

Bartłomiej Kozłowski

O Europejskim Nakazie Aresztowania

Artykuł opublikowany również (pod innym tytułem) w ramach działu [Kartka z kalendarza](#) na portalu [Polska.pl](#).

Znane chińskie przysłowie głosi, że wraz z otwarciem okna do pokoju wpada świeże powietrze, ale wraz z nim wpadają też muchy. Nieco podobnie jest z otwarciem granic między państwami, np. wchodzącymi w skład Unii Europejskiej: otwarcie granic powoduje, że mieszkańcy tych państw mogą w sposób bardziej swobodny decydować o tym, gdzie mieszkać, pracować, założyć firmę, czy pojechać na wakacje, a jednocześnie może jednak sprzyjać przestępcom, którzy złamawszy prawo w jednym kraju, mogą szukać schronienia w innym – licząc na to, że karząca ręka wymiaru sprawiedliwości ich tam nie dosięgnie.

Ucieczka do innego kraju nie gwarantuje przestępcy, że nie zostanie złapany i ukarany – policje, prokuratury i sądy różnych państw współpracują przecież ze sobą. Ale nawet, jeśli tak się stanie, od schwytania poszukiwanego sprawcy przestępstwa do wydania go władzom kraju, w którym miałby on stanąć przed sądem, może być daleka droga: tradycyjna ekstradycja to procedura zbiurokratyzowana, długotrwała i przede wszystkim uzależniona w swym ostatecznym wyniku od decyzji władz politycznych państwa, do którego skierowany został wniosek ekstradycyjny.

Uprościć ekstradycję – ale jak?

Politycy i przedstawiciele służb policyjnych oraz wymiaru sprawiedliwości państw wchodzących w skład Unii Europejskiej jeszcze przed powstaniem tej organizacji, zrzeszającej obecnie większość państw naszego kontynentu, podejmowali działania zmierzające do uproszczenia i przyspieszenia procedury wydawania między poszczególnymi krajami schwytanych przestępców. Wczesnym wyrazem takich dążeń było porozumienie państw członkowskich Wspólnot Europejskich w sprawie uproszczenia i modernizacji metod przekazywania wniosków ekstradycyjnych, podpisane w 1989 r. w San Sebastian – zwane potocznie „konwencją faksową”. Już po powstaniu Unii Europejskiej opracowana została Konwencja o uproszczonej procedurze ekstradycyjnej między państwami Unii Europejskiej z 1995 r. i następnie Konwencja w sprawie ekstradycji między państwami Unii Europejskiej z 1996 r.

Oporne państwa

Wspomniane powyżej konwencje nie szły zbyt daleko, a implementacja ich postanowień do systemów prawnych państw członkowskich Unii Europejskiej przebiegała opornie. I tak np. konwencja ekstradycyjna z roku 1995 r. ratyfikowana została przez 9 państw ówczesnej UE, a późniejsza, przez 8.

Uzgodnienie z Tampere

W październiku 1999 r. na posiedzeniu Rady Europejskiej w Tampere (Finlandia) uzgodniono, że jednym z priorytetów w programie działań Unii Europejskiej będzie tworzenie „obszaru wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości”. Jedną z zaproponowanych zasad funkcjonowania owego „obszaru” miało być powszechne uznawanie decyzji sądów państw Unii Europejskiej we wszystkich innych państwach należących do tej organizacji. Propozycja ta była jednak wówczas tylko ideą, co do której jeszcze pod koniec 2001 r. (na I Forum Prawników Europejskich) wyrażano wątpliwość co do możliwości jej realizacji.

11 września 2001

Być może, obowiązujące w państwach Unii Europejskiej reguły dotyczące ekstradycji pozostałyby niezmienione, lub zmieniałyby się stopniowo, gdyby nie wydarzenia, do których doszło w Stanach Zjednoczonych 11 września 2001 r. – miały tam miejsce zamachy terrorystyczne, dokonane za pomocą porwanych i pilotowanych przez samobójców samolotów pasażerskich. W wyniku tych zamachów zniszczone zostały dwa najwyższe budynki w Nowym Jorku – wieże World Trade Center – poważnie uszkodzona została siedziba Departamentu Obrony – Pentagon – i zginęło w sumie ponad 3000 osób.

Wojna z terroryzmem

Jednym ze skutków zamachów terrorystycznych z 11 września 2001 r. był nieznan wcześniej – a w każdym razie na taką skalę – strach przed terroryzmem. Popularny stał się pogląd, że terroryzm jest złem, które należy zwalczać nawet za cenę ograniczenia praw i wolności osób nie będących terrorystami. W zaistniałej wówczas atmosferze łatwo było o podjęcie radykalnych działań. Działania te zostały tym razem podjęte nie przez rządy poszczególnych państw Unii – dochodzące do porozumienia między sobą w wyniku konsultacji – lecz przez Komisję Europejską, która już osiem dni po wspomnianych wydarzeniach przedstawiła Radzie Unii Europejskiej projekt Decyzji Ramowej w sprawie Europejskiego Nakazu Aresztowania. Rada UE błyskawicznie naniósł poprawki do przedstawionego jej projektu i 7 grudnia 2001 r. sformułowała Decyzję Ramową. 11 grudnia 2001 r. [Rada Europejska](#), zebrana na szczycie w Laeken, zaakceptowała politycznie decyzję Rady UE. 9 stycznia 2002 r. pozytywną opinię o [Decyzji Ramowej](#) w sprawie Europejskiego Nakazu Aresztowania wydał Parlament Europejski, ostateczny zaś kształt Europejski Nakaz Aresztowania nabrał w Decyzji Ramowej [Rady Unii Europejskiej](#) z dnia 13 czerwca 2002 r. w sprawie [europejskiego nakazu aresztowania i procedury wydawania osób między Państwami Członkowskimi](#).

