



RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Warszawa, 24 lutego 2016 r.

Adam Bodnar

VII.501.8.2016.AG

Pan
Bartłomiej Wróblewski
Posel na Sejm RP
Przewodniczący Podkomisji Nadzwyczajnej
ds. rozpatrzenia rządowego projektu ustawy
o przeciwdziałaniu zagrożeniom
przestępczością na tle seksualnym

W Sejmie trwają prace nad przedłożonym przez Radę Ministrów projektem ustawy o przeciwdziałaniu zagrożeniom przestępczością na tle seksualnym, zawartym w druku sejmowym nr 189. Projekt ustawy przewiduje wprowadzenie szczególnych środków ochrony, przeciwdziałających zagrożeniom przestępczością na tle seksualnym. Projekt definiuje pojęcie przestępczości na tle seksualnym, odsyłając zasadniczo do przepisów rozdziału XXV ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553 ze zm.; dalej jako: k.k.), z wyłączeniem art. 202 § 1 i 204 § 1 i 2 k.k., chyba że czyny w nich opisane popełnione zostały na szkodę małoletniego. Te szczególne środki ochrony mają przybrać postać:

- utworzenia rejestru sprawców przestępstw na tle seksualnym,
- nałożenia określonych obowiązków na pracodawców i innych organizatorów w zakresie działalności związanej z wychowaniem, edukacją, leczeniem małoletnich lub opieką nad nimi,
- określenia miejsc szczególnego zagrożenia (policyjnej mapy zagrożeń).

Zgodnie z uzasadnieniem dołączonym do projektu, wprowadzenie regulacji proponowanej ustawą jest niezbędne, bowiem „w obowiązującym stanie prawnym brak jest wystarczających środków umożliwiających realną kontrolę sprawców przestępstw na tle seksualnym, czego skutkiem niejednokrotnie staje się popełnienie przez te osoby kolejnych przestępstw podobnych. Brak jest również mechanizmów skutecznie uniemożliwiających zapobieżenie w szczególności sprawcom przestępstw na tle seksualnym kontaktu z dziećmi”.

Rzecznik Praw Obywatelskich pragnie podkreślić, że ochrona praw pokrzywdzonych, w szczególności dzieci, przed ich seksualnym wykorzystaniem jest niezmiernie istotnym zagadnieniem z punktu widzenia całego systemu ochrony praw człowieka.

Polska jest stroną wielu międzynarodowych aktów, których celem jest zapobieganie i zwalczanie seksualnego wykorzystywania i niegodziwego traktowania dzieci, jak chociażby Konwencji o prawach dziecka, przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych z dnia 20 listopada 1989 r. (Dz. U. z 1991 r., nr 120, poz. 526), czy też Konwencji Rady Europy o ochronie dzieci przed seksualnym wykorzystywaniem i niegodziwym traktowaniem w celach seksualnych (Dz. U. z 2015 r., poz. 608). Na konieczność podejmowania konkretnych działań wskazują także przepisy prawa UE:

- dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/36/UE z 5 kwietnia 2011 r. w sprawie zapobiegania handlowi ludźmi i zwalczania tego procederu oraz ochrony ofiar, zastępująca decyzję ramową Rady 2002/629/WSiSW (Dz. Urz. UE L 101 z 15.4.2011),

- dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/93/UE z 13 grudnia 2011 r. w sprawie zwalczania niegodziwego traktowania w celach seksualnych i wykorzystywania seksualnego dzieci oraz pornografii dziecięcej, zastępująca decyzję ramową Rady 2004/68/WSiSW (Dz. Urz. UE L 26 z 28.01.2012, ze sprost.).

W szczególności, motyw 43 preambuły do dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/93/UE stanowi, że *„państwa członkowskie mogą rozważyć przyjęcie wobec przestępców dodatkowych środków administracyjnych, takich jak umieszczenie osób skazanych za przestępstwa, o których mowa w niniejszej dyrektywie, w rejestrach przestępców seksualnych. Dostęp do tych rejestrów powinien być poddany ograniczeniu zgodnie z krajowymi zasadami konstytucyjnymi i obowiązującymi normami ochrony danych, np. przez ograniczenie dostępu jedynie do organów wymiaru sprawiedliwości lub egzekwowania prawa”*.

