

EUROPEJSKI TRYBUNAŁ PRAW CZŁOWIEKA

SEKCJA PIĄTA

***SPRAWA BERGMANN przeciwko NIEMCOM***

( Skarga nr 23279/14 )

**WYROK**

STRASBURG

7 stycznia 2016 r.

**OSTATECZNY**

07/04/2016

Ten wyrok uprawomocnił się na warunkach określonych w Artykule 44 § 2 Konwencji. Może podlegać korekcie wydawniczej .

***W sprawie Bergmann przeciwko Niemcom,***

Europejski Trybunał Praw Człowieka (sekcja piąta), zasiadając jako Wielka Izba w składzie:

Ganna Yudkivska, Przewodniczący,  
Angelika Nußberger,  
Khanlar Hajiyev,  
Faris Vehabović,  
Yonko Grozev,  
Síofra O’Leary,  
Carlo Ranzoni, sędziowie,  
i Claudia Westerdiek, Kanclerz Sekcji,

obradując na posiedzeniu zamkniętym w dniu 1 grudnia 2015 r.,

wydaje następujący wyrok, który został przyjęty w tym dniu:

**PROCEDURA**

01. Sprawa wywodzi się ze skargi (nr 23279/14) wniesionej do Trybunału przeciwko Republice Federalnej Niemiec na podstawie Artykułu 34 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności („Konwencja”) przez obywatela Niemiec, Pana Karl-Heinz Bergmanna („skarżący”), w dniu 18 marca 2014 r.

2. Skarżący, któremu przyznana została pomoc prawna z urzędu, był reprezentowany przez Pana A. Sommerfelda, adwokata prowadzącego praktykę w Soest (Niemcy). Rząd Niemiec („Rząd”) był reprezentowany przez dwóch pełnomocników, Pana H.-J. Behrensa i Panią K. Behr z Federalnego Ministerstwa Sprawiedliwości i Ochrony Konsumenta.

3. Skarżący sformułował zarzut, że retrospektywne przedłużanie odbywania przez niego prewencyjnego pozbawienia wolności w centrum detencji prewencyjnej w Rosdorf ponad wcześniej obowiązujący ustawowy dziesięcioletni limit, narusza jego prawo do wolności na mocy art. 5 § 1 Konwencji, a także zakaz retrospektywnego orzekania o karze na mocy art. 7 § 1 Konwencji.

4. Dnia 17 czerwca 2014 r. skarga została zakomunikowana Rządowi.

## FAKTY

### I. OKOLICZNOŚCI SPRAWY

5. Skarżący urodził się w 1943 r. i przebywa obecnie w centrum prewencyjnego pozbawienia wolności, znajdującym się na terenie więzienia w Rosdorf (dalej zwany "Centrum").

#### **A. Poprzednie skazania skarżącego, orzeczenie prewencyjnego pozbawienia wolności i jego zastosowanie**

6. W latach od 1966 do 1984 skarżący został pięć razy skazany przez sądy karne. Został uznany za winnego napaści na tle seksualnym na siedmioletnią dziewczynkę oraz usiłowania zgwałcenia, pod wpływem alkoholu, czternastoletniej dziewczynki, a także usiłowania innych czynności seksualnych na trzynastoletnim chłopcu. Uznano go również za winnego popełnienia innych czynów bezprawnych, między innymi podpalenia i uduszenia dziesięcioletniego chłopca podczas włamania, jednak nie poniósł z tego tytułu odpowiedzialności karnej ze względu na stan upojenia alkoholowego, w którym się znajdował podczas popełniania tego czynu. Został skazany, w szczególności, na karę więzienia na czas od sześciu miesięcy do dziesięciu lat.

7. W dniu 18 kwietnia 1986 r. Sąd Okręgowy w Hanoverze skazał skarżącego na piętnaście lat więzienia za dwa usiłowania zabójstwa oraz usiłowanie gwałtu i dwie napaści. Orzekł również prewencyjne pozbawienie wolności na mocy art. 66 § 2 Kodeksu karnego (zob. par. 46 poniżej).

8. Sąd Okręgowy stwierdził, że w okresie między 7 lipca 1985 r. a 3 października 1985 r. w celu osiągnięcia satysfakcji seksualnej, skarżący ugodził nożem w plecy dziewiętnastoletnią rowerzystkę w sposób stwarzający zagrożenie jej życia; ugodził nożem rowerzystę, którego wziął za kobietę, dwa razy w plecy i w skroń, ponownie z pobudek seksualnych; ugodził kobietę nożem w sposób zagrażający jej życiu i usiłował ją zgwałcić. Zbrodnie te popełnił pod wpływem alkoholu w parku w Hanoverze. Ponownie pod wpływem alkoholu włamał się do domu, gdzie udusił czteroletnią dziewczynkę oraz zranił ją nożem poniżej talii w celu osiągnięcia satysfakcji seksualnej. Został aresztowany 9 października 1985 r.

9. Po zasięgnięciu opinii dwóch ekspertów medycyny Sąd Okręgowy stwierdził, że w chwili popełniania przestępstw skarżący znajdował się w stanie ograniczającym odpowiedzialność karną (art. 21 Kodeksu karnego, zob. par. 62 poniżej). Została u niego zdiagnozowana dewiacja seksualna oraz zaburzenie psychoorganiczne, prawdopodobnie będące konsekwencją wieloletniego nadużywania alkoholu. W czasie, gdy skarżący nie spożywał alkoholu, zaburzenia te nie wpływały na jego odpowiedzialność karną, ponieważ był w stanie kontrolować swoją agresję. Jednakże w połączeniu z alkoholem, prowadziły do ograniczenia jego odpowiedzialności karnej.

10. Sąd Okręgowy postanowił o zastosowaniu wobec skarżącego prewencyjnego pozbawienia wolności na mocy art. 66 § 2 Kodeksu karnego. Stwierdził, że ze względu na zaburzenia psychiczne, miał skłonności do popełniania poważnych przestępstw, które wyrządzały ofiarom poważne krzywdy, zarówno fizyczne jak i psychiczne. Według opinii dwóch ekspertów medycyny, istniało wysokie ryzyko, że w razie zwolnienia skarżący pod wpływem alkoholu i w celu osiągnięcia satysfakcji seksualnej nadal dopuszczałby się brutalnych przestępstw i przestępstw na tle seksualnym podobnych do tych, za które został skazany. Dlatego stwarzał zagrożenie dla bezpieczeństwa publicznego.

11. Sąd Okręgowy postanowił nie zarządzać umieszczenia skarżącego w szpitalu psychiatrycznym na mocy art. 63 Kodeksu karnego (zob. par. 63 poniżej). Sąd uznał za zasadne wnioski ekspertów, że zaburzenia osobowości skarżącego nie mogą być dłużej leczone, ponieważ agresywne zachowanie skarżącego o podłożu seksualnym trwało przez lata oraz dlatego, że byłby on niezdolny do korzystania z psychoterapii ze względu na ograniczone zdolności intelektualne. Zastosowanie wobec skarżącego prewencyjnego pozbawienia wolności, zapewniłoby lepszą ochronę bezpieczeństwa publicznego.

12. Skarżący odbył karę więzienia w pełnym wymiarze i w dniu 12 czerwca 2001 r. został po raz pierwszy umieszczony w placówce prewencyjnej na terenie więzienia Celle. Do dnia 11 czerwca 2011 r. odbył dziesięcioletni okres prewencyjnego pozbawienia wolności.

13. Sądy właściwe do wykonania wyroków orzekały, w regularnych odstępach, o kontynuacji prewencyjnego pozbawienia wolności skarżącego. W szczególności, Sąd Okręgowy w Lüneburgu postanowił o kontynuacji jego detencji w dniach 13 maja 2011 r. i 5 października 2012 r.

## **B. Kwestie sporne**

### 1. Postanowienie Sądu Okręgowego w Lüneburgu

14. W dniu 26 lipca 2013 r. Sąd Okręgowy w Lüneburgu, zasiadający jako izba właściwa do wykonywania wyroków, który wydał wyrok skazujący, postanowił o kontynuacji prewencyjnego pozbawienia wolności. Sąd Okręgowy zlecił władzom więzienia w Rosdorf zaproponowanie skarżącemu specjalnej antyhormonalnej terapii, środkami mającymi ograniczyć jego sadystyczne fantazje i obniżyć libido, a poprzez to, zagrożenie jakie stwarzał dla otoczenia. Sąd skonsultował sprawę z władzami więzienia w Celle i prokuratorem, wysłuchał skarżącego oraz jego obrońcy, który reprezentował go we wszystkich postępowaniach przed sądami krajowymi.

15. Sąd Okręgowy stwierdził, że zostały spełnione przesłanki do wydania postanowienia o kontynuacji prewencyjnego pozbawienia wolności, określone w drugim zdaniu paragrafu 316 f (2) Ustawy Wprowadzającej do Kodeksu karnego (zob. par. 53 poniżej).

16. Sąd Okręgowy potwierdził, że w sprawie skarżącego miały zastosowanie przepisy przejściowe. Stwierdził, że czasie, gdy popełnił on ostatnie przestępstwo w dniu 3 października 1985 r., maksymalny czas trwania detencji prewencyjnej nie mógł przekraczać dziesięciu lat. Dopiero po wejściu w życie Ustawy o zwalczaniu przestępstw seksualnych i innych niebezpiecznych przestępstw w dniu 31 stycznia 1998 r. (zob. par. 51 poniżej) sąd mógł przedłużyć prewencyjne pozbawienie wolności na czas nieograniczony. Skarżący należał do kategorii więźniów, których prewencyjne pozbawienie wolności zostało przedłużone retrospektywnie, jak to określił Federalny Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z dnia 4 maja 2011 r. (zob. par. 66-72 poniżej). Sąd Okręgowy następnie stwierdził, że w drugim zdaniu paragrafu 316f(2) Ustawy Wprowadzającej do Kodeksu karnego określono standardy dla kontynuowania retrospektywnie orzeczonego lub retrospektywnie przedłużonego prewencyjnego pozbawienia wolności, które zostały wyznaczone przez Federalny Trybunał Konstytucyjny w powyżej wspomnianym orzeczeniu.

17. Sąd Okręgowy stwierdził, że zgodnie z paragrafem 316f(2) Ustawy Wprowadzającej do Kodeksu karnego, skarżący cierpiał na zaburzenie psychiczne w znaczeniu paragrafu 1(1) Ustawy o Detencji Prewencyjnej (zob. par. 64 poniżej). Potwierdzono w ten sposób diagnozę przedstawioną przez W., zewnętrznego eksperta psychiatrii, w jego raporcie z dnia 8 czerwca 2013 r. Został on zobowiązany do napisania raportu na podstawie akt sprawy, w której skarżący odmówił poddania się badaniom. Psychiatra W. zdiagnozował u skarżącego sadyzm, dewiacje seksualne oraz uzależnienie od alkoholu, utrzymujące się pomimo niepicia alkoholu od chwili zatrzymania. Sąd Okręgowy podkreślił, że ocena psychiatry W. potwierdza dotychczasowe tezy sformułowane przez innych ekspertów, głównie te ze stycznia i maja 2011 roku, w których eksperci zdiagnozowali u skarżącego dewiacje seksualne z elementami sadomasochizmu, fetyszizmu i pedofilii oraz uzależnienie od alkoholu, pomimo że skarżący nie spożywał go w tym czasie.

18. Co więcej, Sąd Okręgowy stwierdził, że zgodnie z sekcją 316 f (2), zdanie drugie Ustawy Wprowadzającej do Kodeksu karnego, mając na uwadze szczególne cechy osobowości i zachowania skarżącego, istniało wysokie ryzyko, że w razie zwolnienia skarżący pod wpływem alkoholu i w celu osiągnięcia satysfakcji seksualnej nadal dopuszczałby się brutalnych przestępstw i przestępstw na tle seksualnym podobnych do tych, za które został skazany. Podkreślając wnioski psychiatry W., zgodnie z powyżej wspomnianymi wcześniejszymi raportami ekspertów, sąd stwierdził, że skarżący przyznał się do swoich fantazji seksualnych, ale nie był w stanie wyleczyć ich przy pomocy terapii. W placówce w Celle zaprzestał uczestnictwa we wszelkich aktywnościach przewidzianych dla osób osadzonych w placówce

prewencyjnej. Sąd Okręgowy podkreślił, że psychiatra w swojej ocenie zagrożenia stwarzanego przez skarżącego, wziął pod uwagę jego zaawansowany wiek sześćdziesięciu dziewięciu lat. Przekonująco wyjaśnił, że seksualne dewiacje skarżącego nie zostały w wystarczającym stopniu złagodzone. Co więcej, jego uzależnienie od alkoholu nie było właściwie leczone. Ryzyko popełnienia przez skarżącego przestępstw seksualnych lub innych poważnych przestępstw w razie zwolnienia ulegało zwiększeniu wraz z konsumpcją alkoholu.

19. Sąd Okręgowy stwierdził, że przedłużenie prewencyjnego pozbawienia wolności w przypadku skarżącego, który był osadzony przez trzydzieści lat, nadal było proporcjonalne w celu ochrony bezpieczeństwa publicznego. Osadzenie skarżącego w nadzorowanym ośrodku było w praktyce niemożliwe, pomimo wcześniejszych sugestii takiego rozwiązania.

20. W sprawie nakazu wydanego przez Sąd Okręgowy na podstawie art. 67d § 2 Kodeksu karnego w związku z art. 66c § 1 podpunkt 1 Kodeksu karnego (zob. par. 49 i 54 poniżej), aby władze więzienia w Rosdorf zaproponowały skarżącemu specjalną terapię antyhormonalną, sąd stwierdził, że nakaz ten był niezbędny do zagwarantowania skarżącemu odpowiedniej opieki w czasie pobytu w placówce prewencyjnej. ekspert W. zaznaczył – co zrobił już w 2012 roku – że władze więzienia muszą co najmniej podjąć próbę leczenia skarżącego, który jest chętny poddaniu się terapii z lekami. Zaproponowana terapia antyhormonalna ogranicza sadystryczne fantazje oraz libido, z tego względu mogłaby wpłynąć na zmniejszenie zagrożenia, jakie stwarza skarżący.

## 2. Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Celle

21. W dniu 1 lipca 2013 r. skarżący wniósł apelację na postanowienie Sądu Okręgowego, którą uzasadnił w dniu 14 lipca 2013 r. Zaskarżył, że retrospektywne przedłużenie jego prewencyjnego pozbawienia wolności stanowiło naruszenie przepisów Konwencji.

22. W dniu 2 września 2013 r. Sąd Apelacyjny w Celle oddalił apelację. Poparł stanowisko Sądu Okręgowego o spełnieniu przesłanek do wydania postanowienia o przedłużeniu prewencyjnego pozbawienia wolności, określonych w drugim zdaniu paragrafu 316f(2) Ustawy Wprowadzającej Kodeks karny.

23. Biorąc pod uwagę raport złożony przez eksperta W., Sąd Apelacyjny stwierdził, że skarżący miał zaburzenia psychiczne w rozumieniu paragrafu 1(1) Ustawy o Detencji Prewencyjnej (The Therapy Detention Act). Odnosząc się do orzecznictwa Federalnego Trybunału Konstytucyjnego (zob. par. 73-76 poniżej) sąd stwierdził, że w rozumieniu tej Ustawy zaburzenie psychiczne nie musiało osiągać takiego stopnia, który wpłynąłby na ograniczenie lub wyłączenie odpowiedzialności karnej w rozumieniu artykułów 20 i 21 Kodeksu karnego (zob. par. 61-62 poniżej). Szczególne zaburzenia wpływające na osobowość, zachowanie, preferencje seksualne i kontrolę instynktów danej osoby były zdefiniowane w sekcji 1 ust. 1 Ustawy o Detencji Prewencyjnej jako “zaburzenia psychiczne”. Sadyzm i uzależnienie od alkoholu, nawet bez spożywania go w czasie obecnym, skutkowały w przypadku skarżącego stwierdzeniem zaburzenia psychicznego w rozumieniu tego przepisu.

