

Uchodźcy
- nowe wyzwania
dla bezpieczeństwa europejskiego
na tle standardów praw człowieka

POD REDAKCJĄ NAUKOWĄ

Wiesława Pływaczewskiego

Marka Ilnickiego

OLSZTYN 2015

Redakcja naukowa:
Dr hab. Wiesław Pływaczewski, prof. UWMM
Dr Marek Ilnicki

Recenzent:
Dr hab. Izabela Nowicka, prof. WSPol

Redakcja techniczna:
Mgr Maciej Duda

Tłumaczenie:
Mgr Joanna Narodowska

Projekt okładki:
Mgr Piotr Chorbot

Wydawca:
Katedra Kryminologii i Polityki Kryminalnej
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie
www.uwm.edu.pl/kryminologia
&
Fundacja Forum Dialogu Publicznego



Copyright © by Katedra Kryminologii i Polityki Kryminalnej
& Fundacja Forum Dialogu Publicznego

Publikacja powstała przy wsparciu Fundacji im. Róży Luksemburg
– Przedstawicielstwo w Polsce, ze środków BMZ

Druk i oprawa:
Zakład Poligraficzny
Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie

Nakład: 100 egz.
Objętość: 14 ark. wyd.
ISBN: 978-83-62383-51-1
OLSZTYN 2015

**Sygnowana przez Katedrę Kryminologii i Polityki Kryminalnej seria
wydawnicza *Kryminologia wobec współczesnych form i technik przestępczych*
obejmuje następujące pozycje:**

1. *Handel ludźmi - współczesne niewolnictwo*,
Wiesław Pływaczewski (red.), Olsztyn 2006.
2. *Wybrane zagadnienia kryminologii*,
Wiesław Pływaczewski (red.), Olsztyn 2007.
3. *Kryminologia wobec współczesnych wyzwań cywilizacyjnych*,
Grażyna Kędzierska, Wiesław Pływaczewski (red.), Olsztyn 2010.
4. *Organized Crime and Terrorism - Reasons, Manifestations, Counteractions*,
Wiesław Pływaczewski (red.), Olsztyn 2011.
5. *Kryminologia wobec współczesnych zagrożeń ekologicznych*,
Monika Kotowska, Wiesław Pływaczewski (red.), Olsztyn 2011.
6. *Prawnokarne i kryminologiczne aspekty ochrony środowiska*,
Wiesław Pływaczewski (red.), Olsztyn 2012.
7. *Nielegalne rynki. Geneza, skala zjawiska oraz możliwości przeciwdziałania*,
Wiesław Pływaczewski, Piotr Chlebowicz (red.), Olsztyn 2012.
8. *Gospodarka odpadami. Problematyka prawna i ekokryminologiczna*,
Wiesław Pływaczewski, Szymon Michał Buczyński (red.), Olsztyn 2013.
9. *Nielegalna eksploatacja obszarów leśnych*,
Wiesław Pływaczewski, Maciej Duda (red.), Olsztyn 2013.
10. *Zagrożenia w sektorze bankowym. Analiza kryminalna zjawisk oraz możliwości przeciwdziałania*,
Piotr Chlebowicz (red.), Olsztyn 2013.
11. *Nielegalny rynek żywności. Skala zjawiska i możliwości przeciwdziałania*,
Wiesław Pływaczewski, Rafał Płocki (red.), Szczytno 2013.
12. *Współczesne ekstremizmy. Geneza, przejawy, przeciwdziałanie*,
Wiesław Pływaczewski, Paweł Lubiewski (red.), Olsztyn 2014.
13. *Nielegalny obrót wyrobami tytoniowymi. Taktyczno-techniczne aspekty przeciwdziałania zjawisku*,
Wiesław Pływaczewski, Maciej Duda (red.), Szczytno 2014.
14. *Wandalizm wobec dziedzictwa naturalnego i kulturowego*,
Wiesław Pływaczewski, Szymon Michał Buczyński (red.), Olsztyn 2015.
15. *Uchodźcy – nowe wyzwania dla bezpieczeństwa europejskiego na tle standardów praw człowieka*,
Wiesław Pływaczewski, Marek Ilnicki (red.), Olsztyn 2015.

SPIS TREŚCI

Contents

Od redaktorów

From editors

(Wiesław Pływaczewski, Marek Ilnicki).....6

ROZDZIAŁ I. Nowy dyskurs o mniejszościach i imigrantach

New discourse on minorities and immigrants

(Andrzej Chodubski).....8

ROZDZIAŁ II. Kilka uwag o kryminologicznych implikacjach migracji i uchodźstwa

Some remarks on the criminological implications of migration and refugees

(Piotr Chlebowicz).....20

ROZDZIAŁ III. Obraz statystyczny napływu osób poszukujących ochrony międzynarodowej do Unii Europejskiej w kontekście rozwoju Wspólnego Europejskiego Systemu Azylowego

The statistical picture of immigration of people seeking international protection of the European Union in the context of the Common European Asylum System

(Olga Łachacz).....28

ROZDZIAŁ IV. Działania zapobiegawcze we wspólnej polityce imigracyjnej Unii Europejskiej

Prevention actions in contemporary EU immigration policy

(Marek Ilnicki).....41

ROZDZIAŁ V. Problem nielegalnego przekroczenia granicy przez osoby ubiegające się o nadanie statusu uchodźcy

Illegal border crossing by persons applying for refugee status – few legal remarks

(Magdalena Perkowska).....52

ROZDZIAŁ VI. Przeciwdziałanie nielegalnej imigracji z perspektywy FRONTEX-u

Fight against illegal immigration from the perspective of FRONTEX

(Lech Grochowski, Agata Lewkowicz).....64

ROZDZIAŁ VII. Przemyt imigrantów jako obszar zainteresowania członków zorganizowanych grup przestępczych. Studium przypadku

Smuggling of immigrants as an area of interest of members of organized crime groups. Case study

(Monika Kotowska, Wiesław Pływaczewski).....78

| | |
|--|-----|
| ROZDZIAŁ VIII. Polityka integracyjna w Holandii wobec mniejszości i imigrantów <i>The Netherlands integration policy for minorities and immigrants</i> (Joanna Leska-Ślęzak)..... | 92 |
| ROZDZIAŁ IX. Integracja społeczna jako jedno z narzędzi poszanowania praw imigrantów <i>Social integration as one of the tools of respect for the rights of immigrants</i> (Emilia Truskolaska)..... | 101 |
| ROZDZIAŁ X. Czy Polska potrzebuje imigrantów zarobkowych? Uwagi na tle kształtowania się zjawiska imigracji zarobkowej w Unii Europejskiej <i>Does Poland need immigrants? Reflections on the background of the phenomenon of labour immigration in the European Union</i> (Agnieszka Piekutowska)..... | 109 |
| ROZDZIAŁ XI. Ekonomiczne konsekwencje europejskiej polityki migracyjnej <i>Economic consequences of European migration policy</i> (Natalia Karolina Michałowska, Szymon Michał Buczyński). | 122 |
| ROZDZIAŁ XII. Legalizacja pobytu cudzoziemców poprzez zawarcie fikcyjnego małżeństwa. Aspekty prawnokarne i kryminologiczne <i>Legalisation of stay in Poland through sham marriage. Criminal and criminological aspects</i> (Joanna Narodowska)..... | 132 |
| ROZDZIAŁ XIII. Zasada non-refoulement z perspektywy absolutnego zakazu tortur i innych form złego traktowania <i>The non-refoulement principle from the perspective of the absolute prohibition of torture and other ill-treatment</i> (Szymon Michał Buczyński, Natalia Karolina Michałowska). | 153 |
| ROZDZIAŁ XIV. Uchodźcy, imigranci i mniejszości jako ofiary przestępstw z nienawiści <i>Refugees, immigrants and members of minorities as the victims of hate crimes</i> (Maciej Duda)..... | 180 |
| WYBRANA LITERATURA OPRACOWANYCH ZAGADNIĘĆ <i>Chosen literature</i> | 190 |

Od redaktorów

Publikacja „Uchodźcy – nowe wyzwania dla bezpieczeństwa europejskiego na tle standardów praw człowieka” stanowi pokłosie cyklu konferencji naukowych pod tym samym tytułem, które odbyły się w Olsztynie (20 kwietnia 2014 r.) oraz Gdańsku (27 listopada 2014 r.). Spotkania naukowe zorganizowane przez Forum Dialogu Publicznego, Katedrę Kryminologii i Polityki Kryminalnej Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie oraz Fundację im. Róży Luksemburg miały na celu ukazanie współczesnych wyzwań stojących przed polityką oraz systemem instytucjonalno-prawnym Polski oraz Unii Europejskiej, związanych z problematyką uchodźców, w kontekście ochrony praw i godności człowieka, przeciwdziałania przestępczości oraz bezpieczeństwa publicznego.

W przedstawianej czytelnikowi monografii zaprezentowane zostało interdyscyplinarne spojrzenie na problematykę szeroko rozumianego uchodźstwa. Zagadnienie to opisane zostało przede wszystkim z perspektywy nauk społecznych. Politologiczny punkt widzenia zaprezentował Andrzej Chodubski (*Nowy dyskurs o mniejszościach i imigrantach*), natomiast kryminologiczny Piotr Chlebowicz (*Kilka uwag o kryminologicznych implikacjach migracji i uchodźstwa*). Znaczna część referatów poświęcona została zjawisku migracji, w tym jej nielegalnym oraz zorganizowanym formom, a także zapobieganiu im. Wymienić należy tutaj rozdziały przygotowane przez Olę Łachacz (*Obraz statystyczny napływu uchodźców do Unii Europejskiej w kontekście rozwoju Wspólnego Europejskiego Systemu Azylowego*), Marka Ilnickiego (*Działania zapobiegawcze we wspólnej polityce migracyjnej Unii Europejskiej*), Magdaleny Perkowską (*Problem nielegalnego przekroczenia granicy przez osoby ubiegające się o nadanie statusu uchodźcy*), Lecha Grochowskiego i Agatę Lewkowicz (*Przeciwdziałanie nielegalnej migracji z perspektywy FRONTEX – u*) oraz Monikę Kotowską i Wiesława Pływaczewskiego (*Przemyt imigrantów jako obszar zainteresowania członków zorganizowanych grup przestępczych. Studium przypadku*). Równie obszerna jest część dotycząca społecznych i gospodarczych implikacji zjawiska migracji. Przeanalizowano je w rozdziałach, których autorami są: Joanna Leska-Ślęzak (*Polityka integracyjna w Holandii wobec mniejszości i imigrantów*), Emilia Truskolaska (*Integracja społeczna jako jedno z narzędzi poszanowania praw imigrantów*), Agnieszka Piekutowska (*Czy Polska potrzebuje imigrantów zarobkowych? Uwagi na tle kształtowania się zjawiska migracji zarobkowej w Unii Europejskiej*) oraz Natalia Karolina Michałowska i Szymon Michał Buczyński (*Ekonomiczne konsekwencje europejskiej polityki migracyjnej*). Książkę zamykają rozdziały traktujące o wybranych problemach uchodźców w kontekście prawa administracyjnego, prawa międzynarodowego oraz prawa karnego autorstwa odpowiednio Joanny Narodowskiej (*Legalizacja pobytu cudzoziemców poprzez zawarcie fikcyjnego małżeństwa. Aspekty prawnokarne i kryminologiczne*),

Szymona Michała Buczyńskiego i Natalii Karoliny Michałowskiej (*Zasada non-refoulement z perspektywy absolutnego zakazu tortur i innych form złego traktowania*) oraz Macieja Dudy (*Uchodźcy, imigranci i mniejszości jako ofiary przestępstw z nienawiści*).

Warto podkreślić, że niniejsza książka jest już 15 przedsięwzięciem wydawniczym zainicjowanym przez Katedrę Kryminologii i Polityki Kryminalnej WPiA UWM wraz z partnerami naukowymi w ramach serii wydawniczej „Kryminologia wobec współczesnych wyzwań cywilizacyjnych”. Ponadto wpisuje się ona w dorobek Forum Naukowego „Podlasie – Warmia i Mazury” oraz Sieci Naukowej „Polska sieć badawcza – Badania naukowe i prace rozwojowe na rzecz bezpieczeństwa państwa i obywateli” obejmujących współpracę naukową Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie, Uniwersytetu w Białymstoku oraz Wyższej Szkoły Policji w Szczytnie.

Książka adresowana jest do szerokiego grona odbiorców. Warto ją polecić przedstawicielom środowiska akademickiego, co jest oczywiste z racji podjętej problematyki. Jednakże, obok tej docelowej grupy czytelników, równie ważnym, by nie powiedzieć strategicznym odbiorcą treści zawartych w tej pracy winni być urzędnicy różnych szczebli administracji publicznej- rządowej i samorządowej. W szczególności należałoby zachęcić do jej lektury także przedstawicieli praktyki, którzy na co dzień stykają się z licznymi zagadnieniami z zakresu szeroko rozumianej problematyki ochrony uchodźców, imigrantów oraz mniejszości narodowych i etnicznych. Niewątpliwie w tej grupie adresatów mieszczą się również działacze licznych organizacji pozarządowych. Wreszcie ostatnia grupa potencjalnych odbiorców, dla której prezentowana praca może stanowić niezwykle cenny materiał analityczny, to studenci różnych kierunków nauk społecznych.

Szczególne podziękowania za trud podjęcia się zrecenzowania pracy redaktorzy i autorzy kierują do dr hab. Izabeli Nowickiej, prof. WSPoL, której cenne i inspirujące uwagi oraz przedłożone autorom merytoryczne wskazówki pozwoliły na podniesienie wartości niniejszej publikacji. Redaktorzy naukowcy wyrazy wdzięczności składają autorom, którzy wnosząc swój wkład w niniejszą publikację uznali za zasadne podjęcie naukowej dyskusji na temat zjawiska uchodźstwa oraz popularyzacji podjętych przez siebie problemów. Podobne serdeczne podziękowania skierować należy na ręce zespołu redakcyjnego w składzie: Joanna Narodowska, Piotr Chorbot oraz Maciej Duda za przygotowanie publikacji do druku, a także Zdzisławy Świżały oraz kierowanego przez nią zespołu Zakładu Poligraficznego UWM za profesjonalne wydanie książki. Ponadto podkreślić należy, iż publikacja przedkładanej czytelnikowi monografii możliwa była dzięki wsparciu finansowemu Fundacji Róża Luksemburg.

Olsztyn, kwiecień 2015 r.

Wiesław Pływaczewski, Marek Ilnicki

ROZDZIAŁ I

Nowy dyskurs o mniejszościach i imigrantach

Według prognoz ekspertów Organizacji Narodów Zjednoczonych, w 2050 r. liczba mieszkańców Ziemi osiągnie 8,5 mld osób¹. Populacja ta stanowi wielką różnorodność, m.in. pod względem komunikacji językowej, wyznaniowym, etnicznym. Szacuje się, że obecnie ludzie na globie ziemskim posługują się ok. 8 tys. języków, ujawniają przynależność do 4 tys. wyznań religijnych. Szczególną rzeczywistość stanowią kwestie etniczne, w które wpisuje się zagadnienia narodowe, narodowościowe, grupy etniczne. Współcześnie rzeczywistość określana mianem globalizacji powoduje głębokie przeobrażenia obrazu demograficznego świata. Ich siłami sprawczymi są przede wszystkim: a) następstwa postępu naukowo-technicznego, b) normy i rozwiązania prawne o zasięgu międzynarodowym, c) nowoczesna edukacja zorientowana na budzenie świadomości ludzi całego świata, iż nieuchronne są głębokie przemiany cywilizacyjne, a w tym tworzenie się globalnego społeczeństwa obywatelskiego².

W przestrzeni etnicznej ujawniają się nowe pojęcia na określenie różnych wspólnot. Zgodnie z terminologią anglosaską przez pojęcie *ethnicity* rozumie się przynależność do danej narodowości, zaś *nationality* oznacza obywatelstwo³. W ślad za tym coraz częściej mianem *etnosu* (etniczności) określa wszystkie wspólnoty ludzi ujawniających poczucie odrębności, wyróżniającej się cechami kultury, języka (dialektu), zajmowanym terytorium uznawanych (w rzeczywistości, jak i wymiarze symbolicznym) za ziemię ojczystą, oraz mającą świadomość swej tożsamości, której podstawą jest mit o wspólnych przodkach. Pojęcie *ethnos* wypiera w tym rozumieniu pojęcie „narodowości” – grupy wspólnotowej zamieszkującej w danym państwie; narodowość w dotychczasowym pojmowaniu była wspólnotą ludzi, ujawniających poczucie odrębności etnicznej, aczkolwiek nie posiadającej własnego państwa. W tej sytuacji pojmowano ją bliskoznacznie. Naród w odróżnieniu od obu pojęć identyfikuje się jako wspólnotę ludzką, która wytworzyła odrębność państwową.

¹ Cz. Mojsiewicz, *Globalne problemy ludzkości*, Poznań 1998, s. 60.

² A. Chodubski, *Świat w którym żyjemy. Wektory przemian cywilizacyjnych*, „Cywilizacja i Polityka” 2011, nr 9, s. 10-18.

³ A. Wierzbicki, *Etniczność i narody w Europie i Azji Centralnej*, Warszawa 2014, s. 23-24.

W rzeczywistości kształtowania się globalnego społeczeństwa obywatelskiego zacierają się granice między tymi pojęciami. Przez pojęcie to rozumie się zwykle wspólnotę ludzką, której członkowie łączą się ponad granicami państw. Jest to konsekwencją unifikacji życia kulturowo-cywilizacyjnego, podporządkowywania życia ludzkiego międzynarodowym normom i rozwiązaniom prawnym. Osłabieniu ulega powiązanie jednostki z jej wspólnotą pochodzenia, czemu sprzyjają gwarantowanie jej praw człowieka jako świata obywatela. Międzynarodowa rzeczywistość gospodarcza, społeczno-polityczna wywiera coraz większy wpływ na życie jednostki, powoduje ona unifikację. Jest stylem życia zarówno w przestrzeni zawodowej, publicznej, jak i wąskim kręgu życia społecznego (w rodzinie, wśród przyjaciół i znajomych). Procesy globalizacyjne ujawniają dysproporcje rozwojowe. Z jednej strony ujawniają się grupy ludzi bogatych, dążących do uwolnienia się z lokalnych ograniczeń kulturowych oraz szerokie kręgi ludzi nie potrafiących przystosować się do tempa przemian kulturowych. Stają się oni społecznością ludzi wykluczonych⁴. Poszukują schronienia w tradycyjnych, małych wspólnotach, często o obliczu etnicznym.

Postrzeganie etniczności w wymiarze synkretyzmu czy homogenizacji spotyka się z krytyką wielu kręgów intelektualnych świata. Mimo że uznaje się istnienie systemu międzyludzkich zależności, dystansów i hierarchii w nieorganizacyjnej, jak i organizacyjnej formie, to ujawniają się istotne odrębności rasowe i etniczne⁵. Nie są w tym względzie najistotniejsze zjawiska: zależności (ekonomicznych, politycznych, organizacyjnych), czy dystanse (różnice stopnia zależności, władzy kultury dzielących jednych od drugich), hierarchie (zakwalifikowanie do wyższych i niższych kategorii), a dużą nośność ujawniają grupy biologiczno-psychiczne i biologiczno-kulturowe. Kontrowersyjną kwestią pozostaje podział rasowy ludzkości. Przez pojęcie to rozumie się wyodrębnianie wspólnot ludzkich na gruncie cech dziedzicznych (kolor skóry, oczu, włosów, kształt czaszki), które osadzone były na gruncie specyficznych warunków naturalnych, w których żyły, czemu sprzyjała izolacja geograficzna. Zaznaczyli się w tym względzie ludzie: a) biali – zamieszkujący w Europie i byłych koloniach europejskich, b) żółci – zamieszkujący wschodnią Azję, c) czarni – zamieszkujący przede wszystkim w Afryce Środkowej i Południowej, d) czerwoni – zasiedlający obie Ameryki (Południową i Północną), e) ciemnoskórzy – zamieszkujący Indie, Melanezję i Australię⁶. W przestrzeni rasowej w XIX w. ujawniła się ideologia rasizmu, w której nośna była myśl polityczna o nierówności ras ludzkich. Uprzywilejowała ona rasę białą (blondynów o niebieskich oczach i podłużnej czaszce). Wskazywano, że odznacza się ona wysokim intelektem, zmysłem organizacyjnym, ceni wolność i honor. Rasę czarną charakteryzowano jako ludzi o niskim czole i silnie wysuniętą

⁴ M. Sulmicka, *Ułóstwo we współczesnym świecie*, Warszawa 2001.

⁵ E. Lewandowski, *Pejzaż etniczny Europy*, Warszawa 2004, s. 24-32.

⁶ L. Dunn, *Rasa a biologia*, [w:] L. Dunn, O. Klineberg, C. Levi-Strauss, *Rasa a nauka*, Warszawa 1961; A. Maryański, *Narodowości świata*, Warszawa 1998.

szczęką, jako ludzi o małych zdolnościach intelektualnych, a mających wyostrome zmysły i nieskoordynowane namiętności. Ludzi rasy żółtej identyfikowano z średnim wzrostem, krótką i kwadratową czaszką, krępą sylwetką, jako ludzi średnio inteligentnych, mało namiętnych, upartych. Przeciw podziałom ludzkości na rasy protestowało w końcu XIX i w XX w. wielu intelektualistów świata (m.in. Karol Kantsky). Wtedy też zaczęły ujawniać się na tle rasowym konflikty. By im zapobiegać w 1965 r. Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych uchwaliło Konwencję w Sprawie Likwidacji Wszelkich Form Dyskryminacji Rasowej, w której państwa – strony zobowiązały się podjąć bezzwłoczne i z pomocą wszelkich właściwych środków politykę zmierzającą do likwidacji dyskryminacji rasowej we wszystkich jej formach oraz krzewiącą zrozumienie między wszystkim rasami⁷. Nadto prowadzone prace nad paktami praw człowieka doprowadziły do uchwalenia w 1966 r. (na gruncie uchwalonej w 1948 r. przez Zgromadzenie Ogólne ONZ Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka), paktu w którym zapisano (w art. 27): „W krajach, w których istnieją mniejszości etniczne, religijne, językowe, osoby należące do tych mniejszości nie będą pozbawione prawa do posiadania własnego życia kulturowego, do wyzwania i praktykowania wespół z innymi członkami grupy ich własnej religii oraz do posługiwania się własnym językiem”. Problematyka etniczna stała się nośną kwestią w kształtowaniu porządku politycznego po II wojnie światowej⁸. Znajdowała ona odbicie w doktrynach politycznych. Zwracano w nich uwagę na kwestie nacjonalistyczne, stanowiące wartości narodowe. Ujawnia się w wielu krajach wyolbrzymiająca rola i znaczenie poczucia narodowego. Doktryny te wiązały się z dążeniem ideologiczno-politycznym podporządkowywania państw i narodów.

Nowa jakość tych kwestii zarysowała się w procesach globalizacyjnych. Procesy unifikacyjne powodują obumieranie w świecie kwestii etnicznych. Z drugiej jednak strony, wskazuje się, że na przeciwnym ich biegunie następuje dywersyfikacja życia kulturowego. Ujawnił się renesans zainteresowania kwestiami etnicznymi oraz próby ich odradzania się. Szczególna sytuacja ujawniła się w tym względzie w USA.

W państwie tym od zarania jego utworzenia (od 4 lipca 1776 r. tj. uchwalenia Deklaracji Niepodległości Stanów Zjednoczonych Ameryki Północnej) kształtuje się nową wspólnotę etniczną – naród amerykański, który w swym założeniu jest wieloetniczny, wielokulturowy a jednocześnie tworzący jedność polityczną. Założenie to okazało się w praktyce politycznej działaniem skutecznym; szerokie kręgi społeczeństwa tam zamieszkującego w pełni uznały się za naród amerykański. Proces ten pogłębiły procesy globalizacyjne. Specyficzna jednak rzeczywistość demograficzna ujawniła się np. w 2010 r. w czasie przeprowadzenia tam spisu ludności. Zwracając uwagę na problem

⁷ R. Bierzanek, *Współczesne stosunki międzynarodowe*, Warszawa 1980, s. 66.

⁸ A. Chodubski, *Światowe tendencje rozwoju mniejszości narodowych i etnicznych*, [w:] A. Chodubski, L. Ozdarska (red.), *Europejskie doświadczenia mniejszości narodowych i etnicznych*, Warszawa 2013, s. 17-37.

zróznicowania etnicznego w formularzu spisowym wyodrębniono kategorie rasowe: białą lub kaukaską, murzyńską lub czarną, żółtą lub mongolską i czerwoną lub indiańską. Z taką kategoryzacją nie chciało się pogodzić wiele grup etnicznych, m.in. Polacy. Liderzy życia polonijnego podejmowali działania, by przekonać autorów ankiety do wprowadzenia do niej informacji o pochodzeniu etnicznym. Wobec umieszczenia w ankiecie tylko dziesięciu prostych pytań, a w tym pytania dotyczącego rasy apelowali o wyrażenie zgody na dopisanie pochodzenia etnicznego., np. w odniesieniu do społeczności mającej świadomość polskiego pochodzenia proponowali dopis „Polak” bądź „Amerykanin polskiego pochodzenia”⁹.

Kwestie etniczne w USA są przedmiotem różnorodnych badań oraz objaśnień. Np. badając inteligencję ludzi pochodzących z różnych przestrzeni geograficznych zauważa się, że Azjaci uzyskują bardzo dobre wyniki w testach niewerbalnych, czyli wyróżniają się zdolnościami percepcyjno-przestrzennymi, łatwo oswajają kulturę obrazkową. Żydzi z kolei, znakomite rezultaty uzyskują w testach werbalnych, gdzie podstawą jest myślenie abstrakcyjne; ujawniają większą inteligencję na tle innych grup etnicznych, w polu ich uwagi istotne miejsce zajmuje rozwiązywanie problemów globalnych¹⁰.

W procesach globalizacji świata zmienia się obraz komunikacji językowej. W doniesieniach medialnych nierzadko pojawiają się informacje o ich obumieraniu¹¹. Najczęściej zanikają one w USA i Australii. W Europie według „Atlasu Zagrożeń Języków Świata UNESCO” zagrożonych wymieraniem jest 120 języków. Na obszarze Polski za wymarły uznaje się język słowiński, a wielce zagrożony jest język wilamowicki, którym posługuje się zaledwie kilkadziesiąt osób, zamieszkujących w Wilamowicach i ich okolicy w południowej części kraju. Obumieranie języków w Europie znajduje się w polu uwagi instytucji Unii Europejskiej, Parlament Europejski ogłosił rezolucję o konieczności ochrony zagrożonych języków. Jest to konsekwencją przyjętego założenia o budowie zintegrowanej Europy jako „jedności w różnorodności”. Problem ochrony zagrożonych języków ujmuje się metaforycznie jako konieczność ochrony rzadkich okazów ptaków czy okazów dzikiej przyrody, które bez pomocy człowieka nie mają szans na przetrwanie. Zauważa się przy tym też, że ugruntowywanie polityczne języków małych wspólnot etnicznych (regionalnych) rodzi niepokój związany z dążeniami wspólnoty do zdobywania pozycji etnicznej, jak np. autonomia religijna, co jest siłą osłabiającą procesy integracyjne świata.

Nowy dyskurs w obrazie życia demograficznego świata ujawnia się w przestrzeni migracyjnej¹². Zauważa się, że migracje generują takie stygmaty życia kulturowego jak: a) odwaga, b) przedsiębiorczość, c) decyzyjność,

⁹ A. Chodubski, *Polonia amerykańska a współczesne procesy globalizacyjne*, [w:] W. Bernacki, A. Walaszek (red.), *Amerykomania*, t. 2, Kraków 2012, s. 127.

¹⁰ J. Swerdłowski, *Zmieniając Amerykę*, „National Geographic” 2001, nr 9, s. 50.

¹¹ A. Słojewska, *Języki nie muszą umierać*, „Rzeczpospolita” z 12-13.10.2013 r., s. A-10.

¹² J. Balicki, M. Chamarczuk (red.), *Wokół problematyki migracyjnej. Kultura przyjęcia*, Warszawa 2013.

d) tolerancję, e) krytycyzm wobec otaczającej rzeczywistości. Odwołując się do dziedzictwa przeszłości obserwuje się, że pełnią one podobne funkcje, jakie ujawniły się w najstarszych jej formach, tj. w rzeczywistości koczowniczej i kolonizacyjnej. Z punktu widzenia psychologii społecznej postrzega się też ważne negatywne jej cechy, m.in. wynikające z barier adaptacyjnych i integracyjnych w nowych miejscach osiedlenia, m.in. pogrążanie się imigrantów w patologii społecznej (prowadzenie pasożytniczego obrazu życia, żebractwo, wchodzenie w kolizję z obowiązującymi normami i zasadami życia społeczno-bytowego, pogrążanie się w alkoholizmie, narkomanii, generowanie konfliktów wchodzenie w skład grup przestępczych). W ślad za tym obserwuje się dysfunkcjonalność rodzinną, bezrobocie, trudności przystosowania do zmieniającej się rzeczywistości cywilizacyjnej. Rzeczywistość ta stała się charakterystyczna przede wszystkim dla masowej migracji, która ujawniła się w II połowie XX w. Jej uczestnikami stały się społeczności odwołujące się do ich ochrony przez prawa człowieka. Ujawnił się przyływ ludzi młodych z krajów o niższym poziomie rozwoju gospodarki i stosunków społecznych do krajów określanych mianem wysokorozwiniętych kulturowo-cywilizacyjnie. Główne kierunki migracji skierowały się do Stanów Zjednoczonych, Kanady, krajów Europy Zachodniej, Australii i Nowej Zelandii.

Obraz współczesnej migracji wyraźnie różni się od wychodźstwa do ostatnich dziesięciolecie XX w.¹³. Wtedy bowiem charakterystyczne było: a) osiedlanie się danych grup etnicznych w miarę zwartych przestrzeniach geograficznych i kulturowych, zwykle charakteryzujących się przychylnością wobec imigrantów w przeszłości, b) instytucjonalizacja w formie stowarzyszeń, organizacji samopomocowych, diasporalnych, c) przywiązanie do wartości życia religijnego. Dążenia do uczestnictwa w praktykach religijnych wywiezionych z krajów pochodzenia, d) uczestnictwie w podstawowych formach edukacyjnych, zgodnych z wzorami wywiezionym z krajów ojczyстных. Obecnie w rzeczywistości osiedleńczej ujawnia się duże rozproszenie przestrzenne, powodowane indywidualnymi decyzjami o migracji. W obrazie tym przywiązanie do tradycji ujawniają społeczności muzułmańskie oraz emigranci z krajów Dalekiego Wschodu, którzy starają się funkcjonować w swych enklawach etnicznych i pielęgnować w nich odrębność wzorów życia kulturowego, zwłaszcza odnoszących się do życia bytowego oraz zachowywania pamięci o swych świętach etnicznych i związane z nimi obrzędowania. W życiu diasporalnym, w krajach o wysokim rozwoju społeczno-gospodarczym ujawnia się małe zainteresowanie odrębnością instytucjonalną. Obecnie zauważa się, że organizacje diasporalne skupiają społeczność od wielu lat żyjącą w diasporze, tzw. stare emigracje. Przynależność do własnych stowarzyszeń i organizacji traktują jako obowiązek ojczyzniany. Są to zwykle ludzie legitymujący się zawodowym i średnim wykształceniem. W życiu diasporalnym osiągnęli zadawalający poziom życia. Najnowszy emigranci starają się zachowywać postawy

¹³ A. Chodubski, *Migracje i imigranci a współczesne przemiany europejskie*, [w:] J. Balicki (red.), *Integracja kulturowa imigrantów. Wyzwania i dylematy*, Warszawa 2007, s. 103-121.

niezależności, dlatego świadomie dystansują się od najbliższych im etnicznie jednostek i grup. Przy tym zwykle krytykują obraz życia gettowego jako rzeczywistość utrudniającą procesy adaptacyjne i integracyjne w życiu diasporalnym. Wyjątkową rzeczywistość w tym względzie stanowią społeczności diasporalne, które starają się egzekwować w krajach imigracji przysługujące im prawa jako lokalnej diasporze. Przy tym charakterystyczna staje się oficjalna ich instytucjonalizacja (tworzenie migracyjnych stowarzyszeń, organizacji), którą ujawniają też zainteresowanie czynniki oficjalne państw otwartych na przyjmowanie imigrantów. Rzeczywistość tę obserwuje się w niektórych państwach Europy Zachodniej, w których imigrantów pozyskuje się jako społeczność zastępującą własne niedobory demograficzne (np. w Szwecji). Struktury instytucjonalne tej diaspory są zwykle efemeryczne. Funkcjonują zwykle w czasie niezbędnym do rozwiązywania doraźnych problemów charakterystycznych dla procesu adaptacyjnego.

W życiu wyznaniowym i religijnym obecnie ujawnia się tzw. alternatywność. Poza społecznościami muzułmańskimi obserwuje się zorientowanie na uczestnictwo w nowych strukturach życia religijnego, ujawniającego wysoką tolerancję w stosunku do tradycyjnych instytucji wyznaniowych (jak np. Kościół rzymskokatolicki). Procesy globalizacyjne czynią, że ludzie młodzi oddalają się od instytucji wyznaniowych i religijnych. Cyberprzestrzeń nie stwarza możliwości do aktywnego uczestnictwa we wspólnotach religijnych.

Szczególnością rolę w życiu diasporalnym pełnią jego liderzy. Zgodnie z tradycją są to ludzie w podeszłym wieku. W życiu diasporalnym starają się krzewić wzory własnego doświadczenia migracyjnego; niechętnie godzą się na uwzględnianie czynnika czasu przemian. Konsekwencją tej rzeczywistości jest oddalanie się od tych struktur młodych emigrantów, którzy w tej sytuacji realizują się „na swój sposób” – Z kolei, przedstawiciele młodej emigracji tworząc struktury organizacyjne (zwykle profesjonalne) nie ujawniają zainteresowania nawiązywaniem bliższych kontaktów z tzw. starą emigracją.

W życiu diasporalnym specyficzną rzeczywistość stanowi czynnik czasu. W pamięci emigrantów wciąż żywe są obrazy przeszłości, jaką zapamiętali udając się w życie diasporalne. Mimo upływu lat zachowują obrazy kraju wychodźstwa takie, jakie postrzegali w swej młodości. W życiu diasporalnym ujawniają powszechne żal do kraju wychodźstwa i jego władz politycznych przekonują, że zostali skazani na konieczność życia diasporalnego. Współcześnie życie diasporalne jest zwykle indywidualnym własnym wyborem jednostek i grup społecznych, ale w ich świadomości ujawniają się tułaczę żale.

W procesach edukacyjnych ujawnia się oddalanie odrębności instytucjonalizacji w kształceniu się poszczególnych grup etnicznych. Emigranci o wyższym poziomie przemian kulturowo-cywilizacyjnych starają się swe dzieci włączać do szkół lokalnych miejsca osiedlenia. Naśladują model ten też społeczności funkcjonujące w odrębnych gettach etnicznych. W procesach adaptacji i integracji diasporalnej szczególnie ważną rolę pełnią media.

W przestrzeni tej obserwuje się zróżnicowanie pokoleniowe. Dzieci i młodzież znacznie łatwiej włączają się w lokalne rzeczywistości imigracyjne niż dorośli.

Typową egzemplifikacją przemian diasporalnych stanowi zbiorowość polska określana mianem polonijnej¹⁴. Emigracja z Polski trwa od zarania istnienia państwa polskiego; na szeroką skalę ujawnia się w II poł. XIX i na początku XX w.; nowy exodus ujawnił się w okresie przemian ustrojowych, od lat 80. XX w. Szacuje się, że obecnie nową polską emigrację szacuje się na ponad 2 mln osób. Polacy rozproszeni są po całym globie. Największe ich skupiska są w krajach o wysokim rozwoju kulturowo-cywilizacyjnym, jak USA, Kanada, Niemcy, Francja, Wielka Brytania, Szwecja. W życiu polonijnym obserwuje się obecnie dwa jej oblicza. Z jednej strony, pielęgnuje się wartości instytucjonalne wypracowane w końcu XIX i XX w. (do lat 80.). Ujawniają się one w pielęgnowaniu i kontynuacji wzorów wypracowanych przez tzw. „starą emigrację”. Krzewi się wiedzę patriotyczno-religijną, mającą na celu pielęgnowanie polskości, a w tym organizuje się uroczystości upamiętniające wydarzenia patriotyczne oraz święta kościelne uznawane za narodowe. Ujawnia się troskę o pielęgnowanie tradycji społeczno-kulturalnych, wyrażające się w tworzeniu chórów, stowarzyszeń śpiewaczych, teatralnych. Za instytucję integrującą polskość uznaje się Kościół rzymskokatolicki, Stwarza on zwykle diasporze polskiej namiastkę życia ojczyźnianego. Pielęgnuje tradycyjną obrzędowość życia rodzinnego oraz wspólnotowego. Przy kościołach zwykle tworzono ośrodki edukacji polonijnej (w zakresie języka polskiego, historii, geografii, śpiewu). W sytuacji ujawniania się procesów integracyjnych działalność tych placówek jest ograniczana. Drugie oblicze współczesnej Polonii postrzega się w jej rozproszeniu przestrzennym. Aczkolwiek w ostatnich latach możliwości zatrudnienia spowodowały ukształtowanie się dużych zbiorowości, nierzadko ujawniających cechy gettowe w Wielkiej Brytanii, Irlandii, Islandii. Społeczność ta ujawnia stosunkowo łatwe przystosowanie się do nowych miejsc osiedlenia. Ujawnia przywiązanie do tradycji wyznaniowej i wywiezionej z kraju. Społeczność ta jest często starannie wykształcona. Udała się w życie diasporalne w sytuacji nieuzyskania zatrudnienia na krajowym rynku pracy. Pobyt na emigracji uznaje ona często za doraźny. Młodzi Polacy deklarują, że w sytuacji zdobycia zadawalającego poziomu życia bytowego powrócą do kraju wychodźstwa.

Najnowsza diaspora polska ujawnia dużą otwartość na znaki współczesnych przemian cywilizacyjnych. Wśród nich: a) uznają siłę kulturowo-cywilizacyjną postępu naukowo-technicznego i aktywnie włączają się w jego szybkie oswajanie, b) akceptują porządek normatywnoprawny osadzony w prawie międzynarodowym, a w tym zawarty w prawach człowieka, c) uznają wiedzę i informacyjność za szczególną wartość współczesnego życia kulturowego, za miernik stratyfikacji społecznej. Postrzegają osoby, które dzięki starannemu wykształceniu, osiągnięciom profesjonalnym plasują się w nowej

¹⁴ A. Chodubski, *Polacy we współczesnym życiu diasporalnym*, „Polityka i Społeczeństwo” 2014, nr 1, s. 7-16.

przeźreni życia kulturowo-cywilizacyjnego, oraz szerokie kręgi prekariatu, który uzależniony jest od różnych koniunktur życia społeczno-ekonomicznego, d) uznają synkretyzm kulturowy, łączenie się ze sobą różnych wartości, kultur, subkultur, e) uznają wagę powiązań poziomych w życiu zawodowym, społecznym. Funkcjonując w nowej przestrzeni kulturowo-cywilizacyjnej urzeczywistniają wartości życia komercyjnego, rynkowego. Ważnym ich celem jest pozyskiwanie jak największych zarobków. Powszechną cechą życia staje się kult pieniądza. Jest on miernikiem poziomu życia ekonomicznego (warunków egzystencjonalnych, komunikacji, posiadania nowoczesnego sprzętu zaspakajającego potrzeby poznawcze, emocjonalne, itp.).

Polonia postrzegana jest przez państwo jako szczególna część społeczeństwa. W debatach nad rolą polskiej diaspory wskazuje, się obecnie Polska ma najlepszą szansę, by kształtować nowoczesną, skuteczną politykę wobec Polaków żyjących za granicą¹⁵. Polska jest bowiem określana państwem demokratycznym, niezależnym i stanowi stabilny element ładu europejskiego. Podnosząc kwestię, kogo należy uważać za „Polaka” we współczesnej diasporze zauważa się na dużą złożoność, jako że tradycyjne kategorie etniczne ulegają dużym przewartościowaniom, np. komunikacja w języku polskim nie jest warunkiem koniecznym w identyfikacji z polskością.

Wskazuje się też, że zróżnicowanie zaistniałe w obrazie życia polonijnego uniemożliwia prowadzenie wobec Polaków za granicą jednolitej polityki przez państwo. Inną rzeczywistość stanowią bowiem Polacy, którzy opuścili kraj z powodów politycznych (głównie migranci z okresu PRL), inną osoby migrujące z powodów ekonomicznych, czy cywilizacyjnych kierując się chęcią poznania innych organizacji politycznych państw oraz kultur. Duże zróżnicowanie diasporalne ujawnia się w podziałach przestrzenno-kulturowych, (w różnych państwach i ich poziomie rozwoju politycznego). Różne są oczekiwania Polaków w diasporze od państwa polskiego oraz różny jest stosunek państwa do diaspory, który oczekuje powstrzymania procesów asymilacji (obumierania identyfikacji z polskością). Zauważa się wybór polityki wobec państwa wiąże się z uprawianiem polityki międzynarodowej. W perspektywie neoliberalnego paradygmatu stosunków międzynarodowych, uznaje się, że ingerencja państwa w sprawie własnych mniejszości etnicznych jest niezgodna z ogólną strategią budowy globalnej społeczności obywatelskiej. W tej sytuacji w perspektywie rozwoju stosunków międzynarodowych mniejszości narodowe mogą być wspierane jako obywatele innych państw. Przewiduje się ograniczanie życia diasporalnego w *quasi-gettach*. Zauważa się nowe pokolenie polskich imigrantów odnajduje się właściwie w życiu diasporalnym, nierzadko angażując się w budowę globalnego społeczeństwa obywatelskiego¹⁶.

¹⁵ J. Głuszczyńska, K. Lankosza (red.), *Państwo polskie wobec Polaków w diasporze*, Bielsko-Biała 2013, s. 271.

¹⁶ A. Chodubski, *Globalizacja – idea rzeczywistości przemian cywilizacyjnych*, [w:] M. Giedz, A.R. Kozłowski, R. Majewski (red.), *Ekonomiczne i polityczne wyzwania we współczesnym łańdźie globalnym*, Warszawa 2009, s. 205-216.

W dyskursie o mniejszościach narodowych i etnicznych powszechnie podkreśla się, że ich specyfika sytuując się w procesie dywersyfikacji życia kulturowo-cywilizacyjnego jest też wpisana w procesy globalizacyjne, które w rzeczywistości kulturowej określają ich ramy rozwoju. Ich oddolna aktywność kulturowa ujawnia się w wąskim zakresie. Pozostaje zwykle w sferze prywatności jednostki i grup społecznych. Charakterystyczne staje się funkcjonowanie w dwóch a nawet trzech światach. Z jednej strony, ujawnia się identyfikacja państwowo-narodowa (z przestrzenią, w której zamieszkuje dana społeczność mniejszościowa) oraz zorientowanie na urzeczywistnianie wyzwań politycznych, generowanych przez dominujące podmioty międzynarodowe np. w przestrzeni europejskiej z wartościami kultury określanej „europejską”, i z drugiej strony – identyfikacja lokalna (etniczna) jako przestrzeń prywatności, a niekiedy budzona przez instytucje ideologiczno-polityczne jako znak urzeczywistniania wyzwań dywersyfikacji życia kulturowego. Rzeczywistość ta z dużą siłą ujawnia się w sferze komunikacji językowej, np. w polskiej przestrzeni kulturowej mniejszości narodowe posługują się przede wszystkim językiem polskim, a też w sytuacji tworzenia instytucji międzynarodowych, korporacji często komunikacja odbywa się w języku angielskim. I języki lokalne (np. kaszubski, kociewski, białoruski, ukraiński, niemiecki) funkcjonują w życiu rodzinnym, niekiedy sąsiedzkiem oraz w sytuacji funkcjonowania ich struktur organizacyjnych w ich przestrzeni. Ujawnia się w tym zakresie z dużą siłą odgórne ideologiczno-polityczne budzenie lokalności jako znaku dywersyfikacji kulturowej, obywatelskości, demokratyzacji poszanowania wartości lokalnych w integrującej się przestrzeni europejskiej.

Kwestie narodowościowe (etniczne), jak i migracyjne zajmują szczególne miejsce w przestrzeni zacierania się granic kulturowo-cywilizacyjnych, takich jak: państwa, kultury, prawda i fałsz, rzeczywistość a scenografia i spektakl, informacja a dezinformacja i manipulacja, czas pracy, nauki a czas wolny, zatrudnienie a bezrobocie, praca a wypoczynek, itp.¹⁷. Globalizacja zajmuje coraz większą część przestrzeni publicznej i prywatnej. Korporacje skupiają w swoich rękach znaczną część władzy politycznej, a w tym symbolicznej (która była do niedawna zarezerwowana dla społeczności lokalnych, w tym etnicznych). Jednostka spędza coraz więcej czasu w sztucznym, wykreowanym środowisku, w którym obowiązują określone standardy zachowań i kody porozumiewania się ludzi, upodobania się zewnętrzna powłoka – strój, preferencje konsumpcyjne, gadzety. W tej sytuacji ujawniają się pytania – czy są w stanie oswoić nową rzeczywistość małe grupy etniczne? wydaje się, że ich osadzenie w tradycji lokalnej nie jest w stanie pogodzić znaków nowoczesności, która w szybkim tempie ulega wciąż nowym przeobrażeniom. Migracje z kolei z racji swego powołania – ukierunkowane na osvajanie nowych znaków życia kulturowego również nie są zwykle w stanie urzeczywistniać nowych trendów generowanych przez globalizację. Nie są w stanie prawidłowo funkcjonować w wielu

¹⁷ E. Polak, *Globalizacja a różnicowanie społeczno-ekonomiczne*, Warszawa 2009, s. 233.

rzeczywistościach (kulturowych, subkulturowych, wspólnotowych, grupach interesu), które wpływają na kształtowanie jednostek, małych i dużych grup społecznych. Kultura staje się coraz bardziej rzeczywistością synkretyczną, w której niełatwo jest odczytać kod jako narzędzie komunikowania i sposób wzajemnej koordynacji zachowań. W rzeczywistości tej ujawniają się liczne zjawiska sytuujące się w przestrzeni patologii społecznej. Z punktu widzenia psychologii społecznej w postawach imigrantów ujawniają się takie cechy, jak: a) izolacja, b) autorytaryzm, c) fikcja¹⁸. Emigracja często jawi się imigrantom jako „ziemia niczyja”, na której można zaczynać życie od nowa, od początku rozstając się z doświadczeniem wcześniejszego działania, postępowania. W tej sytuacji czytelna jest tendencja podejmowania się wyzwań, pozostających poza kompetencjami i możliwościami jednostki. Pojawiają się próby przewartościowania przez podjęcie jakiejś roli o różnym statusie. Charakterystyczne są tendencje do innowacji i eksperymentowania. W sytuacji niepowodzeń w życiu migracyjnym obserwuje się nasilenie się zjawiska izolacji społecznej, która przewodzi do samotności, a następnie do degradacji intelektualnej, zubożenia potrzeb deformacji w sferze myślenia i działania, a zatem do ujawniania się chorób psychicznych. Ważne w tym względzie są takie okoliczności, jak dewaluacja statusu zawodowego, niezaspokajanie potrzeby wyższego rzędu oraz nowe środowisko, nie gwarantujące imigrantowi wsparcia duchowego ani materialnego. W ślad za tym ujawniają się reakcje obronne, o silnych stanach emocjonalnych – lęk, stres, agresja. Wielu imigrantów ujawnia postawy autorytarne. Starają się ujawniać cechy jednostek silnych, posiadających cechy przywódcze. Swoje postępowanie nierzadko uzasadniają działaniem „dla dobra ogółu”, nierzadko orientują się na uprawianie polityki. Autorytaryzm imigrantów uzewnętrzniają postawy aktorskie, próba odgrywania ról społecznych, do których nie mają żadnego uprawnienia. Postawy te często wynikają z niezaspokojenia podstawowych potrzeb kulturowo-cywilizacyjnych, jak: bezpieczeństwo, kontakty społeczne, uznanie, samorealizacja. Fikcja wyraża się np. w projekcji swoich cech innym osobom i grupom społecznym, w tym etnicznym, podwyższaniu swego statusu zawodowego (np. prosty mechanik samoidentyfikuje się z inżynierem, nauczyciel z nauczycielem akademickim, pielęgniarka z lekarzem). Identyfikacja jest zjawiskiem częstym w przestrzeni europejskiej. Takie zjawiska życia migracyjnego, jak racjonalizacja, projekcja wynikają w sytuacji przeorientowywania się jednostek i grup, a przy tym tracenia dotychczasowego statusu zawodowego i społecznego. Walka o materialne warunki życia odbywa się kosztem potrzeb wyższego rzędu, takich jak kontaktów społecznych, czy uczestnictwa w życiu kulturalnym

W całokształcie życia imigracyjnego w procesach globalizacji pierwszeństwo zdobywa jednostka jako podmiot życia kulturowo-cywilizacyjnego przed siłą wielkich zbiorowości¹⁹.

¹⁸ H. Olesiak, *Polska emigracja polityczna w RFN. Szkice z psychologii społecznej*, Dusseldorf 1987, s. 66.

¹⁹ A. Chodubski, *Rola jednostki w generowaniu życia politycznego*, [w:] J. Marszałek-Kawa, A. Chodubski (red.), *Wielowymiarowość polityki*, Toruń 2014, s. 40-57.

- Refleksyjny ogląd prezentowanego problemu prowadzi do spostrzeżeń:
- Od zarania dziejów politycznych świata kształtowało się jego zróżnicowanie etniczne.
 - Zjawiska integrujące i dezintegrujące ludność świata, jakie ujawniły się w długim horyzoncie rozwoju cywilizacyjnego zachowują aktualność.
 - W XIX w. nośną kategorią polityczną stał się podział ludności na wspólnoty etniczne, takie jak: narody, narodowości, grupy etniczne.
 - Współcześnie w rzeczywistości kształtowania się globalnego społeczeństwa obywatelskiego ujawnił się dyskurs intelektualny dotyczący wspólnot, jakimi są mniejszości narodowe i etniczne oraz ruchy migracyjne.
 - Mniejszości narodowe i etniczne oraz imigranci sytuują się obecnie w przestrzeni zachodzących jednocześnie procesów unifikacji i dywersyfikacji świata.

Tytuł

Nowy dyskurs o mniejszościach i imigracji

Streszczenie

W tekście wskazuje się, że od zarania dziejów politycznych świata kształtowało się jego zróżnicowanie etniczne. Zjawiska integrujące i dezintegrujące ludność świata jakie ujawniły się w długim horyzoncie rozwoju cywilizacyjnego zachowują aktualność. W XIX w. nośną kategorią polityczną stał się podział ludności na wspólnoty etniczne, takie jak: narody, narodowości, grupy etniczne. Współcześnie w rzeczywistości kształtowania się globalnego społeczeństwa obywatelskiego ujawnił się dyskurs intelektualny dotyczący wspólnot, jakimi są mniejszości narodowe i etniczne oraz ruchy migracyjne. Mniejszości narodowe i etniczne oraz imigranci sytuują się obecnie w przestrzeni zachodzących jednocześnie procesów unifikacji i dywersyfikacji świata.

Słowa kluczowe

mniejszości narodowe i etniczne, imigranci, przemiany cywilizacyjne, świadomość przemian globalnych, wartości kulturowo-cywilizacyjne

Title

New discourse on minorities and immigrants

Summary

The article indicates that ethnic diversity has been forming from the beginning of the political history of the world. The phenomena of integration and disintegration of world population that have appeared in long-term development of civilization are still actual. In the XIX century a popular political category was division of society on ethnic communities, such as: nations, nationalities, ethnic groups. In fact, the formation of global civil society has revealed the intellectual discourse between national and ethnic minorities and migration. The national and ethnic minorities and immigrants are situated in the space of ongoing processes of unification and diversification of world.

Keywords

national and ethnic minorities, immigrants, transformation of civilization, awareness of global transformation, cultural and civilization values

Dr Piotr Chlebowicz
Adiunkt
Katedra Kryminologii i Polityki Kryminalnej
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie

ROZDZIAŁ II

Kilka uwag o kryminologicznych implikacjach migracji i uchodźstwa

Uważa się, że w XXI w. migracja w sposób nieodwracalny zmieniła oblicze współczesnych społeczeństw. Eksperci podkreślają, że ruchy migracyjne w XXI w. różnią się znacznie od swoich odpowiedników z innych epok historycznych. Jej wyróżniki to globalna skala, oddziaływanie na politykę zarówno na poziomie krajowym jak i międzynarodowym oraz ogromne konsekwencje społeczne i ekonomiczne¹. Ruchy migracyjne ludności ułatwiają rozwinięte systemy transportu i komunikacji, ułatwienia paszportowe i wizowe, posiadanie za granicą członków rodziny, zorganizowane formy migracji zagranicznej². Kwestie związane z polityką azylową i emigracyjną zarówno w Unii Europejskiej jak i w USA stanowią obecnie przedmiot debat politycznych, wpływają także na ośrodki decyzyjne odpowiedzialne za realizowanie polityki danego państwa³.

Niewątpliwie ważne znaczenie w kształtowaniu się podłoża procesów migracyjnych ma globalizacja. Zazwyczaj w analizie czynników generujących ruchy migracyjne uwzględnia się pojęcia takie jak *push* i *pull factors*. Model ten ma ułatwiać rozumienie mechanizmów migracyjnych. Czynniki „wypychające” obejmują takie zjawiska jak konflikty międzynarodowe, wewnętrzne napięcia na tle politycznym, rasowym, religijnym ale także ubóstwo, dyskryminację, bezrobocie, wreszcie klęski żywiołowe i katastrofy ekologiczne. Czynniki „przyciągające” to przede wszystkim takie, które kreują bezpieczne i przyjazne środowisko i przestrzeń życiową. Wymienia się w związku z tym stabilność polityczną, rządy prawa, demokrację, pluralizm a także państwowe gwarancje minimum socjalnego, chłonny rynek pracy, łączenie rodzin⁴.

Migracja i uchodźstwo to niewątpliwie zjawiska wielowymiarowe. Warto w tym miejscu zaznaczyć, iż jedną z cech współczesnej migracji jest jej

¹ Zob. szerzej S. Castles, M.J. Miller, *Migracje we współczesnym świecie*, Warszawa 2011, s. 20.

² E. Marek, *Migracje zagraniczne i uchodźstwo we współczesnym świecie*, „Polityka Społeczna” 1995, nr 3, s. 2.

³ Symbolem kryzysu polityki migracyjnej jest wyspa Lampedusa, która stanowi cel nielegalnych migrantów z Afryki.

⁴ J. Balicki, *Imigranci i uchodźcy w Unii Europejskiej. Humanizacja polityki imigracyjnej i azylowej*, Warszawa 2012, s. 19.

zróznicowanie. Oznacza to, że zazwyczaj, że w większości państw migracja przybiera równocześnie takie formy jak migracja pracownicza, napływ uchodźców, osiedlanie się na stałe⁵. Powoduje to szereg różnorodnych następstw w różnych sferach życia społecznego. Na przykład w literaturze przedmiotu zauważa się, że „uchodźca w każdym przypadku, w każdym miejscu i czasie jest oczywistym i naturalnym konkurentem w kolejce (...) ubiegających się o świadczenia ze strony państwa-społeczeństwa, konkurując z innymi obywatelami na rynku”⁶.

Wydaje się, że migrację i uchodźstwo można rozpatrywać także w kategoriach kryminologicznych. Oczywiście nie można utożsamiać przestępczości z zjawiskami migracyjnymi chociaż nielegalna migracja może być kwalifikowana jako czyn naruszający porządek prawny, w tym także normy karnomaterialne w niektórych państwach. W związku z tym M. Perkowska wskazuje na związki nielegalnej migracji z działalnością zorganizowanych grup przestępczych w obszarze przemytu ludzi, oraz powiązania nielegalnej migracji z rynkiem podrobionych dokumentów (służących zarówno przekroczeniu granicy jak również legalizacji pobytu)⁷.

W kryminologii amerykańskiej zwraca się uwagę na rolę migrantów w tworzeniu struktur przestępczości zorganizowanej. Zgodnie z tym ujęciem napływ migrantów z Sycylii miał przyczynić się do uformowania *Cosa Nostry*. W latach 50. XX w. oficjalne stanowisko rządu USA uznawało, iż struktury mafijne zostały „przywleczone” do Ameryki z Włoch⁸. Koncepcja „spisku obcych” (*alien conspiracy*) została poddana krytyce. Niemniej już od lat 80. XX w. obserwuje się ekspansję azjatyckich grup przestępczych (jakuza i triady) w USA i w Europie.

Z tej perspektywy trzeba stwierdzić, że migracje, zwłaszcza ten masowe są postrzegane jako problem na płaszczyźnie polityki kryminalnej i kryminologicznej. Istota tego zagadnienia sprowadza się do faktu, iż skupiska emigrantów oddziałują na swoje otoczenie. Zauważa się w związku z tym, że międzynarodowa migracja tworzy problem współistnienia w jednym społeczeństwie grup etnicznych, które różnią się kulturowo i społecznie od obywateli państwa przyjmującego. Mówiąc bardziej precyzyjnie obserwuje się coraz silniejszy nacisk różnorodności etnicznej na społeczeństwa państw imigracyjnych⁹. Sytuacja taka tworzy wiele interakcji, których część może być oceniana jako patologiczna.

Z jednej strony społeczności migrantów, które są zmuszone adaptować się do nowych warunków kulturowych, prawnych i psychologicznych. Z drugiej

⁵ S. Castles, M.J. Miller, *op. cit.*, s. 29.

⁶ J. Menkes, P. Kowalski, *Uchodźca – uchodźstwo (pomiędzy kontekstem a przypadkiem)*, [w:] T. Gardocka, J. Sobczak (red.), *Uchodźcy w Polsce i Europie. Stan prawny i rzeczywistość*, Toruń 2010, s. 51.

⁷ Zob. szerzej M. Perkowska, *Problematyka nielegalnych rynków z perspektywy tzw. przestępczości transgranicznej*, [w:] W. Pływaczewski, P. Chlebowicz (red.), *Nielegalne rynki. Geneza, skala zjawiska oraz możliwości przeciwdziałania*, Olsztyn 2012, s. 47.

⁸ Zob. E.W. Pływaczewski (red.), *Przestępczość zorganizowana*, Warszawa 2011, s. 67.

⁹ Zob. S. Castles, M. J. Miller, *op. cit.*

strony społeczności państwa przyjmującego, które niejednokrotnie postrzegają przybyszy w kategoriach uprzedzeń, lęków i stereotypów. Warto w tym miejscu podkreślić, że zjawisko tzw. przestępstw z nienawiści jest ściśle związane z problematyką migracji i uchodźstwa. Istotą *hate crimes* jest bowiem charakterystyka ofiar przemocy: celem ataków są osoby należące do mniejszości rasowych, narodowych, etnicznych, wyznaniowych¹⁰. Paradoksalnie nowej kategorii *hate crimes* towarzyszą takie fenomeny przestępcze jak np. zabójstwa honorowe, gdzie motyw kulturowy odgrywa istotną rolę. *Last but not least* wskazuje się także na wzrost nastrojów ksenofobicznych, które są wykorzystywane przez ruchy ekstremistyczne.

Ilustracją zarysowanych powyżej problemów były zamieszki we Francji. W październiku 2005 r. na wschodnich przedmieściach Paryża w Clichy-sous-Bois doszło do masowych zakłóceń porządku publicznego, które swym kształtem przypominały raczej początek rewolty niż klasyczne zamieszki uliczne. Katalizatorem była interwencja patrolu policji, który chciał wylegitymować grupę młodzieży. Dwóch młodych ludzi podczas ucieczki próbowało ukryć się za transformatorem w wyniku czego zostali śmiertelnie porażeni prądem. W ciągu kilku następnych dni gangi złożone z emigrantów podpałało samochody i budynki (w tym szkoły, opiekę społeczną, kluby młodzieżowe), atakowano nie tylko policjantów ale też strażaków, którzy usiłowali gasić pożary.

Zamieszki w stolicy rozszerzyły się na inne obszary. Trwały ponad 20 dni, prezydent J. Chirac 8 listopada ogłosił stan wyjątkowy, zmobilizowano rezerwy policji. Łącznie objęły 274 gminy, spłonęło ponad 1000 samochodów, zatrzymano 2800 osób. Straty materialne wyniosły ponad 200 milionów euro. 17 listopada zniesiono stan wyjątkowy (spłonęło tylko kilkanaście samochodów)¹¹.

W Francji opisane wyżej zajścia interpretowano jako wyraźną oznakę klęski prowadzonej dotychczas polityki migracyjnej, której głównym założeniem była asymilacja emigrantów¹².

Trzeba wspomnieć, że do podobnych zająć dochodziło wcześniej ale ich skala i skutki sprawiała, że postrzegano je raczej jako wyizolowane incydenty. Ponadto na świecie odnotowywano zdarzenia, które miały związek z migracją. Zastanawiające jest, że miały one miejsce na różnych kontynentach: zamieszki w Australii przeciwko Libańczykom w 2005 r., zabójstwo w Holandii w 2004 r. reżysera Theo van Gogha, protesty pakistańskich i indyjskich robotników w Dubaju. Ponadto po 2005 r. we Francji dochodziło do podobnych incydentów o nieco mniejszej skali i natężeniu.

¹⁰ Por. M. Duda, *Przestępstwa z nienawiści w świetle teorii i praktyki orzeczniczej*, [w:] W. Pływaczewski, P. Lubiewski (red.), *Współczesne ekstremizmy. Geneza, przejawy, przeciwdziałanie*, Olsztyn 2014, s. 69.

¹¹ Zob. szerzej W. Laquer, *Ostatnie dni Europy. Epitafium dla Starego Kontynentu*, Wrocław 2008, s. 52.

¹² Krytykowano także ówczesnego ministra spraw wewnętrznych N. Sarkozy'ego, który kładł nacisk na działania represyjne. Na przykład zrezygnowano z tzw. policji bliskiego otoczenia na rzecz brygad interwencyjnych. Wydaje się jednak, że ewentualne błędy zarządzania policją francuską stanowiły tylko katalizator, który ujawnił głębszy kryzys. Zob. szerzej R. Trzaskowski, *W oczekiwaniu na przelotom. Sytuacja polityczna we Francji*, „Analizy Natolińskie” 2005, nr 4, s. 5 i n.

W tym miejscu powstaje pytanie dotyczące użyteczności teorii kryminologicznych w wyjaśnianiu zdarzeń takich jak zamieszki w Clichy-sous-Bois. Warto zauważyć, że w obrębie kryminologii interesowano się sytuacją zderzania różnych systemów wartości, która bezpośrednio stawała się przyczyną patologii społecznej, w tym także przestępczości, lub tworzyła podłoże do rozwoju zachowań patologicznych. Wydaje się, że istotną rolę może odegrać tzw. kierunek kulturowy w kryminologii pozytywistycznej. Istotą tego kierunku było odrzucenie przekonania, że w społeczeństwie istnieje jedna, monolityczna struktura kulturowa, natomiast zasadniczym źródłem zachowań kryminalnych miało być właśnie zróżnicowanie kulturowe¹³. Do przedstawicieli tego kierunku wlicza się E. Sutherlanda (teoria zróżnicowanych powiązań), W.B. Millera (teoria kultury klasy niższej), T. Sellina (teoria konfliktu kultur). Jak zauważył K. Krajewski elementem wspólnym wymienionych wyżej teorii jest wizja społeczeństwa, które składa się z wielu różnych grup społecznych o częstokroć odmiennych systemach wartości, wzorów zachowań. Pozostają one zazwyczaj w konflikcie. Ponadto „dewiacja czy przestępstwo traktowane są tam najczęściej jako rezultat konfliktu między wymogami normatywnymi, stawianymi przez jakąś kulturę dominującą, a wymogami kultury grupy odniesienia jednostki, którą określa się najczęściej mianem podkultury”¹⁴.

W związku z powyższym warto odnieść jedną z wymienionych wyżej teorii do problematyki zachowań przestępczych migrantów, w tym również uchodźców. W centrum rozważań znajduje się teoria T. Sellina. Uważał on, że społeczeństwo stanowi konglomerat różnorodnych kultur, grup i społeczności, które przestrzegają różne normy postępowania i wyznają różne wartości. Obraz ten koresponduje z postmodernistyczną wizją świata społecznego, w której współczesne społeczeństwa przypominają raczej bazar, na którym krzyżują się i mieszają różne języki, kultury i tradycje, niż klub angielskich dżentelmenów, którzy tak samo się ubierają, zachowują i co gorsza myślą¹⁵. Obserwacja współczesnych trendów cywilizacyjnych potwierdza pierwotne założenie wyjściowe T. Sellina o heterogeniczności kulturowej.

Opisana wyżej sytuacja tworzy liczne pola konfliktu. Skutkiem nakładania się różnorodnych kultur, odmiennych standardów ocen, rozmaitych norm i wartości jest chaos i dezorientacja. To co w jednej grupie jest traktowane jako zachowanie dewiacyjne, w innej grupie o innej kulturze może być tolerowanym lub nawet zalecanym sposobem postępowania¹⁶.

Warto dodać, że chodzi o tzw. zewnętrzny konflikt kultur: istnieje on wówczas gdy członkowie jednej grupy kulturowej migrują na obszar zamieszkały przez inną grupę. Dochodzi do kolizji sprzecznych na ogół kodeksów kulturowych. Ten rodzaj konfliktu ma wyraźnie grupowy charakter¹⁷.

¹³ J. Błachut, A. Gaberle, K. Krajewski, *Kryminologia*, Gdańsk 2001, s. 112.

¹⁴ K. Krajewski, *Teorie kryminologiczne a prawo karne*, Warszawa 1994, s. 49.

¹⁵ Por. L. Morawski, *Co może dać nauce prawa postmodernizm?*, Toruń 2001, s. 41.

