

## POSTANOWIENIE

Dnia 14 listopada 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Anna Kozłowska (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Krzysztof Strzelczyk

SSN Roman Trzaskowski

w sprawie z wniosku Dyrektora Zakładu Karnego w S.  
przy uczestnictwie T.S. i Prokuratora Prokuratury Okręgowej w G.  
z udziałem interwenienta ubocznego po stronie uczestnika postępowania T.S. -  
Polskiego Stowarzyszenia [...] w W.  
o uznanie za osobę stwarzającą zagrożenie,  
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej  
w dniu 14 listopada 2019 r.,  
skargi kasacyjnej uczestnika postępowania T. S.  
od postanowienia Sądu Apelacyjnego w (...)  
z dnia 8 sierpnia 2018 r., sygn. akt I ACa (...),

**uchyla zaskarżone postanowienie, znosi postępowanie  
przed Sądem Apelacyjnym w (...) w części obejmującej rozprawę  
w dniu 2 sierpnia 2018 r. i przekazuje sprawę Sądowi  
Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania, pozostawiając  
temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania  
kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w G. postanowieniem z dnia 9 lutego 2017 r., 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 T. S. za osobę stwarzającą zagrożenie i orzekł o zastosowaniu wobec niego nadzoru prewencyjnego. Na podstawie art. 16 ust. 1 ustawy nałożył na uczestnika obowiązek poddania się postępowaniu terapeutycznemu w postaci ambulatoryjnego leczenia w oznaczonej placówce, 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. W motywach rozstrzygnięcia Sąd pierwszej instancji ustalił, że uczestnik urodził się [...] 1954 r. w W.. Jego rodzice rozwiedli się, był wychowywany przez matkę, potem przez babcię. Miał dwóch braci, J. i W., którzy już nie żyją, i po których nabył prawa do lokali mieszkalnych w W.. Sześciokrotnie przebywał w zakładach karnych, wówczas ukończył szkołę podstawową oraz zawodową, zdobył zawód ślusarza i krawca. Związek małżeński zawarł w 1991 r. z młodszą o 23 lata A.S.; małżeństwo zostało rozwiązane przez rozwód w 2005 r. Z tego związku uczestnik ma dwoje dzieci, córki M. urodzoną w 1992 r. i D. urodzoną w 1993 r.; nie utrzymuje z nimi kontaktu. Przed ostatnim zatrzymaniem uczestnik był zatrudniony w firmie I. w W. w charakterze specjalisty do spraw reklamy. Po opuszczeniu zakładu karnego uczestnik zamierzał podjąć pracę w agencji reklamowej i zająć się działalnością literacką. Deklarował chęć kontynuowania leczenia seksuologicznego. Obecny pobyt uczestnika w zakładzie karnym jest wynikiem wykonania prawomocnego wyroku Sądu Okręgowego w W. z dnia 30 czerwca 2004 r., którym został uznany za winnego popełnienia czternastu przestępstw z art. 280 § 2 k.k., 197 § 1 k.k., 200 § 1 k.k. tj. za to, że w okresie od września 1996 r. do czerwca 1998 r. wielokrotnie i przy użyciu niebezpiecznych narzędzi dokonywał rozboju w mieszkaniach podając się za kontrolera urządzeń gazowych lub pracownika administracji oraz za to, że wielokrotnie, wobec nieletnich dziewczynek w wieku 10-13 lat, najczęściej grożąc nożem przystawionym do szyi, doprowadzał je do stanu bezbronności przez skrupowanie rąk, po czym