Europejski Nakaz Aresztowania – co to?

Europejski Nakaz Aresztowania zapewne jest pojęciem znanym czytelnikom tego tekstu, dla porządku przypomnijmy jednak, czym on (z grubsza rzecz biorąc) jest. Otóż, Europejski Nakaz Aresztowania jest to postanowienie sądu w jednym z państw Unii Europejskiej, skierowane do władz innego państwa Unii Europejskiej (w zasadzie do sądu w tym państwie), którego przedmiotem jest polecenie aresztowania i przekazania przez wezwane państwo członkowskie UE osoby, której dotyczy taki wniosek, w celu przeprowadzenia postępowania karnego lub wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności. Zgodnie z artykułem 2 ust. 1 Decyzji Ramowej, Europejski Nakaz Aresztowania może zostać wydany wówczas, gdy czyn, z powodu którego nakaz taki miałby zostać wystawiony, zagrożony jest w państwie

wydającym ów nakaz karą, której górna granica wynosi co najmniej rok więzienia, w przypadku zaś, gdy zapadło postanowienie o zastosowaniu środka zabezpieczającego (np. tymczasowego aresztowania) lub zapadł wyrok skazujący, długość takiego środka lub wyroku musi wynosić co najmniej 4 miesiące.

ENA i tradycyjna ekstradycja – różnice

Europejski Nakaz Aresztowania jest – jak łatwo zauważyć – szczególną formą ekstradycji, stosowaną między państwami należącymi do Unii Europejskiej. Od tradycyjnej ekstradycji ta forma przekazywania podejrzanych i skazanych za przestępstwa między państwami różni się jednak znacznie. Najbardziej istotną z tych różnic jest to, że w procedurze podejmowania decyzji o wydaniu, a następnie wykonaniu ENA, biorą udział wyłącznie organy wymiaru sprawiedliwości. Władze polityczne – minister sprawiedliwości, czy rząd – nie mają w takich sprawach nic do gadania. Charakterystyczną cechą ENA są też krótkie terminy podjęcia decyzji, a następnie wykonania nakazu – w przypadku, gdy osoba, której nakaz dotyczy, zgadza się na przekazanie jej państwu, które wydało nakaz, sąd orzekający w przedmiocie wykonania postanowienia sądu zagranicznego o Europejskim Nakazie Aresztowania ma na podjęcie decyzji 10 dni. W przypadku, gdy osoba taka nie wyraża na to zgody, termin ten wynosi 60 dni. Przekazanie osoby, której dotyczy Europejski Nakaz Aresztowania, musi nastąpić w ciągu 10 dni od uprawomocnienia się nakazu – termin ten tylko wyjątkowo może ulec przedłużeniu ze względów humanitarnych.

Coraz popularniejszy środek

Tak czy owak, Europejski Nakaz Aresztowania stał się częścią systemu prawnego krajów wchodzących w skład Unii Europejskiej i – patrząc na dane, przedstawione przez Uniwersytet Jagielloński w 2008 r. [1] – trudno jest oprzeć się wrażeniu, że jest on coraz popularniejszy i stosowany coraz częściej. Polska należy do tych krajów UE, które wydają najwięcej ENA – w roku 2004 polskie sądy wydały 619 takich nakazów, w 2005 – 1265, w 2006 – 2355, a w 2007 – 3479. Znacznie rzadziej trafiają do Polski Europejskie Nakazy Aresztowania wydane przez sądy innych państw Unii Europejskiej: w roku 2005 nakazów takich było 173, w 2006 – 203, a w 2007 – 215.

Może być pożyteczny – ale może być też groźny

Europejski Nakaz Aresztowania bez wątpienia może stanowić narzędzie ułatwiające ściganie i karanie tych osób, które popełniwszy jakieś groźne przestępstwo w jednym z krajów Unii Europejskiej, uciekły do innego kraju UE. Jednocześnie jednak warto zauważyć, że może on zostać użyty jako narzędzie represjonowania ludzi z powodu zachowań nie tylko, że nie będących we wszystkich krajach Unii Europejskiej przestępstwami, to niekiedy takich wręcz, które mogą być uważane za formę korzystania z podstawowych praw i wolności ludzkich.

32 przestępstwa

Powody do takich obaw daje art. 2 ust. 2 Decyzji Ramowej w sprawie Europejskiego Nakazu Aresztowania. Przepis ten wymienia 32 rodzaje przestępstw, w przypadku których, jeśli w państwie wydającym nakaz zagrożone są one karą, której górna granica wynosi nie mniej, niż 3 lata więzienia, państwo, do którego taki nakaz został skierowany, nie może odmówić

wykonania nakazu z tego powodu, że czyn, z powodu którego nakaz taki został wydany, nie jest w tym państwie uznawany za przestępstwo (pełną treść art. 2 ust. 2 i listę tych czynów zobacz w przypisie [2]).