24. Co więcej, nadal istniało wysokie ryzyko, że w razie zwolnienia skarżący nadal dopuszczałby się najpoważniejszych brutalnych przestępstw i przestępstw na tle seksualnym, podobnych do tych, za które został skazany - mając na uwadze szczególne cechy jego osobowości i zachowania. Zagrożenie, jakie skarżący stwarzał dla otoczenia, nie zostało zredukowane w wyniku terapii; nie zmniejszyło się również z uwagi na jego zaawansowany wiek. Nie uczestniczył wówczas w żadnych poważnych zajęciach terapeutycznych i nadal umniejszał powagę swoich przestępstw. Także psychiatra W. potwierdził, że jego choroba psychiczna była trudna w leczeniu. Sąd Apelacyjny uznał za zasadne wnioski Sądu Okręgowego o proporcjonalności nieprzerwanej detencji prewencyjnej skarżącego, pomimo znacznego całkowitego okresu jego detencji.

## 3. Orzeczenie Federalnego Trybunału Konstytucyjnego

25. Dnia 24 września 2013 r. skarżący złożył skargę konstytucyjną do Federalnego Trybunału Konstytucyjnego na orzeczenie Sądu Okręgowego w Lüneburgu i Sądu Okręgowego w Celle. Twierdził, że nakaz kontynuacji

prewencyjnego pozbawienia wolności naruszał jego konstytucyjne prawo do wolności w związku z konstytucyjnym prawem do ochrony uzasadnionych oczekiwań zagwarantowanych przez państwo oparte na rządach prawa.

26. Skarżący przedstawił, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (odniósł się do sprawy M. przeciwko Niemcom, nr 19359/04, ETPCz 2009), retrospektywne przedłużenie prewencyjnego pozbawienia wolności – kary – ponad dziesięcioletni limit, naruszało zakaz karania retrospektywnego, zgodnie z art. 7 Konwencji i stawało w sprzeczności z art. 5 § 1 lit. a) Konwencji. Co więcej, kontynuacja prewencyjnego pozbawienia wolności nie mogła zostać usprawiedliwiona na mocy art. 5 § 1 lit. e). Nie cierpiał na zaburzenia psychiczne w rozumieniu tego przepisu. Dodatkowo, znaczenie i zakres “zaburzeń psychicznych” w rozumieniu przepisów prawa krajowego i w orzecznictwie sądów krajowych, pozostawało niejasne.

27. Skarżący następnie podkreślił, że Sąd Okręgowy zalecił umieszczenie go w placówce nadzorowanej. W tych okolicznościach dalszy pobyt skarżącego w placówce prewencyjnej w Rosdorf, nie był dłużej proporcjonalny. Przyznał jednak, że jego pobyt w nowej placówce na terenie więzienia w Rosdorf spełniał wymogi konstytucyjne polegające na różnicowaniu osadzenia w placówce prewencyjnej od uwięzienia.

28. W dniu 29 października 2013 r. Federalny Trybunał Konstytucyjny odrzucił skargę skarżącego bez podania przyczyn (akta nr 2 BvR 2182/13). Postanowienie zostało doręczone pełnomocnikowi skarżącego w dniu 7 listopada 2013 r.

### ***C. Równoległe i kolejne postępowania***

29. W dniu 5 grudnia 2011 r. Sąd Okręgowy w Lüneburgu, sekcja cywilna, postanowił o umieszczeniu skarżącego w szpitalu psychiatrycznym w Moringen na mocy Ustawy o Detencji Prewencyjnej. Stwierdził, że skarżący cierpiał na zaburzenie psychiczne w rozumieniu paragrafu 1 tej Ustawy oraz że istniało wysokie ryzyko, że w razie zwolnienia dalej popełniałby poważne przestępstwa. W dniu 31 stycznia 2012 r. Sąd Apelacyjny w Celle uchylił to postanowienie uznając, że osadzenie na podstawie Ustawy o Detencji Prewencyjnej jest możliwe tylko wówczas, gdy prewencyjne pozbawienie wolności zostało zakończone na mocy prawomocnego postanowienia.

30. W dniu 25 kwietnia 2014 r. Sąd Okręgowy w Göttingen, w postępowaniu kontrolnym na postanowienie o przedłużeniu prewencyjnego pozbawienia wolności, postanowił o jego kontynuacji. Stwierdził, że skarżący stale odmawiał przyjmowania leków mających na celu zmniejszenie jego libido.

31. W dniu 15 stycznia 2015 r. Sąd Okręgowy w Göttingen, zasięgnąwszy konsultacji eksperta medycyny J., po raz kolejny postanowił o kontynuacji prewencyjnego pozbawienia wolności skarżącego na mocy art. 67d § 3 Kodeksu karnego, w związku z paragrafem 316 f (2), zdanie drugie Ustawy Wprowadzającej do Kodeksu karnego (zob. paragrafy 51 i 53 poniżej). W dniu 24 kwietnia 2015 r. Sąd Apelacyjny w Braunschweigu oddalił apelację złożoną na postanowienie Sądu Okręgowego.

### ***D. Warunki detencji prewencyjnej skarżącego***

1. Warunki przed okresem omawianej detencji prewencyjnej

32. Do 20 lutego 2012 r. skarżący był osadzony w placówce prewencyjnej w skrzydle więzienia w Celle. W latach 2005 – 2010 uczestniczył w terapii z psychologiem, którą następnie przerwał. Odmówił uczestnictwa w programie leczenia uzależnienia od alkoholu jak i pozostałych zajęciach terapeutycznych.

33. W dniu 20 lutego 2012 r. skarżący został przeniesiony za jego zgodą do placówki terapeutycznej o charakterze przejściowym, znajdującej się w skrzydle więzienia w Celle. Celem było ułatwienie dostępu do leczenia w świetle obowiązku różnicowania charakteru prewencyjnego pozbawienia wolności od kary więzienia, zgodnie z wyrokiem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie M. przeciwko Niemcom (cyt. powyżej) oraz zgodnie z wyrokiem Federalnego Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 maja 2011 r. (zob. paragrafy 66-72 poniżej). Skarżący uczestniczył

w sesjach terapii grupowej prowadzonej przez lekarza, a także w kursach umiejętności społecznych. Ze względu na obawę przed efektami ubocznymi, zaprzestał uczestnictwa w spotkaniach grupy dla osób uzależnionych oraz odmówił zażywania leków mających ograniczyć jego libido.

## 2. Warunki osadzenia

34. Od dnia 2 czerwca 2013 r. skarżący przebywał w nowej placówce dla osób przewencyjnie pozbawionych wolności, w centrum detencji przewencyjnej znajdującym się na terenie więzienia w Rosdorf.

35. W celu spełnienia wymogów konstytucyjnych o rozróżnieniu warunków detencji przewencyjnej od więzienia, koncepcja przewencyjnego pozbawienia wolności została rozwinięta w wyroku Federalnego Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 maja 2011 r. (zob. par. 67 i 70 poniżej), a następnie doprecyzowana w nowo uchwalonym artykule 66 c Kodeksu karnego, a także w Ustawie Dolnej Saksonii o detencji przewencyjnej (zob. paragrafy 54, 56-57 i 59-60 poniżej).

36. W centrum w Rosdorf może być osadzonych do czterdziestu pięciu osób. Osadzeni umieszczeni są w apartamentach o powierzchni około 23 metrów kwadratowych, gdzie znajdują się dwa umeblowane pokoje i łazienka. Za wyjątkiem więźniów stwarzających częściowe zagrożenie dla bezpieczeństwa, pozostali mogą bez ograniczeń poruszać się po budynku i terenie więzienia przewencyjnego od godziny 18:00 do 21:45. Dozwolone jest przemeblowywanie i przemalowywanie pokoi, do których mają własne klucze. Pokoje wyposażone są w kontrolowany dostęp do internetu także e-maili, telefonu, telewizji, CD, odtwarzacza DVD i radio. Znajdują się tam pomieszczenia mieszczące około siedmiu osób, takie jak kuchnia, stołówka, pokój telewizyjny oraz pokoje do gier, rękodzieła i ćwiczeń. Obszar na zewnątrz budynku o powierzchni około 1600 metrów kwadratowych może być wykorzystywany jako powierzchnia do rekreacji, ogrodnictwa lub uprawiania sportu.

37. Osadzeni w centrum przewencyjnym w Rosdorf mogą nosić swoje własne ubrania. Mogą spożywać posiłki przygotowywane w placówce lub przygotowywać je samodzielnie (w tym celu dostają pozwolenie na zakup pożywienia w zakładowym supermarkecie). Osoby pozostające w placówce przewencyjnej mają możliwość, ale nie obowiązek, podjęcia pracy. Mogą regularnie przyjmować wizyty.

38. Zgodnie z informacjami dostarczonymi przez Rząd, w tamtym czasie skarżący był jednym z trzydziestu kilku więźniów osadzonych w centrum przewencyjnym w Rosdorf. W celu spełnienia obowiązku zapewnienia odpowiedniej terapii i opieki, a także zmotywowania więźniów do udziału w terapiach i leczeniu, personel zakładu składał się z jednego psychiatry, czterech psychologów, pięciu pracowników socjalnych i dwudziestu pięciu funkcjonariuszy służby więziennej. Sytuacja kadrowa była podobna do tej w Szpitalu Psychiatrycznym w Moringen, położonego w tym samym Landzie, gdzie osoby były kierowane na podstawie art. 63 Kodeksu karnego.

39. Przed rozpoczęciem detencji przewencyjnej więźniowie są badani w celu zapewnienia właściwej terapii i opieki. Następnie opracowywany jest indywidualny plan leczenia (Vollzugsplan).

40. Zgodnie z indywidualnym planem leczenia opracowanym dla skarżącego przez centrum w Rosdorf w dniu 28 listopada 2014 r., od lipca 2013 r. do sierpnia 2014 r. skarżący uczestniczył w sesjach terapii grupowej ukierunkowanych na zapobieżenie powrotu do nadużywania alkoholu. Wkrótce zakończył uczestnictwo w terapiach. Brał udział w sesjach grupowych, podczas których więźniowie rozmawiali o swoich doświadczeniach z przepustek. W tych terapiach również przestał uczestniczyć w sierpniu 2014 r. ze względu na fakt, że osadzonym nie przyznawano dodatkowych przepustek. Co więcej, jego motywacja do spotkań z psychologiem zakończyła się w marcu 2014 r., co usprawiedliwił brakiem doświadczenia psychologa. Brał udział w cotygodniowych spotkaniach wszystkich osadzonych od czerwca 2013 r. do lutego 2014 r., a zaprzestanie udziału w tych spotkaniach wytłumaczył faktem, że jego plan leczenia nie spełnia jego oczekiwań. Nie wziął udziału w żadnych zajęciach rekreacyjnych, dni spędzał oglądając w samotności telewizję. Odrzucał ponawiane zaproszenia do udziału w grupowych sesjach programu

leczenia napastników. Jak wynika z powyższego, od sierpnia 2014 r. skarżący nie uczestniczył w żadnych terapiach. Podczas przepustek zachowywał się bez zarzutu.

41. Zgodnie z planem leczenia skarżącego sporządzonym w centrum Rosdorf w dniu 28 listopada 2014 r. oraz notatką wewnętrzną personelu zakładu, skarżący odrzucał regularnie ponawiane propozycje rozpoczęcia leczenia lekarskimi zaleconymi przez psychiatrę W., mającymi na celu zmniejszenie jego libido, ze względu na obawy przed wystąpieniem skutków ubocznych. W grudniu 2014 r. po raz pierwszy wyraził chęć podjęcia takiego leczenia.

## II. WŁAŚCIWE PRAWO KRAJOWE I PRAKTYKA

### **A. Przepisy o prewencyjnym pozbawieniu wolności i ich stosowanie**

#### 1. Ogólny zarys prawny

42. Kompleksowe podsumowane przepisów Kodeksu karnego i Kodeksu postępowania karnego regulujących dyferencję pomiędzy karami a środkami naprawczymi i prewencyjnymi, w szczególności prewencyjnym pozbawieniem wolności, ze względu na dwutorowy system sankcji w niemieckim prawie karnym, a także wydawanie, kontrola i praktyczna implementacja nakazu prewencyjnego pozbawienia wolności, zawarta jest w wyroku Trybunału w sprawie M. przeciwko Niemcom (nr 19359/04, §§ 45-78, ETPCz 2009).

43. Przepisy Kodeksu karnego o prewencyjnym pozbawieniu wolności zostały zmienione Ustawą ustanawiającą, na poziomie federalnym, różnice pomiędzy przepisami o prewencyjnym pozbawieniu wolności a więzieniem (Gesetz zur bundesrechtlichen Umsetzung des Abstandsgebotes im Recht der Sicherungsverwahrung, dalej zwana jako „Ustawa o (rozdzieleniu) detencji prewencyjnej”) z dnia 5 grudnia 2012 r., która weszła w życie w dniu 1 czerwca 2013 r. Ustawodawca przyjął w niej nowe zasady stosowania izolacji prewencyjnej oraz wykonania wcześniejszych wyroków kary pozbawienia wolności, mając na uwadze wymagania określone w wiodącym wyroku Federalnego Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 maja 2011 r. dotyczącym izolacji prewencyjnej (zob. par. 66-72 poniżej).

44. Przepisy mające zastosowanie w niniejszej sprawie, stanowią co następuje.

#### 2. Orzeczenie o izolacji prewencyjnej wydane przez sąd

45. Skazując pozwanego, sąd może, pod pewnymi warunkami, orzec o jego izolacji prewencyjnej (tak zwane środki naprawcze i prewencyjne) łącznie ze skazaniem na karę więzienia (kara), jeżeli pozwany stwarza zagrożenie dla społeczeństwa (art. 66 Kodeksu karnego).

46. Sąd może orzec detencję prewencyjną wraz z karą na mocy art. 66 § 2 Kodeksu karnego, jeżeli prawo przewiduje taką możliwość, w szczególności gdy osoba popełniła trzy przestępstwa umyślne, za które grożą kary pozbawienia wolności w wysokości co najmniej jednego roku oraz gdy została skazana na co najmniej trzy lata pozbawienia wolności za co najmniej jedno lub więcej z tych przestępstw. Dodatkowo kompleksowa ocena osoby i popełnionych przez nią czynów powinna prowadzić do wniosków, że mając na uwadze jej skłonność do popełniania poważnych przestępstw, szczególnie wywołujących poważne krzywdy fizyczne i psychiczne ich ofiarom lub szkody materialne, osoba ta stwarza zagrożenie dla społeczeństwa. Na mocy tego przepisu nie jest wymagane, aby sprawca był wcześniej skazany lub karany.

#### 3. Sądowa rewizja detencji prewencyjnej

47. Zgodnie z art. 67e Kodeksu karnego, sąd (izba orzekająca w sprawie) może skontrolować w dowolnym czasie czy prewencyjne pozbawienie wolności powinno zostać zawieszona czy zakończona i zastosować środek probacyjny. Sąd jest zobowiązany do podejmowania takiej kontroli po upływie określonych w ustawie terminów (paragraf 1 art. 67e).

48. Na podstawie art. 67 e § 2 Kodeksu karnego, który wszedł w życie 1 czerwca 2013 r., określone terminy kontroli detencji prewencyjnej wynosiły jeden rok; okres ten jest zredukowany do dziewięciu miesięcy w przypadku osoby, której prewencyjne pozbawienie wolności trwa od dziesięciu lat.

#### 4. Czas trwania detencji prewencyjnej

##### **(a) Przepisy ogólne**

49. Art. 67d § 2 Kodeksu karnego stanowi, że maksymalny czas trwania detencji prewencyjnej nie jest określony przepisami lub jeżeli okres ten jeszcze nie upłynął, sąd warunkowo zawiesi dalsze wykonywanie środka w postaci detencji prewencyjnej, jeżeli przesłanki wskazują, że osoba, której on dotyczy, nie popełni czynów bezprawnych po zwolnieniu. Od 1 czerwca 2013 r., art. 67d § 2 stanowi, że sąd warunkowo zawiesi kontynuację detencji prewencyjnej, jeżeli uzna, że dalsze jej trwanie byłoby nieproporcjonalne, ponieważ w ciągu określonego czasu osoba, której to dotyczy, nie uzyskała odpowiedniej opieki w znaczeniu art. 66c § 1 ust. 1 Kodeksu karnego (zob. par. 54 poniżej). Jeżeli osadzonemu nie zaproponowano odpowiedniej opieki, sąd wyznacza termin do kontroli kontynuowania detencji oraz określenia środków zabezpieczających. Zawieszenie detencji automatycznie upoważnia do dozoru nad zachowaniem osoby, której to dotyczy.

