

Daniel Strzelecki¹

Środki zabezpieczające z art. 71 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (część II)

Streszczenie

W drugiej części artykułu kontynuowano analizę problematyki związanej z ustaleniem normatywnego znaczenia instytucji statuowanych w art. 71 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii.

Podjęto próbę wskazania okoliczności, które powinny być brane pod uwagę w procesie decyzyjnym zmierzającym do ustalenia, czy wobec określonego uzależnionego sprawcy, który przestępstwa dopuścił się w związku z używaniem narkotyku, należy orzec środek zabezpieczający opisany w art. 71 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. Został on bowiem przez ustawodawcę statuowany jako fakultatywny.

W końcowym fragmencie opracowania sformułowano natomiast postulaty de lege ferenda mające na celu uelastyczenie wykonywania środka zabezpieczającego opisanego w ust. 3 art. 71 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r., jak również doprecyzowanie zakresu zastosowania ust. 5 tego unormowania.

Słowa kluczowe

Narkomania, środek zabezpieczający, uzależnienie, związek przestępstwa z używaniem narkotyku.

1. Wstęp

Przedstawione w części pierwszej niniejszego artykułu wnioski dotyczące powiązania używania narkotyków przez sprawców uzależnionych z popełnionymi przez nich przestępstwami, pozwala określić całościowo ramy stosowania art. 71 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, który wszakże został statuowany jako obligatoryjny. To zaś ozna-

¹ Daniel Strzelecki, sędzia Sądu Okręgowego w Jeleniej Górze.

cza, że tę instytucję należy stosować w każdym przypadku, w którym dojdzie do aktualizacji wysłowionych w niej norm prawnych, a więc w przypadku wystąpienia analizowanego związku oraz skazania sprawców uzależnionych na kary pozbawienia wolności, których wykonanie warunkowo zawieszono. Zasygnalizować należy, że obligatoryjność stosowania tej instytucji trafnie spotkała się z uzasadnioną krytyką przedstawicieli doktryny prawa prohibicyjnego oraz medycznego².

Przeprowadzona analiza nie daje jednak odpowiedzi na pytanie, jakie dodatkowe okoliczności, poza wystąpieniem funkcjonalnego związku pomiędzy używaniem przez uzależnionych sprawców narkotyków a popełnieniem przez nich przestępstw, jak i skazaniem na kary pozbawienia

² Zobowiązanie do leczenia lub rehabilitacji sprawców uzależnionych, którzy przestępstw dopuścili się w związku z używaniem narkotyków i zostali skazani za ich popełnienie na kary pozbawienia wolności z warunkowymi zawieszzeniami ich wykonania nie uwzględnia tego, że sens wdrażania oddziaływań leczniczo-rehabilitacyjnych istnieje, jeżeli dostrzegają oni problem uzależnienia i chcą się z niego wydobyć wyrażając zgodę na poddanie ich tego rodzaju oddziaływaniom. Tylko od tak zmotywowanych sprawców można oczekiwać, że wykażą determinację potrzebną do podjęcia trudu związanego z leczeniem lub rehabilitacją (M. M o z g a w a (red.), Kodeks karny. Komentarz aktualizowany, LEX/el. 2022, teza 2 do art. 74; J. G i e z e k (red.), Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz, WKP 2021, teza 3 do art. 74). Tymczasem ustawodawstwo traktujące o oddziaływaniach na osoby uzależnione różnicuje ich wolności w zakresie nietykliwości osobistej i wolności osobistej wynikające z art. 41 Konstytucji w zakresie dobrowolności ich leczenia lub rehabilitacji w zależności od tego, od jakich substancji się uzależniły. Sprawcy uzależnieni od narkotyków, którzy przestępstw dopuścili się w związku z ich używaniem i którym wymierzono kary pozbawienia wolności w warunkach probacji, mają przecież bezwzględny obowiązek poddania się leczeniu lub rehabilitacji. Wszak tego rodzaju oddziaływanie musi zostać wobec nich orzeczone, a stosownie do brzmienia art. 71 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, jeżeli w okresie próby będą się uchylali od ich wykonywania albo dopuszczą się rażącego naruszenia regulaminu zakładu, do którego ich skierowano, wykonanie zawieszonych kar pozbawienia wolności będzie mogło zostać zarządzone. Tymczasem sprawcy uzależnieni od innych substancji psychoaktywnych, przykładowo od alkoholu, którzy popełnili przestępstwa pozostające w funkcjonalnym związku z uzależnieniem i wobec których orzeczono kary pozbawienia wolności w warunkach probacyjnych, nie muszą zostać zobowiązani do poddania się terapii uzależnień lub poddania się terapii, w szczególności psychoterapii lub psychoedukacji. Takie obowiązki probacyjne, stosownie do brzmienia art. 71 § 1 pkt 6 k.k. w zw. z art. 74 § 1 k.k., będą mogły zostać wobec nich orzeczone tylko wówczas, jeżeli zostaną wysłuchani i wyrażą na to zgodę. Z tych powodów uznać należy, że zobowiązanie sprawców uzależnionych od rozmaitych substancji, których używanie pozostawało w związku z ich przestępczymi działaniami, do poddania się oddziaływaniom leczniczym lub terapeutycznym, powinno zostać oparte na jednolitych zasadach, w szczególności na zasadzie dobrowolności (W. W r ó b e l (red.), A. Z o l l (red.), Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Część II. Komentarz do art. 53–116, wyd. V, WK 2016, teza 12 do art. 72; T. D u k i e t - N a g ó r s k a, Autonomia pacjenta a polskie prawo karne, Oficyna 2008, s. 54–55; D. K a r k o w s k a, Prawa pacjenta, Oficyna 2009, s. 420–421).

wolności bez warunkowego zawieszenia ich wykonania, powinny determinować orzeczenie w okolicznościach konkretnych spraw środków zabezpieczających opisanych w ust. 3 art. 71 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. Instytucja statuowana w tymże unormowaniu została wszakże scharakteryzowana jako fakultatywna, przy czym w tekście ustawy normodawca nie zawarł żadnych danych odnoszących się do tej problematyki. Także w wypowiedziach doktryny i orzecznictwa nie podjęto dotychczas próby wskazania tych okoliczności, chociażby przez podanie zgeneralizowanych wektorów. Arbitralność rozstrzygania o tymże środku, z przyczyn najzupełniej oczywistych, nie może być akceptowana.

2. Warunki orzekania środka zabezpieczającego z art. 71 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii

Przystępując do analizy tego kluczowego dla niniejszego opracowania zagadnienia, w pierwszej kolejności należy podnieść, że podobnie jak przy definiowaniu przesłanek pozwalających na przeprowadzenie dywersyfikacji pomiędzy przestępstwami podstawowymi a wypadkami mniejszej wagi, czy też mających wpływ na zastosowanie instytucji tzw. fakultatywnego nadzwyczajnego złagodzenia kary, odstąpienia od jej wymierzenia, względnie warunkowego umorzenia postępowania karnego czy warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności, te same okoliczności, aczkolwiek specyficznie zaakcentowane, powinny być brane pod uwagę przy ustalaniu, czy w unikalnych okolicznościach określonych spraw, w odniesieniu do uzależnionych sprawców, którzy przestępstw dopuścili się w związku z używaniem narkotyków, powinny zostać orzeczone środki opisane w art. 71 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii.

Kodyfikacja karnomaterialna nie zdefiniowała wypadku mniejszej wagi, zaś warunki zastosowania pozostałych wskazanych wyżej instytucji opisane zostały fragmentarycznie. W ten sposób kształtowanie normatywnych ich obrazów pozostawiono doktrynie i orzecznictwu. Po wielu dziesięcioleciach ich funkcjonowania w ustawodawstwie wypracowane zostały zasady, spełnienie których warunkuje możliwość ich orzeczenia. Już w tym miejscu wskazać należy, że proces związany z ustalaniem okoliczności, które powinny być brane pod uwagę i to w odniesieniu do wszystkich tych instytucji, oparty został na bardzo zbliżonych uwarunkowaniach.

