

Środki zabezpieczające. Ujęcie systemowe

redakcja

**Agnieszka Barczak-Oplustil
Małgorzata Pyrcak-Górowska
Andrzej Zoll**

Kraków 2021

Rozdział 27. System środków zabezpieczających – postulaty *de lege ferenda*

Małgorzata Pyrcak-Górowska

W oparciu o całościowe wyniki badań przeprowadzonych w projekcie, tj. badania prawnoporównawcze, badania dogmatyczne i badania empiryczne, można spróbować wyodrębnić kilka obszarów, w których system środków zabezpieczających wymaga aktualnie zmian. Chodzi tu jednak o zmiany w już istniejących przepisach prawa, możliwe do wprowadzenia w nieodległej przyszłości, bez istotnego przekształcenia systemu jako całości, co zostało szczegółowo przedstawione w poprzednim rozdziale.

Po pierwsze, konieczne wydają się zmiany, które zapewnią minimalny i jednolity standard procesowy w każdym przypadku, gdy na obywatela może być nałożony środek zabezpieczający skutkujący prewencyjnym pozbawieniem wolności z uwagi na występujące u niego zaburzenia psychiczne. Po drugie, należy rozważyć zmiany skutkujące przyspieszeniem postępowania zmierzającego do zastosowania środka zabezpieczającego, ale bez uszczerbku dla gwarancji procesowych sprawy. Po trzecie, konieczne wydają się zmiany nakierowane na dalsze zawężenie przesłanek zastosowania środków o charakterze izolacyjnym oraz równoczesne wprowadzenie instrumentów, które skutkowałyby szerszym stosowaniem środków o charakterze wolnościowym. Po czwarte, zasadne wydaje się postulowanie zmian w systemie psychiatrii sądowej

nioletnich. Po piąte, należy postulować pewne zmiany, które skutkowałyby „domknięciem” systemu w tym sensie, że w systemie środków zabezpieczających, który ma być funkcjonalny jako całość, jego poszczególne elementy nie mogą być traktowane jako instytucje pozostające w normatywnej próżni, ale muszą być ze sobą powiązane. W aktualnym stanie prawnym poszczególne regulacje są niespójne, brak jest mechanizmów pozwalających na swobodny przepływ osób pomiędzy poszczególnymi instytucjami wchodzącymi w skład systemu. W tym zakresie szczególne wątpliwości budzą przepisy dotyczące leczenia osób uzależnionych, jak również regulacje dotyczące osób z zaburzeniami osobowości. Po szóste, można rozważyć wprowadzenie nowych, nieprzewidzianych wcześniej kategorii środków zabezpieczających, między innymi jako odpowiedź na nowe, nieznanne wcześniej niebezpieczeństwa, lub środków zabezpieczających w miejsce sankcji karnych, które nie pozwalają w oczekiwanym stopniu zabezpieczyć społeczeństwa przed niebezpieczeństwem stwarzanym przez osobę z zaburzeniami psychicznymi. Po siódme wreszcie, z uwagi na to, że istotna część kontrowersji dotyczących środków zabezpieczających związana jest ze sposobem ich wykonywania, jak również wydaje się, że aktualne uregulowanie środków zabezpieczających nie wykorzystuje dostatecznie aktualnej wiedzy z zakresu psychiatrii sądowej, należy dążyć – w ścisłej współpracy ze specjalistami psychiatrii oraz psychologii – do zmiany w filozofii wykonywania środków zabezpieczających.

1. Minimalny i jednolity standard procesu prowadzącego do zastosowania środka zabezpieczającego

Przeprowadzone badania dogmatyczne wskazują na to, że nie we wszystkich przypadkach regulacje prawne dotyczące środków zabezpieczających zapewniają osobom, wobec których środki te mają być zastosowane, należyte gwarancje o charakterze proceduralnym.

W pierwszej kolejności należy postulować, by orzeczenie każdego izolacyjnego środka zabezpieczającego o charakterze leczniczym poprzedzone było zasięgnięciem opinii biegłych, przy czym minimalnym standardem powinno być zasięgnięcie wspólnej opinii przynajmniej dwóch biegłych. Mając na uwadze, że wolność osobista jest jednym z najbardziej fundamentalnych praw człowieka, wagę rozstrzygnięcia,

które może skutkować bezterminowym pozbawieniem wolności, jak również wyjątkowy charakter dowodu z opinii biegłych w sprawach dotyczących osób z zaburzeniami psychicznymi, należy stwierdzić, że oparcie rozstrzygnięcia na opinii jednego biegłego lekarza psychiatrii nie powinno być dopuszczalne i jest niezgodne z konstytucyjnymi gwarancjami sprawiedliwości proceduralnej¹⁶²². Standardu tego nie spełnia art. 46 ust. 2 u.o.z.p., który w swoim aktualnym brzmieniu zezwala na oparcie rozstrzygnięcia na opinii jednego lekarza psychiatrii i w tym zakresie powinien ulec zmianie. Analogiczne wątpliwości budzi regulacja, która formalnie zezwala na orzeczenie środka, o którym mowa w art. 71 ust. 3 u.p.n., wyłącznie w oparciu o dane z wywiadu specjalisty terapii uzależnień. Wprawdzie trudno sobie wyobrazić, aby w sprawie osoby, która popełniła przestępstwo w związku z uzależnieniem od substancji psychoaktywnych w procesie karnym nie zasięgnięto opinii biegłych psychiatrów na podstawie art. 202 § 1 k.p.k., nie można jednak takiej sytuacji wykluczyć. Ponieważ w niniejszej pracy postuluje się jednolite uregulowanie środków zabezpieczających wobec osób uzależnionych od alkoholu i od substancji psychoaktywnych, należy wskazać, że gdyby w systemie miał pojawić się kodeksowy środek zabezpieczający pozwalający na umieszczenie osoby uzależnionej w zakładzie odwykowym o charakterze zamkniętym, konieczna byłaby zmiana art. 354a § 1 k.p.k. w ten sposób, że w takiej sytuacji poza wysłuchaniem biegłego psychologa obligatoryjne powinno być wysłuchanie przynajmniej drugiego biegłego (psychiatry albo specjalisty w przedmiocie uzależnienia).

Kolejną kwestią związaną z opiniowaniem jest skład zespołu biegłych. W tym zakresie, mając pełną świadomość dramatycznej sytuacji w polskiej psychiatrii dzieci i młodzieży oraz braku dostatecznej liczby

1622 Zob. również argumentacja Trybunału Konstytucyjnego dotycząca częściowej niezgodności art. 46 ust. 1 ustawy o KOZZD z art. 41 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji, zawarta w wyroku z 23 listopada 2016 r., K 6/14, która odwołuje się m.in. do wyroku ETPCz w sprawie Winterwerp v. Niderlandy z 24 października 1979 r., skarga nr 6301/73, jak również literatura i orzecznictwo wypracowane na gruncie art. 202 § 1 k.p.k., w których wskazuje się np., że wspólna opinia dwóch biegłych psychiatrów umożliwia wymianę spostrzeżeń i wątpliwości w trakcie badań i przez to przyczynia się do lepszego i bardziej wszechstronnego wyjaśnienia sprawy, co w konsekwencji daje lepszą gwarancję prawidłowości i trafności opinii – zob. R.A. Stefański, S. Zabłocki, w: *Kodeks...*, komentarz do art. 202, teza 11. Zob. również T. Sroka, A. Zoll, *Konstytucyjne podstawy środków zabezpieczających*, rozdział 1 w niniejszej książce.

lekarzy psychiatrów dziecięcych¹⁶²³, należy jednak postulować zmianę art. 25a § 1 u.p.s.n., tak aby stanowił on, że opinia w sprawie nieletniego powinna zostać sporządzona przez co najmniej 2 biegłych lekarzy psychiatrów, w tym – w miarę możliwości – przynajmniej jednego specjalistę w dziedzinie psychiatrii dzieci i młodzieży. W zakresie specjalności biegłych, których opinii należy zasięgnąć, wątpliwości budzi również art. 354a § 1 k.p.k., który zezwala na orzeczenie terapii uzależnień bez wysłuchania specjalisty w przedmiocie terapii uzależnień¹⁶²⁴.

Odrębnym problemem, jednak związanym przedmiotowo z kwestiami omówionymi powyżej, wymagającym jednak dalszej, pogłębionej dyskusji w gronie prawników i psychiatrów, jest skład zespołu biegłych, którzy powinni sporządzać opinie na potrzeby okresowej kontroli nad dalszym stosowaniem środka zabezpieczającego. Zderzają się tu bowiem dwa stanowiska i dwie racje: z jednej strony wskazuje się, że jeśli opinię taką sporządzają specjaliści zatrudnieni w podmiocie, w którym środek zabezpieczający jest wykonywany, mogą powstać wątpliwości co do ich niezależności¹⁶²⁵, a ponadto wydawanie opinii przez lekarza (czy innego specjalistę wchodzącego w skład personelu terapeutycznego) może być sprzeczne z zasadami etyki i rzutować negatywnie na relację terapeutyczną¹⁶²⁶. Z drugiej strony należy postawić pytanie o to, czy biegli opiniujący w oparciu o jednorazowe badanie są w stanie ocenić stan zdrowia, postępy w terapii i aktualne zagrożenie stwarzane przez osobę opiniowaną lepiej niż personel pracujący z taką osobą na co dzień, w dłuższej perspektywie czasowej¹⁶²⁷. Nie przesądzając tej kwestii w sposób stanowczy, wydaje się, że należałoby przed jej rozstrzygnięciem spróbować znaleźć odpowiedź na pytanie, z czego wynikają istotne rozbieżności pomiędzy wnioskami opinii sporządzanych przez specjalistów z KOZZD oraz wnioskami opinii biegłych zewnętrznych, które – jak wynika z badań przeprowadzonych w niniejszym projekcie, ale również medialnych wypowiedzi dyrektora KOZZD – prowadzą do

1623 Raport NIK z 6 marca 2020 r. w ślad za raportami krajowego konsultanta w dziedzinie psychiatrii dzieci i młodzieży wspominał o braku ok. 300 lekarzy tej specjalności według stanu na 31 marca 2019 r. Zob. < <https://www.nik.gov.pl/plik/id,22730,vp,25429.pdf> >, dostęp: 30 czerwca 2021 r.

1624 Zob. K. Krajewski, *Środki zabezpieczające...*, s. 345.

1625 Zob. wyrok TK z 23 listopada 2016 r., K 6/14.

1626 Zob. A. Welento-Nowacka, *Praktyczne...*, s. 94–95. Zob. J. Heitzman, P. Gosek, M. Luks, A. Pilszyk, J. Kotowska, M. Pacholski, *Implementacja...*, s. 557–558.

