Internetowy Przegląd
Prawniczy TBSP UJ 2015/1
ISSN 1689-9601

Milena Garwol*

Środki zabezpieczające w świetle ustawy nowelizującej z dn. 20 II 2015 r. Wybrane zagadnienia

W artykule została przedstawiona regulacja rozdziału X Kodeksu karnego obowiązująca od 1 lipca 2015 roku. W poszczególnych częściach opracowania zaprezentowano treść nowych przepisów, poddając je krótkiemu komentarzowi, przy jednoczesnym posiłkowaniu się treścią projektu ustawy i wniosków Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka kierowanych do Rzecznika Praw Obywatelskich oraz Prokuratora Generalnego w sprawie wystąpienia z wnioskiem o zbadanie zgodności z Konstytucją przepisów 93a – 93g Kodeksu karnego. Również własne przemyślenia autorki skłaniają do podstawienia raczej krytycznego osądu proponowanego rozwiązania. Sam kierunek zmian zaproponowany w ustawie nowelizującej, wypada ocenić pozytywnie, bowiem głównym celem postanowień ma być podjęcie działań mających przywrócić sprawcę do stanu zdrowia. Regulacje ustawowe przeczyć mogą jednak tezie zawartej w uzasadnieniu projektu. Analizie poddano przede wszystkim katalog środków zabezpieczających, przesłanki ich zastosowania, a także zasady orzekania, zwracając szczególną uwagę na nowości. Wykazywano, że wbrew twierdzeniom ustawodawcy, środki zabezpieczające mogą mieć bardziej penalny niż prewencyjny charakter. Zauważono także brak regulacji postępowania w razie konfliktu wykonywania kar w formie dozoru elektronicznego i wolnościowego środka, jakim jest kontrola miejsca pobytu. Wyrażono sceptycyzm co do stosowania innych

* Studentka V roku Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego.

ustaw wobec sprawców mogących być internowanymi. Omówiono też stosowanie terapeutycznych środków zabezpieczających w kontekście obowiązku uzyskiwania zgody zainteresowanego.

1. Wstęp

Punktem przewodnim niniejszego opracowania będzie omówienie funkcjonowania środków zabezpieczających po 30 czerwca 2015 roku. Przeprowadzana analiza jest przydatna z kilku powodów. Najważniejszym z nich są zmiany normatywne wprowadzane do rozdziału X Kodeksu karnego ustawą z dn. 20 II 2015 roku[1]. Po wtóre, nowela pociąga za sobą konieczność modyfikacji niektórych przepisów k.p.k. (głównie art. 354 k.p.k.) i co oczywiste – k.k.w. Nowo wprowadzane przepisy w znacznym stopniu zmieniają filozofię orzekania i wykonywania środków penalnych w ogólności, dlatego trzeba będzie je ocenić pod kątem innych wartości chronionych prawem. Stosowanie środków zabezpieczających ze swej istoty godzi w prawa jednostki pozostające w kolizji z dobrem, jakim jest bezpieczeństwo społeczne. Ważnym elementem opracowania będzie zbadanie relacji między różnymi formami reakcji na czyn zabroniony, a mianowicie karami i środkami zabezpieczającymi, co umożliwi zasygnalizowanie niektórych kontrowersji związanych z nowelizacją Kodeksu karnego. Warto podkreślić, że aksjologiczny kontekst umożliwi spojrzenie na problem z szerszej perspektywy, co z pewnością zaowocuje postawieniem postulatów *de lege ferenda*, których trafność zostanie oceniona przez Czytelników. Założeniem tekstu jest teza, mówiąca o tym, że oddziaływanie mające poprawić jego kondycję bytową winno być traktowane jako równorzędny wobec prewencji cel stosowania środków zabezpieczających.

2. Projekt noweli Kodeksu karnego: kilka słów o stosowaniu środków zabezpieczających

Niewątpliwie słuszne są głosy niektórych przedstawicieli doktryny mówiące o rewolucyjnych zmianach w postępowaniu karnym wprowadzanych ustawą z dn. 27 IX 2013 roku[2]. Obserwujących dynamikę zmian w prawie karnym może dziwić przeprowadzenie nowelizacji w Kodeksie karnym, która ma

[1] Dz.U. 2015, poz. 395.
[2] Dz.U. 2013, poz. 1247 z późn. zm.

się zbiec z wejściem w życie nowych przepisów k.p.k. O tym, czy nowe regulacje procesowe i materialne odmienią oblicze procedury karnej, przekonamy się później. To również nie czas i miejsce na rozważania opisujące modele orzekania środków zabezpieczających – powstało już bowiem wiele publikacji w sposób kompleksowy odnoszących się do tego zagadnienia[3]. Zadaniem Autorki będzie jedynie zarysowanie mogących się pojawić w niedalekiej przyszłości problemów. W tym momencie warto przytoczyć powody, dla których twórcy projektu zmian w Kodeksie karnym[4] zdecydowali się na zmianę przepisów dotyczących środków zabezpieczających.

