



ARCHIWUM KRYMINOLOGII

Archives of Criminology

Aleksandra Gliszczyńska-Grabias ■

Negowanie i zniekształcanie faktów historycznych jako problem prawny

Denial and distortion of historical facts as a legal problem

Abstrakt: Obecną złożoną rzeczywistość charakteryzuje między innymi wielość konkurujących, a niekiedy sprzecznych narracji dotyczących historii i pamięci o przeszłych zdarzeniach, w tym o popełnionych zbrodniach. Towarzyszy jej rozpowszechnianie – niekiedy na globalną skalę – celowego fałszowania faktów historycznych. Przeglądowe przedstawienie udzielanych w europejskiej przestrzeni prawnej odpowiedzi na pojawiające się w tym obszarze wyzwania stanowi cel tego artykułu. W szczególności poruszone w nim zostają kwestie prawnej reakcji na negowanie zbrodni ludobójstwa oraz coraz częściej odnotowywane zjawisko zniekształcania faktów historycznych, dużo bardziej złożone niż sama negacja prawdy historycznej. Artykuł podnosi, że wobec istniejących w tym obszarze problemów, system europejski nie znalazł dotychczas w pełni zadowalających odpowiedzi prawnych.

Słowa kluczowe: negacjonizm, zniekształcanie faktów historycznych, ludobójstwo, reżimy totalitarne, prawa pamięci

Abstract: The current complex reality is characterised by a multiplicity of competing and sometimes contradictory narratives regarding the history and memory of past events, including former crimes. It is accompanied by the dissemination – sometimes on a global scale – of deliberate falsehoods regarding historical facts. The review-type presentation of the response to the challenges emerging in this area in the European legal space is the subject of this article. In particular, it addresses the legal response to the denial of crimes of genocide and the increasingly frequent phenomenon of distorting historical facts, which is much more complex than the mere negation of historical truth. The article claims that so far, the European system has not found fully satisfactory legal responses to these problems.

Keywords: negationism, distortion of historical facts, genocide, totalitarian regimes, memory laws

Wprowadzenie

Historia II wojny światowej i zbrodni Holokaustu, ludobójstwo Tutsi dokonane podczas wojny domowej w Rwandzie w 1994 roku czy wreszcie zbrodnie popełnione w trakcie konfliktu zbrojnego na Bałkanach, toczącego się w latach 1992–1995 – wszystkie te zdarzenia i fakty historyczne są udokumentowane i zbadane w sposób niepozostawiający wątpliwości co do ich charakteru oraz sprawstwa (Bankier, Michman 2010; Kulka 2014; Mulaj 2021; Wolfe, Kane, Ansah 2023). Również powszechny, szeroki dostęp do informacji oraz wyników zarówno badań naukowych, jak i oficjalnych konkluzji krajowych oraz międzynarodowych postępowań prokuratorskich i sądowych (prowadzonych w odniesieniu do tych zbrodni) powinien być gwarantem zachowania prawdy historycznej oraz pamięci o ofiarach. Paradoksalnie jednak obserwujemy obecnie narastanie zjawisk negacji/zaprzeczania (ang. *negation/denial*) i zniekształcania (ang. *distortion*) faktów historycznych, które przybiera na sile w szczególności w odniesieniu do Holokaustu oraz powiązanych z nim innych zbrodni dokonywanych wobec osób pochodzenia żydowskiego w trakcie II wojny światowej. Zjawisko to stało się na tyle niepokojące, że w 2022 roku różne agendy Organizacji Narodów Zjednoczonych podjęły kroki w celu przeciwdziałania mu (UNOGP 2022).

Choć uwarunkowania dotyczące negowania i zniekształcania poszczególnych zdarzeń z przeszłości są różne – w zależności od kontekstu historycznego, społecznego i politycznego – można wskazać na pewne cechy wspólne tych zjawisk: towarzyszącą im intencję przedstawiania ofiar jako „kłamców”, element podsycający wrogości czy wręcz nienawiści wobec ofiar, czy wreszcie wzmacnianie różnego rodzaju teorii spiskowych, zgodnie z którymi określone zbrodnie zostały bądź to sfingowane, bądź też wyolbrzymione w celu uzyskania przez ofiary rozmaitych korzyści: władzy, środków finansowych, międzynarodowego wsparcia czy współczucia (Cichocki 2005; Bilali, Iqbal, Freel 2014). Wśród badaczy zjawiska ludobójstwa zaprzeczanie mu uznaje się wręcz za jeden z etapów całego cyklu tej zbrodni, znacząco zwiększający ryzyko jej powtórzenia się w przyszłości (Me-mišević 2015; Stanton 2016). Z całą pewnością łączy się z dyskryminacją i mową nienawiści kierowaną wobec ofiar ludobójstwa, które to również są elementami ludobójczego procesu, zazwyczaj rozpoczynającego się od systemowego naruszania praw i wolności człowieka (O'Brien 2023).

Jednocześnie to właśnie zjawisko zniekształcania, nie zaś jednoznacznego negowania dokonanych zbrodni, staje się coraz częściej spotykanym przejawem wysiłków zmierzających do podważenia sprawstwa lub umniejszania skali popełnionych zbrodni (USHMM 2021). Coraz częściej również głównym motywem zniekształcania narracji o przeszłości jest chęć osiągnięcia określonego celu politycznego, nie zaś podsycaenia wrogich nastrojów wobec wybranej grupy, choć te zazwyczaj i tak, niezależnie, pojawiają się jako efekt uboczny polityki pamięci obowiązującej pod rządami danej siły politycznej (Meijen, Vermeersch 2023: 10–12). Wysiłki te podejmowane są przez różnych aktorów (m.in. organizacje pozarządowe, państwowe instytucje pamięci, rządowe media), jednak w wymiarze prawnym, kontrolowanym

przez legislaturę i rządy poszczególnych państw, przybierają one często postać tzw. praw pamięci (franc. *lois mémorielles*; niem. *Erinnerungsgesetze*, ang. *memory laws*). Choć nie istnieje jedna, powszechnie obowiązująca i wiążąca prawnie definicja praw pamięci, próby jej rekonstrukcji doprowadziły do szerokiego przyjęcia definicji proponowanej przez badaczy zajmujących się problematyką prawnych metod zarządzania pamięcią historyczną (Belavusau, Gliszczyńska-Grabias, Mälksoo 2017; Koposov 2017). Zgodnie z zaproponowanym przez nich ujęciem, prawa pamięci zawierają zatwierdzone przez państwo interpretacje kluczowych wydarzeń historycznych. Mogą przybierać formę prawnych zakazów publicznego prezentowania określonych treści z nimi związanych, lecz także upamiętniać ofiary zbrodni z przeszłości, a także chronić pamięć o bohaterach narodowych, lub w inny sposób regulować sposób odnoszenia się do wydarzeń związanych z historią państw i narodów (Belavusau, Gliszczyńska-Grabias, Mälksoo 2017: 13–15). Prawa pamięci są wykorzystywane przez państwa nie tylko do nakazywania czy zakazywania określonych interpretacji, ale także do kształtowania oficjalnej narracji i poglądów społeczeństwa dotyczących postaci lub wydarzeń z przeszłości. Mogą stanowić też narzędzie polityki zagranicznej oraz próbę narzucenia własnej wizji i narracji innym, najczęściej pozostającym po drugiej stronie historycznej barykady (Bracka 2017; Fish 2021). W przypadku regulacji prawno-karnych, prawa pamięci poważnie ograniczają wolność słowa, w tym swobodę badań naukowych i niektórzy autorzy do nich właśnie ograniczają zasadniczo stosowanie pojęcia praw pamięci (Heinze 2018). Jednocześnie przepisy dotyczące pamięci wykraczają zazwyczaj daleko poza ramy prawa karnego: podręczniki szkolne do nauczania historii, uroczystości państwowe lub pomniki upamiętniające zdarzenia lub postaci historyczne – wszystkie te i podobne im, osadzone w przepisach prawa, formy regulowania pamięci przez państwo można interpretować jako prawa pamięci (De Baets 2018). Mogą zatem służyć przeciwdziałaniu negacjonizmowi i zjawisku zniekształcania faktów historycznych, mogą też jednak stanowić instrumenty wprowadzające do porządku prawnego rozwiązania skierowane przeciwko prawdzie historycznej i swobodnemu jej badaniu. I choć zagadnienie prawnych zakazów negacjonizmu zostało już w literaturze przedmiotu omówione w sposób szeroki (Hennebel, Hochman 2011; Behrens, Jensen, Terry 2017; Fronza 2018) pojawianie się nowych jego form i postaci, jak również kwestia adekwatności obowiązujących instrumentów prawnych wobec wyzwań stwarzanych przez proces zniekształcania faktów historycznych, wymagają dalszej analizy.

Niniejszy artykuł, który ma na celu przeglądowe przedstawienie wybranych elementów współtworzących standard europejski, został zaplanowany w następujący sposób: po wstępie, przedstawiającym zarys tematyki prawnego zarządzania pamięcią o przeszłości, omówione zostały zjawiska negacji i zniekształcania prawdy historycznej, ze wskazaniem przykładów sytuacji, w których zniekształcania dokonywane są na mocy przepisów prawa. Następnie zaprezentowano najważniejsze elementy wielowymiarowej odpowiedzi na te zjawiska udzielanej w ramach europejskiej przestrzeni prawnej, ze szczególnym uwzględnieniem Decyzji ramowej

Rady w sprawie zwalczania pewnych form i przejawów rasizmu i ksenofobii za pomocą środków prawnych, od której przyjęcia mija właśnie 15 lat (Decyzja ramowa); rezolucji Parlamentu Europejskiego (PE) oraz najnowszego orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (ETPCz, Trybunał). W tej samej części omówiono, ukazując ich różnorodność, przykłady praw pamięci odnoszących się do negacjonizmu i zniekształcania prawdy historycznej, obowiązujące w wybranych państwach europejskich. Omówione zostały przykłady państw, w których kwestie pamięci, w tym tej dotyczącej Holocaustu, były bardzo szeroko dyskutowane w szczególności w kontekście implementacji postanowień Decyzji ramowej: Litwy (jako przykładu państwa bałtyckiego), Węgier (jako przykładu państwa Europy Środkowo-Wschodniej) oraz Hiszpanii (jako przykładu państwa Europy Zachodniej). Następną część artykułu poświęcono refleksji nad najbardziej problematycznymi kwestiami wynikającymi z obowiązującego dziś w Europie paradygmatu w zakresie tematu niniejszego opracowania. Artykuł zamykają konkluzje.

1. Między negacją a zniekształceniem: „szara sfera” kształtowania narracji historycznej

Termin „negacjonizm” (franc. *négationnisme*) został po raz pierwszy użyty przez francuskiego historyka Henry’ego Rousso w 1987 roku, kiedy opisywał „syndrom Vichy”: szereg postaw powojennego społeczeństwa francuskiego wobec kolaborującego rządu Vichy, w tym zaprzeczania współudziałowi tego reżimu – oraz Francuzów – w prześladowaniach Żydów i wysyłania ich transportów do niemieckich, hitlerowskich obozów zagłady. Częścią „syndromu Vichy” było również zaprzeczanie istnieniu komór gazowych w nazistowskich obozach koncentracyjnych i wobec tego właśnie zjawiska Rousso zastosował określenie „negacjonizm” (Rousso 1987). Należy przy tym odróżnić negacjonizm od rewizjonizmu, który jest nurtem zakładającym możliwość rewizji dokonanych wcześniej ustaleń faktów historycznych na podstawie nowych informacji, dokumentów czy interpretacji (Petrović 2008). Zasadniczo taki proces rewizji istniejących już ustaleń jest utrwaloną cechą metodologii badań historycznych: nie zmierza on natomiast do zafałszowywania stanu faktycznego, jak ma to miejsce w przypadku negacjonizmu, choć niekiedy negacjoniści próbują przedstawiać swoje twierdzenia, definiując je jako rewizjonizm (Goldschläger 2012). Ponadto, choć pierwotnie i w sposób do dziś najbardziej rozpowszechniony negacjonizm odnosił się do zaprzeczania Holocaustowi i był jednym z elementów o wiele szerszego zjawiska deprecjonowania i zafałszowywania losów Żydów podczas II wojny światowej (Lipstadt 1994), dziś określenie to stosowane jest wobec o wiele szerszej kategorii, jaką stanowi zaprzeczanie faktom historycznym i obejmuje m.in. negowanie różnych ludobójstw, zbrodni przeciwko ludzkości i zbrodni wojennych¹.

¹ Dziś terminu negacjonizm używa się również w odniesieniu do zaprzeczania zjawiskom takim jak globalne ocieplenie czy wobec różnorodnych teorii spiskowych.

Jednocześnie coraz częściej występującym zjawiskiem jest nie jednoznaczna negacja (której przykładem może być twierdzenie, że w obozach koncentracyjnych nie istniały komory gazowe), a praktyka, która w literaturze przedmiotu nazywana jest zniekształcaniem (*distortion*) faktów historycznych, przy czym i to zjawisko swój początek ma w zniekształcaniu faktów związanych z Zagładą (Gerstenfeld 2007). Ci, którzy posługują się takimi zniekształceniami, przyznają zazwyczaj, że dana zbrodnia (czy inne zdarzenie historyczne) miały miejsce, niemniej jednak usprawiedliwiają je, minimalizują lub fałszywie przedstawiają sugerując – przykładowo – winę ofiar bądź inne niż faktyczne sprawstwo danej zbrodni (Fleischer 2012).