¹⁶ A. Siemaszko, *Granice tolerancji. O teoriach zachowań dewiacyjnych*, Warszawa 1993, s. 83.

¹⁷ *Ibidem*, s. 85.

Warto przy tym zwrócić uwagę, że długotrwały konflikt zewnętrzny niejako automatycznie zwiększa wewnętrzną integrację danej grupy lub społeczności¹⁸. Jest to tzw. reguła Simmla-Cosera: nawet samo wyobrażenie zagrożenia pochodzące od tzw. negatywnej grupy odniesienia niezależnie od rzeczywistości takiego zagrożenia stanowi siłę integrującą¹⁹.

Oprócz zewnętrznego konfliktu kultur istnieje wewnętrzny konflikt kultur. Jest on sytuowany w psychice podmiotu. T. Sellin zakładał, że jednostka internalizując normy pochodzące z różnych, często sprzecznych obszarów kulturowych jednostka popada w chaos normatywny. Wzajemne przenikanie się rozmaitych zakazów i nakazów narusza strukturę normatywną wszystkich konkurujących ze sobą systemów. W efekcie prowadzi to do osłabienia siły oddziaływania wszystkich norm²⁰.

Tutaj trzeba zauważyć, że problemy asymilacyjne zaczynają się zazwyczaj w drugim pokoleniu migrantów. Według W. Laquer „Wielu przedstawicieli (drugiego) młodego pokolenia nie czuje się jak u siebie ani w ojczyźnie rodziców, ani w kraju zamieszkania. Mają poczucie braku akceptacji w Europie (...) jednakże jeszcze mniej zadowoleni czuliby się w Turcji czy Afryce Północnej lub na Półwyspie Indyjskim, i nie mają zamiaru wracać do ojczystej ziemi”²¹.

W nawiązaniu do zdarzeń w Clichy-sous-Bois podkreślano, że sprawcy czynów agresywnych to właśnie przedstawiciele drugiego pokolenia: jeszcze nie zasymilowani, lecz już wykorzeni z kręgu kulturowego ich rodziców. Twierdzono między innymi, iż uczestnicy zamieszek: „Nie identyfikują się oni ze swoimi domami rodzinnymi, z kulturą swoich mużułmańskich w większości ojców i dziadków. Ale z drugiej strony wyrosli w tej kulturze i to im utrudnia integrację, dystansuje od niektórych norm i praktyk otaczającego społeczeństwa, powoduje nieufność wobec sporej części tego, czego się ich uczy w szkołach. Zasadniczą rolę grają, rzecz jasna, warunki materialne, w jakich żyją. Silna frustracja rodzi silną agresję”²².

Wydaje się, że kwestie migracyjną trzeba postrzegać dodatkowo w kontekście miejskim. Chodzi tutaj o fenomen powstawania miast globalnych, przy czym twierdzi się, że urbanizacja ma też swoje implikacje kryminologiczne. Na przykład warto zwrócić uwagę na powstawanie etnicznych enklaw lub gett czyli obszarów zdominowanych przez daną mniejszość. W takich miejscach często obserwuje się objawy dezorganizacji społecznej i skokowy wzrost przestępczości oraz innych patologii. We Francji w 2000 r. ustalono istnienie

¹⁸ Jak zauważył Z. Bauman: *Przegroda oddzielająca „nas” od „nich” należy do tych, których broni się najbardziej żarliwie i z poświęceniem. Można powiedzieć, że „oni” są pożyteczni, a nawet nieodzowni dla „nas”, gdyż wymuszają jedność grupy, a także wzmacniają jej zwartość i solidarność* (Z. Bauman, *Socjologia*, Poznań 1990, s. 64).

¹⁹ P. Sztompka, *Socjologia. Analiza społeczeństwa*, Kraków 2002, s. 216.

²⁰ A. Siemaszko, *op. cit.*, s. 85.

²¹ W. Laquer, *op. cit.*, s. 46.

²² Zob. M. Rapacki, *Zamieszki we Francji: czysta destrukcja*, wyborcza.pl (dostęp 23.05.2014 r.).

około tysiąca stref gdzie policja albo nie wchodzi wcale albo wkracza brygadami²³.

Problem, którego istotę eksponuje teoria konfliktu kultur polega na tym, że w wielu wypadkach kulturowe normy wywodzące się z odległych pozaeuropejskich kręgów cywilizacyjnych oraz określone zachowania będące następstwami tych norm zderzają się z wartościami europejskimi. Próba zdefiniowania „wartości europejskich” jest ryzykowna. Można jednak wymienić takie cechy jak akceptacja indywidualizmu, rozbudowany katalog praw człowieka i obywatela, równouprawnienie obu płci, ustrojowe wartości demokratyczne. Odwołując się znowu do Francji: spór o chusty wydobywa istotę problemu jaki wiąże się ze stałym wzrostem cudzoziemców na Starym Kontynencie²⁴. Również w Niemczech obserwuje się napięcia związane z następstwami migracji. Znamienna jest zwłaszcza wypowiedź byłego ministra spraw wewnętrznych, który stwierdził, iż: „trzeba skończyć z fałszywą tolerancją wobec tych obyczajów, które są sprzeczne z prawami człowieka, w szczególności z równouprawnieniem kobiet”²⁵.

Jak zauważył L. Morawski rezultatem formowania się państw multinarodowych i multikulturowych jest kryzys dotychczasowych systemów prawnych. Okazuje się bowiem, że prawo przystosowane do potrzeb państwa narodowego nie radzi sobie z rzeczywistością zróżnicowanych etnicznie i kulturowo społeczeństw²⁶. Powstają w związku z tym nowe problemy na tle stosowania prawa. Na przykład w polskiej doktrynie prawa karnego materialnego można wskazać koncepcję tzw. obrony przez kulturę (*cultural defense*)²⁷.

Masowa migracja w zglobalizowanym świecie podważa zdolność współczesnych państw do regulowania przepływu ludzi przez granice, które w wielu miejscach na świecie stają się coraz bardziej iluzoryczne. Oznacza to tym samym stopniową erozję suwerenności instytucji państwa²⁸. Znamienny jest pogląd, iż: „jedną z powszechnie występujących dziś w krajach wysoko rozwiniętych wizji jest masa ludzka napływająca z biednego Południa i niespokojnego Wschodu, zabierająca tubylcom miejsca pracy, podbijająca ceny mieszkań i przeciążająca system opieki społecznej”²⁹. W szczególności ocenia się jako niekorzystną sytuację napływu uchodźców, jeśli przybywają w dużej liczbie i w dość krótkim czasie. Ponadto trzeba uwzględnić czynnik kulturowy, gdyż

²³ W. Laquer, *op. cit.*, s. 48.

²⁴ P. Chlebowicz, *Wielokulturowość europejska z perspektywy kryminologicznej*, [w:] B. Sitek, G. Dammacco, M. Sitek, J.J. Szczerbowski (red.), *Prawo do życia a jakość życia w wielokulturowej Europie*, Olsztyn-Bari 2007, s. 343.

²⁵ *Ibidem*, s. 344.

²⁶ L. Morawski, *Główne problemy współczesnej filozofii prawa. Prawo w toku przemian*, Warszawa 2000, s. 29.

²⁷ Kwestia ta jest eksponowana przez karnistów z Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu: J. Bojarskiego i M. Leciaka.

²⁸ S. Castles, M.J. Miller, *op. cit.*, s. 19.

²⁹ *Ibidem*, s. 33.

„(...) jeśli fale uchodźców przekraczają granice poszczególnych cywilizacji, kultur, religii, ras, to fakt ten rodzi zazwyczaj bardzo delikatne problemy nie tylko o charakterze politycznym”³⁰. W tym kontekście W. Laquer bardzo krytycznie ocenia założenia polityki migracyjnej. Według niego nie uwzględniono „dużego przyrostu naturalnego w obrębie wspólnot migranckich ani nieumiejętności lub braku woli do integrowania się. Rządy krajów goszczących były zupełnie nieświadome społecznych, kulturowych oraz politycznych konsekwencji przyjęcia ludzi, których obyczaje i wyznawane wartości tak istotnie odbiegały od ich własnych”³¹.

Na marginesie można wskazać, że wydarzenia na Ukrainie zmuszają do aktualizacji scenariuszy masowego napływu uchodźców przez wschodnią granicę UE.

Odrębnym zagadnieniem jest znaczenie przepływów ludności (w tym migrantów i uchodźców) z punktu widzenia polityki antyterrorystycznej. Wzrasta też zagrożenie z punktu widzenia bezpieczeństwa wewnętrznego gdyż diaspora często stanowi bazę rekrutacji i finansowania ugrupowań terrorystycznych³². W tym miejscu warto wskazać, że niektórzy sprawcy ataków terrorystycznych mieli status uchodźców. Oczywiście z drugiej strony terroryści to także konwertyci. Znamienny jest przykład Londynu określanego niekiedy mianem „Londonistanu” – sprawcy zamachów w 2005 r. byli ludźmi urodzonymi, wychowanymi i wykształconymi w Wielkiej Brytanii.

Zauważa się ponadto, że niektóre wspólnoty nie tylko odrzucają regulacje prawne i zwyczaje państw gospodarzy lecz prezentują jawnie wrogą postawę. Tak jest w przypadku wahabitów, którzy zagrażają nie tylko wartościom zachodnim lecz nawet umiarkowanemu islamowi. Na przykład na Bałkanach „wahabickie wspólnoty są agresywne wobec mieszkańców miejscowości, w których żyją (...) nie uznają porządku prawnego obowiązującego w krajach zamieszkania i wprowadzają zasady szariatu w swoim środowisku (...). Wynikiem tej indoktrynacji są dokonane w krajach bałkańskich oraz w Europie Zachodniej zamachy terrorystyczne, lub próby ich przeprowadzenia, za które odpowiadają zarówno imigranci (...) jak i byli bojownicy”³³.

Reasumując powyższe rozważania można przyjąć, że kryminologia wypracowała siatkę pojęciową, która może zostać wykorzystana do opisu i wyjaśniania niektórych następstw migracji i uchodźstwa. Warto podkreślić, że obiektywna ocena wymienionych zjawisk jest niezmiernie trudna, wymaga też uwzględnienia lokalnego kontekstu. Wydaje się ponadto, że aspekty kryminologiczne nie mogą przesłonić pozytywnych wpływów migracji na gospodarkę i kulturę państw gospodarzy.

³⁰ Zob. I. Oleksiewicz, *Uchodźcy w Unii Europejskiej. Aspekty prawne i polityczne*, Bydgoszcz 2006, s. 34.

³¹ W. Laquer, *op. cit.*, s. 70.

³² Odrębną kwestię stanowi taktyka działań kryminalistycznych w obrębie procesu wykrywczego w przypadku przestępstw popełnianych w obrębie danej grupy etnicznej i wiele innych nowych zagadnień jak na przykład przesłuchanie świadków lub ochrona ofiar przestępstw.

³³ K. Izak, *Radikalny islam na Bałkanach źródłem konfliktów społecznych i terrorystycznego zagrożenia dla Europy*, „Przegląd Bezpieczeństwa Wewnętrznego” 2013, nr 9(5), s. 73.

Tytuł

Kilka uwag o kryminologicznych implikacjach migracji i uchodźstwa

Streszczenie

Ruchy migracyjne w XXI w. stanowią ważny czynnik w polityce zarówno krajowej jak i zagranicznej. Następstwa migracji są złożone i wielowymiarowe. Nie ulega wątpliwości, że niektóre efekty migracji wpływają na bezpieczeństwo państw przyjmujących. W kryminologii dostrzega się ten problem, przy czym nie utożsamia się migrantów z przestępcami. Z drugiej strony problemy adaptacyjne imigrantów mogą prowadzić do naruszeń porządku prawnego państwa przyjmującego, w tym także prawa karnego.

Słowa kluczowe

ruchy migracyjne w XXI w., związki migracji i przestępczości,
przestępstwa z nienawiści, masowe zakłócenia porządku publicznego,
teorie kryminologiczne

Title

Some remarks on the criminological implications of migration and refugees

Summary

Geographical population shifts are important and key factor in domestic and foreign policy. Migration causes many problems and effects. Many researchers believe that relations between crime and refugee can be significant. On the other hand, a refugee is not the same as a criminal. From criminological perspective important issues related to migrants are hate crimes, riots and terrorism as well.

Keywords

geographical population shift, relations between migration and criminality,
hate crimes, riots, theories of criminology

Dr Olga Łachacz
Adiunkt
Katedra Prawa Międzynarodowego
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie

ROZDZIAŁ III

Obraz statystyczny napływu osób poszukujących ochrony międzynarodowej do Unii Europejskiej w kontekście rozwoju Wspólnego Europejskiego Systemu Azylowego

Uwagi wstępne

Wdrażanie Wspólnego Europejskiego Systemu Azylowego jest odpowiedzią Unii Europejskiej na wyzwania stawiane państwom członkowskim przez rosnący w ostatnich latach napływ imigrantów. Kraje UE, zaraz po Stanach Zjednoczonych i Kanadzie, są głównym celem osób poszukujących w Europie lepszych warunków życia i wolności od zagrożeń związanych z prześladowaniami. I chociaż w literaturze przedmiotu wciąż wyróżnia się imigrantów ekonomicznych oraz uchodźców *stricto sensu*¹ to należy pamiętać, że poszukiwanie zabezpieczenia naturalnego prawa do wolności i bezpieczeństwa, które kiedyś było podstawą statusu uchodźcy, nie jest już współcześnie głównym czynnikiem decydującym o ubieganiu się o taki status. Znamionym jest, że w wielu przypadkach pobudki natury ekonomicznej oraz lęk przed zagrożeniami wynikającymi na przykład z przewrotów politycznych w państwach obywatelstwa imigrantów spletają się ze sobą, komplikując tym samym ocenę indywidualnej sytuacji danej osoby. Nie każdy imigrant będzie uchodźcą, chociaż te dwa terminy są często używane zamiennie, a przecież prawo międzynarodowe wyraźnie wskazuje przesłanki, które muszą być spełnione, aby uzyskać status uchodźcy². Współcześnie, regułą stały się próby „wykorzystywania” ochrony międzynarodowej, w tym statusu uchodźcy dla legalizacji pobytu właśnie w celach ekonomicznych i imigranci przybywający do Unii Europejskiej nie stanowią od tego wyjątku.

Dyskusja publiczna na temat migracji nasila się szczególnie w obliczu konfliktów politycznych i społecznych oraz kryzysów gospodarczych wywołujących nowe fale migracji. Rok 2014 i początek roku 2015 obfitowały

¹ Zob. na przykład: E. Mazur-Cieślak, *Polityka migracyjna państw europejskich a wyzwania migracyjne dla Polski*, „Bezpieczeństwo narodowe” 2011, nr 20, s. 127-147.

² Zob. Konwencja Genewska o statusie uchodźcy podpisana 28 lipca 1951 roku w Genewie (ratyfikowana przez RP 27 września 1991 r.), „United Nations Treaty Series”, vol. 189, p. 137 oraz Protokół Nowojorski do Konwencji podpisany 31 stycznia 1961 roku w Nowym Jorku (ratyfikowany przez RP 27 września 1991 roku), „United Nations, Treaty Series”, vol. 606, p. 267.

w wydarzenia powiązane z tematyką migracyjną i wzbudzając silne emocje społeczne, skłaniały do przemyśleń na temat tendencji i kierunków polityki imigracyjnej Unii Europejskiej³. W opracowaniu podjęto zatem próbę zaprezentowania wycinka tej szerokiej problematyki, obejmującego zagadnienie napływu osób wnioskujących o ochronę międzynarodową do Unii Europejskiej. Analizie poddano liczbę wniosków o taką ochronę złożonych w wybranych państwach członkowskich Unii Europejskiej w latach 2012 i 2013 oraz dane dotyczące zakończonych w tych latach postępowań o udzielenie ochrony międzynarodowej. Zaprezentowano także najnowsze dane dotyczące wniosków o ochronę międzynarodową złożonych w pierwszych ośmiu miesiącach 2014 r. Analiza została poprzedzona krótką charakterystyką sytuacji migracyjnej w Unii przed 2012 r., tak aby zobrazować wcześniejsze tendencje. Dane potrzebne do analiz zaczerpnięto ze źródeł Europejskiego Urzędu Wsparcia w Dziedzinie Azylu (EASO) oraz Europejskiego Urzędu Statystycznego (EUROSTAT), który konsoliduje statystyki państw członkowskich w dziedzinie imigracji przekazywane najczęściej przez ministerstwa spraw wewnętrznych lub inne organy państw mające w zakresie kompetencji sprawy imigracyjne. Na potrzeby prowadzonych w opracowaniu rozważań przyjęto unijne rozumienie wniosku o ochronę międzynarodową bazujące na definicji wskazanej w art. 2 (h) Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/95/UE⁴. A zatem są to wnioski między innymi o status uchodźcy lub o udzielenie ochrony uzupełniającej, złożone przez obywatela państwa trzeciego lub bezpaństwowca, bez względu na miejsce ich złożenia (na granicy podczas wjazdu na terytorium UE lub podczas pobytu w UE) i bez względu na fakt, czy pobyt jest legalny lub sprzeczny z prawem.

Dane statystyczne dotyczące przedmiotowej tematyki są istotnym źródłem obrazującym zjawisko i stanowią bazę opisu trendów w zakresie imigracji do UE, przez co mogą stymulować dyskusję na temat dalszych kierunków rozwoju Wspólnego Europejskiego Systemu Azylowego. Mając na względzie, że doświadczenia państw Unii Europejskiej na tym tle są zróżnicowane z uwagi na ich indywidualną „historię migracyjną”, możliwości absorpcyjne oraz stopień asymilacji cudzoziemców, aktualnym staje się pytanie

³ Na przykład według danych UNHCR do 12 stycznia 2015 zarejestrowano 3 225 904 uchodźców z Syrii. W samym 2014 r. w Europie złożyli oni 126 590 wniosków o status uchodźcy, najwięcej w Niemczech oraz w Szwecji (52%). Zob. <http://data.unhcr.org/syrianrefugees/regional.php> (dostęp 12.01.2015 r.). Opinię publiczną pod koniec 2014 roku poruszyły także informacje o dryfujących statkach z imigrantami, które są porzucane przez przemytników na morzu otwartym. W 2014 roku do wybrzeży Włoch dotarło ponad tysiąc takich statków ze 170 tysiącami imigrantów. Zob. *Nowa taktyka przemytników ludzi. Porzucają statki z imigrantami na środku morza*, <http://www.tvn24.pl/opuszczone-statki-z-imigrantami-docieraja-do-wloch,503105,s.html> (dostęp 12.01.2015 r.).

⁴ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/95/UE z dnia 13 grudnia 2011 r. w sprawie norm dotyczących kwalifikowania obywateli państw trzecich lub bezpaństwowców jako beneficjentów ochrony międzynarodowej, jednolitego statusu uchodźców lub osób kwalifikujących się do otrzymania ochrony uzupełniającej oraz zakresu udzielanej ochrony (Dz. Urz. UE L 337 z 20.12.2011 r.).

o rolę Europy w tej kwestii – czy ma ona się bronić przed nowymi falami imigrantów w obawie przed „zalaniem” rynków pracy oraz, co może istotniejsze, w obawie o własne bezpieczeństwo, czy też utrzymywać politykę przyjmowania prześladowanych (i nie tylko ich) zgodnie z zakorzenioną od lat tradycją poszanowania praw człowieka i udzielania schronienia uciekinierom. W myśl przyjętych założeń, Wspólny Europejski System Azylowy ma przyczynić się do stworzenia w Unii Europejskiej szczelnej i bezpiecznej przestrzeni życia, zarówno obywateli europejskich, jak i osób z państw trzecich, których pobyt jest legalny. Rozwiązania wdrażane na poziomie Unii, takie jak na przykład ograniczenie możliwości aplikowania o ochronę międzynarodową w kilku państwach, mają za zadanie przede wszystkim skoordynowanie działań państw, tak, by ułatwić im kontrolę nad przebywającymi w ich granicach cudzoziemcami. Należy jednak zauważyć, że to nie Unia Europejska, będąca przecież organizacją międzynarodową, boryka się z problemem nasilonej imigracji, lecz są nią obciążone poszczególne państwa członkowskie, których atrakcyjność dla cudzoziemców jest różna, co wpływa na wydolność tych państw w zakresie absorpcji cudzoziemców i ich asymilacji. Tak zwane „kryzysy migracyjne” dotyczące państw o nasilonej imigracji, zmuszają również do przemyśleń na temat zasady solidarności, stanowiącej dziś bazę działań Unii Europejskiej w dziedzinie polityki azylowej.

Analiza ilościowa wniosków o ochronę międzynarodową składanych w Unii Europejskiej w latach 2012 i 2013

Aktualna sytuacja migracyjna w Europie znacząco różni się od tej, którą można było obserwować od początku istnienia Wspólnot aż do połowy lat siedemdziesiątych. Występujące wówczas tak zwane „strumienie migracyjne” wynikały z kryzysów politycznych państw bloku wschodniego i nie powodowały istotnego obciążenia państw docelowych. Ponadto, polityka imigracyjna w zakresie, w którym nie dotyczyła swobodnego przepływu pracowników, w nieznacznym stopniu była przedmiotem regulacji wspólnotowych. Zmiany następowały od II poł. lat 70., gdy w obliczu narastających fal migrantów, państwa Wspólnot postanowiły stopniowo zaostrzać politykę azylową. W 1985 r. po raz pierwszy odnotowano większą liczbę wniosków o ochronę międzynarodową niż zarejestrowano cudzoziemskich robotników. W tym samym roku zawarto także umowę z Schengen, która wprowadzała kolejne restrykcje w dostępie cudzoziemców na terytorium państw Wspólnot Europejskich⁵ i zapoczątkowała proces przenoszenia regulacji dotyczących obywateli państw trzecich na poziom ponadnarodowy. Finalnie uwspólnotowienie polityki azylowej miało miejsce w 1997 r. na gruncie Traktatu Amsterdamskiego, a obecnie, harmonizacja procedur państwowych przyjęła kształt wdrażania

⁵ A. Florczak, A. Domagała, *Ewolucja standardów traktowania uchodźców w Unii Europejskiej*, [w:] O. Łachacz, J. Galster (red.), *Status cudzoziemca w prawie międzynarodowym. Implikacje w prawie UE i polskim porządku prawnym*, Olsztyn 2013, s. 149-160.

Wspólnego Europejskiego Systemu Azylowego. System ten jest pomyślany jako kompromis trzech warstw regulacji: prawno-międzynarodowych, unijnych oraz krajowych. Wynika to z faktu, że w zakresie standardów traktowania osób ubiegających się o ochronę międzynarodową w Unii Europejskiej, organizacja ta wypracowała mechanizmy uwzględniające dotychczasowe standardy międzynarodowe traktując je jako wyjściowe, a ponadto wprowadziła także inne, poza statusem uchodźcy, formy ochrony cudzoziemców (ochronę uzupełniającą, pobyt humanitarny). Dodatkowo, z uwagi na kompetencje państw w tej dziedzinie, stosunkowo powoli następowała harmonizacja prawa azylowego, ponieważ dopiero na gruncie Traktatu z Lizbony wspólne działania zostały zastąpione wspólną polityką imigracyjną i azylową, a w dalszej kolejności Wspólnym Europejskim Systemem Azylowym.

Liczba wniosków o ochronę międzynarodową składanych w poszczególnych latach w Unii Europejskiej ulegała znacznym zmianom. Lata 1992 oraz 2001 były pod tym względem niemalże rekordowe. W 1992 r. w Unii liczącej wówczas 15 państw członkowskich złożono 670 tys. wniosków, natomiast w 2001 r. odnotowano ich 424 tys. Do 2006 r. liczba wniosków składanych w poszczególnych latach spadała, nawet do poziomu poniżej 200 tys. wniosków. W kolejnych latach tendencja się odwróciła i następował wzrost liczby składanych wniosków, osiągając w 2013 r. poziom 434 tys. Stanowiło to najwyższą ich liczbę od 2000 r.⁶ Warto nadmienić, że w 2010 r. 20,3 milionów osób mieszkających w Unii Europejskiej pochodziło spoza niej⁷, a zatem osoby wnioskujące o ochronę międzynarodową stanowią niewielki odsetek ogółu cudzoziemców zamieszkujących państwa członkowskie UE i są to z reguły osoby, które dopiero do nich przybyły przekraczając granicę w sposób legalny (np. jako turyści) lub sprzeczny z prawem.

Tab. 1. Liczba wniosków o ochronę międzynarodową złożonych w 2012 i 2013 r. w wybranych państwach UE.

| Państwo | Liczba wniosków w 2012 r. | Liczba wniosków w 2013 r. |
|-----------------|---------------------------|---------------------------|
| Niemcy | 77 540 | 126 705 |
| Francja | 60 560 | 64 760 |
| Szwecja | 43 865 | 54 270 |
| Wlk. Brytania | 28 175 | 29 875 |
| Włochy | 15 715 | 27 930 |
| Szwajcaria | 28 445 | 21 305 |
| Belgia | 28 105 | 21 030 |
| Polska | 10 750 | 15 150 |
| Cała UE: | 331 975 | 434 160 |

Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych EUROSTAT.

⁶ Źródło: http://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php/Asylum_statistics (dostęp 18.01.2015 r.).

⁷ K. Vasileva, 6.5% of the EU population are foreigners and 9.4% are born abroad, "EUROSTAT - Statistics in focus" 2012, nr 34, s. 1.

W 2012 r. złożono 332 tys. wniosków o ochronę międzynarodową (tabela nr 1), z czego około 90% stanowiły wnioski nowe, a pozostałe to wnioski składane powtórnie. W 2013 r. złożono takich wniosków ponad 100 tys. więcej niż w 2012 r. (tabela nr 1).

Przyjmując kryterium obywatelstwa, wśród wnioskodawców w 2012 r. dominowali obywatele Afganistanu (8%), następnie Syrii (7%), Rosji (7%), Pakistanu i Serbii (po 6%) (tabela nr 2). Natomiast w 2013 r. wśród największą grupą wnioskujących stanowili obywatele Syrii (12% ogółu wniosków), Rosji (10%), Afganistanu (6%) oraz Serbii (5%) (tabela nr 2). Wzrost liczby wniosków w 2013 r. w stosunku do roku poprzedniego nastąpił także w grupie obywateli państw takich jak Mali, Gambia, Erytrea, Nigeria, Egipt oraz w grupie bezpaństwowców. Ponadto, odnotowano większą liczbę wniosków od obywateli państw blisko sąsiadujących z krajami członkowskimi UE, takimi jak Kosowo, Rosja, Maroko, Algieria i Albania. Porównując liczbę wniosków składanych przez obywateli konkretnych państw w obu analizowanych okresach, należy zauważyć, że liczba wniosków obywateli Syrii, Rosji oraz Kosowa uległa w 2013 r. podwojeniu w stosunku do 2012 r., natomiast w przypadku obywateli Mali oraz bezpaństwowców uległa nawet potrojeniu.

Najwięcej wniosków w 2012 r. złożono w Niemczech (ok. 23% ogólnej liczby), Francji (18%), Szwecji (16%) i Zjednoczonym Królestwie oraz Belgii (po 8%). Łącznie w tych pięciu państwach złożono 70% ogólnej liczby wszystkich wniosków o ochronę międzynarodową składanych w 2012 r. w UE (tabela nr 1). W niektórych państwach członkowskich odnotowano duży odsetek wniosków pochodzących od obywateli jednego państwa. I tak na Malcie, 80% złożonych wniosków pochodziło od obywateli Somalii, w Polsce 57% wniosków złożyli obywatele Rosji, na Łotwie, Litwie oraz w Estonii dominowały wnioski od obywateli Gruzji (odpowiednio po 51%, 48% i 45%), a na Węgrzech 41% wszystkich wniosków złożyli Afgańczycy⁸. Również w 2013 r. najwięcej wniosków złożono w Niemczech (127 tys.), następnie we Francji (66 tys.), Szwecji (54 tys.), Zjednoczonym Królestwie (30 tys.), Włoszech (27 tys.) i Belgii (21 tys.) (tabela nr 1). Wnioski złożone w tych państwach stanowiły trzy czwarte ogółu wniosków o ochronę międzynarodową złożonych w UE⁹ w 2013 r. Ponadto, znaczny wzrost liczby składanych wniosków w stosunku do 2012 r. odnotowano na Węgrzech oraz w Bułgarii. W tych państwach liczba złożonych wniosków była odpowiednio 9 i 5 razy wyższa w odniesieniu do roku poprzedniego¹⁰. Węgry odnotowują znaczny wzrost liczby wniosków o ochronę międzynarodową związany z coraz częściej występującym procederem nielegalnego przekraczania węgierskiej granicy przez imigrantów, którzy chcą się dostać na terytorium UE.

⁸ Eurostat, *The number of asylum applicants registered in the EU27 rose to more than 330 000 in 2012*, STAT 13/48, 22.03.2013 r., s. 1.

⁹ Zob. EUROSTAT, *Statistics Explained*, http://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php/Asylum_statistics (dostęp 19.01.2015 r.).

¹⁰ A. Bitoulas, *Asylum applicants and first instance decisions on asylum applications: 2013*, "EUROSTAT - Data in Focus" 2014, nr 3, s. 2.

Dotychczasowe kanały przetrzutu osób, np. przez Grecję, zostały uszczelnione i podróż przez Węgry dla Afgańczyków, Kosowarów oraz Syryjczyków stała się jedną z dróg dotarcia do UE. W 2013 r. złożono na Węgrzech 18 895 wniosków o ochronę międzynarodową¹¹, a w 2012 r. było ich zaledwie 2155¹².

Tab. 2. Najczęściej wnioskujący o ochronę międzynarodową według obywatelstwa w 2012 i 2013 r.

| Obywatelstwo | Liczba wniosków w 2012 r. | Liczba wniosków w 2013 r. |
|---------------|---------------------------|---------------------------|
| Syria | 23 510 | 50 470 |
| Rosja | 23 360 | 41 270 |
| Afganistan | 26 250 | 26 290 |
| Serbia | 18 900 | 22 380 |
| Pakistan | 19 290 | 20 885 |
| Kosowo | 10 135 | 20 175 |
| Somalia | 12 795 | 18 655 |
| Erytrea | 5 890 | 14 665 |
| Senegal | b.d. | 2 990 |
| Mali | 2280 | 6655 |
| Bezpaństwowcy | 3 415 | 9 590 |

Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych EUROSTAT.

Z analizy danych na temat obywatelstwa wnioskujących i państw złożenia wniosku wynika, że w 2013 r. w Niemczech najwięcej wniosków składali obywatele Serbii (14%, w 2012 r. – 17%), a następnie Rosji, Syrii i Afganistanu. We Francji dominowali obywatele Kosowa (8%, w 2012 r. – 6%), Demokratycznej Republiki Konga, Albanii, Rosji i Bangladeszu. Szwecja była najpopularniejsza wśród obywateli Syrii (30%, w 2012 r. – 18%), bezpaństwowców, oraz Erytrejczyków, Somalijczyków i Afgańczyków. W Zjednoczonym Królestwie najwięcej wniosków złożyli obywatele Pakistanu (16%, w 2012 r. – 17%), Iranu, Sri Lanki, Syrii i Albanii, a we Włoszech Nigerii (1%, w 2012 r. – 10%), Pakistanu, Somalii, Erytrei i Afganistanu. Polskę jako miejsce złożenia wniosku o ochronę międzynarodową wybierali najczęściej Rosjanie (84%, w 2012 r. – 57%), Gruzini, Syryjczycy, Ormianie oraz Kazachowie. Preferowane wśród cudzoziemców państwa złożenia wniosku o ochronę międzynarodową zaprezentowano w tabeli nr 3.

¹¹ *Ibidem*, s. 4.

¹² A. Bitoulas, *Asylum applicants and first instance decisions on asylum applications: 2012*, "EUROSTAT – Data in focus" 2013, nr 5, s. 4.

Tab. 3. Preferencje cudzoziemców w zakresie państwa złożenia wniosku o ochronę międzynarodową w latach 2012-2013.

| Państwo obywatelstwa | Preferowane państwa złożenia wniosku |
|----------------------|--|
| Syria | Szwecja, Niemcy, Bułgaria, Holandia, Zjednoczone Królestwo |
| Rosja | Niemcy, Polska, Francja, Austria, Belgia |
| Afganistan | Niemcy, Szwecja, Austria, Węgry, Włochy |
| Serbia | Niemcy, Szwecja, Belgia, Francja, Dania |
| Pakistan | Zjednoczone Królestwo, Niemcy, Włochy, Węgry, Francja |
| Kosowo | Węgry, Francja, Niemcy, Szwecja, Belgia |
| Somalia | Szwecja, Niemcy, Holandia, Włochy, Malta |
| Erytrea | Szwecja, Niemcy, Włochy, Zjednoczone Królestwo, Holandia |

Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych EUROSTAT.

Struktura wiekowa osób wnioskujących o ochronę międzynarodową kształtowała się na podobnym poziomie zarówno w 2012, jak i 2013 r. (tabela nr 4). Najliczniej reprezentowana była grupa wiekowa od 18 do 34 roku życia (połowa wnioskujących), a następnie dwie kolejne grupy obejmujące osoby małoletnie oraz sytuujące się w przedziale od 35 do 64 roku życia. Najmniej wniosków składały osoby nastoletnie (od 14 do 17 roku życia) oraz starsze, powyżej 64 roku życia.

Tab. 4. Wiek wnioskujących o ochronę międzynarodową w 2012 i 2013 roku.

| Lata życia | 0-13 | 14-17 | 18-34 | 35-64 | Powyżej 64 |
|------------|--------|-------|--------|--------|------------|
| 2012 | 20,7 % | 6,8 % | 51,1 % | 20,3 % | 0,9 % |
| 2013 | 19,6 % | 5,9 % | 50,4 % | 19,5 % | 0,8 % |

Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych EUROSTAT.

Rezultaty postępowań o udzielenie ochrony międzynarodowej prowadzonych w pierwszej instancji w 2012 i 2013 roku

W 2012 r. 73% decyzji dotyczących udzielenia ochrony międzynarodowej w pierwszej instancji miało charakter decyzji odmownych. W przypadku 14 % wniosków (37 tys.), status uchodźcy został przyznany wnioskującym, natomiast w 10% (27 tys.) przyznano ochronę uzupełniającą i w 2% (6 tys.) udzielono zgody na pobyt humanitarny. Najwięcej decyzji w postępowaniach o ochronę międzynarodową zostało wydanych we Francji (59 tys., z czego 15% stanowiły decyzje pozytywne), Niemczech (58 tys., z czego 29% stanowiły decyzje pozytywne), Szwecji (31 tys. i 39% decyzji pozytywnych), Belgii (24 tys. i 23% decyzji pozytywnych), Włoszech (22 tys. i 37% decyzji pozytywnych) oraz

w Zjednoczonym Królestwie (21 tys. i 36% decyzji pozytywnych)¹³. W 2012 r. obywatele Syrii otrzymali najwięcej pozytywnych decyzji, ponieważ zaledwie 9% wniosków spotkało się z odmową przyznania ochrony międzynarodowej. W przypadku 33% syryjskich wniosków udzielono statusu uchodźcy, w 57% przyznano ochronę uzupełniającą, a 1% wnioskujących udzielono zgody na pobyt humanitarny. W odniesieniu do wnioskujących z Somalii 17% z nich udzielono statusu uchodźcy, 45% przyznano ochronę uzupełniającą, a 1% wydano zgodę na pobyt tolerowany. Znacznie mniejszy odsetek postępowań zakończył się pozytywnie w przypadku wniosków pochodzących od obywateli Afganistanu (48% decyzji pozytywnych), Rosji (23% decyzji pozytywnych), Serbii (1% decyzji pozytywnych) i Pakistanu (12% decyzji pozytywnych) (tabela nr 5).

Tab. 5. Liczba pozytywnych decyzji wydanych w postępowaniach uchodźczych w 2012 r. z podziałem na obywatelstwo wybranych państw i rodzaj przyznanej ochrony.

| Państwo | Syria | Somalia | Afganista n | Rosja | Pakistan | Serbia |
|--|--------|---------|----------------|--------|----------|--------|
| Liczba decyzji ogółem | 17 085 | 10 085 | 19 770 | 13 405 | 15 105 | 18 705 |
| Liczba decyzji pozytywnych ogółem | 15 575 | 6350 | 9365 | 3010 | 1830 | 310 |
| Status uchodźcy | 5650 | 1670 | 3360 | 2365 | 1155 | 230 |
| Ochrona uzupełniająca | 9765 | 4580 | 4200 | 400 | 220 | 15 |
| Pobyt humanitarny | 165 | 100 | 1805 | 245 | 455 | 60 |

Źródło: Opracowanie własne na podstawie A. Bitoulas *Asylum applicants and first instance decisions on asylum applications: 2012*, "EUROSTAT – Data in focus" 2013, nr 5, s. 12.

W 2013 r. jedna trzecia decyzji podjętych w postępowaniach o ochronę międzynarodową w pierwszej instancji była pozytywna, co stanowi 34 % decyzji podjętych w tych postępowaniach. Na 112 tys. decyzji pozytywnych, w 49 tys. przypadków przyznano status uchodźcy, w 45 tys. przypadków udzielono ochrony uzupełniającej, a w odniesieniu do 17 tys. wniosków wydano zgodę na pobyt humanitarny. Spośród państw UE najwięcej decyzji zostało wydanych w Niemczech – ponad 76 tys., wśród których ponad 20 tys. miało charakter pozytywny stanowiąc 26% ogółu decyzji wydanych w tym kraju (w tym 14% – status uchodźcy, 9% – ochrona uzupełniająca i 3% – pobyt humanitarny). Na drugim miejscu pod względem liczby decyzji była Francja, która wydała ich ponad 58 tys., z czego 17% miało charakter pozytywny (w tym 15% – status uchodźcy i 2% – ochrona uzupełniająca). Kolejne państwa z największym

¹³ A. Bitoulas, *Asylum applicants and first instance decisions on asylum applications: 2012*, "EUROSTAT – Data in focus" 2013, nr 5, s. 11.

odsetkiem decyzji to Szwecja, Włochy, Zjednoczone Królestwo oraz Belgia. W tych państwach odsetek pozytywnych decyzji wynosił 64% we Włoszech na 25 tys. wydanych decyzji, 52% w Szwecji na 45 tys. wydanych decyzji, 38% w Zjednoczonym Królestwie na 22 tys. wydanych decyzji i 32% w Belgii na 19 tys. wydanych decyzji.

Spośród ogółu wnioskujących o ochronę międzynarodową w UE, w 2013 r. decyzje pozytywne otrzymali w 90% obywatele Syrii. W większości udzielano im ochrony uzupełniającej (w 62%), następnie statusu uchodźcy (w 27%), a w nieznacznym stopniu zgody na pobyt humanitarny (w 1% przypadków). Ochrona międzynarodowa była także przyznawana obywatelom Afganistanu (53 % pozytywnych decyzji) oraz Somalii (62% pozytywnych decyzji). W małym zakresie na ochronę międzynarodową mogli liczyć obywatele Rosji (85% decyzji odmownych), Pakistanu (81% decyzji odmownych) i Serbii (98% decyzji odmownych)¹⁴.

Tab. 6. Liczba pozytywnych decyzji wydanych w postępowaniach o ochronę międzynarodową w 2013 r. z podziałem na obywatelstwo wybranych państw i rodzaj przyznanej ochrony.

| Państwo | Syria | Somalia | Afganistan | Rosja | Pakistan | Serbia |
|--|--------|---------|------------|--------|----------|--------|
| Liczba decyzji ogółem | 36 790 | 14 470 | 22 715 | 25 090 | 18 525 | 15 810 |
| Liczba decyzji pozytywnych ogółem | 33 020 | 9005 | 11 975 | 3680 | 3500 | 380 |
| Status uchodźcy | 9920 | 2405 | 4600 | 2625 | 2230 | 185 |
| Ochrona uzupełniająca | 22 625 | 3810 | 4890 | 615 | 445 | 30 |
| Pobyt humanitarny | 475 | 2790 | 2485 | 440 | 830 | 170 |

Źródło: Opracowanie własne na podstawie A. Bitoulas, *Asylum applicants and first instance decisions on asylum applications: 2013*, "EUROSTAT - Data in Focus" 2014, nr 3, s. 13.

Tendencje w zakresie napływu osób ubiegających się o ochronę międzynarodową do Unii Europejskiej w pierwszych trzech kwartałach 2014 roku

Według danych zgromadzonych przez Europejski Urząd Wsparcia w dziedzinie Azylu (EASO) liczba wniosków o ochronę międzynarodową złożonych w pierwszych dziewięciu miesiącach 2014 r. przekroczyła o 28% liczbę

¹⁴ A. Bitoulas, *op. cit.*, s. 11.

wnioseków składanych w tym samym okresie poprzedniego roku¹⁵ i wynosiła ponad 415 tys.¹⁶. Podobnie jak w latach poprzednich najpopularniejszymi państwami wśród wnioskujących były Niemcy, Francja, Szwecja, Zjednoczone Królestwo, Belgia i Włochy. Utrzymuje się także tendencja aplikowania o ochronę międzynarodową na Węgrzech, gdzie do końca trzeciego kwartału 2014 r. według danych EUROSTAT złożono już 14 140 wniosków¹⁷. Z kolei według doniesień prasowych w listopadzie 2014 r. złożono tam dodatkowo 9125 wniosków, a w grudniu nawet 12 500¹⁸.

Wśród wnioskujących o ochronę międzynarodową na terytorium UE w pierwszych trzech kwartałach 2014 r. dominowali Syryjczycy, a ponadto także obywatele sześciu państw zachodnich Bałkanów oraz Erytrei. Według obliczeń EASO jeden na pięć wniosków o ochronę międzynarodową pochodził od obywatela Syrii. Łącznie w ciągu trzech kwartałów 2014 r. złożyli oni 80 510 wniosków o ochronę międzynarodową. EASO wskazuje również, że znacznie zmalała liczba wniosków od obywateli Rosji, natomiast od marca 2014 r. wzrosła liczba wniosków składanych przez obywateli Ukrainy¹⁹. Od stycznia do października 2014 r. złożyli oni 8405 wniosków o ochronę międzynarodową, w tym tylko w trzecim kwartale było tych wniosków 4930. Obywatele Ukrainy wnioskują o status uchodźcy na przykład w Finlandii, gdzie w 2014 r. złożyli 349 wniosków²⁰ oraz w Polsce, gdzie według doniesień medialnych złożyli 2018 wniosków²¹. Z uwagi jednak na niespełnianie przesłanek koniecznych do uzyskania statusu uchodźcy, decyzje w sprawie wniosków ukraińskich są negatywne. Decydującym jest tutaj objęcie tylko części terytorium Ukrainy konfliktem, podczas gdy rozległa część tego kraju pozostaje wciąż bezpieczna.

Konkluzje

Poczynione w opracowaniu analizy pozwalają na sformułowanie następujących konkluzji:

¹⁵ EASO, *EASO presents reports and latest asylum trends at the European Parliament*, PR 14/2014, 24 September 2014.

¹⁶ Źródło: http://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php/File:Asylum_applicants_%28including_first_time_asylum_applicants%29_Q3_2013_%E2%80%93_Q3_2014.png (dostęp 20.01.2015 r.).

¹⁷ Źródło: http://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php/File:Asylum_applicants_%28including_first_time_asylum_applicants%29_Q3_2013_%E2%80%93_Q3_2014.png (dostęp 20.01.2015 r.).

¹⁸ Źródło: <http://news.yahoo.com/hungary-hot-spot-migrant-route-eu-124956741.html> (dostęp 20.01.2015 r.). Zobacz także: K. McKinsey, *Granica Węgier – ostatnia przeszkoda w ucieczce przed wojną*, <http://www.unhcr-centraleurope.org/pl/wiadomosci/2014/granica-wegier-ostatnia-przeszkoda-w-ucieczce-przed-wojna.html> (dostęp 22.01.2015 r.).

¹⁹ EASO, *EASO presents reports and latest asylum trends at the European Parliament*, PR 14/2014, 24 September 2014.

²⁰ Źródło: <http://www.helsinki.fi/finland/finland-news/domestic/13098-asylum-applications-from-ukraine-rise-sharply.html> (dostęp 20.01.2015 r.).

²¹ Źródło: <http://swiat.newswweek.pl/zaden-ukrainiec-nie-dostal-w-tym-roku-statusu-uchodzczy-w-polsce,artykuly,352788,1.html> (dostęp 21.01.2015 r.).

1. Napływ osób wnioskujących o ochronę międzynarodową do UE następuje falami. Od 2006 r. obserwuje się znaczny wzrost liczby składanych wniosków o ochronę międzynarodową, chociaż ich liczba dotychczas nie osiągnęła poziomu z 1992 r. Można prognozować, że tendencja wzrostowa utrzyma się tak długo jak długo trwać będą konflikty w Syrii, Iraku, Afganistanie, Erytrei, Pakistanie i Somalii.
2. Kraje pochodzenia imigrantów to głównie te państwa, w których aktualna sytuacja polityczna pozostaje napięta lub które są gospodarczo słabo rozwinięte. W tym kontekście, szczególnym wyzwaniem dla państw Unii staje się napływ osób z Syrii.
3. W sferze szczególnego zainteresowania imigrantów na terenie Europy pozostają państwa uznawane za zamożne, stabilne gospodarczo i z dobrze rozwiniętą polityką socjalną. W analizowanym okresie były to najczęściej Niemcy, Francja, Szwecja, Zjednoczone Królestwo, Włochy, Belgia i zaliczana do tzw. „EU+” – Szwajcaria.
4. Wielu imigrantów po przekroczeniu zewnętrznej granicy UE np. turecko – greckiej lub turecko – bułgarskiej próbuje przeniknąć w głąb UE, tak by wniosek o ochronę międzynarodową złożyć w preferowanym przez siebie państwie Europy Zachodniej. W ten sposób próbują oni uniknąć skutków rozporządzenia dublińskiego²² (tzw. Dublin III), według którego państwem członkowskim rozpatrującym wniosek o ochronę międzynarodową powinno być to, w którym złożono wniosek i tylko ono powinno być odpowiedzialne za jego rozpatrzenie. Państwa, których granice stanowią zewnętrzną granicę UE, np. Polska lub Bułgaria, nie zawsze są dla imigrantów na tyle atrakcyjne, by na ich terytorium składać wnioski o ochronę międzynarodową. W konsekwencji między państwami UE powstają istotne różnice w zakresie liczby składanych wniosków, co ma wpływ na zdolności recepcyjne państw narażonych na zwiększony napływ imigrantów. Skutki rozporządzenia dublińskiego zostały złagodzone przez orzeczenia Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu w tzw. „sprawach greckich” lub „dublińskich”²³, w których Trybunał stwierdził, że państwo członkowskie nie może odesłać uchodźcy do kraju złożenia wniosku, jeśli w tym kraju nie są przestrzegane standardy traktowania uchodźców, gdyż grozi to narażeniem takiej osoby na niehumanitarne traktowanie, co z kolei stanowi naruszenie art. 3 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. „Sprawy greckie” spowodowały zaprzestanie organizowania powrotów cudzoziemców do Grecji z innych państw członkowskich,

²² Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 604/2013 z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie ustanowienia kryteriów i mechanizmów ustalania państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej złożonego w jednym z państw członkowskich przez obywatela państwa trzeciego lub bezpaństwowca (Dz. Urz. UE L 180/31 z 29.6.2013 r.).

²³ Zob. np. M.S.S. przeciwko Belgii i Grecji, skarga nr 30696/09, wyrok z 21.01.2011 r.

co udaremniło mechanizm dubliński. Podobny scenariusz może mieć miejsce w związku z zapowiadaniem przez Niemcy, Austrię i Węgry na początek 2015 r. powrotem około 7500 uchodźców do Bułgarii, w której jako pierwszej wnioskowali o ochronę międzynarodową²⁴.

5. Różnice między państwami UE dotyczą także liczby uwzględnianych wniosków o ochronę międzynarodową – wskazuje to na różnice w zakresie kryteriów oceny wniosków, nawet jeśli procedury w dużej mierze zostały zbliżone w związku z wdrażaniem Wspólnego Europejskiego Systemu Azylowego. Wskaźniki uznawalności wniosków zwykle są wyższe, jeśli dotyczą osób uciekających przed konfliktem. Dla obywateli Syrii, Erytrei, Iraku, Somalii i Afganistanu wynoszą one 62-95%. Dla obywateli Federacji Rosyjskiej i Serbii (oraz Kosowa – zgodnie z rezolucją 1244 Rady Bezpieczeństwa ONZ) są znacznie niższe (5-28%)²⁵.
6. W obliczu licznych tragedii łodzi z imigrantami na Morzu Śródziemnym, Unia Europejska próbuje znaleźć kompromis między dochowaniem zasady humanitaryzmu a możliwościami przyjmowania kolejnych fal uchodźców oraz zapewnieniem bezpieczeństwa. Wdrażanie Wspólnego Europejskiego Systemu Azylowego jest wobec tego trudnym i wieloetapowym procesem odbywającym się na płaszczyznach – normatywnej i instytucjonalnej oraz w ramach kilku poziomów regulacji. Co więcej, w zależności od sytuacji politycznej na świecie system staje przed różnego typu wyzwaniami rzeczywistości, co będzie miernikiem jego wydolności. Koniecznym staje się między innymi przedyskutowanie na nowo zobowiązań państw członkowskich w kwestii polityki azylowej w związku z zasadą solidarności. Pytaniem, które się naturalnie nasuwa, jest czy ta zasada może być wystarczającą podstawą wspólnych działań państw szczególnie w kontekście zagrożeń bezpieczeństwa związanych z nasiloną imigracją.
7. W dyskusji na temat skutków nasilonej imigracji, nie sposób pominąć także nastrojów społecznych towarzyszących temu zjawisku. Marsze przeciwko islamizacji organizowane w Niemczech pod koniec 2014 r. mogą świadczyć o zmęczeniu społeczeństw Europy Zachodniej problemami związanymi z nasilonym napływem imigrantów. To zmęczenie spowodowane jest raczej trudnościami z asymilacją niektórych grup i poczuciem zagrożenia bezpieczeństwa niż niegościnnością Europejczyków. Ta ostatnia bowiem, jak pokazują dane statystyczne na temat przyjętych imigrantów, nie jest raczej cechą narodów europejskich.

²⁴ Zob. <http://www.euractiv.com/sections/justice-home-affairs/thousands-asylum-seekers-be-returned-bulgaria-311050> (dostęp 22.01.2015 r.).

²⁵ Zob. <http://www.unhcr-centraleurope.org/pl/wiadomosci/2014/rosnie-liczba-wnioskow-o-nadanie-statusu-uchodzcy-w-krajach-uprzemyslowionych.html> (dostęp 22.01.2015 r.).

Tytuł

Obraz statystyczny napływu osób poszukujących ochrony międzynarodowej do EU w kontekście rozwoju Wspólnego Europejskiego Systemu Azylowego

Streszczenie

W opracowaniu zaprezentowano zagadnienie napływu osób wnioskujących o ochronę międzynarodową do UE. Analizie poddano liczbę wniosków o taką ochronę złożonych w wybranych państwach członkowskich UE w latach 2012-2013 oraz w pierwszych trzech kwartałach 2014 r., a także dane dotyczące zakończonych w tych latach postępowań o udzielenie ochrony międzynarodowej. Dane statystyczne pozwalają na wskazanie tendencji w zakresie napływu osób poszukujących ochrony międzynarodowej do UE w najbliższych latach. Szczególnym wyzwaniem dla organizacji staje się zatem napływ uchodźców z Syrii oraz innych państw objętych konfliktami politycznymi, zapewnienie bezpieczeństwa imigrantom próbującym dostać się na terytorium UE łodziami przez Morze Śródziemne, udzielanie pomocy państwom o szczególnie nasilonym napływie imigrantów w myśl zasady solidarności oraz ujednolicanie praktyk państw członkowskich w związku z wdrażaniem Wspólnego Europejskiego Systemu Azylowego.

Słowa kluczowe

ochrona międzynarodowa, Unia Europejska, Wspólny Europejski System Azylowy, wniosek o ochronę międzynarodową

Title

The statistical picture of immigration of people seeking international protection of the EU in the context of the Common European Asylum System

Summary

The paper presents the issue of the influx of people applying for international protection of the EU. The analysis presents the number of applications lodged for such protection in selected Member States of the EU in 2012-2013 and in the first three quarters of 2014, as well as data on first instance decisions taken by Member States in the asylum procedures. Statistical data allow to identify trends in the influx of people seeking international protection of the EU in the coming years. A particular challenge for the organization is therefore the influx of refugees from Syria and other countries, where political conflicts occur, ensuring the safety of migrants trying to reach EU territory by boats across the Mediterranean sea, helping countries with a particularly severe influx of immigrants according to the principle of solidarity and harmonization of Member States' practices in connection with the implementation of the Common European Asylum System.

Keywords

international protection, European Union, Common European Asylum System, application for international protection

Dr Marek Ilnicki
Adiunkt
Zakład Nauki o Bezpieczeństwie
Instytut Politologii
Wydział Nauk Społecznych
Uniwersytet Gdański

ROZDZIAŁ IV

Działania zapobiegawcze we wspólnej polityce imigracyjnej Unii Europejskiej

Migracje ludności to odwieczny sposób na poprawienie warunków życia osób zagrożonych różnorodnymi negatywnymi zjawiskami i zdarzeniami stanowiącymi o ich losie. Generowane przez człowieka lub siły natury czynniki kształtujące stan i poziom bezpieczeństwa zdrowotnego, ekonomicznego, socjalnego oraz niekorzystne perspektywy postępu cywilizacyjnego skłaniają ludzi do zmiany otoczenia i poszukiwania dogodniejszych dla nich realiów. Rodzaj zagrożeń, obrana destynacja oraz możliwości realizacyjne determinują mobilność jednostki bądź migrującej grupy osób. Migracja zawsze wiąże się ze zdolnością do spełnienia wymogów (formalnych, technicznych, finansowych) przy wyjeździe z dotychczas zamieszkiwanego kraju - emigracja zewnętrzna, a także uzyskania zgody na wjazd do kraju docelowego, udzielającego imigrantowi azylu, gościny. Wyróżniamy migracje legalne - dokonywane świadomie przy aprobacie władz państwa pochodzenia i przyjmującego (niekiedy państwa tranzytowego), migracje masowe - oparte o wysoki poziom desperacji motywowanej potrzebą przetrwania (zagrożenie dla życia lub zdrowia) nieuwzględniające formalno-prawnych reguł oraz migracje przeprowadzane indywidualnie bądź zbiorowo wbrew obowiązującym przepisom, w formie zorganizowanej (kanały przerzutowe), nacechowane wyższym korzystających z nich osób.

Europa, zwłaszcza jej zintegrowana w ramach Unii Europejskiej część, stanowi dla emigrantów z Azji i z Afryki pożądaną lokalizację dalszej egzystencji w wymiarze długookresowym, a nawet stałym, bądź też korzystne miejsce realizacji przestępczych interesów związanych głównie z przemytem dóbr i towarów dokonywanym w obu kierunkach (wwóz i wywóz). Legalny i nielegalny napływ imigrantów do państw członkowskich UE objęty jest zinstytucjonalizowanymi działaniami zapobiegawczymi realizowanymi w oparciu o traktatowo określone polityki dotyczące kontroli granicznej, azylu i imigracji. Mają one, poza innymi aktywnościami unijnych organów, zapewnić obywatelom UE przestrzeń wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości.

Dotycząca narastających ruchów imigracyjnych troska instytucji Unii Europejskiej koncentruje się na podejmowaniu przedsięwzięć zapewniających

szeroko rozumiane bezpieczeństwo swoim obywatelom, jak również ludności napływającej z państw trzecich. Wspólne polityki UE w sprawie cudzoziemców realizowane są z poszanowaniem praw podstawowych, z uwzględnieniem zasady solidarności między państwami członkowskimi i sprawiedliwego traktowania obcokrajowców.

Działania zapobiegawcze wykonywane na rzecz imigrantów, zwłaszcza tych nielegalnych, obejmują przede wszystkim ochronę ich życia podczas przedostawania się przez zewnętrzne granice UE. Imigranci z kierunku azjatyckiego przemierzają zwykle granice lądowe. Poważny problem stanowią tu zorganizowane formy przetrzutu ludzi polegające na zbiorowym ich transportowaniu przy wykorzystaniu samochodów ciężarowych, kontenerów przewożonych w systemie kolejowym lub drogowym oraz piesze przeprawy przez trudne do pokonania tereny górzyste czy leśne. Są to grupy kilkunastokilkudziesięciosobowe. Wyczerpujące do granic wytrzymałości ludzkiej podróże nierzadko kończą się śmiercią. Organizatorzy „kanałów przetrzutowych” często po otrzymaniu wysokiej zapłaty nie dotrzymują umówionych zakresów opieki nad imigrantami (brak przewodników, jedzenia, wentylacji). Imigranci nielegalnie przedostający się do Europy z Afryki skazani są na bardzo ryzykowne transporty morskie, do których wykorzystuje się przeciążone/przeładowane jednostki pływające o niegwarantującej bezpieczeństwa dzielności morskiej. Tym sposobem ekspediuje się po kilkadziesiąt, a nawet kilkaset wycieńczonych (głód, zimno, falowanie) osób. Z przyczyn błędów nawigacyjnych, nadużyć eksploatacyjnych i niebezpiecznych zachowań zaokrętowanych osób, a także na skutek opuszczenia statku przez jego załogę i pozostawieniu go w dryfie (obawa przed poniesieniem surowych kar w ramach orzecznictwa europejskiego) dochodzi do katastrof morskich o dużej liczbie ofiar ludzkich.

Organy Unii Europejskiej i koordynowane przez nie specjalistyczne służby poszczególnych państw przeciwdziałają również przestępczości występującej w środowisku imigrantów wymierzonej przeciwko nim samym. Imigranci stają się ofiarami handlu ludźmi wykorzystywanymi w formach poniżających godność człowieka, przymuszanimi do upokarzających zachowań, a nawet poddawanim zabiegom okaleczającym ich organizmy. Międzynarodowe grupy przestępcze czerpią zyski z organizowania nielegalnych transgranicznych transportów ludzi. Imigranci narażeni są także na utratę środków finansowych przysługujących im w ramach zabezpieczeń socjalnych już na terenie UE lub pochodzących z legalnie uzyskiwanych zarobków.

Unia Europejska wypełnia ponadto zobowiązania wynikające z prawa międzynarodowego publicznego dotyczącego uchodźców, prześladowania osób w krajach ich pochodzenia i udzielania im międzynarodowej ochrony¹.

¹ Zob. Konwencja ONZ dotycząca statusu uchodźców, sporządzona w Genewie dnia 28 lipca 1951 r. oraz dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/95/UE z dnia 13 grudnia 2011 r. w sprawie norm dotyczących kwalifikowania obywateli państw trzecich lub bezpaństwowców jako beneficjentów ochrony międzynarodowej, jednolitego statusu uchodźców lub osób kwalifikujących się do otrzymania ochrony uzupełniającej oraz zakresu udzielanej ochrony.

Drugą grupę działań zapobiegawczych stanowi aktywność UE w zakresie zapewnienia własnego bezpieczeństwa wewnętrznego, narażonego na negatywne oddziaływanie imigrantów oraz osób spoza tego środowiska rozmyślnie naruszających unormowania prawne dotyczące procesów migracyjnych w celu czerpania korzyści osobistych. Zwalczanie przestępczości towarzyszącej ruchom migracyjnym i zapobieganie kryminogennym zjawiskom z nimi związanych realizowane jest zgodnie z kierunkami i priorytetami określonymi w Strategii bezpieczeństwa wewnętrznego Unii Europejskiej². Przepisy zawarte w prawie pierwotnym i wtórnym UE podlegają cyklicznym przeglądom, a następnie modyfikacjom adekwatnie do występujących wyzwań oraz możliwości podjęcia skutecznej reakcji na rozpoznane zagrożenia i ryzyka ich wystąpienia³.

Wymienione obszary działań zapobiegawczych funkcjonują i są aranżowane w ramach wspólnych polityk unijnych, co znaczy, że zostały one uzgodnione pomiędzy instytucjami UE i jej państwami członkowskimi. Nadano im jednolity wymiar i wytyczono zaaprobowane cele, zestandaryzowano zasady, procedury oraz instrumenty służące ich realizacji. Tworzenie i przestrzeganie unormowań zawartych we wspólnych politykach nie wyłącza indywidualnej (przez poszczególne kraje) kreacji rozstrzygnięć w przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości stosownych do specyfiki regionu, tradycji społeczno-kulturowych, odmienności zagrożeń, czy ustroju politycznego państw członkowskich. Unia nie posiada w omawianej kwestii wyłącznych kompetencji, dzieli je z państwami członkowskimi⁴. Ważnym jest, aby państwa zachowały zdolność do wywiązania się z unijnych zobowiązań, jak również utrzymały kompatybilność działań w ramach międzynarodowej kooperacji.

Wspólna unijna polityka dotycząca imigracji, kontroli granicznej i azylu w Polsce realizowana jest głównie na podstawie postanowień traktatowych oraz:

- rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 562/2006 z dnia 15 marca 2006 r. ustanawiające wspólnotowy kodeks zasad regulujących przepływ osób przez granice (kodeks graniczny Schengen);
- rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 810/2009 z dnia 13 lipca 2009 r. ustanawiające wspólnotowy kodeks wizowy (kodeks wizowy);
- ustawy z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach;
- ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.
- ustawy z dnia 12 października 1990 r. o ochronie granicy państwowej;

² Urząd Publikacji Unii Europejskiej, *Strategia bezpieczeństwa wewnętrznego Unii Europejskiej. Dążąc do europejskiego modelu bezpieczeństwa*, Luksemburg 2010.

³ Zob. konkluzje Rady Europejskiej (26-27 czerwca 2014 r.) zawierają one strategiczne wytyczne dotyczące planowania prawodawczego i operacyjnego w przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości. W 2017 r. przeprowadzony zostanie przegląd uzyskiwanych efektów i trafności przyjętych prognoz.

⁴ Zob. art. 2 ust. 2 oraz art. 3 ust. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz. U. 2004, Nr 90, poz. 864).

- ustawy z dnia 12 października 1990 r. o Straży Granicznej;
- ustawy z dnia 24 sierpnia 2007 r. o udziale Rzeczypospolitej Polskiej w Systemie Informacyjnym Schengen oraz Systemie Informacji Wizowej.

Legalna, akceptowana przez obie strony imigracja (osoba przyjeżdżająca i państwo przyjmujące) przynosi wzajemne korzyści. Rozważnie przeprowadzona kalkulacja i podjęte decyzje wzmacniają pozycję i bezpieczeństwo społeczno-ekonomiczne imigranta przy jednoczesnym pokryciu niedoborów na rynku pracy w wysoko wyspecjalizowanych zawodach lub w zawodach niechętnie wykonywanych przez obywateli UE. Zarysowujące się ponadto niekorzystne tendencje w sferze demograficznej uzasadniają aktywizowanie kontrolowanego napływu do Unii w warunkach ułatwiających imigrantom szybką integrację, czemu sprzyja wydawanie niebieskiej karty UE oraz finansowe wsparcie z Europejskiego Funduszu na rzecz Integracji Obywateli Państw Trzecich.

Nielegalna imigracja w swych różnorodnych formach (omijanie kontroli granicznej, posługiwanie się nieswoimi bądź sfalszowanymi dokumentami, przekroczenie limitu czasu pobytu) wymaga skoordynowanego przeciwdziałania składającego się: z prewencji (osłabianie przyczyn migracji i zniechęcanie do korzystania z niej), z przeciwstawiania się bezprawnym czynom oraz z ograniczania skutków zaistniałych już przestępstw.

Z nielegalną imigracją bezwzględnie łączy się przekraczanie granic państwowych, które w naszym przypadku mają status uwolnionych z kontroli – wewnętrznych granic UE oraz aktywnie ochraniających – granic zewnętrznych UE. Osoba przekraczająca granicę z Niemcami, Czechami, Słowacją i Litwą może to uczynić w dowolnym miejscu i czasie bez względu na obywatelstwo, jednak dysponując ważnym paszportem, dowodem osobistym lub innym dokumentem podróży. W przypadku osoby spoza Unii, pochodzącej z kraju, z którym nie zniesiono obowiązku wizowego, dodatkowo musi legitymować się ona odpowiednią wizą. Kontrola ruchu granicznego na granicach wewnętrznych może być tymczasowo przywrócona w drodze rozporządzenia ministra właściwego do spraw wewnętrznych w przypadku poważnego zagrożenia porządku publicznego lub bezpieczeństwa wewnętrznego przy spełnieniu określonych formalności (powiadomienie Komisji Europejskiej, wskazanie przyczyn, zakresu i niezbędnego czasu kontroli). Przekraczanie granicy zewnętrznej dozwolone jest jedynie w przejściach granicznych i w ustalonych godzinach ich otwarcia. W Polsce przejścia graniczne różnicuje się między innymi pod względem rodzaju dozwolonego ruchu (osobowy, towarowy, mały ruch graniczny). O statusie przejścia morskiego i lotniczego decyduje Rada Ministrów, natomiast o przejściach drogowych, kolejowych i rzecznych stanowią umowy międzynarodowe. Osoby pochodzące z państw trzecich, których pobyt na terenie UE oraz przekraczanie jej granic obwarowane są koniecznością posiadania wizy, muszą:

- legitymować się ważnym dokumentem podróży;
- mieć ubezpieczenie zdrowotne/medyczne;

- mieć odpowiednie środki lub zabezpieczenie finansowe;
- uzasadnić cel i warunki pobytu;
- gwarantować, że ich wjazd i pobyt nie stanowi zagrożenia dla porządku publicznego, bezpieczeństwa wewnętrznego, zdrowia publicznego lub stosunków międzynarodowych.