Pojęcia szerokie i niejasne

Przyjrzyjmy się pokrótce owym typom czynów karalnych, w przypadku których Decyzja Ramowa z 13 czerwca 2002 r. wyklucza niespełnienie warunku podwójnej karalności jako podstawę do odmowy przekazania podejrzanego lub skazanego za przestępstwo na podstawie Europejskiego Nakazu Aresztowania. Na liście takich czynów znajdują się zachowania groźne i wyrządzające innym ludziom konkretną i oczywistą krzywdę – takie jak zabójstwo, ciężkie uszkodzenie ciała, porwanie, bezprawne przetrzymywanie i branie zakładników, kradzież zorganizowana i rozbój z bronią w rękę, ściąganie haraczy, wymuszenie, gwałt, podpalenie i bezprawne zajęcie statku lub samolotu. Są jednak i takie, których sama kryminalizacja, o ile nie ma ona jakiegoś bardzo wąskiego zakresu (który i tak mieściłby się w ramach innych przepisów), może budzić wątpliwości – przykładem takiego rodzaju czynów może być np. „rasizm i ksenofobia”. Niektóre z kolei rodzaje zachowań wymienionych w art. 2 ust. 2 Decyzji Ramowej określone są w sposób bardzo ogólnikowy, by nie powiedzieć, że wręcz enigmatyczny. Co np. należy rozumieć pod pojęciem „przestępczość komputerowa”? Czy chodzi tu o każde przestępstwo mające coś wspólnego z komputerem – od posiadania nielegalnych kopii programów, poprzez rozpowszechnienie takich czy innych treści – uznanych przez któreś państwo UE za przestępcze – po zamach na bezpieczeństwo sieci informatycznych lub zwykłą kradzież bądź zniszczenie komputera? A może chodzi tylko o niektóre rodzaje takich przestępstw? Zwróćmy uwagę, że w oryginalnej, angielskiej wersji Decyzji Ramowej jest mowa o „computer-related crime” – czego najlepszym chyba tłumaczeniem na język polski byłoby „przestępstwo związane z komputerem”.

Za co (potencjalnie) można wystawić Europejski Nakaz Aresztowania?

W tak krótkim artykule jak ten, nie sposób byłoby dywagować nad wszelkimi możliwymi konsekwencjami art. 2 ust. 2 Decyzji Ramowej o Europejskim Nakazie Aresztowania. Niemniej jednak, pewne pytania przychodzą tu od razu do głowy. I tak odnośnie wspomnianego już „rasizmu i ksenofobii”: czy jeśli jakiś kraj Unii Europejskiej uznałby za przestępstwo skrzywienie się na widok osoby należącej do innej rasy, lub grupy narodowościowej czy etnicznej, względnie też – dajmy na to – napisanie nazwy takiej grupy małą literą to czy inny kraj UE musiałby wykonać Europejski Nakaz Aresztowania, wydany z powodu takiego czynu, choćby nawet nikomu w tym kraju nie przychodziło w sposób poważny do głowy, że czyn taki powinien być traktowany jako przestępstwo [3]? Ponieważ trudno byłoby zaprzeczyć temu, że takie zachowania są jakąś formą rasizmu lub ksenofobii, wydaje się, że odpowiedź na tak postawione pytanie musiałaby brzmieć „tak” (absurdalne – ale zdaje się, że prawdziwe). Inne z kolei pytanie nasuwa się w związku z wymienionym w art. 2 ust. 2 rodzajem czynu, którego karalność wydaje się zarówno powszechna, jak i bezdyskusyjna – morderstwem: czy jeśli jakiś kraj Unii Europejskiej zrównałby w swym wewnętrznym prawie wszelkie przypadki aborcji i eutanazji z zabójstwami, to czy kraj taki mógłby – dzięki Europejskiemu Nakazowi Aresztowania – doprowadzić do postawienia przed

swoim sądem sprawców takich czynów nawet wówczas, gdyby czyny takie dokonywane były państwach, w których są one najzupełniej dozwolone i legalne?

Wolność – czy brak wolności?

Co to wszystko ma wspólnego z tworzeniem obszaru „wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości” będącym zadeklarowanym celem wprowadzenia Europejskiego Nakazu Aresztowania? Jeśli chodzi bowiem o pierwszą z tych wartości, to warto może zauważyć, że niektóre postanowienia art. 2 ust. 2 Decyzji Ramowej o ENA można wręcz uznać za godzące w podstawowe prawa i wolności człowieka, takie jak np. prawo do swobody wypowiedzi. Przykładem może być tu dopuszczone przez ten przepis wystawienie Europejskiego Nakazu Aresztowania w przypadku przestępstwa zawierającego znamiona „rasizmu i ksenofobii” nawet jeśli czyn, z powodu którego nakaz taki zostałby wydany, nie stanowiłby przestępstwa w kraju, który zostałby wezwany do wykonania takiego nakazu. W tym akurat przypadku wydaje się jasne, że celem wpisania takiej akurat kategorii przestępstw do katalogu tych czynów karalnych, w przypadku których wykonania Europejskiego Nakazu Aresztowania nie można odmówić z tego powodu, że czyn, z powodu którego nakaz taki został wydany nie stanowi przestępstwa w kraju wezwanym do jego wykonania, było ułatwienie ścigania za wypowiedzi określane mianem „mowy nienawiści” lub (po angielsku) „hate speech” (choć, oczywiście, do wspomnianej kategorii przestępstw można też zaliczyć czyny, które nie mają nic wspólnego z jakkolwiek pojętą wolnością słowa – takie, jak np. pobicia czy morderstwa z powodów rasistowskich). Jest rzeczą doskonale wiadomą, że kwestia tego, czy wolność słowa obejmuje, lub powinna obejmować także (i w jakim zakresie) szerzenie poglądów o charakterze rasistowskim, jest rzeczą wysoce sporną i zrozumiałe jest w tym względzie, że poszczególne państwa Unii Europejskiej – o bardzo różnych tradycjach prawnych, doświadczeniach historycznych i warunkach społecznych – mogą mieć do tej kwestii różne podejście.

