

II

(Komunikaty)

KOMUNIKATY INSTYTUCJI, ORGANÓW I JEDNOSTEK ORGANIZACYJNYCH
UNII EUROPEJSKIEJ

KOMISJA EUROPEJSKA

KOMUNIKAT KOMISJI

**Wytyczne Komisji w sprawie wdrożenia przepisów UE dotyczących definiowania procederu
ułatwiania bezprawnego wjazdu, tranzytu i pobytu oraz zapobiegania temu procederowi**

(2020/C 323/01)

1. **Wprowadzenie**

Dążąc do rozwiązania problemu przemytu migrantów, UE opracowała kompleksowe i wielodyscyplinarne ramy polityki, w tym przez ustanowienie i wdrożenie pierwszego planu działania UE (2015–2020) w celu zlikwidowania tego rodzaju działalności przestępczej ⁽¹⁾. Głównym celem planu działania jest zakłócenie modelu biznesowego organizacji przestępczych narażających życie migrantów i zagrażających bezpieczeństwu naszych społeczeństw, a jednocześnie uniknięcie ryzyka nakładania kar na tych, którzy udzielają pomocy migrantom znajdującym się w niebezpieczeństwie. Cel ten pozostaje priorytetem politycznym UE.

Pakiet środków dotyczących pośredników ⁽²⁾ stanowi ramy prawne, które UE przyjęła w 2002 r., aby zdefiniować przestępstwo polegające na ułatwianiu bezprawnego wjazdu, tranzytu i pobytu w UE oraz aby ustanowić związane z tym sankcje karne.

W szczególności dyrektywa 2002/90/WE – dyrektywa w sprawie ułatwiania – zobowiązuje państwa członkowskie do właściwego karania osób, które, naruszając przepisy, umyślnie pomagają obywatelowi państwa niebędącego członkiem UE we wjeździe do państwa UE lub tranzyście przez terytorium takiego państwa, lub, dla korzyści finansowych, umyślnie pomagają obywatelowi z państwa spoza UE w zamieszkaniu w państwie UE.

Jednocześnie w definicji czynu zabronionego dyrektywa zapewnia państwom członkowskim możliwość odstąpienia od uznania pomocy humanitarnej za przestępstwo.

W 2017 r. Komisja przeprowadziła pierwszą kompleksową ocenę („ocenę”) pakietu środków dotyczących pośredników ⁽³⁾. Z uwagi na obawy związane z możliwym uznaniem pomocy humanitarnej za przestępstwo w ocenie wskazano w szczególności na postrzegany brak pewności prawa oraz brak odpowiedniej komunikacji między władzami a podmiotami działającymi w terenie. W ocenie uznano wprawdzie, że na obecnym etapie przegląd prawny nie jest konieczny, jednak Komisja zaproponowała zwiększenie skuteczności wymiany wiedzy i dobrych praktyk między prokuratorami, organami ścigania i przedstawicielami społeczeństwa obywatelskiego, aby przezwyciężyć praktyczne konsekwencje tych słabych punktów.

⁽¹⁾ COM(2015) 385 final z 27.5.2015.

⁽²⁾ Dyrektywa Rady 2002/90/WE z dnia 28 listopada 2002 r. definiująca ułatwianie nielegalnego wjazdu, tranzytu i pobytu (Dz.U. L 328 z 5.12.2002, s. 17) oraz decyzja ramowa Rady 2002/946/WSiSW z dnia 28 listopada 2002 r. w sprawie wzmocnienia systemu karnego w celu zapobiegania ułatwianiu nielegalnego wjazdu, tranzytu i pobytu (Dz.U. L 328 z 5.12.2002, s. 1). Instrumenty te przyjęto jednocześnie i są one powszechnie określane jako pakiet środków dotyczących pośredników.

⁽³⁾ Ocena REFIT ram prawnych UE pod względem ułatwienia bezprawnego wjazdu, tranzytu i pobytu: pakiet środków dotyczących pośredników (dyrektywa 2002/90/WE i decyzja ramowa 2002/946/WSiSW), SWD (2017) 117 final.

W ramach działań następczych w związku z tą oceną Komisja uruchomiła w 2018 r. proces regularnych konsultacji z przedstawicielami społeczeństwa obywatelskiego i agencjami UE, w tym Agencją Praw Podstawowych Unii Europejskiej i Eurojustem, aby gromadzić wiedzę i dowody w celu określenia problemów związanych z interpretacją i stosowaniem dyrektywy w sprawie ułatwiania. W lipcu 2018 r. Parlament Europejski przyjął rezolucję w sprawie wytycznych dla państw członkowskich, mających na celu zapobieganie kryminalizacji pomocy humanitarnej⁽⁴⁾, wzywając Komisję do przyjęcia wytycznych dla państw członkowskich, które określą, jakich form ułatwiania nie należy uznawać za przestępstwo, w celu zapewnienia jasności i jednolitości we wdrażaniu obowiązującego dorobku prawnego [...].

