

Ekspertyza prawna

w sprawie zgodności z zasadą subsydiarności projektu *Decyzji Ramowej Rady* z dnia 6 listopada 2007 r. KOM(2007) wersja ostateczna, zmieniającej decyzję ramową 2002/475/WSiSW w sprawie zwalczania terroryzmu.

I. Uwagi wprowadzające.

Opiniowany projekt Decyzji Ramowej Rady z dnia 6 listopada 2007 r. dotyczy – od strony merytorycznej – wprowadzenia zmian w trzech artykułach Decyzji Ramowej Rady z dnia 13 czerwca 2002 r. w sprawie zwalczania terroryzmu. Zmiany te związane były z przyjęciem przez Radę Europy Konwencji o zapobieganiu terroryzmowi, otwartej do podpisu w Warszawie w dniu 16 maja 2005 r. Rzeczpospolita Polska podpisała wymienioną konwencję w tym samym dniu.¹ Państwa będące stronami tej Konwencji zostały zobowiązane do kryminalizacji czynów polegających na publicznym nawoływaniu do popełniania przestępstw terrorystycznych oraz rekrutacji i szkoleń na potrzeby terroryzmu, jeżeli mają one bezprawny i umyślny charakter.

W związku z tym, w Artykule 1 opiniowanego projektu przewidziano konieczność wprowadzenia zmian w trzech artykułach wspomnianej Decyzji Ramowej z dnia 13 czerwca 2002 r.:

- 1) w Artykule 3, zatytułowanym „Przestępstwa związane z działalnością terrorystyczną” w odniesieniu do całości artykułu;
- 2) w Artykule 4, zatytułowanym „Podżeganie, pomocnictwo lub współsprawstwo oraz usiłowanie”, w odniesieniu do ust.2;
- 3) w Artykule 9, zatytułowanym „Jurysdykcja i sądowe postępowanie karne”, gdzie dodany został nowy ust.1a.

Ad 1) Najistotniejsze zmiany mają zostać przeprowadzone w Artykule 3, w którym ma zostać dokonana istotna rekonstrukcja zarówno pod względem formalnym, jak i merytorycznym. Dotychczasowe przestępstwa „okołoterrorystyczne” (takie jak kwalifikowana forma kradzieży, wymuszenie w celu popełnienia przestępstwa terrorystycznego oraz sporządzanie fałszywych dokumentów dla tegoż celu) ustąpiły pierwszeństwa w rozwiniętym katalogu przestępstw związanych z działalnością terrorystyczną, takim działaniom jak:

- a) publiczne nawoływanie do przestępstw terrorystycznych;
- b) rekrutacja na potrzeby terroryzmu;
- c) szkolenie terrorystyczne.

Dodatkowo, wspomniany katalog został poprzedzony obszernymi definicjami trzech kryminalizowanych obecnie czynów. Określenia te stanowią w większości (z wyjątkiem

¹ Ustawa z dnia 7 września 2007 r. o ratyfikacji Konwencji Rady Europy o zapobieganiu terroryzmowi, sporządzona w Warszawie dnia 16 maja 2005 r. - podpisana została przez Prezydenta RP w dniu 4 października 2007 r.

rekrutacji) prawie dosłowne powtórzenia definicji omawianych czynów przestępczych, zawartych w powoływanej Konwencji Rady Europy o zapobieganiu terroryzmowi z 2005 r.

Dodano też, na zakończenie nowelizowanego Artykułu 3, istotne stwierdzenie – również powtórzone za Konwencją z 2005 r. – że wymienione przestępstwa związane z działalnością terrorystyczną podlegają karze niezależnie od tego, czy przestępstwo terrorystyczne zostało faktycznie popełnione.

Ad 2) Opiniowany projekt proponuje w Artykule 4 Decyzji Ramowej z 2002 r. modyfikację ust.2 tegoż artykułu poprzez dodanie do określonych w tym ustępie wyjątków niekaralności usiłowania również przypadków usiłowania popełnienia nowookreślonych przestępstw, a więc publicznego nawoływania do przestępstw terrorystycznych, rekrutacji na potrzeby terroryzmu oraz szkolenia terrorystycznego.

Należy tu jednak zaznaczyć, że proponowane w projekcie całkowite wyłączenie karalności usiłowania popełnienia trzech wyżej wymienionych przestępstw różni się istotnie od rozwiązania przyjętego przez Konwencję Rady Europy z 2005 r., gdzie w Artykule 9 ust.2 przewidziano możliwość takiego wyłączenia tylko w odniesieniu do publicznego nawoływania do przestępstw terrorystycznych. **Ta różnica może powodować kolizję zobowiązań państw członkowskich Unii Europejskiej, będących równoległe stronami Konwencji Rady Europy z 2005 r.**

Ad 3) W Artykule 9 Decyzji Ramowej z 2002 r. opiniowany projekt przewiduje dodanie ust.1a, umożliwiającego ustanowienie² przez państwo członkowskie Unii Europejskiej jurysdykcji nad trzema nowookreślonymi przestępstwami, przy spełnieniu następujących warunków:

- jeżeli dane przestępstwo miało na celu lub spowodowało popełnienie jednego z przestępstw terrorystycznych określonych w Artykule 1 Decyzji Ramowej z 2002 r.; oraz
- jeżeli takie przestępstwo podlega jurysdykcji państwa członkowskiego na podstawie dowolnej przesłanki wymienionej w ust.1 tegoż artykułu.

Przepisy, zawarte w Artykule 14 i dalszych, Konwencji Rady Europy z 2005 r. wydają się wystarczająco odpowiednio korespondować z unijnym określeniem uprawnień jurysdykcyjnych państw zawartym w Decyzji Ramowej z 2002 r. oraz w projekcie z 2007 r. Pewne dodatkowe warunki, określone w ust.1a dodanym do Artykułu 9, nie stwarzają, jak się wydaje, istotnych różnic pomiędzy wymienionymi regulacjami unijnymi a Konwencją Europejską o zapobieganiu terroryzmowi z 2005 r.

II. Zasada subsydiarności (pomocniczości).

A. Powołanie się na zasadę subsydiarności w Decyzjach Ramowych dotyczących zwalczania terroryzmu.

Powołanie się na zasadę subsydiarności (określaną w języku polskim również jako zasada pomocniczości) w odniesieniu do problematyki zwalczania terroryzmu miało już

² W oficjalnym (unijnym) polskim tłumaczeniu projektu błędnie użyto określenia: „państwo członkowskie przejmuje (...) jurysdykcję”. Zob. w tekście angielskim: "1a. Each Member State shall also establish its jurisdiction over the offences referred to in Article 3(2)(a) to (c) ..."

miejsce w Decyzji Ramowej Rady z dnia 13 czerwca 2002 r. w sprawie zwalczania terroryzmu. W preambule do tej Decyzji, po określeniu ogólnych celów działań przeciwko terroryzmowi, stwierdzono co następuje:

„(...) (9) Uwzględniając, że osiągnięcie celów proponowanych działań na szczeblu działających jednostronnie Państw Członkowskich nie jest w dostatecznym stopniu możliwe, oraz że ze względu na potrzebę stosowania zasady wzajemności, jest to możliwe do osiągnięcia w większym stopniu na poziomie Unii, Unia Europejska może przyjąć środki, zgodnie z zasadą subsydiarności. Zgodnie z zasadą proporcjonalności, niniejsza decyzja ramowa nie wykracza poza środki konieczne dla osiągnięcia tych celów”.