1627 Zob. A. Welento-Nowacka, *Praktyczne...*, s. 94.

tego, że pomimo opinii specjalistów z Ośrodka, z których wynikało, że w ich ocenie niebezpieczeństwo stwarzane przez osobę umieszczoną w Ośrodku nie jest już bardzo wysokie, z KOZZD w zasadzie nikt nie został dotychczas zwolniony.

W zakresie postępowania dowodowego truizmem jest stwierdzenie, że postępowanie zmierzające do zastosowania środka zabezpieczającego powinno przebiegać sprawnie. Wzgląd na szybkość postępowania (w tym szybsze umieszczenie osoby w warunkach izolacji, np. w szpitalu psychiatrycznym w interesie społeczeństwa, a niekiedy i samej tej osoby) nie powinien mieć jednak pierwszeństwa przed realizacją zasad sprawiedliwego procesu. W szczególności nie mogą być uzasadnione szybkością postępowania uproszczenia dowodowe, które – jak wynika z badań – szczególnie w przypadku rozpoznawania sprawy sprawcy niepoczytalnego w postępowaniu karnym stały się regułą zamiast wyjątkiem. Należy zatem postulować, aby sprawy te były rozpoznawane na rozprawie, z postępowaniem dowodowym prowadzonym bezpośrednio przed sądem i w tym zakresie zmianie powinien ulec art. 354 pkt 2 k.p.k. Ponieważ jednak nie można wykluczyć sytuacji, w której okoliczności sprawy, w tym sprawstwo, nie będą budziły wątpliwości, a w interesie samego podejrzanego będzie leżało szybsze rozpoznanie sprawy lub będzie on wyrażał zgodę na orzeczenie wobec niego środka zabezpieczającego, możliwość rozpoznania sprawy na posiedzeniu powinna być zachowana w sytuacji, gdy obrońca oraz prokurator zgodnie będą o to wnosili¹⁶²⁸.

Istotną gwarancją o charakterze proceduralnym jest również prawo do obrony w aspekcie formalnym (prawo do korzystania z pomocy obrońcy). Również na gruncie procedury cywilnej istnieją przepisy, które w pewnych sytuacjach statuują obligatoryjną reprezentację procesową. W tym przedmiocie wątpliwości budzą dwie regulacje. Po pierwsze, jak pokazują badania aktowe, art. 32c u.p.s.n., który jest odpowiednikiem art. 79 § 1 k.p.k., w praktyce nie funkcjonuje tak, jak powinien i zdarzają się sytuacje, gdy nieletni, wobec którego orzekany jest następnie środek leczniczy, w ogóle nie jest reprezentowany przez obrońcę. Należy przychylić się do tych głosów, które postulują, aby w postępowaniu w sprawach nieletnich obrona była obligatoryjna zawsze i od momentu wszczęcia postępowania¹⁶²⁹. Bezwzględnym minimum wydaje się obrona

1628 Zob. M. Pyrcak-Górowska, *Czy...*, s. 50.

1629 Zob. K. Burdziak, *Ustawodawstwo...*, s. 16–17.

obligatoryjna w każdej sprawie o czyn karalny, a z perspektywy postępowania w sprawie nieletniego z zaburzeniami psychicznymi – obrona obligatoryjna zawsze wtedy, gdy sąd zasięga opinii biegłych psychiatrów, od momentu wydania postanowienia o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłych (analogicznie jak w sprawach karnych)¹⁶³⁰. Trudno sobie bowiem wyobrazić konfigurację, w której można by uznać nieletniego, u którego występują zaburzenia psychiczne, za zdolnego do prowadzenia obrony w sposób samodzielny i rozsądny. Po drugie, stosownie do art. 48 ust. 2 u.o.z.p., sąd obligatoryjnie ustanawia adwokata lub radcę prawnego z urzędu, jeżeli postępowanie dotyczy bezpośrednio osoby przyjmowanej do szpitala psychiatrycznego bez jej zgody. Sposób ustanawiania pełnomocnika z urzędu przewidziany w postępowaniu cywilnym (sąd ustanawia pełnomocnika, a o wyznaczenie konkretnego adwokata lub radcy prawnego zwraca się do właściwej okręgowej rady adwokackiej lub rady okręgowej izby radców prawnych) sprawia, że praktycznie nie jest możliwe, by pełnomocnik brał udział w czynności wysłuchania osoby przyjętej do szpitala bez zgody w trybie art. 45 ust. 2 u.o.z.p. Tymczasem jest to czynność o doniosłym znaczeniu, gdyż wyrażenie zgody na hospitalizację przed sędzią opiekuńczym skutkuje umorzeniem postępowania w sprawie. Być może do rozważenia byłoby wprowadzenie regulacji analogicznej jak w przypadku postępowania przyspieszonego w postępowaniu karnym, związanej z obowiązkiem pełnienia przez adwokatów i radców prawnych dyżuru na potrzeby uczestnictwa w czynności wysłuchania osoby przyjętej do szpitala psychiatrycznego bez zgody. Wymagałoby to jednak konsultacji z organami samorządów adwokackiego i radcowskiego.

Niezmiernie istotna, z punktu widzenia osoby, której postępowanie bezpośrednio dotyczy, jest możliwość stosowania środków o charakterze tymczasowym do czasu prawomocnego zakończenia postępowania w sprawie. Stosowanie takich środków wydaje się dopuszczalne wyłącznie wówczas, gdy są one wyraźnie przewidziane w przepisach prawa. Przepisy powinny określać nie tylko precyzyjne przesłanki stosowania środków tymczasowych, ale również maksymalny dopuszczalny czas ich stosowania. Środki te nie powinny być zatem orzekane bezterminowo, ale terminowo, z ewentualną możliwością ich przedłużenia na kolejny

1630 Por. art. 79 § 1 pkt 1 k.p.k.

okres, ale wyłącznie do maksimum przewidzianego w przepisach prawa, tak by postępowanie w sprawach, gdzie zastosowany został środek tymczasowy, prowadzone było w sprawny sposób¹⁶³¹.

Równie istotne jak gwarancje związane z orzekaniem środka zabezpieczającego, są gwarancje, które powinny przysługiwać osobie umieszczonej w przymusowej izolacji na etapie postępowania wykonawczego. W przypadku każdego środka, który orzeka się bezterminowo lub względnie bezterminowo (gdy w przepisach prawa określony jest maksymalny czas stosowania środka), wymogiem zapewnienia zgodności regulacji z Konstytucją jest to, by przepisy gwarantowały okresową kontrolę sądu prowadzoną z urzędu nad dalszym stosowaniem środka¹⁶³². Kontrola powinna odbywać się w przypadku wszystkich środków w jednakowych odstępach czasu (w przypadku środków izolacyjnych co 6 miesięcy – jak w przypadku detencji psychiatrycznej czy umieszczenia w KOZZD, w przypadku środków nieizolacyjnych co 12 miesięcy – wzorem kontroli nad przewidzianymi w k.k. wolnościowymi środkami zabezpieczającymi), a przepisy powinny zapewniać możliwość poddania kontroli instancyjnej każdorazowego orzeczenia sądu wydanego w tym przedmiocie. Warunków tych w aktualnym stanie prawnym nie spełniają przepisy ustawy o ochronie zdrowia psychicznego, ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, ustawy o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi (z uwagi na brak obowiązku prowadzenia z urzędu okresowej kontroli nad dalszym stosowaniem środka) i ustawy o KOZZD (w przypadku okresowej kontroli konieczności pobytu w KOZZD z uwagi na sposób prowadzenia tej kontroli, która kończy się sporządzeniem notatki przez sąd, a nie zaskarżalnego postanowienia, w przypadku nadzoru prewencyjnego – z uwagi na brak mechanizmu okresowej kontroli nad dalszym stosowaniem tego środka).

Na etapie postępowania wykonawczego konieczne jest również precyzyjne uregulowanie statusu osób umieszczonych w izolacji (szpitalu psychiatrycznym, KOZZD, zakładzie leczenia odwykowego). Na przykładzie KOZZD jasno widać, że jednym z istotnych problemów związanych z funkcjonowaniem ustawy o KOZZD jest ustalanie

1631 Zob. również E. Dawidzuk, *Izolacja...*, s. 226.

1632 T. Sroka, *Ochrona...*, s. 484. Zob. również T. Sroka, A. Zoll, *Konstytucyjne podstawy środków zabezpieczających*, rozdział 1 w niniejszej książce.

regulaminu Ośrodka przez Dyrektora Ośrodka¹⁶³³. Problem z jednej strony braku podstaw prawnych do podejmowania działań mających na celu zapewnienie bezpieczeństwa w placówce (np. przeszukania), ale z drugiej strony również uznaniowości personelu w podejmowaniu decyzji dotyczących osób umieszczonych w izolacji występuje również w oddziałach psychiatrii sądowej nieletnich, co było sygnalizowane przez KMPT¹⁶³⁴. Choć regulamin organizacyjno-wykonawczy środków zabezpieczających określony jest w rozporządzeniu¹⁶³⁵, ma on bardzo ogólny charakter. Tymczasem, m.in. po to, aby uniknąć konfliktu pomiędzy osobami umieszczonymi w izolacji a personelem, konieczne jest jak najbardziej precyzyjne uregulowanie ich sytuacji w aktach prawa powszechnie obowiązującego: chodzi tu nie tylko o kwestie związane z ograniczeniami praw i wolności, dla których powinna istnieć podstawa prawna w aktach prawnych o randze ustawy (np. kontrola osobista, kontrola przedmiotów, monitoring wizyjny), ale również przepustkami, kontaktami ze światem zewnętrznym (odwiedziny, paczki, połączenia telefoniczne), ewentualnym systemem nagród i kar. Celem takiej regulacji powinno być ustalenie jak najbardziej jasnych zasad obowiązujących w zakładzie (szpitalu, ośrodku), o względnie stałym charakterze, pozwalających na podejmowanie przez kierowników zakładów decyzji uznaniowych, ale nie arbitralnych (wykluczona powinna być sytuacja, w której kierownik zakładu ma prawo czegoś odmówić osobie umieszczonej w izolacji, a nie są określone przesłanki tej odmowy), a w przypadku systemu psychiatrii sądowej – stworzenie uregulowań, które byłyby jednolite we wszystkich szpitalach (oddziałach) funkcjonujących na danym poziomie zabezpieczenia. Tworząc powyższe regulacje, należy mieć na uwadze, że osoby prewencyjnie pozbawione wolności muszą być traktowane w sposób humanitarny, warunki izolacji w ramach środka zabezpieczającego nie mogą być punitywne, a stopień ograniczenia praw i wolności osób, wobec których wykonywany jest środek zabezpieczający, musi spełniać konstytucyjny

1633 Zob. M. Pyrcak-Górowska, *Środki zabezpieczające w polskim systemie prawnym de lege lata*, rozdział 14, podrozdział 4 w niniejszej książce.