Subsumowanie określonego zachowania jako wypadku mniejszej wagi z pewnością stanowi orzekanie co do kwalifikacji prawnej. W zasadzie powinno zatem ograniczyć się do analizy znamion typów czynów zabronionych – podstawowego i uprzywilejowanego. Wydawać mogłoby się za-

tem, że w procesie decydowania o zakwalifikowaniu danego zachowania albo jako wypadku mniejszej wagi albo jako przestępstwa podstawowego przesądzać powinna ocena elementów tworzących przedmiotową i podmiotową strukturę danego zachowania w kontekście wymowy znamion każdego tych konkurujących typów czynów zabronionych. To zaś oznacza, że okoliczności niezwiązane z samym czynem, jak chociażby odnoszące się do osoby sprawcy, w szczególności dotyczące jego osobowości, poprzedniej karalności, zachowania przed popełnieniem przestępstwa czy po zrealizowaniu jego znamion ustawowych, nie powinny mieć przy tej analizie znaczenia³. Niemniej jednak, co z racji optyki niniejszego opracowania zostanie tylko zasygnalizowane, zarówno w judykaturze⁴, jak i doktrynie⁵ wyrażono przekonanie, zgodnie z którym dla subsumowania określonego zachowania jako wypadku mniejszej wagi powinna być brana pod uwagę możliwie szeroka paleta dostępnych okoliczności, nie tylko zatem tych mających znaczenie dla określenia jego stopnia społecznej szkodliwości. Aprobując to ostatnie i przeważające stanowisko, zaznaczenia wymaga, że przy prowadzeniu tej dywersyfikacji brać trzeba pod uwagę wszystkie funktry pozostające w optyce zagadnień z zakresu sądowego wymiaru kary, a więc te same, które mają znaczenie dla stosowania instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary, odstąpienia od jej wymierzenia, warunkowego umorzenia postępowania, względnie warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności. Skoro bowiem subsumowanie danego czynu zabronionego jako wypadku mniejszej wagi, jak i stosowanie pozostałych wymienionych instytucji spełnia podobne cele, toteż powinno być oparte na podobnych przesłankach. Wszystkie one umożliwiają wszakże dostosowanie reakcji karnej do popełnionego przestępstwa przez jej orzeczenie w takim kształcie, który byłby niemożliwy do wymierzenia przy posłużeniu się ustawowym zagrożeniem podstawowego typu czynu zabronionego⁶.

³ W. Wróbel (red.), A. Zoll (red.), Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278–363 k.k., wyd. V, WKP 2022, tezy 135–136 do art. 278; wyroki Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 2004 r., sygn. V KK 121/03, Prok. i Pr. 2004, dodatek „Orzecznictwo”, nr 10, poz. 6; z dnia 9 października 1996 r., sygn. V KKN 79/96, OSNKW 1997, nr 3–4, poz. 27; z dnia 14 maja 1980 r., sygn. V KRN 90/80, OSNKW 1980, nr 9, poz. 75.

⁴ Wyroki Sądu Najwyższego z dnia 29 sierpnia 1978 r., sygn. VI KRN 207/78, OSNKW 1978, nr 12/142; z dnia 14 sierpnia 1975 r., sygn. Rw 398/75, OSNKW 1975, nr 12, poz. 169; z dnia 19 marca 1970 r., sygn. Rw 179/70, OSNKW 1970, nr 7–8, poz. 83.

⁵ J. Makarewicz, Kodeks karny z komentarzem, Lwów 1935, s. 446; I. Andrejew (red.), L. Kubicki (red.), J. Waszczyński (red.), System prawa karnego. O przestępstwach w szczególności, t. IV, cz. 2, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk 1989, s. 403–404.

⁶ Uchwała Sądu Najwyższego połączonych izb – Izby Karnej oraz Wojskowej z dnia 29 stycznia 1971 r., sygn. VI KZP 26/69, OSNKW 1971, nr 3, poz. 33; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 października 1996 r., sygn. V KKN 79/96, *op. cit.*

Z uwagi na optykę niniejszego opracowania najwięcej uwagi poświęcone zostanie wskazaniu, jakie okoliczności powinny mieć kluczowe znaczenie w procesie decyzyjnym zmierzającym do stwierdzenia, czy wobec konkretnego uzależnionego sprawcy, który w związku z używaniem narkotyku dopuścił się określonego przestępstwa, należy orzec środek zabezpieczający opisany w art. 71 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. Nie zachodzi zatem konieczność szczegółowego analizowania wszystkich czynników, które powinny być brane pod uwagę przy stwierdzaniu, czy określone zachowanie zakwalifikowane powinno zostać jako wypadek mniejszej wagi, ewentualnie czy powinna zostać zastosowana jedna z pozostałych wymienionych wyżej instytucji. Należy jednak już w tym miejscu wskazać, że problematyka dotycząca uwarunkowań orzekania o analizowanym środku zabezpieczającym oraz zagadnienia pozostające w optyce sądowego wymiaru kary, są ze sobą wzajemnie powiązane.

Szczególnie cenne dla stwierdzenia, czy *ad casu* orzec środek zabezpieczający opisany w art. 71 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii mają okoliczności pozostające w optyce sądowego wymiaru kary, lecz odnoszące się do osoby sprawcy. O ile bowiem przedmiotowo-podmiotowe okoliczności poddanego osądowi zachowania z pewnością mogą być pomocne przy tej analizie. Tym niemniej, kluczowe staje się odpowiedzenie na pytanie, w jakim zakresie uzależnienie sprawcy zdeteterminowało go do popełnienia przestępstwa, jak i czy kształt jego osobowości, postać jego uzależnienia, głębokość tej zależności uzasadniają przypuszczenie, że leczenie lub rehabilitacja przeciwwzależnieniowa ma szansę doprowadzić do jego wyleczenia i w konsekwencji sprawić, że zrozumiałwszy naganność swojego postępowania będzie prawidłowo funkcjonował społecznie, w szczególności nie popełni ponownie przestępstwa. Przypomnieć trzeba, że ustawodawca statuując permissywny model oddziaływania na sprawców, którzy borykają się z uzależnieniami, a popełnione przez nich czyny zabronione funkcjonalnie powiązane są z używaniem narkotyków, przesądził, że orzekanie analizowanego środka zabezpieczającego ma zmierzać do osiągnięcia tych właśnie celów. Tymczasem prognozowanie tych okoliczności powiązane jest z głównie z analizą odnoszącą się do stopniowania winy sprawcy w kontekście popełnionego przez niego przestępstwa, jak i z oceną jego właściwości i warunków osobistych. Te właśnie faktory mają przecież kluczowe znaczenie dla czynienia ustaleń co do możliwości wyleczenia go z nałogu narkotykowego oraz uświadomienia mu naganności jego postępowania z taką dobitnością, że ani nie powróci w przyszłości do zażywania narkotyku, ani także nie wejdzie ponownie w konflikt z prawem.

Gdy chodzi o stopniowanie winy, to zacząć należy od stwierdzenia, że samą winę, najogólniej rzecz ujmując, poczytywać należy jako zjawisko psychiczne, które spowodowało, że sprawca czynu zabronionego nie podporządkował się obowiązującemu go nakazowi postępowania, przy zastrzeżeniu, że z tego niepodporządkowania można uczynić mu zarzut⁷. Na gradację winy wpływ mają zatem okoliczności odnoszące się wyłącznie do sprawcy, a to takie, które pozwalają na ustalenie czy można było wymagać od niego zgodnego z prawem zachowania się w związku z zaistniałymi okolicznościami, w jakich dopuścił się czynu zabronionego⁸. To zatem zarzucalność nieporządkowania się przez sprawcę nakazowi określonego postępowania determinuje ocenę stopnia jego zawinienia. Brać należy w tym kontekście pod rozwagę okoliczności, które pozwalają na stwierdzenie czy *tempore criminis* miał zachowaną swobodę w podjęciu decyzji co do popełnienia przestępstwa. To zaś oznacza, że im większą swobodą w autodeterminowaniu o własnym postępowaniu dysponował sprawca, tym dobitniej z perspektywy jego bezprawnego zachowania można wnioskować o jego niedostosowaniu prawnym, a w związku z tym możliwe będzie poddanie go odpowiednio surowej represji karnej⁹. Z drugiej zaś strony, im większe wystąpiły ograniczenia w swobodnym kształtowaniu swobody jego decyzji, czy to ze względu na ograniczenia zewnętrzne, czy dotyczące jego osoby, tym mniejszy będzie stopień jego winy¹⁰. Owa swoboda będzie zaś nieograniczona, jeżeli sprawca w czasie realizowania bezprawnego zachowania był poczytalny, uzyskał odpowiedni wiek, był dojrzały emocjonalnie na tyle, aby przewidywać bezprawność swojego zachowania albo przynajmniej dysponował możliwością jego przewidzenia, znajdował się normalnej sytuacji motywacyjnej. Spełnienie tych uwarunkowań doprowadzić powinno do stwierdzenia pełnej zarzucalności przestępczego zachowania, a więc ustalenia, że od sprawcy można było wymagać podjęcia zachowania nieuchybającego obowiązującej go normie prawnej¹¹. O stopniu zawinienia decydować zatem powinny zarówno okoliczności konkretnego czynu, jak i te odnoszące się do samego sprawcy.