Prawie identyczne sformułowanie zostało również włączone do preambuły opiniowanego projektu Decyzji Ramowej Rady z dnia 6 listopada 2007 r. zmieniającej Decyzję Ramową z 2002 r. Jediną różnicę stanowi zastąpienie formuły „...ze względu na potrzebę stosowania zasady wzajemności” określeniem „...z uwagi na potrzebę ustanowienia ogólnoeuropejskich zharmonizowanych przepisów”.

Obszerne uzasadnienie zgodności wniosku o przyjęcie Decyzji Ramowej z 2007 r. z zasadą subsydiarności zostało zawarte w uzasadnieniu tego wniosku, gdzie stwierdzono, że:

- 1) cele wniosku nie mogą być osiągnięte w sposób wystarczający przez państwa członkowskie, oraz że
- 2) działanie Unii zapewni lepsze osiągnięcie celów wniosku.

Niewystarczający charakter działań indywidualnych państw – jak tamże stwierdzono – wynika z następujących przyczyn:

„Współczesny terroryzm ma zdecydowanie charakter globalny. Szerzenie, za pośrednictwem Internetu, propagandy służącej mobilizacji i rekrutacji, jak również rozpowszechnianie instrukcji i wirtualnych podręczników przeznaczonych do szkolenia lub planowania ataków naturalnie nadaje tej działalności wymiar międzynarodowy i transgraniczny. Skoro zagrożenie ma charakter międzynarodowy, także środki podejmowane w odpowiedzi na nie, muszą mieć, przynajmniej częściowo, taki charakter.

Realizacja celów unijnej polityki, zarówno w dziedzinie zwalczania terroryzmu jak i cyberprzestępczości, wymaga koordynacji wysiłków państw członkowskich, jak również współpracy na szczeblu międzynarodowym. Odmienne traktowanie w systemach prawnych poszczególnych państw członkowskich utrudnia niezbędną koordynację wysiłków na szczeblu UE oraz współpracę na szczeblu międzynarodowym”.

Natomiast zapewnienie lepszego osiągnięcia celów wniosku poprzez działanie Unii motywowano w opiniowanym wniosku następującymi względami:

„Zachodzi wyraźna potrzeba rozszerzenia zakresu obecnie realizowanych uzupełniających wysiłków na szczeblu krajowym i unijnym na rzecz walki z terroryzmem na nowe modus operandi terrorystów. Poszerzenie obecnie obowiązującej wspólnej definicji terroryzmu sprawi, że terroryści nie będą mogli korzystać z luk prawnych i rozbieżności w krajowych ustawodawstwach. Działania operacyjne organów ścigania skierowane przeciwko transgranicznej działalności przestępczej staną się znacznie łatwiejsze. Wspólne podstawowe reguły obowiązujące we wszystkich państwach członkowskich ułatwią także współpracę na szczeblu międzynarodowym, wzmocniając pozycję UE na arenie międzynarodowej.

Intensywniejsza współpraca organów ścigania na szczeblu UE i międzynarodowym umożliwi bardziej skuteczne dochodzenie i ściganie przestępstw, co z kolei przełoży się na wyższy poziom bezpieczeństwa”.

W konkluzji tych wywodów uznano, że wniosek jest zgodny z zasadą subsydiarności.

B. Geneza i rozwój zasady subsydiarności (pomocniczości) w Unii Europejskiej.

Zasada subsydiarności (pomocniczości) określa podział kompetencji między Wspólnotami Europejskimi a państwami członkowskimi (i ich jednostkami administracyjnymi). Subsydiarność jest jedną z podstawowych zasad ustrojowych Unii Europejskiej. Oznacza to, że na szczeblu wspólnotowym powinny być podejmowane tylko te działania, których przeniesienie na wyższy szczebel oznacza większą skuteczność i efektywność niż w przypadku, gdyby prowadzenie stosownych akcji pozostawić w wyłącznej kompetencji rządów poszczególnych państw członkowskich. Subsidiarność – w kontekście Unii Europejskiej – odnosi się więc z jednej strony do podziału zadań między organami Wspólnot Europejskich a administracjami rządowymi, a z drugiej – dotyczy zakresu prawodawstwa wspólnotowego, zarówno w aspekcie tematyki, jak i charakteru regulacji.

Wspólnoty Europejskie uwzględniały zasadę subsydiarności od początku swego istnienia, chociaż nie znajdowała ona przez dłuższy czas odzwierciedlenia w zapisach traktatowych. Zasada subsydiarności została wprowadzona do uregulowań ustawowych Wspólnot Europejskich dopiero przez Traktat z Maastricht z 7 lutego 1992 r. Fakt ten był interpretowany jako wyraz kompromisu pomiędzy tzw. eurosceptykami, którzy nie chcieliby dopuścić do dalszego rozwoju uprawnień na szczeblu wspólnotowym i opowiadają się za integracją na zasadzie w miarę luźnej współpracy państw członkowskich, a tzw. euroentuzjastami – widzącymi przyszłość europejskiej integracji w stworzeniu Europy federalnej.³ Artykuł 5 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską, według tekstu ustalonego w Maastricht, odnosi się do zasady subsydiarności w sposób następujący:

"Wspólnota działa w ramach uprawnień przyznanych jej niniejszym Traktatem i celów w nim wyznaczonych. W zakresie, który nie podlega jej wyłącznej kompetencji, Wspólnota podejmuje działania, zgodnie z zasadą subsydiarności, tylko wówczas i tylko w takim zakresie, w jakim cele proponowanych działań nie mogą być zrealizowane w sposób wystarczający przez państwa członkowskie, natomiast z uwagi na skalę lub skutki proponowanych działań, mogą one zostać lepiej zrealizowane przez Wspólnotę. Żadne działanie Wspólnoty nie wykroczy poza to, co jest konieczne do osiągnięcia celów określonych w niniejszym Traktacie".

Odniesienia do zasady subsydiarności znalazły się także w Preambule Traktatu o Unii Europejskiej: *"Sygnatariusze....gotowi kontynuować proces tworzenia coraz ściślejszego związku pomiędzy narodami Europy, w którym decyzje podejmowane są na szczeblu jak najbliższym obywatelowi, zgodnie z zasadą subsydiarności... postanowili ustanowić Unię Europejską".*

Z kolei zgodnie z Artykułem A Traktatu o Unii Europejskiej, *"..Niniejszy Traktat stanowi nowy etap w procesie tworzenia coraz ściślejszego związku pomiędzy narodami Europy, w którym decyzje są podejmowane na szczeblu jak najbliższym obywatelowi..."*, a Artykuł B stanowił, iż *"...Cele Unii będą osiągnane w oparciu o niniejszy Traktat, zgodnie z*

³ Szerzej na ten temat, zob.: M. Sendrowicz, *Subsydiarność jako zasada ustrojowa w Unii Europejskiej*, w: *Subsydiarność*, red. D. Milczarek, Centrum Europejskie Uniwersytetu Warszawskiego, Warszawa 1996, s.72-73.

przewidzianymi w nim warunkami i harmonogramem, poszanowaniem zasady subsydiarności określonej w artykule 5 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską..." .

