Sygn. akt II AKzw 73/18

POSTANOWIENIE

Dnia 20 lutego 2018 roku

Sąd Apelacyjny w Katowicach Wydział II Karny w składzie:

Przewodniczący: S.S.A. Robert Kirejew

Protokolant: Bartłomiej Wiench

przy udziale Prokuratora Krzysztofa Urgacza

po rozpoznaniu w sprawie ***R. S. (S.)***

skazanego za przestępstwo z art. 197 § 2 i 3 pkt 2 i 3 k.k. i inne

zażalenia wniesionego przez prokuratora

na postanowienie Sądu Okręgowego w Częstochowie

z dnia 29 grudnia 2017 roku, sygn. akt II K 53/14

w przedmiocie wyłączenia zamieszczenia danych w Rejestrze Sprawców Przestępstw na Tle Seksualnym

na podstawie art. 437 § 1 k.p.k., art. 98 § 2 k.p.k. i art. 636 § 1 k.p.k. w zw. z art. 1 § 2 k.k.w.

p o s t a n a w i a

1. utrzymać w mocy zaskarżone postanowienie;

2. wydatkami postępowania odwoławczego obciążyć Skarb Państwa;

3. odroczyć sporządzenie uzasadnienia postanowienia na czas do dnia 27 lutego 2018 r.

Uzasadnienie postanowienia Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 20 lutego 2018 r., sygn. akt II AKzw 73/18

R. S. wyrokiem Sądu Okręgowego w Częstochowie z dnia 23 października 2014 r., sygn. akt II K 53/14, zmienionym wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 19 marca 2015 r., sygn. akt II AKa 46/15, został uznany za winnego popełnienia na szkodę swojej małoletniej córki A.S. zbrodni z art. 197 § 3 pkt 2 i 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k. oraz za winnego popełnienia występku z art. 207 § 1 k.k. Za te przestępstwa wymierzono mu karę łączną 7 lat pozbawienia wolności, którą odbywa do chwili obecnej. Po wejściu w życie ustawy z dnia 13 maja 2016 r. o przeciwdziałaniu zagrożeniom przestępczością na tle seksualnym (Dz. U. z 2016 r., poz. 862, z późn. zm.), w terminie przewidzianym w art. 29 ust. 2 tejże ustawy skazany złożył wniosek o wyłączenie zamieszczenia dotyczących go danych w Rejestrze Sprawców Przestępstw na Tle Seksualnym powołując się na dobro pokrzywdzonej.

Sąd Okręgowy w Częstochowie postanowieniem z dnia 29 grudnia 2017 roku, sygn. akt II K 53/14, wyłączył zamieszczenie danych skazanego R. S. w rejestrze publicznym, z przyczyny, o której mowa w art. 9 ust. 4 ustawy z dnia 13 maja 2016 r. o przeciwdziałaniu zagrożeniom przestępczością na tle seksualnym i nie uwzględnił wniosku skazanego R. S. w pozostałym zakresie.

Zażalenie na to postanowienie wniósł prokurator zaskarżając je w całości na niekorzyść skazanego i zarzucając:

I. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę niniejszego orzeczenia, polegający na niesłusznym uznaniu przez Sąd, że zaistniały przesłanki z art. 9 ust. 4 ustawy z dnia 13.05.2016 r. o przeciwdziałaniu zagrożeniom przestępczością na tle seksualnym stanowiące o wyłączeniu zamieszczenia danych skazanego R. S. w Rejestrze Sprawców Przestępstw na Tle Seksualnym (w rejestrze publicznym) i uwzględnieniu tym samym wniosku skazanego R. S., w sytuacji gdy w sprawie nie zaistniał wyjątkowy przypadek, uzasadniony wyłącznie dobrem małoletniego pokrzywdzonego, tj. A. S.;

II. obrazę prawa materialnego, a to przepisu art. 9 ust. 4 w zw. z art. 29 ust. 1 pkt a ustawy z dnia 13.05.2016 r. o przeciwdziałaniu zagrożeniom przestępczością na tle seksualnym poprzez jego błędne zastosowanie i uznanie, że zaistniały przesłanki uzasadniające wyłączenie zamieszczenia danych skazanego R. S. w Rejestrze Sprawców Przestępstw na Tle Seksualnym (w rejestrze publicznym) tj. istnieje wyjątkowy przypadek, uzasadniony wyłącznie dobrem małoletniego pokrzywdzonego, tj. A.S. w sytuacji, gdy jedynie zagrożenie wtórną wiktymizacją pokrzywdzonej takiego przypadku nie stanowi

Podnosząc te zarzuty prokurator wniósł o zmianę zaskarżonego postanowienia i nie uwzględnienie wniosków skazanego R. S. dot. wyłączenia danych skazanego w Rejestrze publicznym.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Zażalenie prokuratora jest całkowicie bezzasadne.

