

Sygn. akt II CSK 378/19

POSTANOWIENIE

Dnia 19 grudnia 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Anna Kozłowska (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Krzysztof Pietrzykowski

SSN Karol Weitz

w sprawie z urzędu

przy uczestnictwie A. K. i Prokuratora Okręgowego w S.

o uznanie uczestnika postępowania A. K. za osobę stwarzającą zagrożenie,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym

w Izbie Cywilnej w dniu 19 grudnia 2019 r.,

skargi kasacyjnej uczestnika postępowania A. K.

od postanowienia Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 2 listopada 2018 r., sygn. akt I ACa [...],

**uchyla zaskarżone postanowienie i przekazuje sprawę Sądowi
Apelacyjnemu w [...] do ponownego rozpoznania, pozostawiając
temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania
kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w S. postanowieniem z dnia 19 lutego 2015 r. wydanym w sprawie oznaczonej sygn. I NS [...], stosując art. 15 ust. 1 ustawy z dnia 22 listopada 2013 r. o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób (Dz.U. z 2014 r., poz. 24, dalej jako „ustawa” albo „u.p.o.z.p.”) uznał A. D. K. za osobę stwarzającą zagrożenie. Na podstawie art. 16 ust. 1 ustawy nałożył na niego

obowiązek poddania się odpowiedniemu do stwierdzonych u niego zaburzeń osobowości i zaburzeń preferencji seksualnych, postępowaniu terapeutycznemu w Samodzielnym Publicznym Szpitalu Wojewódzkim w G., na podstawie art. 17 ustawy zarządził pobranie od uczestnika wymazu ze śluzówki policzków, odcisków linii papilarnych, wykonanie zdjęć, szkiców i odpisów jego wizerunku i zarządził umieszczenie tych danych w bazach i zbiorach, o których mowa w ustawie z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji. To postanowienie zostało zmienione postanowieniem z dnia 30 września 2015 r. w ten sposób, że Sąd nałożył na uczestnika obowiązek poddania się odpowiedniemu postępowaniu terapeutycznemu w Samodzielnym Wojewódzkim Zespole Publicznych Zakładów Psychiatrycznej Opieki Zdrowotnej w W.. Z wnioskiem o zmianę postanowienia orzekającego nadzór prewencyjny przez orzeczenie umieszczenia uczestnika w Krajowym Ośrodku Zapobiegania Zachowaniem Dysocjalnym wystąpił w dniu 14 sierpnia 2017 r. Prokurator Okręgowy, następnie to postępowanie, mające na celu ustalanie czy istnieją przesłanki do zmiany postanowienia z dnia 19 lutego 2015 r., toczyło się z urzędu. W jego wyniku, Sąd Okręgowy w P. postanowieniem z dnia 22 czerwca 2018 r. zmienił postanowienie z dnia 19 lutego 2015 r. w ten sposób, że orzekł o umieszczeniu A. D. K. w Krajowym Ośrodku Zapobiegania Zachowaniem Dysocjalnym.

W motywach rozstrzygnięcia Sąd Okręgowy ustalił, że A. K. prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w C. z 24 listopada 1997 r. w sprawie II K [...] za przestępstwo zgwałcenia piętnastoletniej dziewczyny został skazany na karę pozbawienia wolności w wymiarze trzech lat i dwóch miesięcy pozbawienia wolności i karę tę odbył od 1 maja 1997 r. do 18 listopada 1999 r. Prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w C. z 27 października 2010 r. w sprawie II K [...] został uznany winnym tego, że: a) w okresie od czerwca 2009 r. do października 2009 r. w C. działając z góry powziętym zamiarem, w krótki odstępek czasu, wielokrotnie doprowadził swoją czteroletnią córkę J. K. do poddania się innej czynności seksualnej, w ten sposób, że w nocy, w pokoju, w którym spała, ściągał jej pidżamę i lizał jej narządy płciowe a następnie onanizował się i za ten występki wymierzono mu karę 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności; b) w okresie od 9 listopada 2009 r. do 19 kwietnia 2010 r. w C., w miejscu zamieszkania, posiadał na