⁷ G. Rejman, *Teorie i formy winy w prawie karnym*, Warszawa 1980, s. 95–98; W. Wolter, *Zarys systemu prawa karnego. Część ogólna*, t. 1, Kraków 1933, s. 174; K. Buchała, *Z rozważań nad winą nieumyślną – niedbalstwo*, PiP 1975, nr 2, s. 61–62.

⁸ K. Buchała, *Bezprawność przestępstw nieumyślnych oraz wyłączające ją dozwolone ryzyko*, Warszawa 1971, s. 31–32.

⁹ P. Zakrzewski, *Stopniowanie winy w prawie karnym*, WK 2016, s. 95–96.

¹⁰ M. Cieślak, *Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęcia*, Warszawa 1994, s. 293.

¹¹ W. Wolter (red.), *Wina w prawie karnym*, Kraków 1954, s. 53; A. Zoll, *Okoliczności wyłączające bezprawność czynu. Zagadnienia ogólne*, Warszawa 1982, s. 114–115.

Ustawodawca enumeratywnie statuował instytucje, które przewidują, że osoby działające w ich ramach realizując przedmiotowe znamiona czynów zabronionych nie popełniają przestępstw z uwagi na brak winy. Dał w ten sposób wyraz przekonaniu, że w pewnych specyficznych okolicznościach nie można im zarzucić, że *tempore criminis* nie podporządkowali się normom prawa karnego materialnego, co dotyczy nieuzyskania przez nich wymaganego wieku, działania w warunkach zniesionej całkowicie poczytalności (z wyjątkiem okoliczności z art. 31 § 3 k.k.), w stanie wyższej konieczności wyłączającej winę, pod wpływem usprawiedliwionego błędu co do okoliczności stanowiącej znamię czynu zabronionego, kontratywu albo jego bezprawności. W ramach niektórych instytucji przesądzono natomiast, że jeżeli działanie przekraczało granice obrony koniecznej, stanu wyższej konieczności, ostatecznej potrzeby wojskowej, błąd nie był usprawiedliwiony albo poczytalność nie była całkowicie wyłączona, a jedynie w znacznym stopniu ograniczona, to odpowiedzialność karna takiego sprawcy może zostać złagodzona z uwagi na zmniejszony stopień winy.

Na stopniowanie zawinienia także poza ramami tych opisanych instytucji wpływ mają zatem okoliczności dotyczące samego sprawcy, a zatem w szczególności to czy z powodu wieku, rozwoju intelektualnego, emocjonalnego, posiadanego stanu wiedzy i doświadczenia życiowego sprawca był zdolny do prawidłowego prawnokarnego przewartościowania określonego zachowania na płaszczyźnie faktycznej i społecznej oraz dokonania jego trafnej analizy. Innymi słowy, na stopniowanie winy wpływ ma różny stopień uświadomienia sobie przez różnych sprawców szkodliwości ich zachowań. Nie trzeba przecież przekonywać, że w ramach działań charakteryzujących się zawinieniem pod postacią przykładowo zamiaru bezpośredniego, który sam w sobie nie odnosi się do winy, lecz postaci zamiaru istotnego dla oceny społecznej szkodliwości zachowania, będzie można wyróżnić te, które znamionują się diametralnie różnymi stopniami zawinienia. Przykładowo, działanie sprawcy w zamiarze bezpośrednim premedytowanym, z powodu możliwości przeanalizowania przez niego planowanego przestępczego działania, a więc w warunkach pełnej suwerenności jego procesu decyzyjnego, co do zasady, będzie bardziej naganne niż zachowanie motywowane taką samą postacią zamiaru, jednakże powstałego nagle, a więc w sytuacji, gdy sprawca nie miał możliwości przeprowadzenia krytycznej analizy przedsiębranego zachowania¹². Wyższy będzie również zasadniczo stopień winy sprawcy

¹² K. Daszkiewicz, *Przestępstwo z premedytacji*, Warszawa 1968, s. 57; wyrok Sądu Najwyższego w składzie 7 sędziów z dnia 28 maja 1975 r., sygn. VI KRN 7/75, LEX nr

działającego brutalnie niż takiego, który popełniając przestępstwo zmierzał do zminimalizowania jego negatywnych skutków.

Stopień zawinienia należy także oceniać przez pryzmat okoliczności zewnętrznych towarzyszących czynowi zabronionemu. W szczególności należy mieć na względzie to, czy sprawca miał *tempore criminis* pełną swobodę w przedsięwzięciu takiego zachowania, które było zgodne z prawem. Na tej płaszczyźnie wyróżnić należy stany motywacyjne, które mogą wpływać ograniczająco na jego zdolność do swobodnego samodecydowania. Mogą one wynikać z wystąpienia okoliczności nietypowych, a oddziałujących na jego sytuację motywacyjną, przykładowo ze stresu, strachu, wzburzenia. Mogą one też przybrać postać nacisków, które skłaniać będą sprawcę do zachowania niezgodnego z prawem i przez to testować jego zdolność przeciwstawienia się tego rodzaju oddziaływaniom oraz umiejętność wyboru właściwego postępowania spośród wielu dostępnych.

Na autodeterminację wpływ mają też okoliczności rzutujące na zdolność faktycznego sterowania postępowaniem w wykonaniu podjętej decyzji. Działanie sprawcy pod wpływem przymusu psychicznego przykładowo pod postacią groźby, szantażu, czy w wyniku zastosowania na niego przymusu fizycznego, prowadzić może do tego, że jego swoboda w realizacji zamierzonego zachowania może być w różnym stopniu ograniczona, a nawet całkowicie wyłączona.

Odnosząc zatem te rozważania dotyczące stopniowania zawinienia do problematyki uzależnienia wskazać należy, że zależność ta jest różnie w judykaturze interpretowana. Z jednej bowiem strony dostrzega się, że stopień zawinienia powinien zostać co do zasady ustalony na niższym poziomie, gdy uzależnienie sprawcy ograniczyło mu z powodu organicznych zmian w ośrodkowym układzie nerwowym (charakteropatię¹³) swobodę w podjęciu zgodnej z prawem decyzji, względnie negatywnie zaciążyło na jego zdolności do kontrolowania zachowania, jeżeli oczywiście pomiędzy uzależnieniem oraz tymi zmianami, a czynem występował związek funkcjonalny i to nawet jeżeli zmiany te były konsekwencją używania narkotyków¹⁴. Z powodów aksjologicznych bardziej przekonujące jest jednak odmienne stanowisko, zgodnie z którym na stopniowalność zawinienia wpływ ma to, w jakim zakresie postępowanie samego

16900; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 października 1995 r., sygn. III KRN 118/95, LEX nr 24861.

¹³ Patrz przypis nr 24.

¹⁴ Wyrok Sądu Najwyższego w składzie 7 sędziów z dnia 29 czerwca 1976 r., sygn. VI KRN 107/76, LEX nr 21717; M. Królikowski (red.), R. Załocki (red.), Kodeks karny. Komentarz, t. 2, Warszawa 2015, teza 43 do art. 53.

sprawcy ograniczyło mu zdolność jego autodeterminacji w czasie realizowania znamion czynu zabronionego. Jeżeli zatem ograniczenia te przybrały postać organicznych zmian mózgowia, które wystąpiły na skutek używania przez sprawcę narkotyków (charakteropatia), czy wynikały z nabytych przez niego w wyniku funkcjonowania w patologicznym środowisku, w którym używano narkotyków, zaburzeń charakteru (socjopatia¹⁵), ewentualnie były konsekwencją wrodzonych jego dewiacji charakterologicznych, które nie były przezeń modyfikowane w społecznie pożądanym kierunku (psychopatia¹⁶), a wręcz zostały utrwalone na skutek zażywania narkotyków, to we wszystkich tych przypadkach ograniczenia te nie tylko nie powinny przesądzać o łagodniejszym prawnokarnym traktowaniu takich osób, ale powinny być kwalifikowane jako obciążające. Trafnie tę problematykę podsumowano stwierdzeniem Kazimierza Buchały, który wskazał, że „(...) stopień winy sprawców jest tym większy, im bardziej na decyzji działania zaciążyły właściwości zwalczalne, czyli im większy jest stopień ich zwalczalności oraz mniejszy udział czynników pozapersonalnych w decyzji woli”¹⁷. Na kanwie tego przekonania celnie zatem w judykaturze dostrzeżono, że jeżeli nałóg był przyczyną popełnienia przestępstwa przez sprawcę, a nie korzystał on z realnie istniejących możliwości leczenia z uzależnienia (psychopatia, charakteropatia), to nie można związku popełnionego przestępstwa z nałogiem traktować jako okoliczności umniejszającej winę¹⁸. Podobnie ocenić należy sytuację, w której kształtowanie osobowości sprawcy następowało w środowisku patologicznym, a nie podjął on żadnych starań o zmianę sposobu życia¹⁹.