Od 2018 r. w tym procesie konsultacji i w ramach wielokrotnej wymiany z zainteresowanymi stronami wskazywano na coraz trudniejsze warunki dla organizacji pozarządowych i osób, które udzielają pomocy migrantom, w tym w przypadku gdy prowadzą operacje poszukiwawczo-ratownicze na morzu. Z ostatnich badań, które Komisja przedyskutowała z organizacjami pozarządowymi, wynika, że od 2015 r. działania prowadzone w celach humanitarnych są coraz częściej uznawane za przestępstwo⁽⁵⁾. Zgromadzone dane potwierdziły, że od 2015 r. w UE rośnie liczba postępowań sądowych i dochodzeń przeciwko osobom fizycznym ze względów związanych z przestępstwem ułatwiania. W wyniku badania obejmującego lata 2015–2019 stwierdzono w 10 państwach członkowskich 60 przypadków dochodzenia i ścigania sądowego – głównie w sprawie ułatwienia wjazdu – przy czym największą liczbę przypadków odnotowano w 2018 r. Sprawy przeanalizowane w ramach badania dotyczą głównie wolontariuszy, obrońców praw człowieka, członków załogi statków prowadzących operacje poszukiwawczo-ratownicze na morzu, lecz również zwykłych obywateli, członków rodzin, dziennikarzy, burmistrzów i przywódców religijnych. Jak jednak wskazano w ocenie i w rezolucji Parlamentu Europejskiego, problemem jest nadal brak wiarygodnych i porównywalnych krajowych statystyk kryminalnych, w szczególności dotyczących ułatwiania przestępstw polegających na migracji nieuregulowanej⁽⁶⁾.

Uwzględniając rezolucję Parlamentu Europejskiego oraz wyniki procesu konsultacji, Komisja uznaje, że konieczne są wytyczne dotyczące interpretacji dyrektywy w sprawie ułatwiania, aby dokładniej wyjaśnić zakres jej stosowania. Uznaje się, że niniejsze wytyczne nie naruszają kompetencji Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, który jest odpowiedzialny za ostateczną interpretację prawa UE.

2. Ramy prawne przeciwko przemytowi migrantów na szczeblu międzynarodowym i europejskim

2.1. Międzynarodowe ramy prawne: protokół Organizacji Narodów Zjednoczonych w sprawie przemytu migrantów

Protokół Organizacji Narodów Zjednoczonych przeciwko przemytowi migrantów drogą lądową, morską i powietrzną, uzupełniający Konwencję Narodów Zjednoczonych przeciwko międzynarodowej przestępczości zorganizowanej⁽⁷⁾ („protokół”) został przyjęty w 2000 r. i wszedł w życie w 2004 r. Był to pierwszy instrument międzynarodowy, w którym ustanowiono wspólną definicję przemytu migrantów. UE przystąpiła do protokołu w 2006 r.⁽⁸⁾ i wszystkie państwa członkowskie UE z wyjątkiem Irlandii dokonały jego ratyfikacji.

Przemyt migrantów określono w art. 3 protokołu jako *organizowanie, w celu uzyskania, bezpośrednio lub pośrednio, korzyści finansowej lub innej korzyści o charakterze materialnym, nielegalnego wjazdu osoby na terytorium państwa-strony, którego taka osoba nie jest obywatelem.*

⁽⁴⁾ 2019/2769(RSP).

⁽⁵⁾ Lina Vosyliūtė & Carmine Conte, „Crackdown on NGOs and volunteers helping refugees and other migrants” [Atak na organizacje pozarządowe i wolontariuszy pomagających uchodźcom i pozostałym migrantom], społeczna platforma badań nad migracją i azylem ReSOMA, ostateczne sprawozdanie podsumowujące, czerwiec 2019 r., s. 32. Projekt monitorowania zrealizowała Grupa ds. Polityki Migracyjnej za pomocą partycypacyjnego procesu opartego na współpracy w ramach ReSOMA, obejmującego ekspertów z organizacji pozarządowych, naukowców i inne zainteresowane strony. Projekt oparto na monitorowaniu spraw przeprowadzonym już przez platformę Open Democracy, działalności Instytutu ds. Stosunków Rasowych oraz na aktualizacji badania dotyczącego dyrektywy w sprawie ułatwiania zrealizowanego w 2018 r. przez Centrum Studiów nad Polityką Europejską. Projekt ReSOMA sfinansowano z unijnego programu w zakresie badań naukowych i innowacji „Horyzont 2020”.