Zasięg działania Artykułu 5 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską (a więc zasady subsydiarności) został ograniczony – jak wynika z treści tego artykułu – do dziedzin, w których Wspólnota nie ma wyłącznych kompetencji. Takie wyłączne kompetencje posiada zaś Wspólnota w prawie wszystkich kwestiach dotyczących rynku wewnętrznego, w tym: polityce handlowej, eliminacji przeszkód w funkcjonowaniu podstawowych wolności (swobody przepływu towarów, usług, pracowników i kapitału), organizacji rynków rolnych, reguł konkurencji, ochrony zasobów rybnych, a także odnośnie podstawowych elementów polityki transportowej.

Poza dziedzinami, w których Wspólnota cieszy się wyłącznymi kompetencjami, pierwszeństwo kompetencyjne należy do państw członkowskich. Zgodnie z cytowanym powyżej Art. 5 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską, proponowane działania miały być podejmowane przez Wspólnotę tylko wówczas i tylko w takim zakresie, w jakim nie mogą być skutecznie zrealizowane przez państwa członkowskie. Ocena możliwej skuteczności działań podejmowanych indywidualnie oraz wspólnie należy zasadniczo do Komisji Europejskiej, która posiada inicjatywę legislacyjną we Wspólnotach Europejskich.

W doktrynie polskiej również podkreślono, że *„Zasada subsydiarności znajduje zastosowanie w przypadkach, gdy zamierzone cele nie mogą być „skutecznie” osiągnięte przez państwa członkowskie. Zasada ta polega na tym, że wszelkie działania podejmowane przez Wspólnotę muszą mieć podstawę prawną”*⁴ .

Słusznie też zauważono, że zasada subsydiarności została włączona do Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską przez Traktat o Unii Europejskiej jako *„...reakcja na niezadowolenie niektórych państw członkowskich ze sposobu, w jaki Wspólnota realizowała swoje kompetencje. Miała uspokoić obawy państw członkowskich związane z nadmierną działalnością prawotwórczą organów Wspólnoty”*⁵.

C. Zasada subsydiarności w Traktacie Lizbońskim.

Podpisany w dniu 13 grudnia 2007 r. w Lizbonie Traktat reformujący Unię Europejską zmienia dwa najważniejsze traktaty unijne: Traktat o Unii Europejskiej i Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską. Ten ostatni zostanie przemianowany na „Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej”. W ramach przyjętych w Lizbonie zmian doszło też do istotnej nowelizacji przepisów dotyczących zasady subsydiarności – zmian zmierzających w kierunku dalszego wzmocnienia tej zasady oraz kontroli jej stosowania. W odniesieniu do tej kontroli nastąpiło też wzmocnienie roli parlamentów krajowych, które – zgodnie z Traktatem lizbońskim – uzyskały w tym zakresie odpowiednie uprawnienia.

Zgodnie z Artykułem 1 ust.6 Traktatu lizbońskiego, dodaje się artykuł 3b, który ma zastąpić artykuł 5 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską, w brzmieniu następującym:

„ARTYKUŁ 3b

⁴ K. Myszone – Kostrzewa, *Wprowadzenie do prawa Unii Europejskiej*, Polskie Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa – Poznań 2005, s. 104.

⁵ Tamże.

1. *Granice kompetencji Unii wyznacza zasada przyznania. Wykonywanie tych kompetencji podlega zasadom subsydiarności i proporcjonalności.*

2. *Zgodnie z zasadą przyznania Unia działa wyłącznie w granicach kompetencji przyznanych jej przez Państwa Członkowskie w Traktatach do osiągnięcia określonych w nich celów. Wszelkie kompetencje nieprzyznane Unii w Traktatach należą do Państw Członkowskich.*

3. *Zgodnie z zasadą subsydiarności, w dziedzinach, które nie należą do jej wyłącznej kompetencji, Unia podejmuje działania tylko wówczas i tylko w takim zakresie, w jakim cele zamierzonego działania nie mogą zostać osiągnięte w sposób wystarczający przez Państwa Członkowskie, zarówno na poziomie centralnym, jak i regionalnym oraz lokalnym, i jeśli ze względu na rozmiary lub skutki proponowanego działania możliwe jest lepsze ich osiągnięcie na poziomie Unii. Instytucje Unii stosują zasadę subsydiarności zgodnie z Protokołem w sprawie stosowania zasad subsydiarności i proporcjonalności. Parlamenti narodowe czuwają nad przestrzeganiem zasady subsydiarności zgodnie z procedurą przewidzianą w tym Protokole.*

4. *Zgodnie z zasadą proporcjonalności zakres i forma działania Unii nie wykraczają poza to, co jest konieczne do osiągnięcia celów Traktatów. Instytucje Unii stosują zasadę proporcjonalności zgodnie z Protokołem w sprawie stosowania zasad subsydiarności i proporcjonalności.”.*

Dodany został również Artykuł 8c, który podkreślił szczególną rolę parlamentów narodowych w zakresie kontroli stosowania zasady subsydiarności (pomocniczości):

„ARTYKUŁ 8c

Parlamenti narodowe aktywnie przyczyniają się do prawidłowego funkcjonowania Unii:

a) otrzymując od instytucji Unii informacje oraz projekty aktów prawodawczych Unii zgodnie z Protokołem w sprawie roli parlamentów narodowych w Unii Europejskiej;

b) czuwając nad poszanowaniem zasady subsydiarności zgodnie z procedurami przewidzianymi w Protokole w sprawie stosowania zasad subsydiarności i proporcjonalności. (...)”

Ponadto, także Artykuł 61b Traktatu o Unii Europejskiej (w wersji lizbońskiej) potwierdza znaczenie działań parlamentów krajowych w odniesieniu do wniosków i inicjatyw Prawodawczych w zakresie współpracy w sprawach karnych oraz współpracy policyjnej, stwierdzając, że:

„Parlamenti narodowe zapewniają zgodność wniosków i inicjatyw prawodawczych przedkładanych w ramach rozdziałów 4 i 5 z zasadą subsydiarności, zgodnie z Protokołem w sprawie stosowania zasad subsydiarności i proporcjonalności.”

Dołączony do Traktatu lizbońskiego Protokół w sprawie stosowania zasad subsydiarności i proporcjonalności określa szczegółowo procedurę oceny przez parlamenti krajowe zgodności projektów aktów prawodawczych Unii z tymi zasadami.⁶ W myśl

⁶ „PROTOKÓŁ W SPRAWIE STOSOWANIA ZASAD POMOCNICZOŚCI I PROPORCJONALNOŚCI.

WYSOKIE UMAWIAJĄCE SIĘ STRONY,

PRAGNĄC zapewnić podejmowanie decyzji na poziomie możliwie najbliższym obywatelom Unii, ZDECYDOWANE określić warunki stosowania zasad subsydiarności i proporcjonalności określonych w artykule 3b Traktatu o Unii Europejskiej oraz ustanowić system kontroli stosowania tych zasad, UZGODNIŁY następujące postanowienia, które są dołączone do Traktatu o Unii Europejskiej i do Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej:

ARTYKUŁ 1

Każda instytucja stale czuwa nad poszanowaniem zasad subsydiarności i proporcjonalności, określonych w artykule 3b Traktatu o Unii Europejskiej.