Nie można zatem negować potrzeby ustanawiania odpowiednich środków prewencyjnych, a także systemów wsparcia dla pokrzywdzonych. Jednocześnie jednak działania podejmowane dla realizacji tego celu nie mogą stać w sprzeczności z Konstytucją RP, jak i ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi.

Rzecznik Praw Obywatelskich analizuje projekty ustaw wpływające do Sejmu pod kątem możliwego poważnego naruszenia wolności i praw człowieka i obywatela określonych w Konstytucji oraz w innych aktach normatywnych. Rzecznik reaguje także na wszystkie sygnały, z których wynikać mogą potencjalne zagrożenia związane z przestrzeganiem praw podstawowych w Polsce. W tym miejscu należy zaznaczyć, że

Rzecznik dokonał analizy projektu ustawy w wyniku uwag, które do niego docierają. **W ostatnim czasie, do Rzecznika Praw Obywatelskich swoje zastrzeżenia dotyczące tego projektu przekazał Zarząd Głównego Polskiego Towarzystwa Seksuologicznego, który 22 stycznia 2016 r. przyjął uchwałę w tej sprawie.**

W związku z powyższym, Rzecznik Praw Obywatelskich, działając na podstawie art. 16 ust. 1 w zw. z art. 8 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U z 2014 r., poz. 1648 ze zm.), **uznał za konieczne przedstawienie opinii na temat relacji proponowanych rozstrzygnięć normatywnych do praw i wolności człowieka i obywatela, w tym przede wszystkim na temat zgodności projektowanych przepisów z Konstytucją RP.**

Ponieważ rozwiązania zaproponowane w projekcie mogą wchodzić w zakres prawa do prywatności i prawa do ochrony danych osobowych, wyrażonych w art. 47 i 51 Konstytucji RP, możliwość ich ograniczenia, co przewiduje projekt, wymaga oceny pod kątem zgodności z konstytucyjnymi klauzulami limitacyjnymi, w tym w szczególności z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, a tym samym oceny niezbędności proponowanych rozwiązań. Należy pamiętać, że w ostatnich latach wprowadzono szereg zmian w przepisach obowiązujących ustaw, których celem było ustanowienie realnej kontroli sprawców przestępstw na tle seksualnym. Wystarczy tu wspomnieć o ustawach przyjętych w ostatnich trzech latach:

- ustawie z 4 kwietnia 2014 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2014 r., poz. 538);
- ustawie z 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);
- ustawie z 13 czerwca 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 2013 r., poz. 849).

Ustawy te miały na celu chociażby zniesienie wnioskowego trybu ścigania niektórych przestępstw seksualnych, wydłużenie terminu przedawnienia karalności przestępstw seksualnych popełnionych na szkodę małoletniego, czy też zaostrzenia odpowiedzialności za przestępstwa związane z pornografią dziecięcą. **Podstawową wątpliwość Rzecznika budzi zatem fakt, że w uzasadnieniu do projektu ustawy, zawartego w druku sejmowym nr 189, nie przedstawiono żadnych analiz obowiązującego prawa ani nie wskazano na żadne badania, które pokazywałyby skuteczność (lub jej brak) w odniesieniu do środków w celu zwalczania przestępczości seksualnej, jakie istnieją obecnie.** Nie można zatem stwierdzić, na jakiej podstawie projektodawcy uznali, że wprowadzenie proponowanych środków ograniczających prawo do prywatności i prawo do ochrony danych osobowych można uznać za konieczne w demokratycznym państwie.

Obowiązek ewaluacji już obowiązujących przepisów prawa i ich skuteczności jest zaś konstytucyjnym obowiązkiem Rady Ministrów, która zgodnie z art. 146 ust. 4 pkt 1 Konstytucji RP zapewnia wykonywanie ustaw.

