

**Agnieszka Barczak-Oplustil**

**Środki reakcji „prawnokarnej”  
wobec osób z zaburzeniami psychicznymi  
stwarzających zagrożenie dla życia, zdrowia  
lub wolności seksualnej innych osób  
w perspektywie zasad zawartych w Konstytucji.  
Wybrane zagadnienia**

Dyskusja na temat osób z zaburzeniami psychicznymi niestanowiącymi chorób psychicznych, które stwarzają zagrożenie dla prawnie chronionych dóbr, takich jak: życie, zdrowie lub wolność seksualna (dalej: osoby z zaburzeniami psychicznymi) rozgorzała jeszcze przed wejściem w życie ustawy z dnia 22 listopada 2013 r. o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób<sup>1</sup> (dalej: u.p.o.z.p. lub ustawa o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi). Na mocy tego aktu normatywnego wprowadzono do polskiego porządku prawnego możliwość umieszczenia osoby,

---

<sup>1</sup> Dz.U. 2014, poz. 24. Zob. przede wszystkim opinie prawne umieszczone w czasopiśmie Biura Analiz Sejmowych „Przed Pierwszym Czytaniem” z października 2013 r. (z. 2). Wśród opracowań opublikowanych już po wejściu w życie wspomnianego aktu przywołać należy: M. Królikowski, A. Sakowicz, *Granice legalności postpenalnej detencji sprawców niebezpiecznych*, „Forum Prawnicze” 2013, nr 5, s. 17 i n.; B. Kmiecik, *Prawnopsychiatryczny kontekst wprowadzenia przepisów zezwalających na detencję niepsychotycznych sprawców*, „Forum Prawnicze” 2013, nr 6, s. 29 i n.; M. Bocheński, *Kogo „uleczy” Krajowy Ośrodek Zapobiegania Zachowaniom Dysocjalnym*, RPEiS 2014, nr 3, s. 149 i n.; J.K. Gierowski, L.K. Paprzycki, *Kontrowersje związane z ustawą z dnia 22 listopada 2013 r. o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi, stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób – perspektywa prawna i psychiatryczno-psychologiczna*, „Palestra” 2014, nr 9, s. 144 i n.

która kończy odbywanie orzeczonej wobec niej kary pozbawienia wolności w Krajowym Ośrodku Zapobiegania Zachowaniom Dysocjalnym (dalej: KOZZD)<sup>2</sup>. Uzasadnieniem dla umieszczenia danej osoby w tym ośrodku jest bardzo wysokie prawdopodobieństwo popełnienia czynu zabronionego z użyciem przemocy lub groźbą jej użycia przeciwko życiu, zdrowiu lub wolności seksualnej, zagrożonego karą pozbawienia wolności, której górna granica wynosi co najmniej 10 lat (art. 14 ust. 3 u.p.o.z.p.). To prawdopodobieństwo popełnienia czynu zabronionego uzasadnione musi być charakterem stwierdzonych u tej osoby zaburzeń psychicznych (w postaci upośledzenia umysłowego, zaburzenia osobowości lub zaburzeń preferencji seksualnej). Ponieważ z art. 1 u.p.o.z.p. wynika jednoznacznie, że ustawa ta reguluje postępowanie tylko wobec tych osób, które odbywają prawomocnie orzeczoną karę pozbawienia wolności lub karę 25 lat pozbawienia wolności pojawił się od razu problem zgodności tych uregulowań z art. 42 ust. 1 Konstytucji i zasadą *lex severior retro non agit*<sup>3</sup>.

Na wstępie należy tylko przypomnieć, że wysunięto różne propozycje uregulowania sposobu oddziaływania na tzw. osoby z zaburzeniami psychicznymi po zakończeniu przez nie odbywania kary pozbawienia wolności<sup>4</sup>. W drugiej połowie 2012 r. do Sejmu wpłynął poselski projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy Kodeks karny wykonawczy (druk nr 1538). Na mocy art. 1 projektu w ustawie z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny<sup>5</sup> po art. 95a zamierzano dodać art. 95b, który przewidywał możliwości orzeczenia przez sąd, wobec sprawcy skazanego na karę co najmniej 10 lat pozbawienia wolności lub karę surowszą, w okresie do 6 miesięcy przed przewidywanym warunkowym zwolnieniem lub przed wykonaniem kary, o potrzebie zastosowania po odbyciu tej kary środka zabezpieczającego, o którym mowa w art. 93 lub 95a<sup>6</sup>. Inny kierunek rozwiązań został

---

<sup>2</sup> Na temat konieczności wprowadzenia omawianej regulacji zob. uzasadnienie projektu ustawy, druk sejmowy nr 1577 < <http://orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/0/8FAC382E-E3488066C1257BAC004796F3/%24File/1577.pdf> >.

<sup>3</sup> Zob. A. S a k o w i c z, *Opinia prawna na temat projektu ustawy o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innym osobom*, „Przed Pierwszym Czytaniem” 2013, z. 2, s. 33–34.

<sup>4</sup> Na temat poprzednich projektów zob. także J.K. G i e r o w s k i, L.K. P a p r z y c k i, *op. cit.*, s. 146 i n.; P. G ó r a l s k i, *Ocena proponowanych zmian w przepisach kodeksu karnego dotyczących środków zabezpieczających*, RPEiS 2014, z. 1, s. 55 i n.

<sup>5</sup> Dz.U. z 1997 r., Nr 88, poz. 553 ze zm.

<sup>6</sup> Zob. < <http://orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/0/CE0BD16466B89C22C1257BA400358B-D2/%24File/1538> >.

zapropozowany w projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (wersja z 14 stycznia 2013 r.). Projekt ten wprowadzał do ustawy z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego m.in. art. 32a, który zezwalał – w uproszczeniu – na przyjęcie osoby z zaburzeniami psychicznymi do szpitala psychiatrycznego bez zgody, o której mowa w art. 22 u.p.o.z.p., jeżeli ta osoba zagrażała m.in. życiu, zdrowiu lub wolności seksualnej innych osób<sup>7</sup>. Rozwiązania te były krytykowane zarówno przez prawników, jak i przez lekarzy psychiatrów (w drugim przypadku). Zdecydowano się zatem na uregulowanie omawianej materii w odrębnej ustawie. Pomysł ten nie jest autorskim pomysłem polskiego ustawodawcy (na co zresztą wprost zwrócono uwagę w uzasadnieniu<sup>8</sup> projektu<sup>9</sup>). Wcześniej z tematyką sprawców niebezpiecznych z zaburzeniami psychicznymi, co do których w momencie orzekania nie istniała możliwość orzeczenia bezterminowej izolacji uzasadnianej faktem ich niebezpieczeństwa, zetknęli się Niemcy. Istniejący problem rozwiązali przez wprowadzenie do Kodeksu karnego (Strafgesetzbuch) § 67d ust. 3, który zezwalał na bezterminowe stosowanie tzw. aresztu/więzienia prewencyjnego (*Sicherungsverwahrung*). Wskazany przepis Europejski Trybunał Praw Człowieka (ETPC) uznał za naruszający art. 5 oraz art. 7 Europejskiej konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (EKPC), w zakresie w jakim znajduje retroaktywne zastosowanie wobec sprawców skazanych pod rządami poprzednio obowiązującej ustawy (M. przeciwko Niemcom, skarga nr 19359/04, wyrok z 17 grudnia 2009 r.<sup>10</sup>). Niejako w odpowiedzi na to orzeczenie uchwalono w Niemczech w dniu 5 grudnia 2010 r. ustawę o poddaniu terapii i umiesz-

<sup>7</sup> Zob. szerzej opinię Rady Legislacyjnej dotyczącą tego projektu a umieszczoną na stronie: < <http://radalegisacyjna.gov.pl/dokumenty/opinia-z-22-lutego-2013-r-o-projekcie-ustawy-o-zmianie-ustawy-kodeks-karny-oraz-niektorych> >.

<sup>8</sup> Zob. < <http://www.sejm.gov.pl/Sejm7.nsf/druk.xsp?documentId=8FAC382EE3488066C-1257BAC004796F3> >.

<sup>9</sup> Co istotne, z punktu widzenia tematu niniejszego artykułu w sprawie konstytucyjności niemieckiej ustawy wypowiedział się BvG w wyroku z 11 VII 2013 r. (2 BvR 2302/11 i 2 BvR 1279/12), w którym zasadniczo uznał ten akt za zgodny z Konstytucją. Zob. < [http://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2013/07/rs20130711\\_2bvr230211.html](http://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2013/07/rs20130711_2bvr230211.html) >.

<sup>10</sup> Zob. < <http://www.hrr-strafrecht.de/hrr/egmr/04/19359-04-1.php> >. Na temat przebiegu postępowania karnego przed sądami niemieckimi w sprawie zakończonej wniesieniem skargi do ETPC zob. E. Weigend, J. Długosz, *Stosowanie środka zabezpieczającego określonego w art. 95a § 1a k.k. w świetle standardów europejskich. Rozważania na tle wyroku ETPC z 17 grudnia 2009 r. w sprawie M. v. Niemcy*, CPKiNP 2010, z. 4, s. 60 i n.

czaniu w odpowiednim zakładzie psychicznie zaburzonych sprawców czynów z użyciem przemocy<sup>11</sup>.