⁽⁶⁾ W następstwie oceny Eurostat zgromadził w ramach pilotażowego gromadzenia danych za lata referencyjne 2015, 2016 i 2017 pochodzące z poszczególnych państw członkowskich dane dotyczące przestępstw przemytu migrantów, natomiast dane za rok referencyjny 2018 zostały zgromadzone za pomocą kwestionariusza przesyłanego co roku przez Eurostat w celu uzyskania od państw członkowskich statystyk kryminalnych.

⁽⁷⁾ https://www.unodc.org/documents/middleeastandnorthafrica/smuggling-migrants/SoM_Protocol_English.pdf

⁽⁸⁾ Zob.: i) decyzja Rady 2006/616/WE z dnia 24 lipca 2006 r. w sprawie zawarcia w imieniu Wspólnoty Europejskiej Protokołu przeciwko przemytowi migrantów drogą lądową, morską i powietrzną, uzupełniającego Konwencję Narodów Zjednoczonych przeciwko międzynarodowej przestępczości zorganizowanej, dotycząca tych postanowień protokołu, które są objęte zakresem zastosowania art. 179 i 181a Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską (Dz.U. L 262 z 22.9.2006, s. 24); oraz ii) decyzja Rady 2006/617/WE z dnia 24 lipca 2006 r. w sprawie zawarcia w imieniu Wspólnoty Europejskiej Protokołu przeciwko przemytowi migrantów drogą lądową, morską i powietrzną, uzupełniającego Konwencję Narodów Zjednoczonych przeciwko międzynarodowej przestępczości zorganizowanej, dotycząca tych postanowień protokołu, które są objęte zakresem zastosowania tytułu IV część III Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską (Dz.U. L 262 z 22.9.2006, s. 34).

W swoim dokumencie z 2017 r. dotyczącym koncepcji korzyści finansowej lub innej korzyści o charakterze materialnym w protokole przeciwko przemytowi migrantów ⁽⁹⁾ Biuro Narodów Zjednoczonych ds. Narkotyków i Przystępczości (UNODC) opisuje taką korzyść finansową lub inną korzyść o charakterze materialnym jako zasadniczy cel przemytu migrantów, tj. przyczynę rosnącego zaangażowania zorganizowanych grup przestępczych w działania, które często narażają życie migrantów w trudnej sytuacji na wysokie ryzyko. UNODC zauważa, że [k]orzyści finansowe lub inne korzyści o charakterze materialnym wynikające z przemytu migrantów napędzają handel, który wykorzystuje cierpienie ludzkie i opór przeciwko przeciwnościom losu, aby bez skrupułów osiągać ogromne zyski ⁽¹⁰⁾. Ponadto w dokumencie UNODC opisano zjawisko ułatwienia nielegalnego wjazdu bez osiągnięcia korzyści jako czyn, który wykracza poza zakres protokołu ⁽¹¹⁾.

UNODC stwierdza, że nawet jeżeli protokół nie powstrzymuje państw przed ustanawianiem rodzajów przestępstw poza jego zakresem – na przykład ułatwienie nielegalnego wjazdu lub nielegalnego pobytu – w zamierzeniu nie stanowi on podstawy prawnej ścigania podmiotów prowadzących działalność humanitarną ani nie może być wykorzystywany jako taka podstawa ⁽¹²⁾. Ponadto UNODC przypomina, że w Przewodniku legislacyjnym dotyczącym wdrożenia Konwencji Narodów Zjednoczonych przeciwko międzynarodowej przestępczości zorganizowanej oraz protokołów do tej konwencji ⁽¹³⁾ szczegółowo opisano to zagadnienie, potwierdzając, że odniesienie do „korzyści finansowej lub innej korzyści o charakterze niefinansowym” miało rzeczywście za cel wyłączenie grup kierujących się jedynie motywami politycznymi lub społecznymi. Na tej podstawie UNODC wzywa państwa do wprowadzenia zabezpieczeń, tak aby organizacje wyznaniowe, przedstawiciele społeczeństwa obywatelskiego oraz obywatele działający bez zamiaru osiągnięcia korzyści finansowej lub innej korzyści o charakterze materialnym zostali wyłączeni z zastosowania definicji przestępstwa przemytu, przy jednoczesnym zapewnieniu, aby takie wyłączenie nie zostało wykorzystane jako luka pozwalająca uniknąć wymiaru sprawiedliwości ⁽¹⁴⁾.