Ponadto, w obrębie samej kategorii negacjonizmu, w szczególności w kontekście dyskusji o Holokauście, pojawiają się propozycje kolejnych podkategorii i klasyfikacji, które zasadniczo mogą być postrzegane jako formy zniekształcania prawdy historycznej. Michael Shafir zauważa problem zniekształcania pamięci o Holokauście poprzez wpisywanie jej w narodowy kontekst państw Europy Środkowo-Wschodniej, wyodrębniając cztery nowe zjawiska, które uważa za formy negacjonizmu, i które funkcjonują według niego pod postacią: (1) uniwersalizacji Holokaustu² (dokonywanej m.in. poprzez twierdzenia, że Zagłada nie była w żaden znaczący sposób odmienna od wcześniejszych przypadków wyniszczania ludności rdzennej, dokonywanego np. przez imperia kolonialne); (2) stosowania koncepcji „podwójnego ludobójstwa” (sytuującej Gułag – jako symbol zbrodni stalinowskich – na równi z Holokaustem i zakładającej symetrię w podejściu zarówno do samych zbrodni, jak i sposobu osądzenia i karania osób odpowiedzialnych za nie); (3) strategii „rozmywania prawdy” o Holokauście (polegającej na podkreślaniu rzekomego wsparcia ludności żydowskiej dla komunizmu, co tłumaczyć miało działania wobec Żydów ze strony lokalnej ludności w państwach pod niemiecką okupacją); oraz (4) konstrukcji „konkurencji męczeństwa” (ustanawiającej pewnego rodzaju „licytację” na ogrom doznanych krzywd; Shafir 2002; Shafir 2020). Choć niektóre z twierdzeń Shafira są problematyczne, kiedy weźmie się pod uwagę rzeczywiste wieloletnie i słuszne zmagania państw Europy Środkowo-Wschodniej oraz państw bałtyckich o włączenie pamięci o zbrodniach stalinowskich i komunistycznych do kanonu pamięci europejskiej, jego obserwacje znajdują potwierdzenie w wielu elementach polityki historycznej państw tego regionu, a także w niektórych z ich praw pamięci (Sindbæk Andersen, Törnquist-Plewa 2016).

W ujęciu historycznym prawa pamięci, przede wszystkim w postaci prawnych zakazów negowania Zagłady, obejmujących niekiedy jej umniejszanie czy trywializowanie, miały za zadanie chronienie prawdy o tej zbrodni oraz pamięci o jej ofiarach (Steuer 2017: 676–678). Jednym z obowiązujących już od kilku dekad, „klasycznym” prawem pamięci w Europie, obejmującym zarówno negację, jak i zniekształcanie Holokaustu, jest belgijska ustawa antynegacjonistyczna

² Uniwersalizacja Holokaustu przejawia się również w narracji, w której Żydzi stanowią jedynie jedną z wielu grup, które poddane zostały eksterminacji lub w której ginęli oni jako obywatele polscy (Fleming 2022: 216).

z 1995 roku, na mocy której karą od 8 dni do 1 roku pozbawienia wolności oraz karą grzywny zagrożone jest negowanie, poważne umniejszanie, próby usprawiedliwiania lub pochwała ludobójstwa dokonanego przez reżim niemieckich narodowych socjalistów podczas II wojny światowej³. Z czasem jednak prawo zaczęło być stosowane jako instrument umożliwiający dokonywanie określonych manipulacji w interpretowaniu zdarzeń z przeszłości czy wręcz instrument wymuszający problematyczne z punktu widzenia wyników badań historycznych interpretacje przeszłości (Subotic 2018). Reprezentatywnym przykładem takich tendencji była nowelizacja polskiej ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej (IPN) ze stycznia 2018 roku (Dz.U. z 2018 r., poz. 369), która stała się przedmiotem nie tylko zdecydowanej krytyki historyków i prawników, lecz również zarzewiem międzynarodowego konfliktu (Gliszczyńska-Grabias 2019; Kończal 2022). Nowelizacji zarzucano przede wszystkim, że poprzez wprowadzenie penalizacji określonych stwierdzeń⁴ pozwalać będzie na uciszanie głosów krytycznych wobec wojennych postaw Polaków w stosunku do Żydów, w tym głosów samych ocalałych. Spór o nowelizację w sposób jednoznaczny ukazał też zasadnicze rozbieżności w podejściu do prawnego wymiaru dyskusji o Holokauście oraz do dopuszczalności prawnych ingerencji w interpretacje zdarzeń historycznych (Tondera 2019). Innym przykładem jest jeden z przepisów francuskiej ustawy o kolonializmie, który stanowił, że programy edukacyjne we francuskich szkołach muszą zawierać informacje o „pozytywnej roli” kolonialnej obecności Francji poza granicami tego państwa⁵. W tym przypadku prawo zostało zastosowane przez państwo w celu umocnienia określonej narracji na temat francuskiego kolonializmu, coraz częściej kontestowanej przez postkolonialną politykę pamięci oraz silne naciski społeczne domagające się publicznego rozliczenia zbrodni popełnianych przez kolonialne imperia (Löytömäki 2013). Można ponadto przywołać w tym kontekście prawne regulacje i decyzje władz (jak również wyroki sądowe), odnoszące się do kontrowersyjnych postaci historycznych, które mogą być postrzegane jako dążenie

³ *Loi tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme ou la xénophobie*, 30 Juillet 1981. Ustawa ta pozostaje w mocy pomimo wprowadzenia kolejnych regulacji w obszarze zabezpieczania pamięci historycznej. W maju 2019 roku do belgijskiej ustawy antyrasistowskiej z 1981 roku włączono nowy przepis karny dotyczący zaprzeczania, minimalizowania, usprawiedliwiania lub aprobowania ludobójstw, zbrodni przeciwko ludzkości lub zbrodni uznanych za wojenne przez trybunały międzynarodowe.

⁴ Nowelizacja wprowadziła do ustawy m.in. następujący przepis, który stał się głównym przedmiotem sporu: „Art. 55a. 1. Kto publicznie i wbrew faktom przypisuje Narodowi Polskiemu lub Państwu Polskiemu odpowiedzialność lub współodpowiedzialność za popełnione przez III Rzeszę Niemiecką zbrodnie nazistowskie określone w art. 6 Karty Międzynarodowego Trybunału Wojskowego załączonej do Porozumienia międzynarodowego w przedmiocie ścigania i karania głównych przestępców wojennych Osi Europejskiej, podpisanego w Londynie dnia 8 sierpnia 1945 r. (Dz.U. z 1947 r., poz. 367), lub za inne przestępstwa stanowiące zbrodnie przeciwko pokojowi, ludzkości lub zbrodnie wojenne lub w inny sposób rażąco pomniejsza odpowiedzialność rzeczywistych sprawców tych zbrodni, podlega grzywnie lub karze pozbawienia wolności do lat 3. Wyrok jest podawany do publicznej wiadomości”.

⁵ *Loi n° 2005-158 du 23 février 2005 portant reconnaissance de la Nation et contribution nationale en faveur des Français rapatriés*. Po gwałtownych protestach przepis ten został z ustawy usunięty.

do ich, przynajmniej częściowej, rehabilitacji. W styczniu 2023 roku organizacje żydowskie alarmowały, że bukareszteńska rada miejska odmówiła usunięcia pomnika nazistowskiego kolaboranta, członka pronazistowskiego rządu marszałka Antonescu, Mircea Vulcanescu, wbrew rumuńskiej ustawie zakazującej gloryfikowania postaci winnych zbrodni przeciwko ludzkości (Gascón Barberá 2023). Z kolei w 2020 roku podobne wzburzenie wywołała decyzja Sądu Najwyższego Słowenii o unieważnieniu wyroku śmierci zapadłego w 1946 roku przeciwko Leonowi Rupnikowi, prohitlerowskiemu politykowi, który stał na czele Rządu Tymczasowego okupowanej przez nazistów prowincji Lublana i odegrał główną rolę w aresztowaniu i deportacji Żydów z Lublany w latach 1943 i 1944. Decyzję tę Centrum Szymona Wiesenthala nazwało „szokującym wypaczeniem historii Holocaustu i przerażającą zniewagą wielu ofiar Rupnika i ich rodzin” (Wiesenthal 2020). Wyrok Sądu Najwyższego opierał się na przesłankach proceduralnych: sąd uznał, że orzeczenie sądu wojskowego nie było wystarczająco uzasadnione, nawet jak na ówczesne standardy. Jednak przekaz wypływający z decyzji, w wymiarze narracyjnym i historycznym, został uznany za dążenie do rehabilitacji tej – zbrodniczej – postaci. Jeszcze innym przykładem są Węgry, gdzie nastąpiło publiczne wybielanie postaci Miklósa Horthy’ego, rządzącego Węgrami w czasie II wojny światowej, pomimo jego roli w deportacjach węgierskich Żydów i współpracy z nazistowskimi Niemcami. Jego pomniki pojawiały się początkowo w miejscach prywatnych, później również publicznych (Pető 2021: 1–9). Tendencje te mają ścisły związek z trudnym tematem sprawstwa zbrodni dokonywanych na żydowskich sąsiadach przez mieszkańców okupowanych przez nazistów państw oraz nieobecnością pamięci po żydowskim świecie, który był przed wojną częścią tych państw i narodów (Bartov 2008: 557–558).

W przypadku zniekształcania prawdy historycznej, formułowanie odpowiedzi prawnej wydaje się zadaniem o wiele bardziej wymagającym i skomplikowanym. Wychodzi ono bowiem daleko poza kategorię „zaprzeczania”, którą, w kontekście np. polskiej regulacji prawnej dotyczącej negacjonizmu, Karolina Pałka odczytuje wyłącznie jako pełną negację faktów (Pałka 2020). Dzieje się tak przede wszystkim ze względu na niekiedy wręcz „subtelną” formę stosowanej manipulacji bądź rzeczywiste kontrowersje skłaniające do niejednoznacznych ocen i interpretacji. Tu przykładem może być jedna z ustaw ukraińskich ustanowionych w ramach prawnego „pakietu dekomunizacyjnego” w 2015 roku. Jeden z przepisów zawartych w tym pakiecie dotyczy ochrony pamięci i dobrego imienia bojowników Ukraińskiej Armii Powstańczej (UPA). Choć przepis ten nie jest obwarowany sankcją grożącą za obrazę ich pamięci, z perspektywy polskiej historii jest to regulacja wysoce kontrowersyjna. Nie została ona jednak włączona do ustawodawstwa ukraińskiego z intencją zafałszowania prawdy o zbrodniach UPA dokonanych na Polakach – była zasadniczo wyrazem potrzeby jednoczenia pamięci ukraińskiej oraz emancypacyjnego oddzielania jej od tej forsowanej przez Rosję, w szczególności wobec aneksji Krymu w 2014 roku i na tle toczącego się konfliktu w Donbasie. Pakiet był wyrazem poszukiwania pewnej „stabilności” pamięci, budulca jej fundamentów w czasie kryzysu

i zagrożenia (Nuzov 2017; Zhurzhenko 2022: 112–115). Czy jednak gloryfikacja antysowieckich bohaterów z czasów II wojny światowej bez uznania ich udziału w zbrodniach popełnionych na ludności polskiej i na ukraińskich Żydach, nie jest selektywna, zniekształcająca prawdę historyczną i ostatecznie czy nie przynosi efektu przeciwnego do zamierzonego w stosunku do pierwotnego celu, jakim było wzmacnianie pamięci narodowej Ukrainy? Dylematy tego rodzaju pojawiają się tym częściej, im częściej prawo (i polityka) zaczyna wkraczać w skonfliktowane ze sobą pamięci.

W ostatnim czasie to jednak zafałszowana narracja historyczna propagowana przez Rosję (również za pomocą środków prawnych – w tym poprzez nowelizację rosyjskiej konstytucji), leżąca u podstaw ideologicznych „uzasadnień” dla konieczności rozpoczęcia zbrojnej napaści na Ukrainę, stała się najbardziej brzemiennej w skutki formą zarówno negacjonizmu, jak i zniekształcania prawdy historycznej o zbrodniach dokonywanych przez Armię Czerwoną oraz późniejszych zbrodniach stalinowskich (Belavusau, Gliszczyńska-Grabias, Mälkssoo 2021). Rosyjski kodeks karny kryminalizuje m.in. dokonywane publicznie rozpowszechnianie świadomie nieprawdziwych informacji o działalności ZSRR w czasie II wojny światowej, co zasadniczo oznacza samo wskazywanie na jej zbrodnie. Co znamienne, przepis ten jest odzwierciedleniem przepisów kodeksu karnego ZSRR, w których penalizowano „rozpowszechnianie świadomie fałszywych fabrykacji” na temat systemu sowieckiego i które były narzędziem stosowanym do represjonowania dysydentów (Cherviatsova 2020). Przykład Rosji jest również nieporównywalny z żadnym innym prawnym dekretem półprawd czy jawnych kłamstw historycznych, ze względu na konsekwencje, do których doprowadził rosyjski negacjonizm. Odczytywany i analizowany po 24 lutego 2022 roku esej Vladimira Putina „O historycznej jedności Rosjan i Ukraińców” (Putin 2021) dowodzi, że przedstawione w nim tezy należało już wówczas rozumieć jako bezpośrednie „wezwanie do broni”. Tezy te można podsumować następująco: nie ma odrębnego, niepodległego narodu ukraińskiego, Ukraina wymaga „denazyfikacji”, a porządek światowy powinien wrócić do czasów imperialnej wielkości i sowieckiej chwały. Przypadek Rosji w sposób ewidentny i drastyczny dowodzi, jak niebezpieczny potencjał posiadać może negowanie i zniekształcanie prawdy historycznej dokonywane głównie poprzez odwrócenie ról sprawców i ofiar przeszłych zbrodni, w celu zmiany świadomości społecznej – i porządku geopolitycznego (Domańska 2022). Przypadek ten wskazuje również jak istotne jest reagowanie na wszelkie formy zniekształcania prawdy historycznej oraz stanowi dowód na to, że takiej reakcji ze strony większości państw europejskich ewidentnie brakowało, kiedy przez lata Rosja przygotowywała ideologiczny grunt dla swoich napastniczych planów.

2. Przeciwdziałanie negowaniu i zniekształcaniu faktów historycznych w europejskiej przestrzeni prawnej

Prawa pamięci często uznawane są za przynależne przede wszystkim do europejskiej przestrzeni prawnej, ponieważ podstawy normatywne powstania zarówno Rady Europy, jak i UE były głęboko zakorzenione w pamięci o zbrodniach reżimu nazistowskiego oraz w determinacji do uniknięcia przyszłych, podobnych katastrof (Sierp 2014: 125–127). Dlatego też chronologicznie najstarsze prawa pamięci dotyczą przede wszystkim penalizacji negowania Holokaustu oraz innych aspektów pamięci o zbrodniach nazistowskich i faszystowskich. Dopiero ostatnie dekady przyniosły rozszerzenie zakresu tego rodzaju regulacji – w tym przede wszystkim poprzez ustanowienie praw pamięci dotyczących zbrodni innych reżimów XX wieku: stalinizmu i komunizmu – oraz zwrócenie uwagi na kwestie związane z szerszym zjawiskiem zniekształcania faktów historycznych. Znalazło to odzwierciedlenie w regulacjach prawa europejskiego oraz orzecznictwie ETPCz – najważniejszego dla oceny zgodności działań państw europejskich ze standardami ochrony praw i wolności człowieka organu sądowego w Europie.