Wynikająca z art. 42 ust. 1 Konstytucji zasada *lex severior retro non agit* zakazuje pociągania sprawcy do odpowiedzialności karnej za zachowania, które nie były zabronione pod groźbą kary w chwili czynu, jak też wymierzania za nie kary surowszej od tej, która była przewidziana za nie w chwili czynu. Jak podnosi się powszechnie w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, u podstaw zasad wynikających z art. 42 ust. 1 Konstytucji znajduje się potrzeba zagwarantowania obywatelowi, że podjęte przez niego działanie w momencie jego przedsięwzięcia albo jest karalne, albo nie jest karalne, a jeżeli jest karalne, to zagrożone jest dokładnie określoną karą<sup>12</sup>. Ocena zasadności postawionego w doktrynie zarzutu sprzeczności ustawy o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi z art. 42 ust. 1 Konstytucji wymaga ustalenia, czy środek, o którym mowa w art. 14 ust. 3 u.p.o.z.p., może zostać zakwalifikowany jako kara w rozumieniu przepisów Konstytucji<sup>13</sup>. Zgodnie bowiem z dominującym w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego poglądem, „tylko stwierdzenie, że konkretna sankcja ma wyłącznie charakter sankcji karnej, obliguje do zastosowania zasad wyrażonych w art. 42 ust. 1 Konstytucji, który – co wyraźnie zaznaczył Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 15 stycznia 2007 r.<sup>14</sup> – niewątpliwie odnosi się wprost tylko do odpowiedzialności karnej i postępowania karnego”<sup>15</sup>. Negatywna odpowiedź na powyższe pytanie rodzi kolejne: czy mamy zatem do czynienia ze środkiem zabezpieczającym (tożsamym w swym charakterze ze środkami, o których mowa w rozdziale X Kodeksu karnego). Przy czym fakt, że zasada wynikająca z art. 42 ust. 1 Konstytucji nie obejmuje swoim zakresem środków zabezpieczających nie budzi żadnych wątpliwości.

Na gruncie polskiej Konstytucji nie ma przyjętej powszechnie wykładni pojęcia „kara”, któremu – zarówno w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, jak i w doktrynie – przydaje się autonomiczne, samoistne znaczenie. Dokładna analiza poglądów odnoszących się do tego terminu wykracza

<sup>11</sup> Gesetz zur Therapie und Unterbringung psychisch gestörter Gewalttäter z 22 XII 2010 r., BGBl.I, s. 2300 (Therapieunterbringungsgesetz – ThUG). Na temat tej ustawy zob. szerzej: M. Królikowski, A. Sakowicz, *op. cit.*, s. 23.

<sup>12</sup> Wyrok TK z 2 IX 2008 r., K 35/06, OTK ZU 2008, nr 7/A, poz. 170.

<sup>13</sup> Tak R. Piórowski, *Opinia dotycząca zgodności z Konstytucją RP projektu ustawy wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób*, „Przed Pierwszym Czytaniem” 2013, z. 2, s. 39.

<sup>14</sup> Sygn. P 19/06; tak też wyrok TK z 4 VII 2002 r., sygn. P 12/01, OTK ZU 2002, nr 4/A, poz. 50.

<sup>15</sup> Sygn. SK 75/06, OTK ZU 2008, nr 2/A, poz. 30.

znacznie poza zakres niniejszego artykułu. Nie jest też to konieczne z tego względu, że w zakresie relewantnym z punktu widzenia omawianej problematyki wykładnia tego terminu nie budzi wątpliwości. Kara, o której mowa w art. 42 ust. 1 Konstytucji, stanowi reakcję, odpowiedź państwa na popełniony przez sprawcę czyn zabroniony (rozumiany szeroko jako czyn naganny, bezprawny, zasługujący na potępienie)<sup>16</sup>. Największy problem w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego rodzi odróżnienie kary od innych środków reakcji na czyn bezprawny, co jest konieczne nie tylko dla określenia czy procedura wymiaru danego środka nie narusza zasad opisanych w art. 42 Konstytucji, ale także czy nie doszło do naruszenia zasady *ne bis in idem*. Wielokrotnie bowiem konkretne zachowanie wiąże się nie tylko z odpowiedzialnością karną (*stricte* karną), ale z odpowiedzialnością cywilną czy administracyjną. Trybunał Konstytucyjny zauważył, że aby ocenić charakter prawny określonego rodzaju środków prawnych, konieczna jest przede wszystkim analiza realizowanych przez nie funkcji<sup>17</sup>, zaś pomocnicze znaczenie mogą mieć na przykład przesłanki stosowania tychże środków wskazane przez ustawodawcę. W przypadku kary przyjmuje się, że musi ona realizować funkcję represyjną jako główną funkcję określonego rodzaju odpowiedzialności; dopiero wtedy możliwe jest zaliczenie danego środka prawnego do dziedziny szeroko rozumianego prawa karnego i objęcie go odpowiednimi gwarancjami konstytucyjnymi wymaganymi dla odpowiedzialności karnej. Inaczej jeszcze rzecz ujmując, kara jest taką reakcją państwa, która przebiera postać wymierzenia środka, którego – jak się twierdzi w doktrynie – „dominującą lub wręcz wyłączną cechą jest represja”<sup>18</sup>. Zasadniczym celem kary nie jest bowiem zabezpieczenie przed naruszeniem prawa czy naprawienie wyrządzonej szkody, ale zadanie sprawcy „dodatkowej” dolegliwości, mającej stanowić odpłatę za wyrządzone zło (zaspokoić poczucie sprawiedliwości)<sup>19</sup>.

Truizmem z tej perspektywy staje się teza, że nie każdy dolegliwy dla obywatela środek nałożony na niego przez państwo (nawet znacznie ograni-

<sup>16</sup> Por. szerzej na temat istoty i celu kary m.in. B. Janiszewski, *Dolegliwość jako element współczesnej kary kryminalnej*, w: *Przestępstwo – kara – polityka kryminalna. Problemy tworzenia i funkcjonowania prawa. Księga Jubileuszowa z okazji 70. rocznicy urodzin Profesora Tomasza Kaczmarka*, Kraków 2006, s. 297 i n. oraz powołana tam literatura.

<sup>17</sup> Por. np. wyroki TK: z 5 V 2009 r., sygn. P 64/07, OTK ZU 2009, nr 5/A, poz. 64 oraz z 18 XI 2010 r., sygn. P 29/09, OTK ZU 2010, nr 9/A, poz. 104.

<sup>18</sup> W. Wróbel, *Zmiana normatywna i zasady intertemporalne w prawie karnym*, Kraków 2003, s. 391.

<sup>19</sup> *Ibid.*

czający przysługujące mu prawa i wolności) ma charakter kary (w rozumieniu art. 42 ust. 1 Konstytucji). Także nie każde pozbawienie wolności wbrew woli osoby pozbawianej wolności stanowi karę. Przepisy wspomnianej już ustawy o ochronie zdrowia psychicznego w art. 23 i 24 wprost zezwalają na umieszczenie pacjenta w szpitalu psychiatrycznym, pomimo braku zgody, w sytuacji gdy dotychczasowe zachowanie osoby chorej psychicznie wskazuje na to, że z powodu choroby psychicznej zagraża bezpośrednio własnemu życiu albo życiu lub zdrowiu innych osób (art. 23 ust. 1 u.p.o.z.p.), albo gdy dotychczasowe zachowanie osoby wskazuje na to, że z powodu zaburzeń psychicznych zagraża bezpośrednio swojemu życiu albo życiu lub zdrowiu innych osób, a zachodzą wątpliwości, czy jest ona chora psychicznie (art. 24 u.p.o.z.p.). I nie budzi wątpliwości, że pozbawienie wolności w tym przypadku nie stanowi kary w rozumieniu art. 42 ust. 1 Konstytucji. Nie budzi także wątpliwości, że głośząca, że gdyby okazało się, iż przesłanki określone w przepisach ustawy o ochronie zdrowia psychicznego zostały przez ustawodawcę zbyt szeroko zakreślone, to adekwatnym wzorcem kontroli konstytucyjności tych przepisów nie byłby art. 42 ust. 1 Konstytucji, ale art. 31 ust. 1 Konstytucji (art. 41 Konstytucji).

Mając na względzie znaczenie, jakie dla wykładni konstytucyjnego terminu „kara” może mieć orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, należy przypomnieć kryteria stosowane przez ten organ przy ustalaniu karnego charakteru odpowiedzialności. Po pierwsze, należy brać pod uwagę kwalifikację określonego naruszenia w prawie krajowym jako mającego charakter karny lub niemającego takiego charakteru (przy czym podkreśla się, że kryterium to nie ma decydującego [samodzielnego] znaczenia). Po drugie, należy wziąć pod uwagę charakter (naturę) owego naruszenia, podczas oceny którego uwzględnia się m.in. chronione wartości i interesy. Po trzecie, niezbędne jest uwzględnienie rodzaju sankcji potencjalnie grożącej za dane naruszenie i stopnia jej surowości<sup>20</sup>. Także we wspomnianym już orzeczeniu M. przeciwko Niemcom – wskazano kryteria, które powinny być brane pod uwagę przy kwalifikowaniu zastosowanego wobec obywatela środka jako kary w rozumieniu art. 7 EKPC<sup>21</sup>. Zalicza się do nich m.in. związek z popełnionym przestępstwem, rodzaj i cel stosowanych środków, organ orzekający o zastosowaniu środka oraz ciężar stosowanego środka

<sup>20</sup> Tak TK w wyroku z 21 X 2014 r., P 50/13, OTK ZU 2014, nr 9/A, poz. 103 z powołaniem na bogate orzecznictwo ETPC.

<sup>21</sup> Cyt. orzeczenie jest istotne dla omawianego w niniejszym artykule zagadnienia, gdyż dotyczyło stosowania środków postpenalnych wprowadzonych do ustawodawstwa po dacie popełnienia czynu zabronionego.

(przy czym ten ostatni czynnik nie ma rozstrzygającego znaczenia)<sup>22</sup>. Uzasadniając tezę, zgodnie z którą tzw. więzienie prewencyjne (*Sicherungsverwahrung*, uregulowane w § 66 StGB), w którym mogą być umieszczeni skazani po ukończeniu odbywania kary pozbawienia wolności, może być traktowane jako kara w rozumieniu art. 7 EKPC, Trybunał zwrócił jeszcze uwagę m.in. na podobne (prawie identyczne) warunki, w jakich odbywana jest kara pozbawienia wolności i w jakich przebiega pobyt w więzieniu prewencyjnym<sup>23</sup> oraz na brak środków, których zastosowanie wobec osób przebywających w więzieniu prewencyjnym mogłoby służyć zmniejszeniu niebezpieczeństwa, jakie stwarzają oni dla społeczeństwa i w konsekwencji umożliwić opuszczenie zakładu<sup>24</sup>.