Sąd I instancji prawidłowo stwierdził, że w rozpatrywanym przypadku zachodzą przesłanki wyłączenia zamieszczenia danych R. S. w Rejestrze publicznym, o którym mowa w art. 4 ust. 1 pkt 2) ustawy z dnia 13 maja 2016 r. o przeciwdziałaniu zagrożeniom przestępczością na tle seksualnym (Dz. U. z 2016 r., poz. 862, z późn. zm., zwaną dalej ustawą z dnia 13 maja 2016 r.). O wyłączeniu tym zasadnie orzeczono w trybie określonym w art. 29 ust. 2 wymienionej ustawy, a to wobec spełnienia przesłanek z jej art. 9 ust. 4.

Na wstępie należy stwierdzić, że rozpoznający wniosek skazanego Sąd Okręgowy dokonał prawidłowej analizy i wykładni przepisów ustawy z dnia 13 maja 2016 r. Do przedstawionych przez sąd meriti w uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia rozważań ogólnych dodać można jeszcze kilka uwag.

Nie wywołują szczególnych problemów interpretacyjnych unormowania analizowanego aktu prawnego w zakresie przyjęcia, jako środków ochrony przeciwdziałających zagrożeniom przestępczością na tle seksualnym, takich instrumentów jak: określenie miejsc szczególnego zagrożenia tą przestępczością, nałożenie odpowiednich obowiązków na pracodawców i innych organizatorów w zakresie działalności związanej z wychowaniem, edukacją, wypoczynkiem, leczeniem małoletnich lub z opieką nad nimi, czy też utworzenie Rejestru z dostępem ograniczonym. W Rejestrze z dostępem ograniczonym umieszcza się dane o sprawcach przestępstw na tle seksualnym, a prawo do uzyskania wglądu do zamieszczonych w nim informacji mają podmioty wymienione enumeratywnie w art. 12 ustawy z dnia 13 maja 2016 r., w tym m.in. sądy, prokuratorzy i organy ścigania w związku z prowadzonym postępowaniem, czy pracodawcy oraz inni organizatorzy przed zatrudnieniem lub dopuszczeniem osoby do pracy lub zajęć z małoletnimi. Treść przyjętych przepisów, a zwłaszcza nałożenie na pracodawców i innych organizatorów obowiązku zasięgania informacji z Rejestru o osobie mającej zajmować się pracą lub inna działalnością z małoletnimi sprawia, że realizowane mogą być prewencyjne cele tego aktu prawnego w zakresie zapobiegania przestępczości na tle seksualnym.

Sama idea powołania do życia rejestru sprawców przestępstw o charakterze seksualnym nie jest niczym nowym, w tym również w krajach europejskiego kręgu kultury prawnej. Podobne rejestry z ograniczonym dostępem powstały już w trzech państwach członkowskich Unii Europejskiej. W Republice Irlandii na mocy Sex Offenders Act, 2001 (tekst aktu prawnego dostępny na stronie internetowej: http://www.irishstatutebook.ie/eli/2001/act/18/enacted/en/print#sec10) unormowano gromadzenie przez irlandzką Policję (Garda Síochána) informacji o przestępcach seksualnych nakładając na samych sprawców obowiązek notyfikowania stosownych danych. W Zjednoczonym Królestwie Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej w oparciu o Sexual Offences Act 2003 (akt prawny dostępny

na stronie: https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/42) utworzony został Rejestr przestępstw popełnionych z użyciem przemocy i przestępstw seksualnych (VISOR), do którego dostęp mają tylko: policja, służba probacyjna oraz służba więzienna.