Wpisanie „rasizmu i ksenofobii” do katalogu tych przestępstw, w przypadku których nie można odmówić wykonania ENA z powodu braku karalności danego czynu w państwie wezwanym do wykonania takiego nakazu, oznacza jednak tyle, że zakres wolności słowa w tej akurat dziedzinie, którą można określić jako „szerzenie rasizmu i ksenofobii” – a jest to w końcu pojęcie potencjalnie niezmiernie szerokie i nie mające jasnych, bezspornych granic – może być w całej Unii Europejskiej dyktowane przez państwo, którego przepisy karne są w tym względzie najsurowsze, najbardziej rozciągliwe i które jest najbardziej skore do ich egzekwowania – nawet poza swoim terytorium. Analogicznie wygląda sytuacja z „pornografią dziecięcą” – innym typem przestępstwa, w przypadku którego art. 2 ust. 2 Decyzji Ramowej o ENA wyłącza warunek podwójnej karalności jako fakultatywną choćby tylko podstawę odmowy wykonania ENA. Pytanie – swoją drogą – czy pod pojęciem „pornografii dziecięcej” należy rozumieć wyłącznie pornografię z udziałem prawdziwych dzieci, której faktycznie trudno jest bronić (z tego powodu, że wyrządza ona konkretną krzywdę wykorzystywanym do jej produkcji dzieciom), czy również tzw. „[wirtualną](#)” albo „pozorowaną” – jak kto woli – pornografię dziecięcą, której wytwarzanie nikogo nie krzywdzi, a której pośrednie skutki (w postaci np. zachęcania do seksualnego

wykorzystywania dzieci) są czymś w najlepszym wypadku znajdującym się w sferze hipotez i domysłów?

Uderz mocno... po europejsku

Co z kolei wspólnego ze „sprawiedliwością” ma stwarzana przez Decyzję Ramową o ENA możliwość aresztowania człowieka i wydania go władzom innego kraju z powodu czynu, który nie dość, że nie jest w jego kraju (bądź w miejscu dokonania czynu) przestępstwem to w dodatku takiego, o którym człowiek ten może nie mieć zielonego pojęcia, że w którymś z krajów Unii Europejskiej stanowi on przestępstwo upoważniające władze tego kraju do wystawienia Europejskiego Nakazu Aresztowania? Oczywiście – bardzo dużo – o ile tylko pojęcie „sprawiedliwość” rozumie się w stylu np. chińskich kampanii walki z przestępczością pod hasłem „[uderz mocno](#)”. Byłoby pół biedy, gdyby przepisy prawne wszystkich państw członkowskich Unii Europejskiej (a także interpretacje tych przepisów przez sądy) były czymś, z czym każdy obywatel państwa należącego do UE łatwo może się zapoznać... Jak doskonale wiadomo, nie takiego nie ma miejsca: ani w Internecie, ani w postaci zwykłej książki nie da się znaleźć przetłumaczonego na język polski kodeksu karnego innego niż Polska, państwa Unii Europejskiej. O kodeksie z komentarzem już nie mówmy....

Będziemy bezpieczniejsi?

Co wreszcie wspólnego Europejski Nakaz Aresztowania ma z „bezpieczeństwem”? Jeśli chodzi o tę akurat kwestię, to trudno rzeczywiście zaprzeczyć jest temu, że uproszczenie procedury ekstradycyjnej między państwami UE – co generalnie rzecz biorąc stanowi istotę Europejskiego Nakazu Aresztowania – może przyczyniać się do bardziej sprawnego, niż w przypadku pozostania przy tradycyjnych procedurach ekstradycyjnych, ścigania sprawców groźnych czynów karalnych, którzy usiłowaliby uniknąć odpowiedzialności uciekając do innego kraju członkowskiego UE. Coś takiego może zapewne zwiększać bezpieczeństwo, a każdym razie, trudno – na zdrowy rozum – byłoby twierdzić, że je zmniejsza. Lecz jeśli chodzi o możliwość sprawnego ścigania i pociągania do odpowiedzialności sprawców czynów naprawdę groźnych – takich, jak morderstwa czy zamachy terrorystyczne (choć warto przy okazji zauważyć, że we wpisaniu „terroryzmu” na listę czynów wymienionych w art. 2 ust 2 Decyzji Ramowej może się kryć pułapka – z tego względu, że nie istnieje jakaś jednolita i powszechnie przyjęta, również w państwach UE, definicja „terroryzmu” [4]) to warto zauważyć, że zniesienie wymogu podwójnej karalności jako podstawy odmowy wydania sprawcy danego przestępstwa władzom państwa, które się tego domaga, nie jest do niczego potrzebne, gdyż czyny takie ścigane są, generalnie rzecz biorąc, wszędzie. Problem z listą typów przestępstw wymienionych w art. 2 ust. 2 Decyzji Ramowej w sprawie ENA jest jednak taki, że są na niej wymienione czyny, których sama karalność jest rzeczą sporną. Niektóre z kolei rodzaje wymiennych w tym przepisie czynów karalnych mogą być podatne na niespodziewanie szerokie interpretacje: np. czyn, będący w jednym kraju całkowicie dopuszczalną aborcją lub eutanazją, w innym kraju może być uznawany za podlegające najwyższej możliwej karze morderstwo. W jaki sposób możliwość aresztowania i wydania sprawców takich czynów, nawet jeśli nie naruszają one prawa obowiązującego w miejscu ich dokonania lub w miejscu pobytu ich sprawcy, może przyczyniać się do ochrony, czy tym bardziej zwiększenia, bezpieczeństwa?