doprowadzał je do poddania się czynnościom seksualnym przez dotykanie okolic narządów płciowych i do obcowania płciowego zmuszając do odbywania stosunku oralnego. Sąd orzekł wobec uczestnika karę łączną w wymiarze 15 lat pozbawienia wolności i pozbawienie praw publicznych na lat 10. Początek orzeczonej karę pozbawienia wolności przypadł na 24 kwietnia 2002 r., koniec kary na 18 kwietnia 2017 r. Zachowanie uczestnika w trakcie odbywania kary uznano za dobre, był 42 razy nagradzany, najczęściej za udział w działalności klubu literackiego, pisanie wierszy i artykułów, nie był karany dyscyplinarnie. W marcu 2006 r. ukończył program aktywizacji pozazawodowej poprzez naukę redagowania tekstów i tworzenia układów graficznych za pomocą komputera. Zgodnie z decyzją komisji penitencjarnej z dnia 11 stycznia 2007 r. został skierowany do odbywania kary w oddziale terapeutycznym dla skazanych z niepsychotycznymi zaburzeniami psychicznymi. Do oddziału w S. został przetransportowany w dniu 8 lutego 2007 r. i przebywał w nim do końca kary. Korzystał z programu psychokorekcji indywidualnej i uczestniczył w zajęciach grupowych przeznaczonych dla skazanych ze zdiagnozowanymi zaburzeniami preferencji seksualnych, edukacji seksualnej, radzenia sobie ze stresem, treningu zastępowania agresji. Efektywność prowadzonych oddziaływań określono jako niewielką, a postępy w resocjalizacji jako mierne. Uczestnik nie cierpi na chorobę psychiczną, jego rozwój intelektualny pozostaje w granicach normy. Przeprowadzone badanie kliniczne i testowe badanie psychologiczne nie wskazywały na występowanie u niego zmian organicznych w ośrodkowym układzie nerwowym. Ma osobowość o charakterze dysocjalnym, stwierdzono u niego zaburzenia preferencji seksualnych pod postacią pedofilii niewyłącznej i sadyzmu. Ze względu na te zaburzenie wymaga, po odbyciu kary pozbawienia wolności, terapii w programie dla preferencyjnych sprawców przestępstw seksualnych w warunkach ambulatoryjnych.

Sąd pierwszej instancji poddał ocenie opinię psychiatryczno - psychologiczną i seksuologiczną sporządzoną przez biegłych z Ośrodka Ekspertyz Sądowych „M.” w K. i uznał, że jest niejasna i budząca wątpliwości. Jako wyczerpującą ocenił opinię biegłych z Regionalnego Ośrodka Psychiatrii Sądowej w G., w której biegli przedstawili prognozę, co do stwarzania przez uczestnika zagrożenia dla społeczeństwa, wskazując, że prawdopodobieństwo popełnienia

przez niego czynu zabronionego jest wysokie. Biegli byli zgodni, że do czynników niekorzystnie rokujących i stwarzających ryzyko powrotu przez T.S. do czynów zabronionych z użyciem przemocy lub groźby jej użycia przeciwko życiu, zdrowiu lub wolności seksualnej należy diagnoza zaburzeń osobowości typu dysocjalnego, jak i zaburzenia preferencji seksualnych. Wskazali, że za negatywnym rokowaniem przemawia fakt, iż uczestnik już po raz szósty przebywa w izolacji penitencjarnej. Zwrócili uwagę, że występują także okoliczności obniżające prawdopodobieństwo ponownego popełnienia czynu niezgodnego z prawem, wśród których wskazali, że uczestnik dysponuje miejscem zamieszkania, ukończył program aktywizacji pozazawodowej i wykorzystuje praktycznie swoje predyspozycje literackie oraz że przed osadzeniem był w stanie przez cztery lata powstrzymać się od zachowań niezgodnych z prawem. Opinia ta stanowiła podstawę dokonanej przez Sąd Okręgowy oceny co do tego, które środki znane ustawie będą adekwatne dla zapobiegania tak rozumianemu, jak przedstawione w opinii, zagrożeniu. W toku postępowania Sąd przeprowadził także dowód z przesłuchania uczestnika w charakterze strony. Uczestnik przedstawił swoje plany po opuszczeniu zakładu karnego i przyznał, że widzi konieczność podjęcia leczenia ambulatoryjnego stwierdzonych u niego zaburzeń preferencji seksualnych. W konkluzji Sąd Okręgowy ocenił, że wniosek zasługiwał na uwzględnienie w zakresie uznania T.S. za osobę stwarzającą zagrożenie a za środki właściwe dla zapobieżeniu zagrożeniu, jakie uczestnik stwarza, Sąd uznał nadzór prewencyjny. W ocenie Sądu nadzór prewencyjny będzie stanowił dodatkowy bodziec powstrzymujący uczestnika od podejmowania działań zwiększających ryzyko popełnienia przestępstwa, bowiem w ramach tego nadzoru funkcjonariusze Policji będą mogli stosować wobec niego wzmożone mechanizmy kontroli operacyjnej, dzięki czemu możliwe będzie skutecznie uchwycenie momentu potencjalnego zagrożenia. Uczestnik, zdaniem Sądu Okręgowego, może funkcjonować w otoczeniu społecznym, pod warunkiem stosowania adekwatnych środków. Biorąc pod uwagę powyższe, Sąd Okręgowy na podstawie art. 15 w związku z art. 1 i art. 14 u.p.o.z.p. orzekł o zastosowaniu nadzoru prewencyjnego, nałożył na uczestnika obowiązek poddania się odpowiedniemu postępowaniu terapeutycznemu i wydał zarządzenia zgodne z art. 17 pkt 1-4 u.p.o.z.p.