W uzasadnieniu projektu noweli dużo mówi się prewencyjnym oddziaływaniu zabezpieczenia wobec sprawców niebezpiecznych dla otoczenia. Podkreślono, że „służą one zabezpieczeniu przed zagrożeniem porządku prawnego, powodowanym przez sprawcę"[5]. Teza ta nie budzi większych uwag – głównym zadaniem tychże mechanizmów jest właśnie odizolowanie najgroźniejszych jednostek, których zachowanie zrealizowało znamiona czynu zabronionego od społeczeństwa[6]. Oczywiste zdaje się twierdzenie mówiące o tym, że takie odseparowanie od świata ma być dokonane w sposób najmniej uciążliwy dla samego sprawcy, tak by jego prawa i wolności gwarantowane konstytucyjnie doznały jak najmniejszego uszczerbku[7]. Zdaniem projektodawcy obie wspomniane funkcje spełni ta nowelizacja. Dość wyraźnie podkreśla się rangę wprowadzenia wolnościowych środków zabezpieczających, czyli dozoru kuratora, jak i elektronicznej kontroli pobytu, jednak tylko ten ostatni będzie funkcjonował od 1 lipca 2015 roku.

---

[3] Najbardziej kompleksowym i aktualnym opracowaniem ukazującym przedmiotową tematykę jest monografia J. Gierowskiego i L.K. Paprzyckiego, *Niepoczytalność i psychiatryczne środki zabezpieczające. Zagadnienia prawno-materialne, procesowe, psychiatryczne i psychologiczne*, Warszawa 2013. Na uwagę zasługuje podobne tematycznie opracowanie J. Konikowskiej-Kuczyńskiej, *Wykonywanie kary pozbawienia wolności w systemie terapeutycznym wobec skazanych uzależnionych od środków odurzających lub substancji psychotropowych*, Warszawa 2014. Niezwykle interesujące jest opracowanie K. Krajewskiego porównującego model europejski model dwutorowy z jednotorowym amerykański, *Kilka uwag o tzw. dwutorowości prawa karnego*, w: A. Rzepliński, I. Rzeplińska M. Niełaczna, P. Wiktorska (red.), *Pozbawienie wolności – funkcje i koszty, Księga Jubileuszowa Profesora Teodora Szymanowskiego*, Warszawa 2013, s. 108-125.

[4] Zob. druk sejmowy o numerze 2393 http://sejm.gov.pl/Sejm7.nsf/PrzebiegProc.xsp?id=AE8BCC6CA5B2782EC1257CDE003CC471, dostęp: 22.05.2015.

[5] Zob. *Uzasadnienie projektu*, s. 143: http://sejm.gov.pl/Sejm7.nsf/druk.xsp?nr=2393, dostęp: 22.05.2015.

[6] Zob. W Wróbel, A. Zoll. *Polskie prawo karne*, Kraków 2010, s. 547.

[7] Zob. J. Gierowski, L.K. Paprzycki, *op. cit*., s.256, a także T. Dukiet-Nagórska, *Uwagi o znaczeniu zasady proporcjonalności dla stanowienia prawa*, w: A. Rzepliński, I. Rzeplińska M. Niełaczna, P. Wiktorska (red.), *Pozbawienie wolności – funkcje i koszty, Księga Jubileuszowa Profesora Teodora Szymanowskiego*, Warszawa 2013, s. 56.

Perspektywa ustanowienia takiego właśnie unormowania wydaje się atrakcyjna, szczególnie dla osób, którym bliska jest tematyka ochrony praw człowieka, gdzie zwraca się uwagę na leczenie sprawcy i udzielenie mu pomocy w readaptacji do społeczeństwa. Wypada uznać za chwalebne podkreślenie znaczenia praw jednostki, której wolność ma być ograniczona. Jako pozytywna jawi się próba tworzenia systemu odzwierciedlającego dorobek psychiatrii, odwołująca się do nowoczesnych metod terapeutycznych, powoływany niejednokrotnie w uzasadnieniu. Mając na uwadze jedynie zapisy poczynione w tym dokumencie, nowemu przedsięwzięciu legislacyjnemu trzeba postawić pozytywną diagnozę. Czytelnik zwróci uwagę na chęć jednoczesnego zapewnienia bezpieczeństwa społeczeństwa, jak i ochrony praw poszczególnych sprawców. Wypada wręcz pochwalić ustawodawcę za sprawne i wyważone *in abstracto* uregulowanie tak delikatnej materii. Wgłębiając się jednak w treść przepisów rozdziału X, dobre wrażenie, jak i pozytywny odbiór spowodowane pierwszą lekturą uzasadnienia mogą ulec osłabieniu. Na kartach opracowania zostaną wykazane poszczególne, subiektywnie zaproponowane przez autorkę, komplikacje związane z nowym stanem prawnym. Zastrzec należy, że krytyczne odwoływanie się do niektórych ustaleń ustawowych nie wpływa jednak na pozytywną ocenę kierunku zmian.

Warto zasygnalizować, że pojawiły się już głosy przedstawicieli organizacji pozarządowych dotyczące wprowadzanej regulacji. 16 maja 2015 roku na stronie internetowej Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka pojawił się wpis poddający krytyce przyszły model środków zabezpieczających[8] wraz z załączonymi wnioskami do Rzecznika Praw Obywatelskich i Prokuratora Generalnego, w których organizacja zwraca się do podmiotów o rozważenie wystąpienia do Trybunały Konstytucyjnego mającego na celu zbadanie konstytucyjności ustawy z dn. 20 II 2015 roku, co organy mogą uczynić na podstawie art. 191 ust. 1 Konstytucji. Przedmiotem opracowania nie będzie omówienie argumentów przedstawionych w pismach, choć niektóre z nich uznać należy za trafne. Szersza analiza zostanie poczyniona w dalszej części opracowania.