1634 Zob. J. Józwiak, J. Paruszkiewicz, M. Konopczyński, *Oddziały...*, s. 64–85.

1635 Zob. załącznik do rozporządzenia Ministra Zdrowia z dn. 16 stycznia 2017 r. w sprawie komisji psychiatrycznej do spraw środków zabezpieczających i wykonywania środków zabezpieczających w zakładach psychiatrycznych, Dz.U. 2020, poz. 1780, tekst jedn.

wymóg proporcjonalności i nie może przekraczać stopnia wymaganego do zapewnienia minimalizacji lub eliminacji niebezpieczeństwa dla dóbr prawych oraz uniemożliwienia osobie pozbawionej wolności opuszczenia miejsca odosobnienia¹⁶³⁶. Poza zapewnieniem zgodności regulacji prawnej z wzorcem konstytucyjnym należy mieć również na uwadze koncepcje, zgodnie z którymi stworzenie pacjentom warunków do lepszego życia w ramach izolacji prewencyjnej, nawet długoterminowej czy dożywotniej, w miarę możliwości zbliżonych do warunków życia na wolności, wpływa na atmosferę w miejscu izolacji, bezpieczeństwo oraz redukuje ryzyko powrotu do przestępstwa w przyszłości¹⁶³⁷.

2. Przyśpieszenie postępowania zmierzającego do zastosowania środka zabezpieczającego

Jednym z istotnych problemów jest czas postępowania karnego – jak wynika z przeprowadzonych badań aktowych, postępowanie przed sądem karnym trwa najdłużej z wszystkich badanych postępowań, co może dziwić, zważając na fakt, że bezpośrednio przed sądem w większości przypadków nie prowadzi się postępowania dowodowego. Równie istotna jak czas samego umieszczenia sprawcy w szpitalu psychiatrycznym (zwłaszcza wówczas, gdy jest on tymczasowo aresztowany i areszt jest wykonywany w warunkach „zwykłego” aresztu śledczego), jest szybkość, z jaką już na etapie postępowania wykonawczego następuje przeniesienie sprawcy – w razie potrzeby – pomiędzy poszczególnymi poziomami oddziałów wchodzących w skład systemu oddziałów psychiatrii sądowej. Szybkość ta jest niezbędna, aby z jednej strony nie ograniczać w nadmiernym stopniu praw pacjenta, który nie wymaga już pobytu w oddziale o wyższym stopniu zabezpieczenia, a z drugiej strony niezwłocznie zapewnić bezpieczeństwo, gdy pacjent wymaga pobytu w oddziale o wyższym zabezpieczeniu niż dotychczasowe¹⁶³⁸.

1636 Zob. T. Sroka, A. Zoll, *Konstytucyjne podstawy środków zabezpieczających*, rozdział 1 w niniejszej książce.

1637 Zob. I. Markiewicz, *System środków zabezpieczających w Holandii – aspekty teoretyczne i praktyczne*, rozdział 12 w niniejszej książce.

1638 Zob. J. Heitzman, P. Gosek, M. Luks, A. Pilszyk, J. Kotowska, M. Pacholski, *Implementacja...*, s. 562.

Szybkość postępowania nie powinna jednak być zapewniana kosztem ograniczenia gwarancji podejrzanego (rozpoznawanie sprawy na rozprawie, orzekanie o stopniu zabezpieczenia przez sąd, możliwość zaskarżenia orzeczenia sądu w przedmiocie stopnia zabezpieczenia oddziału, w którym detencja jest wykonywana). W takiej sytuacji można natomiast zastanowić się nad pozycją Komisji psychiatrycznej do spraw środków zabezpieczających oraz jej rolą w podejmowaniu decyzji zarówno dotyczących określenia stopnia zabezpieczenia oddziału, na który trafia sprawca, jak i zmiany stopnia tego zabezpieczenia. W aktualnym stanie prawnym Komisja opiniuje o miejscu wykonywania detencji w oparciu o dane z akt sprawy, procedura nie zakłada osobistego kontaktu członków Komisji z osobą umieszczaną na detencji lub przebywającą w oddziale. Natomiast jedynie Komisja posiada dostęp do zbiorczych danych o wolnych miejscach w oddziałach systemu psychiatrii sądowej¹⁶³⁹ i gwarantuje jednolitą praktykę podejmowania decyzji dotyczących kierowania osób na oddziały o konkretnych stopniach zabezpieczenia. Wadą aktualnego uregulowania jest to, że zasięgnięcie opinii Komisji każdorazowo wymaga czasu (koniecznego na przesłanie przez sąd wymaganych dokumentów do Komisji, oczekiwania na sporządzenie opinii przez Komisję), a nadto wymaga od sądu podejmowania kilku różnych czynności – najpierw wydawane jest orzeczenie dotyczące wniosku prokuratora z art. 324 k.p.k., a następnie na etapie postępowania wykonawczego, po uzyskaniu opinii Komisji, wydawane jest kolejne postanowienie, tym razem określające konkretne miejsce wykonywania środka zabezpieczającego.

Do pomyślenia jest jednak również inny sposób ukształtowania systemu, w którym Komisja ma kompetencje np. o charakterze doradczym, kontrolnym, może służyć wsparciem merytorycznym w trudniejszych przypadkach, natomiast ciężar opiniowania o konkretnym stopniu zabezpieczenia oddziału, na którym powinien przebywać sprawca, zostaje przesunięty na biegłych (w przypadku podejmowania decyzji wobec osoby, która dopiero ma zostać umieszczona w szpitalu

1639 Zob. § 6 regulaminu organizacyjno-porządkowego wykonywania środków zabezpieczających – załącznika do rozporządzenia Ministra Zdrowia z dn. 16 stycznia 2017 r. w sprawie komisji psychiatrycznej do spraw środków zabezpieczających i wykonywania środków zabezpieczających w zakładach psychiatrycznych, Dz.U. 2020, poz. 1780, tekst jedn.

psychiatrycznym) lub na personel szpitala, w którym detencja jest wykonywana (w przypadku podejmowania decyzji wobec osoby, która już jest umieszczona w szpitalu psychiatrycznym i wymaga zmiany stopnia zabezpieczenia). Tak istotna zmiana wymagałaby jednak spełnienia jednego, istotnego warunku wyjściowego: zapewnienia jednolitości opiniowania w tej sprawie przez biegłych, co wymagałoby z pewnością systemu szkoleń, a być może również doprecyzowania kryteriów kierowania sprawców do szpitali o konkretnym stopniu zabezpieczenia. W takim modelu to sąd posiadałby dostęp do systemu zawierającego informacje o wolnych i zajętych miejscach w systemie oddziałów psychiatrii sądowej, a określenie konkretnego szpitala, w którym detencja ma być wykonywana, następowaloby już w orzeczeniu sądu o umorzeniu postępowania i zastosowaniu środka zabezpieczającego. W przypadku zmiany stopnia zabezpieczenia, orzekanie sądu następowaloby po otrzymaniu przez sąd opinii kierownika szpitala psychiatrycznego, z której wynikałaby konieczność przeniesienia sprawcy do oddziału o innym stopniu zabezpieczenia, bez zasięgnięcia opinii Komisji. Chociaż taka zmiana mogłaby skutkować istotnym przyśpieszeniem postępowania, jej wprowadzenie wymaga konsultacji z psychiatrami sądowymi.

3. Zawężenie przesłanek zastosowania środków zabezpieczających o charakterze izolacyjnym

Z przeprowadzonych badań aktowych i ogólnodostępnych danych statystycznych jednoznacznie wynika, że pomimo zmian wprowadzonych w Kodeksie karnym z dniem 1 lipca 2015 r. detencja psychiatryczna jest nadal nadużywana¹⁶⁴⁰, a za czyn o znacznym stopniu społecznej szkodliwości może w praktyce zostać uznany w zasadzie każdy czyn¹⁶⁴¹. Szczególne wątpliwości budzi stosowanie detencji psychiatrycznej w przypadku popełnienia czynu zabronionego przeciwko mieniu, który nie jest związany z użyciem przemocy wobec osoby lub groźbą jej użycia (np. art. 278 § 1 k.k., 279 § 1 k.k., 288 § 1 k.k.) czy przestępstwa gospodarczego. Podobnie wątpliwe jest stosowanie detencji psychiatrycznej w sytuacji, gdy czyn, którego znamiona zostały zrealizowane, sprządza

¹⁶⁴⁰ O nadużywaniu detencji psychiatrycznej przed 1 lipca 2015 r. zob. M. Pyrcak-Górowska, *Detencja...*, s. 244 i n.

¹⁶⁴¹ Zob. M. Pyrcak-Górowska, *Czy...*, s. 38–45.

się do nieakceptowalnej wypowiedzi, która równocześnie nie stanowi groźby, podżegania czy publicznego nawoływania do popełnienia przestępstwa (chodzi tu np. o takie wypowiedzi, które stanowią naruszenie czci, godzą w uczucia religijne). Oczywiście w przypadku środków zabezpieczających zasada proporcjonalności nakazuje odnosić stopień dolegliwości środka zabezpieczającego do czynu, który może zostać popełniony w przyszłości, a nie czynu popełnionego w przeszłości. Nie jest zatem wykluczone, że np. przy okazji popełnienia kradzieży zostanie stwierdzone, że sprawca, który tej kradzieży się dopuścił w związku z występującą u niego chorobą psychiczną, z uwagi na tę właśnie chorobę stwarza wysokie niebezpieczeństwo dla zdrowia lub życia ludzkiego.

Problem stanowi jednak to, że w praktyce niebezpieczeństwo stwarzane przez sprawcę ustala się w przeważającej większości przypadków wyłącznie w oparciu o opinię biegłych. Opinie te sporządzane są zaś najczęściej przy pomocy tzw. metody klinicznej, bazującej na wiedzy, doświadczeniu i intuicji biegłego¹⁶⁴², która ma niewielką wartość predykcyjną¹⁶⁴³. Krytyczna ocena wniosków opinii biegłych psychiatrów sporządzonych w oparciu o metodę kliniczną jest niezwykle trudna i w praktyce może sprowadzać się do oceny kompetencji biegłych. Nie ma przy tym żadnych regulacji prawnych, które pozwalałyby wymagać od biegłych np. odbywania okresowych szkoleń, posiadania określonych certyfikatów czy dokonywać okresowej oceny ich pracy. Lektura opinii biegłych sporządzonych w analizowanych sprawach prowadzi do wniosku, że niejednokrotnie są one bardzo ogólne, trudno nawet w oparciu o ich treść prześledzić tok myślenia, który doprowadził biegłych do wniosków. Metody oparte na ustrukturyzowanej profesjonalnej ocenie ryzyka (w Polsce HCR-20 i SAPROF), które uznawane są za bardziej obiektywne¹⁶⁴⁴, nie są jeszcze w naszym kraju powszechnie stosowane (opinie sporządzone w oparciu o tę metodę odnotowano jedynie w 2 spośród 24 sądów karnych objętych badaniami i to na etapie postępowania wykonawczego). Tymczasem metody oparte na ustrukturyzowanej ocenie ryzyka przemocy ułatwiają również komunikację

1642 Zob. szerzej A. Welento-Nowacka, *Praktyczne...*, s. 88.

1643 Zob. J. Heitzman, P. Gosek, M. Luks, A. Pilszyk, J. Kotowska, M. Pacholski, *Implementacja...*, s. 558.

1644 J. Heitzman, P. Gosek, M. Luks, A. Pilszyk, J. Kotowska, M. Pacholski, *Implementacja...*, s. 88–91.

biegłych z sądem i stronami, gdyż pozwalają na zrozumiałe uzasadnienie wniosków opinii biegłych¹⁶⁴⁵.