Generalizując te rozważania wskazać trzeba, że dyssocjalne zaburzenia osobowości sprawcy pod postacią psychopatii, socjopatii czy charakteropatii co do zasady nie ograniczają, jak i nie wyłączają jego poczytalności²⁰, bowiem cechującym tę przypadłość zubożeniu jego uczucio-

¹⁵ Patrz przypis nr 24.

¹⁶ *Ibidem*.

¹⁷ K. Buchała, Problemy wyboru wiodącej dyrektywy wymiaru kary według art. 54 projektu kodeksu karnego z 1995 r., PPK 1995, nr 13, s. 15.

¹⁸ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 marca 1984 r., sygn. I KR 47/84, LEX nr 21999; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 14 lutego 2014 r., sygn. II AKa 6/14, Lex 1438284.

¹⁹ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 11 października 2001 r., sygn. II AKa 318/01, LEX nr 54677.

²⁰ S. Waltoś (red.), Polskie Prawo karne, Zarys systemowego ujęcia. Dzieła Wybrane, t. III, Kraków 2011, s. 288; B. Pastwa-Wojciechowska, Naruszenie norm prawnych w psychopatii, Gdańsk 2004, s. 124; M. Filar (red.), Kodeks karny. Komentarz, wyd. V, WK 2016, teza 6 do art. 31; J. Leszczyński, Z problematyki karania psychopatów (głos w dyskusji), Palestra 1975, nr 11, s. 34; M. Cieślak, K. Spett,

wości wyższej nie towarzyszy upośledzenie funkcji psychiki w postaci postrzegania, pamięci, myślenia, intelektu, woli i świadomości²¹. Dlatego sprawca z tego rodzaju zaburzeniami osobowości uświadamia sobie znaczenie czynu zabronionego, zdaje sobie sprawę z jego negatywnego wartościowania, jest także w stanie świadomie pokierować swoim zachowaniem, jednak na skutek nierespektowania norm społecznych, braku empatii wobec wartości kulturowo respektowanych, celowo popełnia przestępstwo. Odmienne należy ocenić tylko przypadek charakteropatii powstałej w okolicznościach od sprawcy niezależnych, jak chociażby na skutek uszkodzenia jego mózgowia przykładowo podczas urazu czy w wyniku choroby. Jeżeli w takich okolicznościach uszkodzeniu ulegną te obszary mózgu, które odpowiadają za uczuciowość wyższą czy procesy dotyczące planowania, przyczynowo – skutkowego wnioskowania, to zachowanie takiej osoby może nie być w pełni przez niego uświadomione. Jednocześnie, w myśl przytoczonej myśli Kazimiera Buchały, stopień winy takich sprawców nie będzie zależny od okoliczności zwalczalnych.

W kategorii właściwości i warunków osobistych sprawcy mieszczą się natomiast te okoliczności, które go charakteryzują niejako obiektywnie, a nie są powiązane z samym czynem zabronionym. Jako właściwości sprawcy poczytuje się w szczególności jego charakter, kształt jego osobowości, stan zdrowia psychicznego, rozwój intelektualny, zasób wiedzy o rzeczywistości i powiązaniach przyczynowo-skutkowych, nabyte umiejętności, talenty, zainteresowania, postawę wobec powszechnie uznawanych wartości społecznych, sumienie, siłę woli, temperament²².

Warunki osobiste kategoryzować należy także wedle kryteriów obiektywnych, a dotyczących w szczególności zasobów materialnych sprawcy, jego sytuacji mieszkaniowej, socjalnej, zdrowotnej, uwarunkowań rodzinnych czy poziomu jego integracji ze środowiskiem, w tym także zdolności do podporządkowania się powszechnie respektowanym normom społeczno-kulturowym²³.

Zważywszy zatem na te wszystkie uwagi podnieść trzeba, że orzeczenie środka zabezpieczającego z art. 71 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, w pierwszej kolejności powinno być rozważane w sytu-

A. Szymusik, W. Wolter, *Psychiatria w procesie karnym*, Warszawa 1991, s. 221; S. Wąsowicz, *Genetycznie zdeterminowani czy też wilcze dzieci?* *Palestra* 1973, nr 12, s. 82–83; wyroki Sądu Najwyższego z dnia 12 listopada 1970 r., sygn. Rw 1188/70, LEX nr 21340; z dnia 22 stycznia 1958 r., sygn. IV K 1162/57, LEX nr 178421.

²¹ B. Pastwa-Wojciechowska, *Naruszanie*, *op. cit.*, s. 124

²² K. Buchała, A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, t. 1, *Komentarz do art. 1–116 Kodeksu karnego*, Kraków 1998, s. 397–398.

²³ *Ibidem*.

acji, gdy analiza tych wszystkich okoliczności dotyczących samego sprawcy uzasadnia przyjęcie, że istnieje możliwość wyleczenia go z nałogu narkotykowego. Wyleczenie, co już podniesiono, można natomiast prognozować w odniesieniu do sprawcy, który krytycznie odnosi się do swojego uzależnienia i chce podjąć leczenie²⁴. Wszak oddziaływania leczniczo-rehabilitacyjne wobec takiej osoby mogą okazać się skuteczne tylko wówczas, jeżeli dostrzeże problem swojego uzależnienia, chce się z niego wydobyć i w tym celu zgadza się na podjęcie istotnego trudu związanego z procesem leczniczym lub rehabilitacyjnym. Oczywiście prognoza ta będzie mogła zostać postawiona wobec osoby, której uzależnienie ma taki obraz, że daje szansę na jego zwalczenie. Nie rozwijając tego zagadnienia, jako zastrzeżonego do zagadnień psychiatryczno-psychologicznych i wykraczającego poza ramy niniejszego opracowania, a to dlatego na obraz konkretnego uzależnienia składa się niezliczona wręcz ilość okoliczności, podnieść jednak trzeba, że z pewnością nałóg wieloletni i głęboki, w szczególności wynikający z zażywania tzw. twardych narkotyków, będzie gorzej rokował w kontekście jego przezwyciężenia aniżeli rozpoczynające się dopiero uzależnienie od tzw. narkotyków miękkich, w którym przymus ich używania nie powoduje, że osoba uzależniona odczuwa ciągłą presję odurzania się. Podobnie sprawca, który podejmował już próby wydobycia się z nałogu, jednak wracał do niego, rokować będzie gorzej w kontekście prognozowania jego wyleczenia niż sprawca, który podejmuje pierwszą taką próbę.

Rzecz jasna, nawet jeżeli w odniesieniu do danego sprawcy zaszyły przesłanki z art. 71 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, a dostrzegając problem swojego uzależnienia od narkotyków, chce się z niego wyleczyć, a ponadto można prognozować, że to zamierzenie zrealizuje, to cały szereg dalszych okoliczności odnoszących się do jego osoby, a niezwiązanych z uzależnieniem, powinien zostać wzięty pod uwagę w procesie decydowania, czy ten środek zabezpieczający powinien zostać jednak orzeczone. Skoro zatem cel orzekania tego środka będzie mógł zostać osiągnięty, jeżeli jego wykonanie pozwoli przypuszczać, że sprawca nie powróci do przestępczej działalności, to musi on jednocześnie wykazywać podatność na resocjalizacyjne oddziaływania. Jeżeli zatem chociażby przez uzależnienie jego osobowość została ukształtowana dys socjalnie²⁵

²⁴ Zob. przypis nr 1 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 lipca 2011 r., sygn. IV KK 161/11, LEX nr 848160; M. F i l a r (red.), Kodeks, *op. cit.*, teza 8 do art. 72.