##### **(b) Przepisy obowiązujące przed 31 stycznia 1998 r.**

50. Na mocy art. 67d § 1 Kodeksu karnego, obowiązującego przed 31 stycznia 1998 r., pierwszy okres detencji prewencyjnej nie mógł przekraczać dziesięciu lat. Jeżeli maksymalny czas trwania upłynął, osadzonego należało zwolnić (art. 67 d § 3 Kodeksu karnego).

##### **(c) Zmiany przepisów obowiązujące od 31 stycznia 1998 r.**

51. Art. 67d Kodeksu karnego został zmieniony na mocy Ustawy o zwalczaniu przestępstw seksualnych i innych niebezpiecznych przestępstw z dnia 26 stycznia 1998 r., i wszedł w życie 31 stycznia 1998. Art. 67d § 3 po zmianie stanowił i nadal stanowi, że jeżeli osadzony spędził dziesięć lat w detencji prewencyjnej, sąd orzeknie o zakończeniu stosowania środka (tylko wtedy), gdy mając na uwadze prognozę kryminalną osadzonego, nie stwarza on ryzyka popełnienia poważnego przestępstwa powodującą znaczną krzywdę psychiczną lub fizyczną swoich ofiar. Zakończenie detencji automatycznie upoważnia do dozoru nad zachowaniem skazanego. Poprzedni maksymalny czas trwania okresu detencji prewencyjnej został zniesiony. Zgodnie z paragrafem 1 a(3) Ustawy Wprowadzającej Kodeks karny, zmieniony art. 67 d § 3 Kodeksu karnego powinien być stosowany bez żadnych ograniczeń *ratione temporis*.

##### **(d) Przepisy przejściowe**

52. Paragraf 316f Ustawy Wprowadzającej Kodeks karny, który wszedł w życie w dniu 1 czerwca 2013 r., zawiera przepis przejściowy wprowadzony Ustawą o (rozróżnieniu) detencji prewencyjnej.

53. Paragraf 316f Ustawy Wprowadzającej Kodeks karny stanowi, że przepisy Kodeksu karnego o detencji prewencyjnej, będące w mocy od 1 czerwca 2013 r. są właściwe, jeżeli co najmniej jedno z przestępstw, za które orzeczono detencję prewencyjną, zostało popełnione po 31 maja 2013 r. W pozostałych przypadkach, z zasady, powinny być stosowane przepisy o detencji prewencyjnej będące w mocy do 31 maja 2013 r. (pierwsze zdanie paragrafu 316f (2) Ustawy Wprowadzającej Kodeks karny. Jednakże orzeczenie o zastosowaniu lub kontynuacji detencji prewencyjnej na podstawie przepisów prawnych nie mających jeszcze mocy obowiązującej w czasie popełnienia ostatniego przestępstwa, a także orzeczenie o zastosowaniu lub kontynuacji detencji prewencyjnej z mocą wsteczną, dozwolone jest wyłącznie w określonych przypadkach. Osoba, której dotyczy, musi cierpieć na zaburzenia psychiczne, a także ze względu na szczególne warunki jej osobowości lub zachowania istnieje wysokie ryzyko popełnienia przez nią poważnej zbrodni z użyciem przemocy lub przestępstwa na tle seksualnym, wskutek zaburzeń psychicznych (drugie zdanie paragrafu 316f(2) Ustawy Wprowadzającej Kodeks Karnego). Jeżeli powyższe przesłanki wymagane do orzeczenia o kontynuowaniu detencji prewencyjnej nie są spełnione, sąd uznaje detencyjne



pozbawienie wolności za zakończone; dozór nad zachowaniem skazanego rozpoczyna się z chwilą jego zwolnienia z detencji prewencyjnej (czwarte zdanie paragrafu 316f(2) powyższej Ustawy).

## 5. Implementacja detencji prewencyjnej w praktyce

54. Artykuł 66c Kodeksu karnego stanowi o sposobie, w jaki implementowana jest detencja prewencyjna i poprzedzająca ją kara więzienia. Został wprowadzony Ustawą o (rozdzieleniu) detencji prewencyjnej (w związku z czym wszedł w życie w dniu 1 czerwca 2013 r.) Artykuł 66 c w odpowiedniej części stanowi:

“1. Osadzeni w detencji prewencyjnej przebywają w placówkach, które

(1) oferują na podstawie kompleksowego badania i indywidualnego, regularnie aktualizowanego planu leczenia, opiekę, która jest

(a) indywidualna i dostosowana do potrzeb osadzonego, w celu przygotowania go do udziału w leczeniu psychiatrycznym, psychoterapeutycznym lub socjoterapeutycznym, jeżeli standardowa terapia prawdopodobnie nie przyniesie pożądaných efektów oraz

(b) ukierunkowana na zminimalizowanie zagrożenia, jakie osadzony stanowi dla społeczeństwa, by możliwe było zawieszenie środka i warunkowe zwolnienie lub zakończenie trwania tego środka w najszybszym możliwym terminie,

(2) gwarantuje formę detencji, która

(a) stanowi dla osadzonego najmniejszy możliwy ciężar, poprzez zagwarantowanie warunków opieki przewidzianych w ust. 1, to znaczy stworzenie warunków życia zbliżonych do tych na wolności w stopniu, w jakim względy bezpieczeństwa na to pozwalają, oraz

(b) przewiduje przydzielenie osadzonych do przeznaczonych w tym celu budynków lub placówek, by odseparować ich od więźniów skazanych na karę pozbawienia wolności, jeżeli leczenie w znaczeniu ust. 1 nie przewiduje inaczej, oraz

(3) w celu określonym w ust. 1 lit. b

(a) zapewnia formy wypoczynku podczas detencji, a także przygotowuje osadzonego do zwolnienia, chyba że występują poważne przeciwwskazania, w szczególności przy wystąpieniu konkretnych faktów urzeczywistniających ryzyko zbiegnięcia osadzonego lub nadużycia środków w celu popełnienia poważnych przestępstw oraz

(b) przewiduje kontynuację opieki na wolności poprzez bliską współpracę z prywatnymi instytucjami.”

55. Na mocy paragrafu 316f(2) Ustawy Wprowadzającej Kodeks karny, nowy art. 66c Kodeksu karnego stosuje się również do osób, które popełniły jedno przestępstwo lub więcej, a także do osób, co do których detencja prewencyjna została orzeczona przed 31 maja 2013 r.

56. Sposób w jaki detencja prewencyjna jest implementowana regulowany jest w sposób szczegółowy przez poszczególne Landy. W Dolnej Saksonii, gdzie skarżący został osadzony, Parlament Landu przyjął Ustawę reformującą implementację detencji prewencyjnej w Dolnej Saksonii (Gesetz zur Neuregelung des Vollzuges der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung in Niedersachsen, dalej zwana jako “Ustawa Dolnej Saksonii o detencji prewencyjnej”) z dnia 12 grudnia 2012 r., która weszła w życie w dniu 1 czerwca 2013 r. Składa się ze 126 sekcji.

57. Paragraf 2 Ustawy Dolnej Saksonii o Detencji Prewencyjnej określa cele detencji prewencyjnej. Zgodnie z paragrafem 2 ust. 1, detencja prewencyjna zmierza do zminimalizowania zagrożenia, jakie osadzony stanowi dla społeczeństwa do tego stopnia, że detencję prewencyjną warunkowo zawiesza się lub uznaje za zakończoną. Osoby prewencyjnie pozbawione wolności muszą nauczyć się odpowiedzialnego życia i zrezygnować z powrotu do

przestępstwa (paragraf 2 ust. 2). Detencja prewencyjna w równym stopniu służy ochronie społeczeństwa przed narażeniem na poważne przestępstwa (paragraf 2 ust. 3).

58. Dla porównania, paragraf 5 Ustawy Dolnej Saksonii o wykonywaniu wyroków (Niedersächsisches Justizvollzugsgesetz), która reguluje w szczególności wykonywanie wyroków pozbawienia wolności w Dolnej Saksonii, określa cel kary pozbawienia wolności. Stanowi, że w czasie wykonywania kary pozbawienia wolności osadzeni muszą się nauczyć, jak kierować swoim życiem w sposób społecznie odpowiedzialny i zrezygnować z powrotu do przestępstwa (zdanie pierwsze). Kara pozbawienia wolności w równym stopniu służy ochronie społeczeństwa przed narażeniem na poważne przestępstwa (zdanie drugie).

59. paragraf 3 Ustawy Dolnej Saksonii o detencji prewencyjnej stanowi, że detencja prewencyjna promuje wolność jednostki i koncentruje się na terapii potrzebnej osadzonym (paragraf 3 ust. 1). Życie w detencji prewencyjnej ma być dostosowane do ogólnych warunków życia, chyba że osadzony poddany jest ograniczeniom wolności na podstawie Ustawy (paragraf 3 ust. 2).

60. Paragraf 4 ust. 1 Ustawy Dolnej Saksonii o detencji prewencyjnej stanowi, że osadzonym należy bezzwłocznie zaoferować niezbędne środki opieki, a także inne środki niezbędne do osiągnięcia celów określonych w paragrafie 2(1) i (2), a także by motywować ich do osiągnięcia tych celów. Środki opieki obejmują w szczególności terapie psychiatryczne, psychoterapeutyczne, socjoterapeutyczne, które należy odpowiednio dostosować, jeżeli standardowa terapia okaże się niewystarczająca lub w perspektywie czasu nieefektywna.

### ***B. Przepisy o odpowiedzialności karnej***

61. Art. 20 Kodeksu karnego zawiera treści o nieprzypisywaniu odpowiedzialności karnej ze względu na zaburzenia psychiczne. Stanowi, że osobie, która popełniła czyn zabroniony zagrożony karą, i jest niezdolna do rozpoznania znaczenia swojego czynu lub zachowania się zgodnie z regułami ze względu na patologiczne zaburzenie psychiczne, stan głębokiego zaburzenia świadomości, upośledzenie psychiczne lub inne poważne psychiczne nieprawidłowości, nie można przypisać winy w trakcie czynu.

62. Art. 21 Kodeksu karnego reguluje kwestie ograniczonej odpowiedzialności karnej. Stanowi, że kara powinna być złagodzona, jeżeli zdolność sprawcy do rozpoznania znaczenia czynu lub zachowanie się zgodnie z regułami jest znacząco ograniczone w trakcie popełniania czynu, ze względu na powody wskazane w art. 20 Kodeksu karnego.

### ***C. Detencja osoby chorej psychicznie***

63. Detencja osoby chorej psychicznie jest przewidziana w Kodeksie karnym jako środek prewencyjny i naprawczy względem osoby, która popełniła czyn bezprawny i orzeczono wobec niej detencję. Art. 63 Kodeksu karnego stanowi, że wobec osoby, która popełniła czyn bezprawny i nie można jej przypisać odpowiedzialności karnej lub podlega ograniczonej odpowiedzialności karnej, sąd orzeknie o umieszczeniu tej osoby – bezterminowo – w szpitalu psychiatrycznym. Kompleksowa ocena podsądnego i jego czynów powinna prowadzić do wniosków, że biorąc pod uwagę jego kondycję, z wysokim prawdopodobieństwem dopuści się czynów bezprawnych oraz będzie stanowił zagrożenie dla bezpieczeństwa publicznego.

64. W dniu 1 stycznia 2011 r., w następstwie wyroku Trybunału w sprawie M. przeciwko Niemcom (cyt. powyżej), weszła w życie Ustawa o terapii i detencji agresywnych sprawców z zaburzeniami psychicznymi (Gesetz zur Therapie und Unterbringung psychisch gestörter Gewalttäter, „Ustawa o detencji prewencyjnej”). Na mocy paragrafu 1 (1) i (4) tej Ustawy, izby cywilne Sądów Okręgowych mogą orzec o umieszczeniu osób, które nie mogą dłużej przebywać w detencji prewencyjnej, w odpowiedniej placówce, ze względu na zakaz retrospektywnego zaostrzenia kary w przypadku detencji prewencyjnej. Detencja terapeutyczna może być orzeczona w przypadku, gdy osoba została uznana ostatecznym wyrokiem sądu za winną popełnienia określonych poważnych przestępstw, za które art. 66 § 3 Kodeksu karnego przewiduje detencję prewencyjną. Ze względu na zaburzenia psychiczne tej osoby, w przypadku zwolnienia, jej zachowanie znacząco zakłócałoby życie, integralność fizyczną, wolność osobistą

lub samostanowienie seksualne innej osoby. Detencja musi być konieczna ze względu na ochronę bezpieczeństwa publicznego.

65. Na mocy paragrafu 2 (1) Ustawy o detencji prewencyjnej, placówkami dostosowanymi do „terapii detencyjnej” są tylko te, które gwarantują swoją ofertą terapeutyczną i opieką medyczną adekwatne leczenie psychiczne danej osoby, na podstawie zindywidualizowanego planu leczenia ukierunkowanego na ograniczenie czasu jego trwania ( podpunkt (1). Placówki muszą zapewnić, aby detencja była w jak najmniejszym stopniu uciążliwa dla osadzonego, biorąc pod uwagę aspekty terapeutyczne oraz kwestie bezpieczeństwa publicznego (podpunkt (2)). Osadzeni muszą być oddzieleni, w sensie położenia i organizacyjnym, od zakładów karnych (podpunkt (3)). Na mocy paragrafu 2 (2) Ustawa o detencji prewencyjnej, obowiązującego od 1 czerwca 2013 r., placówki określone w art. 66c§ 1 Kodeksu karnego, również mogą służyć celom terapii detencyjnej, jeżeli spełniają wymagania określone w paragrafie 2 (1) podpunkt (1) i (2) Ustawy.

#### ***D. Aktualne orzecznictwo Federalnego Trybunału Konstytucyjnego***

1. Wiodące orzeczenie Federalnego Trybunału Konstytucyjnego o detencji prewencyjnej z 4 maja 2011 r.

66. W dniu 4 maja 2011 r. Federalny Trybunał Konstytucyjny wydał orzeczenie dotyczące retrospektywnego przedłużania detencji prewencyjnej powyżej obowiązującego wówczas maksymalnego dziesięcioletniego limitu, a także retrospektywnego orzeczenia wobec skarżącego detencji prewencyjnej na mocy art. 66 b § 2 Kodeksu karnego (akta nr 2 BvR 2365/09, 2 BvR 740/10, 2 BvR 2333/08, 2 BvR 1152/10 and 2 BvR 571/10). Przeciwnie do wcześniejszego stanowiska Federalny Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że przepisy o retrospektywnym orzeczeniu i przedłużeniu detencji prewencyjnej były niezgodne z Ustawą Zasadniczą ze względu na naruszenie konstytucyjnej zasady ochrony uzasadnionych oczekiwań w Państwie prawa, łącznie z konstytucyjnym prawem do wolności.

67. Federalny Trybunał Konstytucyjny następnie stwierdził, że wszystkie przepisy Kodeksu karnego dotyczące orzekania o detencji prewencyjnej i czasu jej trwania były niezgodne z fundamentalnym prawem do wolności osób prewencyjnie osadzonych. Dodatkowo, przepisy te nie spełniały konstytucyjnego wymogu rozróżnienia pomiędzy warunkami detencji prewencyjnej a więzieniem (Abstandsgebot). Przepisy te zawarte są w szczególności w art. 66 Kodeksu karnego obowiązującego od 27 grudnia 2003 r.