2.2. Ramy prawne UE: pakiet środków dotyczących pośredników

Przemyt migrantów coraz częściej wiąże się z poważnymi naruszeniami praw człowieka i ofiarami śmiertelnymi, w szczególności jeżeli odbywa się na morzu ⁽¹⁵⁾. Ułatwianie migracji nieuregulowanej przybiera różne formy, takie jak:

- faktyczne transportowanie lub organizowanie transportu jakiegokolwiek osoby, która nie ma prawa wjazdu do kraju, którego nie jest obywatelem, ani prawa tranzytu przez terytorium takiego kraju,
- sporządzanie lub dostarczanie fałszywych dokumentów,
- aranżowanie małżeństw dla pozorów.

Działania te prowadzone są przez zorganizowane siatki przestępcze lub osoby indywidualne, przynosząc im znaczne zyski. Ponadto wzrost liczby docierających do UE migrantów o nieuregulowanym statusie podtrzymuje popyt nie tylko na działalność ułatwiającą wjazd do UE, lecz również na działania związane z organizacją nielegalnego pobytu. Ułatwienie bezprawnego wjazdu, tranzytu i (jeżeli zostało przeprowadzone w celu uzyskania korzyści finansowej) pobytu podlega karze na mocy pakietu środków dotyczących pośredników.

Ogólnym celem pakietu środków dotyczących pośredników jest wkład w zwalczanie migracji nieuregulowanej – przez karanie ułatwiania w związku z bezprawnym przekraczaniem granicy – oraz siatek przestępczości zorganizowanej, które zagrażają życiu migrantów. Na podstawie art. 1 ust. 1 dyrektywy w sprawie ułatwiania każdy, kto umyślnie pomaga osobie niebędącej obywatelem państwa członkowskiego we wjeździe do UE, tranzyście przez UE lub (jeżeli jest to działanie w celu uzyskania korzyści finansowych) zamieszkaniu w UE, naruszając prawo imigracyjne, musi zostać ukarany.

⁽⁹⁾ https://www.unodc.org/documents/human-trafficking/Migrant-Smuggling/Issue-Papers/UNODC_Issue_Paper_The_Profit_Element_in_the_Smuggling_of_Migrants_Protocol.pdf

⁽¹⁰⁾ Przedmowa, iii.

⁽¹¹⁾ Zob. przypis 9.

⁽¹²⁾ Zob. przypis 9, s. 14. UNODC przypomina również, że zgodnie z materiałami roboczymi zamiarem autorów było wyłączenie z zakresu stosowania protokołu działań tych, którzy udzielili wsparcia migrantom ze względów humanitarnych lub na podstawie bliskich więzi rodzinnych. Według brzmienia noty interpretacyjnej załączonej do stosownego przepisu celem protokołu nie jest kryminalizacja działań członków rodziny lub grup wsparcia, takich jak organizacje religijne lub pozarządowe.

⁽¹³⁾ UNODC, Przewodnik legislacyjny dotyczący wdrożenia Konwencji Narodów Zjednoczonych przeciwko międzynarodowej przestępczości zorganizowanej oraz protokołów do tej konwencji, nr sprzedaży ONZ E.05.V.2 (2004), s. 13, pkt 26.

⁽¹⁴⁾ Zob. przypis 13, s. 71.

⁽¹⁵⁾ Ocena REFIT ram prawnych UE pod względem ułatwienia bezprawnego wjazdu, tranzytu i pobytu, op.cit., s. 4.

Jak szczegółowo opisano w ocenie, protokół i pakiet środków dotyczących pośredników zachowują spójność względem siebie, mimo występowania pewnych różnic ⁽¹⁶⁾. W ocenie przypomina się, że UE i jej państwa członkowskie, jako strony protokołu, mają obowiązek jego stosowania, w tym gdy przyjmują lub wdrażają przepisy objęte zakresem tego protokołu, oraz że protokół wzmocnił stanowisko UE dotyczące zwalczania przemytu migrantów jako formy przestępczości zorganizowanej.

Przestępstwo ułatwiania określone w art. 1 ust. 1 dyrektywy w sprawie ułatwiania ma w istocie szerszy zakres niż określony w protokole, ponieważ korzyść finansowa nie stanowi elementu składowego przestępstwa ułatwiania nielegalnego wjazdu lub tranzytu. Korzyść finansowa – wraz z udziałem w organizacji przestępczej lub narażeniem życia osób, wobec których dokonano przestępstwa – jest wymieniona jako okoliczność obciążająca w art. 1 ust. 3 decyzji ramowej 2002/946/WSiSW.