Na skutek apelacji wniesionych przez wnioskodawcę – Dyrektora Zakładu Karnego w S. i Prokuratora Prokuratury Okręgowej, Sąd Apelacyjny w (...), postanowieniem z dnia 8 sierpnia 2018 r. zmienił zaskarżone postanowienie i orzekł wobec uczestnika, jako osoby stwarzającej zagrożenie, umieszczenie w Krajowym Ośrodku Zapobiegania Zachowaniom Dyssocjalnym w G. i uchylił orzeczone przez Sąd Okręgowy obowiązki. Sąd Apelacyjny odniósł się do stanowiska Sądu pierwszej instancji dotyczącego opinii biegłych z Ośrodka Ekspertyz Sądowych „M.” w K. uznając, że nie było wystarczającej podstawy dla oceny tej opinii jako niejasnej i budzącej wątpliwości, skoro biegli w opinii ustnej wyjaśnili, że prawdopodobieństwo popełnienia przez uczestnika czynu, o który stanowi art. 1 pkt 3 ustawy (w związku z art. 14 ust. 2) jest bardzo wysokie. Wyraził przekonanie, że krytyczna ocena jednej z dwóch złożonych w sprawie opinii, o odmiennych wnioskach, nakładała na Sąd pierwszej instancji obowiązek dopuszczenia dowodu z opinii kolejnego zespołu biegłych. Taki dowód przeprowadził Sąd Apelacyjny. Powołany zespół biegłych, dwóch lekarzy psychiatrów, lekarz psycholog i seksuolog kliniczny oraz biegły psycholog, w obszernej opinii analizującej osobowość uczestnika, stwierdzone schorzenia i celowość terapii, zreasumowali, że T.S. nie wykazuje zaburzeń psychicznych pod postacią upośledzenia umysłowego, wykazuje zaburzenia osobowości o typie dyssocjalnym oraz wykazuje zaburzenia preferencji seksualnych pod postacią złożonych zaburzeń preferencji seksualnych, na które składa się sadyzm, pedofilia i raptofilia. Poziom ryzyka (prawdopodobieństwa) popełnienia czynu zabronionego z użyciem przemocy lub groźbą jej użycia przeciwko życiu, zdrowiu lub wolności seksualnej, zagrożonego karą pozbawienia wolności, której górna granica wynosi, co najmniej 10 lat, jest w przypadku T.S. bardzo wysoki. Sąd Apelacyjny podzielił wnioski wynikające z opinii biegłych, uznał, że występują okoliczności przemawiające za koniecznością umieszczenia uczestnika w K. i orzekł w sposób przytoczony wyżej.

