



Sygn. akt II KK 236/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 kwietnia 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Waldemar Płóciennik (przewodniczący)

SSN Andrzej Siuchniński (sprawozdawca)

SSN Marek Pietruszyński

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Grzegorza Krysmanna,
w sprawie **T. P.**

skazanego z art. 189 § 1 k.k. w zb. z art. 197 § 1 k.k. w zb. z art. 197 § 2 k.k. w zw.
z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie
w dniu 10 kwietnia 2019 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w W.

z dnia 19 grudnia 2017 r., sygn. akt IX Ka [...]

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w W.

z dnia 30 czerwca 2017 r., sygn. akt IV K [...],

**1. uchyla zaskarżony wyrok w części dotyczącej orzeczenia o
środku zabezpieczającym - na podstawie art. 93g § 3 k.k. - w
postaci umieszczenia T. P. w odpowiednim zakładzie
psychiatrycznym i w tym zakresie przekazuje sprawę**

Sądowi Okręgowemu w W. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym,

2. w pozostałej części oddala kasację jako oczywiście bezzasadną,

3. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego w części, w której kasację oddalono obciąża skazanego.

UZASADNIENIE

T. P. wyrokiem Sądu Rejonowego w W. z dnia 30 czerwca 2017r., sygn. akt IV K [...], został uznany za winnego popełnienia przestępstwa wyczerpującego znamiona z art. 189 § 1 k.k. w zb. z art. 197 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. i za to przestępstwo skazany został na karę 12 lat pozbawienia wolności, a ponadto na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzeczono od niego na rzecz pokrzywdzonej **E. P.** zadośćuczynienie w kwocie 15000 zł.

Na skutek rozpoznania apelacji wywiedzionych przez oskarżyciela publicznego, pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego oraz obrońcy oskarżonego, Sąd Okręgowy w W. wyrokiem z dnia 19 grudnia 2017r., sygn. akt IX Ka [...], zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że na podstawie art. 93g § 3 k.k., orzekł wobec oskarżonego **T. P.** środek zabezpieczający w postaci umieszczenia go w odpowiednim zakładzie psychiatrycznym celem przeprowadzenia psychoterapii zmierzającej do zapobieżenia ponownemu popełnieniu przez niego przestępstwa przeciwko życiu, zdrowiu lub wolności seksualnej w związku ze stwierdzeniem u niego zaburzenia preferencji seksualnych zaś orzeczone zadośćuczynienie podwyższył do kwoty 20 000 zł. W pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Od tego wyroku kasację wywiódł obrońca skazanego zarzucając zaskarżonemu wyrokowi:

1. rażące naruszenie prawa procesowego mające istotny wpływ na treść orzeczenia polegające na obrazie przepisów:

a) art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 4, art. 7, art. 92, art. 410 k.p.k. poprzez nienależyte rozpoznanie zarzutów obrońcy co do przekroczenia przez Sąd Rejonowy zasady swobodnej oceny dowodów,

b) art. 457 § 3 k.p.k. poprzez sporządzenie uzasadnienia zaskarżonego wyroku w sposób lakoniczny i ogólnikowy w odniesieniu do najistotniejszych okoliczności sprawy,

c) art. 193 § 1 w zw. z art. 9 § 1, art. 167 i art. 366 § 1 k.p.k. poprzez poczynienie przez Sąd Rejonowy i zaakceptowanie przez Sąd Okręgowy ustaleń dotyczących stanu w jakim miała się znajdować pokrzywdzona i przyczyn częściowej utraty pamięci przez pokrzywdzoną, bez zasięgnięcia opinii biegłego sądowego, pomimo tego, że przyjęcie ustaleń poczynionych przez Sąd Rejonowy wymagało wiadomości specjalnych,

2. rażąco naruszenie prawa materialnego mające istotny wpływ na treść orzeczenia polegające na obrazie przepisów art. 4 § 1 i art. 93g § 3 k.k. poprzez bezpodstawne przyjęcie, iż art. 4 § 1 k.k. nie ma zastosowania do środków zabezpieczających, a następnie orzeczenie wobec oskarżonego środka zabezpieczającego w postaci umieszczenia w odpowiednim zakładzie psychiatrycznym na podstawie art. 93g § 3 k.k., który nie obowiązywał w dacie w jakiej oskarżony miał dopuścić się zarzucanego mu czynu.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz wyroku Sądu i instancji i uniewinnienie T. P. od zarzucanego mu przestępstwa ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Prokurator Prokuratury Okręgowej w W. w odpowiedzi na kasację wniósł o jej oddalenie jako bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja obrońcy jest zasadna jedynie w części, w jakiej podważa trafność rozstrzygnięcia Sądu odwoławczego o zastosowaniu wobec T. P., na podstawie art. 93g § 3 k.k., środka zabezpieczającego w postaci umieszczenia T. P. w odpowiednim zakładzie psychiatrycznym celem przeprowadzenia psychoterapii zmierzającej do zapobieżenia ponownemu popełnieniu przez niego przestępstwa przeciwko życiu, zdrowiu lub wolności seksualnej w związku ze stwierdzeniem u niego zaburzenia preferencji seksualnych. W pozostałym zakresie jest bezzasadna w stopniu oczywistym. Stosownie do treści art. 535 § 3 k.p.k. oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej nie wymaga pisemnego