dysku twardym komputera oraz na płytach CD pliki wideo zawierające treści pornograficzne z udziałem małoletnich w wieku rozwojowym poniżej 15 lat, w szeregu przypadków w wieku od ok. 6 do ok. 12 lat, w tym plik, na którym utrwalona została dziewczynka w wieku poniżej 15 lat, wobec której stosowano przemoc fizyczną i za ten występki wymierzono mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności. W wyroku tym uczestnikowi wymierzono karę łączną 3 lat i 10 miesięcy pozbawienia wolności, przy czym orzeczono, że kara będzie wykonywana w systemie terapeutycznym oraz nakazano mu – po odbyciu kary pozbawienia wolności – poddanie się leczeniu ambulatoryjnemu w poradni seksuologicznej w zakresie psychoterapii oraz ewentualnie terapii farmakologicznej. Uczestnik odbył karę pozbawienia wolności w okresie od 22 kwietnia 2010 r. do 22 lutego 2014 r. W toku postępowania karnego zakończonym powyższym wyrokiem stwierdzono u uczestnika cechy osobowości nieprawidłowej oraz zaburzenia preferencji seksualnych w postaci pedofilii heteroseksualnej oraz orientację biseksualną w stosunku do osób dojrzałych płciowo. Także w trakcie odbywania kary zdiagnozowano u niego zaburzenia osobowości oraz zaburzenia preferencji seksualnych w postaci pedofilii i zoofilii. W zakładzie karnym uczestniczył w zajęciach terapeutycznych dla sprawców przestępstw seksualnych. Po zwolnieniu z zakładu karnego uczestnik powrócił do swego miejsca zamieszkania w C. i od 7 marca 2014 r. rozpoczął terapię w Poradni Seksuologii i Patologii Współżycia prowadzonej przez „P.” Centrum Zdrowia Psychicznego i Terapii Uzależnień NZOZ w K., na którą został skierowany przez Sąd Rejonowy w C. w ramach wykonania wyroku w sprawie II K [...]. Uczestnik regularnie stawiał się na wyznaczone mu wizyty terapeutyczne aż do 8 czerwca 2015 r. W toku tej terapii, w dniu 19 lutego 2015 r. zapadło postanowienie w sprawie I Ns [...].

W dniu 1 kwietnia 2015 r. w izbie przyjęć Szpitala Powiatowego w C. uczestnik przez agresywne zachowanie zniszczył komplet pasów unieruchamiających oraz wózek do przewożenia chorych. Z czyn ten został prawomocnie skazany wyrokiem Sądu Rejonowego w C. z dnia 26 września 2017 r. w sprawie II K [...] na karę 3 miesięcy pozbawienia wolności.

W dniu 14 czerwca 2015 r. uczestnik będąc pod wpływem alkoholu (3,7 promila alkoholu we krwi) uległ wypadkowi, w wyniku którego doznał ciężkiego

urazu czaszkowo-mózgowego z następowym niedowładem czterokończynowym i afazją mieszaną oraz poważnymi zaburzeniami oddechowymi.

Postanowieniem z 30 września 2015 r. Sąd Okręgowy w S. zmienił postanowienie z 19 lutego 2015 r. w sprawie I Ns [...] w części dotyczącej placówki, w której uczestnik A. K. ma obowiązek poddania się odpowiedniemu postępowaniu terapeutycznemu. Z uwagi na stan zdrowia po wypadku, uniemożliwiający dojazdy, uczestnik nie podjął terapii w wyznaczonej placówce. Po wypadku stan uczestnika przez długi czas był bardzo ciężki, ze złymi rokowaniami. Był kilkakrotnie operowany. Do 17 sierpnia 2015 r. był leczony w szpitalach w P. i C., następnie został przetransportowany do szpitala w B., gdzie do 6 października 2015 r., przechodził rehabilitację, po czym wrócił do szpitala w C.. Kolejne hospitalizacje w placówkach leczniczych w C., P. i W. trwały do 27 października 2016 r., kiedy to został wypisany i wrócił do swego miejsca zamieszkania w C.. Od stycznia 2017 r. ponownie zaczęto wobec uczestnika wykonywać nadzór kuratora sądowego, orzeczony w sprawie VII K [...]. W sprawie tej uczestnik został prawomocnie skazany na karę jednego roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na pięć lat próby za kierowanie gróźb karalnych. Kurator w karcie czynności dozoru odnotował, że w dniu 10 czerwca 2017 r., w czasie jego wizyty w miejscu zamieszkania uczestnika i rozmowy, uczestnik powiedział: „jednak pedofilia siedzi we mnie” i „jak gdzieś słyszę głosy dzieci, to mnie ...”.