ARTYKUŁ 2

Przed zgłoszeniem wniosku dotyczącego aktu prawodawczego Komisja prowadzi szerokie konsultacje. Konsultacje te, w stosownym przypadku, powinny uwzględniać wymiar regionalny i lokalny przewidywanych działań. W szczególnie pilnych przypadkach Komisja nie prowadzi konsultacji. W swoim wniosku uzasadnia taką decyzję.

ARTYKUŁ 3

Do celów niniejszego Protokołu, przez „projekty aktów prawodawczych” rozumie się wnioski Komisji, inicjatywy grupy Państw Członkowskich, inicjatywy Parlamentu Europejskiego, wnioski Trybunału Sprawiedliwości, zalecenia Europejskiego Banku Centralnego i wnioski Europejskiego Banku Inwestycyjnego mające na celu przyjęcie aktu prawodawczego.

ARTYKUŁ 4

Komisja przekazuje parlamentom narodowym swoje projekty i swoje zmienione projekty aktów prawodawczych równocześnie z ich przekazaniem prawodawcy Unii.

Parlament Europejski przekazuje parlamentom narodowym swoje projekty i swoje zmienione projekty aktów prawodawczych.

Rada przekazuje parlamentom narodowym projekty i zmienione projekty aktów prawodawczych pochodzących od grupy Państw Członkowskich, Trybunału Sprawiedliwości, Europejskiego Banku Centralnego lub Europejskiego Banku Inwestycyjnego.

Rezolucje legislacyjne Parlamentu Europejskiego oraz stanowiska Rady są, po ich przyjęciu, przekazywane przez te instytucje parlamentom narodowym.

ARTYKUŁ 5

Projekty aktów prawodawczych są uzasadniane w odniesieniu do zasad subsydiarności i proporcjonalności. Każdy projekt aktu prawodawczego powinien zawierać szczegółowe stwierdzenie umożliwiające ocenę zgodności z zasadami subsydiarności i proporcjonalności. Takie stwierdzenie powinno zawierać dane umożliwiające ocenę skutków finansowych danego projektu aktu oraz, w przypadku dyrektywy, jej skutków dla regulacji wprowadzanych przez Państwa Członkowskie, w tym, w stosownym przypadku, dla prawodawstwa regionalnego. Podstawy stwierdzenia, że cel Unii może zostać lepiej osiągnięty na poziomie Unii, są uzasadniane na podstawie wskaźników jakościowych, a tam gdzie to możliwe, ilościowych. Projekty aktów prawodawczych biorą pod uwagę konieczność zminimalizowania wszelkich obciążeń finansowych lub administracyjnych nakładanych na Unię, rządy krajowe, władze regionalne lub lokalne, podmioty gospodarcze i obywateli oraz to, by takie obciążenia były współmierne do zamierzonego celu.

ARTYKUŁ 6

Każdy parlament narodowy lub każda izba parlamentu narodowego może, w terminie ośmiu tygodni od daty przekazania projektu aktu prawodawczego w językach urzędowych Unii, przesłać przewodniczącym Parlamentu Europejskiego, Rady i Komisji uzasadnioną opinię zawierającą powody, dla których uznaje, że dany projekt nie jest zgodny z zasadą pomocniczości. Do parlamentu narodowego lub izby parlamentu narodowego należy konsultowanie się, w stosownym przypadku, z parlamentami regionalnymi mającymi kompetencje prawodawcze.

Jeżeli projekt aktu prawodawczego pochodzi od grupy Państw Członkowskich, przewodniczący Rady przekazuje opinię rządowi tych Państw Członkowskich.

Jeżeli projekt aktu prawodawczego pochodzi od Trybunału Sprawiedliwości, Europejskiego Banku Centralnego lub Europejskiego Banku Inwestycyjnego, przewodniczący Rady przekazuje opinię danej instytucji lub organowi.

ARTYKUŁ 7

1. Parlament Europejski, Rada i Komisja oraz, w stosownym przypadku, grupa Państw Członkowskich, Trybunał Sprawiedliwości, Europejski Bank Centralny lub Europejski Bank Inwestycyjny, jeżeli projekt aktu prawodawczego pochodzi od nich, uwzględniają uzasadnione opinie wydane przez parlamenty narodowe lub izbę parlamentu narodowego.

Każdy parlament narodowy dysponuje dwoma głosami rozdzielonymi w zależności od krajowego systemu parlamentarnego. W dwuizbowym krajowym systemie parlamentarnym każda z izb dysponuje jednym głosem.

2. W przypadku gdy uzasadnione opinie o niezgodności projektu aktu prawodawczego z zasadą pomocniczości stanowią co najmniej jedną trzecią głosów przyznanych parlamentom narodowym zgodnie z ustępem 1 akapit drugi, projekt zostaje poddany ponownej analizie. Próg ten wynosi jedną czwartą w przypadku projektu aktu prawodawczego dotyczącego przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości, przedłożonego na podstawie artykułu 61i Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej.

cytowanego wyżej Artykułu 3b, zgodnie z zasadą subsydiarności Unia ma podejmować działania jedynie wówczas, gdy są one skuteczniejsze od działań podejmowanych na szczeblu krajowym (z wyjątkiem spraw pozostających wyłącznie w gestii Unii).

Należy również wskazać, że w Artykule 3 Protokołu w sprawie roli parlamentów narodowych w Unii Europejskiej (także przyjętego w Lizbonie) podkreślono znaczenie zasady subsydiarności, stwierdzając, że:

„Parlamenty narodowe mogą przysłać przewodniczącym Parlamentu Europejskiego, Rady i Komisji uzasadnioną opinię na temat zgodności projektu aktu prawodawczego z zasadą subsydiarności, zgodnie z procedurą przewidzianą w Protokole w sprawie stosowania zasad subsydiarności i proporcjonalności.”

III. Udział parlamentów krajowych w kontroli stosowania zasady subsydiarności.

Zgodnie z powołanym wyżej Artykułem 3b Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską (w wersji lizbońskiej) każdy parlament krajowy będzie więc mógł wskazać, dlaczego w jego opinii dany projekt aktu prawnego jest sprzeczny z zasadą subsydiarności. W rezultacie zastosowania szczegółowej procedury, przewidzianej w cytowanym wyżej (przypis 6) Protokole w sprawie stosowania zasad subsydiarności i proporcjonalności, możliwe będą następujące konsekwencje:

Po ponownej analizie, Komisja lub, w stosownym przypadku, grupa Państw Członkowskich, Parlament Europejski, Trybunał Sprawiedliwości, Europejski Bank Centralny lub Europejski Bank Inwestycyjny, jeżeli projekt aktu prawodawczego pochodzi od nich, mogą postanowić o podtrzymaniu, zmianie lub wycofaniu projektu. Decyzja ta musi być uzasadniona.