3. Katalog środków zabezpieczających i ich orzekanie

[8] http://www.hfhr.pl/stosowanie-srodkow-zabezpieczajacych-a-nowelizacja-kodeksu-karnego/, dostęp: 22.05.2015.

Fundamentalną zmianą w stosunku do obecnego stanu prawnego jest stworzenie jednolitego modelu orzekania środków zabezpieczających w miejsce poprzednio obowiązującego modelu „rozłożonego" na różne środki, gdzie każdy z osobna został poddany swoistej regulacji. Owa jednolitość rozumiana będzie jako stworzenie ogólnych przesłanek mogących być aplikowanymi do konkretnego stanu faktycznego. Derogowano zatem art. 93 – 98 k.k., w zamian ustanawiając przepisy art. 93a – 93g k.k. W poszczególnych, powiązanych ze sobą jednostkach redakcyjnych Kodeksu karnego ustanowiono katalog środków (art. 93a k.k.), wskazano zasady ich stosowania (art. 93b k.k.), ustanowiono katalog sprawców, wobec których mogą być orzeczone (art. 93c k.k.), ramy czasowe stosowania środków (art. 93d k.k.), jak i obowiązki związane z poszczególnymi środkami (art. 93e – 93g k.k.). Jak wykazano, tak zaproponowana systematyka zdecydowanie różni się od wcześniej przyjętej. Dla lepszego rozeznania dalszych wywodów zawartych w artykule, autorka zobowiązuje się przytoczyć nowe przepisy art. 93a – 93 g k.k.

Zgodnie z przepisami obowiązującymi od 1 lipca 2015 r. do katalogu środków zabezpieczających należeć będą *elektroniczna kontrola miejsca pobytu, terapia, terapia uzależnień i pobyt w zakładzie psychiatrycznym.* Kolejność ich prezentacji opiera się na kryterium dolegliwości dla sprawcy – od najmniej dokuczliwych do tych najbardziej ingerujących w wolność jednostki. Takie ukształtowanie zawarte w ustawie nadaje prym zasadom proporcjonalności i konieczności, co winno stanowić wskazówkę dla sądu mającą na celu orzekanie o jak najmniej dolegliwych środkach (oczywiście w miarę możliwości). Wspomniany zabieg legislacyjny podobny jest do regulacji zawartej w art. 58 k.k. stanowiącym wyraz zasady *ultima ratio* przy orzekaniu kary pozbawienia wolności. Podobne rozwiązanie na gruncie środków zabezpieczających wypada ocenić pozytywnie. Zupełne *novum* w systemie stanowi uregulowanie wolnościowego środka zabezpieczającego, jakim jest elektroniczna kontrola miejsca pobytu, oceniana przez projektodawcę jako nowoczesna i odpowiadająca duchowi postępu zmiana[9]. Pozytywna ocena tego środka może zostać osłabiona, zważywszy na konflikt przepisów rozdziału X z możliwością wykonywania kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego na podstawie rozdziału VIIa k.k.. Co ciekawe, ustawodawca nie wyklucza jednoczesnego orzeczenia kary w takiej formie, jak i środka w postaci elektronicznej kontroli miejsca pobytu. Może się okazać, że ta sama osoba nosząca dwie „bransoletki",

[9] Zob. *Uzasadnienie projektu*, s. 144-145.

jest kontrolowana podwójnie. Mówienie w tej sytuacji o wolnościowym charakterze którejkolwiek z sankcji, doznać musi daleko idącego uszczerbku. Tym bardziej, że zgodnie z art. 93e „sprawca, wobec którego orzeczono elektroniczną kontrolę miejsca pobytu, ma obowiązek poddania się *nieprzerwanej* (podkr. – M.G.) kontroli miejsca swojego pobytu sprawowanej za pomocą urządzeń technicznych, w tym noszonego nadajnika".

4. Zasady orzekania środków zabezpieczających w kontekście innych reakcji na czyn zabronionych przewidzianych w Kodeksie karnym

Zasady (dyrektywy) orzekania środków zabezpieczających ukazane zostały w art. 93b, który mówi, iż „sąd może orzec środek zabezpieczający, gdy jest to konieczne, aby zapobiec ponownemu popełnieniu przez sprawcę czynu zabronionego (jakiegokolwiek – przyp. M.G.), a inne środki prawne określone w tym kodeksie lub orzeczone na podstawie innych ustaw nie są wystarczające". Sformułowanie zawarte w przepisie wydaje się nie do końca trafne, przepis ten można wykładać na dwa różne sposoby. Z jednej strony posłużenie się zwrotem „może orzec" miałoby oznaczać fakultatywność orzekania środków, tak jak ma to miejsce w przypadku innych instytucji prawa karnego (np. fakultatywne nadzwyczajne złagodzenie kary przy usiłowaniu nieudolnym na podstawie art. 14 § 2 k.k.). z drugiej strony, możliwość taka występuje, gdy jest to *konieczne,* aby zapobiec popełnieniu nowego czynu zabronionego. Wydaje się, że w razie stwierdzenia przez sąd istnienia takiej przesłanki, orzeczenie o środku będzie obowiązkowe, choć teza ta wypowiadana jest dalece ostrożnie. Użycie w tekście Kodeksu tak wyraźnego i stanowczego znamienia, jakim jest słowo „konieczne" zdaje się przesądzać o wyższości drugiej opcji, pomimo chęci „prowolnościowej" interpretacji.