Orzeczeniem z 12 grudnia 2016 r. uczestnik został zaliczony do znacznego stopnia niepełnosprawności. Orzeczeniem lekarza orzecznika ZUS został uznany za całkowicie niezdolnego do pracy i niezdolnego do samodzielnej egzystencji do 28 lutego 2019 r. W związku z tym od stycznia 2017 r. otrzymał rentę, która obecnie wynosi ok. 700 zł netto. Tymi pieniędzmi dysponuje jego matka. Na dzień orzekania przez Sąd Okręgowy uczestnik nadal mieszkał w C., zajmował wraz z matką jej mieszkanie. Po zakończeniu leczenia szpitalnego w październiku 2016 r. początkowo był bardzo słaby i w ogóle nie wychodził z domu. Jednak z czasem powoli wracał do zdrowia i poprawiała się jego sprawność fizyczna. Chodził na spacer, jeździł rowerem. Obecnie jest już sprawny ruchowo, samodzielny w czynnościach samoobsługi. Od czasu wypadku ma kłopoty z pamięcią, przeżywa lęki, urojenia, jest bardziej nerwowy. Nie utrzymuje kontaktów towarzyskich.

Uczestnik cały czas korzystał z rehabilitacji powypadkowej, był rehabilitowany w domu. Cierpi na zakrzepicę żył głębokich, która utrudnia mu dłuższe chodzenie. Jest pod kontrolą chirurga naczyniowego. Ma encefalopatię i padaczkę pourazową, ale ataki są rzadkie. Leczy się psychiatrycznie i neurologicznie. Bierze w związku z tym leki. Uczęszczał na terapię uzależnień. Od czasu wypadku utrzymuje abstynencję alkoholową. Na dzień 1 sierpnia 2018 r. miał zaplanowaną operację wstawienia brakującej kości skroniowej. Z powodu stanu zdrowia, co najmniej do maja 2017 r. uczestnik nie był zdolny do podjęcia terapii orzeczonej postanowieniem z 19 lutego 2015 r. Między majem 2017 r. a marcem 2018 r. stan zdrowia uczestnika poprawił się na tyle, że uzyskał on zdolność do odbywania takiej terapii, jednak podróż do jakiegokolwiek ośrodka terapeutycznego musi odbywać w towarzystwie innej osoby.

A. K. urodził się 3 grudnia 1977 r., ma wykształcenie zawodowe. W 2005 r. zawarł związek małżeński, który w 2011 r. został rozwiązany przez rozwód. Ma jedną córkę J.. W wyroku rozwodowym został pozbawiony władzy rodzicielskiej i zakazano mu utrzymywania z kontaktów z córką. Uczestnik respektuje ten zakaz. Uczestnik nie cierpi na chorobę psychiczną, nie jest też upośledzony umysłowo. Natomiast występują u niego organiczne zaburzenia osobowości o typie osobowości dyssocjalnej, cechy organicznego uszkodzenia ośrodkowego układu nerwowego, zaburzenia preferencji seksualnych pod postacią pedofilii heteroseksualnej oraz zespół zależności alkoholowej, obecnie w okresie abstynencji. Z kryteriów osobowości dyssocjalnej u uczestnika występują: nieliczenie się z uczuciami innych, nieodpowiedzialność i lekceważenie norm społecznych, niezdolność do utrzymywania stałych związków z innymi, bardzo niska tolerancja frustracji i niski próg wyzwalania agresji, niezdolność do przeżywania poczucia winy i wykorzystywania doświadczeń, w szczególności doświadczonych kar, skłonność do obwiniania innych lub wysuwania pozornie zasadnych racjonalizacji zachowań, które są źródłem konfliktów z otoczeniem. Na pierwotnie nieprawidłową osobowość uczestnika nałożyły się wtórne, organiczne zmiany w ośrodkowym układzie nerwowym, będące skutkiem wypadku, któremu uległ w czerwcu 2015 r. Zmiany te oznaczają wolno postępujący proces, prowadzący m.in. do osłabienia kontroli, szczególnie w zakresie wyrażania emocji,