Próbując odpowiedzieć na tak postawione pytanie zostawmy w spokoju takie czyny, jak aborcja i eutanazja – nie wydaje się bowiem, by intencją wpisania morderstwa na listę czynów, w przypadku których nie można odmówić wykonania Europejskiego Nakazu Aresztowania z powodu niekaralności danego czynu w tym państwie, do którego nakaz taki został skierowany było umożliwienie ścigania w całej Unii Europejskiej aborcji i/lub eutanazji, jeśli któryś z krajów członkowskich tej organizacji uznałby takie czyny za morderstwo – choć kto wie, czy ktoś kiedyś nie spróbuje tego przepisu tak zinterpretować. Weźmy natomiast rodzaj zachowania, które autorzy Decyzji Ramowej w sprawie ENA z pewnością mieli na myśli – rasistowską i ksenofobiczną „mowę nienawiści”. Na temat tego, czy kryminalizacja „mowy nienawiści” przyczynia się w jakikolwiek sposób do zwiększenia bezpieczeństwa – w sensie np. redukcji przemocy i dyskryminacji na tle nienawiści narodowościowej, rasowej itp. - można się pewnie spierać: z jednej strony trudno byłoby twierdzić, że np. Niemcy, gdzie istnieją rozciągliwe i surowo egzekwowane prawa przeciwko „podżeganiu do nienawiści” oraz znieważaniu i zniesławianiu grup społecznych, są krajem bardziej wolnym od zjawiska przemocy i dyskryminacji wobec np. imigrantów, niż Stany Zjednoczone, w których tego rodzaju przepisów nie ma, z drugiej jednak trudno byłoby też mieć pewność co do tego, że skutek zniesienia istniejących w Niemczech ograniczeń wolności słowa nie byłby taki, że przemoc przeciwko „obcym” stałaby się tam zjawiskiem jeszcze bardziej powszechnym, niż przy ich obowiązywaniu. [5] Przyjmijmy zatem – dla dobra argumentacji – że związek między kryminalizacją „mowy nienawiści” a zapobieganiem przestępstwom (innym, niż same wypowiedzi) na tle rasistowskim może istnieć i przynajmniej jednocześnie, że zaliczenie „rasizmu i ksenofobii” do tych przestępstw, w przypadku których wykonania Europejskiego Nakazu Aresztowania nie można odmówić z powodu braku karalności zarzucanego czynu w państwie wezwanym do wykonania takiego nakazu może przyczynić się do łatwiejszego tępienia „mowy nienawiści” np. w Internecie. Lecz jeśli nawet tak jest, to jakie to ma znaczenie, jeśli treści takie można i tak umieścić na serwerze znajdującym się w państwie, w którym są one legalne – np. w Stanach Zjednoczonych? Przypomnijmy sobie w tym kontekście głośną swego czasu sprawę strony „[Redwatch.info](#)” – która pomimo aresztowań osób podejrzanych o jej redagowanie i dostarczanie zamieszczanych na niej informacji wciąż bez żadnego trudu można odnaleźć w sieci. Poza tym, bezpieczeństwo to nie tylko brak ryzyka stania się ofiarą „zwykłego” przestępstwa lub wypadku: to także pewność w kwestii tego, czy to, co się robi, może stać się powodem osobistych kłopotów w postaci np. odpowiedzialności karnej, czy też nie. Biorąc pod uwagę, jak nieprecyzyjne, potencjalnie rozciągliwe i podatne na nadużycia są przepisy przeciwko „hate speech” – i jak w dodatku przepisy te mogą się różnić i być różnie interpretowane w poszczególnych krajach – o pewność taką, zwłaszcza jeśli przepisy te mogą być podstawą do wydania Europejskiego Nakazu Aresztowania, może być nader trudno [6]. Warto też wreszcie uświadomić sobie, że każdy policjant, funkcjonariusz służb specjalnych, czy prokurator, który zajmuje się ściganiem sprawców takich przestępstw, jak rozpowszechnienie treści rasistowskich i ksenofobicznych w Internecie, to o jeden policjant, funkcjonariusz, czy prokurator mniej, który zajmuje się ściganiem sprawców morderstw, rozbojów, gwałtów i innych przestępstw (w tym również popełnianych przy użyciu komputera – np. rozpowszechniania groźnych „[wirusów](#)” i „[trojanów](#)”), które powodują szkody realne i namacalne, a nie polegające wyłącznie na „obrazie uczuć” czy wywoływaniu lub podsycaniu

potencjalnie szkodliwych przekonań bądź emocji, jak może mieć to miejsce w przypadku znakomitej większości przestępstw, które można zaliczyć do kategorii „rasizmu i ksenofobii” (i jednocześnie żadnej innej – takiej, jak np. podpalenie czy ciężkie uszkodzenie ciała). Daje to kolejny powód do wątpienia w to, czy ułatwienie dzięki ENA ścigania przestępstw o charakterze rasistowskim i ksenofobicznym w rodzaju np. szerzenia „mowy nienawiści” w Internecie może w jakimkolwiek stopniu przyczynić się do rzeczywistego zwiększenia bezpieczeństwa.

