. PRAWO DOSTĘPU DO PUBLICZNEJ OPIEKI ZDROWOTNEJ A KONSTYTUCYJNA ZASADA RÓWNOŚCI

Równe traktowanie jednostek w zakresie praw podstawowych jest rudymmentarnym, oczywistym nakazem – wkomponowanym w istotę praw i wolności zawartych w Konstytucji RP, stąd prawo sprawiedliwego dostępu do świadczeń zdrowotnych może być wywiedzione poprzez poprawną wykładnię odwołującą się np. do zasad i wartości dekodowanych z art. 2 Konstytucji RP¹⁵⁷. Zasada równości nie ma charakteru bezwzględnego i doznaje ograniczeń wynikających zarówno z niej samej, jak i przesłanek przewidzianych w ustawach zwykłych. Konstytucja wprowadza wyłączenia od tej zasady o charakterze podmiotowym, ale i przedmiotowym. W odniesieniu do pierwszego możliwe staje się modyfikowanie tego prawa, w zależności od statusu prawnego bądź faktycznego jednostki. Ograniczenia przedmiotowe związane są z ograniczonymi zasobami przeznaczonymi przez państwo na ochronę zdrowia jednostki.

Konstytucja *expressis verbis* przewiduje dwa dopuszczalne odstępstwa o charakterze podmiotowym od zasady równości. W szczególności art. 68 ust. 2 Konstytucji RP zakłada, że świadczenia finansowane z wyżej wymienionych środków nie mają być dostępne dla „każdego”. TK uznał, że „równy dostęp do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanej ze środków publicznych przysługuje nie każdemu, ale osobom posiadającym polskie obywatelstwo i objętym ubezpieczeniem zdrowotnym w NFZ albo którym udziela się świadczeń finansowanych z budżetu państwa”¹⁵⁸. W stosunku do

¹⁵⁵ Wyrok TK z 27 czerwca 2000 r., sygn. K 20/99 (Dz.U. z 2000 r. Nr 52, poz. 632).

¹⁵⁶ A. Surówka, *op. cit.*, s. 195.

¹⁵⁷ Postanowienie TK z 24 października 2001 r., SK 10/01 (OTK z 2001 r. Nr 7, poz. 225).

¹⁵⁸ Wyrok TK z 7 stycznia 2004 r., K 14/03 (Dz.U. z 2004 r. Nr 5, poz. 37); D.E. Lach, *op. cit.*, s. 149-179.

osób, które nie są w stanie same opłacić składki, ustawodawca zdecydował o obowiązkowym ich ubezpieczeniu.

Powyższy sposób regulacji oznacza dopuszczalność limitacji prawa do ochrony zdrowia w odniesieniu do cudzoziemców, o ile nie stoją temu na przeszkodzie zobowiązania międzynarodowe¹⁵⁹. Ustawodawca skorzystał z możliwości takiej limitacji na gruncie ŚwOpZdrU. Należy uznać, że zakres podmiotowy art. 68 ust. 2 Konstytucji RP delimitują art. 2-4, 12 i 12a w związku z art. 66 i art. 68 ust. 1 i 2 ŚwOpZdrU. Rozwiązanie powyższe spotkało się jednak z uzasadnioną krytyką EKPS, który uznał, że zbyt ogólny sposób regulacji, *de facto* uniemożliwiający cudzoziemcom dostęp do usług zdrowotnych realizowanych na podstawie ustawy o pomocy społecznej, powoduje stan niezgodności z art. 13 § 2 EKS¹⁶⁰.

Odstępstwa od zasady równości wynikają z regulacji art. 68 ust. 3 Konstytucji RP stanowiącego, że „władze publiczne są obowiązane do zapewnienia szczególnej opieki zdrowotnej dzieciom, kobietom ciężarnym, osobom niepełnosprawnym i osobom w podeszłym wieku”. Zakres podmiotowy „uwarunkowany jest względami humanitarnymi oraz troską o zapewnienie rozwoju Narodu”¹⁶¹. Choć prawo do ochrony zdrowia przysługuje wszystkim obywatelom RP od momentu urodzenia aż do śmierci, a w przypadku *nasciturusa* dysponentem tego prawa pozostaje kobieta ciężarna, to (jak widać) pewnym podmiotom ustrojodawca przyznał prawo do dodatkowej, „szczególnej opieki”. Odstępstwo dotyczące dzieci i kobiet ciężarnych „jest dopełnieniem zawartej w art. 18 Konstytucji RP zasady ogólnej, zgodnie z którą: małżeństwo [...], rodzina, macierzyństwo i rodzicielstwo znajdują się pod ochroną i opieką Rzeczypospolitej Polskiej”¹⁶². Normy zobowiązują władze publiczne do zapewnienia kobietom ciężarnym szczególnej opieki zdrowotnej – jednak nie ze względu na stan zdrowia, lecz sam fakt, iż kobieta jest w ciąży. Drugi krąg podmiotów uprzywilejowanych tworzą osoby, które z racji wieku bądź niepełnosprawności nie są w stanie samodzielnie zadbać o własne zdrowie i uczestniczyć w systemie ochrony zdrowia na takich zasadach, jak reszta społeczeństwa¹⁶³. Wyłom od konstytucyjnej zasady równości świadczeń stanowi przyznanie dodatkowych gwarancji dla osób sprawujących najwyższe stanowiska państwowe.

¹⁵⁹ Nie pozwala to na pozostawienie osoby bezpośrednio zagrożonej utratą życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu bez pomocy medycznej, co stanowiłoby wystąpienie nie tylko przeciwko art. 68 ust. 1, ale także przeciwko art. 38 Konstytucji RP.

¹⁶⁰ EKPS już trzykrotnie stwierdził niezgodność stanu przedstawionego przez stronę polską w zakresie, w jakim dostęp cudzoziemca do określonych świadczeń jest możliwy po uzyskaniu w Polsce statusu rezydenta, czyli co najmniej po upływie 5 lat. Stosowna zmiana wyrażona nowelizacją wspomnianej ustawy została dokonana dopiero w 2014 r.

¹⁶¹ Wyrok TK z 22 lipca 2008 r., sygn. K 24/07 (Dz.U. z 2008 r. Nr 138, poz. 874).

¹⁶² *Ibidem*.

¹⁶³ Wyrok WSA w Kielcach z 13 marca 2014 r., sygn. II SA/Ke 106/14.

Wymóg równości zakłada także, że dostęp do określonych świadczeń nie powinien być warunkowany sytuacją materialną, stażem ubezpieczeniowym, pozostawaniem w stosunku pracy, wiekiem, zajmowaną pozycją społeczną, aktualnym stanem zdrowia, przebytymi chorobami i pozostawaniem w nałogach. Proklamowana dostępność i osiągalność świadczeń odpowiedniej jakości w dostępie do świadczeń opieki zdrowotnej stanowi rozwinięcie zasady solidaryzmu społecznego¹⁶⁴. Zasadę równości należy także odnosić w wymiarze terytorialnym. Ustawodawca zakłada taki sam dostęp do wymienionych świadczeń na terenie całej Polski, niezależnie od miejsca zamieszkania i udzielania takich świadczeń¹⁶⁵. Jej konsekwencją jest także prawo do swobodnego skorzystania z przyznaných ustawowo świadczeń zdrowotnych bez względu na ich rodzaj i częstotliwość potencjalnego korzystania. To od objętego ubezpieczeniem zdrowotnym powinno zależeć, czy jako podmiot prawa do zdrowia w chorobie zechce z określonego świadczenia skorzystać, rolą zaś NFZ powinna być taka eliminacja realnych i potencjalnych barier, aby świadczenia były osiągalne i fizycznie dostępne, zgodnie z rekomendacjami EKPS¹⁶⁶. Zdaniem Komitetu w polskim systemie usługi zdrowotne powinny być realizowane z poszanowaniem zasady sprawiedliwego, uczciwego i przejrzystego dostępu każdego człowieka na zasadzie niedyskryminacji.

3.2. REALIZACJA PRAWA DO OCHRONY ZDROWIA

Władze krajowe gwarantują realizację konstytucyjnego prawa do ochrony zdrowia w ramach tzw. systemu opieki zdrowotnej. Dochodzenie tego prawa przez jednostkę kształtuje się odmiennie w sytuacji cieszenia się przez nią względnym zdrowiem, a inaczej w sytuacji zaistnienia choroby¹⁶⁷. Ze względu na relatywną kruchość zobowiązań międzynarodowych w sferze praw społecznych dokonuje się ewolucja gwarancji ich dochodzenia na poziomie krajowym. Odbywa się ona w dwóch wymiarach – wertykalnym, w aspekcie bliższym – przez zakłady opieki zdrowotnej, i finalnym – przez

¹⁶⁴ Wyrok TK z 7 stycznia 2004 r., sygn. K 14/03.

¹⁶⁵ S. Jarosz-Żukowska, *op. cit.*, s. 666.

¹⁶⁶ Zdaniem EKPS odległe terminy realizacji świadczeń zdrowotnych realizowanych poprzez publiczny system opieki zdrowotnej, niezapewnienie podstawowych świadczeń w ramach określonych prawem limitów, a także liczne nowelizacje ŚwOpZdrU w ciągu roku referencyjnego powodują rzeczywiste nierówności w realizacji prawa do zdrowia. Konkludując, EKPS stwierdził, że zasada równego dostępu do opieki zdrowotnej, o której mowa w art. 11 §1 EKS, nie jest realizowana. Zob. rekomendację z 2013 r., s. 12.

¹⁶⁷ K. Miaskowska-Daszkiewicz, *op. cit.*, s. 492-493.

organy władzy publicznej. Szczególnie „na władzy ustawodawczej spoczywa obowiązek wypełnienia treścią konstytucyjnych terminów »ochrona« i »opieka«. Wymiar horyzontalny został wyłączony przez TK, którego zdaniem „prawo do zdrowia stanowi podstawę roszczeń skierowanych do władz publicznych, nie jest zaś podstawą do ingerencji w stosunki prawne między podmiotami prawa prywatnego”¹⁶⁸.

Niezależnie od przyznanych mechanizmów protekcji jednostka jest zobligowana do podejmowania działań służących zachowaniu swojej aktualnej kondycji zdrowotnej, w tym zapewnienia sobie ekonomicznych możliwości dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej. Nie jest jednak dopuszczalne, aby osoby niepartycypujące w systemie mogły zostać pozbawione podstawowych świadczeń. Prawo do uzyskania pomocy lekarskiej jest jednym z podstawowych uprawnień przysługujących człowiekowi, którego celem jest zabezpieczenie, ochrona i rozwój zdrowia jako jednego z największych dóbr społecznych.

3.2.1. MEDYCZNE ZAWODY ZAUFANIA PUBLICZNEGO JAKO SKŁADNIK SYSTEMU OPIEKI ZDROWOTNEJ

Powołaniem personelu medycznego jest ochrona zdrowia ludzkiego, zapobieganie chorobom, leczenie chorych oraz niesienie ulgi w cierpieniu¹⁶⁹. Zdrowie, jako wyodrębniony przedmiot szczególnego zainteresowania ustawodawcy, pozwala na konstruowanie tzw. zawodów zaufania publicznego sprawujących pieczę nad należyтым realizowaniem czynności związanych z ochroną i przywracaniem zdrowia. Formą obligatoryjną, wymaganą do utworzenia samorządu zawodowego, jest ustawa „zwykła”, natomiast art. 17 Konstytucji RP przewiduje możliwość tworzenia samorządu zawodowego m.in. lekarzy, lekarzy dentyków, pielęgniarek oraz położnych, czyli korporacji zawodowych o cechach konstytucyjnie zdeterminowanych.

Enumeratywne wyliczenie zawodów medycznych nie jest jednak możliwe. W literaturze wyodrębnia się zawody medyczne *sensu stricto* oraz zawody medyczne *sensu largo*, a także zawody szeroko pojętej ochrony zdrowia. W ujęciu wąskim należą do nich przedstawiciele klasycznych zawodów medycznych skupionych w samorządzie lekarskim oraz samorządzie pielęgniarek i położnych. W ujęciu szerokim zadania w zakresie ochrony zdrowia znajdują się także w gestii samorządów: aptekarskiego oraz diagnostów laboratoryjnych. Do tej kategorii podmiotów można zaliczyć także

¹⁶⁸ Wyrok TK z 24 lutego 2004 r., sygn. K 54/02 (Dz.U. z 2004 r. Nr 40, poz. 374).

¹⁶⁹ Art. 2 Kodeksu etyki lekarskiej. Uchwała Nadzwyczajnego II Krajowego Zjazdu Lekarzy z 14 grudnia 1991 r. z późn. zm., dalej: KEL.

psychologów, ratowników medycznych oraz felczerów¹⁷⁰. Szczególnie obszerną kategorię tworzą przedstawiciele zawodów ochrony zdrowia, którzy zajmują się bezpośrednio i pośrednio zdrowiem ludzkim. Bardziej adekwatną kategorią, którą posługuje się m.in. EKS, jest personel medyczny. Tworzą go: lekarz systemu, pielęgniarka i położna systemu, a także ratownik medyczny, wszyscy dokonujący czynności bezpośrednio związanych z zachowaniem i restytuowaniem zdrowia człowieka.

3.2.1.1. SPECYFIKA I ZAKRES ŚWIADCZONYCH USŁUG

Nie ulega wątpliwości, że personel medyczny, zrzeszony zarówno w samorząd lekarski, pielęgniarek i położnych, udzielając świadczeń zdrowotnych, służy ochronie cennych dóbr, tj. życia i zdrowia. Samorządy skupiające zawody zaufania publicznego mogą ograniczać wolność podejmowania działalności gospodarczej swoich członków, o ile centrum ich aktywności polegałoby na prowadzeniu działalności gospodarczej, a tak jest w przypadku niektórych przedstawicieli zawodów medycznych *sensu stricto*. Jest to uzasadnione nie tylko względami bezpieczeństwa obrotu, ale przede wszystkim koniecznością ochrony praw obywatelskich oraz szczególnymi wymaganiami uzyskiwania uprawnień do wykonywania zawodu, które gwarantują należyte świadczenie usług zdrowotnych wyższego rzędu¹⁷¹.

Do świadczenia usług medycznych wymagane jest posiadanie potwierdzonych umiejętności fachowych oraz sprostanie rygorom nakreślonym przez ustawę¹⁷². Państwo, w porozumieniu z samorządami zawodowymi, jest zobowiązane do zapewnienia wysokich standardów kształcenia i wyposażenia w niezbędny sprzęt i infrastrukturę medyczną, odpowiednią do aktualnego stanu wiedzy zgodnie ze standardami EKPS. Wykonywanie zawodu lekarza polega na udzielaniu świadczeń zdrowotnych, w szczególności na badaniu stanu zdrowia, rozpoznawaniu chorób i zapobieganiu im, leczeniu i rehabilitacji chorych, udzielaniu porad, a także wydawaniu opinii i orzeczeń lekarskich. Osoba, która dokonuje takich czynności, powinna posiadać wymagane kwalifikacje, potwierdzone odpowiednimi dokumentami, wszelkie uchybienia zaś w tym zakresie podlegają stosownym rygorom przewidzianym przez prawo karne. Osoby te powinny się wykazywać tzw.

¹⁷⁰ Zob.: A. Fiutak, *Zawody w ochronie zdrowia. Wymogi kwalifikacyjne i obowiązki zawodowe, zasady zatrudniania i wynagradzania*, Warszawa 2014.

¹⁷¹ Wyrok TK z 23 kwietnia 2008 r., sygn. SK 16/07.