potrzeb i popędów. W konsekwencji uczestnikowi łatwiej przychodzi ujawnianie zachowań impulsywnych oraz realizowanie potrzeb i popędów (w tym seksualnego) bez zważania na następstwa społeczne i zasady. Rozwój psychoseksualny uczestnika przebiegał w sposób zaburzony. W jego domu rodzinnym nie było stabilności i bliskości, po wcześniej śmierci ojca nie miał możliwości obserwacji i nauki prawidłowych relacji partnerskich między dwojgiem dorosłych osób. W wieku 8 lat był wykorzystywany seksualnie przez sąsiada. W wieku dorastania sam zaczął dopuszczać się czynów karalnych przeciwko wolności seksualnej (czyny lubieżne na małoletnich dziewczynkach). Popęd seksualny zaspokajał wielokierunkowo, nie tylko z osobami małoletnimi. Wczesne doświadczenia homoseksualne przyczyniły się do rozwoju u niego orientacji biseksualnej wobec osób dojrzałych. Nieobce mu były też zachowania zoofilne. Na tle powyższych nieprawidłowości doszło u niego do wykształcenia się zaburzonych preferencji seksualnych – pedofilii heteroseksualnej. Od czasu opuszczenia zakładu karnego w lutym 2014 r. swoje potrzeby seksualne zaspokaja poprzez częste, kompulsywne zachowania masturbacyjne podczas oglądania pornografii.

Utrwalony i dominujący charakter zachowań dewiacyjnych u uczestnika oraz nasilenie objawów (siła popędu i częstotliwość dewiacyjnych fantazji) powodują realne i wysokie ryzyko popełnienia przez uczestnika czynów związanych z zaburzeniem preferencji seksualnych. To ryzyko zwiększają u uczestnika cechy osobowości dys socjalnej, tylko częściowy krytycyzm wobec popełnionych czynów pedofilnych, uszkodzenia ośrodkowego układu nerwowego (powodujące obniżenie samokontroli popędu seksualnego) i brak systematycznego leczenia seksuologicznego. W konsekwencji prawdopodobieństwo popełnienia przez niego czynu zabronionego z użyciem przemocy lub groźbą jej użycia przeciwko życiu, zdrowiu lub wolności seksualnej innych osób jest bardzo wysokie i graniczy z pewnością. Wnioski takie płynęły z opinii dwóch zespołów biegłych. Pierwsza opinia pochodziła od lekarzy psychiatrów A. R. i K. O. A., lekarza psychiatri seksuologa M. S. oraz psychologa A. G. – specjalistów zatrudnionych w Wojewódzkim Szpitalu dla Nerwowo i Psychicznie Chorych [...] w G.. Drugą opinię sporządzili lekarz psychiatra A. R. i lekarz medycyny sądowej S. P. – stały biegły sądowy. Opinie te w istotnej części pokrywały się z wieloma opiniami dotyczącymi

uczestnika, wydanymi we wcześniejszych postępowaniach. Odmienności w stosunku do poprzednich opinii wynikały jedynie ze zmienionej sytuacji, jaka powstała w wyniku przebytego przez uczestnika urazu głowy i skutków tego urazu. Druga opinia nie była kwestionowana ani przez prokuratora ani przez uczestnika, natomiast pierwszą podważał uczestnik, jednakże nie zgłosił żadnych przekonujących argumentów, które mogłyby zanegować wynikające z niej wnioski. Orzekając w sprawie Sąd Okręgowy uwzględnił również zeznania matki uczestnika D. K..