Legalność i nieszkodliwość przekraczania granicy zewnętrznej sprawdza się w ramach kontroli osób, środków transportu i towarów w przejściach granicznych⁵. Kontrole/odprawy graniczne ze względu na ich wnikliwość i zakres mogą być przeprowadzane w formie:

- minimalnej (sprawdzanie tożsamości osoby oraz autentyczności i ważności przedłożonego dokumentu, stosuje się ją wobec osób korzystających ze wspólnotowego prawa do swobodnego przemieszczania się);
- szczegółowej (weryfikacja zasadności wjazdu osoby poprzez dogłębną analizę dokumentów podróznego, jego wyjaśnień, zachowania się w trakcie kontroli wjazdowej i wyjazdowej, czasu pobytu w UE, sprawdzenie w unijnych i krajowych ewidencjach, stosuje się ją wobec osób niekorzystających ze wspólnotowego prawa do swobodnego przemieszczania się);
- uproszczonej (wprowadza się ją w określonych sytuacjach i czasie, służy zachowaniu płynności ruchu granicznego, niezbędnemu przyspieszeniu kontroli i adekwatnemu potraktowaniu osób o specjalnym statusie, stopień uproszczenia/ograniczenia kontroli jest zróżnicowany).

Fakt przeprowadzenia kontroli granicznej obywateli państw trzecich (nawet tych, którzy nie podlegają obowiązkowi wizowemu) potwierdza się poprzez zamieszczenie odcisku stempla wjazdowego lub wyjazdowego (w zależności od kierunku przekroczenia granicy) w ich dokumentach podróży. Dzięki temu można stwierdzić, że obcokrajowiec granicę zewnętrzną UE przekroczył legalnie, a także sprawdzić czas jego pobytu na terenie Unii. Stempli granicznych nie zamieszcza się między innymi w dokumentach członków oficjalnych delegacji państwowych, w licencjach pilotów bądź też w dokumentach podróży marynarzy. Wzory stempli, ich zabezpieczenie przed sfalszowaniem oraz sposoby zamieszczania odcisku w dokumentach są precyzyjnie określone i pozwalają na ich weryfikację przez uprawnione służby wszystkich państw członkowskich UE.

Zapobieganie nielegalnej imigracji wiąże się również z jakością zabezpieczeń stosowanych w dokumentach podróży⁶ oraz w wizach⁷. Skutecznie

⁵ Zob. M. Ilnicki, *Służby graniczne w walce z terroryzmem. Polskie warunki ustrojowo-prawne*, Toruń 2011, s. 86-118.

⁶ Dokument podróży - dokument uznany przez Rzeczpospolitą Polską, uprawniający do przekroczenia granicy, wydany cudzoziemcowi przez organ państwa obcego, organ polski lub organizację międzynarodową albo podmiot upoważniony przez organ państwa obcego lub obcą władzę o charakterze państwowym (art. 3 pkt 3 ustawy o cudzoziemcach).

wspomagają je systemy informatyczne zarządzane przez powołaną w 2012 r. Europejską Agencję ds. Zarządzania Operacyjnego Wielkoskalowymi Systemami Informatycznymi (eu-LISA):

- System Informacyjny Schengen (SIS II) gromadzi dane o osobach, dokumentach, środkach transportu i przedmiotach pozostających w zainteresowaniu organów państw członkowskich UE odpowiedzialnych za ich bezpieczeństwo (np. osoby poszukiwane, skradzione samochody, utracone dokumenty), co do których należy podjąć zleczone czynności;
- Wizowy System Informacyjny (VIS) umożliwia weryfikację autentyczności wizy, potwierdzenia tożsamości osoby, która o nią się ubiegała, usprawnia wydawanie wiz i ułatwia wykrywanie oszustw w tym procesie;
- System EURODAC zawiera dane daktyloskopowanych osób, zapewnia porównywanie odcisków palców osób poddawanych procedurom imigracyjnym, granicznym i wizowym.

Unia Europejska w 2005 r. utworzyła Europejską Agencję Zarządzania Współpracą Operacyjną na Zewnętrznych Granicach Państw Członkowskich Unii Europejskiej (FRONTEX), do zadań której głównie należy:

- koordynowanie współpracy operacyjnej między państwami członkowskimi w dziedzinie zarządzania granicami;
- wspomaganie państw członkowskich w szkoleniach narodowych straży, policji granicznych i ustanawianie wspólnych standardów szkoleniowych;
- przeprowadzanie analizy ryzyka;
- monitorowanie rozwoju badań mających znaczenie dla kontroli i ochrony granic zewnętrznych;
- udzielanie pomocy technicznej i operacyjnej państwom członkowskim w sytuacjach wzmożonego zagrożenia granicznego;
- wspieranie wspólnych działań w zakresie organizowania powrotów cudzoziemców do ich krajów pochodzenia.

Rola FRONTEX-u w ochronie zewnętrznej granicy UE została znacząco wzmocniona za sprawą ustanowionego w 2013 r. europejskiego systemu nadzorowania granic (EUROSURE). Celem systemu jest usprawnienie wymiany informacji i współpracy operacyjnej między odpowiednimi organami państw członkowskich i FRONTEX-em służącej poprawie znajomości sytuacji

⁷ Wiza jest dokumentem zezwalającym cudzoziemcowi na wjazd i pobyt w UE/Polsce, wklejanym do dokumentu podróży lub wystawianym na osobnym blankiecie wizowym, określającym między innymi miejsce i datę jej wydania, cel wjazdu i pobytu, okres ważności wizy, okres pobytu na terytorium UE/RP oraz liczbę wjazdów w okresie jej ważności. Wiza może uprawniać do jednego, dwóch lub nieograniczonej liczby wjazdów. Ze względu na cel wjazdu i pobytu wizy zasadniczo dzieli się, biorąc również pod uwagę terytorialny ich zasięg, na wizy Schengen i wizy krajowe, wizy określające zróżnicowany charakter lub cel pobytu i tranzytowe, a także wizy (dla osób o specjalnym statusie) dyplomatyczne i służbowe. Rodzaje/typ wiz oznacza się symbolami literowymi, a cel wydania wiz Schengen i krajowych symbolami cyfrowymi.

i zwiększeniu zdolności reagowania w zakresie zwalczania nielegalnej imigracji i przestępczości transgranicznej, a także przyczyniania się do zapewnienia ochrony i ratowania życia migrantów. Przy wykorzystaniu wszelkich dostępnych środków krajowych i unijnych (np. systemy satelitarne, morskie i lądowe urządzenia monitorujące i detekcyjne, informacje od wyspecjalizowanych służb), uzyskuje się dane pozwalające na bieżącą ocenę ryzyka wystąpienia zagrożeń związanych z przestępczością transgraniczną lub z bezpieczeństwem imigrantów w celu podjęcia skutecznych interwencji. Podejmowane przedsięwzięcia rozpoznawcze obejmują również strefę przedgraniczną⁸, co ma znamiona działań wywiadowczych („płytki wywiad”).

Wspólna polityka azyłowa realizowana jest wobec obywateli lub bezpaństwowców z krajów spoza UE, którzy przebywają poza krajem swojego pochodzenia i nie chcą lub nie mogą do niego powrócić z powodu uzasadnionych obaw przed prześladowaniami ze względu na rasę, religię, narodowość, poglądy polityczne lub przynależność do szykanowanej grupy społecznej. Osoby, które nie mogą liczyć na ochronę swojego kraju mogą oczekiwać międzynarodowej ochrony udzielanej w Polsce poprzez:

- nadanie statusu uchodźcy;
- udzielenie ochrony uzupełniającej;
- udzielenie azylu;
- udzielenie ochrony czasowej.

Podstawą uzyskania statusu uchodźcy jest łączne występowanie uwarunkowań z zakresu nieprzestrzegania praw człowieka i uzasadnionych obaw dotyczących prześladowania w państwie pochodzenia cudzoziemca, braku możliwości skorzystania z ochrony lub pomocy w innym państwie, prawdziwości złożonych przez cudzoziemca oświadczeń oraz braku poważnych jego obciążeń natury prawno-karnej. W przypadku, gdy cudzoziemiec nie spełnia warunków do nadania statusu uchodźcy a w kraju jego pochodzenia może doznać poważnej krzywdy np. w postaci orzeczenia lub groźby wykonania wobec niego kary śmierci, poddania torturom, ryzyka dla zdrowia lub życia w związku z występującymi konfliktami zbrojnymi udziela się mu ochrony uzupełniającej. Stosuje się tu powszechnie obowiązującą w UE zasadę *non-refoulement* (tj. osób tych nie można odesłać do kraju, w którym grozi im prześladowanie). Przyznanie azylu wiąże się z potrzebą udzielenia cudzoziemcowi międzynarodowej ochrony przy jednoczesnym uwzględnieniu ważnego interesu Rzeczypospolitej Polskiej. Ochrony czasowej udziela się cudzoziemcom, którzy przybyli do Polski w formie masowej migracji spowodowanej zbrojną agresją, konfliktami etnicznymi lub rażącym naruszeniem praw człowieka niezależnie od sposobu przekroczenia naszej granicy

⁸ Strefa przedgraniczna (nowy oficjalny termin wprowadzony obok stosowanych już – strefa nadgraniczna i przygraniczna) oznacza obszar geograficzny poza granicami zewnętrznymi UE stanowiący swoiste ich przedpole, może obejmować terytoria państw trzecich. Zob. rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady(UE) nr 1052/2013 z dnia 22 października 2013 roku ustanawiające europejski system nadzorowania granic EUROSUR.

państwowej. Trwa do czasu zaistnienia możliwości bezpiecznego powrotu cudzoziemców do miejsca ich zamieszkania, maksymalnie dwa lata. Innymi instytucjami ochrony cudzoziemców przebywających już w Polsce są zgoda na pobyt ze względów humanitarnych oraz zgoda na pobyt tolerowany wyrażane/wydawane cudzoziemcom kwalifikującym się do otrzymania decyzji o zobowiązaniu ich do powrotu (obowiązek opuszczenia RP)⁹.

Po zniesieniu kontroli na wewnętrznych granicach Unii wprowadzono, w ramach działań kompensacyjnych, wzmożoną kontrolę osób i towarów pochodzących z państw trzecich w trakcie przekraczania granicy zewnętrznej oraz ich pobytu w państwach członkowskich UE. Kontrolę legalności pobytu cudzoziemców w Polsce prowadzą organy Straży Granicznej i Policji w zakresie sprawdzenia przestrzegania przepisów dotyczących warunków wjazdu cudzoziemców i ich przebywania na naszym terytorium (ujęcie kompleksowe). Kontrolę mogą prowadzić również Szef Urzędu do Spraw Cudzoziemców, wojewodowie i organy Służby Celnej w obszarze ich ustawowych kompetencji.

Ujawnienie faktu pobytu cudzoziemca na terytorium Polski wbrew obowiązującym przepisom z reguły skutkuje wydaniem decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu, zwłaszcza gdy:

- nie posiada wymaganych dokumentów;
- nielegalnie przekroczył granicę RP;
- nie posiada niezbędnych środków finansowych;
- podejmuje nielegalne zarobkowanie;
- przekroczył przysługujące mu lub wyznaczone limity czasu przebywania w Polsce;
- wymagają tego względy obronności lub bezpieczeństwa państwa lub ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego;
- cel i warunki pobytu cudzoziemca na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej są niezgodne z deklarowanymi.

Decyzję o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu wydaje komendant oddziału albo placówki Straży Granicznej z urzędu bądź też na wniosek uprawnionego organu. Decyzja ta może być wykonana w trybie dobrowolnym w wyznaczonym czasie od 15 do 30 dni – maksymalnie wydłużonym do jednego roku, w trybie natychmiastowym – w przypadku występowania istotnych zagrożeń oraz pod przymusem, gdy cudzoziemiec nie podporządkował się wcześniejszym decyzjom. Przymus w tej sytuacji oznacza doprowadzenie cudzoziemca przez funkcjonariuszy SG do granicy albo portu lotniczego albo morskiego państwa wskazanego w zobowiązaniu. Za niezgodne z decyzją wypełnienie zobowiązania do powrotu, a także w razie zastosowania trybu natychmiastowego wobec cudzoziemca orzeka się zakaz wjazdu na terytorium Polski albo wjazdu na terytorium Polski i innego państwa obszaru Schengen w okresie od 6 miesięcy do 5 lat.

⁹ Zob. Dział VIII Rozdział 3 ustawy z dnia 12 grudnia 2013 roku o cudzoziemcach (Dz. U. 2013, Nr 0, poz. 1650, tekst jednolity ze zm.).

Ostateczną decyzję o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu wydaną przez organ innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej wykonują organy Straży Granicznej obowiązane do jej realizacji w trybie przymusowym zgodnie z unijnymi regulacjami dotyczącymi wzajemnego uznawania decyzji o wydalaniu obywateli państw trzecich.

Cudzoziemiec, który nie przestrzega obligujących go na terenie Polski norm prawnych może zostać zatrzymany przez Straż Graniczną lub Policję na okres nie dłuższy niż 48 godzin w celu podjęcia czynności gwarantujących wykonanie decyzji zobowiązującej do powrotu. W przypadku wystąpienia opisanych w art. 398 ustawy o cudzoziemcach przesłanek cudzoziemca umieszcza się, na mocy postanowienia sądu, w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców (maksymalny okres pobytu – 18 miesięcy). Cudzoziemców, wobec których zachodzi ryzyko, że nie podporządkują się zasadom pobytu obowiązującym w strzeżonym ośrodku osadza się, decyzją sądu, w areszcie dla cudzoziemców. Strzeżone ośrodki oraz areszty dla cudzoziemców są nadzorowane i podlegają organom SG. Mają one charakter środków zapobiegawczych, pełnią funkcje zabezpieczające realizację procedur związanych z wydalaniem obcokrajowca z Polski i nie są formą represji¹⁰. Aktualnie Straż Graniczna dysponuje sześcioma strzeżonymi ośrodkami dla cudzoziemców w miejscowościach: Kętrzyn, Białystok, Biała Podlaska, Przemyśl, Lesznowola i Krosno Odrzańskie – tam też zorganizowane są areszty dla cudzoziemców.

Wspólną politykę imigracyjną realizowaną na rzecz unijnego obszaru wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości wydatnie wspierają także: Europejski Urząd Policji (Europol), Europejska Jednostka Współpracy Sądowej (Eurojust), Europejski Urząd Wsparcia w zakresie Polityki Azylowej (EASO), Europejskie Kolegium Policyjne (CEPOL), Europejska Sieć Migracyjna oraz instrumenty finansowe w postaci: Funduszu Granic Zewnętrznych, Europejskiego Funduszu Powrotów Imigrantów i Europejskiego Funduszu na rzecz Uchodźców.

Działania zapobiegawcze podejmowane w ramach wspólnej polityki imigracyjnej charakteryzują się pewną nieskutecznością wynikającą z coraz bardziej uwidaczniającej się asymetrii w relacjach między imigrantami i państwami ich przyjmującymi – Unią Europejską. Asymetria ta dotyczy sposobów osiągania założonych celów i wzajemnych oczekiwań, tolerancji i pryncypiów oraz subordynacji i radykalizacji postaw. Państwa członkowskie UE i sama ta organizacja jako wiarygodny, odpowiedzialny podmiot stosunków międzynarodowych zmuszone są do przestrzegania uniwersalnych norm prawa, przyjętych zobowiązań międzynarodowych, jak również unijnych postanowień traktatowych i demokratycznych rozstrzygnięć konstytucyjnych poszczególnych państw. Sprzyja to obiektywizacji działań związanych z międzynarodową ochroną osób prześladowanych i usprawnia procesy integrujące cudzoziemców z nowym otoczeniem. Po drugiej stronie wcale nierzadko napotykamy na zorganizowane formy intratnej aktywności przestępczej lub opór, inspirowaną

¹⁰ W Polsce funkcjonują również ośrodki dla cudzoziemców, które nie są strzeżone. Nadzoruje je Szef Urzędu do Spraw Cudzoziemców i pełnią one rolę placówek opiekuńczych.

czynnikami religijno-kulturowymi niechęć do asymilacji z przyjmującymi obcokrajowców środowiskami.

Imigranci mają wpływ na stan i poziom bezpieczeństwa wewnętrznego Unii Europejskiej, zwłaszcza w sektorach bezpieczeństwa i porządku publicznego, bezpieczeństwa finansowego i zdrowotnego – stwarzając zagrożenia, a także uruchamiając szanse dla systemów bezpieczeństwa gospodarczego i demograficznego europejskiej struktury. Unia boryka się z dylematem dotyczącym zachowania korzystnych proporcji pomiędzy zrównoważonym, demokratycznym rozwojem a bezpiecznym funkcjonowaniem praktycznie wszystkich dziedzin życia. Optymalizacja działań, efektywne wyważenie obowiązków, zakazów, ograniczeń, kontroli oraz swobód, przywilejów, prywatności i anonimowości, choć trudne w pełni do osiągnięcia, powinno unikać takich rozwiązań, jak przyjęte ostatnio w polskim prawie lotniczym zasady przeprowadzania kontroli bezpieczeństwa w międzynarodowych przewozach lotniczych. Nie wzmacniają one praw człowieka oraz jego wolności i jednocześnie obniżają skuteczność systemu bezpieczeństwa państwa¹¹. Poważniejsze i zakrojone na większą skalę wyzwania stojące przed Unią koncentrują się wokół problematyki rozprzestrzeniania się ideologii i propagandy terrorystycznej nawołującej do radykalizacji postaw i ekstremizmu wśród mieszkańców i obywateli UE, zwłaszcza związanych z legalną i nielegalną oraz starą i nowo przybyłą imigracją. Również groźna przestępczość międzynarodowa ośmiela formułować postulaty dotyczące przywrócenia kontroli granicznej na wewnętrznych granicach UE. Pomyśl ten stoi jednak w jaskrawej sprzeczności z jedną z fundamentalnych wartości Unii Europejskiej, tj. zapewnieniem swobody przepływu osób pomiędzy państwami członkowskimi oraz podważa zasadę funkcjonowania Unii polegającą na solidarności i sprawiedliwym podziale odpowiedzialności w realizacji trzech omawianych wspólnych polityk. Wydaje się, że bardziej odpowiednią do występujących zagrożeń poważną przestępczością reakcją byłoby zniesienie kontroli minimalnej na zewnętrznych granicach i objęcie także obywateli UE odprawami szczegółowymi, ponieważ coraz częściej odnotowujemy ich udział w międzynarodowej przestępczości.

Rozważania na temat podejmowania działań zapobiegawczych (rodzaj i zakres) we wspólnej polityce imigracyjnej Unii Europejskiej są trwale aktualne i będą determinowane kolejnymi przejawami uchybienia praworządności przez środowiska imigrantów i związanych z nimi grupami zewnętrznego i wewnętrznego przestępczego wsparcia.

¹¹ Zob. M. Ilnicki, *Wpływ zmian w prawie lotniczym na bezpieczeństwo państwa i przestrzeganie praw człowieka w Polsce*, [w:] T. Compa, J. Rajchel, K. Załęski (red.), *Teoretyczne aspekty bezpieczeństwa w lotnictwie*, Dęblin 2012.

Tytuł

Działania zapobiegawcze we wspólnej polityce migracyjnej Unii Europejskiej

Streszczenie

Migracje ludzi wynikają z towarzyszących im nadziei na lepsze życie. Motywowane różnorodnymi, negatywnie oddziałującymi sytuacjami, pomimo ponoszonych często nieodwracalnych strat i podejmowanych ryzyk skłaniają migrantów do przemieszczania się z kraju pochodzenia do nie zawsze im przychylnego nowego środowiska i otoczenia. Jednym z docelowych regionów wędrówek emigrantów jest Unia Europejska, która w ostatnim okresie zintensyfikowała swoje działania na rzecz coraz liczniej napływających imigrantów. Migracje niosą ze sobą konkretne, wieloaspektowe zagrożenia dla bezpieczeństwa wewnętrznego Unii, godzące nawet w traktatowo określone podstawy jej funkcjonowania. Celem artykułu jest zaprezentowanie reakcji UE na migracyjne wyzwania oraz próba oceny ich adekwatności na tle zarysowujących się tendencji.

Słowa kluczowe

bezpieczeństwo wewnętrzne UE, granice zewnętrzne UE, nielegalna migracja, przestępczość transgraniczna, służby graniczne

Title

Prevention actions in contemporary EU immigration policy

Summary

Migration of people is a result of hope for a better life. They are motivated by various circumstances, often negative ones, that make them take many risks to leave their homeland and move to a new, not always hospitable, environment. One of the areas that experiences wide immigration is the European Union, that has of recently intensified its actions in the direction and to the benefit of, the growing number of immigrants. Migration is connected with very concrete and multidimensional threats to the European Union's internal security, endangering even the treaty foundations of the whole institution and its functions. The aim of this article is to present the EU's reaction to migration challenges and an attempt to assess whether it is adequate to the present tendencies.

Keywords

EU internal security, EU external borders, illegal immigration, trans border crime, border security services

ROZDZIAŁ V

Problem nielegalnego przekroczenia granicy przez osoby ubiegające się o nadanie statusu uchodźcy

Wprowadzenie

Współcześnie, w znaczeniu potocznym i najszerszym, termin uchodźca obejmuje wszystkie osoby zmuszone, przez okoliczności od nich niezależne, do opuszczenia swych miejsc zamieszkania¹. Okoliczności takie można podzielić na dwie grupy przyczyn: spowodowane bezpośrednio przez człowieka (*man-made disasters*) oraz spowodowane przez siły przyrody (*natural disasters*). W pierwszej grupie należy wymienić przede wszystkim konflikty zbrojne i prześladowania, a w drugiej klęski żywiołowe².

W prawie międzynarodowym powszechnie przyjmowaną jest definicja zawarta w Konwencji o statusie uchodźcy³, która opiera się na trzech elementach: 1) pobycie poza terytorium kraju ojczystego, co jest spowodowane 2) uzasadnioną obawą prześladowania ze względu na rasę, religię, narodowość, przynależność do określonej grupy społecznej i poglądy polityczne, a także 3) brakiem ochrony ze strony kraju ojczystego⁴.

Uchodźstwo jest jedną z formą migracji przymusowej⁵. Osoby poszukujące ochrony w postaci statusu uchodźcy, zmuszone do opuszczenia kraju stałego pobytu, przekraczają granice państw w poszukiwaniu ochrony. Nie w każdym przypadku przekroczenie granicy państwowej odbywa się w sposób zgodny z prawem.

¹ Por. J. Balicki, P. Stalker, *Polityka imigracyjna i azyłowa*, Warszawa 2006, s. 55.

² B. Wierzbicki, *Uchodźcy w prawie międzynarodowym*, Warszawa 1993, s. 25.

³ Konwencja dotycząca statusu uchodźców, sporządzona w Genewie dnia 28 lipca 1951 r. (Dz. U. 1991, Nr 119, poz. 515).

⁴ B. Wierzbicki, *op. cit.*, s. 25-26.

⁵ Por. A. Sakson, *Migracje w XX wieku*, [w:] M. Salomon, J. Strzelczyk (red.), *Wędrowniacy i etnogeneza w starożytności i średniowieczu*, Kraków 2004, s. 441; W. Anioł, *Europejskie migracje Wschód - Zachód: współczesne źródła i implikacje*, „Sprawy międzynarodowe” 1992, nr 3, s. 25.

Przekroczenia granicy wbrew przepisom przez osoby ubiegające się o nadanie statusu uchodźcy

Nielegalne przekroczenie granicy jest czynem zabronionym w prawie polskim w postaci wykroczenia lub przestępstwa. Dyspozycja art. 49a Kodeksu wykroczeń⁶, stanowi „kto wbrew przepisom przekracza granicę Rzeczypospolitej Polskiej podlega karze grzywny” Zachowanie sprawcy wykroczenia polega na przekroczeniu granicy Rzeczypospolitej Polskiej wbrew przepisom.

Zasady legalnego przekraczania granicy określone są w ustawie o ochronie granicy państwowej⁷. Art. 14 ust. 1 tej ustawy stanowi, że przekraczanie granicy państwowej jest dozwolone przez przeznaczone oraz otwarte dla ruchu granicznego przejścia graniczne na podstawie dokumentów uprawniających do jej przekroczenia. Dokumenty, uprawniające do przekraczania granicy, określają odrębne przepisy, w tym umowy międzynarodowe, których Rzeczpospolita Polska jest stroną, lub przepisy prawa Unii Europejskiej.

Przekraczanie granicy państwowej stanowiącej granicę wewnętrzną w rozumieniu przepisów kodeksu granicznego Schengen⁸, dozwolone jest w każdym miejscu bez dokonywania odprawy granicznej osób niezależnie od ich obywatelstwa. Przy czym zniesienie kontroli granicznej na granicach wewnętrznych nie wpływa na wykonywanie uprawnień policyjnych przez właściwe organy państw członkowskich na mocy prawa krajowego.

Przekraczanie granic zewnętrznych dozwolone jest jedynie na przejściach granicznych i w ustalonych godzinach ich otwarcia. Przy przekraczaniu granicy zewnętrznej obywatele państw trzecich muszą spełnić następujące warunki:

- posiadać ważny dokument podróży lub dokumenty uprawniające do przekroczenia granicy;
- posiadać ważną wizę, jeżeli jest wymagana;
- uzasadnić cel i przedstawić warunki planowanego pobytu oraz posiadać wystarczające środki utrzymania, zarówno na czas trwania planowanego pobytu, jak i na powrót do ich państwa pochodzenia lub na tranzyt do państwa trzeciego, co do którego istnieje pewność, że uzyskają zezwolenie na wjazd na jego terytorium, lub jeżeli mają możliwość uzyskania takich środków zgodnie z prawem;
- nie mogą to być osoby, wobec których dokonano wpisu w celu odmowy wjazdu w Systemie Informacyjnym Schengen (SIS);
- nie są uważane za stanowiących zagrożenie dla porządku publicznego, bezpieczeństwa wewnętrznego, zdrowia publicznego lub stosunków

⁶ Ustawa z dnia 20 maja 1971 r. Kodeks wykroczeń (Dz. U. 1971, Nr 12, poz. 114 ze zm.).

⁷ Ustawa z dnia 12 października 1990 r. o ochronie granicy państwowej (Dz. U. 1990, Nr 78, poz. 461 ze zm.).

⁸ Rozporządzenie (WE) Parlamentu Europejskiego i Rady z 15.03.2006 r. ustanawiające wspólnotowy kodeks zasad regulujących przepływ osób przez granice - Kodeks Graniczny Schengen (Dz. Urz. UE L 105 z 13.04.2006 r.).

międzynarodowych żadnego z państw członkowskich, a w szczególności nie dokonano wobec nich, na tej samej podstawie, wpisu w celu odmowy wjazdu w krajowych bazach danych państw członkowskich.

Na zasadzie odstępstwa od przytoczonych warunków mogą wjechać m.in. obywatele państw trzecich, którzy nie spełniają jednego lub więcej ze wskazanych warunków. Mogą oni uzyskać zezwolenie państwa członkowskiego na wjazd na jego terytorium ze względów humanitarnych, ze względu na interes narodowy lub zobowiązania międzynarodowe.

Zachowanie sprawcy wykroczenia polega zatem na przekroczeniu granicy Rzeczypospolitej Polskiej wbrew wskazanym zasadom. Przez przekroczenie granicy państwowej należy rozumieć każde jej pokonanie na przykład bez posiadania i okazania wymaganego dokumentu, posługując się fałszywym dokumentem lub też przekraczając w miejscu, które nie zostało wyznaczone jako przejście graniczne, bez względu na środek lokomocji lub brak środka lokomocji.

Przestępstwem penalizowanym na gruncie Kodeksu karnego⁹ art. 264 § 2 penalizowane jest przekraczanie granicy Rzeczypospolitej Polskiej wbrew przepisom, tj. z naruszeniem wskazanych powyżej obowiązków oraz i przy użyciu przemocy, groźby, podstępów lub we współdziałaniu z innymi osobami (art. 264 § 2 k.k.). Za takie zachowanie przewidziana jest kara pozbawienia wolności do lat trzech.

Istotne z punktu widzenia przedmiotowych rozważań, jest orzeczenie Sądu Najwyższego¹⁰ zgodnie, z którym momentem przekroczenia granicy państwowej jest ukończenie przez funkcjonariusza polskiej Straży Granicznej czynności polegającej na sprawdzeniu ważności i autentyczności dokumentów uprawniających do przekroczenia polskiej granicy państwowej przy równoczesnym ustaleniu tożsamości osoby legitymującej się tymi dokumentami.

Na gruncie wskazanych przepisów kodeksu wykroczeń, kodeksu karnego oraz orzeczenia Sądu Najwyższego należy wskazać, iż osoba ubiegająca się o nadanie statusu uchodźcy w Polsce, nawet w sytuacji gdy złoży przy kontroli granicznej wnioski o nadanie przedmiotowego statusu wypełnia znamiona wykroczenia lub przestępstwa – nielegalnego przekroczenia granicy.

Analiza przepisów penalizujących nielegalne przekroczenie granicy pozwala na stwierdzenie, iż nie ma w nich wskazanych żadnych przesłanek wyłączających odpowiedzialność karną takich osób.

Analizując okoliczności wyłączające bezprawność czynu (kontratypy) w sytuacji osób ubiegających się o nadanie statusu uchodźcy należy stwierdzić, iż nie zostają zachowane ich podstawowe przesłanki. Na przykład nie ma możliwości skorzystania z instytucji stanu wyższej konieczności, ze względu na fakt, iż nie zachodzi przesłanka bezpośredniego niebezpieczeństwa,

⁹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Dz. U. 1997, Nr 88, poz. 553 ze zm.), dalej przytaczana jako k.k.

¹⁰ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 lipca 2001 r. (sygn. akt V KKN 81/99), LEX nr 51670. Por. W. Kotowski, *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, wyd. III, Warszawa 2009, s. 394.

tym bardziej, że art. 26 k.k. wymaga spełnienia przesłanki subsydiarności stanu wyższej konieczności. Wymagane jest zatem odniesienie się do ucieczki, jeśli jest to możliwe. Podobnie nie będą miały tu żadnego zastosowania inne kodeksowe kontraty, ani kontraty pozakodeksowe.

Analizując okoliczności wyłączające winę warto w tym zakresie poddać analizie przesłanki błędu co do prawa w postaci nieświadomości bezprawności czynu określonego w art. 30 k.k. Zdaniem A. Wąska nie stanowi on co prawda zasady obowiązywania ustawy karnej, ale może mieć również znaczenie dla odpowiedzialności karnej cudzoziemców w Polsce.¹¹

Zasada ta opiera się na tzw. teorii winy, art. 30 k.k. stanowi: „Nie popełnia przestępstwa, kto dopuszcza się czynu zabronionego w usprawiedliwionej nieświadomości jego bezprawności; jeżeli błąd sprawcy jest nieusprawiedliwiony, sąd może zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary.”

W doktrynie prawa karnego wyrażono pogląd, że ze względu na gorsze możliwości rozpoznania bezprawności czynu, jakie ma cudzoziemiec w porównaniu z obywatelem polskim, wymogi wobec cudzoziemca powinny być odpowiednio niższe. Oczywiście zasada subiektywizmu i indywidualizacji odpowiedzialności karnej stoi na przeszkodzie formułowaniu tutaj jakichś sztywnych reguł. Niemniej podnosi się potrzebę uwzględnienia w szczególności następujących okoliczności:

- czas pobytu cudzoziemca w Polsce; długoterminowy pobyt powinien zaostrzać kryteria oceny zawinienia błędu;
- krąg kulturowy, z którego przybywa cudzoziemiec; czy jest to kraj o zupełnie odmiennej tradycji kulturowej i społecznej oraz odmiennym systemie politycznym i gospodarczym niż Polska;
- czy cudzoziemiec był już karany za podobne przestępstwa w Polsce;
- czy cudzoziemiec prowadzi w Polsce działalność zarobkową, jeśli tak należy wymagać od niego znajomości odnośnych unormowań prawnych w Polsce¹².

Od cudzoziemców nie należy wymagać więcej aniżeli wymaga się od roztropnie, rozsądnie i racjonalnie działającego przeciętego człowieka. Powstać może jednak wątpliwość, czy ze względu na znaczące niekiedy różnice w zakresie prawnej regulacji poszczególnych zagadnień w różnych krajach nie należałoby przyjąć, iż każdy cudzoziemiec przybywający do obcego państwa powinien przyjmować założenie o odmiennym unormowaniu określonych kwestii w tym państwie - założenie, które w wyniku podjętych działań i uzyskanych informacji może zostać obalone. Jest oczywiste, że zakres wspomnianego obowiązku spoczywającego na cudzoziemcu byłby w takim przypadku znacznie szerszy¹³.

¹¹ A. Wąsek, *Zakres obowiązywania ustawy karnej polskiej wobec cudzoziemców*, [w:] A. Szwarc (red.), *Przestępczość przygraniczna. Postępowanie karne przeciwko cudzoziemcom w Polsce*, Poznań 2000, s. 38-39.

¹² R. Kubiak, *Pojęcie usprawiedliwionego błędu w nowym kodeksie karnym*, „Palestra” 1998, nr 7-8, s. 47-50.

¹³ M. Płachta, *Nieznanomość prawa jako okoliczność łagodząca odpowiedzialność karną cudzoziemca*, „Nowe Prawo” 1987, nr 7-8, s. 64.

Analiza tych przesłanek wymaga udzielenia odpowiedzi na pytanie, czy od osoby przekraczającej granicę RP w celu uzyskania statusu uchodźcy możemy wymagać, aby wiedziała jakie warunki należy spełnić, aby legalnie przekroczyć granicę. Z drugiej strony jednak trudno nie wymagać np. aby osoba posiadała przy sobie ważny dokument tożsamości. Chociaż i ten warunek w przedmiotowej sytuacji nie zawsze może zostać spełniony. Osoby przekraczające granice celem uzyskania statusu uchodźcy często nie posiadają żadnych dokumentów w obawie przed prześladowaniem, a szczególnie tych wskazujących ich obywatelstwo, narodowość czy pochodzenie etniczne¹⁴.

Należy jednak udzielić odpowiedzi na pytanie, czy w ogóle możemy wymagać znajomości warunków legalnego przekroczenia zewnętrznej granicy UE. Biorąc pod uwagę okoliczności w jakich osoba poszukująca ochrony stara się przedostać na terytorium RP. Biorąc pod uwagę fakt, iż osoba ucieka przed grożącym jej prześladowaniem odpowiedź na to pytanie musi być negatywna.

Kolejną okolicznością wyłączającą odpowiedzialność karną, która mogłaby mieć zastosowanie w tych okolicznościach jest znikoma szkodliwość społeczna. Kodeks karny eliminuje przestępność czynu w razie znikomości szkodliwości społecznej (art. 1 § 2 k.k.), podobnie czyni kodeks karny skarbowy. Na gruncie kodeksu wykroczeń brak jest takiego zastrzeżenia. Niemniej i tutaj szkodliwość społeczna czynu jest stopniowalna, a art. 47 § 6 k.w. wskazuje, jakie elementy strony przedmiotowej i podmiotowej należy uwzględniać przy ocenie tego stopnia. Na gruncie prawa wykroczeń, jedynie przy wykazaniu w ogóle braku szkodliwości danego zachowania w określonych okolicznościach, można mówić o niezastąpieniu samego wykroczenia mimo naruszenia określonego przepisu tej dziedziny prawa. Tylko zatem zupełny brak *in concreto* szkodliwości społecznej czynu przekreśla byt wykroczenia. Przy niewielkiej (nikłej) szkodliwości czynu możliwe jest zaś ograniczenie reakcji prawnej do środków oddziaływania wychowawczego, a w postępowaniu przez sądem do odstąpienia od ukarania i zastosowania jedynie środków oddziaływania społecznego¹⁵.

Ustawodawca penalizuje, także w prawie wykroczeń, z założenia jedynie zachowania mające ujemny ładunek społeczny, ale czyni to ogólnie i *in abstracto*. Jeżeli zatem uwzględnimy tu *ratio legis* danej normy karnej i przedmiot ochrony danego przepisu, to może *in concreto* okazać się, że określone zachowanie, z uwagi na okoliczności, w jakich nastąpiło, albo nie godzi bynajmniej w ów chroniony przepisem przedmiot, a więc nie może też być społecznie szkodliwe, albo godząc w niego, jest jednak, z uwagi na te okoliczności, pozbawione owej szkodliwości¹⁶. Takie rozumowanie może zostać przyjęte właśnie w przypadku

¹⁴ Por. J. Chlebny, *Postępowanie w sprawie o nadanie statusu uchodźcy*, Warszawa 2011, s. 240; J. Jagielski, *Wybrane administracyjno-prawne aspekty problematyki uchodźców w Polsce*, [w:] G. Mioduszewska (red.), *Ochrona uchodźców. Dziesiąta rocznica przystąpienia Polski do Konwencji Genewskiej*, Warszawa 2002, s. 163.

¹⁵ T. Grzegorzczak, *Warunki odpowiedzialności za wykroczenie*, [w:] T. Grzegorzczak (red.), *Kodeks wykroczeń*, Warszawa 2013, s. 33.

¹⁶ *Ibidem*.

nielegalnego przekroczenia granicy przez osoby ubiegające się o nadanie statusu uchodźcy.

W tym miejscu należy również wskazać, krytyczne stanowisko A. Marka dotyczące dekryminalizacji (kontrawencjonalizacji) dotychczasowego występku nielegalnego przekroczenia granicy. Według Autora występki ten (zgodnie z art. 8 k.k.) można było popełnić jedynie umyślnie brak więc było podstaw do karalności, jeżeli przekroczenie granicy nastąpiło wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa (np. zabłądzenie, niezauważenie przejścia granicznego). Wykroczenie natomiast, zgodnie z art. 5 k.w. popełnić można zarówno umyślnie jak i nieumyślnie, chyba że ustawa przewiduje odpowiedzialność jedynie za wykroczenie umyślne. Brak takiego zastrzeżenia w przepisie 49a § 1 k.w. stwarza więc problem, gdyż intencją ustawodawcy w pewnością nie było poszerzenie odpowiedzialności na nieumyślne przekroczenie granicy. Pozostaje więc jedynie racjonalna wykładnia, zwłaszcza przepisu o błędzie co do znamion (art. 7 § 2 k.w.)¹⁷.

Przechodząc na grunt kodeksu karnego w przypadku odpowiedzialności za przestępstwa Kodeksu postępowania karnego w art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k.¹⁸ wskazuje jako przesłankę umorzenia postępowania znikomą szkodliwość czynu. Trudno jednak dopatrywać się znikomego stopnia społecznej szkodliwości, jeśli sprawca przestępstwa nielegalnego przekroczenia granicy w swym zachowaniu ucieka się do przemocy, groźby czy podstęp¹⁹. Można zatem, zdaniem autorki, stwierdzić spełnienie tej przesłanki w przypadku przekroczenia granicy wbrew przepisom we współdziałaniu z innymi osobami. Osoby ubiegające się o nadanie statusu uchodźcy często przekraczają granicę w grupie np. kilku członków jednej rodziny.

Forma czynności wykonawczej, o której mowa w art. 264 § 2 k.k., polegająca na nielegalnym przekraczaniu granicy we współdziałaniu z innymi osobami. Brzmienie znamion tego występku przesądza, że dla jego realizacji koniecznym jest zawarcie przez sprawcę porozumienia z co najmniej dwoma osobami. Porozumienie oznacza wzajemne uzgodnienie przez sprawcę i co najmniej dwie osoby woli popełnienia przestępstwa, a więc tego, że wspólnie będą realizować co najmniej jedną z czynności wykonawczych niezbędnych do

¹⁷ A. Marek, *Kodeks karny*, Warszawa 2010, s. 563-564, szerzej nt. dekryminalizacji nielegalnego przekroczenia granicy: M. Perkowska, *Prawne i kryminologiczne aspekty dekryminalizacji przestępstwa nielegalnego przekroczenia granicy*, [w:] S. Pikulski, M. Romańczuk-Grącka (red.), *Granice kryminalizacji i penalizacji*, Olsztyn 2013, s. 505-515.

¹⁸ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (Dz. U. 1997, Nr 89, poz. 555 ze zm.), dalej przytaczana jako k.p.k.

¹⁹ Szerzej nt. znamienia przemocy i groźby wskazanych w art. 264 § 2 k.k. w: M. Jachimowicz, *Nowe zasady odpowiedzialności za nielegalne przekroczenia granicy RP*, „Prokuratura i Prawo” 2006, nr 5, s. 57-59. Por. E.W. Pływaczewski, *Rozdział XXXII. Przestępstwa przeciwko porządkowi publicznemu*, [w:] A. Wąsek, *Kodeks karny, część szczególna. Komentarz do artykułów 222-316*, t. II, Warszawa 2006, s. 456; Z. Cwiąkałski, *Przestępstwa przeciwko porządkowi publicznemu*, [w:] A. Zoll (red.), A. Barczak-Oplustil, M. Bielski, G. Bogdan, Z. Cwiąkałski, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Szewczyk, W. Wróbel, *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz. T. 2: art. 117-277*, Kraków 2008, s. 1237-1238.

przekroczenia granicy RP wbrew przepisom ustawy²⁰. Poprzez zawarcie porozumienia dochodzi do uzgodnienia w sposób mniej lub bardziej szczegółowy zachowań poszczególnych współdziałających. Porozumienie spaja poszczególne zachowania sprawców w jedność. Porozumienie może być zawarte zarówno przed, jak i w trakcie wykonywania czynu zabronionego. Może mieć charakter wyraźny lub konkludentny. Uczestnicy porozumienia nie muszą być dla siebie równorzędnymi partnerami. Zawierając porozumienie, współsprawcy albo dokonują pomiędzy sobą podziału ról, albo przynajmniej w sposób mniej lub bardziej szczegółowy, uzgadniają sposób działania²¹. Z punktu widzenia znamion komentowanego występkę, porozumienie może być zawarte w dowolnej formie, nie musi przybierać postaci zorganizowanej o określonej strukturze organizacyjnej. Współdziałanie takie zaistnieje, gdy kilka osób wspólnie nielegalnie przekracza granicę, jak i wtedy, gdy przekroczenia granicy dokonuje jedna osoba, której pomagają przy tym inne osoby²².

Wyrażona w art. 17 § 1 pkt 4 k.p.k. negatywna przesłanka procesowa wskazuje, że nie wszczyna się postępowania karnego, a wszczęte umarza, jeżeli ustawa stanowi, że sprawca nie podlega karze. Jakkolwiek przepis ten wyraźnie odsyła do przepisów ustawy i jako wyjątkowy nie powinien być interpretowany rozszerzająco. Wydaje się jednak, że ze względu na obowiązywanie nadającego się do bezpośredniego stosowania przepisu art. 31 ust. 1 Konwencji genewskiej dotyczącej statusu uchodźców, w związku z art. 10 § 2 k.p.k. Artykuł ten określa wyjątek od reguły odpowiedzialności za popełnione przestępstwo w wypadkach przewidzianych w ustawie lub prawie międzynarodowym. Zatem wszczęcie i prowadzenie postępowania karnego przeciwko cudzoziemcom jest niedopuszczalne, jeżeli spełnione są warunki z konwencji genewskiej²³.

Między przepisami konwencji a Kodeksu karnego istnieje sprzeczność w normatywnym ujęciu kwestii odpowiedzialności karnej za nielegalne przekroczenie granicy. W drugim z tych aktów brak unormowań, które stanowiłyby, że uchodźca nie podlega karze za popełnienie przestępstwa z art. 264 § 2 k.k., gdy przybywa bezpośrednio z terytorium, na którym jego życiu lub wolności zagraża niebezpieczeństwo.

Konieczne jest zatem ustalenie, który z tych przepisów należy stosować, a istniejącą niespójność rozstrzygnąć na podstawie norm Konstytucji RP²⁴. Ta zaś stanowi po pierwsze, że RP przestrzega wiążącego ją prawa międzynarodowego, po drugie umowa międzynarodowa ratyfikowana za zgodą wyrażoną w ustawie ma pierwszeństwo przed ustawą, jeżeli ustawy tej nie da się pogodzić z umową (art. 91 Konstytucji RP), po trzecie: umowy międzynarodowe ratyfikowane przez RP na podstawie obowiązujących w czasie ich ratyfikacji przepisów

²⁰ Por. P. Kardas, [w:] A. Zoll (red.), *op. cit.*, s. 56.

²¹ A. Wąsek, *Formy popełnienia przestępstwa w kodeksie karnym z 1997 r.*, [w:] *Nowa Kodyfikacja Karno, Kodeks karny, Krótkie komentarze*, z. 9, Warszawa 1998, s. 94-95.

²² M. Jachimowicz, *op. cit.*, s. 59. Por. E. Pływaczewski, *op. cit.*; Z. Ćwiakalski, *op. cit.*, s. 1238.

²³ B. Zygmunt, *op. cit.*

²⁴ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. 1997, Nr 78, poz. 483 ze zm.).

konstytucyjnych i ogłoszone w Dzienniku Ustaw, uznaje się za umowy ratyfikowane za zgodą wyrażoną w ustawie i stosuje się do nich przepisy art. 91 Konstytucji RP, jeżeli z treści umowy międzynarodowej wynika, że dotyczą one kategorii spraw wymienionych w art. 89 ust. 1 Konstytucji RP (uregulowanych w ustawie o cudzoziemcach²⁵).²⁶ Taką właśnie umową międzynarodową jest konwencja genewska o statusie uchodźców. W razie kolizji z ustawami ma ona pierwszeństwo, a jej przepisy obowiązują w wewnętrznym porządku prawnym *ex proprio vigore*. A zatem w stanie prawnym obowiązującym w RP uchodźca, opisany w art. 31 ust. 1 konwencji, który wbrew przepisom prawa przekroczył nasze granice, nie podlega karze.²⁷

Art. 31 ust 1 konwencji genewskiej dotyczącej statusu uchodźcy stanowi, iż nie podlega karze tylko ten cudzoziemiec, który przekroczył nielegalnie granicę z powodów określonych w art. 31 ust. 1 konwencji genewskiej. W związku z tym organy ścigania muszą ustalić, czy zatrzymany jest:

- uchodźcą w rozumieniu art. 1 konwencji genewskiej²⁸,
- przybywającym bezpośrednio z terytorium, na którym jego życiu lub wolności zagraża niebezpieczeństwo,
- bezzwłocznie zgłosił się do władz i przedstawia wiarygodne przyczyny swojego nielegalnego wjazdu lub pobytu.

Uzasadnione przypuszczenie, że takie okoliczności występują, będzie oznaczać niedopuszczalność pociągnięcia cudzoziemca do odpowiedzialności karnej za popełnienie przestępstwa z art. 264 § 2 k.k. Jeżeli nawet okoliczności i argumenty podawane przez zatrzymanego nie wydają się wiarygodne, organy ścigania nie powinny oceniać ich subiektywnie, a w przypadkach wątpliwych – *pro favorem libertatum*. Od tej chwili organy ścigania powinny stosować wyłącznie przepisy ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej²⁹ wszcząć właściwe postępowanie administracyjne³⁰.

Praktyka jest jednak inna, gdyż złożenie wniosku o przyznanie statusu uchodźcy dokonane po nielegalnym przekroczeniu granicy dla Straży Granicznej

²⁵ Ustawa z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach (Dz. U. 2013, Nr 0, poz. 1650).

²⁶ Por. M. Grzybowski (red.), S. Bożyk, A. Jackiewicz, G. Kryszewski, J. Matwiejuk, A. Olechno, K. Prokop, *Prawo Konstytucyjne*, Białystok 2008, s. 120.

²⁷ B. Zygmunt, *op. cit.*

²⁸ Art. 1 konwencji genewskiej stanowi iż uchodźcą jest osoba, która na skutek uzasadnionej obawy przed prześladowaniem z powodu swojej rasy, religii, narodowości, przynależności do określonej grupy społecznej lub z powodu przekonań politycznych przebywa poza granicami państwa, którego jest obywatelem, i nie może lub nie chce z powodu tych obaw korzystać z ochrony tego państwa, albo która nie ma żadnego obywatelstwa i znajdując się na skutek podobnych zdarzeń, poza państwem swojego dawnego stałego zamieszkania nie może lub nie chce z powodu tych obaw powrócić do tego państwa.

²⁹ Ustawa z 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. 2003, Nr 128, poz. 1176 ze zm.).

³⁰ B. Zygmunt, *op. cit.*; I. Rzeplińska, *Karnoprawne problemy polityk towarzyszących swobodnemu przepływowi osób – aspekty praktyczne*, [w:] W. Czaplinski, A. Wróbel (red.), *Współpraca sądowa w sprawach cywilnych i karnych*, Warszawa 2007, s. 415.

nie jest okolicznością wpływającą na złagodzenie odpowiedzialności sprawcy³¹. Postępowanie o nadanie statusu uchodźcy jest postępowaniem administracyjnym³² toczącym się niezależnie od postępowania karnego, które to postępowanie karne w przedmiotowej sytuacji powinno zostać umorzone jak wskazano powyżej.

Należy również zwrócić uwagę na treść art. 87 ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, który w ustępie 2 wskazuje jako przesłankę uniemożliwiającą zatrzymanie cudzoziemca, który nielegalnie przekroczył lub usiłował przekroczyć granicę, jeśli przybył bezpośrednio z terytorium, na którym jego życiu lub wolności zagrażało niebezpieczeństwo prześladowania lub ryzyko wyrządzenia poważnej krzywdy, przedstawił wiarygodne przyczyny nielegalnego wjazdu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz złożył wniosek o nadanie statusu uchodźcy niezwłocznie po przekroczeniu granicy.

Problemem jednak w tej sytuacji jest wskazanie jakie przyczyny nielegalnego wjazdu są wiarygodne. Ponadto osoby takie często nie posiadają dokumentów a zatem wypełniona zostaje przesłanka nakazująca zatrzymanie cudzoziemca z art. 87 ust. 1 pkt. 1 ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej tj. brak możliwości ustalenia jego tożsamości. Konsekwencją zatrzymania jest umieszczenie w strzeżonym ośrodku lub w areszcie dla cudzoziemców³³.

Przedstawione przepisy prawa karnego i prawa wykroczeń pozwalają na uchylenie odpowiedzialności karnej osobom ubiegającym się o nadanie statusu uchodźcy i jest zasadne z punktu widzenia humanitarnej instytucji jaką jest status uchodźcy czy azyl.

Kwestią istotną do rozważenia jest jednak problem tzw. fałszywych uchodźców – osób wykorzystujących procedurę do celów nielegalnej migracji szczególnie przedostania się na zachód Europy. W tym zakresie należy zwrócić uwagę na statystyki Urzędu ds. Cudzoziemców. Szef Urzędu w 2013 r. wydał ponad 19 tys. decyzji, przy czym 85% to umorzenia, 12% – negatywne, 1,5% – zgoda na pobyt tolerowany, 1% – status uchodźcy i 0,5% – ochrona uzupełniająca³⁴. Zgodnie z informacjami Urzędu przyczyną tak wysokiego odsetka postępowań jak brak zainteresowania wnioskodawców procedurą o nadanie statusu uchodźcy. Polega to głównie na tym, że wnioskodawcy nie

³¹ Szerzej na temat odpowiedzialności za przekroczenie granicy wbrew przepisom osób ubiegających się o nadanie statusu uchodźcy: D. Gładys, Z. Godlewski, *Przestępstwo nielegalnego przekroczenia granicy a prawo do azylu*, [w:] J. Białocerkiewicz (red.), *Wschodnia granica Polski zewnętrzną granicą Unii Europejskiej*, Kętrzyn 2001, s. 163-165. Por. B. Mikołajczyk, *osoby ubiegające się o nadanie statusu uchodźcy*, Katowice 2004, s. 111.

³² Szerzej: J. Chlebny, *op. cit.*, s. 430.

³³ Por. M. Sośniak, *Wybrane aspekty ochrony praw cudzoziemców w działalności Rzecznika Praw Obywatelskich*, [w:] P. Dąbrowski, M. Duszczyk (red.), *Przestrzeganie praw cudzoziemców w Polsce*, „Biuletyn Rzecznika Praw Obywatelskich” 2012, nr 11, s. 20.

³⁴ Komentarz do danych dotyczących 2013 r. Urzędu ds. Cudzoziemców <http://www.udsc.gov.pl/Zestawienia,roczne,233.html> (dostęp 26.05.2014 r.).

uczestniczą w procedurze, nie zgłaszają się do wyznaczonych ośrodków, czy też ujawnione zostaje w trakcie postępowania, że złożyli wniosek w innym państwie UE. Potwierdza to twierdzenia, że traktują Polskę jako kraj tranzytowy. Dużą grupę migrantów tranzytowych stanowią osoby ubiegające się w Polsce (lub innym państwie Europy Środkowo-Wschodniej) o przyznanie statusu uchodźcy. Migranci często wykorzystują przedłużającą się procedurę administracyjną w celu nawiązania kontaktów z osobami, które umożliwią ich przerzut dalej na Zachód Europy³⁵.

Wnioski

Prawo karne, ani prawo wykroczeń nie posiada *expressis verbis* przepisów znoszących odpowiedzialności karną osób nielegalnie przekraczających granice, których celem jest ubieganie się o nadanie statusu uchodźcy. Nie oznacza to jednak, że osoby takie podlegają odpowiedzialności karnej zgodnie z polskim prawem. Odpowiedzialność może zostać uchylona m.in. poprzez bezpośrednie zastosowanie przepisów art. 31 ust. 1 konwencji genewskiej.

Brak transponowania przepisu art. 31 ust. 1 konwencji genewskiej do Kodeksu karnego powoduje jednak, że organy procesowe prowadzą postępowanie karne o czyn z art. 264 § 2 k.k., w którym powszechne jest stosowanie tymczasowego aresztowania i doprowadzenie do skazania. W świetle zobowiązań prawnomiędzynarodowych wiążących Polskę jest to niedopuszczalne. Wydaje się, że w celu rozstrzygnięcia wątpliwości związanych ze stosowaniem analizowanych przepisów, pożądana byłaby interwencja ustawodawcy.³⁶

Odnosząc się do przepisu art. 87 ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej należy podkreślić za Autorami raportu³⁷, że wolność człowieka jest jednym z jego podstawowych praw. Dlatego decyzja o jej pozbawieniu powinna być podejmowana ze szczególną starannością i dochodzić do niej powinno tylko w sytuacji, gdy inne rozwiązanie nie może zostać zastosowane. Przepisy europejskie wprost stanowią, że detencja powinna być środkiem stosowanym wyjątkowo i w ostateczności. W powinny zatem zostać wprowadzone ograniczenia w stosowaniu detencji wobec cudzoziemców, gdy nie zagrażają oni bezpieczeństwu państwa ani nie naruszają porządku publicznego. Każda decyzja o pozbawieniu wolności powinna być zindywidualizowana i poparta szczegółowym uzasadnieniem. W przypadku zaistnienia konieczności sprawowania kontroli nad pewnymi cudzoziemcami, należy w pierwszej kolejności stosować środki wolnościowe, których katalog

³⁵ Por. I. Koryś, O. Żuchaj, *Turkish migratory flows to Poland: general description*, „Prace Migracyjne” 2000,

nr 37, s. 13 i n.; N. Rafalik, *Cudzoziemcy ubiegający się o nadanie status uchodźcy w Polsce – teoria a rzeczywistość (praktyka)*, „CMR Working Papers” 2012, nr 55(113), s. 17-21.

³⁶ Por. B. Zygmunt, *op. cit.*

³⁷ W. Klaus K. Rusiłowicz (red.), *Migracja to nie zbrodnia, Raport z monitoringu strzeżonych ośrodków dla cudzoziemców*, Warszawa 2012, s. 39.

powinien zostać wprowadzony do polskich przepisów. Obecnie brak jest takiej możliwości. Co prawda pojawiają się one w projektowanej nowej ustawie o cudzoziemcach, jednak nadal detencja jest uznana za podstawową formę kontroli, a środki wolnościowe – za wyjątki od tej reguły³⁸.

³⁸ *Ibidem.*

Tytuł

Problem nielegalnego przekroczenia granicy przez osoby ubiegające się
o nadanie statusu uchodźcy

Streszczenie

Przymusowa migracja spowodowana ucieczką przed prześladowaniem jest jedną z przyczyn przemieszczenia ludności między państwami. Celem artykułu jest dokonanie analizy przepisów prawa polskiego w zakresie odpowiedzialności za przekroczenie granicy państwowej wbrew przepisom ustawy. Analiza została przeprowadzona w stosunku do szczególnej kategorii potencjalnych sprawców tj. osób ubiegających się o nadanie statusu uchodźcy. Przedstawiono zatem rozważania na temat przesłanek umożliwiających uchylenie odpowiedzialności za nielegalne przekroczenie granicy w stosunku do wskazanej kategorii osób w oparciu o przepisy Kodeksu karnego, Kodeksu wykroczeń, konwencji genewskiej dotyczącej statusu uchodźcy oraz ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.

Słowa kluczowe

migracje, ochrona, granica, nielegalne przekroczenie granicy, uchodźcy

Title

Illegal border crossing by persons applying for refugee status – few legal remarks

Summary

Forced migration caused by escape from persecution is one of reasons of people's movement between countries. The main aim of presented article is to analyse the regulations concerning the penal responsibility for illegal border crossing. The analyse especially concerns persons migrating to receive refugee status. The paper analyses legal regulations of penal code, misdemeanor code, act on granting protection to foreigners within the territory of the Republic of Poland and Geneva convention concerning responsibility for illegal border crossing in the situation of illegal border crossing by people seeking protection.

Keywords

migration, protection, border, illegal border crossing, refugees

Dr Lech Grochowski
Adiunkt
Katedra Bezpieczeństwa i Porządku Publicznego
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie

Mgr Agata Lewkowicz
Asystent
Katedra Kryminologii i Polityki Kryminalnej
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie

ROZDZIAŁ VI

Przeciwdziałanie nielegalnej imigracji z perspektywy FRONTEX-u

Wstęp

Problem nielegalnej imigracji przez długi czas pozostawał poza głównym obszarem zainteresowań Wspólnot Europejskich. Każdy z krajów członkowskich kształtował samodzielnie politykę w tej dziedzinie, kierując się przede wszystkim swoimi interesami narodowymi.

Dopiero zbliżający się termin zniesienia kontroli granicznych na granicach wewnętrznych krajów członkowskich Wspólnot oraz rosnące zainteresowanie imigrantów terenem Wspólnot Europejskich (rosnąca skala imigracji zwłaszcza po 1989 r.) spowodowały, że sytuacja ta uległa zmianie. Ograniczenie nielegalnej imigracji do UE jest konieczne z uwagi na jej liczne negatywne konsekwencje, zwłaszcza jej powiązania z grupami przestępczymi i przemytem ludzi. Nielegalna imigracja utrudnia także rozpoznanie prawdziwych uchodźców.

Ze względu na charakter zjawiska dokładne dane nie są dostępne. Według szacunków Komisji Europejskiej na terenie całej UE przebywa co najmniej 4,5 mln nielegalnych imigrantów. Inne źródła podają, że ich liczba jest jeszcze większa. Każdego roku organy państw członkowskich zatrzymują na swoim terytorium około 500 tys. nielegalnych imigrantów. Około 40% z nich odsyła się do ich krajów pochodzenia lub do krajów, z których przybyli do UE¹.

¹ *Opinia w sprawie komunikatu Komisji do Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie oceny unijnych umów o readmisji (KOM (2011) 76 wersja ostateczna), [http://orka.sejm.gov.pl/SUEVIkad.nsf/.../\\$FILE/661.rtf](http://orka.sejm.gov.pl/SUEVIkad.nsf/.../$FILE/661.rtf) (dostęp 21.01.2015 r.).*

Stąd też, przeciwdziałanie nielegalnej imigracji stało się jednym z priorytetów Unii Europejskiej, ze szczególnym uwzględnieniem zintegrowanego zarządzania granicami zewnętrznymi.

Przyłączenie 21 grudnia 2007 r. dziesięciu nowych państw do Układu z Schengen², wymusiło całkowicie nowe podejście w kwestii zarządzania ochroną granic w Europie. Zgodnie z rozporządzeniem (WE) nr 562/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 15 marca 2006 r. ustanawiającym wspólnotowy kodeks zasad regulujących przepływ osób przez granice tzw. kodeks graniczny Schengen³, granice w Europie zostały podzielone na granice wewnętrzne⁴ i granice zewnętrzne⁵. Rozporządzenie to, tym samym zniosło kontrolę graniczną⁶ pomiędzy państwami członkowskimi, a swój główny wysiłek położyło na bezpieczeństwo oraz stworzenie jednolitych zasad, regulujących kontrolę graniczną na granicy zewnętrznej. Pomimo zniesienia kontroli granicznej wewnątrz Strefy Schengen, wszystkim państwom, należącym do Układu, zależy na utrzymaniu bezpieczeństwa i ochronie granic w Europie.

Prowadzenie przez Unię Europejską własnej polityki bezpieczeństwa jak również ścisłej współpracy policyjnej i sądowej, spowodowało powołanie wielu wyspecjalizowanych agencji wspólnotowych⁷. Problem zarządzania granicami zewnętrznymi stanowi jeden z filarów stopniowego tworzenia przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości w Unii Europejskiej. Natomiast odpowiedzialność za kontrolę i nadzór nad granicami zewnętrznymi spoczywa na państwach członkowskich. Podstawowym celem wspólnotowej polityki, w dziedzinie granic zewnętrznych UE, jest zintegrowane zarządzanie zapewniające jednolity i wysoki poziom kontroli oraz ochrony, będący niezbędnym elementem swobody przepływu osób, w obrębie Unii Europejskiej.

Aby sprostać temu zadaniu została ustanowiona Europejska Agencja Zarządzania Współpracą Operacyjną na Zewnętrznych Granicach Państw Członkowskich – FRONTEX⁸.

² L Grochowski, *Straż Graniczna w aspekcie układu z Schengen*, „Zeszyty Naukowe WSOWL” 2011, nr 3, s. 45-60.

³ Rozporządzenie (WE) nr 562/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 15 marca 2006 r. ustanawiającym wspólnotowy kodeks zasad regulujących przepływ osób przez granice tzw. kodeks graniczny Schengen (Dz. Urz. UE L 105 z 13.04.2006 r.).

⁴ Granice wewnętrzne: wspólne granice lądowe krajów UE, w tym granice na rzekach i jeziorach, porty lotnicze przeznaczone do lotów wewnętrznych, porty morskie, rzeczne i porty na jeziorach służące do regularnych połączeń promowych.

⁵ Granice zewnętrzne: granice lądowe, w tym granice na rzekach i jeziorach, oraz granice morskie krajów UE, a także ich porty lotnicze, porty rzeczne, porty morskie i porty na jeziorach, pod warunkiem że nie stanowią one granic wewnętrznych.

⁶ Kontrola graniczna: działania podejmowane na granicy wyłącznie w odpowiedzi na zamiar przekroczenia tej granicy, składające się z odprawy granicznej oraz ochrony granicy

⁷ Agencje UE to odrębne od instytucji UE podmioty prawne. Ustanowiono je w celu wykonywania określonych zadań wynikających z prawa UE.

⁸ Nazwa pochodzi od połączenia francuskich słów *frontières extérieures* – granice zewnętrzne.

Charakterystyka Agencji FRONTEX

W dniu 26 października 2004 r. Rada Ministrów ds. Sprawiedliwości i Spraw Wewnętrznych przyjęła Rozporządzenie Rady (WE) NR 2007/2004 ustanawiające Europejską Agencję Zarządzania Współpracą Operacyjną na Zewnętrznych Granicach Państw Członkowskich Unii Europejskiej⁹. Natomiast w dniu 14 kwietnia 2005 r. Rada Ministrów ds. Sprawiedliwości i Spraw Wewnętrznych zdecydowała, iż siedzibą Agencji FRONTEX będzie Warszawa¹⁰. Agencja rozpoczęła formalną działalność 1 maja 2005 r., natomiast pełną operacyjność posiada od 3 października 2005 r.

FRONTEX jest organem wspólnotowym, podlega zasadom pełnej kontroli demokratycznej i przejrzystości, oraz ma także obowiązek wspierania i promowania podstawowych wartości Unii Europejskiej. Łączy w sobie funkcję służb odpowiedzialnych za ochronę i obronę granic państw Unii Europejskiej takich jak: straż graniczna, policja graniczna, wojsko i służby wywiadowcze, a także jest promotorem udoskonaleń w dziedzinie nadzoru imigracji.

W tym miejscu należy bliżej przyjrzeć się celom, zadaniom i działalności agencji, która łączy funkcje służb granicznych i wywiadowczych oraz jest promotorem innowacji w dziedzinie nadzoru nielegalnej imigracji.

Cele i zadania agencji

Zgodnie z art. 1 Rozporządzenia Agencję tworzy się mając na względzie zintegrowane zarządzanie granicami zewnętrznymi Unii Europejskiej¹¹. Ma ona „ułatwiać stosowanie istniejących i przyszłych ustaleń wspólnotowych odnoszących się do zarządzania granicami zewnętrznymi poprzez zapewnienie koordynacji działań Państw Członkowskich w zakresie wdrażania tych ustaleń poprzez wspieranie wydajnej, ujednocionej i na wysokim poziomie kontroli granicznej i ochrony granicy na granicach zewnętrznych UE”¹². Celem jest także zapewnienie Komisji UE i Państwom Członkowskim wsparcia technicznego i eksperckiego w zakresie zarządzania granicą zewnętrzną i promowanie solidarności pomiędzy Państwami Członkowskimi.

Główne zadania agencji dotyczą ściśle określonego obszaru polityki imigracyjnej – ochrony granic zewnętrznych, a zakres jej aktywności obejmuje sześć obszarów wyszczególnionych w art. 2 ust. 1 rozporządzenia:

⁹ Rozporządzenie Rady (WE) nr 2004/2007 ustanawiające Europejską Agencję Zarządzania Współpracą Operacyjną na Zewnętrznych Granicach Państw Członkowskich (FRONTEX) (Dz. Urz. UE L 349 z 25.11.2004 r.).

¹⁰ Decyzja Rady 2005/358/WE z dnia 26 kwietnia 2005 r. wyznaczająca siedzibę Europejskiej Agencji Zarządzania Współpracą Operacyjną na Zewnętrznych Granicach Państw Członkowskich Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE L 114 z 4.5.2005 r.).