Niebezpieczny instrument

Europejski Nakaz Aresztowania jest więc potencjalnie niebezpiecznym instrumentem, mogącym służyć jako narzędzie prześladowania ludzi z powodu zachowań, które nie dość, że nie są karalne wszędzie, to mogą uchodzić (i być uznawane w niektórych krajach) za przejaw korzystania z podstawowych praw i wolności człowieka. Oczywiście, kwestia tego, w jakim stopniu instrument ten będzie groźny, uzależniona jest od tego, na ile np. poszczególne państwa Unii Europejskiej będą skłonne do ścigania sprawców tych czynów, które w dosłownym, fizycznym sensie tego słowa zostały popełnione poza ich terytorium. W tym kontekście warto jednak zwrócić uwagę na stwarzane przez ENA możliwości ścigania za treści rozpowszechniane za pomocą Internetu – z tego względu, że treści te, gdziekolwiek by nie zostały umieszczone, są dostępne wszędzie, gdzie tylko dociera Internet. Władze niektórych krajów europejskich – np. Niemiec – usilnie dążą do karania osób umieszczających w Internecie treści uznawane w tych krajach za przestępcze (np. propagandę rasistowską, czy negowanie Holocaustu) – nawet, jeśli treści te rozpowszechniane są z miejsca, gdzie są one legalne i nie są one w jakiś szczególny sposób skierowane do niemieckich odbiorców. Miał się o tym okazję przekonać m.in. niejaki [Gerald Fredrick Töben](#), który w 1999 r. został skazany w Niemczech na karę więzienia z powodu treści umieszczonych na stronie internetowej kierowanego przez siebie [Adelaide Institute](#). Töben trafił w Niemczech za kratki dlatego, iż był na tyle głupi, że przyjechał do Niemiec – mimo, iż powinien zdawać sobie sprawę z tego, że wizyta w tym kraju może się dla niego źle skończyć. Gdyby jednak Töben był (obecnie) mieszkańcem któregoś z krajów UE, nie musiałby się nigdzie ruszać, by zostać lokatorem któregoś z niemieckich więzień – niemiecki sąd mógłby wystawić za nim Europejski Nakaz Aresztowania, a władze kraju, w którym by mieszkał, nie mogłyby odmówić wykonania takiego nakazu.

Czy poziom prawodawstwa w Unii sięgnął bruku?

Innym problemem, jaki stwarza Decyzja Ramowa o Europejskim Nakazie Aresztowania jest generalnie rzecz biorąc niski poziom techniki legislacyjnej. Przykładowo: w angielskim oryginale wspomnianego art. 2 ust. 2 Decyzji Ramowej użyte zostało słowo „swindling”. Co słowo to oznacza? Nie oszustwo – bo oszustwo to po angielsku „fraud”. Również nie sprzeniewierzenie – bo to po angielsku „embezzlement”. Nie pozostaje więc nic innego, jak przetłumaczyć to słowo jako po prostu „szwindel”. Takie określenie w akcie prawodawczym? Tu akurat nie sposób nie powtórzyć pytania, zadanego w kontekście ENA przez Michała Płachtę (profesora prawa na Uniwersytecie Gdańskim): czy technika legislacyjna i poziom prawodawstwa w Unii sięgnęły już bruku? [7]

Europejski Nakaz Aresztowania, a polska Konstytucja

Kwestią, którą na koniec tego artykułu warto poruszyć, jest zgodność Europejskiego Nakazu Aresztowania z polską konstytucją. Obowiązujący w momencie implementacji Decyzji Ramowej w sprawie ENA do polskiego prawa art. 55 [konstytucji](#) stwierdzał bowiem kategorycznie, że „ekstradycja obywatela polskiego jest zakazana” i zakazywał też ekstradycji osoby podejrzanej o popełnienie bez użycia przemocy przestępstwa z przyczyn politycznych. Jak z takim zapisem można było pogodzić postanowienia Decyzji Ramowej o Europejskim Nakazie Aresztowania (wprowadzone do kodeksu postępowania karnego) w sposób ewidentny nakazujące polskim władzom (podobnie, jak władzom każdego państwa UE) wydawanie swoich obywateli organom sądowym innych państw – w pewnych przypadkach również wówczas, gdy czyny zarzucane im przez władze obcego państwa nie byłyby uznawane za przestępstwo w Polsce?

Nie z nami, sędziami, takie numery

Jak wielu czytelników pewnie się orientuje, przepisy kodeksu karnego wprowadzające instytucję Europejskiego Nakazu Aresztowania do polskiego porządku prawnego zostały swego czasu zaskarżone do Trybunału Konstytucyjnego. obrońcy tych przepisów – m.in. prokurator generalny – przekonywali sędziów Trybunału, że Europejski Nakaz Aresztowania nie jest ekstradycją, tylko czymś zupełnie innym, ci jednak nie ulegli jego argumentacji i w [wyroku z dnia 27 kwietnia 2005 r.](#) orzekli, że art. 607t kodeksu postępowania karnego w zakresie takim, w jakim zezwala na przekazanie obywatela polskiego do państwa członkowskiego Unii Europejskiej na podstawie europejskiego nakazu aresztowania, jest niezgodny z art. 55 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Wejście w życie tego orzeczenia zostało odroczone na 18 miesięcy, tak aby w międzyczasie można było poprawić konstytucję tak, by Europejski Nakaz Aresztowania był z nią zgodny.

