KOMISJA
EUROPEJSKA

Bruksela, dnia 27.1.2014 r.
COM(2014) 27 final

SPRAWOZDANIE KOMISJI DLA PARLAMENTU EUROPEJSKIEGO I RADY

dotyczące wykonania decyzji ramowej Rady 2008/913/WSiSW w sprawie zwalczania pewnych form i przejawów rasizmu i ksenofobii za pomocą środków prawnokarnych

{SWD(2014) 27 final}

1. WPROWADZENIE

Wszystkie formy i przejawy rasizmu i ksenofobii są niezgodne z wartościami, na których opiera się Unia Europejska. W myśl traktatu lizbońskiego Unia dokłada starań, aby zapewnić wysoki poziom bezpieczeństwa za pomocą środków zapobiegających przestępczości, rasizmowi i ksenofobii oraz zwalczających te zjawiska.[1]

W dniu 28 listopada 2008 r., po siedmiu latach negocjacji, jednogłośnie przyjęto decyzję ramową Rady 2008/913/WSiSW w sprawie zwalczania pewnych form i przejawów rasizmu i ksenofobii za pomocą środków prawnokarnych[2] (zwaną dalej „decyzją ramową"). Skomplikowany charakter tych negocjacji wynikał przede wszystkim z różnic w systemach i tradycjach prawnych państw członkowskich w odniesieniu do ochrony prawa do wolności wypowiedzi i granic tej wolności; mimo to wspólne podstawy okazały się wystarczające, by móc określić ogólnounijne podejście prawnokarne do zjawiska rasizmu i ksenofobii, a tym samym zagwarantować, że takie samo zachowanie będzie stanowiło przestępstwo we wszystkich państwach członkowskich, oraz że osoby fizyczne lub prawne, które takie przestępstwo popełniły lub ponoszą za nie odpowiedzialność, będą karane w sposób skuteczny, proporcjonalny i odstraszający.

Walka z rasizmem i ksenofobią musi przebiegać w kontekście praw podstawowych: decyzja ramowa opiera się na potrzebie ochrony praw osób fizycznych, grup i społeczeństwa jako całości poprzez karanie szczególnie poważnych form rasizmu i ksenofobii, przy jednoczesnym poszanowaniu podstawowych praw do wolności wypowiedzi i stowarzyszania się. Tym samym „istotną wagę przykłada się do zwalczania dyskryminacji rasowej w jej wszystkich formach i przejawach", jak podkreślił Europejski Trybunał Praw Człowieka, który uznał, że „w demokratycznych społeczeństwach konieczne może okazać się sankcjonowanie lub wręcz zakazywanie wszelkich form wyrażania opinii, które propagują, podburzają, promują lub uzasadniają nienawiść opartą na nietolerancji"[3]. Decyzja ramowa musi być stosowana w zgodzie z prawami podstawowymi, w szczególności z prawem do wolności wypowiedzi i wolności stowarzyszania się, zapisanymi w Karcie praw podstawowych.

W myśl art. 10 ust. 1 Protokołu nr 36 do Traktatów przed upływem okresu przejściowego, który kończy się dnia 1 grudnia 2014 r., Komisja nie ma uprawnień do wszczęcia postępowania w sprawie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego zgodnie z art. 258 TFUE w odniesieniu do decyzji ramowych przyjętych przed wejściem w życie Traktatu z Lizbony.

Obecnie decyzja ramowa zobowiązuje Komisję do sporządzenia pisemnego sprawozdania, w którym ocenione zostanie, w jakim stopniu państwa członkowskie wdrożyły przepisy prawodawcze. Sprawozdanie to opiera się na środkach transpozycji zgłoszonych przez państwa członkowskie (zob. załącznik) i informacjach technicznych, o dostarczenie których Komisja zwróciła się, przygotowując swoją analizę (w tym na orzecznictwie krajowym, pracach przygotowawczych, wytycznych itp.), jak również na informacjach uzyskanych

[1] Artykuł 67 ust. 3 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE).

[2] Dz.U. L 328 z 6.12.2008, s. 55.

[3] Wyroki ETPC z dnia 23.9.1994 r. (Jersild przeciwko Danii) oraz z dnia 6.7.2006 (Erbakan przeciwko Turcji). Zob. również wyrok z dnia 9.7.2013 r. (*Vona przeciwko Węgrom*), zwłaszcza w zakresie wolności zgromadzania i stowarzyszania się.

podczas pięciu posiedzeń grupy ekspertów rządowych oraz na badaniu zleconym przez Komisję[4].

Państwa członkowskie zostały zobowiązane do przekazania treści przepisów transponujących do prawa krajowego obowiązki nałożone na nie decyzją ramową do dnia 28 listopada 2010 r. Wszystkie państwa członkowskie zgłosiły środki krajowe podjęte w celu zachowania zgodności z decyzją ramową.

2. PODSTAWOWE ELEMENTY DECYZJI RAMOWEJ

Decyzja ramowa określa wspólne podejście prawnokarne do określonych form rasizmu i ksenofobii, zwłaszcza w kontekście dwóch rodzajów przestępstw, powszechnie znanych jako nawoływanie do nienawiści oraz przestępstwa z nienawiści na tle rasistowskim i ksenofobicznym[5].