¹¹ Zewnętrzne granice UE liczą 42 672 km długości, w tym 8 826 km na lądzie.

¹² Art.1 rozporządzenia Rady (WE) nr 2004/2007.

- koordynowanie współpracy operacyjnej między państwami członkowskimi w dziedzinie zarządzania granicami zewnętrznymi,
- opracowywanie wspólnego zintegrowanego modelu analizy ryzyka i przygotowywanie ogólnych i szczegółowych ocen ryzyka,
- wspomaganie państw członkowskich w szkoleniach krajowych funkcjonariuszy straży granicznych, w tym w ustanowieniu wspólnych standardów szkoleniowych, zapewnianie szkolenia na poziomie europejskim dla instruktorów szkolących krajowych funkcjonariuszy straży granicznej, organizowanie seminariów i oferowanie dodatkowego szkolenia urzędnikom właściwych organów,
- monitorowanie badań mających znaczenie dla kontroli i ochrony granic zewnętrznych,
- wspomaganie państw członkowskich w sytuacjach wymagających zwiększonej pomocy technicznej i operacyjnej na granicach zewnętrznych,
- udzielanie państwom członkowskim niezbędnego wsparcia w organizowaniu wspólnych działań dotyczących powrotów. Agencja może korzystać z zasobów Unii Europejskiej dostępnych w tym celu oraz musi określać najlepsze praktyki w zakresie wydalania obywateli państw trzecich przebywających nielegalnie w państwach członkowskich,
- wprowadzać zespoły szybkiej interwencji na granicy do państw członkowskich w sytuacji pilnych i wyjątkowych nacisków wynikających, na przykład, z masowego napływu nielegalnych imigrantów.

Aby zapewnić skuteczność działań wszystkich służb, odpowiedzialnych za ochronę granicy w Strefie Schengen, agencja FRONTEX jest w stałym kontakcie z innymi wspólnotowymi i unijnymi organami, odpowiedzialnymi za bezpieczeństwo granic zewnętrznych, takimi jak OLAF¹³, Europol¹⁴, CEPOL¹⁵, Interpol¹⁶, a także z organami odpowiedzialnymi za współpracę celną oraz współpracę w zakresie kontroli fitosanitarnych i weterynaryjnych.

¹³ OLAF – Europejski Urząd ds. Zwalczania Nadużyć Finansowych - urząd utworzony przez Komisję Europejską 28 kwietnia 1999r. Ma na celu zwalczanie korupcji, nadużyć budżetu Unii oraz przemytu papierosów i alkoholu. Urząd posiada kompetencje nadzoru podatkowego, działa zarówno wewnątrz struktur unijnych, jak i w państwach członkowskich.

¹⁴ Europol – Europejski Urząd Policji – agencja UE, której zadaniem jest poprawa skuteczności i współpracy właściwych organów państw członkowskich w ramach zapobiegania przestępczości zorganizowanej, terroryzmowi i innym formom poważnej przestępczości o charakterze międzynarodowym.

¹⁵ CEPOL – Europejskie Kolegium Policyjne powstało z myślą o wyższych funkcjonariuszach policji z całej Europy. Jego zadaniem jest promowanie międzynarodowej współpracy na polu zwalczania przestępczości,

a także utrzymywania prawa i porządku oraz bezpieczeństwa publicznego. CEPOL jest agencją Unii Europejskiej ustanowioną w 2005 r. na mocy decyzji Rady 2005/681/WSiSW z 20 września 2005 r. Jego sekretariat mieści się w Bramshill (Wielka Brytania, około 70 km od centrum Londynu). CEPOL organizuje rocznie 80 do 100 szkoleń, seminariów i konferencji o różnorodnej tematyce, które odbywają się w szkołach policyjnych państw członkowskich.

¹⁶ Interpol – międzynarodowa organizacja policji, pomagająca organom ścigania w walce z wszelkimi formami przestępczości. Działa ona w 190 krajach. Kieruje się czterema podstawowymi funkcjami,

FRONTEX ma też za zadanie koordynację prac wcześniej istniejących agend zajmujących się tą problematyką: Centrum ds. Granic Lądowych z siedzibą w Berlinie, Centrum Doskonalenia w Dover, Centrum Analizy Ryzyka w Helsinkach, Centrum ds. Szkolenia Służb Granicznych w Traiskirchen i Wiedniu, Plan Międzynarodowych Portów Lotniczych z siedzibą w Rzymie, Centrum do Spraw Granic Morskich z siedzibami w Madrycie i Pireusie.

Ponadto FRONTEX współpracuje z wybranymi krajami trzecimi, głównie za pomocą podpisania i następnie wdrażania specjalnie w tym celu przygotowanych porozumień. Współpraca ta ma miejsce zwłaszcza w dziedzinach wymiany informacji o sytuacji na granicach, szkoleń oraz rozmieszczania obserwatorów na granicach i w ramach wspólnych operacji. Aktualnie FRONTEX ma podpisane porozumienia o współpracy z 16 krajami – głównie z Bałkanów i Europy Wschodniej, ale także Afryki, ze Stanami Zjednoczonymi i Kanadą.

Biorąc pod uwagę, zintegrowane zarządzanie granicami zewnętrznymi Unii Europejskiej, zadaniem agencji FRONTEX jest również, ułatwienie stosowania istniejących i przyszłych ustaleń wspólnotowych, odnoszących się do zarządzania granicami zewnętrznymi, poprzez zapewnienie koordynacji działań Państw Członkowskich w zakresie wdrażania tych ustaleń oraz poprzez wspieranie wydajnej, ujednocionej i na wysokim poziomie kontroli granicznej i ochrony granicy na granicach zewnętrznych UE.

Agencja ma również kompetencje do podejmowania działań w zakresie wspólnych operacji i programów pilotażowych na granicach. Z tych kompetencji wynikają takie uprawnienia jak:

- dokonywanie oceny, zatwierdzanie, koordynowanie propozycji wspólnych operacji i projektów pilotażowych przygotowanych przez państwa członkowskie;
- występowanie z własną propozycją inicjatywy wspólnej operacji oraz projektem pilotażowym we współpracy z państwami członkowskimi.

Kompetencje te agencja, realizuje poprzez utworzenie personelu, który składa się z szeregu specjalistów, pochodzących z państw członkowskich, które będą tworzyły zespoły szybkiego reagowania RABIT¹⁷. Państwo członkowskie miałyby mieć możliwość wnioskowania w ramach Agencji FRONTEX, o rozmieszczenie na swoim terytorium takich jednostek w celu świadczenia okresowej pomocy dla krajowej Straży Granicznej. FRONTEX oddelegowuje zespoły szybkiej interwencji na granicy do państw członkowskich zgodnie z rozporządzeniem (WE) nr 863/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11.07.2007 r. ustanawiającym mechanizm tworzenia zespołów szybkiej

które zapewniają zaawansowaną technologicznie infrastrukturę wsparcia technicznego i operacyjnego w celu umożliwienia policji na całym świecie sprostania wyzwaniom przestępczości XXI w. Sekretariat generalny, działający w Lyonie pracuje 24 godziny na dobę i 7 dni w tygodniu zapewniając centralny punkt kontaktowy dla National Central Bureau (NCB) w każdym kraju członkowskim w celu uzyskania pomocy lub informacji na temat dochodzeń transgranicznych.

¹⁷ RABIT – Rapid Border Intervention Teams.

interwencji na granicy¹⁸. Oznacza to, iż rozporządzenie wprowadza możliwość dla państw członkowskich, w przypadku nagłej i wyjątkowej presji, a zwłaszcza w przypadku masowego napływu obywateli i państw trzecich usiłujących przedostać się nielegalnie na terytorium państwa członkowskiego na określonych odcinkach granic zewnętrznych, do zwrócenia się do agencji FRONTEX o wsparcie. Decyzję o oddelegowaniu zespołu szybkiej interwencji na granicy podejmuje Dyrektor Wykonawczy agencji FRONTEX. Czas powołania takiego zespołu został określony maksymalnie na 5 dni, bowiem jest to mechanizm służący do jak najszybszego wykorzystania, np. w przypadku, gdy na granicy jednego z państw członkowskich sytuacja stanie się na tyle skomplikowana i wrażliwa, że zdecyduje się ono wystąpić do agencji o oddelegowanie takiego zespołu¹⁹.

Zespoły Szybkiego Interweniowania Kryzysowego zostały zastosowane po raz pierwszy w 2010 r. na lądowej granicy grecko-tureckiej. FRONTEX wysłał wówczas specjalny oddział składający się ze 175 oficerów z 25 państw członkowskich, w tym także z Polski. Służba funkcjonariuszy polegała na patrolowaniu regionu, identyfikacji imigrantów, którzy często posługują się fałszywymi paszportami lub też celowo pozbywają się dokumentów, by utrudnić deportację oraz na wprowadzaniu ich danych do specjalnej europejskiej bazy. Po kilku miesiącach działalności zespołów napływ nielegalnych imigrantów do Unii Europejskiej zmalał o ponad 40 proc²⁰.

Innym bardzo ważnym wspólnym polem współpracy, jest stworzenie centralnego rejestru dostępnego wyposażenia technicznego służącego do kontroli i nadzoru, należącego do państw członkowskich. Państwa te dobrowolnie i na wniosek innego państwa członkowskiego są gotowe czasowo oddać do dyspozycji tego państwa konkretny sprzęt specjalistyczny. Powyższa baza obejmowała m.in. ok. 100 statków, 20 samolotów, 25 śmigłowców oraz kilkaset urządzeń specjalistycznych służących do ochrony granicy jak też kontroli ruchu granicznego np. kamery termowizyjne, pojazdy obserwacyjne, mobilny sprzęt do odprawy granicznej.

W 2011 r., w związku z arabską wiosną ludów i zwiększonym napływem nielegalnych imigrantów FRONTEX zyskał nowe uprawnienia²¹. Agencja otrzymała prawo zakupu sprzętu, np. samochodów, helikopterów dzięki czemu częściowo uniezależniła się od państw członkowskich, które do tej pory musiały jej udostępnić ten sprzęt.

¹⁸ Rozporządzenie (WE) nr 863/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11.07.2007 r. ustanawiające mechanizm tworzenia zespołów szybkiej interwencji na granicy (Dz. Urz. UE L 199 z 11.07.2007 r.).

¹⁹ *Ibidem*.

²⁰ Misja trwała do 3 marca 2012 r.

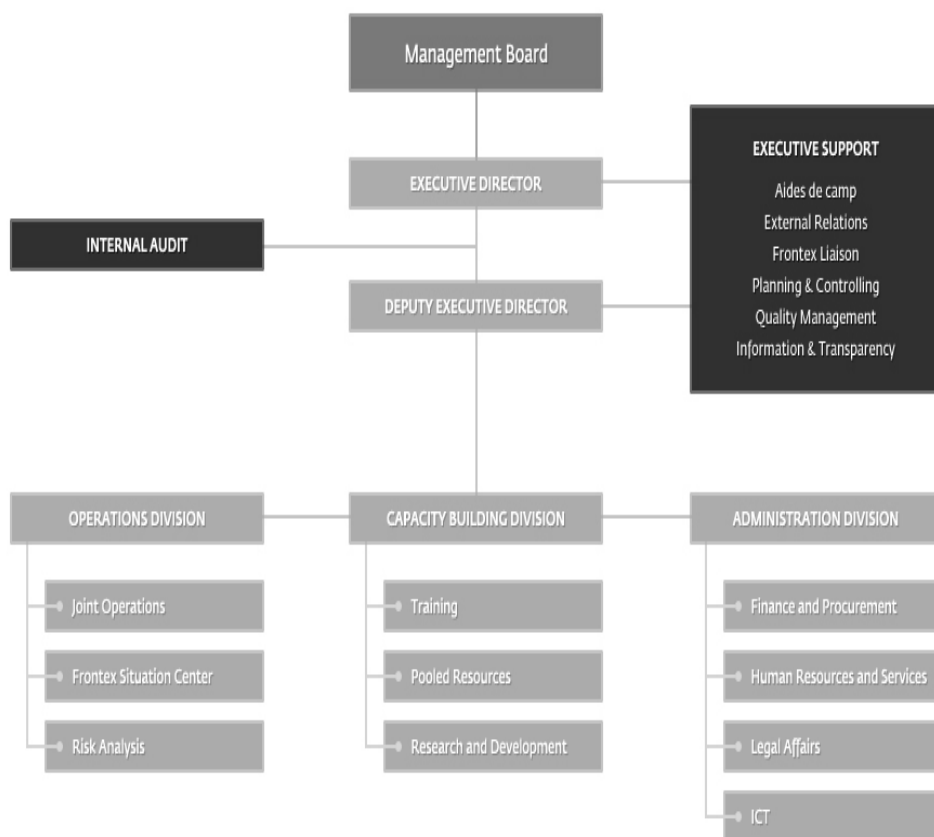
²¹ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1168/2011 z dnia 25 października 2011 r. zmieniające rozporządzenie Rady (WE) nr 2007/2004 ustanawiające Europejską Agencję Zarządzania Współpracą Operacyjną na Zewnętrznych Granicach Państw Członkowskich Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE L 304 z 25.10.2011 r.).

Jednym z najważniejszych zadań agencji FRONTEX jest szkolenie funkcjonariuszy krajowych straży granicznych oraz śledzenie rozwoju badań dotyczących ochrony granicy, nielegalnej migracji oraz wykorzystania najnowszych rozwiązań technicznych. W tym celu agencja współpracuje z wieloma ośrodkami naukowymi i firmami produkującymi sprzęt specjalistyczny służący do ochrony granicy (pojazdy obserwacyjne, bezałogowe statki powietrzne, sprzęt termowizyjny itp.).

Metoda prowadzenia badań, a także same ich wyniki, czyli ocena ryzyka nie są dostępne publicznie, a jedynie przekazywane służbom granicznym poszczególnych państw członkowskich lub innym kontrolnym instytucjom unijnym, takim, jak np. Europol.

Struktura i organizacja agencji

Ryc. 1. Schemat organizacyjny FRONTEX-u.



Źródło: frontex.europa.eu (dostęp 10.12.2014 r.).

Skład personalny agencji składa się z odpowiedniej ilości urzędników i ekspertów krajowych w dziedzinie kontroli i ochrony granic zewnętrznych oddelegowanych przez państwa członkowskie do wykonywania obowiązków w zakresie zarządzania. Obecnie w siedzibie agencji zatrudnionych jest ok. 290 osób. Organami wewnętrznymi są Zarząd i Dyrektor Wykonawczy oraz jego zastępca (mianowani przez Zarząd na wniosek Komisji). W skład Zarządu wchodzi po jednym przedstawicielu państw członkowskich oraz Islandii, Norwegii²² oraz dwóch przedstawicieli Komisji Europejskiej. Zarząd jest całkowicie niezależny w wykonywaniu swoich obowiązków. Natomiast do kompetencji Dyrektora Wykonawczego należy m.in. przygotowanie i wprowadzenie w życie decyzji oraz programów i działań przyjętych przez Zarząd. Agencja jest finansowana z dotacji UE, wkładu państw stowarzyszonych, opłat za świadczone usługi i dobrowolnych wkładów państw członkowskich. Zasady finansowe mające zastosowanie do agencji przyjmuje zarząd po konsultacji z Komisją²³.

Pierwszym dyrektorem wykonawczym agencji na pierwszym posiedzeniu zarządu w maju 2005 r. został przedstawiciel Finlandii gen. bryg. Ilkka Laitinen²⁴. Stanowisko to piastował do końca maja 2014 r. Od 1 czerwca 2014. pełniącym obowiązki dyrektora wykonawczego jest przedstawiciel Hiszpanii Gil Arias-Fernández²⁵, dotychczasowy zastępca dyrektora wykonawczego.

Działalność agencji

Od początku powstania, agencja prowadziła szereg operacji, związanych z uszczelnianiem granic, udoskonaleniem nadzorów technicznych a przede wszystkim przeciwdziałaniu nielegalnej imigracji.

²² Decyzja Rady 2007/511/WE z dnia 15 lutego 2007 r. dotycząca zawarcia w imieniu Wspólnoty Porozumienia między Wspólnotą Europejską a Republiką Islandii i Królestwem Norwegii w sprawie warunków uczestnictwa tych państw w Europejskiej Agencji Zarządzania Współpracą Operacyjną na Zewnętrznych Granicach Państw Członkowskich Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE L 188 z 20.7.2007 r.).

²³ Rozporządzenie (WE) nr 863/2007 Dz.U. L 199 z 31.7.2007 - Akt zmieniający Rozporządzenia Rady (WE)

nr 2007/2004 z dnia 26 października 2004 r. ustanawiające Europejską Agencję Zarządzania Współpracą Operacyjną na Zewnętrznych Granicach Państw Członkowskich Unii Europejskiej.

²⁴ Ilkka Laitinen (urodzony 22 sierpnia 1962 w Nurmes, Finlandia). Służył w fińskiej Straży Granicznej od

1982 r., zajmował wiele różnych zadań krajowych i unijnych. Został mianowany pierwszym szefem agencji FRONTEX w dniu 25 maja 2005 r.

²⁵ Gil Arias-Fernández urodził się w dniu 20 sierpnia 1955 r. Służył w hiszpańskiej Policji, gdzie zajmował się zarządzaniem strategii w walce z handlem ludźmi, nielegalną imigracją i zarządzaniem granicami, zarówno na poziomie krajowym i europejskim.

Ryc. 2. Morskie trasy nielegalnej imigracji do Europy.



Źródło: Fakty TVN.

W operacjach przeprowadzonych przez Agencję FRONTEX biorą udział strażnicy graniczni, policjanci oraz specjaliści z różnych krajów członkowskich, którzy dzielili się swoją wiedzą i praktyką dotyczącą ochrony jak również obrony granic Unii Europejskiej. Operacje agencji obejmowały wspólne patrolowanie granic, pomoc państwom należącym do wspólnoty w sytuacjach, kiedy te kraje potrzebowały dodatkowo zwiększonej pomocy technicznej i operacyjnej, w celu rozwiązania i zapobiegnięcia problemom, zaistniałym na granicy zewnętrznej oraz wymianie informacji i doświadczeń. Większość działań, kierowanych przez FRONTEX, skupiała się w rejonie Morza Śródziemnego oraz Wysp Kanaryjskich, których głównym celem było zapobieżenie napływu uchodźców, którzy drogą morską próbowali się wydostać z Afryki. Przez ten krótki czas agencja, dzięki wyłożonej pracy, w szczególności w zakresie oceny ryzyka, w zarządzaniu wspólnymi działaniami prowadzonymi na zewnętrznych granicach Unii i budowy zdolności operacyjnych, stworzyła fundamenty europejskiej koncepcji zintegrowania systemów zarządzania granicami przez Państwa Członkowskie. Dzięki takiej pracy, jak również dzięki zwiększającej się współpracy z państwami trzecimi, powoduje to, że FRONTEX nie tylko zwiększa bezpieczeństwo granic zewnętrznych Unii Europejskiej, ale także prowadzi efektywniejszą kontrolę wśród ludzi, którzy przekraczają granicę drogą lądową, morską bądź lotniczą²⁶.

W przypadku Polski instytucją właściwą do realizacji w porozumieniu z Agencją FRONTEX różnych zadań z zakresu przeciwdziałania nielegalnej imigracji oraz zarządzania i monitorowania przepływami migracyjnymi przez odcinek zewnętrznej granicy UE będący również granicą państwową Polski jest Straż Graniczna.

W związku z finałami Mistrzostw Europy w Piłce Nożnej EURO 2012 zorganizowana została Wspólna operacja EURO CUP 2012. Operacja ta odbyła się w terminie: 3 czerwca-3 lipca 2012 r. i była koordynowana przez Agencję FRONTEX.

²⁶ <http://www.stosunki.pl/content/pięć-lat-frontex-u> (dostęp 10.12.2014 r.).

Głównym jej celem było wzmocnienie środków bezpieczeństwa granic w trakcie rozgrywek piłkarskich, poprzez realizację wspólnych przedsięwzięć operacyjnych w ścisłej współpracy Agencji FRONTEX z Polską i Ukrainą. W ramach operacji wsparcie w ochronie granic zewnętrznych zapewnili też funkcjonariusze służb granicznych z innych krajów UE oraz obserwatorzy z państw trzecich. W operacji uczestniczyło w charakterze zagranicznych sił wsparcia 106 funkcjonariuszy służb granicznych z 24 państw członkowskich UE oraz 8 funkcjonariuszy z krajów trzecich w charakterze obserwatora. W ramach współpracy FRONTEX z krajami trzecimi, Straż Graniczna wzięła udział w Projekcie Punkty Koordynacyjne 2012 (*Coordination Points 2012*), którego celem jest stworzenie, dodatkowego w stosunku do Punktów Ogniskowych na zewnętrznej granicy UE, pierścienia punktów dostarczającego wyprzedzające informacje dla analizy ryzyka i zagrożeń. Realizacja projektu polega na przyjmowaniu obserwatorów z państw trzecich w Punktach Ogniskowych (*Focal Points*) utworzonych na granicach zewnętrznych państw członkowskich, a następnie wspieraniu ich przez funkcjonariuszy państw członkowskich delegowanych do służby w ich krajach w prowadzeniu Punktów Koordynacyjnych będących odpowiednikami europejskich Punktów Ogniskowych. Dodatkowym celem programu była wymiana doświadczeń oraz dzielenie się wiedzą i spostrzeżeniami dotyczącymi pracy w przejściach granicznych²⁷.

Ponadto polska Straż Graniczna uczestniczyła w wielu działaniach koordynowanych przez Agencję FRONTEX, wśród nich wskazać należy:

- Program POSEIDON (Wspólna Operacja POSEIDON 2011 oraz 2012), którego celem była w danym okresie ochrona granicy grecko-tureckiej i bułgarsko-tureckiej przed nielegalnym napływem cudzoziemców. W operacji lądowej, polegającej głównie na patrolowaniu granicy udział wzięło kilkudziesięciu (64) funkcjonariuszy Straży Granicznej²⁸. W komponencie morskim programu udział wzięło 6 funkcjonariuszy będąc wsparciem w trakcie kontroli ruchu granicznego.
- Wspólna Operacja AENEAS 2011 - przedłużenie operacji ukierunkowanej na ograniczenie napływu nielegalnych migrantów z południowego i wschodniego wybrzeża Morza Śródziemnego, Azji i Bliskiego Wschodu. W operacji udział wzięł samolot Straży Granicznej wraz z załogą (przez okres jednego miesiąca) wykonując loty patrolowe.
- Wspólna Operacja HERMES 2012 realizowana w celu ograniczenia napływu nielegalnych migrantów do Włoch głównie z Tunezji i Libii.

²⁷ W 2012 r. do Punktu Ogniskowego w Korczowej przyjechało dwóch obserwatorów z Ukrainy i Mołdowy (okres pobytu to 3 miesiące), natomiast funkcjonariusz Placówki Straży Granicznej w Korczowej przebywał przez okres 1 miesiąca w Mołdowie.

²⁸ W tym 40 operatorów przewoźnej jednostki nadzoru, 12 wchodzących w skład załogi helikoptera, 6 wchodzących w skład mobilnych zespołów wsparcia, 6 wchodzących w skład patroli z kamerami termowizyjnymi. Ponadto Straż Graniczna wyposażona była w przewoźną jednostkę nadzoru przez okres 10 miesięcy, 1 samochód patrolowy przez okres 3 miesięcy, 1 kamerę termowizyjną przez okres 6 miesięcy, 1 helikopter przez okres 1 miesiąca

Do operacji dedykowano samolot Straży Granicznej wraz z załogą (przez okres jednego miesiąca) wykonując loty patrolowe.

- Wspólna Operacja NEPTUNE 2012, której celem jest ochrona odcinka zewnętrznej granicy UE odcinka przed napływem nielegalnych migrantów z Bałkanów Wschodnich i Bliskiego Wschodu²⁹. Z ramienia Straży Granicznej w operacji na granicy słoweńsko-chorwackiej uczestniczyło dwóch funkcjonariuszy wykonujących działania z zakresu kontroli ruchu granicznego.
- Wspólna Operacja FOCAL POINTS granice lądowe 2011 – przedłużenie oraz Wspólna Operacja FOCAL POINTS granice lądowe 2012. W działaniach operacyjnych w punktach ogniskowych udział wzięło ogółem 4 funkcjonariuszy Straży Granicznej na granicy węgiersko-serbskiej, jeden funkcjonariusz na granicy węgiersko-chorwackiej, jeden na granicy słoweńsko-chorwackiej oraz jeden na granicy grecko-albańskiej³⁰.
- Wspólna Operacja FOCAL POINTS ABS 2011 – przedłużenie. Celem projektu jest koordynowanie w jak najlepszy sposób wspólnych przedsięwzięć na granicach lądowych i lotniczych oraz podniesienie wysiłków mających na celu zabezpieczenie zewnętrznych granic UE, jak również wypracowanie standardowych procedur dotyczących realizacji wspólnych operacji. Działania operacyjne polegają na stałej lub doraźnej obecności oddelegowanych funkcjonariuszy z państw członkowskich UE i systematyczne raportowanie podczas trwania całej operacji. Straż Graniczna zaangażowana była w 2012 r. do koordynacji operacji w części dot. przedsięwzięć zlokalizowanych jedynie na granicach lotniczych.
- Projekt ATTICA 2012 (realizowany na odcinkach granicy grecko-tureckiej i bułgarsko-tureckiej). W ramach projektu Straż Graniczna oddelegowała 4 funkcjonariuszy na jednomiesięczne misje specjalistów ds. screeningu, czyli wywiadów z cudzoziemcami, którzy przekroczyli lub usiłowali przekroczyć granicę wbrew przepisom, w celu ustalenia ich narodowości³¹.

FRONTEX nie jest agencją medialną, która szuka rozgłosu, co w kontekście prowadzonej przez niego działalności nie powinno nikogo dziwić. Jego zadania i operacje wyraźnie obnażają politykę imigracyjną UE. Agencja uszczelnia granice, doskonali nadzór techniczny, wyłapuje nielegalnych

²⁹ Działania miały miejsce na odcinku granicy słoweńsko-chorwackiej, węgiersko-serbskiej, rumuńsko-bułgarsko-serbskiej oraz grecko-albańskiej

³⁰ Punkty Ogniskowe (*Focal Points*) ustanowione są na zewnętrznej granicy Unii Europejskiej na wniosek Agencji FRONTEX. W strukturze polskiej Straży Granicznej takie punkty funkcjonują od 2004 r. na granicy z Ukrainą w Dorohusku i Korczowej, czasowo także w Medyce oraz Białorusią w Terespolu, a także na granicy z Federacją Rosyjską w Bezedach (od 2010 r.). Stanowią one narzędzie Unii Europejskiej na zewnętrznej granicy i są ważnym ogniwem w systemie konsultacji Państw Członkowskich UE.

³¹ Dane: Komenda Główna Straży Granicznej.

imigrantów i deportuje ich do kraju pochodzenia. Niektóre działania agencji, w szczególności te wobec nielegalnych imigrantów, budzą kontrowersje z punktu widzenia przestrzegania standardów praw człowieka.

Działania FRONTEX-u nie eliminują przyczyn, z powodu których ludność Afryki, czy Azji opuszcza swoje domy. Nie zmniejsza determinacji uchodźców i migrantów, za to zwiększa zagrożenie, jakie pociąga za sobą forsowanie coraz lepiej strzeżonych granic. Uchodźcy, aby uniknąć patroli wybierają dłuższe i bardziej niebezpieczne trasy. Jak wskazuje raport organizacji Fortress Europe w 2007 r. liczba imigrantów, którym udało się dotrzeć na Sycylię spadła w stosunku do roku poprzedniego, ale jednocześnie wzrosła liczba osób, które utonęły w czasie prób przedarcia się na włoską wyspę. Niektóre lewicowe organizacje mówią wręcz: FRONTEX zabija³².

W wyniku działań agencji na wybrzeżach Europy pojawiło się więcej łodzi i helikopterów patrolujących oraz radarów, zaostrzono kontrolę na lotniskach i w portach. Służby graniczne i imigracyjne wymieniają się doświadczeniami jak skuteczniej identyfikować i wyłapywać nielegalnych imigrantów. Podczas operacji granicznych koordynowanych przez FRONTEX w 2006 i 2007 r. nie wpuszczono do krajów strefy Schengen lub zatrzymano na jej granicach co najmniej 53 tys. osób.

Na podstawie doniesień prasowych organizacje humanitarne obliczyły, że w wyniku represyjnej polityki granicznej Unii jedynie na morskiej granicy Hiszpanii w 2007 r. śmierć poniosło co najmniej 400 osób. Rocznie na granicach Unii umiera kilka tysięcy ludzi. Międzynarodowy Czerwony Krzyż uznaje działania FRONTEXU za współodpowiedzialne za wzrost zgonów na granicach. Skutki unijnej polityki migracyjnej zauważalne są także w Polsce. Po uszczelnieniu granic Polski w latach 90. XX w. co najmniej 100 osób zginęło na ówczesnej europejskiej granicy zewnętrznej³³.

Zwolennicy działalności FRONTEXU podkreślają, iż ratuje on życie imigrantów, którzy zabierani są na czas ze zbyt małych łodzi lub przyczyniając się do zwalczania procederu handlu ludźmi i aresztowaniem przestępców tym się trudniących. Ponadto zaznacza się pomoc FRONTEXU w ratowaniu środowiska naturalnego (często patrole raportują nielegalny zrzut zanieczyszczeń lub plamy oleju na wodzie) oraz że sama Agencja implementuje jedynie politykę migracyjną ustanawianą w Brukseli.

Pomimo podejmowanych działań przez Agencję FRONTEX rośnie liczba imigrantów nielegalnie przekraczających zewnętrzne granice UE. Jak wynika z informacji przedstawionej posłom komisji ds. Unii Europejskiej, przez dyrektora agencji FRONTEX Gil Arias-Fernandeza od początku 2014 r. już

³² T. Świąćkowska, *Frontex – bat na imigrantów*, „Le monde diplomatique” (edycja polska) 2008, nr 7(29).

³³ *Ibidem*.

ponad 200 tys. osób nielegalnie przekroczyło granice UE. Dla porównania w całym 2013 r. liczba ta wyniosła ponad 100 tys.³⁴.

Najwięcej nielegalnych migrantów FRONTEX odnotowuje na szlakach w obszarze basenu Morza Śródziemnego – to ponad 60% wszystkich zarejestrowanych przypadków w UE. Najczęściej są to mieszkańcy Syrii, a także z tzw. Rogu Afryki, w szczególności Erytrei oraz Somalii. „Tam jest bardzo trudna sytuacja, stąd próby ucieczki do Europy” - powiedział szef unijnej agencji³⁵.

FRONTEX zarejestrował wzrost nielegalnego przepływu ludzi także na lądowej granicy wschodniej Unii. W dużej mierze chodzi o obywateli Ukrainy, starających się o azyl w państwach UE. Na przykład w lipcu 2014 r., liczba takich osób była większa od średniej o ok. 1 tys.³⁶.

Ludzie migrują z różnych przyczyn. Najczęstszym powodem szukania lepszej perspektywy są względy ekonomiczne, polityczne oraz działania wojenne. Niedawne wydarzenia w Tunezji i Egipcie spowodowały nową falę nielegalnych migrantów z Afryki w kierunku Europy południowej, głównie Włoch i Grecji. Problem ten stanowi nowe wyzwanie Agencji FRONTEX.

Podsumowanie

Przeciwdziałanie nielegalnej imigracji jest jednym z ważniejszych priorytetów Unii Europejskiej. Agencja FRONTEX koordynuje współpracę operacyjną między państwami członkowskimi w dziedzinie zarządzania granicami zewnętrznymi, wspomaga państwa członkowskie w szkoleniu funkcjonariuszy straży granicznej, w tym w ustanowieniu wspólnych standardów szkoleniowych, przeprowadza analizy ryzyka, śledzi rozwój badań mających znaczenie dla kontroli i ochrony granic zewnętrznych, wspomaga państwa członkowskie w sytuacjach wymagających zwiększonej pomocy technicznej i operacyjnej na granicach zewnętrznych oraz udziela państwom członkowskim niezbędnego wsparcia w organizowaniu wspólnych działań dotyczących powrotów. Siedzibą tej jedynej unijnej agencji w Polsce jest Warszawa. Dlatego, że Polska posiada jedną z najdłuższych zewnętrznych granic lądowych UE oraz jest ważnym szlakiem komunikacyjnym dla obywateli państw trzecich.

³⁴ Kancelaria Sejmu – Biuro Komisji Sejmowych, *Pełny zapis przebiegu posiedzenia Komisji ds. Unii Europejskiej (nr 295) z dnia 22 października 2014 r.*, [http://orka.sejm.gov.pl/zapisy7.nsf/0/0DFEEC3D1601A15FC1257D7E004E97BF/\\$File/0385707.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/zapisy7.nsf/0/0DFEEC3D1601A15FC1257D7E004E97BF/$File/0385707.pdf) (dostęp 10.12.2014 r.).

³⁵ *Ibidem.*

³⁶ *Ibidem.*

Tytuł

Przeciwdziałanie nielegalnej imigracji z perspektywy FRONTEX-u

Streszczenie

Nielegalna imigracja to istotny problem w dzisiejszych czasach dla Unii Europejskiej. Wpływa na stan ekonomiczny wspólnoty oraz na bezpieczeństwo wewnętrzne. Europejska Agencja Zarządzania Współpracą Operacyjną na Zewnętrznych Granicach Państw Członkowskich Unii Europejskiej (FRONTEX) w Polsce, z siedzibą w Warszawie, specjalizuje się i koordynuje współpracę między państwami członkowskimi (Schenegen, UE). Jest odpowiedzialna za koordynację i bezpieczeństwo kontroli granicznej między państwami członkowskimi, w dziedzinie zarządzania granicami zewnętrznymi. Agencja UE zapewnia nowe technologie krajowych systemów zarządzania granicami państw członkowskich. FRONTEX przeprowadza analizy ryzyka i wspiera państwa członkowskie w organizowaniu wspólnych działań, dotyczących powrotów, uczestniczy i wspiera szkolenia policji oraz funkcjonariuszy straży granicznej, oferuje nowe systemy kontroli ruchu drogowego (kontroli granicznej, paszportowej itp.) na granicach zewnętrznych.

Słowa kluczowe

bezpieczeństwo, zarządzanie ochroną granic,
koordynacja współpracy operacyjnej, nielegalna imigracja

Title

Fight against illegal immigration from the perspective of FRONTEX

Summary

Illegal immigration is a significant problem in the European Union nowadays. Immigration influences the economy and internal security of the EU community. The European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union (FRONTEX) in Poland, situated in Warsaw, specializes and coordinates the operational cooperation between Member States (Schenegen, EU). The The agency is responsible for coordinating and security of the border check controls between Member States in the field of external border management. The EU agency provides and adds new technologies to the national border management systems of the Member States. FRONTEX carries out risk analyses and supports the Member States in organizing return operations. FRONTEX participates and helps in training Police and Border Guard officers, provides new traffic control systems (border check control, passport control etc.) at external borders.

Keywords

security, border security management,
coordination of operational cooperation, illegal immigration

Dr Monika Kotowska
Adiunkt
Katedra Kryminologii i Polityki Kryminalnej
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie

Dr hab. Wiesław Pływaczewski, prof. UWMM
Kierownik
Katedry Kryminologii i Polityki Kryminalnej
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie

ROZDZIAŁ VII

Przemyt imigrantów jako obszar zainteresowania członków zorganizowanych grup przestępczych. Studium przypadku

Problematyka migracji w genezie zjawiska przemytu ludzi

We współczesnym świecie zmianę miejsca swojego pobytu niemal powszechnie przyjęto uważać za jedno z fundamentalnych praw człowieka. Podkreśla się polityczny i humanitarny walor tego prawa oraz wskazuje na jego ekonomiczne aspekty¹.

Termin „migracja” definiuje się jako ruch osób, któremu towarzyszy przekroczenie granicy w celu osiedlenia się w innym państwie przez okres przynajmniej roku². Na to zjawisko społeczne można patrzeć z wielu perspektyw takich jak: przyczyny i skutki migracji, charakter geograficzno – polityczny zjawiska, kierunek, czas trwania migracji bądź charakter osadnictwa ludności migrującej.

Przyczyny dla których ludzie decydują się na opuszczenie swojego kraju są zwykle bardzo złożone. Współcześnie do ich analizy zjawisk migracyjnych często używa się tzw. teorii *push/pull migration*³. Teoria ta zakłada, że migracje są wypadkową czynników typu *push*, które występują w dotychczasowym miejscu zamieszkania oraz czynników typu *pull* w miejscu, do którego udają się migranci.

Do czynników typu *pull migration* zalicza się:

- perspektywy rozwoju ekonomicznego,
- możliwość zdobycia lepszej pracy,

¹ Szerzej: D. Jurczak, *Nielegalna migracja cudzoziemców na pograniczu polsko-niemieckim 1996-2000 (studium socjologiczne)*, Olsztyn 2009, s. 107 i n.

² P. Muss, *International migration and the European Union, trends and consequences*, „European Journal on Criminal Policy and Research” 2001, nr 9, s. 32.

³ Za: P. Kolasa, *Ochrona praw uchodźców w Unii Europejskiej w świetle wytycznych Stolicy Apostolskiej*, Warszawa 2010, s. 30-31.

- opiekę socjalną,
- możliwość zdobycia odpowiedniego wykształcenia,
- stabilność polityczną,
- efektywny system ochrony podstawowych praw człowieka,
- demokrację,
- stabilny system prawny,
- opiekę medyczną,
- stabilny rynek pracy,
- jednoczenie rodzin.

Czynnikami powodującymi *push migration* są:

- konflikty międzynarodowe,
- wojny domowe,
- brak stabilności politycznej,
- bieda i głód,
- nieprzestrzeganie podstawowych praw człowieka,
- katastrofy naturalne,
- dyktatury,
- zniszczone środowisko naturalne,
- różnego rodzaju dyskryminacje, np. religijne, polityczne itp.

Klasyfikując przyczyny migracji w sposób bardziej ogólny wskazuje się na względy ekonomiczne, polityczne i inne⁴. Ruchy migracyjne są jednak najczęściej następstwem różnic w zamożności społeczeństw poszczególnych państw. Złe warunki materialne i brak poczucia bezpieczeństwa w ojczystym kraju zazwyczaj wpływają na podjęcie decyzji o emigracji. Reakcją lepiej rozwiniętych i zamożniejszych krajów na napływ obcokrajowców staje się zaostrzenie polityki migracyjnej. Państwa docelowe mogą być zainteresowane przyjęciem tylko niewielkiej liczby migrantów, z reguły tych najlepiej wykwalifikowanych i wykształconych, którzy mogą przyspieszyć rozwój gospodarczy kraju. Nie zniechęca to jednak do opuszczenia ojczystego kraju osób nie spełniających takich wymagań. Brak legalnych środków do realizacji swoich celów powoduje, że szukają one nielegalnych sposobów. Spadek migracji legalnej powoduje wzrost migracji nielegalnej. Negatywnymi konsekwencjami tego ostatniego zjawiska są m.in. nadużycia wobec imigrantów, deregulacja rynku pracy, marginalizacja grup imigranckich oraz generowanie i wzrost przestępczości.

Zorganizowanie transportu do kraju docelowego i nielegalne przekroczenie granic państwowych najczęściej jest ponad możliwości organizacyjne i finansowe indywidualnego człowieka, nawet jeśli czyni on to z pomocą całej swojej rodziny. Skutkiem tego jest rozwój zorganizowanych grup przestępczych, które coraz częściej oferują „pomoc” w przedostaniu się do kraju docelowego. Działania takich grup przybierają charakter przerzutu (*trafficking in migrants*) lub przemytu ludzi.

⁴ A. Maryjański, *Migracje w świecie*, Warszawa 1984, s. 8.

W odniesieniu do kwestii terminologicznych wskazuje się na konieczność wyraźnego rozdzielenia powyższych pojęć⁵. W przypadku czerpnia korzyści materialnych przez organizacje przerzutowe z nielegalnego pobytu i nielegalnej pracy migranta w danym kraju, dla określenia formy nielegalnej migracji z kraju pochodzenia do kraju docelowego, używa się terminu „przerzut”, natomiast samo ułatwienie nielegalnego dotarcia z kraju pochodzenia do wybranego kraju docelowego określa się mianem „przemyt”. Kontakt między nielegalnym migrantem a organizacją pomagającą mu w migracji kończy się wówczas w momencie dotarcia do miejsca docelowego⁶.

Podobnie definiuje się przemyt ludzi w dokumentach międzynarodowych. Egzemplifikując można wskazać na definicję przemytu imigrantów zawartą w art. 3 protokołu przeciwko przemytowi migrantów drogą lądową, morską i powietrzną, uzupełniającego konwencję Narodów Zjednoczonych przeciwko międzynarodowej przestępczości zorganizowanej z 2000 r.⁷ z którego wynika że przemyt migrantów polega na zapewnieniu nielegalnego przekroczenia granicy państwa-strony przez osobę, która nie jest ani obywatelem, ani stałym mieszkańcem danego państwa, przy czym działanie takie jest dokonywane w celu uzyskania bezpośrednio lub pośrednio korzyści finansowej lub innej materialnej korzyści⁸.

Zorganizowane grupy czerpią kolosalne zyski z pobierania od imigrantów wysokich opłat za wyrobienie fałszywych dokumentów i ich przewóz przez granice państwowe. Nie wszystkie osoby zdecydowane na opuszczenie swojego kraju stać na taki wydatek. Przemytnicy często oferują wówczas pomoc finansową oczekując jej zwrotu w kraju docelowym. W ten sposób uzależniają je od siebie finansowo i nie wahają się użyć przemocy w sytuacji braku możliwości spłacenia długów. Przemyt ludzi może się wówczas przekształcić się w handel ludźmi⁹, co zostanie szerzej omówione w dalszej części opracowania.

Zarys problematyki przemytu ludzi w prawie karnym

Przestępstwo organizowania przemytu ludzi jest treścią art. 264 § 3 Kodeksu karnego¹⁰ zgodnie z którym, kto organizuje innym osobom przekraczanie wbrew przepisom granicy Rzeczypospolitej Polskiej podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8.

⁵ Za: E.W. Pływaczewski, *Przerzut obywateli chińskich do Europy (ze szczególnych uwzględnieniem doświadczeń austriackich)*, [w:] J. Giezek (red.), *Przestępstwo – kara – polityka kryminalna. Problemy tworzenia i funkcjonowania prawa. Księga jubileuszowa z okazji 70. Rocznicy urodzin Profesora Tomasza Kaczmarka*, Kraków 2006, s. 485 i n.

⁶ K. Głąbicka, T. Halik, A. Sawicka, *Studia nad przerzutem migrantów*, „Prace Migracyjne” 1999, nr 23, s. 7 i n.

⁷ Szerzej: Ustawa z 19 lipca 2001 r. o ratyfikacji konwencji Narodów Zjednoczonych przeciwko międzynarodowej przestępczości zorganizowanej (Dz. U. 2001, Nr 90, poz. 994).

⁸ E.W. Pływaczewski, *op. cit.*, s. 486.

⁹ K. Karsznicki, *Ściganie przestępstwa handlu ludźmi w Polsce*, Warszawa 2010, s. 27.

¹⁰ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r., Kodeks karny (Dz. U. 1997, Nr 88, poz. 553 ze zm.).

Regulacja art. 264 k.k. stanowi rozbudowaną postać przestępstwa znaną Kodeksowi karnemu z 1969 r. z art. 288 w myśl którego przekroczenie bez wymagalnego zezwolenia granic Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej zagrożone było karą pozbawienia wolności do lat 5, a w wypadku mniejszej wagi sprawca podlegał karze pozbawienia wolności do roku, ograniczenia wolności albo grzywny.

Obecny zakres penalizacji dostosowany jest do aktualnych potrzeb związanych z tym, że Polska stała się w znacznym stopniu krajem docelowym i tranzytowym dla cudzoziemców próbujących dostać się nielegalnie do państw Unii Europejskiej, a ponadto częściej niż dawniej dochodzi tu do tzw. siłowego przekroczenia granicy¹¹.

E.W. Pływaczewski wskazuje¹², że wprowadzenie przepisu art. 264 § 3 k.k. było podyktowane również celem skuteczniejszej walki z coraz większą liczbą grup trudniących się organizowaniem innym osobom przekroczenia granicy wbrew przepisom ustawy.

Czynnością sprawczą w art. 264 § 3 k.k. jest „organizowanie” innym osobom nielegalnego przekraczania granicy. Przestępstwo to skierowane jest głównie przeciwko przemytnikom cudzoziemców, przeprowadzającym lub przewożącym ich przez granice Polski lub z Polski do innych krajów. Przez pojęcie „organizowanie” rozumie się tu urządzanie, przygotowywanie, ustalanie sposobu przekroczenia. Działanie sprawcy może polegać na nawiązaniu kontaktu z osobami, które zajmują się przygotowaniem bądź przerzucaniem osób przez granicę, udostępnianiem miejsc noclegowych bądź środków transportu.

Według J. Wojciechowskiego wypełnienie dyspozycji art. 164 § 3 k.k. ma miejsce wtedy, gdy działalność nie jest jednorazowa, lecz powtarzalna, co wynika ze sformułowania „przekraczanie”¹³. Innego zdania jest O. Górniok, zdaniem której użycie liczby mnogiej należy odnieść do przekroczenia granicy chociażby jednorazowo przez większą liczbę osób¹⁴.

W związku z tym, że ustawa mówi o „organizowaniu” przekraczania, a nie o „organizatorach” przekraczania nie jest konieczne, by nielegalne przekroczenie granicy było organizowane przez grupę sprawców, a wystarczy, że podjęła się tego nawet jedna osoba.

Nie jest wymagane by osoby, z którymi sprawca współdziałała współpracowały dodatkowo ze sobą ani też wzajemnie się znały¹⁵.

Organizowanie wbrew przepisom ustawy przekraczania granicy oznacza wszelkie działania, na ogół za odpowiednim wynagrodzeniem, konieczne do umożliwienia innym osobom nielegalnego wjazdu bądź wyjazdu z Polski. Działania te mogą przybrać postać np. nawiązywania odpowiednich kontaktów z osobami, które chcą nielegalnie przekroczyć granicę, łączenia ich w grupy,

¹¹ A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. II, Warszawa 2013, s. 1449 i n.

¹² A. Wąsek (red.), *Komentarz, KK – część szczególna*, t. II, Warszawa 2004, s. 393.

¹³ J. Wojciechowski, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 1997, s. 462.

¹⁴ A. Wąsek (red.) *op. cit.*, s. 393.

¹⁵ A. Zoll, *op. cit.*, s. 1452.

organizowania transportu, angażowania osób podejmujących się przeprowadzenia przez granicę w miejscu do tego nieprzeznaczonym, przekupywania pracowników Straży Granicznej¹⁶. Organizowaniem przekraczania będzie też podjęcie starań o uzyskanie informacji na temat sposobu ochrony granicy, organizowania środków transportu, pobieranie opłaty od kandydatów do nielegalnego przekroczenia granicy, sporządzenie planu trasy, przechowywanie osób, które mają być nielegalnie przeprowadzone przez granicę, załatwianie im odpowiednich dokumentów, nabywanie przedmiotów ułatwiających przekroczenie granicy (np. latarek, noktowizorów, odpowiedniej odzieży, samochodów, pontonów)¹⁷.

Wśród komentatorów nie ma wątpliwości co do tego, że przestępstwo określone w przepisie art. 264 § 3 k.k., może zostać popełnione umyślnie, tylko w zamiarze bezpośrednim. Ma ono charakter powszechny a jego sprawcą może być każda osoba, w tym również bezpaństwowiec. Przystępstwo to ma charakter bezskutkowy (formalny) i jest popełnione z chwilą zakończenia samego czynu. Przedmiotem bezpośredniego działania są „inne osoby” którym sprawca organizuje nielegalne przekroczenie granicy. Organizowanie sobie samemu nielegalnego przekroczenia granicy nie wypełnia znamion przestępstwa z art. 264 § 3 k.k. Przemysł ludzi ścigany jest z urzędu.

Przystępstwo spenalizowane w art. 264 § 3 k.k. bywa czasami w języku potocznym utożsamiane z handlem ludźmi¹⁸, jednak mimo pewnych podobieństw są to dwa różne przestępstwa. Handel ludźmi narusza podstawowe prawa człowieka, jego wolność i godność, natomiast przemysł ludzi – ochronę granicy państwowej (imigrant jest klientem a nie ofiarą). Ponadto w przypadku tego pierwszego przestępstwa ofiara nie ma możliwości decydowania o sobie i po przekroczeniu granicy następuje jej wykorzystanie, a w wypadku drugiego – imigrant płaci „kurierem” za pomoc w nielegalnym przekroczeniu granicy i po jej rzeczywistym przekroczeniu rozstaje się z organizatorami procedury bez żadnych zobowiązań. Sytuacja komplikuje się w sytuacji, gdy osoba pragnąca nielegalnie przekroczyć granicę państwową nie dysponuje odpowiednimi środkami finansowymi i umawia się z „kurierem”, iż odpracuje koszt przedsięwzięcia po przekroczeniu granicy. Wówczas może dojść do tzw. niewoli za długi. Osoba mająca zobowiązania finansowe nie będzie w stanie odpracować kosztów podróży, więc stopniowo zacznie stawać się ofiarą handlu ludźmi¹⁹. Podsumowując można stwierdzić, że to głównie fakt możliwości decydowania o sobie i samodzielnego ponoszenia kosztów podróży stanowi

¹⁶ M. Filar (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 1196-1197.

¹⁷ Za: A. Zoll, *op. cit.*, s. 1449.

¹⁸ Szerzej na temat handlu ludźmi: B. Tekieli, A. Piasecka, *Proceder handlu ludźmi – współczesne problemy*, [w:] W. Pływaczewski (red.), *Wybrane zagadnienia kryminologii*, Olsztyn 2007, s. 75 i n.; Z. Lasocik, *Studying Human Trafficking for Forced Labor: The Polish Experience*, „Protection Project Journal of Human Rights and Civil Society” 2012, nr 5, s. 99-112; I. Malinowska, J. Bryk (red.), *Handel ludźmi. Zapobieganie i ściganie*, Szczytno 2009; Z. Lasocik, *Handel ludźmi. Zapobieganie i ściganie*, Warszawa 2006.

¹⁹ K. Karsznicki, *op. cit.*, s. 26.

główne kryterium pozwalające ustalić, czy mamy do czynienia z przemysłem migrantów czy też z handlem ludźmi.

Fenomenologia zorganizowanych grup przestępczych zajmujących się przemysłem ludzi

Fenomenologia bądź symptomatologia jest działem kryminologii zajmującym się formami objawowymi przestępczości tj. rozmiarem przestępczości, jej dynamiką i strukturą, geografiami kryminalną, sposobami popełniania przestępstw oraz niektórymi elementami organizacji świata przestępczego²⁰.

Na geografie, strukturę i dynamikę przestępczości przemysłniczej ludzi w Polsce może mieć wpływ już samo jej położenie. Jak określa to K. Laskowska *„(...) nasz kraj oddziela „dwa światy” – ten z za wschodniej (...) i z za zachodniej granicy, utożsamiany z pełnią swobód obywatelskich, bezpieczeństwem a przede wszystkim stabilną i dobrą sytuacją materialną. Ujmując rzecz inaczej następstwem istnienia tych dwóch obszarów jest wyraźne wykształcenie się tak zwanej migracji wjazdowej – na polskiej granicy wschodniej i wjazdowej – na granicy zachodniej i morskiej – do Europy Zachodniej i Skandynawii”*²¹. Innymi wskazywanymi przez Autorkę istotnymi czynnikami mającymi wpływ na procesy migracyjne są m.in. zaostrzenie polityki azylowej w krajach Europy Zachodniej i zamykanie się tych krajów na emigrację zarobkową. Od 1995 r. Polska dla wielu migrantów stała się również atrakcyjnym miejscem do życia, wolnym od takich zagrożeń jak głód lub wojna. Jako kraj stałego pobytu traktują Polskę przede wszystkim obywatele krajów byłego ZSRR, Rumunii, Bułgarii, Wietnamu i Chin. Narodowości te tworzą w Polsce własne enklawy i prowadzą działalność gospodarczą.

Przez Polskę biegnie również kilka kanałów przerzutowych do Europy Zachodniej, Skandynawii i Ameryki, „Ostkanal” czyli szlak azjatycki oraz odnoga trasy bałkańskiej. Ze szlaku położonego na wschodzie korzystają obywatele państw Azji i Afryki, z kolei trasą bałkańską podążają w szczególności obywatele Bułgarii, Rumunii oraz krajów byłej Jugosławii. Po uszczelnieniu granicy z Ukrainą i Białorusią coraz więcej imigrantów próbuje dostać się do Polski przez Litwę, obwód kaliningradzki oraz przez Słowację i Czechy. Lankijczycy, Afgańczycy, Pakistańczycy, obywatele Bangladeszu, Hindusi, Irakijczycy, Libańczycy starają się przez terytorium Polski dostać do państw Europy Zachodniej mających rozwiniętą sferę pomocy socjalnej (Szwecja, Niemcy, Belgia, Holandia). Część przerzucanych migrantów próbuje się przedostać również do Stanów Zjednoczonych lub Kanady, gdzie znajdują się duże skupiska tych narodowości.

²⁰ J. Błachut, A. Gaberle, K. Krajewski, *Kryminologia*, Gdańsk 2006, s. 20.

²¹ K. Laskowska, *Zorganizowany przemysł przez granice Rzeczypospolitej Polskiej*, „Prokurator” 2003, nr 1(13), s. 35.

Mimo, że granice Polski są coraz lepiej strzeżone w krajowej statystyce policyjnej ostatnich lat figurują przestępstwa spenalizowane w art. 264 k.k., chociaż ich zarejestrowana liczba wskazuje, że mają one charakter incydentalny.

Tab. 1. Przestępstwa stwierdzone z art. 264 § 1-3 k.k. w latach 1999-2013.

| ROK | liczba postępowań wszczętych | liczba przestępstw stwierdzonych |
|------|---------------------------------|-------------------------------------|
| 2013 | 4 | 36 |
| 2012 | 9 | 39 |
| 2011 | 6 | 48 |
| 2010 | 10 | 226 |
| 2009 | 34 | 82 |
| 2008 | 19 | 44 |
| 2007 | 34 | 144 |
| 2006 | 25 | 102 |
| 2005 | 47 | 176 |
| 2004 | 50 | 254 |
| 2003 | 42 | 311 |
| 2002 | 45 | 225 |
| 2001 | 53 | 290 |
| 2000 | 39 | 346 |
| 1999 | 64 | 229 |

Źródło: <http://statystyka.policja.pl/st/kodeks-karny/przestępstwa-przeciwko-13/63620,Nielegalne-przekroczenie-granicy-art-264.html> (dostęp 27.06.2014 r.).

Dostępna statystyka policyjna nie przedstawia niestety danych dotyczących czynów spenalizowanych w art. 264 § 3 k.k. a jedynie obrazuje zbiorcze zestawienie przestępstw, które są treścią art. 246 k.k. Niemniej zgromadzone statystyki wskazują, że największa liczba zarejestrowanych czynów stwierdzonych miała miejsce w końcu lat 90. XX w. i w pierwszych latach XXI w. Istotną przyczyną tego zjawiska w tym okresie była niewystarczająca ochrona granic państwowych, szczególnie wschodniej strony oraz rosnące w Polsce bezrobocie²². Spośród bezrobotnych, zwłaszcza mieszkających na terenach przygranicznych, rekrutowano pomocników. Na podobnych zasadach współuczestniczyli w przemyśle emeryci, renciści i inne osoby o niskich dochodach. Udostępniali oni odpłatnie imigrantom swoje mieszkania jako noclegowanie, miejsca czasowego ukrycia się itp.²³

Od 2005 do 2008 r. zarejestrowano gwałtowny spadek tego typu przestępczości, co może mieć związek z uszczelnieniem granicy wschodniej w wyniku wstąpienia Polski do Unii Europejskiej (ruch wizowy), a następnie

²² K. Laskowska, *op. cit.*, s. 35.

²³ J. Mikołajczyk, *Straż Graniczna w zwalczaniu zorganizowanej przestępczości granicznej i korupcji*, „Biuletyn Ośrodka Informacji Rady Europy. Centrum Europejskie Uniwersytetu Warszawskiego” 1999, nr 3-4, s. 77-80.

w 2007 r. podpisania przez Polskę układu z Schengen co z kolei wzmocniło współpracę w zakresie bezpieczeństwa, współpracy przygranicznej i polityki azylowej. Pomiędzy 2009 a 2012 r. nie zarejestrowano w Polsce ani jednego czynu spełniającego znamiona określone w art. 264 k.k. Może to jednak świadczyć o występowaniu w tym zakresie tzw. ciemnej liczby przestępstw, zwłaszcza że w 2013 r. zarejestrowano już 36 przestępstw stwierdzonych.

Zorganizowane grupy przestępcze, które zajmują się przemytem do Polski i przez Polskę ludzi mają zazwyczaj na swoim wyposażeniu wysokiej klasy sprzęt do komunikacji, dokładne mapy, najnowsze wyposażenie noktowizyjne oraz zapewnioną ochronę. W ich strukturach można wyróżnić trzy ogniwa²⁴. Pierwszym ogniwem jest kierownictwo, które odpowiada za organizację i ochronę. Drugie ogniwo to działające na pograniczu zespoły narodowościowe lub osoby znające język przemycającej grupy i topografię terenu. Trzecią grupę stanowią współpracownicy lokalni. Umożliwiają oni nielegalnym migrantom schronienie, załatwiają wyżywienie, dokumenty itp.²⁵.

Organizacja grup zajmujących się przetrzutem ludzi przypomina dobrze funkcjonujące przedsiębiorstwo lub hierarchiczną strukturę wojskową. Wykonawcy poszczególnych zadań dobierani są bardzo starannie. Egzekwuje się od nich odpowiedzialność za powierzone obowiązki. W przypadku grup skupionych na tego rodzaju przestępczości akcentuje się staranne planowanie działań przestępczych, ich konspirację oraz precyzyjny sposób koordynowania²⁶.

Studium przypadku osoby prawomocnie skazanej za kierowanie zorganizowaną grupą przestępczą przemycającą ludzi

1. Założenia metodologiczne

Problematyka sprawcy jest jednym z podstawowych obszarów zainteresowania kryminologii. Z punktu widzenia tej nauki interesujące jest znalezienie odpowiedzi na pytania: kim są sprawcy przestępstw, jak wygląda ich droga życiowa, dlaczego podjęli decyzję o popełnianiu przestępstw, jak oceniają swoją działalność oraz jaki stosunek wykazują wobec ofiar przestępstw itp. Bliższe „poznanie” sprawcy przestępstwa umożliwia, oprócz zdobycia wiedzy kryminologicznej (która może być celem samym w sobie), uzyskanie informacji o tym, z kim organy ścigania, sądy oraz Służba Więzienna mają do czynienia. Dzięki takiemu praktycznemu poznaniu można skuteczniej zapobiegać przestępczości i ją zwalczać.

Dostępna literatura kryminologiczna poświęcona problematyce przemytu ludzi zawiera niewiele informacji na temat sprawców przestępstw spenalizowanych w art. 264 § 3 k.k. Wynika to najprawdopodobniej z dwóch podstawowych przyczyn. Po pierwsze, sprawcy tego typu przestępstw, podobnie

²⁴ Za: K. Laskowska, *op. cit.*, s. 56 i literatura przez Autorkę cytowana.

²⁵ K. Głąbicka, *Przerzut migrantów do lub przez terytorium Polski*, Warszawa 1999, s. 49.

²⁶ J. Mikołajczyk, *op. cit.*, s. 79.

jak większość osób działających w zorganizowanych grupach przestępczych, stanowią hermetyczne środowisko, do którego badaczowi trudno dotrzeć. Drugą przyczyną jest zarejestrowana w ostatniej dekadzie stosunkowo niewielka liczba przestępstw stanowiących treść art. 264 k.k. Wobec jeszcze mniejszej grupy osób wszczęto postępowanie przygotowawcze. Sprawcy przemytu ludzi wobec których wykonywana jest kara pozbawienia wolności stanowią margines populacji prawomocnie skazanych²⁷.

Biorąc pod uwagę powyższe podmiotem badań uczyniono osobę, która na podstawie art. 258 § 3 k.k. (kierowanie zorganizowaną grupą przestępczą), art. 264 § 3 k.k. (organizowanie przemytu ludzi) w warunkach art. 64 § 1 k.k. (recydywa podstawowa) oraz art. 65 § 1 k.k. (uczynienie sobie z popełnianych przestępstw stałego źródła dochodu) została prawomocnym wyrokiem sądowym skazana na karę trzech lat pozbawienia wolności za kierowanie zorganizowaną grupą przestępczą, której przedmiotem działań przestępczych był przemyt ludzi. Badania przeprowadzono na terenie jednego z zakładów karnych na terenie właściwości okręgu olsztyńskiego.

Przystępując do badań kierowałam się zasadą, że poznanie jakościowe stanowi znacznie szerszą perspektywę badawczą niż analiza ilościowa a doświadczenie indywidualne jest ważnym nośnikiem wiedzy²⁸. Zastosowaną metodą badawczą było więc studium przypadku konkretnego sprawcy. Użyto dwóch technik badawczych: wywiadu swobodnego i analizy akt osobowych skazanego. Akta posłużyły do weryfikacji informacji przez skazanego przekazywanych. Technika wywiadu swobodnego pozwala na symboliczne porzucenie swojego punktu obserwacyjnego, z którego „na chłodno” gromadzi się i analizuje dane na rzecz pozycji „badacza-humanisty”, któremu bliższe jest poznanie rzeczywistości poprzez jej zrozumienie²⁹.

Celem badania było:

- poznanie drogi życiowej osoby skazanej za kierowanie zorganizowaną grupą przestępczą zajmującą się przemytem ludzi oraz
- uzyskanie odpowiedzi na pytania:
 - a) w jaki sposób utworzyła się zorganizowana grupa przestępcza zajmująca się przemytem ludzi?
 - b) jak w przedmiotowej grupie wyglądała organizacja działań przestępczych i jakie były jej etapy?

²⁷ W statystyce Centralnego Zarządu Służby Więziennej za rok 2013 nie wyszczególniono osób skazanych na podstawie art. 164 k.k., wskazano jedynie że w roku 2013 wykonano prawomocne orzeczenia wobec 164 osób, które dopuściły się przestępstw przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu (art. 163-172 k.k). Statystyka dostępna na stronie: <http://sw.gov.pl/Data/Files/001c169lidz/rok-2013.pdf> (dostęp 1.07.2014 r.).

²⁸ Szersze rozważania w tym zakresie: Z. Lasocik, *Funkcjonowanie oddziałów dla tzw. „więźniów niebezpiecznych” w Polsce*, „Archiwum Kryminologii” 2009, t. XXXI, s. 307 i n. oraz literatura przez Autora przytaczana.

²⁹ E. Mokrzycki, *Do nauki przychodzi się nie tylko z pytaniami*, Warszawa 2007, s. 181 i n., za: Z. Lasocik, *op. cit.*, s. 308.

- c) jak postrzegane były przez sprawców osoby przemycające?
- d) w jaki sposób doszło do wykrycia przestępstwa przemytu ludzi?

W związku z tym, że w niektórych fragmentach opracowania autorzy starali się wiernie odtworzyć przekazywane przez badanego treści, zawiera ono mowę potoczną oraz tzw. slang więzienny.

2. Materiał badawczy i jego analiza

Badany, obecnie 41-letni³⁰ mężczyzna, urodził się i wychował w niewielkim miasteczku na terenie województwa lubelskiego. Ukończył w nim szkołę podstawową. Naukę kontynuował w Zasadniczej Szkole Zawodowej. Jednak w wieku 18 lat rzucił szkołę i rozpoczął swoją pierwszą pracę jako sprzedawca warzyw i owoców.

Rodzina badanego była jak to sam określa „biedna ale kochająca się”. Rodzice ciężko pracowali zawodowo i dbali o dwoje swoich dzieci. Nikt nie był leczony psychiatrycznie, karany, uzależniony od środków odurzających lub alkoholu. Z kuratorskiego wywiadu środowiskowego wynika że rodzina jest spokojna, dobrze funkcjonuje w środowisku lokalnym, nigdy nie wymagała interwencji policji ani dofinansowania ze strony pomocy społecznej.

Wzorce rodzinne badany przeniósł do założonej przez siebie rodziny. Uważa, że jest dobrym ojcem i mężem. Od dwudziestu lat jest żonaty, ma trójce dzieci. Od 6 lat mieszka na stałe wraz z rodziną w Londynie. Do czasu gdy został zatrzymany na podstawie Europejskiego Nakazu Aresztowania pracował kilka lat na podstawie umowy o pracę w charakterze operatora wózków widłowych, nie wchodził w konflikty z prawem ani nie był notowany przez policję. Żona również legalnie pracuje, dzieci edukują się w brytyjskich szkołach.

Badany uważa, że przyczyną jego przestępczości są porażki w obszarze pracy zawodowej, której historia pokrótce zostanie przedstawiona.