Nowo wprowadzone przepisy nie rozstrzygnęły sporu co do rozumienia pojęcia „czynu zabronionego" użytego w art. 93a – 93 g k.k. Zwrot „czyn zabroniony" można rozumieć dwojako, jako zawierający wyłącznie znamiona strony przedmiotowej, jak i zawierający również znamiona podmiotowe. Autorce bliższe i trafniejsze wydaje się przyjęcie tego drugiego poglądu, choćby ze względów celowościowych. Środki zabezpieczające nie są właściwym wyjściem w razie popełnienia przez sprawcę czynu charakteryzującego się nieumyślnością. W części ogólnej Kodeksu karnego przewidziano inne, bardziej odpo-

wiednie mechanizmy oddziałujące na takie osoby, choćby orzekanie kar ograniczenia wolności czy grzywny, które w większości przypadków będą wystarczające dla osiągnięcia celów kary. Orzeczenie któregokolwiek ze środków wymienionych w art. 93a k.k. stanowiłoby w istocie karę dla sprawcy, który nie musi być odseparowany od otoczenia. Mając również na uwadze zasady orzekania środków zabezpieczających, w szczególności wspomnianą konieczność i proporcjonalność (co sprowadza się do uznania środka zabezpieczającego za reakcję *ultima ratio*), przyjęcie drugiej koncepcji zdaje się słuszne.

Nie sposób nie odnieść wrażenia, że ustawodawca odchodzi od ważnego celu orzekania o środkach zabezpieczających, jakim winno być leczenie sprawcy na rzecz prewencji ogólnej. W rozmyślaniach można pójść skrajnie daleko, a mianowicie pokusić się o stwierdzenie mówiące o zatarciu się granicy między środkami zabezpieczającymi a karami, z perspektywy (niejako automatycznej) dolegliwości dla sprawcy. Sama dyrektywa nakazująca orzekanie środka w razie spełnienia konieczności zapobieżenia czynowi zabronionemu dość dobitnie świadczy o prymie funkcji sprawiedliwościowej nad ochronną[10]. Co ciekawe, sam art. 53 k.k. normujący dyrektywy wymiaru kary umożliwia sądowi bardziej wszechstronną analizę danego przypadku. W art. 53 k.k. na pierwszy plan wysuwa się stopień winy i społecznej szkodliwości (której ocena na podstawie art. 93b § 1 w k.k. pozostaje obojętna, z wyjątkiem orzekania pobytu w zakładzie psychiatrycznym, gdzie społeczeństwo ma być uchronione przed popełnieniem przestępstwa o znacznej społecznej szkodliwości), dopiero w następnej kolejności baczy się na cele wychowawcze i zapobiegawcze.

Wypada wywieść, że niektórych przypadkach bardziej opłacalne dla samego sprawcy, ale też sprawiedliwe w odczuciu społecznym, będzie wymierzenie kary, nawet bezwzględnego pozbawienia wolności – sankcji, której granice są wyraźnie określone w wyroku sądowym. Taka opcja może wydać się dogodniejsza, gdy popatrzy się na nią pod kątem zastosowania instytucji probacyjnych, przede wszystkim warunkowego przedterminowego zwolnienia na mocy art. 78 k.k. Istnieje prawdopodobieństwo, że sens orzekania środków zabezpieczających zostanie sprowadzony do minimum, a kara kryminalna wykonywana we właściwym systemie stanie się remedium pozwalającym na spełnienie funkcji przypisywanych pierwotnie środkom zabezpieczającym.

Dodatkowym argumentem przemawiającym za prymatem represyjności środków zabezpieczających nad prewencją w kształcie nadanym ustawą z dn. 20 II 2015 roku, jest treść art. 93d § 5 k.k. stanowiący następująco: „jeżeli

[10] O funkcjach prawa karnego szerzej W. Wróbel, A. Zoll, *op. cit.*, s. 39-42.