Sąd Okręgowy podkreślił, że prawomocne postanowienie z dnia 19 lutego 2015 r. przesądza, iż uczestnik A. K. jest osobą stwarzającą zagrożenie w rozumieniu art. 1 u.p.o.z.p. i kwestia ta nie mogła w sprawie podlegać ponownemu badaniu. Badaniem Sądu objęte było wystąpienie przesłanki stosowania art. 21 ustawy. W ocenie Sądu zastosowanie miał ust. 2 art. 21 ustawy, ponieważ ustalone fakty wykluczały przypisanie uczestnikowi zachowań, które można byłoby kwalifikować jako celowe, świadome, niewykonywanie nałożonych obowiązków czyli zachowań prowadzących do zastosowania art. 21 ust.1 ustawy. Uczestnik nie realizował obowiązku poddania się postępowaniu terapeutycznemu z przyczyn obiektywnych. Dokonane przez Sąd ustalenia jednakowoż uzasadniały zastosowanie art. 21 ust. 2 ustawy. Przepis ten przewiduje obligatoryjne umieszczenie w K. osoby stwarzającej zagrożenie, wobec której stosowano nadzór prewencyjny, jeżeli w jego toku zajdą okoliczności określone w art. 14 ust. 3 ustawy. Wynikające z opinii biegłych dane dotyczące zdrowia uczestnika, obszernie przytoczone w motywach rozstrzygnięcia, w tym utrwalony i dominujący charakter zachowań dewiacyjnych oraz nasilenie ich objawów stwarzają u uczestnika bardzo silny impuls do popełniania przestępstw w celu zaspokojenia zaburzonych preferencji seksualnych a spowodowane urazem głowy uszkodzenie ośrodkowego układu nerwowego prowadzi do osłabienia kontroli emocji, potrzeb i popędów. W konsekwencji Sąd Okręgowy uznał, że prawdopodobieństwo popełnienia przez uczestnika A. K. czynu zabronionego z użyciem przemocy lub groźbą jej użycia przeciwko życiu, zdrowiu lub wolności seksualnej, zagrożonego karą pozbawienia wolności, której górna granica wynosi co najmniej 10 lat wzrosło obecnie do

poziomu bliskiego pewności, co mając na uwadze orzekł o umieszczeniu uczestnika w K..

Sąd Apelacyjny w [...] postanowieniem z dnia 2 listopada 2018 r. oddalił apelację uczestnika. Podzielił ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji i wykładnię art. 21 ustawy. Akceptując stanowisko Sądu Okręgowego wskazał, że powołany przepis zawiera dwie rozłączne przesłanki zmiany postanowienia o nadzorze przewencyjnym przez orzeczenie o umieszczeniu w Ośrodku. Ustęp 1 tego artykułu dotyczy sytuacji, gdy osoba zagrożona, wobec której orzeczono nadzór przewencyjny, uchyla się od obowiązku poddania się postępowaniu terapeutycznemu - wówczas sąd może orzec o umieszczeniu w Ośrodku. Taka sytuacja w odniesieniu do uczestnika nie zachodzi, nie można mu bowiem przypisać „uchylania” się od terapii skoro zaniechał jej z uwagi na stan zdrowia spowodowany wypadkiem. Ustalony stan faktyczny wypełnia natomiast dyspozycję ust. 2 art. 21 ustawy. Stopień prawdopodobieństwa popełnienia przez uczestnika czynu, o jakim stanowi art. 1 pkt 3 ustawy jest bardzo wysoki, graniczący z pewnością, stąd też zmiana orzeczenia o nadzorze była niezbędna. Sąd Apelacyjny podkreślił też, że rozumienie tego przepisu w ten sposób, iż wzrost prawdopodobieństwa z wysokiego na bardzo wysokie nie skutkuje obligatoryjnym umieszczeniem w Ośrodku, byłoby sprzeczne z celami ustawy. Celem ustawy nigdy nie było działanie w interesie osób stwarzających zagrożenie, ale stanowi ona kompromis pomiędzy realizacją efektywnej terapii a zapewnieniem bezpieczeństwa społeczeństwu i to w sposób odpowiadający zasadzie poszanowania godności ludzkiej oraz prawa do wolności. Sąd Apelacyjny, z uwagi na stan zdrowia uczestnika spowodowany wypadkiem zauważył też, że w K. przewiduje się udzielanie świadczeń zdrowotnych osobom tam umieszczonym.