Z uwagi na powyższe, jak również to, że w praktyce ocena stopnia prawdopodobieństwa popełnienia czynu w przyszłości zasadza się głównie na wnioskach opinii biegłych psychiatrów, które – z uwagi na metodę, którą są sporządzane – są niezwykle trudno weryfikowalne, a przesłanka znacznego stopnia społecznej szkodliwości czynu popełnionego w przeszłości nie spełnia należycie swojej roli przesiewowej, względy gwarancyjne wymagają tego, by zawęzić dotychczasowe przesłanki umieszczenia w szpitalu psychiatrycznym tytułem detencji psychiatrycznej osoby niepoczytalnej i uzupełnić je poprzez wprowadzenie katalogu dóbr prawnych, których zarówno naruszenie w przeszłości, jak i zagrożenie w przyszłości uzasadniałyby zastosowanie detencji psychiatrycznej. Popełniony oraz prognozowany czyn zabroniony musiałyby się cechować znacznym stopniem społecznej szkodliwości, ale oprócz tego musiałyby wykraczać (zagrażać) przeciwko określonym dobrom prawnym: życiu, zdrowiu, wolności, wolności seksualnej, jak również przeciwko innym dobrom prawnym, jeżeli popełnienie czynu byłoby związane z użyciem przemocy wobec osoby lub groźbą jej użycia¹⁶⁴⁶. Analogicznie przesłanki orzekania detencji powinny zostać zawężone w przypadku sprawców, którzy popełnili przestępstwo w stanie znacznie ograniczonej poczytalności (art. 93g § 2 k.k.).

Zracjonalizowanie stosowania detencji psychiatrycznej wymaga również zmian w zakresie wolnościowych środków zabezpieczających – zarówno jeśli chodzi o ich przesłanki materialnoprawne, jak i sposób ich wykonywania. Rezygnacja ze stosowania środków izolacyjnych w przypadku czynów, które niekoniecznie są społecznie szkodliwe w stopniu znacznym, wydaje się bardziej prawdopodobna, jeśli będzie istniała dla nich realna alternatywa, tj. skuteczny środek o charakterze wolnościowym. Jak wynika z przeprowadzonych badań aktowych, terapia ambulatoryjna jest stosowana jako środek zabezpieczający, który umożliwia zobowiązanie do podjęcia leczenia psychiatrycznego także osoby chorej psychicznie. W orzecznictwie wyrażony jednak został pogląd, zgodnie

1645 J. Heitzman, P. Gosek, M. Luks, A. Pilszyk, J. Kotowska, M. Pacholski, *Implementacja...*, s. 90.

1646 Por. uregulowanie niemieckie – zob. A. Barczak-Oplustil, *Środki zabezpieczające w prawie karnym Niemiec*, rozdział 5 w niniejszej książce.

z którym leczenie farmakologiczne w ramach ambulatoryjnej terapii może dotyczyć wyłącznie farmakoterapii zmierzającej do obniżenia popędu seksualnego, a więc zawężone jest do sprawców preferencyjnych¹⁶⁴⁷. Utrwalenie takiej linii orzeczniczej (należy podkreślić – zgodnej z literalnym brzmieniem przepisu¹⁶⁴⁸) będzie oznaczało częściowy powrót do rozwiązań prawnych sprzed 1 lipca 2015 r., tj. braku ambulatoryjnego środka leczniczego odpowiedniego dla sprawców czynów zabronionych, którzy popełnili je w związku z chorobą psychiczną. Stąd konieczna wydaje się nowelizacja art. 93f § 1 k.k. poprzez usunięcie fragmentu zawężającego rodzaj farmakoterapii możliwej do zastosowania wyłącznie do obniżającej popęd seksualny.

Istotnym czynnikiem wpływającym na skuteczność środka ambulatoryjnego jest również jego faktyczna dostępność. Należałoby wyciągnąć wnioski z funkcjonowaniu terapii w ramach nadzoru prewencyjnego – osoby nim objęte napotykają na bariery związane z odległością ośrodka, w którym ma się odbywać terapia, od miejsca zamieszkania, kosztami dojazdu do ośrodka czy trudnością pogodzenia pracy z regularnymi dojazdami na terapię do odległego miejsca. Na podstawie danych z akt spraw objętych badaniami należy stwierdzić, że nie odnotowano istotnych, analogicznych problemów przy wykonywaniu ambulatoryjnej terapii orzekanej na podstawie przepisów Kodeksu karnego. Nierzadko sprawcy kierowani są po prostu do poradni zdrowia psychicznego położonej najbliżej ich miejsca zamieszkania. W tym kontekście należy wspomnieć o postulatach stworzenia sieci placówek ambulatoryjnych dedykowanych dla pacjentów sądowych¹⁶⁴⁹ (na wzór rozwiązania funkcjonującego w przypadku detencji psychiatrycznej – sprawca nie jest umieszczany na dowolnym oddziale psychiatrycznym, a jedynie oddziale znajdującym się w stosownym wykazie). Nie negując, że udzielane pacjentom sądowym świadczenie powinno być adekwatnie finansowane i nie przesądzając zasadności tego postulatu, należy wyakcentować, że podejmując decyzję w przedmiocie stworzenia takiej sieci ośrodków, które oferowałyby osobne świadczenia z zakresu psychiatrii sądowej dla dorosłych o charakterze ambulatoryjnym, należy mieć na uwadze

1647 Zob. postanowienie SN z 12 czerwca 2019 r., V KK 237/18.

1648 Zob. M. Pyrcak-Górowska, w: *Kodeks...*, s. 789; M. Łuksza, *Świadczenia...*, s. 886.

1649 Zob. J. Heitzman, P. Gosek, M. Luks, A. Pilszyk, J. Kotowska, M. Pacholski, *Implementacja...*, s. 560.

interes, jakim jest realny dostęp pacjentów do ośrodka, gdzie terapia by się odbywała, w pobliżu miejsca ich zamieszkania, tak aby nie uczynić jej faktycznie niedostępną dla pacjentów z terenów wiejskich czy mniejszych miejscowości¹⁶⁵⁰. Jeśli jednym z argumentów przemawiających za utworzeniem osobnego systemu poradni sądowych miałoby być to, że ocena ryzyka przeprowadzana przez psychiatrów niezwiązanych na co dzień z psychiatrią sądową nie będzie równie rzetelna, jak ocena dokonana przez psychiatrów sądowych¹⁶⁵¹, można rozważyć rozwiązanie tego problemu poprzez powierzenie sporządzania opinii okresowych biegłym spoza podmiotu leczniczego, gdzie wykonywana byłaby terapia (co jest zasadne również z innych powodów, o czym była już mowa). Należy zatem postawić pytanie, czy byłoby możliwe zachowanie jak najszerszej dostępności ambulatoryjnej terapii w poradniach zdrowia psychicznego, pod warunkiem odpowiedniego finansowania świadczenia z zakresu psychiatrii sądowej, przeszkolenia personelu oraz powierzenia sporządzania opinii okresowych zewnętrznym ekspertom.

Aby terapia należycie pełniła swoją funkcję, celowe jest również uregulowanie bardziej szczegółowych zasad jej wykonania. Aktualny brak jakichkolwiek przepisów o charakterze wykonawczym skutkuje tym, że orzeczenia o zastosowaniu terapii formułowane są na kilka różnych sposobów. Dostrzegalna jest pewna różnica pomiędzy formułowaniem orzeczeń w przypadku osób niepoczytalnych, gdzie często sąd już w postanowieniu kończącym postępowanie wskazuje konkretny podmiot, gdzie terapia ma być wykonywana, a orzeczeniem w przypadku sprawców poczytalnych, zwłaszcza gdy terapia jest orzekana obok kary pozbawienia wolności, gdzie często sąd nie precyzuje na tym etapie, gdzie terapia miałyby być wykonywana w przyszłości. Wydaje się, że brak przepisów wykonawczych spowodował ukształtowanie się praktyki, która jest racjonalna i powinna zostać usankcjonowana w przepisach prawa. W sytuacji, gdy nie ma organu, który opiniowałby o miejscu wykonywania terapii (brak jest odpowiednika Komisji psychiatrycznej do spraw środków zabezpieczających), wskazywanie konkretnego podmiotu leczniczego od razu w orzeczeniu kończącym postępowanie, gdy terapia jest orzekana zamiast kary albo obok kary niezolacyjnej, może

1650 Poniższe uwagi należy odnosić odpowiednio także do terapii uzależnień.

1651 Zob. J. Heitzman, P. Gosek, M. Luks, A. Pilszyk, J. Kotowska, M. Pacholski, *Implementacja...*, s. 560.

skutkować szybszym wdrożeniem orzeczenia do wykonania (odpada dodatkowa czynność sądu, jaką jest wskazywanie tego podmiotu na etapie postępowania wykonawczego). W przypadku, gdy terapia orzeczana jest obok kary pozbawienia wolności i sąd na etapie postępowania wykonawczego stwierdzi potrzebę jej wykonania (art. 93d § 3 k.k.) lub gdy terapia miałaby zostać orzeczona dopiero na etapie postępowania wykonawczego (art. 93d § 4 k.k.), wskazanie podmiotu leczniczego powinno następować w orzeczeniu wydanym na podstawie wskazanych powyżej przepisów.

Nie wydaje się natomiast zasadne wprowadzanie możliwości przymusowego doprowadzania sprawcy na terapię. Ponieważ nie byłoby to związane z jednokrotnym (jak przy umieszczeniu w szpitalu psychiatrycznym), lecz regularnym doprowadzaniem sprawcy do podmiotu leczniczego przez policję, byłoby to rozwiązanie angażujące zasoby policji, a równocześnie nie gwarantujące skuteczności terapii – skoro sprawca nie chciałby dobrowolnie stawić się na terapii, trudno oczekiwać, że chciałby w niej aktywnie uczestniczyć, do czego przecież nie można przymusić poprzez doprowadzenie.