W odniesieniu do „nawoływania do nienawiści" państwa członkowskie muszą zapewnić, by podany poniżej czyn umyślny podlegał karze, jeżeli skierowany jest on przeciwko grupie osób, lub przeciwko członkowi takiej grupy, którą definiuje się według rasy, koloru skóry, wyznawanej religii, pochodzenia albo przynależności narodowej lub etnicznej:

– publiczne nawoływanie do przemocy lub nienawiści, w tym w drodze publicznego rozpowszechniania lub rozprowadzania tekstów, obrazów lub innych materiałów;

– publiczne aprobowanie, negowanie lub rażące pomniejszanie

  – zbrodni ludobójstwa, zbrodni przeciwko ludzkości oraz zbrodni wojennych w rozumieniu art. 6, 7 i 8 statutu Międzynarodowego Trybunału Karnego (dalej zwanego „MTK"); lub

  – zbrodni określonych w art. 6 Karty Międzynarodowego Trybunału Wojskowego załączonej do porozumienia londyńskiego z dnia 8 sierpnia 1945 r.,

  o ile czyny takie mogą podburzać do przemocy lub wzbudzać nienawiść skierowaną przeciwko takiej grupie lub jej członkowi bądź członkom.

Na podstawie art. 1 ust. 2 decyzji ramowej państwa członkowskie mogą podjąć decyzję o karaniu *jedynie* takich czynów, które mogą (i) spowodować zakłócenie porządku publicznego lub (ii) które stanowią groźbę, obrazę albo zniewagę. Na podstawie art. 1 ust. 4 każde państwo członkowskie może pociągnąć do odpowiedzialności karnej za czyn polegający na negowaniu lub rażącym pomniejszaniu wymienionych powyżej przestępstw *tylko wtedy*, gdy przestępstwa te zostaną za takie uznane prawomocną decyzją sądu krajowego danego państwa członkowskiego lub trybunału międzynarodowego bądź na podstawie prawomocnej decyzji trybunału międzynarodowego. Możliwość ta nie dotyczy aprobowania wymienionych powyżej przestępstw.

W odniesieniu do „przestępstwa z nienawiści" państwa członkowskie muszą dopilnować, aby przesłanki rasistowskie i ksenofobiczne były traktowane jako okoliczność obciążająca, lub aby przesłanki takie mogły zostać uwzględnione przez sądy na etapie orzekania obowiązującej kary.

---

[4] Badanie dotyczące ram prawnych mających zastosowanie do nawoływania do nienawiści oraz przestępstw z nienawiści na tle rasistowskim i ksenofobicznym w państwach członkowskich UE (JUST/2011/EVAL/FW/0146/A4).

[5] Pojęcia te nie zostały jednak w decyzji ramowej zastosowane.

3. TRANSPOZYCJA W PAŃSTWACH CZŁONKOWSKICH

3.1. Nawoływanie do nienawiści na tle rasistowskim i ksenofobicznym (art. 1)

3.1.1. Publiczne nawoływanie do przemocy lub nienawiści

Kodeksy karne większości państw członkowskich zawierają wprawdzie przepisy dotyczące zachowania uchodzącego za „nawoływanie do przemocy lub nienawiści", jednak różna jest stosowana terminologia („prowokowanie", „pobudzanie", „propagowanie", „rozpowszechnianie", „podżeganie", „nakłanianie" itd.) oraz kryteria. DK, FI oraz SE nie posiadają szczegółowych przepisów dotyczących zachowania, jakim jest nawoływanie, i stosują przepisy, które pociągają do odpowiedzialności karnej za używanie języka grożącego, obrażającego, znieważającego lub szkalującego ze względu na rasę, kolor skóry, religię lub przekonania, pochodzenie narodowościowe lub etniczne.

Większość państw dokonała konkretnego odniesienia zarówno do przemocy, jak i nienawiści (BE, BG, DE, EE, ES, EL, FR, HR, IT, CY, LV, LT, LU, MT, NL, AT, PT, SI, SK). Dla skuteczności tego instrumentu istotne znaczenie ma pociąganie do odpowiedzialności karnej za publiczne nawoływanie zarówno do przemocy, jak i nienawiści. EE, EL oraz PT dokonały odniesienia do obu tych pojęć, EE wymaga wynikającego z tego zagrożenia życia, zdrowia oraz własności danej osoby, EL pociąga do odpowiedzialności karnej za *czyny lub działania, które z dużym prawdopodobieństwem prowadzą do nienawiści lub przemocy*, natomiast PT wymaga dodatkowego elementu organizacyjnego po stronie rzekomego sprawcy; o żadnym z tych elementów nie ma mowy w decyzji ramowej. W ustawodawstwie CZ, IE, HU, PL, RO oraz UK wyraźnie wymieniono jedynie nienawiść, IE i UK uznają, że pojęcie przemocy jest skutecznie objęte pojęciem nienawiści, CZ uznaje, że pojęcie to jest objęte w określonych okolicznościach, zaś HU uznaje, że jest ono objęte krajowym orzecznictwem.