W skardze kasacyjnej od postanowienia Sądu Apelacyjnego uczestnik zarzucił naruszenie art. 21 ust. 2 u.p.o.z.p. przez uznanie, że przepis ten stanowi samodzielną podstawę do umieszczenia osoby stwarzającej zagrożenie w K., podczas gdy jest to sprzeczne z wykładnią celowościową i systemową zakładającą, że miejsce tego przepisu nie jest w ustawie przypadkowe, lecz wynika z racjonalnego działania ustawodawcy, a zatem nie daje on możliwości izolowania

sprawcy w oderwaniu od przesłanek z art. 21 ust. 1 ustawy. Skarżący zarzucił nadto naruszenie art. 2 ust. 3 ustawy przez uznanie, że mimo iż należy stosować w niniejszym postępowaniu reguły postępowania opiekuńczego, to ważniejszy stał się cel ustawy i przyjęte w niej rozwiązania, podczas gdy zasady postępowania opiekuńczego mają na względzie przede wszystkim dobro osoby z zaburzeniami psychicznymi a nie dbanie o interes społeczny, tym bardziej, że stan zdrowia skarżącego wymaga medycznej pomocy specjalistycznej, której K. nie zapewnia.

We wnioskach kasacyjnych skarżący domagał się uchylecia zaskarżonego postanowienia i przekazania sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Nie przekonuje stanowisko skarżącego, że norma wynikająca z art. 21 ust. 1 i 2 ustawy dotyczy wyłącznie sytuacji, gdy osoba stwarzająca zagrożenie, wobec której orzeczono nadzór prewencyjny, uchyla się od obowiązku poddania się postępowaniu terapeutycznemu lub uchyla się od obowiązków wynikających ze sprawowanego na nią nadzoru prewencyjnego. Zdaniem skarżącego, jeżeli w stosunku do takiej osoby powstanie prognoza bardzo wysokiego prawdopodobieństwa popełnienia czynu, o jakim stanowi art. 1 pkt 3 ustawy, to sąd mógłby wobec niej orzec umieszczenie w Ośrodku tylko wówczas, gdyby zaniedbania w terapii były wynikiem uchylania się od niej. Nie jest to pogląd trafny, aczkolwiek niewątpliwie, uchylanie się oznacza działanie kierunkowe, świadome i celowe, czego w odniesieniu do skarżącego przyjąć nie można. Jego stan zdrowia po wypadku, jak wynika z ustaleń Sądu, co najmniej do maja 2017 r. wykluczał udział w terapii.

Sąd Apelacyjny trafnie dostrzegł, że powołany przepis dotyczący osoby, wobec której orzeczono już nadzór prewencyjny, reguluje dwie odrębne sytuacje.

W ustępie pierwszym wskazuje, że jeżeli osoba taka uchyla się od obowiązku poddania się postępowaniu terapeutycznemu lub od wykonywania nałożonych obowiązków wynikających ze sprawowanego nadzoru terapeutycznych, wówczas sąd może orzec umieszczenie jej w ośrodku, dlatego, że - jak przyjął ustawodawca, a co wynika z uzasadnienia projektu ustawy - lekceważąc swoje

obowiązki osoba taka stwarza zagrożenie większe niż wysokie. Jest to, więc sytuacja, którą można określić, jako stan pośredni pomiędzy wysokim a bardzo wysokim stopniem prawdopodobieństwa popełnienia przez taką osobę czynu opisanego w art. 1 pkt 3 ustawy.