Gdyby opinię okresową o stanie zdrowia sprawcy mieli wydawać nadal specjaliści z podmiotu, w którym wykonywany jest środek zabezpieczający, a nie zewnątrzni eksperci, zasadne wydaje się również nałożenie na kierownika podmiotu, w którym wykonywana jest terapia, obowiązku przesyłania opinii dotyczącej stanu zdrowia i postępów w terapii sprawcy co 12 miesięcy – analogicznego jak obowiązek nałożony na kierownika szpitala psychiatrycznego w art. 203 § 1 k.k. Rozwiązanie takie nie pozostawiałoby wątpliwości co do tego, że podstawowym dowodem przy sprawowaniu okresowej kontroli przez sąd nad dalszym stosowaniem środka ambulatoryjnego jest dokument spełniający wymogi stawiane opinii (a nie np. zaświadczenie), jak również odciążyłoby sąd z konieczności każdorazowego zwracania się do kierownika podmiotu leczniczego o nadesłanie takiej opinii. Podobnie wydaje się konieczne nałożenie na kierownika tego podmiotu obowiązku niezwłocznego informowania sądu o niestawiennictwie sprawcy na terapię. Wprawdzie § 421 regulaminu urzędowania sądów powszechnych¹⁶⁵² nakłada na sąd obowiązek pouczenia kierownika podmiotu

1652 Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dn. 18 czerwca 2019 r. – Regulamin urzędowania sądów powszechnych, Dz.U. poz. 1141 ze zm.

lecniczego, w którym wykonywany jest ten środek zabezpieczający, o obowiązku niezwłocznego poinformowania sądu o niestawiennictwie sprawcy na terapię lub terapię uzależnień, jednak w przepisach, w tym k.k.w., próżno szukać źródła takiego obowiązku po stronie kierownika podmiotu leczniczego.

Kolejną propozycją, powiązaną z poprzednimi, jest wprowadzenie do systemu prawnego możliwości zastrzeżenia w postanowieniu (wyroku) o umorzeniu postępowania karnego i zastosowaniu środka zabezpieczającego wobec osoby niepoczytalnej możliwości zastosowania detencji psychiatrycznej na wypadek niestosowania się do terapii ambulatoryjnej lub gdy terapia ambulatoryjna nie przynosi spodziewanych rezultatów (do pomyślenia jest bowiem również sytuacja, gdy sprawca formalnie leczy się, ale z jakiegoś powodu leczenie nie przynosi spodziewanych efektów). Zastosowanie detencji byłoby w takiej sytuacji możliwe pod warunkiem, że popełniony przez sprawcę czyn zabroniony należał do kategorii, która uzasadnia zastosowanie detencji (powinno to zostać ustalone w postępowaniu głównym) oraz że brak uczestnictwa w terapii (brak pozytywnych efektów terapii) skutkuje zwiększeniem prawdopodobieństwa popełnienia kolejnego poważnego czynu zabronionego do wysokiego (jeśli pierwotnie nie było ono wysokie) lub utrzymaniem się takiego niebezpieczeństwa na wysokim poziomie. Orzeczenie detencji nie powinno bowiem stanowić rodzaju sankcji za niepoddanie się terapii, ale sposób reakcji na niebezpieczeństwo sprawcy, jeśli faktycznie się ono zwiększyło na skutek niepoddania się terapii¹⁶⁵³ lub pozostało na niezmiennie wysokim poziomie na skutek braku efektów terapii. Ze względów gwarancyjnych należałoby jednak ograniczyć czas, w którym można byłoby orzec o umieszczeniu sprawcy w szpitalu psychiatrycznym w miejsce pierwotnie zastosowanej terapii, np. wzorem art. 93d § 6 k.k. do 3 lat.

Elementem systemu środków zabezpieczających wspierającym stosowanie środków wolnościowych powinien być również dozór kuratora, osoby godnej zaufania, stowarzyszenia, instytucji lub organizacji społecznej nad wykonywaniem środka wolnościowego, który łączyłby w sobie elementy nadzoru nad przyjmowaniem leków w warunkach

1653 Por. zastrzeżenia formułowane na gruncie art. 21 ustawy o KOZZD – zob. M. Pyrcak-Górowska, *Środki zabezpieczające w polskim systemie prawnym de lege lata*, rozdział 14, podrozdział 4 w niniejszej książce.

wolnościowych, procesem terapii, przygotowania do zwolnienia ze szpitala psychiatrycznego, pomocy w funkcjonowaniu w społeczeństwie (np. po zwolnieniu ze szpitala psychiatrycznego) i zapewniałby szybką reakcję w razie dostrzeżenia konieczności zmiany rodzaju środka zabezpieczającego czy zmiany sposobu jego wykonywania.

Wszystkie powyższe propozycje mają na celu nie tylko ograniczenie liczby orzekanych detencji psychiatrycznych, ale również skrócenie czasu wykonywania detencji psychiatrycznej, poprzez umożliwienie sprawcy powrotu do społeczeństwa, ale z zobowiązaniem go do kontynuowania leczenia w warunkach wolnościowych i zapewnieniem mu wsparcia w wolnościowym leczeniu i terapii.

W przypadku ustawy o KOZZD jednym z zasadniczym problemów wydaje się brak podmiotów, które oferowałyby realizację programu terapii dla sprawców przestępstw z zaburzeniami preferencji seksualnych w warunkach wolnościowych. W aktualnej sytuacji w wielu przypadkach z uwagi na oddalenie miejsca zamieszkania sprawcy od podmiotu, który taką terapię oferuje, nie istnieje realna alternatywa dla umieszczenia w Ośrodku. Nie jest to jednak kwestia, która mogłaby zostać rozwiązana w prosty sposób poprzez wprowadzenie zmian w ustawie o KOZZD – jest to problem faktyczny, a nie prawny. Na gruncie przepisów ustawy można natomiast postulować wprowadzenie jako elementu nadzoru prewencyjnego dodatkowo instytucji elektronicznej kontroli miejsca pobytu¹⁶⁵⁴, która umożliwiłaby nieprzerwane monitorowanie miejsca pobytu osoby stwarzającej zagrożenie, jednak przy zachowaniu wszelkich obowiązków nakładanych na osobę uznaną za stwarzającą zagrożenie, jak również możliwości prowadzenia czynności operacyjno-rozpoznawczych przez policję.

Odnosnie do zmian, które mogłyby zostać wprowadzone poprzez nowelizację przepisów ustawy, można rozważyć, czy właściwość sądu, który okresowo ocenia konieczność dalszego pobytu w Ośrodku oraz podejmuje decyzję w przedmiocie wypisania z Ośrodka, nie powinna zostać odmiennie uregulowana. Do rozważenia jest model, w którym decyzję w tym przedmiocie podejmuje sąd, który orzekł o umieszczeniu w Ośrodku. Nie powinien stać temu na przeszkodzie problem uczestnictwa specjalistów z Ośrodka oraz osoby umieszczonej w Ośrodku

¹⁶⁵⁴ Zob. E. Dawidziuk, *Izolacja...*, s. 247.

w posiedzeniu sądu. Można go rozwiązać poprzez wdrożenie nawet w samym Ośrodku rozwiązań technicznych umożliwiających osobom przebywającym w Ośrodku uczestnictwo w posiedzeniu sądu w czasie rzeczywistym, w drodze wideokonferencji. Rozwiązanie to sprawiłoby również, że odpowiedzialność za podejmowanie decyzji w przedmiocie dalszego pobytu wszystkich osób umieszczonych w Ośrodku nie skupiałaby się w jednym i tym samym sądzie wykonawczym.

Kolejnym zagadnieniem, które należy rozważyć, jest sposób ukształtowania przesłanek wypisania z Ośrodka określonych w art. 47 ust. 1 ustawy o KOZZD, które wydają się zbyt wąskie. Wypisanie z Ośrodka powinno następować każdorazowo wówczas, gdy odpadną materialnoprawne przesłanki zastosowania ustawy (analogicznie jak w przypadku kodeksowych środków zabezpieczających). To z kolei nie musi być związane wyłącznie z wynikami postępowania terapeutycznego lub zachowaniem osoby umieszczonej w Ośrodku (jak określa to art. 47 ust. 1 ustawy o KOZZD w aktualnym brzmieniu). Zmiana oceny stopnia ryzyka stwarzanego przez osobę umieszczoną w Ośrodku może być związana również ze zmianą stanu somatycznego tej osoby czy zmianą czynników zewnętrznych. Wypisanie z Ośrodka powinno następować wówczas, gdy osoba w nim umieszczona nie stwarza już bardzo wysokiego prawdopodobieństwa popełnienia czynu zabronionego określonego w ustawie o KOZZD (gdy nie zachodzą już okoliczności, o których mowa w art. 14 ust. 3 ustawy o KOZZD), niezależnie od przyczyn takiego stanu rzeczy.

4. Zmiany dotyczące środka leczniczego stosowanego wobec nieletnich

Ze względów gwarancyjnych zasadne wydaje się zrewidowanie przesłanek art. 12 ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich. Przepis ten budzi wątpliwości w zakresie, w jakim nie wymaga istnienia związku przyczynowego pomiędzy stwierdzonym u nieletniego zaburzeniem psychicznym a popełnionym czynem zabronionym lub demoralizacją – teoretycznie dopuszczalna jest sytuacja, w której przepis mógłby znaleźć zastosowanie do nastolatki z zaburzeniami odżywiania, która jadąc na rowerze spowodowała wypadek drogowy. Oczywiście wyrażane są poglądy, że samo popełnienie czynu karalnego nie uzasadnia stosowania środków przewidzianych w u.p.s.n., o ile nie stanowi ono przejawu

demoralizacji¹⁶⁵⁵. Mając na uwadze, że grupa spraw nieletnich objętych badaniami w niniejszym projekcie nie była liczna, trudno ocenić, czy realne jest niebezpieczeństwo stosowania art. 12 u.p.s.n. wprawdzie dla dobra nieletniego, ale jednak z wykorzystaniem popełnienia czynu karalnego jako pretekstu do stosowania przymusu leczniczego zasadnego z zupełnie innego powodu, niemającego związku z celami ustawy. Dodatkowo nadmienić należy, że art. 12 u.p.s.n. nie statuuje również wymogu ostateczności (*ultima ratio*) zastosowania tego przepisu. Nawet zatem w przypadku zbiegu podstaw zastosowania środka leczniczego przewidzianego w u.p.s.n. z innymi podstawami stosowania przymusu leczniczego wobec nieletnich (np. art. 23 u.o.z.p.) nie ma obowiązku sięgania w pierwszej kolejności do środków przewidzianych w innych ustawach. Tymczasem zastosowanie środków przewidzianych w ustawie może być stygmatyzujące, gdyż określenie „nieletni”, obejmujące osoby zdemoralizowane, wchodzące w konflikt z prawem, ma zabarwienie negatywne¹⁶⁵⁶. Z tego powodu przepisy powinny wyraźnie dopuszczać możliwość stosowania art. 12 u.p.s.n. wyłącznie wówczas, gdy zaburzenia psychiczne występujące u nieletniego są powiązane przyczynowo z popełnieniem czynu karalnego lub demoralizacją, a pozostawiać poza zakresem zastosowania tego przepisu sytuacje, gdy występowanie zaburzeń psychicznych ujawniło się niejako na marginesie prowadzonego postępowania, nawet gdy nieletni wymaga podjęcia leczenia lub terapii. W tym ostatnim przypadku stosowane powinny być w pierwszej kolejności inne środki przewidziane prawem.