Na podstawie decyzji ramowej ofiary podburzania obejmują grupę osób lub członka takiej grupy. Dwanaście państw członkowskich (BE, DE, EL, FR, HR, CY, LT, LU, MT, AT, PT oraz SK) wyraźnie wymienia grupy i ich indywidualnych członków w myśl decyzji ramowej; w NL nawoływanie do nienawiści jest skierowane *przeciwko osobom*, natomiast nawoływanie do przemocy jest skierowane przeciwko *jednej osobie*. Osiem państw członkowskich (CZ, DK, IE, ES, HU, RO, FI oraz SE) dokonuje wyraźnego odniesienia jedynie do grupy osób. Siedem państw członkowskich nie dokonuje wyraźnego odniesienia ani do grupy osób ani do osób indywidualnych. Zgodnie z informacjami BG, LV, PL oraz SI, ich odpowiednie przestępstwa obejmują działania skierowane zarówno przeciwko grupom, jak i osobom indywidualnym; EE, IT oraz UK nie dostarczyły informacji szczegółowych. W EE nawoływanie jest obciążone odpowiedzialnością karną, gdy powoduje zagrożenie danej osoby.

Decyzja ramowa znajduje zastosowanie wówczas, gdy ofiary nawoływania są określane poprzez odniesienie do rasy, koloru skóry, religii, pochodzenia, przynależności narodowej lub etnicznej. Wykaz przyczyn nie został transponowany we wszystkich państwach członkowskich, jednak wydaje się, że zasadniczo cel został spełniony. BE, HR, CY oraz SK dokonały wyraźnego odniesienia do wszystkich powodów; wydaje się, że LU również tego dokonał, wiążąc z pojęciem pochodzenia pojęcie stanu rodzinnego. DK, IE, AT, PT, SE oraz UK wymieniają wszystkie powody, z wyjątkiem pochodzenia, natomiast BG, DE, ES, FR, IT, LV oraz HU pomijają odniesienie zarówno do koloru skóry, jak i do pochodzenia. MT oraz SI pomijają odniesienie do pochodzenia i przynależności narodowej, zaś LT nie dokonuje wzmianki na temat koloru skóry i przynależności etnicznej. CZ, EL, NL, PL oraz RO pomijają odniesienie do koloru skóry, pochodzenia i przynależności narodowej. Pojęcie przynależności (EE, FR, SI oraz FI) i przynależności etnicznej (RO) może zostać uznane za

równoznaczne z pojęciem pochodzenia. Pojęcie narodowości (BG oraz LT) wydaje się nie odzwierciedlać szerszego znaczenia pojęcia przynależności narodowej.

3.1.2. Publiczne rozpowszechnianie lub rozprowadzanie tekstów, obrazów lub innych materiałów nawołujących do przemocy lub nienawiści

Decyzja ramowa stanowi, że do odpowiedzialności karnej należy pociągać również za działania polegające na publicznym nawoływaniu do przemocy lub nienawiści poprzez rozpowszechnianie lub rozprowadzanie tekstów, obrazów lub innych materiałów, wskazując na fakt, że należy uwzględnić nie tylko komunikację ustną. Zgodnie z wymogami większość państw członkowskich wymienia konkretne sposoby rozpowszechniania w przepisach dotyczących przestępstwa (BE, BG, DE, EL, IE, FR, HR, CY, LT, LU, MT, NL, PL, PT oraz UK). Jednak pozostałe państwa członkowskie odwołują się do rozdziałów kodeksu karnego zawierających ogólną wykładnię (CZ, HU oraz SK) lub wskazują na oficjalne sprawozdania (FI) bądź prace przygotowawcze (SE) w tej sprawie. LV odwołuje się do orzecznictwa, w którym penalizuje się komunikację *online*. ES stosuje wyrażenie *rozpowszechniania obraźliwych informacji*, zaś IT - wyrażenie *propagowania idei*. EE, AT oraz SI wskazują jedynie, że czyn musi zostać popełniony publicznie, natomiast DK - publicznie lub z zamiarem szerszego rozpowszechniania.

3.1.3. Publiczne aprobowanie, negowanie lub rażące pomniejszanie zbrodni ludobójstwa, zbrodni przeciwko ludzkości oraz zbrodni wojennych

Decyzja ramowa stanowi, że państwa członkowskie muszą obciążyć odpowiedzialnością karną publiczne aprobowanie, negowanie lub rażące pomniejszanie zbrodni w rozumieniu art. 6, 7 i 8 statutu MTK (zbrodni ludobójstwa, zbrodni przeciwko ludzkości oraz zbrodni wojennych), skierowanych przeciwko grupie osób lub przeciwko członkowi takiej grupy określonej poprzez odniesienie do rasy, koloru skóry, religii, pochodzenia, przynależności narodowej lub etnicznej, o ile czyny takie mogą podburzać do przemocy lub nienawiści wobec takiej grupy lub wobec członka takiej grupy.