²⁵ Przez zaburzenie psychiczne, według klasyfikacji DSM-5, rozumieć należy zespół objawów, który charakteryzuje się znacznym klinicznie zniekształceniem w obrębie postrzegania, regulacji emocji lub obecnością zachowań, które odzwierciedlają psycholo-

charakteryzując się trwałym wzorcem lekceważenia i łamania norm społecznych oraz praw innych ludzi, to okoliczność ta może dać podstawę do prognozowania, że poddanie go oddziaływaniom związanym z wykonaniem środka zabezpieczającego nie doprowadzi do tego, że będzie prawidłowo funkcjonował społecznie i to nawet, co już podniesiono, jeżeli istnieje szansa na jego wyleczenie z nałogu. Ukształtowana u niego osobowość dys socjalna może być bowiem na tyle utrwalona, że żadne oddziaływania nie pozwolą na zmianę jego sposobu funkcjonowania.

O tego rodzaju negatywnej prognozie kryminologicznej, która najczęściej odnosi się także do prognozowania wyleczenia z nałogu, w odniesieniu do sprawy, do którego znajdują zastosowanie przesłanki opisane w art. 71 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005r., będzie można mówić w szczególności, gdy zaburzenia w sferze jego społecznego funkcjonowania wynikają z uszkodzeń tych sfer ośrodkowego układu nerwowego, które odpowiadają za uczuciowość wyższą (charakteropatia). Uszkodzenia te mogą być oczywiście wynikiem wieloletniego zażywania substancji psychoaktywnych, a więc znajdować genezę w głębokości uzależnienia. Mogą też wynikać z oddziaływania na jego ośrodkowy układ nerwowy określonego rodzaju substancji, które zażywał, a które wyjątkowo niszcząco rzutują na funkcjonowanie centralnego ośrodkowego układu nerwowego człowieka. Mogą być one również niezależne od nałogu, a wynikać z wad mózgowia czy to wrodzonych, czy powstałych w wyniku przebytych urazów, ewentualnie chorób. Nie można też wykluczyć, że uwarunkowania społeczne, w których sprawca kształtował swoją osobowość (socjopatia) czy też wrodzone jego dewiacje charakterologiczne (psychopatia), będą

giczną, biologiczną albo rozwojową dysfunkcję, leżącą u podstaw psychicznego funkcjonowania. Jednym z rodzajów zaburzenia psychicznego jest zaburzenie osobowości (osobowość dys socjalna), które według klasyfikacji ICD-10 poczytywać należy jako głęboko zakorzenione i utrwalone wzorce zachowań, przejawiające się mało elastycznymi reakcjami na różnorodne sytuacje indywidualne i społeczne. Sama zaś osobowość, to centralny system, którego zadaniem jest integrowanie i regulowanie procesów przystosowania się do świata zewnętrznego, jak i procesów organizujących życie wewnętrzne (P. Gałęcki, A. Szulc, *Psychiatria*, Wrocław 2018, s. 328). W kręgu zaburzeń osobowości tradycyjnie wyróżnia się psychopatię, tj. wrodzone, konstytucjonalnie uwarunkowane odchylenia (dewiacje) charakterologiczne; socjopatię, tj. nabyte zaburzenia charakteru w wyniku oddziaływania środowiska odrzucającego przyjęte powszechnie normy współżycia społecznego; homilopatię, tj. zmianę osobowości pod wpływem trwałego, nabytego np. w dzieciństwie kalectwa fizycznego lub długotrwałego wyobcowania ze środowiska; charakteropatię, tj. zmiany charakteru będące wynikiem dysfunkcji lub uszkodzenia ośrodkowego układu nerwowego, szczególnie płatów czołowych i skroniowych mózgu (A. Bilikiewicz (w:) A Bilikiewicz, J. Landowski, P. Radziwiłowicz, *Psychiatria. Repertorium*, wydanie II, Warszawa 2003, s. 204).

tak negatywnie oddziaływały na jego funkcjonowanie społeczne, że niezależnie od uzależnienia od narkotyków, nie będzie szans na to aby wdrożyć go do prawidłowego społecznego funkcjonowania.

Jeżeli dodatkowo sprawca nie ma źródeł dochodu lub nawet boryka się z bezdomnością, to prognozowanie tych okoliczności będzie jeszcze mniej korzystne. Oczywiście tego rodzaju negatywne rokowanie może wynikać, i tak jest najczęściej, ze wzajemnego oddziaływania na siebie tych uwarunkowań.

Podsumowując zatem ten fragment rozważań należy podjąć próbę zgeneralizowania tych okoliczności, które dotyczą sprawcy, a które powinny być uwzględniane w procesie decyzyjnym zmierzającym do ustalenia celowości orzekania o umieszczeniu go przed wykonaniem kary bezwzględnej pozbawienia wolności w odpowiednim podmiocie leczniczym. Jeżeli sprawca dopuścił się przestępstwa, jednak na jego zachowanie istotnie wpłynęło używanie narkotyku, od zażywania którego się uzależnił, a dowody dają podstawę do przyjęcia, że jego leczenie może okazać się skuteczne, zaś kształt jego osobowości daje możliwość prognozowania, że można ją jeszcze zmodyfikować w społecznie pożądanym kierunku, to suma tych uwarunkowań może uzasadniać wnioskowanie, że poddanie go leczeniu w ramach stosowania analizowanego środka zabezpieczającego spełni jego cele. Ujmując zatem sprawę od nieco innej strony, jeżeli na działanie uzależnionego sprawcy wpłynęły okoliczności niezwiązane ściśle z jego uzależnieniem, zaś prognoza jego wyleczenia przedstawia się negatywnie lub towarzysząca mu motywacja była odbiciem jego nieprawidłowo ukształtowanej osobowości, a jej właściwe uformowanie nie wydaje się być możliwie także przy pomocy oddziaływań leczniczych lub rehabilitacyjnych, to orzekanie środka zabezpieczającego opisanego w art. 71 ust. 3 okaże się bezcelowe.

Rzecz jasna okoliczności związane tylko z osobą uzależnionego sprawcy, który przestępstwa dopuścił się w związku z używaniem narkotyku, nie mogą mieć wyłącznego znaczenia dla ustalenia celowości orzekania środka zabezpieczającego z art. 71 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, choć, co już wskazano, ich znaczenie jest podstawowe. Również bowiem funktry dotyczące społecznej szkodliwości czynu zabronionego i to zarówno te wyznaczające jego stronę przedmiotową, jak i podmiotową, powinny być brane pod uwagę podczas rozstrzygania w tym zakresie. Wszak z oceny społecznej szkodliwości czynu zabronionego wynikają oczywiste implikacje mające znaczenie dla oceny samego sprawcy i odwrotnie. Jeżeli bowiem dopuścił się on czynu bardzo wysoce społecznie szkodliwego, to już z tej okoliczności wnioskować można o kształcie

jego osobowości, a mianowicie, że jej mechanizmy hamujące zostały na tyle niewłaściwie ukształtowane, że nie powstrzymały go przed popełnieniem poważnego przestępstwa. Jeżeli dodatkowo sprawca działał w sposób premedytowany realizując przykładowo brutalne przestępstwo, to także względem na tę okoliczność może sugerować, że oddziaływania lecznicze lub rehabilitacyjne związane z wykonywaniem tego środka zabezpieczającego nie doprowadzą do realizacji jego celów, w szczególności nie spowodują, że w przyszłości będzie on prawidłowo społecznie funkcjonował.

Konkretyzując te rozważania wskazać należy, że nie każda uzależniona osoba popełnia przestępstwo, a jeżeli do takiego naruszenia z jej strony dochodzi, a nie ma ona głęboko ukształtowanych negatywnych wzorców postępowania, to najczęściej naruszenie to przybiera postać realizacji znamion przestępstwa o co najwyżej średniej społecznej szkodliwości. Szczególnie częste w działalności organów wymiaru sprawiedliwości są bowiem przypadki, kiedy to sprawcy tej kategorii znajdując się pod wpływem narkotyków prowadzą pojazdy mechaniczne w ruchu lądowym czy naruszają zakazy prowadzenia takich pojazdów, ewentualnie dopuszczają się drobnych kradzieży w celu uzyskania środków potrzebnych do nabycia narkotyków. Gdy jednak uzależniony sprawca dopuszcza się w związku z używaniem narkotyku przykładowo zbrodni zabójstwa, to realizacja czynu o tak znacznej społecznej szkodliwości świadczy o tym, że jego funkcjonowanie społeczne jest bardzo głęboko upośledzone i to niezależnie od nałogu, oraz analizowanego związku pomiędzy jego przestępczym działaniem a używaniem narkotyku. O ile zatem prognozowanie wyleczenia takiej osoby może być pomyślne, to jednak z uwagi na skalę społecznej szkodliwości przedsięwziętego przez niego zachowania, rozważania na temat przywrócenia jej do prawidłowego społecznego funkcjonowania wydawać się muszą zupełnie iluzoryczne. Rzecz bowiem w tym, że z powodu negatywnie ukształtowanych wzorców osobowościowych nie zadziałał u niej podstawowy mechanizm społeczny hamujący człowieka przed popełnieniem tak poważnego przestępstwa.