Wątpliwości budzi również sposób ukształtowania regulacji wykonawczej dotyczącej oddziałów psychiatrii sądowej dla nieletnich, która w aktualnym stanie wydaje się bardziej zaczątkiem powinnej regulacji. Koniecznością wydaje się stworzenie klarownego systemu, wzorem systemu psychiatrii dla dorosłych – w tym określenie wykazu oddziałów, na których mogą zostać umieszczeni nieletni (w tym również o podstawowym zabezpieczeniu). Zasadne wydaje się również utworzenie podmiotu, który kierowałby nieletnich do konkretnych oddziałów (wzorem Komisji psychiatrycznej do spraw środków zabezpieczających dla dorosłych. Choć takie rozwiązanie ma również swoje minusy, które zostały

1655 Zob. M. Pyrcak-Górowska, M. Literski, *Środki zabezpieczające w polskim systemie prawnym de lege lata*, rozdział 14, podrozdział 5 w niniejszej książce.

1656 Zob. V. Konarska-Wrzosek, w: *Postępowanie...*, s. 34–35.

przedstawione powyżej, to jednak do jeszcze bardziej niepożądanych rezultatów, np. kierowania nieletnich, którzy tego nie wymagają, do szpitali o maksymalnym zabezpieczeniu, może prowadzić brak organu, który służyłby sądowi merytorycznym wsparciem w podejmowaniu decyzji o wyborze konkretnego szpitala psychiatrycznego) lub – gdyby ciężar określania konkretnego miejsca, gdzie nieletni miałby zostać umieszczony, miał nadal spoczywać na biegłych opiniujących w sprawie – określenie precyzyjnych kryteriów kierowania nieletnich do oddziałów o poszczególnych poziomach zabezpieczenia oraz przeprowadzenie stosownych szkoleń dla biegłych. Wspólnie ze specjalistami z zakresu psychiatrii należy rozważyć, jak powinien być skonstruowany system psychiatrii sądowej dla nieletnich – w szczególności, czy powinien zostać określony minimalny wiek nieletnich, którzy mogą trafiać do oddziałów o określonym stopniu zabezpieczenia, czy należy utworzyć osobne oddziały dla nieletnich sprawców czynów karalnych i zdemoralizowanych. Nie jest wykluczone, że aktualny kryzys opieki psychiatrycznej dzieci i młodzieży przełoży się w najbliższej przyszłości na wzrost liczby orzeczeń o zastosowaniu środka leczniczego na podstawie art. 12 u.p.s.n. Wydaje się, że obecny system psychiatrii sądowej nieletnich nie jest na taką ewentualność w żaden sposób przygotowany.

Należy również wspomnieć o tym, że w aktualnym stanie prawnym zwolnienie z systemu psychiatrii sądowej nieletnich (zakończenie stosowania środka z art. 12 u.p.s.n.) musi nastąpić najpóźniej w dniu ukończenia 18. roku życia. Nie istnieje możliwość przedłużenia wykonania tego środka po tym czasie. Może to być sprzeczne zarówno z dobrem osoby, która przebywa w szpitalu psychiatrycznym (jeśli zwolnienie następuje w trakcie leczenia), jak i skutkować zagrożeniem dla społeczeństwa. W pierwszym wypadku, jeśli nieletni stwarza bezpośrednie zagrożenie dla swojego życia, nie ma przeszkód, by przyjąć go do szpitala psychiatrycznego w trybie art. 23 u.o.z.p. natychmiast po wypisaniu z oddziału psychiatrii sądowej. W drugim przypadku należałoby rozważyć wprowadzenie możliwości przeniesienia nieletniego do systemu psychiatrii sądowej dorosłych. Możliwość ta powinna jednak być zastrzeżona dla wyjątkowych przypadków: popełnienia przez nieletniego czynu karalnego, w przypadku którego można byłoby orzec detencję psychiatryczną oraz istnienia wysokiego prawdopodobieństwa, że czyn taki może zostać popełniony ponownie. Prawdopodobieństwo to mogłoby być ustalane na

pół roku przed ukończeniem przez nieletniego 18. roku życia. W przedmiocie dalszego wykonywania środka leczniczego w systemie psychiatrii sądowej dla dorosłych orzekałby sąd (w procedurze analogicznej do przewidzianej w art. 93d § 3 k.k.). W przypadku decyzji o dalszym wykonywaniu środka leczniczego podlegałby on zasadom wykonywania analogicznym jak detencja psychiatryczna.

Z uwagi na wagę rozstrzygnięcia zapadłego na podstawie art. 12 u.p.s.n. należałoby również rozważyć wprowadzenie możliwości złożenia skargi kasacyjnej od postanowienia sądu II instancji w tym przedmiocie.

5. Przenoszenie osób pomiędzy różnymi rodzajami zakładów zamkniętych

W systemie środków zabezpieczających postrzeganych jako całość, istnieje problem z przenoszeniem osób pomiędzy różnymi rodzajami podmiotów zamkniętych funkcjonujących w ramach systemu (KOZZD – oddział psychiatrii sądowej). Może się on pojawić wówczas, gdy osoba umieszczona w izolacji zostanie niewłaściwie zdiagnozowana na etapie orzekania środka i jest w zasadzie nierozwiązywalny na gruncie aktualnych przepisów. Jeśli u sprawcy czynu zabronionego biegli stwierdzą chorobę psychiczną i zostanie orzeczona detencja psychiatryczna, a następnie, w trakcie wykonywania detencji okaże się, że osoba nie jest chora psychicznie, lecz występują u niej zaburzenia osobowości (a psychoza była spowodowana np. zażyciem dopalaczy), środek zabezpieczający powinien zostać uchylony. Należy bowiem uznać, że odpadły przesłanki, dla których został orzeczony (nie istnieje wysokie prawdopodobieństwo popełnienia czynu zabronionego związanego z chorobą psychiczną ani upośledzeniem umysłowym). Analogicznie, jeśli osoba zostanie uznana za stwarzającą zagrożenie i umieszczona w KOZZD, a w trakcie pobytu w Ośrodku okaże się, że nie występują u niej żadne z zaburzeń wymienionych w art. 1 pkt 2 ustawy o KOZZD, lecz choroba psychiczna, osoba powinna zostać zwolniona z KOZZD. W obydwu przypadkach wskazane powyżej rozstrzygnięcie powinno zapaść nawet, jeżeli osoba stwarza zagrożenie dla dóbr prawnych innych osób, ale wynika ono z innego źródła, niż pierwotnie przyjęto. W przypadku zwolnienia z KOZZD możliwe byłoby przyjęcie do szpitala psychiatrycznego na podstawie art. 23 ustawy o ochronie

zdrowia psychicznego, jeśli spełnione byłyby przesłanki przyjęcia bez zgody w trybie nagłym. Przeniesienie osoby pomiędzy oddziałem psychiatrii sądowej i KOZZD nie jest możliwe, biorąc pod uwagę zupełnie różne przesłanki zastosowania detencji psychiatrycznej określone w k.k. oraz ustawy o KOZZD, jak również czasowy zakres zastosowania ustawy o KOZZD. Co więcej, trudno zaproponować uregulowanie, które rozwiązywałoby ten problem i pozwalałoby na swobodne przenoszenie osób pomiędzy oddziałami psychiatrii sądowej a innego rodzaju ośrodkami zamkniętymi tak długo, jak przesłanki orzekania środków zabezpieczających będą związane z faktem skazania za określone przestępstwo lub umorzeniem postępowania karnego w stanie niepoczytalności. Problem ten natomiast można byłoby rozwiązać poprzez przyjęcie modelu zaproponowanego w poprzednim rozdziale, w którym przesłanki zastosowania środków zabezpieczających będą abstrahować od faktu popełnienia czynu zabronionego czy skazania.

6. Ujednoczenie regulacji dotyczącej terapii osób uzależnionych

Gruntownego przemyślenia wymaga system środków zabezpieczających w zakresie przewidzianych prawem sposobów oddziaływań podejmowanych wobec osób uzależnionych.

Wydaje się bowiem, że środek zabezpieczający w postaci kodeksowej terapii uzależnień powinien być stosowany na jednolitych zasadach dla osób uzależnionych od alkoholu oraz innych substancji psychoaktywnych. Środek ten powinien mieć charakter ambulatoryjny, ale również powinien móc przybrać postać umieszczenia w zakładzie zamkniętym, zastrzeżonego jednak wyłącznie dla osób skazanych na bezwzględną karę pozbawienia wolności. Jednolita regulacja powinna motywować sprawców do podjęcia leczenia odwykowego – w tym zakresie rozwiązania powinny być wzorowane na przepisach u.p.n., tj. w przypadku leczenia w zakładzie zamkniętym powinno się ono odbywać przed wykonaniem kary pozbawienia wolności, czas pobytu w zakładzie powinien zostać zaliczony na poczet wykonania kary pozbawienia wolności, a w przypadku pozytywnego efektu leczenia powinna istnieć możliwość zwolnienia sprawcy z odbycia reszty kary lub udzielenia warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary na warunkach bardziej preferencyjnych niż ogólne.

Gdyby taka zmiana przepisów dotyczących terapii uzależnień miała nastąpić, należałoby również wprowadzić korekty w przepisie (aktualnie art. 93f § 2 k.k.) określającym istotę tego środka zabezpieczającego. Terapia uzależnień (w szczególności w przypadku osób uzależnionych od środków odurzających) nie ogranicza się bowiem do leczenia, ale polega również na rehabilitacji¹⁶⁵⁷, która jest realizowana nie tylko przez lekarzy, ale przede wszystkim przez specjalistów terapii uzależnień¹⁶⁵⁸, co należałoby uwzględnić, definiując zakres oddziaływań, do których podjęcia może zostać zobowiązany sprawca.