W art. 1 ust. 2 dyrektywy zapewniono jednak możliwość odstąpienia od uznania za przestępstwo ułatwiania nielegalnego wjazdu i tranzytu, jeżeli jego celem jest udzielenie pomocy humanitarnej. Zgodnie z tym przepisem *każde państwo członkowskie może zdecydować o nienakładaniu sankcji w odniesieniu do zachowania zdefiniowanego w ust. 1 lit. a) przez stosowanie swojego prawa krajowego i praktyki w przypadkach gdy celem zachowania jest zapewnienie pomocy humanitarnej wobec osoby, której to dotyczy.*

Poza odniesieniami do ogólnych przepisów prawa karnego, takich jak przepisy dotyczące czynności, których podjęcie było konieczne do zapobieżenia niebezpiecznej sytuacji ⁽¹⁷⁾, jedynie osiem państw członkowskich przewiduje w swoim prawie krajowym wyłączenie odpowiedzialności karnej za ułatwienie bezprawnego wjazdu lub tranzytu celem udzielenia jakiegokolwiek formy pomocy humanitarnej ⁽¹⁸⁾. Z analizy przepisów prawnych tych państw członkowskich wynika, że krajowe interpretacje dyrektywy są odmienne, a każda z nich uwzględnia krajowy kontekst prawny.

Belgia i Hiszpania przyjęły fragment dyrektywy dotyczący uwzględnienia pomocy humanitarnej jako przyczyny nieobjęcia oskarżeniem niemal dosłownie, natomiast pozostałe państwa członkowskie wprowadziły inne brzmienie przepisów.

Chorwacja określiła wyraźne wyjątki, jeżeli chodzi o:

- ułatwienie wjazdu – aby chronić życie, zapobiec obrażeniom, udzielić pilnej pomocy medycznej i pomocy humanitarnej zgodnie z przepisami szczegółowymi – oraz
- ułatwienie pobytu – ze względów humanitarnych, bez zamiaru zapobiegania środkom podejmowanym w celu zapewnienia bezpiecznego powrotu, ani ich odrzucania.

W Grecji kapitanowie statków i statków powietrznych, jak również kierowcy wszelkich środków transportu nie są stawiani w stan oskarżenia za udzielenie pomocy polegającej na uratowaniu kogoś na morzu lub przetransportowaniu kogoś, kto potrzebuje ochrony międzynarodowej zgodnie z prawem międzynarodowym.

Włochy przyjęły wyraźny przepis powołujący się na art. 54 włoskiego kodeksu karnego, ustanawiając ogólną klauzulę, zgodnie z którą za przestępstwo nie są uznawane działania mające na celu:

- uniknięcie poważnej szkody osób biorących udział w działaniu,
- uratowanie cudzoziemców przebywających na terytorium Włoch lub oferowanie im pomocy humanitarnej.

Finlandia uwzględniła motyw humanitarne danej osoby lub jej motyw wynikające z bliskich więzi rodzinnych, jak również okoliczności związane z bezpieczeństwem cudzoziemców w ich kraju pochodzenia lub kraju pobytu stałego.

We Francji – w następstwie orzeczenia Rady Konstytucyjnej ⁽¹⁹⁾ i wynikającej z niego zmiany stosownych przepisów – osoby spokrewnione oraz wszelkie osoby udzielające porad prawnych, językowych lub społecznych lub wszelkiej formy pomocy ze względów wyłącznie humanitarnych są zwolnione z odpowiedzialności karnej za ułatwienie tranzytu lub pobytu, jednak zwolnienie to nie dotyczy odpowiedzialności za ułatwienie wjazdu.

⁽¹⁶⁾ Zob. przypis 15, s. 31.

⁽¹⁷⁾ Zob. „Criminalisation of migrants in an irregular situation and of persons engaging with them” [Kryminalizacja migrantów znajdujących się w nieregulowanej sytuacji i osób z nimi współdziałających], FRA (2014), s. 10.

⁽¹⁸⁾ Belgia, Grecja, Hiszpania, Finlandia, Francja, Chorwacja, Włochy i Malta w ocenie REFIT ram prawnych UE pod względem ułatwienia bezprawnego wjazdu, tranzytu i pobytu, op.cit., s. 15, jak również art. L622-4 francuskiej ustawy o cudzoziemcach, zmieniony ustawą nr 2018-778 z dnia 10 września 2018 r., oraz art. 43 ust. 2 tiret 2 chorwackiej ustawy o cudzoziemcach, w wersji przyjętej w 2017 r.