2.1. Decyzja ramowa jako wyznacznik standardu UE w obszarze penalizacji negacjonizmu i zniekształcania faktów historycznych

Trudny i długi proces uzgadniania treści Decyzji ramowej, przyjętej ostatecznie w 2008 roku i mającej swoje korzenie w polityce i prawodawstwie antyrasistowskim prowadzonym przez UE od połowy lat 80. XX wieku dowodzi, jak problematyczną kwestią w europejskiej przestrzeni prawnej pozostaje kwestia skonstruowania jednego modelu struktury penalizacji negacjonizmu i innych form zniekształcania prawdy historycznej (Bell 2009: 164–166). Głosy krytyczne od początku wskazywały m.in. na zbyt duże różnice pomiędzy ustawodawstwem unijnych państw członkowskich, wynikającym z niekiedy całkowicie odmiennego od przewidzianego w Decyzji ramowej paradygmatu ochrony wolności wypowiedzi (Pech 2011: 195)⁶. Ostatecznie jednak uchwalony tekst utworzył drogę przejścia od czysto krajowego do paneuropejskiego penalizowania negacjonizmu.

Zakres przedmiotowy Decyzji ramowej wyznaczony został w jej art. 1. Stanowi on, że każde państwo członkowskie UE zobowiązane jest do stosowania niezbędnych środków zapewniających karalność określonych czynów popełnianych umyślnie, w tym czynów wskazanych w lit. c i d art. 1:

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 skierowanych przeciwko grupie osób, którą definiuje się według rasy, koloru skóry, wyznawanej religii, pochodzenia

⁶ Najbardziej znanym przykładem była w tym względzie Wielka Brytania, wówczas pozostająca państwem członkowskim UE.

albo przynależności narodowej lub etnicznej, lub przeciwko członkowi takiej grupy, jeśli czyny takie mogą podburzać do przemocy lub wzbudzać nienawiść skierowaną przeciwko tej grupie lub jej członkowi (OJ L 328: art. 1 lit. c)

oraz

publiczne aprobowanie, negowanie lub rażące pomniejszanie zbrodni określonych w art. 6 Karty Międzynarodowego Trybunału Wojskowego załączonej do porozumienia londyńskiego z dnia 8 sierpnia 1945 r., a skierowanych przeciwko grupie osób, którą definiuje się według rasy, koloru skóry, wyznawanej religii, pochodzenia albo przynależności narodowej lub etnicznej, lub przeciwko członkowi takiej grupy, jeśli czyny takie mogą podburzać do przemocy lub wzbudzać nienawiść skierowaną przeciwko tej grupie lub jej członkowi (OJ L 328: art. 1 lit. d).

Decyzja ramowa zawiera jednak również dwie istotne klauzule limitacyjne, które mogą zasadniczo zmieniać istotę przyjmowanych przez państwa UE przepisów, poważnie ograniczając wynikające z niej zobowiązania. Pierwsza stanowi, że państwa mogą zdecydować o penalizacji jedynie takich czynów, które mogą spowodować zakłócenie porządku publicznego lub które stanowią groźbę, obrazę albo zniewagę. Druga z kolei wprowadza możliwość złożenia, w każdym momencie, oświadczenia, że negowanie lub rażące pomniejszanie przestępstw, o których mowa w ust. 1 lit. c) lub d), będzie w danym państwie karalne tylko wtedy, gdy zostanie ostatecznie stwierdzone przez sąd krajowy tego państwa lub trybunał międzynarodowy lub gdy zostanie ostatecznie stwierdzone wyłącznie przez trybunał międzynarodowy. Jak słusznie zauważa Paolo Lobba, w przypadku pierwszej z klauzul, ostateczne zdefiniowanie relacji pomiędzy wolnością słowa a porządkiem publicznym zależeć będzie od wykładni sądowej dokonanej przez sądy krajowe, z dużym polem dowolnej interpretacji znaczenia pojęcia „porządku publicznego” w kontekście negacjonizmu (Lobba 2017: 195). Natomiast druga klauzula stwarza ryzyko pominięcia określonej zbrodni i jej ofiar (a poprzez to wprowadzenie nieuzasadnionego różnicowania pomiędzy zbrodniami) w zakresie zapewnianej ochrony w przypadku, gdy fakt popełnienia takiej zbrodni nie zostanie nigdy ostatecznie stwierdzony przez krajowy sąd. W przyjęciu tak skonstruowanych opcji kształtowania legislacji wyraźnie odzwierciedlone zostały przy tym modele obowiązujące w czasie formułowania Decyzji ramowej w Niemczech (element porządku publicznego) oraz Francji (kwestia sądowego potwierdzenia zbrodni), choć w założeniu instrument ten miał uwzględniać w jak najszerszym stopniu tradycje legislacyjne wszystkich państw unijnych. Wprowadzenie klauzul, jak również sam zakres Decyzji ramowej wyznaczony we wskazanych powyżej lit. c i d art. 1, okazało się problematyczne i trudne do zaadresowania na poziomie krajowym wielu państw unijnych. Trudności te zdiagnozowano w sprawozdaniu Komisji Europejskiej (SKE 2014), opisującym stan implementacji Decyzji ramowej, którego konkluzja osadzona jest w stwierdzeniu, że: „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”. W wielu przypadkach transpozycja ta nie nastąpiła w pełni do dziś, choć w ciągu 15 lat, które mijają od przyjęcia Decyzji ramowej, odnotowano wiele zmian w legislacji państw członkowskich oraz towarzyszącym mu orzecznictwie sądów krajowych. Warto wskazać na kilka wybranych przykładów (EPRS 2021)⁷.

2.2.1. Litwa

Znowelizowany w 2010 roku w związku z Decyzją ramową litewski kodeks karny ustanawia odpowiedzialność karną za publiczne popieranie, zaprzeczanie lub rażące umniejszanie zbrodni ludobójstwa, zbrodni wojennych i zbrodni przeciwko ludzkości, uznanych na mocy aktów prawnych Litwy lub UE, a także prawomocnych orzeczeń wydanych przez sądy litewskie lub międzynarodowe. Obejmuje również wydarzenia historyczne o szczególnym znaczeniu dla Litwy, takie jak zbrodnie ludobójstwa, zbrodnie wojenne i zbrodnie przeciwko ludzkości popełnione przez Związek Radziecki lub nazistowskie Niemcy na terytorium Republiki Litewskiej lub wobec jej mieszkańców. Kodeks karny przewiduje za te czyny karę pozbawienia wolności do lat 2, ograniczenie wolności, areszt albo grzywnę. Co ważne, penalizacji podlegają tylko te czyny, które są dokonywane publicznie i stanowią groźbę, zniewagę lub zakłócenie porządku publicznego. Wymóg dotyczący ograniczenia penalizacji do przestępstw popełnionych na terytorium Litwy lub przeciwko jej mieszkańcom, skłonił KE do wszczęcia postępowania (ang. *infringement procedure*) w sprawie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego w związku z brakiem pełnej lub prawidłowej transpozycji przepisów Decyzji ramowej. Projekt nowelizacji przepisów, który, co istotne, zawiera odniesienia do sytuacji związanej z wojną napastniczą Rosji przeciwko Ukrainie rozpoczętą w lutym 2022 roku, nadal zawiera kontestowane przez KE rozwiązanie, choć wprowadza też elementy pozwalające na rozszerzenie penalizacji. Wciąż trwają debaty nad tym Projektem, przy czym bez wątplenia kwestia rosyjskiej agresji przeciwko Ukrainie wpłynęła decydująco na kształt obecnie proponowanych zmian (Pettai 2022). Projekt odnosi się zatem do publicznego pochwalania zbrodni międzynarodowych, zbrodni ZSRR lub nazistowskich Niemiec przeciwko Republice Litewskiej lub jej mieszkańcom, zbrodni Federacji Rosyjskiej przeciwko Republice Ukrainy lub jej mieszkańcom, zaprzeczania im lub ich rażącego podważania i przewiduje, że ten, kto publicznie aprobuje ludobójstwo lub inne zbrodnie przeciwko ludzkości lub zbrodnie wojenne uznane w aktach prawnych Republiki Litewskiej lub Unii Europejskiej albo w orzecznictwie sądów Republiki Litewskiej lub sądów międzynarodowych, zaprzecza im lub rażąco je umniejsza, jeżeli czyni to w sposób stanowiący groźbę, zniewagę lub zakłócenie porządku publicznego, a także ci, którzy publicznie poparli agresję dokonaną przez ZSRR, nazistowskie

⁷ Wskazywane akty prawne oraz wyroki sądowe, wraz z odesłaniami do źródeł krajowych znajdują się w opracowaniu European Parliamentary Research Service (EPRS).

Niemcy i Federację Rosyjską przeciwko Republice Litewskiej i Republice Ukrainy, ZSRR lub przeciwko mieszkańcom Republiki Litewskiej lub Republiki Ukrainy, ludobójstwo lub inne zbrodnie przeciwko ludzkości lub zbrodnie wojenne, podlegają karze grzywny, ograniczeniu wolności, aresztowi albo pozbawieniu wolności do lat 2. Co istotne, odpowiedzialność za czyny przewidziane w tym przepisie ponoszą również osoby prawne⁸.

2.1.2. Hiszpania

W przypadku Hiszpanii szeroko dyskutowaną wypowiedzią sądu było *dictum* Trybunału Konstytucyjnego z 2007 roku, w którym podważona została konstytucyjność przepisów penalizujących zaprzeczanie Holokaustowi. Trybunał odrzucił możliwość penalizacji samej negacji uznając, że jedynie usprawiedliwianie zbrodni ludobójstwa powinno spotkać się, jako prawdziwie niebezpieczne działanie, z reakcją prawa karnego. W 2015 roku znowelizowano hiszpański kodeks karny, który przewiduje obecnie karę pozbawienia wolności od roku do 4 lat w przypadku negowania, poważnego umniejszania, publicznego wspierania zbrodni ludobójstwa, zbrodni przeciwko ludzkości albo przeciwko osobom i mieniu chronionym w razie konfliktu zbrojnego, albo popierania ich sprawców. Penalizacja dotyczy negacji (oraz pozostałych wskazanych zachowań), jeśli ma miejsce w sposób nawołujący do przemocy, wrogości, nienawiści lub dyskryminacji. Adresując kwestie wskazane przez Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 2007 roku, autorzy nowelizacji zwracali uwagę, że zmiany te nie stoją w sprzeczności z jego istotą, warunkują bowiem możliwość penalizacji poprzez wystąpienie elementu nawoływania do nienawiści. Ponadto, jako podstawę dokonania zmian wskazano konieczność transpozycji Decyzji ramowej do krajowego porządku prawnego.

2.1.3 Węgry

Do momentu znowelizowania kodeksu karnego Węgier w 2010 roku, negowanie Holokaustu nie było karane, a jedyne możliwe do zastosowania przepisy dotyczyły mowy nienawiści oraz znieważania jednostki lub grupy ze względu na jej pochodzenie etniczne czy rasowe. Restrykcyjne stanowisko w zakresie tak silnej ochrony wolności wypowiedzi, w kontekście penalizacji negacjonizmu, zaaprobował przy tym węgierski Trybunał Konstytucyjny. Nowelizacja z 2010 roku wprowadziła znaczące zmiany, ustanawiając negowanie Holokaustu osobnym przestępstwem, poprzez wskazanie, że penalizacji podlega publiczne naruszanie godności ofiar Holokaustu przez zaprzeczanie, kwestionowanie lub umniejszanie tej zbrodni. Sposób sformułowania tego przepisu prawa uznawany był jednak za niejasny, nie definiował bowiem terminu „ofiary Holokaustu”, pozostawiając niepewność co do objęcia nim również potomków osób, które ocalały z Zagłady, a dodatko-

⁸ Projekt ten nie przeszedł jeszcze pełnej ścieżki legislacyjnej (Draft Law 2021).

wo poza penalizacją pozostawało publiczne aprobowanie Holokaustu (Hoffmann 2020: 204). Kolejna nowelizacja miała miejsce w 2013 roku. Tym razem z przepisu usunięto bezpośrednio odwołanie do Holokaustu i w obecnym brzmieniu stanowi on: „Kto publicznie zaprzecza, podważa, umniejsza lub usiłuje usprawiedliwić fakt ludobójstwa lub innej zbrodni przeciwko ludzkości popełnionych przez reżim narodowosocjalistyczny lub komunistyczny, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3”. Widoczne jest zatem zrównanie traktowania zbrodni obydwu reżimów. Jak wskazuje Hoffmann, zakres stosowania tego przepisu, ograniczony do zbrodni nazistowskich i komunistycznych, powoduje, że „negowanie, a nawet pochwalanie zbrodni popełnionych przez węgierskie dyktatury autorytarne – np. zbrodnie popełnione między 1919 a 1944 rokiem pod rządami Horthy’ego – lub w innych zakątkach świata, o ile nie zostały popełnione przez dyktaturę nazistowską lub komunistyczną, np. podczas wojny domowej w Bośni” (Hoffman 2020: 206). Przepisy te były również poddane ocenie węgierskiego Trybunału Konstytucyjnego, który wypowiedział się na temat rozbieżności w interpretacji terminów „inne czyny przeciwko ludzkości” i „zbrodnie przeciwko ludzkości”, uznając, że ludobójstwo i inne czyny przeciwko ludzkości dotyczyły wagi popełnionych zbrodni, a nie ich dokładnego sklasyfikowania zgodnie z międzynarodowym i krajowym prawem karnym (Orzeczenie WTK 2013).