sprawca został skazany na karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, karę 25 lat pozbawienia wolności lub karę dożywotniego pozbawienia wolności, orzeczony środek zabezpieczający stosuje się po odbyciu kary lub warunkowym zwolnieniu, chyba że ustawa stanowi inaczej". Regulacja wyraźnie pozwala na przedłużenie ograniczenia konstytucyjnie chronionej wolności jednostki, czasem ponad stopień przypisywanej sprawcy winy mającej limitujące znaczenie dla orzekania kary[11] i to jeszcze na czas nieokreślony z góry (art. 93d § 1 k.k.)[12]. Patrząc na to zagadnienie od bardziej praktycznej strony, bardziej zastanawiający wydaje się sens wykonywania środka po odbyciu przynajmniej części kary. Czy nie lepszym dla sprawcy, ale też generującym mniejsze koszty dla budżetu państwa rozwiązaniem byłoby obligatoryjne wyznaczenie systemu wykonania kary? Jeśliby w pełni zaakceptować zrównanie kar ze środkami zabezpieczającymi, co na gruncie nowych przepisów okazuje się zabiegiem nietrudnym, konsekwencje takiego założenia byłyby daleko idące. Istniałaby bowiem konieczność stosowania gwarancji wynikających z art. 42 Konstytucji RP[13], co mogłoby powodować jeszcze większe problemy. Zdaniem autorki, przesądzanie o istocie samego modelu ujętego w art. 93a – 93g k.k. powinno być ostrożne. Mimo wyraźnie zarysowanych elementów represyjności, pozostaje on nadal modelem prewencyjnym, choć dającym sądom orzekającym szerokie narzędzia pozwalające na kształtowanie sytuacji sprawcy. Powodem, dla którego postawiona wyżej ocena nie może być nadto radykalna, są instrumenty nakazujące podejmowanie przez internowa-

[11] Zob. W. Wróbel, A. Zoll, *op. cit.*, s. 324.

[12] Omówienie kwestii terminowości stosowania środków zabezpieczających zasługuje na osobne omówienie innym, szerszym opracowaniu. Można podnosić argumenty przeciw utrwalonemu rozwiązaniu legislacyjnemu przyjmującemu orzekanie środków na czas nieokreślony z góry, powodującemu zagrożenie nieuzasadnionego ograniczania wolności osób. Założenie to wydaje się mylne – trudno z góry przewidzieć czas trwania terapii czy potrzebę umieszczenia w zakładzie psychiatrycznym. Wystarczającym mechanizmem chroniącym jest obowiązek przeprowadzania kontroli wykonywania środka odbywającej się co sześć miesięcy, gdzie w razie pozytywnej oceny postępów sprawcy środek może być zmieniony lub nawet uchylony. Z perspektywy konstytucyjnej, bardziej wątpliwe wydaje się rozwiązanie dotyczące skazanych, wobec których sąd ogranicza możliwość ubiegania się o warunkowe przedterminowe zwolnienie na podstawie art. 78 § 2 k.k., gdzie to w rzeczywistości sąd w sposób dalece swobodny (poparty jedynie jest subiektywną prognozą kryminologiczną) może kształtować sytuację prawną skazanego.

[13] Zob. A. Barczak-Oplustil, *Środki reakcji „prawnokarnej" wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzającymi zagrożenie dla życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób w perspektywie zasad zawartych w Konstytucji. Wybrane zagadnienia*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych" 2014, nr 4, s. 56.

nego leczenia w postaci terapii, terapii uzależnień czy innych kuracji farmakologicznych.

5. Uregulowania rozdziału X Kodeksu karnego a regulacje zawarte w innych ustawach

Warto kilka uwag poświęcić relacji rozdziału X Kodeksu karnego z innymi regulacjami tego kodeksu, a także pozostałymi aktami prawnymi regulującymi postępowanie z osobami cierpiącymi na zaburzenia psychiczne. Zdaje się, że główne znaczenie będzie mieć ustawa z dn. 19 VIII 1994 roku o ochronie zdrowia psychicznego (dalej u.o.z.p.)[14], najbardziej odpowiadająca omawianej problematyce, która też pozwala na stosowanie przymusu w stosunku do osób cierpiących na zaburzenia psychiczne[15]. Różne są cele i założenia regulacji ustanowionych na poziomie Kodeksu karnego, jak i tych zawartych we wspomnianej ustawie, mającej bardziej cywilistycznych charakter[16] i kładący większy nacisk na postępowanie z osobami cechującymi się takimi właściwościami. Z wysłowionej w art. 93b § 1 k.k. zasady konieczności wynika, że w pierwszej kolejności badane winny być przesłanki wyrażone w pozostałych przepisach kodeksu, dopiero potem zasadność stosowania innych reakcji pozakodeksowych, a na samym końcu uzasadnione będzie orzeczenie środka zabezpieczającego. W konkretnym przypadku trzeba będzie wyważyć co będzie korzystne, ale również odpowiednie dla sprawcy.

Do niektórych osób popełniających czyny zabronione (lub przestępstwa) na tle zaburzeń psychicznych, zastosowanie mogą mieć zarówno przepisy k.k. i u.o.z.p.. Takim przykładem może być przyjęcie pacjenta chorego psychicznie do szpitala psychiatrycznego bez uprzedniego uzyskania zgody w trybie art. 23 (i 29) u.o.z.p. Decyzję w tym zakresie podejmuje lekarz psychiatra po wcześniejszym osobistym zbadaniu osoby i konsultacji z innym specjalistą (art. 23 ust. 2 u.o.z.p.). Przyjęcie do szpitala wymaga zatwierdzenia przez ordynatora (lekarza kierującego oddziałem) w ciągu 48 godzin od chwili przyjęcia. Kierownika szpitala obowiązuje się do notyfikacji decyzji sądowi opiekuńczemu