68. Federalny Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że wszystkie przepisy uznane za niezgodne z Ustawą Zasadniczą pozostawały w użyciu do dnia wejścia w życie nowej legislacji, najpóźniej do 31 maja 2013 r. W sytuacji osadzonych, których prewencyjne pozbawienie wolności zostało retrospektywnie orzeczone lub przedłużone na mocy art. 66 § 2 Kodeksu karnego, sąd orzekający w sprawie powinien bezzwłocznie zbadać, mając na uwadze szczególne cechy ich osobowości i zachowania, czy istniało ryzyko popełnienia przez nich najbardziej poważnych przestępstw z użyciem przemocy lub na tle seksualnym, jeśli dodatkowo cierpieli na zaburzenia psychiczne w znaczeniu paragrafu 1 (1) nowo uchwalonej Ustawy o detencji prewencyjnej. W celu wyjaśnienia pojęcia zaburzenia psychicznego, Federalny Trybunał Konstytucyjny wyraźnie posłużył się w swoim orzecznictwie (zob. §§ 138 i 143-156 wyroku Federalnego Trybunału Konstytucyjnego) interpretacją zawartą w art. 5 § 1 lit. e Konwencji jako do „osób chorych umysłowo”. Jeżeli powyższe warunki nie zostały spełnione, osadzonych należało zwolnić nie później niż do 31 grudnia 2011 r. Pozostałe przepisy o orzekaniu i trwaniu detencji prewencyjnej mogły być stosowane wyłącznie w okresie przejściowym, po uprzedniej ścisłej kontroli proporcjonalności; za generalną zasadę przyjęto, że reguła proporcjonalności dotyczy sytuacji, gdzie w przypadku zwolnienia osadzonego istniało poważne ryzyko, że popełni on poważne przestępstwa z użyciem przemocy lub na tle seksualnym.

69. W swoim orzeczeniu Federalny Trybunał Konstytucyjny podkreślił, że fakt zajmowania przez Konstytucję miejsca nadrzędnego wobec Konwencji w krajowym porządku prawnym, nie jest przeszkodą do podejmowania międzynarodowego i europejskiego dialogu pomiędzy sądami, lecz przeciwnie, stanowi podstawy normatywne do zinterpretowania jej w sposób otwarty wobec publicznego prawa międzynarodowego (völkerrechtsfreundliche

Auslegung; *ibid.*, § 89). Podkreślił również, że pozostawienie interpretacji Konstytucji otwartej na publiczne prawo międzynarodowe, sprzyja ograniczeniu możliwości naruszenia Konwencji (*ibid.*, §§ 82 and 89).

70. W swoim wniosku Federalny Trybunał Konstytucyjny oparł się na interpretacji art. 5 i art. 7 Konwencji poczynionej przez Trybunał w sprawie M. przeciwko Niemcom (cyt. powyżej; zob. §§ 137 et seq. orzeczenia Federalnego Trybunału Konstytucyjnego). Podkreślił w szczególności, że wymóg konstytucyjny rozróżnienia warunków detencji prewencyjnej od więzienia, a także zasady określone w art. 7 Konwencji stawiały wymóg zindywidualizowanej i wzmocnionej terapii i opieki osób, których dotyczy. Zgodnie ze stwierdzeniem Trybunału w sprawie M. przeciwko Niemcom (cyt. powyżej, § 129), koniecznym było zapewnienie wysokiego stopnia opieki przez multidyscyplinarny personel, a także zindywidualizowanej terapii, jeżeli terapia standardowa stosowana w danej placówce okaże się niewystarczająca lub w perspektywie czasu nieefektywna (zob. § 113 wyroku Federalnego Trybunału Konstytucyjnego).

71. Federalny Trybunał Konstytucyjny podtrzymał swoje stanowisko o tym, że absolutny zakaz retrospektywnego stosowania prawa karnego z art. 103 § 2 Ustawy Zasadniczej nie dotyczy detencji prewencyjnej. Jest ona środkiem naprawczym i prewencyjnym, który nie jest stosowany w celu ukarania winnych, ale stanowi środek prewencyjny ukierunkowany na ochronę bezpieczeństwa publicznego przed niebezpiecznym sprawcą (zob. §§100-101 i 141-142 wyroku Federalnego Trybunału Konstytucyjnego). Federalny Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał detencję prewencyjną za „karę” w znaczeniu art. 7 § 1 Konwencji (*ibid.*, §§ 102 i 140). Stwierdził, że nie należy schematycznie powiązywać konstytucyjnego znaczenia terminu „kara” z jej znaczeniem konwencyjnym. Właściwym odniesieniem są panujące osądy (Wertungen) poczynione zgodnie z Konwencją w sposób zorientowany na rezultat, w celu uniknięcia naruszeń międzynarodowego prawa publicznego (*ibid.*, §§ 91 i 141 et seq.).

72. Biorąc pod uwagę konstytucyjne prawo do ochrony uzasadnionych oczekiwań w Państwie prawa oraz ocenę art. 5 i 7 Konwencji, przedłużenie detencji prewencyjnej skarżącego ponad obowiązujący wówczas dziesięcioletni limit, było w praktyce konstytucyjne jeśli, *inter alia*, zostały spełnione wymagania art. 5 § 1 lit e) (*ibid.*, §§ 143 i 151-156). Federalny Trybunał Konstytucyjny wyraźnie odniósł się w tym kontekście do orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, zgodnie z którym detencja osoby cierpiącej na zaburzenia psychiczne jest zgodna z prawem w rozumieniu art. 5 § 1 lit. e) Konwencji, jeżeli odbywa się w szpitalu, klinice lub innej właściwej placówce (*ibid.*, § 155).

## 2. Postanowienie z dnia 15 września 2011 r.

73. W postanowieniu z dnia 15 września 2011 r. (akta nr 2 BvR 1516/11), Federalny Trybunał Konstytucyjny, odnosząc się do swojego orzeczenia z dnia 4 maja 2011 r. (cyt. powyżej) podkreślił, że przedłużanie aresztu prewencyjnego danej osoby ponad dopuszczalny dziesięcioletni okres obowiązujący w chwili skazania było możliwe tylko, jeśli zostały spełnione przesłanki określone w art. 5 § 1 lit. e) Konwencji.

74. Federalny Trybunał Konstytucyjny dalej przedstawił, że wyjaśnienie pojęcia osób „umysłowo chorych” zawarte w art. 5 § 1 lit. e) Konwencji zostało przedstawione w paragrafie 1 (1) Ustawy o Detencji Prewencyjnej. Ustawodawca stworzył w niej nową kategorię „zaburzenia umysłowego”, które nie prowadziło do ograniczenia lub wyłączenia odpowiedzialności karnej danej osoby w rozumieniu art. 20 i 21 Kodeksu karnego. Szczególne zaburzenia wpływające na osobowość, zachowanie, preferencje seksualne i kontrolę instynktu mieściły się w pojęciu „zaburzenia psychicznego” z paragrafu 1 (1) Ustawy o Detencji Prewencyjnej. Dlatego pojęcie to nie było ograniczone do choroby psychicznej, która mogła zostać klinicznie wyleczona, ale poszerzona o osobowości dysocjalne.

## 3. Postanowienie z dnia 11 lipca 2013 r. dotyczące zgodności sekcji 1 ust. 1 Ustawy o Detencji Prewencyjnej z Ustawą Zasadniczą

75. Trybunał Konstytucyjny w dniu 11 lipca 2013 r. postanowił, że paragraf 1 (1) Ustawy o Detencji Prewencyjnej (zob. powyżej) był zgodny z Ustawą Zasadniczą pod warunkiem, że był interpretowany w ściśle określony sposób (akta nr 2 BvR 2302/11 oraz 2 BvR 1279/12). Detencja lub jej przedłużenie na mocy tej Ustawy może być orzeczona tylko wówczas, jeżeli mając na uwadze szczególne cechy osobowości i zachowania osoby, której to dotyczy, istniało

wysokie ryzyko, że w razie zwolnienia pod wpływem alkoholu i w celu osiągnięcia satysfakcji seksualnej osoba ta nadal dopuszczałaby się najbardziej poważnych brutalnych przestępstw i przestępstw na tle seksualnym. Dodatkowo, musiały zostać spełnione przesłanki art. 5 § 1 lit. e) Konwencji. Zasady funkcjonujące odnośnie zasadzonej lub przedłużonej retrospektywnie detencji prewencyjnej (zob. powyżej), jednakowo stosuje się do detencji z Ustawy o Terapii Detencyjnej.

76. Federalny Trybunał Konstytucyjny powtórzył, że mając na uwadze standardy wynikające z art. 5 § 1 lit. e), „zaburzenie psychiczne” określone w sekcji 1 pkt. 1 Ustawy o Terapii Detencyjnej, nie musi być na tyle poważne, by ograniczało lub wyłączało odpowiedzialność karną osoby w rozumieniu art. 20 i 21 Kodeksu karnego. Sąd dalej odniósł się do orzecznictwa Trybunału dotyczącego art. 5 § 1 lit. e) (w szczególności Kronfeldner przeciwko Niemcom, nr 21906/09, 19 stycznia 2012 r., oraz B przeciwko Niemcom, nr 61272/09, 19 kwietnia 2012 r.) i stwierdził, że detencja osoby ze względu na „chorobę umysłową” może być usprawiedliwiona, jeżeli odbywała się w nieodpowiedniej instytucji psychiatrycznej, co skutkowało zintensyfikowaniem zaburzenia umysłowego.

## PRAWO

### I. ZARZUT NARUSZENIA ARTYKUŁU 5 § 1 KONWENCJI

77. Skarżący zarzucił, że postanowienie sądu o przedłużeniu jego detencji prewencyjnej ponad dozwolony limit dziesięciu lat, ustanowiony na mocy przepisów obowiązujących w chwili popełnienia przestępstwa lub skazania, stanowiło naruszenie jego praw do wolności. Powołał się na art. 5 § 1 Konwencji, który w odpowiedniej części brzmi następująco:

“1. Każdy ma prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego. Nikt nie może być pozbawiony wolności, z wyjątkiem następujących przypadków i w trybie ustalonym przez prawo:

(a) zgodnie z prawem pozbawienia wolności w wyniku skazania przez właściwy sąd;

...

(e) zgodnego z prawem pozbawienia wolności osoby w celu zapobieżenia szerzeniu przez nią choroby zakaźnej, osoby umysłowo chorej, alkoholika, narkomana lub włóczęgi; ...”

78. Rząd zakwestionował ten zarzut.

#### **A. Dopuszczalność**

79. Rząd stwierdził, że skarżący nie wyczerpał krajowych środków ochrony prawnej w sprawie przedłużania detencyjnego pozbawienia wolności przez sądy krajowe, przed wydaniem postanowienia przez Sąd Okręgowy w dniu 26 lipca 2013 r. Skarżący nie skomentował tego stanowiska.

80. Trybunał stwierdził, że w swojej skardze skarżący powołał się wyłącznie na postanowienia sądów krajowych przedłużających prewencyjne pozbawienie wolności, to jest postanowienie Sądu Okręgowego Lüneburgu z dnia 26 lipca 2013 r., utrzymane w mocy przez Sąd Apelacyjny w Celle w dniu 29 października 2013 r. (zob. par. 14-28 powyżej). Rząd nie wniósł co do tego sprzeciwu.

81. Trybunał stwierdza, że skarga nie jest w sposób oczywisty nieuzasadniona w rozumieniu art. 35 § 3 lit. a) Konwencji. Nie jest również nieuzasadniona na żadnym innym gruncie. W związku z tym uznaje ją za dopuszczalną.

#### **B. Przedmiot skargi**

1. Wnioski stron

##### **(a) Skarżący**

82. W opinii skarżącego, jego detencja prewencyjna nie była zgodna z art. 5 § 1 Konwencji. Odnosząc się do orzecznictwa Trybunału (szczególnie do M. przeciwko Niemcom, cyt. powyżej) jego detencja nie mogła być usprawiedliwiona zarówno na mocy art. 5 § 1 lit. a) jak również lit. e).

83. Skarżący twierdził, że nie był „umysłowo chory” w rozumieniu art. 5 § 1 lit. e). Pojęcie to określało jedynie osoby chore umysłowo, które nie ponosiły odpowiedzialności karnej za swoje czyny, podczas gdy skarżący nie miał choroby umysłowej. W oparciu o wnioski Trybunału w wyroku Glien przeciwko Niemcom (nr 7345/12, § 87, 28 listopada 2013 r.), przedstawił, że osoby które cierpiały jedynie na zaburzenia osobowości nie podlegały pod tę definicję. Interpretacja terminu „zaburzenie umysłowe” poczyniona przez sądy krajowe była zbyt szeroka (odniósł się do orzeczenia Federalnego Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 września 2011 r., akta nr 2 BvR 1516/11, zob. par. 73-74 powyżej).

84. Skarżący dalej twierdził, że usprawiedliwianie jego detencji jako osoby „umysłowo chorej” prowadziło do uznania przedłużenia jego detencji prewencyjnej ponad obowiązujący wówczas dziesięcioletni ustawowy limit, wbrew wnioskowi Trybunału poczynionym w sprawie M. przeciwko Niemcom (cyt. powyżej), pomimo podobieństwa okoliczności. Postanowienie o detencji prewencyjnej zostało wydane wyłącznie na podstawie zagrożenia, jakie stwarzał dla porządku i bezpieczeństwa publicznego. Kwestia, czy zagrożenie wynikało z zaburzenia umysłowego, pozostawało dla sądu bez znaczenia. Osadzenie skarżącego jako osoby „umysłowo chorej” było oczywistym odejściem od dotychczasowego orzecznictwa Trybunału, na mocy którego detencja prewencyjna nie była dłużej usprawiedliwiona artykułem 5 § 1 lit. a).

85. W swoim wniosku skarżący stwierdził, że warunki jego osadzenia w centrum detencyjnym w Rosdorf były takie same jak w więzieniu w Celle, gdzie był osadzony wcześniej.

86. Skarżący wniósł również, że mając na uwadze jego zaawansowany wiek, kontynuacja detencji prewencyjnej – był pozbawiony wolności od roku 2001 – była nieproporcjonalna.

### **(b) Rząd**

87. W swoim wniosku Rząd zakomunikował, że detencja prewencyjna skarżącego była zgodna z art. 5 § 1 Konwencji. Usprawiedliwienie dla jej zastosowania znajduje się w lit. e) tego artykułu.

88. W poglądzie Rządu, skarżący był „chory umysłowo” w rozumieniu art. 5 § 1 lit. e) Konwencji jak określono w wyroku Trybunału w sprawie Winterwerp przeciwko Holandii (24 października 1979 r., § 37, Serie A nr 33). Skarżący był również alkoholikiem, a zagrożenie jakie stwarzał dla społeczeństwa pogłębiało się za każdym razem, gdy spożywał alkohol.

89. Rząd stwierdził, że sądy krajowe uznały skarżącego za cierpiącego na zaburzenia umysłowe w rozumieniu drugiego zdania sekcji 316 lit. f) Ustawy Wprowadzającej do Kodeksu karnego, zinterpretowanego w świetle art. 5 § 1 lit. e) Konwencji. Zasięgnawszy konsultacji psychiatry W. oraz biorąc pod uwagę kilka wcześniejszych opinii biegłych, w których zawarto te same wnioski, sądy stwierdziły u skarżącego dewiacje seksualne, sadyzm, od momentu skazania w 1986 roku oraz, że był alkoholikiem. Zaburzenia te zostały sklasyfikowane jako choroby w kontekście medycznym.

90. W chwili skazania skarżącego, sąd rozważał, czy jego zaburzenia psychiczne nie są na tyle poważne, aby ograniczyć jego odpowiedzialność karną w rozumieniu art. 21 Kodeksu karnego. Ze względu na same zaburzenia preferencji seksualnych, istniało wysokie ryzyko, że w razie zwolnienia, skarżący nadal dopuszczałby się najpoważniejszych brutalnych przestępstw i przestępstw na tle seksualnym podobnych do tych, za które został skazany. Zagrożenie, jakie stwarzał dla społeczeństwa, pogłębiało się w konsekwencji nadużywania alkoholu. Kontynuowanie jego detencji prewencyjnej było w związku z tym niezbędne w celu ochrony społeczeństwa.