¹⁷² Szczegółowe zasady i warunki wykonywania zawodów lekarza i lekarza dentyści określa ustawa z 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentyści (Dz.U. z 2011 r. Nr 277, poz. 1634), zawodów zaś pielęgniarki i położnej ustawa z 15 lipca 2011 r. o zawodach pielęgniarki i położnej (Dz.U. z 2014 r. Nr 1435, tekst jedn. ze zm.).

warunkami osobistymi, w tym „odpowiednim stanem zdrowia”, trudno bowiem, aby o stan całej populacji troszczyły się osoby, które nie potrafią zadbać o własny zdrowostan.

Zadaniem personelu medycznego jest wykonywanie zawodu stosownie do wskazań aktualnej wiedzy medycznej, dostępnymi mu metodami i środkami zapobiegania, rozpoznawania i leczenia chorób, zgodnie z zasadami wyrażonymi w przepisach prawa stanowionego oraz z należytą starannością¹⁷³. Warto zauważyć, że obecnie konstytucyjnie określony w art. 68 ust. 2 zakres zadań lekarza, pielęgniarki i położnej podstawowej opieki zdrowotnej nie jest precyzowany jednak na poziomie ustawowym, ale w formie załącznika do rozporządzenia, co może budzić wątpliwości odnośnie do konstytucyjności tego poziomu regulacji¹⁷⁴. W odniesieniu do lekarzy zakres ten obejmuje czynności udzielania świadczeń opieki zdrowotnej, a także działań mających na celu zachowanie zdrowia, profilaktykę, rozpoznanie i leczenie chorób. Wynika to z podstawowej zasady wzajemnego zaufania lekarza i pacjenta.

3.2.1.2. ETYKA I ODPOWIEDZIALNOŚĆ ZAWODOWA

Przesłanka ochrony zdrowia i życia człowieka nakłada na personel medyczny obowiązki podległości obostrzeniom, wynikającym z norm deontologicznych zawartych w poszczególnych kodeksach etycznych. Także na gruncie aktualnego stanu prawnego personel medyczny obowiązuje oblig deontologiczny, przy czym sporny jest status kodeksów etycznych jako źródeł praw i wolności człowieka. Przykładowo, obecnie obowiązujący *Kodeks etyki lekarskiej* (KEL) podlegał w tym zakresie wielokrotnej analizie TK¹⁷⁵. Dla pacjenta istotne są zwłaszcza trzy regulacje zawierające bezpośrednie odniesienia do praw człowieka: *KEL*, *Kodeks etyki zawodowej dla pielęgniarki i położnej* (KEZPP)¹⁷⁶, a także *Kodeks etyki zawodowej ratownika medycznego* (KEZRM)¹⁷⁷.

Choć przedstawiciele samorządu nie mogą ponieść odpowiedzialności zawodowej za naruszenie danej normy etycznej, jeśli postępowanie jest

¹⁷³ Zob. art. 4 LekU.

¹⁷⁴ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z 20 października 2005 r. w sprawie zakresu zadań lekarza, pielęgniarki i położnej podstawowej opieki zdrowotnej (Dz.U. z 2005 r. Nr 214, poz. 1816).

¹⁷⁵ J. Wyrembak, *Kodeks etyki lekarskiej a system prawa*, „PiP” 2003, z. 10, s. 30-44.

¹⁷⁶ Kodeks etyki zawodowej dla pielęgniarki i położnej Rzeczypospolitej Polskiej przyjęty uchwałą nr 9 Krajowego Zjazdu Pielęgniarek i Położnych z 9 grudnia 2003 r.

¹⁷⁷ Kodeks etyki zawodowej ratownika medycznego przyjęty na I Ogólnopolskim Kongresie Ratowników Medycznych 11-12 października 2013 r.

zgodne z nakazem lub zakazem albo upoważnieniem wynikającym z obowiązującej ustawy, to kodeksy stanowią dodatkową gwarancję dla każdego człowieka, z której może on wywodzić oczekiwanie, że dane świadczenie zostanie dokonane na zasadach równości i bez żadnej dyskryminacji. Lekarz powinien zawsze wypełniać swoje obowiązki z poszanowaniem człowieka bez względu na jego wiek, płeć, rasę, wyposażenie genetyczne, narodowość, wyznanie, przynależność społeczną, sytuację materialną, poglądy polityczne lub inne uwarunkowania¹⁷⁸. Za postępowanie sprzeczne z postanowieniami KEL odpowiedzialności zawodowej przed sądami lekarskimi podlegają lekarze i lekarze dentyści. Przepisy KEL normują podstawowe zasady regulujące postępowania wobec pacjenta, zachowania jakości opieki medycznej, poszanowania praw pacjenta, zachowania tajemnicy lekarskiej, pomocy chorym w stanach terminalnych czy obowiązków wobec całego społeczeństwa.

Nakaz pełnego profesjonalizmu podczas przywracania zdrowia zawierają normy KEL, KEZPP i KEZRM. Przepisy w nich zawarte z jednej strony stanowią zobowiązanie podmiotu fachowego, którym jest personel medyczny, do zachowania i uzyskiwania najwyższych standardów, a z drugiej strony gwarancję utrzymania szczególnego stosunku zaufania między profesjonalistą a osobą powierzającą mu swoje zdrowie. Wprawdzie w KEZPP odniesienia do poszanowania przez pielęgniarki i położne *expressis verbis* praw człowieka nie występują, ale można je dekodować z poszczególnych przepisów części ogólnej i szczegółowej ich kodeksu. Także ratownik medyczny jest zobowiązany przestrzegać prawa człowieka, „w zgodzie z najnowszą wiedzą naukową oraz najwyższą starannością zawodową, [...] bez względu na jej wiek, rasę, wyznanie religijne, narodowość, poglądy, stan majątkowy i inne różnice”¹⁷⁹.

Zarówno dla lekarza, jak i pielęgniarki najwyższym nakazem etycznym jest dobro chorego wyrażone w paremii *salus aegroti suprema lex esto*¹⁸⁰. Nawet mechanizmy rynkowe, naciski społeczne i wymagania administracyjne nie zwalniają z przestrzegania powyższej zasady¹⁸¹. Jako podmiot podwójnie związany z normami prawa powszechnie obowiązującego, jak i zawartymi w kodeksach etyki, ale jednocześnie uprawniony na gruncie prawa praw człowieka, „w sytuacji sprzeczności między postanowieniami KEL a normami zawartymi w aktach prawa powszechnie obowiązującego, lekarz, który

¹⁷⁸ Art. 3 KEL.

¹⁷⁹ Art. 1 KEZRM. Jeżeli wymagany w danej sytuacji zakres medycznych czynności ratunkowych przewyższa umiejętności ratownika medycznego, wówczas (w miarę możliwości) winien się on zwrócić o pomoc i wsparcie do bardziej doświadczonych osób.

¹⁸⁰ Art. 2 ust. 2 KEL.

¹⁸¹ Zob. art. 2 KEL.

chce uniknąć sankcji prawnych, musi przestrzegać tych ostatnich”¹⁸². Nie narazi się wówczas na odpowiedzialność prawną, w tym także przed sądem lekarskim i sądami powszechnymi. Zasady etyki zobowiązują personel medyczny nie tylko do przestrzegania praw człowieka, ale przede wszystkim do dbania o godność zawodu w zakresie świadczenia usług medycznych¹⁸³.

3.2.2. OCHRONA ZDROWIA A PRAWA PACJENTA

Pacjent zajmuje pozycję centralną w polskim systemie ochrony zdrowia jako szczególny podmiot uprawnień zdrowotnych. Na gruncie ustawy z 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej określono podstawowe jego uprawnienia jako kwalifikowanego podmiotu prawa do zdrowia w chorobie. W świetle art. 68 Konstytucji RP, do sytuacji prawnej pacjenta należy w jednakowym stopniu i zakresie stosować te same regulacje odnoszące się do szeroko pojętych praw i wolności człowieka bez żadnej dyskryminacji¹⁸⁴. Specyfika pacjenta, jako podmiotu szczególnej opieki zdrowotnej, aktualizuje się natomiast nie tyle w sferze respektowania w takim samym zakresie jego praw i wolności zdrowotnych (aspekt osobisty), ale zapewnienia dodatkowych gwarancji, za pomocą których będzie on mógł współuczestniczyć w procesie leczenia przy poszanowaniu jego prawa do integralności (aspekt opieki zdrowotnej)¹⁸⁵.

Status pacjenta jako podmiotu prawa i obowiązków w zdrowiu i w chorobie obecnie kompleksowo określa ustawa o prawach pacjenta¹⁸⁶. Katalog praw przyznanych pacjentowi jest szeroki. Prawa te zostały zebrane w akcie rangi pozanormatywnej, który stanowi *Karta praw pacjenta*, „będąca zbiorem przepisów, z których wynikają określone gwarancje poszanowania

¹⁸² R. Kubiak, *Czy zasady Kodeksu Etyki Lekarskiej obowiązują lekarza?*, „Medycyna Praktyczna” 2013, nr 3, s. 130-134.

¹⁸³ Zob. art. 1 KEL. Za wzorowe wykonywanie obowiązków w zakresie świadczonych usług zdrowotnych możliwe jest uzyskanie nagród i wyróżnień. Zob.: R. Tabaszewski, *Prawo i polityka odznaczeniowa Rzeczypospolitej Polskiej za wybitne zasługi dla ochrony zdrowia*, [w:] *Order i odznaczenia w III RP. Wybrane zagadnienia prawno-ustrojowe*, red. P. Jakubowski, R. Tabaszewski, Lublin 2014, s. 149-167.

¹⁸⁴ K. Wojtczak, *Problematyka prawna ochrony zdrowia w świetle norm i zasad międzynarodowych*, „PiA” 2003, t. II, s. 71-72.

¹⁸⁵ W ten sposób staje się możliwe określenie uprawnień, które przysługują wyłącznie pacjentom jako podmiotom prawa do zdrowia w chorobie. S. Jarosz-Żukowska, *op. cit.*, s. 659.

¹⁸⁶ Pacjentem jest osoba zwracająca się o udzielenie jej świadczeń zdrowotnych lub z nich korzystająca. Ustawa z 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i rzeczniku praw pacjenta (Dz.U. z 2012 r. Nr 159), dalej: PPU.

praw człowieka w związku z ochroną zdrowia”¹⁸⁷. W katalogu praw pacjenta przeważają prawa o charakterze *stricte* osobistym, a nie społecznym, co potwierdza tezę o postępującym procesie separacji prawa do zdrowia i prawa do ochrony zdrowia¹⁸⁸.

Pierwszym w katalogu enumeratywnych uprawnień zawartych w PPU jest „prawo pacjenta do świadczeń zdrowotnych”. Ta konkretyzacja normy art. 68 ust. 2 Konstytucji RP potwierdza możliwość uzyskania świadczeń zdrowotnych odpowiadających wymaganiom aktualnej wiedzy medycznej, w sytuacji zaś ograniczonych możliwości udzielenia odpowiednich świadczeń zdrowotnych także prawa do przejrzystej, obiektywnej, opartej na kryteriach medycznych procedury ustalającej kolejność dostępu do tych świadczeń¹⁸⁹. W wymiarze proceduralnym obejmuje ono uprawnienia do przejrzystej, obiektywnej, opartej na kryteriach medycznych procedury ustalającej kolejność dostępu do tych świadczeń. W aspekcie jakości pacjent ma prawo do korzystania z takich świadczeń, które powinny być udzielane z należytą starannością przez podmioty realizujące świadczenia zdrowotne w warunkach odpowiadających określonym w odrębnych przepisach wymaganiom fachowym i sanitarnym¹⁹⁰.

Instrumentalny i gwarancyjny charakter, umożliwiający realizację powyższych uprawnień, mają prawa będące pochodną prawa do zdrowia. Do praw egzystencjonalnych pacjenta należą: prawo do poszanowania intymności i godności, prawo pacjenta do wyrażenia zgody na udzielenie świadczeń zdrowotnych oraz prawo pacjenta do opieki duszpasterskiej. Wymiar wolnościowy przyjmują natomiast: prawo do informacji, prawo pacjenta do tajemnicy informacji z nim związanych, do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego, do dokumentacji medycznej oraz do przechowywania rzeczy wartościowych w depozycie. Do praw o zabarwieniu politycznym, w aspekcie uzyskania ustawowego *minimum* gwarancyjnego, należy prawo do zgłaszania działań niepożądanych produktów leczniczych, a także prawo pacjenta do zgłoszenia sprzeciwu wobec opinii albo orzeczenia lekarza¹⁹¹.

¹⁸⁷ R. Michalska-Badziak, *Prawa pacjenta i ich ochrona w świetle ustawy Karta praw pacjenta*, [w:] *Prawo, administracja, obywatele*, red. B. Kudrycka, Białystok 1997, s. 241-252.

¹⁸⁸ K. Wojtczak, *op. cit.*, s. 72.

¹⁸⁹ Przepis art. 6 PPU pozwala jednostce żądać, aby udzielający mu świadczeń zdrowotnych lekarz zasięgnął opinii innego lekarza lub zwołał konsylium lekarskie, pielęgniarka lub położna zaś zasięgnęła opinii innej pielęgniarki lub położnej. Lekarz może odmówić zwołania konsylium lekarskiego lub zasięgnięcia opinii innego lekarza, jeżeli uzna, że żądanie jest bezzasadne.

¹⁹⁰ P. Glazer, *Prawa pacjenta w prawie polskim i standardach międzynarodowych*, [w:] *Człowiek – jego prawa*, *op. cit.*, s. 133.

¹⁹¹ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 29 sierpnia 2006 r., sygn. I ACa 310/06, OSA z 2009 r. Nr 3, poz. 34-53.

Przestrzeganie praw pacjenta jest obowiązkiem organów władzy publicznej, właściwych w zakresie ochrony zdrowia, w szczególności: NFZ, podmiotów udzielających świadczeń zdrowotnych, osób wykonujących zawód medyczny oraz innych osób uczestniczących w udzielaniu świadczeń zdrowotnych. W razie zawinionego naruszenia praw pacjenta możliwe jest przyznanie przez sąd odpowiedniej sumy tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę. Prawa pacjenta nie mają jednak charakteru bezwzględnego i mogą być limitowane, np. kierownik podmiotu udzielającego świadczeń zdrowotnych lub upoważniony przez niego lekarz może ograniczyć korzystanie z praw pacjenta w przypadku wystąpienia zagrożenia epidemicznego lub ze względu na bezpieczeństwo zdrowotne pacjentów¹⁹².

W celu ochrony praw pacjenta ustanowiony został rzecznik praw pacjenta, jako centralny organ administracji rządowej, właściwy w sprawach ochrony praw pacjentów¹⁹³. Jest to kolejna, po urzędzie rzecznika praw obywatelskich i rzecznika praw dziecka, instytucja ombudsmńska, mająca na celu „zapewnienie jednostce ochrony przed naruszeniami ze strony organów państwowych”¹⁹⁴. Rzecznik wykonuje swoje zadania za pomocą biura, którego częścią są rzecznicy praw pacjenta szpitala psychiatrycznego. Do zakresu działania rzecznika należy m.in. dochodzenie tzw. zbiorowych praw pacjenta¹⁹⁵. Zbiorowe prawa pacjenta jako abstrakcyjne prawa przysługują zbiorowości, a nie poszczególnym jednostkom, odnoszą się w sposób wyrazny do jakości życia, dlatego zbliżają się zakresem do praw III generacji¹⁹⁶.

WNIOSKI

Prawo człowieka do zdrowia także w krajowym systemie ochrony praw i wolności przybiera postać prawa *quasi*-hybrydowego, czyli tylko pozornie

¹⁹² Zob. art. 5 PPU.

¹⁹³ A. Turek, *Rola Rzecznika Praw Pacjenta w świetle konstytucyjnej ochrony praw człowieka*, „PiM” 2005, nr 4, s. 76-90.

¹⁹⁴ J. Hołda *et al.*, *Prawa człowieka. Zarys wykładu*, Warszawa 2011, s. 34-35.