Przepis ten może być transponowany bez wyraźnego doniesienia do statutu MTK, o ile w odpowiednich przepisach krajowych znajduje się definicja ludobójstwa, zbrodni przeciwko ludzkości oraz zbrodni wojennych, które odzwierciedlają statut. Osiem państw członkowskich (BG, HR, CY, LU, LT, MT, SI oraz SK) obciążają odpowiedzialnością karną za te trzy rodzaje postępowania (tj. publiczne aprobowanie, negowanie lub rażące pomniejszanie). CY, LU, MT, SI oraz SK dokonują wyraźnego odniesienia do wspomnianych powyżej artykułów statutu lub je bardzo dokładnie odzwierciedlają. SK wymaga, aby to postępowanie oczerniało grupę osób lub osobę indywidualną, bądź stanowiło dla niej zagrożenie.

Siedem państw członkowskich nie dokonało wyraźnego odniesienia do wszystkich trzech rodzajów postępowania; ES, FR, IT oraz PL odnoszą się jedynie do aprobowania, PT do negowania, zaś LV oraz RO do aprobowania lub negowania (RO obciąża odpowiedzialnością karną *pomniejszenie* jedynie za pośrednictwem rozpowszechniania materiałów). LV oraz PT odnoszą się do wszystkich zbrodni międzynarodowych, podczas gdy RO odnosi się do zbrodni ludobójstwa i zbrodni przeciwko ludzkości, zaś ES oraz IT - jedynie przeciwko zbrodni ludobójstwa).

Jeżeli chodzi o wymagany efekt postępowania, które może stanowić nawoływanie do przemocy lub nienawiści, FR, IT, LV, LU oraz RO nie wymagają, aby postępowanie było prowadzone w sposób mogący stanowić nawoływanie do przemocy i nienawiści, podczas gdy BG, ES, PT oraz SI wymagają więcej niż samego prawdopodobieństwa nawoływania.

Trzynaście państw członkowskich (BE, CZ, DK, DE, EE, EL, IE, HU, NL, AT, FI, SE oraz UK) nie mają przepisów prawa karnego, które regulują takie postępowanie. DE oraz NL

potwierdzają, że do postępowania objętego tym artykułem zastosowanie miałoby krajowe orzecznictwo obowiązujące w przypadku negowania lub pomniejszania Holocaustu.

3.1.4. Publiczne aprobowanie, negowanie lub rażące pomniejszanie zbrodni określonych w Karcie Międzynarodowego Trybunału Wojskowego

Decyzja ramowa zobowiązuje państwa członkowskie do obciążenia odpowiedzialnością karną publicznego aprobowania, negowania lub rażącego pomniejszania zbrodni przeciwko pokojowi, zbrodni wojennych oraz zbrodni przeciwko ludzkości popełnionych przez największych zbrodniarzy wojennych państw europejskiej osi. Takie postępowanie można uznać za konkretne wyrażanie antysemityzmu, o ile ma ono miejsce w sposób prawdopodobnie nawołujący do przemocy lub nienawiści. Zasadnicze znaczenie ma zatem obciążenie odpowiedzialnością karną w myśl krajowych kodeksów karnych.[6]

Przepis ten może być transponowany bez konkretnego odniesienia do Karty Międzynarodowego Trybunału Wojskowego, o ile oczywiste jest, że odnosi się on do określonych zbrodni historycznych popełnionych przez państwa europejskiej osi. FR, CY, LU oraz SK dokonały wyraźnego odniesienia do Karty Międzynarodowego Trybunału Wojskowego, jednak przepisy FR są obecnie ograniczone do *kwestionowania* zbrodni, zaś przepisy LU nie odnoszą się do zbrodni przeciwko pokojowi.

Sześć państw członkowskich (BE, CZ, DE, LT, HU oraz AT) odnoszą się do *reżimu narodowo-socjalistycznego* lub *nazistowskich Niemiec* jako sprawców tych zbrodni. W grupie tych sześciu państw BE dokonała konkretnego odniesienia jedynie do ludobójstwa, zaś CZ oraz HU dokonały odniesienia do ludobójstwa oraz innych zbrodni przeciwko ludności. RO dokonała odniesienia do negowania i aprobowania Holocaustu, odwołując się do *pomniejszenia* jedynie w związku z rozpowszechnianiem materiałów. SI odnosi się do negowania, aprobowania i pomniejszania Holocaustu. LT oraz PL ograniczają obciążanie odpowiedzialnością karną, dokonując odniesienia do zbrodni popełnionych przez reżim narodowo-socjalistyczny odpowiednio *przeciwko narodowi litewskiemu lub polskiemu bądź obywatelom litewskim lub polskim*, przy czym PL odnosi się w tym kontekście jedynie do negowania.

Pozostałych 15 państw członkowskich (BG, DK, EE, EL, IE, ES, HR, IT, LV, MT, NL, PT, FI, SE oraz UK) nie wprowadziło konkretnych przepisów obciążających takie formy postępowania odpowiedzialnością karną. NL, FI oraz UK dostarczyły przepisy dotyczące karania za pomniejszanie, aprobowanie i negowanie Holocaustu, oparte na przepisach prawa karnego, które penalizują odpowiednio za podżeganie, nawoływanie i pobudzanie do nienawiści.