Zważywszy na to, że popełnienie przez uzależnionego sprawcę przestępstwa, które jest funkcjonalnie powiązane z używaniem narkotyku, może w niektórych przypadkach znajdować zasadniczą przyczynę w jego uzależnieniu, a w innych być przykładowo w przeważającej mierze konsekwencją dysocjacyjnie ukształtowanej jego osobowości, zaś o takim jej kształcie zdecydować może bardzo wiele czynników, w tym oczywiście także używanie substancji psychoaktywnych, to ogół omówionych już okoliczności, zarówno tych odnoszących się do jego osoby, jak i tych wyznaczających społeczną szkodliwość podjętego przez niego przestęp-

czego zachowania, powinien być kompleksowo uwzględniany przy ocenie celowości orzeczenia w konkretnej sprawie środka zabezpieczającego z art. 71 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. Uzależnienie sprawcy i powiązanie przestępczego jego działania z używaniem narkotyków to elementy, które stanowią wprawdzie warunki konieczne do orzeczenia omawianego środka zabezpieczającego. Niemniej jednak szereg dalszych i omówionych już okoliczności musi być uwzględniony w procesie decyzyjnym dotyczącym tego zagadnienia. Naczelnym jednak zagadnieniem podlegającym uwzględnieniu w tym przedmiocie pozostaje to, że rozstrzygnięcie o tym środku zabezpieczającym musi być funkcjonalne dla osiągnięcia jego celów.

Wprawdzie z uwagi na uchylenie z dniem 1 lipca 2015 r. art. 93 k.k.²⁶ sąd nie ma już od tej daty obowiązku wysłuchiwania przed orzeczeniem środków zabezpieczających statuowanych w ustawie o przeciwdziałaniu narkomanii biegłego psychologa, a w razie wystąpienia okoliczności opisanych w art. 354a § 1 pkt 2 i 3 k.p.k., również biegłych innych specjalności. Unormowanie to nakłada bowiem obowiązki dowodowe tylko w przypadku orzekania środków zabezpieczających opisanych w kodyfikacji karnomaterialnej²⁷. Niemniej jednak, co wprost wynika z treści art. 70a ustawy z dnia 29 lipca 2005 r., sąd orzekając wobec sprawcy, co do którego zachodzi uzasadnione podejrzenie, że jest osobą uzależnioną, a więc także w przypadku decydowania o środkach zabezpieczających z art. 71 ust. 1 i 3 tego aktu normatywnego, musi dysponować sporządzoną przez specjalistę uzależnień informacją na temat używania przez niego środków odurzających, substancji psychotropowych, nowych substancji psychoaktywnych lub środków zastępczych. Powinność uzyskania w procesie karnym takiej informacji wydaje się ze wszech miar zasadna, bowiem stwierdzenie uzależnienia z pewnością wykracza poza czynności zastrzeżone dla orzekania²⁸. Jeżeli jednak sąd będzie rozważał celowość wdrożenia wobec konkretnego sprawcy oddziaływań leczniczo-rehabilitacyjnych w trybie art. 71 ust. 3 tego aktu normatywnego, to zasadniczo konieczne okaże się albo wysłuchanie tego specjalisty na rozprawie albo pisemne uzupełnienie kwestionariusza. Rzecz bowiem w tym, że we wzorze kwe-

²⁶ Art. 1 pkt 54 ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw Dz. U. z 2015 r., poz. 396.

²⁷ W. Górski (red.), D. Zając (red.), Komentarz do wybranych przepisów ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, (w:) *Przestępstwa narkotykowe i dopalacze*, Komentarz KIPK 2019, teza 48 do art. 71.

²⁸ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 1971 r., sygn. VI KZP 47/71, OSNKW 1972, nr 2, poz. 25; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 lipca 1974 r., sygn. II KR 52/74, OSNKW 1974, nr 11, poz. 204.

stionariusza stanowiącego załącznik nr 2 do rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 5 stycznia 2012 r. w sprawie zbierania informacji na temat używania przez oskarżonego środków odurzających, substancji psychotropowych lub środków zastępczych²⁹ zamieszczono wprawdzie powinność odnotowania szeregu cennych informacji, m.in. tego czy oskarżony wyraża chęć podjęcia leczenia lub rehabilitacji, jak i informacji dotyczących jego statusu zawodowego, sytuacji rodzinnej, socjalno-bytowej, zdrowotnej, historii używania wszelkiego rodzaju substancji psychoaktywnych, a więc ich rodzaju, ilości, czasookresu, objawów psychicznych oraz fizycznych wynikających z uzależnienia, wcześniejszego leczenia z powodu używania narkotyków. Nie zawarto jednak obowiązku zamieszczenia informacji na temat prawdopodobieństwa wyleczenia takiego sprawcy, a więc kluczowej dla rozstrzygnięcia w przedmiocie analizowanego środka zabezpieczającego. Jeżeli zatem taka informacja nie zostanie z inicjatywy specjalisty uzależnień zawarta w tym dokumencie, to potrzebne okaże się jej uzyskanie w toku postępowania dowodowego.

W razie dostrzeżenia na podstawie wymowy danych uzyskanych od specjalisty terapii uzależnień możliwości wyleczenia sprawcy z nałogu, na sądzie rozważającym orzeczenie środka zabezpieczającego z art. 71 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii spoczywać będzie obowiązek podjęcia dalszej inicjatywy dowodowej. O ile bowiem specjalista dostarczyć powinien szeregu istotnych informacji, które mogą okazać się pomocne przy ocenie zagadnień odnoszących się do właściwości i warunków osobistych sprawcy, a także, przez pryzmat chociażby przyczyn i głębokości uzależnienia, w pewnym zakresie także przy ocenie stopnia jego zawinienia³⁰. Niemniej jednak specjalista ten nie mając kompetencji do opiniowania w zakresie psychiatrii i psychologii nie dostarczy sądowi wiadomości specjalnych na temat zdrowia psychicznego czy funkcjonowania psychologicznego sprawcy. Skoro zatem okoliczności związane również tymi zagadnieniami mają kluczowe znaczenie nie tylko dla oceny stopnia zawinienia sprawcy, ale także prognozowania skuteczności wdrożenia go do prawidłowego społecznego funkcjonowania, toteż sąd orzekający w analizowanym zakresie będzie zobowiązany dysponować dowodem odnoszącym się do tych zagadnień, chociażby w postaci pisemnej psychiatryczo-psychologicznej opinii³¹. Bez wyjaśnienia tych za-

²⁹ Dz. U. z 2012 r., poz. 38.

³⁰ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 26 czerwca 2013 r., sygn. II AKa 57/13, LEX nr 1409430.

³¹ W. Górowski (red.), D. Zając (red.), Komentarz, *op. cit.*, teza 14 do art. 70a; wyrok Sądu Najwyższego w składzie 7 sędziów z dnia 24 listopada 1982 r., sygn. V KRN 333/82,

gadnień nie da się przecież stwierdzić, czy sprawca mimo wyleczenia z nałogu będzie zdolny do przestrzegania norm społecznych. Ta zaś okoliczność, w kontekście brzmienia naczelnej zasady orzekania wszelkich środków zabezpieczających wysłowionej w art. 93 lit. b § 1 k.k., bezwzględnie musi zostać ustalona także w procesie orzeczniczym dotyczącym instytucji z art. 71 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r.

3. Postulaty *de lege ferenda*

Jak już nadmieniono na wstępie tego opracowania, wykonywanie środka zabezpieczającego opisanego w art. 71 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii powinno zostać uelastycznione na dwóch różnych płaszczyznach. Obowiązujące przepisy regulujące tę materię z pewnością nie spełniają bowiem celów, które legły u podstaw statuowania permissywnej dogmatyki ustawy prohibicyjnej.