3. Ponadto, jeżeli w ramach zwykłej procedury prawodawczej uzasadnione opinie o niezgodności wniosku dotyczącego aktu prawodawczego z zasadą subsydiarności stanowią co najmniej zwykłą większość głosów przyznanych parlamentom narodowym zgodnie z ustępem 1 akapit drugi, wniosek zostaje poddany ponownej analizie. Po ponownej analizie Komisja może postanowić o podtrzymaniu, zmianie lub wycofaniu wniosku.

Jeżeli Komisja postanowi podtrzymać wniosek, powinna przedstawić uzasadnioną opinię określającą przyczyny, dla których uważa, że wniosek ten jest zgodny z zasadą subsydiarności. Wspomniana uzasadniona opinia, a także uzasadnione opinie parlamentów narodowych, powinny zostać przekazane prawodawcy Unii w celu ich wzięcia pod uwagę w ramach procedury prawodawczej:

a) przed zakończeniem pierwszego czytania prawodawca (Parlament Europejski i Rada) rozważy zgodność wniosku prawodawczego z zasadą subsydiarności, biorąc w szczególności pod uwagę powody podane i podzielane przez większość parlamentów narodowych, jak również uzasadnioną opinię Komisji;

b) jeżeli większością głosów wynoszącą 55% członków Rady lub większością głosów oddanych w Parlamencie Europejskim prawodawca stwierdzi, że jego zdaniem wniosek nie jest zgodny z zasadą subsydiarności, wniosek prawodawczy nie będzie dalej analizowany.

ARTYKUŁ 8

Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej jest właściwy do orzekania w zakresie skarg w sprawie naruszenia przez akt prawodawczy zasady subsydiarności wniesionych przez Państwo Członkowskie zgodnie z zasadami określonymi w artykule 230 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej lub przekazanych przez nie zgodnie z jego porządkiem prawnym w imieniu jego parlamentu narodowego lub izby tego parlamentu.

Zgodnie z zasadami określonymi w tym samym artykule skargi takie mogą być również wnoszone przez Komitet Regionów w odniesieniu do aktów prawodawczych, do których przyjęcia Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej wymaga jego konsultacji.

ARTYKUŁ 9

Komisja przedkłada co roku Radzie Europejskiej, Parlamentowi Europejskiemu, Radzie i parlamentom narodowym sprawozdanie w sprawie stosowania artykułu 3b Traktatu o Unii Europejskiej. To sprawozdanie roczne jest również przekazywane Komitetowi Ekonomiczno-Społecznemu i Komitetowi Regionów.”

1) jeśli jedna trzecia parlamentów krajowych uzna, że projekt jest niezgodny z zasadą subsydiarności, Komisja będzie musiała ponownie go przeanalizować, zanim zdecyduje, czy pozostawić jego treść niezmienną, czy też zmienić lub wycofać projekt.

2) jeżeli większość parlamentów krajowych poprze opinię o niezgodności wniosku dotyczącego aktu prawodawczego z zasadą subsydiarności, a mimo to Komisja postanowi utrzymać swój wniosek, wówczas zostanie wszczęta specjalna procedura (zob. wyżej w przyp.6: Artykuł 7 ust.3 Protokołu w sprawie stosowania zasad subsydiarności i proporcjonalności). Komisja będzie musiała umotywić swoją decyzję, po czym Parlament Europejski i Rada zdecydują, czy należy kontynuować procedurę legislacyjną.

IV. Procedura sprawdzania zgodności z zasadą subsydiarności – rola Konferencji Komitetów Spraw Wspólnotowych i Europejskich Parlamentów Unii europejskiej (COSAC).

Specjalny dokument dotyczący przeprowadzenia testu sprawdzającego zgodność z zasadą subsydiarności projektu Decyzji Ramowej w sprawie zwalczania terroryzmu został zatwierdzony na XXXVIII spotkaniu przewodniczących COSAC, które odbyło się w Estoril w dniach 14 – 16 października 2007 r. W celu ułatwienia przeprowadzenia tego testu, parlamenty krajowe zostały poproszone o przedstawienie Sekretariatowi COSAC odpowiedzi na dwie grupy pytań. Pierwsza z nich dotyczy procedur zastosowanych przez parlamenty krajowe dla przeprowadzenia przedmiotowego testu. Natomiast druga grupa zawiera trzy następujące pytania, które odnoszą się do merytorycznej strony niniejszej ekspertyzy:

- 1) Czy stwierdzono w opiniowanym projekcie jakiegokolwiek naruszenia zasady subsydiarności?
- 2) Czy Komisja w sposób zadowalający udowodniła przestrzeganie zasady subsydiarności przy formułowaniu opiniowanego projektu?
- 3) Czy są jakieś inne uwagi w kontekście zasady subsydiarności?

Autor niniejszej ekspertyzy zmierza w kierunku udzielenia odpowiedzi na wszystkie powyższe trzy pytania. Warto natomiast zauważyć, że pewne wątpliwości co do procedury sprawdzającej zgodność z zasadą subsydiarności wyraził już sam COSAC we wspomnianym dokumencie z października 2007 r. Tak na przykład słusznie stwierdzono tamże, iż ośmiotygodniowy termin, w którym – zgodnie z Artykułem 6 Protokołu w sprawie stosowania zasad subsydiarności i proporcjonalności – „*Każdy parlament narodowy lub każda izba parlamentu narodowego może (...) przestać przewodniczącym Parlamentu Europejskiego, Rady i Komisji uzasadnioną opinię zawierającą powody, dla których uznaje, że dany projekt nie jest zgodny z zasadą subsydiarności*”, powinien zaczynać swój bieg od momentu kiedy projekt aktu legislacyjnego został przekazany do parlamentów krajowych we **wszystkich oficjalnych (urzędowych) językach Unii.**

COSAC stwierdził ponadto, że *“implementacja nowych uprawnień parlamentów krajowych w kontekście nowego Traktatu Reformującego wymaga nie tylko rozwiniętego dialogu między parlamentami krajowymi, ale również pełnej współpracy z instytucjami europejskimi dla zapewnienia wymiany informacji z parlamentami krajowymi w celu promowania przejrzystości, demokracji i legitymacji legislacji Unii Europejskiej”.*

COSAC wyraził również przekonanie, iż *“rola zarówno parlamentów krajowych, jak i Parlamentu Europejskiego w procesie decyzyjnym Unii Europejskiej będzie rozwijana i*

wzmacniana w rezultacie nowych procedur dotyczących subsydiarności oraz dodatkowych postanowień Traktatu Reformującego. Te mechanizmy muszą przyczyniać się do zapewnienia, że parlamenty krajowe staną się bardziej zaangażowane w procesie decyzyjnym Unii Europejskiej oraz będą ogrywać większą rolę w sprawach unijnych równoległe ze swoimi rządami”.⁷

Autor niniejszej ekspertyzy w pełni podziela trzy wyżej przedstawione opinie, wyrażone przez COSAC, oraz uważa, że dla rzeczywistej realizacji zawartych w nich dezyderatów konieczna jest daleko idąca aktywizacja działalności parlamentów krajowych.

V. Merytoryczne postanowienia projektu Decyzji Ramowej w kontekście przepisów Konwencji Rady Europy o zapobieganiu terroryzmowi z 2005 r.