3.1.5. Określenia opcjonalne

Niektóre państwa członkowskie skorzystały z opcji, o której mowa w art. 1 ust. 2, umożliwiającej państwom członkowskim karanie tylko za nawoływanie do nienawiści, które i) jest prowadzone w sposób zakłócający porządek publiczny lub ii) stanowi groźbę, obrazę albo zniewagę. CY oraz SI odzwierciedlają ten przepis, przewidując obie wspomniane alternatywy. AT przewiduje przestępstwo polegające na nawoływaniu do przemocy (nie do nienawiści) w zależności od tego, czy prawdopodobne jest, iż postępowanie to zakłóci

---

[6] ETPC stwierdził, że „*negowanie przestępstw przeciwko ludzkości stanowi jedną z najpoważniejszych form zniesławiania Żydów oraz nawoływania do nienawiści wobec nich*"(*Garaudy przeciwko Francji*, wyrok z dnia 24.6.2003 r.). Ponadto negowanie lub rewizjonizm „*wyraźnie ustalonych faktów historycznych — takich jak Holocaust — […] byłoby nieobjęte ochroną na podstawie art. 10* [wolność wypowiedzi] *przez art. 17*" [zakaz nadużycia praw] ETPC (*Lehideux i Isorni przeciwko Francji*, wyrok z dnia 23.9.1998 r.).

porządek publiczny. DE uzależnia wszelkie wymienione wcześniej formy postępowania od tego, czy mogą one zakłócić spokój publiczny. Podobnie orzecznictwo HU wskazuje na takie postępowanie w powiązaniu z prawdopodobieństwem zakłócenia spokoju publicznego. Jak się wydaje, MT przewiduje przestępstwo polegające na nawoływaniu do przemocy lub nienawiści w zależności od tego, czy stanowi ono groźbę, obrazę albo zniewagę, natomiast, podobnie jak LT, uzależnia przestępstwo aprobowania, negowania lub pomniejszania od tego, czy zakłóca ono porządek publiczny lub spokój publiczny. IE oraz UK uzależniają nawoływanie do nienawiści od tego, czy stanowi ono groźbę, obrazę albo zniewagę.

Jeżeli chodzi o opcje, o których mowa w art. 1 ust. 4, FR, CY, LT, LU, MT, RO oraz SK zdecydowały się zastosować je w powiązaniu z postępowaniem polegającym na publicznym negowaniu lub rażącym pomniejszaniu zbrodni określonych w statucie MTK. CY, LT, LU, RO oraz SK wykorzystują tę możliwość w powiązaniu z zachowaniem polegającym na publicznym negowaniu lub rażącym pomniejszaniu zbrodni określonych w Karcie Międzynarodowego Trybunału Wojskowego[7].

3.2. Podżeganie i pomocnictwo (art. 2)

W odniesieniu do art 2, w którym mowa o podżeganiu i pomocnictwie w związku z czynami wymienionymi w art. 1, praktycznie wszystkie państwa członkowskie stosują ogólną, horyzontalną zasadę dotyczącą takiego zachowania[8].

3.3. Sankcje karne (art. 3)

Ogromna większość państw członkowskich wykonała wymóg, by czyny polegające na nawoływaniu do nienawiści podlegały karze *o maksymalnym wymiarze* co najmniej od 1 roku do 3 lat pozbawienia wolności. Maksymalny wymiar kary w odniesieniu do nawoływania do nienawiści wynosi od 1 roku (BE) do 7 lat (UK, w przypadku skazania na podstawie aktu oskarżenia), zaś szereg państw członkowskich (BE, EL, IE, FR, CY, LV, LT, LU, NL, PL, RO, FI, SE oraz UK) dopuszcza możliwość nałożenia przez sądy grzywny jako kary alternatywnej w stosunku do kary pozbawienia wolności. Maksymalna kara w odniesieniu do publicznego aprobowania, negowania lub rażącego pomniejszania zbrodni kształtuje się od 1 roku i grzywny (BE) do 20 lat (AT), przy czym DE, FR, CY, LV, LT oraz RO dopuszczają możliwość nałożenia przez sądy grzywny lub innej kary.

3.4. Przestępstwa z nienawiści na tle rasistowskim i ksenofobicznym (art. 4)

Decyzja ramowa zobowiązuje państwa członkowskie do tego, aby konkretnie ujęły pobudki rasistowskie i ksenofobiczne w swoich kodeksach karnych bądź ewentualnie zapewniły uwzględnianie takich pobudek przez sądy na etapie wymierzania kar. Ze względu na dyskryminacyjny charakter pobudek rasistowskich i ksenofobicznych oraz ich oddziaływanie na indywidualne osoby, grupy i społeczeństwo jako całość, państwa członkowskie muszą dopilnować, aby pobudki rasistowskie i ksenofobiczne były właściwie demaskowane i aby w odpowiedni sposób na nie reagowano.

Piętnaście państw członkowskich (CZ, DK, EL, ES, HR, IT, CY, LV, LT, MT, AT, RO, FI, SE oraz SK) skorzystało z pierwszej opcji, o której mowa w art. 4, wprowadzając do swoich kodeksów karnych zapis, iż pobudki rasistowskie i ksenofobiczne *są* w przypadku *wszystkich przestępstw* uznawane za okoliczność obciążającą. Osiem państw członkowskich (BE, BG, DE, FR, HU, PL, PT oraz UK) stanowi, że pobudki rasistowskie lub ksenofobiczne są uznawane za okoliczność obciążającą w odniesieniu do pewnych (często związanych z

---

[7] Opcja ta nie może być wykorzystana w odniesieniu do działania polegającego na aprobowaniu tych zbrodni.