91. Zgodnie z wnioskiem Rządu, skarżący był osadzony w placówce dostosowanej do osób z problemami psychicznymi i alkoholików. Centrum prewencyjne w Rosdorf spełniało wymagania od czerwca 2013 r. możliwe formy leczenia w

centrum były porównywalne do tych stosowanych w klinikach psychiatrycznych, a każdy osadzony miał indywidualnie dostosowaną terapię.

92. Rząd wyjaśnił, że eksperci w placówce psychologicznej, a także pomoc społeczna prowadziła indywidualne spotkania z osadzonymi, by zachęcać ich do poddania się terapii. Oferowano grupowe terapie dla sprawców przestępstw na tle seksualnym, agresywnych przestępców oraz resocjalizacyjne dla przestępców z uzależnieniem. Istniała możliwość stosowania leków przez sprawców przestępstw na tle seksualnym w celu zmniejszenia ich libido. Osadzeni mogli skorzystać z indywidualnej terapii z psychologiem oraz przepustek. Co więcej, oferowano zajęcia terapeutyczne, sportowo-pedagogiczne i wypoczynkowe w celu polepszenia ich zdolności komunikacyjnych i zmotywowania do poddania się terapii.

93. W ocenie Rządu, co szczegółowo widać w planie terapii przygotowanej skarżącemu w centrum prewencyjnym w Rosdorf (zob. par. 39-41 powyżej), wszystkie środki terapeutyczne, które były odpowiednie dla skarżącego według lekarzy, były dostępne w Rosdorf oraz zostały mu zaoferowane. W szczególności, objęto go terapią z użyciem leków skierowaną na zredukowanie jego libido, terapią ukierunkowaną na wyleczenie z sadyzmu i alkoholizmu. Personel zaangażował skarżącego w terapię grupową, mającą na celu zapobieżenie powrotowi do nadużywania alkoholu. Mimo wszystko, stale odmawiał wzięcia udziału w zaoferowanej terapii z użyciem leków ukierunkowanej na zredukowanie jego libido oraz specjalnej terapii dla przestępców seksualnych.

94. Rząd twierdził, że detencja prewencyjna skarżącego była najmniej inwazyjnym sposobem ochrony bezpieczeństwa publicznego. Biegli powołani przez sądy krajowe potwierdzili, że zagrożenie, jakie stanowił skarżący, nie zmniejszyło się pod wpływem jego wieku, ponieważ przy popełnianiu przestępstw swoją siłą kierował przeciwko z reguły słabszym kobietom lub dzieciom. Dodatkowo, przeniesienie skarżącego do zamkniętej placówki nadzorowanej nie stanowiło mniej inwazyjnej metody, ponieważ w ten sam sposób pozbawiało go wolności.

## 2. Ocena Trybunału

### **(a) Podsumowanie istotnych przepisów**

95. Trybunał powtarza, że art. 5 § 1 lit. a) do f) zawiera wyczerpującą listę dopuszczalnych warunków do pozbawienia wolności, a żadne pozbawienie wolności nie będzie zgodne z prawem, jeżeli nie spełni któregokolwiek z tych warunków (zob. Del Rio Prada przeciwko Hiszpanii [GC], nr 42750/09, § 123, 21 października 2013 r. z dalszymi odniesieniami). Zastosowanie jednego warunku nie wyklucza innego; detencja może, zależnie od okoliczności, być usprawiedliwiona na mocy jednego lub kilku przepisów (zob. Kharin przeciwko Rosji, nr 37345/03, § 31, 3 lutego 2011 z dalszymi odniesieniami). Tylko wąska interpretacja wyczerpującej listy dopuszczalnych warunków pozbawienia wolności jest zgodna z celem art. 5, mianowicie gwarancją, aby nikt nie został arbitralnie pozbawiony wolności (zob. między innymi, Winterwerp przeciwko Holandii, 24 października 1979 r., § 37, Serie A nr 33; i Shimovolos przeciwko Rosji, nr 30194/09, § 51, 21 czerwca 2011 r.).

96. Trybunał dalej powtarza, że pojęcie „osób chorych umysłowo” objęte artykułem 5 § 1 lit. e) samo w sobie nie precyzuje definicji, ze względu na ewolucję pojęcia wynikającą z postępu psychiatrii (zob. Winterwerp, cyt. powyżej, § 37, i Rakevich przeciwko Rosji, nr 58973/00, § 26, 28 października 2003 r.). Nikt nie może być pozbawiony wolności ze względu na „chorobę umysłową”, chyba że spełnione są minimum trzy warunki: po pierwsze, choroba umysłowa musi zostać wiarygodnie stwierdzona, to znaczy przez kompetentną jednostkę na podstawie obiektywnych badań medycznych; po drugie zaburzenie umysłowe musi osiągać stopień lub rodzaj, który stanowi podstawę do detencji; po trzecie, słuszność trwania detencji zależy od trwałości takiego zaburzenia (zob. Winterwerp, cyt. powyżej, § 39, i Stanev przeciwko Bułgarii [WI], nr 36760/06, § 145, ETPCz 2012).

97. Zaburzenie psychiczne może osiągać stopień, który daje podstawy do detencji, jeżeli dana osoba wymaga stosowania terapii, środków medycznych lub innego leczenia klinicznego w celu wyleczenia lub złagodzenia jego objawów lecz również gdy dana osoba wymaga kontroli i nadzoru, by nie dopuścić, aby skrzywdziła siebie lub innych

(porównaj, na przykład Witold Litwa przeciwko Polsce, nr 26629/95, § 60, ETPCz 2000–III, oraz Hutchison Reid przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, nr 50272/99, § 52, ETPCz 2003–IV).

98. Władze krajowe mają pewną swobodę przy podejmowaniu decyzji o tym, czy osoba powinna zostać osadzona jako „chora umysłowo”, biorąc pod uwagę meritum diagnozy klinicznej, która jest głównym czynnikiem podlegającym ocenie w poszczególnej sprawie; Zadaniem Trybunału jest kontrola zgodności podejmowanych przez te władze decyzji z Konwencją (zob. Winterwerp, cyt. powyżej, § 40; X przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, 5 listopada 1981 r., § 43, Serie A nr 46; H.L. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, nr 45508/99, § 98, ETPCz 2004–IX; oraz S. przeciwko Niemcom, nr 3300/10, § 81, 28 czerwca 2012 r.). W rezultacie zdiagnozowania u danej osoby choroby umysłowej zgodnie z art. 5 § 1 lit. e), stosuje się wobec niej środki pozbawiające wolności (porównaj Luberti przeciwko Włochom, 23 lutego 1984, § 28, Serie A nr 75, and B przeciwko Niemcom, nr 61272/09, § 68, 19 kwietnia 2012 r.).

99. Istnieje pewien związek pomiędzy przyczynami legalnego pozbawienia wolności a miejscem i warunkami jego odbywania. W zasadzie „detencja” osoby jako osoby umysłowo chorej będzie „legalna” w rozumieniu art. 5 § 1 lit. e) jeśli odbywa się w szpitalu, klinice lub innej odpowiedniej placówce (zob. Hutchison Reid, cyt. powyżej, § 49; Brand przeciwko Holandii, nr 49902/99, § 62, 11 maja 2004; Kallweit przeciwko Niemcom, nr 17792/07, § 46, 13 stycznia 2011 r.; and Glien przeciwko Niemcom, nr 7345/12, § 75, 28 listopada 2013 r. z dalszymi odniesieniami).

100. Co do znaczenia przyznanemu słowu „alkoholik” w świetle przedmiotu i celu art. 5 § 1 lit. e) Konwencji, Trybunał powtarza, co następuje. Przedmiotu i celu przepisu nie można interpretować w ten sposób, że dopuszcza detencję „alkoholika” w sensie ograniczonym do osób w klinicznym stanie „alkoholizmu”. Osoby, które nie zostały klinicznie zdiagnozowane, ale których postępowanie i zachowanie pod wpływem alkoholu stanowi zagrożenie dla porządku publicznego lub ich samych, mogą zostać poddane dozorowi ze względu na ochronę bezpieczeństwa publicznego lub ich własnych interesów, takich jak zdrowie lub bezpieczeństwo osobiste. Mimo wszystko nie zezwala na detencję osoby tylko ze względu na samo spożywanie przez nią alkoholu (zob. Witold Litwa, cyt. powyżej, §§ 61-62; Hilda Hafsteinsdóttir przeciwko Islandii, nr 40905/98, § 42, 8 czerwca 2004; Kharin, cyt. powyżej, § 34; oraz S. przeciwko Niemcom, cyt. powyżej, § 83).

101. Aby pozbawienie wolności uznano za „legalne”, każdorazowo musi dodatkowo spełniać jeden z wyjątków wymienionych w art. 5 § 1 lit. od a) do f). Jeżeli w sprawie chodzi o „legalność” detencji oraz przestrzeganie „procedury przewidzianej przez prawo”, Konwencja istotnie odwołuje się do prawa krajowego i stawia wymóg podporządkowania względem niego przepisów materialnych i proceduralnych (zobacz, między innymi, Erkalo przeciwko Holandii, 2 września 1998 r., § 52, Raporty 1998–VI; Baranowski przeciwko Polsce, nr 28358/95, § 50, ETPCz 2000–III; i Saadi przeciwko Zjednoczonemu Królestwu [WI], nr 13229/03, § 67, ETPCz 2008).

102. Zgodność z prawem krajowym nie jest jednak wystarczająca: art. 5 § 1 wymaga, by jednostki były, przy każdym pozbawieniu wolności, chronione przed arbitralnością (zobacz, pomiędzy innymi, Winterwerp, cyt. powyżej, §§ 37 i 45; Saadi, cyt. powyżej, § 67; oraz Reiner przeciwko Niemcom, nr 28527/08, § 83, 19 stycznia 2012).

### **(b) Stosowanie tych przepisów w niniejszej sprawie**

#### **(i) Przyczyny pozbawienia wolności**

103. Trybunał ma ustalić, czy detencja prewencyjna skarżącego w zakwestionowanym okresie była zgodna z prawem na mocy któregośkolwiek z przepisów art. 5 § 1 lit. a) do f).

104. Trybunał stwierdza na początku, że skarżący został skazany oraz przebywał w detencji prewencyjnej na mocy orzeczenia wydanego w 1986 r. przez Sąd Okręgowy w Hanoverze, ponad maksymalny okres dziesięciu lat, obowiązujący w chwili popełnienia przestępstw oraz wydania wyroku ((art. 67 lit. d) wówczas obowiązującego Kodeksu karnego, zob. par. 50 powyżej)). Mając na uwadze ustalenia w sprawie M. przeciwko Niemcom (cyt. powyżej, §§ 97-101), Trybunał stwierdza, że detencja prewencyjna skarżącego nie może być uzasadniona na mocy art. 5 § 1 lit.



a). Nie można jej uznać za detencję „po skazaniu” przez właściwy sąd, ze względu na brak powiązania skutkowego pomiędzy skazaniem skarżącego w roku 1986 a kontynuacją pozbawienia wolności.

105. Trybunał musi w związku z tym zbadać, czy zgodnie z twierdzeniem Rządu detencja prewencyjna skarżącego była uzasadniona na mocy art. 5 § 1 lit. e), bądź wręcz przeciwnie - jak wnosi skarżący.

(α) Detencja osoby „chorej psychicznie” lub „alkoholika”

106. Trybunał wstępnie zbada, czy detencja skarżącego może być uzasadniona jako detencja osoby „chorej psychicznie” w rozumieniu art. 5 § 1 lit. e). Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału (zob. paragrafy 96 i 98 powyżej), przed wydaniem postanowienia o kontynuacji detencji prewencyjnej należało udowodnić, że osoba jest chora psychicznie. Innymi słowy, właściwa instytucja powinna ustalić istnienie rzeczywistego zaburzenia psychicznego na podstawie obiektywnej wiedzy medycznej.

107. Trybunał stwierdza, że Sąd Okręgowy w Lüneburgu oraz Sąd Apelacyjny w Celle potwierdził ustalenia biegłych, że skarżący cierpiał na sadyzm i uznał to za formę zaburzenia psychicznego w rozumieniu zdania drugiego paragrafu 316f(2) Ustawy Wprowadzającej Kodeks karny oraz sekcji 1 (1) Ustawy o Terapii Detencyjnej (zob. par. 17 i 23 powyżej).

108. Przy ustalaniu, czy sądy krajowe mogły w ten sposób ustalić, czy skarżący cierpiał na zaburzenie psychiczne w rozumieniu art. 5 § 1 lit. e), Trybunał stwierdza, że na mocy nowej paragrafu 316f(2), zdanie drugie Ustawy Wprowadzającej Kodeks karny, sądy orzekające mogły postanowić o kontynuacji detencji prewencyjnej skarżącego tylko wówczas, gdy, nie licząc innych wymagań, uznano go za osobę cierpiącą na zaburzenia psychiczne. Ten warunek został przyjęty na mocy zaostrożonych standardów wyznaczonych przez Federalny Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 4 maja 2011 r. o kontynuacji retrospektywnie przedłużonej detencji prewencyjnej (zob. par. 68 powyżej).

109. Sądy krajowe nie musiały tylko wykazywać, na mocy art. 67 d § 3 Kodeksu karnego (zob. par. 51 powyżej), czy istniało ryzyko, mając na uwadze prognozę kryminalną danej osoby, że w razie zwolnienia powróciłaby ona do przestępstwa bez względu na to, czy byłoby wynikiem jej stanu psychicznego czy też nie (zob. w związku z tym Kallweit, cyt. powyżej, § 56; O.H. przeciwko Niemcom, nr 4646/08, § 86, 24 listopada 2011 r.; oraz Kronfeldner przeciwko Niemcom, nr 21906/09, § 79, 19 stycznia 2012 r.). Sądy były zobowiązane do ustalenia, czy osadzony cierpiał na zaburzenie psychiczne, przez które popełniłby najbardziej poważne przestępstwa z użyciem przemocy lub na tle seksualnym (zob. w związku z tym Glien, cyt. powyżej, § 80).

110. Trybunał jest usatysfakcjonowany, że sądy krajowe podczas postępowań były kompetentnymi organami, które ustaliły, że skarżący cierpiał na zaburzenie psychiczne w znaczeniu określonym przez obowiązujące prawo krajowe. Wnioski sądów opierały się na ostatnim raporcie opracowanym w dniu 8 czerwca 2013 r. przez zewnętrznych biegłych z zakresu psychiatrii i w związku z tym opierały się na obiektywnej wiedzy medycznej.

111. Pozostaje kwestia do ustalenia, czy sądy krajowe mogły stwierdzić, że skarżący był „chory umysłowo”, to znaczy, czy cierpiał na rzeczywiste zaburzenie psychiczne w rozumieniu art. 5 § 1 lit. e) Konwencji. Skarżący ten fakt zakwestionował twierdząc, że interpretacja terminu „zaburzenie psychiczne” przez sądy krajowe była szersza niż „choroba umysłowa” oraz, że nie cierpiał na żaden rodzaj choroby psychicznej.

112. Trybunał stwierdza, że w trakcie postępowań sądy krajowe potwierdzając ustalenia biegłego z zakresu psychiatrii, z którym się konsultowały, uznały, że skarżący cierpiał w tym czasie na sadyzm, dewiacje seksualne, które wymagały leczenia i terapii. Następnie podkreślił, że diagnoza ta potwierdziła poprzednie ustalenia kilku biegłych, którzy stwierdzili, że skarżący cierpiał na zaburzenie preferencji seksualnych z elementami sadomasochizmu, fetysyzmu i pedofilii. Trybunał stwierdza, że w tym kontekście skarżącego uznano za cierpiącego na dewiacje seksualne w chwili popełniania przestępstw, za które orzeczono detencję prewencyjną. Jego zaburzenia umysłowe w powiązaniu z konsumpcją alkoholu poprowadziły do ograniczenia odpowiedzialności karnej w chwili popełniania czynu (zob. par. 9 powyżej). Stan skarżącego pozostał bez większych zmian od chwili skazania w roku 1986.