W ustępie drugim art. 21 ustawodawca odrębnie unormował sytuację, w której osoba stwarzająca zagrożenie i podlegająca już nadzorowi prewencyjnemu, znalazła się - niezależnie od przyczyn - w takim stanie zdrowia, że stopień prawdopodobieństwa popełnienia przez nią czynu opisanego w art. 1 pkt 3 ustawy, z wysokiego stał się bardzo wysoki. Artykuł 21 ust. 2 ustawy regulując taką właśnie sytuację stanowi, że sąd orzeka o umieszczeniu w Ośrodku, jeżeli zachodzą okoliczności określone w art. 14 ust. 3 ustawy. Sąd Apelacyjny jednak wadliwie przyjął, że formuła: „jeżeli zachodzą okoliczności określone w art. 14 ust. 3” przesądza o obowiązku orzeczenia o umieszczeniu w Ośrodku w razie stwierdzenia wysokiego prawdopodobieństwa popełnienia czynu zabronionego. Formuła: „jeżeli zachodzą okoliczności określone w art. 14 ust. 3” czyli zawierająca odesłanie do tego przepisu, nakazuje rozważenie, o jakie okoliczności chodzi, a więc czy w art. 14 ust. 3 ustawy ujęte są jeszcze inne przesłanki umieszczania w Ośrodku poza „bardzo wysokim prawdopodobieństwem popełnienia czynu zabronionego”. Bardzo wysokie prawdopodobieństwo popełnienia czynu zabronionego nie jest jedynym i wyłącznym kryterium umieszczenia osoby stwarzającej zagrożenie w Ośrodku, przepis wskazuje, bowiem, że umieszczenie w ośrodku ma być „niezbędne”. Kryterium niezbędności nakłada na sąd obowiązek przeprowadzenia testu proporcjonalności, ponieważ z mocy art. 31 ust. 3 Konstytucji RP przesłanka niezbędności, jako element takiego testu, ma zastosowanie do wszelkich ograniczeń w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw. Jakkolwiek w zasada proporcjonalności w najszerszym zakresie odnosi się do działalności prawotwórczej państwa, to jest oczywiste, że oprócz sfery legislacji proporcjonalność obejmuje także sferę stosowania prawa, m.in. przez sądy. Tak zwany test proporcjonalności zakłada potrzebę uwzględnienia trzech czynników: przydatności zastosowanego środka, czyli oceny, czy jest on w stanie doprowadzić do realizacji zakładanego celu, jego konieczności, czyli oceny, czy ten sam cel mógłby być zrealizowany w inny, mniej inwazyjny sposób, oraz

proporcjonalności sensu stricto, a więc oceny, czy zachowana jest proporcja między pozytywnym efektem zastosowanego środka a ciężarem dla dotkniętej nim jednostki.

Działalność prawotwórcza państwa podlega kontroli Trybunału Konstytucyjnego i na tym szczeblu Trybunał Konstytucyjny rozstrzygając w wyroku z dnia 23 listopada 2016 r. K 6/14 (OTK-A 2016/98) o zgodności art. 14 ust. 3 z przesłanką proporcjonalności sensu stricto wskazał, że przepis powinien być rozpatrywany przy uwzględnieniu jego systemowego otoczenia, w tym art. 14 ust. 1 i 2 ustawy, co uzasadnia wniosek, że stanowi on podstawę do umieszczenia osoby stwarzającego zagrożenie w Ośrodku tylko wówczas, gdy nadzór prewencyjny nie będzie środkiem wystarczającym.

Na szczeblu stosowania prawa test proporcjonalności ma obowiązek przeprowadzić sąd orzekający.

Przesłanka niezbędności ujęta w art. 14 ust. 3 ustawy wskazuje, że orzeczenie o umieszczeniu w Ośrodku musi być konieczne, w konkretnych okolicznościach.