¹⁹⁵ Przez praktykę naruszającą zbiorowe prawa pacjentów rozumie się zarówno bezprawne zorganizowane działania lub zaniechania podmiotów udzielających świadczeń zdrowotnych, jak i stwierdzone prawomocnym orzeczeniem sądu zorganizowanie wbrew przepisom o rozwiązywaniu sporów zbiorowych akcji protestacyjnej lub strajku przez organizatora strajku, mające na celu pozbawienie pacjentów praw lub ograniczenie tych praw, w szczególności podejmowane celem osiągnięcia korzyści majątkowej.

¹⁹⁶ Ustawa nie zawiera legalnej definicji zbiorowych praw pacjenta. W świetle art. 59 PPU nie jest zbiorowym prawem pacjentów suma ich praw indywidualnych.

łączącego komponenty zasadniczego prawa socjalnego (prawo do ochrony zdrowia) z elementami praw osobistych (prawo do zdrowia *sensu stricto*). Zdrowie jako podstawowy atrybut jednostki ma charakter modalny i w zależności od stanu faktycznego łączy się zarówno z prawami osobistymi i obywatelskimi, jak i ekonomicznymi, socjalnymi oraz kulturalnymi. W rzeczywistości te dwa komponenty, tj. wolnościowy i uprawnień pozytywnych, składają się na substraty dwóch odrębnych praw konstytucyjnych, za czym podążają także odmienne środki ich ochrony. Cel jednak pozostaje ten sam. Jest nim utrzymanie stanu zdrowia umożliwiającego normalne funkcjonowanie.

Choć zdrowie zostało uznane za dobro indywidualne, szczególnie cenione przez ustawodawcę, to na gruncie konstytucyjnym i ustawowym wciąż nie doczekało się legalnej definicji. Od strony formalnej przyjęto typowy, socjalistyczny model uregulowania tego prawa jako prawa II generacji. Z drugiej strony normatywne zakotwiczenie wolnościowego komponentu analizowanego prawa, tj. prawa do zdrowia, zostało wyrażone w art. 38 Konstytucji RP, będącego konsekwencją poszanowania ludzkiej godności. Treścią tego prawa jest wolność jednostki od bezprawnych zamachów na jej zdrowostan, co w konsekwencji oznacza zakaz ingerowania podmiotów trzecich bez uzyskania na to wyraźnej zgody osoby dysponującej swym zdrowiem.

Także większość regulacji ustawowych odnoszących się do zdrowia jednostek przyjmuje charakter prowizji o charakterze socjalnym. Na gruncie Konstytucji RP z 1997 r. centralnym punktem pozytywnych uprawnień jednostki w zakresie możliwości kształtowania jej statusu zdrowotnego pozostaje art. 68, umiejscowiony w podrozdziale dotyczącym wolności i praw ekonomicznych, socjalnych i kulturalnych. Na gruncie krajowym treścią tego prawa, nazywanego prawem do ochrony zdrowia, jest zagwarantowanie przez państwo określonych uprawnień pozytywnych, w zakresie dodatkowej, subsydialnej możliwości jego ochrony. Wymaga to określonych działań ustawodawczych, prewencyjnych i promocyjnych, w tym określenia poziomu nakładów na system opieki zdrowotnej, realizowanych w ramach węższego komponentu tego prawa, którym jest prawo do opieki zdrowotnej.

Konstytucyjne prawo do zdrowia nie ma jednak charakteru absolutnego i może podlegać ograniczeniom faktycznym i prawnym. W szczególności dopuszczalne jest ograniczenie prawa do zdrowia i jego komponentu wolnościowego ze względu na interes całych zbiorowości, uzasadnione wątpliwości wzbudza natomiast możliwość limitowania prawa do ochrony zdrowia ze względu na przesłankę „ograniczonych zasobów pozostających w dyspozycji państwa”, w sytuacji niemożności zrealizowania konwencyjnego *minimum* tego prawa.

ZAKOŃCZENIE

Zdrowie to dobro szczególnie cenne dla jednostki, jednak jest jednym z tych pojęć, które wymykają się normatywnemu osadzeniu, mają charakter modalny i są zmienne zakresowo. Choć stanowi ono przedmiot badań wielu dyscyplin, to na ich gruncie nie jest możliwy do określenia model w pełni zdrowego człowieka. Według definicji Światowej Organizacji Zdrowia, zdrowie jest stanem zupełnej pomyślności fizycznej, umysłowej i społecznej, a nie jedynie brakiem choroby lub ułomności. Skoro nawet teoretycznie „pełny stan zdrowia” jest niemożliwy do osiągnięcia, to tym bardziej trudno zrealizować powyższą ideę na poziomie koncepcji teoretycznoprawnych. Wskazane trudności o charakterze ontologicznym, związane z brakami i niedostatkami metodologicznymi właściwymi dla nauk ścisłych i nauk o zdrowiu, rzutują i przekładają się na wymiar konwencyjny i ustawowy.

Jako przedmiot wyodrębnionych regulacji, zdrowie znajduje się na każdym poziomie: uniwersalnym, regionalnym i krajowym systemów ochrony praw i wolności człowieka. W zależności od przyznanego mu w danym systemie miejsca różnie kształtuje się jego pozycja: stopień formalnej rekognicji, a także skuteczność i dopuszczalność żądania przez jednostkę egzekwowalności tego prawa. Zauważalna jest ostateczna faza formułacji prawa człowieka do zdrowia. Należy stwierdzić, że prawo do zdrowia, którego treścią jest co najmniej możliwość utrzymania zdrowotnego *status quo*, nie tylko istnieje, ale podlega dalszej ewolucji. Na płaszczyźnie normatywnej pozornie składa się ono z co najmniej dwóch komponentów, podczas gdy w istocie poszczególne jego składniki tworzą zupełnie odrębne prawa: jedno, którego treścią jest zobowiązanie rezultatu, drugie, które ma wymiar progresywny i zobowiązuje podmioty prawa międzynarodowego praw człowieka do starannego działania.

W chwili obecnej postępuje proces nadawania analizowanemu prawu treści najbardziej konkretnej i odpowiedniej postaci, który polega na pozornym wyodrębnianiu w jego strukturze komponentów odzwierciedlających dualistyczną naturę tego prawa jako prawa zarówno osobistego, jak i społecznego. W rzeczywistości proces ewolucji zdrowia jako dobra chronionego wskazuje na tendencję do coraz wyraźniejszej formułacji dwóch generacyjnie

i ewolucyjnie odmiennych, coraz bardziej niezależnych od siebie praw: prawa do zdrowia i prawa do ochrony zdrowia. Pozwala to na przyjęcie, że de *lege lata* mamy w istocie do czynienia z dwoma odrębnymi prawami człowieka: prawem do zdrowia, składającym się z komponentu wolnościowego oraz prawem do ochrony zdrowia, którego komponentem są pozytywne uprawnienia przysługujące jednostce.

Formalna analiza źródeł prawa człowieka do zdrowia w systemie uniwersalnym i regionalnym potwierdziła, że treścią prawa do zdrowia jest uprawnienie naturalne, czyli wolność od bezprawnych zamachów na ludzkie zdrowie, w tym także od wszelkich innych ingerencji w zdrowostanie w wymiarze zarówno horyzontalnym, jak i wertykalnym. Prawo do zdrowia przyjmuje tu postać negatywnego prawa osobistego, z którego treścią jest sprzężony obowiązek ochrony, rozumiany jako konieczność zapewnienia skutecznego środka realizacji roszczenia przysługującego w razie bezprawnego zachowania godzącego w zdrowostan jednostki. Wymiar wolnościowy znajduje zakotwiczenie w *Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności* oraz w *Międzynarodowym pakcie praw obywatelskich i politycznych*.

Dokonana wykładnia *Europejskiej karty społecznej*, *Międzynarodowego paktu praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych*, a także innych dokumentów systemu uniwersalnego i regionalnych ochrony praw człowieka wykazała, że przedmiotem drugiego prawa, czyli prawa do ochrony zdrowia, są uprawnienia pozytywne – możliwość skorzystania przez jednostkę z określonych w ustawodawstwie sprecyzowanych instrumentów służących prewencji, promocji i protekcji zdrowia, co pozwala na przyjęcie *stricte* wertykalnego wymiaru tego ewolucyjnie uwarunkowanego prawa. Prawo do ochrony zdrowia jest więc kategorią historyczną, zakładającą pozytywne obowiązki państwa, polegające na prowadzeniu adekwatnej do jego możliwości polityki zdrowotnej, której treść ma charakter modalny i zależy od wielu czynników o charakterze zależnym, jak i niezależnym od woli jednostki.

Pozorna jednolitość prawa do zdrowia polega na tym, że w aktach normatywnych, stanowiących źródła praw człowieka, prawo to pojawia się jako niepodzielne strukturalnie i treściowo, podczas gdy w rzeczywistości jego poszczególne komponenty są w stosunku do siebie różne. Dokonana analiza materiału normatywnego pozwala stwierdzić, że zdrowie ma charakter dobra wyższego rzędu, któremu należy się szczególne umocowanie poprzez przyznanie skonkretyzowanych mechanizmów ochronnych. Natomiast miejsce prawa do zdrowia jest zdeterminowane przez stopień uznania danego dobra w systemie ochrony. W zależności od stopnia rekognicji określonego komponentu w danym systemie ochronnym przeważa raz jeden, a raz drugi komponent składający się na zdrowotne uprawnienia jednostki.

Także sposób, w jaki prawo to zostało wyrażone w dokumentach prawa międzynarodowego, odzwierciedla dualistyczną naturę zdrowia jako

dobra chronionego. Analiza poszczególnych systemów prawnych wykazała, jak bardzo zróżnicowane jest podejście do składników tego prawa. Przede wszystkim w zależności od stopnia rozwoju państwa różnie kształtują się poszczególne komponenty warunkujące skuteczność ochrony analizowanego prawa. Proces ten najbardziej widoczny jest w odniesieniu do komponentu społecznego, ze względu na konieczność alokacji zasobów przeznaczonych do urzeczywistnienia polityki zdrowotnej realizowanej przez państwo.

W aktualnym stanie prawnym, w zależności od systemu ochrony praw człowieka, odmiennie kształtuje się poziom kontroli realizacji prawa do zdrowia. W systemie uniwersalnym podkreśla się, że prawo do zdrowia jest fundamentalnym uprawnieniem człowieka niezbędnym do korzystania z innych praw, składającym się z tzw. twardego rdzenia zobowiązań (*hard core*), polegającym na szanowaniu zdrowia innych ludzi. Analiza dokumentów poszczególnych organów orzeczniczych Organizacji Narodów Zjednoczonych pozwala na stwierdzenie, że zdrowie, jako przedmiot analizowanego prawa, występuje jako składnik uprawnień pozytywnych, będących sumą prawa do ochrony zdrowia. W *Międzynarodowym pakcie praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych* podkreśla się cztery możliwości jego uzyskania: osiągalności (*availability*), dostępności (*accessibility*), dopuszczalności (*acceptability*) oraz jakości (*quality*).

Badania poświęcone regulacjom rangi konwencyjnej i orzeczniczej w systemie Rady Europy wskazują na poprawność przyjętej na początku niniejszej rozprawy tezy, że prawo do zdrowia ma charakter *quasi*-hybrydowy, czyli tylko pozornie łączy komponenty zasadniczego prawa socjalnego (prawo do ochrony zdrowia) z elementami praw osobistych (prawo do zdrowia *sensu stricto*). Realizacji zaś prawa do ochrony zdrowia służy umocowanie jednostki „do korzystania z wszelkich środków zapewniających jej najwyższy osiągalny poziom zdrowia”, niezależnie od tego, czy nastąpi to „bezpośrednio, czy też we współdziałaniu z organizacjami publicznymi lub prywatnymi”. W ostatnich latach, głównie za sprawą aktywności orzeczniczej Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, nastąpiło wyraźne wyodrębnienie trzech typów zobowiązania: do powstrzymania się od ingerencji, do ochrony przed ingerencją osób trzecich i do wypełniania, rozumianego jako pozytywny obowiązek przyjęcia środków ustawodawczych, administracyjnych, budżetowych i sądowych.

Z kolei analiza systemu Unii Europejskiej pozwala na przyjęcie, że zaspokojenie potrzeb zdrowotnych wymaga zorganizowania całokształtu instytucji dających jednostce gwarancję ochrony jej podmiotowego prawa do zdrowia, w tym partycypacji podmiotów kwalifikowanych, świadczących usługi zdrowotne wyższego rzędu. Odmiennie kształtuje się jednak praktyka w poszczególnych krajowych systemach ochronnych, w zależności od stopnia implementacji norm prawa unijnego oraz tradycji ustrojowych danego państwa.

Analiza polskiego systemu ochrony praw i wolności pozwala przyjąć, że miejsce zdrowia jako prawa człowieka jest funkcją systemu politycznego państwa oraz stopnia realizacji zobowiązań międzynarodowych. Treścią konstytucyjnego prawa do zdrowia jest ustanowienie na poziomie ustawowym i instytucjonalnym określonych mechanizmów ochrony zdrowia, zarówno w wymiarze uprawnień osobistych, jak i społecznych, na których podstawie jednostka może nie tylko swoje zdrowie zachować i rozwijać, ale dochodzić skutecznie zdrowotnych zobowiązań ze strony innych podmiotów oraz organów władzy publicznej. Na gruncie polskim ujawniono dwie zasadnicze tendencje: pierwszą, która wyraża się w procesie coraz bardziej intensywnego odchodzenia od typowo społecznego określania konstytucyjnego prawa do zdrowia, wyrażonego w art. 68 Konstytucji RP, na rzecz szerszej koncepcji hybrydowego prawa do zdrowia, realizowanej przez ministra zdrowia oraz organy samorządu terytorialnego wszystkich szczebli, a także drugą – polegającą na coraz szerszym umocowaniu zdrowia jako dobra wyższego rzędu, w stosunku do którego następuje ocena innych, szczególnie cennych dla człowieka dóbr. Pozytywnie należy ocenić działania krajowych organów orzeczniczych, zmierzające do zniwelowania prawnych i faktycznych nierówności w zakresie możliwości ochrony zdrowia ludzkiego.

Na podstawie analizy aktywności orzeczniczej organów ochrony w poszczególnych systemach ochrony praw człowieka można wskazać na dalsze konsekwencje *quasi*-hybrydowości. Złożona natura tego prawa powoduje, że charakter, zakres przedmiotowy i podmiotowy prawa do zdrowia jest trudny do ustalenia *in concreto*. Na prawo do zdrowia *sensu stricto* składają się wolnościowe uprawnienia pozytywne jednostki: wolność od zamachów na jej zdrowie, zarówno w ujęciu wertykalnym, jak i horyzontalnym. Można stwierdzić, że prawo do zdrowia pozostaje w istotnej interakcji z prawami pierwszej generacji, zwłaszcza z prawem do życia. Deficyt tego prawa automatycznie powoduje pozbawienie człowieka przysługujących mu wszystkich innych praw. Natomiast treścią prawa do ochrony zdrowia, w przeciwieństwie do prawa do zdrowia, którego przedmiotem jest możliwość żądania powstrzymania dalszych, potencjalnych nawet naruszeń, jest wybitnie szeroki komponent uprawnień socjalnych o charakterze pozytywnym. Prawo to nie ogranicza się wyłącznie do prawa do opieki zdrowotnej, ale musi być rozumiane jako prawo do korzystania z licznych udogodnień, dóbr, usług i warunków koniecznych do urzeczywistnienia najwyższego osiągalnego stanu zdrowia.