113. Trybunał powtarza, że dopuszczalne warunki pozbawienia wolności określone w art. 5 § 1 należy interpretować zawężająco (zob. par. 95 powyżej). Zaburzenie psychiczne powinno być na tyle poważne, aby stwarzało konieczność leczenia w szpitalu, klinice lub innej odpowiedniej instytucji, by uznać je za rzeczywiste zaburzenie psychiczne w rozumieniu art. 5 § 1 lit. e) (zob. Glien, cyt. powyżej, § 85). Trybunał stwierdził, że w tym sensie pojęcie „osób umysłowo chorych” („aliéné” w wersji francuskiej) zawarte w art. 5 § 1 lit. e) Konwencji, może być bardziej restrykcyjne niż pojęcie „zaburzenia psychicznego” („psychische Störung”) zawarte w sekcji 1 ust. 1 Ustawy o Detencji Prewencyjnej (zob. Glien, cyt. powyżej, § 87).

114. Jednakże, Trybunał stwierdza w niniejszej sprawie, że zaburzenie psychiczne, na które według sądów krajowych cierpiał skarżący, było na tyle poważne, że prowadziło do rzeczywistej choroby umysłowej w rozumieniu art. 5 § 1 lit. e) . Szczególne dewiacje seksualne, czy sadyzm, na który, jak ustalono, skarżący cierpiał, wymagały terapii lekami pod nadzorem medycznym. W połączeniu z konsumpcją alkoholu, jego zaburzenie stawało się na tyle poważne, że ograniczało jego odpowiedzialność karną w chwili popełniania czynu. Sąd orzekający również widział słuszność detencji skarżącego w szpitalu psychiatrycznym na mocy art. 63 Kodeksu karnego, ale powstrzymał się od wydania takiego postanowienia ze względu na wątpliwości co do stanu skarżącego, który zdecydowanie potrzebował leczenia, które jednak niekoniecznie mogło przynieść efekt (zob. par. 11 powyżej).

115. Trybunał odnotował, że zgodnie z jego orzecznictwem (zob. par. 96 powyżej), zaburzenie psychiczne skarżącego było tego rodzaju lub stopnia, które koniecznie wymagało izolacji. Sądy krajowe stwierdziły, że istniało wysokie ryzyko w przypadku zwolnienia skarżącego, że nadal dopuszczałby się brutalnych przestępstw i przestępstw na tle seksualnym podobnych do tych, za które został skazany – czyli dwóch usiłowań zabójstwa w związku z usiłowaniem gwałtu w jednej sprawie. Co więcej, słuszność trwania detencji zależy od trwałości takiego zaburzenia. Na mocy paragrafu 316f 2 Ustawy Wprowadzającej do Kodeksu karnego, kontynuacja detencji prewencyjnej skarżącego mogła być orzeczona, jeżeli w przypadku zwolnienia powróciłby do przestępstwa ze względu na swoje zaburzenia.

116. Powyższe wskazuje, że skarżący był osobą „chorą psychicznie” w rozumieniu art. 5 § 1 lit. e).

117. Mając to na względzie, Trybunał stwierdza, że bez odpowiedzi pozostaje pytanie, czy skarżący, który został zdiagnozowany jako osoba uzależniona od alkoholu, nie spożywająca go od momentu aresztowania w 1985 roku oraz która pod wpływem alkoholu popełniła poważne przestępstwa, za które została skazana, może zostać uznana również za „alkoholika” w rozumieniu art. 5 § 1 lit. e).

(β) Odpowiednie placówki dla osoby chorej psychicznie

118. Trybunał powtarza, że na mocy jego utrwalonego orzecznictwa, detencja osoby chorej psychicznie będzie „legalna” tylko w rozumieniu art. 5 § 1 lit. e), jeżeli odbywa się w szpitalu, klinice lub innej odpowiedniej placówce (zob. par. 99 powyżej).

119. Trybunał stwierdza, że w trakcie postępowań, to znaczy od 26 lipca 2013 r. (dzień wydania postanowienia przez Sąd Okręgowy) do 25 kwietnia 2014 r. (dzień przedłużenia detencji prewencyjnej skarżącego przez Sąd Okręgowy w wyniku postępowania kontrolnego), skarżący był osadzony w nowo wybudowanym centrum detencji prewencyjnej w Rosdorf - oddzielnym budynku na terenie więzienia w Rosdorf.

120. Trybunał stwierdza, że sytuacja skarżącego dlatego różni się od wielu innych skarżących, którzy, według wyroku w sprawie M. przeciwko Niemcom (cyt. powyżej), kontynuowali detencję jako „osoby chorej psychicznie” w oddzielnym skrzydle dla osób prewencyjnie pozbawionych wolności wśród innych więźniów. Trybunał stwierdził, że osadzeni ci nie przebywali w placówkach dostosowanych do detencji osób chorych psychicznie (zob. w szczególności, Kallweit, cyt. powyżej, § 57; O.H. przeciwko Niemcom, cyt. powyżej, §§ 87-92; Kronfeldner, cyt. powyżej, §§ 80-85; oraz Glien, cyt. powyżej, §§ 92-106).

121. Trybunał zaobserwował, że centrum detencji prewencyjnej w Rosdorf było zaprojektowane zgodnie z wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego o detencji prewencyjnej z dnia 4 maja 2011 r. (zob. par. 66-72 powyżej). W wyroku tym,

który został wydany w następstwie orzeczenia tego Trybunału z dnia 17 grudnia 2009 r. w sprawie M. przeciwko Niemcom (cyt. powyżej) o retrospektywnym przedłużaniu detencji prewencyjnej, Federalny Trybunał Konstytucyjny uznał wszystkie przepisy Kodeksu karnego dotyczące orzekania i trwania detencji prewencyjnej jako niezgodne z fundamentalnym prawem do wolności osób znajdujących się w detencji prewencyjnej. Sąd stwierdził, że przepisy te nie spełniały konstytucyjnego wymogu o rozróżnieniu warunków detencji prewencyjnej od więzienia. Postanowił, że nowa legislacja ma wejść w życie najpóźniej do dnia 1 czerwca 2013 r.

122. Ze względu na ten warunek, ustawodawca przyjął na stopniu federalnym nowe zasady wykonywania detencji prewencyjnej w Ustawie o (rozróżnieniu) Detencji Prewencyjnej, która weszła w życie w dniu 1 czerwca 2013 r. W szczególności art. 66c Kodeksu karnego odtąd stanowi, że detencja prewencyjna musi odbywać się w placówkach, które oferują osadzonemu indywidualną i intensywną opiekę. Osadzeni powinni być zachęceni do udziału w leczeniu psychiatrycznym, psychoterapeutycznym i socjoterapeutycznym ukierunkowanym na ograniczenie zagrożenia, jakie stwarzają dla bezpieczeństwa publicznego. Wszystkie Länder przyjęły legislację regulującą te aspekty bardziej szczegółowo (zob. par. 56-57 i 59-60 powyżej). W celu spełnienia tych warunków sądowych i legislacyjnych w praktyce oraz by zapewnić lokum osobom pozostającym w detencji prewencyjnej, podjęto istotne prace budowlane na terenie wielu więzień w Niemczech.

123. Mając na uwadze powyższe zmiany, Trybunał przeanalizuje środki zastosowane w pozwanym kraju na stopniu sądowym, legislacyjnym i wykonawczym pod względem dostosowania detencji prewencyjnej do prawa, w szczególności, fundamentalnego prawa do wolności (zob. także Glien, cyt. powyżej, § 99).

124. Aby określić, czy miejsce odbywania przez skarżącego detencji było odpowiednie dla osoby chorej psychicznie, Trybunał oceni szczególne warunki detencji panujące w centrum detencji prewencyjnej w Rosdorf. Stwierdza, że nowy reżim stosuje się wobec wszystkich więźniów odbywających tę formę detencji, niezależnie od rodzaju zaburzenia umysłowego oraz faktu, czy ich detencję przedłużono retrospektywnie.

125. Personel więzienny w centrum detencji prewencyjnej w Rosdorf, jak twierdził Rząd (zob. par. 38 powyżej), czego skarżący nie zakwestionował, składał się z jednego psychiatry, czterech psychologów, pięciu pracowników socjalnych i dwudziestu pięciu członków służby więziennej dla łącznej liczby trzydziestu więźniów w tym czasie. Trybunał stwierdza, że sytuacja kadrowa, która była podobna do sytuacji szpitala psychiatrycznego prowadzonego w tym samym Landzie, uprawniała władze do zdiagnozowania u skarżącego zaburzenia psychicznego.

126. W sprawie szczególnej opieki zaoferowanej skarżącemu ze względu na jego zaburzenie psychiczne, Trybunał stwierdza, że Sąd Okręgowy zgodnie z powtarzaniem ustaleniem psychiatry W., uznał za istotne, że skarżący mógł skorzystać z leczenia ukierunkowanego na zmniejszenie jego sadystycznych fantazji oraz jego libido, a w związku z tym jego zagrożenie dla społeczeństwa. Sąd korzystając z nowych kompetencji przyznanych na mocy znowelizowanego art. 67d § 2, czytanego łącznie z art. 66c § 1 ust. 1 Kodeksu karnego, polecił władzom centrum w Rosdorf zaoferowanie skarżącemu takiego leczenia w ciągu trzech miesięcy (zob. §§ 14, 20, 49 i 54 powyżej). Udokumentowano w planie leczenia skarżącego w centrum w Rosdorf (zob. par. 41 powyżej), że później stale oferowano mu leczenie. Jednak skarżący odmawiał podjęcia terapii w tym okresie z obawy na skutki uboczne. Odmawiał również wzięcia udziału w sesjach grupowych w programie leczenia napastników.

127. Trybunał dalej stwierdził, że z planu leczenia skarżącego w centrum Rosdorf wynika, że był stale zachęcany do wzięcia udziału w sesjach terapii grupowej ukierunkowanych na zapobieżenie powrotowi do nadużywania alkoholu od lipca 2013 r. do sierpnia 2014 r. Kilka razy zagwarantowano mu także przepustkę pod nadzorem, regularnie uczestniczył w sesjach terapii grupowej, podczas których osadzeni dyskutowali na temat swoich doświadczeń z przepustek. Co więcej, na pewno na początku omawianego okresu, skarżący przez pewien czas był zmotywowany do spotkań z psychologiem i brał udział w co tygodniowych spotkaniach osadzonych, ale następnie zdecydował o zaprzestaniu uczestnictwa w tych spotkaniach.

128. Przy ocenie warunków detencji skarżącego w centrum prewencyjnym w Rosdorf a w szczególności leczenia, jakie zostało mu zaoferowane ze względu na zaburzenie psychiczne, Trybunał stwierdza że zaistniała poważna zmiana

w opiece medycznej i terapeutycznej, która została zaproponowana skarżącemu po przeniesieniu do tego centrum. Trybunał jest usatysfakcjonowany, że skarżącemu zaoferowano terapeutyczne otoczenie odpowiednie dla osoby osadzonej jako pacjenta chorego psychicznie i znajdował się w placówce odpowiedniej dla takich pacjentów.

(ii) „Legalna” detencja „zgodna z prawem”

129. Trybunał następnie określił, czy prewencyjna detencja skarżącego była „legalna” i „zgodna z prawem” w rozumieniu art. 5 § 1 lit. e). Wystarczającym jest, aby orzeczenie o kontynuacji detencji prewencyjnej skarżącego, na mocy art. 67d Kodeksu karnego w związku ze zdaniem drugim paragrafu 316f(2) Ustawy Wprowadzającej Kodeks karny było zgodne z przepisami materialnymi i proceduralnymi prawa krajowego.

130. Detencja musi także być zgodna z celem art. 5 § 1, którym jest ochrona osób przed arbitralnym pozbawieniem wolności (zob. par. 102 powyżej). Trybunał w związku z tym stwierdza, że w chwili, gdy sądy krajowe orzekły o kontynuacji detencji prewencyjnej skarżącego ze względu na zagrożenie jakie stwarzał, skarżący miał sześćdziesiąt dziewięć lat i był pozbawiony wolności przez ponad dwadzieścia siedem lat.

131. Trybunał obserwuje jednak, że sądy krajowe wyraźnie stawiały pytanie o to, czy mając na uwadze zaawansowany wiek skarżącego, nadal stwarzał zagrożenie dla społeczeństwa ze względu na jego dewiacje seksualne. Biorąc pod uwagę ustalenia biegłego psychiatry, uznano, że sadyzm seksualny skarżącego nie zmniejszył się znacząco ze względu na wiek. Co więcej, sądy krajowe wzięły pod uwagę, że skarżący był osadzony przez prawie trzydzieści lat. Mimo to stwierdzono, że istnieje wysokie ryzyko, że skarżący podejmie się próby popełnienia przestępstwa z użyciem przemocy lub na tle seksualnym, gdyby został zwolniony. Ze względu na znaczne zagrożenie jakie poprzez to stwarzał skarżący, uznano przedłużenie jego detencji za proporcjonalne. Sądy krajowe wyjaśniły również, że detencja skarżącego w nadzorowanej rezydencji – co również znaczyłoby pozbawienie wolności – w praktyce pozostawała niemożliwa.

132. Mając na uwadze powyższe argumenty, które Trybunał uważa za trafne, detencja prewencyjna skarżącego nie była arbitralna. Dlatego była „legalna” i „zgodna z prawem” w rozumieniu art. 5 § 1.

(iii) Wnioski

133. W związku z powyższym Trybunał stwierdza, że zakwestionowana detencja prewencyjna skarżącego był usprawiedliwiona na mocy art. 5 § 1 lit. e) jako detencja legalna, orzeczona zgodnie z procedurą przewidzianą przez prawo dla osób „chorych umysłowo”.

134. Dlatego nie stwierdza się naruszenia art. 5 § 1 Konwencji.

## II. ZARZUT NARUSZENIA ART. 7 § 1 KONWENCJI

135. Skarżący następnie stwierdził, że retrospektywne przedłużenie jego detencji prewencyjnej ponad wcześniej obowiązujący maksymalny limit dziesięciu lat, stanowiło naruszenie zakazu retrospektywnego karania w rozumieniu art. 7 § 1 Konwencji, który brzmi następująco:

“1. Nikt nie może być uznany za winnego popełnienia czynu polegającego na działaniu lub zaniechaniu działania, który według prawa wewnętrznego lub międzynarodowego nie stanowił czynu zagrożonego karą w czasie jego popełnienia. Nie będzie również wymierzona kara surowsza od tej, którą można było wymierzyć w czasie, gdy czyn zagrożony karą został popełniony.”

136. Rząd zakwestionował to oskarżenie.

### **A. Dopuszczalność**

137. Trybunał stwierdza, że skarga nie jest w sposób oczywisty nieuzasadniona w rozumieniu art. 35 § 3 lit. a) Konwencji. Nie jest również nieuzasadniona na żadnym innym gruncie, mając na uwadze ustalenia poczynione powyżej (zob. par. 80 powyżej). W związku z tym uznaje ją za dopuszczalną.

## **B. Przedmiot skargi**

### 1. Wnioski stron

#### **(a) Skarżący**

138. Skarżący jest zdania, że retrospektywne orzeczenie surowszej kary w postaci przedłużenia detencji prewencyjnej ponad wcześniej obowiązujący dziesięcioletni limit, stanowi naruszenie drugiego zdania art. 7 § 1 Konwencji.

139. Skarżący twierdził, że jego sytuacja jest porównywalna do sytuacji skarżącego w sprawie M. przeciwko Niemcom (cyt. powyżej), gdzie Trybunał uznał, że retrospektywne przedłużenie detencji prewencyjnej ponad wcześniej obowiązujący dziesięcioletni limit stanowiło naruszenie art. 7 § 1. Wkrótce Trybunał potwierdził swoje stanowisko w sprawie Glien (cyt. powyżej). Ustalenia Trybunału, które przedstawił, mają zastosowanie również w niniejsze sprawie.

140. Skarżący twierdził, że był dalej osadzony w więzieniu. Jego leczenie nie różniło się od tego zaoferowanego w więzieniu w Celle. Rodzaje terapii były ograniczone. Dalej podkreślił, że zgodził się na przyjmowanie leków zmniejszających jego libido.

#### **(b) Rząd**

141. Rząd stwierdził, że przedłużenie detencji prewencyjnej skarżącego ponad wcześniej obowiązujący dziesięcioletni limit, było zgodne z art. 7 § 1 Konwencji.