Należy też podkreślić, że w systemie obowiązującego prawa istnieje już środek, który umożliwia podanie do publicznej wiadomości wyroku skazującego za każde przestępstwo – chodzi tu o środek karny wymieniony w art. 39 pkt 8 k.k., a jedyną przesłanką negatywną jego zastosowania jest naruszenie interesu pokrzywdzonego. Nie jest jasne, czy i na jakiej podstawie projektodawcy uznali, że jest to środek niewystarczający.

Tworzony na mocy ustawy Rejestr sprawców przestępstw na tle seksualnym (dalej jako: Rejestr) ma być rejestrem odrębnym od Krajowego Rejestru Karnego (dalej jako: KRK) i ma się składać z dwóch odrębnych baz: Rejestru z dostępem ograniczonym i Rejestru publicznego. Regulacje dotyczące Rejestru zawarte są w art. 4-19 projektu ustawy. Należy podkreślić, że wyodrębnienie Rejestru i utworzenie go obok istniejącego systemu KRK, uregulowanego ustawą z 24 maja 2000 r. o Krajowym Rejestrze Karnym (Dz. U. z 2015 r., poz. 1036 ze zm.) budzi wątpliwości pod kątem efektywności tworzonego systemu, a w szczególności jego niezbędności, ale także zasadności wydatkowania środków publicznych. Ponownie należy zauważyć, że projektodawcy nie przedstawiają żadnych argumentów za takim rozwiązaniem.

W opinii Rzecznika Praw Obywatelskich, niektóre wprowadzane przez projekt regulacje mogą nieść za sobą zagrożenia dla prawnej ochrony życia (art. 38 Konstytucji) i prawnej ochrony zdrowia (art. 68 Konstytucji) osób, których dane zostaną umieszczone w Rejestrze. W szczególności, projektodawca zdaje się nie uwzględniać wysokiego poziomu społecznej stygmatyzacji sprawców przestępstw na tle seksualnym, który może prowadzić do retorsyjnych i często niebezpiecznych zachowań innych osób względem tych sprawców, poza systemem państwowego wymierzania sprawiedliwości.

Pełna i jednoznaczna identyfikacja osoby objętej Rejestrem publicznym, wynikająca z faktu publikacji imienia i nazwiska, daty urodzenia, ale również fotografii sprawcy, **może w efekcie prowadzić do identyfikacji ofiar sprawcy w przypadku, gdy pokrzywdzonym jest członek rodziny sprawcy, co może skutkować ich niedopuszczalną wiktyimizacją.**

Ponadto, w opinii przekazanej do Rzecznika, Polskie Towarzystwo Seksuologiczne wyraźnie wskazuje, że ogólnodostępny Rejestr nie stanowi skutecznego środka mającego przyczynić się do zmniejszenia zagrożenia przestępczością seksualną. Wskazano bowiem, że istnienie takiego rejestru w znaczny sposób zmniejsza możliwości prowadzenia terapii przestępców seksualnych, ze względu na brak perspektywy powrotu tych sprawców do społeczeństwa, co w efekcie może ograniczyć możliwości ich terapii i resocjalizacji.

Należy poddać również w wątpliwość, czy rzeczywiście wszystkie przestępstwa wymienione w rozdziale XXV k.k. są przestępstwami na tle seksualnym i wiążą się z takimi samymi zagrożeniami dla społeczeństwa. Przykładowo, przestępstwo z art. 202 § 3 k.k. czy też 200 § 5 k.k. może mieć motywacje ekonomiczne, a nie związane z zaburzeniami na tle seksualnym.

Zastrzeżenia budzi również katalog osób, których dane mają być publikowane w rejestrze sprawców przestępstw na tle seksualnym z dostępem ograniczonym. Obejmuje on m.in. osoby, wobec których prawomocnie umorzono postępowanie w wyniku amnestii (art. 6 ust 1 pkt 3 projektu) i osoby, wobec których prawomocnie orzeczono środki zabezpieczające w sprawach o objęte ustawą przestępstwa (art. 6 ust. 1 pkt 4 projektu), a więc podejrzanych o popełnienie tych przestępstw. **Projektowana ustawa wprowadza więc represję względem osoby, co do której w systemie prawnym brak jest jednoznacznego przesądzenia o winie i przypisania jej dokonania czynu.** Należy więc uznać, że projekt ustawy może naruszać w tym zakresie wywodzoną z art. 42 ust. 3 Konstytucji zasadę domniemania niewinności.