Z kolei we Francji na podstawie art. 48 ustawy określanej mianem „la loi Perben II" z 9 marca 2004 r. (tekst dostępny na stronie: https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000249995&dateTexte=&categorieLien=id) utworzono zautomatyzowany rejestr sądowy sprawców przestępstw seksualnych lub z użyciem przemocy (Le fichier judiciaire automatisé des auteurs d'infractions sexuelles ou violentes - FIJAISV). Informacje umieszczane w tym rejestrze dostępne są tylko dla urzędników sądów i prokuratur, funkcjonariuszy policji sądowej, a także przedstawicieli terenowych władz administracyjnych. Warta zaznaczenia jest okoliczność, że kilkakrotnie poddana została osądowi przez Europejski Trybunał Praw Człowieka kwestia naruszenia przepisów Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka (sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2, Dz. U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284 z późn. zm.) przez dokonanie wpisu danych dotyczących do rejestru FIJAISV. ETPCz w wyrokach wydanych w sprawach Bouchacourt przeciwko Francji (nr 5335/06, LEX nr 534914), Gardel przeciwko Francji (nr 16428/05, LEX nr 534923), czy M. B. przeciwko Francji (nr 22115/06, LEX nr 534932) stwierdzał, że poprzez dokonanie wpisów do tego rejestru nie doszło do naruszenia art. 7 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka, gdyż umieszczanie informacji w rejestrze nie nosiło cech represji karnej – nie miało charakteru dodatkowej kary, a także nie naruszono art. 8 Konwencji, ponieważ ingerencja państwa w prawo do życia prywatnego była w tych przypadkach dopuszczalna - spełniająca wymogi określone w art. 8 ust. 2 Konwencji. Każdorazowo jednak w wymienionych orzeczeniach strasburski Trybunał wyraźnie wskazywał - jako na jeden z warunków zgodności wpisów do rejestru z przepisami konwencyjnymi - na to, że dostęp do danych umieszczonych w rejestrze jest limitowany i ogranicza się wyłącznie do organów sądowych, policji i administracyjnych, związanych obowiązkiem zachowania poufności danych i jest możliwy tylko w dokładnie określonych okolicznościach.

Trzeba natomiast stanowczo stwierdzić, że zachodzą istotne, zasadnicze wątpliwości co do zgodności przepisów polskiej ustawy z dnia 13 maja 2016 r. w części dotyczącej ogólnodostępnego Rejestru publicznego z przepisami Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, jak i z przepisami międzynarodowych konwencji dotyczących praw człowieka i obywatela, ratyfikowanych przez Rzeczpospolitą Polską.

W żadnym z państw, poza niektórymi stanami USA, nie zostały wprowadzone w życie regulacje ustanawiające nielimitowany dostęp wszystkich obywateli do rejestru zawierającego dane osobowe sprawców przestępstw popełnionych na tle seksualnym.

Przepisy ustawy z dnia 13 maja 2016 r. wprowadzające publiczny dostęp do danych personalnych sprawców najpoważniejszych przestępstw popełnionych na tle seksualnym bardzo głęboko ingerują w dobra osobiste podmiotów, których dotyczą. Jest oczywiste, że te osoby dopuściły się przestępstw o wyjątkowo wysokim ładunku społecznej szkodliwości, popełniając w wielu przypadkach czyny o charakterze szczególnie odrażającym i godnym napiętnowania. Jednakże ci przestępcy odbywają lub odbyli prawomocnie orzeczone wobec nich kary, a upublicznienie ich danych osobowych w Rejestrze wywoływać będzie skutki sięgające daleko w przyszłość, bez względu na to, czy osoby te będą wtedy stwarzały realne zagrożenie dla porządku prawnego. To odróżnia analizowaną regulację od ustawy z dnia 22 listopada 2013 r. o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób (Dz. U. z 2014 r., poz. 24, z późn. zm.), którą stosuje się tylko wobec skazanych, u których zdiagnozowano zaburzenia psychiczne oraz na podstawie opinii psychiatrycznej oraz psychologicznej stwierdzono, że istnieje wysokie prawdopodobieństwo popełnienia przez nich poważnych przestępstw w przyszłości. Dlatego do oceny zgodności z Konstytucją RP przepisów ustawy z dnia 13 maja 2016 r. w zakresie Rejestru publicznego nie można stosować bezpośrednio argumentów zawartych w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 23 listopada 2016 r. (sygn. K 6/14, OTK-A 2016/98), którym stwierdzono konstytucyjność przeważającej większości przepisów wymienionej ustawy z dnia 22 listopada 2013 r.