Nie będzie nam Bruksela wszystkiego dyktować

Dalsza część batalii o obowiązywanie i zakres Europejskiego Nakazu Aresztowania w Polsce była batalią o zmianę konstytucji. W batalii tej ścierały się dwa stanowiska: całkowitej akceptacji Europejskiego Nakazu Aresztowania w takiej formie, w jakiej został on przedstawiony w Decyzji Ramowej, oraz nałożenia na stosowanie tego środka pewnych ograniczeń. Ostatecznie, stanowisko „eurosceptyczne” w tym przypadku zwyciężyło – wydanie polskiego obywatela na podstawie Europejskiego Nakazu Aresztowania stało się konstytucyjnie dopuszczalne, ale pod pewnymi warunkami. Otóż czyn będący podstawą nakazu musi stanowić przestępstwo zarówno w kraju wydającym nakaz, jak i w Polsce, musi być dokonany poza terytorium naszego kraju, nie może być przestępstwem politycznym popełnionym bez użycia przemocy [8]. Zdrowy rozsądek i szacunek dla wypracowanych przez wieki zasad prawa zwyciężyły w tym przypadku nad tendencją do ślepego podążania za wszystkim, co tylko wymyśli Bruksela [9].

Przypisy:

[1] Zob. [Wykonywanie ENA przez polski wymiar sprawiedliwosci](#) - Prezentacja Powerpoint.

[2] Art. 2 ust. 2: Następujące przestępstwa, jeśli w wydającym nakaz Państwie Członkowskim zagrożone są karą pozbawienia wolności lub środkiem zabezpieczającym o wymiarze co najmniej trzech lat i jako określone prawem wydającego nakaz Państwa Członkowskiego, stanowią na warunkach niniejszej decyzji ramowej podstawę, bez weryfikacji pod kątem podwójnej odpowiedzialności karnej za popełniony czyn, do przekazania na mocy europejskiego nakazu aresztowania:

- udział w organizacjach przestępczych,
- terroryzm,
- handel ludźmi,
- seksualne wykorzystywanie dzieci i pornografia dziecięca,
- nielegalny handel środkami odurzającymi i substancjami psychotropowymi,
- nielegalny handel bronią, amunicją i materiałami wybuchowymi,
- korupcja,
- nadużycia finansowe, w tym mające negatywny wpływ na interesy finansowe Wspólnot Europejskich w rozumieniu Konwencji z dnia 26 lipca 1995 r. w sprawie ochrony interesów finansowych Wspólnot Europejskich,
- pranie wpływów pieniężnych z przestępczości,
- fałszowanie walut, w tym waluty euro,
- przestępczość komputerowa,
- przestępczość w dziedzinie ochrony środowiska, w tym nielegalny handel zagrożonymi gatunkami zwierząt i roślin oraz ich odmianami,
- ułatwianie bezprawnego wjazdu i stałego przebywania,
- zabójstwo, ciężkie uszkodzenie ciała,
- nielegalny handel organami i tkankami ludzkimi,
- porwanie, bezprawne przetrzymywanie i branie zakładników,
- rasizm i ksenofobia,
- kradzież zorganizowana lub rozbój z bronią w ręku,
- nielegalny handel przedmiotami kultury, w tym antykami i dziełami sztuki,
- oszustwo,
- ściąganie haraczy i wymuszanie,
- podrabianie towarów i piractwo,
- fałszowanie dokumentów urzędowych i handel nimi,
- fałszowanie środków płatniczych,

- nielegalny handel substancjami hormonalnymi i innymi środkami pobudzającymi wzrost,
- nielegalny handel materiałami jądrowymi lub radioaktywnymi,
- handel kradzionymi pojazdami,
- gwałt,
- podpalenie,
- przestępstwa podlegające jurysdykcji Międzynarodowego Trybunału Karnego,
- bezprawne zajęcie samolotu/statku,
- sabotaż.

Warto przy okazji zauważyć, że w przypadku innych przestępstw, niż te wymienione w art. 2 ust. 2 Decyzji Ramowej z 13 czerwca 2002 r. brak karalności czynu stanowiącego podstawę wydania Europejskiego Nakazu Aresztowania w państwie wezwanym do wykonania takiego nakazu wcale nie musi być powodem do odmowy jego wykonania, a jedynie może stanowić podstawę do odmowy jego wykonania. Coś takiego wynika z art. 4 ust. 1 Decyzji Ramowej, który stanowi, że:

„Wykonujący nakaz organ sądowy może odmówić wykonania europejskiego nakazu aresztowania: w jednym z przypadków wymienionych w art. 2 ust. 4 czyn, który stanowi podstawę wydania europejskiego nakazu aresztowania, nie stanowi przestępstwa w świetle prawa wykonującego nakaz Państwa Członkowskiego; jednakże w odniesieniu do przestępstw związanych z podatkami lub opłatami, należnościami celnymi i wymianą walut obcych, wykonania europejskiego nakazu aresztowania nie można odmówić na tej podstawie, iż prawo wykonującego nakaz Państwa Członkowskiego nie nakłada tego samego rodzaju podatku lub cla lub nie zawiera tego samego rodzaju zasad w odniesieniu do podatków, opłat, należności celnych i wymiany walut jak prawo wydającego nakaz Państwa Członkowskiego”.

[3] Można tu, swoją drogą, zadać pytanie, czy wspomniany w art. 2 ust. 2 Decyzji Ramowej w sprawie Europejskiego Nakazu Aresztowania „rasizm i ksenofobię” należy rozumieć jako rasizm i ksenofobię, czy może raczej jako rasizm lub ksenofobię?

[4] O tym, jak szeroko może być rozumiane pojęcie terroryzmu, najlepiej świadczyć może przedstawiony w 2003 r. w parlamencie stanowym amerykańskiego stanu Oregon [projekt ustawy](#), według którego karany dożywotnim więzieniem przestępstwem terroryzmu miało być świadome planowanie działania, działanie lub uczestnictwo w działaniu, którego celem, zamierzonym przez przynajmniej jednego z uczestników byłoby zakłócenie:

- Swobodnego i uporządkowanego zgromadzenia mieszkańców Stanu Oregon,
- Handlu lub systemu transportowego Stanu Oregon
- Instytucji edukacyjnych lub rządowych Stanu Oregon bądź przebywających w nich osób.