Najistotniejszym niedostatkim legislacyjnym instytucji opisanej w art. 71 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. jest bowiem to, że nie przewiduje ona żadnego mechanizmu, który w określonej perspektywie czasowej dawałby możliwość wprowadzenia do wykonania wymierzonych sprawcom kar izolacyjnych, z odbycia których zostali w oparciu o treść ust. 5 tego unormowania uprzednio zwolnieni. Tymczasem w przypadku osób uzależnionych czy to od narkotyków³², czy alkoholu³³ abstynencję w okresie 12 miesięcy od zakończenia leczenia lub terapii utrzymuje nie więcej niż 20% z nich. Ten argument przesądza zatem o tym, że prawdopodobieństwo powrotu do nałogu sprawców, którzy pomyślnie przeszli proces leczenia lub rehabilitacji i wobec których orzeczono na podstawie art. 71 ust. 5 tej ustawy, że wymierzone im bezwzględne kary pozbawienia wolności nie podlegają wykonaniu, jest wysokie. Statystycznie zatem utrzymanie trzeźwości, a więc jeden z zasadniczych celów orzekania tego środka zabez-

OSNPG 1983, nr 3/29; wyroki Sądu Najwyższego z dnia 29 marca 1979 r., sygn. V KRN 54/79, OSNPG 1979, nr 8–9, poz. 107; z dnia 18 lipca 1974 r., *op. cit.*; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 1971 r., *op. cit.*;

³²S. Darke, J. Ross, K. L. Mills, A. Williamson, A. Havard, M. Teesson, Patterns of sustained heroin abstinence amongst long-term, dependent heroin users: 36 months findings from the Australian Treatment Outcome Study (ATOS), *Addictive Behaviors* 2007, nr 9/32, s. 1897–1906; K. Karteczka-Świątek, S. Opozda-Suder, M. Piasecka, M. Sztuka, Ł. Szwejka, *Określenie na drodze metaanalizy wskaźników skuteczności terapii uzależnienia od narkotyków*, Kraków 2017, Instytut Pedagogiki Uniwersytetu Jagiellońskiego

³³W. R. Miller, S. T. Walters, M. E. Bennett, How effective is alcoholism treatment in the United States?, *J. Stud. Alcohol* 2001, nr 62 (2), s. 211–220.

pieczającego, nie zostanie w odniesieniu do około 80% tego rodzaju sprawców zrealizowany. W tych warunkach, do czego nie trzeba przekonywać, również ich powrót do przestępstwa nie jest wykluczony.

To spostrzeżenie prowadzi do kilku wniosków. Po pierwsze, jeżeli sprawca, który skorzystał z dobrodziejstwa orzeczenia o niewykonaniu wymierzonej mu kary bezwzględnej pozbawienia wolności, nie wywiąże się z powinności utrzymywania abstynencji, będzie do tego rażąco naruszał porządek prawny, co może w szczególności oznaczać, że dopuści się przestępstwa w związku z używaniem narkotyku, to sąd w określonym czasie od daty uprawomocnienia się postanowienia o niewykonaniu kary powinien dysponować możliwością albo ponownego umieszczenia go w odpowiednim podmiocie leczniczym albo wprowadzenia tej kary do wykonania. Aby zapewnić zaś skuteczność procesu monitorowania zachowania skazanego w tym czasie, należałoby sądowi orzekającemu w trybie art. 71 ust. 5 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. dać ponadto możliwość orzeczenia wobec sprawcy adekwatnych środków probacyjnych, w szczególności takich jak opisane w art. 72 § 1 pkt 5, 7 k.k., jak i oddania go w tym okresie pod dozór kuratora. Wszak podobnego rodzaju instytucje z powodzeniem funkcjonują od dziesięcioleci w krajowym ustawodawstwie penalnym, co dotyczy w szczególności zarządzenia wykonania kary pozbawienia wolności orzeczonej z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, odwołania warunkowego zwolnienia czy podjęcia postępowania karnego warunkowo umorzono.

Po wtóre, wyposażenie sądu, który orzekł na podstawie art. 71 ust. 5 tej ustawy o tym, że kara pozbawienia wolności nie podlega wykonaniu, w możliwość ponownego umieszczenia skazanego w odpowiednim podmiocie leczniczym albo wprowadzenia tej kary do wykonania w określonym czasie, na wypadek jego nagannego zachowania powodowałoby, że miałby skazany silną motywację, aby przynajmniej przez kilka lat prawidłowo społecznie funkcjonować. Realizacja celów orzekania tego środka zabezpieczającego zostałaby zatem wówczas znacznie mocniej zabezpieczona.

Wnioskowanie to nabiera szczególnego wyrazu z tego powodu, że w obowiązujących do dnia 1 lipca 2015 r. unormowaniach karnomaterialnych, a to w art. 96–98 k.k., przewidziany został cały system oddziaływań na sprawców, którzy zostali skazani na karę bezwzględną pozbawienia wolności nie wyższą niż 2 lata za przestępstwo popełnione w związku z uzależnieniem od alkoholu lub innych środków odurzających, z wyłączeniem jednakże narkotyków. Tego rodzaju wyłączenie w odniesieniu do sprawców uzależnionych, którzy przestępstw dopuścili się w związku z używaniem narkotyków, wysłowiono bowiem w obowiązującym do tego

czasu brzmieniu art. 74 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii³⁴. Trudno doszukać się jednakże przyczyny statuowania tego wyłączenia³⁵, tym bardziej, że przewidziany w treści art. 71 ust. 3–5 system oddziaływań leczniczo-terapeutycznych na sprawców uzależnionych od narkotyków, niestety jednak tylko czasu zakończenia leczenia lub rehabilitacji, był podobny do tego przewidzianego w art. 96–98 k.k.

Lojalnie przyznając, że wraz z uchycieniem z dniem 1 lipca 2015 r. art. 96–98 k.k., system tego rodzaju nie obowiązuje nawet w odniesieniu do sprawców uzależnionych od substancji psychoaktywnych innych niż narkotyki, podnieść trzeba, że unormowania te oparte były na trafnym założeniu, że niezrealizowanie przez takie osoby celów, które legły u podstaw orzeczenia środków zabezpieczających, mogło zrodzić dla nich negatywne konsekwencje. Pokrótce redagując te instytucje wskazać trzeba, że sąd mógł orzec umieszczenie tej kategorii sprawców na czas nieokreślony z góry w zamkniętym zakładzie leczenia odwykowego, jeżeli zachodziło wysokie prawdopodobieństwo ponownego popełnienia przestępstw związanych z tym uzależnieniem. Jeżeli natomiast leczenie ich przebiegało pomyślnie, sąd miał możliwość skierowania ich na okres próby od 6 miesięcy do lat 2 na leczenie ambulatoryjne lub rehabilitację, oddając ich równocześnie pod dozór kuratora. W przeciwieństwie jednak do systemu statuowanego w ustawie o przeciwdziałaniu narkomanii, ustawa karnomaterialna w dalszym toku oddziaływań przewidywała, że jeżeli w tymże okresie sprawcy uchylali się od poddania się leczeniu lub rehabilitacji albo popełnili przestępstwo lub rażąco naruszyli porządek prawny albo regulamin placówki leczniczo-rehabilitacyjnej, sąd na podstawie art. 97 k.k. mógł zarządzić ponowne ich umieszczenie w zamkniętym zakładzie leczenia odwykowego albo w zakładzie karnym. Gdy zaś w okresie próby i w ciągu dalszych 6 miesięcy nie zarządzono ponownego umieszczenia ich w jednej z tych jednostek, karę uważało się za odbytą z upływem okresu próby. Niejako alternatywnie, czy to wobec sprawców nierokujących tak pomyślnie, aby poddać ich probacji, czy to wobec takich, którzy nie wywiązali się z orzeczonych wobec nich zobowiązań probacyjnych, sąd miał możliwość warunkowego zwolnienia ich z pozostałych do odbycia sankcji

³⁴ Na skutek niedopatrzenia legislacyjnego art. 74 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w brzmieniu, które wyłączało stosowanie art. 96–98 k.k. do unormowań ustawy prohibicyjnej, zmieniono dopiero z dniem 15 kwietnia 2016 r., chociaż już od dnia 1 lipca 2005 r. w porządku legislacyjnym te przepisy Kodeksu karnego nie funkcjonowały.

³⁵ K. Postulski, Wykonywanie środków zabezpieczających przewidzianych w ustawie o przeciwdziałaniu narkomanii, *Prok. i Pr.* 2008, nr 1, s. 68.

na zasadach określonych dla tej instytucji, ale bez względu na okresy odbytych kar, oddając ich jednocześnie pod dozór kuratora.