[8] Wydaje się, iż jedynie MT przewiduje szczególny przepis dotyczący podżegania do takich czynów oraz pomocnictwa w ich popełnianiu.

użyciem przemocy) przestępstw, takich jak morderstwo, poważne uszkodzenie ciała lub inny rodzaj przemocy skierowanej przeciwko osobie lub jej własności. W tej ostatniej grupie państw trzy państwa członkowskie korzystają również z drugiej opcji, o której mowa w art. 4, jako że obowiązują w nich przepisy karne stanowiące, iż pobudki rasistowskie *mogą* być uwzględnione przez sądy (BE), lub dostarczyły przykłady orzecznictwa i szczegółowe statystyki potwierdzające fakt uwzględniania pobudek rasistowskich i ksenofobicznych (DE oraz UK).

PL, PT oraz SI odwołują się do ogólnych przepisów prawa karnego, które stanowią, że należy uwzględnić ogólne pobudki sprawcy, zaś EE odwołuje się do okoliczności obciążających innych pobudek podstawowych. HU odwołują się do znacznej liczby zarejestrowanych przestępstw z nienawiści i wyroków w takich sprawach, jednak do tej pory nie dostarczyły przykładów odpowiedniego orzecznictwa. NL odwołuje się do oficjalnych wytycznych określających, że należy uwzględniać pobudki rasistowskie lub ksenofobiczne, podczas gdy IE oraz LU jedynie stwierdzają, że sądy zawsze mogą uwzględniać pobudki.

3.5. Odpowiedzialność osób prawnych oraz nakładane sankcje (art. 5 i 6)

Osoby prawne muszą ponosić odpowiedzialność za nawoływanie do nienawiści przez osobę, która piastuje *kierownicze stanowisko* w obrębie podmiotu prawnego lub w przypadku gdy brak nadzoru realizowanego przez taką osobę pozwolił na nawoływanie do nienawiści przez osobę będącą pod jej zwierzchnictwem. Decyzja ramowa nie zobowiązuje państw członkowskich do nakładania sankcji karnych, jednak kary muszą być w każdym przypadku *skuteczne, proporcjonalne i odstraszające*.

Ustawodawstwo większości państw członkowskich (z wyjątkiem EL, ES, IT oraz SK[9]) mówi o odpowiedzialności osób prawnych w przypadku nawoływania do nienawiści; większość z nich reguluje tę kwestię za pośrednictwem horyzontalnych przepisów kodeksu karnego[10] oraz nakładania grzywien.

Artykuł 5 musi być transponowany w odniesieniu do *wszystkich* osób działających na korzyść osoby prawnej. Przepisy niektórych państw członkowskich nie są w tym punkcie jednoznaczne (BE, DK oraz LU). Wydaje się, że w innych państwach dodano okoliczności, np. skutek w postaci *wzbogacenia się* osoby prawnej (BG), wymóg *naruszenia w drodze przestępstwa obowiązków osoby prawnej* (HR) oraz zasadę, że działania przeciwko osobie prawnej można podjąć jedynie wtedy, gdy sąd *wcześniej* ukarał osobę fizyczną (HU).

3.6. Przepisy konstytucyjne i podstawowe zasady (art. 7)

FR, HU, SE i UK odniosły się w swoich zgłoszeniach do art. 7 decyzji ramowej.

Komisja zwraca szczególną uwagę na zapewnienie transpozycji decyzji ramowej z pełnym poszanowaniem wszystkich praw podstawowych zapisanych w Karcie praw podstawowych, co wynika również z tradycji konstytucyjnych wspólnych państwom członkowskim.

Jak stanowi Karta praw podstawowych oraz europejska konwencja praw człowieka, wszelkie ograniczenia korzystania z praw podstawowych oraz podstawowych wolności muszą być określone przepisami prawnymi i muszą przestrzegać istoty tych praw i wolności. Z zastrzeżeniem zasady proporcjonalności, ograniczenia mogą być wprowadzone wyłącznie

---

[9] SK wprowadziła formę odpowiedzialności pośredniej, dopuszczając możliwość „konfiskaty kwoty pieniężnej".

[10] FR posiada szczególny system obowiązujący dla określonych przestępstw popełnionych za pośrednictwem prasy, który wyklucza odpowiedzialność osób prawnych.

wtedy, gdy są konieczne i rzeczywiście odpowiadają celom interesu ogólnego uznawanym przez Unię lub potrzebom ochrony praw i wolności innych osób[11].

Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że tolerancja dla jednakowej godności wszelkich istot ludzkich oraz jej poszanowanie stanowią podstawę demokratycznego oraz pluralistycznego społeczeństwa. Ponadto stanowi on, że nie można pozwolić, aby uwagi kierowane przeciwko wartościom leżącym u podstaw konwencji, były objęte ochroną na podstawie art. 10 (wolność wypowiedzi)[12]..