Drugą grupą, której umieszczenie w katalogu budzi wątpliwości, są nieletni, wobec których prawomocnie orzeczono środki wychowawcze, poprawcze lub wychowawczo-lecznicze albo którym wymierzono karę na podstawie art. 94 ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich (Dz. U. z 2014 r., poz. 382 ze zm.). Pojawiają się tu uzasadnione obawy, co do sprzeczności tej regulacji z art. 72 ust. 1 Konstytucji i wywodzonej z niego zasady dobra małoletniego, która to zasada stanowi również ważne kryterium w postępowaniu karnym, co znalazło odzwierciedlenie w art. 3 § 1 ustawy o postępowaniu w sprawie nieletnich. **Należy tu podkreślić negatywne skutki, jakie dla dobra nieletnich niósłby wpis do publicznego rejestru sprawców.**

Zastrzeżenia budzi też fakt, czy projektodawca dokonał odpowiedniego wyważenia pomiędzy ograniczonymi prawami sprawcy i jego najbliższych, a realnymi szansami na zmniejszenie liczby ponownych przestępstw seksualnych przez utworzenie Rejestru. **Z punktu widzenia standardów ochrony danych osobowych za nieprawidłowe należy uznać zbyt szerokie zakreślenie sytuacji, w których określone podmioty mogą korzystać z rejestru z dostępem ograniczonym.** Organy administracji rządowej i samorządu terytorialnego mogą tego dokonać w przypadkach, gdy jest to uzasadnione potrzebą wykonania nałożonych na nie w ustawie zadań (art. 12 projektu). Doprecyzowania wymaga katalog sytuacji, w których podmioty te mogłyby występować o dane z Rejestru z dostępem ograniczonym i nałożenie na nie obowiązku wskazania konkretnej podstawy prawnej takiego wniosku. Art. 13 projektu wprowadza otwarty katalog postępowań, w których można występować o udzielenie informacji z Rejestru. Ten katalog również wymaga doprecyzowania i zamknięcia. Sytuacje ograniczenia praw i wolności wymagają

bowiem precyzyjnego uregulowania na poziomie ustawowym i nie można tutaj pozostawiać dowolności działań po stronie organów państwowych.

Zgodnie z art. 16 projektu, dane z Rejestru publicznego mają być dostępne bez ograniczeń oraz publikowane na stronie internetowej Biuletynu Informacji Publicznej Ministerstwa Sprawiedliwości. Takie rozwiązanie może prowadzić do naruszenia zasady celowości przetwarzania danych osobowych, wyrażonej w art. 26 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz. U. z 2015 r., poz. 2135 ze zm.), która nakazuje, by administrator danych zapewnił, że dane są zbierane dla oznaczonych, zgodnych z prawem celów i niepoddawane przetwarzaniu niezgodnemu z tymi celami. Należy też podkreślić, że opublikowanie danych na stronie BIP oznacza, że każdy będzie miał prawo do ponownego wykorzystania tych informacji (por. art. 4 ustawy o ponownym wykorzystywaniu informacji sektora publicznego w wersji uchwalonej 30 stycznia 2016 r. przez Sejm). Trzeba również zaznaczyć, że upublicznianie danych, o których mowa w art. 7 ust. 2 projektu, w tym numeru PESEL może w praktyce prowadzić do negatywnych konsekwencji związanych z wykorzystaniem tych danych do celów przestępczych przez osoby trzecie (np. do tzw. kradzieży tożsamości).