Krajowe partykularyzmy nadal zdają się zatem przeważać w stosunku poszczególnych państw wobec wdrażania postanowień Decyzji ramowej. W szczególności dla państw Europy Środkowo-Wschodniej Decyzja ramowa była impulsem do wprowadzenia penalizacji negacji zbrodni stalinowskich i komunistycznych, również w reakcji na niepowodzenie ich wysiłków na rzecz włączenia jednoznacznych odniesień do tych zbrodni w przepisach samej Decyzji ramowej (Lobba 2017: 192). W konsekwencji, efekt podjęcia takich środków prawnych jest niemal paradoksalny: przepisy, które miały stać się częścią ogólnego planu budowania wspólnej historycznej tożsamości europejskiej poprzez tworzenie i chronienie zbiorowej pamięci w prawie, doprowadziły do wzmocnienia bardzo różnych podejść w poszczególnych jurysdykcjach, sugerując w ten sposób, że wspólna pamięć zbiorowa Europy nie istnieje (Fronza 2018: 58). Tak jak w przypadku wszelkich innych instrumentów prawnych przyjmowanych w formule podobnej do Decyzji ramowej, ich realne znaczenie i efektywność zależne są od właściwej implementacji na poziomie krajowym państw członkowskich. Działania tych ostatnich, również w obszarze legislacji, pozostają zaś silnie warunkowane czynnikami związanymi bezpośrednio z określonym kontekstem politycznym, ideologicznym czy społecznym. W konsekwencji kluczowego znaczenia nabierają mechanizmy kontrolne, możliwe sankcje i instrumenty politycznej perswazji, którymi dysponuje UE, przy czym najbardziej realne (m.in. w kontekście czasu trwania procedur naruszeniowych oraz generalnej wstrzemięźliwości KE w ich inicjowaniu) wydaje się właśnie skoncentrowanie na politycznym dialogu i instrumentach kontrolnych, co z kolei implikuje wzrost roli krajowych organów, takich jak urzędy ombudsmana oraz organizacji pozarządowych, które najszybciej sygnalizować mogą istniejące przeszkody lub niedostatki procesu implementacyjnego.

2.2. Stanowisko Parlamentu Europejskiego

Parlament Europejski aktywnie uczestniczy w kształtowaniu europejskiej polityki i praw pamięci, wielokrotnie wypowiadając się m.in. wobec kwestii konieczności zachowania pamięci o ofiarach reżimów totalitarnych oraz zwalczania ruchów odwołujących się do zbrodniczych ideologii (Neumayer 2018; Sierp 2023). Doniosłe stanowisko PE zajął w 2019 roku, w Rezolucji w sprawie znaczenia europejskiej pamięci historycznej dla przyszłości Europy (RPE 2019), choć już wcześniej różni aktorzy podejmowali wysiłki na rzecz zbliżenia europejskich pamięci i wyjścia poza schemat podziału na pamięć wschodnio- i zachodnioeuropejską (Toth 2019). Długo dyskutowany tekst przybrał formę bezpośredniego zestawienia zbrodni dokonanych w XX wieku przez różne reżimy: nazistowski, stalinowski i komunistyczny. W ten sposób skupiona w największej mierze na Holokauście pamięć europejska (w tym jej wymiar instytucjonalny – unijny), objęła również pamięć państw Europy Środkowo-Wschodniej oraz państw bałtyckich, które zdecydowanie, od lat, domagały się dokonania takiego rozszerzenia w celu upamiętniania wszystkich ofiar wojennej i powojennej historii kontynentu (Sagatiene 2022).

W kontekście negacjonizmu i zniekształcania prawdy historycznej Rezolucja wzywa państwa członkowskie UE m.in. do zachowywania w pamięci dokonanych przez wskazane reżimy zbrodni, podkreślając znaczenie podtrzymywania pamięci o wydarzeniach historycznych, ponieważ bez pamięci pojednanie nie jest możliwe. Wskazuje zatem prawdę o zdarzeniach z przeszłości jako gwaranta bezpieczeństwa i pojednania na przyszłość. Zawiera ponadto trzy ważne, bezpośrednie odniesienia do fałszowania historii. W pierwszym z nich wskazuje, że PE „potępia rewizjonizm historyczny i gloryfikowanie nazistowskich kolaborantów w niektórych państwach członkowskich UE”. Jest to m.in. nawiązanie do wspomnianego w tym tekście zjawiska prób rehabilitacji nazistowskich kolaborantów. W drugim z kolei odnosi się wprost do obowiązku zwalczania wszelkich form negowania Holokaustu, łącznie z jego trywializowaniem i minimalizowaniem. Wreszcie zwraca uwagę na jeszcze inny aspekt pamięci europejskiej, jakim jest obecność pomników i innych miejsc (np. placów, ulic) gloryfikujących reżimy totalitarne, co zdaniem PE powodować może zniekształcanie społecznego odbioru faktów historycznych. Rezolucja wskazuje także wprost na działania władz rosyjskich, które określa jako wypaczanie prawdy historycznej i tuszowanie zbrodni stalinowskich i komunistycznych.

Rezolucja nie odnosi się bezpośrednio do zobowiązań państw w zakresie penalizacji różnych form negacjonizmu i zniekształcania faktów historycznych, choć wymienia Decyzję ramową jako źródło zobowiązania państw unijnych do karania rasistowskiej i ksenofobicznej mowy nienawiści. Z całą pewnością jest jednak zdecydowanym stanowiskiem unijnego organu, w którym negacja i zniekształcanie faktów historycznych zostają potępione jako sprzeczne z europejskimi wartościami – i europejskim prawem.

2.3. Stanowisko Europejskiego Trybunału Praw Człowieka

Stanowisko ETPCz w przypadku skarg jednostek negujących Holokaust jest spójne i jednoznaczne⁹. Dotychczas w żadnej ze skarg tzw. kłamców oświęcimskich Trybunał nie orzekł naruszenia ich wolności wypowiedzi, choć do tej konkluzji Trybunał dochodził w różny sposób, m.in. poprzez przywoływanie art. 17 Europejskiej konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (EKPCz) (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284), zakazującego nadużycia prawa jako jedynej podstawy uznania skargi za niedopuszczalną lub poprzez analizę przesłanek dopuszczalności wolności wypowiedzi zawartych w art. 10 EKPCz (Kamiński 2010: 557–558). W przypadku zaprzeczania Zagładzie często daleki od spójności dorobek orzeczniczy ETPCz w obszarze wolności wypowiedzi i jej granic (O’Connell 2020) pozostaje dotąd niezachwiany. Swoje generalne podejście do kwestii penalizacji negacjonizmu Trybunał wyraził w decyzji oczywistej bezzasadności skargi podjętej w sprawie *Garaudy przeciwko Francji*, kiedy podniósł m.in., że „Zaprzeczanie zbrodniom przeciwko ludzkości jest jedną z najbardziej drastycznych form znieważania Żydów i nawoływania do nienawiści przeciwko nim a zaprzeczanie Zagładzie stanowi sprzeczne z samą ideą praw człowieka podważanie wartości, które są podstawą wysiłków na rzecz zwalczania rasizmu i antysemityzmu”. Jako przejaw antysemitycznej mowy nienawiści, jakiegokolwiek wypowiedzi negujące Holokaust pozostają poza zakresem ochrony konwencyjnej (Gliszczyńska-Grabias 2013; Lobba 2015). Ponadto, ETPCz uznał w tym rozstrzygnięciu kłamstwo oświęcimskie za poważne zagrożenie dla porządku publicznego.

Trybunał rozszerza jednocześnie swoje stanowisko wobec negacji również na różne formy zniekształcania prawdy historycznej o Zagładzie. Dla stwierdzenia braku naruszenia EKPCz nie jest zatem wymagane, aby doszło do bezpośredniego i jednoznacznego zaprzeczania, że Holokaust miał miejsce, bądź że dokonali go niemieccy naziści: w szczególności w nowszym orzecznictwie, ETPCz uznaje za niedopuszczalne bardzo różne formy odniesień do Holokaustu. Jednym z przykładów jest rozstrzygnięcie zapadłe w sprawie *M’Bala M’Bala przeciwko Francji*. Dieudonné M’Bala M’Bala, francuski komik i aktywista, podczas jednego ze swoich występów, zaprosił na scenę Roberta Faurissona, wielokrotnie skazywanego za negacjonistyczne wypowiedzi, w których m.in. zaprzeczał istnieniu komór gazowych w niemieckich hitlerowskich obozach koncentracyjnych. W ramach swego występu scenicznego Faurisson otrzymał „nagrodę” w postaci trójramiennego świecznika, wręczaną przez osobę ubraną w pasiastą piżamę z żółtą gwiazdą Dawida i napisem „Żyd”. Konsekwencją tego zdarzenia było skazanie M’Bala M’Bala przez sądy francuskie za znieważanie osób pochodzenia żydowskiego oraz negacjonizm. Ocenę tę

⁹ W dorobku orzeczniczym Komitetu Praw Człowieka ONZ jedyną skargą negacjonisty była skarga *Faurisson przeciwko Francji*, rozpatrzona przez Komitet w 1995 roku. Pomimo tej samej konkluzji dotyczącej nie uznawania ograniczania wolności słowa negacjonistów za naruszenie swobody wypowiedzi, argumentacja Komitetu różniła się od tej stosowanej przez ETPCz (Gliszczyńska-Grabias 2014: 546–547).

podzielił Trybunał, opierając się na art. 17 EKPCz (zakaz nadużycia praw), uznając postępowanie skarżącego za próbę ukrycia, pod postacią rzekomego przekazu artystycznego, faktycznej demonstracji nienawiści, antysemityzmu i kłamstwa oświęcimskiego. Zdaniem Trybunału M'Bala M'Bala propagował zbrodniczą ideologię, stojącą w całkowitej sprzeczności z wartościami, na których opiera się EKPCz. Elementem niewątpliwie łączącym zachowanie skarżącego z negacjonizmem jest zaproszenie wystosowane wobec Faurissona – nie nastąpiła jednak bezpośrednia negacja Holokaustu ze strony skazanego we Francji performerera. Z kolei rozpatrując skargę w sprawie *Pastörs przeciwko Niemcom* i uznając ją za niedopuszczalną, Trybunał sklasyfikował jako negacjonizm, również zgodnie z oceną sądów krajowych, określenia „tak zwany Holokaust” oraz „projekcja Auschwitz”, które padły w kontekście rzekomego narzucania Niemcom określonych wyobrażeń o tym obozie koncentracyjnym. W badanej wypowiedzi skarżącego ponownie nie odnotowano jednoznacznego stwierdzenia negującego Holokaust, choć sugerował on oszustwo w sposobie przedstawiania tej zbrodni w Niemczech. W jeszcze innym rozstrzygnięciu, zapadłym w 2021 roku w sprawie *Bonnet przeciwko Francji*, ETPCz uznał za bezzasadną skargę dotyczącą skazania skarżącego przez sądy francuskie za przestępstwo publicznego znieważenia osoby lub grupy z powodu pochodzenia lub przynależności do określonej grupy etnicznej, narodu, rasy lub religii oraz za negowanie Holokaustu. Skarżący był autorem opublikowanej „parodii” pierwszej strony znanego tygodnika „Charlie Hebdo”: zatytułował ją „Chutzpah Hebdo”, dodając rysunek przedstawiający twarz Charliego Chaplina znajdującego się na tle Gwiazdy Dawida i zadającego pytanie „Shoah, gdzie jesteś?”. Na okładce znalazły się też odpowiedzi na to pytanie: „tu”, „tutaj” i „tu też”, umieszczone obok rysunków przedstawiających m.in. mydło, but bez sznurowadeł i perukę. ETPCz uznał, że sądy francuskie dokonały właściwej i rzetelnej oceny zachowania skarżącego: doszło do naruszenia krajowych przepisów penalizujących znieważanie określonej grupy etnicznej, religijnej i narodowościowej oraz do negowania Holokaustu. I w tym przypadku nie miało jednak miejsca jednoznaczne zaprzeczenie Zagładzie, a mimo to ETPCz nie miał wątpliwości co do kwalifikacji tego rodzaju wypowiedzi. Stwierdzić więc można, że standard strasburski wyklucza spod ochrony art. 10 EKPCz zarówno wypowiedzi bezpośrednio negujące Holokaust, jak i wypowiedzi sugerujące taką negację czy ośmieszające ofiary tej zbrodni lub umniejszające jej wagę. Tym większe kontrowersje wzbudza wyrok – najpierw Izby, a następnie Wielkiej Izby – ETPCz, zapadły w sprawie *Perinçek przeciwko Szwajcarii*, której istota koncentruje się wokół pytania o dopuszczalność penalizacji zaprzeczania lub zniekształcania prawdy historycznej o zbrodniach innych niż Holokaust.

Szwajcaria była jednym z państw, które ustanowiły prawny zakaz negacji zbrodni dokonanej na Ormianach przez osmańskich Turków na początku XX wieku¹⁰. Jak wskazano powyżej, początkowo przepisy dotyczące negacjonizmu,

¹⁰ Inne przykłady państw penalizujących zaprzeczanie zbrodni popełnionej na Ormianach to: Francja, Cypr, Grecja, Słowacja. Wiele innych w deklaracjach parlamentarnych uznało zaś rzeź dokonaną na Ormianach za ludobójstwo.

uchwalane w poszczególnych państwach europejskich, i ograniczone do penalizowania zaprzeczania lub wskazanych form zniekształcania prawdy historycznej o zbrodniach dokonywanych przez nazistów i faszystów podczas II wojny światowej, wraz z rozwojem koncepcji praw pamięci zaczęły swoim zakresem obejmować zaprzeczanie także innym zbrodniom. Zdając sobie sprawę z faktu, że jego poglądy podlegać będą penalizacji, Doğu Perinçek – turecki prawnik i polityk o nacjonalistycznych poglądach – umyślnie wypowiedział się publicznie na ten temat podczas pobytu w Szwajcarii. W konsekwencji sądy szwajcarskie uznały go winnym publicznego zaprzeczania ludobójczemu charakterowi zbrodni popełnionych na Ormianach. Cała linia orzecznicza ETPCz dotycząca negacjonizmu dawała bardzo mocne podstawy do założenia, że rozstrzygnięcie w sprawie *Perinçek* będzie z nią tożsame, a skarga uznana zostanie za niedopuszczalną lub stwierdzony zostanie brak naruszenia wolności wypowiedzi skarżącego. Jednak Trybunał, zarówno w wyroku Izby, jak i Wielkiej Izby, podzielił argumenty skarżącego, orzekając o naruszeniu art. 10 EKPCz. Stanowisko Trybunału powszechnie przyjęte zostało z zaskoczeniem, i przeważnie, z krytyką (Vorhoof 2015; Garibian 2016; Belavusau 2016).