W kontekście osób uzależnionych należy również rozważyć poszerzenie możliwości orzekania środków karnych tytułem środków zabezpieczających (poszerzenie zakresu zastosowania art. 99 k.k.) nie tylko wobec osób niepełnosprawnych, ale również wobec innych kategorii osób z zaburzeniami psychicznymi. Już aktualnie w przypadku tej kategorii osób środki karne pełnią funkcję głównie zabezpieczającą. Jest tak również np. w przypadku zakazu prowadzenia pojazdów orzeczanego wobec osoby uzależnionej od alkoholu, która spowodowała wypadek w stanie nietrzeźwości. Aktualnie jednak środek karny, choć pełni funkcję prewencyjną, jest orzekany zasadniczo terminowo. Należy zatem postawić pytanie, czy w takiej sytuacji zakaz nie powinien być orzekany bezterminowo i czy czas jego stosowania nie powinien być powiązany z niebezpieczeństwem sprawcy (w przypadku osób uzależnionych o jego uchyleniu decydowałyby postępy w leczeniu czy rehabilitacji).

Pozostając przy omawianiu problematyki osób uzależnionych, należy również wskazać, że coraz poważniejszym problemem społecznym mogą stać się uzależnienia behawioralne. W szczególności uzależnienie od hazardu może skutkować popełnianiem przestępstw przeciwko mieniu, przestępstw gospodarczych czy skarbowych. W aktualnym stanie prawnym Kodeks karny nie przewiduje żadnych środków zabezpieczających stanowiących reakcję na tego typu niebezpieczeństwo. Gdyby rozważyć w przyszłości wprowadzenie zmian w tym zakresie, z uwagi na opracowanie kryteriów diagnostycznych uzależnienia od hazardu, zapewne o tego rodzaju uzależnienie chodziłoby w pierwszej kolejności.

1657 Zob. M. Pyrcak-Górowska, *Środki zabezpieczające w polskim systemie prawnym de lege lata*, rozdział 14, podrozdział 7 w niniejszej książce.

1658 Zob. K. Krajewski, *Środki zabezpieczające...*, s. 344.

Ewentualne zmiany w prawie musiałyby jednak zostać poprzedzone szczegółowymi konsultacjami ze specjalistami (w szczególności co do formy i istoty takiego środka zabezpieczającego).

7. Środki zabezpieczające wobec osób z zaburzeniami osobowości

W stanie prawnym po 1 lipca 2015 r. Kodeks karny nie przewiduje stosowania środka zabezpieczającego o charakterze izolacyjnym wobec sprawców przestępstw z zaburzeniami osobowości. Tymczasem zaburzenia osobowości niekoniecznie muszą współwystępować z innymi zaburzeniami psychicznymi, w tym zaburzeniami preferencji seksualnych. Wyniki badań prowadzonych na gruncie ustawy o KOZZD pokazują, że u znaczącego odsetka osób umieszczonych w KOZZD rozpoznano wyłącznie zaburzenia osobowości. Oznacza to, że w przypadku części sprawców, w tym potencjalnie poważnych przestępstw, którzy z uwagi na stwierdzone u nich poważne zaburzenia osobowości stwarzają istotne niebezpieczeństwo popełnienia kolejnego przestępstwa, jedynym środkiem reakcji jest kara pozbawienia wolności, a po jej wykonaniu – ewentualnie ambulatoryjna terapia¹⁶⁵⁹. Należy mieć świadomość, że takie ukształtowanie systemu skutkuje dwojakiego rodzaju ograniczeniami. Po pierwsze, w przypadku niektórych poważnych przestępstw (w szczególności przeciwko wolności seksualnej) nie jest możliwe orzeczenie kary dożywotniego pozbawienia wolności, która jako kara eliminacyjna spełniałaby funkcję zabezpieczającą. Nie jest również możliwe nieustanne podwyższanie sankcji karnych, stanowiące populistyczną reakcję polityków na głośne medialnie sprawy brutalnych przestępstw, w tym takich, którymi pokrzywdzone zostały dzieci. Po drugie, nie jest wykluczone, że zaburzenia osobowości będą miały takie natężenie, które doprowadzi do ustalenia, iż przestępstwo zostało popełnione w warunkach znacznie ograniczonej poczytalności, co będzie rzutowało na wymiar możliwej do orzeczenia kary. Jeśli tak by się stało, orzeczenie kary dożywotniego pozbawienia wolności nawet wobec sprawcy wyjątkowo brutalnego zabójstwa przekraczałoby stopień winy i byłoby nie

¹⁶⁵⁹ Niebezpieczeństwa stwarzanego przez określone kategorie sprawców, któremu nie jest w stanie zapobiec kara, nie kwestionują również psychiatrzy – zob. np. J.K. Gierowski, *Apel...*, s. 971.

do pogodzenia zarówno z zasadami określonymi w Kodeksie karnym, jak i w Konstytucji¹⁶⁶⁰.

Z tego powodu należy rozważyć wprowadzenie do Kodeksu karnego środka zabezpieczającego o charakterze izolacyjnym, możliwego do orzeczenia wobec sprawców najpoważniejszych przestępstw, u których występują poważne zaburzenia osobowości. Jeśli chodzi o sposób orzeczenia tego środka, mógłby on być zbliżony w swojej istocie do orzekania postpenalnej detencji psychiatrycznej w przypadku sprawców, o których mowa w art. 93c pkt 2 i 3 k.k., tzn. środek ten powinien orzekać sąd w wyroku skazującym (nie byłoby możliwości orzeczenia go na etapie postępowania wykonawczego), a następnie nie wcześniej niż na 6 miesięcy przed końcem kary następowalaby weryfikacja potrzeby i możliwości wykonania orzeczonego środka. Skutkowałoby to tym, że już na etapie postępowania głównego sąd musiałby ustalić, że u sprawcy występują zaburzenia osobowości. Eliminowałoby to dwa z problemów pojawiających się na gruncie ustawy o KOZZD, czyli możliwość instrumentalnego przenoszenia skazanych do systemu terapeutycznego niedługo przed końcem kary po to, by móc wdrożyć procedurę zastosowania środka postpenalnego oraz konieczność sporządzania opinii o skazanym przez personel terapeutyczny na potrzeby zainicjowania postępowania zmierzającego do zastosowania środka postpenalnego.

Jeśli chodzi o przesłanki orzeczenia środka, mogłoby to być skazanie na karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, karę 25 lat pozbawienia wolności lub karę dożywotniego pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo wykraczające przeciwko lub zagrażające określonym, najbardziej istotnym dobrom prawnym o charakterze indywidualnym: życiu, zdrowiu, wolności, wolności seksualnej, jak również przeciwko innym dobrom prawnym, jeżeli popełnienie czynu byłoby związane z użyciem przemocy wobec osoby lub groźbą jej użycia oraz istniałoby wysokie prawdopodobieństwo, że skazany ponownie popełni czyn przeciwko tym dobrom związany z zaburzeniami osobowości. Nie wydaje się natomiast zasadne zawężanie przesłanki „przesiewowej” (tj. dotyczącej przestępstwa, które już zostało popełnione) poprzez określenie minimalnej długości kary pozbawienia wolności, jaka musiałaby zostać orzeczona wobec sprawcy, aby móc orzec

1660 Zob. A. Barczak-Opustil, *Środki...*, s. 63; M. Królikowski, A. Sakowicz, *Granice...*, s. 21.

ten środek zabezpieczający – jeśli bowiem sąd oceniałby prawdopodobieństwo popełnienia kolejnego przestępstwa w oparciu o całokształt dotychczasowej linii życiowej sprawcy, to większe znaczenie należałoby przydać liczbie uprzednich skazań czy łącznej długości pobytu sprawcy w izolacji penitencjarnej niż samemu wymiarowi kary orzeczonej za popełnione przestępstwo (ostatnie z popełnionych przestępstw).

Najtrudniejszą kwestią jest ukształtowanie istoty środka postpenalnego, który miałby być orzekany wobec tej kategorii sprawców. Poza dyskusją powinno pozostawać to, że środek ten nie może być wykonywany w szpitalach psychiatrycznych. Sprawcy z zaburzeniami osobowości nie powinni po zakończeniu odbywania kary być jednak również izolowani w zakładach karnych, nawet jeśli miałyby w nich zostać wyodrębnione, dedykowane dla tego celu, specjalne oddziały. Na płaszczyźnie wykonywania środka postpenalnego powinna istnieć dostrzegalna jakościowa różnica pomiędzy karą a tym środkiem, jedynie kara (odpowiadająca stopniowi winy) powinna być wykonywana w izolacji penitencjarnej. Doświadczenia stosowania ustawy o KOZZD uczą, że jednym z najbardziej newralgicznych punktów jest właśnie sposób wykonywania izolacji postpenalnej.

W związku z tym należy postawić pytanie o to, jaki charakter – terapeutyczny czy nieterapeutyczny – powinien mieć proponowany środek. Wydaje się, że powstały w tym celu ośrodek (nie przesądzając w tym miejscu jego nazwy) powinien podlegać Ministrowi Sprawiedliwości, a nie Zdrowia i nie powinien mieć charakteru podmiotu leczniczego. Z drugiej strony pobyt w ośrodku nie może sprowadzać się do samej tylko izolacji¹⁶⁶¹. Ośrodek powinien oferować osobom w nim umieszczonym zarówno uczestnictwo w programie o charakterze terapeutycznym, jak i resocjalizacyjnym, natomiast do samych osób umieszczonych w ośrodku powinna należeć decyzja, czy chcą z tych możliwości skorzystać. W przypadku, gdyby osoba umieszczona w ośrodku chciała podjąć pracę nad zmianą swojego zachowania, adresowana do niej oferta (terapeutyczna, resocjalizacji) powinna każdorazowo uwzględniać indywidualne potrzeby tej osoby, tak by poprawa zachowania była możliwa do osiągnięcia, a zwolnienie

¹⁶⁶¹ Taki sposób rozwiązania kwestii sprawców z zaburzeniami osobowości, polegający na wprowadzeniu środka nieleczniczego, postuluje L.K. Paprzycki, *Orzekanie...*, s. 284–285.

z ośrodka było realne. Konstruowanie systemu, w którym zwolnienie z izolacji prewencyjnej jest faktycznie niemożliwe, z uwagi na to, że odmawia osobie pozbawionej wolności „prawa do nadziei”, jest nie do pogodzenia z wzorcami konstytucyjnymi¹⁶⁶². Zgodzić się należy, że dobrym wzorem są szeroko omówione w niniejszym opracowaniu aktualne rozwiązania holenderskie¹⁶⁶³. Już w tym miejscu należy jednak zasygnalizować, że implementacja rozwiązań holenderskich nie jest możliwa bez szerszej zmiany, związanej z nastawieniem do środków zabezpieczających i ich wykonywania.