Zgodzić się należy ze stanowiskiem zawartym w opinii Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka (HFPC) z dnia 4 marca 2013 r. do projektu ustawy o zamianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (projekt z dnia 28 stycznia 2013 r.)<sup>25</sup>, że w ustawie o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi ustawodawca starał się wypełnić przesłanki wynikające z orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Sąd postępowanie w sprawie umieszczenia w KOZDD prowadzone jest w trybie postępowania cywilnego, jednostka, w której umieszczani mają być sprawcy podlega Ministrowi Zdrowia, warunki pobytu różnią się znacznie (jak wynika z doniesień prasowych) od tych panujących w zakładach karnych<sup>26</sup>. Za bezpodstawne natomiast należy uznać twierdzenie zawarte w tej opinii, zgodnie z którym umieszczenie w ośrodku wynikać będzie z faktu wcześniejszego popełnienia przestępstwa, a jego cel będzie analogiczny jak orzeczenia o karze: tj. izolacja sprawcy od reszty społeczeństwa, a tym samym jego ochrona.

Ustosunkowanie się do zarzutów zawartych w opinii HFPC, a także do innych opinii, zgodnie z którymi omawiana ustawa narusza art. 42 ust. 1 Kon-

<sup>22</sup> EGMR Nr. 19359/04 (5. Kammer) – wyrok z 17 XII 2009 (M. v. Germany), pkt 120.

<sup>23</sup> EGMR Nr. 19359/04 (5. Kammer) – wyrok z 17 XII 2009 (M. v. Germany), pkt 127.

<sup>24</sup> EGMR Nr. 19359/04 (5. Kammer) – wyrok z 17 XII 2009 (M. v. Germany), pkt 128.

<sup>25</sup> Zob. < [http://programy.hfhr.pl/monitoringprocesulegislacyjnego/files/2013/03/opinia\\_kk\\_4-marca.pdf](http://programy.hfhr.pl/monitoringprocesulegislacyjnego/files/2013/03/opinia_kk_4-marca.pdf) >.

<sup>26</sup> Na konieczność jednoznacznego rozróżnienia między sposobem wykonywania kary pozbawienia wolności a stosowania postpenalnego środka izolacyjnego zwracał także uwagę Federalny Sąd Konstytucyjny w wyroku z 4 V 2011 r., 2BvR 2365/09. Zob. szerzej: E. Weigend, J. Długosz, *Nowa postać postpenalnego środka zabezpieczającego o charakterze izolacyjnym w niemieckim prawie karnym*, w: *Państwo prawa i prawo karne. Księga jubileuszowa Profesora Andrzeja Zolla*, t. II, red. P. Kardas, T. Sroka, W. Wróbel, Warszawa 2012, s. 676–677.

stytucji, rozpocząć należy od analizy przesłanek umieszczenia w KOZDD. Przesłanki pozbawienia wolności na podstawie omawianej ustawy zawarte zostały w art. 14 ust. 3 u.p.o.z.p., który stanowi, że „Sąd orzeka o umieszczeniu w Ośrodku osoby stwarzającej zagrożenie, jeżeli charakter stwierdzonych zaburzeń psychicznych lub ich nasilenie wskazują, że jest to niezbędne ze względu na bardzo wysokie prawdopodobieństwo popełnienia czynu zabronionego z użyciem przemocy lub groźbą jej użycia przeciwko życiu, zdrowiu lub wolności seksualnej, zagrożonego karą pozbawienia wolności, której górna granica wynosi co najmniej 10 lat”. Jeżeli to prawdopodobieństwo jest tylko wysokie, to sąd orzeka o zastosowaniu wobec tej osoby nadzoru prewencyjnego (art. 14 ust. 2 u.p.o.z.p.). Nawet pobieżna analiza przesłanek faktycznego pozbawienia wolności pokazuje, że odnoszą się one albo do teraźniejszości (istnienie określonego zaburzenia psychicznego), albo do przyszłości (prawdopodobieństwo popełnienia czynu zabronionego).

Pojawia się pytanie: skąd zatem zarzut naruszenia wynikającej z art. 42 ust. 1 Konstytucji zasady *lex retro non agit*? Punkt zaczepienia dla tego zarzutu stanowi art. 1 u.p.o.z.p., w którym określono, do jakiej kategorii osób znajduje ona zastosowanie. Przepis ten stanowi wprost, że ustawa odnosi się tylko do osób, które spełniają łącznie określone przesłanki. Jedną z nich jest fakt odbywania prawomocnie orzeczonej kary pozbawienia wolności lub kary 25 lat pozbawienia wolności. Nie ma natomiast znaczenia data wydania prawomocnego orzeczenia, ani kiedy osoba stwarzająca zagrożenie rozpoczęła wykonywanie kary pozbawienia wolności, ani kiedy popełniła czyn zabroniony, jak też nie ma znaczenia, czy ta kara została orzeczona za przestępstwo umyślne czy nieumyślne, za przestępstwo przeciwko życiu lub zdrowiu czy za przestępstwo przeciwko mieniu. Trudno zatem zasadnie twierdzić<sup>27</sup>, że orzeczenie tego środka pozostaje w związku z popełnieniem czynu zabronionego<sup>28</sup>, skoro charakter tego czynu jest irrelevantny dla moż-

<sup>27</sup> Por. Opinia Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka z 7 XI 2013 r. skierowana do Senatu a zamieszczona na stronie: < [http://programy.hfhr.pl/monitoringprocesulegislacyjnego/files/2013/11/Senat\\_opinia\\_druk\\_475.pdf](http://programy.hfhr.pl/monitoringprocesulegislacyjnego/files/2013/11/Senat_opinia_druk_475.pdf) >, w której wskazuje się, że omawiana ustawa pośrednio wiąże możliwość umieszczenia w ośrodku z dokonanym czynem zabronionym, który był podstawą orzeczenia kary pozbawienia wolności. Tym samym pobyt w KOZDD jest pośrednio konsekwencją popełnienia czynu zabronionego, o której sprawca nie wiedział w momencie popełnienia czynu zabronionego.

<sup>28</sup> Co nie oznacza, że pobyt w tym ośrodku nie stanowi konsekwencji popełnienia czynu zabronionego, w tym samym znaczeniu, w jakim konsekwencją popełnienia czynu zabronionego jest niemożność wykonywania wielu zawodów, sprawowania określonych funkcji, czy – jak w przypadku służb mundurowych – uzyskania wcześniejszej emerytury.



liwości orzeczenia tego środka. Pośrednie znaczenie ma jedynie fakt orzeczenia kary pozbawienia wolności wykonywanej w systemie terapeutycznym<sup>29</sup> (wyznacza zakres podmiotowy ustawy). Przy czym trzeba podkreślić, że także o tym, kto wykonuje karę w tym systemie decydują cechy związane w pierwszej kolejności z osobą sprawcy, a nie z popełnionym przez niego czynem zabronionym<sup>30</sup>. Zaznaczyć ponadto należy, że przesłanki decydujące o wykonywaniu kary w tym systemie mogły pojawić się bądź nasilić w trakcie odbywania kary.

Powyższe ustalenia prowadzą do jednoznacznego wniosku, że faktyczne pozbawienie wolności, do którego dochodzi na skutek umieszczenia osoby stwarzającej zagrożenie w KOZDD nie stanowi reakcji (odpowiedzi) na popełniony przez nią czyn zabroniony<sup>31</sup>, tylko na niebezpieczeństwo, jakie niesie ze sobą dla życia lub zdrowia innych osób podmiot, u którego stwierdzono zaburzenie psychiczne. Z tego więc już względu nie może stanowić kary, o której mowa w art. 42 ust. 1 Konstytucji. Sam KOZDD stanowi instytucję leczniczą, w której procedura umieszczenia nawiązuje do praktyki procedury przymusowej hospitalizacji psychiatrycznej przewidzianej w ustawie o ochronie zdrowia psychicznego, zaś przyszli pacjenci mają możliwość skorzystania z pomocy rzeczników praw pacjenta szpitali psychiatrycznych<sup>32</sup>. Także cele omawianego środka są odmienne od celów kary. Wynikają one z art. 25 u.p.o.z.p., zgodnie z którym: „Osoba stwarzająca zagrożenie umieszczona w Ośrodku zostaje objęta odpowiednim postępowaniem terapeutycznym, którego celem jest poprawa stanu jej zdrowia i zachowania w stopniu umożliwiającym funkcjonowanie w społe-

<sup>29</sup> Na temat wątpliwości jakie budzi ta przesłanka zob. J.K. Gierowski, L.K. Paprzycki, *op. cit.*, s. 150.

<sup>30</sup> Art. 96 § 1 [k.k.w.]. W systemie terapeutycznym odbywają karę skazani z niepsychotycznymi zaburzeniami psychicznymi, w tym skazani za przestępstwo określone w art. 197–203 Kodeksu karnego, popełnione w związku z zaburzeniami preferencji seksualnych, upośledzeni umysłowo, a także uzależnieni od alkoholu albo innych środków odurzających lub psychotropowych oraz skazani niepełnosprawni fizycznie – wymagający oddziaływania specjalistycznego, zwłaszcza opieki psychologicznej, lekarskiej lub rehabilitacyjnej. § 2. W systemie terapeutycznym odbywają karę również skazani, o których mowa w art. 95 § 1 Kodeksu karnego. § 3. Jeżeli przemawiają za tym względy lecznicze i wychowawcze, w oddziale terapeutycznym mogą odbywać karę także inni skazani, za ich zgodą.

<sup>31</sup> Na okoliczność, że środek zabezpieczający przewidziany w omawianej ustawie cechuje się „maksymalnym zerwaniem związku z penalnym charakterem uprzedniego pozbawienia wolności” zwracali uwagę M. Królikowski, A. Sakowicz, *op. cit.*, s. 18, s. 31.