Rozpatrując skargę, Trybunał skupił się na zbadaniu argumentu strony rządowej, która utrzymywała, że wprowadzenie do szwajcarskiego porządku prawnego przepisów, na podstawie których skazano Perinçeka, było konsekwencją przystąpienia Szwajcarii do Międzynarodowej konwencji w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej (Dz.U. z 1969 r. Nr 25, poz. 187). Tym samym Szwajcaria zrealizowała jedynie istniejący w prawie międzynarodowym obowiązek penalizowania negacjonistycznych treści, z przywołaniem w szczególności zobowiązań dotyczących efektywnego przeciwdziałania dyskryminacji i nienawiści na tle rasowym, etnicznym i narodowościowym, zawartych w art. 4 Konwencji CER¹¹. Trybunał odrzucił tę argumentację, stwierdzając, że z prawa międzynarodowego nie można wywodzić obowiązku penalizacji wypowiedzi takich jak ta, której autorem był skarżący, a ich ograniczenia nie można w badanej sprawie

¹¹ Art. 4 Konwencji CERD stanowi: „Państwa Strony Konwencji potępiają wszelką propagandę i wszelkie organizacje oparte na ideach lub teoriach o wyższości jednej rasy lub grupy osób określonego koloru skóry lub pochodzenia etnicznego bądź usiłujące usprawiedliwić czy popierać nienawiść i dyskryminację rasową w jakiegokolwiek postaci oraz zobowiązują się podjąć niezwłocznie właściwe środki zmierzające do wykorzenienia wszelkiego podżegania do tego rodzaju dyskryminacji bądź też aktów dyskryminacji i w tym celu uwzględniając zasady zawarte w Powszechnej deklaracji praw człowieka oraz prawa szczegółowo określone w artykule 5 niniejszej Konwencji zobowiązują się między innymi:

a) uznać za przestępstwo podlegające karze zgodnie z prawem wszelkie rozpowszechnianie idei opartych na wyższości lub nienawiści rasowej, wszelkie podżeganie do dyskryminacji rasowej, jak również wszelkie akty przemocy lub podżeganie do tego rodzaju aktów wobec jakiegokolwiek rasy bądź grupy osób o innym kolorze skóry lub innego pochodzenia etnicznego, a także udzielanie pomocy w prowadzeniu działalności rasistowskiej, włączając w to finansowanie tej działalności;

b) uznać za nielegalne organizacje mające na celu popieranie dyskryminacji rasowej i podżeganie do niej oraz wprowadzić zakaz ich działalności, jak również zorganizowanej i wszelkiej innej działalności propagandowej mającej takie same cele oraz uznać udział w takich organizacjach lub w takiej działalności za przestępstwo podlegające karze zgodnie z prawem;

c) nie zezwalać władzom i instytucjom publicznym, tak ogólnokrajowym, jak i lokalnym, na podżeganie do dyskryminacji rasowej czy też na popieranie jej”.

uzasadniać powołaniem się na realizację zobowiązań Szwajcarii wynikających z takiego obowiązku (Perinçek przeciwko Szwajcarii 2015: para. 260–261). Według Trybunału art. 4 Konwencji CERD dotyczy jedynie zobowiązania do penalizacji szerzenia idei opartych na hasłach supremacji lub nienawiści rasowej, podżegania do dyskryminacji na tle rasowym oraz aktów nienawiści rasowej (lub podżegania do nich), z jednoczesnym uwzględnieniem wymogu poszanowania wolności wypowiedzi. Trybunał rozszerzył przy tym swoją argumentację o stwierdzenie, że podobnego zobowiązania do penalizowania zaprzeczania zbrodniom ludobójstwa jako takim nie sposób wywodzić również z innych traktatów międzynarodowych (Perinçek przeciwko Szwajcarii 2015: para. 265). To stwierdzenie Trybunału jest problematyczne, przede wszystkim ze względu na fakt, że wiele państw klasyfikuje negacjonizm właśnie jako mowę nienawiści o podłożu rasistowskim, a przepisy penalizujące takie wypowiedzi zostały do ich porządków prawnych wprowadzone jako realizacja standardu międzynarodowego. Jako formę antysemityzmu kłamstwo oświęcimskie klasyfikował również sam Trybunał (*Garaudy przeciwko Francji*). Ponadto, w postępowaniu przed Wielką Izbą, zgłaszający swoje stanowisko rząd francuski wskazywał, że państwa muszą mieć możliwość stosowania sankcji karnych w odpowiedzi na rasizm i negowanie ludobójstw, przywołując m.in. właściwe opinie Europejskiej Komisji przeciwko Rasizmowi i Nietolerancji RE oraz art. 1 ust. 1 lit. c) Decyzji ramowej. Ten argument, wskazujący na istnienie zobowiązania regulacji prawnych, nie został jednak przez Trybunał uwzględniony. Choć Szwajcaria nie jest państwem członkowskim UE, jednak argumentacja przedstawiona w *dictum* Trybunału ignoruje konieczność wprowadzania coraz bardziej wyraźnej synergii pomiędzy systemami ochrony praw człowieka w Europie – systemem RE oraz systemem UE, na temat której w sposób jednoznaczny od dawna wypowiadają się te obydwie europejskie struktury, m.in. poprzez mającą nastąpić akcesję UE do EKPCz (Isiksel 2016; Meinich 2020)¹².

Poszukując wzmocnienia dla swojego stanowiska, Trybunał sięgnął też po inne argumenty. Paradoksalnie jednak pogłębił jedynie istniejące wątpliwości poprzez odejście od zasadniczych elementów swojej linii orzeczniczej obowiązującej wobec negacji i zniekształcania prawdy historycznej o zbrodni Holokaustu, w tym generalnie od praktyki, w której Trybunał, w przypadku Holokaustu, w ogóle nie przystępuje do analizy tego rodzaju kwestii. Po pierwsze Trybunał podniósł argument upływu ponad 100 lat od dokonania zbrodni, co miałyby osłabiać konieczność ochrony grupy ofiar. W związku z tym nieuchronnie nasuwa się pytanie: czy w momencie, w którym od czasu Zagłady również minie okres 100 lat, ulegnie zmianie linia orzecznicza ETPCz wobec tych, którzy twierdzą, że komory gazowe nie istniały lub nie były stosowane do mordowania ludzi? Trybunał uznał też, że wypowiedź Perinćeka nie stanowiła nawoływania do nienawiści wobec określonej grupy. Jednak w przypadku większości skarg kłamców oświęcimskich również ten czynnik nie występował w sposób bezpośredni: Trybunał przyjmował natomiast,

¹² Zagadnienie to było jednym z głównych i najważniejszych punktów obrad szczytu Rady Europy, odbywającego się w Rejkiawiku 16–17 maja 2023 roku.

że negacja jest formą szerzenia nienawistnych treści i należy ją uznać za przejaw antysemityzmu. Pojawił się również argument dotyczący braku jednoznacznego zanegowania przez Perinçeka, a jedynie podważania prawnej kwalifikacji zbrodni. Jak wskazano powyżej, w orzecznictwie w obszarze kłamstwa oświęcimskiego nawet wypowiedzi dalekie od bezpośredniego zaprzeczania, że Holocaust miał miejsce, uznawane są za negacjonistyczne. Wreszcie, ETPCz powołał się na różnicę dotyczącą samych zbrodni, wskazując, że Holocaust należy do kategorii tych, których klasyfikacja została jednoznacznie uznana i potwierdzona w prawie międzynarodowym, podczas gdy charakter zbrodni dokonanej na Ormianach jest nadal „dyskutowany”¹³. Trybunał wydaje się jednak zapominać, że Holocaust (w przeciwieństwie do wielu innych okrucieństw) należy do nielicznych zbrodni w historii, którym przyznano szczególne „prawne” znaczenie. W zdaniu odrębnym do wyroku Izby sędziowie Nebojša Vučinić i Paulo Pinto De Albuquerque przywołują Raphaela Lemkina, prawnika, który jest autorem samego terminu ludobójstwo, i który to termin Lemkin odnosił właśnie do zbrodni dokonanej wobec Ormian. Statut Międzynarodowego Trybunału Wojskowego w Norymberdze z 1945 roku nie mógł mieć zastosowania do zbrodni ludobójstwa poprzedzających Holocaust. Podobnie sama kategoria „ludobójstwa” weszła do międzynarodowego katalogu prawnego dopiero na mocy Konwencji ONZ w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa z 1948 roku. Trybunał pominął również uznanie zbrodni tureckiej za ludobójstwo m.in. przez PE, stanowczo potępiający wszelkie próby i formy negowania tej zbrodni (RPE 2015).

Wyroki w sprawie *Perinçek przeciwko Szwajcarii* oraz identyczne co do rezultatu i bardzo zbliżone co do stanu faktycznego orzeczenie w sprawie *Mercan i inni przeciwko Szwajcarii* pozostają do tej pory jedynymi *dictum* ETPCz, w których odnosi się on do zaprzeczania zbrodniom innym niż Holocaust. Nie można więc dziś jednoznacznie przesądzać o dalszym kształcie linii orzeczniczej Trybunału wobec zjawiska negacjonizmu. Można natomiast stwierdzić, że istnienie tak poważnych rozbieżności i odmiennego podejścia do poszczególnych zbrodni nie sprzyja postrzeganiu Trybunału jako organu nieprzyznającego negacjonistom prawa do nadużywania wolności wypowiedzi i stojącego na straży ochrony grup, które były ofiarami tych zbrodni przed nienawiścią i niszczeniem ich godności poprzez zakłamywanie historycznej pamięci. Dodatkowo odnotować należy ważny aspekt orzecznictwa ETPCz w analizowanym obszarze, na który zwraca uwagę Aleksandra Mężykowska. Badając zagadnienie ochrony dóbr osobistych pokrzywdzonych w przestępstwach negacjonizmu w orzecznictwie Trybunału, dochodzi ona do wniosku, że zauważalny brak silnej ochrony praw ofiar negowanych zbrodni w systemie strasburskim wynika przede wszystkim z faktu, że zakres tej ochrony jest w dużej mierze zależny od krajowych systemów prawnych, w których sankcje karne za negacjonizm są projektowane w celu ochrony wyłącznie interesu publicznego, nie zaś indywidualnych interesów prawnych jednostek.

¹³ Co warto podkreślić, w innej sprawie, dotyczącej zbrodni katyńskiej (*Janowiec i inni przeciwko Rosji*) Trybunał dokonał prawnej kwalifikacji tego czynu, wskazując, że stanowiła zbrodnię wojenną.

Jak konkluduje Aleksandra Mężykowska, „Dopóki władze publiczne, przyjmując i interpretując prawa wpływające na pamięć historyczną, będą się koncentrować na realizacji interesów polityki historycznej, które w założeniu odnoszą się do pojęcia „państwa” lub „narodu”, interesy poszczególnych jednostek mogą nie być odpowiednio chronione na poziomie międzynarodowym” (Mężykowska 2020: 101).

3. Potrzeba rewizji europejskiego paradygmatu?

Z całą pewnością optyka przyjęta w europejskiej przestrzeni prawnej wobec zagadnienia prawnych instrumentów przeciwdziałania negacji i zniekształcaniu prawdy historycznej o przeszłych zbrodniach jest już dziś głęboko osadzona nie tylko we właściwych przepisach prawa czy orzecznictwie, lecz również w społecznej świadomości. Brak jest jednocześnie badań, które mogłyby wykazać rzeczywistą skuteczność regulowania za pomocą prawa wypowiedzi negacjonistycznych (mierzoną np. jako spadek liczby treści negacjonistycznych obecnych w przestrzeni publicznej), choćby w ujęciu porównawczym, uwzględniającym jurysdykcje, gdzie ochrona wolności wypowiedzi obejmuje również historyczne zniekształcenia, a nawet bezpośrednio fałszowanie historii (Lasson 1997; Fish 2014). Można i należy natomiast zastanawiać się nad zgodnością europejskich rozwiązań ze standardami ochrony praw człowieka, w tym przede wszystkim wolności wypowiedzi, jak również badać, czy obowiązujące ramy prawne mogą – lub powinny być – wykorzystane przy konstruowaniu nowych praw pamięci, w tym przede wszystkim tych odnoszących się do przeszłości kolonialnej. Osobnym, złożonym zagadnieniem, wykraczającym poza ramy tego opracowania, jest też kwestia regulacji obecności negacjonizmu i zniekształcania faktów historycznych w przestrzeni online, w tym oceny obecnie stosowanych rozwiązań prawnych, takich jak Protokół dodatkowy do Konwencji Rady Europy o cyberprzestępczości dotyczący penalizacji czynów o charakterze rasistowskim lub ksenofobicznym popełnionych przy użyciu systemów komputerowych. Istotne są również najnowsze, projektowane w ciągu ostatnich kilku lat narzędzia, w tym unijny Akt o usługach cyfrowych, który ma za zadanie m.in. ujednoczyć zasady zwalczania nielegalnych treści i przeciwdziałania dezinformacji w przestrzeni internetowej w państwach UE, oraz propozycja KE w zakresie zmiany Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej poprzez rozszerzenie wykazu przestępstw UE o nawoływanie do nienawiści i przestępstwa z nienawiści. W grudniu 2021 roku KE przedstawiła wniosek o rozszerzenie tego wykazu (KKE). Jak wskazano, podjęcie takiej decyzji przez Radę byłoby pierwszym krokiem w kierunku stworzenia podstawy prawnej niezbędnej do przyjęcia wspólnych ram prawnych służących zwalczaniu nawoływania do nienawiści i przestępstw z nienawiści w całej UE. W kontekście dyskusji nad uznaniem negacjonizmu za formę mowy nienawiści jest to inicjatywa, którą należy obserwować z uwagą.

Jak wskazano powyżej, jednym z zasadniczych problemów wydaje się kwestia prawnej regulacji zaprzeczania zbrodniom innym niż Holocaust. Stanowisko przyjęte przez ETPCz osłabia spójność dotychczasowej linii orzeczniczej Trybunału w zakresie negacjonizmu, stwarzając sytuację niepewności prawnej w przypadku ewentualnych kolejnych skarg, dotyczących zbrodni, których negowanie lub umniejszanie adresowane jest w prawie krajowym poszczególnych państw. Wydaje się, że przyjęcie jednolitych kryteriów rozpatrywania tego rodzaju skarg jest kluczowe dla wiarygodności stanowiska Trybunału zajmowanego wobec różnych form negacji i zniekształcania faktów dotyczących Holocaustu. Pojawienie się w Trybunale skargi, która dotyczyć będzie negacji jeszcze innej niż Holocaust i ludobójstwo Ormian zbrodni, penalizowanej na poziomie krajowym, będzie zapewne najlepszym testem co do stanowiska Trybunału w tym zakresie. Jeśli dodatkowo skarga taka skierowana zostanie przeciwko państwu unijnemu, które powoła się na swoje zobowiązania wynikające z Decyzji ramowej, test ten rozszerzony zostanie również o aspekt zbliżenia i synergii europejskich standardów w obszarze ochrony praw człowieka.