W skardze kasacyjnej od postanowienia Sądu Apelacyjnego uczestnik zarzucił naruszenie art. 210 § 1 w związku z art. 391 § 1 k.p.c., art. 15 ust. 2 ustawy i art. 286 k.p.c. przez odmowę dopuszczenia go do osobistego udziału w rozprawie apelacyjnej, dokonanie oceny jego postępowania w przeszłości, jego kondycji moralnej i prognozy na przyszłość bez kontaktu z nim na rozprawie

i bez umożliwienia mu wypowiedzenia się oraz zablokowanie możliwości przeciwstawienia się niekorzystnej opinii przez zaniechanie przekazania biegłym jego zarzutów do opinii zgłoszonych na piśmie, zaniechanie wezwania biegłych na rozprawę w celu złożenia ustnych wyjaśnień z możliwością zadawania pytań i brak zobowiązania biegłych do złożenia opinii uzupełniającej. W ocenie skarżącego wyszczególnione w skardze kasacyjnej naruszenia przepisów doprowadziły do pozbawienia go możliwości obrony jego praw ze skutkiem nieważności postępowania przed Sądem Apelacyjnym (art. 379 pkt 5 k.p.c.). Skarżący zarzucił również, że Sąd Apelacyjny ograniczył własne ustalenia do ustaleń poczynionych przez biegłych i przerzucił na biegłych ciężar ustalenia przesłanek określonych w art. 14 ust. 2 i 3 u.p.o.z.p., naruszając tym samym art. 14 ust.1 ustawy.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

W orzecznictwie Sądu Najwyższego i sądów powszechnych utrwalony jest pogląd, że przewidziane w art. 379 pkt 5 k.p.c. pozbawienie strony możliwości obrony jej praw zachodzi w sytuacji, w której z powodu uchybień procesowych sądu lub strony przeciwnej, strona nie mogła brać i nie brała udziału w postępowaniu lub jego istotnej części, jeśli skutków tego uchybienia nie można było usunąć przed wydaniem orzeczenia w danej instancji; oceny takiej sytuacji procesowej dokonać należy z uwzględnieniem konkretnych okoliczności sprawy (por. m.in. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 13 czerwca 2002 r., V CKN 1057/00, nie publ., z dnia 1 kwietnia 2011 r., II PK 248/10, nie publ.; z dnia 27 marca 2012 r., III UK 75/11, nie publ.).

Nie powinno budzić wątpliwości, że sprawa tocząca się na podstawie przepisów ustawy z dnia 22 listopada 2013 r. zasadnie może być uznana za sprawę szczególną w tym znaczeniu, że wprost dotyczy chronionych konstytucyjnie praw obywatelskich, nietykalności, godności i wolności osobistej, a od jej wyniku zależy czy prawa te zostaną ograniczone i w jakim stopniu.

Ustawa jedynie częściowo reguluje postępowanie, w toku którego następuje uznanie osoby za stwarzającą zagrożenie, ze skutkami z art. 14 ust. 2 lub 3 ustawy. Ustawodawca w art. 2 ust. 3 u.p.o.z.p. wskazał, że w postępowaniu sądowym stosuje się odpowiednio przepisy kodeksu postępowania cywilnego o postępowaniu nieprocesowym ze zmianami wynikającymi z ustawy, zaznaczając, że do środków odwoławczych wnoszonych przez osobę, której dotyczy postępowanie, nie ma zastosowania art. 368 k.p.c.

Odesłanie do odpowiedniego stosowania przepisów k.p.c. budziło wątpliwości natury konstytucyjnej. W wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 23 listopada 2016 r., K 6/14 (OTK-A 2016/98), z uwagi na wskazane we wnioskach o dokonanie kontroli konstytucyjnej wzorce kontroli, przesądzono jedynie, że art. 2 ust. 3 ustawy nie jest niezgodny z zasadą *ne bis in idem* wynikającą z art. 2 i art. 42 ust. 1 Konstytucji RP. W tym kontekście Trybunał Konstytucyjny wyraził pogląd, że decyzja ustawodawcy o zastosowaniu procedury cywilnej do postępowania, które może prowadzić do zastosowania środka izolacyjnego, o charakterze prewencyjno-terapeutycznym, nie może być konfrontowana z konstytucyjnymi zakazami podwójnego karania za ten sam czyn. Poza rozważaniami Trybunału Konstytucyjnego pozostały inne wzorce kontroli.