Tak samo miało być karane spiskowanie w celu dokonania któregośkolwiek z takich czynów.

W świetle tego projektu zagrożonym karą dożywotniego więzienia (z możliwością warunkowego zwolnienia po co najmniej 25 latach) przestępstwem terroryzmu byłyby takie zachowania, jak strajk kolejarzy lub kierowców autobusów, przeszkadzanie w zajęciach szkolnych, uczestnictwo w demonstracji w pobliżu budynków rządowych – lub nawet tylko planowanie takich działań.

[5] Obowiązujące w poszczególnych państwach Unii Europejskiej przepisy przeciwko wypowiedziom określanym mianem „hate speech” nie tylko różnią się ze sobą – różnią się między sobą także interpretacje zawartych w nich – z pozoru bardzo podobnych, czy wręcz takich samych – pojęć. Przykładowo: zarówno prawo obowiązujące w Niemczech, jak i prawo obowiązujące na Węgrzech przewiduje karę za podżeganie (czy podburzanie) do nienawiści wobec takiej lub innej grupy rasowej, narodowościowej, etnicznej, religijnej itd. Interpretacja pojęcia „podżeganie” w obu tych krajach diametralnie jednak się od siebie różni: o ile w Niemczech do skazania za „podżeganie do nienawiści” wystarczy po prostu wrogie wyrażanie się o jakiejś grupie (w rodzaju np. haseł typu „cudzoziemcy precz!”), to na Węgrzech konieczne jest do tego wzywianie do przemocy, przy czym niebezpieczeństwo wynikające z takiego wzywania musi być bezpośrednie i konkretne (zob. [decyzje węgierskiego Trybunału Konstytucyjnego w sprawie 18/2004](#)). Warto przy okazji zauważyć, że przyjęte przez węgierskie sądy podejście do „mowy nienawiści” jest bardzo zbliżone do stanowiska, jakie Sąd Najwyższy USA zajął w 1969 r. w sprawie Brandenburg v. Ohio (zob. [artykuł](#) na temat tej decyzji).

[6] W niektórych artykułach opublikowanych na mojej [stronie internetowej](#) oraz [blogu](#) argumentowałem, że nie tylko nie ma dowodów na to, że zakazy *hate speech* przyczyniają się do redukcji takich zjawisk, jak przemoc i dyskryminacja na tle różnic rasowych, etnicznych, narodowościowych, religijnych itp., ale że istnieją powody do twierdzenia, że same te zakazy przyczyniają się w jakiejś mierze do nasilania się tego rodzaju zjawisk. Zob. w tej kwestii np. „[Dlaczego zakazy ‘mowy nienawiści’ są bez sensu?](#)”.

[7] Zob. Michał Płachta „[Europejski nakaz aresztowania \(wydania\): kłopotliwa „rewolucja” w ekstradycji](#)”.

[8] Zob. pełną treść obowiązującego obecnie art. 55 konstytucji:

- Ekstradycja obywatela polskiego jest zakazana, z wyjątkiem przypadków określonych w ust. 2 i 3.
- Ekstradycja obywatela polskiego może być dokonana na wniosek innego państwa lub sądowego organu międzynarodowego, jeżeli możliwość taka wynika z ratyfikowanej przez Rzeczpospolitą Polską umowy międzynarodowej lub ustawy wykonującej akt prawa stanowionego przez organizację międzynarodową, której Rzeczpospolita Polska jest członkiem, pod warunkiem że czyn objęty wnioskiem o ekstradycję:
 - został popełniony poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, oraz
 - stanowił przestępstwo według prawa Rzeczypospolitej Polskiej lub stanowiłby przestępstwo według prawa Rzeczypospolitej Polskiej w razie popełnienia na

terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, zarówno w czasie jego popełnienia, jak i w chwili złożenia wniosku.

- Nie wymaga spełnienia warunków określonych w ust. 2 pkt 1 i 2 ekstradycja mająca nastąpić na wniosek sądowego organu międzynarodowego powołanego na podstawie ratyfikowanej przez Rzeczpospolitą Polską umowy międzynarodowej, w związku z objętą jurysdykcją tego organu zbrodnią ludobójstwa, zbrodnią przeciwko ludzkości, zbrodnią wojenną lub zbrodnią agresji.
- Ekstradycja jest zakazana, jeżeli dotyczy osoby podejrzanej o popełnienie bez użycia przemocy przestępstwa z przyczyn politycznych lub jej dokonanie będzie naruszać wolności i prawa człowieka i obywatela.
- W sprawie dopuszczalności ekstradycji orzeka sąd.

Warto dodać, że byłoby jednak dobrze, gdyby Polska respektowała te zasady w stosunku do innych krajów Unii Europejskiej i nie wydawała Europejskich Nakazów Aresztowania w przypadku takich czynów, które zostały popełnione poza terytorium Polski i są uznawane za przestępstwo w Polsce, ale nie w miejscu ich dokonania. Jak polska doktryna prawna odnosi się do tej zasady, szczerze mówiąc, nie wiem. Z lektury rozdziału XIII kodeksu karnego – „Odpowiedzialność za przestępstwa popełnione za granicą” – wynika, że może być od niej szereg wyjątków.

[9] Oczywiście, nie uważam bynajmniej, że Bruksela (tzn. organy Unii Europejskiej) nigdy nie ma racji. Jestem też zdecydowanie przeciwko wyjściu Polski z UE.

[Strona główna](#)