Od 18 do 28 roku życia badany utrzymywał się z pracy fizycznej: najpierw w Polsce a następnie w Niemczech. Zarabiał w ten sposób na całą rodzinę. Żonę wychowywała dzieci i zajmowała się domem. Dobra passa trwała do 2002 r. kiedy to stracił pracę i wrócił do Polski. Deklaruje, że odłożone przez lata pieniądze (ok. 100 tys. złotych) zainwestował w wyposażenie warsztatu samochodowego, który jednak zanim zaczął przynosić zyski został pewnej nocy okradziony. Sprzęt stanowiący wyposażenie warsztatu nie był ubezpieczony od kradzieży. Mężczyzna w ten sposób został bez pracy i oszczędności. Mając na utrzymaniu żonę i dzieci intensywnie choć bezskutecznie poszukiwał stałego zatrudnienia. O swojej sytuacji życiowej opowiedział spotkanemu pewnego dnia dawnemu znajomemu, który zaproponował mu szybki i łatwy zarobek. Badany był już wówczas zadłużony, więc zgodził się rozprowadzać dostarczone mu przez znajomego narkotyki: amfetaminę i tabletki extazy. Po dwóch miesiącach powoli zaczął spłacać długi, jednak jak sam ocenia „interes” z narkotykami również

³⁰ Badanie przeprowadzono w okresie 05-20.05.2013 r.

okazał się klapą a ja słabym dilerem. Już po 3 miesiącach [działalności] zostałem złapany z dużą ilością towaru, który przepadł. Żona też ciągle nie mogła znaleźć pracy i brała z banku pożyczkę za pożyczką. A mnie zamknęli”.

W 2004 r. została wobec badanego orzeczona kara pozbawienia wolności w wymiarze 1 roku, z której faktycznie odbył 6 miesięcy pozbawienia wolności. Przebywając w izolacji penitencjarnej nawiązał kontakty, które umożliwiły mu dalszy rozwój kariery kryminalnej i zmianę działalności przestępczej na przemyt imigrantów. Badany opisuje to następującymi słowami: „Ukraińiec X, który siedział ze mną zaproponował mi rewelacyjny zarobek za odebranie uchodźców z granicy polsko-ukraińskiej. Twierdził że to jest tylko pomoc ludziom w nielegalnym przekroczeniu granicy i za to są „zawiasy”. To byli uchodźcy z Pakistanu. Miałem odwiedzić ich do Warszawy i przekazać komuś, kto zawiezie ich dalej, chyba do Francji”.

Z przekazanych przez badanego w trakcie wywiadu informacji można wywnioskować, że osoba pochodzenia ukraińskiego była częścią międzynarodowej, zorganizowanej grupy przestępczej zajmującej się organizacją przemytu ludzi. Grupa miała opracowaną szczegółową strategię działania, liczne kontakty w krajach pochodzenia imigrantów oraz skorumpowanych przedstawicieli różnych służb. W każdym z krajów tranzytowych członkowie grupy potrzebowali osób miejscowych, dzięki którym był możliwy odbiór ludzi z terenu przygranicznego a następnie zorganizowanie im transportu i przewóz do następnego państwa, w którym byli odbierani przez kolejne osoby, aż do dotarcia w miejsce docelowego pobytu. Najprawdopodobniej grupa, która zajmowała się tym na terenie Polski została przez organy ścigania rozbita, więc istniała konieczność stworzenia nowej.

Skazany X w sposób szczegółowy przekazał badanemu informacje dotyczące sposobu organizacji działań przestępczych i wyznaczył mu zadania do wykonania: „X odpowiadał za wszystko po stronie ukraińskiej, ja po stronie polskiej. On odbierał ludzi z granicy rosyjsko-ukraińskiej³¹ i przywoził na granicę ukraińsko-polską. Już w więzieniu musiałem znaleźć osoby, które wejdą w to z nami, nie miałem przecież „takich” kontaktów na wolności. W ten sposób stworzyła się moja grupa i pewnie inne też rodzą się w kryminatach. Od tego czasu zaczęło mi się lżej siedzieć, żyłem nadzieją że nam się uda. Wyszliśmy z X. prawie w tym samym czasie i zaczęliśmy działać”.

Badany deklaruje że za każdym razem organizacja działań przestępczych wyglądała tak samo: „jak już było ciemno podjeżdżaliśmy dwoma samochodami osobowymi i busem pod pas ziemi łączący Polskę i Ukrainę. Byliśmy umówieni ze stroną ukraińską że przywiozą nam ludzi pod określony, za każdym razem ten sam, stółek graniczny, obstawiony na stronie polskiej po obu stronach naszymi samochodami. W momencie kiedy przeszedł patrol polski zawiadaliśmy nas o tym obstawiający nas koledzy a ja dzwoniłem na Ukrainę do X. Podjeżdżali i wyrzucali nam ludzi. My ich zabieraliśmy i ładowaliśmy do busa. Koledzy z samochodów osobowych obserwowali teren.

³¹ W literaturze wskazuje się, że Moskwa stała się jednym z międzynarodowych centrów przerzutu nielegalnych migrantów. Szerzej na ten temat: K. Laskowska, *Rosyjskojęzyczna przestępczość zorganizowana*, Białystok 2006, s. 192 i n.

Całe to przestępstwo trwa może z dziesięć minut. Zacieramy ślady po stronie polskiej i w obstawie samochodów osobowych z tyłu i przodu, wieziemy tych imigrantów do Warszawy gdzie są ładowani do tira i dalej jadą w świat. Żeby zatrzeć ślady po drugiej stronie opłacona przez X ukraińska służba graniczna zamiatata grabiami teren. Po całej pracy każdy z nas dostawał od X swoją działkę. Wiem, że są grupy które nie mają pieniędzy albo układów żeby opłacić Ukraińców i to najczęściej przez nich wychodzi na jaw że był przemyt.

Badany nie wie dlaczego zostali zatrzymani kiedy po raz trzeci próbowali dokonać przemytu ludzi przez granicę polsko-ukraińską. Uważa, że głównym dowodem w jego sprawie były bilingi telefoniczne. Po trwającym ponad rok tymczasowym aresztowaniu opuścił teren jednostki penitencjarnej i wyjechał do Wielkiej Brytanii. Do odbycia reszty kary już się nie stawiał, mimo że nie kwestionuje wysokości wyroku „*uwazam że 3 lata, zwłaszcza za „kierownice”³² to nie jest dużo, jak patrzę ile ludzi „dostają” za większe bzdury. Jednak nie wróciłem po tym areszcie do więzienia bo urodziło mi się trzecie dziecko. Nie mogę nawet powiedzieć że się ukrywałem, bo mieszkaliśmy i pracowaliśmy tam legalnie. Zrobiłem sobie dużo kursów i mam gdzie wrócić do pracy. Prowadzimy tam uczciwe życie i dobrze zarabiamy. Nie muszę kombinować. Państwo dało nam taką szansę żeby pracować legalnie. Do Polski już nigdy nie wrócę, bo bez wykształcenia nie mamy tu z żoną czego szukać*”.

Ostatnim poruszonym w wywiadzie problemem była wiktyimizacja nielegalnych imigrantów. Badany nie uważa, aby przemytanci ludzie doznali jakiegokolwiek krzywdy. Pomagał im tylko w dotarciu do nowej ojczyzny. „*Widziałem że byli strasznie zmęczeni i brudni ale też, że jak nas zobaczyli to się cieszyli. Nie mieliśmy jak się porozumieć, bo nie mówiliśmy wspólnym językiem, ale daliśmy im kanapki, wodę i widziałem, że byli nam za to wdzięczni. Za nimi była długa droga³³ przed nimi też. Było mi ich szkoda, jako ludzi, którzy musieli uciekać ze swojego kraju, ale nie uważam aby byli ofiarami przestępstwa a ja przestępcą*”.

W ocenie badanego obszar przemyt ludzi jest przestępczością rozwojową, bo generuje ogromne zyski. Nie chce on posługiwać się konkretnymi kwotami, ale wysokość swojego pierwszego zarobku obrazuje przykładem: „*proszę sobie wyobrazić że jak poszedłem „siedzieć” za pierwszym razem za narkotyki to żona żeby mieć na życie wpadła w spiralę zadłużenia. Pożyczała od jakiś szemranych firm, a potem na spłatę znowu brała pożyczkę. I tak przez pół roku. Za pierwszych uchodźców dostałem tyle pieniędzy, że spłaciłem wszystkie długi i jeszcze nam zostało. Nasze koszty to: wynajęcie busa, dwóch kierowców z własnymi samochodami, benzyna, rachunek za telefon plus kanapki i woda dla imigrantów. Opłacało się?*”.

Przyszłość przemytu ludzi jako obszaru zainteresowań przestępczości zorganizowanej

Przemyt ludzi, w przeciwieństwie do handlu ludźmi, nie budzi skrajnie negatywnych emocji, nie wywołuje zjawiska zwanego w kryminologii lękiem

³² W żargonie więziennym poprzez słowo „kierownica” rozumie się osobę kierującą zorganizowaną grupą przestępczą.

³³ Odległość pomiędzy Warszawą a Pakistanem wynosi ok. 4600 km.

przed przestępczością ani też identyfikacji przeciętnego obywatela z ofiarą przestępstwa. Sprawcy stawiają się w roli pomocników i „wybawicieli” ofiar trzęsienia ziemi, wojen i innych nieszczęść, dzięki czemu nie odczuwają dyskomfortu psychicznego z powodu łamania norm prawnokarnych.

W ostatnim czasie media zwracają uwagę na nowe zjawisko³⁴. Przestępcy przedstawiają się jako przemytnicy oferujący nielegalny przemyt ludzi, a potem wykorzystują ofiary do pracy niewolniczej. Taki los spotkał uchodźców z Birmy, którzy nieświadomie oddali się w ręce handlarzy ludźmi podających się za osoby organizujące nielegalne przemyty dla marzących o pracy w Tajlandii. Jednak zamiast lepszego życia imigranci trafili na pokłady kutrów rybackich. Tam biciem i torturami byli zmuszani do połowu ryb nie schodząc na ląd miesiącami lub nawet latami. Wielu z przetrzymywanych zdecydowało się na skok przez burzę i samobójstwo poprzez utopienie.

Aby przemyt przemytu ludzi mógł dojść do skutku potrzeba dobrowolnej kooperacji ofiary ze sprawcą, dlatego jego zwalczanie jest zadaniem szczególnie trudnym. Poinstruowani przez przemytników imigranci zachowują się zgodnie z ich wskazówkami, co utrudnia pracę organom wykrywczym. Szczególnym bodźcem stymulującym chęć nielegalnego przekroczenia granicy jest brak poczucia bezpieczeństwa we własnym kraju. Migranci sami ponoszą ogromne koszty społeczne i finansowe³⁵ zmiany kraju życia, więc w ojczyźnie najczęściej nie mają już nic, do czego mogliby wrócić. W badaniach typu *self-report* imigranci deklarują więc, że nawet w sytuacji zatrzymania ich na granicy i wydalenia do kraju rodzinnego będą ponownie próbowali migrować³⁶.

XXI w. jest czasem niespokojnym, pełnym kryzysów, konfliktów i klęsk żywiołowych, które są kołem napędowym nielegalnych migracji. Z lokalnej perspektywy, opierając się na dostępnej statystyce policyjnej można twierdzić, że instrumenty stosowane przez państwo polskie w celu uszczelniania granic są skuteczne a nielegalne migracje to problem marginalny. Jednak biorąc pod uwagę, że Polska ma już ugruntowaną pozycję zarówno jako kraj tranzytowy jak i docelowy a przemyt ludzi generuje zorganizowanym grupom ogromne zyski można przypuszczać, że w rzeczywistości zjawisko nielegalnych migracji będzie wykazywać tendencję wzrostową.

³⁴ Szerzej: *Krewetka stanie ci w gardle*, „Polityka” 2014, nr 26, s. 7.

³⁵ Opłaty uzależnione są od kategorii kraju docelowego i oceny ryzyka ponoszonego przez organizację. Szerzej na ten temat: E.W. Pływaczewski, *op. cit.*, s. 490 i n.

³⁶ Wyniki badań: D. Jurczak, *op. cit.*, s. 107 i n.

Tytuł

Przemyt imigrantów jako obszar zainteresowania członków zorganizowanych grup przestępczych. Studium przypadku

Streszczenie

Przemyt imigrantów jest globalnym problemem wielu państw, które są nim zagrożone jako kraje tranzytu lub przeznaczenia docelowego pobytu. Przemyt ludzi polega na ułatwianiu osobie lub osobom nielegalnego przekroczenia granicy z naruszeniem przepisów jednego lub kilku krajów. Głównym celem artykułu jest prezentacja biografii osoby kierującej zorganizowaną grupą przestępczą zajmującą się przemytem nielegalnych imigrantów i analiza tej biografii z perspektywy kryminologicznej.

Słowa kluczowe

kryminologia, przemyt imigrantów, studium przypadku, prawo karne

Title

Smuggling of immigrants as an area of interest of members of organized crime groups. Case study

Summary

The smuggling of immigrants is a truly global concern, with a large number of countries affected by it as origin, transit or destination points. Human smuggling is the facilitation, transportation, attempted transportation or illegal entry of a person or persons across an international border, in violation of one or more countries laws. The main aim of this paper is to present a criminal biography of a person, who was in charge of organized crime group engaged in the human smuggling and to analyse the biography from the criminological perspective

Keywords

criminology, smuggling of immigrants, case study, criminal law

Dr Joanna Leska-Ślęzak
Adiunkt
Zakład Europeistyki i Nauki o Cywilizacji
Instytut Politologii
Wydział Nauk Społecznych
Uniwersytet Gdański

ROZDZIAŁ VIII

Polityka integracyjna w Holandii wobec mniejszości i imigrantów

Holandia jest postrzegana jako kraj tolerancyjny i otwarty dla imigrantów, od połowy XIX w. nie prowadzący polityki ukierunkowanej na asymilację osób przybywających, ale gwarantujący przybyszom prawo do odmienności. Od lat 90. XX w. politycy zauważyli, iż napływ zbyt dużej liczby imigrantów i brak ich adaptacji, integracji a w kolejnym pokoleniu asymilacji ma wpływ na społeczeństwo, które funkcjonuje w odrębnych gettach kulturowo-etynicznych. Celem polityki imigracyjnej w Holandii było stworzenie społeczeństwa wielokulturowego.

Pomiędzy 1905 a 1945 r. zaczęli przybywać do Holandii mieszkańcy z byłej kolonii Holenderskich Indii Wschodnich byli to głównie Holendrzy, Indonezyjczycy i Molukowie, a po odzyskaniu w 1949 r. przez Indonezję niepodległości do Holandii w latach 50. XX w. przybywa 180 tys. przybyszów z Indonezji. Holandia nie była przygotowana na przyjęcie tak dużej liczby imigrantów, dlatego nie stworzyła dla nich żadnych szczególnych warunków, sami musieli poradzić sobie z kwestią adaptacyjną i integracyjną w nowym społeczeństwie. W tym okresie Holandia borykała się z wieloma problemami m. in. zniszczeniami powojennymi, wysokim bezrobociem, niedoborem mieszkań, obawą przed przeludnieniem kraju. Rząd holenderski rozpoczął wtedy promowanie polityki emigracyjnej i z Holandii wyjechało 500 tys. osób, głównie do Kanady, Stanów Zjednoczonych, Australii, Republiki Południowej Afryki czy do Nowej Zelandii. Wpływ na to miała także sytuacja międzynarodowa (obawa przed wybuchem kolejnej wojny w Europie);

W latach 60. rozpoczęła się emigracja zarobkowa do Holandii spowodowana brakiem siły roboczej, przybywali głównie robotnicy z Hiszpanii i Włoch a w połowie lat 60. XX w. dodatkowo przedstawiciele Turcji i Maroka. Głównie przybywały osoby z wykształceniem podstawowym, grupa potrzebna do pracy w przemyśle. Był to w dziejach Holandii jedyny okres w którym państwo świadomie stymulowało napływ imigrantów¹.

¹ *Polityka integracyjna w Holandii do rządów Ballenole*,
<http://niderlandia.blogspot.com/2010/11/polityka-integracyjna-w-ho> (dostęp 28.11.2014 r.).

W tym okresie imigrantów podzielono na dwie zasadnicze grupy: *allochtoon* (kolorowi imigranci) i *buitenlanders* (biali imigranci). W Holandii polityka imigracyjna utworzona została na tzw. *guestworker* model (model *gastarbeitera*), który zakładał że imigranci przybywali tylko na pobyt czasowy, władze nie podejmowały żadnych działań na rzecz integracji przybyszów ze społecznością lokalną, ale dbano o ich odrębność kulturową, zachowanie tożsamości narodowej, umożliwiano zakładanie szkół i nauczanie w języku narodowym. Wszystkie te możliwości dla imigrantów lat 60. i 70. tworzono po to, aby po powrocie do kraju ojczystego nie mieli problemów z przystosowaniem się na nowo. Zakładano, że umowy zawarte na czas określony miały spowodować, iż ludzie po ich wygaśnięciu wrócą do kraju².

Jednak wielu z nich zostało w Holandii mimo wygaśnięcia umów o pracę. W Holandii w 1973 r. w wyniku kryzysu naftowego zaczęło rosnąć bezrobocie, a także kryzys gospodarczy w przemyśle uzmysłowił rządzącym jak wielu pracowników po wygaśnięciu kontraktu zostało niezarejestrowanych w Holandii, a także kolejnym problemem była grupa pracowników nielegalnych pracujących często „na czarno”.

W 1975 r. wprowadzono nową regulację i wszyscy imigranci zostali zarejestrowani. Jednocześnie rząd ograniczył przyjmowanie nowych imigrantów wprowadzając restrykcyjną politykę. Problem, któremu rząd holenderski nie mógł się przeciwstawić to kwestia łączenia rodzin, które było legalne i zgodne z przyjętą Europejską Konwencją Praw Człowieka.

W 1975 r. problemem dla Holandii byli imigranci z Surinamu, którzy posiadali obywatelstwo holenderskie i mieli prawo wolnego wjazdu do Holandii do 1980 r. Przyczyniło się to do masowej emigracji z Surinamu do Holandii w celach zarobkowych. W latach 70. XX w. imigranci kultywowali tożsamość narodową wewnątrz własnych wspólnot³.

W 1983 r. model *gastarbeitera* zostaje zastąpiony modelem mniejszości etnicznych (*ethnic minorities model*), w którym słowo „imigrant” zostaje zastąpione terminem „mniejszości etniczne”. Państwo podejmuje formalne uregulowania prawne. Podjęto nowe działania w ramach polityki integracyjnej, ponieważ gdy imigranci chcą pozostać w Holandii to muszą znaleźć miejsce w holenderskim społeczeństwie. Zwrócono uwagę na fakt, że często są to ludzie bez wykształcenia, bez pracy, żyjący z zasiłków z opieki społecznej co powodowało wzrost przestępstw i wykroczeń. Celem polityki integracyjnej była eliminacja zaległości imigrantów. Położono nacisk na edukację ale nie w języku narodowym, tylko w języku niderlandzkim, stworzono pomoc na rynku pracy. Uruchomiono różne programy zawodowe i edukacyjne wyrównujące szanse imigrantów. Mniejszości mogą być zatrudnione w administracji publicznej, mogą głosować

² J. Leska-Ślęzak, *Sytuacja mniejszości narodowych i etnicznych w Holandii*, [w:] A. Sakson (red.), *Mniejszości narodowe i etniczne w Polsce i Europie. Aspekty polityczne i społeczne*, Toruń 2014, s. 211.

³ *Polityka integracyjna w Holandii...*

w wyborach lokalnych po 5 latach pobytu, mają prawo do zakładania własnych szkół finansowanych z budżetu państwa.

W 1983 r. dokonano zmiany w konstytucji holenderskiej i wprowadzono artykuł o zakazie dyskryminacji⁴.

Sytuacja społeczeństwa holenderskiego w latach 90. XX w. doprowadziła do kolejnych zmian w polityce imigracyjnej w Holandii. To co w latach 60. i 70. wpływało na przyjmowanie imigrantów z otwartością w latach 90. staje się problemem. Holendrzy zauważyli, że biała dzielnica zdominowana jest przez imigrantów, którzy korzystają ze świadczeń socjalnych, nie porozumiewają się w języku niderlandzkim (problem ze znajomością języka). Społeczeństwo holenderskie stwierdza, że imigranci nie są źródłem korzyści, a stanowią tylko źródło kosztów i godzą w holenderskie poczucie bezpieczeństwa⁵.

W latach 90. do Holandii zaczęli napływać ludzie z Antyli, głównie studenci, którzy mieli identyczny status jak studenci holenderscy czyli prawo do grantów i zasiłków. Przybywali do Holandii ponieważ nie stać ich było na studia w Stanach Zjednoczonych. W połowie lat 90. problemem jest emigracja młodzieży upośledzonej z Antyli do Holandii. Osoby te w nowym miejscu osiedlenia widziały szanse na lepsze życie, na lepsze warunki socjalno-bytowe, rozwój, edukację, podnoszenie kwalifikacji i o wiele lepszą opiekę zdrowotną. Obecnie w Holandii zamieszkuje 1/3 ogólnej ludności Antyli⁶.

W 1998 r. w Holandii wprowadzono nowy model asymilacyjny. Celem modelu jest integracja społeczna i ekonomiczna mniejszości etnicznych ze społeczeństwem holenderskim. Od lat 90. liczba ludności przybywającej do Holandii zaczęła maleć, ponieważ wprowadzono nowe przepisy. Osoby, które chcą się tu osiedlić przed możliwością ubiegania się o obywatelstwo muszą legalnie co najmniej 3 lata pracować, a osoby, które nie mają pozwolenia na stałe zamieszkanie, nie mają prawa do łączenia rodzin, a także osoby, które ubiegały się o azyl coraz częściej odsyłane były do kraju pochodzenia.

Holendrzy od lat 90. krytycznie odnosili się do społeczeństwa wielokulturowego. Od 1994 r. Holandia oczekiwała odpowiedzialności od imigrantów, pojawiło się neorepublikańskie pojęcie obywatelstwa, które oznaczało chociaż minimalny udział imigrantów w życiu społeczeństwa holenderskiego, którego wyrazem okazał się kurs integracyjny.

Turcy, Marokańczycy i Surinamczycy należą do największych grup o oficjalnym statusie mniejszości etnicznych w Holandii.

Status mniejszości etnicznej stwarza możliwości ubiegania się o państwowe dotacje, prawo do nauki własnego języka, preferencyjne warunki pomocy w znalezieniu zatrudnienia. Przedstawiciele mniejszości najczęściej są zatrudniani na niższych stanowiskach, a także mają niepewne gwarancje ich utrzymania w stosunku do rdzennych Holendrów o podobnych kwalifikacjach. Często osoby te są zatrudniane na czas określony, a ich obowiązki nie są

⁴ M. Korzurski, *O tolerancji w społeczeństwie i prawie holenderskim*, Kraków 2005, s. 217.

⁵ H. Vuijsje, *Holandia ma dość politycznej poprawności*, „Gazeta Wyborcza” z 13.04.2006 r., s. 22.

⁶ *Polityka integracyjna w Holandii...*

związane z wydatkami na edukację. W 1988 r. ponad 40% Turków i Marokańczyków pozostawało bez zatrudnienia. W 1999 r. sytuacja uległa znacznej poprawie i tak odpowiednio 18% Turków i 15% Marokańczyków było bezrobotnych. Wpływ na to miało utworzenie „czarnych szkół”, gdzie uczęszczają dzieci drugiego pokolenia allochtonów i stanowią 30% ogólnej liczby uczniów. Ma to wpływ na powolny proces integracji allochtonów z Holendrami, wiąże się to także z niskim poziomem nauczania⁷.

Wśród przedstawicieli mniejszości etnicznych znacznie więcej jest osób młodych niż rdzennych Holendrów. Około 57% Turków przebywających w Niderlandach to osoby, które nie ukończyły jeszcze 30 roku życia, a także 19 tys. niemowląt wychowywanych w Holandii. Natomiast w społeczności marokańskiej jest więcej osób starszych z pierwszego pokolenia imigrantów, niż z drugiego, ale bardzo szybko ta grupa się powiększa i w ciągu 10 lat może wzrosnąć o 40%. Turcy w Holandii postrzegani są jako bardzo pracowici i spokojni w stosunku do innych mniejszości. Natomiast Marokańczycy to osoby kryminogenne, mniej skłonne do przyjmowania holenderskiego stylu życia, źle traktujący kobiety. Obydwie grupy narodowościowe często mieszkają w swoim sąsiedztwie, tworząc getta, które uniemożliwiają im asymilację z miejscowym społeczeństwem. Największe skupiska znajdują się w Rotterdamie, Utrechcie, Amsterdamie, Hadze, Enschede i Arnhem⁸.

W pierwszej dekadzie XXI w. zmieniono przepisy imigracyjne. Najważniejszą ustawą regulującą kwestie związane z migracją i integracją cudzoziemców jest *Vreemdelingenwet 2000* czyli ustawa o cudzoziemcach z 2000 r., która określa zasady wjazdu i pobytu obywateli państw trzecich na terenie Holandii. Najistotniejsza kwestia to koncepcja integracji zapisana w ustawie *De Wet inburger* oraz w *De Wet inburgering in het buitenland* (akcie określającym obowiązki cudzoziemca starającego się o długoterminową wizę, które musi on spełniać przed wyjazdem)⁹. Wydarzenia polityczne i społeczne na początku XXI w. spowodowały wzrost nastrojów antyimigranckich w Holandii.

W 2001 r. Pim Fortuyn założył nową partię *Leefbaar Nederland* (Holandia nadająca się do życia), jednak ze względu na krytykę i niepoehlebne wypowiedzi na temat innych narodowości zaniechał działalności. Jednak podczas wyborów stworzył Listę Pima Fortuyna, która krytykowała politykę państwa względem imigrantów i zyskała popularność wśród Holendrów. W swoich hasłach m. in. zwracała uwagę na problem asymilacji imigrantów. W maju 2002 r. Pim Fortuyn został zamordowany przez fanatycznego obrońcę środowiska naturalnego. Kolejny wstrząs dla holenderskiego społeczeństwa to śmierć Theo van Gogha, zamordowanego w 2004 r. przez Marokańczyka – fanatyka religijnego za to, że z deputowaną Ayaaną Hirsi Ali nakręcili krótki film o Koranie i o poniżaniu

⁷ *Imigranci w Holandii*, <http://www.psz.pl/teks-2173/Imigranci-w-Holandia> (dostęp 24.11.2014 r.).

⁸ *Imigranci w Holandii...*

⁹ *Europejskie doświadczenia. Holandia*, <http://ed.frog.org.pl/component/content/orticle> (dostęp 14.10.2014 r.).

kobiet w kulturze islamskiej. Wydarzenia te doprowadziły do zaostrzenia polityki imigracyjnej w Holandii.

W latach 2002-2007 powołano Ministra Imigracji i Integracji działającego we współpracy z Ministrem Sprawiedliwości. Minister Imigracji i Integracji był odpowiedzialny za prowadzenie polityki migracyjnej i koncepcji integracji cudzoziemców.

W latach 2007-2010 realizacja tych zadań należała do Ministra Sprawiedliwości. Od 2010 roku powołano w Holandii Ministra Imigracji, Integracji i Azyłu.

Ważnym elementem zmiany polityki imigracyjnej od „wielokulturowości”, które zniknęło z programów partii politycznych w Holandii a zastąpione zostało wyrazami „zintegrowany, rozumiejący holenderską kulturę i społeczeństwo”¹⁰.

Od 15 marca 2006 r. wszyscy cudzoziemcy, którzy otrzymują wizę MVV (dokument wydany na okres od 3 miesięcy do 1 roku, który można przedłużyć bez opuszczania kraju, umożliwiający ubieganie się i zezwolenie na pobyt lub pracę) mają obowiązek zdać egzamin językowy i odpowiedzieć na 30 pytań testowych z wiedzy o państwie oraz odpowiedzieć na proste pytania np.: o sobie, a także o seans filmu *Coming the Netherlands* który ukazuje kwestie kontrowersyjne dla wielu kultur m. in. społecznie i prawnie akceptowany homoseksualizm. Egzamin odbywa się w ambasadzie holenderskiej w kraju pochodzenia cudzoziemca.

Holandia wprowadziła kursy Edukacji Obywatelskiej w kraju. Są one obowiązkowe dla wszystkich przybyłych imigrantów. Od wyniku testu końcowego i frekwencji zależy czy dana osoba otrzyma zezwolenie na osiedlenie się. Jeżeli ktoś nie zda testu to otrzymuje decyzję odmowną. Część praktyczną testu można zaliczyć w ramach wolontariatu lub odbycia stażu zawodowego. Obywatele państw trzecich są zobowiązani do samodzielnego opłacania kosztów egzaminu i kursu. Państwo umożliwia wzięcie pożyczki na opłacenie kursu i egzaminu. Państwa Unii Europejskiej krytykują system finansowania programów integracyjnych w Holandii¹¹.

Od 2007 r., kiedy Holandia otworzyła się na Polaków nastąpił z roku na rok napływ znacznej emigracji zarobkowej. W mediach holenderskich jest ona często określana jako „tsunami z Polski”. W latach 2007-2014 liczba oficjalnie zarejestrowanych Polaków w Holandii stale rośnie. Dla przykładu w 2007 r. oficjalnie pracowało w Holandii 20 tys. osób z Polski, a w 2009 r. blisko 84 tys. osób, a w 2014 r. – 123-150 tys. Holenderskie źródła statystyczne podają, że łącznie z niezarejestrowanymi w Holandii przebywa około 300 tys. Polaków. Jest to najliczniejsza grupa pierwsza przedstawicieli Unii Europejskiej mieszkająca w Holandii. Polakom zarzuca się brak znajomości języka niderlandzkiego, który uniemożliwia kontakty m. in. nauczycieli z rodzicami dzieci uczęszczających do szkół w Holandii a także załatwianie wielu formalności

¹⁰Europejskie doświadczenia. Holandia...

¹¹Ibidem.

choć Polacy przybywający do Holandii posługują się językiem angielskim bądź niemieckim. Wiele kontrowersji wzbudził obowiązek, który chciała wprowadzić Holandia w stosunku do obywateli Unii Europejskiej z tzw. „bloku wschodniego” m. in. Polaków, Czechów, Bułgarów, Rumunów – „test na Holendra” czyli test integracyjny z zakresu edukacji obywatelskiej¹².

Polacy przybywający do Holandii wiedzą, że aby dobrze funkcjonować w nowym kraju osiedlenia trzeba znać język, który umożliwi komunikację w danej społeczności. Przykładem pozytywnego działania był burmistrz Hagi Jozias Van Aartsen który otworzył 10 października 2009 r. w ramach projektu „*Taal in de Buurt*” darmowe kursy nauki języka niderlandzkiego trwające 30 tygodni. Kurs spełnia potrzeby imigrantów, prowadzony jest wieczorami albo w soboty¹³.

W 2010 r. holenderski polityk Geert Wilders przedstawiciel partii PVV nawoływał do utworzenia portalu antyimigracyjnego w internecie, a także stworzono „portal skarg na Polaków”. Geert Wilders to zwolennik nowej twardej polityki względem imigrantów¹⁴.

W dniu 1 stycznia 2007 r. powołano Biuro Przeciwno Dyskryminacji (*Anti Discriminatie Bureaus – ADBS*). W 2011 r. zarejestrowano 6300 skarg i zgłoszeń przeciwko dyskryminacji. Według badań konkretnych grup docelowych: mniejszości etniczne, homoseksualiści, niepełnosprawni i kobiety doświadczają dyskryminacji częściej niż inne grupy społeczne¹⁵.

Uchwalono i wprowadzono w życie Plan Przeciwdziałania Radykalizacji (*Action Plan for the Prevention of Radicalization*), którego celem była aktywizacja młodzieży i działania edukacyjne na rzecz zmniejszenia ryzyka terroryzmu. W ramach zajęć przeprowadzono szkolenie m. in. dotyczące islamu, praw i obowiązków obywateli. Podjęto także działania antydyskryminacyjne na rynku pracy, organizacji praktyk dla studentów.

W pracy działań rządowych zostały wdrożone również działania trzeciego sektora do których należą organizacje tzw. *expact centres* czyli firmy oferujące usługi po przeprowadzce do Holandii. Usługi tych firm są odpłatne, ale pomagają m. in. w znalezieniu mieszkania, załatwieniu formalności z pobytem i pracą. Usługi na rzecz imigrantów, którzy nie posiadają ważnych dokumentów pobytowych świadczy centrum *Het Wereldhuis*. Pracownicy ośrodka prowadzą szkolenia z zakresu np.: opieki medycznej, edukacji, a także praw jakie przysługują migrantom bez dokumentów. W centrum odbywają się zajęcia z nauki języka niderlandzkiego i angielskiego, kursy komputerowe, krawieckie a także warsztaty naprawiania rowerów. Działają także organizacje charytatywne w ramach kościołów protestanckiego i katolickiego:

— organizacja *Mamre* w Rotterdamie;

¹² *Historia holenderskiej imigracji – szósta fala: Polacy!*, www.wiatrak.nl (dostęp 24.11.2014 r.).

¹³ *Gmina Haga dopasuje kursy niderlandzkiego do Potrzeb Polaków*, <http://polonia.nl> (dostęp 20.11.2014 r.).

¹⁴ *Nie daj szans dyskryminacji*, <http://po.polsku.nl/blog/2014> (dostęp 24.11.2014 r.).

¹⁵ *Holandia przyjaźniejsza imigrantom?* www.mojaholandia.nl (dostęp 15.11.2014 r.).

- *Pharos* – stowarzyszenie zajmujące się problemami natury zdrowotnej (m. in. działa na rzecz przeciwdziałania obrzezania kobiet i respektowania różnic kulturowych w służbie zdrowia);
- *United Migrant Domestic Workers in the Netherlands* – organizacja założona przez filipińskich imigrantów, której celem jest lobbing na rzecz uznania pracy w sektorze domowym jako zawodu a także aktywizacja migrantów i uświadamianie im ich praw, promocja integracji, wsparcie na rynku pracy¹⁶.

Podsumowując należy stwierdzić, że:

1. Holandia jest krajem imigracji permanentnej.
2. Państwo uważane za wzorowe wprowadzenie modelu *salat bowl*.
3. Od 2004 r. w Holandii obserwuje się przejście od modelu wielokulturowego do polityki integracyjnej, promocji wartości i norm kulturowych.

4. W Holandii w 2000 r. wprowadzono nowe regulacje prawne *Vreemdelingenwet 2000* (Ustawa o cudzoziemcach) w której zawarto nowe koncepcje integracji – *De Wet inburger* oraz w *De Wet inburgering in het buitenland* (akt określający obowiązki cudzoziemca).

5. Sytuacja polityczna w Holandii na początku XXI w. i wzrost nastrojów antyimigranckich podsycanych przez Pim Fortuyn i Geerta Wildersa m. in. doprowadziła do powstania instytucji zajmujących się wprowadzaniem edukacji obywatelskiej za granicą i edukacji obywatelskiej w kraju.

6. Powołanie ministrów odpowiedzialnych za wdrażanie polityki migracyjnej: w latach 2002-2007 Minister Imigracji i Integracji, 2007-2010 realizacja tych zadań spoczywała na Ministrze Sprawiedliwości, a od 2010 r. na Ministrze Imigracji, Integracji i Azylu.

7. W Holandii zamieszkuje oficjalnie zarejestrowanych cudzoziemców: 396 tys. Turków, 375 tys. Marokańczyków, 372 tys. Indonezyjczyków, 370 tys. Niemców, 348 tys. Surinamczyków, 143 tys. z Antyli i Aruby, 123 tys. Polaków, 115 tys. Belgów, 82 tys. przedstawiciele byłej Jugosławii, 82 tys. Brytyjczyków, 72 tys. obywateli byłego ZSRR, 64 tys. Chińczyków.

8. W Holandii powstały organizacje, które działają na rzecz integracji, przeciwdziałania nietolerancji (istnieją nawet specjalne punkty meldowania przejawów dyskryminacji), powstały także specjalne centra pomocy marokańskim i tureckim kobietom. Organizacje działające na rzecz pomocy migrantom prowadzą kursy nauki języka niderlandzkiego, odpowiednie zajęcia z policją, aby przeciwdziałać zjawisku przestępczości, specjalne kursy dla kobiet imigrantek na których uczą się szyć, jeździć na rowerze, wychowywać dzieci przy pomocy różnych zabawek (np. uczy się chłopców, że należy dzielić się zabawką z siostrą).

¹⁶ Europejskie doświadczenia na polskim podwórku...

9. Holenderscy demografowie przewidują, że w 2050 r. liczba allochtonów w Królestwie Niderlandów będzie wynosiła ok. 5,3 mln osób czyli 30% całej populacji w kraju, a w tym 17% będą stanowili allochtoni spoza Unii Europejskiej.

10. 30% Holendrów nastawianych jest negatywnie do imigrantów nie tylko spoza Unii Europejskiej, ale również do jej przedstawicieli m. in. Polaków, Bułgarów, Czechów i Rumunów.

11. Polacy są grupą, która w latach 2010-2014 określana była jako „tsunami z Polski”. W wielu miejscowościach holenderskich nie wszyscy Polacy zamieszkują w gettach, wielu z nich jest bardzo dobrze wykształcony i posługuje się co najmniej jednym językiem obcym: angielskim lub niemieckim.

12. Problemem w Holandii są osoby niezarejestrowane, pracujące „na czarno” lub sezonowo, dlatego w Holandii liczbę Polaków szacuje się na 300- 400 tys.

13. Młoda polska emigracja chętnie korzysta z kursów języka niderlandzkiego, ponieważ dają one możliwość komunikowania, znalezienia lepszej pracy, a także adaptacji i integracji w nowym środowisku.

14. Holandia w Europie była postrzegana jako państwo otwarte, liberalne, tolerancyjne a nagle żąda od Unii Europejskiej aby zaostrzyła kontrole na granicach, wprowadziła ograniczenia dla migracji, a także wprowadziła restrykcyjne przepisy dla imigrantów spoza Unii Europejskiej, którzy pragną sprowadzić do siebie rodzinę.

Tytuł

Polityka integracyjna w Holandii wobec mniejszości i imigrantów

Streszczenie

Holandia jest postrzegana jako kraj tolerancyjny i otwarty dla imigrantów, od połowy XIX w. nie prowadzący polityki ukierunkowanej na asymilację osób przybywających, ale gwarantujący przybyszom prawo do odmienności. W latach 50. i 60. XX w. imigrantów podzielono na dwie zasadnicze grupy: *allochtoon* (kolorowi imigranci) i *buitenlanders* (biali imigranci). Imigranci przybywali tylko na pobyt czasowy, władze nie podejmowały żadnych działań na rzecz integracji. W 1983 r. model gasterbeitera zostaje zastąpiony modelem mniejszości etnicznych (*ethnic minorities model*). W pierwszej dekadzie XXI w. zmieniono przepisy migracyjne. Najważniejszą ustawą regulującą kwestie związane z migracją i integracją cudzoziemców jest *Vreemdelingenwet 2000*. Zmieniono politykę wielokulturowości na rzecz większej integracji imigrantów, poprzez wprowadzenie Kursów Edukacji Obywatelskiej. Od 15 marca 2006 r. wszyscy cudzoziemcy, którzy otrzymują wizę MVV (dokument wydany na okres od 3 miesięcy do 1 roku, który można przedłużyć bez opuszczania kraju, umożliwiający ubieganie się i zezwolenie na pobyt lub pracę mają obowiązek zdać egzamin językowy i odpowiedzieć na 30 pytań testowych z wiedzy o państwie oraz odpowiedzieć na proste pytania np. o sobie.

Słowa kluczowe

polityka integracyjna, Holandia, imigranci, mniejszości etniczne

Title

The Netherlands integration policy for minorities and immigrants

Summary

The Netherlands is seen as an open and tolerant country for immigrants, which didn't have policy of assimilation of immigrants since half of XIX century. In 50s and 60s immigrants were divided into two basic groups: *allochtoon* (colored) and *buitenlanders* (white). Immigrants were only allowed to temporarily stay in the Netherlands as the authorities did not undertake any immigration-oriented actions. In 1983 model of immigration policy was changed to ethnic minorities model. In the first decade of XXI century immigration regulations were amended. The most important act about migration and foreigners is *Vreemdelingenwet 2000*. Multicultural pro-immigration policy was shifted via courses concerning citizenship education. Since 15th March, 2006 all citizens obtaining visa MVV are obliged to pass language test and answer 30 questions on civic matters concerning the Netherlands a several questions concerning themselves.

Keywords

integration policy, the Netherlands, immigrants, ethnic minorities

Mgr Emilia Magdalena Truskolaska
Doktorantka
Katedra Prawa Karnego i Kryminologii
Wydział Prawa
Uniwersytet w Białymstoku

ROZDZIAŁ IX

Integracja społeczna jako jedno z narzędzi poszanowania praw imigrantów

Integracja społeczna bez wątpienia stanowi jeden z kluczowych problemów dotyczący bezpośrednio środowiska imigrantów. Liczne migracje z Europy do Ameryki miały swój początek w XIX w. Od tego czasu powstało wiele terminów, które charakteryzują wzajemne układy pomiędzy migrantami, a społeczeństwem przyjmującym. Większość z nich dotyczy jednego zagadnienia, które opisuje różne płaszczyzny, jednakże trudności, jakie za sobą pociąga najczęściej wiążą się z publicznym posługiwaniem się owymi pojęciami, ponieważ mogą one wywołać liczne kontrowersje.

Definicja integracji społecznej jest terminem podstawowym, określonym w naukach socjologicznych. Pojęcie obecnie jest używane przy analizie funkcjonowania społeczeństw nowoczesnych. Dotyczy ogólnego sposobu oraz efektywności działania systemów społecznych oraz jakości więzów między jej następnymi komponentami. Jest to „stan zorganizowania, zespolenia i zharmonizowania różnorodnych elementów tworzących zbiorowość społeczną i odnoszący się do sfery norm i wartości, działań oraz łączności pomiędzy jednostkami i grupami społecznymi”¹. Stanowi warunek funkcjonowania wszelkich grup społecznych. Jeśli cele wyznaczone przez daną kulturę są zaaprobowane przez jednostki żyjące na danym obszarze oraz zostają zdobyte poprzez zaakceptowane społecznie środki, dany system można uznać za zintegrowany. Istotne znaczenie ma również zintensyfikowanie kontaktów we wspólnocie, za sprawą, których kształtuje się wysoka świadomość utożsamienia jej członków.

Rozważania nad integracją społeczną można również przenieść na grunt etniczny. Zgodnie z K. Olechnickim oraz P. Załęckim jest to „stan lub proces zachodzący w społeczeństwie, polegający na tym, że jego poszczególne elementy przejawiają tendencję do scalania się w harmonijną i skoordynowaną, funkcjonalną całość”². Oznacza to, iż w momencie przyłączenia do zdecydowanie większej grupy społeczeństwa np. mniejszości narodowych czy też emigrantów

¹ Pojęcie opracowane na podstawie Wielkiej Encyklopedii PWN, <http://encyklopedia.pwn.pl/haslo/integracja-spoeczna;3915018.html> (dostęp 5.01.2015 r.).

² K. Olechnicki, P. Załęcki, *Słownik socjologiczny*, Toruń 1997, s. 85-86.

bądź uchodźców pozwoli im na otrzymanie tych samych praw oraz usług, które posiada zasadnicza część ludności zamieszkującej dane terytorium. Odniesić się do niego należy, jako do opisu pewnego stanu w głównej mierze długotrwałego, występującego po obu stronach zbiorowości społecznych. Wkomponowanie nowego elementu powinno odbyć się w sposób harmonijny, nie może zaburzyć dalszego ciągu funkcjonowania pierwotnej grupy.

Proces ten jest wielozakresowy i można wyróżnić cztery podstawowe wymiary: strukturalny, kulturowy, społeczny, identyfikacyjny. Pierwszy polega na zdobyciu podstawowych praw oraz pozycji społecznej cenionej w danym środowisku. W następnym etapie dochodzi do procesu zmiany pewnych zachowań kulturowych. Istotne są również osobiste relacje pomiędzy imigrantami i wcześniejszymi mieszkańcami danego terytorium zarówno na gruncie zawodowym jak i prywatnym. Ostatecznie kluczową rolę odgrywa poczucie tożsamości ze społeczeństwem przyjmującym, czyli tzw. adaptacja³. Osiągnięcie płynności językowej, otrzymanie pracy zgodnej z kwalifikacjami, udział w życiu publicznym oraz szanowanie przepisów prawa, stanowią elementy fundamentalne.

Integracja społeczna zalicza się do istotnej kategorii celów strategicznych Unii Europejskiej. Znalazło to swe odzwierciedlenie w najważniejszych dokumentach referencyjnych UE, w tym w Traktacie Amsterdamskim i Konstytucji UE. Do najbardziej rozwiniętej idei ustalającej zadania państwa w obszarze zaadaptowania imigrantów do życia w państwach europejskich należy integracja polityczna. Posiada ona znaczenie prawne i również wsparcie instytucjonalne wynikające z dokumentów i rezolucji organizacji europejskich takich jak Komisja Europejska oraz Rada Europy. Odniesienie się do „integracji” zostało hasłem politycznym podnoszonym przez same społeczności i stowarzyszenia imigranckie, zwracające szczególną uwagę na problem dyskryminacji i wykluczenia etnicznego na drodze do pełnego włączenia imigrantów w społeczeństwa państw przyjmujących⁴.

Termin polityki integracji należy zróżnicować od innych, szczegółowych polityk związanych z imigracją np. kontrolą wjazdu, przekraczaniem granic, polityką ds. uchodźców itp. Jej zadaniem jest przede wszystkim znalezienie rozwiązania w związku z długoterminowymi skutkami przyjmowania cudzoziemców. Jest ściśle związana z szerokim spektrum wykorzystywanych w tym celu najrozmaitszych środków, takich jak- regulacje prawne związane z legalizacją pobytu imigrantów, polityką obywatelstwa, czyli naturalizacją i przyznawaniem praw pobytu rezydentom, strategią antydyskryminacyjną i afirmatywnej dyskryminacji, działaniami skierowanymi do środowisk imigranckich w dziedzinie mieszkalnictwa i edukacji, tworzeniem ciał

³ IOM Międzynarodowa Organizacja do Spraw Migracji Integracja Imigrantów w Polsce, *Integracja imigrantów a asymilacja, segregacja i marginalizacja – słowniczek podstawowych pojęć*, s. 1, http://www.enigma.wsb.pl/debata/download/integracja_imigrantow.pdf (dostęp 7.01. 2015 r.).

⁴ A. Favell, *Integration Nations. The Nation-state and Research on Immigration in western Europe, Comparative Social Research*, s. 22.

konsultacyjnych i struktur pośredniczących między nimi a organami administracji państwa przyjmującego, aż wreszcie z polityką bezpieczeństwa i utrzymania porządku publicznego⁵. Wskazane powyżej przykłady przedstawiają sprawy, które są znane od dawna, ale muszą być na nowo odnajdywane i dostosowywane do nowych wyzwań. Najważniejszą tutaj rolę kreuje państwo, jego prawo i działanie instytucji, choć nieczęsto same zajmują się relacjami bezpośrednio z imigrantami⁶. Stąd też tak istotne jest położenie nacisku w zakresie integracji na poziomie lokalnym i organizacji pozarządowych. Bardziej szczegółowo powinny być rozpatrywane sprawy zatrudnienia i wykorzystania posiadanych przez imigrantów umiejętności oraz konieczności znajomości przez nich języka kraju przyjmującego.

W prawodawstwie Unii Europejskiej nie istnieje jeden akt prawny, który zmieściłby w swoich ramach całą problematykę integracji imigrantów. Ta kwestia jest częściowo poruszana w dyrektywach dotyczących tylko ściśle określonych kategorii imigrantów np. odnoszące się do kwestii walki z dyskryminacją nie posiadają zapewne bezpośredniego wpływu. Jak powszechnie wiadomo owe wytyczne UE są wiążącymi aktami prawa wspólnotowego. Jednakże w przeciwieństwie do rozporządzeń obowiązują jedynie państwa w obrębie celów, jakie powinny być osiągnięte. W gestii państw członkowskich pozostawiona została swoboda w wyborze środków ich realizacji.

Do najważniejszych przyjętych aktów prawnych zajmujących się w pewien sposób problematyką integracji imigrantów, należy Dyrektywa Rady z 25 listopada 2003 r. dotycząca statusu obywateli krajów trzecich będących długoterminowymi rezydentami⁷. Jej podstawę stanowi przekonanie, które jest powszechne wśród państw Unii - zasób praw, który przysługuje cudzoziemcowi, powinien być wyrażony wprost proporcjonalnie do długości jego pobytu w danym państwie. Sformułowane są w niej również warunki nabycia statusu długoterminowego rezydenta, prawa, jakie przysługują osobom, które taki status już posiadają oraz przesłanki jego utracenia. Określone zostały skrupulatnie warunki, na jakich prawach przysługuje możliwość pobytu w innych państwach Unii rezydentom oraz ich rodzinom. Zgodnie z zapisami dyrektywy, aby uzyskać taki status należy spełnić warunek dysponowania przez cudzoziemca pewnym i systematycznym dochodem, wystarczającym do utrzymania siebie i pozostałych członków rodziny. Niezbędne jest też posiadanie ubezpieczenia zdrowotnego, odpowiedniego dla danego państwa. Mogą być postawione uzupełniające warunki np. obowiązek uczestnictwa aplikanta w programach integracyjnych zorganizowanych przez państwo (brak jest tu dokładnej wytycznej, o jakie programy mogłoby chodzić). Z punktu widzenia integracji, najistotniejsze jest

⁵ A. Grzymała-Kazłowska, S. Łodziński, *Imigracja i integracja imigrantów w Europie*, [w:] A. Dąbrowska-Korzus (red.), *Problemy Integracji Imigrantów. Koncepcje, badania, polityki*, Warszawa 2008, s. 13.

⁶ G.P. Freeman, *Incorporating Immigrants in Liberal Democracies*, CMD Working Paper, Princeton University: The Centre for Migration and Development, 2003.

⁷ European Communities (2003a), Council Directive 2003/109/EC of 25 November 2003 concerning the status of third country nationals who are long-term residents (Dz. Urz. UE L 16 z 23.01.2004 r.).

ustalenie w dyrektywie czasu pobytu cudzoziemca na terytorium państwa Unii, po którym może on się starać o nadanie statusu długoterminowego rezydenta.

Poszanowanie pełni praw imigrantów wiąże się z ich czynnym życiem politycznym oraz stanowi ważny element integracji społecznej. Zgodnie z wynikami Indeksu Polityki Integracji Migrantów (*Migrant Integration Policy Index – MIPEX*)⁸ wynika, że przeważająca część migrantów ma umiarkowane możliwości oddziaływania i podejmowania decyzji o kierunkach jakie przybiera polityka w kwestiach bezpośrednio ich dotyczących. Status prawny imigrantów w państwach Unii Europejskiej wynika z przepisów prawa wewnętrznego. Należy tu wziąć pod uwagę kraj pochodzenia i państwo domicyliu. Na prawo międzynarodowe składają się umowy powszechne, regionalne, bilateralne, prawo zwyczajowe i decyzje prawotwórcze organizacji międzynarodowych. Obowiązuje tu pojęcie „ludności państwa”. Należą do niego wszystkie osoby fizyczne zamieszkujące terytorium danego kraju i podporządkowane jego jurysdykcji. To znaczy, że obejmuje ono zarówno obywateli, jak i cudzoziemców.

Unia Europejska stanowi wzorcowy przykład państw, które uczestniczą w strukturze integracyjnej. Należy zwrócić uwagę, iż w prawie międzynarodowym (szczególnie w przypadku krajów harmonizujących swoje ustawodawstwa czego pokłosie stanowią procesy integracyjne) dostrzegalna jest tendencja do zrównywania przywilejów obywateli i cudzoziemców pochodzących z innych państw. Poprzez znaczną dysproporcję w ilości posiadanych praw przez obywateli i imigrantów najbardziej popularną formą mobilizacji publicznej stał się aktywny udział w licznych demonstracjach oraz protestach. Takie formy akcji strajkowych miały na celu zwrócenie uwagi władz państwa oraz opinii publicznej na wieloformatową dyskryminację tej grupy.

Z norm prawa międzynarodowego można wywnioskować, iż miejsce w prawie imigranta, a co za tym idzie także problematyka statusu prawnego, zakresu praw i obowiązków cudzoziemców przebywających na terytorium danego państwa, należy do kompetencji własnej danego kraju. Wynika to z istoty zasady zwierzchnictwa terytorialnego. Zgodnie z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej wszystkie osoby mają zagwarantowaną „wolność wyrażania swoich poglądów” (art. 54), „wolność zrzeszania się” (art. 58), „wolność organizowania pokojowych zgromadzeń” (art. 58)⁹. Przypadające cudzoziemcom prawa są zwyczajowo węższe aniżeli wachlarz praw posiadanych przez obywateli zamieszkujących dane państwo. Restrykcje zostały wprowadzone w przepisach regulujących prowadzenie działalności politycznej np. pełnienia funkcji politycznych i zajmowania określonych stanowisk, czy też swobodnego dostępu do służby publicznej.

Innym elementem dyskusji publicznej na temat problemów oraz sposobów umocnienia integracji społecznej imigrantów stał się sektor „kultury”. Napięcia społeczne związane z imigrantami są często opisywane w obrębie kontaktu z obcymi kulturami, a nie tylko z perspektywy uprzedzeń etnicznych.

⁸ <http://www.mipex.eu> (dostęp 5.01.2015 r.).

⁹ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. 1997, Nr 78, poz. 483).

Proces integracji w tej sferze należy do trudnych i czasochłonnych. Nowe otoczenie związane z różnicą kultur, wymaga od imigrantów przystosowania się do często rozbieżnych okoliczności, aniżeli te, które znali oni ze swoich krajów pochodzenia. Taki stan rzeczy stwarza nowe wyzwanie nie tylko dla cudzoziemców, jednakże i społeczeństwa przyjmującego. Na tym obszarze integracja imigrantów stawia wymóg ukazania przez państwo goszczące własnej kultury. Powinna ona być określona, w jaki sposób jest rozumiana oraz jakie wartości ją cechują. Pozwoli to klarownie zdefiniować oczekiwania dotyczące integracji, jakie są postawione wobec imigrantów¹⁰.

Państwo może poprowadzić swoją politykę w dwóch kierunkach, aby określić ramy i regulację integracji społecznej grup napływowych. Pierwszy wariant to asymilacja państwa, które nie zważa na różnorodności kulturowe imigrantów w takim stopniu jak w modelu wielokulturowym. W tym przypadku państwo liczy na dostosowanie się imigrantów do społeczeństwa przyjmującego. Natomiast drugi kierunek to podejście wielokulturowe. Charakteryzuje się ono akceptacją mnogości kultur, dostrzega w nich wartości oraz korzyści, jednakże przy równoczesnym wymogu lojalności wobec państwa i reprezentowanych w danym społeczeństwie wartości.

Skoncentrowanie założeń politycznych państwa na prewencji szeroko rozumianej kultury skutkuje tym, iż integracja imigrantów, często wbrew swoim założeniom konserwuje i umacnia pewne zwyczaje, które nie zawsze są zgodne z wartościami europejskimi. Problemy z akceptacją niektórych kultur oraz z integracją społeczności napływowych, przyczyniły się do zintensyfikowania dyskusji w krajach członkowskich Unii Europejskiej. Jej tematyka obejmowała obszar akceptacji barier wolności kulturowej imigrantów, a także wyznaczania granic tej wolności. W związku z tym narodziło się wiele pytań wokół problematyki ochrony praw kulturowych.

Duży konflikt wśród społeczeństwa zrodziła kwestia związana z uwzględnieniem potrzeb wynikających z kultury imigrantów np. odmienny system ochrony zdrowia, system sądownictwa czy też sektor edukacji. Zainicjowano dyskusje dotyczącą obecności symboli religijnych w instytucjach oraz życiu publicznym (problem chust muzułmańskich we Francji czy noszenie burki w Belgii)¹¹. Liczne kontrowersje budzi również stosunek do małżeństw zawieranych tradycyjnie i do poligamii małżeńskiej, która jak powszechnie wiadomo w Europie jest zakazana. Pytanie, jakie nasuwa się przyglądając się bliżej wyżej wymienionym przykładom może brzmieć – jakie są granice uznawania odmienności kultury imigrantów? Aby móc na nie znaleźć odpowiedź trzeba dokładnie przyjrzeć się różnicom wynikającym z innej kultury i możliwości pogodzenia czy też wpasowania jej do kultury europejskiej.

Ważnym problemem, nad którym należy się pochylić jest ochrona praw religijnych imigrantów w ujęciu integracji społecznej. Zgodnie z art. 18

¹⁰ M. Fijałkowska, *Integracja a kultura i religia imigrantów*, „Centrum Stosunków Międzynarodowych. Raporty i analizy”, Warszawa 2010, s. 7.

¹¹ *Ibidem*, s. 10.

Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka, wszyscy ludzie mają prawo do wolności myśli, sumienia i wyznania oraz swobodę zmiany wyznania (wiary), swobodę głoszenia swojego wyznania indywidualnie lub wraz z innymi ludźmi, publicznie lub prywatnie, poprzez nauczanie, praktykowanie, uprawianie kultu i przestrzegania obyczajów¹². W analogiczny sposób swoboda wyznania wiary została zagwarantowana w artykule 18 ust 1 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych¹³ oraz artykule 9 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności¹⁴.

Przynależność religijna stanowi podstawowy czynnik integrujący imigrantów, niekiedy częściej aniżeli język lub inne wartości odmienne, które istnieją na terytorium każdego państwa. Religia w dużej mierze jest odpowiedzialna za rodzaj i natężenie dysproporcji między cudzoziemcami, a obywatelami danego kraju. Od lat kojarzona jest, jako kwintesencja tożsamości, a obawa przed jej naruszeniem może rodzić problemy i powodować konflikty społeczne. Przestrzeganie wolności wyznania oraz wysoka wyrozumiałość na tej płaszczyźnie nie wystarczy, aby zagwarantować integrację społeczną. Konieczna jest dobrze poprowadzona polityka państwa oraz odpowiednio dobrane środki prawne w tej dziedzinie. Ze względu na zawilość kwestii związanych z religią są one poddane nieustającej na przestrzeni lat dyskusji o wielokulturowości na naszym kontynencie¹⁵.

Nowe kontrowersje zostały wywołane przez rozległą ewolucję obecności islamu w Europie. Zmiana ta spowodowana jest faktem, iż kilkadziesiąt lat temu islam stanowił religię, której wyznawcami wyłącznie byli imigranci. Dzisiaj można spotkać wiele osób urodzonych w Europie, których religią jest islam. Przemiana ze stanu - wiary imigrantów do wiary obywateli ma olbrzymie znaczenie w przestrzeni publicznej i instytucjonalnej¹⁶. Takie podejście do religii, skutkuje transformacją statusu prawnego oraz poczuciem przynależności przez wyznawców islamu. Wiąże się także z odrębnym pojęciem swoich praw i obowiązków obywatelskich, co oznacza zmianę miejsca zajmowanego w społeczeństwie.

Islam wyznawany przez imigrantów nie był tak mocno odczuwalny w życiu obywateli państw europejskich. Jego wyznawcy nie domagali się uznania swojej religii w sferze publicznej. Podstawowe formy ochrony takie jak zasada wolności sumienia i wyznania zapisane na kartach dokumentów międzynarodowych w zachodnich demokracjach, były w pełni odpowiednie. Obecnie udział islamu w sferze publicznej stał się faktem publicznym. Wydarzeniami mającym na to duży wpływ były spory o tzw. chusty. Ówczesny prezydent Francji - Jacques Chirac zainicjował wprowadzenie prawa

¹² Powszechna Deklaracja Praw Człowieka, wersja w języku polskim: http://amnesty.org.pl/uploads/media/Powszechna_Deklaracja_Praw_Czlowieka_01.pdf.

¹³ Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych (Dz. U. 1977, Nr 38, poz. 167).

¹⁴ Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. 1993, Nr 61, poz. 284).

¹⁵ L. Geśiak, *Wielokulturowość. Rola religii w dynamice zjawiska*, Kraków 2007, s. 238-240.

¹⁶ K. Pędziwiatr, *Od islamu imigrantów do islamu obywateli. Muzułmanie w krajach Europy Zachodniej*, Kraków 2005, s. 204.

zakazującego noszenia jakichkolwiek widocznych symboli religijnych w instytucjach publicznych. Ustawa ta często nazywana jest „prawem (zakazu noszenia) chusty”¹⁷. Muzułmanie, którzy urodzili się w państwach Europy, są coraz bardziej aktywni obywatelsko i stawiają żądania zrównania statusu prawnego islamu wobec innych wyznań.

Liczna grupa osób ze środowisk imigrantów tworzy swego rodzaju kategorię, gdzie można sprawdzić istotę i siłę integracji społecznej. Każdy z instrumentów prawnych za pomocą, którego utrzymywany jest ład w danym kraju, ma na celu zapewnienie cudzoziemcom przebywającym na terytorium państwa sprawiedliwość, a także chronić ich godność, zwalczać dyskryminację i dać możliwość stworzenia nowego „domu”. Stanowi to duży egzamin dla państwa. Weryfikacji zostaje poddany porządek prawny czy wymiar sprawiedliwości (zgodnie z nakazami) oraz władza dają możliwość integrowania się ze środowiskiem imigrantów. Stawia to wiele wyzwań oraz niebezpieczeństw związanych z niepowodzeniem integracji. Jednakże prognozy są zadawalające – wszystkie kraje stawiają sobie za priorytet zwiększania szans integracyjnych. Duże możliwości zapewniają nowe narzędzia prawne, edukacyjne, które zachęcają do uczestnictwa w życiu społecznym na poziomie krajowym, lokalnym oraz towarzyskim, np. kampanie internetowe walczące z ksenofobią, czy też warsztaty, programy edukacji dzieci i młodzieży o tolerancji od najmłodszych lat.

Wszystkie przytoczone wyżej czynniki bez wątpienia ułatwiają proces integracji społecznej. Opinia publiczna oraz osoby, które ją kształtują są istotnym elementem, jednakże otwarty umysł i serce osób zamieszkujących dane państwo, zainteresowanie drugim człowiekiem, jego osobowością oraz tym, co może on nam pokazać i czego może nas nauczyć stanowi najlepszy sposób na zawarcie pozytywnych relacji, a tym samym integracji społecznej.

¹⁷ R.M. Machnikowski, *Muzułmanie w Europie Zachodniej – między integracją, a radykalizacją?*, Warszawa 2010, s. 25-26.

Tytuł

Integracja społeczna jako jedno z narzędzi poszanowania praw imigrantów

Streszczenie

Integracja społeczna imigrantów stanowi bardzo istotny aspekt procesu włączenia się w życie państwa przyjmującego. Niniejszy artykuł omawia problematykę podstawowych czynników integrujących cudzoziemców oraz rozwiązania prawne na szczeblu Unii Europejskiej jak i krajowym. Poruszono również kwestię niebezpieczeństw oraz wyzwań jakie pociąga za sobą to zjawisko. Została określona rola państwa w opisie relacji pomiędzy imigrantami a obywatelami danego państwa. Pozwala to na zdefiniowanie pojęcia integracji i równocześnie wskazanie punktów odniesienia, gdzie znajdują się granice działania państwa na tym obszarze oraz zadań jakie stoją przed społeczeństwem przyjmującym, respektując przy tym wszystkie prawa drugiego człowieka.

Słowa kluczowe

tolerancja, integracja społeczna, polityka integracyjna, regulacje Unii Europejskiej, dyskryminacja, prawa kulturowe, prawa religijne

Title

Social integration as one of the tools of respect for the rights of immigrants

Summary

Social integration of immigrants is a very important aspect of the process of inclusion in the regular life of the host country. This article discusses the issue of the fundamental integrating factors of foreigners and the legal solutions at the European Union level and national level. Also, addresses the dangers and challenges entailed by this phenomenon. The role of the State is defined in the description of the relationship between immigrants and nationals. This allows to define the concept of integration and to indicate the reference points, where are the limits of actions taken by State authorities in this area, as well as to discuss tasks faced by the host society, respecting at the same time rights of others.

Keywords

tolerance, social integration, integration policy, EU regulations, discrimination, cultural rights, religious rights

*Dr Agnieszka Piekutowska
Adiunkt
Zakład Prawa Europejskiego
Wydział Prawa
Uniwersytetu w Białymstoku*

ROZDZIAŁ X

Czy Polska potrzebuje imigrantów zarobkowych? Uwagi na tle kształtowania się zjawiska imigracji zarobkowej w Unii Europejskiej

Wprowadzenie

O ile w badaniach, dyskusjach w zakresie ruchów migracyjnych a także, w polityce migracyjnej UE główny nacisk, koncentracja uwagi ma miejsce wokół migracji nielegalnych to niniejszy artykuł zostanie poświęcony migracjom legalnym. Unia potrzebuje bowiem imigrantów z państw trzecich. Ta koncentracja uwagi wokół migracji nielegalnych jest uzasadniona, czy ze względu na skalę zjawiska czy w związku z faktem, iż niosą one szereg negatywnych zjawisk w obszarze społecznym czy gospodarczym. Zauważona została jednak – na poziomie UE a także w Polsce – wartość dodana migracji legalnych, w tym zarobkowych.

Zjawisko imigracji zarobkowej wywiera wpływ zarówno na gospodarkę jak i rynek pracy państw przyjmującego. Istotna skala napływu obcokrajowców może rodzić ponadto zaniepokojenie społeczeństwa państwa docelowego. W debacie wokół zagadnienia imigracji zarobkowej naturalnie pojawia się szereg pytań: czy Polska potrzebuje imigrantów zarobkowych? Czy otwarcie polskiego rynku pracy na obcokrajową siłę roboczą jest nieuniknione, czy istnieją rozwiązania alternatywne? Celem niniejszego artykułu jest próba odpowiedzi na tak postawione pytania na tle kształtowania się zjawiska imigracji zarobkowej w Unii Europejskiej. W świetle powyższych pytań konieczna stała się koncentracja analizy zjawiska imigracji na popytowej stronie procesu, tj. z punktu widzenia zapotrzebowania w kraju przyjmującym na zagraniczną siłę roboczą. Presja migracyjna, wynikająca między innymi z relatywnie (na tle państwa docelowego) gorszej sytuacji w państwie wysyłającym migrantów nie przerodzi się w migrację, jeżeli w państwie docelowym nie zaistnieje silny popyt a ponadto, państwo borykające się z problemem niezaspokojonego popytu na pracę nie podejmie decyzji o otwarciu rynków pracy dla imigrantów¹.

¹ W.R. Böhring, *Studies in International Labour Migration*, London 1984, s. 32.