[14] Dz.U. 1994 nr 111 poz. 535 z późn. zm.
[15] Zob. definicję „zaburzeń psychicznych" zawartą w art. 3 pkt 1 u.o.z.p.
[16] J. Gierowski, L.K. Paprzycki, *Kontrowersje związane z ustawą z dnia 22 listopada 2013 r. o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzającymi zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób – perspektywa prawna i psychiatryczno-psychologiczna*, „Palestra" 2014, nr 9, s. 155.

w ciągu 72 godzin od momentu przyjęcia pacjenta. Opcja przyjęcia do szpitala i podjęcia leczenia zamiast zastosowania środka zabezpieczającego może wydać się bardziej słuszna. Nie jest jednak pozbawiona pewnych komplikacji – jak należałoby postąpić w razie decyzji sądu o zastosowaniu takiego mechanizmu a przy sprzeciwie lekarza psychiatry, głównego decydenta? Nakazanie przyjęcia do szpitala nie wydaje się odpowiednim wyjściem. Przede wszystkim, to psychiatra posiada większą wiedzę z zakresu nauk medycznych i to on ma kompetencje do udzielania odpowiedniego świadczenia zdrowotnego. Po drugie, takie postanowienie sądowe mogłoby stanowić zbyt daleko idące wkroczenie w wolność wykonywania zawodu lekarza, co spotkałoby się ze (słusznym) sprzeciwem środowiska lekarskiego. Wyżej poczynione uwagi stanowią jedynie próbę ukazania problemu. Zdaje się, że lepszym rozwiązaniem byłoby oddzielenie regulacji środków zabezpieczających w Kodeksie karnym od innych ustaw, jak ma to miejsce do 30 czerwca 2015 roku. Specyfika analizowanych ustaw jest na tyle odmienna (począwszy od definicji, przesłanek i trybów orzekania o danych środkach na celu ustaw skończywszy), że ich postanowień w większości nie będzie dało się pogodzić, a co za tym idzie – odpowiednio zastosować.

6. Katalog sprawców, wobec których można orzekać środki zabezpieczające, i problematyka zgody na orzeczenie środka zabezpieczającego

W świetle art. 93c § 1 k.k. „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, art. 156, art. 197, art. 198, art. 199 § 2 lub art. 200 § 1, popełnione w związku z zaburzeniem preferencji seksualnych
4. 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

charakterze lub nasileniu, że zachodzi co najmniej wysokie prawdopodobieństwo popełnienia czynu zabronionego z użyciem przemocy lub groźbą jej użycia,

5. w razie skazania za przestępstwo popełnione w związku z uzależnieniem od alkoholu, środka odurzającego lub innego podobnie działającego środka".

Dobór podmiotów budził już zarzuty w doktrynie prawa karnego, szczególnie pod kątem poprawności metodologicznej[17], które należy poczytać jako zasadne. Objęcie tą regulacją osób, których poczytalność w czasie popełnienia czynu była wyłączona lub znacznie ograniczona, jest w pełni akceptowalne. Problematyczna wydaje się możliwość stosowania środków wobec reszty wybranych osób. Z treści uzasadnienia projektu nowelizacji nie wynika, by wybór akurat takich sprawców poprzedzony był konsultacjami ze środowiskiem psychiatrów i psychologów.

Kwestią wywołującą zdziwienie jest możliwość orzeczenia środka zabezpieczającego wobec sprawców niektórych przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu, a także wolności popełnionych na tle seksualnym, nawet gdy zostali oni skazani na kary inne niż bezwzględne pozbawienie wolności. Przy uwzględnieniu dalszych części przytaczanego paragrafu, problem staje się jeszcze ciekawszy. Warto zadać pytanie o różnicę między zaburzeniami preferencji seksualnych, zaburzeniami osobowości uzasadniające wysokie prawdopodobieństwo popełnienia czynu zabronionego i uzależnieniem od alkoholu, uzasadniającą różne traktowanie osób wobec których można orzec środki zabezpieczające. Wydaje się, że dobór ustawodawcy cechuje się losowością, słabo uchwytną dla sądu orzekającego w danej sprawie. Szczególną, jeśli nie kluczową rolę odegrają w tej mierze biegli psychiatrzy lub psychologowie przeprowadzający badanie oskarżonego, których rola w sprawach z zakresu stosowania środków zabezpieczających i tak jest znacznie większa niż w przypadku opiniowania co do okoliczności faktycznych sprawy. To w rzeczywistości od ich opinii będzie zależeć dalsze postępowanie ze sprawcą.

Ostatnią już kwestią omawianą w tej części opracowania będzie treść art. 93f k.k. § 1 przepisu stanowi, że „sprawca, wobec którego orzeczono terapię, ma obowiązek stawiennictwa we wskazanej przez sąd placówce w terminach wyznaczonych przez lekarza psychiatrę, seksuologa lub terapeutę i poddania się terapii farmakologicznej zmierzającej do osłabienia popędu seksualnego, psychoterapii lub psychoedukacji w celu poprawy jego funkcjonowania w społeczeństwie". Na marginesie, posłużenie się zwrotem „w celu poprawy jego

[17] Zob. I. Zduński, *Środki zabezpieczające w projekcie nowelizacji Kodeksu karnego*, „Prokuratura i Prawo" 2015, nr 3, s. 59.

funkcjonowania w społeczeństwie" daje kolejny argument mogący być wykorzystanym przez zwolenników tezy o przewadze celu prewencyjnego (lub nawet represyjnego) nad ochroną praw jednostki. Jednak od „gry słownej" bardziej istotna w tym miejscu jest ocena obowiązku poddania się terapii. Według Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka ustanowienie takiego przepisu jawi się jako sprzeczne z Konstytucją RP. Zgodnie z poglądem wyrażonym w pismach kierowanych do Rzecznika Praw Obywatelskich i Prokuratora Generalnego, zarzucono naruszenie zasady przydatności w ograniczeniu prawa do samostanowienia, wypracowanej w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego[18]. Korzystanie z terapii czy terapii uzależnień (albo leczenia w ogólności) winno być podejmowane przez daną osobę dobrowolnie, w innym przypadku nie przyniosłoby oczekiwanych efektów[19].