Innym problemem rozważanym i podnoszonym w kontekście podejścia Trybunału do skarg negacjonistów pozostaje stosowanie art. 17 EKPCz w sposób wykluczający zasadniczo badanie merytoryczne skargi poprzez odrzucanie jej jako oczywiście bezzasadnej. Ten postulat wiąże się bezpośrednio z często spotykanym argumentem krytyków prawnych zakazów negacjonizmu o „ucinianiu dyskusji”, bez merytorycznej oceny każdej jednostkowej sprawy (Appleton, Nora, Salvatori 2013). Im więcej kontrowersji narasta wobec negowania i zniekształcania prawdy historycznej, tym bardziej rzetelnie i dokładnie badane powinny być skargi osób, wobec których na poziomie sądów krajowych zastosowano określone w prawie sankcje prawa karnego lub inne prawne konsekwencje.

Kolejnym punktem, który wart jest rozważenia przy analizie zasadności ewentualnych zmian obecnie obowiązującego standardu w odniesieniu do negacjonizmu i zniekształcania faktów historycznych, jest kwestia stworzenia możliwości powoływania się przez ustawodawcę krajowego na instrumenty europejskie – w tym przypadku Decyzję ramową – w celu uzasadnienia wprowadzenia rozwiązań wysoce problematycznych, m.in. w kontekście gwarancji wolności badań naukowych. Rozwiązania takie bywają wręcz postrzegane jako próba odgórnego, legislacyjnego dekretoowania narracji wykluczającej krytyczną ocenę historii danego narodu. Przykładem takiego zjawiska jest przywoływana już nowelizacja polskiej ustawy o IPN. Jak wskazywali wnioskodawcy nowelizacji (Projekt ustawy 2016), koncepcja penalizacji zachowań zdefiniowanych w projektowanym wówczas art. 55a została przewidziana w Decyzji ramowej. Przywołany został jej art. 1 ust. 1 pkt d, zgodnie z którym państwa członkowskie są zobowiązane do zapewnienia karalności umyślnych czynów polegających na publicznym aprobowaniu, negowaniu lub rażącym¹⁴

¹⁴ Rażące pomniejszanie może dotyczyć wymiaru „ilościowego” lub „jakościowego” dokonanej zbrodni. Przykładem pierwszego wymiaru pomniejszania będzie zaniżanie liczby ofiar określonej zbrodni, zaś przykładem drugiego wymiaru, opisywanie dokonanych zbrodni jako mniej poważnych, doniosłych czy znaczących (Fronza 2018: 16).

pomniejszaniu zbrodni określonych w art. 6 Karty Międzynarodowego Trybunału Wojskowego. Jak podnosili, nowy przepis w ustawie o IPN stanowić miał:

funkcjonalne uzupełnienie implementacji do polskiego porządku prawnego wskazanej decyzji ramowej 2008/913. Spełnia też cele ogólne projektowanej ustawy, bowiem w przekonaniu projektodawcy wypowiedzi fałszujące fakty historyczne związane, na przykład, z masowymi zbrodniami w obozach koncentracyjnych dezawuuują rzeczywisty charakter tych zdarzeń, a tym samym stanowią czyny, których treść koresponduje z art. 1 ust. 1 lit. d decyzji ramowej 2008/913. Formulowanie publicznych wypowiedzi wprowadzających w błąd co do istoty zdarzeń o charakterze zbrodniczym, przypisując sprawstwo obywatelom innego państwa, rzutuje bowiem na ocenę takich zdarzeń przez odbiorców, wypaczając rzeczywisty charakter i skalę faktów historycznych oraz pomniejszając odpowiedzialność rzeczywistych sprawców tych czynów (Projekt ustawy 2016: 3).

Zasadniczo można zgodzić się z przedstawioną interpretacją uzasadnienia wprowadzanych zmian. Jednocześnie ich kontekst oraz pewnego rodzaju zatajenie, z uzasadnieniem w postaci zobowiązania do penalizacji, faktu wprowadzenia do krajowego porządku prawnego instrumentu potencjalnie pozwalającego na penalizowanie relacji świadków historii¹⁵, wskazuje na ryzyko nadużywania Decyzji ramowej lub przynajmniej nie do końca uprawnionego powoływania się na jej postanowienia.

Ponadto szereg wyzwań stwarza już sama różnorodność rozwiązań krajowych przyjętych przez poszczególne państwa w europejskiej przestrzeni prawnej. Przykładem jest tu ustawodawstwo wielu państw Europy Środkowo-Wschodniej odnoszące się do zbrodni stalinizmu i komunizmu (których to elementów zazwyczaj brakuje w ustawodawstwie państw Europy Zachodniej) czy wprowadzanie do właściwych regulacji obowiązku zaistnienia, dla możliwości penalizacji, zakłócania porządku publicznego. I w tym przypadku pojawiają się jednak wątpliwości, wyrażone choćby w wyroku ETPCz w sprawie *Vajnai przeciwko Węgrom*, w którym Trybunał, inaczej niż czynił to niemal zawsze w odniesieniu do symboliki nazi-stowskiej, nie zgodził się z oceną sądów krajowych i uznał naruszenie wolności wypowiedzi osoby prezentującej symbol 5-ramiennej czerwonej gwiazdy. Rodzi to pytanie o różny stosunek Trybunału do symboliki związanej z różnymi reżimami z przeszłości, który przekładać może się na odmienne podejście do negacji poszczególnych zbrodni (Gliszczyńska-Grabias 2016).

Wreszcie, fundamentalny i zasadniczy konflikt pomiędzy prawnymi zakazami negacjonizmu lub zniekształcania historii (oraz szerzej: zakazami szerszenia mowy nienawiści) a gwarancjami swobody wypowiedzi i wolności badań naukowych nadal pozostaje nierozwiązany (Waldron 2014). Argumenty, na których oparte jest w Europie uznanie dopuszczalności prawnego ograniczania treści zaprzeczających

¹⁵ Ryzyka takiego można upatrywać w sytuacji, w której relacja ocalałego z Zagłady, dotycząca masowości zjawiska szmalcownictwa podczas II wojny światowej wśród Polaków uznana zostałaby za naruszającą przepisy znolelizowanej ustawy o IPN.

lub wypaczających Holokaust, dotyczą w dużej mierze twierdzenia, że stanowią one mowę nienawiści, obecną m.in. w formie rozpowszechniania negatywnych stereotypów dotyczących osób lub grup na podstawie ich tożsamości. Negacjonizm ma też wywoływać poczucie strachu oraz może powodować bezpośrednie zagrożenie dla bezpieczeństwa i życia, kiedy przybiera formę nawoływania do nienawiści, a nawet podżegania do przemocy wobec grupy, która wcześniej doświadczyła ludobójczego okrucieństwa. Na tym tle rodzi się jednak uzasadnione pytanie o możliwość niemal blankietowego charakteryzowania takiego negowania bądź zniekształcania jako formy mowy nienawiści, bez spełnienia warunku (obecnego m.in. w ustawodawstwie poszczególnych państw oraz przewidzianego w Decyzji ramowej), który uzależnia możliwość ingerencji od wystąpienia w wypowiedzi, która staje się przedmiotem prawnej oceny, np. elementu podżegania do nienawiści czy przemocy. Uznanie kłamstwa oświęcimskiego za mowę nienawiści *per se* implikuje też pytanie o klasyfikowanie innych zbrodni, których nie obejmuje regulacja Decyzji ramowej, za taki sam przejaw publicznego szerzenia mowy nienawiści. Przywołując ponownie wyrok ETPCz w sprawie *Perinçek*, dostrzec można, że właśnie brak tego „nienawistnego” elementu był dla Trybunału jednym z uzasadnień dla uznania, że zastosowana przez rząd szwajcarski ingerencja w wolność wypowiedzi Perinçeka (znanego z kontrowersyjnych, dyskryminacyjnych wypowiedzi wobec Ormian) była niezgodna ze strasburskim standardem ochrony tej wolności. Jeszcze mniej prawdopodobne wydaje się zatem ewentualne uznanie przez Trybunał spełnienia warunku zaistnienia „nienawistnego” elementu negacji czy zniekształcania (warunku niewystępującego w przypadku kłamstwa oświęcimskiego) wówczas, gdy negowane będą zbrodnie jeszcze bardziej odległe czasowo i świadomościowo od ludobójstwa Ormian, a które z dużym prawdopodobieństwem staną się przedmiotem prawnej regulacji w niektórych państwach europejskich. Trudno jest też wskazać przykłady nacechowanych nienawiścią czy podżeganiem do przemocy form podważania prawdy historycznej o zbrodniach stalinizmu czy komunizmu, które przecież również podlega penalizacji w niektórych państwach Europy. Zasadne jest zatem pytanie, czy przy rozpatrywaniu tego rodzaju spraw sądy krajowe państw europejskich powinny kierować się linią orzeczniczą wypracowaną przez Trybunał wobec zaprzeczania zbrodniom nazistowskim, czy rozbudowanym i zniuansowanym standardem oceny użytym w sprawie *Perinçek*? Brak jednolitego stosunku Trybunału do zaprzeczania czy zniekształcania zbrodni z przeszłości implikuje wątpliwości, które powinny zostać przez Trybunał zaadresowane w sposób bardziej przekonujący, niż miało to miejsce przy ocenie skarg przeciwko Szwajcarii. Poważne niejasności w tym obszarze osłabiają bowiem całą strasburską linię orzeczniczą dotyczącą tego zagadnienia.

Częścią toczącej się debaty jest też zasadność i dopuszczalność stosowania wobec negacjonizmu i zniekształcania prawdy historycznej instrumentów prawa karnego. Zasadniczo sankcje karne, najbardziej poważne ze względu na zagrożenie karą ograniczenia lub pozbawienia wolności, powinny pojawiać się tylko wtedy, gdy są niezbędne i oparte na zasadach pomocniczości, konieczności i proporcjonalności,

stanowiąc w pewnym sensie ostateczną, najbardziej dotkliwą z możliwych reakcji prawa, obecną wówczas, gdy inne środki prawne okazują się niewystarczające czy nieadekwatne. W przypadku negacji i zniekształcania prawdy historycznej wydaje się natomiast, że prawo karne znajduje zastosowanie przede wszystkim w celu symbolicznym, aby chronić i odtwarzać zbiorową tożsamość, a także dążyć do wzmocnienia zbiorowej pamięci o przeszłości. W konsekwencji, jak zauważa Emanuela Fronza (Fronza 2018: 159–161), prawo karne staje się bardziej nośnikiem pewnego wzniosłego przesłania niż strażnikiem praw domagających się ochrony. Chronione są zatem wartości, którym zagrażają twierdzenia negujące i zniekształcające prawdę o przeszłości. W kontekście prawa europejskiego, w tym unijnego, ów przekaz ma dodatkowo charakter wzmocnienia wspólnej europejskiej tożsamości opartej na obowiązku poszanowania praw człowieka, których ochrona ma swoją genezę m.in. w pokłosiu zbrodni Holokaustu. Jednak gdy system prawny posługuje się prawem karnym w celu ochrony pamięci o takim zdarzeniu formującym tożsamość europejską, nieuchronnie ma miejsce ingerencja w sferę wartości, implikująca ryzyko tłumienia samych idei, a nie konkretnych, stanowiących przestępstwo, działań. Dlatego tak istotne jest ustalenie, czy negacjonizm i zniekształcanie prawdy historycznej powinny być penalizowane tylko wtedy, gdy istnieje prawdopodobieństwo, że stanowią nawoływanie do przemocy lub nienawiści.

Konkluzje

W 2022 roku opublikowany został raport z badań przeprowadzonych na zlecenie m.in. UNESCO, który ukazał skalę i zasięg zjawiska negowania i zniekształcania prawdy o Zagładzie w mediach społecznościowych (UNESCO 2022). W ramach badania przeanalizowano prawie 4000 postów związanych z tematem Holokaustu, opublikowanych na pięciu głównych platformach społecznościowych: Facebook, Instagram, Telegram, TikTok i Twitter (obecnie X). Badanie wykazało, że negowanie i zniekształcanie Holokaustu jest szeroko rozpowszechnione na Telegramie, platformie szczególnie popularnej w Europie Wschodniej: negacjonistyczny charakter miała prawie połowa obecnych tam treści związanych z Holokaustem. Wykazano również, że skala ta wzrasta do ponad 80% w przypadku informacji publikowanych w języku niemieckim i do około 50% w przypadku tych ukazujących się w języku angielskim i francuskim. Ponadto 19% treści związanych z Holokaustem na Twitterze, 17% na TikToku, 8% na Facebooku i 3% na Instagramie zawierało zniekształcenia i nieścisłości historyczne. Biorąc pod uwagę inne zjawiska ściśle powiązane z funkcjonowaniem platform społecznościowych oraz szerzej, Internetu, takich jak choćby nieskończona wielość często sprzecznych informacji, atrakcyjność teorii spiskowych oraz fakt, że społeczne funkcjonowanie osób młodych odbywa się w dużej mierze w sieci, pytanie o sposoby zachowania prawdy historycznej dotyczącej ludobójstw staje się tak samo pilne, jak i niezwykle

trudne. Odpowiedzi należy zapewne szukać, przyjmując jak najszersze podejście, uwzględniające m.in. instrumenty prawa oraz różnego rodzaju wysiłki edukacyjne. Prawo pozostaje przy tym w toczącej się dyskusji ważne i konieczne: to ono bowiem może np. regulować kwestie odpowiedzialności platform społecznościowych w zakresie moderowania czy usuwania treści jednoznacznie negacjonistycznych (Brunner 2016).