Imigracja zarobkowa do Polski na tle zjawiska imigracji w innych państwach członkowskich Unii Europejskiej

Polska posiada długoletnie doświadczenie jako typowy kraj emigracyjny. Choć ożywiona – po wejściu Polski do UE – emigracja Polaków przemawia za koncentracją wokół tych ruchów migracyjnych, to konieczna dla dalszych rozważań staje się w tym miejscu zmiana optyki – podkreślenie, że w Polsce następuje transformacja z typowego kraju emigracyjnego w kraj emigracyjno – imigracyjny a jak zostanie wykazane w dalszej części artykułu, w świetle prognozowanego silnego spadku podaży pracy do 2060 r., szersze otwarcie na napływ imigrantów w Polsce może stać się działaniem nieuniknionym. Skala zjawiska imigracji do Polski pozostaje na niewielkim poziomie na tle skali zjawiska imigracji w innych państwach UE (tab. 1).

Tab. 1 Skala imigracji w państwach członkowskich UE, według koncepcji obywatelstwa i koncepcji miejsca urodzenia, 2012.

| | Imigranci - według koncepcji obywatelstwa - spoza UE | | Imigranci według koncepcji miejsca urodzenia - urodzeni poza UE | |
|--------------------|--|----------------------------------|---|----------------------------------|
| | w tys. | % liczby ludności danego państwa | w tys. | % liczby ludności danego państwa |
| BE | 446,3 | 4 | 902,1 | 8,1 |
| BG | 31,1 | 0,4 | 55,1 | 0,8 |
| CZ | 271,7 | 2,6 | 252,7 | 2,4 |
| DK | 223,8 | 4,0 | 362,3 | 6,5 |
| DE | 4665 | 5,7 | 6478,5 | 7,9 |
| EE** | 192,2 | 14,6 | 191 | 14,5 |
| IE | 99,1 | 2,2 | 180,8 | 3,9 |
| EL | 824,2 | 7,3 | 939,2 | 3,9 |
| ES | 3207,6 | 6,9 | 4201,6 | 9,1 |
| FR | 2505,2 | 3,8 | 5226,9 | 8 |
| IT | 3375,4 | 5,5 | 3710,1 | 6,1 |
| CY | 64,1 | 7,4 | 91,8 | 10,6 |
| LV** | 326,2 | 16 | 267,6 | 13,1 |
| LT | 17,6 | 0,6 | 129,7 | 4,3 |
| LU | 31,2 | 5,9 | 51,5 | 9,8 |
| HU | 79,7 | 0,8 | 149,4 | 1,5 |
| MT | : | : | : | : |
| NL | 336,9 | 2,0 | 1433,3 | 8,6 |
| AT | 565 | 6,7 | 782,3 | 9,3 |
| PL <i>p</i> | 39,0 | 0,1 | 409,7 | 1,1 |
| PT <i>p</i> | 331,1 | 3,1 | 641,7 | 6,1 |
| RO <i>p</i> | 29,5 | 0,1 | 106,4 | 0,5 |
| SI | 79,5 | 3,9 | 208,7 | 10,2 |

| | Imigranci - według koncepcji obywatelstwa - spoza UE | | Imigranci według koncepcji miejsca urodzenia - urodzeni poza UE | |
|----|--|----------------------------------|---|----------------------------------|
| | w tys. | % liczby ludności danego państwa | w tys. | % liczby ludności danego państwa |
| FI | 113,4 | 2,1 | 167,5 | 3,1 |
| SE | 370,1 | 3,9 | 936,9 | 9,9 |
| UK | 2458,2 | 3,9 | 5050,1 | 8 |

p - szacunki

** z uwzględnieniem obywateli byłego ZSRR

Malta - brak danych

Źródło: opracowanie własne na podstawie: *EU Employment and Social Situation, European Commission, 2013, s. 19.*

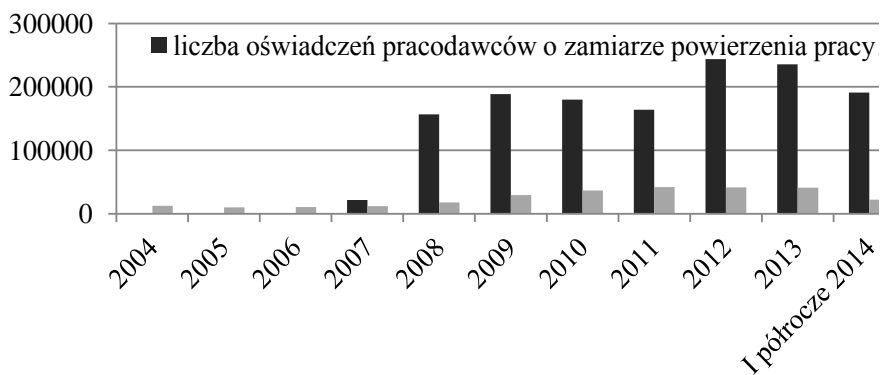
Jak wynika z danych zaprezentowanych w tabeli nr 1, skala imigracji w Polsce (mierzona w oparciu o koncepcję obywatelstwa²) pozostaje jedną z najniższych w UE. W oparciu o koncepcję miejsca urodzenia imigrantów, skala zjawiska imigracji w UE jawi się jako bardziej znacząca, lecz stale, skala imigracji w Polsce ustępuje większości państwom europejskim (niższy udział imigrantów w stosunku do liczby ludności danego państwa odnotowują jedynie Bułgaria, Rumunia, Słowacja).

Na gruncie rozważań w zakresie imigracji zarobkowej w Polsce, konieczne staje się oszacowanie skali zjawiska podejmowania zatrudnienia przez imigrantów na krajowym rynku pracy. Dokładne określenie liczby pracujących cudzoziemców w Polsce jest trudnym wyzwaniem. Skalę zjawiska podejmowania przez cudzoziemców pracy w Polsce można szacować na podstawie liczby wydanych zezwoleń i liczby oświadczeń pracodawców o zamiarze powierzenia pracy cudzoziemcowi (wykres nr 1)³.

² Dane oparte o koncepcję obywatelstwa są używane częściej ze względu na dostępność danych. Jednakże, w warunkach możliwości zmiany obywatelstwa, zasadne jest prezentowanie danych opartych o drugą koncepcję - koncepcję miejsca urodzenia. Wówczas zjawisko imigracji jawi się jako bardziej znaczące.

³ Dodatkowo należy uwzględnić cudzoziemców, których forma legalizacji pobytu upoważnia do podjęcia pracy bez konieczności uzyskiwania zezwolenia na pracę (w 2009 r. liczba ta ukształtowała się na poziomie 11,2 tys.) oraz cudzoziemców, którzy mogą wykonywać pracę w związku z legalizacją pobytu w oparciu o zezwolenie na zamieszkanie na czas oznaczony (w 2009 r. liczba ta ukształtowała się na poziomie 22,9 tys.); za: Krajowy Punkt Kontaktowy Europejskiej Sieci Migracyjnej, *Zaspokajanie potrzeb krajowego rynku pracy poprzez migracje. Raport krajowy ESM (lata 2004-2009)*, Warszawa 2010, s. 44-45.

Wyk. 1 Liczba wydanych zezwoleń na pracę cudzoziemców i liczba oświadczeń o zamiarze powierzenia pracy cudzoziemcom w Polsce w okresie 2004 – I półrocze 2014 r.



* Liczba zarejestrowanych oświadczeń nie musi być tożsama z liczbą cudzoziemców, którzy podjęli pracę co wynika m.in. z faktu rezygnacji przez część cudzoziemców z przyjazdu do Polski.

** Liczba wydanych zezwoleń nie obejmuje obywateli poszczególnych państw członkowskich UE, którzy sukcesywnie byli wyłączani z obowiązku uzyskania zezwolenia na pracę w Polsce.

Źródło: opracowanie własne na podstawie: statystyki Ministerstwa Pracy i Polityki Społecznej: <http://www.mpips.gov.pl/analizy-i-raporty/cudzoziemcy-pracujacy-w-polsce-statystyki/> (dostęp: 27.01.2015); Zaspokajanie potrzeb krajowego rynku pracy poprzez migrację. Raport krajowy ESM (lata 2004-2009), op. cit., s. 44-45.

Jak wynika z danych zaprezentowanych na wykresie nr 1, od 2008 r. zauważalny jest istotny wzrost liczby cudzoziemców podejmujących zatrudnienie na polskim rynku pracy. Zmiany te dotyczą imigracji sezonowej – tj. podejmowania zatrudnienia na podstawie oświadczenia pracodawcy, w ramach którego możliwe jest wykonywanie pracy przez 6 miesięcy w ciągu kolejnych 12 miesięcy. Taka możliwość zatrudnienia cudzoziemców została wprowadzona w lipcu 2007 r. w odpowiedzi na liczne głosy polskich pracodawców o trudnościach w zaspokajaniu popytu na pracę. Możliwość sezonowego zatrudnienia cudzoziemców w oparciu o ten instrument spotkała się z dużym zainteresowaniem (w 2008 r. wydano ponad 150 tys. oświadczeń) a powodzenie programu uznano za symptomatyczne, wskazujące na istotne zapotrzebowanie polskich pracodawców na obcokrajową siłę roboczą.

Jednocześnie, odnosząc dane zaprezentowane na wykresie nr 1 do liczby 17 mln osób aktywnych zawodowo w Polsce, należy zauważyć niski poziom zjawiska podejmowania zatrudnienia przez cudzoziemców na polskim rynku pracy – stanowią oni nieznaczną część polskiego rynku pracy. Jednakże, jak zostanie wykazane w dalszej części artykułu, w kontekście prognoz dotyczących

silnej tendencji spadkowej liczby osób w wieku produkcyjnym, polski rynek pracy czeka szereg istotnych, nowych wyzwań w przyszłości. Nadto, należy podkreślić stale utrzymujący się (z różnym nasileniem w różnych okresach) problem niedopasowania strukturalnego na polskim rynku pracy. W tym świetle, zjawisko imigracji zarobkowej do Polski może ulec istotnemu ożywieniu.

Zapotrzebowanie na obcokrajową siłę roboczą – jakościowe i ilościowe niedobory podaży pracy w Polsce i UE

Dla analizy źródeł kształtowania się popytu na obcokrajową siłę roboczą konieczne staje się rozróżnienie dwóch rodzajów popytu na pracę obcokrajowców: popytu inwazyjnego i sukcesyjnego. Pierwszy z nich – popyt inwazyjny – ma miejsce wówczas, gdy napływ obcokrajowej siły roboczej ma charakter substytucyjny dla krajowej siły roboczej i stanowi dla niej konkurencję w obsadzaniu stanowisk. W przypadku migracji inwazyjnych, czynnikiem kształtującym popyt na pracę cudzoziemców jest przede wszystkim aspekt finansowy – obcokrajowa siła robocza konkuruje z krajową siłą roboczą często akceptując niższe wynagrodzenia⁴.

W przypadku popytu sukcesyjnego, zatrudnienie obcokrajowców ma komplementarny charakter w stosunku do zatrudnienia krajowej siły roboczej – obcokrajowcy podejmują zatrudnienie w sektorach, branżach, w których krajowa siła robocza nie chce bądź nie może podjąć zatrudnienia (np. ze względu na brak kwalifikacji). Popyt na obcokrajową siłę roboczą stanowi więc odpowiedź na niezaspokojony popyt na pracę ze strony krajowej siły roboczej. Sytuacja taka wynika z jakościowych bądź ilościowych niedoborów podaży pracy.

Migracje inwazyjne stanowią wyzwanie dla polityki migracyjnej państwa przyjmującego. Postulat, by praca cudzoziemców miała charakter komplementarny względem pracy obywateli polskich zawarty został w dokumencie „Polityka migracyjna Polski – stan obecny i postulowane działania”. Jednocześnie w dokumencie tym, uznawanym jako strategia polityki migracyjnej Polski⁵, podkreślono, że dotychczasowe doświadczenia wskazują, że pracownicy cudzoziemscy pełnią głównie komplementarną rolę na polskim rynku pracy⁶. Uwzględniając powyższe, w dalszej części artykułu zostanie dokonana analiza przyczyn kształtowania się w Polsce sukcesyjnego popytu na pracę cudzoziemców.

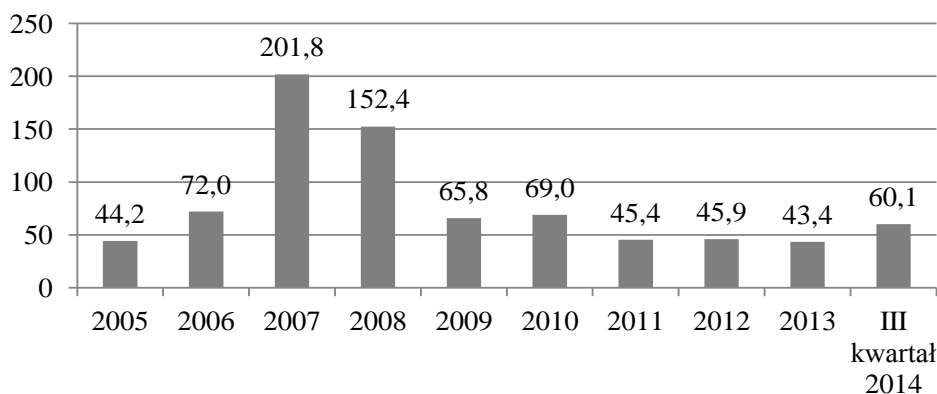
⁴ Warto podkreślić, iż imigranci zarobkowi, szczególnie których pobyt w państwie przyjmującym ma charakter czasowy często akceptują nie tylko niższe wynagrodzenia niż dla krajowej siły roboczej, zjawisko to obejmuje także inne warunki pracy. Przybывая bez rodziny są skłonni pracować dłużej a czynnik prestiżu, z jakim wiąże się wykonywanie danej pracy także traktują jako nieistotny w świetle czasowości zatrudnienia. Pierwszorzędnym kryterium jest możliwość zarobkowania.

⁵ Określenie takie użyte jest na przykład w: W. Klaus, *List do Piotra Stachańczyka, Podsekretarza Stanu w Ministerstwie Spraw Wewnętrznych i Administracji*, Warszawa 2011, s. 1.

⁶ Ministerstwo Spraw Wewnętrznych, Departament Polityki Migracyjnej, *Polityka migracyjna Polski – stan obecny i postulowane działania*, Dokument przyjęty przez Radę Ministrów w dniu 31 lipca 2012 r., Warszawa 2012, s. 11.

Jak już wskazano, przyczyną kształtowania się sukcesyjnego popytu na obcokrajową siłę roboczą jest niezaspokojony popyt na pracę ze strony krajowej siły roboczej. Polska doświadczyła tego problemu m.in. w 2007 i 2008 r., czego ilustracją jest dynamiczny wzrost i wysoki poziom wolnych miejsc pracy (wykres nr 2). Na koniec grudnia 2007 r. liczba wolnych miejsc pracy wyniosła 167 tys., a problem ze znalezieniem odpowiedniego pracownika w owym czasie dotknął 8,4% podmiotów gospodarczych (o liczbie zatrudnionych 1 lub więcej)⁷.

Wyk. 2. Wolne miejsca pracy w Polsce w latach 2005-2013 (przeciętna w roku) i w III kwartale 2014 r. (stan w końcu kwartału), w tys.



Źródło: Monitoring Rynku Pracy. Popyt na pracę w III kwartale 2014 r., Główny Urząd Statystyczny, Warszawa 2014, s. 1; Popyt na pracę w 2013 r., Główny Urząd Statystyczny, Warszawa 2014, s. 38; Popyt na pracę w 2012 r., Główny Urząd Statystyczny, Warszawa 2013, s. 38; Popyt na pracę w 2011 r., Główny Urząd Statystyczny, Warszawa 2012, s. 38; Popyt na pracę w 2010 r., Główny Urząd Statystyczny, Warszawa 2011, s. 38; Popyt na pracę w 2009 r., Główny Urząd Statystyczny, Warszawa 2010, s. 38; Popyt na pracę w 2008 r., Główny Urząd Statystyczny, Warszawa 2009, s. 38; Popyt na pracę w 2007 r., Główny Urząd Statystyczny, Warszawa 2008, s. 38; Popyt na pracę w 2006 r., Główny Urząd Statystyczny, Warszawa 2007, s. 34; Popyt na pracę w 2005 r., Główny Urząd Statystyczny, Warszawa 2006, s. 34.

Warto podkreślić, iż w owym czasie problem z zaspokojeniem popytu na pracę ze strony krajowej siły roboczej wynikał z jakościowych a nie ilościowych niedoborów podaży pracy o czym świadczy fakt równoległego występowania zjawiska bezrobocia. Przykładowo, w IV kwartale 2007 r., kiedy liczba wakatów przekroczyła 150 tys., prawie 1,5 mln osób było bezrobotnych⁸. Wakaty mogły

⁷ Główny Urząd Statystyczny, *Popyt na pracę w 2007 r.*, Warszawa 2008, s. 18.

⁸ Główny Urząd Statystyczny, *Aktywność Ekonomiczna Ludności Polski w latach 2003-2007*, Warszawa 2009, s. 117.

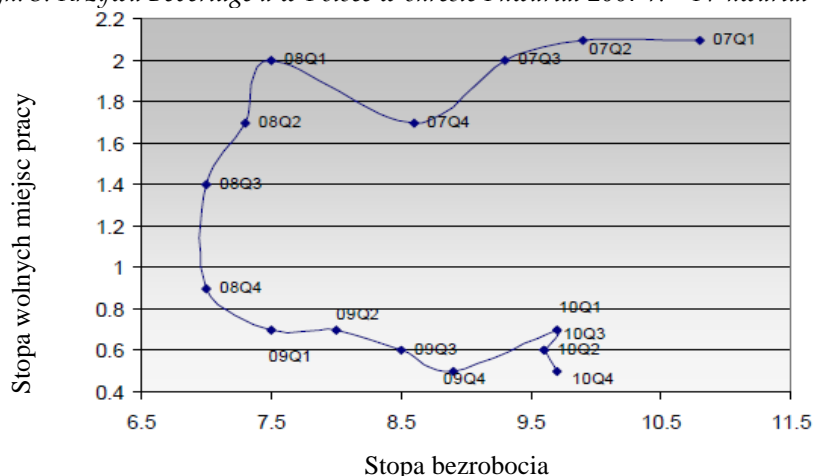
być więc zapełnione istniejącymi wolnymi zasobami pracy. Nie dochodziło do tego jednak z kilku przyczyn. Po pierwsze polskie zasoby pracy charakteryzują się niską mobilnością geograficzną – w przypadku gdy wakaty pojawiają się w innych regionach niż regiony, w których występują wolne miejsca pracy kluczowym czynnikiem warunkującym równowagę jest mobilność siły roboczej. Brak takiej mobilności jest jednym z czynników występowania bezrobocia strukturalnego. Ponadto, badania przeprowadzone w I i II połowie 2006 r. przez Ministerstwo Gospodarki w zakresie zmian zatrudnienia w sektorze MSP wykazały, iż w 30% postępowań kwalifikacyjnych badanych przedsiębiorstw, do rekrutacji nie zgłosił się żaden kandydat⁹. Wynika stąd, iż problemy z zapełnianiem wakatów mogły mieć swoje źródło w zjawisku bezrobocia pozornego¹⁰. Problemy rekrutacyjne przedsiębiorstw wynikały również z niedostosowania wykształcenia kandydatów do potrzeb rynku pracy. Problemy z zaspokojeniem popytu na pracę ze strony krajowej siły roboczej wiązały się więc z jakościowymi niedoborami krajowej podaży pracy.

Fakt występowania niedopasowania popytu i podaży pracy potwierdza analiza krzywej Beveridge'a - wykresu odwrotnej relacji bezrobocia do wolnych miejsc pracy. W sytuacji, gdy na danym rynku pracy występuje duża ilość wakatów i jednocześnie duża stopa bezrobocia, ma miejsce znaczne niedopasowanie popytu i podaży pracy. Jak wynika z wykresu nr 3, zjawisko te było szczególnie intensywne w Polsce w 2007 r. Wysokiej stopie wolnych miejsc pracy w Polsce towarzyszyła wysoka stopa bezrobocia. W 2008 r. krzywa przesunęła się bliżej początku układu współrzędnych, co świadczy o zmniejszaniu zjawiska niedopasowań strukturalnych.

⁹ Ministerstwo Gospodarki, Departament Analiz i Prognoz, *Trendy rozwojowe sektora MSP w ocenie przedsiębiorców w drugiej połowie 2006 roku*, Warszawa 2007, s. 19-20.

¹⁰ W raporcie *Diagnoza Społeczna*, w grupie wszystkich bezrobotnych wyróżniono bezrobotnych prawdziwych i bezrobotnych pozornych (tj. osoby niezainteresowane podjęciem pracy oraz osoby zarejestrowane jako bezrobotne, ale wykonujące pracę w szarej strefie). Według przeprowadzonych badań, w 2007 r. (jak również w 2009 r.) 50% bezrobotnych aktywnie poszukiwało pracy i była gotowa ją podjąć. Pozostałe 50% to bezrobotni pozorni; za: J. Czapiński, T. Panek (red.), *Diagnoza Społeczna 2007. Warunki i jakość życia Polaków*, Warszawa 2007, s. 309-310; J. Czapiński, T. Panek (red.), *Diagnoza Społeczna 2009. Warunki i jakość życia Polaków*, Warszawa 2009, s. 321. Oznacza to, iż stopa bezrobocia przedstawiana przez GUS nie odzwierciedla potencjalnej liczby kandydatów do pracy.

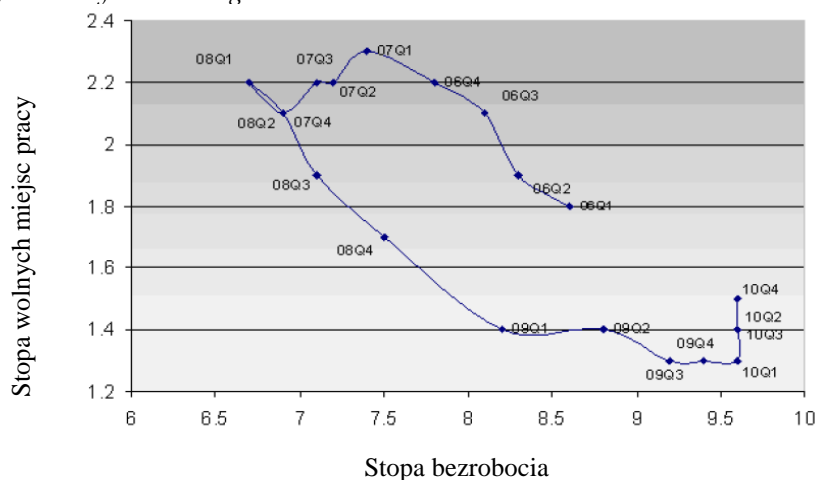
Wyk. 3. Krzywa Beveridge'a w Polsce w okresie I kwartał 2007 r. – IV kwartał 2010 r.



Źródło: European Commission, *EU Employment and Social Situation Quarterly Review*, 2011, s. 13.

Problem bezrobocia strukturalnego występuje nie tylko na polskim rynku pracy. Sytuacja niedopasowania jakościowego występuje także na rynkach pracy innych państw europejskich. Istotne niedopasowanie jakościowe miało miejsce w 2006 r., po czym nastąpiło przesunięcie krzywej bliżej początku układu współrzędnych, co świadczy o zmniejszaniu zjawiska niedopasowań strukturalnych (warto porównać położenie krzywej w 2 kwartale 2006 r. i 4 kwartale 2008 r.).

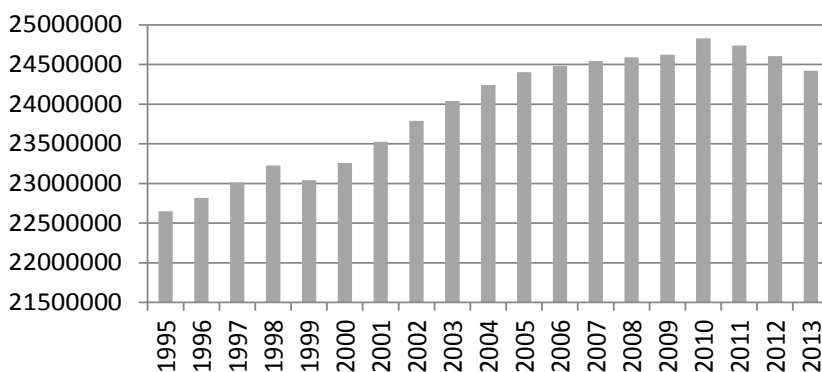
Wyk. 4. Krzywa Beveridge'a w UE w okresie I kwartał 2006 r. – IV kwartał 2010 r.



Źródło: European Commission, *EU Employment and Social Situation Quarterly Review*, 2011, s. 12.

Jak już sygnalizowano, popyt na obcokrajową siłę roboczą występuje w związku z brakiem możliwości zaspokojenia popytu na pracę przez krajową siłę roboczą a sytuacja taka może wynikać nie tylko z jakościowych ale także ilościowych niedoborów podaży pracy. W tym wymiarze – niedoborów ilościowych, popyt na zagraniczną siłę roboczą implikują m.in. czynniki demograficzne. Jak wynika z analizy danych zaprezentowanych na wykresie nr 5, w latach 1995-2010, z wyjątkiem 1999 r., miał miejsce wzrost liczby osób w wieku produkcyjnym. Problemy rekrutacyjne przedsiębiorstw w latach 2007-2008 nie były więc konsekwencją niedoborów ilościowych. Jednakże, problem z zaspokojeniem popytu na pracę ze strony krajowej siły roboczej może stać się realnym wyzwaniem dla polskiego rynku pracy w niedalekiej przyszłości. Od 2011 r. ma bowiem miejsce spadek liczby osób w wieku produkcyjnym, a w świetle prognoz Komisji Europejskiej, w kolejnych dziesięcioleciach tendencja spadkowa zostanie utrzymana. Zgodnie z prognozami KE, liczba osób w wieku produkcyjnym od 2050 r. będzie kształtować się na poziomie poniżej 20 mln osób. W 2060 r., liczba osób w wieku produkcyjnym w Polsce może spaść poniżej 18 mln¹¹.

Wyk. 5. Ludność w wieku produkcyjnym w Polsce w latach 1995-2013.



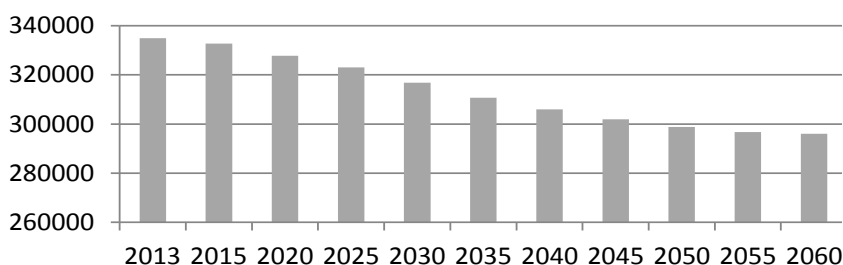
Źródło: opracowanie własne na podstawie: Bank Danych Lokalnych Głównego Urzędu Statystycznego:
http://stat.gov.pl/bdl/app/dane_podgrup.display?p_id=978933&p_token=0.15197974315156504 (dostęp: 10.10.2014 r.).

Spadkowa tendencja w zakresie liczby ludności w wieku produkcyjnym dotyczy większości państw UE. Spośród 28 państw członkowskich, jedynie w przypadku dziewięciu, przewiduje się, że dojdzie do wzrostu liczby ludności w wieku produkcyjnym: tj. w Szwecji, w Finlandii, w Danii, w Zjednoczonym

¹¹ European Commission, *The 2015 Ageing Report. Underlying Assumptions and Projection Methodologies*, "European Economy" 2014, no. 8, s. 410.

Królestwie, w Irlandii, we Francji, w Belgii, w Luksemburgu, i na Cyprze. Jak wynika z wykresu nr 6, Unia Europejska na przestrzeni kolejnych dekad odczuje silny spadek liczby ludności w wieku produkcyjnym - o 39 mln pomiędzy 2013 a 2060 r., kiedy to liczba ludności w wieku produkcyjnym ma ukształtować się na poziomie 296 mln.

Wyk. 6. Ludność w wieku produkcyjnym w UE w latach 2013 -2060; szacunki, w tys.



Źródło: opracowanie własne na podstawie: European Commission, *The 2015 Ageing Report. Underlying Assumptions and Projection Methodologies, "European Economy" 2014, no. 8, p. 419.*

Czy otwarcie polskiego rynku pracy na obcokrajową siłę roboczą jest nieuniknione, czy istnieją rozwiązania alternatywne?

Prognozowany spadek liczby osób w wieku produkcyjnym może implikować istotne trudności w zaspokajaniu popytu na pracę ze strony krajowej siły roboczej kreując popyt na obcokrajową siłę roboczą. Rodzi się stąd pytanie, czy zatem istnieje alternatywa dla szerszego otwarcia polskiego rynku pracy na obcokrajową siłę roboczą? I czy działania te mogą być skuteczne w zakresie niwelowania problemów związanych ze spadkiem podaży pracy?

W świetle prognozowanych niedoborów ilościowych implikujących popyt na imigrację zarobkową, w pierwszej kolejności należy dokonać analizy możliwości ograniczenia spadku podaży w Polsce. Wśród głównych działań będących odpowiedzią na te wyzwanie wyróżnia się podnoszenie wieku emerytalnego, zwiększenie współczynnika dzietności czy zwiększenie aktywności zawodowej.

Jak wskazują szacunki Narodowego Banku Polskiego działania te cechuje ograniczona skuteczność. W przypadku wieku emerytalnego, jego podwyższenie do 70. roku życia (w tempie o 1 rok, co 4 lata) spowodowałoby ograniczenie spadku podaży pracy w 2060 r. o niespełna 1,5 mln. Jedynie częściowe złagodzenie spadku podaży pracy w Polsce może mieć miejsce także w drodze zwiększenia współczynnika dzietności w Polsce – zwiększenie go do 2030 r. do poziomu 1,8 spowodowałoby ograniczenie spadku podaży pracy w 2060 r. o 1 mln osób. Zgodnie z badaniami, istotne ograniczenie spadku podaży pracy

mogłoby mieć miejsce w przypadku wzrostu aktywności zawodowej. Przy założeniu wzrostu aktywności zawodowej do poziomu obserwowanego w wiodącej w tym zakresie w UE Holandii, spadek podaży pracy w 2060 r. byłby mniejszy o 2,4 mln osób¹². Jednakże, należy podkreślić, iż osiągnięcie sukcesu w zakresie aktywności zawodowej, jaki udał się Holandii wiąże się z koniecznością przeprowadzenia szeregu zasadniczych reform wymagających także zgody społecznej.

Warto podkreślić, iż przeprowadzone szacunki wskazują także na ograniczoną skuteczność imigracji jako narzędzia na rzecz ograniczania spadku podaży pracy. Jak wynika z badań, zjawisko migracji kompensacyjnych musiałoby przyjąć ogromną skalę: dla całkowitego wyeliminowania spadku podaży pracy w kraju konieczne byłoby osiedlenie się w Polsce między 2010-2060 r. ok. 5,2 mln emigrantów. Taka skala napływu wymagałoby utrzymania rocznego salda migracji (netto) na poziomie powyżej 100 tys. Zakładając – bardziej realnie – napływ netto na poziomie 10 tys. osób rocznie (z uwzględnieniem wkładu imigrantów do wzrostu liczby urodzeń) zahamowanie spadku podaży pracy wyniosłoby do 2060 r. jedynie ok. 0,5 mln¹³.

Ponieważ popyt na pracę cudzoziemców wynika nie tylko z niedoborów ilościowych ale także jakościowych, działania wychodzące naprzeciw problemom z zaspokojeniem popytu na pracę powinny obejmować wysiłki skierowane do krajowej siły roboczej w kierunku zmniejszania niedopasowań popytu i podaży na rynku pracy jak zwiększanie mobilności geograficznej i zawodowej czy dostosowanie kierunków nauczania do potrzeb rynku pracy. Ponieważ problemy z zaspokojeniem popytu na pracę wynikać mogą z faktu kształtowania się w Polsce wtórnego segmentu rynku pracy, w którym miejsca pracy są nieatrakcyjne dla krajowych pracowników, zainteresowanych pracą stałą o odpowiednio wysokim prestiżu, rozwiązaniem mogłoby być m.in. podniesienie wynagrodzeń. Jednakże uwzględnić należy negatywne konsekwencje dla konkurencyjności Polski jakie wiążą się ze wzrostem wynagrodzeń powyżej wzrostu wydajności pracy. Ponadto, działania skierowane do krajowych zasobów pracy charakteryzują się często dość długim okresem oczekiwania na efekty, do czasu ich wystąpienia otwarcie rynku pracy na napływ imigrantów może być już nie tyle zasadne, co konieczne. Jednakże, w tym miejscu nieodzowne staje się zaakcentowanie, iż wyzwaniem w tym zakresie staje się, by imigracja nie niosła ryzyka odsunięcia reform skierowanych do krajowych zasobów pracy.

¹² S. Cichocki, K. Sączuk, P. Strzelecki, J. Tyrowicz, R. Wyszyński, *Kwartalny raport o rynku pracy – IV kwartał 2011 r. Notatka*, Warszawa 2012, s. 13-14.

¹³ S. Cichocki, K. Sączuk, P. Strzelecki, J. Tyrowicz, R. Wyszyński, *op. cit.*, s. 13-14.

Uwagi końcowe

W świetle prognoz, Polska – podobnie jak większość państw UE – doświadczy silnego spadku podaży pracy do 2060 r. Konieczne staje się podjęcie licznych działań ukierunkowanych na ograniczenie spadku podaży pracy, w tym podjęcie decyzji o szerszym otwarciu polskiego rynku pracy na imigrację zarobkową. Zwiększenie migracji (netto) w świetle przeprowadzonej analizy nie może być jednak traktowane jako jedyne działanie wychodzące naprzeciw prognozowanym problemom z zaspokojeniem popytu na pracę. Nieodzowne są równoległe działania skierowane do polskich zasobów pracy, z korzyścią w długim okresie dla polskiego rynku pracy i polskiej gospodarki. W świetle licznych negatywnych konsekwencji, jakich doświadczył polski rynek pracy w zakresie problemów z zaspokojeniem popytu na pracę na przełomie 2006 i 2008 r., nasuwa się spostrzeżenie, że na odłożenie koniecznych decyzji i reform Polska nie może sobie pozwolić.

Tytuł

Czy Polska potrzebuje imigrantów zarobkowych?
Uwagi na tle kształtowania się zjawiska imigracji zarobkowej w Unii Europejskiej

Streszczenie

Przedmiotem niniejszego artykułu jest zagadnienie zapotrzebowania w Polsce na imigrację zarobkową w kontekście problemów polskich pracodawców z zaspokojeniem popytu na pracę ze strony krajowej siły roboczej. Problemy te mają swe źródła w jakościowych i ilościowych niedoborach podaży pracy. Polski rynek pracy doświadczył istotnych trudności w zakresie zaspokajania potrzeb kadrowych na przełomie 2006 i 2008 r. z powodu istotnego niedopasowania strukturalnego. Wyzwaniem na przyszłość jest z kolei prognozowany spadek podaży pracy. Warto podkreślić, iż niedobory podaży pracy – zarówno o charakterze ilościowym jak i jakościowym – stanowią wyzwanie nie tylko dla polskiego ale również europejskiego rynku pracy. Ze względu na wagę i skalę negatywnych konsekwencji jakie niesie kwestia niezaspokojonego popytu na pracę, konieczne staje się podjęcie szeregu działań – jednym z nich (lecz nie wyłącznym) jest szersze otwarcie rynku pracy na napływ obcokrajowej siły roboczej.

Słowa kluczowe

imigranci, niedobory, podaż pracy, imigracja w Unii Europejskiej

Title

Does Poland need immigrants?
Reflections on the background of the phenomenon of labour immigration
in the European Union

Summary

The subject of this article is the issue of demand for labour immigration in Poland in the context of the problems of Polish employers in meeting the demand for labour by the national workforce. These problems have their sources in the qualitative and quantitative shortages of labour supply. Polish labour market has experienced significant difficulties in the scope of finding the right employees in 2006-2008 because of the significant structural mismatch on the labour market. The challenge for the future is, in turn, the projected decline in labour supply. It is worth noting that the labour supply shortages – both quantitative and qualitative – is a challenge not only for Polish but also the European labour market. Due to the importance and scale of the negative consequences caused by the issue of unmet demand for labour, it becomes necessary to take a series of actions – one of them (but not exclusive) is a wider opening of the labour market to the labour immigration.

Keywords

immigrants, shortages, labour supply, immigration in the European Union

Mgr Natalia Karolina Michałowska
Doktorantka
Katedra Powszechniej Historii Państwa i Prawa i Prawa Rzymskiego
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie

Mgr Szymon Michał Buczyński
Doktorant
Katedra Kryminologii i Polityki Kryminalnej
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie

ROZDZIAŁ XI

Ekonomiczne konsekwencje europejskiej polityki migracyjnej

Migracja – istota i definicja

Rozważania na ekonomicznymi konsekwencjami europejskiej polityki migracyjnej należy rozpocząć od zdefiniowania pojęcia samej migracji. Etymologia słowa wskazuje, że pochodzi ono od łacińskiego słowa *migratio*, co w dosłownym tłumaczeniu oznacza wędrówkę, czyli przemieszczanie się mieszkańców kraju lub regionu¹. W dzisiejszym rozumieniu migrację, co do zasady, postrzega się, jako proces przemieszczeń przestrzennych ludzi, zmiany miejsca zamieszkania (pobytu) osób, które przenoszą się z miejsca pochodzenia (miejsca wyjazdu) do miejsca przeznaczenia (miejsca przyjazdu).

Definiowanie pojęcia migracji w wskazany sposób nie przesądza jednak o jednorodności tegoż zjawiska. Badania nad migracją mają charakter interdyscyplinarny i stanowią przedmiot zainteresowania specjalistów wielu dziedzin. Wystarczy w tym miejscu przywołać ekonomistów, socjologów, psychologów, politologów, historyków czy demografów. Przedstawiciele każdej z tych nauk migrację definiować będą odmiennie, co wynika wprost z ich sposobu analizy zjawiska, determinowanego przymiotem każdej z nauk².

Przyjęcie jednej spójnej definicji migracji właściwej dla wszystkich nauk dodatkowo komplikuje fakt, że migrację rozpatruje się na wielu poziomach, w wielu aspektach, stosując różne jej podziały³. Definicja migracji na poziomie międzynarodowym, w tym także będącym przedmiotem niniejszego

¹ J. Tokarski (red.), *Słownik wyrazów obcych*, Warszawa 1980. Por. W. Wysoczański, *Siatka pojęciowa migracji w ujęciu językowym*, [w:] A. Furdal, W. Wysoczański (red.), *Migracje: dzieje, typologia, definicje*, Wrocław 2006, s. 124-147.

² R. Orłowska, *Uwarunkowania i skutki rozwoju migracji ekonomicznych w Unii Europejskiej w świetle wybranych teorii migracji międzynarodowych*, Gdańsk 2013, s. 13-14.

³ *Ibidem*, s. 14.

opracowania tj. europejskim, jest znacznie utrudniona z uwagi na rozbieżne interpretacje długości trwania migracji i jej przyczyn oraz krajów emigracji i imigracji⁴.

Formy i rodzaje migracji

Przez wzgląd na różne kryteria jak choćby obszar migracji, długość trwania pobytu, charakter pobytu, przyczyny migracji oraz motywy pobytu, w doktrynie spotyka się wiele form i rodzajów migracji.

Z uwagi na kryterium jej obszaru wyróżnia się migracje wewnętrzne, czyli te występujące w granicach jednego obszaru (wewnątrzkontynentalne⁵) oraz migracje zewnętrzne, polegające na zmianie obszaru (międzykontynentalne⁶). Uwzględniając inne kryterium, w postaci długości jej trwania, migracje dzieli się na krótkookresowe i długookresowe, przy czym wpływ czasu warunkujący zaliczenie migracji do którejś z wskazanych grup jest relatywny. Z kolei charakter pobytu różnicuje migrację na trwałe i okresowe (cyrkulacyjne)⁷, zaś przyczyny migracji wskazują by wyróżnić wśród nich migracje o podłożu polityczno-militarnym, ideologiczno-ustrojowym, ekonomicznym, religijnym, ekologicznym i rasowym. Ostatnie z wskazanych kryteriów – motywy pobytu – warunkuje wyodrębnienie migracji ekonomicznych, politycznych, innowacyjnych, konserwatywnych, emerytalnych, łączenia rodzin oraz małżeńskich⁸. Zarówno powyższe kryteria jak i same podziały nie wyczerpują możliwości typologii migracji międzynarodowych, w tym miejscu przywołać można by choćby migracje wymuszone i dobrowolne⁹ (a wśród nich czynniki typu *push* i *pull*)¹⁰, zaprezentowane rodzaje obrazują jednak skalę różnorodności zjawiska będącego przedmiotem niniejszego opracowania.

Unia Europejska definiując pojęcie migracji odnosi się ściśle do czasu jej trwania, imigracją określa bowiem przybycie do danego państwa osoby – wcześniej rezydenta innego państwa – z założeniem pobytu przez co najmniej 12 miesięcy, emigracją zaś opuszczenie danego państwa przez jego rezydenta z założeniem pobytu za granicą przez co najmniej 12 miesięcy. Przy czym rezydentem kraju jest osoba, która przebywa lub zakłada, co najmniej 12-miesięczny pobyt w danym państwie¹¹.

⁴ *Ibidem*, s. 21.

⁵ A. Maryański, *Migracje w świecie*, Warszawa 1984, s. 8-9.

⁶ *Ibidem*.

⁷ Wedle innego podziału – trwałe i tymczasowe – *vide*: P. Zientara, *Międzynarodowe migracje o charakterze ekonomicznym: przyczyny, mechanizmy, konsekwencje*, Gdańsk 2012, s. 23.

⁸ R. Orłowska, *op. cit.*, s. 21-25; O polityce integracyjnej ze szczególnym uwzględnieniem kwestii łączenia rodzin zob. M. Duszczyk, *Polityka imigracyjna Unii Europejskiej oraz swobodny przepływ pracowników-ewolucja i teraźniejszość*, Warszawa 2010/2011, s. 190-195.

⁹ Z. Kawczyńska-Butrym, *Migracje. Wybrane zagadnienia*, Lublin 2009, s. 16-17.

¹⁰ M. Duszczyk, *Polska polityka imigracyjna a rynek pracy*, Warszawa 2012, s. 52-54.

¹¹ Rozporządzenie (WE) nr 862/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 lipca 2007 r. w sprawie statystyk Wspólnoty z zakresu migracji i ochrony międzynarodowej oraz uchylające

Determinanty ruchów migracyjnych w Europie

Ruchy migracyjne, nawet w zmożonej postaci, nie są nowością w historii Europy. Od wieków, stanowiła ona centrum przepływu osób. Niemniej tak jak dotychczas, co do zasady, ze zjawiskiem migracji mieliśmy do czynienia w postaci emigracji, tak dziś dane wskazują, że jesteśmy raczej „importerem” imigrantów¹². Z analizy danych statystycznych wynika, że głównym składnikiem wzrostu populacji do 2006 r. w UE-25 była imigracja. Podobne tendencje przewiduje się dla UE-27. Z uwagi na postępujące starzenie się społeczeństw Unii Europejskiej imigracja może stanowić jedyne źródło pozwalające na przetrwanie danej narodowości. Pesymistyczne dane podają, że w 2060 r. obciążenie demograficzne ma wzrosnąć z około 26% w 2010 r. do 53% w 2060 r., co oznaczałoby, że na każdą osobę w wieku 65 lat i więcej przypadająby tylko dwie osoby w wieku 15-64 lat. Należy zauważyć, że migracje wewnętrzne w Unii Europejskiej nie rozwiążą problemu starzenia się europejskiego społeczeństwa. Napływ nowej ludności stanowi wyłącznie doraźny sposób zaspokojenia potrzeb demograficznych kraju członkowskiego. Jak pokazuje doświadczenie nowi członkowie Unii Europejskiej szybko wpisują się w opanowany już niemal przez cały kontynent trend starzejącego się społeczeństwa¹³.

Niewątpliwie czynnikiem warunkującym skalę ruchów migracyjnych jest polityka prowadzona w tym zakresie przez Unię Europejską. Jej historyczna analiza pokazuje, że działania podejmowane przez Unię Europejską oscylowały zasadniczo wokół zapobiegania nielegalnej imigracji, stymulowania napływu pracowników wysoko wykwalifikowanych oraz harmonizacji polityki wizowej, azylowej i ochrony granic¹⁴. Aktywność na tych płaszczyznach wynikała przede wszystkim z presji państw członkowskich oraz harmonogramu postępów, jakie ustalono w wyniku negocjacji¹⁵.

Nadrzędnym przejawem realizacji przyjętej polityki migracyjnej Unii Europejskiej jest podstawowa zasada wolności rynku wewnętrznego UE wyrażona w swobodzie przepływu osób. Przywołana swoboda, dotycząca poza obywatelami Unii także obywateli państw Europejskiego Obszaru Gospodarczego¹⁶ oraz Szwajcarii¹⁷, spowodowała ostatecznie zniesienie

rozporządzenie Rady (EWG) nr 311/76 w sprawie zestawienia statystyk dotyczących pracowników cudzoziemców (tekst mający znaczenie dla EOG) (Dz. Urz. UE L 199 z 31.07.2007 r.).

¹² International Organization for Migration, *Managing Migration Challenges and Responses for People on the move*, Geneva 2003, s. 43; por. S. Castles, M.J. Miller (red.), *Migracje we współczesnym świecie*, Warszawa 2011, s. 154.

¹³ R. Orłowska, *op. cit.*, s. 93-96.

¹⁴ W ocenie niektórych historia regulacji migracji i azylu wskazuje na próbę budowania polityki migracyjnej opartej na godności człowieka i poszanowaniu jego podstawowych praw; zob. J. Balicki, *Imigranci i uchodźcy w Unii Europejskiej. Humanizacja polityki imigracyjnej i azylowej*, Warszawa 2012, s. 60.

¹⁵ M. Duszczak, *Polityka imigracyjna...*, s. 33-59.

¹⁶ Umowa o Europejskim Obszarze Gospodarczej podpisana 2 maja 1992 r. w Porto.

¹⁷ Umowa pomiędzy Wspólnotą Europejską i jej Państwami Członkowskimi a Konfederacją Szwajcarską z 21 czerwca 1999 r.

wymagań wizowych, kontroli granicznych i kreację jednego wspólnego rynku pracy¹⁸. Zapisy Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej, w zakresie obejmującym swobodny przepływ osób, zakładają zniesienie wszelkiej dyskryminacji ze względu na przynależność państwową między pracownikami państw członkowskich w zakresie zatrudnienia, wynagrodzenia i innych warunków pracy i zatrudnienia. Choć w teorii ograniczenie w/w prawa może obowiązywać wyłącznie przy zatrudnianiu w administracji publicznej bądź w przypadku uzasadnienia względami porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego¹⁹ lub zdrowia publicznego²⁰, to w praktyce nadal istnieje szereg barier utrudniających działanie jednolitego rynku pracy²¹.

Jednocześnie Unia Europejska nie zamyka się wyłącznie na pracowników wspólnotowych prowadząc politykę zmierzającą do pozyskania wykwalifikowanych osób spoza UE. O ile na początku XXI w. jej polityka imigracyjna skupiała się na otwieraniu kanałów legalnej migracji, co miało zapobiec nielegalnym próbom przekroczenia UE, tak po 2005 r. prowadzi ona bardziej selektywną politykę. Otwierania i zamykania rynku pracy dokonuje się względem konkretnych grup cudzoziemców. Unia w swych działaniach skupia się głównie na wysoko wykwalifikowanych pracownikach (tzw. system niebieskiej karty) mogących uzupełnić luki na rynku pracy, a których integracja ze społeczeństwem przyjmującym przebiegałaby bezkonfliktowo. Wprowadzie Traktat Lizboński umożliwił państwom członkowskim decydowanie o liczbie przyjmowanych imigrantów, to nie należy oczekiwać na tym polu większych zmian. Ostatecznie wobec problemów z bezpieczeństwem i ogólnymi nastrojami społecznymi można spodziewać się, że polityka skupi się raczej na zapobieganiu nielegalnej imigracji i zapewnieniu bezpieczeństwa wewnętrznego UE²². Analiza szeregu dokumentów Komisji Europejskiej traktujących o polityce migracyjnej UE w związku z dyskusją w Parlamencie Europejskim, Rady UE oraz Rady Europejskiej wskazuje, że wspólnota poszukuje wciąż nowych rozwiązań mających zapobiec nielegalnej imigracji, bądź usuwaniu jej skutków. Jednocześnie z uwagi na pryncypialne zasady wspólnoty rzuca się jasne światło

¹⁸ Art. 4 ust. 2 lit. a, art. 20, 26 i 45-47 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 326 z 26.10.2012 r.).

¹⁹ Ograniczenia swobody przepływu pracowników z uwagi na ryzyko naruszenia porządku publicznego i bezpieczeństwa publicznego ograniczenia muszą być proporcjonalne i opierać się na zachowaniu danej jednostki.

²⁰ Ograniczenie swobody z uwagi na zdrowie publiczne obywać się może wyłącznie w przypadku wystąpienia chorób epidemicznych określonych przez Światową Organizację Zdrowia oraz inne choroby zakaźne będące przedmiotem przepisów ochronnych stosowanych wobec obywateli państwa przyjmującego.

²¹ Szerzej zob. P. Zientara, *op. cit.*, s. 53-82, por. M. Duszczyk, *Polityka imigracyjna...*, s. 80-82.

²² M. Duszczyk, *Polityka imigracyjna...*, s. 87-111; por. P. Mochnaczewski, A. Bolesta, *Nowa europejska polityka imigracyjna i azyłowa: w kierunku twierdzy „Europa”?*, [w:] P. Mochnaczewski, A. Bolesta, B. Dominiak (red.), *Polityka migracyjna w poszukiwaniu nowych standardów ochrony i pomocy*, Warszawa 2007, s. 199-222.

na problem handlu ludźmi i wykorzystywania nielegalnych imigrantów szczególnie na rynku pracy²³.

Do najważniejszych czynników typu ekonomicznego determinujących rozwój migracji zalicza się:

- różnice w poziomie płac i dochodów,
- wielkość i strukturę potencjału demograficznego,
- poziom i strukturę bezrobocia, stabilność zatrudnienia,
- funkcjonowanie systemu zabezpieczeń społecznych, ochrony zdrowia i edukacji,
- działalność dużych międzynarodowych firm,
- napływ kapitału zagranicznego,
- intensywność oraz strukturę handlu zagranicznego,
- kształtowanie się koniunktury gospodarczej²⁴.

Wśród najistotniejszych czynników pozaekonomicznych wskazuje się na te o charakterze politycznym, prawnym, kulturalnym oraz historycznym, mówiąc wprost najczęściej chodzi o system polityczny, prawo, sytuację osobistą i rodzinną migrantów, poziom kulturalnych warunków życia, a także stosunek obywateli do mniejszości narodowych²⁵.

Unia Europejska charakteryzująca się stosunkowo wysokim poziomem rozwoju gospodarczego, wysokim poziomem i tempem wzrostu PKB i zależnego od niego popytu na pracę, elastyczność rynku, kapitał zagraniczny oraz obrót międzynarodowy znajduje się w grupie większego zainteresowania imigrantów.

Z tych względów, wykorzystując swe ciała decyzyjne wydaje szereg dokumentów, z treści których uzyskać można listę priorytetów jakie stawia przed sobą wspólnota. W pierwszej kolejności przyjąć należy, że polityka imigracyjna wobec imigrantów zarobkowych winna korespondować z niedoborami na rykach pracy państw członkowskich, nadto kraje wspólnotowe powinny wypracować wspólne procedury w zakresie migracji zarobkowych obywateli państw trzecich. Ów polityka winna być selektywna, skierowana na tych cudzoziemców, którzy będą w stanie podjąć zatrudnienie. Wykreowanie polityki imigracyjnej musi być poprzedzone szeroką diagnozą sytuacji obowiązującej i przygotowaniem prognoz na przyszłość, a jej funkcjonowanie służyć ma redukcji niezgodnego z prawem zatrudniania imigrantów. Jednocześnie polityka imigracyjna musi korelować z zakrojonymi na szerszą skalę działaniami, w tym kampaniami informacyjnymi, spójnym systemem monitorowania przepływu imigrantów, a nadto być uzupełniana przez politykę integracyjną. W rezultacie polityka imigracyjna Unii Europejskiej winna uwzględniać korzyści państw przyjmujących i wysyłających²⁶.

²³ *Ibidem*, s. 113-137.

²⁴ E. Siek, *Międzynarodowe przepływy siły roboczej w procesie integracji Polski z krajami Unii Europejskiej*, Toruń 2009, s. 137-138.

²⁵ *Ibidem*, s. 138.

²⁶ P. Zientara, *op. cit.*, s. 86-103.

Ekonomiczne konsekwencje migracji dla krajów przyjmujących

Istnieje wiele stereotypów na temat samych imigrantów jak i ekonomicznych konsekwencji związanych z ich osiedleniem. W powszechnej opinii napływ pracowników z zagranicy negatywnie wpływa na gospodarkę kraju przyjmującego, imigranci zabierają miejsca pracy pracownikom rodzimym i nader często korzystają z systemu socjalnego kraju przyjmującego. W rzeczywistości jednak konsekwencje migracji dla krajów przyjmujących nie ograniczają się do negatywnych aspektów.

Podjęwając próbę oceny wpływu migracji na wzrost gospodarczy wydawać by się mogło, że potencjalny produkt krajowy brutto kraju wysyłającego pracowników za granicę powinien się obniżyć, zaś kraju przyjmującego wzrosnąć. Jednak w literaturze najczęściej spotyka się dane wedle, których szacuje się, że 10% imigracja spowoduje zmianę PKB kraju przyjmującego jedynie w granicach 0,1 do 0,2%²⁷. Z jednej strony przyjęcie za wyznacznik jedynie PKB gospodarki nie stanowi jednocześnie o wzroście dochodu przypadającego na jednego mieszkańca, z drugiej zaś zwiększone PKB na mieszkańca nie zawsze oznacza wzrost dochodów pracowników rodzimych. Nadto podaje się, że efekt migracji zależny będzie również od perspektywy czasowej, skali migracji, jakości imigrantów oraz ich substytucyjnego lub komplementarnego charakteru względem pracowników ojczyznych. Z tych względów prowadzone badania często nie prowadzą do jednolitych wniosków, jednakże z analizy wyników jakie osiągnięto w ramach szeregu badań można wywnioskować, że długofalowy efekt migracji polega raczej na wzroście gospodarczym PKB poprzez zwiększenie liczby pracujących, niż bezpośrednio na zwiększeniu dochodów rodzimej populacji na mieszkańca. Dla Unii Europejskiej ów wpływ jest pozytywny, choć raczej niewielkich rozmiarów²⁸.

Znaczący wpływ migracji na gospodarkę kraju przyjmującego można by zauważyć w systemie wsparcia społecznego. Niższe zarobki i niższy wskaźnik zatrudnienia wśród imigrantów może skłaniać do korzystania z pomocy społecznej. Tymczasem, jak wynika z badań Komisji Europejskiej, imigranci nie stanowią obciążenia dla systemów opieki społecznej, wykazując nawet większe przywiązanie do miejsca pracy niż rodzimi mieszkańcy, jednocześnie poprawiają demografię i wzrost PKB. Badania prowadzone dla UE 27 wykazały, niższy udział imigrantów w korzystaniu z zasiłków dla bezrobotnych i innych form pomocy socjalnej niż obywatele większości państw członkowskich. Nieco wyższe wartości dla imigrantów odnotowano wyłącznie w Danii, Finlandii, Niemczech i Szwecji. Imigranci w UE nie wykazują nadaktywności w korzystaniu z pomocy

²⁷ European Commission, *Labour Migration Patterns in Europe: Recent Trends, Future Challenges*, European Economy, Economic Papers, September 2006, no. 256.

²⁸ R. Orłowska, *op. cit.*, s. 206-207. Do podobnych wniosków prowadzi analiza ekonomiczna 15 krajów Europy w odniesieniu do lat 1991-1995. Uzyskane wyniki badań wskazują, że na każdy 1 % wzrostu liczby ludności w skutek migracji, odnotowano wzrost PKB od 1,25% do 1,5%. Zob. J. Balicki, P. Stalker, *Polityka imigracyjna i azylowa*, Warszawa 2006, s. 88.

społecznej, co z kolei jest zupełnie odmienne od badań prowadzonych na rynku amerykańskim²⁹.

Badanie wpływu imigracji na gospodarkę kraju przyjmującego nie może pomijać tak istotnej kwestii jak rynek pracy. W pierwszej kolejności należy zauważyć, że w krajach UE występują ogromne różnice w strukturze i efektywności rynków pracy. Imigracja ekonomiczna staje się więc ważnym elementem strategii na rzecz przeciwdziałania niedoborom zasobów pracy. Wpływ imigracji na rynek pracy zależy jednak od umiejętności imigrantów i cech danej gospodarki, a wskazanie skutków możliwe jest wyłącznie przy określeniu ostrych kryteriów doboru danego kraju i okresu. Przewidywaniem przyszłego zapotrzebowania na miejsca pracy zajmuje się Europejskie Centrum Rozwoju Kształcenia Zawodowego³⁰, zgodnie z badaniami którego w 2020 r. będzie ok. 83 mln miejsc pracy, z czego 8 mln nowoutworzonych. Wprawdzie zapotrzebowanie będzie dotyczyć wszystkich typów zawodów to niestety większość dotyczyć będzie tych najniżej i najwyżej wykwalifikowanych, co może doprowadzić do polaryzacji pracy. Ponieważ jednocześnie przewiduje się, że w tym samym roku blisko 80% posiadać będzie średnie i wyższe wykształcenie może dojść do sytuacji konieczności podejmowania zatrudnienia poniżej kwalifikacji³¹, czego początki zauważamy już na rodzimym rynku.

Z wielkością wypływu imigracji na rynek pracy bezpośrednio związany jest jej wpływ na płace i zatrudnienie. Często powielanym sloganem jest stwierdzenie, że imigracja prowadzi do obniżki wynagrodzeń i zmniejszenia poziomu zatrudnienia wśród pracowników. Tymczasem elementem o tym przesądzającym jest rodzaj imigrantów, a konkretniej określenie czy stanowią oni substytut pracowników rodzimych czy stanowią zasoby komplementarne. W UE mamy do czynienia w przeważającej większości z tym drugim wariantem. W większości wypadków imigranci uzupełniają zasoby pracowników niskowykwalifikowanych, nie konkurując z miejscową ludnością³². W zakresie wpływu imigrantów na płace minimalne nie stwierdzono znacznego wpływu dla UE. Badacze wskazują na 1 % bądź żaden wpływ³³. Imigracje nie przyczyniały się i nie przyczyniają do obniżenia płac i redukcji zatrudnienia w krajach członkowskich³⁴.

W badaniach teoretycznych wśród skutków imigracji podaje się wzrost bezrobocia wynikający z tzw. importu bezrobocia tj. napływu imigrantów, którzy następnie nie podejmują zatrudnienia. Tymczasem i ta teoria nie znajduje potwierdzenia w badaniach prowadzonych dla rynku UE. Wpływ imigracji na wzrost bezrobocia wśród obywateli danego kraju jest nie istotny, a jeśli korelacja

²⁹ R. Orłowska, *op. cit.*, s. 208-209.

³⁰ CEDEFOP – *European Centre for the Development of Vocational Training*.

³¹ R. Orłowska, *op. cit.*, s. 209-210.

³² Por. J. Balicki, P. Stalker, *op. cit.*, s. 91-92; Z. Kawczyńska-Butrym, *op. cit.*, s. 55-58.

³³ R. Orłowska, *op. cit.*, s. 211-215.

³⁴ J. Balicki, P. Stalker, *op. cit.*, s. 98, 100-101.

występuje to efekt jest zgoła inny. Imigracja przyczyniała się do obniżenia stopy bezrobocia w krajach UE³⁵.

Teoretyczne rozważania nad wpływem imigracji dla gospodarki krajowej znajdują swoje potwierdzenie dopiero przy analizie wpływu imigracji na wielkość zasobów pracy, korelacja między oboma zjawiskami jest duża i pozytywna. Szczególnie ów wpływ widoczny jest dla pracowników w wieku produkcyjnym. Badania prowadzone dla wpływu imigracji na zasoby pracy w UE w latach 2000-2005 wykazały, że liczba ludności w wieku produkcyjnym w badanym okresie wzrosła o ponad 8 mln osób, z czego 30% stanowili imigranci oczywiście z krajów trzecich. Ów tendencja w różnym rozmiarze potwierdza się dla wielu z krajów członkowskich. W latach 2000-2010 tempo udziału nowych imigrantów w całkowitym przyroście zasobów pracy w Europie było średnio powyżej 70%, podczas gdy w USA stanowił 47%³⁶.

Ekonomiczne konsekwencje migracji dla krajów wysyłających

Proces migracji poza omówionym już wpływem na gospodarkę kraju przyjmującego wieloaspektowo oddziałuje również na gospodarkę kraju wysyłającego. Co do zasady, odpływ pracowników, szczególnie tych wysoko wykwalifikowanych, negatywnie wpływa na gospodarkę kraju wysyłającego, jednakże jeżeli osoby wyjeżdżające nie znajdą zatrudnienia w kraju imigracji to emigracja może odnieść również pozytywny skutek dla kraju wysyłającego, ponieważ środki zarobione za granicą najpewniej zostaną wydatkowane w kraju ojczystym.

Analiza wyników badań prowadzonych dla Polski i Rumunii wskazuje, że rzeczywisty wpływ emigracji na gospodarkę kraju wysyłającego jest ograniczony. Nie zmienia tego nawet fakt, że emigranci to w większości ludzie młodzi, wysoko wykwalifikowani. Wielkość emigracji nie przekracza zwykle od 5 do 7% populacji, co potwierdza brak możliwości znacznego jej wpływu na gospodarkę kraju wysyłającego. W literaturze do skutków emigracji dla kraju wysyłającego wskazuje się przede wszystkim na wpływ transferów pieniężnych na wzrost inwestycji bądź konsumpcję oraz wzrost dochodów rodzin imigrantów³⁷. Odnosząc się wprost do polskiej gospodarki wskazać należy, że większość przekazywanych transferów wydatkowanych jest na drobne inwestycje (m.in. edukacje)³⁸. Z raportu Western Union wynika, że ich wpływ na gospodarkę był istotny i w latach 1995-2011 kształtował się na poziomie 0,3-1,7% w PKB. Szczególne nasilenie ów trendu nastąpiło po wejściu Polski do UE i wyhamowało dopiero w 2008 r. po zmniejszeniu się skali emigracji, jednak do

³⁵ R. Orłowska, *op. cit.*, s. 215-217.

³⁶ *Ibidem*, s. 217-219.

³⁷ J. Balicki, P. Stalker, *op. cit.*, s. 120-121; Zob. J. Nakonieczna, *Ekonomiczne aspekty migracji międzynarodowych*, [w:] G. Firlit-Fesnak (red.), *Migracje międzynarodowe a modernizacja systemu politycznego i społecznego*, Warszawa 2008, s. 224-235.

³⁸ Por. J. Nakonieczna, *Migracje międzynarodowe a rozwój państwa*, Warszawa 2007, s. 110-111.

tego czasu transfer środków z zagranicy przewyższał od środków pozyskiwanych w UE. Transfery zwiększyły średni roczny wzrost dochodów, średnioroczne tempo konsumpcji gospodarstw domowych i ostatecznie również roczną dynamikę PKN o 0,1% punktu procentowego. Według danych Eurostatu w 2011 r. ogólna wartość transferów przekazywanych przez obcokrajowców pracujących w UE do krajów ojczystych wyniosła ponad 39 mld euro, z czego ponad 70% wysyłane było do krajów nienależących do UE³⁹.

Polskie Ministerstwo Gospodarki potwierdza, że wpływ migracji na poziom bezrobocia jest umiarkowany. Zaś z badań Narodowego Banku Polskiego wynika, że emigracja wpłynęła na wzrost presji na podwyższenie wynagrodzeń. Niemniej w literaturze przedmiotu nie można odnaleźć wiele przykładów negatywnego wpływu emigracji dla kraju wysyłającego. Czysto teoretycznie można mówić jedynie o odpływie zasobów pracy, spadku podaży zasobów pracy oraz skumulowanego potencjalnego PKB. Z doświadczeń zdobytych w poprzednich latach można wskazać, że:

- emigracja stała się sposobem na uniknięcie bezrobocia ale raczej jednostkowym bez wpływu na gospodarkę i obniżenie wskaźników bezrobocia w kraju wysyłającym;
- pozytywne efekty migracji widoczne są w wzroście konsumpcji i drobnych inwestycji gospodarstw domowych, a co bezpośrednio wynika z transferów pieniężnych;
- brak jest dowodów na występowanie innych statystycznie istotnych korelacji między emigracją a niedoborem pracowników.

Podsumowanie

Wpływ migracji na gospodarki krajów wysyłających i przyjmujących jest częstym tematem dyskusji. Znaczna część ów dyskusji dotyczy jednak wyłącznie teoretycznych rozważań. Mieszkańcy krajów przyjmujących nie zawsze dostrzegają pozytywne skutki związane z imigracją, częściej z kolei wyrażają obawy związane z zatrudnieniem cudzoziemców. Badania prowadzone na przestrzeni ostatnich kilkunastu lat pozwalają na stwierdzenie, że doświadczenia państw europejskich są w tej materii różne. Zasadniczo jednak uznać trzeba, że pozytywne skutki imigracji i emigracji w długim okresie są zdecydowanie wyższe niż efekty negatywne. Badania nie potwierdzają istotnego wpływu emigracji na stopę bezrobocia zarówno w krajach przyjmujących jak i wysyłających. Z kolei za udowodnione należy przyjąć wpływ ruchów migracyjnych na PKB, dochody na mieszkańca i skalę zasobów pracy. Badania empiryczne pokazują, że występujące zagrożenia pojawiające się z zewnętrznym źródłem finansowania wydają się być nieistotne z pozytywnymi efektami jakie może ono powodować.