Swoiste formalne uzasadnienie dla przyjęcia przedmiotowej Decyzji Ramowej może być znalezione w przepisie Artykułu 26 (zatytułowanego „Skutki Konwencji”) ust.3 Konwencji Warszawskiej z 2005 r., który określa się tradycyjnie mianem klauzuli rozłączności (*disconnection clause*) i który stwierdza co następuje:

„Strony, które są członkami Unii Europejskiej będą w swoich wzajemnych stosunkach stosować reguły Wspólnoty i Unii Europejskiej w zakresie, w jakim istnieją reguły Wspólnoty i Unii Europejskiej dotyczące danego zagadnienia i dające się zastosować w konkretnej sprawie, o ile nie narusza to przedmiotu i celu niniejszej Konwencji oraz nie narusza jej pełnego stosowania wobec innych Stron.”

Jak stwierdzono w Raporcie Wyjaśniającym do tejże Konwencji w części odnoszącej się do powyższego przepisu, ustęp 3 stosuje się do wzajemnych stosunków pomiędzy stronami tej Konwencji, które są członkami Unii Europejskiej. W odniesieniu do tego ustępu, przy przyjęciu Konwencji, Wspólnota Europejska i państwa członkowskie Unii Europejskiej, złożyły następującą deklarację:

„Wspólnota Europejska/Unia Europejska i jej Państwa Członkowskie potwierdzają, że celem ich żądania włączenia „klauzuli rozłączności” jest uwzględnienie struktury instytucjonalnej Unii przy przystępowaniu do konwencji międzynarodowych, w szczególności w przypadkach przekazywania uprawnień suwerennych przez Państwa Członkowskie na rzecz Wspólnoty.

Ta klauzula nie ma na celu zmniejszenie uprawnień lub zwiększenie zobowiązań Strony nie należącej do Unii Europejskiej vis-a-vis Wspólnoty Europejskiej/Unii Europejskiej i jej Państw Członkowskich, jeśli te ostatnie są również stronami tej Konwencji.

Klauzula rozłączności jest niezbędna dla tych części Konwencji, które podlegają kompetencji Wspólnoty/Unii, w celu wskazania, że Państwa Członkowskie Unii Europejskiej nie mogą powoływać i stosować uprawnień i zobowiązań wynikających z Konwencji bezpośrednio między sobą (albo między nimi a Wspólnotą Europejską/Unią). Nie narusza to faktu, że Konwencja ma w pełni zastosowanie pomiędzy Wspólnotą Europejską/Unią Europejską i jej Państwami Członkowskimi z jednej strony, a innymi Stronami tej Konwencji z

⁷ Conference of Community and European Affairs Committees of Parliaments of the European Union (COSAC) Contribution adopted by the XXXVIII COSAC Estoril, 14-16 October 2007, s.1, punkty 1.4 – 1.6.

drugiej; Państwa Członkowskie Wspólnoty i Unii Europejskiej będą związane Konwencją i będą stosować ją jak wszystkie Strony Konwencji, jeśli zajdzie taka konieczność, poprzez legislację Wspólnoty/Unii. W ten sposób zagwarantują one pełne poszanowanie postanowień Konwencji vis-a-vis Stron nie należących do Unii Europejskiej.”

Jako instrument sporządzony w związku z zawarciem traktatu, w rozumieniu Artykułu 31, ust.2(b) Konwencji Wiedeńskiej o prawie traktatów, deklaracja powyższa stanowi część t.zw. „kontekstu” Konwencji z 2005 r. i powinna być uwzględniana przy dokonywaniu jakiegokolwiek interpretacji tej Konwencji.

W polskiej doktrynie prawa międzynarodowego słusznie zauważono, że klauzula rozłączności „...*jest stosunkowo nową instytucją prawa międzynarodowego. Choć trudno powiedzieć kiedy została umieszczona po raz pierwszy w umowie międzynarodowej, to jej rozwój przypada na lata 90-te, czego wyrazem jest obecność w tekstach wielu konwencji międzynarodowych. Genezy (...) należy poszukiwać w dążeniu Unii Europejskiej do znalezienia najskuteczniejszego środka zapobiegającego konfliktom między przepisami umów międzynarodowych a prawem wspólnotowym*”⁸

Warto tu jednak zauważyć że kwestia umieszczenia klauzuli rozłączności wzbudziła szczególne kontrowersje właśnie w odniesieniu do Konwencji Rady Europy o zapobieganiu terroryzmowi z 2005 r. W trakcie prac przygotowawczych, prowadzonych na forum Komitetu Ekspertów ds. Terroryzmu Rady Europy (CODEXTER) doszło do dość istotnych kontrowersji związanych z unijnymi naciskami w kierunku włączenia wspomnianej klauzuli do przyszłej Konwencji Rady Europy o zapobieganiu terroryzmowi. Początkowe propozycje co klauzuli rozłączności – zgłaszane przede wszystkim przez Komisję, słabo popierane przez państwa unijne, a silnie oprotestowywane przez pozaunijnych członków Rady Europy – zmierzały do wyraźnego określenia pierwszeństwa regulacji unijnych nad zobowiązaniami wynikającymi dla państw członkowskich Unii z przyszłej Konwencji o Zapobieganiu Terroryzmowi.

Przez długi okres czasu Komisja sprzeciwiała się jakimkolwiek złagodzeniom pierwotnej ostrej propozycji unijnej, która w swej początkowej wersji z 28 lutego 2005 r. chciała wyraźnego stwierdzenia, w tekście Konwencji że:

*„W swoich wzajemnych stosunkach Państwa, które są członkami Unii Europejskiej będą stosowały reguły Wspólnoty i Unii Europejskiej i w konsekwencji nie będą stosować reguł wynikających z tej Konwencji, z wyjątkiem sytuacji w których nie istnieją reguły Wspólnoty lub Unii Europejskiej dotyczące danego zagadnienia i dające się zastosować w konkretnej sprawie”*⁹

Takie rozwiązanie miałoby charakter precedensowy, gdyż uprzednio żadna z Konwencji Rady Europy takiego postanowienia nie zawierała. Warto też dodać, że propozycja unijna spotkała się z bardzo krytyczną oceną ze strony Zgromadzenia

⁸ P. Bogdanowicz, *Klauzula rozłączności w relacjach między prawem międzynarodowym publicznym a prawem wspólnotowym*, w: *Państwo i Prawo*, Zeszyt 2 (732), Luty 2007, s. 65.

⁹ “ *In their mutual relations, Parties which are members of the European Union shall apply Community and EU rules and shall therefore not apply the rules arising from this Convention except in so far as there is no Community or EU rules governing the particular subject concerned and applicable to the specific case*” - Doc.5808/05 – nota Prezydencji do „Multidisciplinary Group on Organised Crime (CODEXTER experts)” z dnia 28 stycznia 2005 r.

Parlamentarnej Rady Europy w kontekście próby włączenia „*disconnection clause*” do tej, jak i do innych konwencji prawno-karnych Rady Europy.

W toku obrad ósmego spotkania CODEXTER¹⁰ – na przełomie marca i kwietnia 2005 r. – doszło do formalnego przedstawienia propozycji unijnej, która pociągnęła za sobą bardzo ostry sprzeciw ze strony licznych pozaunijnych państw członkowskich Rady Europy, zwłaszcza Rosji, Bułgarii, Turcji, a nawet Norwegii. Zarzuty dotyczyły przede wszystkim tego, że wspomniana propozycja prowadzi do stworzenia podwójnego systemu standardów w zakresie zapobiegania terroryzmowi w stosunkach między państwami-stronami nowej Konwencji.