Zwraca uwagę, że art. 15 ust. 1 ustawy, powszechnie uznawany za dotyczący postępowania przed sądem pierwszej instancji, zawiera gwarancje procesowe, które uznaje się za minimalny standard ochrony wolności osobistej, takie jak skład sądu, orzekanie na rozprawie, obowiązkowy udział prokuratora i pełnomocnika. W ust. 2 powołany przepis wprowadza, jako zasadę, osobiste stawiennictwo osoby zagrożonej na rozprawie, jeżeli przebywa ona w zakładzie karnym, co oznacza obowiązek sądu jej doprowadzenia. Przepis nadto stanowi, że gdy osoba zagrożona opuści zakład karny wzywa się ją na rozprawę, a gdy odmówi udziału w rozprawie albo nie stawi się powiadomiona o terminie, może być doprowadzona, co ustawa pozostawia do decyzji sądu. Uregulowanie to wskazuje, że w postępowaniu wobec osób zaburzonych ustawodawca odszedł od modelu właściwego postępowaniu cywilnemu, iż uczestnictwo w rozprawie jest prawem, a nie obowiązkiem, uznając, że z uwagi na charakter rozstrzygnięcia, dla wydania prawidłowego orzeczenia regułą powinien być osobisty kontakt sądu z osobą, której

wolności i prawa będą mogły zostać istotnie ograniczone wskutek wydania orzeczenia.

W postępowaniu apelacyjnym, również w zakresie spraw rozpoznawanych w pierwszej instancji w postępowaniu nieprocesowym, zastosowanie ma art. 376 k.c, stanowiący, że rozprawa przed sądem drugiej instancji odbywa się bez względu na niestawiennictwo jednej lub obu stron, co w związku z uregulowaniem wynikającym z art. 133 § 3 k.p.c. przesądza, że niestawiennictwo na rozprawie apelacyjnej osoby objętej postępowaniem nie tamuje rozpoznania sprawy, jeżeli o terminie rozprawy pełnomocnik tej osoby był prawidłowo powiadomiony. Ustanowienie pełnomocnika procesowego nie wyłącza osobistego udziału strony w postępowaniu (art. 93 k.p.c.), ale wpływa na sposób dokonywania czynności procesowych. Przyjmuje się, że osobisty udział strony w rozprawie apelacyjnej jest niezbędny tylko na zarządzenie sądu w celu dokładniejszego wyjaśnienia stanu sprawy (art. 216 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c.). Bez takiego zarządzenia osobisty udział strony w rozprawie apelacyjnej powinien być uzasadniony szczególnymi okolicznościami, dotyczącymi dokonania czynności, których nie może podjąć pełnomocnik. Nadzwyczajne wydarzenie dotyczące osobiście strony uzasadnia więc odroczenie rozprawy apelacyjnej tylko wtedy, gdy jej obecność zarządził sąd albo gdy związana jest ona z czynnościami, których nie może dokonać pełnomocnik.

Rozważając potrzebę poszerzenia uprawnienia osoby zaburzonej do osobistego udziału w rozprawie apelacyjnej w stosunku do przedstawionej wyżej reguły ogólnej, nie można nie zauważyć, że postulat zachowania na tym etapie postępowania standardu ochrony przewidzianego w art. 15 ust. 2 ustawy, wymagałby interwencji ustawodawcy. Jest jednak możliwe wzięcie pod uwagę, że skoro obecny system apelacji pełnej powoduje, iż postępowanie w istotnej części będzie się toczyło przed sądem drugiej instancji, to wówczas postulat zachowania potrzeby osobistego kontaktu sądu z osobą zaburzoną może zostać zrealizowany przez zawiadomienie, na jej wniosek, o terminie rozprawy apelacyjnej wówczas, gdy przebywa na wolności i przez doprowadzenie, gdy przebywa w zakładzie karnym, na jej wniosek. Nie można pomijać, że uczestnik takiego postępowania jest żywotnie zainteresowany udziałem w rozprawie apelacyjnej, szczególnie wówczas,

gdy apelacja zmierza do zmiany postanowienia sądu pierwszej instancji przez zastosowanie środka o charakterze izolacyjnym, a więc środka stanowiącego najdalej idącą oraz najbardziej dotkliwą ingerencję w wolność osobistą albo zmierza do uchylenia takiego środka orzeczonego przez sąd pierwszej instancji. Rozstrzyganie przez sąd drugiej instancji w przedmiocie zastosowania środka izolacyjnego może być zatem traktowane jako okoliczność szczególna (art. 216 w związku z art. 391 § 1 k.p.c.), uzasadniająca osobisty udział osoby zagrożonej w rozprawie apelacyjnej, na jej wniosek.