³⁹ Szacunki Narodowego Banku Polskiego wskazują, że w okresie od 2004 r. do 2007 r. nastąpiło podwojenie ilości środków przekazywanych do kraju. Ich wartość z 10 496 mln, wzrosła do 20 374 mln. Zob. I. Grabowska-Lusińska, M. Okólski, *Emigracja ostatnia?*, Warszawa 2009, s. 198-199.

Tytuł

Ekonomiczne konsekwencje europejskiej polityki migracyjnej

Streszczenie

Unia Europejska charakteryzująca się stosunkowo wysokim poziomem rozwoju gospodarczego oraz wysokim poziomem i tempem wzrostu PKB znajduje się w grupie większego zainteresowania imigrantów. Czynnikiem warunkującym skalę ruchów migracyjnych w Unii Europejskiej jest prowadzona przez nią polityka migracyjna. Jej historyczna analiza pokazuje, że działania podejmowane przez Unię Europejską oscylowały zasadniczo wokół zapobiegania nielegalnej imigracji, stymulowania napływu pracowników wysoko wykwalifikowanych oraz harmonizacji polityki wizowej, azylowej i ochrony granic. W powszechnej opinii napływ pracowników z zagranicy negatywnie wpływa na gospodarkę kraju przyjmującego, imigranci zabierają miejsca pracy pracownikom rodzimym i nader często korzystają z systemu socjalnego kraju przyjmującego. W rzeczywistości jednak konsekwencje migracji dla krajów przyjmujących nie ograniczają się do negatywnych aspektów. Badania prowadzone na przestrzeni ostatnich kilkunastu lat pozwalają na stwierdzenie, że pozytywne skutki imigracji i emigracji w długim okresie są zdecydowanie większe niż efekty negatywne.

Słowa kluczowe

migracja, Unia Europejska, ekonomia, konsekwencje, polityka migracyjna

Title

Economic consequences of European migration policy

Summary

The European Union due to a relatively high level of economic development and a high level and growth of rate of GDP is the object of interest large number of immigrants. The factor determining the scale of migration within the European Union is migration policy. Historical analysis of policy shows that the measures taken by the European Union fluctuated substantially around the prevention of illegal immigration, stimulate the influx of highly skilled workers and the harmonization of visa policy, asylum and border protection. In the general opinion the influx of foreign workers has a negative impact on the economy of the host country, immigrants take away jobs of native workers, and very often use the social system of the host country. In reality, the consequences of migration for receiving countries are not limited to the negative aspects. The research conducted over the past several years, lead to the conclusion that the positive effects of immigration and emigration in the long run are much bigger than the negative.

Keywords

migration, the European Union, economy, consequences, migration policy

Mgr Joanna Narodowska
Doktorantka
Katedra Prawa karnego Materialnego
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie

ROZDZIAŁ XII

Legalizacja pobytu cudzoziemców poprzez zawarcie fikcyjnego małżeństwa. Aspekty prawnokarne i kryminologiczne

Zagadnienia wprowadzające

W wyniku przemian społeczno-politycznych w 1989 r. oraz liberalizacji zasad wjazdu i pobytu cudzoziemców¹ na terytorium RP i innych krajów Europy Wschodniej, Polska stawała się stopniowo krajem tranzytowym i docelowym dla niektórych kategorii imigrantów. Znaczący wzrost zainteresowania legalizacją pobytu cudzoziemców odnotowano jednakże dopiero na początku XXI w. Czynnikiem mających wpływ na taki stan rzeczy było wiele, niemniej jednak można wskazać dwa, które odegrały najistotniejszą rolę. Po pierwsze, Polska stała się liderem przemian społeczno-ekonomicznych w tym rejonie Europy, dzięki czemu zaczęła być postrzegana przez cudzoziemców pochodzących z krajów o niższym potencjale gospodarczym jako miejsce atrakcyjne do osiedlenia się. Po drugie, akcesja Polski do Unii Europejskiej oraz przystąpienie do strefy Schengen umożliwiało cudzoziemcom, którzy zalegalizowali swój popyt na swobodne poruszanie się w granicach UE².

Głównym celem większości cudzoziemców, którzy znaleźli się na terytorium RP jest legalizacja swojego pobytu, najpierw czasowego, potem stałego, a w dalszej perspektywie nabycie obywatelstwa polskiego. Nie wszyscy cudzoziemcy mają jednak możliwość nabycia prawnego statusu uchodźcy, dlatego alternatywą jest uzyskanie zezwolenia na zamieszkanie na czas oznaczony poprzez zawarcie małżeństwa z obywatelem polskim. Należy również zauważyć, iż status prawny cudzoziemca będącego małżonkiem obywatela polskiego jest uprzywilejowany w porównaniu z pozycją innych imigrantów, dlatego jego uzyskanie jest szczególnie pożądane przez cudzoziemców przybywających do Polski. Zjawisko małżeństw symulowanych wzмага

¹ Zgodnie z art. 3 pkt 2 ustawy z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach (Dz. U. 2013, Nr 0, poz. 1650 ze zm.), zwana dalej u.o.c., termin „cudzoziemiec” określa każdego, kto nie posiada obywatelstwa polskiego, z wyłączeniem podmiotów z art. 2 u.o.c., co do których ustawa o cudzoziemcach nie ma zastosowania.

² *Polityka migracyjna Polski – stan obecny i postulowane działania*, Dokument przyjęty przez Radę Ministrów w dniu 31 lipca 2012 r., s.5-9.

dodatkowo fakt, iż ich zawarcie nie jest w praktyce zagrożone poważnymi konsekwencjami prawnymi.

Ze względu na ograniczone ramy objętościowe niniejszego referatu główny wątek rozważań dotyczyć będzie zagadnień kryminologicznych i prawno-karnych przedmiotowego zjawiska. Aspekty administracyjnoprawne zostaną jedynie zarysowane gdyż ich wyczerpujące omówienie wymagałoby odrębnego opracowania.

Jednym z podstawowych praw człowieka jest prawo do zawarcia małżeństwa i założenia rodziny, co zagwarantowane jest przez liczne akty prawa międzynarodowego, których stroną jest Rzeczypospolita Polska. Zagadnienie to wymaga szczególnej uwagi ustawodawcy ponieważ przepisy prawa ingerują w najbardziej prywatną sferę życia człowieka – życia rodzinnego. Właściwe ukształtowanie prawodawstwa w tym zakresie wymaga wyważenia z jednej strony interesu publicznego, a z drugiej ochrony życia rodzinnego. To właśnie ze względu na ochronę interesu publicznego prawodawca zmuszony był dokonać reglamentacji prawa do legalizacji pobytu cudzoziemców w Polsce w związku z zawarciem związku małżeńskiego³.

Na wstępie przytoczyć należy najistotniejsze w tej materii postanowienia dokumentów międzynarodowych, które przyznają szczególną ochronę rodzinie. Powszechna Deklaracja Praw Człowieka⁴ w art. 16 ust. 1 i 3 stanowi, iż mężczyźni i kobiety, bez względu na różnice rasy, narodowości lub religii, mają prawo po osiągnięciu pełnoletniości do zawarcia małżeństwa i założenia rodziny. Naturalną i podstawową komórką społeczeństwa jest właśnie rodzina, dlatego przysługuje jej szczególna ochrona ze strony społeczeństwa i państwa. Ponadto zgodnie z art. 13 deklaracji każdy człowiek ma prawo swobodnego poruszania się i wyboru miejsca zamieszkania w granicach każdego państwa. Potwierdzeniem tego uprawnienia jest art. 23 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych⁵ oraz art. 12 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności⁶. Co warte uwagi, Konwencja wprowadza obowiązek państwa do poszanowania prawa do zawarcia małżeństwa jednocześnie wskazując, iż prawo to regulowane jest ustawami krajowymi poszczególnych państw, będących stronami Konwencji. Tym samym dopuszczona jest możliwość ograniczenia prawa do zawarcia małżeństwa, z zastrzeżeniem, że ustawodawstwo krajowe nie może naruszać samej jego

³ Zob. też A. Naroźniak, *W kwestii poszanowania i ochrony życia rodzinnego małżeństwa cudzoziemca z obywatelem polskim w prawie o cudzoziemcach. Stan obecny i projektowany*, „Studia Prawa Publicznego” 2013, nr 2, s. 101-102.

⁴ Powszechna Deklaracja Praw Człowieka (przyjęta i proklamowana rezolucją Zgromadzenia Ogólnego ONZ 217 A (III) w dniu 10 grudnia 1948 r.), zwana dalej „deklaracją”.

⁵ Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz. U. 1997, Nr 38, poz. 167).

⁶ Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z dnia 4 listopada 1950 r., (Dz. U. 1993, Nr 61, poz. 284), zwana dalej „konwencją”

istoty⁷. Z kolei art. 8 Konwencji przyznający prawo do poszanowania życia rodzinnego i prywatnego, wprowadza klauzule limitacyjne do korzystania z tego uprawnienia. Dopuszczalna jest ingerencja władzy publicznej w realizację tego prawa w przypadkach przewidzianych w ustawie i koniecznych w demokratycznym społeczeństwie z uwagi na bezpieczeństwo państwowe, bezpieczeństwo publiczne lub dobrobyt gospodarczy kraju, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób.

Konstytucja RP⁸ w art. 18 stanowi, iż małżeństwem jest związek kobiety oraz mężczyzny i znajduje się on pod ochroną i opieką Rzeczypospolitej Polskiej. Zgodnie z art. 47 ustawy zasadniczej każdy ma prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz decydowania o swoim życiu osobistym. Ustawa zasadnicza nie gwarantuje jednak cudzoziemcom nieograniczonego prawa do przebywania na terytorium RP w związku z zawarciem małżeństwa z obywatelem polskim. Wyrazem tego jest art. 31 ust. 3, który jest w zasadzie powtórzeniem art. 8 Konwencji, oraz art. 37 ust. 2 precyzujący, że wyjątki od konstytucyjnego prawa korzystania z praw i wolności, odnoszące się do cudzoziemców, określa ustawa.

Szczegółowe zasady zawierania małżeństw uregulowane zostały w Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym⁹ oraz ustawie o aktach stanu cywilnego¹⁰. Zgodnie z art. 1 k.r.o. małżeństwo zostaje zawarte, gdy kobieta i mężczyzna jednocześnie obecni złożą przed kierownikiem urzędu stanu cywilnego oświadczenia, że wstępują ze sobą w związek małżeński. Ponadto małżeństwo zostaje zawarte, gdy nupturienti podlegający prawu wewnętrznemu kościoła albo innego związku wyznaniowego w obecności duchownego oświadczą wolę jednoczesnego zawarcia małżeństwa podlegającego prawu polskiemu i kierownik stanu cywilnego następnie sporządzi akt małżeństwa¹¹.

⁷ Zob. szerzej A. Wróblewska-Zagórzak, *Prawne aspekty zawierania małżeństw polsko-cudzoziemskich*, „Analizy, raporty, ekspertyzy” 2010, nr 1, s. 2 i n.

⁸ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. 1997, Nr 78, poz. 483 ze zm.).

⁹ Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz. U. 2012, poz. 788, tekst jednolity ze zm.), zwana dalej „k.r.o.”.

¹⁰ Ustawa z dnia 29 września 1986 r. o aktach stanu cywilnego (Dz. U. 2011, Nr 212, poz. 1264 ze zm.).

¹¹ Zawarcie małżeństwa w formie wyznaniowej, które może stanowić jednocześnie zawarcie małżeństwa na gruncie prawa polskiego, dotyczy następujących kościołów i związków wyznaniowych: 1) Kościoła Katolickiego – art. 15a ustawy z dnia 17 maja 1989 r. o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. 1989, Nr 29, poz. 154 ze zm.), 2) Polskiego Autokefalicznego Kościoła Prawosławnego – art. 12a ustawy z dnia 4 lipca 1991 r. o stosunku Państwa do Polskiego Autokefalicznego Kościoła Prawosławnego w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. 1991, Nr 66, poz. 287 ze zm.), 3) Kościoła Ewangelicko-Augsburskiego – art. 12a ustawy z dnia 13 maja 1994 r. o stosunku Państwa do Kościoła Ewangelicko-Augsburskiego w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. 1994, Nr 73, poz. 323 ze zm.), 4) Kościoła Ewangelicko-Reformowanego – art. 8a ustawy z dnia 13 maja 1994 r. o stosunku Państwa do Kościoła Ewangelicko-Reformowanego w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. 1994, Nr 73, poz. 324 ze zm.), 5) Kościoła Ewangelicko-Methodystycznego – art. 11a ustawy z dnia 30 czerwca 1995 r. o stosunku Państwa do Kościoła Ewangelicko-Methodystycznego w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. 1995, Nr 97, poz. 479 ze zm.), 6) Kościoła Chrześcijan Baptystów – art. 10a ustawy z dnia 30 czerwca 1995 r. o stosunku Państwa do Kościoła Chrześcijan Baptystów w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. 1995, Nr 97, poz. 480 ze zm.), 7) Kościoła Adwentystów Dnia Siódmego – art. 10a ustawy z dnia 30 czerwca 1995 r.

Podkreślić trzeba, iż w obecnym stanie prawnym prawodawstwo polskie nie przewiduje żadnych specjalnych procedur dotyczących ślubów pomiędzy cudzoziemcem a obywatelem polskim. Muszą być spełnione jedynie ogólne wymogi przewidziane dla zawierania wszystkich małżeństw.

W doktrynie i literaturze przedmiotu małżeństwa zawierane w celu obejścia prawa, umożliwiające legalizację pobytu cudzoziemca na terytorium RP określane są terminami „małżeństwo pozorne”, „małżeństwo fikcyjne”, „małżeństwo symulowane”, „małżeństwo koniunkturalne”, „małżeństwo papierowe”, „małżeństwo fałszywe”. Na potrzeby niniejszego referatu pojęcia te używane będą zamiennie.

Na wstępie zaznaczyć należy, iż termin małżeństwo fikcyjne nie posiada definicji legalnej. Ustawa o cudzoziemcach określa natomiast jakie przesłanki mogą wskazywać, iż dany związek został zawarty w celu obejścia przepisów prawa¹². Ze względu na konieczność implementacji prawa europejskiego oraz potrzebę uporządkowania zagadnień odnoszących się do spraw cudzoziemców w dniu 1 maja 2014 r. weszła w życie nowa ustawa o cudzoziemcach uchylająca ustawę o cudzoziemcach z 2003 r.¹³. W zakresie okoliczności wskazujących, że małżeństwo jest pozorne obowiązujący art. 169 u.o.c. nie odbiega znacząco od treści art. 55 ustawy z 2003 r. W postępowaniu o udzielenie zezwolenia na pobyt czasowy cudzoziemcowi pozostającemu w uznawanym przez prawo RP związku małżeńskim z obywatelem RP, organ prowadzący postępowanie bada czy małżeństwo zostało zawarte w celu obejścia przepisów przedmiotowej ustawy. W szczególności ustala, czy okoliczności sprawy wskazują, że:

- jedno z małżonków przyjęło korzyść majątkową w zamian za wyrażenie zgody na zawarcie małżeństwa, o ile nie wynikało to ze zwyczaju ugruntowanego w danym państwie lub danej grupie społecznej,

o stosunku Państwa do Kościoła Adwentystów Dnia Siódmego w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. 1995, Nr 97, poz. 481 ze zm.), 8) Kościoła Polskokatolickiego – art. 9a ustawy z dnia 30 czerwca 1995 r. o stosunku Państwa do Kościoła Polskokatolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. 1995, Nr 97, poz. 482 ze zm.), 9) gmin wyznaniowych żydowskich – art. 9a ustawy z dnia 20 lutego 1997 r. o stosunku Państwa do gmin wyznaniowych żydowskich w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. 1997, Nr 41, poz. 251 ze zm.), 10) Kościoła Starokatolickiego Mariawitów – art. 8a ustawy z dnia 20 lutego 1997 r. o stosunku Państwa do Kościoła Starokatolickiego Mariawitów w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. 1997, Nr 41, poz. 253 ze zm.), 11) Kościoła Zielonoświątkowego – art. 11a ustawy z dnia 20 lutego 1997 r. o stosunku Państwa do Kościoła Zielonoświątkowego w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. 1997, Nr 41, poz. 254 ze zm.). Zob. więcej M. Andrzejewski, H. Dolecki, J. Haberko, A. Lutkiewicz-Rucińska, A. Olejniczak, T. Sokołowski, A. Sylwestrzak, A. Zielonacki, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2013, LEX, stan prawny: 30.06.2013 r.

¹² W literaturze wskazuje się, że w ustawie zamiast terminu „małżeństwo zawarto w celu obejścia przepisów” powinien się znaleźć termin „małżeństwo istnieje w celu obejścia przepisów” gdyż cudzoziemcy powołują się na zawarte wcześniej w dobrej wierze małżeństwa z obywatelami polskimi, które przestały faktycznie istnieć i małżonkowie żyją w separacji, którą cudzoziemcy ukrywają (Krajowy Punkt Kontaktowy Europejskiej Sieci Migracyjnej, *Nadużywanie prawa do łączenia rodzin w Polsce: fikcyjne małżeństwa oraz fałszywe deklaracje ojcostwa*, Warszawa 2012, s. 13).

¹³ Ustawa z dnia 13 czerwca 2003 r. o cudzoziemcach (Dz. U. 2011, Nr 264, poz. 1573, tekst jednolity ze zm.).

- małżonkowie nie wypełniają obowiązków wynikających z zawarcia małżeństwa,
- małżonkowie nie zamieszkują wspólnie lub nie prowadzą wspólnego gospodarstwa domowego,
- małżonkowie nie spotkali się przed zawarciem małżeństwa, małżonkowie nie mówią językiem zrozumiałym dla obojga,
- małżonkowie nie są zgodni co do dotyczących ich danych osobowych i innych istotnych okoliczności ich dotyczących,
- jedno z małżonków lub oboje małżonkowie w przeszłości zawierali już pozorne małżeństwa.

Natomiast w stosunku do cudzoziemca, o którym mowa w art. 160 pkt 3 u.o.c.¹⁴ w postępowaniu o udzielenie zezwolenia na pobyt czasowy organ prowadzący postępowanie ustala przede wszystkim czy więzi tego cudzoziemca z obywatelem polskim lub obywatelem innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej, państwa członkowskiego Europejskiego Stowarzyszenia Wolnego Handlu (EFTA) – strony umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym lub Konfederacji Szwajcarskiej są rzeczywiste i stałe.

W celu dokonania powyższych ustaleń właściwy organ prowadzący postępowanie może zwrócić się z wnioskiem do oddziału Straży Granicznej lub komendanta placówki Straży Granicznej, właściwego ze względu na miejsce pobytu cudzoziemca, o przeprowadzenie dalszych czynności wyjaśniających sprawę.

Stwierdzenie, że małżonkowie nie są zgodni co do ich danych osobowych i innych istotnych okoliczności, które ich dotyczą, nie jest tożsame z ustaleniem, że związek małżeński został zawarty w celu obejścia przepisów o udzieleniu zezwolenia na zamieszkanie na czas oznaczony, a jedynie uzasadnia przeprowadzenie postępowania, umożliwiającego ustalenie, czy małżeństwo zostało zawarte w tym celu¹⁵. Jednakże zestawienie w uzasadnieniu decyzji rażąco sprzecznych ze sobą zeznań cudzoziemca i jego współmałżonka na okoliczności związane z ich poznaniem, zaręczynami, przebiegiem uroczystości ślubnej, codziennym życiem, a także wykazanie całkowitej niewiedzy małżonków na temat wcześniejszego życia partnera itp. – w sposób jednoznaczny wykazuje fikcyjność małżeństwa¹⁶.

¹⁴ Cudzoziemca prowadzącego życie rodzinne w rozumieniu Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r. (Dz. U. 1993, Nr 61, poz. 284, ze zm.), zwana dalej „konwencją praw człowieka”, z zamieszkującym na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej obywatelem polskim lub obywatelem innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej, państwa członkowskiego Europejskiego Stowarzyszenia Wolnego Handlu (EFTA) – strony umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym lub Konfederacji Szwajcarskiej, z którym przebywa wspólnie na tym terytorium, jeżeli cudzoziemiec spełnia wymogi, o których mowa w art. 159 ust. 1 pkt 2 u.o.c.

¹⁵ Wyrok NSA z dnia 27 kwietnia 2006 r., II OSK 1142/05, ONSAiWSA 2006, nr 5, poz. 147, z głosem aprobującym J. Białocerkiewicz, OSP 2007, nr 2, poz. 24.

¹⁶ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 25 kwietnia 2005 r., V SA/Wa 110/05, niepublikowany.

Uprawnione organy podejmują działania sprawdzające czy małżeństwo nie zostało zawarte w celu obejścia przepisów dopiero po ślubie w związku z legalizacją pobytu cudzoziemca na terytorium RP. Należy uznać, że nie istnieją zatem żadne środki *a priori*, istnieje natomiast możliwość zastosowania sankcji *a posteriori*.

Kodeks cywilny¹⁷ oraz Kodeks rodzinny i opiekuńczy nie operują terminem „małżeństwo pozorne”. Co więcej zawieranie małżeństwa w celu obejścia przepisów prawa nie stanowi przyczyny unieważnienia małżeństwa, a tym samym jest ono ważne. W art.15¹ k.r.o. przewidziany został katalog okoliczności wyłączających zawarcie małżeństwa, określane mianem „wad oświadczenia woli”¹⁸. Zauważyć należy, iż prawodawca pominął pozornie małżeństwa pozostawiając to zagadnienie w gestii prawa administracyjnego. Jednakże wobec rosnącej skali tego procederu należałoby rozważyć zasadność wprowadzenia kolejnego punktu w postaci pozorności wyrażenia woli. Korzystając z dorobku prawa kanonicznego, wadę tę można by zdefiniować jako „brak zamiaru ukształtowania stosunku prawnego małżeństwa bądź też chęć ograniczenia lub wywołania skutków prawnych, łączących się z deklarowaną czynnością przy jednoczesnym dążeniu do wywołania pozoru tej czynności prawnej, na co wskazywałyby uzewnętrznione oświadczenia woli nupturientów złożone w obecności kierownika USC lub duchownego”¹⁹. Pozorność wyrażenia woli pozwoliłoby na unieważnienie małżeństwa, co w obowiązującym stanie prawnym nie jest możliwe.

Należy zwrócić uwagę, iż zawarcie związku małżeńskiego o cechach pozorności niesie za sobą poważne konsekwencje w zakresie prawa cywilnego zarówno dla obywatela polskiego jak i cudzoziemca, stąd powszechnym zjawiskiem jest zawieranie intercyzy przez małżonków.

¹⁷ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (tj. Dz. U. 2014, poz. 121 ze zm.).

¹⁸ Art. 15¹ § 1. Małżeństwo może być unieważnione, jeżeli oświadczenie o wstąpieniu w związek małżeński lub oświadczenie przewidziane w art. 1 § 2 zostało złożone: 1) przez osobę, która z jakichkolwiek powodów znajdowała się w stanie wyłączającym świadome wyrażenie woli; 2) pod wpływem błędu co do tożsamości drugiej strony; 3) pod wpływem bezprawnej groźby drugiej strony lub osoby trzeciej, jeżeli z okoliczności wynika, że składający oświadczenie mógł się obawiać, że jemu samemu lub innej osobie grozi poważne niebezpieczeństwo osobiste.

¹⁹ A. Szadok-Bratuń, *Procedura zawierania małżeństwa „konkordatowego” w kontekście polskiego prawa administracyjnego*, Wrocław 2013, s. 217. W oparciu o przepisy Kodeksu prawa kanonicznego (*Codex Iuris Canonici auctoritate Joannis Pauli PP. II promulgatus*), doktryna wyodrębniła dwie postaci pozorności przyjmując kryterium przedmiotowe: 1) pozorność całkowitą, mającą miejsce wtedy, gdy jeden z nupturientów lub oboje, dokonując czynności prawnej zawarcia małżeństwa, nie mają zamiaru wywołania żadnych skutków prawnych z nią związanych, a tym samym wykluczają samą istotę małżeństwa (np. zawarcie małżeństwa przez cudzoziemca z obywatelem polskim wyłącznie w celu uzyskania prawa legalnego pobytu w RP), 2) pozorność częściową, zachodzącą wtedy, gdy strony (lub jedna z nich), kreując czynność prawną zawarcia małżeństwa, w rzeczywistości zamierzają ograniczyć skutki prawne wynikające z treści ujawnionych oświadczeń woli, a tym samym wykluczają określony rodzaj praw i/lub obowiązków małżeńskich (np. brak zamiaru współżycia małżeńskiego w przypadku zawarcia związku heteroseksualnego dla ukrycia orientacji homoseksualnej, tzw. małżeństwo lawendowe). Zob. więcej W. Góralski, *Kanoniczne prawo małżeńskie*, Warszawa 2000, s. 103-106;

Aspekty prawnokarne

Prawo karne nie wyszczególnia odrębnego typu przestępstwa w związku z zawarciem małżeństwa symulowanego. Co więcej pojęcie małżeństwa dla pozoru nie zostało w ogóle wprowadzone do nomenklatury Kodeksu karnego²⁰. Nie oznacza to jednak, iż zachowanie się sprawców takich czynów jest obojętne dla nauk penalnych. W związku z przystąpieniem Polski do Unii Europejskiej i koniecznością dostosowania przepisów krajowych do wymogów unijnych wprowadzono do Kodeksu karnego art. 264a²¹, który usytuowano w rozdziale XXXII k.k. „Przestępstwa przeciwko porządkowi publicznemu”. Jak wskazano w uzasadnieniu do rządowego projektu ustawy w rozdziale tym „podobnie jak w Kodeksie karnym z 1969 r., znalazły się przestępstwa, które trudno jest przyporządkować ze względu na przedmiot ochrony do innych rozdziałów. Jest to więc rozdział „zawierający inne przestępstwa”. Najczęściej dzieje się tak dlatego, że przedmiot ochrony nie może być w wypadku tych przestępstw sprecyzowany *in abstracto* lub też chodzi o więcej niż jeden przedmiot ochrony. Dopiero *in concreto* można ustalić, jaki był przedmiot zamachu”²².

Art. 264a k.k. składa się z dwóch jednostek redakcyjnych. Typ podstawowy opisany w § 1 stanowi: „kto, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej, umożliwi lub ułatwi innej osobie pobyt na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej wbrew przepisom, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5”. W § 2 określono, iż „w wyjątkowych wypadkach, gdy sprawca nie osiągnął korzyści majątkowej, sąd może zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary, a nawet odstąpić od jej wymierzenia”. Głównym celem tego uregulowania jest przeciwdziałanie procederowi organizowania bezprawnego pobytu cudzoziemców na terytorium RP w zamian za korzyść majątkową lub osobistą. Przedmiotem bezpośrednim ochrony jest tu „ochrona granicy państwowej przed przekroczeniem jej w sposób niezgodny z prawem, natomiast pośrednim bezpieczeństwo państwa”²³. Dyspozycja art. 264a § 1 k.k. wskazuje, iż zachowanie się sprawcy dotyczyć będzie naruszenia wszelkich regulacji prawnych związanych z pobytem cudzoziemców na terenie RP. Sformułowanie „wbrew przepisom” ma charakter normy blankietowej, odsyła bowiem w tym przedmiocie to innych regulacji prawnych, w szczególności z zakresu prawa administracyjnego. Czynnością sprawczą tego występku jest

²⁰ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Dz. U. 1997, Nr 88, poz. 553 ze zm.).

²¹ Przepis dodany ustawą z 16 kwietnia 2004 r. o zmianie ustawy Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 93, poz. 889). Konieczność wprowadzenia nowego typu przestępstwa wynikała z decyzji ramowej Rady Unii Europejskiej z dnia 28 listopada 2002 r. w sprawie wzmocnienia systemu karnego w celu zapobiegania ułatwiania nielegalnego wjazdu, tranzytu i pobytu (Dz. Urz. WE L 328 z 5.12.2002, s. 1) oraz dyrektywy Rady 2002/09/WE z dnia 28 listopada 2002 r. definiującej ułatwianie nielegalnego wjazdu, tranzytu i pobytu (Dz. Urz. WE L 328 z 5.12.2002, s. 17).

²² Uzasadnienie rządowego projektu nowego kodeksu karnego, Warszawa 1998, s. 202–203.

²³ E.W. Pływaczewski, [w:] A. Wąsek (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz, t. II*, Warszawa 2005, s. 430.

niezgodne z prawem umożliwienie lub ułatwienie innej osobie pobytu na terytorium Polski. Prawodawca nie wyszczególnił, o jakie konkretnie czynności chodzi, w związku z czym uznać należy, iż będą to wszelkie zachowania mające na celu umożliwienie lub ułatwienie cudzoziemcom nielegalne przebywanie w Polsce. Wobec powyższego do takich zachowań zaliczać się będzie także zawieranie fikcyjnych małżeństw obywateli RP z obywatelami państw trzecich w celu obejścia prawa. Przepięstwo to popełnione może być jedynie umyślnie w zamiarze bezpośrednim kierunkowym (*dolus directus coloratus*), na co wskazuje użyty zwrot „w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej”. Stanowi to niezbędny element uznania zachowania się sprawcy za czyn z art. 264a k.k. Korzyści te należy interpretować zgodnie z art. 115 § 4 k.k., który stanowi, iż „korzyścią majątkową lub osobistą jest korzyść zarówno dla siebie, jak i dla kogo innego²⁴”. W literaturze wskazano, że „korzyść majątkowa to przysporzenie majątku albo uniknięcie strat, a więc będą to przede wszystkim pieniądze, jak też rzeczy mające wartość materialną, zaś korzyść osobista to zaspokojenie potrzeb o wartości niematerialnej, jak choćby w postaci niepłatnych usług seksualnych świadczonych sprawcy w zamian za umożliwienie lub ułatwienie cudzoziemcowi nielegalnego pobytu tak ze strony samego cudzoziemca, jak i innej osoby²⁵”. Wykładnia pojęcia „korzyść dla kogoś innego” w rozumieniu art. 264a k.k. nie powinna być jednak odczytywana dosłownie, ponieważ beneficjentem korzyści jest również cudzoziemiec, którego nielegalny pobyt sprawca umożliwia lub ułatwia. Sformułowanie to nie obejmuje, zatem osoby cudzoziemca. Jednocześnie należy podkreślić, iż występki ten ma charakter formalny i zostaje dokonany w momencie ukończenia czynu. Faktyczne osiągnięcie korzyści majątkowej lub osobistej jest bez znaczenia dla uznania takiego czynu za przestępny, istotny jest, bowiem cel, jakim kierował się sprawca.

Do zastosowania § 2 konieczne jest kumulatywne spełnienie dwóch przesłanek, tj. zaistnienie „wyjątkowego wypadku” oraz nieosiągnięcie przez sprawcę korzyści majątkowej. A. Grześkowiak uznała, iż § 2 jest wadliwie skonstruowany, ponieważ literalne odczytanie jego treści prowadzi do wniosku, iż łagodniejsze potraktowanie sprawcy, który umożliwia lub ułatwia cudzoziemcowi nielegalny pobyt na terytorium RP w zamian za korzyść osobistą nie jest w ogóle możliwe²⁶. Określenie „wyjątkowy wypadek” użyty przez ustawodawcę nie jest precyzyjny. Ocena stanu faktycznego powinna być analizowana przez sąd indywidualnie dla każdej sprawy. W doktrynie dominuje

²⁴ Tak A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2013, Legalis, stan prawny 9.11.2013 r.

²⁵ Tak R. Krajewski, *Przepięstwo umożliwienia lub ułatwienia nielegalnego pobytu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej*, „Studia z Zakresu Prawa, Administracji i Zarządzania Uniwersytetu Kazimierza Wielkiego w Bydgoszczy” 2012, t. II, s. 50.

²⁶ A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2013, Legalis, stan prawny 9.11.2013 r.

pogląd, iż katalog sytuacji obejmujących przedmiotowy zwrot obejmuje również osiągnięcie korzyści osobistej²⁷.

Zdaniem A. Marka umożliwienie lub ułatwienie cudzoziemcowi nielegalnego pobytu z innych motywów niż osiągnięcie korzyści majątkowej lub osobistej, np. współczucia, chęci udzielenia pomocy, nie wypełnia w ogóle znamion przestępstwa w warunkach § 1²⁸. Z kolei M. Mozgawa wskazuje, iż również taka motywacja stanowi podstawę kryminalizacji i jest przesłanką zastosowania § 2²⁹.

Sankcja karna z art. 264a k.k. wynosi od 3 miesięcy do 5 lat pozbawienia wolności, wobec czego możliwe jest zastosowanie kar alternatywnych na podstawie art. 58 § 3 k.k. W doktrynie zwrócono także uwagę, iż legislator dostosowując prawo unijne do prawodawstwa polskiego wykroczył poza standard minimalny odpowiednich aktów unijnych przy określaniu celu działania sprawcy, które wymagają jedynie kryminalizacji w celu osiągnięcia korzyści majątkowej³⁰. Sprawca czynu z art. 264a k.k. ścigany jest w trybie publicznoskargowym, z urzędu.

Zawarcie małżeństwa dla pozorów przez obywatela RP z cudzoziemcem w celu umożliwienia lub ułatwienia mu legalnego pobytu na terytorium Polski w zamian za otrzymanie korzyści majątkowej lub osobistej z pewnością wypełnia znamiona opisywanego czynu zabronionego. Jednocześnie trzeba podkreślić, iż jest to przestępstwo trudne do udowodnienia, gdyż obie strony nie są zainteresowane jego ujawnieniem. Ponadto sporne pozostaje czy wejście w taki związek z innymi pobudek niż korzyść majątkowa lub osobista np. chęć udzielenia pomocy lub współczucie wypełnia znamiona art. 264a k.k.

Stwierdzenie wypełnienia przesłanek komentowanego przepisu może mieć miejsce, wówczas gdy organ administracji w toku postępowania wyjaśniającego na gruncie przepisów prawa administracyjnego uznał, iż zostało ono zawarte w celu obejścia przepisów. Natomiast ograny ścigania (Policja i Prokuratura) mogą także w ramach przysługujących im kompetencji prowadzić we własnym zakresie postępowanie i wnieść akt oskarżenia w stosunku do osoby, która dopuściła się czynu z art. 264a k.k.³¹

Przestępstwo to pozostaje bardzo często w zbiegu z innymi czynami zabronionymi (m.in. fałszowanie dokumentów i inne przestępstwa przeciwko wiarygodności dokumentów, łapownictwo czynne i bierne).

Strony zawierające symulowany związek małżeński mogą być również pociągnięte do odpowiedzialności karnej na podstawie art. 233 k.k. za składanie

²⁷ Patrz też P. Gsiekowski, *Odstąpienie od wymierzenia kary w polskim prawie karnym*, Warszawa 2011, s. 182-184.

²⁸ A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, LEX, stan prawny 1.03.2010 r.

²⁹ Patrz. M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2014, LEX, stan prawny 1.09.2014 r.

³⁰ A. Wąsek, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do artykułów 222-316*, t. II, Warszawa 2010, Legalis, stan prawny 9.09.2010 r.³¹ A. Wróblewska-Zagórzak, *Prawne aspekty zawierania małżeństw polsko-cudzoziemskich*, „Analizy, raporty, ekspertyzy” 2010, nr 1, s. 30.

³¹ A. Wróblewska-Zagórzak, *Prawne aspekty zawierania małżeństw polsko-cudzoziemskich*, „Analizy, raporty, ekspertyzy” 2010, nr 1, s. 30.

falszywych zeznań lub zatajanie prawdy, służących za dowód w postępowaniu sądowym lub innym postępowaniu prowadzonym na podstawie ustawy. Zagrożenie karne w tym przypadku wynosi do 3 lat pozbawienia wolności.

Aspekty kryminologiczne

a) Etiologia, fenomenologia, przeciwdziałanie

W postępowaniu o legalizację pobytu małżeństwo wskazywane jest jako jeden z głównych powodów (obok świadczenia pracy, odbywania studiów i prowadzenia działalności gospodarczej). W opinii cudzoziemców fikcyjne małżeństwo umożliwia szybkie uzyskanie zezwolenia na zamieszkanie na czas oznaczony, zezwolenia na osiedlenie się, a w konsekwencji nabycia obywatelstwa polskiego³². W związku z powyższym kryminologia odnotowuje w ostatnich latach dynamiczny wzrost skali tego zjawiska.

Polska pełni dwojaką rolę z punktu widzenia cudzoziemców. Z jednej strony relatywnie stabilna sytuacja polityczna, gospodarcza i społeczna powoduje, iż Polska jest traktowana jako kraj docelowy dla imigrantów. Z drugiej strony stanowi jedynie kraj tranzytowy do bogatszych państw Europy Zachodniej. Podkreślić należy, iż legalizacja pobytu cudzoziemca na terenie RP umożliwia mu swobodne przemieszczanie się w strefie UE/Schengen.

Przyczyny zawierania fikcyjnych małżeństw przez obywateli Polski mają przede wszystkim podłoże ekonomiczne, rzadziej emocjonalne. W pierwszym przypadku w procedurze oprócz potencjalnych małżonków nierzadko biorą udział osoby trzecie. Pośredniczą one w aranżacji małżeństw fikcyjnych, wyszukują osoby zainteresowane zawarciem takiego związku w zamian za korzyść majątkową. Często uczestniczą w tym procedurze zorganizowane grupy przestępcze. Zdecydowana większość osób decydujących się na ślub z cudzoziemcem czyni to z pobudek finansowych. Przyczynić się może do tego trudna sytuacja materialna, czy po prostu chęć dorobienia dodatkowych pieniędzy w łatwy i szybki sposób. Niekiedy obywatele polscy proponują zawarcie małżeństwa fikcyjnego również w zamian za uzyskanie korzyści osobistej m.in. usługi seksualne. Pobudki emocjonalne mające wpływ na decyzję o ślubie z cudzoziemcem dotyczą w zdecydowanej mierze kobiet. Polki są często zafascynowane i szczerze zakochane w egzotycznych partnerach z Bliskiego Wschodu lub Afryki. W takich wypadkach cudzoziemiec zazwyczaj traktuje związek instrumentalnie i stara się zachować wszelkie pozory normalnego związku dla celu jakim jest uzyskanie zezwolenia na pobyt³³. Inne przyczyny emocjonalne to współczucie, chęć pomocy cudzoziemcowi, który znajduje się w trudnym położeniu. Jak wcześniej zauważono, w doktrynie

³² Zob. też T. Sieniow (red.), *Nabywanie obywatelstwa polskiego*, Lublin 2013.

³³ Zob. też Krajowy Punkt Kontaktowy Europejskiej Sieci Migracyjnej, *Nadużywanie prawa do łączenia rodzin w Polsce: fikcyjne małżeństwa oraz fałszywe deklaracje ojcostwa*, Warszawa 2012, s. 26-28.

powstał spór czy motywami inne niż uzyskanie korzyści majątkowej czy osobistej wypełniają w ogóle znamiona czynu z art. 264a k.k.

Wykazanie, że małżeństwo zostało zawarte w celu obejścia przepisów ustawy jest skomplikowane i czasochłonne. Jest to szczególnie trudne, jeżeli obywatel nie otrzymał żadnej korzyści materialnej i utrzymuje, że zostało ono zawarte w dobrej wierze. Z kolei udowodnienie otrzymania korzyści majątkowej za ślub z cudzoziemcem stanowi jedno z głównych kryteriów uznania go za pozorny.

Nie można przyjąć, iż większość małżeństw zawartych z obywatelami kraju trzeciego jest fikcyjna lecz zauważalne są pewne trendy, niepokojące zjawiska i nadużycia. Zaobserwować również można geograficzne zróżnicowanie państw pochodzenia fikcyjnych „żon” – były ZSRR oraz „mężów” – Afryka Północna. Zdarzają się również sytuacje gdy Polki w dobrej wierze zawierają małżeństwa z obywatelami państw Maghrebu, a arabscy małżonkowie zmuszają je do szybkiego powiększenia rodziny. W takim bowiem wypadku nawet po rozwodzie z obywatelką Polski mogą uzyskać zezwolenie na pobyt w związku z opieką nad małoletnim dzieckiem posiadającym polskie obywatelstwo³⁴. Ze zjawiskiem fikcyjnych małżeństw łączy się również problem nadużycia procedury łączenia rodzin.

Jak wspomniano w procederze małżeństw symulowanych biorą udział zorganizowane grupy przestępcze, w skład których wchodzi zarówno obywatele polscy jak i cudzoziemcy. Pośredniczą one w aranżowaniu związków i zapewniają dokumenty niezbędne w postępowaniu przed kierownikami urzędów stanu cywilnego. W rezultacie postępowań prowadzonych przez Policję i Straż Graniczną ujawniano przypadki bardzo profesjonalnie podrobionych dokumentów³⁵. Niskie sankcje karne, nie pełnią wystarczającej funkcji prewencyjnej, a kary finansowe w kalkulowane są w ryzyko działalności takich grup.

Zorganizowane grupy zajmujące się wyszukiwaniem osób chętnych do zawarcia małżeństwa poszukują je w dyskotekach, wśród studentów oraz poprzez ogłoszenia zamieszczane w gazetach i na portalach internetowych. Indywidualni zainteresowani tym procederem w przeważającej mierze wykorzystują w tym celu Internet.

Autorami ogłoszeń na portalach internetowych są zarówno obywatele polscy jak i cudzoziemcy, kobiety i mężczyźni. Przyszli nupturieni podają często preferencje co do przyszłego małżonka np. wieku czy narodowości. W ogłoszeniach stawiany jest często wymóg aby małżeństwo zawarte było poza granicami RP np. w innym kraju członkowskim, głównie w Wielkiej Brytanii – co oznacza, że Polska nie jest krajem docelowym, a obywatele polscy postrzegani są jako bardziej skłonni do zawarcia pozornego małżeństwa, niż obywatele krajów

³⁴ Zob. też Krajowy Punkt Kontaktowy Europejskiej Sieci Migracyjnej, *op. cit.*, s. 24-26.

³⁵ Zob. też W. Pływaczewski, *Przestępczość cudzoziemców w Polsce – nowe wyzwania dla teorii i praktyki*, [w:] O. Łachacz, J. Galster (red.), *Status cudzoziemca w prawie międzynarodowym*, Olsztyn 2013, s. 283-304.

bogatszej Europy Zachodniej. Odmienny *modus operandi* to ślub poza granicami Unii Europejskiej np. w Bangladeszu – co spowodowane jest faktem, iż cudzoziemiec nie ma możliwości legalnie wjechać na teren UE.

W ramach prac powołanego w lutym 2007 r. międzyresortowego Zespołu do Spraw Migracji, organu pomocniczego Prezesa Rady Ministrów w zakresie koordynacji polityki migracyjnej, powstał dokument „Polityka migracyjna Polski – stan obecny i postulowane działania”. Stwierdzono w nim, iż najczęstszymi odnotowanymi przypadkami zagrożeń nielegalną migracją oprócz posługiwania się fałszywymi dokumentami lub podawaniem nieprawdziwych danych osobowych jest właśnie zawieranie fikcyjnych małżeństw obywateli RP z cudzoziemcami w celu obejścia przepisów prawa³⁶.

Problematyka zawierania papierowych małżeństw jest dobrze znana we wszystkich krajach Unii Europejskiej, jednakże brak oficjalnych statystyk na ten temat uniemożliwia oszacowanie rzeczywistej skali tego zjawiska. Dane o nadużywaniu przepisów w celu legalizacji pobytu cudzoziemców gromadzone są jedynie przez właściwe organy państwowe na potrzeby prowadzonych postępowań.

Praktyka działań urzędów wojewódzkich wskazuje, iż poziom zapobiegania nadużyciom w postaci zawierania fikcyjnych małżeństw jest bardzo niski. Ujawniane przypadki skutkują prawie wyłącznie odmową udzielania prawa pobytu³⁷. Rzadko wszczynane są postępowania karne.

Statystyki policyjne podają jedynie ogólną liczbę postępowań za naruszenie dyspozycji art. 264a k.k., wobec czego nie jest możliwe podanie konkretnych liczb w związku z zawarciem małżeństwa symulowanego. W kryminologii uznaje się ponadto, iż statystyki kryminalne, przede wszystkim policyjne, nie oddają rzeczywistego obrazu skali zjawiska, gdyż obejmują wyłącznie przestępstwa ujawnione. Przestępczość rzeczywista to suma przestępstw ujawnionych i nieujawnionych. Analizując dane przedstawione przez Policję, należy zauważyć, iż liczba wszczętych postępowań z art. 264a jest marginalna i oscyluje w granicach 10 rocznie³⁸. Przypuszczać trzeba, iż ciemna liczba przestępstw w tym obszarze jest zatem wysoka, jednakże z uwagi na fakt, iż zazwyczaj sprawcy odnoszą obustronne korzyści, żadna ze stron nie jest zainteresowana zawiadomieniem organów o naruszeniu prawa.

Fikcyjność związku małżeńskiego może być ujawniona podczas postępowania dowodowego. Funkcjonariusze Straży Granicznej na podstawie art. 11 u.o.c. mogą przeprowadzać wywiad środowiskowy, ustalać miejsce pobytu małżonka lub innego członka rodziny cudzoziemca także osoby, z którą cudzoziemca łączy więzi o charakterze rodzinnym. Wywiad środowiskowy

³⁶ *Polityka migracyjna Polski – stan obecny i postulowane działania*, Dokument przyjęty przez Radę Ministrów w dniu 31 lipca 2012 r., s. 42.

³⁷ Zob. szerzej Krajowy Punkt Kontaktowy Europejskiej Sieci Migracyjnej, *op. cit.*, s. 45-46.

³⁸ Zob. <http://statystyka.policja.pl/st/kodeks-karny/przestepstwa-przeciwko-13/63621,Umozliwienie-lub-ulatwienie-innej-osobie-pobytu-na-terytorium-RP-art-264a.html> (dostęp 20.02.2015 r.)

obejmuje zbieranie informacji dotyczących danych cudzoziemca, wobec którego prowadzone jest postępowanie, miejsca pobytu cudzoziemca, członków rodziny cudzoziemca oraz osób, z którymi zamieszkuje on we wspólnym gospodarstwie domowym, podejmowania przez cudzoziemca działań mogących mieć wpływ na ochronę bezpieczeństwa i porządku publicznego albo stanowiących zagrożenie dla obronności lub bezpieczeństwa państwa oraz innych okoliczności, których istnienie mogłoby mieć wpływ na rozstrzygnięcie w postępowaniu prowadzonym wobec cudzoziemca.

Skuteczne przeciwdziałanie zawieraniu małżeństw pozornych w celu legalizacji pobytu w Polsce wymaga podjęcia działań zarówno na szczeblu ustawodawczym jak i wykonawczym. Powinny one obejmować m.in.:

- utworzenie przejrzystych i precyzyjnych przepisów dotyczących cudzoziemców,
- skuteczne egzekwowanie prawa w zakresie wali z nadużyciami w postępowaniach związanych z legalizacją pobytu cudzoziemców,
- wzmocnienie współpracy i wymiany informacji pomiędzy organami odpowiedzialnymi za politykę związaną z migracją ludności, w tym stworzenie wspólnej bazy danych dotyczącej nadużywania prawa poprzez zawieranie fikcyjnych małżeństw,
- informowanie o możliwościach legalnej migracji przy jednoczesnym wskazaniu sankcji za naruszenie prawa,
- zmianę przepisów dotyczących kontroli prowadzonej w trakcie postępowań administracyjnych z zakresu legalizacji pobytu cudzoziemców, tak aby organy te miały rzeczywista możliwość weryfikacji czy małżeństwo zostało zawarte dla pozor (np. nieinformowanie stron o terminie wywiadu środowiskowego)³⁹.

W doktrynie pojawiają się również głosy, iż skutecznym narzędziem walki z tym procederem byłoby wyposażenie kierownika Urzędu Stanu Cywilnego w dodatkowe kompetencje kontrolne, mające na celu ustalenie rzeczywistej intencji nupturientów oraz kompetencje sankcjonujące polegające na prawie odmowy zawarcia małżeństwa ze względu na jego fikcyjność⁴⁰. Wydaje się jednak, iż tak szerokie uprawnienia powodowałyby zbyt dużą ingerencję w sferę życia rodzinnego i naruszałyby prawo do swobodnego zawierania małżeństwa, dlatego postulat taki należy zdecydowanie odrzucić.

Zjawisko zawierania małżeństw koniunkturalnych stało się również przedmiotem zainteresowania Międzynarodowej Komisji Stanu Cywilnego⁴¹,

³⁹ *Polityka migracyjna Polski – stan obecny i postulowane działania*, Dokument przyjęty przez Radę Ministrów w dniu 31 lipca 2012 r., s. 16.

⁴⁰ A. Szadok-Bratuń, *Procedura zawierania małżeństwa „konkordatowego” w kontekście polskiego prawa administracyjnego*, Wrocław 2013, s. 219-220.

⁴¹ Aktualnie Międzynarodowa Komisja Stanu Cywilnego (zwana dalej „MKSC”) skupia 16 krajów członkowskich (Niemcy, Belgię, Chorwację, Hiszpanię, Francję, Grecję, Węgry, Włochy, Luksemburg, Holandię, Polskę, Portugalię, Wlk. Brytanię, Szwajcarię, Turcję i Meksyk) oraz 8 krajów o statusie obserwatora (Cypr, Litwę, Stolicę Apostolską, Mołdawię, Rosję, Rumunię, Słowenię i Szwecję). Generalna siedziba tej międzynarodowej organizacji mieści się w Strasburgu, natomiast na terenie

która wydała w 2010 r. raport⁴², w którym szczegółowo omówiono zagadnienie małżeństw symulowanych, w tym porównano obowiązujące przepisy w wybranych krajach członkowskich MKSC. Zwrócono także uwagę, iż skutki wynikające z małżeństwa na mocy ustawodawstwa różnych państw są czynnikiem decydującym o atrakcyjności zawarcia takiego związku na terytorium danego kraju. Zestawienie tak wielu rozwiązań prawnych mających na celu zapobieganie i zwalczanie małżeństw pozornych stanowić może interesujący punkt wyjścia do sformułowania postulatów *de lege ferenda*.

Bez wątpienia przeciwdziałanie zawieraniu fikcyjnych małżeństw powinno opierać się zarówno na środkach *a priori* oraz sankcjach *a posteriori*. Jednocześnie obowiązujące akty normatywne kształtujące sytuację prawną cudzoziemców przebywających na terytorium RP muszą być zgodne ze zobowiązaniami międzynarodowymi, których stroną jest Polska. Szczególne znaczenie w tym obszarze ma prawodawstwo Unii Europejskiej⁴³, jak również orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej o charakterze precedensowym. Państwa członkowskie mają pewną swobodę w zakresie określania zasad legalizacji pobytu cudzoziemców na ich terytorium, jednakże w związku z obowiązkiem implementacji prawa unijnego, należy spodziewać się stopniowego ujednoczenia i zaostrzenia norm dotyczących polityki migracyjnej względem cudzoziemców.

Prawo do małżeństwa jest prawem uniwersalnym, dlatego przepisy powinny mieć przede wszystkim na względzie dobro rodziny, a ograniczenia powinny wynikać z konieczności przeciwdziałania nadużyciom w tym zakresie.

b) Ciemna liczba fikcyjnych małżeństw w świetle badań własnych

W celu zobrazowania ciemnej liczby zjawiska fikcyjnych małżeństw w styczniu 2015 r. przeprowadzone zostały przez autorkę badania kryminologiczne w postaci analizy treści internetowych ofert małżeństw dla uzyskania obywatelstwa. Polskie portale internetowe okazały się pełne ogłoszeń, w których jawnie oferowana jest pomoc przy uzyskaniu polskiego obywatelstwa poprzez fikcyjny ślub z Polakiem lub Polką. Tego typu ogłoszenia ujawniono m.in. na portalach: randki.hiperogloszenia.pl, pl.ogloszenia.com, oglaszamy24.pl,

każdego państwa członkowskiego MKSC znajduje się Sekcja Krajowa. Polska jest stałym członkiem Komisji od 10 października 1998 r. Obecnie Sekcja Polska MKSC działa na podstawie uchwały Nr 240/2009 z dnia 23 grudnia 2009 r. Organizację i tryb pracy Sekcji określa Statut nadany na podstawie Decyzji Nr 191 Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 28 grudnia 2010 r. Zob. więcej <https://www.msw.gov.pl/pl/sprawy-obywatelskie/rejestracja-stanucywi/miedzynarodowa-komisja>.

⁴² *Commisson Internationale de l'État Civil (CIEC), Małżeństwa pozorne. Studium nad małżeństwami fikcyjnymi w państwach członkowskich*, Strasburg 2010,

<http://www.ciec1.org/Etudes/Fraude/MariagesSimules-POL-sept2010.pdf> (dostęp 15.01. 2015 r.).

⁴³ Zob. też K. Rowińska, *Wpływ Unii Europejskiej na kształt projektowanej ustawy o cudzoziemcach* [w:] O. Łachacz, J. Galster (red.), *Status cudzoziemca w prawie międzynarodowym*, Olsztyn 2013, s. 247-265.

strefa.co.uk, towarzyskie.polskastrefa.eu oraz rosjapl.info⁴⁴. Ukazuje się na nich nawet po kilka ogłoszeń dziennie. Analiza zamieszczonych ofert pozwala na zdiagnozowanie fenomenologii tego zjawiska⁴⁵.

Większość osób składających tego typu oferty w najmniejszym stopniu nie kryje swoich intencji. W ogłoszeniach otwarcie określają taką działalność jako: „sprzedanie obywatelstwa”, „danie wizy”, „oferowanie papierkowego ślubu”, „obywatelstwo za pieniądze”. Tylko nieliczni posługują się eufemistycznymi określeniami takimi jak: „wezmę ślub z obcokrajowcem w wiadomym celu”.

Należy wyróżnić cztery zasadnicze grupy ofert matrymonialnych w celu zawarcia fikcyjnego małżeństwa. Pierwszą stanowią ogłoszenia Polaków chcących zawrzeć małżeństwo z obywatelką innego państwa (ok. 30%). Druga obejmuje Polki oferujące ślub obcokrajowcom (ok. 30%). Trzeci typ to ogłoszenia obcokrajowców poszukujących Polek chętnych zawrzeć małżeństwo (ok. 10%). Bardzo rzadko zdarzają się cudzoziemki poszukujące Polaków w celu fikcyjnego ślubu. Czwarty typ to oferty ślubów z obcokrajowcem poza granicami kraju, w szczególności w Anglii (ok. 30%).

Polacy w swoich anonsach najczęściej proponują małżeństwo kobietom z byłego ZSRR (dominują Rosjanki, Ukrainki, Białorusinki) oraz Azjatkom. Ceny takiej transakcji kształtują się w przedziale od 7 do 15 tys. zł. Oferty składają zarówno kawalerowie jaki i rozwodnicy oraz wdowcy. Wiek mężczyzn charakteryzuje duża rozpiętość, od 18 do ponad 50 lat. W swoich ogłoszeniach w większości deklarują, iż wiek potencjalnej żony nie ma dla nich znaczenia lecz niektórzy preferują partnerki młodsze od siebie. Charakterystyczne dla ofert składanych przez mężczyzn jest spory odsetek (ok. ¼ ofert) propozycji fikcyjnego ślubu bez opłaty ze strony cudzoziemki. Niektórzy nie ukrywają, iż interesuje ich słowiański lub azjatycki typ urody. Czasami liczą nawet na dalszą znajomość. Zdarzają się również oferty, w których mężczyzna oczekuje od fikcyjnej żony gratyfikacji za transakcję nie w postaci pieniędzy lecz seksu czy nawet zajęcia się domem⁴⁶. Można zatem przyjąć, iż nie wszystkie małżeństwa zawarte przez Polaków dla uzyskania przez fikcyjną żonę obywatelstwa kończą się rozwodami.

Polki w swoich ogłoszeniach najczęściej nie wskazują narodowości potencjalnego fikcyjnego męża. Czasami wykluczają jedynie partnerów czarnoskórych lub muzułmanów. Wśród ofert zawierających wskazanie pochodzenia małżonka dominują również propozycje skierowane do mężczyzn z byłego ZSRR. Kobiety w swoich anonsach rzadko podają kwoty gratyfikacji za transakcję, raczej ustalają to podczas dalszych kontaktów jednak należy

⁴⁴ Odnotaować należy również funkcjonowanie wyspecjalizowanych portali oferujących randki np. z Rosjankami w celach matrymonialnych. Przykładem mogą być strony: www.rosjanki.org, pl.fdating.com, topukraina.eu. Nie można jednak w ich przypadku stwierdzić czy małżeństwa zawierane za ich pośrednictwem są fikcyjne. Zob. też E. Kepińska, *Mechanizmy migracji osiedleńczych na przykładzie małżeństw polsko-ukraińskich*, „Prace migracyjne” 2001, nr 40.

⁴⁵ W kryminologii w badania w zakresie fenomenologii (symptomatologii) obejmują m. in. strukturę, dynamikę, geografie kryminalną, *modus operandi*.

⁴⁶ Nieco humorystyczny przykład takiej oferty stanowi anons o treści: „Szukam pani na układ: legalizacja za mieszkanie i sex na 5 lat, potem wolność dla pani” (pisownia oryginalna).

przypuszczać, iż cena jest podobna jak w przypadku mężczyzn. Oferty składają zarówno panny, rozwódki jak i wdowy. Ogłaszają się kobiety w różnym wieku od 18 do ponad 50 lat. Prawie nigdy nie określają one wieku potencjalnego męża. Polki wykazują się przedsiębiorczością i za dodatkową opłatą oferują np. pomoc z formalnościami urzędowymi i sądowymi, uzgodnienie terminu w Urzędzie Stanu Cywilnego, tłumaczenie, zorganizowanie świadków ceremonii. Wykazują również większą przezroczność określając czasami takie warunki wstępne jak: zawarcie intercyzy, niekaralność partnera, brak zadłużenia partnera. Kategorycznie wykluczają również możliwość związania się z fikcyjnym mężem traktując transakcję czysto merkantylnie.

Na polskich portalach internetowych swoje oferty zamieszczają również obcokrajowcy. Poszukują oni Polek chcących zawrzeć fikcyjne małżeństwo. Tego typu anonse zamieszczają przede wszystkim mężczyźni pochodzenia hinduskiego, arabskiego, algierskiego, marokańskiego, a także Rosjanie, Ukraińcy i Białorusini. Praktycznie niespotykane są ogłoszenia cudzoziemek poszukujących Polaków w celu fikcyjnego ślubu.

Szczególne typy oferty zawarcia symulowanego związku małżeńskiego stanowią tzw. śluby zagraniczne. Ogłoszenia takie zachęcają Polki do wyjazdu do Anglii w celu zawarcia tam małżeństwa z obcokrajowcem pragnącym uzyskać obywatelstwo kraju UE. Rzadziej spotykane są propozycje ślubu w Niemczech, Danii, Norwegii, Szwecji, Kanadzie, Czechach. Koszt takiej transakcji to 20-30 tys. zł. lub 4-6 tys. funtów. Kobiecie proponuje się ponadto opłacenie przelotu, zakwaterowanie⁴⁷, wyżywienie, kosmetyki, papierosy, zakupy na koszt partnera. Polki chcące pozostać po załatwieniu procedur związanych ze ślubem i rozwodem oczekują czasami ponadto od partnera znalezienia pracy lub mieszkania. Tego typu anonse zamieszczają:

- indywidualnie obcokrajowcy mieszkający w Anglii,
- indywidualnie Polacy i Polki mieszkający w Anglii,
- Polki mieszkające w Polsce chętne na wyjazd do Anglii w takim celu,
- Polacy mieszkający w Polsce posiadający kontakty do kobiet chętnych na wyjazd,
- Polacy mieszkający w Anglii zajmujący się pośrednictwem w takich transakcjach,
- wyspecjalizowane agencje zajmujące się pośrednictwem pomiędzy osobami zainteresowanymi zawarciem małżeństwa.

W trakcie badań odnotowano również znaczną liczbę ogłoszeń zawierających ostrzeżenia przed nieuczciwymi pośrednikami, a nawet przed kryjącymi się pod ogłoszeniami matrymonialnymi działaniami noszącymi znamiona sutenerstwa, seksualnej eksploatacji kobiet i handlu ludźmi⁴⁸.

⁴⁷ W ofertach często podkreśla się, iż kobieta będzie miała do dyspozycji oddzielny pokój co ma na celu podkreślenie, iż propozycja nie ma charakteru seksualnego.

⁴⁸ Szerzej na temat zjawiska handlu ludźmi w: W. Pływaczewski (red.), *Handel ludźmi – współczesne niewolnictwo*, Olsztyn 2006.

Nie można zatem wykluczyć funkcjonowania w tym obszarze zorganizowanych grup przestępczych⁴⁹.

Reasumując potwierdzić należy, iż statystyki policyjne w żadnym stopniu nie oddają rzeczywistej skali zjawiska fałszywych małżeństw dla uzyskania obywatelstwa. Jak wykazały badania proceder ten jest powszechny. Nieskuteczność właściwych organów, niskie kary, brak świadomości przestępności czynu, brak poszanowania prawa oraz czynniki ekonomiczne powodują, iż Polacy i Polki nierzadko oferują swój udział w zdobyciu przez obcokrajowców obywatelstwa polskiego poprzez zawarcie fikcyjnego małżeństwa.

c) Fikcyjne małżeństwa w świetle teorii kryminologicznych

Z punktu widzenia kryminologii zawieranie małżeństw dla pozoru z przyczyn ekonomicznych zaliczane jest do tzw. „przestępstw bez ofiar”. Edwin M. Schur definiował je jako „akt dobrowolnej wymiany między osobami dorosłymi silnie pożądanymi, lecz prawnie zakazanych dóbr i usług”⁵⁰. Osoby wchodzące w taki związek dokonują dobrowolnej transakcji – obywatel polski otrzymuje korzyść majątkową lub osobistą natomiast cudzoziemiec legalizuje swój pobyt na terytorium RP, czyli *de facto* również uzyskuje korzyść. Brak pokrzywdzonego powoduje, że żadna ze stron transakcji nie jest zainteresowana ujawnieniem przestępstwa, co przekłada się na wysoką ciemną liczbą przestępstw w tym obszarze. Do rzadkich bowiem należą przypadki ujawnienia nadużyć przez samych sprawców tego procederu tj. obywateli RP i cudzoziemców. Przyznanie się do zawarcia małżeństwa symulowanego ma miejsce zazwyczaj dopiero gdy pojawiają się utrudniające życie problemy związane z fikcyjnymi małżonkami. Inaczej przedstawiać się będzie sytuacja, gdy obywatel UE zawiera małżeństwo ze szczerych pobudek emocjonalnych – chęci zbudowania trwałego związku z osobą z kraju trzeciego. Można wówczas uznać, iż doznał on pokrzywdzenia ze strony partnera, który oszukał go w celu legalizacji swojego pobytu. Osoby takie jednak bardzo rzadko zawiadamiają organy o zaistniałej sytuacji w obawie przed wiktyimizacją wtórną. Co warte podkreślenia, w takiej sytuacji obywatel RP nie popełnia czynu z art. 264a k.k.

Zjawisko fikcyjnych małżeństw rozpatrywane może być także na gruncie ekonomicznej teorii przestępczości Garego S. Beckera i Isaaca Ehrlicha, nawiązującej do koncepcji sprawcy racjonalnego. Jej twórcy uznali iż „jednostka popełnia przestępstwo, gdy oczekiwana użyteczność możliwa do osiągnięcia za pomocą przestępstwa jest większa od użyteczności płynącej z zaangażowania się w alternatywną, zgodną z prawem działalność”⁵¹. W przekonaniu osób

⁴⁹ Por. K. Laskowska, *Zorganizowany przerzut i handel ludźmi*, [w:] E.W. Pływaczewski (red.), *Przestępczość zorganizowana*, Warszawa 2011, s. 89-96.

⁵⁰ Patrz szerzej E.M. Schur, *Crimes without Victims. Deviant Behaviour and Public Policy. Abortion. Homosexuality. Drug. Addiction*, Englewood Cliffs 1965, s. 169-178.

⁵¹ B. Szamota, *Teoria ekonomiczna przestępczości (Analiza krytyczna modelu wyboru zachowania przestępczego)*, „Państwo i Prawo” 1990, nr 4, s. 82-96.

zawierających małżeństwo pozorne spodziewana korzyść materialna czy osobista jest większa niż ewentualna sankcja za to przewidziana. W świadomości sprawców podjęcie ryzyka związanego z działaniami sprzecznymi z prawem wydają się uzasadnione i opłacalne. Jednocześnie zauważyć należy, iż beneficjentami korzyści są zazwyczaj wszystkie zainteresowane strony biorące udział w tym przedsięwzięciu. Statystyki kryminalne wskazują ponadto, iż w proceder zaangażowane są niekiedy zorganizowane grupy przestępcze.

Z kolei teoria podaży okazji przestępczych Marcusa Felsona zakłada, że istotny wpływ na występowanie przestępczości w danej społeczności mają określone czynniki, które na nią oddziałują. Czynnikiem decydującym o tym, że zostaje popełniony czyn zabroniony przez ludzi jest okazja⁵². W odniesieniu do omawianej tematyki, zauważa się, iż podaż okazji w tym obszarze jest wysoka. Biorąc pod uwagę m.in. ogłoszenia jakie pojawiają się na stronach internetowych oferujące zawarcie małżeństwa fikcyjnego należy stwierdzić, iż również popyt jest znaczny i występuje zarówno po stronie obywateli RP jak i cudzoziemców. Jednocześnie mechanizmy kontrolne chroniące przed tego typu nadużyciami są mało skuteczne i niewystarczające.