142. Rząd uważał, że kara początkowo nałożona na skarżącego została zastąpiona inną, czego głównym celem było leczenie skarżącego jako osoby chorej psychicznie i ochrona społeczeństwa. Ze względu na faktyczną i legalną formę detencji prewencyjnej, środek ten nie stanowił dłużej kary w rozumieniu art. 7 § 1, przynajmniej w tym okresie, od lipca 2013 r.

143. W poglądzie Rządu detencja prewencyjna została sklasyfikowana jako kara przez Trybunał w jego wyroku w sprawie M. przeciwko Niemcom (cyt. powyżej, § 127), w szczególności ponieważ nie ma istotnej różnicy pomiędzy karą więzienia a detencją prewencyjną. To wnioskowanie nie było uzasadnione w stosunku do przedłużenia detencji prewencyjnej skarżącego orzeczonego w lipcu 2013 r. Odnosząc się do wnioskowania o art. 5 § 1 stwierdza się, że detencja prewencyjna skarżącego w centrum detencji prewencyjnej na terenie więzienia w Rosdorf była zgodna z wymogiem konstytucyjnym rozróżnienia warunków detencji prewencyjnej od więzienia. Wszystkie środki lecznicze niezbędne skarżącemu były dostępne oraz zostały mu zaoferowane.

144. Co więcej, detencja prewencyjna była regulowana na mocy innych przepisów, niż te, które obowiązywały w przypadku więzienia. Na mocy sekcji 2 i 3 Ustawy o Detencji Prewencyjnej Dolnej Saksonii (zob. par. 57 i 59 powyżej), która weszła w życie w dniu 1 czerwca 2013 r., istotnym znaczeniem detencji prewencyjnej był jej wpływ na zminimalizowanie zagrożenia, które stwarzał osadzony, poprzez wykorzystanie wszystkich dostępnych wariantów leczenia, by doprowadzić do zwolnienia osadzonego w najszybszym możliwym czasie. Nie wspomniano o uświadamianiu o powadze przestępstwa. Środek ten nie stanowił kary w rozumieniu art. 7 § 1.

145. Rząd przyznał, że placówka detencji prewencyjnej w Rosdorf była prowadzona na terenie więzienia Rosdorf. Powodem tej sytuacji było umożliwienie osobom przebywającym w detencji prewencyjnej korzystanie z urządzeń sportowych i wypoczynkowych dostępnych w więzieniu, a także by ułatwić dostęp do środków terapii grupowej, które były prowadzone po zebraniu odpowiedniej liczby uczestników.

146. Rząd dalej przyznał, że postanowienia o kontynuacji detencji prewencyjnej były wydawane przez sądy orzekające w sprawie, przynależące do systemu sprawiedliwości karnej, nie cywilnej. Było to kierowane względami praktyczności. Sądy odpowiedzialne za wydawanie orzeczeń rozważały również kwestie związane z osadzeniem w szpitalu psychiatrycznym, zgodnie z art. 63 Kodeksu karnego. Z związku z tym sądy te były szczególnie doświadczone w ocenie konieczności ograniczania wolności pacjentów chorych psychicznie.

147. W sprawie surowości środka detencji prewencyjnej, Rząd podkreślił, że osadzeni mieli rzeczywiste szanse na zwolnienie. Istniało domniemanie oparte na art. 67 d § 3 Kodeksu karnego, że osoba, która odbyła dziesięć lat detencji prewencyjnej, nie stanowiła dłuższej zagrożenia, które to domniemanie należało obalić. Należało również udowodnić, że ze względu na zaburzenie psychiczne osadzonego, w razie zwolnienia, popełniłby najbardziej poważne przestępstwa z użyciem przemocy lub na tle seksualnym.

148. Rząd stwierdził, że w praktyce, dwadzieścia jeden procent spraw z roku 2011 dotyczących zakończenia detencji prewencyjnej, opierała się na skardze na bardziej restrykcyjną legislację lub zastrzone standardy, wyznaczone przez Federalny Trybunał Konstytucyjny w jego wyroku z dnia 4 maja 2011 r. Przeciętny czas trwania detencji prewencyjnej w 2011 roku wynosił 6 lat i 2 miesiące.

## 2. Ocena Trybunału

### **(a) Podsumowanie odpowiednich zasad**

149. Trybunał powtarza, że gwarancja z art. 7 Konwencji, która jest podstawowym elementem zasady prawa, zajmuje prominentne miejsce w systemie ochrony, o czym świadczy fakt, że nie jest możliwe żadne odstępstwo od tej normy na mocy art. 15 Konwencji w czasie wojny lub ze względu na niebezpieczeństwo publiczne. Powinien być konstruowany i stosowany zgodnie ze swą materią i celem w taki sposób, aby zapewnić efektywne środki ochrony przeciwko arbitralnemu oskarżeniu, skazaniu i karaniu (zob. M. przeciwko Niemcom, cyt. powyżej, § 117 z dalszymi odniesieniami).

150. Koncepcja „kary” w art. 7 jest w swym zakresie autonomiczna. Aby uczynić ochronę przewidzianą w art. 7 efektywną, Trybunał powinien pozostać wolny od uprzedzeń i samodzielnie ocenić, czy określony środek stwarza sam w sobie „karę” w rozumieniu tego przepisu (zob. Welch przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, 9 lutego 1995 r., § 27, Serie A nr 307–A; Jamil przeciwko Francji, 8 czerwca 1995 r., § 30, Serie A nr 317–B; oraz Del Río Prada, cyt. powyżej, § 81). Słowa drugiego zdania artykułu 7 § 1 wskazują, że początek – a więc bardzo istotny czynnik (zob. Glien, cyt. powyżej, § 121) – jakiegokolwiek oceny istnienia kary jest fakt, czy środek został nałożony w wyniku skazania za „przestępstwo”. Inne istotne czynniki stanowią charakterystykę środka na mocy prawa krajowego, jego naturę i cel, procedury potrzebne do jego zastosowania i implementacji oraz jego surowość (zob. Welch, cyt. powyżej § 28; Van der Velden przeciwko Holandii (dec.), nr 29514/05, ETPCz 2006–XV; oraz Kafkaris przeciwko Cyprowi [WI], nr 21906/04, § 142, ETPCz 2008). Surowość środka nie jest sama w sobie decydująca, odkąd wiele środków niekarzących, natury prewencyjnej może mieć istotne znaczenie dla osoby, jako środki sklasyfikowane jako karne (zob. Welch, cyt. powyżej, § 32; M. przeciwko Niemcom, cyt. powyżej, § 120, oraz Del Río Prada, cyt. powyżej, § 82).

### **(b) Stosowanie tych przepisów w niniejszej sprawie**

(i) Czy zastosowany środek był „surowszy” od obowiązującego w chwili popełnienia przestępstwa

151. W celu określenia, czy detencja skarżącego wynikająca z zaskarżonej decyzji w związku z zakazem retrospektywnego orzekania na mocy zdania drugiego art. 7 § 1 Konwencji, Trybunał musi najpierw zbadać, czy przedłużona detencja stanowiła środek surowszy niż obowiązujący w chwili popełnienia przestępstw przez skarżącego.

152. Trybunał zaobserwował, że sądy krajowe orzekły o kontynuacji detencji prewencyjnej na okres wynoszący ponad dziesięć lat. Skarżący zaś popełnił przestępstwa, za które orzeczono karę detencji prewencyjnej – usiłowanie zabójstwa w związku z usiłowaniem gwałtu i napadem – pomiędzy 7 lipca a 3 października 1985 r. W tym czasie detencja

prewencyjna orzeczona na mocy ówczesnego art. 67d § 1 Kodeksu karnego (zob. par. 50 powyżej) oznaczała, że skarżący mógł być osadzony w detencji prewencyjnej na okres maksymalnie dziesięciu lat. Na podstawie nowelizacji art. 67d Kodeksu karnego wprowadzonej w roku 1998, czytanej łącznie z paragrafem 1a(3) Ustawy Wprowadzającej Kodeks karny (zob. paragraf 51 powyżej), uchylono maksymalny czas trwania ze skutkiem natychmiastowym oraz paragrafem 316f(2) zdanie drugie tej samej Ustawy, sądy później orzekły o kontynuacji detencji prewencyjnej ponad dziesięcioletni limit. Dlatego detencja prewencyjna – zupełnie jak w sytuacji skarżącego w sprawie M. przeciwko Niemcom (cyt. powyżej) – została przedłużona w sposób retrospektywny na mocy prawa wprowadzonego po tym, jak skarżący dopuścił się przestępstw.

(ii) Czy zastosowany środek stanowił „karę”

153. Przy sprawdzaniu, czy detencja prewencyjna skarżącego powinna zostać sklasyfikowana jako „kara” w rozumieniu art. 7 § 1 zdanie drugie, Trybunał zauważa, że już w sprawie M. przeciwko Niemcom (cyt. powyżej, § 124-133) uznano detencję prewencyjną, orzeczoną i wykonaną zgodnie z niemieckim Kodeksem karnym za „karę”. W sprawie Glien (cyt. powyżej, §§ 120-30) stwierdzono, że detencja prewencyjna skarżącego w formie obowiązującej w okresie przejściowym po wyroku Federalnego Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 maja 2011 r., ale przed wejściem w życie na poziomie federalnym Ustawy o (rozróżnieniu) Detencji Prewencyjnej z dnia 1 czerwca 2013 r., ciągle stanowiła „karę” w rozumieniu art. 7 § 1. Uznano, że nie wprowadzono znaczących zmian dotyczących detencji prewencyjnej, w porównaniu do sytuacji opisywanej w M. przeciwko Niemcom.

154. Trybunał wziął pod uwagę argument Rządu, że detencja prewencyjna, uwzględniając istotne zmiany jakie zaszły w jej prawnej formie i w praktycznej implementacji, nie stanowi kary w rozumieniu art. 7 § 1, szczególnie po czerwcu 2013 r. Skarżący podnosił, że realizacja jego detencji prewencyjnej, szczególnie mając na względzie terapię, pozostała bez zmian, w związku z czym zakwestionował twierdzenia Rządu.

(α) Środki zastosowane po skazaniu za popełnienie przestępstwa

155. Przy określaniu, czy detencja prewencyjna skarżącego, która została przeprowadzona zgodnie z nowymi ramami prawnymi Ustawy o (rozróżnieniu) detencji prewencyjnej, była „karą”, Trybunał stwierdza, że punkt startowy a zarazem istotny czynnik przy tej ocenie jest, czy zastosowany środek został orzeczony po skazaniu za „przestępstwo” (zob. par. 150).

156. Trybunał stwierdza, że detencja prewencyjna skarżącego była początkowo orzeczona przez Sąd Okręgowy w Hanoverze w wyroku z dnia 15 kwietnia 1986 r. na mocy art. 66 § 2 Kodeksu karnego, łącznie ze skazaniem za kilka przestępstw, między innymi usiłowanie zabójstwa w związku z usiłowaniem gwałtu. Na mocy wyżej przywołanych przepisów, orzeczenie detencji prewencyjnej mogło być wydane przez sąd wobec kogoś jak skarżący, kto między innymi, został skazany na co najmniej trzy lata więzienia, za co najmniej trzy przestępstwa intencjonalne.

157. Trybunał następnie stwierdza, że skarżący był nadal prewencyjnie pozbawiony wolności w wyniku orzeczenia Sądu Okręgowego w Hanoverze z 1986 roku. Dodatkowe przesłanki z paragrafu 316f (2), zdania drugiego Ustawy wprowadzającej Kodeks karny, które musiały być spełnione, aby przedłużyć detencję prewencyjną nie wpływają na fakt, że to pierwsze orzeczenie o detencji prewencyjnej z roku 1986, było następnie przedłużane, chociaż pod zastrzonymi warunkami.

158. Co więcej, nie skorzystano z możliwości przewidzianej Ustawą o Detencji Prewencyjnej (zob. 64-65 powyżej), aby za podstawę detencji skarżącego przyjąć orzeczenie sekcji cywilnej kompetentnego Sądu Okręgowego o umieszczeniu osoby w odpowiedniej instytucji dla chorych psychicznie, mając na uwadze zagrożenie, jakie wówczas stwarzał dla społeczeństwa. Trybunał stwierdza, że przeciwnie do detencji prewencyjnej orzekanej na mocy Kodeksu karnego, osadzenie na mocy Ustawy o Terapii Detencyjnej nie jest środkiem nałożonym w następstwie i łącznie ze skazaniem za przestępstwo, pomimo faktu, że może być orzeczone wyłącznie w stosunku do osób, które popełniły określone poważne przestępstwo a także, jeśli wcześniej odbywały karę detencji prewencyjnej. Jest to środek orzekany przez sądy cywilne, poza ramami prawa karnego i ukierunkowany na leczenie medyczne i terapeutyczne osoby cierpiącej na

zaburzenie psychiczne, która stanowi zagrożenie dla społeczeństwa ze względu na powagę popełnionego przestępstwa (zob. Glien, cyt. powyżej, § 122).

159. Trybunał w związku z tym stwierdza, że detencja prewencyjna skarżącego była orzeczona w następstwie jego skazania za „poważne przestępstwo”. Z tego powodu jego sytuacja nie różni się od tych omówionych w sprawach M. przeciwko Niemcom (cyt. powyżej, § 124) oraz Glien (cyt. powyżej, § 121).

160. Trybunał będzie oceniał inne istotne czynniki przy określaniu, czy detencja prewencyjna skarżącego była „karą” w znaczeniu art. 7 § 1.

#### (β) Charakterystyka środka w kontekście prawa krajowego

161. W sprawie charakterystyki detencji prewencyjnej w prawie krajowym, Trybunał stwierdza, że w Niemczech detencja taka nie jest i nigdy nie była uważana za karę, w stosunku do której obowiązuje konstytucyjny zakaz karania retrospektywnego (zob. M. przeciwko Niemcom, cyt. powyżej, §§ 125-26, oraz Glien, cyt. powyżej, § 124). W swoim wyroku z dnia 4 maja 2011 r., Federalny Trybunał Konstytucyjny ponownie potwierdził, że detencja prewencyjna przeciwnie do wniosków poczynionych przez ten Trybunał co do art. 7 Konwencji, nie jest karą w tym znaczeniu, że obowiązuje wobec niej całkowity zakaz retrospektywnego stosowania prawa karnego na mocy Ustawy Zasadniczej (zob. par. 71 powyżej). Następnie uznał, że wcześniejsze przepisy Kodeksu karnego co do orzekania i trwania detencji prewencyjnej nie były właściwe, jednak by spełniały konstytucyjny wymóg rozróżnienia pomiędzy wyłącznie prewencyjnymi środkami o funkcjach naprawczych i prewencyjnych, takich jak detencja prewencyjna a karami takimi jak pozbawienie wolności (zob. par. 67 powyżej). Z tego powodu sąd nakazał ustawodawcy zmianę przepisów o detencji prewencyjnej w Kodeksie karnym, aby odzwierciedlały tę różnicę.

162. Wraz z tym wymogiem, zmiany legislacyjne do Kodeksu karnego wprowadzone Ustawą o (rozdzieleniu) Detencji Prewencyjnej służą wyjaśnieniu i spreycowaniu różnic pomiędzy sposobem, w jaki wykonywana jest detencja prewencyjna i kara pozbawienia wolności (zob. w szczególności nowy art. 66 Kodeksu karnego). Wymogi te określają i precyzują różnice pomiędzy środkami naprawczymi i prewencyjnymi to znaczy detencją prewencyjną, na mocy przepisów Kodeksu karnego a środkami uznawanymi za kary zgodnie z dobrze utrwalonym dwutorowym systemem sankcji w niemieckim prawie kryminalnym (zob. M. przeciwko Niemcom, cyt. powyżej, §§ 45 et seq. i 125).