Cechą świadczącą o modalności tego prawa jest względny obowiązek poszanowania prawa do zdrowia przez podmioty trzecie. Semiimperatywność ochrony aktualizuje się w progresywnej naturze zobowiązania do utrzymania „najlepszego stanu zdrowia” we wszystkich czterech wymiarach: fizycznym, psychicznym, społecznym i duchowym. O ile obowiązek ten jest bezwzględny w wymiarze wertykalnym, o tyle w wymiarze horyzontal-

nym wciąż nie jest jednoznaczne, w jakim stopniu na samej jednostce ciąży obowiązek dbałości o własne zdrowie. Tak jak człowiek nie może zrzec się *quantum* wolności w zakresie poszanowania zdrowia innych ludzi, tak nie może zrzec się odpowiedzialności za zdrowie swoje i swojego otoczenia. Wymiar indywidualnej ochrony został – o ile niezepchnięty na margines ustawodawczy – pozostawiony niejako na uboczu zainteresowania doktryny. Realizacja komponentu wolnościowego zdrowia jest zatem możliwa przy użyciu środków własnych, ale także subsydiarnie musi być gwarantowana za pomocą wyodrębnionych mechanizmów państwowych.

Podobnie jak inne dobra chronione, zdrowie nie posiada cechy dobra absolutnego i może podlegać limitacji faktycznej i prawnej. W pierwszej jednak kolejności możliwe jest ograniczenie innych praw ze względu na przesłankę zdrowia publicznego. Dopuszczalność taką zawierają klauzule limitacyjne umieszczone w aktach rangi konwencyjnej i konstytucyjnej. Uzasadnione wątpliwości wzbudza natomiast możliwość limitowania prawa do ochrony zdrowia ze względu na przesłankę „ograniczonych zasobów pozostających w dyspozycji państwa”, w sytuacji niemożności zrealizowania konwencyjnego *minimum* tego prawa, co może powodować naruszenie innych praw człowieka, w tym prawa do życia i prawa do integralności cielesnej. Ewentualna limitacja tego prawa jest dopuszczalna, gdy spełnione zostaną wymogi testu: legalności, konieczności i celowości.

Ewentualne dochodzenie roszczeń tytułem uszczerbku na zdrowiu zależy od rodzaju i charakteru dokonanego naruszenia. Może ono przybrać postać naruszenia pierwszego, drugiego i trzeciego stopnia w zależności od tego, czy zostało dokonane w wymiarze horyzontalnym przez osobę trzecią, w wymiarze mieszanym przez podmiot świadczący kwalifikowane usługi zdrowotne, czy też wynika z działania lub zaniechania państwa w wymiarze wertykalnym. Przede wszystkim należy wykazać, że brak opieki medycznej niewątpliwie rzutuje na zdrowostan i skutkuje pogorszeniem ogólnej kondycji psychofizycznej jednostki, ewentualnie wywołuje także inne skutki w postaci naruszenia pozostałych praw.

W przypadku prawa do zdrowia jednostka dysponuje możliwością żądania dalszych zaniechań oraz naprawienia doznanej z tej racji szkody, czemu służą instytucje skargi, zwłaszcza Europejski Trybunał Praw Człowieka oraz Komitet Praw Człowieka. Inny jest natomiast mechanizm i skuteczność dochodzonych roszczeń w przypadku możliwości realizowania prawa do ochrony zdrowia. Utratę możliwości skorzystania bądź pogorszenie świadczeń opieki zdrowotnej ze strony państwa należy udowodnić, a w szczególności wykazać wpływ braku możliwości uzyskania takich świadczeń na powstały w ten sposób uszczerbek w zdrowiu jednostki (*well-being*). Przy ocenie, czy doszło do naruszenia zdrowostanu, należy mieć na względzie proporcjonalność określonych działań w stosunku do ogólnej kondycji zdrowotnej szczególnej kategorii nośnika zdrowia, którym jest człowiek.

W aspekcie pozytywnym ochrona zdrowia w systemie krajowym, wyrażająca się na kilku płaszczyznach, powinna być komplementarna z rozwiązaniami przyjętymi na poziomie uniwersalnym i regionalnym. W odniesieniu do polskiego systemu, pomijając oczywiste niezgodności na tle przestrzegania przez państwo zobowiązań wynikających z art. 11 i 13 *Europejskiej karty społecznej*, pewne zastrzeżenia budzą trzy zagadnienia. Pierwsze związane jest z nakładaniem się na siebie zakresów znaczeniowych terminów rangi konstytucyjnej i konwencyjnej, w tym niedookreślenie w polskim systemie pojęć takich, jak zdrowie i ochrona zdrowia. Drugie dotyczy niedookreślenia normatywnej treści pojęcia „świadczenia opieki zdrowotnej”, których zakres i treść powinny być sprecyzowane na poziomie ustawy. Trzecie związane jest z postępującym procesem cedowania obowiązków leżących na władzach krajowych na organy samorządu terytorialnego i samorządu zawodowego, za czym nie podążają stosowne nakłady umożliwiające świadczenie usług zdrowotnych „odpowiedniej jakości”.

Także na poziomie uniwersalnym i regionalnym istnieje pilna potrzeba doprecyzowania poszczególnych elementów prawa do zdrowia, zwłaszcza w wymiarze wolnościowym. Bez pozostawienia jednostce „odpowiedniej” sfery, w której ramach będzie mogła realizować w sposób wolny i nieskrępowany swoje potrzeby zdrowotne, rozumiane także jako dostęp do faktorów o odpowiedniej jakości warunkującej jej zdrowe życie, prawo do zdrowia będzie jedynie prawem mglistym, wieloznacznym i postulatywnym.

BIBLIOGRAFIA

I. ŹRÓDŁA

INSTRUMENTY PRAWA MIĘDZYNARODOWEGO

INSTRUMENTY GENERALNE

- Międzynarodowa konwencja genewska o polepszeniu losu rannych i chorych w armiach czynnych, Genewa, 6 lipca 1906 r., Dz.U. z 1927 r. Nr 28, poz. 225.
- Międzynarodowa konwencja sanitarna, Paryż, 17 stycznia 1912 r., Dz.U. z 1933 r. Nr 17, poz. 113.
- Pakt Ligi Narodów, Paryż, 28 czerwca 1919 r., Dz.U. z 1920 r. Nr 35, poz. 200.
- Deklaracja praw dziecka, Genewa, 26 września 1924, League of Nations O.J. Spec. Supp. 21.
- Porozumienie w sprawie ułatwień marynarzom handlowym leczenia chorób wenerycznych, Bruksela, 1 grudnia 1924 r., Dz.U. z 1933 r. Nr 13, poz. 92.
- Międzynarodowa konwencja sanitarna dotycząca żeglugi powietrznej, Haga, 12 kwietnia 1933 r., Dz.U. z 1936 r. Nr 8, poz. 84.
- Konwencje o ochronie ofiar wojny, Genewa, 12 sierpnia 1949 r., Dz.U. z 1956 r. Nr 38, poz. 171 wraz z załącznikiem.

ORGANIZACJA NARODÓW ZJEDNOCZONYCH

- Karta Narodów Zjednoczonych, statut Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości i porozumienie ustanawiające Komisję Przygotowawczą Narodów Zjednoczonych, San Francisco, 26 czerwca 1945 r., Dz.U. z 1947 r. Nr 23, poz. 90.
- Konstytucja Światowej Organizacji Zdrowia, Nowy Jork, 22 lipca 1946 r., Dz.U. z 1948 r. Nr 61, poz. 477.

- Powszechna deklaracja praw człowieka, Paryż, 10 grudnia 1948 r., U.N. Doc. A/810 at 71.
- Międzynarodowa konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej, Nowy Jork, 7 marca 1966 r., Dz.U. z 1969 r. Nr 25, poz. 187.
- Międzynarodowy pakt praw obywatelskich i politycznych, Nowy Jork, 16 grudnia 1966 r., Dz.U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167.
- Międzynarodowy pakt praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych, Nowy Jork, 16 grudnia 1966 r., Dz.U. z 1977 r. Nr 38, poz. 169.
- Deklaracja o społecznym postępie i rozwoju, Nowy Jork, 11 grudnia 1969 r., U.N. Doc. A/7630.
- Deklaracja konferencji Narodów Zjednoczonych w sprawie środowiska, Sztokholm, 16 czerwca 1972 r., U.N. Doc. A/Conf.48/14/Rev. 1.
- Deklaracja o ochronie kobiet i dzieci na wypadek zagrożenia i w czasie konfliktu zbrojnego, Nowy Jork, 14 grudnia 1974 r., U.N. Doc. A/9631.
- Deklaracja z Ałma Aty, Ałma-Ata, 6-12 września 1978 r., <<http://www.un-documents.net/alma-ata.htm>>.
- Konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet, Nowy Jork, 18 grudnia 1979 r., Dz.U. z 1982 r. Nr 10, poz. 71.
- Deklaracja o prawie do rozwoju, Nowy Jork, 4 grudnia 1986 r., U.N. Doc. A/41/53.
- Konwencja w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania albo karania, Nowy Jork, 10 grudnia 1984 r., Dz.U. z 1989 r. Nr 63, poz. 378.
- Konwencja o prawach dziecka, Nowy Jork, 20 listopada 1989 r., Dz.U. z 1991 r. Nr 120, poz. 526.
- Deklaracja wiedeńska i program działań. Światowa Konferencja Praw Człowieka, Wiedeń, 25 czerwca 1993 r., U.N. Doc. A/CONF.157/23.
- Powszechna deklaracja o genomie ludzkim i prawach człowieka, Paryż, 11 listopada 1997 r., UNESCO Gen. Conf. Res. 29 C/Res.16.
- Powszechna deklaracja w sprawie bioetyki i praw człowieka, Paryż, 19 października 2005 r., SHS/EST/BIO/06/1.
- Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych, Nowy Jork, 13 grudnia 2006 r., Dz.U. z 2012 r. Nr 1169.
- Międzynarodowa konwencja o ochronie wszystkich osób przed wymuszonymi zaginięciami, Nowy Jork, 20 grudnia 2006 r., U.N. Doc. A/RES/61/177.
- Deklaracja praw ludów tubylczych, Nowy Jork, 13 września 2007 r., U.N. Doc. A/RES/61/295.
- World Summit Outcome, Nowy Jork, 24 października 2005 r., U.N. Doc. A/RES/60/1.

INSTRUMENTY REGIONALNE

RADA EUROPY

- Statut Rady Europy, Londyn, 5 maja 1949 r., Dz.U. z 1994 r. Nr 118, poz. 565 ze zm., E.T.S. Nr 093.
- Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, Rzym, 4 listopada 1950 r., Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm. z protokołami dodatkowymi.
- Europejska konwencja o pomocy społecznej i medycznej, Paryż, 11 grudnia 1953, E.T.S. Nr 14.
- Europejska karta społeczna, Turyn, 18 października 1961 r., Dz.U. z 1999 r. Nr 8, poz. 67 z protokołami dodatkowymi, E.T.S. Nr 128, E.T.S. Nr 158.
- Europejski kodeks zabezpieczenia społecznego, Strasburg, 16 kwietnia 1964 r., E.T.S. Nr 048.
- Europejska konwencja o statusie prawnym pracowników migrujących, Strasburg, 24 listopada 1977 r., E.T.S. Nr 093.
- Konwencja o ochronie osób w związku z automatycznym przetwarzaniem danych osobowych, Strasburg, 28 stycznia 1981 r., Dz.U. z 1993 r. Nr 3, poz. 25 z uzupełnieniem.
- Zrewidowany europejski kodeks zabezpieczenia społecznego, Strasburg, 6 listopada 1990 r., E.T.S. Nr 139.
- Europejska karta społeczna (zrewidowana), Strasburg, 3 maja 1996, E.T.S. Nr 163.
- Konwencja o ochronie praw człowieka i godności istoty ludzkiej wobec zastosowań biologii i medycyny Oviedo: Konwencja o Prawach Człowieka i Biomedycynie, Oviedo, 4 kwietnia 1997 r., z protokołami dodatkowymi, E.T.S. Nr 164, E.T.S. Nr 168, E.T.S. Nr 186, E.T.S. Nr 195, E.T.S. Nr 203.
- Europejska konwencja o obywatelstwie, Strasburg, 6 listopada 1997 r., E.T.S. Nr 166.

UNIA EUROPEJSKA

- Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską, Rzym, 25 marca 1957 r. w brzmieniu nadanym przez traktat z Nicei, Dz.U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/2 ze zm.
- Jednolity akt europejski, Luksemburg, 17 lutego 1986 r., Dz.Urz.WE z 1987 r. Nr L 169.
- Traktat o Unii Europejskiej, Maastricht, 7 lutego 1992 (wersja skonsolidowana w wersji uwzględniającej zmiany wprowadzone Traktatem z Lizbony podpisanym w dniu 13 grudnia 2007 r. w Lizbonie), Dz.Urz.UE z 2008 r. Nr C 115/13 PL.
- Decyzja przedstawicieli rządów państw członkowskich spotykających się w ramach Rady z 19 grudnia 1995 r. dotycząca ochrony obywateli Unii Euro-

- pejskiej przez przedstawicielstwa dyplomatyczne i konsularne z 19 grudnia 1995 r., Dz.Urz.WE. z 1995 r. Nr L 314.
- Traktat z Amsterdamu zmieniający traktat o Unii Europejskiej, Traktaty ustanawiające Wspólnoty Europejskie i niektóre związane z nimi akty, Dz.Urz.WE z 1997 r. Nr C 340.
- Karta praw podstawowych Unii Europejskiej, Paryż, 7 grudnia 2000 r., Dz.Urz. UE z 2010 r. Nr C 83/389 PL.
- Decyzja PE i Rady nr 1786/2002/WE z 23 września 2002 r., Dz.Urz.WE z 2002 r. Nr L 271.
- Rozporządzenie Rady nr 859/2003 z 14 maja 2003 r., Dz.Urz.UE z 2003 r. Nr L 124/1 PL.
- Rozporządzenie PE i Rady nr 883/2004 z 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego, Dz.Urz.UE z 2004 r. Nr L 166 PL, sprostowanie: Dz.Urz.UE z 2004 r. Nr L 200 PL.
- Dyrektywa PE i Rady nr 2005/36/WE z 7 września 2005 r. w sprawie uznawania kwalifikacji zawodowych, Dz.Urz.UE z 2005 r. Nr L 225/22 PL.
- Decyzja PE i Rady nr 1350/2007/WE z 23 października 2007 r., Dz.Urz.UE z 2007 r. Nr L 301 PL.
- Traktat z Lizbony z 12 grudnia 2007 r., Dz.Urz.UE z 17 grudnia 2007 r. Nr C 306 PL.
- Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana), Dz.Urz. UE z 2008 r. Nr C 115/47 PL.
- Dyrektywa PE i Rady nr 2011/24/UE z 9 marca 2011 r. w sprawie stosowania praw pacjentów w transgranicznej opiece zdrowotnej, Dz.Urz.UE z 2011 r. Nr L 88 PL.
- Rozporządzenie PE i Rady nr 282/2014 z 11 marca 2014 r., Dz.Urz.UE z 2014 r. Nr L 86 PL.

ORGANIZACJA PAŃSTW AMERYKAŃSKICH

- Amerykańska karta praw człowieka, San José, 22 listopada 1969 r. (Pakt z San José) wraz z dodatkowym protokołem w zakresie praw społecznych, ekonomicznych i kulturalnych z 17 listopada 1988 r., O.A.S. Treaty Series No. 69.

UNIA AFRYKAŃSKA

- Afrykańska karta praw człowieka i ludów, Bandżul, 17 czerwca 1981 r., OAU Doc. CAB/ LEG/67/3 rev. 5.

LIGA PAŃSTW ARABSKICH

- Zrewidowana arabska karta praw człowieka, Tunis, 22 maja 2004 r., [w:] S.P. Marks, *Health and human rights. Basic international documents*, Harvard 2012.