<sup>32</sup> B. Kmiecik, *op. cit.*, s. 36–37.

czeństwie w sposób niestwarzający zagrożenia życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób. Kierownik Ośrodka sporządza indywidualny plan terapii dla każdej osoby stwarzającej zagrożenie umieszczonej w Ośrodku”; z art. 32 ust. 1 zd. 1 u.p.o.z.p., zgodnie z którym: „Osoba stwarzająca zagrożenie umieszczona w Ośrodku może w każdym czasie złożyć do sądu wniosek o ustalenie przez sąd potrzeby jej dalszego pobytu w Ośrodku”; z art. 46 ust. 1 u.p.o.z.p.: „Nie rzadziej niż raz na 6 miesięcy sąd, na podstawie opinii lekarza psychiatry oraz wyników postępowania terapeutycznego, ustala, czy jest niezbędny dalszy pobyt w Ośrodku osoby stwarzającej zagrożenie”; oraz z art. 47 ust. 1 zd. 1 u.p.o.z.p.: „Sąd, uwzględniając wnioski, o którym mowa w art. 32 ust. 1, wniosek kierownika Ośrodka albo z urzędu może w każdym czasie [podkr. moje, A.B.-O.] postanowić o wypisaniu osoby z Ośrodka, jeżeli wyniki postępowania terapeutycznego i zachowanie tej osoby uzasadniają przypuszczenie, że jej dalszy pobyt w Ośrodku nie jest konieczny”. Celem orzeczenia sądu jest zatem poddanie osoby, która zakończyła odbywanie kary pozbawienia wolności w systemie terapeutycznym (niejako) dalszej terapii, która umożliwi poprawę jej stanu zdrowia/zachowania w stopniu umożliwiającym jej funkcjonowanie w społeczeństwie w sposób niestwarzający zagrożenia życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób<sup>33</sup>. Oczywiście nie należy w tym kontekście zapominać o – wskazywanych przez lekarzy psychiatrów – wątpliwościach co do skuteczności takiej terapii<sup>34</sup>, co może prowadzić do wniosku, że faktycznym rezultatem umieszczenia osoby stwarzającej zagrożenie w szpitalu będzie trwała (w niektórych sytuacjach nawet dożywotnia) izolacja. Jednak wbrew powszechnemu przekonaniu, izolacja danej osoby, ze względu na zagrożenie jakie ona niesie ze sobą dla życia lub zdrowia innych osób jest zasadniczym celem środków zabezpieczających (w szerokim rozumieniu tego słowa), a nie kary, której głównym (charakterystycznym) celem jest odpłata za wyrządzone zło.

<sup>33</sup> Fakt, że funkcją sądu, o którym mowa w art. 95a k.k. jest „leczenie” powołuje się jako argument przemawiający za niemożnością uznania go za karę w rozumieniu art. 7 ust. 1 EKPC. Zob. E. Weigend, J. Długosz, *Stosowanie...*, *op. cit.*, s. 73.

<sup>34</sup> Zob. m.in. J. Heitzman, *Ekspertyza projektu ustawy o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzającymi zagrożenie dla życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób*, „Przed Pierwszym Czytaniem” 2013, z. 2, s. 7 i n.; J.K. Gierowski, *Apel w związku z wejściem w życie Ustawy z dnia 23 października 2013 r. o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzającymi zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób oraz wynikającymi z niej dla opieki psychiatrycznej implikacjami organizacyjnymi, diagnostycznymi i opiniodawczymi*, „Psychiatria Polska” 2013, nr 6, s. 967 i n.

Reasumując należy stwierdzić, że nie ma podstaw do kwestionowania zgodności omawianej ustawy z art. 42 ust. 1 Konstytucji. Zastosowany wobec osób opuszczających więzienie środek nie ma bowiem charakteru kary, w związku z tym bezprzedmiotowe staje się odwołanie do wzorca kontroli, o którym mowa w art. 42 Konstytucji.

Na marginesie należy zauważyć, że omawiana ustawa może pozwolić na zrationalizowanie (w szczególnych przypadkach) wysokości wymierzanych kar pozbawienia wolności. Normuje ona bowiem sytuację zarówno osób, które już odbywają karę pozbawienia wolności, jak i osób, które w przyszłości na taką karę zostaną skazane. Tym samym sądy orzekające w sprawach, w których możliwe jest wymierzenie kary dożywotniego pozbawienia wolności będą mogły wymierzyć niższą karę (nieprzekraczającą stopnia winy), bez obawy, że po opuszczeniu zakładu karnego sprawca może stwarzać zagrożenie dla życia i zdrowia innych osób. Za niedopuszczalne w świetle Kodeksu karnego (ale i Konstytucji) uznać bowiem należy wymierzenie kary dożywotniego pozbawienia wolności sprawcom o ograniczonym stopniu poczytalności (niejednokrotnie graniczącym z niepoczytalnością), które uzasadnione jest najczęściej koniecznością eliminowania sprawcy ze społeczeństwa. W takich sytuacjach sądy – mając na względzie konieczność ochrony społeczeństwa przed zagrożeniem, jakie niesie z sobą sprawca – orzekają karę dożywotniego pozbawienia wolności nie zważając, że taka kara w wielu sytuacjach (ze względu na niski stopień zawinienia wynikający z ograniczonej poczytalności) przekroczy stopień winy. Pod płaszczykiem ukarania sprawcy dokonuje się zatem jego bezterminowej izolacji ze społeczeństwa. W takim przypadku zgodne z Konstytucją byłoby wymierzenie sprawcy kary w wysokości nieprzekraczającej stopnia winy, a jeżeli pod koniec odbywania kary, ze względu na istniejące zaburzenia psychiczne, sprawca nadal stwarzałby zagrożenie dla życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych ludzi, umieszczenie go – na zasadach określonych w ustawie o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi – w KOZZD. Kara – co należy jeszcze raz podkreślić – stanowi reakcję organów państwa na popełniony czyn zabroniony, a nie na niebezpieczeństwo związane z osobą sprawcy. Izolacja sprawcy (orzekana w trybie uregulowanym w Kodeksie postępowania karnego) jest zatem dopuszczalna tylko wtedy, jeżeli ma charakter dolegliwości wymierzanej sprawcy za popełniony czyn zabroniony, a nie wówczas, gdy jej zasadniczym zadaniem jest eliminowanie niebezpiecznego sprawcy ze społeczeństwa. W przypadku osoby stwarzającej zagrożenie (a precyzyjniej: spełniającej przesłanki, o których mowa w art. 1 pkt 3 u.p.o.z.p.), środki mające na celu wyeliminowanie

niebezpieczeństwa, jakie stwarza dana osoba, uregulowane zostały w ustawie o ochronie zdrowia psychicznego oraz w omawianym akcie normatywnym<sup>35</sup>. Oczywiście pojawić się musi pytanie o charakter środka orzekanego na podstawie ustawy o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi. Jeżeli przyjmiemy definicję środka zabezpieczającego, zgodnie z którą środek ten stanowi reakcję na popełniony przez sprawcę czyn zabroniony<sup>36</sup>, to nie powinno budzić najmniejszych wątpliwości, że środek orzekany na podstawie omawianej ustawy środkiem zabezpieczającym nie jest. Przewidziane w art. 14 ust. 3 u.p.o.z.p. umieszczenie w KOZZD – jak wykazano to powyżej – takiej reakcji bowiem nie stanowi. Jeżeli jednak przyjmiemy, że środki zabezpieczające stanowią reakcję na stan niebezpieczeństwa sprawcy, a nie na samo popełnione przez niego przestępstwo<sup>37</sup>, to można zaliczyć środek orzekany na podstawie ustawy do takich środków zabezpieczających. Biorąc także pod uwagę przesłanki orzekania tego środka, jego treść i funkcje, jakie ma on spełnić, można zauważyć z jednej strony podobieństwo do środka opisanego w ustawie o ochronie zdrowia psychicznego, a mianowicie umieszczenia w szpitalu psychiatrycznym osoby w sytuacji, gdy dotychczasowe zachowanie osoby chorej psychicznie wskazuje na to, że z powodu choroby psychicznej zagraża bezpośrednio własnemu życiu albo życiu lub zdrowiu innych osób (art. 23 ust. 1 u.p.o.z.p.). Zasadnicza różnica polega – w uproszczeniu – na źródle zagrożenia: choroba psychiczna czy zaburzenie psychiczne, oraz na stopniu zagrożenia dla życia lub zdrowia innych osób, jakie musi stwarzać osoba umieszczana w KOZZD<sup>38</sup>. Ograniczenie zakresu podmiotowego ustawy – o którym jeszcze będzie mowa poniżej – do osób odbywających karę pozbawienia wolności w systemie terapeutycznym (oraz okoliczność, że środek ten orzekany jest bezpośrednio, albo w niewielkim okresie po odbyciu kary<sup>39</sup>) powoduje, że analizowany środek wykazuje pewne podobieństwo do środka postpenalnego opisanego w art. 95a k.k.,

<sup>35</sup> Problem polega na tym, że te akty nie obejmują przypadków, w których osoba stwarza zagrożenie dla życia lub zdrowia innych osób.

<sup>36</sup> K. K r a j e w s k i, w: *System Prawa Karnego*, t. 7: *Środki zabezpieczające*, red. L.K. Paprzycki, Warszawa 2012, s. 7.

<sup>37</sup> W. W r ó b e l, *op. cit.*, s. 519.

<sup>38</sup> Nie można jednak nie zauważyć, że wspomniana regulacja ustawy o ochronie zdrowia psychicznego ma charakter wyjątkowy. Ustawa o ochronie zdrowia psychicznego ma bowiem na celu zasadniczo ochronę zdrowia psychicznego człowieka (tak: J. G i e r o w s k i, w: *System...*, *op. cit.*, s. 41, 161); cel orzekanych w ramach tej ustawy środków to zasadniczo cel leczniczy, nie prewencyjny.

<sup>39</sup> Wniosek o uznanie danej osoby za stwarzającą zagrożenie musi zostać wniesiony do sądu przed zakończeniem postępowania wykonawczego.

który także wykonywany jest po odbyciu kary pozbawienia wolności i z założenia ma charakter leczniczy<sup>40</sup>. Reasumując można stwierdzić, że środek przewidziany w art. 14 ust. 3 u.p.o.z.p., wykazując podobieństwa do obu wskazanych powyżej środków<sup>41</sup>, nie jest jednak ani jednym, ani drugim. Niewątpliwie jednak przynależy do kategorii szeroko rozumianych środków o charakterze zabezpieczającym.