uzasadnienia, zatem niniejsze uzasadnienie ograniczone zostanie do uzasadnienia części kasatoryjnej wyroku Sądu Najwyższego tj. uchylającej to orzeczenie o środku zabezpieczającym i przekazaniu w tym zakresie sprawy Sądowi Okręgowemu w W. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

W przedmiotowej sprawie, w uwzględnieniu apelacji prokuratora i zgodnie z jej wnioskiem, Sąd Okręgowy w W. orzekł ww. środek zabezpieczający na podstawie przepisu określonego w art. 93g § 3 k.k., który to przepis został dodany do kodeksu karnego nowelizacją z 20 lutego 2015 r. i obowiązuje od dnia 1 lipca 2015r. Zatem nie obowiązywał w chwili popełnienia przestępstwa przez T. P., tj. w dniu 7 września 2014r. W powstałym w chwili orzekania „nowym stanie prawnym” orzeczenie środka zabezpieczającego w postaci umieszczenia sprawcy w odpowiednim zakładzie psychiatrycznym celem przeprowadzenia psychoterapii zmierzającej do zapobieżenia ponownemu popełnieniu przez niego przestępstwa przeciwko życiu, zdrowiu lub wolności seksualnej w związku ze stwierdzeniem u niego zaburzenia preferencji seksualnych ma charakter **obligatoryjny**. Trafnie zauważa w odpowiedzi na kasację prokurator, że obecnie istniejący środek reakcji postpenalnej określony we wspomnianym art. 93g § 3 k.k., miał swój odpowiednik materialny w przepisie z art. 95 § 1 k.k. obowiązującym w dacie popełnienia przez T. P. przestępstwa przeciwko wolności seksualnej, mając jednak dla sprawcy przestępstwa kwalifikowanego z art. 197 § 1 k.k. popełnionego w związku z zaburzeniem preferencji seksualnych charakter **fakultatywny**. Zatem w chwili orzekania przez Sąd Okręgowy w W. jako odwoławczy zaistniała sytuacja tzw. kolizji ustaw, której rozwiązanie, co do zasady, następuje wg. zasad określonych w art. 4 § 1 k.k.

W orzecznictwie i w doktrynie sporną kwestią jest – jak dotąd - czy przy orzekaniu środków zabezpieczających ma zastosowania art. 4 § 1 k.k., tj. czy należy stosować ustawę względniejszą dla sprawcy czy wyłącznie ustawę nową. Rzeczywiście, W. Wróbel oraz A. Zoll prezentują pogląd o braku zastosowania zasady *lex mitior agit* do środków zabezpieczających. W komentarzu do art. 4 k.k. Andrzej Zoll podziela argument W. Wróbla, iż „pełne respektowanie zakazu retroaktywności oraz zasady *lex mitior* w odniesieniu do środków zabezpieczających może być także sprzeczne z racją ich stosowania” (teza 33

Kom, do art., 4 k.k.; 2016.08.01.A.Zoll). Pogląd ten ma także oparcie w wieloletniej praktyce sądowej mającej swoje początki jeszcze w orzecznictwie przedwojennym. Tropem tym – jak się wydaje - poszedł orzekający w przedmiotowej sprawie Sąd Okręgowy w W., nie dostrzegłszy jednak, że ważne argumenty przemawiają za poglądem odmiennym w tej mierze. Dla przykładu: P.Góralski w opracowaniu: „środki zabezpieczające a zasadna *lex severior retro non agit*” opowiada się za uznaniem, iż prawo surowsze nie działa wstecz do wszystkich przewidzianych w prawie karnym środków zabezpieczających, a także do instytucji istotnie do nich zbliżonych, nawet jeżeli zostały one zamieszczone w aktach prawnych niemających formalnie charakteru prawnokarnego, choćby z uwagi na charakteryzujący je obecnie dominujący element represyjny (por. – argumentacja do wyroku TK z dn.23.07.2013, sygn. P 36/12.). Również w orzecznictwie SN prezentowany jest ostatnio pogląd o konieczności stosowania, w zakresie środków zabezpieczających ustawy względniejszej dla sprawy (por. wyrok SN z 18.12.2007r., V KK 383/07; uchwała z 21.05.2004r., I KZP 6/04).