3.7. Podjęcie dochodzenia lub ścigania (art. 8)

Państwa członkowskie muszą dopilnować, aby dochodzenie w sprawie nawoływania do nienawiści lub jego ściganie nie zależało od tego, czy ofiara złoży doniesienie lub wniesie skargę, przynajmniej w najpoważniejszych przypadkach. Większość państw członkowskich wprowadziło konkretne, często horyzontalne przepisy karne, które zapewniają dochodzenie lub ściganie z urzędu w przypadku większości przestępstw, w tym nawoływania do nienawiści, zaś niektóre państwa członkowskie udostępniły orzecznictwo, oficjalne oświadczenia i inne informacje, aby pokazać praktyczne wdrożenie tego przepisu.

3.8. Jurysdykcja (art. 9)

Ustawodawstwo każdego państwa członkowskiego obejmuje zasadę terytorialności, zgodnie z którą jurysdykcja w przypadku przestępstw w postaci nawoływania do nienawiści jest ustanawiana w odniesieniu do zachowania, którego się dopuszczono *w całości lub częściowo na jego terytorium*. Wszystkie państwa członkowskie z wyjątkiem IE oraz UK zgłosiły również przepisy prawa karnego, które szczegółowo rozszerzają ich jurysdykcję na zachowanie *jednego z ich obywateli*. Wydaje się, że IT, PT oraz RO wyłączyły nawoływanie do nienawiści z zakresu obowiązywania tej ostatniej zasady jurysdykcji.

W odniesieniu do osób prawnych, 21 państw członkowskich nie dostarczyło jednoznacznych informacji, jeżeli chodzi o transpozycję zasady stanowiącej, iż jurysdykcja musi zostać ustanowiona, gdy czyn został popełniony *na korzyść osoby prawnej, której siedziba znajduje się na terytorium tego państwa członkowskiego.*

Jednym z najczęstszych sposobów okazywania postaw rasistowskich i ksenofobicznych jest nawoływanie do nienawiści w internecie. W związku z tym państwa członkowskie powinny mieć możliwości interweniowania w przypadku nawoływania do nienawiści w internecie. Ustanawiając jurysdykcję w przypadku czynów popełnionych na ich terytorium, państwa członkowskie muszą dopilnować, aby ich jurysdykcja obejmowała również sprawy, w których czyn popełniony jest za pośrednictwem systemu informacyjnego, zaś sprawcy lub materiały przechowywane przez taki system znajdują się na ich terytorium. Wydaje się, że jedynie CY dokonał pełnej transpozycji tych zasad jurysdykcji do swojego ustawodawstwa. W ustawodawstwie DK, MT oraz SI dokonano konkretnego odniesienia do systemów informacyjnych, zaś HR odwołuje się do przestępstw popełnianych z wykorzystaniem prasy elektronicznej. CZ, LU, HU, AT, PT, RO, SK oraz SE utrzymują, że ich ogólne przepisy dotyczące jurysdykcji obejmują nawoływanie do nienawiści w internecie, jednak nie udostępniły szczegółowych informacji. Z drugiej strony, BE, BG, DE, FR oraz UK udostępniły orzecznictwo wskazujące, że ich sądy uwzględniały sprawy z wykorzystaniem systemów informacyjnych, przy czym większość z nich wydaje się ustanawiać jurysdykcję, gdy sprawca jest fizycznie obecny lub zamieszkuje na terytorium danej jurysdykcji bądź gdy

---

[11] Jak stanowi art. 52 ust. 1 Karty praw podstawowych oraz podobnie art. 10 ust. 2 europejskiej konwencji praw człowieka, w szczególowym odniesieniu do wolności wypowiedzi.

[12] Wyroki z dnia 4.12.2003 r. (*Gündüz przeciwko Turcji)* oraz z dnia 24.6.2003 r. (*Garaudy przeciwko Francji)*.

materiały były dostępne na terytorium tej jurysdykcji lub są wyraźnie adresowane do odbiorców w danym państwie.

4. PROPONOWANE PRAKTYKI MAJĄCE NA CELU WZMOCNIENIE WDROŻENIA DECYZJI RAMOWEJ

Informacje uzyskane od państw członkowskich pokazują, że organy odpowiedzialne za dochodzenie i ściganie potrzebują praktycznych narzędzi i umiejętności pozwalających na identyfikowanie przestępstw objętych zakresem decyzji ramowej i zajmowanie się tymi przestępstwami, a także na współdziałanie i komunikowanie się z ofiarami[13]. Powinny dysponować dostateczną wiedzą na temat odpowiedniego ustawodawstwa i posiadać wyraźne wytyczne.

Do dobrych praktyk należy powoływanie specjalnych jednostek policyjnych do spraw przestępstw z nienawiści, specjalnych urzędów prokuratorskich do spraw nawoływania do nienawiści oraz przestępstw z nienawiści, tworzenie szczegółowych wytycznych oraz specjalne szkolenia dla policjantów, prokuratorów i sędziów; praktyki te mogą wspierać wdrożenie ustawodawstwa.

Do lepszego wdrożenia może przyczynić się również wymiana informacji i dobrych praktyk, poprzez nawiązanie kontaktu między pracownikami organów ścigania, prokuratorami i sędziami, organizacjami społeczeństwa obywatelskiego oraz innymi zainteresowanymi podmiotami.