Regulacje ustawy z dnia 13 maja 2016 r. dotyczące Rejestru publicznego poza zakładanymi przez ustawodawcę pozytywnymi efektami prewencyjnymi, których rzeczywiste wystąpienie trudne jest do miarodajnej oceny, mogą wywoływać szereg rezultatów społecznie niepożądanych. W odniesieniu do sprawcy mogą utrwalić na długi okres jego stygmatyzację, utrudniając readaptację do życia zgodnego z porządkiem prawnym, a także wywoływać negatywne zjawiska nękania przez anonimowe osoby postronne, czy współosadzonych. Nieprzyjemne skutki mogą też dotknąć niewinnych niczego osób należących do rodzin skazanych. Na ten m.in. aspekt konsekwencji udostępnienia zapisów w Rejestrze publicznym zwrócił uwagę Rzecznik Praw Obywatelskich w swym wystąpieniu do Ministra Sprawiedliwości opublikowanym na stronie internetowej rzecznika w dniu 23 lutego br. Wreszcie, co uznać należy za zjawisko najbardziej groźne i niepożądane, w niektórych przypadkach publikacja danych w Rejestrze publicznym może prowadzić do wtórnej wiktymizacji małoletnich pokrzywdzonych, która występuje wówczas, gdy ofiara przestępstwa doznaje kolejnej (wtórnej) krzywdy ze strony innych osób – otoczenia, rodziny, bliskich, internetowych znajomych lub komentatorów, których zachowania w stosunku do ofiary wywołane zostały powzięciem wiadomości o przestępstwie (por. m. in.: Magdalena Goetz: Wtórna wiktymizacja, Niebieska Linia, Nr 3 z 2012 r.).

Należy także odnotować, że wprowadzenie przepisów upubliczniających dane personalne sprawców najpoważniejszych przestępstw popełnionych na tle seksualnym nastąpiło w momencie, gdy wg statystyk policyjnych (opublikowanych pod adresem internetowym: http://statystyka.policja.pl/st/kodeks-karny/przestepstwa-przeciwko-6) na przestrzeni ostatnich kilku lat znacząco spadła liczba stwierdzonych przestępstw z art. 197 § 1-4 k.k., czy z art. 200 k.k.

Przedstawione uwagi uzasadniają wątpliwości co do zgodności przepisów ustawy z dnia 13 maja 2016 r. w zakresie dotyczącym Rejestru publicznego z normami Konstytucji RP (art. 31 ust. 3 w zw. z art. 47 Konstytucji) oraz obowiązującymi w naszym kraju regulacjami międzynarodowych konwencji dotyczących praw człowieka (art. 8 ust. 1 i 2 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka, czy art. 17 ust. 1 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych – Dz. U. z 1977 r., Nr 38, poz. 167 zał.).

Niemniej jednak dla oceny prawidłowości zaskarżonego postanowienia oraz zasadności zażalenia nie jest konieczne stanowcze rozstrzyganie wzmiankowanych wątpliwości. A to z tego względu, że sama ustawa z 13 maja 2016 r. zawiera przepisy o wyłączeniu w określonych przypadkach stosowania regulacji dotyczącej wpisu do Rejestru publicznego, które w rozpatrywanej sprawie w pełni prawidłowo i zasadnie zastosował sąd I instancji.

W myśl art. 29 ust. 2 ustawy z dnia 13 maja 2016 r. sprawca przestępstwa z art. 197 § 3 pkt 2 lub § 4 k.k., którego popełnienie stwierdzono prawomocnym orzeczeniem, mógł w terminie dwóch miesięcy od wejścia w życie tej ustawy złożyć wniosek o wyłączenie zamieszczenia jej danych w Rejestrze publicznym z przyczyny, o której mowa w art. 9 ust. 4 tejże ustawy. Z kolei przepis art. 9 ust. 4 stanowi, że sąd może orzec o wyłączeniu zamieszczenia danych tej osoby w Rejestrze publicznym tylko wtedy, gdy zachodzi wyjątkowy przypadek, uzasadniony wyłącznie dobrem małoletniego pokrzywdzonego.

Sąd Okręgowy trafnie ocenił, że taki właśnie wyjątkowy przypadek uzasadniony wyłącznie dobrem małoletniego zachodził w niniejszej sprawie.

Sąd odwoławczy podziela pogląd leżący u podstaw rozstrzygnięcia sądu I instancji, że zagrożenie wtórną wiktymizacją pokrzywdzonej, jako ubocznym rezultatem dokonania wpisu do rejestru publicznego, jest zjawiskiem ze wszech miar niepożądanym, sprzecznym z jednym z podstawowych celów postępowania karnego, także na jego etapie po wydaniu prawomocnego wyroku, jakim jest zgodnie z art. 2 § 1 pkt 3) k.p.k. uwzględnienie prawnie chronionych interesów pokrzywdzonego i poszanowanie jego godności. Zatem już sama możliwość wystąpienia wtórnej wiktymizacji jest wystarczającym powodem uzasadniającym przez wzgląd na dobro małoletniej pokrzywdzonej odstąpienie od dokonania wpisu do Rejestru publicznego. Obawa wtórnej wiktymizacji aktualizuje się jednak nie we wszystkich, a tylko w wyjątkowych przypadkach. Należy więc stwierdzić, że ***w sytuacji, gdy informacje podlegające wpisowi do Rejestru publicznego pozostają w takiej zbieżności z danymi personalnymi dotyczącymi pokrzywdzonej, że umożliwiałyby osobom postronnym powiązanie***