Wyzwaniem pozostaje jednak cały czas adekwatność i efektywność obowiązujących już od kilku dekad przepisów penalizujących negacjonizm wobec zmieniających się realiów, skali i sposobów zaprzeczania określonym zbrodniom czy szerzej – faktom historycznym. Większość działań negacjonistycznych skupia się dziś na zniekształcaniu prawdy historycznej, umniejszaniu skali i znaczenia określonych zbrodni, podważaniu jej poszczególnych elementów czy świadectw ocalałych, czy też rehabilitacji uwikłanych w zbrodnie z przeszłości postaci (i grup) historycznych. Co więcej, pojawiły się nowe, w pewnym sensie „odwrócone” prawa pamięci, które penalizują lub w inny sposób sankcjonują wysiłki na rzecz ochrony prawdy historycznej: szereg przepisów uchwalanych w ostatnich latach w Rosji w odniesieniu do ochrony pamięci o Wielkiej Wojnie Ojczyźnianej to znamieny przykład takiej tendencji (Belavusau 2022: 92–94).

W europejskiej przestrzeni prawnej zwyciężyła interpretacja dopuszczająca prawne zakazy negacjonizmu i zniekształceń prawdy historycznej, czy wręcz wskazująca na konieczność ich ustanowienia, m.in. ze względu na szczególny rodzaj pamięci historycznej i brzemień zbrodni Holokaustu, którego dokonano w Europie oraz na klasyfikację niektórych z wypowiedzi negacjonistycznych jako mowy nienawiści, również wykluczonej ze spektrum swobodnej wypowiedzi w europejskiej przestrzeni prawnej. Jednak już amerykańska doktryna wolności słowa, ukształtowana wokół Pierwszej Poprawki do Konstytucji Stanów Zjednoczonych oraz towarzyszące jej orzecznictwo Sądu Najwyższego USA, nie przewidują możliwości ograniczania tej wolności w kontekście wypowiedzi na tematy historyczne, włączając w to negacjonizm. Trudno jest wyobrazić sobie, aby przepisy prawne penalizujące – lub w inny sposób regulujące – kwestie negacjonizmu w Europie – zostały anulowane, wieloletnie orzecznictwo w tym obszarze, zarówno na poziomie poszczególnych państw, jak i ETPCz, zakwestionowane, a model amerykański przyjęty jako obowiązujący. Nie ma jednak kompleksowych badań porównawczych, które wskazywałyby na rzeczywiste konsekwencje i efektywność tych dwóch różnych podejść do negowania prawdy historycznej. Zapewne jednak jaskrawo widoczna konieczność zwiększenia efektywności metod zapobiegania fałszowaniu historii powinna skłonić do rewizji obowiązujących instrumentów prawnych oraz do zwiększenia ich spójności wobec odnotowywanych różnic pomiędzy poszczególnymi filarami europejskiego systemu ochrony praw człowieka.

Oświadczenie w przedmiocie konfliktu interesów

Autorka zgłaszanego artykułu oświadcza, że nie istnieje konflikt interesów. Tzn. autorka (albo jej pracodawcy lub sponsorzy) nie mają jakiegokolwiek bezpośredniego lub pośredniego finansowego, prawnego lub zawodowego interesu albo związku z innymi organizacjami lub instytucjami, które mogą mieć wpływ na omawiane w tekście badania.

Finansowanie

Artykuł powstał w ramach realizacji projektu badawczego „The Challenge of Populist Memory Politics for Europe: Towards Effective Responses to Militant Legislation on the Past (MEMOCRACY)”, finansowanego przez Volkswagen Stiftung.

Bibliografia

- Baets A. de (2018). 'Laws governing historians' expression'. W B. Bevernage i N. Wouters (red.) *The Palgrave Handbook of State-Sponsored History After 1945*. London: Palgrave Macmillan, s. 39–67. https://doi.org/10.1057/978-1-349-95306-6_2
- Bankier D. i Michman D. (red.) (2010). *Holocaust and Justice: Representation and Historiography of the Holocaust in Post-War Trials*. Jerusalem: Yad Vashem. New York: Berghahn Books.
- Bartov O. (2008). 'Eastern Europe as the site of genocide'. *Journal of Modern History* 80(3), s. 557–593. <https://doi.org/10.1086/589591>
- Belavusau U. (2016). 'Perinçek v. Switzerland (Eur. Ct. H.R.)'. *International Legal Materials* 55(4), s. 627–719. <https://doi.org/10.1017/S0020782900004228>
- Belavusau U. (2022). 'Rule of law and constitutionalisation of memory politics in Hungary and Russia'. W M. Belov (red.) *Constitutionalism in a State of Flux*. Abingdon, New York: Routledge, s. 87–107. <https://doi.org/10.4324/9781003349501-7>
- Belavusau U., Gliszczyńska-Grabias A. i Mälksoo M. (2021). 'Memory laws and memory wars in Poland, Russia and Ukraine'. *Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart* 69(1), s. 95–116. <https://doi.org/10.1628/joer-2021-0005>
- Bell M. (2009). *Racism and Equality in the European Union*. Oxford: Oxford University Press. <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199297849.001.0001>
- Bilali R., Iqbal R. i Freel S. (2019). 'Understanding and counteracting genocide denial'. W L.S. Newman (red.) *Confronting Humanity at its Worst: Social Psychological Perspectives on Genocide*. New York: Oxford University Press, s. 284–311. <https://doi.org/10.1093/oso/9780190685942.003.0011>

- Bracka J. (2017). 'From banning Nakba to bridging narratives: The collective memory of 1948 and transitional justice for Israelis and Palestinians'. W U. Belavusau i A. Gliszczyńska-Grabias (red.) *Law and Memory. Towards Legal Governance of History*. Cambridge: Cambridge University Press, s. 348–373. <https://doi.org/10.1017/9781316986172.018>
- Brunner L. (2016). 'The liability of an online intermediary for third party content: The watchdog becomes the Monitor: Intermediary liability after *Delfi v Estonia*'. *Human Rights Law Review* 16(1), s. 163–174. <https://doi.org/10.1093/hrlr/ngv048>
- Cherviatsova A. (2020). 'Memory as a battlefield: European memorial laws and freedom of speech'. *International Journal of Human Rights* 25(4), s. 675–694. <https://doi.org/10.1080/13642987.2020.1791826>
- Cichocki M. (2005). *Władza i pamięć: o politycznej funkcji historii* [Power and memory: The political function of history]. Kraków: Ośrodek Myśli Politycznej.
- Domańska M. (2022). 'The myth of the Great Patriotic War and Russia's foreign policy'. W A. Legucka i R. Kupiecki (red.) *Disinformation, Narratives and Memory Politics in Russia and Belarus*. London: Routledge. <https://doi.org/10.4324/9781003281597-8>
- Fish E. (2021). 'Memory laws as a misuse of legislation'. *Israel Law Review* 54(3), s. 324–339. <https://doi.org/10.1017/S0021223721000200>
- Fish S. (2014). 'Academic freedom, the first amendment, and Holocaust denial'. W S. Fish (red.) *Versions of Academic Freedom: From Professionalism to Revolution*. Chicago: University of Chicago Press, s. 137–150.
- Fleischer H. (2012). 'Les Fleurs du Mal, the need to confront Holocaust distortion'. W H. van der Wilt, J. Vervliet, G. Sluiter i J. Houwink ten Cate (red.) *The Genocide Convention. The Legacy of 60 Years*. Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, s. 159–170. https://doi.org/10.1163/9789004221314_013
- Fleming M. (2022). *In the Shadow of the Holocaust. Poland, the United Nations War Crimes Commission, and the Search for Justice*. Cambridge: Cambridge University Press. <https://doi.org/10.1017/9781009106719>
- Fronza E. (2018). *Memory and Punishment: Historical Denialism, Free Speech and the Limits of Criminal Law*. The Hague: Asser Press. <https://doi.org/10.1007/978-94-6265-234-7>
- Garibian S. (2016). 'On the breaking of consensus: The Perinçek Case, the Armenian genocide and international criminal law'. W J. Willems, H. Nelsen i R. Moerland (red.) *Denialism and Human Rights*. Cambridge: Intersentia, s. 235–250.
- Gerstenfeld M. (2007). 'The multiple distortions of Holocaust memory'. *Jewish Political Studies Review* 19(3–4), s. 35–55.
- Gliszczyńska-Grabias A. (2013). 'Penalizing Holocaust denial: A view from Europe'. W Ch. A. Small (red.) *Global Antisemitism: A Crisis of Modernity*. Leiden, Boston: Brill, s. 237–256. https://doi.org/10.1163/9789004265561_023
- Gliszczyńska-Grabias A. (2014). *Przeciwdziałanie antysemityzmowi. Instrumenty prawa międzynarodowego* [Counteracting anti-Semitism. Tools of international law]. Warszawa: Wolters Kluwer.

- Gliszczyńska-Grabias A. (2016). 'Stalinism and Communism equals or versus Nazism? Central and Eastern European unwholesome legacy in ECtHR'. *East European Politics and Societies* 30(1), s. 74–96. <https://doi.org/10.1177/0888325415570966>
- Gliszczyńska-Grabias A. (2019). 'Deployments of memory with the tools of law – the case of Poland'. *Review of Central and East European Law* 44(4), s. 464–492. <https://doi.org/10.1163/15730352-04404002>
- Goldschläger A. (2012). 'The trials of Ernst Zündel'. W R. S. Wistrich (red.) *Holocaust denial: The Politics of Perfidy*. Berlin, Boston: De Gruyter, s. 109–136. <https://doi.org/10.1515/9783110288216.109>
- Heinze E. (2018). 'Theorizing law and historical memory: Denialism and the pre-conditions of human rights'. *Journal of Comparative Law* 43(13), s. 43–60.
- Hennebel L. i Hochman T. (red.) (2011). *Genocide Denial and the Law*. Oxford: Oxford University Press.
- Hoffmann T. (2020). 'Penalizacja negacjonizmu w węgierskim prawie karnym. Teoria i praktyka' [The punishment of negationism in Hungarian criminal law – theory and practice]. W P. Grzebyk (red.) *Odpowiedzialność za negowanie zbrodni międzynarodowych* [Responsibility for negation of international crimes]. Warszawa: Wydawnictwo Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości, s. 201–212.
- Isiksel T. (2016). 'European exceptionalism and the EU's accession to the ECHR'. *European Journal of International Law* 27(3), s. 565–589. <https://doi.org/10.1093/ejil/chw030>
- Kamiński I.C. (2010). *Ograniczenia swobody wypowiedzi dopuszczalne w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. Analiza krytyczna* [Restrictions on freedom of expression permitted under the European Convention on Human Rights. A critical analysis]. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Kończal K. (2022). 'Politics of innocence: Holocaust memory in Poland'. *Journal of Genocide Research* 24(2), s. 250–263. <https://doi.org/10.1080/14623528.2021.1968147>
- Kulka O.D. (2014). *Pejzaże metropolii śmierci* [Landscapes of the metropolis of death]. Wołowiec: Czarne.
- Lasson K. (1997). 'Holocaust denial and the first amendment: The quest for truth in a free society'. *George Mason Law Review* 6(1), s. 35–86.
- Lipstadt D. E. (1994). *Denying The Holocaust: The Growing Assault on Truth and Memory*. New York: The Free Press.
- Lobba P. (2015). 'Holocaust denial before the European Court of Human Rights: Evolution of an exceptional regime'. *European Journal of International Law* 26(1), s. 237–253. <https://doi.org/10.1093/ejil/chv003>
- Lobba P. (2017). 'From introduction to implementation: First steps of the EU Framework Decision 2008/913/JHA against racism and xenophobia'. W P. Behrens, O. Jensen i N. Terry (red.) *Holocaust and Genocide Denial a Contextual Perspective*. Abingdon, New York: Routledge, s. 189–210.
- Löytömäki S. (2013). 'The law and collective memory of colonialism: France and the case of 'Belated' transitional justice'. *International Journal of Transitional Justice* 7(2), s. 205–223. <https://doi.org/10.1093/ijtj/ijt005>

- Meijen J. i Vermeersch P. (2023). 'Populist memory politics and the performance of victimhood: Analysing the political exploitation of historical injustice in Central Europe'. *Government and Opposition*, s. 1–19. <https://doi.org/10.1017/gov.2023.10>
- Meinich T. (2020). 'EU accession to the European Convention on Human Rights – challenges in the negotiations'. *The International Journal of Human Rights* 24(7), s. 993–997. <https://doi.org/10.1080/13642987.2019.1596893>
- Memišević E. (2015). 'Battling the eighth stage: Incrimination of genocide denial in Bosnia and Herzegovina'. *Journal of Muslim Minority Affairs* 35(3), s. 380–400. <https://doi.org/10.1080/13602004.2015.1073960>
- Mężykowska A. (2020). 'Skargi dotyczące zniekształcania historii – ochrona dóbr osobistych pokrzywdzonych w przestępstwach negacjonizmu w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka' [History distortion cases – protection of personal rights of victims of denied crimes in the jurisprudence of the European Court of Human Rights]. W P. Grzebyk (red.) *Odpowiedzialność za negowanie zbrodni międzynarodowych* [Responsibility for negation of international crimes]. Warszawa: Wydawnictwo Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości, s. 89–101.
- Mulaj K. (red.) (2021). *Postgenocide: Interdisciplinary Reflections on the Effects of Genocide*. Oxford: Oxford University Press. <https://doi.org/10.1093/oso/9780192895189.001.0001>
- Neumayer L. (2017). 'Advocating for the cause of the “victims of Communism” in the European political space: Memory entrepreneurs in interstitial fields'. *Nationalities Papers* 45(6), s. 992–1012. <https://doi.org/10.1080/00905992.2017.1364230>
- Nuzov I. (2017). 'The dynamics of collective memory in the Ukraine crisis: A transitional justice perspective'. *International Journal of Transitional Justice* 11(1), s. 132–153. <https://doi.org/10.1093/ijtj/ijw025>
- O'Brien M. (2023). *From Discrimination to Death. Genocide Process Through a Human Rights Lens*. Abingdon, New York: Routledge.
- O'Connell R. (2020). 'Freedom of expression'. W R. O'Connell (red.) *Law, Democracy and the European Court of Human Rights*. Cambridge: Cambridge University Press, s. 84–119. doi:10.1017/9781139547246.007
- Pałka K. (2020). 'Co to znaczy „zaprzeczac zbrodniom”? Uwagi na tle wykładni językowej w prawie polskim i zagranicznym w perspektywie prawnoporównawczej' [What does it mean to “deny crimes”? Comments on the background of language interpretation in Polish and foreign law in a comparative perspective]. *Konteksty Społeczne* 8(1), s. 92–104. <http://doi.org/10.17951/ks.2020.8.1.92-104>
- Pech L. (2011). 'The Law of Holocaust Denial in Europe'. W L. Hennebel i T. Hochmann (red.) *Genocide Denials and the Law*. Oxford: Oxford University Press, s. 185–234. <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199738922.003.0007>
- Pető A. (2021). 'The illiberal memory politics in Hungary'. *Journal of Genocide Research* 23(4), s. 501–515. <https://doi.org/10.1080/14623528.2021.1968150>
- Petrović V. (2008). 'From revisionism to “revisionism”. Legal limits to historical interpretation'. W M. Kopeček (red.) *Past in the Making. Historical Revisionism in Central Europe after 1989*. Budapest: Central European University Press, s. 17–38.