Ze względu na szczególny charakter, w tym trudności w identyfikowaniu autorów nielegalnych treści w internecie oraz usuwaniu takich treści, nawoływanie do nienawiści w internecie stawia organy ścigania i organy sądowe przed szczególnymi wyzwaniami w kontekście wiedzy eksperckiej, zasobów i potrzeb współpracy transgranicznej.

W przypadku nawoływania do nienawiści i przestępstw z nienawiści powszechne jest niedostateczne zgłaszanie tych przestępstw[14]. Ze względu na charakter tych przestępstw, ofiary często szukają pomocy organizacji wspierających, nie zgłaszając przestępstwa policji. Zasadnicze znaczenie dla ochrony ofiar nawoływania do nienawiści i przestępstw z nienawiści ma zatem szybkie wdrożenie dyrektywy w sprawie ochrony ofiar.

Do bardziej skutecznego wdrażania decyzji ramowej może przyczynić się istnienie wiarygodnych, porównywalnych i systematycznie gromadzonych danych. Zgłoszone zdarzenia związane z nawoływaniem do nienawiści oraz przestępstwa z nienawiści, jak również ich historia, powinny zawsze być rejestrowane, co pozwoli ocenić poziom ścigania i karania takich przestępstw. Gromadzenie danych dotyczących nawoływania do nienawiści oraz przestępstw z nienawiści nie jest w UE jednolite, co z kolei nie pozwala na dokonywanie wiarygodnych porównań między państwami[15]. Komisja zwróciła się do wszystkich państw członkowskich z prośbą o dostarczenie danych liczbowych dotyczących nawoływania do nienawiści i przestępstw z nienawiści oraz reakcji organów karnych. Dane dostarczone przez 17 państw członkowskich znajdują się w załączniku do niniejszego sprawozdania.

---

13 W celu zachowania zgodności z prawami podstawowymi niezbędne jest dochodzenie przestępstw o pobudkach rasistowskich lub ksenofobicznych oraz stosowanie odpowiednich kar, co zostało potwierdzone wyrokami ETPC z dnia 6.7.2005 r. (*Nachowa i inni przeciwko Bułgarii*), z dnia 10.3.2010 r. (*Cakir przeciwko Belgii*), z dnia 27.1.2011 r. (*Dymitrowa i inni przeciwko Bułgarii*).

14 Zobacz przede wszystkim sprawozdanie Agencji Praw Podstawowych Unii Europejskiej (FRA) *Nagłaśnianie przestępstw z nienawiści w Unii Europejskiej: uznanie praw ofiar* 2012 r.

15 Tamże.

Postawy liderów opiniotwórczych, które mają charakter rasistowski i ksenofobiczny, mogą sprzyjać klimatowi społecznemu, w którym aprobuje się rasizm i ksenofobię, a tym samym mogą wspierać bardziej poważne rodzaje przestępstw, takie jak przemoc na tle rasistowskim. Publiczne potępianie rasizmu i ksenofobii przez władze, partie polityczne i społeczeństwo obywatelskie przyczynia się do zrozumienia wagi tych zjawisk oraz podjęcia aktywnej walki przeciwko wypowiedziom rasistowskim i ksenofobicznym oraz przeciwko takiemu zachowaniu[16].

5. WNIOSEK

Wydaje się, że obecnie szereg państw członkowskich nie dokonał pełnej lub prawidłowej transpozycji wszystkich przepisów decyzji ramowej, zwłaszcza w odniesieniu do przestępstw polegających na negowaniu, aprobowaniu oraz rażącym pomniejszaniu określonych zbrodni. Większość państw członkowskich wprowadziła przepisy dotyczące podżegania do przemocy i nienawiści na tle rasistowskim i ksenofobicznym, jednak wydaje się, że nie zawsze stanowią one pełną transpozycję przestępstw objętych decyzją ramową. Zauważono również pewne luki w odniesieniu do pobudek rasistowskich i ksenofobicznych leżących u źródła popełnianych przestępstw, jak również w odniesieniu do odpowiedzialności osób prawnych i jurysdykcji.

W związku z tym Komisja uznaje, że pełna i prawidłowa transpozycja obowiązującej decyzji ramowej stanowi pierwszy krok na drodze do skutecznego zwalczania rasizmu i ksenofobii za pomocą prawa karnego w spójny sposób na terytorium całej UE.

W 2014 r. Komisja nawiąże dwustronne dialogi z państwami członkowskimi, aby zapewnić pełną i prawidłową transpozycję decyzji ramowej, z należytym uwzględnieniem Karty praw podstawowych, a przede wszystkim wolności wypowiedzi i stowarzyszania się[17].

---

16 Zobacz wyroki ETPC z dnia 6.7.2006 r. (*Erbakan przeciwko Turcji*) oraz z dnia 16.7.2009 r. (*Féret przeciwko Belgii*).

17 Odesłanie do art. 10 Protokołu nr 36 do traktatu lizbońskiego. Przed upływem dnia 1 grudnia 2014 r. nie jest możliwe wszczynanie postępowań w sprawie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego w związku z decyzją ramową.