⁽¹⁹⁾ W decyzji nr 2018-717/718 QPC z dnia 6 lipca 2018 r. francuska Rada Konstytucyjna stwierdziła, że możliwość pomocy ze względów humanitarnych wynika z konstytucyjnej zasady braterstwa, niezależnie od statusu prawnego osób wymagających takiej pomocy na terytorium kraju. Ponadto Rada uznała, że przepis krajowy, który wyłączał pewne rodzaje zachowań z kryminalizacji, należy wyłącznie interpretować jako mający zastosowanie również do wszelkich innych rodzajów pomocy udzielanej ze względów humanitarnych. Rada nie rozszerzyła jednak swojej decyzji na ułatwienie wjazdu, które nieuchronnie jest związane z sytuacją niezgodną z prawem – w przeciwieństwie do ułatwienia tranzytu.

Na Malcie, jeżeli osoba fizyczna pomaga znajdującej się w bezpośrednim zagrożeniu osobie w dotarciu do kraju lub tranzycie przez terytorium kraju, możliwe jest odstąpienie od wszczęcia postępowania, jeżeli takie czyny zostały popełnione, aby udzielić pomocy humanitarnej ⁽²⁰⁾.

Uprawnienia do oceny – w świetle okoliczności danej sprawy – czy czyn jest objęty wyłączeniem zgodnie z prawem krajowym, należą do organów sądowych, które powinny dążyć do właściwej równowagi między różnymi interesami i wartościami związanymi z tą sprawą ⁽²¹⁾.

3. Zakres stosowania art. 1 dyrektywy w sprawie ułatwiania

W świetle ogólnej idei i zamierzeń dyrektywy w sprawie ułatwiania oczywiste jest, że nie należy jej postrzegać jako umożliwiającej uznanie za przestępstwo działalności humanitarnej przewidzianej prawem, takiej jak operacje poszukiwawczo-ratownicze na morzu, niezależnie od tego, w jaki sposób dyrektywa w sprawie ułatwiania jest stosowana na mocy prawa krajowego.

Zgodnie z międzynarodowym prawem morskim państwa mają obowiązek wymagać od kapitanów statków pływających pod ich banderą – o ile mogą oni tego dokonać bez poważnego zagrożenia dla statku, załogi lub pasażerów – udzielenia pomocy osobom lub statkom znajdującym się w niebezpieczeństwie na morzu. Ta zasada jest zapisana w następujących aktach prawnych:

- Konwencja Narodów Zjednoczonych o prawie morza ⁽²²⁾,
- Międzynarodowa konwencja o bezpieczeństwie życia na morzu (SOLAS) ⁽²³⁾, oraz
- Międzynarodowa konwencja o poszukiwaniu i ratownictwie morskim ⁽²⁴⁾ (SAR).

Ponadto obowiązujące ramy prawne obejmują traktaty związane z ruchem morskim oraz rezolucje Międzynarodowej Organizacji Morskiej (IMO) ⁽²⁵⁾.

Ponadto zobowiązanie państw członkowskich do nałożenia na kapitanów statków obowiązku pomocy wszelkim osobom, statkom lub statkom powietrznym znajdującym się w niebezpieczeństwie na morzu uznano za zasadę międzynarodowego prawa zwyczajowego. Dlatego też jest ono wiążące we wszystkich krajach.

Wszelkie osoby zaangażowane w działania poszukiwawczo-ratownicze powinny stosować się do poleceń organu koordynującego, kiedy biorą udział w akcjach poszukiwawczo-ratowniczych, zgodnie z ogólnymi zasadami i obowiązującymi przepisami międzynarodowego prawa morskiego i dotyczącego praw człowieka. Karanie organizacji pozarządowych lub wszelkich innych podmiotów niepaństwowych, które prowadzą operacje poszukiwawczo-ratownicze, przestrzegając odpowiednich ram prawnych, stanowi naruszenie prawa międzynarodowego, a zatem nie jest dozwolone na mocy prawa UE.

⁽²⁰⁾ Ocena REFIT ram prawnych UE pod względem ułatwienia bezprawnego wjazdu, tranzytu i pobytu, op.cit., s. 14.

⁽²¹⁾ Konieczność osiągnięcia właściwej równowagi między potrzebą ochrony porządku publicznego i zapobiegania przestępstwom, z jednej strony, a potrzebą uwzględnienia celów humanitarnych danego czynu, z drugiej strony, opisano na przykład w wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 10.11.2011, nr 29681/08, *Mallah przeciwko Francji*, z odesłaniem do art. L. 622-1 francuskiej ustawy o wjeździe i pobycie cudzoziemców i prawie do azylu oraz do art. 8 Europejskiej konwencji praw człowieka.