AKTY PRAWA KRAJOWEGO

RZECZPOSPOLITA POLSKA

- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze zm.
- Ustawa z 17 marca 1921 r., Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Dz.U. z 1921 r. Nr 44, poz. 267.
- Konstytucja Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej z 22 lipca 1952 r., Dz.U. z 1952 r. Nr 33, poz. 232.
- Ustawa z 10 lutego 1976 r. o zmianie Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej, Dz.U. z 1976 r. Nr 5, poz. 29.
- Ustawa z 29 grudnia 1989 r. o zmianie Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej, Dz.U. z 1989 r. Nr 75, poz. 444.
- Ustawa z 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży, Dz.U. z 1993 r. Nr 17, poz. 78, tekst jedn. ze zm.
- Ustawa z 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, Dz.U. z 2013 r. Nr 1399, tekst jedn. ze zm.
- Ustawa z 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty, Dz.U. z 2011 r. Nr 277, poz. 1634, tekst jedn. ze zm.
- Ustawa z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym, Dz.U. z 2013 r. Nr 595, tekst jedn. ze zm.
- Ustawa z 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych, Dz.U. z 2011 r. Nr 197, poz. 1172, tekst jedn. ze zm.
- Ustawa z 18 kwietnia 2002 r. o stanie kłęski żywiolowej, Dz.U. z 2014 r. Nr 338, tekst jedn. ze zm.
- Ustawa z 21 czerwca 2002 r. o stanie wyjątkowym, Dz.U. z 2014 r. Nr 1191, tekst jedn.
- Ustawa z 29 sierpnia 2002 r. o stanie wojennym oraz o kompetencjach naczelnego dowódcy sił zbrojnych i zasadach jego podległości konstytucyjnym organom Rzeczypospolitej Polskiej, Dz.U. z 2014 r. Nr 1815, tekst jedn.
- Ustawa z 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej, Dz.U. z 2013 r. Nr 182, tekst jedn. ze zm.
- Ustawa z 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, Dz.U. z 2008 r. Nr 164, poz. 1027 ze zm.
- Ustawa z 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, Dz.U. z 2013 r. Nr 947, tekst jedn. ze zm.
- Ustawa z 23 stycznia 2009 r. o wojewodzie i administracji rządowej w województwie, Dz.U. z 2009 r. Nr 31, poz. 206 ze zm.
- Ustawa z 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej, Dz.U. z 2013 r. Nr 217, tekst jedn. ze zm.
- Ustawa z 15 lipca 2011 r. o zawodach pielęgniarstwa i położnej, Dz.U. z 2014 r. Nr 1435, tekst jedn. ze zm.

- Rozporządzenie Ministra Zdrowia z 20 października 2005 r. w sprawie zakresu zadań lekarza, pielęgniarki i położnej podstawowej opieki zdrowotnej, Dz.U. z 2005 r. Nr 214, poz. 1816.
- Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z 18 listopada 2011 r. w sprawie szczegółowego zakresu działania ministra zdrowia, Dz.U. z 2011 r. Nr 248, poz. 1495 ze zm.
- Uchwała Senatu Rzeczypospolitej Polskiej z 5 czerwca 1997 r. w sprawie stanu zdrowia narodu polskiego, M.P. z 1997 r. Nr 36, poz. 341.

ORZECZNICTWO

ORGANIZACJA NARODÓW ZJEDNOCZONYCH

- Decyzja HRC w sprawie Beatriz Weismann Lanza i Alcides Lanza Perdomo przeciwko Urugwajowi, Com. No. R. 2/8.
- Decyzja HRC w sprawie Batlle Oxandabarat Scarrone przeciwko Urugwajowi, Com. No. 103/1981.
- Decyzja HRC w sprawie Jorge Manera Lluberas przeciwko Urugwajowi, Com. No. 123/1982.
- Decyzja HRC w sprawie Lubicon Lake Band przeciwko Kanadzie, Com. No. 167/1984.
- Decyzja HRC w sprawie Soogrim przeciwko Trynidadowi i Tobago, Com. No. 362/1989.
- Decyzja HRC w sprawie Casanovas przeciwko Francji, Com. No. 441/1990.
- Decyzja HRC w sprawie Womah Mukong przeciwko Kamerunowi, Com. No. 458/1991.
- Decyzja HRC w sprawie Griffin przeciwko Hiszpanii, Com. No. 493/1992.
- Decyzja HRC w sprawie H.T.B. przeciwko Kanadzie, Com. No. 534/1993.
- Decyzja HRC w sprawie Eustace Henry i Everaldo Douglas przeciwko Jamajce, Com. No. 571/1994.
- Decyzja HRC w sprawie Evan Julian *et al.* przeciwko Nowej Zelandii, Com. No. 601/1994.
- Decyzja HRC w sprawie Antonio Sánchez López przeciwko Hiszpanii, Com. No. 613/1995.
- Decyzja HRC w sprawie R.S. przeciwko Trynidadowi i Tobago, Com. No. 684/1996.
- Decyzja HRC w sprawie Dobroslav Paraga przeciwko Chorwacji, Com. No. 727/1996.
- Decyzja HRC w sprawie Rupert Althammer *et al.* przeciwko Austrii, Com. No. 803/1998.
- Decyzja HRC w sprawie Chris Bech przeciwko Norwegii, Com. No. 882/1999.

- Decyzja HRC w sprawie Mohammed Sahid przeciwko Nowej Zelandii, Communications No. 893/1999.
- Decyzja HRC w sprawie Ronald Everett przeciwko Hiszpanii, Com. No. 961/2000.
- Decyzja HRC w sprawie P.L. przeciwko Niemcom, Com. No. 1003/2001.
- Decyzja HRC w sprawie Omar Sharif Baban przeciwko Australii, Com. No. 1014/2001.
- Decyzja HRC w sprawie Bożena Fijałkowska przeciwko Polsce, Com. No. 1061/2002.
- Decyzja HRC w sprawie Ali Aqsar Bakhtiyari i Roqaiha Bakhtiyari przeciwko Australii, Com. No. 1069/2002.
- Decyzja HRC w sprawie Norma Yurich przeciwko Chile, Com. No. 1078/2002.
- Decyzja HRC w sprawie Concepción López Gonzál przeciwko Hiszpanii, No. 1105/2002.
- Decyzja HRC w sprawie Karen Noelia Llantoy Huamán przeciwko Peru, Com. No. 1153/2003.
- Decyzja HRC w sprawie Corey Brough przeciwko Australii, Com. No. 1184/2003.
- Decyzja HRC w sprawie Olimzhon Eshonov przeciwko Uzbekistanowi, Com. No. 1225/2003.
- Decyzja HRC w sprawie Vadivel Sathasivam i Parathesi Saraswathi przeciwko Sri Lance, Com. No. 1436/2005.
- Decyzja HRC w sprawie Indira Umarova przeciwko Uzbekistanowi, Com. No. 1449/2006.
- Decyzja HRC w sprawie M.G. przeciwko Niemcom, Com. No. 1482/2006.
- Decyzja HRC w sprawie Marija i Dragana Novaković przeciwko Serbii, Com. No. 1556/2007.
- Decyzja HRC w sprawie Khilal Avadanov przeciwko Azerbejdżanowi, Com. No. 1633/2007.
- Decyzja HRC w sprawie Fabienne Pingault-Parkinson przeciwko Francji, Com. No. 1768/2008.
- Decyzja HRC w sprawie Bradley McCallum przeciwko Republice Południowej Afryki, Com. No. 1818/2008.
- Decyzja HRC w sprawie Charles Gurmurkh Sobhraj przeciwko Nepalowi, Com. No. 1870/2009.
- Decyzja Komitetu ICERD w sprawie B.M.S. przeciwko Australii, Com. No. 8/1996.
- Decyzja Komitetu ICERD w sprawie D.S. przeciwko Szwecji, Com. No. 9/1997.
- Decyzja Komitetu ICERD w sprawie Miroslav Lacko przeciwko Słowacji, Com. No. 11/1998.
- Decyzja Komitetu CEDAW w sprawie A.T. przeciwko Węgrom, CEDAW Com. No. 2/2003.
- Decyzja Komitetu CEDAW w sprawie A.S. przeciwko Węgrom, CEDAW Com. No. 4/2004.
- Decyzja Komitetu CAT w sprawie X, Y i Z przeciwko Szwecji, Com. No. 61/1996.
- Decyzja Komitetu CAT w sprawie G.R.B. *et al.* przeciwko Szwecji, Com. No. 83/1997.
- Decyzja Komitetu CAT w sprawie R.S. przeciwko Austrii, Com. No. 111/1998.

- Decyzja Komitetu CAT w sprawie S.S. przeciwko Holandii, Com. No. 191/2001.
Decyzja Komitetu CAT w sprawie Hanan Ahmed Fouad Abd El Khalek Attia przeciwko Szwecji, Com. No. 199/2002.
Decyzja Komitetu CAT w sprawie Elif Pelit przeciwko Azerbejdżanowi, Com. No. 281/2005.
Decyzja Komitetu CAT w sprawie A.A. *et al.* przeciwko Szwajcarii, Com. No. 285/2006.
Decyzja Komitetu CAT w sprawie L.J.R. przeciwko Australii, Com. No. 316/2007.
Decyzja Komitetu CAT w sprawie P.K. *et al.* przeciwko Hiszpanii, Com. No. 323/2007.
Decyzja Komitetu CAT w sprawie M.F. przeciwko Szwecji, Com. No. 326/2007.

RADA EUROPY

- Wyrok ETPCz w sprawie Irlandia przeciwko Wielkiej Brytanii z 18 stycznia 1978 r., skarga nr 5310/71.
Wyrok ETPCz w sprawie Tyrer przeciwko Wielkiej Brytanii z 25 kwietnia 1978 r., skarga nr 5856/72.
Wyrok ETPCz w sprawie Airey przeciwko Irlandii z 9 października 1979 r., skarga nr 6289/73.
Wyrok ETPCz w sprawie Winterwerp przeciwko Holandii z 24 października 1979 r., skarga nr 6301/73.
Wyrok ETPCz w sprawie Guzzardi przeciwko Włochom z 6 listopada 1980 r., skarga nr 7367/76.
Wyrok ETPCz w sprawie Ashingdane przeciwko Wielkiej Brytanii z 28 maja 1985 r., skarga nr 8225/78.
Wyrok ETPCz w sprawie Feldbrugge przeciwko Holandii z 29 maja 1987 r., skarga nr 8562/79.
Wyrok ETPCz w sprawie Bock przeciwko Niemcom z 29 marca 1989 r., skarga nr 11118/84.
Wyrok ETPCz w sprawie Soering przeciwko Wielkiej Brytanii z 7 lipca 1989 r., skarga nr 14038/88.
Wyrok ETPCz w sprawie Open Door i Dublin Well Woman przeciwko Irlandii z 29 października 1992 r., skarga nr 14234/88.
Wyrok ETPCz w sprawie Niemietz przeciwko Niemcom z 16 grudnia 1992 r., skarga nr 13710/88.
Decyzja ETPCz w sprawie Costello-Roberts przeciwko Wielkiej Brytanii z 25 marca 1993 r., skarga nr 13134/87.
Wyrok ETPCz w sprawie Rocha przeciwko Portugalii z 15 listopada 1996 r., skarga nr 18165/91.
Wyrok ETPCz w sprawie Bizzotto przeciwko Grecji z 15 listopada 1996 r., skarga nr 22126/93.
Wyrok ETPCz w sprawie D. przeciwko Wielkiej Brytanii z 2 maja 1997 r., skarga nr 30240/96.

- Wyrok ETPCz w sprawie Johnson przeciwko Wielkiej Brytanii z 24 października 1997 r., skarga nr 22520/93.
- Wyrok ETPCz w sprawie Guerra *et al.* przeciwko Włochom z 19 lutego 1998 r., skarga nr 14967/89.
- Wyrok ETPCz w sprawie L.C.B. przeciwko Wielkiej Brytanii z 9 września 1998 r., skarga nr 23413/94.
- Wyrok ETPCz w sprawie Osman przeciwko Wielkiej Brytanii z 28 października 1998 r., skarga nr 23452/94.
- Wyrok ETPCz w sprawie Selmouni przeciwko Francji z 28 lipca 1999 r., skarga nr 25803/94.
- Decyzja ETPCz w sprawie Erikson przeciwko Włochom z 26 października 1999 r., skarga nr 37900/97.
- Wyrok ETPCz w sprawie Litwa przeciwko Polsce z 4 kwietnia 2000 r., skarga nr 26629/95.
- Wyrok ETPCz w sprawie Salman przeciwko Turcji z 27 czerwca 2000 r., skarga nr 21986/93.
- Wyrok ETPCz w sprawie Koniarska przeciwko Wielkiej Brytanii z 12 października 2000 r., skarga nr 33670/96.
- Wyrok ETPCz w sprawie Kudła przeciwko Polsce z 26 października 2000 r., skarga nr 30210/96.
- Wyrok ETPCz w sprawie Bensaid przeciwko Wielkiej Brytanii z 6 lutego 2001 r., skarga nr 44599/98.
- Wyrok ETPCz w sprawie Tanli przeciwko Turcji z 10 kwietnia 2001 r., skarga nr 26129/95.
- Wyrok ETPCz w sprawie Papon przeciwko Francji z 7 czerwca 2001 r., skarga nr 64666/01.
- Wyrok ETPCz w sprawie Price przeciwko Wielkiej Brytanii z 10 lipca 2001 r., skarga nr 33394/96.
- Wyrok ETPCz w sprawie Hatton *et al.* przeciwko Wielkiej Brytanii z 2 października 2001 r., skarga nr 36022/97.
- Wyrok ETPCz w sprawie Calvelli i Ciglio przeciwko Włochom z 17 stycznia 2002 r., skarga nr 32967/96.
- Wyrok ETPCz w sprawie Pretty przeciwko Wielkiej Brytanii z 29 kwietnia 2002 r., skarga nr 2346/02.
- Wyrok ETPCz w sprawie z Glass przeciwko Wielkiej Brytanii z 9 marca 2004 r., skarga nr 61827/00.
- Wyrok ETPCz w sprawie Haase przeciwko Niemcom z 8 kwietnia 2004 r., skarga nr 11057/02.
- Wyrok ETPCz w sprawie R.R. przeciwko Polsce z 26 maja 2004 r., skarga nr 27617/04.
- Wyrok ETPCz w sprawie Tomasi przeciwko Francji z 12 października 2004 r., skarga nr 12850/87.
- Wyrok ETPCz w sprawie Öneriyildiz przeciwko Turcji z 30 listopada 2004 r., skarga nr 48939/99.