CODEXTER zdecydował ostatecznie nie zajmować w tej sprawie stanowiska, zachować art.26 w jego uzgodnionym kształcie, a sprawę „*disconnection clause*” przekazać do decyzji Komitetowi Ministrów Rady Europy. Komitet Ministrów zdecydował ostatecznie o włączeniu do tekstu Konwencji o zapobieganiu terroryzmowi, cytowanego na początku niniejszego rozdziału prezentowanej Opinii, Artykułu 26 ust.3.

Wydaje się jednak, że zarówno w proponowanym pierwotnie tekście unijnym, jak i w „wymuszonym” ostatecznie tekście Artykułu 26 ust.3 brakowało i brakuje nadal pełnego wyjaśnienia co najmniej dwóch istotnych elementów prawnych:

1) dokładnego sprecyzowania jakie to „reguły Wspólnoty i Unii Europejskiej” („Community and EU rules”) mają mieć dla państw unijnych pierwszeństwo przed zobowiązaniami wynikającymi z przyszłej Konwencji Rady Europy. Jak wiadomo, źródła t.zw. wtórnego (pochodnego) prawa europejskiego mają bardzo zróżnicowany charakter co do ich zakresu i mocy wiążącej (rozporządzenia, dyrektywy, decyzje, zalecenia, opinie).

2) wyraźnego wykluczenia możliwości, że wspomniane „reguły Wspólnoty i Unii Europejskiej” („Community and EU rules”) nie będą mogły wprowadzić między państwami unijnymi wymogów i standardów prawnych niższych aniżeli te, które wprowadzi odpowiednia Konwencja Rady Europy.

VI. Decyzja ramowa jako instrument przekształcenia zobowiązań traktatowych w prawo unijne.

Opiniowany dokument ma formę t.zw. „decyzji ramowej” i dotyczy wprowadzenia odpowiednich zmian również w dokumencie o tym samym charakterze. Od strony merytorycznej przedmiot omawianych decyzji mieści się w t.zw. „trzecim filarze” Unii Europejskiej”, który obejmuje współpracę w zakresie spraw wewnętrznych i wymiaru sprawiedliwości (policyjnej i sądowej). Katalog aktów prawa pochodnego podejmowanych w trzecim filarze Unii Europejskiej został zamieszczony w Artykule 34 ust.2 Traktatu o Unii Europejskiej, który stwierdza, że Rada Unii może:

¹⁰ Ósme posiedzenie CODEXTER było ostatnim z serii spotkań Komitetu mających na celu ostateczne przyjęcie projektu Europejskiej Konwencji o Zapobieganiu Terroryzmowi oraz Raportu Wyjaśniającego (*Explanatory Report*) do tejże Konwencji. Szczególne znaczenie tego spotkania polegało na tym, że od jego pozytywnych rezultatów miało zależeć, czy przedmiotowa Konwencja będzie mogła być przedstawiona w odpowiednim terminie do ostatecznego przyjęcia przez Komitet Ministrów Rady Europy, a następnie otwarta do podpisu na nadchodzącym „szczyście” Rady Europy w połowie maja 2005 r. w Warszawie.

„(...) b) podejmować decyzje ramowe w celu zbliżania przepisów ustawowych i wykonawczych. Decyzje ramowe wiążą Państwa Członkowskie w odniesieniu do rezultatu, który ma być osiągnięty, pozostawiają jednak organom krajowym swobodę wyboru formy i środków. Nie mogą one wywoływać skutku bezpośredniego”

Nowy instrument prawny trzeciego filara w postaci „decyzji ramowych” został wprowadzony do prawa Unii Europejskiej przez Traktat Amsterdamski z 1997 r. (wszedł w życie 1 maja 1999 r.). Jak słusznie zauważono w polskiej doktrynie:

„Traktatowe pojęcie decyzji ramowych prowadzi do wniosku, iż istnieje bardzo duże podobieństwo między tymi aktami prawa pochodnego a dyrektywami uchwalanymi w I filarze Unii Europejskiej. W istocie bowiem, decyzje ramowe są wiążące co do celu, który ma być osiągnięty i wymagają transpozycji do prawa krajowego, zostawiając państwom członkowskim swobodę w przedmiocie form i metody implementacji”.¹¹

Ponieważ uprzednio w 2002 r. forma „decyzji ramowej” została wybrana i zastosowana do podstawowej regulacji unijnej odnoszącej się do zwalczania terroryzmu, kolejny instrument mający poszerzyć zakres przedmiotowy tej regulacji powinien – jak się wydaje – być przyjęty w analogicznej postaci „decyzji ramowej”. Ponadto, jak wskazuje praktyka, decyzje ramowe są najczęściej stosowanym instrumentem w ramach III filara Unii Europejskiej. Jak podkreślono w doktrynie:

*„W ostatnich latach z ich pomocą dokonywany jest proces zbliżania przepisów prawa karnego państw członkowskich, m.in. w zakresie zwalczania terroryzmu, pozycji stron w postępowaniu karnym, europejskiego nakazu aresztowania (...) czy też tworzenia sankcji karnych np. za naruszenie prawa ochrony środowiska”*¹².

W omawianym przypadku „decyzji ramowej”, zmieniającej uprzednią „decyzję ramową” w sprawie zwalczania terroryzmu, gdzie proponowana zmiana spowodowana jest *de facto* przyjęciem nowej, pozaunijnej umowy międzynarodowej – tj. Konwencji Rady Europy o zapobieganiu terroryzmowi z 2005 r. – komplikuje się nieco wspomniana wyżej kwestia transpozycji do prawa krajowego. Czy ma być to transpozycja prawa międzynarodowego w klasycznym jego rozumieniu (tj. Konwencji z 2005 r.), czy też prawa unijnego (tj. odpowiednich przepisów projektowanej Decyzji Ramowej z 2007 r.)?

Istnieją bowiem, jak się wydaje, pewne różnice w określeniu zarówno niektórych pojęć, jak i obowiązków państw, w ujęciu wspomnianej Konwencji oraz w sformułowaniach Decyzji Ramowej.

I tak na przykład „rekrutacja na rzecz terroryzmu”, do kryminalizacji której zobowiązuje Państwa – Strony Konwencja z 2005 r., określona jest w Artykule 6 tej Konwencji jako: *„namawianie innej osoby do popełnienia lub uczestniczenia w popełnieniu przestępstwa o charakterze terrorystycznym lub też do przystąpienia do zrzeszenia lub grupy w celu przyczynienia się do popełnienia jednego lub więcej przestępstw o charakterze terrorystycznym przez to zrzeszenie lub grupę”*.

¹¹ Prawo instytucjonalne Unii Europejskiej, red. M. Kenig-Witkowska, 2 wyd., Warszawa 2006, s.183.