163. W tym kontekście, Trybunał przyłącza się do ustaleń Federalnego Trybunału Konstytucyjnego, że schematyczne usystematyzowanie konstytucyjnego pojęcia „kary” z pojęciem w rozumieniu Konwencji nie było obowiązkowe, jeżeli w swej treści spełnione były minimalne standardy wyznaczone w Konwencji (zob. par. 71 poniżej). Jak Trybunał wskazał już w swoim orzecznictwie, jego zadaniem jest autonomiczna interpretacja pojęcia „kary” z art. 7 § 1 Konwencji, mając na uwadze także klasyfikację porównywalnych środków u innych Układających się Państw (zob. M. przeciwko Niemcom, cyt. powyżej, § 126, oraz Glien, cyt. powyżej, § 124).

#### (γ) Istota środka

164. Trybunał następnie zbada istotę środka detencji prewencyjnej. Na wstępie zaznacza, jak uczynił również w sprawie M. przeciwko Niemcom (cyt. powyżej, § 127) oraz Glien (cyt. powyżej, § 125) że podobnie do kary pozbawienia wolności, środek prewencyjny uprawnia do pozbawienia wolności. Jednakże Trybunał obserwuje, że w przeciwieństwie do powyżej przywołanych spraw, detencja prewencyjna skarżącego nie odbywała się w zwyczajnym więzieniu w osobnym skrzydle dla osób prewencyjnie pozbawionych wolności. W tym czasie, skarżący został osadzony jako osoba „chora umysłowo” w centrum detencji prewencyjnej na terenie więzienia w Rosdorf, gdzie zaproponowano mu leczenie nakierowane na jego zaburzenia psychiczne (porównaj również Berland przeciwko Francji, nr 42875/10, § 44, 3 września 2015 r.).

165. Określając, czy w przeciwieństwie do powyżej przywołanych spraw, zaistniały istotne różnice w sposobie wykonywania detencji prewencyjnej a kary pozbawienia wolności, Trybunał stwierdza, że detencja prewencyjna jest obecnie zarządzana specjalnymi przepisami zawartymi w art. 66c Kodeksu karnego i w Ustawie Dolnej



Saksonii o detencji prewencyjnej. Zgodnie z wymogami konstytucyjnymi rozróżnienia warunków pomiędzy detencją prewencyjną a więzieniem, detencja prewencyjna odbywa się obecnie w oddzielnym budynku na terenie więzienia w Rosdorf.

166. Sytuacja materialna osób prewencyjnie pozbawionych wolności osadzonych w tym centrum jest znacznie lepsza niż więźniów odbywających karę wolności. Ci pierwsi, osadzeni są w większych i lepiej wyposażonych apartamentach, mają dostęp do wspólnych pokoi i narzędzi, aby urozmaicić im czas wolny oraz dostają więcej wolności osobistej, włączając wolność poruszania. Co ważniejsze, osadzonym zostały udostępnione konkretne środki, aby zapewnić im indywidualne i intensywne leczenie psychiatryczne, psychoterapeutyczne lub socjoterapeutyczne skierowane na zminimalizowanie zagrożenia, jakie stwarzają dla bezpieczeństwa publicznego, jak przewidziano w art. 66 lit. c) Kodeksu karnego i sekcji 4 pkt. 2 Ustawy Dolnej Saksonii o detencji prewencyjnej. Pomimo faktu, że detencja prewencyjna jako pozbawienie wolności nadal stanowiła przejaw reakcji Państwa na przestępstwo, Trybunał stwierdza, że sposób, w jaki obecnie środek jest wykonywany, uległ znaczącej zmianie.

167. Zdaniem Trybunału, zmiany istoty detencji prewencyjnej mają fundamentalne znaczenie dla osoby osadzonej jako osoba psychicznie chora, jak w przypadku skarżącego. Trybunał przyznaje szczególne znaczenie nowemu warunkowi, który powinien być spełniony aby przedłużyć retrospektywnie detencję skarżącego na mocy paragrafu 316f(2) zdanie drugie Ustawy Wprowadzającej Kodeks karny, mianowicie należy stwierdzić u danej osoby istnienie choroby psychicznej. Element ten nie stanowił wystarczającej przesłanki do orzeczenia detencji prewencyjnej w roku 1986 lecz wpływa na zmianę natury detencji. Pomimo faktu, że nie można zupełnie rozdzielić środka od przestępstwa, w wyniku którego został orzeczony, należy skoncentrować się na tym środku, a następnie na leczeniu medycznym i terapeutycznym danej osoby.

168. Zapewniono również zindywidualizowaną i zintensyfikowaną opiekę medyczną i terapeutyczną, włączając psychoterapię i kontakt z psychiatrą, co jest szczególnie istotne dla pacjentów chorych psychicznie.

169. Trybunał zauważa, że zgodnie z nowym konceptem detencji prewencyjnej uregulowanym od roku 2013, skarżącemu w niniejszej sprawie zaproponowano, co on częściowo zaakceptował, terapię ukierunkowaną na wyleczenie zaburzeń psychicznych. Terapia obejmowała zażywanie leków, program leczenia dla napastników, regularne spotkania z psychologiem, terapię ukierunkowaną na zapobieżenie powrotowi do nadużywania alkoholu. Trybunał stwierdza, że nastąpiła wyraźna różnica w opiece medycznej i terapeutycznej zaproponowanej skarżącemu po przeniesieniu go do centrum w Rosdorf. Istota detencji prewencyjnej uległa zmianie w sytuacji skarżącego, którego detencja została przedłużona ze względu na zagrożenie jakie stanowił dla bezpieczeństwa publicznego, ze względu na jego zaburzenia psychiczne.

#### (8) Cel zastosowania środka

170. Przy określaniu celu zastosowania wobec skarżącego detencji prewencyjnej, w sprawach M. przeciwko Niemcom (cyt. powyżej, §§ 128-30) i Glien (cyt. powyżej, §§ 126-27) Trybunał nie mógł przychylić się do argumentacji Rządu, że detencja prewencyjna w swojej formie prawnej oraz praktycznej implementacji w tym czasie pełniła funkcję wyłącznie prewencyjną, nie karzącą. W swoich wnioskach Trybunał wziął pod uwagę sytuację osób znajdujących się w detencji prewencyjnej, a w szczególności brak specjalnych środków ukierunkowanych na zminimalizowanie zagrożenia, jakie stanowili dla bezpieczeństwa publicznego.

171. Trybunał wziął pod uwagę argument Rządu, że detencja prewencyjna odbywała się na podstawie przepisów odrębnych, a w niniejszej sprawie służyła zagwarantowaniu skarżącemu leczenia jako osobie chorej psychicznie oraz celom prewencji - mianowicie ochrony bezpieczeństwa publicznego. Powyższy argument został zakwestionowany przez skarżącego, który zarzucił, że nie zaoferowano mu żadnego leczenia innego od tego, jakie otrzymywał w więzieniu.

172. Trybunał stwierdził, że zgodnie z sekcją 2 (2) Ustawy Dolnej Saksonii o detencji prewencyjnej oraz sekcją 5, zdanie pierwsze Ustawy Dolnej Saksonii o detencji prewencyjnej osadzeni muszą nauczyć się odpowiedzialnego życia

w społeczeństwa poddać się resocjalizacji. Co więcej, obie sekcje 2 (3) Ustawy Dolnej Saksonii o detencji prewencyjnej i sekcja 5 zdanie drugie Ustawy Dolnej Saksonii o detencji prewencyjnej stanowi, że zarówno detencja prewencyjna jak i kara więzienia mają na celu ochronę bezpieczeństwa publicznego przed kolejnymi przestępstwami.

173. Jak stwierdzono w sprawie M. przeciwko Niemcom (cyt. powyżej, § 130) w sprawie obowiązujących wówczas przepisów, cele dwóch kar i środków naprawczych i prewencyjnych częściowo się pokrywały.

174. Ustawodawca rozwinął i doprecyzował prewencyjny, a także terapeutyczny aspekt detencji prewencyjnej na podstawie wymogu zawartego w wyroku Federalnego Trybunału Konstytucyjnego z 4 maja 2011 r. Zgodnie z sekcją 2 (1) Ustawy Dolnej Saksonii o detencji prewencyjnej, powstały centra detencji prewencyjnej, w których oferowano osadzonym różne środki w celu zminimalizowania zagrożenia, jakie stwarzają dla społeczeństwa do tego poziomu, aby można ich było zwolnić. W następstwie zmian, istotą detencji prewencyjnej stało się zastosowanie adekwatnej terapii wobec osadzonych, w celu zminimalizowania zagrożenia, jakie stwarzają dla społeczeństwa.

175. Trybunał mimo to świadomy faktu, że detencja prewencyjna może być orzeczona tylko wówczas, gdy dana osoba została uznana za winną popełnienia kilku przestępstw umyślnych określonej wagi. Kiedy sąd orzeka o detencji prewencyjnej łącznie z karą za przestępstwo, osoba skazana powinna postrzegać ją jako dodatkową karę. Zdecydowanie wprowadza karę odstraszącą, która nie jest włączana poprzez dodatkowy środek terapeutyczny w postaci lepszych warunków detencji. Kary więzienia i kary podobne do detencji prewencyjnych mają za zadanie przygotowanie osadzonych do prowadzenia odpowiedzialnego życia w społeczeństwie, bez powrotu do przestępstwa.

176. Zgodnie z powyższymi ustaleniami dotyczącymi istoty środka (zob. par. 167-169 powyżej), Trybunał stwierdził, że przeciwnie do sytuacji obowiązującej w trakcie orzekania o detencji prewencyjnej skarżącego oraz przeciwnie do sytuacji osób, których detencja prewencyjna nie została restrospektywnie orzeczona lub przedłużona, nową przesłanką do przedłużenia detencji skarżącego było stwierdzenie istnienia zaburzenia psychicznego. Trybunał stwierdza, że cel zapobiegawczy znowelizowanej legislacji o detencji prewencyjnej stanowi w tych okolicznościach decydujący warunek. Detencja prewencyjna skarżącego mogła zostać przedłużona tylko ze względu na przyczynę stwarzanego przez skarżącego zagrożenia, wynikającą z jego zaburzenia psychicznego. Nie stanowiła jednak przesłanki dla sądu do orzeczenia o detencji prewencyjnej i w związku z tym nowym, dodatkowym elementem, który jest niezależny od pierwszej nałożonej sankcji i wyraźnie rozróżnia istotę detencji ze względu na cele leczenia medycznego. Dodatkowo, jak stwierdzono powyżej, leczenie skarżącego jest podstawowym środkiem opieki, jakie zostało mu zaproponowane. W ocenie Trybunału, koncentracja na leczeniu medycznym skarżącego w celu zminimalizowania jego niebezpieczeństwa rozróżnia jego sytuację i podobne sytuacje innych osadzonych od osadzonych w detencji prewencyjnej, którym zaproponowano leczenie które, w mniej zaawansowanej wersji, oferowane jest więźniom odbywających karę pozbawienia wolności.

177. Mając na uwadze specjalne terapie zaproponowane skarżącemu w centrum prewencyjnym Rosdorf (zob. par. 40-41 powyżej), Trybunał stwierdził, że przeciwnie do jego ustaleń podjętych w sprawie M. przeciwko Niemcom (cyt. powyżej, §§ 128-29), skarżącemu zaproponowano zindywidualizowaną opiekę wysokiej klasy, włączając ciągle próby zachęcania zaangażowania skarżącego do udziału w leczeniu przez multidyscyplinarny personel, w oparciu o spójny plan nastawiony na przygotowanie osadzonego do zwolnienia.

(ε) Procedury włączone w tworzenie i implementację środka

178. Przy badaniu procedur włączonych w tworzenie i implementację orzeczenia o detencji prewencyjnej, jak w przypadku skarżącego, Trybunał stwierdza, że zupełnie jak w sprawie M. przeciwko Niemcom (cyt. powyżej, § 131) oraz Glien (cyt. powyżej, § 128), detencja prewencyjna skarżącego została orzeczona przez sądy (karne). Jej implementacja odbyła się w innej procedurze, a zależała od sądów orzekających, czyli od sądów również wchodzących w skład systemu prawa karnego. Procedura różniła się od tej na mocy paragrafów 1 i 4 Ustawy o terapii detencyjnej, które stanowią, że wydziały cywilne Sądu Okręgowego decydują o osadzeniu szczególnie niebezpiecznych napastników cierpiących na zaburzenia psychiczne (zob. par. 64 powyżej). Jednakże Trybunał również bierze pod uwagę argument Rządu (zob.

par. 146 powyżej), że sądy orzekające były szczególnie doświadczone w ocenie konieczności osadzania osób chorych umysłowo jak również detencji w szpitalu psychiatrycznym na mocy art. 63 Kodeksu karnego.

#### (ζ) Surowość środka

179. Ostatecznie, co do surowości detencji prewencyjnej, która jak powtórzono powyżej (w par. 150), sama w sobie nie jest decyzyjna – Trybunał zaobserwował, że ten środek, zupełnie jak w sprawie M. przeciwko Niemcom (cyt. powyżej, § 132) oraz Glien (cyt. powyżej, § 129), nadal stanowił podstawy detencji bez określonego maksymalnego czasu jej trwania, w wyniku zmian w prawie z roku 1998. Nie było obowiązku zwolnienia skarżącego po upływie określonego czasu. Jednakże, należy zauważyć, że w przeciwieństwie do wyroków skazujących na więzienie, nie określono również minimalnego czasu trwania detencji, który w dużym stopniu zależał od chęci współpracy skarżącego. Nawet jeśli na podstawie nowych zasad znajdował się w lepszym położeniu, ponieważ został umieszczony w centrum w celu ograniczenia niebezpieczeństwa, jakie stanowił, jego zwolnienie zależało od ustaleń sądu, czy istnieje ryzyko popełnienia przez niego poważnego przestępstwa z użyciem przemocy lub na tle seksualnym, ze względu na jego zaburzenia psychiczne.

180. Późniejsze wymagania, początkowo wyznaczone przez Federalny Trybunał Konstytucyjny i uwzględnione przez ustawodawcę w paragrafie 316 f(2) zdanie drugie Ustawy Wprowadzającej Kodeks karny są surowsze niż te omówione w sprawie M. przeciwko Niemcom (ibid.). Detencja prewencyjna nadal pozostaje najsurowszym środkiem, jaki może być orzeczony na podstawie Kodeksu karnego. W tym kontekście i w trakcie trwania postępowań, skarżący już znajdował się w detencji prewencyjnej przez czas dłuższy niż dwanaście lat, po odbyciu kary więzienia trwającej piętnaście lat.

#### (η) Wnioski

181. Biorąc pod uwagę powyższe, przy ocenie całości czynników, czy środek stanowi karę oraz wydając swoją własną opinię, Trybunał stwierdza, że detencja prewencyjna orzeczona zgodnie z nowymi ramami prawnymi nadal stanowi „karę” w znaczeniu art. 7 § 1. Stwierdza, że bardziej prewencyjna istota i cel zmienionej formy detencji prewencyjnej nie jest wystarczający, by przyćmić fakt, że środek, na mocy którego pozbawia się wolności bez określenia maksymalnego czasu trwania, był nałożony po odbyciu kary więzienia za popełnione przestępstwo i nadal jest orzekany przez sądy należące do systemu prawa karnego.

182. Jednakże w sprawach jak niniejsza, gdzie środek prewencyjny został przedłużony ze względu na potrzebę leczenia zaburzenia psychicznego, Trybunał stwierdza, że zarówno istota jak i cel detencji prewencyjnej znacząco uległ zmianie, a element karny i jego związek ze skazaniem odchodzą na drugi plan do tego stopnia, że środek nie powinien być dłużej postrzegany jako kara w rozumieniu art. 7 § 1.

183. W związku z tym nie stwierdzono naruszenia art. 7 § 1 Konwencji.

#### Z TYCH POWODÓW, TRYBUNAŁ JEDNOGŁOŚNIE,

1. Uznaje skargę za dopuszczalną;
2. Uznaje, że nie doszło do naruszenia Artykułu 5 § 1 Konwencji;
3. Uznaje, że nie doszło do naruszenia Artykułu 7 § 1 Konwencji.

Sporządzono w języku angielskim oraz obwieszczono pisemnie dnia 7 stycznia 2016 r., zgodnie z Regulą 77 ust. 2 i ust. 3 Regulaminu Trybunału.

Claudia Westerdiek Ganna Yudkivska  
Kancelarz Przewodniczący