- Wyrok ETPCz w sprawie Ramirez Sanchez przeciwko Francji z 27 stycznia 2005 r., skarga nr 59450/00.
- Wyrok ETPCz w sprawie Mojsiejew przeciwko Polsce z 26 kwietnia 2005 r., skarga nr 11818/02.
- Wyrok ETPCz w sprawie Roche przeciwko Wielkiej Brytanii z 19 października 2005 r., skarga nr 32555/96.
- Wyrok ETPCz w sprawie Khudobin przeciwko Rosji z 15 grudnia 2005 r., skarga nr 59696/00.
- Wyrok ETPCz w sprawie Scavuzzo-Hager *et al.* przeciwko Szwajcarii z 7 lutego 2006 r., skarga nr 41773/98.
- Wyrok ETPCz w sprawie L.L. przeciwko Francji z 10 października 2006 r., skarga nr 7508/02.
- Wyrok ETPCz w sprawie Tysiąc przeciwko Polsce z 20 marca 2007 r., skarga nr 5410/03.
- Wyrok ETPCz w sprawie Evans przeciwko Wielkiej Brytanii z 10 kwietnia 2007 r., skarga 6339/05.
- Wyrok ETPCz w sprawie Ciorap przeciwko Mołdawii z 19 czerwca 2007 r., skarga nr 12066/02.
- Wyrok ETPCz w sprawie Saoud przeciwko Francji z z 9 października 2007 r., skarga nr 9375/02.
- Wyrok ETPCz w sprawie Mocarska przeciwko Polsce z 6 listopada 2007 r., skarga nr 26917/05.
- Wyrok ETPCz w sprawie Lind przeciwko Rosji z 6 grudnia 2007 r., skarga nr 25664/05.
- Wyrok ETPCz w sprawie Pankiewicz przeciwko Polsce z 12 lutego 2008 r., skarga nr 34151/04.
- Wyrok ETPCz w sprawie Budayeva *et al.* przeciwko Rosji z z 20 marca 2008 r., skargi nr 11673/02, 15339/02, 15343/02, 20058/02, 21166/02.
- Wyrok ETPCz w sprawie N. przeciwko Wielkiej Brytanii z 27 maja 2008 r., skarga nr 26565/05.
- Wyrok ETPCz w sprawie Renolde przeciwko Francji z 16 października 2008 r., skarga nr 5608/05.
- Wyrok ETPCz w sprawie Mikhaniv przeciwko Ukrainie z 6 listopada 2008 r., skarga nr 75522/01.
- Wyrok ETPCz w sprawie S. i Marper przeciwko Wielkiej Brytanii z 4 grudnia 2008 r., skargi nr 30562/04 i 30566/04.
- Wyrok ETPCz w sprawie Women on Waves *et al.* przeciwko Portugalii z 3 lutego 2009 r., skarga nr 31276/05.
- Wyrok ETPCz w sprawie K.H. *et al.* przeciwko Słowacji z 6 listopada 2009 r., skarga nr 32881/04.
- Wyrok ETPCz w sprawie Oyal przeciwko Turcji z 23 marca 2010 r., skarga nr 4864/05.
- Wyrok ETPCz w sprawie Xiros przeciwko Grecji z 9 września 2010 r., skarga nr 1033/07.

- Wyrok ETPCz w sprawie A., B. i C. przeciwko Irlandii z 16 grudnia 2010 r., skarga nr 25579/05.
- Wyrok ETPCz w sprawie Raffray Taddei przeciwko Francji z 21 grudnia 2010 r., skarga nr 36435/07.
- Wyrok ETPCz w sprawie Georgel i Georgeta Stoicescu przeciwko Rumunii z 26 lipca 2011 r., skarga nr 9718/03.
- Wyrok ETPCz w sprawie S.H. *et al.* przeciwko Austrii z 3 listopada 2011 r., skarga nr 57813/00.
- Wyrok ETPCz w sprawie V.C. *et al.* przeciwko Słowacji z 8 listopada 2011 r., skarga nr 18968/07.
- Wyrok ETPCz w sprawie Gillberg przeciwko Szwecji z 3 kwietnia 2012 r., skarga nr 41723/06.
- Wyrok ETPCz w sprawie Costa i Pavan przeciwko Włochom z 28 sierpnia 2012 r., skarga nr 54270/10.
- Wyrok ETPCz w sprawie Mehmet Şentürk i Bekir Şentürk przeciwko Turcji z 9 kwietnia 2013 r., skarga nr 13423/09.
- Orzeczenie ETPCz w sprawie X przeciwko Wielkiej Brytanii z 5 listopada 1981 r., skarga nr 7215/75.
- Orzeczenie ETPCz w sprawie McCann *et al.* przeciwko Wielkiej Brytanii z 27 września 1995 r., skarga nr 18984/91.
- Orzeczenie ETPCz w sprawie Aerts przeciwko Belgii z 30 lipca 1998 r., skarga nr 25357/94.
- Decyzja ETPCz z 12 lipca 1978 r., X przeciwko Wielkiej Brytanii, skarga nr 7992/77.
- Decyzja ETPCz w sprawie Paton przeciwko Wielkiej Brytanii z 13 maja 1980 r., skarga nr 8416/79.
- Decyzja ETPCz w sprawie Acmanne *et al.* przeciwko Belgii z 10 grudnia 1984 r., skarga nr 10435/83.
- Decyzja ETPCz w sprawie Powell przeciwko Wielkiej Brytanii z 4 maja 2000 r., skarga nr 45305/99.
- Decyzja ETPCz w sprawie O'Reilly *et al.* przeciwko Irlandii z 28 lutego 2002 r., skarga nr 54725/00.
- Decyzja ETPCz w sprawie Nitecki przeciwko Polsce z 21 marca 2002 r., skarga nr 65653/01.
- Decyzja ETPCz w sprawie Sentges przeciwko Holandii z 8 lipca 2003 r., skarga nr 27677/02.
- Postanowienie ETPCz w sprawie Pentiacova przeciwko Mołdawii z 4 stycznia 2005 r., skarga nr 14462/03.
- Decyzja Europejskiej Komisji Praw Człowieka w sprawie Passanante przeciwko Włochom z 1 lipca 1998 r., skarga nr 32647/96.
- Decyzja EKPS w sprawie International Commission of Jurists przeciwko Portugalii z 9 września 1999 r., skarga nr 1/1998.
- Decyzja EKPS w sprawie STTK r. and Tehy r. przeciwko Finlandii z 17 października 2001 r., skarga nr 10/2000.

- Decyzja EKPS w sprawie ERRC przeciwko Włochom z 28 czerwca 2004 r., skarga nr 27/2004.
- Decyzja EKPS w sprawie FIDH przeciwko Francji z 8 września 2004 r., skarga nr 14/2003.
- Decyzja EKPS w sprawie FEANTSA przeciwko Francji z 2 listopada 2006 r., skarga nr 39/2006.
- Decyzja EKPS w sprawie MFHR przeciwko Grecji z 6 grudnia 2006 r., skarga nr 30/2005.
- Decyzja EKPS w sprawie INTERRIGHTS przeciwko Chorwacji z 13 marca 2009 r., skarga nr 45/2007.
- Decyzja EKPS w sprawie Médecins du Monde przeciwko Francji z 11 września 2012 r., skarga nr 67/2001.
- Decyzja EKPS w sprawie International Planned Parenthood Federation – European Network (IPPF EN) z 21 stycznia 2013 r., skarga nr 91/2013.

UNIA EUROPEJSKA

- Wyrok ETS z 14 lipca 1983 r. – postępowanie karne przeciwko Sandoz BV, sygn. C-174/82.
- Wyrok ETS z 16 marca 1978 r. w sprawie Bestuur van het Algemeen Ziekenfonds Drenthe-Platteland przeciwko G. Pieri, sygn. C-117/77.
- Wyrok ETS z 23 lutego 1988 r. w sprawie Wielka Brytania przeciwko Radzie Wspólnot Europejskich, sygn. C-68/86.
- Wyrok ETS z 5 października 1994 r. w sprawie X przeciwko Komisji Wspólnot Europejskich, sygn. C-404/92.
- Wyrok ETS z 28 kwietnia 1998 r. w sprawie Nicolas Decker przeciwko Caisse de maladie des employés privés, sygn. C-120/95.
- Wyrok ETS z 28 kwietnia 1998 r. w sprawie Raymond Kohll przeciwko Union des caisses de maladie, sygn. C-158/96.
- Wyrok ETS z 12 lipca 2001 r. w sprawie Abdon Vanbraekel *et al.* przeciwko Alliance nationale des mutualités chrétiennes (ANMC), sygn. C-368/98.
- Wyrok ETS z 12 lipca 2001 r. w sprawie B.S.M. Smits, małżonki Geraets, przeciwko Stichting Ziekenfonds VGZ i H.T.M. Peerbooms przeciwko Stichting CZ Groep Zorgverzekeringen, sygn. C-157/99.

RZECZPOSPOLITA POLSKA

- Wyrok TK z 23 marca 1999 r., sygn. K 2/98.
- Wyrok TK z 15 listopada 2000 r., sygn. P 12/99.
- Wyrok TK z 19 listopada 2001 r., sygn. K 3/00.
- Wyrok TK z 7 stycznia 2004 r., sygn. K 14/03.
- Wyrok TK z 24 lutego 2004 r., sygn. K 54/02.
- Wyrok TK z 4 maja 2004 r., sygn. K 8/03.
- Wyrok TK z 1 września 2006 r., sygn. SK 14/05.

- Wyrok TK z 11 października 2006 r., sygn. P 3/06.
Wyrok TK z 22 lipca 2008 r., sygn. K 24/07.
Wyrok TK z 23 czerwca 2009 r., sygn. K 54/07.
Wyrok TK z 9 lipca 2009 r., sygn. SK 48/05.
Wyrok TK z 18 lipca 2011 r., sygn. K 25/09.
Wyrok TK z 10 grudnia 2013 r., sygn. U 5/13.
Wyrok TK z 12 marca 2014 r., sygn. P 27/13.
Wyrok TK z 28 lipca 2014 r., sygn. K 16/12.
Orzeczenie TK z 14 lipca 1986 r., sygn. K 1/86.
Orzeczenie TK z 23 lutego 1993 r., sygn. K 10/92.
Orzeczenie TK z 19 listopada 1996 r., sygn. K 7/95.
Orzeczenie TK z 28 maja 1997 r., sygn. K 26/96.
Orzeczenie TK z 23 czerwca 1997 r., sygn. K. 3/97.
Postanowienie TK z 23 czerwca 1998 r., sygn. K 32/97.
Postanowienie TK z 24 października 2001 r., sygn. SK 10/01.
Postanowienie TK z 20 lutego 2002 r., sygn. Ts 171/01.
Uchwała SN z 3 czerwca 2008 r., sygn. I PZP 10/07.
Wyrok SN z 6 maja 1974 r., sygn. I Kr 460/73.
Wyrok SN z 26 stycznia 2005 r., sygn. IV CK 414/04.
Wyrok SN z 8 sierpnia 2007 r., sygn. I CSK 125/07.
Wyrok NSA z 7 czerwca 2000 r., sygn. III SA 1216/99.
Wyrok NSA z 14 marca 2006 r., sygn. I OSK 1032/06.
Wyrok NSA z 20 listopada 2008 r., sygn. II OSK 1408/07.
Wyrok SA w Katowicach z 12 lutego 2004 r., sygn. II AKa 15/04.
Wyrok SA w Warszawie z 29 sierpnia 2006 r., sygn. I ACa 310/06.
Wyrok SA w Lublinie z 24 października 2012 r., sygn. I ACa 483/12.
Wyrok SA w Krakowie z 13 listopada 2012 r., sygn. I ACa 1019/12.
Wyrok SA w Poznaniu z 11 września 2013 r., sygn. I ACa 557/13.
Wyrok SA w Łodzi z 29 listopada 2013, sygn. I ACa 712/13.
Wyrok SA w Białymstoku z 29 września 2014 r., sygn. I ACa 233/14.
Wyrok WSA w Kielcach z 13 marca 2014 r., sygn. II SA/Ke 106/14.

KODEKSY ETYKI

RZECZPOSPOLITA POLSKA

- Kodeks etyki lekarskiej. Uchwała Nadzwyczajnego II Krajowego Zjazdu Lekarzy z 14 grudnia 1991 r., <<http://www.nil.org.pl>>.
Kodeks etyki zawodowej dla pielęgniarki i położnej Rzeczypospolitej Polskiej przyjęty uchwałą nr 9 Krajowego Zjazdu Pielęgniarek i Położnych z 9 grudnia 2003 r., <<http://www.nipip.pl>>.

Kodeks etyki zawodowej ratownika medycznego przyjęty na I Ogólnopolskim Kongresie Ratowników Medycznych 11-12 października 2013 r., <<http://www.kzzprm.pl>>.

KOMENTARZE I INNE DOKUMENTY
ORGANÓW MIĘDZYNARODOWYCH

ORGANIZACJA NARODÓW ZJEDNOCZONYCH

- HRC General Comment No. 6, *Compilation of General Comments and General Recommendations Adopted by Human Rights Treaty Bodies*, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.1.
- CESCR General Comment No. 3, *The nature of States parties' obligations*, U.N. Doc. E/1991/23, annex III at 86.
- CESCR General Comment No. 13, *The right to education*, U.N. Doc. E/C.12/1999/10.
- CESCR General Comment No. 14, General Comment 14, *The right to the highest attainable standard of health*, U.N. Doc. E/C.12/2000/4.
- CERD General Comment No. 30, *Discrimination against Non-citizens*, U.N. Doc. CERD/C/64/Misc.11/rev.3.
- CEDAW General Comment No. 24, *Women and Health*, U.N. Doc. A/54/38 at 5.
- CRC General Comment No. 4, *Adolescent health and development in the context of the Convention on the Rights of the Child*, U.N. Doc. CRC/GC/2003/4.
- CRC General Comment No. 5, *General measures of implementation of the Convention on the Rights of the Child*, U.N. Doc. CRC/GC/2003/5.
- CRC General Comment No. 6, *Treatment of Unaccompanied and Separated Children Outside their Country of Origin*, U.N. Doc. CRC/GC/2005/6.
- CRC General Comment No. 7, *Implementing child rights in early childhood*, U.N. Doc. CRC/C/GC/7/Rev.1.
- CRC General Comment No. 8, *The right of the child to protection from corporal punishment and other cruel or degrading forms of punishment (arts. 19; 28, para. 2; and 37, inter alia)*, U.N. Doc. CRC/C/GC/8.
- CRC General Comment No. 9, *The rights of children with disabilities*, U.N. Doc. CRC/C/GC/9.
- CRC General Comment No. 10, *Children's rights in juvenile justice*, U.N. Doc. CRC/C/GC/10.
- WHO, *The Public/Private Mix in National Health Systems and the Roles of Ministries of Health: Report of an Interregional Meeting, Morelos State 1991*, WHO/SHS/NHP/91.2.
- Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, *What is the Right to Health?*, „Fact Sheet” 2008, No. 31.

- Zasady z Syrakuz, dotyczące przepisów o ograniczaniu i zawieszaniu praw Międzynarodowego paktu praw obywatelskich i politycznych, Syrakuzy, 28 września 1984 r., U.N. Doc. E/CN.4/1985/4.
- Zasady z Limburga w sprawie implementacji Międzynarodowego paktu praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych, Limburg, 8 stycznia 1987 r., UN Doc. E/CN.4/1987/17.
- Wytyczne z Maastricht w przypadku naruszenia praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych, Maastricht, 22-26 stycznia 1997, U.N. Doc. E/C.12/2000/13.
- Przewodnie zasady przesiedlenia wewnątrz kraju z 11 lutego 1998 r., U.N. Doc. E/CN.4/1998/53/Add.2.

DOKUMENTY REGIONALNE

RADA EUROPY

- European Social Charter European Committee of Social Rights Conclusions I.
- European Social Charter European Committee of Social Rights Conclusions X-2.
- European Social Charter European Committee of Social Rights Conclusions XV-2.
- European Social Charter European Committee of Social Rights Conclusions 2003.
- European Social Charter European Committee of Social Rights Conclusions 2005.
- European Social Charter European Committee of Social Rights Conclusions XVII-2.
- European Social Charter European Committee of Social Rights Conclusions XIX-2.
- European Social Charter European Committee of Social Rights Conclusions XX-2.
- Sprawozdanie wyjaśniające do konwencji o ochronie praw człowieka i godności istoty ludzkiej wobec zastosowań biologii i medycyny*, [w:] T. Jasudowicz, J. Czepek, J. Kapelańska-Pręgowska, *Międzynarodowe standardy bioetyczne. Dokumenty i orzecznictwo*, Warszawa 2014.
- Resolution CM/Res(1979)28 on harmonisation of Legislations of Member States Pertaining to Removal, Grafting and Transplantation of Human Substances.
- Recommendation CM/Rec(1998)7 of the Committee of Ministers to member states concerning the ethical and organisational aspects of health care in prison.
- Recommendation CM/Rec(1999)21 of the Committee of Ministers to member states on criteria for the management of waiting lists and waiting times in health care.
- Recommendation CM/Rec(2001)5 of the Committee of Ministers to member states on the management of organ transplant waiting lists and waiting times.
- European Health Committee (CDSP)'s Opinion on Parliamentary Assembly Recommendation 1626(2003) on the reform of health care systems in Europe: reconciling equity, quality and efficiency.