8. Sprawcy z zaburzeniami preferencji seksualnych

Zasadnicze wątpliwości budzi brak przemyślanych, kompleksowych rozwiązań związanych z zapobieganiem przestępczości seksualnej sprawców z zaburzeniami preferencji seksualnych. Wprawdzie w systemie prawa pojawiają się instytucje (jak rejestr sprawców przestępstw seksualnych), które mają sprawiać wrażenie zaprojektowanych w celu skutecznego zwalczania tego zjawiska, jednak w istocie aktualna polityka kryminalna w tym zakresie sprowadza się do nieustannej dyskusji o konieczności zaostrzania kar za przestępstwa seksualne. W tym zakresie należy raz jeszcze podkreślić, że jest to rozwiązanie wyłącznie populistyczne. Jednocześnie trzeba wskazać, że kształtując politykę kryminalną wobec sprawców przestępstw seksualnych, w szczególności z zaburzeniami preferencji seksualnych, należy wsłuchać się w głosy ekspertów i unikać rozwiązań jedynie pozornie skutecznych i doraźnych. Takim rozwiązaniem jest również rejestr sprawców przestępstw seksualnych o publicznym charakterze¹⁶⁶⁴. Strategia zapobiegania

1662 Zob. T. Sroka, A. Zoll, *Konstytucyjne podstawy środków zabezpieczających*, rozdział 1 w niniejszej książce.

1663 Te rozwiązania także J.K. Gierowski nazywa najlepszymi na świecie – J.K. Gierowski, *Apel...*, s. 971. Zob. również J.K. Gierowski, L.K. Paprzycki, *Kontrowersje...*, s. 159. Odnośnie do aktualnych rozwiązań holenderskich zob. I. Markiewicz, *System środków zabezpieczających w Holandii – aspekty teoretyczne i praktyczne*, rozdział 12 w niniejszej książce.

1664 Szerzej o tym, dlaczego środki przewidziane w ustawie z dn. 13 maja 2016 r. o przeciwdziałaniu zagrożeniom przestępczością na tle seksualnym, Dz.U. 2020, poz. 152, tekst jedn., nie mogą doprowadzić do zamierzonych przez projektodawcę celów, zob. np. M. Beisert, *List...*, s. 643–647; F. Szumski, K. Kasperek, J.K. Gierowski, *Polski...*, s. 489–491 i 494–495.

przestępczości seksualnej powinna być budowana w oparciu o aktualną – z perspektywy psychiatrii, psychologii czy seksuologii – wiedzę, z której wynika, że należy łączyć strategie związane z nadzorem nad sprawcami z ich terapią¹⁶⁶⁵. Wydaje się zatem, że należy rozważać stosowanie środków zabezpieczających o charakterze terapeutycznym (terapia) i nieterapeutycznym (wpis do niepublicznego rejestru sprawców przestępstw seksualnych, elektroniczna kontrola miejsca pobytu, określonego rodzaju zakazy – np. przebywania w określonych miejscach), które mogłyby być orzekane łącznie. Podstawą byłby środek o charakterze terapeutycznym, a obok niego, wspierająco, mógłby zostać orzeczony środek (środki) nielecniczy. W stosunku do aktualnego stanu prawnego oznaczałoby to istotne zmiany w zakresie funkcjonowania rejestru sprawców przestępstw seksualnych: miałby on wyłącznie niejawnny charakter, a wpisowi do niego podlegaliby sprawcy, którzy popełnili przestępstwo związane z zaburzeniami preferencji seksualnych (nie wszyscy sprawcy przestępstw seksualnych, jak to ma miejsce obecnie). Nastąpiłaby również zmiana w zakresie zakazów, które aktualnie orzekane są tytułem środków karnych (art. 41, 41a k.k.). Już teraz ich główną funkcją w przypadku sprawców przestępstw seksualnych jest funkcja zabezpieczająca – zostałaby ona wzmocniona poprzez orzekanie ich na czas nieoznaczony. Długość stosowania wszystkich środków (w tym umieszczenia wpisu w rejestrze) byłaby, jak w przypadku innych środków zabezpieczających, wyznaczana wyłącznie przez ryzyko recydywy, czyli stopień niebezpieczeństwa stwarzanego dla dóbr prawnych innych osób przez sprawcę preferencyjnego.

9. Zmiana filozofii stosowania i wykonywania środków zabezpieczających

Stwierdzenie, że środki zabezpieczające nie są domeną prawa, w tym prawa karnego, ale instytucją z pogranicza prawa i psychiatrii, jest oczywiste. Nie powinno zatem wymagać szerszego uzasadnienia to, że jeśli środki zabezpieczające mają być skuteczne, to ich ukształtowanie powinno opierać się na aktualnej wiedzy specjalistów z zakresu psychiatrii (psychologii, seksuologii). Równocześnie w literaturze

¹⁶⁶⁵ Zob. F. Szumski, K. Kasperek, J.K. Gierowski, *Polski...*, s. 493.

prawniczej bywa rysowany obraz „przestępcy niepoczytalnego”, który jest zdemoralizowany czy wręcz moralnie zdegenerowany. Takie przekonanie – przynajmniej w stosunku do istotnej grupy sprawców niepoczytalnych, którzy są po prostu chorzy psychicznie¹⁶⁶⁶ (i nie współwystępują u nich ani zaburzenia osobowości, ani zaburzenia preferencji seksualnych) jest nie tylko nieuprawnione (nie znajduje poparcia w danych dotyczących populacji osób niepoczytalnych, wobec których orzeczono detencję psychiatryczną), ale skutkuje co najmniej sceptycyzmem (jeśli nie oporem) wobec wprowadzania instytucji postulowanych przez psychiatrów, korzystnych z punktu widzenia terapeutycznego, jak np. stosowanie przepustek podczas detencji psychiatrycznej. Tymczasem dotychczasowe doświadczenia ze stosowaniem przepustek podczas pobytu pacjenta na oddziale psychiatrii sądowej o podstawowym zabezpieczeniu pokazują, że rozwiązanie to dobrze się sprawdza: „Pacjenci wracają o czasie, przypadki złamania abstynencji są pojedyncze. Nikt nie dokonał czynu karalnego w trakcie przepustki. Wiele z relacji rodzinnych udało się naprawić, część urealnić. (...) Skrócił się czas detencji”¹⁶⁶⁷.

Jeśli system środków zabezpieczających ma być efektywny, musi być kształtowany z uwzględnieniem głosów psychiatrów. W innym wypadku system będzie stawał się coraz bardziej anachroniczny, skostniały, oderwany od aktualnych metod terapeutycznych. Psychiatrzy przekonują, że system środków zabezpieczających powinien dążyć do tego, by jak najszerszej realizować formy leczenia wolnościowe, a nie izolacyjne, by być jak najbardziej elastycznym (zapewniać płynne przechodzenie od izolacji do wolności, a w razie potrzeby również od wolności do izolacji, być może w oparciu o większą liczbę stopni prowadzących od izolacji do wolności niż aktualnie)¹⁶⁶⁸. Dla pacjentów sądowych, w tym realizujących terapię w warunkach wolnościowych, leczenie powinno być zagwarantowane w takim samym zakresie, jak leczenie osób, które nie popełniły czynu zabronionego¹⁶⁶⁹.

1666 Zob. M. Pyrcak-Górowska, *Kodeksowe środki zabezpieczające (artykuł 93a i następane Kodeksu karnego)*, rozdział 23 w niniejszej książce.

1667 Zob. A. Welento-Nowacka, *Zezwolenie...*, s. 153.

1668 Zob. J. Heitzman, I. Markiewicz, *Finansowanie...*, s. 606.

1669 Zob. J. Heitzman, P. Gosek, M. Luks, A. Pilszyk, J. Kotowska, M. Pacholski, *Implementacja...*, s. 560.

Psychiatrzy wskazują również, że zamknięte oddziały psychiatrii sądowej powinny dążyć do specjalizacji (z uwagi na istotne zróżnicowanie potrzeb pacjentów, którzy do nich trafiają)¹⁶⁷⁰. Wprawdzie konstrukcja systemu środków zabezpieczających powinna dążyć do tego, by w izolacji przebywały osoby faktycznie najbardziej niebezpieczne, równocześnie jednak można zakładać, że nie wszystkie z osób izolowanych będą mogły powrócić do społeczeństwa (może to dotyczyć sprawców bardzo poważnych czynów z zaburzeniami osobowości, upośledzeniem umysłowym, uszkodzeniem ośrodkowego układu nerwowego, zwłaszcza gdy te zaburzenia ze sobą współwystępują). Między innymi z tego powodu warunki pobytu osób we wszelkiego rodzaju zakładach zamkniętych nie powinny przypominać izolacji penitencjarnej¹⁶⁷¹.

Stworzenie odpowiednich warunków w zakładach zamkniętych, pomoc osobom zwalnianym z izolacji, stworzenie systemu opieki środowiskowej, odpowiednie finansowanie świadczeń z zakresu psychiatrii sądowej, szkolenie personelu i biegłych chociażby w zakresie narzędzi pozwalających na powszechne stosowanie metod opartych na ustrukturyzowanej ocenie ryzyka, wynagradzanie biegłych oraz profesjonalistów świadczących pomoc prawną z urzędu – to wszystko wymaga nakładów finansowych. Stąd można się spodziewać, że propozycja opracowania systemu wspierającego wolnościowe formy leczenia, zakładającego pobyt sprawców nawet najbardziej poważnych czynów zabronionych w ośrodkach o przyzwoitych warunkach pobytu, a do tego kosztownego, może nie spotkać się z akceptacją tych, dla których metoda walki z przestępczością zasadza się na strategii zaostrzania wszelkich środków reakcji karnej.

Gdyby jednak powyższe postulaty zostały zrealizowane, a dodatkowo nie istniałyby obawy, że środki zabezpieczające będą nadużywane do osiągnięcia jakichkolwiek innych celów (tzn. nie istniałyby obawy co do tego, że w systemie prawa będą tworzone instytucje pozorowane na środki zabezpieczające, a pełniące faktycznie funkcję represyjną), a system środków zabezpieczających funkcjonowałby w demokratycznym

1670 Zob. J. Heitzman, P. Gosek, M. Luks, A. Pilszyk, J. Kotowska, M. Pacholski, *Implementacja...*, s. 563.

1671 Jest to również niezbędne, aby zapewnić zgodność z Konstytucją. Zob. T. Sroka, A. Zoll, *Konstytucyjne podstawy środków zabezpieczających*, rozdział 1 w niniejszej książce.

Rozdział 27. System środków zabezpieczających...

państwie prawa, można postulować rezygnację ze stosowania art. 4 k.k. do środków zabezpieczających na rzecz dyrektywy orzekania (w przypadku zmiany normatywnej) środka najbardziej skutecznego. Stanowienie regulacji dotyczących środków zabezpieczających z uwzględnieniem aktualnej wiedzy medycznej powinno bowiem – z perspektywy osoby, wobec której te regulacje byłyby stosowane – stanowić najlepszą gwarancję, że jej prawa i wolności osobiste zostaną ograniczone jedynie w takim stopniu, w jakim jest to konieczne.