Uzasadniając zastosowaną podstawę prawną orzeczenia o środku zabezpieczającym Sąd odwoławczy w sposób lakoniczny podał, że: „wobec zmiany przepisów rozdziału X Kodeksu karnego z dniem 1 lipca 2015r. zauważyć wypada, że uregulowania art. 4 § 1 k.k. nie mają zastosowania do środków zabezpieczających z uwagi na ich cele, inne niż w przypadku kar i środków karnych”, ograniczając się jedynie do wskazania na postanowienie SA w Krakowie z dnia 2 lipca 2015r., sygn. akt II Akzw 898/15, w którym to orzeczeniu zaprezentowano identyczny pogląd (k- 11 uzasadnienia). Oczywistym jest więc, że stanowcze twierdzenie Sądu odwoławczego, iż uregulowania art. 4 § 1 k.k. nie mają zastosowania do środków zabezpieczających, nie jest poparte dostateczną argumentacją i analizą prezentowanych w doktrynie i orzecznictwie poglądów w tej kwestii. Słusznie zauważa prokurator w odpowiedzi na kasację, że samo przyjęcie jednej z obiektywnie możliwych interpretacji danego przepisu prawa karnego materialnego nie przesądza jeszcze o wadliwości opartego na niej rozstrzygnięcia. Jednak nie przesądza tylko wtedy, gdy przyjęta przez sąd wykładnia zostanie wnikliwie uzasadniona, przy wskazaniu na powody, dla których wykładnia odmienna nie zasługuje na aprobatę. Uzasadnienie powodów, dla których Sąd

odwoławczy w tej sprawie odmówił zastosowania względem skazanego ustawy „starej” jako względniejszej – jak już wykazano - tego postulatu nie realizuje. Jest przy tym jasne, że rozstrzygnięcie tej kwestii, po przeprowadzeniu stosownej, wnikliwej analizy prawnej, należy w pierwszej kolejności do Sądu odwoławczego rozpoznającego apelację wniesioną, w tym zakresie, na niekorzyść skazanego. W sposób oczywisty ma też wpływ na jego treść skoro odmowa zastosowania względem skazanego ustawy poprzednio obowiązującej rodzi konieczność zastosowania jako obligatoryjnego środka zabezpieczającego w postaci umieszczenia go w odpowiednim zakładzie psychiatrycznym celem przeprowadzenia psychoterapii zmierzającej do zapobieżenia ponownemu popełnieniu przez niego przestępstwa przeciwko życiu, zdrowiu lub wolności seksualnej jeśli zostanie stwierdzone u niego zaburzenie preferencji seksualnych. W uzasadnieniu skarżonego kasacją wyroku Sąd wskazywał, powołując się na opinię biegłego seksuologa, na istnienie wysokiego prawdopodobieństwa, że skazany popełni kolejne przestępstwo przeciwko wolności seksualnej w związku z złożonymi zaburzeniami preferencji seksualnych, podając przy tym, że „oskarżony był już trzykrotnie karany za przestępstwa podobne, w tym dwukrotnie został skazany w warunkach recydywy specjalnej podstawowej za występki zgwałcenia, a w czasie izolacji więziennej dopuścił się zbiorowego gwałtu na współwięźniu”. Wnioskowanie w tej mierze wydaje się jednak, zważywszy w szczególności na surowość wymierzonej skazanemu wieloletniej kary pozbawienia wolności, obarczone znacznym ryzykiem popełnienia błędu prognostycznego. Ponadto, nawet jeśli przyjąć, że obowiązujący w chwili popełnienia czynu art. 93 k.k., określając przesłanki szczególne stosowania izolacyjnego środka zabezpieczającego w postaci pobytu w odpowiednim zakładzie psychiatrycznym, jako główną również wyznaczał zapobieżenie ponownemu popełnieniu przestępstwa, to jednak miał on charakter fakultatywny. To zaś oznacza, że o jego orzeczeniu mogły rozstrzygać inne jeszcze okoliczności uwzględniane w ramach swobodnego sędziowskiego uznania. Oczywiście jest zatem, że zastosowanie względem skazanego ustawy „starej” mogłoby być dla niego korzystniejsze.

Mając na uwadze powyższe Sąd Najwyższy orzekł jak w wyroku.