Akceptacja powyższej tezy nie rozwiązuje wątpliwości co do zgodności omawianej ustawy z wynikającą z art. 2 Konstytucji zasadą *lex retro non agit* (niedziałania prawa wstecz). Naruszenia tego zakazu przez omawianą ustawę dopatrywano się w możliwości ponownego poddawania osoby prawomocnie osądzonej procedurom dotyczącym kwestii już raz prawomocnie rozstrzygniętych<sup>42</sup>. Zgodnie z zasadą *lex retro non agit* nie należy stanowić norm prawnych, które nakazywałyby stosować nowo ustanowione regulacje do zdarzeń (rozumianych *sensu largo*), które miały miejsce przed ich wejściem w życie i z którymi prawo nie wiązało dotąd skutków prawnych normami tymi przewidzianych<sup>43</sup>. O ile jednak zakaz retroaktywności wynikający z art. 42 ust. 1 Konstytucji ma zasadniczo charakter bezwzględny, o tyle w przypadku zasady *lex retro non agit* wynikającej z art. 2 Konstytucji, Trybunał Konstytucyjny dopuszczał retroaktywność m.in. w przypadku, „gdy jest ona konieczna (niezbędna) dla realizacji (urzeczywistniania) lub ochrony konkretnych wartości konstytucyjnych w tym sensie, że realizacja (ochrona) tych wartości nie jest możliwa bez wstecznego działania prawa. Te inne wartości konstytucyjne muszą być szczególnie cenne i ważniejsze od wartości chronionej zakazem retroakcji. W konkretnych wypadkach wartością taką może być np. sprawiedliwość społeczna”<sup>44</sup>.

Pojawia się jednak pytanie, czy rzeczywiście w przypadku art. 14 u.p.o.z.p. mamy do czynienia z naruszeniem zasady *lex retro non agit*? Ustawa wiąże przecież swoje konsekwencje nie z popełnieniem czynu zabronionego – jak wskazano powyżej – tylko z istniejącym zagrożeniem dla życia i zdrowia innych osób. Paradoksalnie problem naruszenia zasady *lex retro non agit*

<sup>40</sup> Zob. E. Weigend, J. Długosz, *Stosowanie...*, *op. cit.*, s. 59.

<sup>41</sup> Na fakt, że uregulowany w ustawie środek o charakterze izolacyjnym łączy ze sobą elementy przymusowej detencji (art. 23 ustawy o ochronie zdrowia) i środka zabezpieczającego wskazał w swej opinii A. Sakowicz, *Opinia...*, *op. cit.*, s. 30.

<sup>42</sup> J.K. Gierowski, L.K. Paprzycki, *op. cit.*, s. 151.

<sup>43</sup> Zob. np. orzeczenie TK z 28 V 1986 r., sygn. U 1/86, OTK 1986, cz. I, poz. 2. Zob. wyrok TK z 10 XII 2007 r., sygn. P 43/07, OTK ZU 2007, nr 11/A, poz. 155.

<sup>44</sup> Zob. wyrok TK z 7 IV 2011 r., sygn. K 4/09, OTK ZU 2011, nr 3/A, poz. 30, jak też powołane tam orzecznictwo TK.

nie powstałby, gdyby ustawodawca zdecydował się zastosować ustawę także do innych osób<sup>45</sup> spełniających przesłanki, o których mowa we wspomnianym art. 1 pkt 3 u.p.o.z.p. Przykładowo do osób, o których mowa w art. 24 u.p.o.z.p., co do których stwierdzono, że ich zaburzenia nie mają charakteru choroby psychicznej, co *de facto* oznacza konieczność zwolnienia ich ze szpitala psychiatrycznego, pomimo istniejącego poważnego zagrożenia, jakie stwarzają oni dla życia innych osób. Jest to niewątpliwie swoistego rodzaju luka w prawie. W sytuacji zaś, w której ustawa znajduje zastosowanie tylko do osób odbywających karę pozbawienia wolności (także za czyny popełnione wcześniej), a z jej uzasadnienia wynika, że celem jej uchwalenia było uchylenie niebezpieczeństwa grożącego ze strony osób aktualnie odbywających karę pozbawienia wolności, problem zgodności z zasadą *lex retro non agit* nie tylko zostaje wywołany do tablicy, co wręcz wykrzyczany. Budzi jednak spore wątpliwości, czy zawężenie zakresu podmiotowego ustawy może w rzeczywistości oznaczać naruszenie zasady *lex retro non agit*. Przecież w przypadku, w którym zakres podmiotowy ustawy obejmowałby każdą osobę spełniającą przesłanki, o których mowa we wspomnianym art. 1 pkt 3 u.p.o.z.p., wzorzec z art. 2 Konstytucji zostałby uznany za nieadekwatny, ponieważ nie byłoby żadnego wcześniejszego zdarzenia, z którym nowa ustawa wiązałaby odmienne skutki prawne. Czy rzeczywiście wprowadzenie do art. 1 pkt 1 i 2 u.p.o.z.p. wymogu aktualnego (w momencie wejścia w życie ustawy) odbywania kary pozbawienia wolności w systemie terapeutycznym (z którym wiąże się założenie uprzedniego popełnienia czynu zabronionego) daje podstawę do twierdzenia: prawo zadziałało wstecz? Czy gdyby ustawodawca wyraźnie uregulował<sup>46</sup> możliwość przyjmowania

<sup>45</sup> Okoliczność tę podkreślał także J. Heitzman stwierdzając, że: „Skutkami projektu ustawy winny być objęte wszystkie osoby, o których wiadomo, że stanowią zagrożenie, a nie tylko skazani prawomocnym wyrokiem sprawy”. Zob. J. Heitzman, *op. cit.*, s. 8 (zob. też szerzej: s. 12). Przeciwnego zdania są P. Kruszyński, M. Warchoń, którzy postulują ograniczenie zakresu przedmiotowego ustawy do wybranej kategorii sprawców (zob. P. Kruszyński, M. Warchoń, *Opinia prawna na temat rozwiązań zaproponowanych w rozdziale 1 rządowego projektu ustawy o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób, w szczególności dotyczących katalogu osób objętych propozycją i jakie konsekwencje mogą wystąpić w przypadku tak szerokiego katalogu osób*, „Przed Pierwszym Czytaniem” 2013, z. 2, s. 23 i n.

<sup>46</sup> W tym momencie osoby te są przyjmowane do szpitali psychiatrycznych, mimo że istnieją poważne wątpliwości, czy mamy w tym przypadku do czynienia z chorobą psychiczną. Zob. B. Kmiecik, *op. cit.*, s. 33 i n. Szerzej na temat problemów związanych z przyjmowaniem osób z anoreksją do szpitali psychiatrycznych zob. A. Tylic, M. Olajossy, H. Dubas-Ślęmp, K. Spychalska, *Możliwość czy przymus*

do szpitali psychiatrycznych bez zgody pacjenta osób cierpiących na zaburzenia typu anoreksja, to czy zastosowanie tych regulacji do podmiotów, które cierpiały na to zaburzenie jeszcze przed dniem wejścia w życie ustawy, badalibyśmy w kategorii *lex retro non agit*?

Na marginesie należy przypomnieć, że w ustawodawstwie polskim istnieją uregulowania, które z faktem skazania za określone przestępstwo wiążą szereg negatywnych konsekwencji – nieznanych sprawcy w momencie, w którym dopuścił się czynu zabronionego (także prowadzących do ograniczenia praw podmiotowych, np. wolności wykonywania zawodu, sprawowania funkcji publicznej). Niektóre z tych przepisów były przedmiotem rozstrzygnięć Trybunału Konstytucyjnego, który uznał je za zgodne z art. 2 Konstytucji. Charakterystyczne w tym kontekście są dwa rozstrzygnięcia Trybunału Konstytucyjnego:

1) z 13 kwietnia 2011 r. – dotyczące pozbawienia prawa do wcześniejszej emerytury mundurowej emeryta, który został skazany za przestępstwo związane z wykonywaniem czynności służbowych lub z art. 258 k.k., lub wobec którego orzeczono prawomocnie środek karny pozbawienia praw publicznych za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe popełnione przed zwolnieniem ze służby, o ile funkcjonariusz został skazany prawomocnym wyrokiem sądu lub wobec którego orzeczono prawomocnie środek karny po dniu wejścia w życie ustawy<sup>47</sup>. W tym przypadku Trybunał Konstytucyjny stwierdził zgodność badanej regulacji z art. 2 Konstytucji<sup>48</sup>.

---

*leczenia? Anoreksja psychiczna – uregulowania prawne. Opis przypadku*, „Psychiatria Polska” 2013, t. XLVII, nr 3, s. 531–539 ([http://www.psychiatriapolska.pl/uploads/images/PP\\_3\\_2013/Tylec531\\_PP3\\_2013.pdf](http://www.psychiatriapolska.pl/uploads/images/PP_3_2013/Tylec531_PP3_2013.pdf)). W opracowaniu tym wyrażono także pogląd (s. 532), że anoreksja w Polsce nie jest uważana za chorobę psychiczną.

<sup>47</sup> Art. 10 ust. 2 ustawy z dn. 18 II 1994 r. o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy; art. 12 ustawy nowelizującej z dn. 13 IV 2007 r.