Zwraca uwagę, że przepisy kodeksu postępowania karnego gwarantują oskarżonemu pozbawionemu wolności udział w rozprawie odwoławczej. Artykuł 451 k.p.k. stanowi, że sąd odwoławczy, na wniosek oskarżonego pozbawionego wolności złożony w terminie 7 dni od daty doręczenia mu zawiadomienia o przyjęciu apelacji, zarządza sprowadzenie go na rozprawę, chyba że uzna za wystarczającą obecność obrońcy. Wniosek złożony po terminie podlega rozpoznaniu, jeżeli nie powoduje to konieczności odroczenia rozprawy. O prawie złożenia wniosku należy pouczyć oskarżonego. Jeżeli sąd nie zarządza sprowadzenia oskarżonego, który nie ma obrońcy, sąd, prezes sądu lub referendarz sądowy wyznacza obrońcę z urzędu. W orzecnictwie Sądu Najwyższego przy wykładni tego przepisu przyjmuje się, że odstępianie od sprowadzenia na rozprawę pozbawionego wolności oskarżonego, który o to wnosi, uzasadnione jest jedynie w tych przypadkach, kiedy w apelacji podnoszone są zagadnienia stricte prawne. Natomiast wówczas, gdy przedmiotem apelacji są kwestie natury faktycznej, sprowadzenie oskarżonego na rozprawę odwoławczą staje się niezbędne (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 21 sierpnia 2007 r., II KK 81/07, OSNKW 2008, z. 1, poz. 5; z dnia 5 marca 2008 r., V KK 356/07; z dnia 8 maja 2008 r., III KK 520/07; z dnia 13 maja 2008 r., IV KK 3/08; z dnia 15 listopada 2005 r., III KK 35/05- nie publ.). Ratio legis tego unormowania, jakim jest prawo do obrony materialnej (a nie tylko formalnej), czyli prawo do podejmowania własnych działań obrończych w toku procesu, we wszystkich jego fazach, powinno być uwzględniane przy wykładni powołanych wyżej przepisów kodeksu postępowania cywilnego, skoro z woli ustawodawcy mają zastosowanie w postępowaniu na podstawie ustawy z 22 listopada 2013 r., a niewątpliwie nie są

nieadekwatne z punktu widzenia potrzeby ochrony praw procesowych uczestnika takiego postępowania.

Prawo do podejmowania własnych działań obrończych w toku procesu stanowi również realizację prawa do wysłuchania; jest to istotny element sprawiedliwej procedury sądowej (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP). Sprawiedliwa procedura sądowa powinna zapewniać stronom uprawnienia procesowe stosowne do przedmiotu prowadzonego postępowania. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie wskazywał, że ustawodawca może ograniczyć udział stron w określonych czynnościach procesowych, ograniczenia takie powinny jednak zawsze posiadać odpowiednie uzasadnienie. Ocena konkretnych rozwiązań ustawowych z punktu widzenia wymogów sprawiedliwości proceduralnej powinna mieć na względzie charakter spraw rozpoznawanych w danym postępowaniu (wyrok TK z 11 czerwca 2002 r., sygn. SK 5/02, OTK ZU nr 4/A/2002, poz. 41, s. 554 i wyrok z 14 marca 2006 r., sygn. SK 4/05, OTK ZU nr 3/A/2006, poz. 29). Jakkolwiek spostrzeżenia Trybunału Konstytucyjnego odnoszą się do sfery legislacji, to jednak również w sferze wykładni prawa dokonywanej przez sądy istnieje obowiązek oceny, czy uprawnienia procesowe strony, z uwagi na przedmiot sprawy, nie doznają uszczerbku. Jeżeli więc uwzględni się, że w postępowaniu toczącym się na podstawie ustawy z dnia 22 listopada 2013 r. władza sądowa, w trybie niedostosowanym do przedmiotu postępowania ingeruje w konstytucyjnie chronione wartości w postaci godności i wolności osobistej, to zasadne jest przyjęcie, że pozbawienie uczestnika osadzonego w K. osobistego udziału w rozprawie apelacyjnej nieproporcjonalnie obniża standard ochrony tych dóbr.