Unormowania traktujące o środkach zabezpieczających obowiązujące do dnia 30 czerwca 2015 r. były zatem kontryfunkcyjne w tym sensie, że bez żadnego dostrzegalnego powodu różnicowały sytuację prawną sprawców uzależnionych od narkotyków oraz od innych substancji psychoaktywnych. Ta kontryfunkcyjność dostrzegalna jest także na kanwie samych unormowań ustawy prohibicyjnej. O ile bowiem wobec sprawców uzależnionych, którzy przestępstw dopuścili się w związku z używaniem narkotyków orzeczono kary pozbawienia wolności z warunkowymi zawieszzeniami ich wykonania, można na podstawie art. 71 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. zarządzić ich wykonanie, jeżeli w okresie probacji naruszyli ich zasady. Tego rodzaju oddziaływań nie przewidziano jednak wobec tego rodzaju sprawców, wobec których orzeczono środki zabezpieczające z art. 71 ust. 3 tej ustawy, a więc takich, którzy zasłużyli na zdecydowanie surowsze potraktowanie, jako że zostali im wymierzone bezwzględne kary pozbawienia wolności. Brak możliwości oddziaływania na tę kategorię sprawców po zakończeniu ich leczenia lub rehabilitacji, w przypadku zwolnienia ich z obowiązku wykonania kar powoduje konieczność przyjęcia, że w tym aspekcie zostali zdecydowanie łagodniej przez prawodawcę potraktowani aniżeli sprawcy, co do których z przyczyn odnoszących się do nich samych, jak i społecznych szkodliwości ich zachowań, skorzystano z dobrodziejstw warunkowego zawieszenia kar pozbawienia wolności.

Treść art. 71 ust. 5 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, który stanowi, że sąd rozstrzyga po zakończeniu leczenia lub rehabilitacji czy orzeczoną karę pozbawienia wolności należy wykonać, z pewnością daje możliwość orzeczenia, że wymierzona skazanemu bezwzględna kara pozbawienia wolności nie podlega wykonaniu w całości, ewentualnie w pozostałym na moment orzekania zakresie, a to z uwagi na pomyślnie przebyte leczenie lub rehabilitację. Unormowanie to nie daje jednak jednoznacznej odpowiedzi na pytanie czy po skutecznie przebyłym przez skazanego leczeniu lub rehabilitacji, można orzec wykonanie wymierzonej mu kary w określonej części³⁶. Rzecz jasna, dopuszczalność takiego rozstrzygnięcia można oprzeć na regule wnioskowania opartej na wynikaniu danej normy prawnej z normy nie dotyczącej wprost określonej materii, a to na podstawie stwierdzenia występowania określonego związku zachodzącego pomiędzy nimi. W tym przypadku związku takiego doszukać się można we wnioskowaniu *a fortiori*, a konkretnie w wynikaniu

³⁶ K. Postulski, Wykonywanie, *op. cit.*, s. 67.

z normy przewidującej silniejszy zakres przedmiotowego oddziaływania, normy o zakresie słabszym. Jedną z odmian tego wnioskowania w postaci analizy z większego na mniejsze, tj. *argumentum a maiori ad minus*, pozwala na wyprowadzenie z określonej normy, zasadniczo wystawiającej normę uprawniającą, normy o mniejszym stopniu oddziaływania, a to zgodnie z zasadą jeżeli na podstawie danego unormowania można zrobić więcej, to tym bardziej wolno mniej³⁷. To zaś oznacza, że skoro sąd orzekający po zakończeniu leczenia lub rehabilitacji skazanego, wobec którego orzeczono środek zabezpieczający z art. 71 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, zdecydować może, że orzeczoną karę ma on wykonać, to może także zdecydować, że ma ją wykonać tylko częściowo. Doprecyzowanie tego unormowania w analizowanym zakresie będzie jednak w sposób czytelny określało kompetencję sądu orzekającego w końcowej fazie wykonywania tego środka. Takie dookreślenie wystawiono przecież chociażby w art. 46 § 1 k.k. czy w art. 72 § 2 k.k.

Nie ponawiając w tym miejscu wnioskowania zawartego w przypisie nr 1, należało tylko zasygnalizować, że zasady dotyczące zobowiązania do leczenia lub rehabilitacji uzależnionych sprawców przestępstw powinny zostać oparte na jednolitych założeniach, czyli być niezależne od tego, jakiego rodzaju substancja psychoaktywna wywołała u nich zależności. Wyłączenie obowiązywania zasady dobrowolności tych oddziaływań wyłącznie w odniesieniu do sprawców uzależnionych od narkotyków, wobec których orzeczono środki zabezpieczające z art. 71 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, nie tylko nie uwzględnia tego, że skuteczność leczenia i rehabilitacji przeciwwzależnieniowych zależy od woli tych osób ukierunkowanych na wydobyć się z nałogów. Różnicowanie sytuacji sprawców uzależnionych w zależności od rodzaju nałogu, w sposób nieuzasadniony różnicuje również służące im tożsame wolności konstytucyjne.

4. Podsumowanie

W ustawie prohibicyjnej nie wskazano, jakie okoliczności, poza wystąpieniem funkcjonalnego związku pomiędzy używaniem przez uzależnionych sprawców narkotyków a popełnieniem przez nich przestępstw, jak i skazaniem ich na bezwzględne kary pozbawienia wolności, powinny mieć znaczenie w procesie decydowania, czy celowe jest orzeczenie w okolicznościach konkretnych spraw środków zabezpieczających opisanych w art. 71 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. Jakkolwiek

³⁷ L. Morawski, *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2006, s. 219–220.

sformułowano ocenę, że w tym procesie decyzyjnym uwzględniać należy wszelkie funktry, które brane są pod uwagę w ramach sądowego wymiaru kary. Niemniej jednak wskazano, że skoro orzekanie wszelkich środków zabezpieczających wobec sprawców borykających się z uzależnieniami, którzy popełnili przestępstwa w związku z zależnościami od substancji psychoaktywnych, ma za zadanie doprowadzić do ich wyleczenia z nałogów i w konsekwencji sprawić, że będą prawidłowo funkcjonowali społecznie, w szczególności nie popełnią ponownie przestępstw, toteż okoliczności dotyczące samych sprawców, a pozwalające na prognozowanie, że możliwe jest wydobycie ich z zależności oraz że istnieje możliwość wdrożenia ich do takiego funkcjonowania, powinny mieć pierwszoplanowe w tym procesie decyzyjnym znaczenie.

W końcowym fragmencie artykułu sformułowano zaś na kanwie normatywnych kształtów instytucji opisanych w art. 71 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii kilka postulatów *de lege ferenda*. Po pierwsze, zwrócono uwagę na to, że ustawodawca nie przewidział żadnego mechanizmu pozwalającego na wprowadzenie do wykonania kary izolacyjnej, z odbycia której skazany został w trybie ust. 5 tego unormowania ustawy uprzednio zwolniony, a to chociażby na wypadek, gdyby jego zachowanie w określonych czasookresie po zwolnieniu, urągało społecznie akceptowalnym zasadom.

Ponadto ewidentnie brakuje w tym właśnie unormowaniu dookreślenia, które w sposób jasny dawałoby prerogatywę sądowi orzekającemu co do tego czy orzeczoną karę pozbawienia wolności należy wykonać, że sankcja ta nie podlega wykonaniu nie tylko w całości, ale również w części.

Wyrażono także postulat, zgodnie z którym leczenie lub rehabilitacja uzależnionych sprawców przestępstw nie powinny być różnicowane w oparciu o okoliczności, które takiego różnicowania nie uzasadniają, a w szczególności od tego, od jakiego rodzaju substancji się oni uzależnili. Wyłączenie obowiązywania zasady dobrowolności tych oddziaływań tylko w odniesieniu do sprawców uzależnionych od narkotyków nie uwzględnia bowiem nie tylko tego, że poddawanie ich leczeniu lub rehabilitacji wbrew ich woli nie doprowadzi do ich wydobycia z nałogów. Różnicowanie sytuacji prawnej takich sprawców w zależności od tego, od jakiej substancji się uzależnili, w sposób nieuzasadniony różnicuje również służące im wolności konstytucyjne.

Measures of protection under Article 71(1) and (3) of the Act of 29 July 2005 on Counteracting Drug Addiction (part II)

Abstract

This part II continues to analyse issues that arise in determining normative importance of measures that are available under Article 71(1) and (3) of the Act of 29 July 2005 on Counteracting Drug Addiction.

As the measure of protection described in Article 71(3) of the Act on Counteracting Drug Addiction is optionally provided by the legislator, this paper tries to indicate circumstances that should be taken into account in a decision-making process that aims at determining whether the measure concerned should be ordered against a particular addicted perpetrator who committed an offence in connection with drug use.

The final part of this paper formulates proposals with a view to the future law that are meant to make more flexible the enforcement of the measure described in Article 71(3), and to clarify the applicability of Article 71(5) of the Act of 29 July 2005.

Key words

Drug habit, measure of protection, addiction, link between the offence and the drug use.