UNIA EUROPEJSKA

- Konkluzje Rady w sprawie wspólnych wartości i zasad w systemach zdrowotnych Unii Europejskiej, Dz.Urz.UE z 2006 r. Nr C 146.
- Komunikat KE „Solidarność w zdrowiu: zmniejszanie nierówności zdrowotnych w UE”, COM(2009)0567.
- Komunikat KE, Europe 2020 Strategy – COM(2010) z 3 marca 2010 r.
- Biała księga „Razem na rzecz zdrowia. Strategiczne podejście dla UE na lata 2008-2013”, COM(2007) 630 final.
- Rezolucja PE z 8 marca 2011 r. w sprawie zmniejszania nierówności zdrowotnych w UE, 2010/2089.
- Europejski Trybunał Obrachunkowy, *Program zdrowia publicznego Unii Europejskiej (2003-2007) czy skutecznie przyczynia się do poprawy zdrowia? Sprawozdanie specjalne*, Bruksela 2009.
- Opinia rzecznika generalnego Dioikitiko Protodikeio Athinon z 2004 r. w sprawie Aikaterini. Stamatelaki przeciwko N.P.D.D. Organismos Asfaliseos Eleftheron Epangelmaton, sygn. C-444/05.
- Opinia rzecznika generalnego Niila Jääskinena z 2010 r. w sprawie Novo Nordisk AS przeciwko N Ravimiamet, sygn. C-249/09.

POZOSTAŁE DOKUMENTY

- Peoples' Charter for Health*, [w:] S.P. Marks, *Health and human rights. Basic international documents*, Harvard 2012.
- The Leaders Statement on the Right to Health*, [w:] S.P. Marks, *Health and human rights. Basic international documents*, Harvard 2012.

II. LITERATURA

- Abbing R., *Health Law & the European Union*, „European Journal of Health Law” 1994, No. 1.
- Abbing R., *International Organizations in Europe and the Right to Health Care*, Antwerp-Boston-Deventer 1979.
- Abbing R., *The Prisoners Right to Healthcare, a European Perspective*, „European Journal of Health Law” 2013, No. 1.
- Abbing R., *The Right to Care for Health: the Contributions of the European Social Charter*, „European Journal of Health Law” 2005, No. 3.
- Abiola S., *The Siracusa Principles on the Limitation and Derogation Provisions in the International Covenant for Civil and Political Rights (ICCPR): History and Interpretation in Public Health Context*, Harvard 2011.

- Augustynowicz A., *Ustawa o prawach pacjenta i rzeczniku praw pacjenta – próba oceny*, „Prawo i Medycyna” 2009, nr 4.
- Baer B., Ball A., Nygren-Krug H., Rietveld A., Weil D., *Human Rights-based Approaches to HIV, Tuberculosis, and Malaria*, [w:] *Advancing the Right to Health*, ed. J.M. Zuniga et al., Oxford 2013.
- Bakshi P.M., *The Moment of Death: a Legal Perspective*, „Judicial Training & Research Institute Journal” 1996, No. 4-5.
- Balcerzak M., *Procedury ochrony praw człowieka i kontroli wykonywania zobowiązań państwa*, [w:] *Prawa człowieka i ich ochrona*, red. B. Gronowska et al., Toruń 2010.
- Bała P., Wielomski A., *Prawa człowieka – refleksje krytyczne*, „Studia Erasmiana Wratislaviensia” 2010.
- Banaszak B. et al., *System ochrony praw człowieka*, Kraków 2003.
- Banaszak B., *Podstawowe obowiązki prawne jednostki*, Wrocław 1997.
- Banaszak B., *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 2010.
- Barcik J., *Międzynarodowe prawo zdrowia publicznego*, Warszawa 2013.
- Barcik J., Srogosz P., *Prawo międzynarodowe publiczne*, Warszawa 2007.
- Barcz J., Górka M., Wyrozumka A., *Instytucje i prawo Unii Europejskiej*, Warszawa 2011.
- Bartoszewicz M., *Art. 68*, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. M. Haczkowska, Warszawa 2014.
- Białocerkiewicz J., *Prawo międzynarodowe publiczne. Zarys wykładu*, Toruń 2007.
- Biesaga T., *Europejska Konwencja Bioetyczna*, „Medycyna Praktyczna” 2006, nr 11-12.
- Blaxter M., *Zdrowie*, Warszawa 2009.
- Boć J., *Prawo administracyjne normujące sytuacje prawne obywateli*, [w:] *Prawo administracyjne*, red. J. Boć, Wrocław 2007.
- Bodnar A., *Karta Praw Podstawowych: różnicowany charakter prawny postanowień karty i ich skutki dla jednostek, sądów oraz ustawodawcy*, [w:] *Ochrona praw podstawowych w Unii Europejskiej*, red. J. Barcz, Warszawa 2008.
- Braulik G., *Deuteronomy and Human Rights*, „Verbum et Ecclesia: Skrif en Kerk” 1998, No. 2.
- Brückner A., *Słownik etymologiczny języka polskiego*, Warszawa 2000.
- Brzeziński P., *Konstytucyjne prawo do ochrony zdrowia w świetle derywacyjnej koncepcji wykładni*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2011, nr 1.
- Buchner B., *The Pharmaceutical Package of the European Commission: Empowerment for Patients?*, „European Journal of Health Law” 2009, No. 3.
- Bucińska J., *Prawo do ochrony zdrowia w ujęciu Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2007, nr 2.
- Bucińska J., *Społeczne prawa człowieka w Konstytucji RP na tle standardów międzynarodowych*, Siedlce 2008.
- Bueren G., *The International Law on the Rights of the Child*, Dordrecht, 1995.
- Byk Ch., *Prawo do zdrowia jako prawo konstytucyjne*, „Państwo i Prawo” 2000, z. 9.

- Cabrera O.A., Ayla A.S., *Advancing the Rights to Health Through Litigation*, [w:] *Advancing the Right to Health*, ed. J.M. Zuniga et al., Oxford 2013.
- Cabrera O.A., Gostin L.O., *Global tobacco control: a vital component of the right to health*, [w:] *Advancing the right to health*, ed. J.M. Zuniga et al., Oxford 2013.
- Carmona M.M.S., *The Nature of the Obligations Under the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*, Utrecht 2003.
- Case Law on the European Social Charter*, Strasbourg 1982.
- Cassin R., *Powszechna Deklaracja Praw Człowieka*, [w:] M. Schooyans, *Ukryte oblicze ONZ*, Toruń 2002.
- Chapman A., *Conceptualising the Right to Health: a Violations Approach*, „Tennessee Law Review” Winter 1998.
- Churchill R.R., Khaliq U., *The Collective Complaints System of the European Social Charter: An Effective Mechanism for Ensuring Compliance with Economic and Social Rights?*, „European Journal of International Law” 2004, No. 15.
- Clark B.A., *Provisions for Health and Health Care in the Constitutions of the Countries of the World*, „Cornell International Law Journal” 2004, No. 37.
- Commentary of the Charter of Fundamental Rights of the European Union*, Wien 2006.
- Complak K., *Wolności, prawa i obowiązki człowieka i obywatela*, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. M. Haczkowska, Warszawa 2014.
- Cranston M., *What are Human Rights?*, New York 1962.
- Craven M.C.R., *The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: A Perspective on Its Development*, New York 1995.
- Djordjevic M., *The ECJ and Judicial Activism. The Influence of the European Court of Justice on the Making of the European Union*, Lund 2009.
- Dudek D., *Prawo konstytucyjne w zarysie. Wybór źródeł*, Lublin 2002.
- Dukiet-Nagórska T., *Uwagi o prawnokarnej ochronie prawa człowieka do samostanowienia w zakresie ochrony zdrowia*, „Prawa Człowieka. Humanistyczne Zeszyty Naukowe” 2008.
- Dunaj K., *Prawo do ochrony zdrowia w systemie prawnym*, [w:] *Uwarunkowania prawne, ekonomiczne i socjologiczne funkcjonowania wybranych systemów ochrony zdrowia*, red. T. Mróz, Białystok 2011.
- Eckhardt K., *Prawo do ochrony zdrowia. Zagadnienia wybrane*, „Humanistyczne Zeszyty Naukowe. Prawa Człowieka” 2006, nr 10.
- Eide A., *Article 25*, [w:] *The Universal Declaration of Human Rights: A Commentary*, ed. A. Eide et al., Oslo 1992.
- Eide A., Eide W.B., *Article 25*, [w:] *The Universal Declaration of Human Rights*, ed. G. Alfredsson, A. Eide, The Hague 1999.
- Eide A., *The Historical Significance of the Universal Declaration*, „International Social Science Journal” 1998, No. 158.
- Erk Ch., *Health rights and dignity. Philosophical reflections on an Alleged Human Right*, Frankfurt-Paris-Lancaster-New Brunswick 2011.
- Falcón y Tella F., *Challenges for Human Rights*, Danvers MA 2007.
- Fijałek J., *Tradycje zdrowia publicznego w historii medycyny powszechnej i polskiej. Wybrane zagadnienia organizacyjne i naukowe*, Łódź 1998.

- Fiutak A., *Zawody w ochronie zdrowia. Wymogi kwalifikacyjne i obowiązki zawodowe, zasady zatrudniania i wynagradzania*, Warszawa 2014.
- Florczak A., *Organizacje ochrony praw człowieka*, [w:] *Organizacje w stosunkach międzynarodowych. Istota – mechanizmy działania – zasięg*, red. T. Łoś-Nowak, Wrocław 2004.
- Fluss S., *The Development of National Health Legislation in Europe: The Contribution of International Organisations*, „European Journal of Health Law” 1995.
- Fox S.J., Young D., *International Protection of Children’s Right to Health: The Medical Screening of Newborns*, „Boston College Third World Law Journal” 1991, No. 11.
- Garlicki L., *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, t. I. *Komentarz do artykułów 1-18*, red. L. Garlicki, Warszawa 2010.
- Garlicki L., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2003.
- Garlicki L., *Przystąpienie UE do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka – przygotowania i problemy*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2011, nr 1.
- Gawrońska M., *Prawo do ochrony zdrowia na gruncie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2014, nr 2.
- Glazer P., *Prawa pacjenta w prawie polskim i standardach międzynarodowych*, [w:] *Człowiek – jego prawa i odpowiedzialność*, red. R. Tabaszewski, Lublin 2013.
- Glendon M.A., *The Forgotten Crucible: the Latin American Influence on the Universal Human Rights Idea*, „Harvard Human Rights” 2003, No. 16.
- Górecki D., *Prawo do ochrony zdrowia w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, „Studia Prawniczo-Ekonomiczne” 1997, nr 56.
- Grzymkowska M., *Standardy bioetyczne w prawie europejskim*, Warszawa 2009.
- Hannum H., *The UDHR in National and International Law*, „Health and Human Rights” 1998, No. 2.
- Hestermeyer H.P., *Access to Medication as a Human Right*, „Max Planck Yearbook of United Nations Law Online” 2008, No. 1.
- Heymann J., Cassola A., Raub A., Mishra L., *Constitutional Rights to Health, Public Health and Medical Care: The Status of Health Protections in 191 Countries*, „Global Public Health: An International Journal for Research, Policy and Practice” 2013, No. 6.
- Jamar S.D., *The International Human Right to Health*, „Southern University Law Review” 1994, No. 1.
- Jarosz-Żukowska S., *Prawo do ochrony zdrowia i dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej*, [w:] *Realizacja i ochrona konstytucyjnych wolności i praw jednostki w polskim porządku prawnym*, red. M. Jabłoński, Wrocław 2014.
- Jasudowicz T., *Konstrukcja normatywna międzynarodowo chronionych praw człowieka*, [w:] *Prawa człowieka i ich ochrona*, red. B. Gronowska et al., Toruń 2010.
- Jasudowicz T., *Prawo do zdrowia*, [w:] *Prawa człowieka i ich ochrona*, red. B. Gronowska et al., Toruń 2010.
- Jasudowicz T., *Zasady ogólne prawa międzynarodowego praw człowieka*, [w:] *Prawa człowieka i ich ochrona*, red. B. Gronowska et al., Toruń 2010.

- Jean-Bernard M., *La protection internationale du droit à la santé*, [w:] *Le Médecin et les droits de l'homme. Manuel pour l'enseignement dans les Facultés de Médecine*, Strasbourg 1985.
- Jończyk J., *Prawo do ochrony zdrowia*, „Państwo i Prawo” 1987, z. 1.
- Jończyk J., *Prawo zabezpieczenia społecznego*, Kraków 2006.
- Jończyk J., *Zasady i modele ochrony zdrowia*, „Państwo i Prawo” 2010, z. 8.
- Kapelańska-Pręgowska J., *Prawo do zdrowia jako prawo człowieka*, [w:] *Ius est ars boni et aequi*, red. M. Żoźna, J. Kapelańska-Pręgowska, Toruń 2009.
- Karpowicz E., *Modele polityki społecznej*, „Biuro Analiz Sejmowych. Informacja BSiE” 2006, nr 1249.
- Karski K., *Przystąpienie Unii Europejskiej do Europejskiej konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności*, [w:] *Rada Europy – 60 lat na rzecz jedności europejskiej*, red. I. Głuszyńska, K. Lankosz, Bielsko-Biała 2008.
- Kędzia Z., *Horyzontalne działanie praw obywatelskich*, [w:] *Państwo, prawo, obywatel. Zbiór studiów dla uczczenia 60-lecia urodzin i 40-lecia pracy naukowej profesora Adama Łopatki*, red. J. Łętowski, W. Sokolewicz, Wrocław 1989.
- Kędzia Z., *Prawo człowieka do integralności*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1989, z. 3.
- Kięczkowska J., *Kampanie medialne na rzecz ochrony zdrowia – rzetelna informacja czy promocja strachu?*, [w:] *Współczesne uwarunkowania promocji i reklamy*, red. A.J. Kukuła, Warszawa 2013.
- Kiedik D., Fal A.M., *Zdrowie publiczne. Podręcznik akademicki*, Wrocław 2010.
- Kinney E.D., Clark B.A., *Provisions Form Health and Healthcare in the Constitutions of the Countries of the world*, „Cornell International Law Journal” 2004.
- Kirkup A., Evans T., *The myth of western opposition to economic, social and economic rights? A reply to Whelan and Donnelly*, „Human Rights Quarterly” 2009, No. 1.
- Klepacki Z.M., *Rada Europy*, [w:] *Encyklopedia organizacji międzynarodowych*, red. Z.M. Klepacki, Warszawa 1975.
- Klepacki Z.M., *Rada Europy. 1949-1991*, Białystok 1991.
- Korzeniowska E., *O zdrowiu i jego definicjach*, „Zdrowie Publiczne” 1988, nr 9.
- Kubiak R., *Czy zasady kodeksu etyki lekarskiej obowiązują lekarza?*, „Medycyna Praktyczna” 2013, nr 3.
- Kuczma P., *Prawa człowieka w zarysie*, Polkowice 2011.
- Kumar A., *Human Rights. Global Perspectives*, New Delhi 2002.
- Kuźniak B., Marcinko M., *Organizacje międzynarodowe*, Warszawa 2013.
- Kuźniak R., *Prawa człowieka. Prawo, instytucje, stosunki międzynarodowe*, Warszawa 2008.
- Lach D.E., *Zasada równego dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej*, Warszawa 2011.
- Lankosz K., *Pojęcie „europejskie dziedzictwo kulturalne” w dorobku konwencyjnym Rady Europy*, [w:] *Rada Europy – 60 lat na rzecz jedności europejskiej*, red. I. Głuszyńska, K. Lankosz, Bielsko-Biała 2008.