¹² Tamże, s.184

Natomiast opiniowany projekt Decyzji Ramowej, również obligujący Państwa Członkowskie Unii Europejskiej do uznania za przestępstwo „rekrutacji na rzecz terroryzmu”, w zmienionym Artykule 3 definiuje tę rekrutację jako: „*werbunek innych osób na potrzeby popełnienia jednego z czynów wyszczególnionych w art. 1 ust. 1 lub w art. 2 ust. 2*” Decyzji Ramowej o zwalczaniu terroryzmu.

Niezależnie od odmiennego języka prawnego użytego tutaj w obu instrumentach, należy też zwrócić uwagę na fakt, że „*przestępstwa o charakterze terrorystycznym*” w rozumieniu Konwencji Rady Europy z 2005 r. zostały określone jako „*pozostające w zakresie i zdefiniowane w jednym z traktatów wymienionych w Załączniku*” do tej Konwencji, a więc zostały one ujęte w sposób sektorowy. Natomiast pojęcie „*czynów wyszczególnionych w art. 1 ust. 1 lub w art. 2 ust. 2*” Decyzji Ramowej o zwalczaniu terroryzmu opiera się raczej na próbie zbudowania całościowej unijnej definicji „*przestępstw terrorystycznych*”. Transpozycja obu tych podejść – już tylko jeśli chodzi o definicje – może pociągać za sobą istotne trudności dla państw tak będących Stronami Konwencji Rady Europy, jak i Członkami Unii Europejskiej.

Ponadto, jak już wspomniano wyżej w niniejszej opinii, istnieje – jak się wydaje – dość istotna rozbieżność pomiędzy wynikającym z Konwencji Rady Europy obowiązkiem kryminalizacji przez Państwa–Strony tej Konwencji usiłowania popełnienia przestępstw „*rekrutacji na rzecz terroryzmu*” oraz „*szkolenia na rzecz terroryzmu*”¹³, a wyraźnym wyłączeniem obowiązku kryminalizacji usiłowania popełnienia tychże przestępstw przez projekt Decyzji Ramowej.¹⁴ W uzasadnieniu wniosku Komisji dotyczącego projektu omawianej Decyzji Ramowej brak jest – niestety – jakiegokolwiek wyjaśnienia tej rozbieżności.

Ta różnica może powodować kolizję zobowiązań państw członkowskich Unii Europejskiej, będących równolegle stronami Konwencji Rady Europy z 2005 r. Może też pociągnąć za sobą negatywną reakcję Państw Stron Konwencji Rady Europy, nie będących członkami Unii Europejskiej, na których – w myśl Konwencji – spoczywa obowiązek kryminalizacji usiłowania popełnienia przestępstw „rekrutacji na rzecz terroryzmu” i „szkolenia na rzecz terroryzmu”, z którego to obowiązku, w myśl projektowanej Decyzji Ramowej, zwolnione byłyby we wzajemnych stosunkach Państwa Członkowskie Unii Europejskiej. Ponieważ mogłoby to rzutować negatywnie na stosunki między obiema organizacjami, sprawa ta wymaga wyjaśnienia.

VII. Konkluzje końcowe.

Położenie nacisku przez Traktat reformujący Unię Europejską na znaczenie i konieczność współpracy z parlamentami krajowymi w trakcie unijnej procedury prawotwórczej należy ocenić pozytywnie. Traktat Lizboński potwierdza i wzmacnia znaczenie parlamentów krajowych, które – przy pełnym poszanowaniu dla roli instytucji

¹³ Artykuł 9 ust.2 Konwencji: „*Każda Strona przyjmie również takie środki, jakie będą konieczne do uznania za przestępstwo karne, w myśl i zgodnie z jej prawem krajowym, usiłowania popełnienia przestępstwa wymienionego w artykułach 6 i 7 niniejszej Konwencji*”.

¹⁴ Zgodnie ze zmianą proponowaną przez nową Decyzję Ramową, art. 4 ust. 2 otrzymuje następujące brzmienie: „*Każde państwo członkowskie podejmuje niezbędne środki w celu zapewnienia, by usiłowanie popełnienia przestępstw określonych w art. 1 ust. 1 i art. 3, z wyjątkiem posiadania przewidzianego w art. 1 ust. 1 lit. f) oraz przestępstw, o których mowa w art. 1 ust. 1 lit. i) **jak również art. 3 pkt 2 lit. a)-c)**, podlegało karze.*”

europejskich – będą mogły w większym stopniu uczestniczyć w pracach Unii. W szczególności, w nowych zapisach Traktatu w sposób wyraźny ujęto prawa i obowiązki parlamentów narodowych w kontekście Unii w odniesieniu do kontroli stosowania zasady subsydiarności (pomocniczości). Należy tutaj żywić nadzieję, że procedury, które mają doprowadzić do tego, iż Traktat Lizboński nabierze mocy prawnej i efektywnie wejdzie w życie, będą skuteczniejsze aniżeli te, z którymi mieliśmy do czynienia w przypadku niedoszłej Konstytucji Europejskiej.

Specjalne dwa protokoły dołączone do Traktatu Lizbońskiego – Protokół w sprawie roli parlamentów narodowych w Unii Europejskiej oraz Protokół w sprawie stosowania zasad subsydiarności i proporcjonalności – są dowodem na to, że tendencja w kierunku wzmocnienia roli parlamentów narodowych oraz efektywniejszego stosowania i kontroli przestrzegania zasady subsydiarności nie jest tylko pustym sloganem, ale ma szansę stać się rzeczywistym elementem ewolucji funkcjonowania Unii Europejskiej. Szczegółowe procedury przewidziane w tym kierunku przez oba protokoły wymagać będą jeszcze praktycznego skorygowania, na co zwrócona została już uwaga w części niniejszej opinii dotyczącej działalności COSAC.

Mimo pewnych uwag polemiczno – krytycznych (zostały one zaznaczone w tekście pogrubionym drukiem) autor niniejszej opinii jest zdania, że na pytania postawione w dokumencie – kwestionariuszu, przygotowanym przez COSAC, można ogólnie odpowiedzieć raczej jednoznacznie, że:

- 1) **Nie stwierdzono w opiniowanym projekcie istotnego naruszenia zasady subsydiarności.**
- 2) **Komisja w sposób zadowalający udowodniła przestrzeganie zasady subsydiarności przy formułowaniu opiniowanego projektu.**
- 3) **Inne uwagi w kontekście zasady subsydiarności mogą dotyczyć raczej technicznej strony realizacji tej zasady, jak na przykład możliwości skrócenia okresu kontroli parlamentarnej projektów aktów unijnych z zasadą subsydiarności tak, aby – zgodnie z uzasadnieniem opiniowanego projektu¹⁵ – zastosowanie instrumentów unijnych mogło rzeczywiście (a nie tylko hasłowo) stać się bardziej efektywną alternatywą dla długotrwałych procedur traktatowych.**

¹⁵ Jak stwierdzono tamże, zastosowanie instrumentu decyzji ramowej w sprawie zwalczania terroryzmu: „...daje (...) możliwość wykorzystania zalet bardziej zintegrowanych ram instytucjonalnych Unii Europejskiej (w szczególności: brak długotrwałych procedur związanych z podpisaniem i ratyfikacją, które obowiązują w przypadku konwencji Rady Europy, zastosowanie odpowiednich mechanizmów następczych, wspólna wykładnia za pośrednictwem Trybunału Sprawiedliwości.”