W rozpoznawanej sprawie ma to znaczenie zważywszy, że skarżący od końca kary orzeczonej prawomocnym wyrokiem sądu karnego przebywa w K.. Skarżący w skardze kasacyjnej wskazuje, że wnosił o zapewnienie mu możliwości brania osobistego udziału w rozprawie apelacyjnej (pismo z dnia 4 lipca 2018r., k. 913), a uzyskaną odpowiedź, „że brak jest powodów dla zapewnienia uczestnikowi osobistego udziału w rozprawie wyznaczonej na dzień 2 sierpnia 2018 r.” (pismo Sądu z dnia 16 lipca 2019 r., k. 921) ocenił jako wyraz nie swobodnego uznania sędziowskiego, ale wyraz dowolności. Uwzględniając wyżej poczynione uwagi w kwestii osobistego udziału osoby zaburzonej w rozprawie apelacyjnej, zgodzić

trzeba się ze skarżącym, że prawo uczestnika do osobistego uczestnictwa we własnej sprawie, w której decyduje się o jego prawie do osobistej wolności, nie mogło być uzależniane od istnienia jakiegoś powodu. Uczestnik, w toku postępowania apelacyjnego przebywał w K. na podstawie postanowienia Sądu z dnia 13 kwietnia 2017 r. (k. 537), mocą którego w taki sposób udzielono zabezpieczenia „roszczeniu” realizowanemu w tym postępowaniu. Na niedopuszczalność udzielenia zabezpieczenia przez umieszczenie osoby, której dotyczy postępowanie przewidziane w ustawie z 22 listopada 2013 r., w Krajowym Ośrodku Zapobiegania Zachowaniom Dysocjalnym zwrócił uwagę Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 30 stycznia 2019 r., III CZP 75/18 (OSNC 2019/6/68). Należało dostrzec, że umieszczenie uczestnika w K. uniemożliwia mu stawiennictwo na rozprawie apelacyjnej. Wyrażona w tych okolicznościach wola uczestnika udziału w rozprawie apelacyjnej powinna być więc przez sąd uwzględniona.

W okolicznościach rozpoznawanej sprawy zwraca również uwagę, że uczestnik wnosząc o zapewnienie mu osobistego uczestnictwa w rozprawie apelacyjnej, przedstawił jednocześnie uwagi i zastrzeżenia do opinii biegłych. Biegli nie zostali wezwani na rozprawę, co również pełnomocnikowi uniemożliwiło zadanie im pytań i wyjaśnienie nasuwających się wątpliwości. Przypomnieć należy, że Sąd Najwyższy w swoim orzecznictwie konsekwentnie wyjaśnia, że biegły powinien być wezwany na rozprawę niezależnie od tego, czy sąd zlecił mu opracowanie opinii ustnej czy pisemnej. Taki tryb postępowania, realizujący zasady bezpośredniości i kontradyktoryjności postępowania, pozwala stronom i sądowi na zadanie biegłemu pytań w kwestiach wynikłych na tle jego opinii pisemnej, co służy usunięciu wątpliwości mogących powstać u osób niedysponujących wiedzą fachową z danej dziedziny wiedzy i usunięciu wynikających z jej treści niejasności i sprzeczności (orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 1958 r. 1 CR 392/57, NP 1959, nr 1, s. 98 i z dnia 14 stycznia 1970 r., II CR 609/69, OSPiKA 1970, Nr 12, poz. 250; wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 9 marca 1964, II PR 42/64, nie publ.; z dnia 14 listopada 1983 r., I CR 332/83, nie publ.; z dnia 29 lipca 1998 r., II UKN 149/98, OSNAPUS 1999, nr 14, p. 472; z dnia 2 grudnia 2011 r. III CSK 60/11, nie publ., z dnia 14 listopada 2013 r. IV CSK 135/13, nie publ.). W sytuacji więc, w której, jak w rozpoznawanej sprawie, opinia biegłych złożona w postępowaniu apelacyjnym