małoletniej pokrzywdzonej z podlegającymi ujawnieniu informacjami o sprawcy przestępstwa na tle seksualnym popełnionym na jej szkodę, co groziłoby wtórną wiktymizacją pokrzywdzonej, zachodzi wymieniony w art. 9 ust. 4 ustawy z dnia 13 maja 2016 r. przypadek uzasadniający wyłączenie zamieszczenia danych.

Taka właśnie sytuacja zachodziła w rozpatrywanej sprawie. Przepis art. 7 ust. 4 wymienia dane podlegające zamieszczeniu w Rejestrze publicznym, wśród których znajduje się nazwisko skazanego tożsame z nazwiskiem pokrzywdzonej, a także miejsce aktualnego pobytu skazanego, który deklaruje, że po opuszczeniu jednostki penitencjarnej na pewien czas zatrzyma się w miejscowości, w której mieszka pokrzywdzona. Ponadto w ramach danych o sprawie wpisowi podlegałoby miejsce popełnienia przestępstwa, czyli I., które pozostaje miejscem zamieszkania pokrzywdzonej. Jak celnie zauważył sąd I instancji, jest to wbrew nazwie niewielka miejscowość, o liczbie mieszkańców nie sięgającej tysiąca. Dokonanie wpisu do rejestru publicznego danych dotyczących R. S. stworzyłoby więc możliwość łatwego powiązania pokrzywdzonej A.S. z czynem i osobą sprawcy podlegającymi ujawnieniu w Rejestrze publicznym, skoro zamieszkuje ona w małej miejscowości, w której popełniono przestępstwo na tle seksualnym i która może pojawić się po aktualizacji danych jako miejsce pobytu sprawcy, noszącego ponadto to samo nazwisko, co pokrzywdzona. Właśnie dla uniknięcia takiej ewentualności Sąd Okręgowy prawidłowo zastosował wyłączenie zamieszczenia danych w Rejestrze publicznym w oparciu o przepisy art. 29 ust. 2 w zw. z art. 9 ust. 4 ustawy z dnia 13 maja 2016 r.

Nie brzmiały przekonująco wywody zawarte w zażaleniu prokuratora. Sąd I instancji nie popełnił błędu stwierdzając zaistnienie przesłanek negatywnych do zamieszczenia danych w Rejestrze publicznym, o których mowa w art. 9 ust. 4 cytowanej ustawy, a także nie dopuścił się obrazy tego przepisu prawa materialnego poprzez jego zastosowanie. Żalący nie dostrzegł, że istotna zbieżność danych dotyczących pokrzywdzonej i skazanego jest właśnie wyjątkowym przypadkiem, który nie będzie występował przy większości wpisów do Rejestru publicznego, natomiast unikanie możliwości wtórnej wiktymizacji jest dobrem małoletniego podlegającym ochronie i uzasadniającym zastosowanie wyjątku z art. 9 ust. 4 ustawy z dnia 13 maja 2016 r. i to bez względu na to, czy w inny sposób też mogło dojść do tego negatywnego zjawiska. Zauważyć przy tym należy, że sprawa zakończona wyrokiem skazującym za przestępstwo popełnione na tle seksualnym na szkodę A.S. toczyła się przed sądem I instancji z wyłączeniem jawności ze względu na dobro pokrzywdzonej i ewentualne uzyskanie jej danych przez osoby postronne mogło wystąpić tylko w rezultacie działań bezprawnych, którymi nie można uzasadniać podejmowania czynności organów państwowych mogących prowadzić do tożsamych, niepożądanych skutków.

Z przedstawionych powodów sąd odwoławczy nie uwzględnił zażalenia prokuratora i utrzymał w mocy zaskarżone postanowienie.

ZARZĄDZENIE

1. odpis postanowienia wraz z uzasadnieniem doręczyć prokuratorowi, pokrzywdzonej i skazanemu z pouczeniem o prawomocności;

2. zwrócić akta.

Katowice, dnia 26 lutego 2018 roku