<sup>48</sup> Co warte zauważenia, badając zgodność tych uregulowań m.in. z art. 2 Konstytucji – TK stwierdził, że „norma prawna nakazująca wiązać skutek prawny w postaci utraty prawa do zaopatrzenia emerytalnego na podstawie ustawy ze skazaniem prawomocnym wyrokiem sądu za przestępstwo określone w art. 10 ust. 2 ustawy lub ze skazaniem prawomocnym orzeczeniem, o którym mowa w tym przepisie tylko wówczas, gdy skazanie to nastąpiło po dniu wejścia w życie ustawy nowelizującej z 2007 r., tzn. również po dniu wejścia w życie zaskarżonego przepisu art. 10 ust. 2 ustawy. Art. 12 ustawy nowelizującej stanowiący, że stosowanie art. 10 ust. 2 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym dotyczy wyłącznie sytuacji, w której funkcjonariusz został skazany prawomocnym wyrokiem lub wobec którego prawomocnie orzeczono środek karny, zapobiega wstęcznemu stosowaniu prawa i naruszeniu zasady *lex retro non agit*. Wyklucza bowiem stosowanie zaskarżonego przepisu w sytuacji, w której nastąpiło prawomocne skazanie lub prawomocne orzeczenie, o których mowa w art. 10 ust. 2 ustawy, powodu-

2) z 20 stycznia 2009 r.<sup>49</sup> – dotyczące przepisu, który nakładał na pracodawcę samorządowego obowiązek rozwiązania umowy o pracę z pracownikiem samorządowym zatrudnionym na stanowisku urzędniczym, skazanym prawomocnie za przestępstwo umyślne, co do którego wyrok uprawomocnił się przed wejściem w życie przedmiotowej ustawy.

Trybunał nie tylko stwierdził zgodność tego przepisu z art. 2 Konstytucji, ale i pozwolił sobie na pewien komentarz: „[U]znanie niekonstytucyjności kwestionowanej regulacji doprowadziłoby do zróżnicowania sytuacji prawnej pracowników samorządowych w zależności od tego, kiedy rozpoczęli pracę. Urzędnicy zatrudnieni przed wejściem w życie ustawy o zmianie ustawy o pracownikach samorządowych, skazani prawomocnym wyrokiem za przestępstwo umyślne, mogliby nadal pracować na stanowiskach wymagających nieposzlakowanej opinii (zob. art. 3 ust. 3 pkt 3 ustawy o pracownikach samorządowych z 1990 r.). Natomiast ci, z którymi nawiązano stosunek pracy po wejściu w życie tej ustawy, muszą odpowiadać powyższym standardom. [...] Taka sytuacja uprzywilejowałaby pewną grupę osób, co nie jest dopuszczalne ze względu na zasadę równości. Odmienne uregulowanie mogłoby budzić wątpliwość co do budowania zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa, gdyż w ten sposób ustawodawca przyzwalałby na to, by część urzędników samorządowych była prawomocnie skazana za popełnienie przestępstwa umyślnego. W związku z powyższym Trybunał Konstytucyjny nie dopatrzyl się w kwestionowanej regulacji naruszenia zasady ochrony praw nabytych ani zakazu retroakcji. Przeciwnie, stwierdzenie niekonstytucyjności tego przepisu pociągnęłoby za sobą negatywne skutki, w tym spowodowałoby zróżnicowanie samorządowych pracowników będących urzędnikami, co jest niezgodne z konstytucyjną zasadą równości”.

Nie budzi wątpliwości kategoriałna różnica pomiędzy pozbawieniem kogoś możliwości spełnienia funkcji publicznej (odebraniem mu prawa do wcześniejszej emerytur) a umieszczeniem w zakładzie zamkniętym (być może do końca życia). Pamiętać jednak należy, że kategoriałna różnica jest też pomiędzy dobrem prawnym, jakim jest nieposzlakowana opinia pracownika samorządowego, a dobrem chronionym przez przepisy omawianej

---

jące utratę prawa do zaopatrzenia emerytalnego na podstawie ustawy po zwolnieniu ze służby, ale przed wejściem w życie art. 10 ust. 2 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy. W rezultacie Trybunał orzekł, że zaskarżony art. 10 ust. 2 ustawy nie narusza zasady *lex retro non agit*, stanowiącej składnik zasady zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa”.

<sup>49</sup> Sygn. P 40/09, OTK ZU 2009, nr 1/A, poz. 4.



ustawy, tj. życie, zdrowie, lub wolność seksualna innych osób, a także (idealistyczne założenie<sup>50</sup>, o którym jednak nie można zapomnieć) umożliwienie osobie, do której ta ustawa znajduje zastosowanie, osiągnięcie takiego stanu, w którym będzie mogła funkcjonować w społeczeństwie. Ponadto na gruncie ustawy o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi umieszczenie w KOZDD uzasadnione musi być przesłankami odnoszącymi się do aktualnego stanu zagrożenia oraz do prawdopodobieństwa popełnienia czynu zabronionego. Nieracjonalne byłoby przyjęcie tezy, że osoby spełniające te przesłanki nie mogą być umieszczone w tym ośrodku z tego tylko powodu, że w tym momencie kończą wykonywanie kary pozbawienia wolności. Prowadziłoby to – jak wskazano odnosząc się do innych środków zabezpieczających orzekanych wobec niebezpiecznego sprawcy czynu zabronionego – do nakazu stosowania środka mniej efektywnego w sytuacji, gdy system prawa przewiduje bardziej skuteczne zabezpieczenie przed niebezpieczeństwem grożącym ze strony sprawcy<sup>51</sup>. Z tego względu można by rozważać nawet sprzeczność z art. 30, 32 oraz 68 ust. 1 Konstytucji w przypadku wprowadzenia przepisu przejściowego, który wykluczałby tę kategorię osób (odbywających aktualnie kary pozbawienia wolności) spod działania powyższej ustawy.

W dniu 15 stycznia 2015 r. Sejm uchwalił ustawę o zmianie ustawy Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (dalej: ustawa nowelizująca Kodeks karny). Akt ten ma zasadnicze znaczenie z perspektywy omawianego zagadnienia, chociażby z tego tylko względu, że ogranicza (w art. 13) zakres czasowy obowiązywania ustawy o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi art. 3a, zgodnie z którym ustawa ta znajduje zastosowanie do osób skazanych za czyn popełniony przed dniem wejścia w życie ustawy nowelizującej Kodeks karny. Do osób, które popełniły czyn zabroniony po dniu wejścia w życie tej ustawy znajdują zastosowanie nowe uregulowania Kodeksu karnego, które nie dają – co zostanie szerzej omówione w dalszej części artykułu – możliwości izolowania najbardziej niebezpiecznych sprawców, w takim zakresie, w jakim jest to dotychczas przewidziane. Przypomnieć należy, że projekt ustawy nowelizującej Kodeks karny opracowany był w oparciu o propozycję nowelizacji ustawy – Kodeks karny oraz

<sup>50</sup> Na brak możliwości „wyleczenia” zaburzeń psychicznych wbrew woli „pacjenta” zwracał uwagę J. Heitzman (J. Heitzman, *op. cit.*, s. 8 i 10), nie negując jednocześnie możliwości korygowania niektórych zaburzeń, ale tylko za zgodą i pełną akceptacją osoby poddanej oddziaływaniu terapeutycznemu.

<sup>51</sup> W. Wróbel, *op. cit.*, s. 523.

niektórych innych ustaw<sup>52</sup> opracowanej przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Karnego (wersja z dnia 5 listopada 2013 r.). W projekcie Komisji Kodyfikacyjnej wyrażono zasadę (powtórzoną następnie w projekcie ministerialnym i w ustawie), że sąd orzeka pobyt w zakładzie psychiatrycznym lub innym zakładzie zamkniętym tylko wtedy, gdy ustawa tak stanowi. Oznacza to, że jak ustawa nie daje podstaw do orzeczenia tego środka zabezpieczającego, zakazane jest jego orzeczenie. W projekcie Komisji wyodrębniono pięć kategorii osób, wobec których można stosować środek zabezpieczający. Zgodnie zatem z art. 93c projektu: „Środki zabezpieczające można orzec wobec sprawcy: 1) co do którego umorzono postępowanie o czyn zabroniony popełniony w stanie niepoczytalności określonej w art. 31 § 1, 2) w razie skazania za przestępstwo popełnione w stanie ograniczonej poczytalności określonej w art. 31 § 2, 3) w razie skazania za przestępstwo określone w art. 148, 156, 197 § 3 pkt 2–3 lub art. 197 § 4, popełnione w związku z zaburzeniem preferencji seksualnych, 4) w razie skazania na karę pozbawienia wolności bez warunkowego jej zawieszenia za przestępstwo określone w rozdziale XIX, XXIII, XXV lub XXVI popełnione w związku z zaburzeniem osobowości, lub 5) w razie skazania za przestępstwo popełnione w związku z uzależnieniem od alkoholu, środka odurzającego lub innego podobnego środka”. Artykuł 93g projektu określa natomiast, wobec kogo i w jakiej sytuacji można orzec środek zabezpieczający o charakterze izolacyjnym. Zgodnie z § 1 tego przepisu, sąd orzeka pobyt w odpowiednim zakładzie psychiatrycznym wobec sprawcy określonego w art. 93c § 1 pkt 1, jeżeli istnieje wysokie ryzyko, że popełni on czyn o znacznej społecznej szkodliwości. Paragraf 2 głosił, że sąd orzeka pobyt w odpowiednim zakładzie zamkniętym wobec sprawcy określonego w art. 93c § 1 pkt 3, który został skazany na karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, karę 25 lat pozbawienia wolności lub karę dożywotniego pozbawienia wolności, jeżeli istnieje wysokie ryzyko, że popełni on przestępstwo przeciwko życiu, zdrowiu lub wolności seksualnej w związku z zaburzeniem preferencji seksualnych. Istotny z perspektywy omawianej problematyki § 3 stanowił, że sąd może orzec pobyt w odpowiednim zakładzie zamkniętym wobec sprawcy określonego w art. 93c pkt 4, który został skazany na karę co najmniej 10 lat pozbawienia wolności, karę 25 lat pozbawienia wolności lub karę dożywotniego pozbawienia wolności, jeżeli istnieje wysokie ryzyko, że popełni on przestępstwo określone w rozdziale XIX, XXIII, XXV lub XXVI,

<sup>52</sup> Zob. < <http://bip.ms.gov.pl/pl/dzialalnosc/komisje-kodyfikacyjne/komisja-kodyfikacyjna-prawa-karnego/komisja-kodyfikacyjna-prawa-karnego-2009-2013/> >.

zagrożone karą pozbawienia wolności, której górna granica nie jest niższa niż 10 lat, popełnione w związku z poważnym zaburzeniem osobowości. Z kolei w § 4 przewidziano możliwość orzeczenia pobytu w odpowiednim zakładzie wobec sprawcy określonego w art. 93c § 1 pkt 5, który został skazany na karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, karę 25 lat pozbawienia wolności lub karę dożywotniego pozbawienia wolności.

Rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny złożony został do Sejmu jako druk 2393. W uzasadnieniu projektu wyraźnie podkreślone zostało, że „nie jest on w pełni zbieżny z zamierzeniami Komisji Kodyfikacyjnej, gdyż w ocenie rządu konieczne jest przyjęcie odmiennych lub zmodyfikowanych rozwiązań w zakresie zarządzania wymiarem sprawiedliwości w sprawach karnych, niż zaproponowała to Ministrowi Sprawiedliwości Komisja Kodyfikacyjna”. W projekcie rządowym także rozdział dotyczący środków zabezpieczających zawiera pewne modyfikacje w stosunku do projektu Komisji Kodyfikacyjnej, w tym jedną ściśle związaną z tematem niniejszego artykułu. Projekt rządowy nie przewiduje bowiem możliwości orzeczenia wobec sprawców, o których mowa w art. 93c pkt 4<sup>53</sup> środka zabezpieczającego o charakterze izolacyjnym w postaci umieszczenia w zakładzie psychiatrycznym. Ta zmiana ma o tyle istotne znaczenie, że – jak już wspomniano – zgodnie z art. 12 projektu (w uzasadnieniu błędnie oznaczonego jako art. 10) w ustawie z dnia 22 listopada 2013 r. o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób<sup>54</sup> po art. 3 dodaje się art. 3a ograniczający znacznie jej zakres zastosowania<sup>55</sup>. W dniu 15 stycznia 2015 r. wskazany wyżej projekt z niewielkimi – w zakresie relewantnym z punktu widzenia omawianej regulacji – zmianami<sup>56</sup> został przegłosowa-

<sup>53</sup> W projekcie tym doprecyzowano pkt 4 art. 93c, który brzmi: Środki zabezpieczające można orzec wobec sprawcy w razie skazania na karę pozbawienia wolności bez warunkowego jej zawieszenia za przestępstwo określone w rozdziale XIX, XXIII, XXV lub XXVI popełnione w związku z zaburzeniem osobowości o takim charakterze lub nasileniu, że sprzyja ono popełnianiu czynów łączących się z przemocą lub groźbą jej użycia [podkr. moje, A.B.-O.].

<sup>54</sup> Dz.U. z 2014 r., poz. 24.

<sup>55</sup> Zob. < <http://orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/0/39FD209B7AC6C45AC1257CDE0042D-631/%24File/2393%20cz%201.pdf> >.

<sup>56</sup> Dalej doprecyzowano pkt 4 art. 93c., który uzyskał brzmienie: „Środki zabezpieczające można orzec wobec sprawcy w razie skazania na karę pozbawienia wolności bez warunkowego jej zawieszenia za umyślne przestępstwo określone w rozdziale XIX, XXIII, XXV lub XXVI, popełnione w związku z zaburzeniem osobowości o takim

ny przez Sejm<sup>57</sup>. Oznacza to, że wobec osób z zaburzeniami psychicznymi niemającymi charakteru choroby psychicznej lub upośledzenia umysłowego, które popełniły czyn zabroniony po dniu wejścia w życie nowelizacji Kodeksu karnego, nie będzie można zasadniczo orzec środka zabezpieczającego o charakterze izolacyjnym, nawet jeżeli będzie istniało prawdopodobieństwo graniczące z pewnością, że ponownie dopuszczą się oni przestępstwa przeciwko życiu. Będzie to miało znaczenie szczególnie w przypadku popełnienia bardzo ciężkich przestępstw, za które w niektórych przypadkach (np. gdy sprawcą jest osoba, która popełniła je przed ukończeniem osiemnastego roku życia) nie można wymierzyć kary dożywotniego pozbawienia wolności. Wyjątek będzie zachodził w sytuacji, w której osoba, o której mowa w art. 93c pkt 4 k.k. będzie jednocześnie spełniała kryteria opisane w art. 93c pkt 3 k.k. Wobec tej kategorii sprawców (tj. skazanych za przestępstwo określone w art. 148, 156, 197 § 3 pkt 2–3 lub art. 197 § 4, popełnione w związku z zaburzeniem preferencji seksualnych) na podstawie art. 93g § 3 k.k. może być orzeczony środek zabezpieczający o charakterze izolacyjnym. Tylko wtedy inne będą powody dla zastosowania takiej izolacji. Bardzo rzadkie będą natomiast sytuacje, w których osoby opisane w art. 93c pkt 4 k.k. będą mogły być izolowane na podstawie art. 93g § 2 k.k. Zgodnie z tym przepisem sąd, skazując sprawcę określonego w art. 93c pkt 2 (czyli skazanego za przestępstwo popełnione w stanie ograniczonej poczytalności określonej w art. 31 § 2 k.k.) na karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, karę dwudziestu pięciu lat pozbawienia wolności lub karę dożywotniego pozbawienia wolności, orzeka pobyt w odpowiednim zakładzie psychiatrycznym, jeżeli istnieje wysokie ryzyko, że popełni on czyn zabroniony o znacznej społecznej szkodliwości w związku z chorobą psychiczną lub upośledzeniem umysłowym. Oczywiście osoby z zaburzeniami będą niejednokrotnie działały w stanie ograniczonej poczytalności; jednakże w przepisie art. 93c pkt 4 (podobnie jak w przypadku analizowanej ustawy) chodzi o osoby, których niebezpieczeństwo dla dóbr prawnych nie wynika z choroby psychicznej ani z upośledzenia umysłowego.

Nie budzi zatem wątpliwości, że na gruncie ustawy nowelizującej Kodeks karny doszło do zawężenia zakresu przypadków, w których wobec osób

---

charakterze lub nasileniu, że zachodzi co najmniej wysokie prawdopodobieństwo [wszystkie podkr. moje, A.B.-O.] popełnienia czynu zabronionego z użyciem przemocy lub groźbą jej użycia”.

<sup>57</sup> W tym momencie (31 I 2015 r.) ustawa jest przedmiotem obrad Senatu.

z zaburzeniami psychicznymi będzie można orzec izolacyjny środek zabezpieczający w postaci zakładu psychiatrycznego. Nie da się jednoznacznie ocenić tej decyzji ustawodawcy, chociażby z tego względu, że środki te bez wątpienia będą stanowiły postpenalne środki zabezpieczające i orzeczenie w ich przedmiocie będzie dokonywane przy zastosowaniu przepisów procedury karnej. Sama decyzja o „pozostawieniu” niebezpiecznych sprawców przestępstw po odbyciu przez nich kary orzeczonej za popełnione przestępstwo, w zakresie wpływów Kodeksu karnego i Kodeksu postępowania karnego musi budzić spore wątpliwości z punktu widzenia funkcji prawa karnego. W tym miejscu jednak przypomnieć należy, że – jak pokazuje doświadczenie ostatnich kilkunastu miesięcy – mogą pojawić się sytuacje, w których taka izolacja sprawcy niebezpiecznego będzie konieczna i wtedy okaże się, że nie mamy instrumentów, aby ją zastosować. Przykładem mogą być przypadki terroryzmu, którego sprawcami będą fundamentaliści religijni, u których zostaną stwierdzone zaburzenia psychiczne. Być może za decyzją projektodawcy co do ograniczenia zakresu osób z zaburzeniem psychicznym, wobec których można zastosować izolacyjny środek zabezpieczający, znajdują się jakieś poważne argumenty (np. natury konstytucyjnej), jednakże nie zostały one przedstawione do publicznej wiadomości. W uzasadnieniu projektu złożonego do Sejmu pod numerem 2393 (jak też ustawy nowelizującej Kodeks karny) nie ma bowiem ani słowa na temat samej decyzji, ani powodów jej podjęcia. Także wypowiedzi osób uczestniczących w pracach legislacyjnych (nad drukiem 2393), w trakcie których zwracano szczególną uwagę na doprecyzowanie kategorii osób, o której mowa w art. 93c pkt 4 k.k.<sup>58</sup> właśnie z tego względu, że mogą być do tych osób stosowane środki zabezpieczające o charakterze izolacyjnym, każą postawić pytanie o to, na ile świadoma i przemyślana była to decyzja<sup>59</sup>.

Problemy, jakie powstają przy regulowaniu w tym samym akcie prawnym kar i środków zabezpieczających, pokazuje najlepiej wprowadzone dopiero w ministerialnej wersji nowelizacji Kodeksu karnego cytowane powyżej uregulowanie art. 93g § 2 k.k., zgodnie z którym sąd, skazując sprawcę określonego w art. 93c pkt 2 k.k. na karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, karę 25 lat pozbawienia wolności lub karę dożywotniego pozbawienia wolności, orzeka pobyt w odpowied-

<sup>58</sup> Jak wskazano już powyżej, definicja tej kategorii podmiotów była doprecyzowywana (*de facto* zawężana) kilkakrotnie w trakcie przebiegu procesu legislacyjnego.