stała się podstawą odmiennych wniosków niż poczynione przez Sąd pierwszej instancji, a jej wpływ na wynik sprawy był oczywisty, zaniechanie wysłuchania biegłych na rozprawie i uniemożliwienie uczestnikowi zadawania biegłym pytań stanowi istotne uchybienie procesowe, co w powiązaniu z argumentacją dotyczącą bezpodstawnego pozbawienia uczestnika osobistego udziału w rozprawie apelacyjnej, prowadzi do wniosku, że uczestnik w postępowaniu apelacyjnym został pozbawiony możliwości obrony swoich praw, ze skutkiem nieważności postępowania. Taki stan rzeczy nakazywał uchylenie zaskarżonego postanowienia, zniesienie postępowania przed Sądem Apelacyjnym w zakresie obejmującym rozprawę w dniu 8 sierpnia 2019 r. i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania.

W związku z zarzutem skarżącego naruszenia art. 14 ust. 1 ustawy, przez ograniczenie własnych ustaleń Sądu do ustaleń poczynionych przez biegłych, zauważa się, że zgodnie z art. 11 u.p.o.z.p. opinia służy ustaleniu, czy osoba objęta wnioskiem wykazuje zaburzenia określone w art. 1 pkt 3 u.p.o.z.p., natomiast o konieczności zastosowania nadzoru prewencyjnego albo umieszczenia w K. decyduje sąd mając na względzie całokształt okoliczności ustalonych w sprawie, a w szczególności opinie biegłych (art. 14 ust. 1 u.p.o.z.p.). Rola opinii biegłych jako elementu podstawy rozstrzygnięcia została wprowadzie w ten sposób uwypuklona, niemniej jednak z art. 14 ust. 1 ustawy wynika wprost, że podlega ona uwzględnieniu w ramach oceny całokształtu okoliczności sprawy, a ograniczenie się przez sąd przy wyborze właściwego środka prewencyjnego, do prostej akceptacji konkluzji wynikającej z opinii biegłych, jest niedopuszczalne. Sąd Najwyższy wielokrotnie już wskazywał, że kwalifikacja prawna faktów ustalonych przy pomocy wiadomości specjalnych zaczerpniętych z opinii biegłego należy każdorazowo do sądu, który nie może w tym zakresie poprzestać na sformułowaniach zawartych w opinii biegłego, chociażby nawiązywały one bezpośrednio do zwrotów użytych wprost w ustawie (por. np. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2010 r., II PK 192/09, nie publ.; z dnia 24 września 2014 r., III UK 196/13; nie publ., z dnia 10 stycznia 2015 r., V CSK 254/14, nie publ.). Pojęcia „wysokiego prawdopodobieństwa” oraz „bardzo wysokiego prawdopodobieństwa” użyte w art. 14 ust. 2 i 3 u.p.o.z.p. są kategoriami normatywnymi, a w związku z tym rozstrzygnięcie co do tego, czy *in casu*

prawdopodobieństwo popełnienia czynu określonego w art. 1 pkt 3 ustawy jest „wysokie”, czy „bardzo wysokie” należy do sądu (por. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 23 marca 2017 r., V CSK 477/16; z dnia 19 stycznia 2017 r., II CSK 459/15; z dnia 11 stycznia 2017 r., IV CSK 792/15; z dnia 12 stycznia 2018 r., II CSK 542/17- nie publ.).

Z przedstawionych powodów Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji (art. 398<sup>15</sup> § 1 i art. 108 § 2 w związku z art. 398<sup>21</sup> k.p.c.).

as]

aj