- Lankosz K., *Tekst z San Francisco. Jego interpretacja poprzez zastosowanie. Praktyka Narodów Zjednoczonych i zmiany w Karcie Narodów Zjednoczonych*, „Przegląd Stosunków Międzynarodowych” 1986, nr 6.
- Lanon R., *Right to Health: the Evolution of an Idea*, Iowa 1979.
- Latoszek E., Proczek M., *Organizacje międzynarodowe. Założenia, cele, działalność*, Warszawa 2006.
- Leary V.A., *The Right to Health in International Human Rights Law*, „Health and Human Rights” 1994, No. 1.
- Lenczkowska-Soboń K., *Europejska Konwencja Bioetyczna*, [w:] *Zdrowie i jego ochrona. Między teorią a praktyką*, red. V. Korporowicz, Warszawa 2004.
- Lubiszewski M., *Kodyfikacja międzynarodowej ochrony praw człowieka*, [w:] *Prawa człowieka i ich ochrona*, red. B. Gronowska et al., Toruń 2010.
- Łasak K., *Prawa społeczne w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, Warszawa 2013.
- Łopatka A., *Międzynarodowe prawo praw człowieka. Zarys*, Warszawa 1998.
- Łuków P., *Etyczne podstawy świadomej zgody na postępowanie medyczne w Europejskiej Konwencji Bioetycznej*, „Prawo i Medycyna” 2007, nr 4.
- Machowicz K., *Przystąpienie Unii Europejskiej do Konwencji praw człowieka – zmiany w modelowym ujęciu systemów ochrony praw człowieka*, [w:] *Organizacje międzynarodowe wobec politycznych i społecznych problemów świata*, red. W. Gizicki, Toruń 2012.
- Mąciór W., *Prawo człowieka do ochrony zdrowia w ujęciu Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2007, z. 2.
- Malczewska M., *Art. 35. Ochrona zdrowia*, [w:] *Karta praw podstawowych Unii Europejskiej*, red. A. Wróbel, Warszawa 2012.
- Marcinkowska P., *Ochrona zdrowia w Unii Europejskiej. Zapobieganie poważnym chorobom oraz zwalczanie uzależnień od narkotyków*, [w:] *Ochrona zdrowia w stosunkach międzynarodowych*, red. W. Lizak, A.M. Solarz, Warszawa 2013.
- Maritain J., *Christianity and Democracy, the Rights of Man and Natural Law*, San Francisco 2012.
- Martin J., *Pour la santé publique, Réalités sociales*, Lausanne 1987.
- Marks S.P., *The Emergence and Scope of the Human Right to Health*, [w:] *Advancing the Right to Health*, ed. J.M. Zuniga et al., Oxford 2013.
- Marochini M., *Council of Europe and the Right to Healthcare – is the European Convention On Human Rights Appropriate Instrument for Protecting the Right to Healthcare?*, „Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci” 2013, No. 2.
- Mazurek F.J., *Godność osoby ludzkiej podstawą praw człowieka*, Lublin 2001.
- Miaskowska-Daszekiewicz K., *Realizacja konstytucyjnego prawa do ochrony zdrowia*, [w:] *Człowiek pomiędzy prawem a ekonomią w procesie integracji europejskiej*, red. G. Dammacco, B. Sitek, O. Cabaj, Olsztyn-Bari 2008.
- Michalska A., *Komitet Praw Człowieka: kompetencje, funkcjonowanie, orzecznictwo*, Warszawa 1994.

- Michalska-Badziak R., *Prawa pacjenta i ich ochrona w świetle ustawy – Karta praw pacjenta*, [w:] *Prawo, administracja, obywatele. Profesorowi Eugeniuszowi Smoktunowiczowi – Księga pamiątkowa*, red. B. Kudrycka, Białystok 1997.
- Michałowska G., *Ochrona praw człowieka w Radzie Europy i w Unii Europejskiej*, Warszawa 2007.
- Mik C., *Koncepcja normatywna europejskiego prawa praw człowieka*, Toruń 1994.
- Mokrzycka A., *Prawo do ochrony zdrowia*, Kraków 2014.
- Montgomery J., *Recognising a Right to Health*, [w:] *Economic, Social and Cultural Rights: Progress and Achievement*, Basingstoke 1992.
- Motyka K., *Kilka uwag o prawie do zdrowia jako prawie człowieka*, [w:] *Socjologia medycyny w multidyscyplinarnych badaniach humanizujących biomedycynę*, red. M. Skrzypek, Lublin 2013.
- Murphy T., *Health and Human Rights*, Oxford-Portland-Oregon 2013.
- Muszala A., *Medycyna a globalizacja*, Kraków 2003.
- Nowicki M.A., *Europejski Trybunał Praw Człowieka. Wybór orzeczeń 2006*, Warszawa 2007.
- Nowicki M.A., *Nowy Europejski Trybunał Praw Człowieka. Wybór orzeczeń 1999-2004*, Kraków 2005.
- Nygren-Krug H., *The Right to Health: from Concept to Practice*, [w:] *Advancing the Right to Health*, ed. J.M. Zuniga et al., Oxford 2013.
- Oniszczyk J., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, Kraków 2000.
- Oniszczyk J., *Wolności i prawa socjalne oraz orzecznictwo konstytucyjne*, Warszawa 2005.
- Orzeszyna K., *Godność ludzka podstawą praw człowieka*, [w:] *Człowiek – jego prawa i odpowiedzialność*, red. R. Tabaszewski, Lublin 2013.
- Orzeszyna K., *Karta praw podstawowych w Unii Europejskiej w Traktacie lizbońskim*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2009, nr 2.
- Orzeszyna K., *Tożsamość kulturowa Unii Europejskiej a pluralizm religijny*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2007, z. 1.
- Osiatyński W., *Prawa człowieka i ich granice*, Kraków 2011.
- Ostrzyżek A., *Prawo do ochrony zdrowia w świetle artykułu 68 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dn. 2 kwietnia 1997 roku*, „Prawo i Medycyna” 2005, nr 4.
- Palmer E., *Protecting Socio-Economic Rights through the European Convention on Human Rights: Trends and Developments in the European Court of Human Rights*, „Erasmus Law Review” 2009, No. 4.
- Parsons T., *Struktura społeczna a osobowość*, Warszawa 1969.
- Perehudoff S.K., *Health, Essential Medicines, Human Rights and National Constitutions*, Amsterdam 2008.
- Perkowski M., *Ochrona zdrowia w prawie Unii Europejskiej*, „Administracja Publiczna” 2006, nr 1.
- Piechota M., *Konstytucyjne prawo do ochrony zdrowia jako prawo socjalne i prawo podstawowe*, „Roczniki Administracji i Prawa” 2012, nr 12.

- Piechowiak M., *Pojęcie praw człowieka*, [w:] *Podstawowe prawa jednostki i ich sądowa ochrona*, red. L. Wiśniewski, Warszawa 1997.
- Platon, *Państwo*, Kęty 2001.
- Plutarch, *Zalecenia w trosce o zdrowie*, Poznań 2008.
- Podręczna encyklopedia PWN*, Warszawa 2002.
- Popiuk-Rysińska I., *Instytucjonalizacja współpracy międzynarodowej na rzecz ochrony zdrowia*, [w:] *Ochrona zdrowia w stosunkach międzynarodowych*, red. W. Lizak, A.M. Solarz, Warszawa 2013.
- Poździoch S., *Prawo zdrowia publicznego. Zarys problematyki*, Kraków 2004.
- Prawa człowieka. Dokumenty*, red. Z. Kędzia, R. Wieruszewski, Wrocław 1989.
- Prawa człowieka. Zarys wykładu*, red. J. Hołda et al., Warszawa 2011.
- Prokop K., *Prawo do ochrony zdrowia w świetle art. 68 Konstytucji RP*, [w:] *Uwarunkowania prawne, ekonomiczne i socjologiczne funkcjonowania wybranych systemów ochrony zdrowia*, red. T. Mróz, Białystok 2011.
- Rabiega A., *Ochrona życia i zdrowia ludzkiego w działaniach podmiotów administrujących w sferze opieki zdrowotnej*, Warszawa 2009.
- Redelbach A., *Prawo do korzystania z optymalnego stanu zdrowia*, [w:] *Prawa człowieka. Model prawny*, red. R. Wieruszewski, Wrocław 1991.
- Riedel E., *The Human Right to Health: Conceptual Foundations*, [w:] *Realizing the Right to Health*, ed. A. Clapham, M. Robinson, Zurich 2009.
- Rosen G., *A History of Public Health*, Baltimore-London 1993.
- Safjan M., *Prawo polskie a Europejska Konwencja Bioetyczna*, „Prawo i Medycyna” 2000, nr 6.
- Sandorski J., *Międzynarodowa ochrona praw człowieka a HIV/AIDS*, Poznań 2002.
- Sieńko A., *Prawo ochrony zdrowia*, Kraków 2006.
- Skrzydło W., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2013.
- Skwarzyński M., *Granice własności intelektualnej w prawie farmaceutycznym w kontekście prawa człowieka do ochrony zdrowia*, [w:] *Rozwój prawa własności intelektualnej w sektorze farmaceutycznym. Zbiór referatów*, red. M. Załucki, Warszawa 2010.
- Słownik wyrazów obcych PWN*, Warszawa 2008.
- Solarz A.M., *Ochrona zdrowia w nauczaniu Kościoła katolickiego i działalności Stolicy Apostolskiej na forum międzynarodowym*, [w:] *Ochrona zdrowia w stosunkach międzynarodowych*, red. W. Lizak, A.M. Solarz, Warszawa 2013.
- Sozański J., *Prawa człowieka w Unii Europejskiej*, Warszawa-Poznań 2010.
- Ssenyonjo M., *Economic, Social and Cultural Rights in International Law*, Oxford-Portland 2009.
- Surówka A., *Ochrona zdrowia w systemie praw i wolności*, „Jurysta” 2005, nr 8.
- Surówka A., *Miejsce konstytucyjnego prawa do ochrony zdrowia w systemie praw i wolności człowieka i obywatela*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2012, nr 3.
- Surówka A., *Prawo do ochrony zdrowia w świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Konstytucja i sądowe gwarancje jej ochrony. Księga jubileuszowa profesora Pawła Sarneckiego*, red. K. Świerk-Bożek, Kraków 2004.

- Surówka A., *Prawo do ochrony zdrowia*, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz encyklopedyczny*, red. W. Skrzydło, S. Grabowska, R. Grabowski, Warszawa 2009.
- Świątkowski A., *Quasi-judykacyjna funkcja Komitetu Praw Społecznych Rady Europy*, „Państwo i Prawo” 2004, z. 9.
- Sygit M., *Zdrowie publiczne*, Warszawa 2010.
- Szczyt wiedeński, Warszawa 1993.
- Szurgacz H., *Ochrona zdrowia a opieka społeczna*, [w:] *Opieka zdrowotna. Materiały V Kolokwium Ubezpieczenia Społecznego*, red. J. Jończyk, Wrocław 1989.
- Szymaniak A., *Prawo do życia*, [w:] *Prawa człowieka. Wybrane zagadnienia i problemy*, red. L. Koba, W. Waclawczyk, Warszawa 2009.
- Tabaszewski R.K., *Agencja Praw Podstawowych jako zdecentralizowany organ Unii Europejskiej*, [w:] *Człowiek – jego prawa i odpowiedzialność*, red. R. Tabaszewski, Lublin 2013.
- Tabaszewski R., *Judicial Coordination of Human Rights Policy in Poland*, [w:] *Proceedings in Electronic International Interdisciplinary Conference*, ed. M. Mokryš et al., Žilina 2013.
- Tabaszewski R., *Międzypamerykański Trybunał Praw Człowieka jako panamerykański organ sądowniczy*, [w:] *Oblicza Ameryki Łacińskiej*, red. K. Krzywicka, J. Kaczyńska, Lublin 2010.
- Tabaszewski R., *Prawo człowieka do zdrowia i jego definiowanie w systemie ochrony Światowej Organizacji Zdrowia*, [w:] *Uniwersalne standardy ochrony praw człowieka a funkcjonowanie systemów politycznych w dobie wyzwań globalnych*, red. J. Jaskiernia, Toruń 2016.
- Tabaszewski R., *Prawo nauczyciela akademickiego do urlopu dla poratowania zdrowia*, [w:] *Aktualne problemy prawa społecznego*, red. Ł. Jurek, Lublin 2015.
- Tabaszewski R., *Prawo i polityka odznaczeniowa Rzeczypospolitej Polskiej za wybitne zasługi dla ochrony zdrowia*, [w:] *Ordery i odznaczenia w III RP. Wybrane zagadnienia prawno-ustrojowe*, red. P. Jakubowski, R. Tabaszewski, Lublin 2014.
- Thorz M., *Prawo do ochrony zdrowia w Konstytucji RP z 1997 roku*, [w:] *Prawno-ekonomiczne aspekty ochrony zdrowia*, red. M. Urbaniec, P. Stec, Częstochowa 2010.
- Tobin J., *The Right to Health in International Law*, Oxford 2012.
- Toebe B.C.A., *The Right to Health as a Human Right in International Law*, Antwerpen-Groningen-Oxford 1999.
- Toebe B.C.A., *The Right to Health*, [w:] *Economic, Social and Cultural Rights*, ed. A. Eide et al., Dordrecht 2001.
- Trzeciński J., *Konstytucyjne prawo do zdrowia na tle art. 35 Karty Podstawowych Praw Unii Europejskiej*, [w:] *Sześć lat Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej: doświadczenia i inspiracje*, red. L. Garlicki, A. Szmyt, Warszawa 2003.
- Turek A., *Rola rzecznika pacjenta w świetle konstytucyjnej ochrony praw człowieka*, „Prawo i Medycyna” 2005, nr 4.
- Umiastowski J., *Wyzwania bioetyczne przełomu tysiąclecia i Europejska konwencja bioetyczna*, „Konferencje i Seminaria” 1999, nr 9.

- Wasilkowski A., *Miejsce umów międzynarodowych wedle nowej Konstytucji RP*, „Przegląd Legislacyjny” 1997, nr 2.
- Winczorek P., *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 roku*, Warszawa 2000.
- Wojtczak A., *Zdrowie publiczne wyzwaniem dla systemów zdrowia XX wieku*, Warszawa 2009.
- Wojtczak K., *Problematyka prawna ochrony zdrowia w świetle norm i zasad międzynarodowych*, „Prawo i Administracja: Zeszyty Naukowe Wyższej Szkoły Biznesu w Pile” 2003, t. II.
- Wyrembak J., *Kodeks etyki lekarskiej a system prawa*, „Państwo i Prawo” 2003, z. 10.
- Wyrozumska A., *Znaczenie prawne zmiany statusu Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej w traktacie lizbońskim oraz protokołu polsko-brytyjskiego*, „Przegląd Sejmowy” 2008, nr 2.
- Zamorska K., *Prawa społeczne jako program przebudowy polityki społecznej*, Wrocław 2010.
- Zięba-Załucka H., *Pojęcie prawa do ochrony zdrowia*, [w:] *Zasada równości w prawie*, red. H. Zięba-Załucka, M. Kijowski, Rzeszów 2004.
- Zoll A., *Problemy służby zdrowia w świetle doświadczeń RPO*, „Prawo i Medycyna” 2000, z. 8.