Z punktu widzenia zakazu retroaktywności prawa wywodzonego z art. 42 ust. 1 Konstytucji zastrzeżenia budzi treść art. 27 projektu, który stanowi, że w Rejestrze umieszczone zostaną również dane sprawców, którzy przestępstw na tle seksualnym dopuścili się przed wejściem w życie projektowanej ustawy. Biorąc pod uwagę, że Rejestr jest środkiem o charakterze represyjnym mamy tu do czynienia z pogorszeniem sytuacji prawnej sprawców, którzy czynu dopuścili się przed wejściem w życie ustawy, co może zostać uznane za naruszenie zasady niedziałania prawa wstecz.

Rzecznik Praw Obywatelskich uważa również, że powoływanie się przez projektodawców w ocenie skutków regulacji na rozwiązania obowiązujące w USA (gdzie istnieje publiczny rejestr sprawców przestępstw seksualnych) nie jest trafne w związku z tym, że w tym kraju przyjęto zupełnie inne poziomy ochrony danych osobowych niż w Unii Europejskiej i z tego powodu USA są uznawane za państwo niezapewniające odpowiedniego poziomu ochrony danych osobowych w rozumieniu przepisów prawnych UE, w szczególności dyrektywy 95/46/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 24 października 1995 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w zakresie przetwarzania danych osobowych i swobodnego przepływu tych danych (Dz. Urz. L 281 z 23.11.1995, s. 31). Potwierdził to wyraźnie Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z 6 października 2015 r. w sprawie C-362/14 *Maximillian Schrems* (ECLI:EU:C:2015:650). Stworzenie rejestru publicznego może zostać uznane za niezgodne z prawem Unii Europejskiej, w szczególności z postanowieniami Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej (art. 7 i 8 KPP UE), które znajdują zastosowanie poprzez art. 51 ust. 1 KPP UE

w związku z przywołanymi we wstępnej części rozważań przepisami dyrektyw. Należy wyraźnie podkreślić, że w przywołanych w ocenie skutków regulacji państwach europejskich nie istnieją rejestry publiczne, gdzie do publikowanych danych każdy obywatel miałby dostęp.

W tym kontekście należy wskazać na orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, w szczególności na wyrok w sprawie *Gardel przeciwko Francji* (wyrok z 17 grudnia 2009 r., sprawa 16428/05), gdzie przeprowadzona przez Trybunał ocena wskazała na zgodność rejestru z przepisami Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (EKPCz), w szczególności z art. 8, gwarantującym poszanowanie życia prywatnego i rodzinnego. Uznano bowiem, że przetwarzanie danych osobowych jest dopuszczalne, gdyż w sposób ograniczony ingeruje w prawo człowieka, jakim jest prywatność. Przepisy francuskie zostały ocenione pozytywnie, bowiem przewidywały sądową kontrolę wpisów umieszczanych w rejestrze, uniemożliwiały identyfikację dłużej niż to było konieczne, przetwarzane dane były istotne i nienadmierne w stosunku do celów przetwarzania, a dostęp do zawartych w nich danych był ograniczony do organów sądowych, policyjnych i administracji publicznej przy obowiązku zachowania poufności. Podobne stanowisko ETPCz zajął rozpatrując skargi *Bouchcourt przeciwko Francji* (sprawa 5335/06) oraz *M.B przeciwko Francji* (sprawa 22115/06).

Podsumowując należy podkreślić, że przepisy Konstytucji, czy przepisy ratyfikowanych umów międzynarodowych oraz aktów prawa UE nie stanowią – co do zasady - przeszkody, aby utworzyć w Polsce Rejestr sprawców przestępstw seksualnych.

Taka decyzja wymaga jednak starannego przeanalizowania samej potrzeby, a także spełnienia wszystkich wymogów wyznaczonych w szczególności przez Konstytucję i EKPCz, dotyczących dopuszczalności ograniczenia prawa do prywatności i prawa do ochrony danych osobowych, zawartych w szczególności w art. 31 ust. 3 Konstytucji, ale także w art. 8 ust. 2 EKPCz, czy też w art. 51 ust. 2 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej. **W kształcie zaproponowanym w sejmowym druku nr 189 projekt budzi zastrzeżenia pod kątem zgodności zarówno z Konstytucją RP, jak i z ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi oraz prawem UE, które zostały przedstawione powyżej.**

Podpis na oryginale