Dodatkowym argumentem negującym konstytucyjność tego przepisu, zdaniem organizacji, jest wykazanie nieścisłości w treści znowelizowanego Kodeksu karnego. W wypadku zawieszenia kary pozbawienia wolności, według art. 74 § 1 i 72 § 1 k.k., zgoda samego skazanego na poddanie się terapii jest wymagana. Problem obowiązku uzyskania zgody pojawia się szczególnie przy stosowaniu terapii farmakologicznej. Zdaniem Autorki, mieści się ona w pojęciu „zabieg leczniczy" (odnoszącego się przede wszystkim do działań terapeutycznych[20]) zawartego w art. 192 k.k., który statuuje odpowiedzialność karną za ingerencję medyczną w ciało człowieka bez jego woli. Ponadto, mając na względzie możliwość występowania skutków ubocznych spowodowanych zażywaniem leków, obowiązek uzyskania zgody na terapię wydaje się jeszcze bardziej uzasadniony. Tak jak przyjęto w przypadku pozostałych zabiegów, zgoda nań mogłaby być wycofana w każdym czasie. W razie braku pewności co do świadomości i dobrowolności wyrażanej przez internowanego zgody (wyrażanej w pierwszej kolejności), nie widać formalnych przeszkód do odpowiedniego stosowania przepisów art. 32 i następnych Ustawy o zawodzie lekarza i lekarza dentysty[21], a mianowicie uzyskania sądowej zgody zastępczej, gdzie dalej właściwym sądem orzekającym byłby sąd rodzinny (jako lepiej znający specyfikę takich postępowań). Tok rozumowania przedstawicieli fundacji odnoszący się do konieczności uzyskania zgody musi być całkowicie zaakcep-

---

18 Zob. *Wniosek HFPC*, s. 4: http://www.hfhr.pl/stosowanie-srodkow-zabezpieczajacych-a-nowelizacja-kodeksu-karnego/, dostęp: 22.05.2015.

19 *Ibidem*, s. 4.

20 Zob. T. Dukiet-Nagórska, *Autonomia pacjenta a polskie prawo karne*, Warszawa 2008, s. 153. M. Filar, *Lekarskie prawo karne*, Kraków 2000, s. 245 i n.

21 Dz. U. Dz.U. 1997 nr 28 poz. 152 z późn. zm.

towany. W przepisie procesowym, mianowicie w art. 354a § 2 k.p.k. ustanowiono jedynie możliwość uzyskania zgody przez sprawcę na podjęcie terapii lub terapii uzależnień. Można odnieść wrażenie, że ustanowienie takiego przepisu ma raczej uprościć procedurę orzekania środka, aniżeli w rzeczywistości chronić prawo do samostanowienia jednostki. Wniosek taki wysnuwa się z interpretacji art. 354a k.p.k., gdzie w razie wyrażenia woli poddania się środkom zabezpieczającym sądu nie obowiązuje się do wysłuchania biegłych, chyba że ten uzna to za wskazane. Odstąpienie od czynności procesowej może budzić zdziwienie. Wiedza i doświadczenie zawodowe biegłych powinny zostać wykorzystane przez sąd do podjęcia odpowiedniej decyzji w każdym wypadku. Posiadane przez nich wiadomości specjalne mają bowiem niebagatelne znaczenie, są gwarancją odpowiedniego doboru środków. Wydaje się, że nawet uprzednia zgoda na stosowanie tego środka nie powinna pozbawiać sprawcy należnych mu gwarancji prawidłowego wykonywania środka.

Warto zasygnalizować, iż sam mechanizm wyrażania zgody na terapię lub terapię uzależnień przypomina poniekąd stosowanie trybów konsensualnych, gdzie ceni się sprawność i szybkość podejmowanych działań. Przypomnieć należy, iż orzekanie środków zabezpieczających może zostać objęte porozumieniem z art. 335 k.p.k. („inne środki przewidziane za zarzucany występek"). Zdaje się, że taka możliwość nie odgrywa raczej większego znaczenia w praktyce – właściwie negocjujący obrońca, działający zgodnie z art. 86 k.p.k. wyłącznie na korzyść mandanta, w pierwszej kolejności będzie ubiegać się o orzeczenie terminowych i mniej dolegliwych środków. Podsumowując ten wątek wypowiedzi, wypada zaakceptować tezę postawioną we wnioskach fundacji, dotyczącą ustanowienia art. 244b k.k. penalizującego niepoddanie się obowiązkom związanym z orzeczonym wobec sprawcy środkiem zabezpieczającym[22] jako zbyt daleko wkraczające w prawa jednostki.