Sąd ustalając konkretne okoliczności uwzględnić musi, zgodnie z art. 14 ust. 1 ustawy, całokształt okoliczności ustalonych w sprawie, w szczególności opinie biegłych, wyniki prowadzonego dotychczas postępowania terapeutycznego oraz możliwość efektywnego poddania się przez tę osobę postępowaniu terapeutycznemu na wolności. Wadliwe jest, zatem stanowisko Sądu, że podwyższenie się stopnia prawdopodobieństwa popełnienia czynu zabronionego opisanego w art. 1 pkt 3 ustawy do prawdopodobieństwa bardzo wysokiego powoduje, że „zmiana orzeczenia jest konieczna”. Kompleksowa ocena wszystkich prawidłowo ustalonych okoliczności faktycznych, w kontekście przesłanki konieczności czy też niezbędności może doprowadzić do wniosku, że osoba, stwarzająca wysokie prawdopodobieństwo popełnienia czynu zabronionego podlegać będzie w dalszym ciągu nadzorowi prewencyjnemu.

W rozpoznawanej sprawie brak jest informacji, co tego czy terapia prowadzona w warunkach nadzoru prewencyjnego może być skuteczna, nieznana jest również przyczyna, dla której Sąd Apelacyjny zdyskredytował zaświadczenie,

że uczestnik zgłosił się do poradni i dlaczego wykluczył, że matka uczestnika nie jest w stanie wspomagać go w uczęszczaniu na terapię lub, że czynić tego nie może inna osoba. Sąd Najwyższy zwracał już uwagę w swoim orzecznictwie, że w postępowaniu toczącym się na podstawie przepisów powołanej ustawy sąd, jeżeli ustalenie określonej okoliczności faktycznej jest konieczne w świetle art. 14 ust. 1 u.p.o.z.p., sąd powinien zmierzać do ustalenia tej okoliczności z urzędu, w tym przez dopuszczenie dowodu bez wniosku uczestników postępowania (art. 232 zdanie drugie w związku z art. 13 § 2 k.p.c. i w związku z art. 2 ust. 3 ustawy; por. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 2017 r., I CSK 821/14; z dnia 12 stycznia 2018 r., II CSK 542/17 - nie publ.). W okolicznościach rozpoznawanej sprawy nie sposób też pomijać ogólnego stanu zdrowia uczestnika będącego następstwem wypadku, jakiemu uległ w 2015 r., jest to bowiem okoliczność, która sąd, zgodnie z treścią art. 14 ust. 1 ustawy, powinien również brać pod uwagę. Z opinii biegłych powinno wynikać czy ten stan zdrowia wprost nie jest przeszkodą do umieszczenia uczestnika w Ośrodku, jeśli uwzględnić, że zgodnie z orzeczeniem lekarza orzecznika ZUS, uczestnik został uznany za niezdolnego do samodzielnej egzystencji. Sąd nie podjął próby ustalania czy systematyczne kontynuowanie terapii na wolności nie będzie wystarczające, co pozwoliłoby też uczestnikowi na leczenie ogólne, któremu jest i powinien być poddawany. Przekonanie Sądu, że w K. uczestnikowi zostanie zapewniona również odpowiednia opieka medyczna, właściwa dla tych schorzeń, które stanowią następstwo wypadku, wymaga wsparcia stosownym dowodem.

Celem ustawy nie jest izolacja osób dotkniętych schorzeniami opisanymi w art. 1 pkt 2 ustawy dla zapewnienia społeczeństwu poczucia bezpieczeństwa. Jej podstawowym, dominującym celem było, i jak należy rozumieć, jest, poddanie osób podlegających jej przepisom, terapii umożliwiającej im readaptację społeczną. Przymusowa postpenalna izolacja sprawców w zakresie, w jakim nie jest przydatna dla realizacji założonych celów terapeutycznych, uniemożliwia lub znacznie utrudnia osiągnięcie celu socjalizującego, czyli readaptację przestępcy do społeczeństwa.

Z przedstawionych powodów Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji (art. 398¹⁵ § 1 i art. 108 § 2 k.p.c.).

aj