⁽²²⁾ https://www.un.org/Depts/los/convention_agreements/texts/unclos/unclos_e.pdf

⁽²³⁾ [http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/International-Convention-for-the-Safety-of-Life-at-Sea-\(SOLAS\)-1974.aspx](http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/International-Convention-for-the-Safety-of-Life-at-Sea-(SOLAS)-1974.aspx)

Konwencja SOLAS (rozdział V – Bezpieczeństwo żeglugi) zobowiązuje kapitana statku przebywającego na morzu, znajdującego się w pozycji umożliwiającej przyjęcie z pomocą, po otrzymaniu z jakiegokolwiek źródła informacji, że ludzie znajdują się w niebezpieczeństwie, do podążenia z pełną prędkością na pomoc. Ten obowiązek udzielenia pomocy ma zastosowanie niezależnie od narodowości lub statusu takich osób oraz okoliczności, w których osoby te się znalazły. Jeżeli statek odbierający sygnał alarmowy nie może tego uczynić lub ze względu na specjalne okoliczności, w jakich się znalazł, uzna to za nieracjonalne lub niekonieczne, kapitan statku powinien wpisać do dziennika pokładowego przyczynę, dla której nie podążył na pomoc osobom znajdującym się w niebezpieczeństwie. Biorąc pod uwagę zalecenia IMO, powinien również powiadomić odpowiednią służbę poszukiwawczo-ratowniczą. Konwencja zobowiązuje umawiające się rządy do działania we wzajemnej koordynacji i współpracowaniu w celu zapewnienia, aby kapitan dostarczył osoby uratowane na morzu w bezpieczne miejsce. Konwencja stanowi również, że właściciel, czarterujący lub armator eksploatujący statek lub jakakolwiek inna osoba nie powinni powstrzymywać ani ograniczać kapitana w podejmowaniu lub wykonywaniu decyzji, które według jego fachowej oceny są niezbędne dla zachowania bezpieczeństwa życia na morzu.

⁽²⁴⁾ [http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/International-Convention-on-Maritime-Search-and-Rescue-\(SAR\).aspx](http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/International-Convention-on-Maritime-Search-and-Rescue-(SAR).aspx)

Konwencja SAR (załącznik) zobowiązuje strony do udzielenia kapitanowi pomocy w dostarczeniu osób uratowanych na morzu w bezpieczne miejsce oraz wymaga od morskich ratowniczych centrów koordynacyjnych stosowania odpowiedniego postępowania operacyjnego, aby rozpocząć proces określania najbardziej odpowiednich miejsc, w których osoby znajdujące się w niebezpieczeństwie znalezione na morzu mogłyby zejść na ląd.

⁽²⁵⁾ Na swojej 78. sesji Komitet Bezpieczeństwa na Morzu (MSC 78, w 2004 r.) działający w ramach Międzynarodowej Organizacji Morskiej przyjął istotne zmiany rozdziału V konwencji SOLAS i rozdziałów 2, 3 i 4 załącznika do konwencji SAR. Zmiany te weszły w życie w dniu 1 lipca 2006 r. Na tej samej sesji Komitet Bezpieczeństwa na Morzu przyjął zbiór wytycznych operacyjnych. Celem tych zmian i obecnych wytycznych jest pomoc w zapewnieniu, aby osoby znajdujące się w niebezpieczeństwie otrzymywały pomoc, przy jednoczesnym zminimalizowaniu niedogodności dla statków przybywających na ratunek oraz zapewnieniu ciągłej integralności służb poszukiwawczo-ratowniczych.

W związku z tym, jeżeli art. 1 dyrektywy w sprawie ułatwiania uznaje za przestępstwo ułatwienie bezprawnego wjazdu i tranzytu, umożliwiając państwom członkowskim nienakładanie sankcji w przypadkach, gdy celem działania jest udzielenie pomocy humanitarnej, nie dotyczy on pomocy humanitarnej przewidzianej prawem, gdyż taka pomoc nie może zostać uznana za przestępstwo.