- Pettai E.-C. (2022). 'Protecting memory or criminalizing dissent? Memory laws in Lithuania and Latvia'. W E. Barkan i A. Lang (red.) *Memory Laws: Criminalizing Historical Narratives*. Cham: Palgrave Macmillan, s. 167–193.
- Rousso H. (1994). *The Vichy Syndrome. History and Memory in France since 1944*. Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press.
- Sagatienė D. (2022). 'The transformation of Lithuanian memories of Soviet crimes to genocide recognition'. *International Journal of Transitional Justice* 16(3), s. 396–405. <https://doi.org/10.1093/ijtj/ijac022>
- Schafir M. (2002). 'Between denial and "comparative trivialization": Holocaust negationism in post-communist East Central Europe'. *Analysis of Current Trends in Antisemitism* 19, s. 1–77.
- Shafir M. (2020). 'Four pitfalls West and East: Universalization, double genocide, obfuscation and competitive martyrdom as new forms of Holocaust negation'. *Revista de Istorie a Evreilor din Romania* 4–5, s. 443–475.
- Sierp A. (2014). *History, Memory, and Trans-European Identity. Unifying Divisions*. New York, Abingdon: Routledge.
- Sierp A. (2023). 'Europeanising memory: The European Union's politics of memory'. W M. Mälksoo (red.) *Handbook on the Politics of Memory*. Cheltenham: Edward Elgar, s. 81–94. <https://doi.org/10.4337/9781800372535.00012>
- Sindbæk Andersen T. i Törnquist-Plewa B. (2016). *Disputed Memory: Emotions and Memory Politics in Central, Eastern and South-Eastern Europe*. Berlin, Boston: De Gruyter. <https://doi.org/10.1515/9783110453539>
- Steuer M. (2017). 'The (non)political taboo: Why democracies ban Holocaust denial'. *Sociologia* 49(6), s. 673–693.
- Subotic J. (2018). 'Political memory, ontological security, and Holocaust remembrance in post-communist Europe'. *European Security* 27(3), s. 296–313. <https://doi.org/10.1080/09662839.2018.1497980>
- Tondera M. (2019). 'Dwa modele ochrony pamięci o Holokauście – rekonstrukcja normatywnego rdzenia sporu o sprawstwo' [Two models of Holocaust memory protection – reconstructing the normative core of the perpetration dispute]. W A. Radwan i M. Berent (red.) *Prawda historyczna a odpowiedzialność prawna za jej negowanie lub zniekształcanie* [Historical truth and legal responsibility for its denial or distortion]. Warszawa: C.H. Beck, s. 3–17.
- Toth M. (2019). 'Challenging the notion of the East-West memory divide'. *Journal of Common Market Studies* 57, s. 1031–1050. <https://doi.org/10.1111/jcms.12870>
- Waldron J. (2014). *The Harm in Hate Speech*. Cambridge, MA: Harvard University Press.
- Wolfe J., Kane P. i Ansah A. (red.) (2023). *In the Shadow of Genocide: Justice and Memory within Rwanda*. Abingdon, New York: Routledge.
- Zhurzhenko T. (2022). 'Legislating historical memory in Post-Soviet Ukraine'. W E. Barkan i A. Lang (red.) *Memory Laws and Historical Justice*. Cham: Palgrave Macmillan, s. 97–130. https://doi.org/10.1007/978-3-030-94914-3_5

Akty prawne

- Decyzja ramowa Rady 2008/913/WSiSW z dnia 28 listopada 2008 r. w sprawie zwalczania pewnych form i przejawów rasizmu i ksenofobii za pomocą środków prawnych. Dz.Urz. UE L 328 z 6.12.2008, s. 55–58 [Council Framework Decision 2008/913/JHA of 28 November 2008 on combating certain forms and expressions of racism and xenophobia by means of criminal law. Official Journal of the European Union L 328, 6.12.2008, pp. 55–58].
- Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r. Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 [The Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, done at Rome on 4 November 1950. Journal of Laws of 1993 No. 61, item 284].
- Międzynarodowa konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej, otwarta do podpisu w Nowym Jorku dnia 7 marca 1966 r. [Konwencja CERD]. Dz.U. z 1969 r. Nr 25, poz. 187 [International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination, opened for signature at New York on 7 March 1966. Journal of Laws of 1969 No. 25, item 187].
- Projekt ustawy o zmianie ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu, ustawy o grobach i cmentarzach wojennych, ustawy o muzeach, ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary oraz ustawy o zakazie propagowania komunizmu lub innego ustroju totalitarnego przez nazwy budowli, obiektów i urządzeń użyteczności publicznej (2016). Druk nr 806, s. 3. [The Draft of the Act of amending the Act on the Institute of National Remembrance – Commission for Investigating Crimes Against the Polish Nation, the Act on Military Graves and Cemeteries, the Act on Museums and the Act on Corporate Liability for Proscribed Punishable Conduct and the Act on the prohibition of promoting communism or another totalitarian system by the names of public buildings, facilities and devices (2016). Print no 806, p. 3].
- Protokół Dodatkowy do Konwencji o cyberprzestępczości dotyczący kryminalizacji działań o charakterze rasistowskim i ksenofobicznym popełnianych przy użyciu systemów komputerowych, sporządzony w Strasburgu dnia 28 stycznia 2003 r., CETS No. 189 [Additional Protocol to the Convention on Cybercrime, concerning the criminalisation of acts of a racist and xenophobic nature committed through computer systems, done at Strasbourg on 28 January 2003, ETS No. 189].
- Rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 15 kwietnia 2015 r. w sprawie setnej rocznicy ludobójstwa Ormian (2015/2590(RSP)) [European Parliament resolution of 15 April 2015 on the centenary of the Armenian Genocide (2015/2590(RSP))].
- Rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 19 września 2019 r. w sprawie znaczenia europejskiej pamięci historycznej dla przyszłości Europy (2019/2819(RSP)) [European Parliament resolution of 19 September 2019 on the importance of European remembrance for the future of Europe (2019/2819(RSP))].
- Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2022/2065 z dnia 19 października 2022 r. w sprawie jednolitego rynku usług cyfrowych oraz zmiany

dyrektywy 2000/31/WE (akt o usługach cyfrowych) PE/30/2022/REV/1. Dz.Urz. UE L 277 z 27.10.2022, s. 1–102 [Regulation (EU) 2022/2065 of the European Parliament and of the Council of 19 October 2022 on a Single Market For Digital Services and amending Directive 2000/31/EC (Digital Services Act) PE/30/2022/REV/1. Official Journal of the European Union L 277, 27.10.2022, pp. 1–102].

Ustawa z dnia 26 stycznia 2018 r. o zmianie ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu, ustawy o grobach i cmentarzach wojennych, ustawy o muzeach oraz ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary. Dz.U. z 2018 r., poz. 369 [The Act of 26 January 2018 amending the Act on the Institute of National Remembrance – Commission for Investigating Crimes Against the Polish Nation, the Act on Military Graves and Cemeteries, the Act on Museums and the Act on Corporate Liability for Proscribed Punishable Conduct. Journal of Laws of 2018, item 369].

Orzecznictwo

Bonnet przeciwko Francji, skarga nr 35364/19, decyzja ETPCz z dnia 25 stycznia 2022 r. [Bonnet v. France, Application no. 35364/19, ECtHR decision of 25 January 2022].

Faurisson przeciwko Francji, skarga nr 550/1993, decyzja Komitetu z dnia 19 lipca 1995 r. [Faurisson v. France, Application no. 550/1993, Committee decision of 19 July 1995].

Garaudy przeciwko Francji, skarga nr 64496/17, decyzja ETPCz o niedopuszczalności z dnia 7 lipca 2003 r. [Garaudy v. France, Application no. 64496/17, ECtHR decision on inadmissibility of 7 July 2003].

Janowiec i inni przeciwko Rosji, skargi nr 55508/07 i 29520/09, wyrok ETPCz (Wielka Izba) z dnia 21 października 2013 r. [Janowiec and Others v. Russia, Application nos. 55508/07 and 29520/09, ECtHR (Grand Chamber) judgment of 21 October 2013].

M'Bala M'Bala przeciwko Francji, skarga nr 25239/13, decyzja ETPCz o niedopuszczalności z dnia 20 października 2013 r. [M'Bala M'Bala v. France, Application no. 25239/13, ECtHR decision on inadmissibility of 20 October 2013].

Mercan i inni przeciwko Szwajcarii, skarga nr 18411/11, wyrok ETPCz z dnia 28 listopada 2017 r. [Mercan and Others v. Switzerland, Application no. 18411/11, ECtHR judgment of 28 November 2017].

Orzeczenie Węgierskiego Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 czerwca 2013 r., nr 16/2013 [Orzeczenie WTK] [Ruling of the Hungarian Constitutional Court of 20 June 2013, No. 16/2013].

Pastörs przeciwko Niemcom, skarga nr 55225/14, wyrok ETPCz o niedopuszczalności z dnia 3 października 2019 r. [Pastörs v. Germany, Application no. 55225/14, ECtHR judgment of inadmissibility of 3 October 2019].

Perinçek przeciwko Szwajcarii, skarga nr 27510/08, wyrok ETPCz (Wielka Izba) z dnia 15 października 2015 r. [Perinçek v. Switzerland, Application no. 27510/08, ECtHR (Grand Chamber) judgment of 15 October 2015].

Perinçek przeciwko Szwajcarii, skarga nr 27510/08, wyrok ETPCz z dnia 13 grudnia 2013 r. [Perinçek v. Switzerland, Application no. 27510/08, ECtHR judgment of 13 December 2013].

Vajnai przeciwko Węgrom, skarga nr 33629/06, wyrok ETPCz z dnia 8 października 2010 r. [Vajnai v. Hungary, Application no. 33629/06, ECtHR judgment of 8 October 2010].

Źródła internetowe

Appleton J., Nora P. i Salvatori O. (2013). *Freedom for History? The Case Against Memory Laws*, Freespeechdebate.com. Dostęp online: <http://freespeechdebate.com/discuss/freedom-for-history-the-case-against-memory-laws/> [25.05.2023].

Draft Law amending Article 170(2) of the Criminal Code of The Republic of Lithuania (2021), E-seimas.lrs.lt. Dostęp online: <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAP/af6ff77098a111ec9e62f960e3ee1cb6> [17.10.2023].

European Parliamentary Research Service [EPRS] (2021). *Holocaust Denial in Criminal Law. Legal Frameworks in Selected EU Member States*, Europarl.europa.eu. Dostęp online: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2021/698043/EPRS_BRI\(2021\)698043_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2021/698043/EPRS_BRI(2021)698043_EN.pdf) [25.05.2023].

Gascón Barberá M. (2023). *Bucharest City Council Rejects Plan to Remove Bust of Pro-Nazi Minister*, Timesofisrael.com. Dostęp online: <https://www.timesofisrael.com/bucharest-city-council-rejects-plan-to-remove-bust-of-pro-nazi-minister/> [25.05.2023].

Komisja Europejska [KKE] (2021). *Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego i Rady. Bardziej inkluzywna i bezpieczna Europa: rozszerzenie wykazu przestępstw UE o nawoływanie do nienawiści i przestępstwa z nienawiści* [Communication from the Commission to the European Parliament and the Council. A more inclusive and protective Europe: Extending the list of EU crimes to hate speech and hate crime], Eur-lex.europa.eu. Dostęp online: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/HTML/?uri=CELEX:52021DC0777> [25.05.2023].

Putin V. (2021). *On the Historical Unity of Russians and Ukrainians*, En.kremlin.ru. Dostęp online: <http://en.kremlin.ru/events/president/news/66181> [25.05.2023].

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 COM/2014/027 final [SKE] (2014), Eur-lex.europa.eu Dostęp online: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A52014DC0027> [25.05.2023].

Stanton H.G. (2016). *The Ten Stages of Genocide*, Genocidewatch.net. Dostęp online: <http://genocidewatch.net/genocide-2/8-stages-of-genocide/> [25.05.2023].

The Simon Wiesenthal Center [Wiesenthal] (2020), Wiesenthal.com. Dostęp online: <https://www.wiesenthal.com/about/news/wiesenthal-center-slams-13.html> [25.05.2023].

UN Office of Genocide Prevention [UNOGP] (2022). *Combating Holocaust and Genocide Denial Protecting Survivors, Preserving Memory, and Promoting Prevention. Policy Paper*, Un.org. Dostęp online: https://www.un.org/en/genocideprevention/documents/22-00041_OSAPG_PolicyPaper_Final.pdf [25.05.2023].

- United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization [UNESCO] (2022). *History under Attack: Holocaust Denial and Distortion on Social Media*, Unesdoc.unesco.org. Dostęp online: <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000382159> [25.05.2023].
- United States Holocaust Memorial Museum [USHMM] (2021). *Holocaust Memory at Risk. The Distortion of Holocaust History across Europe*, Ushmm.org. Dostęp online: <https://www.ushmm.org/m/pdfs/USHMM-Holocaust-Memory-at-Risk-2021.pdf> [25.05.2023].
- Voorhoof D. (2015). *Criminal Conviction for Denying the Armenian Genocide in Breach with Freedom of Expression, Grand Chamber Confirms*, Strasbourg-observers.com. Dostęp online: <https://strasbourgoobservers.com/2015/10/19/criminal-conviction-for-denying-the-armenian-genocide-in-breach-with-freedom-of-expression-grand-chamber-confirms/> [25.05.2023].