7. Podsumowanie i wnioski

Bacząc na technikę legislacyjną wypada stwierdzić, że skondensowanie wspomnianych przepisów w jedną całość jawi się jako słuszne i niesprzeczne z zasadami przyzwoitej legislacji Zakrojone w sposób dość ogólny przepisy, w szczególności art. 93b k.k., mają zaopatrzyć sąd w narzędzia uelastyczniające i pozwalające na odpowiedni dobór środków orzekanych wobec danego

[22] Zob. *Wniosek HFPC*, s. 5.

sprawcy, co jest poniekąd ustanowieniem prymatu dla niezawisłości i roztropności sędziowskiej. Nie trzeba przekonywać, że na przedstawicielach władzy sądowniczej, decydujących o przyszłości sprawcy, ciążyć będzie konieczność wszechstronnego uzasadnienia odnoszącego się do wyboru konkretnego ze środków wymienionych w katalogu z art. 93a k.k. Zwiększona kontradyktoryjność postępowania sądowego wymusi większą aktywność stron w zakresie argumentacji odnoszącej się do orzekania środków zabezpieczających. Przede wszystkim, rola obrońcy oskarżonego okaże się w tej mierze nieoceniona.

Z drugiej strony, wątpliwe merytorycznie wydaje się tworzenie swoistej części ogólnej rozdziału X k.k., co sprowadza się do „wrzucenia do jednego worka" wszystkich typów internowanych[23], wobec których można orzec detencję. Ewentualna możliwość przypisania sprawcy winy, rodzaj jego zaburzeń, czy przede wszystkim ocena stopnia społecznej szkodliwości czynu badana *in concreto* stanowią cechy różniące rodzaj dolegliwości wymierzanej sprawcy na podstawie rozdziału X k.k. Tak ogólnie sformułowane przesłanki orzekania środków zabezpieczających w rzeczywistości umiejscawiają sędziów w roli ustawodawców, co z perspektywy art. 10 Konstytucji nie wydaje się najlepiej pomyślanym zabiegiem legislacyjnym. Według autorki, lepszym rozwiązaniem byłoby „oddzielenie" od siebie różnych środków i poddanie ich regulacji w osobnych jednostkach redakcyjnych.

Opisywane w opracowaniu problemy, głownie materialnoprawnej natury, skłaniają do wysnucia raczej krytycznej oceny ustanowionego uregulowania. Sformułowanie ogólnych przesłanek daje dość dużą swobodę sądowi orzekającemu. Wątpliwości może budzić stworzenie jednakowych i szerokich przesłanek pozwalających na zastosowanie środków zabezpieczających, wraz z zasadami, którymi winien kierować się sąd przy orzekaniu w tym zakresie, a które doznać mogą daleko idącego uszczerbku. Ważnym wątkiem tekstu okazały się kwestie konstytucyjne i procesowe. Równie ciekawym zagadnieniem poruszanym w opracowaniu było uzyskiwanie zgody na orzeczenie zabezpieczających środków terapeutycznych. Warto zaznaczyć, że pozytywny wydźwięk niesie zmiana pozwalająca na ponowne orzekanie o środkach zabezpieczających nie później niż z upływem trzech lat od uchylenia środka, a nie pięciu − jak ma to miejsce dotychczas. Problematyka stosowania środków zabezpieczających stanowi niezwykle interesujący, ale jednocześnie wymagający dział prawa karnego materialnego, potrzebujący stworzenia osobnego opracowania. W niniej-

[23] Na potrzeby niniejszego tekstu, pojęciem „internowany" zostają objęci wszyscy sprawcy, wobec których można orzec środki zabezpieczające.

szym artykule zostały poruszone subiektywnie wybrane problemy prawne, będące próbą diagnozy funkcjonowania przyszłego systemu. Na wydanie stanowczej opinii trzeba będzie poczekać – największym źródłem wiedzy dla przyszłych autorów okaże się praktyka wymiaru sprawiedliwości. Na tę chwilę pozostaje wyłącznie przysłuchiwać się coraz to nowszym wypowiedziom teoretycznym[24].

Protective measures regulated in Polish Criminal Code under the novelty passed on 20th February 2015

In this thesis the regulation of the protective measures, included in Polish Penal Code that will be in force from 1th July was presented. The author mainly focuses on presenting some controversial issues connected with those specific mechanisms, especially the rules governing the imposing of protective measures, the relationship between them and the penalties regulated in the Code and the catalogue of offenders who are possible to will have the measures applicated. The author instead of giving her own opinions, referres to the draft of the novelty of Penal Code (passed on 20th February) and the motion of Helsinki Foundation of Human Rights directed to the Polish Ombudsman and General Prosecutor. The conclusion which ends the article is quite critical, some inaccurancies in the draft are seen. Some *de lege ferrenda* demands are also shown.

[24] Zob. wypowiedź M. Królikowskiego z XII Bielańskiego Kolokwium Karnistycznego na stronie internetowej: http://www.czpk.pl/index.php/wideo/bielanskie-kolokwium-karnistyczne/xii-bielanskie-kolokwium-karnistyczne-2015-r, dostęp: 26.05.2015.