4. Wytoczne

W świetle powyższych rozważań zdaniem Komisji art. 1 dyrektywy w sprawie ułatwiania należy interpretować w następujący sposób:

- i) pomocy humanitarnej przewidzianej prawem nie można i nie wolno uznawać za przestępstwo;
- ii) w szczególności karanie organizacji pozarządowych lub wszelkich innych podmiotów niepaństwowych, które prowadzą operacje poszukiwawczo-ratownicze na morzu, przestrzegając odpowiednich ram prawnych, stanowi naruszenie prawa międzynarodowego, a zatem nie jest dozwolone prawem UE;
- iii) w stosownych przypadkach oceny, czy działanie wchodzi w zakres pojęcia pomocy humanitarnej, o którym mowa w art. 1 ust. 2 dyrektywy – pojęcia, które nie może być interpretowane w sposób umożliwiający uznanie za przestępstwo czynu przewidzianego prawem – należy dokonywać w sposób indywidualny dla każdego przypadku, przy uwzględnieniu wszystkich istotnych okoliczności.

5. Zalecenie dotyczące polityki

Od kilku lat organizacje pozarządowe i osoby fizyczne w UE udzielające pomocy humanitarnej migrantom wyrażają rosnące obawy⁽²⁶⁾. Według doniesień operacje ratownicze na morzu, jak również udzielanie wsparcia migrantom w drodze, zarówno na granicach, jak i na terytoriach państw członkowskich, odbywają się w atmosferze konfliktu z władzami krajowymi lub lokalnymi, a ratownicy i wolontariusze obawiają się nadmiernej presji administracyjnej i niezgodnych z prawem sankcji⁽²⁷⁾.

W swojej rezolucji⁽²⁸⁾ dotyczącej tej kwestii Parlament Europejski wezwał państwa członkowskie do transpozycji odstąpienia od kryminalizacji pomocy humanitarnej, przewidzianego w dyrektywie w sprawie ułatwiania.

Przypominając, iż w zamierzeniu prawo UE nie uznaje pomocy humanitarnej za przestępstwo, Komisja podsumowała sytuację w tym zakresie po przeprowadzeniu oceny pakietu środków dotyczących pośredników. W świetle powyższego Komisja wzywa państwa członkowskie, które jeszcze tego nie uczyniły, do wykorzystania możliwości przewidzianej w art. 1 ust. 2 dyrektywy w sprawie ułatwiania, która pozwala im na dokonanie rozróżnienia między czynami popełnionymi w celu udzielenia pomocy humanitarnej a czynami, które mają na celu ułatwienie bezprawnego wjazdu lub tranzytu, oraz pozwala na odstąpienie od uznania tego pierwszego rodzaju czynów za przestępstwo.

⁽²⁶⁾ W szczególności zob. i) tematyczne badanie przeprowadzone w imieniu Rady Ekspertów ds. Prawa dotyczącego Organizacji Pozarządowych przy Radzie Europy „Using criminal law to restrict the work of NGOs supporting refugees and other migrants in Council of Europe member states” [Wykorzystywanie prawa karnego do ograniczania działalności organizacji pozarządowych wspierających uchodźców i pozostałych migrantów w państwach członkowskich Rady Europy], grudzień 2019 r.; ii) Lina Vosyliūtė & Carmine Conte, „Crackdown on NGOs and volunteers helping refugees and other migrants”, ReSOMA, op.cit.; Sergio Carrera, Lina Vosyliūtė, Stephanie Smialowski, Jennifer Allsopp i Gabriella Sanchez, aktualne badanie „Fit for purpose?” The Facilitation Directive and the criminalisation of humanitarian assistance to irregular migrants” [Celowość dyrektywy w sprawie ułatwiania a uznawanie za przestępstwo pomocy humanitarnej świadczonej nielegalnym migrantom], badanie na zlecenie Komisji Petycji przy PE (PETI), Parlament Europejski, grudzień 2018 r.; iii) Agencja Praw Podstawowych Unii Europejskiej (FRA), „Fundamental Rights Considerations: NGO Ships Involved in Search and Rescue in the Mediterranean and Criminal Investigations” [Kwestie związane z prawami podstawowymi: statki organizacji pozarządowych zaangażowane w poszukiwania i ratownictwo na Morzu Śródziemnym a postępowania przygotowawcze], październik 2018 r.; iv) FRA, aktualizacja z 2019 r. „NGO Ships Involved in Search and Rescue in the Mediterranean and Criminal Investigations”, czerwiec 2019 r.; v) „Punishing Compassion. Solidarity on trial in fortress Europe” [Karanie współczucia. Solidarność przed sądem w twierdzy Europa], Amnesty International, marzec 2020 r.

⁽²⁷⁾ Ocena REFIT ram prawnych UE pod względem ułatwienia bezprawnego wjazdu, tranzytu i pobytu, op.cit.

⁽²⁸⁾ 2019/2769(RSP), op.cit.