<sup>59</sup> Przykładowo zob. wypowiedzi wygłoszone w trakcie prac podkomisji stałej do spraw nowelizacji Kodeksu karnego w dn. 10 VII 2014 r. < [http://www.sejm.gov.pl/Sejm7.nsf/transmisje\\_arch.xsp?unid=6F61D0C66DE7BEA9C1257D0400365CC5](http://www.sejm.gov.pl/Sejm7.nsf/transmisje_arch.xsp?unid=6F61D0C66DE7BEA9C1257D0400365CC5) > (ok. godz. 16:29).

nim zakładzie psychiatrycznym, jeżeli istnieje wysokie ryzyko, że popełni on czyn zabroniony o znacznej społecznej szkodliwości w związku z chorobą psychiczną lub upośledzeniem umysłowym. Przepis ten, jak wynika z uzasadnienia projektu, „stanowi realizację dawno zgłaszanego postulatu wprowadzenia możliwości orzekania izolacyjnego środka zabezpieczającego wobec sprawcy działającego z ograniczoną poczytalnością, o której mowa w art. 31 § 2 k.k. Ograniczona poczytalność pojawiająca się w czasie czynu modyfikuje stopień winy i stosownie do zasad sądowego wymiaru kary, określonych w art. 53 § 1 k.k., zmniejsza możliwy wymiar kary ze względu na limitującą funkcję winy. Z tego też powodu sąd uzyskuje w projekcie możliwość orzeczenia kary izolacyjnej i zarazem izolacyjnego środka zabezpieczającego, który będzie stosowany przed rozpoczęciem wykonywania kary (zob. art. 202a k.k.w.)”<sup>60</sup>. Zgodnie z § 1 tego przepisu, pobyt w zakładzie psychiatrycznym orzeczony wobec sprawców, o których mowa w art. 93c pkt 2 k.k., następuje przed wykonaniem kary pozbawienia wolności, podczas przerwy w wykonywaniu tej kary lub po jej wykonaniu. O zwolnieniu z zakładu rozstrzyga sąd na podstawie wyników leczenia. Paragraf 2 nakazuje zaś sądowi zaliczenie na poczet kary okres pobytu skazanego w zakładzie. Skazanego można przy tym warunkowo zwolnić z odbycia reszty kary, jeżeli zostały spełnione warunki, o których mowa w art. 77–79 k.k., a wyniki leczenia za tym przemawiają; dozór jest obowiązkowy. Rozwiązanie powyższe, stanowiące konsekwencję braku wyraźnego rozróżnienia kar od środków zabezpieczających i funkcji jakie mają one do spełnienia, budzić musi wiele wątpliwości, w tym natury konstytucyjnej. Popełnienie przez sprawcę, o którym mowa w art. 31 § 2 k.k., czynu zabronionego nie musiało mieć bowiem związku ani z chorobą psychiczną, ani z upośledzeniem umysłowym<sup>61</sup>. Ale nawet gdyby miało, to właśnie ze względu na ten wpływ mamy do czynienia z wymierzeniem niższej kary (uzasadnianej zmniejszonym stopniem zawinienia). Czy rezygnacja *de facto* z odbycia przez skazanego kary za tę część wyrządzonego zła, która została przez niego zawiniona, tylko z tego względu, że został on obligatoryjnie (czasami wbrew swojej woli) umieszczony w zakładzie psychiatrycznym, po to aby zapobiec popełnieniu kolejnego czynu zabronionego związanego z chorobą psychiczną lub upośledzeniem, oznacza swoistego rodzaju brak potrzeby

<sup>60</sup> Uzasadnienie projektu umieszczone na stronie: < <http://orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/0/39FD209B7AC6C45AC1257CDE0042D631/%24File/2393%20cz%201.pdf> >.

<sup>61</sup> Ograniczenie poczytalności mogło wynikać także z innego zakłócenia czynności psychicznej.

karania? Podkreślić należy raz jeszcze, że przypisane sprawcy zło, to jest to zło zawinione przez niego, a więc niezwiązane z chorobą psychiczną. Chcąc być konsekwentnym należałoby umożliwić także zaliczenie na poczet wymierzonych kar za popełnione przestępstwa okresu pobytu osoby skazanej w szpitalu psychiatrycznym bez jej zgody na podstawie przepisów ustawy o ochronie zdrowia. Tylko czy o to naprawdę nam chodzi?

Na koniec nie tylko należy zaaprobować uregulowanie sytuacji osób z zaburzeniami psychicznymi w osobnej ustawie, ale zastanowić się nad całościowym uregulowaniem wszystkich szeroko rozumianych środków zabezpieczających w osobnym akcie normatywnym. Nieporozumieniem jest bowiem twierdzenie<sup>62</sup>, że problem niebezpiecznych przestępców opuszczających zakłady karne to problem prawa karnego i niedoskonałości jego rozwiązań. Prawo karne – jak sama nazwa wskazuje – zajmuje się karaniem sprawców niebezpiecznych przestępstw; zabezpieczanie społeczeństwa przed tymi osobami po odbyciu przez nich kary – szczególnie jeżeli to niebezpieczeństwo wynika z zaburzeń psychicznych – powinno być raczej zadaniem psychiatrów, a nie prawników<sup>63</sup>. Należy mieć na względzie, że mogą pojawić się sytuacje, w których stosowanie szeroko rozumianych środków zabezpieczających byłoby konieczne i pożądane wobec osoby, która jeszcze nie popełniła czynu zabronionego. Jak już wspomniano powyżej w tym momencie występuje w systemie swoistego rodzaju luka w prawie; osoby, które stwarzają poważne zagrożenie dla społeczeństwa, wynikające z choroby psychicznej (lub innych czynników wskazanych w ustawie o ochronie zdrowia psychicznego), mogą być pozbawione wolności bez swojej zgody przez umieszczenie w odpowiednim zakładzie w trybie ustawy o ochronie zdrowia psychicznego. Osoby, które stwarzają podobne niebezpieczeństwo, u źródła którego leżą inne czynniki niż te wskazane we wspomnianej powyżej ustawie, mogą być izolowane od społeczeństwa (mogą być wobec nich zastosowane środki zabezpieczające) tylko i wyłącznie wtedy, kiedy popełniły określony czyn zabroniony (i spełnione zostały inne przesłanki przewidziane w ustawie o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi albo w Kodeksie karnym). Jeżeli nie popełniły czynu zabronionego, to nie

<sup>62</sup> Zob. J.K. Gierowski, L.K. Paprzycki, *op. cit.*, s. 158.

<sup>63</sup> Po zapoznaniu się z opiniami psychiatrów wyrażonymi w toku procesu legislacyjnego oraz po uchwaleniu ustawy można pokusić się o wyrażenie poglądu, zgodnie z którym środowisko psychiatrów uznaje się za kompetentne do zajmowania się tylko tymi przypadkami zaburzeń psychicznych, niebędących chorobami psychicznymi, które są w stanie leczyć (np. anoreksja). Jeżeli zaburzenie psychiczne jest innej natury, „spychają” ten „problem” na prawników.

istnieje możliwość neutralizacji niebezpieczeństwa grożącego z ich strony, nawet w sytuacji gdy prawdopodobieństwo naruszenia dobra prawnego jakim jest życie graniczy z pewnością.

Ta luka w prawie dotyczy także (a może przede wszystkim) tej kategorii osób, które nie stwarzają zagrożenia popełnienia czynu zabronionego o dużej społecznej szkodliwości, tylko popełnili i mogą popełnić czyny skierowane przeciwko dobrom prawnym, takim jak wolność (art. 191 czy 190 k.k.) lub mienie. Brak w aktualnie obowiązującym Kodeksie karnym innych nieizolacyjnych środków zabezpieczających, mogących zapobiec popełnieniu przez te osoby czynów zabronionych prowadził do osadzania w zakładzie psychiatrycznym osób niepoczytalnych, które popełniły czyny zabronione o stosunkowo niewielkim stopniu społecznej szkodliwości<sup>64</sup>. W tym momencie przyznano sądom możliwość orzekania innych środków zabezpieczających. Pojawia się pytanie, czy rzeczywiście konieczne jest uzależnienie ich stosowania od popełnienia czynu zabronionego? Pamiętać należy, że osobom niepoczytalnym w wielu przypadkach nie będzie możliwe przypisanie umyślności, co – przy typach, których znamiona można realizować tylko umyślnie, jak np. art. 190, 191, 278 k.k. – skutkować będzie niemożnością orzeczenia wobec nich żadnego środka zabezpieczającego (albo – co jest bardziej prawdopodobne – przyjęciem fikcji umyślności). Uwolnienie środków zabezpieczających spod reżimu Kodeksu karnego (a co za tym idzie Kodeksu postępowania karnego) pozwoliłoby wprowadzić spójną regulację wszystkich sytuacji, w których mamy do czynienia z osobami, które swoim dotychczasowym postępowaniem dają podstawy do przyjęcia, że istnieje bardzo wysokie prawdopodobieństwo naruszenia przez nie dóbr chronionych prawem. W takim przypadku nie będzie budziło wątpliwości, że popełnienie czynu zabronionego stanowi jedynie argument za istniejącym zagrożeniem ze strony tych osób dla dóbr prawnie chronionych, a orzeczony środek nie tylko nie jest karą, ale nawet nie jest reakcją na popełniony czyn zabroniony, tylko na niebezpieczeństwo, jakie niesie ze sobą dla społeczeństwa sprawca.

Na koniec tego pobieżnego opracowania wyrazić należy nadzieję, że obecna sytuacja stanowić będzie punkt wyjścia do dyskusji, w której będą uczestniczyli zarówno prawnicy, jak i psychiatrzy, a której przedmiotem będzie sposób uregulowania szeroko rozumianych środków zabezpieczają-

---

<sup>64</sup> Zob. na ten temat szerzej: G. P y r c a k, *Orzekanie oraz wykonywanie detencji psychiatrycznej (art. 94 k.k.) w praktyce sądów rejonowych. Sprawozdanie z przeprowadzonych badań*, e-CPKiNP, poz. 4/2011, s. 15 i n.



cych wobec osób stwarzających poważne zagrożenie dla dóbr szczególnie cennych dla społeczeństwa<sup>65</sup>. Jest na to sporo czasu, skoro omawiana ustawa (najprawdopodobniej<sup>66</sup>) przestanie mieć zastosowanie dopiero do czynów popełnionych po dniu wejścia w życie ustawy nowelizującej Kodeks karny, za które to czyny osoby z zaburzeniami psychicznymi i tak najpierw będą musiały ponieść odpowiedzialność karną na zasadach ogólnych.

---

<sup>65</sup> Na konieczność takiej dyskusji wskazuje także B. K m i e c i a k, *op. cit.*, s. 41–42.

<sup>66</sup> Możliwe jest jeszcze dokonanie zmiany ustawy nowelizującej Kodeks karny z dn. 15 I 2015 r. w Senacie.