Warto również zwrócić uwagę na koncepcję technik neutralizacji Greshama M. Sykesa i Davida Matzy. „Współsprawcy” małżeństw fikcyjnych wiedzą, że popełniają czyn niezgodny z obowiązującym prawem, jednakże stosują argumentację, która w ich przekonaniu pozwala na eskulpację naruszonych przepisów. Służą temu tzw. techniki neutralizacji, polegające na wskazaniu przez sprawcę okoliczności usprawiedliwiających popełnienie danego czynu⁵³. Wśród nich można wyróżnić: po pierwsze, zaprzeczenie bezprawia polegające na tym, że sprawcy wskazują, że ich działanie – wejście w związek fikcyjny, nie wyrządziło krzywdy osobom trzecim, a jego społeczna szkodliwość jest znikoma, po wtóre powołanie się przez nich na wyższe racje m.in. ciężką sytuację materialną, osobistą którejś ze stron czy też chęć pomocy cudzoziemcowi w legalizacji pobytu.

Robert Merton, twórca teorii anomii zaliczanej do tzw. teorii strukturalnych wskazał istotne znaczenie dwóch pojęć: „cele kulturowe” oraz „zinstytucjonalizowane środki”. Uznał on, iż w ramach struktury kulturowej społeczeństwo wytycza sobie cele i potencjalne środki do ich osiągnięcia. Potrzeba uzyskania dóbr konsumpcyjnych przy równoczesnym utrudnieniu do ich uzyskania w legalny sposób motywuje sprawcę do zdobycia ich za pomocą czynu zabronionego⁵⁴. W ramach teorii anomii wymieniono pięć sposobów przystosowania, czyli stosunku jednostki do kulturowo określonych celów i kulturowo dopuszczonych sposobów ich osiągnięcia: konformizm, innowacja, rytualizm, wycofanie oraz bunt. Najbardziej niepożądaną formą jest innowacyjność polegająca na zinternalizowaniu przez jednostkę celów

⁵² Zob. więcej J. Błachut, G. Gaberle, K. Krajewski, *Kryminologia*, Gdańsk 2001, s. 184-186.

⁵³ G.M. Sykes, D. Matza, *Techniques of neutralization. A theory of Delinquency*, „American Sociological Review” 1957, t. 22, s. 664-670.

⁵⁴ Zob. więcej P. Horoszowski, *Kryminologia*, Warszawa 1965, s. 306.

wyznaczonych przez kulturę ale do ich osiągnięcia posługiwanie się środkami niezgodnymi z zinstytucjonalizowanymi i kulturowo przyjętymi normami⁵⁵. Cudzoziemcy nie mogą w legalny, zinstytucjonalizowany sposób zalegalizować swojego pobytu na terytorium RP, poszukują innych alternatywnych sposobów niezgodnych z prawem, m.in. poprzez zawarcie małżeństwa pozornego. Obywatele polscy chcąc uzyskać dodatkowe korzyści materialne czy osobiste są również skłonni naruszyć prawo.

Wnioski

Pojęcie „małżeństwo fikcyjne” można by najkrócej zdefiniować jako małżeństwo zawarte w celu obejścia przez cudzoziemca przepisów o udzieleniu zezwolenia na zamieszkanie na terytorium RP. Przy czym istotny zdaje się być pierwotny zamiar jednego lub obu małżonków – wejście w związek małżeński jedynie w celu legalizacji pobytu cudzoziemca w Polsce.

Globalizacja i zwiększona mobilność ludności powoduje, że ruchy migracyjne przybierają na sile. Jest to zjawisko dynamiczne i stale rozwijające się. Przewiduje się, że w ciągu najbliższych lat skala migracji będzie rosła. Przyczyna takiego stanu rzeczy wynika z polaryzacji poziomu życia pomiędzy państwami Unii Europejskiej a dopiero rozwijającymi się krajami trzecimi. Dotyczy to w szczególności krajów afrykańskich i byłego ZSRR, skąd pochodzi zdecydowana większość cudzoziemców⁵⁶.

W związku z migracją ludności pojawia się wiele wyzwań o charakterze ekonomicznym czy kulturowym, dlatego istotne jest monitorowanie przepływu ludności i przeciwdziałanie negatywnym zjawiskom z tym związanym. Zaobserwować można napięcia społeczne i brak tolerancji obywateli państwa przyjmującego wobec cudzoziemców, wynikające z różnic kulturowych czy też obawy o miejsca pracy zwłaszcza w dobie kryzysu gospodarczego.

Skala migracji do Polski w porównaniu z innymi bardziej rozwiniętymi krajami Europy Zachodniej, jest stosunkowo niewielka. Dane wskazują, iż w latach 1990-2010 na terytorium RP przyjechało legalnie ponad 130 tys. imigrantów, a z przeprowadzonego w 2011 roku Spisu Powszechnego wynika, że na terytorium Polski przebywało na stałe jedynie ok. 63 tys. cudzoziemców⁵⁷.

Polska nie jest krajem cieszącym się dużym zainteresowaniem cudzoziemców i pełni przede wszystkim rolę kraju tranzytowego, wobec czego skala zjawiska migracji jest marginalna. Skutkuje to brakiem poczucia zagrożenia autochtonów ze strony allochtonów, jak ma to miejsce w bogatych krajach europejskich np. Francji czy Wielkiej Brytanii. Imigranci, szczególnie z odległych krajów globu postrzegani są raczej jako element egzotyki. Również odsetek przestępstw z nienawiści (*hate crimes*) wobec grup etnicznych czy

⁵⁵ L. Tyszkiewicz, *Kryminologia. Zarys systemu*, Katowice 1983, 227-229.

⁵⁶ Zob. więcej A. Wawrzusiszyn, *Współczesne tendencje i kierunki rozwoju nielegalnej migracji*, [w:] O. Łachacz, J. Galster (red.), *Status cudzoziemca w prawie międzynarodowym*, Olsztyn 2013, s. 88-98.

⁵⁷ *Polityka migracyjna Polski – stan obecny i postulowane działania*, op. cit., s. 9-13.

narodowościowych jest niski, jednakże wraz ze wzrostem liczby cudzoziemców należy spodziewać się eskalacji także w tym obszarze przestępczości⁵⁸.

Pomimo wynikającego z art. 304 Kodeksu postępowania karnego społecznego obowiązku powiadomienia organów ścigania o popełnieniu przestępstwa brak jest reakcji na to patologiczne zjawisko. Przypuszczać można, iż wynika to z faktu, iż przed wejściem do Unii Europejskiej również obywatele polscy znajdowali się w podobnej sytuacji co obecnie cudzoziemcy. W poszukiwaniu lepszego życia udawali się do krajów ekonomicznie lepiej prosperujących w celu osiedlenia się. Jednym ze sposobów legalizacji pobytu było zawieranie przez nich małżeństw symulowanych. W związku z czym opisywane zjawisko w opinii społecznej postrzegane jest jako mało szkodliwe i umożliwiające poprawę bytu.

⁵⁸ Zob. też M. Duda, *Przestępstwa z nienawiści w świetle teorii i praktyki orzeczniczej*, [w:] W. Pływaczewski, P. Lubiewski (red.), *Współczesne ekstremizmy. Geneza przejawy, przeciwdziałanie*, Olsztyn 2014, s. 68-79 oraz M. Duda, *Uchodźcy, imigranci i mniejszości jako ofiary przestępstw z nienawiści*, [w:] W. Pływaczewski, M. Ilnicki (red.), *Uchodźcy – nowe wyzwania dla bezpieczeństwa europejskiego na tle standardów praw człowieka*, Olsztyn 2015, s. 160-169.

⁵⁹ Ustawa z dnia 4 sierpnia 1997 r. Kodeks postępowania karnego (Dz. U. 1997, Nr 89, poz. 555 ze zm.).

Tytuł

Legalizacja pobytu cudzoziemców poprzez zawarcie fikcyjnego małżeństwa.
Aspekty prawnokarne i kryminologiczne

Streszczenie

Referat poświęcony jest problematyce fikcyjnych małżeństw jako sposobu legalizacji pobytu cudzoziemców w Polsce. Zagadnienie to analizowane jest z perspektywy prawnokarnej i kryminologicznej. Autorka wskazuje również na implikacje zjawiska w obszarze prawa administracyjnego i cywilnego. Artykuł podzielony został na cztery części: zagadnienia wprowadzające, aspekty prawno karne, aspekty kryminologiczne, wnioski. Przeanalizowane zostały zasady odpowiedzialności karnej za przestępstwo z art. 264a k.k. (umożliwienie pobytu w RP). Przedstawiono etiologię, fenomenologię i możliwości przeciwdziałania zjawisku. Omówiono wyniki badań własnych nad ciemną liczbą przestępstw tego typu. Odwołano się również do teorii kryminologicznych wyjaśniających przestępczość w tym obszarze.

Słowa kluczowe

fikcyjne małżeństwa, cudzoziemcy, legalizacja pobytu,
prawo karne, kryminologia

Title

Legalization of stay of foreigners through sham marriage.
Criminal and criminological aspects

Summary

The paper is devoted to the issue of sham marriages as a way to legalize the stay of foreigners in Poland. The issue is presented from criminal and criminological perspective. The author also indicates implications of the phenomenon in the area of administrative law and civil law. The article is divided into four parts: preliminary issues, criminal aspects, criminological aspects and conclusions. The principles of criminal liability for committing crime under art. 264a of Polish penal code (assisting illegal immigration) are subject of analysis. The criminological part presents etiology, phenomenology, and possibilities of counteraction. Furthermore, the author makes researches on dark number of such crimes and presents criminological theories referring to sham marriages.

Keywords

sham marriages, foreigners, legalization of stay,
criminal law, criminology

Mgr Szymon Michał Buczyński
Doktorant
Katedra Kryminologii i Polityki Kryminalnej
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie

Mgr Natalia Karolina Michałowska
Doktorantka
Katedra Powszechnej Historii Państwa i Prawa
i Prawa Rzymskiego
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie

ROZDZIAŁ XIII

Zasada *non-refoulement* z perspektywy absolutnego zakazu tortur i innych form złego traktowania

Wprowadzenie

Polityka azylowa, uchodźcza i migracyjna kształtowana jest przez stosunki ludnościowe (migracja netto), przyrost naturalny czy wskaźniki mobilności¹. Wprowadzone na poziomie krajowym, ponadnarodowym i międzynarodowym² mechanizmy łączą paradygmat kontroli z obowiązkiem współuczestniczenia w międzynarodowym systemie ochrony praw człowieka³. Procesy te współtworzą wraz z towarzyszącymi im zmianami psychospołecznymi i kulturowymi istotną płaszczyznę badawczą dla analiz

¹ Mechanizmy azylowe mogą być postrzegane jako czynnik o potencjale stymulującym emigrację.

² Kolejny mechanizm ochrony na tym poziomie obowiązywania wprowadza Konwencja Rady Europy o zapobieganiu i przeciwdziałaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej. Zgodnie z przepisem art. 60 tego aktu strony przyjmują regulacje prawne lub inne rozwiązania niezbędne by ustanowić uwzględniające kwestie płci społeczno-kulturowej procedury przyjmowania i usługi wsparcia cudzoziemców ubiegających się o nadanie statusu uchodźcy, jak również wytyczne dotyczące uwzględniania kwestii płci społeczno-kulturowej oraz procedury udzielania statusu uchodźcy uwzględniające kwestie płci społeczno-kulturowej, w tym takie procedury ustalania statusu uchodźcy i składania wniosków o ochronę międzynarodową. Państwa strony konwencji zobowiązują się także wprowadzić regulacje prawne jak również inne rozwiązania niezbędne do przestrzegania zasady *non-refoulement*, zgodnie z istniejącymi zobowiązaniami wynikającymi z prawa międzynarodowego.

³ Zgodnie z przepisem art. 22 Amerykańskiej konwencji praw człowieka w żadnym przypadku cudzoziemiec nie może być deportowany lub odesłany do kraju, niezależnie od tego, czy jest to jego kraj ojczysty, czy nie, jeżeli w tym kraju jego prawo do życia lub wolności osobistej jest w niebezpieczeństwie pogwałcenia z powodu jego rasy, narodowości, religii, statusu społecznego lub przekonań politycznych (koncepcja niebezpiecznego państwa trzeciego/niebezpiecznego kraju ojczystego). Zbiorowe wydalanie cudzoziemców jest zabronione.

o naturze socjologicznej, kryminologicznej, demograficznej, statystycznej, ekonomicznej czy prawnej⁴. Jak wykazał przykład szeregu modeli wykorzystywanych w państwach wysokoprzemysłowych to kryminologiczna, interdyscyplinarna optyka pozwala na całościowe ujęcie tego fenomenu⁵. Przepis art. 14 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka wskazuje, że każdy człowiek ma prawo ubiegać się o azyl i korzystać z niego w innym kraju w razie prześladowania⁶. Autorem prześladowań/poważnych naruszeń praw człowieka⁷ mogą być zarówno władze państwowe jak i aktorzy niepaństwowi. Prawo jednostki do azylu może zostać ograniczone w wyniku ścigania wszczętego rzeczywiście z powodu popełnienia przestępstwa pospolitego lub czynu sprzecznego z celami i zasadami Organizacji Narodów Zjednoczonych. Objęcie statusem uchodźcy (przesłanka pozytywna pochodzenia z kraju uznawanego za niebezpieczny)⁸ w systemie uniwersalnym nierozzerwalnie wiąże się z uprawnieniem⁹ do otrzymania ochrony, której podstawowym wyrazem jest zasada niezawracania do granic terytoriów gdzie osoby takie byłyby narażone na

⁴ Te same procesy, które interpretujemy jako etiologicznie istotne dla ruchów migracyjnych niejednokrotnie współtworzą presję do podjęcia działań politycznych dążących do ukarania sprawców naruszeń praw człowieka i prawa humanitarnego. B. Broomhall, *Towards the Development of an Effective System of Universal Jurisdiction for Crimes under International Law*, „New England Law Review” 2001/2002, nr 2, s. 404.

⁵ Z perspektywy prawno-kryminologicznej można wskazać szereg patologii powiązanych bezpośrednio z przedstawionym zjawiskiem. Za jedno z najgroźniejszych należy uznać handel ludźmi.

⁶ Termin prześladowanie stanowi kluczowy element definicyjny szeregu regulacji wprowadzających do porządków krajowych, ponadnarodowych i międzynarodowych zasadę *non-refoulement*. Poza naruszeniami podstawowych praw człowieka konstytuuje go przesłanka systematyczności i czasu. Jak wskazuje art. 9 Dyrektywy kwalifikacyjnej, współtworzącej wspólnotowy system azylowy badane naruszenia muszą być wystarczająco poważne ze względu na swoją istotę lub powtarzalność, żeby stwarzały poważne naruszenie praw człowieka, w szczególności praw, których nie można naruszać zgodnie z Artykułem 15 ust. 2 Europejskiej konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności jak również być kumulacją różnych działań, w tym takich naruszeń praw człowieka, które są wystarczająco poważne ze względu na oddziaływanie na jednostkę w podobny sposób

⁷ Nieuniknione wątpliwości definicyjne w systemie wspólnotowym ogranicza w pewnym stopniu m.in. otwarty katalog zachowań wprowadzony przez Dyrektywę kwalifikacyjną. Zgodnie z nim termin prześladowanie pochłania przemoc fizyczną i psychiczną w tym akty przemocy seksualnej, środki prawne, administracyjne, policyjne i/lub prawne, które są dyskryminujące lub, które są stosowane w sposób dyskryminujący, oskarżenia lub kary, które mają charakter nieproporcjonalny lub dyskryminujący, odmowa zadośćuczynienia sądowego wynikającego z nieproporcjonalnej lub dyskryminującej kary, oskarżenia lub kary za odmowę odbywania służby wojskowej w przypadku konfliktu, gdyby odbywanie jej stanowiłoby przestępstwo, czyny związane z pocią lub traktowaniem dzieci.

⁸ Za podmiot o takim charakterze należało uważać Polskę Rzeczpospolitą Ludową. Sytuacja ta zmieniła wraz z okresem przemian politycznych/społecznych/gospodarczych. Por. J. Hryniewicz, *Uchodźcy w Polsce – teoria a rzeczywistość*, Toruń 2005.

⁹ Otrzymywanym uprawnieniom, gwarancjom i przywilejom odpowiadają obowiązki związane z przyznaniem takiego statusu. Najistotniejszym z nich jest zobowiązanie do przestrzegania wszystkich praw i przepisów państwa przyjmującego, a także środków podjętych w celu utrzymania porządku publicznego.

prześladowanie¹⁰. Możemy, więc w tym przypadku mówić o zasadzie wyznaczającej minimalny standard ochrony¹¹, kształtowaniu się normy prawa międzynarodowego o powszechnym charakterze (zakaz wybiórczego stosowania niezależnie od wyłączeń wynikających z regulacji konwencyjnych)¹².

Decyzję o formalnym powrocie Rzeczypospolitej Polskiej do europejskiej rodziny krajów demokratycznych a zwłaszcza o przystąpieniu do wspólnoty należy wiązać z akceptacją zaimplantowanych przez Traktat z Amsterdamu zasad polityki azylowej. Regulacje te stanowią podstawę dla wypracowania regionalnego¹³ systemu polityki wizowej, azylowej oraz migracyjnej¹⁴. Został on wzmocniony i doprecyzowany przez szereg dalszych aktów ponadnarodowych takich jak Konwencja wyznaczająca państwo odpowiedzialne za rozpatrywanie wniosków o azyl złożonych w jednym z Państw Członkowskich Wspólnot Europejskich, sporządzona w Dublinie dnia 16 czerwca 1990 r., Europejski Pakt o Imigracji i Azylu, Agenda z Tampere¹⁵ czy kolejne umowy międzynarodowe kształtujące prawo pierwotne Unii Europejskiej. Pierwsze zobowiązanie na poziomie Rady Europejskiej do utworzenia wspólnotowego, europejskiego systemu azylowego (*Common European Asylum System* – CEAS) zostało podjęte w październiku 1999 r. Program haski przyjęty w listopadzie 2004 r. zobowiązał Komisję Europejską do dokonania oceny funkcjonowania i efektywności istniejących mechanizmów harmonizacji standardów ochrony w państwach członkowskich. Traktat z Lizbony zmieniający Traktat o Unii Europejskiej i Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską usankcjonował ogólną właściwość prejudycjalną Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w zakresie ochrony przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości. Unia zapewnia swoim obywatelom przestrzeń wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości bez granic wewnętrznych, w której zagwarantowana jest swoboda przepływu osób,

¹⁰ Wśród czynników wpływających na określenie kierunku i przyczyn napływu uchodźców (strumień migracyjny) należy wyróżnić system polityczny, sytuację gospodarczą, położenie kraju, podjęte zobowiązania międzynarodowe, warunki nadawania statusu. Ich wzajemna zależność decyduje o subiektywnej i obiektywnej atrakcyjności państwa (obszar tranzytowy/docelowy). A. Florczak, *Uchodźcy w Polsce. Między humanitaryzmem a pragmatyzmem*, Toruń 2003, s. 101.

¹¹ E.J. Criddle, E. Fox-Decent, *A Fiduciary Theory of Ius Cogens*, „The Yale Journal of International Law” 2009, nr 34, s. 331.

¹² R.L. Newmark, *Non-Refoulement run afoul: The Questionable Legality of Extraterritorial Repatriation Programs*, „Washington University Law Quarterly” 1993, nr 71, s. 833.

¹³ System uniwersalny funkcjonuje równolegle z szeregiem terytorialnie oraz kulturowo ograniczonych mechanizmów ochrony praw człowieka. Do najważniejszych z nich funkcjonujących poza terytorium Europy należy zaliczyć system amerykański, afrykański czy arabski.

¹⁴ Wyrażaną w szeregu aktach prawnych zwłaszcza natury *soft law* europejska politykę otwartości przeciwstawia się zasadom selektywnej migracji.

¹⁵ Agenda wskazuje, że powstający regionalny system azylowy opiera się na rozwiązaniach przyjętych w ramach Konwencji genewskiej, nie powiela natomiast jej ograniczeń podmiotowych, czasowych i terytorialnych kształtujących bezpośrednio sytuację prawną uchodźców *de facto* (brak spełnienia przesłanek definicyjnych) raz wpływających na interpretację gwarancji *non-refoulement*. Ochrona nie powinna być więc limitowana poprzez powielenie wskazanych w art. 33 Konwencji pięciu przesłanek wykorzystania zasady nie wydalania. Uznając ewolucję zasad prawa międzynarodowego należy przyjąć, że również art. 33 Konwencji utracił swój pierwotny, ograniczony charakter (m.in. kryterium geograficzne).

w powiązaniu z właściwymi środkami w odniesieniu do kontroli granic zewnętrznych, azylu, imigracji, jak również zapobiegania i zwalczania przestępczości. Tym samym Trybunał Sprawiedliwości we wskazanym trybie jest właściwy w zakresie współpracy policyjnej i sadowej w sprawach karnych. Ta obligatoryjność właściwości prejudycjalnej uniezależniła Trybunał od złożenia przez każde z państw członkowskich oświadczenia o uznaniu tej właściwości, wskazującego zarazem sądy krajowe upoważnione do występowania z pytaniami. W zakresie polityk związanych z przepływem osób (uznawanie i wykonywanie orzeczeń, wizy, azyl, migracja) do Trybunału mogą występować wszystkie sądy krajowe a nie tylko sądy ostatniej instancji. Uzyskana właściwość powszechna w tym zakresie wiąże się z orzekaniem w przedmiocie środków podjętych ze względów porządku publicznego w ramach kontroli transgranicznych. Dokument ten podkreśla, że system azylowy, imigracyjny/migracyjny oraz zapewnienie bezpieczeństwa granic zewnętrznych musi opierać się na zasadzie solidarności między państwami członkowskimi oraz sprawiedliwości wobec obywateli państw trzecich. Obowiązkiem wspólnoty jest przyznanie odpowiedniego statusu każdemu obywatelowi (polityka azylowa, ochrona tymczasowa i uzupełniająca) państwa trzeciego¹⁶ wymagającego międzynarodowej ochrony oraz przestrzeganie zasady *non-refoulement*¹⁷. W świetle przyjętych regulacji wspólny europejski system azylowy obejmuje jednolity status azylu dla obywateli państw trzecich, jednolity status ochrony uzupełniającej dla obywateli państwa trzecich nie objętych azylem europejskim, system tymczasowej ochrony wysiedleńców, wspólne procedury przyznawania i pozbawiania jednolitego statusu azylu lub ochrony uzupełniającej, kryteria i mechanizmy ustalania państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrywanie wniosku o udzielenie azylu lub ochrony uzupełniającej, formy dotyczące warunków przyjmowania osób ubiegających się o azyl lub o ochronę uzupełniającą. Za niezbędny element systemu wymagający implementacji uznano wypracowanie zasad partnerstwa i współpracy z państwami trzecimi w celu zarządzania przepływami osób ubiegających się o azyl lub ochronę uzupełniającą lub tymczasową. Ochrona uzupełniająca stanowi dodatkową formę ochrony udzielanej cudzoziemcowi, który nie spełnia warunków do nadania statusu uchodźcy, lecz jego powrót do kraju pochodzenia może narazić go na rzeczywiste ryzyko doznania poważnej krzywdy przez orzeczenie kary śmierci lub wykonanie egzekucji, tortury, nieludzkie lub poniżające traktowanie albo karanie (naganność, karygodność, nieproporcjonalność), poważne i zindywidualizowane zagrożenie dla życia lub zdrowia wynikające z powszechnego stosowania

¹⁶ G. Goodwin-Gill, *Non-refoulement and the New Asylum Seeker*, „Virginia Journal of International Law” 1986, nr 4, s. 897.

¹⁷ Termin pochodzi z języka francuskiego (*refouler*) a jego znaczenie odnosi się do procedury granicznej związanej z nielegalnym przekroczeniem granicy państwowej oraz odmową przekroczenia granicy państwowej uzasadnionej brakiem ważnych dokumentów (*retourner vers l'endroit d'où l'on était parti*). G. Goodwin-Gill, *The Refugee in International Law*, Oxford University Press, New York 1998, s. 1.

przemocy wobec ludności cywilnej w sytuacji międzynarodowego lub wewnętrznego konfliktu zbrojnego.

Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej umieściła prawo do azylu wśród niepodzielnych, powszechnych wartości godności osoby ludzkiej, wolności, równości i solidarności (prawo podmiotowe)¹⁸. Zgodnie z art. 19 tego aktu nikt nie może być usunięty z terytorium państwa, wydany (cofnięty, zawrócony) lub wydany w drodze ekstradycji do państwa, w którym istnieje poważne ryzyko, iż może być poddany karze śmierci, torturom lub innemu nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu. Przyjęcie przez ustawodawcę europejskiego szerokiego terminu usunięcia wyraźnie wskazuje, że ma on zastosowanie do wszystkich form wydalenia, w tym także do ekstradycji, bez względu na ich kontekst oraz bez różnicy między torturami i innymi formami złego traktowania¹⁹. Przestrzeń demokratycznego, ponadnarodowego państwa prawnego musi uwzględniać różnorodność kultur i tradycji Europy. Prawo do azylu urzeczywistnia Konwencja genewska z 28 lipca 1951 r. i Protokół z 31 stycznia 1967 r., wolność ta podlega także ograniczeniom wynikającym z innej regulacji traktatowych (m.in. swobodny przepływ osób, usług, towarów i kapitału, swobodę przedsiębiorczości). Te zobowiązania podjęte przez państwa członkowskie jak i samą wspólnotę znalazły swój wyraz w Programie Haskim na lata 2004-2009 czy Programie Sztokholmskim na lata 2010-2014 (otwarta i bezpieczna Europa dla dobra i ochrony obywateli). Wspólnotowy obszar wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości nie jest ograniczony podmiotowo do obywateli Unii i musi uwzględniać także obywateli państw trzecich i bezpaństwowców mających swoje miejsce pobytu czasowego lub stałego w państwach przyjmujących zgodnie z wielokrotnie wyrażoną w dokumentach wspólnotowych zasadą poszanowania godności ludzkiej (obowiązek prawny i moralny). To fundamentalne na płaszczyźnie osobistej/egzystencjalnej dobro osobowe a nie jedynie względy bezpieczeństwa proceduralnego wymagają by każdy, niezależnie od państwa członkowskiego, w którym złożony został wniosek podlegał tym samym rozwiązaniom proceduralnym opartym na jednobrzmiących warunkach przyjmowania. W warunkach rzeczywistości społeczno-prawnej oznacza to dążenie do urzeczywistnienia zasady podobnego traktowania zbliżonych przypadków (wspólnotowy standard rozpatrywania wniosków o azyl i postępowania z wnioskodawcami). Taki paradygmat ochrony umożliwić ma realizację priorytetu ukształtowania Europy, jako przestrzeni azylu. Zunifikowane wspólnotowej procedury azylowej miało ułatwić państwom członkowskim wykonywanie zobowiązań, skuteczniej zaradzać potencjalnym nadużyciom,

¹⁸ J. Allain, *The ius cogens nature of non-refoulement*, „The International Journal of Refugee Law” 2001, nr 4, s. 535.

¹⁹ W szeregu europejskich porządkach prawnych elementem polityki azylowej/uchodźczej są instytucje powrotu dobrowolnego oraz powrotu humanitarnego. Ich zastosowanie wiązać należy z nakazem/wezwaniem do opuszczenia terytorium czy wręcz nakazem deportacji. W obu przypadkach opuszczenie terytorium zgodnie z określonymi warunkami może wiązać się z udzieleniem określonej pomocy publicznej/finansowej.

wpływać, na jakość instancyjnego procesu decyzyjnego, gwarantować dostęp do ochrony, skutecznie postępować w przypadku wniosków złożonych wielokrotnie oraz poprawić spójność z innymi instrumentami dorobku prawnego WE/UE w zakresie azylu (np.: Europejski Urząd Wsparcia w dziedzinie Azylu). Celem jest więc działanie dwukierunkowe zapewniające przejrzystość i elastyczność systemu poprzez doprecyzowanie zasad przy jednoczesnym zagwarantowaniu adekwatnych i porównywalnych warunków przyjęcia. Za element przeciwdziałania patologiom należy także uznać wypracowanie procedur pozwalających na identyfikację osób wymagającej szczególnej troski oraz określenie ich potrzeb, również materialnych. W takiej koncepcji wniosku mieści się postulat dążenia do samowystarczalności osób ubiegających się o azyl poprzez zapewnienie im dostępu do rynku pracy państwa członkowskiego. Ograniczenie swobody przemieszczania się osoby ubiegającej się o azyl, wielokrotnie niezbędne ze względu na ochronę innych wartości i zasad wpisanych w przestrzeń wspólnotową, może nastąpić wyłącznie gdy jest to konieczne i proporcjonalne. W wymiarze organizacyjnym projekt ten można traktować, jako jeden z istotnych wskaźników solidarnościowych (nierównomierne, geograficzne rozłożenie presji imigracyjno-azyłowej). Mechanizm zakazu wydalenia zawarty w przepisach krajowych jak i wynikający z regulacji o charakterze ponadnarodowym i międzynarodowym ma bezsprzecznie humanitarny wydźwięk, dlatego każdorazowa decyzja musi uwzględniać wszystkie okoliczności sprawy. Postulat by *refoulement*²⁰ miała we wspomnianych systemach status wyjątku napotyka jednak na szereg inercyjnych przeszkód ze strony podmiotów zobowiązanych.

Polska Rzeczpospolita Ludowa gotowa była udzielać ochrony azyłowej obywatelom państw obcych, którzy prześladowani byli za obrazę interesów mas pracujących, walkę o postęp społeczny, działalność w obronie pokoju, walkę narodowowyzwoleńczą lub działalność naukową. Po okresie przemian gospodarczo/politycznych/społecznych zasadę tą uznano za jedną z pierwszych wymagającą nowelizacji. Na podstawie ustawy z dnia 18 października 1991 r. o zmianie Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej¹⁹ zmieniono art. 88, w którym w ust. 1 stwierdzono, że obywatele innych państw i bezpaństwowcy mogą korzystać z prawa azylu na zasadach określonych ustawą. Wyrazem tego przededefiniowania polityki azyłowej było przystąpienie do systemu powszechnego poprzez ratyfikowanie Konwencji dotyczącej statusu uchodźców z 1951 r. oraz, równie istotnego dla międzynarodowej ochrony azyłowej, Protokołu z 1967 r. odnoszącego się do statusu uchodźców (Protokół Nowojorski). Ten kierunek zmian znalazł swój wyraz w dalszej działalności ustrojodawczej i ustawodawczej. W art. 56 ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej określono,

²⁰ W dyskursie funkcjonuje pogląd, że termin ten kumuluje szereg procedur związanych z wydaleniem, deportacją, ekstradycją, usunięciem, powrotem czy odmową wjazdu w sytuacji której nie istnieje ryzyko złego traktowania (prześladowań, tortur, nieludzkiego traktowania) w kraju przyjmującym. H. Lambert, *Protection against Refoulement from Europe: Human Rights Law Comes to the Rescue*, „International and Comparative Law Quarterly” 1999, nr 48, s. 515.

że cudzoziemcowi, który w Rzeczypospolitej Polskiej poszukuje ochrony przed prześladowaniem, może być przyznany status uchodźcy zgodnie z wiążącymi Rzeczpospolitą Polską umowami międzynarodowymi. System uniwersalny uzupełniany jest szeregiem aktów szczegółowych. Wśród nich do najistotniejszych należy zaliczyć Konwencji NZ przeciwko przestępczości zorganizowanej (tzw. Konwencja z Palermo) oraz Protokołu o zapobieganiu, zwalczaniu oraz karaniu handlu ludźmi, w szczególności kobietami i dziećmi.

Zasada non-refoulement

Ochrona osób prześladowanych stanowi jeden z najistotniejszych katalizatorów ukształtowania oraz doskonalenia instytucji i zasad międzynarodowego prawa migracyjnego stanowiącego źródło ochrony praw człowieka (prawo migracyjne/uchodźcze, jako subsystem prawnomiędzynarodowej ochrony praw człowieka). Prawa człowieka cechuje pierwotny i indywidualny charakter, powszechny wymiar (niepodlegający ograniczeniom wiązany m.in. z rasą, religią, narodowością, przynależnością etniczną, wiekiem, stanem zdrowia, stanem majątkowego), niezbywalność (brak prawnych możliwości derogacji) i niezależność (źródłem uprawnień jest sam fakt bycia człowiekiem, brak innych uwarunkowane/zobowiązań)²¹. Do najistotniejszych z nich należy zaliczyć zasadę *non-refoulement*, zakazuje ona wydalania lub zawracania osób, które ubiegały się o nadanie statusu uchodźcy lub którym ów status został przyznany, do kraju, w którym groziłoby im niebezpieczeństwo prześladowania ze względu na ich rasę, religię, obywatelstwo, przynależność do określonej grupy społecznej lub przekonania polityczne (standard genewski)²². Mechanizm chroni zainteresowanego przed natychmiastową odmową²³ (mechanizmy ochrony tymczasowej m.in. azyl tymczasowy), nie wprowadza także rozgraniczenia na pobyt legalny i nielegalny. Ten zamknięty katalog stanowi wyraz polityczno/społeczny momentu implementacji²⁴. Postulat wzbogacenia go o akcesoryjne prawa i wolności wynika

²¹ W europejskiej przestrzeni prawnej odpowiedzią na subiektywność obawy przed prześladowaniem była m.in. niemiecka koncepcja tzw. małego azylu.

²² Część badaczy wskazuje na konieczność interpretowania zakazu wydalania w kontekście zasady *aut dedere aut judicare* (ogólna zasada międzynarodowego prawa karnego). Zgodnie z nią państwo, które zatrzymało podejrzanego o popełnienie przestępstwa, ma obowiązek przeprowadzić w stosunku do niego postępowanie sądowe albo dokonać jego ekstradycji państwu, które posiada jurysdykcję wobec tej osoby. E.S. Vargas, *Ensuring Protection and Prosecution of Alleged Torturers: Looking for Compatibility of Non-Refoulement Protection and Prosecution of International Crimes*, „European Journal of Migration and Law” 2006, nr 1, s. 41.

²³ Tego typu zabezpieczenia stanowią nieodzowny element systemów ochrony przed wydalaniem. Dla przykładu w ramach systemu uniwersalnego na podstawie art. 86 Regulaminu Komitetu Praw Człowieka przewiduje się podjęcie lub powstrzymanie się od działań mających na celu zapobiegnięcie nieodwracalnych szkodom. W omawianym przypadku wniosek taki ma na celu wstrzymanie procedury *refoulement* do czasu rozpatrzenia skargi.

²⁴ N. Larsaeus, *The Relationship between Safeguarding Internal Security and Complying with International Obligations of Protection. The Unresolved Issue of Excluding Asylum Seekers*, „Nordic Journal of International Law” 2004, nr 73, s. 69.

bezpośrednio z linii orzeczniczej Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w zakresie badania dopuszczalności wydalenia cudzoziemca. Umożliwia to podnoszenie przez stronę zainteresowaną dodatkowych przeszkód prawnych wydalenia nieprzewidywanych w świetle regulacji i wykładni rozwiązań zawartych w Konwencji. Taka ewolucja koncepcji osoby prześladowanej znalazła swój wyraz w szeregu ustawodawstw krajowych. W 1997 r. ustawodawca polski rozszerzył katalog genewski o przesłankę dotyczącą niebezpieczeństwa poddania cudzoziemca po powrocie do kraju torturom, nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu lub też karania (natężenie cierpień) go w taki sposób²⁵, stanowiąca bezpośrednie odwołanie do praw zawartych w Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności.

Zasadę tą urzeczywistnia także szereg innych aktów prawnych. Konwencja w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, nieludzkiego lub poniżającego traktowania albo karania zakazuje państwom stronom konwencji wydalać, zwracać lub wydawać innemu państwu danej osoby, jeżeli istnieją poważne podstawy, by sądzić, że może jej tam grozić stosowanie tortur. Dla ustalenia istnienia takich podstaw właściwe władze uwzględniają wszelkie stosowne okoliczności, w tym, w odpowiednich wypadkach, istnienie w danym państwie stałej praktyki poważnych, jawnych i masowych naruszeń praw człowieka. W rozstrzygnięciu *Belgium v. Senegal* zogniskowanym wokół sporu wynikłego w związku z odmową ekstradycji byłego prezydenta Czadu Hissène Habré Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości wskazała, że zobowiązania wynikające z Konwencji mające charakter *erga omnes partes* umożliwiając każdemu państwu stronie konwencji dochodzenie ich wykonania przed sądami międzynarodowymi bez konieczności wykazania naruszenia szczególnego interesu skarżącego. W ten sposób wzmocniono mechanizmy kontrolne, współtworzące system gwarancji postanowień wynikających z umów międzynarodowych. W zakresie międzynarodowej ochrony praw człowieka i międzynarodowego prawa humanitarnego wśród środków kontrolnych można wyróżnić informacje o wykonywaniu zobowiązania międzynarodowego, sprawozdania, badania w miejscu potencjalnego naruszenia (komisje, inspekcje, wizytacje) czy skargi odnoszące się do niewłaściwego sposobu wykonywania lub niewykonywania zobowiązań ciążących zgodnie z prawem międzynarodowym na innym podmiocie (międzypaństwowej/indywidualnej). Konieczność funkcjonowania międzynarodowego sądownictwa karnego, jako instrumentu kontroli i ochrony fundamentalnych praw człowieka, w szczególności trybunałów o charakterze *ad hoc* (Międzynarodowego Trybunału ds. byłej Jugosławii, Międzynarodowego Trybunału ds. Rwandy) należy uznać za jednocześnie za triumf jak i porażkę społeczności międzynarodowej.

²⁵ Wolność od tortur i innego nieludzkiego lub poniżającego traktowania albo karania podobnie jak m.in. prawo do życia, wolności od niewoli i poddaństwa, wolności sumienia oraz wyznania zaliczyć należy do fundamentalnych praw człowieka (prawa człowieka pierwszej generacji).

Zasadę tą wprowadza się także z art. 7 Międzynarodowego paktu praw obywatelskich i politycznych proklamującego zakaz tortur lub okrutnego, niehumanitarnego albo poniżającego traktowania lub karania (rozgraniczenie na podstawie badanego stanu faktycznego)²⁶ w tym poddawania bez swobodnie wyrażonej zgody doświadczeniom lekarskim lub naukowym (zasada *non-refoulement de facto*). Podstawę ryzyka nieodwracalnej szkody dla osoby znajdującej się pod rzeczywistą władzą danego państwa²⁷ podnosi się również w przypadku art. 6 tego aktu. Zgodnie z prezentowanym standardem prawo do życia stanowi najwyższe, najważniejsze prawo, niepodlegające ograniczeniu również w sytuacji zagrożenia dla państwa (obowiązek działań pozytywnych). Ryzyko naruszenia tego uprawnienia stanowi bezwzględną przesłankę objęcia ochroną cudzoziemca przez państwo zobowiązane. Ochrona ta obejmuje także m.in. działania kwalifikowane, jako arbitralne pozbawienie życia przez funkcjonariusza państwowego²⁸, czy niespełnienie warunku gwarancji procesowych. Zgodnie z przyjętą interpretacją zakresu obowiązywania art. 6 Paktu zasad *non-refoulement* znajduje zastosowanie również w przypadku przyjętej podstawy orzeczenia kary generalnej, cech indywidualnych sprawcy jak i sposobu jej wykonania. Z obowiązku takiej ochrony nie zwalnia przesłanka formalnego przyjęcia zobowiązań wynikających z Paktu przez państwo przyjmujące. Ryzyko naruszenia zasady zakazu wydalania wynikającej z regulacji art. 6 Paktu może konwalidować skuteczna (m.in. mechanizm monitorowania i kontroli oparty na prywatnych spotkaniach oraz ekspertyzach medycznych i sądowych) gwarancja udzielona przez zainteresowany podmiot. Prawną pozycję skarżącego w zakresie zasady *non-refoulement* wzmocniają także gwarancje wynikające z art. 13 Paktu. Cudzoziemiec przebywający legalnie (m.in. okres procedury rozpatrzenia wniosku o przyznanie statusu uchodźcy) na terytorium państwa zobowiązanego nie może zostać wydalony, niezależnie od przyjętej formy nazwy takiej procedury, inaczej niż na podstawie decyzji podjętej zgodnie z obowiązującymi regulacjami wewnętrznymi (ograniczenie arbitralności) i z zachowaniem mechanizmów odwoławczych (odpowiedź na zarzuty, ponowne rozpatrzenie sprawy). Równie istotna jest zasada indywidualnego rozpatrywania spraw (zakaz wydalania zbiorowego). Kompetencja do wkraczania w uprawnienia sądów i administracji państwa

²⁶ Na państwie spoczywa odpowiedzialność za wszystkie osoby pozbawione zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa wolności, regułą tą należy objąć także działania osób trzecich.

²⁷ Termin ten w tym wypadku należy interpretować szerzej niż terytorium i utożsamiać go ze zdolnością do narzucenia komuś swojej woli (funkcja stosunku nadrzędności i podrzędności w relacjach społecznych). Zdolność ta jest wsparta możliwością zastosowania przymusu w razie nieporządkowania się podmiotu podległego podmiotowi uprawnionemu.

²⁸ Zgodnie z regulacją proponowaną przez Konwencję w sprawie ochrony wszystkich osób przed wymuszonym zaginięciem zaginięcie tego typu należy definiować, jako zatrzymanie, areszt, porwanie lub inną formę pozbawienia wolności przez funkcjonariuszy państwa, czemu towarzyszy odmowa przyznania przez władze tego faktu i ukrywanie przed bliskimi prawdę o losie i miejscu pobytu osoby zaginionej. Zaprzeczając jakoby ofiara znajdowała się pod ich kontrolą, władze odmawiają jej wszelkich praw, w tym dostępu do sądu i uczciwego procesu, co sytuuje tę osobę poza ochroną prawa.

strony Paktu ulega ograniczeniu w oparciu o kryterium dobrej wiary i nadużycia władza. Regulacje proceduralne narusza formalny lub materialny brak dostępu do procedury odwoławczej. Za element tak ukształtowanej gwarancji należy uznać prawo od informacji²⁹.

Przepis art. 12 Konwencji o traktowaniu jeńców wojennych wskazuje, że jeńcy wojenni mogą być przekazani przez mocarstwo zatrzymujące tylko mocarstwu, które jest stroną Konwencji, i to dopiero wówczas, gdy mocarstwo zatrzymujące upewniło się, że dane mocarstwo pragnie i jest zdolne stosować Konwencję. Po przekazaniu w ten sposób jeńców mocarstwo, które zgodziło się ich przejąć, będzie odpowiedzialne za stosowanie Konwencji przez czas sprawowania nad nimi opieki. Zgodnie z art. 45 Konwencji genewskiej o ochronie osób cywilnych podczas wojny osoba podlegająca ochronie nie może być w żadnym razie przekazana do kraju, w którym może obawiać się prześladowań z powodu swych przekonań politycznych lub religijnych³⁰. Art. 16 podpisanej przez Polskę Międzynarodowej konwencji ONZ w sprawie ochrony wszystkich osób przed wymuszonym zaginięciem wymaga by żadne państwo zobowiązane nie wydało, nie zwróciło (*refouler*), nie dostarczyło ani nie wydało do innego państwa osoby, jeśli są istotne podstawy, aby podejrzewać, że znajdzie się ona w niebezpieczeństwie poddania wymuszonemu zaginięciu. W celu oceny, czy istnieją takie podstawy, odpowiednie władze powinny wziąć pod uwagę wszystkie mające znaczenie okoliczności, włączając w to, tam gdzie ma to miejsce, istnienie w danym państwie stałej praktyki ciężkich, rażących lub masowych naruszeń praw człowieka oraz poważnych naruszeń międzynarodowego prawa humanitarnego³¹.

Zakaz ekstradycji, deportacji, wydalenia należy interpretować szeroko i objąć nim także realną możliwość dalszego przekazania takiej osoby pod władztwo strony nie współuczestniczącej lub nieprzestrzegającej regulacji międzynarodowego systemu praw człowieka³². Zasadą ta stanowi bezwzględnie przesłankę negatywną wydalenia zarówno w razie realnego ryzyka tortur jak i podobnych innych form złego traktowania. Słuszność przyjęcia takiej wykładni zasady *non-refoulement* egzemplifikuje decyzja *Jonny Rubin Byahuranga v. Denmark*. Działając na mocy art. 28 Paktu Komitet Praw Człowieka stwierdził,

²⁹ Systemy te choć w założeniu mają charakter uzupełniający i wspomagający to faktycznie występuje pomiędzy nimi konkurencja kompetencyjna. Skarżący powinien więc dokonać wyboru podstawy ochrony przed wydaleniem w oparciu o zindywidualizowany stan faktyczny (prymat efektywności ochrony). L. Heffernan, *A Comparative View of Individual Petition Procedures under the European Convention on Human Rights and the International Covenant on Civil and Political Rights*, „Human Rights Quarterly” 1997, nr 78, s. 85.

³⁰ System gwarancji i mechanizmów genewskich w znacznej mierze przyczynił się do określenia wymogów powszechnej jurysdykcji, wykraczającej poza najcięższe naruszenia zobowiązań międzynarodowych. T. Meron, *International Criminalization of Internal Atrocities*, „American Law Journal of International Law” 1995, nr 89, s. 569.

³¹ Por. B. Broomhall, *Towards the Development of an Effective System of Universal Jurisdiction for Crimes under International Law*, „New England Law Review” 2001/2002, nr 2, s. 404.

³² M.C. Bassiouni, E.M. Wise, *Aut Dedere Aut Judicare: The Duty to Extradite or Prosecute in International Law*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht-Boston-London 1995.

że zgodnie z art. 7 kraje strony konwencji nie mogą narażać nikogo w konsekwencji podjętej procedury ekstradycji, wydalenia czy *refoulement* na poddanie torturom lub okrutnemu, nieludzkiemu albo poniżającemu traktowaniu lub karaniu. Ponadto do obowiązków organów państwa strony konwencji należy każdorazowo dokonanie analizy zasadności i celowości stosowania zakazu wydalenia w oparciu o dostępne źródła wiedzy.

Analogicznie za samodzielną przesłankę stosowania zasady *non-refoulement* należy uznać art. 4 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej utrwalający zakaz tortur oraz nieludzkiego lub poniżającego traktowania albo karania. W systemie gwarancji praw człowieka utworzonym w ramach Rady Europy a opartym na Europejskiej konwencji praw człowieka z Europejskim Trybunałem Praw Człowieka z siedzibą w Strasburgu tożsamą rolę pełni art. 3 odnoszący się do zakazu tortur. Zgodnie z linią orzeczniczą Trybunału³³ zakaz wynikający z art. 3 ma charakter absolutny (niezbywalny, trwały, podmiotowo uniwersalny, przedmiotowo i terytorialnie koniczny) i w związku z tym narażenie osoby deportowanej na tortury należy każdorazowo uznać za naruszenie zobowiązań wynikających z przystąpienia do tego aktu (zakres tzw. ochrony rykoszetowej)³⁴. Takie stanowisko, przedkładające interes jednostki nad uprawnienia państwa stron konwencji zostało ukształtowane na podstawie szeregu precedensowych rozstrzygnięć. W wyroku w sprawie *Soering v. United Kingdom*, pomimo łączącej Zjednoczone Królestwo i Stany Zjednoczone umowy dwustronnej, Trybunał wskazał (przewaga jednego głosu), że wydalenie w świetle art. 3 Konwencji stanowiło by naruszenie prawa ekstradycyjnego. Działanie takie należy interpretować bowiem jako realne ryzyko traktowania osoby poddanej takiej procedurze niezgodnego z art. 3 Konwencji. Tym samym na każdym państwie stronie konwencji spoczywa obowiązek *non-refoulement* w sytuacji pewności lub poważnego ryzyka narażenia na nieludzkie lub degradujące traktowanie albo nieludzką lub poniżającą karę. Takie ukształtowanie materialnych i proceduralnych obowiązków i uprawnień zostało potwierdzone w wyroku *Chahal v. The United Kingdom*. Szereg krajów europejskich w tym Polska podjęło inicjatywy przeciwstawiające absolutne w świetle przedstawionych wyroków uprawnienia jednostki zagrożeniu dla bezpieczeństwa narodowego. Jedną za strategii naruszenia lub osłabienia tzw. zasady Chahal było powoływanie się na zapewnienia dyplomatyczne przedstawiane przez państwa nie spełniające bezpośrednio warunku traktowania zgodnego z treścią art. 3 Konwencji i wykładnią przedstawioną przez

³³ W przypadku tego regionalnego systemu ochrony najistotniejszym mechanizmem, przesądzającym o kształcie linii orzeczniczej wynikającej z precedensowych rozstrzygnięć jest obecnie skarga indywidualna.

³⁴ Dokonując każdorazowo interpretacji i kwalifikacji zachowań podnoszonych przez stronę zainteresowaną, zgodnie z podziałem wprowadzonym w art. 3 Konwencji poza poziomem surowości należy uwzględnić również szereg współdziałających czynników indywidualnych jak płeć, wiek czy stan zdrowia.

precedensowe orzeczenia Trybunału³⁵. Zainicjowana podczas jednego ze szczytów grupy G6 koalicja państw wskazywała, że jeżeli nawet wojna nie zagłusza prawa to z pewnością zmiana sytuacji geopolitycznej powinna spowodować rewizję dotychczasowej polityki *non-refoulement* jak również regulacji azylowych i imigracyjnych. Takie nowe otwarcie związane z podwyższonym zagrożeniem terrorystycznym było niemożliwe bez odmiennej interpretacji zasad prawa międzynarodowego w szczególności w obrębie art. 3 Konwencji. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału deportacja osób podejrzanych o działalność terrorystyczną, motywowana względami bezpieczeństwa krajowego jak i regionalnego w ramach wzmacniania współpracy w zakresie bezpieczeństwa i polityki azylowej, nie może ingerować w absolutny zakaz tortur i degradującego traktowania. Takie dążenia spotkały się z ostrą i jednoznaczną krytyką szeregu międzynarodowych organizacji pozarządowych jak *Amnesty International*, *Human Rights Watch*, *Justice Initiative* czy *AIRE Centre*, wskazujących, że zakaz objęty treścią art. 3 Konwencji oraz wynikająca z niego zasada *non-refoulement* stały się obowiązującą normą prawa międzynarodowego. Podmioty te podkreślały także dysproporcję w możliwościach pozyskiwania informacji posiadanych przez strony takich postępowań. *Liberty and Justice* podnosiła także, że każda zmiana w obrębie obowiązujących zasad spowodowałaby nie tylko bezpośrednie osłabienie podstawowych praw człowieka, ale także przyczyniłaby się do długofalowej erozji norm demokratycznych wpisanych w treść Konwencji. W sprawie *A. v. the Netherlands* Trybunał w składzie siedmioosobowym wskazał, że sama implementacja do prawa wewnętrznego regulacji zgodnych z zapisami Konwencji a nawet uczestnictwo w międzynarodowym systemie ochrony praw człowieka nie może być samodzielnie traktowane jako rękojmia zakazu niehumanitarnego traktowania. Trybunał opowiedział się, więc wyraźnie za zasadą uznającą, że ważniejsza od regulacji ustawowych jest polityczne dążenie i jurydyczna zdolność państwa do realizacji powziętych zobowiązań. Orzeczenie pośrednio wskazuje więc, że w systemach ochrony praw człowieka w tym w systemie uniwersalnym funkcjonują państwa, których władze tolerują lub nawet aktywnie wspierają postępowanie sprzeczne z zakazem tortur oraz niehumanitarnego lub poniżającego traktowania albo karania. Trybunał wskazał także, że medialne zainteresowanie sprawą z zakresu *non-refoulement* może stanowić samodzielny, dodatkowy czynnik ryzyka pogarszający sytuację faktyczną i prawną osoby wydalonej w kraju przeznaczenia. Na podstawie orzeczenia *N. v. Sweden* można wysnuć wnioski, że pewne regulacje prawne jak podnoszony przez zainteresowaną *the Shiite Personal Status Act of April 2009*, będące wyrazem tradycyjnego ukształtowania ról i pozycji społecznych, mogą być uznane a priori za przesłankę niehumanitarnego lub poniżającego traktowania albo karania. W szeregu kolejnych

³⁵ Ochrona wynikająca z art. 3 konwencji jest szersza niż przewidziana w art. 32 i 33 Konwencji ONZ z 1951 r. dotyczącej statusu uchodźców. Możemy również mówić o jej rozszerzeniu zgodnie z ewolucją koncepcji zakresu pozytywnego obowiązku ochrony jednostki przed naruszeniami mającymi swoje źródło w szeroko rozumianej działalności państwa jak i osób trzecich.

orzeczeń jeszcze dobitniej zarysował się, wpływający na współczesną percepcję praw człowieka, konflikt pomiędzy konstytuującym współczesność zagrożeniem terrorystycznym i zasadami wynikającymi z międzynarodowego systemu praw człowieka. W orzeczeniu *Saadi v. Italy* Trybunał wskazał, że choć to w gestii państw jest poddanie kontroli wjazdu, pobytu i wydalenia cudzoziemców z jego terytorium albo z terytorium znajdującym się pod jego rzeczywistą kontrolą (zezwoleń na pobyt jako suwerenna decyzja państwa) to każda decyzja typu *refoulement* mogąca doprowadzić do naruszenia art. 3 Konwencji jest źródłem odpowiedzialności państwa strony konwencji wynikającej bezpośrednio z jej regulacji. Sytuację taką można interpretować jako wewnętrzny konflikt na płaszczyźnie gwarancji wynikających z art. 3 i art. 2 Konwencji, gwarantującego prawo do życia. W sprawach o wydalenia ocena i stopniowanie ryzyka nie jest wolne od błędu subiektywności, dlatego też Trybunał powinien wykraczać poza wiedzę notoryjną. Jednocześnie ten organ sądownictwa międzynarodowego ma prawa podważać lub poddawać własnej interpretacji przedstawione mu raporty przestrzegania wartości wpisanych w konwencję niezależnie od źródła ich pochodzenia. Sentencja każdorazowo powinna wyraźnie wskazywać stosunek Trybunału do przedłożonych dokumentów, co jednocześnie może stanowić wzór postępowania w przypadku opracowywania kolejnych takich materiałów. Pozytywnym obowiązkiem każdego państwa jest zapewnienie obywatelom bezpieczeństwa, działanie takie, nie tylko w obliczu zagrożenia terrorystycznego, musi powodować napięcie a nawet konflikt w obrębie wartości utożsamianych z interesem jednostki i zbiorowości. Europejski system praw człowieka w obrębie wartości uznanych w sposób absolutny chroni w ten sam sposób jednostki akceptujące jego demokratyczne podstawy jak i te, które mogą stanowić dla nich bezpośrednie zagrożenie. Takiej samej ochronie musi podlegać więc każdy, kto znalazł się w zasięgu jurysdykcji wysokich układających się stron. Nie można w tym przypadku stosować żadnej wykładni zawężającej gdyż oznaczałby ona *de facto* redefinicję zakresu i przedmiotu ochrony praw człowieka. Jednocześnie w przestrzeni podmiotowej powstałby w ten sposób nowa subkategoria osób nie mieszcząca się w zewnętrznej regule postępowania wyznaczonej przez art. 3 Konwencji. Podmiotowy zakres definicyjny określony w art. 1 Konwencji nie pozwala na rozgraniczenie pomiędzy obywatelem państwa strony konwencji i cudzoziemcem. Obowiązek niewydalania dotyczy więc każdej osoby, która w kraju docelowym mogła by być narażona na ryzyko poddania działaniom sprzecznym z art. 3 Konwencji³⁶. Terytorialność paktu nie może być interpretowana i wykorzystywana przez państwa strony Konwencji, jako przyzwolenie do dokonywania naruszeń ekstraterytorialnych. Państwo co do zasady ponosi więc odpowiedzialność za działania swoich przedstawicieli także poza swoim terytorium. Przesłankę objęcia jurysdykcją wypełnia przebywanie

³⁶ W skardze skierowanej przeciwko Polsce (domniemane tajne więzienie CIA w Starych Kiejkutach) podniesionej przez Abd al-Rahima Hussayna Muhammada al-Nashiriego skierowano zarzut naruszenia art. 3 Konwencji zarówno w kontekście bezprawnego zatrzymania jak i zasady *non-refoulement*.

przez zainteresowanego/skarżącego na terytorium państwa strony Konwencji, bez względu na obywatelstwo tych osób, w szczególności bez względu na to, czy mają one obywatelstwo jednego z państw stron Konwencji. Jurysdykcja Trybunału, która co do zasady ma charakter regionalny, ograniczony terytorialnie do przestrzeni prawnej państw stron Konwencji (*espace juridique*) jak wskazują liczne, precedensowe orzeczenia może zostać rozszerzona i skutkować powstaniem odpowiedzialności o charakterze ekstraterytorialnym. Jej źródłem może być m.in. przejście przez państwo stronę Konwencji w wyniku działań legalnych lub sprzecznych z ustawodawstwem międzynarodowym rzeczywistej kontroli nad obszarem nie stanowiącym jego terytorium państwowego. Podobny skutek wywołują działania przedstawicieli władz państw stron Konwencji dokonywane poza granicami naruszające prawa jednostki czy limitujące suwerenność. W przypadku rozstrzygnięcia *Loizidou v. Turkey* Trybunał wprowadził zasadę pełnej kontroli determinującą możliwość przypisania państwu wykonywania jurysdykcji na danym terytorium. Zasada pełnej kontroli (działania wojska, służb porządkowych oraz administracji) przesadza o konieczności zapewnienia przez państwo interweniujące przestrzegania praw i obowiązków wynikających z konwencji. Wymóg pełnej kontroli tożsamy z wykonywaniem na danym terytorium aktów władzy publicznej spełnia udowodnienie ogólnej kontroli na danym terytorium. Zgodnie z linią orzecniczą Trybunału samodzielnym kryterium decydującym o uznaniu wykonywania jurysdykcji ekstraterytorialnej nie jest udział państwa jako strony w postępowaniu sądowym toczonym przeciwko niemu na terytorium innego państwa. Trybunał nie rozgranicza pomiędzy naruszeniem dokonywanym przez państwo stronę konwencji a takim samym reperkusjom grożącym zainteresowanemu ze strony państwa docelowego nie współuczestniczącego w tym układzie praw człowieka. Zgodnie z przytoczoną sentencją niebezpieczeństwo poważnego zagrożenia dla społeczeństwa nie stanowi czynnika znaczącego ryzyko poddania torturom, nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu lub też karaniu. Ryzyku takiemu w koncepcji zasad absolutnych można przeciwstawić jedynie jego brak³⁷. Przedstawione koncepcje ryzyka i niebezpieczeństwa mogą jedynie samodzielnie podlegać analizie wywarzenia korzyści. Ten imperatyw ochrony praw jednostki zapobiegać ma działaniom uderzającym w sam rdzeń praw człowieka. Niweczy to próbą ukształtowania standardów dowodowych w oparciu o konfrontację wagi dowodów przemawiających za istnieniem zagrożenia dla bezpieczeństwa narodowego z tymi popierającymi tezę np.: o ryzyku nieludzkiego traktowania. Drogą do skutecznego, zgodnego z zasadami prawa międzynarodowego zastosowania zady *refoulement* w oparciu o przedłożone zapewnienia państwa docelowego jest wykazanie ich rozciągniętej w czasie wiarygodności i skuteczności. Zgodnie z orzeczeniem *Baysakov and Others v. Ukraine* przedstawione przez władze

³⁷ Por. A. Rasulov, *Criminals as Refugees: The "Balancing exercise" and Article 1F(B) of the Refugee Convention*, „Georgetown Immigration Law Journal” 2001/2002, nr 16, s. 815.

Kazachstanu gwarancje zostały uznane za niewiarygodne³⁸ ze względu na brak systemu przeciwdziałania torturom. W orzeczeniu *Klein v. Russia* Trybunał powołał się na sprzeczność pomiędzy treścią gwarancji a praktyką postępowania wykazywaną przez międzynarodowe raporty. Efektywności przedłożonych przez państwo docelowe zapewnień w zakresie wystarczającej ochrony praw skarżących nie można przekreślać *a priori*, lecz należy poddać je indywidualnej ocenie, w oparciu o konkretne okoliczności. Na gruncie prawa międzynarodowego konfrontujemy więc ochronę międzynarodowego porządku w zakresie praw człowieka wynikającą z dwustronnego porozumienia z normami o charakterze *ius cogens*³⁹. Konstytutywne nieobowiązywanie gwarancji czyni je niezwykle trudnymi do wyegzekwowania, co przesądza o ich niskim statusie, jako mechanizmu ochrony. Bardzo wątpliwe wydają się uznanie przez Trybunał gwarancji przedłożonych przez państwo odrzucające rozwiązania wolnościowe (wolność poglądów, wolność słowa, wolność prasy) nawet w przypadku trwałych form rządów. Za jeden z wymogów współczesnego państwa demokratycznego należy uznać formalne i materialne współuczestnictwo w ponadnarodowych i międzynarodowych systemach ochrony. W przypadku państwa współtworzących wspólnotę możemy mówić o kilku (przynajmniej dwóch) systemach gwarancji takich wartości i zasad. Państwo udzielające gwarancji może zobowiązywać się działać w formie i zgodnie z procedurami, które nie zostały inkorporowane do jego macierzystego porządku prawnego jak również powołać się na wewnętrzne rozwiązania prawne zapewniając jednocześnie ich rygorystyczne przestrzeganie. Czynnikiem dodatkowym przywoływanym przez państwa powołujące się na możliwość wyegzekwowania wynegocjowanego porozumienia są przed wszystkim wypracowane stosunki bilateralne, ich trwałość, stosunek obu umawiających się stron do zawartych wcześniej porozumień, wypracowane procedury kontrolne, ranga ewentualnych reperkusji międzynarodowych. Gwarancje podlegają ocenie w kontekście wewnętrznym jak i w oparciu o analizę sytuacji politycznej. W rozstrzygnięciu *Hirsi Jamaa and Others v. Italy* Trybunał powołał się na świadome naruszenie

³⁸ Zgodnie z opartą na tzw. rezolucji londyńskiej zasadą państwa bezpiecznego za taki podmiot prawa międzynarodowego uznaje się państwo w którym życiu lub wolności wnioskodawcy nie grozi niebezpieczeństwo. Państwo takie nie może być źródłem ryzyka tortur, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania. Kryterium to może być rozpatrywane na płaszczyźnie generalnej odnoszącej do ogółu osób przebywających na takim terytorium jak również indywidualnej stanowiącej analizę zagrożeń w konkretnym przypadku. Zasadę należy uznać za limitującą ochronę azylową. Powstaje także pytanie czy samo formalne uczestniczenie w systemach ochrony praw człowieka (np.: Europejskiej konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z 1950 r., Powszechnego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych z 1966 r.) czy w układzie genewskim z 1951 r. implikuje brak poważnych zagrożeń naruszeń międzynarodowego prawa humanitarnego. Istotnym kryterium jest także efektywny system dochodzenia praw przed sądem.

³⁹ N gruncie praw człowieka do imperatywnych norm powszechnego prawa międzynarodowego, skutecznych *erga omnes* i mających charakter bezwzględny należy zaliczyć zakaz ludobójstwa, tortur i innego okrutnego, nieludzkiego lub poniżającego traktowania albo karanja, a także zakaz niewolnictwa i poddaństwa, wolność myśli, sumienia i wyznania oraz zakaz dyskryminacji niezależnie od kryteriów.

zasad Konwencji oraz działanie w warunkach wiedzy (lub dostępu do niej) wskazującej na naruszenie zakazu niehumanitarnego lub poniżającego traktowania zarówno w kraju tranzytowym jak i w kraju docelowym. Osłabienie ochrony praw wnioskodawcy w wyniku przyjętego zobowiązania przedstawionego przez państwo trzecie należy uznać za złamanie prawa traktatowego. Regulacja sprzeczna z normą peremptoryjną nie jest źródłem zobowiązania prawnego⁴⁰. Zapewnienie przedłożone przez państwo trzecie musi spełniać wymóg efektywnego, skutecznego, regularnego, niezależnego monitoringu. Należy również pamiętać, że szereg możliwych do wykorzystania technik identyfikowanych jako tortury, niehumanitarnie lub poniżające traktowanie albo karanie jest trudnych do wykrycia. Również konfrontacja z zainteresowanym może być obciążona specyficzną sytuacją emocjonalną wynikającą chociażby z bezpośrednio artykułowanych lub dorozumianych gróźb.

Kwestia bezpieczeństwa wewnętrznego

Proklamację tzw. globalnej wojny z terroryzmem można postrzegać, jako kolejny faktyczny test dla systemów ochrony praw człowieka⁴¹. Przywoływany w doktrynie brak koniecznej determinacji w stosowaniu wypracowanych mechanizmów wydaje się potwierdzać aktualność przypisywanej Cynceronowi maksymy *inter arma silent leges*⁴². Wydarzenia takie jak konflikt syryjski podkreślają także finansowy wymiar implementacji zasad prawa uchodźczego i azylowego⁴³. W wyroku *Othman (Abu Qatada) v. the United Kingdom* trybunał dokonał interpretacji zależności pomiędzy zasadą *non-refoulement* a jednym z podstawowych obowiązków państwa sprowadzającym się do przeciwdziałania zagrożeniom⁴⁴. Trybunał wskazał, że błędem jest utożsamianie wykładni art. 3 Konwencji zgodnej z zasadą Chahal z niedostrzeganiem problemu funkcjonowania na obszarze jego jurysdykcji organizacji terrorystycznych i ekstremistycznych oraz przebywania osób podejrzewanych o taką działalność⁴⁵.

⁴⁰ Zgodnie z treścią art. 53 Konwencji wiedeńskiej traktat jest nieważny w chwili jego zawarcia jeżeli przeciwstawia się imperatywnej normie prawa międzynarodowego. Zgodnie z dopełniającą tą zasadę regułą wyrażoną w art. 64 przytoczonego aktu prawa międzynarodowego traktat jest nieważny i wygasa jeżeli powstanie nowa imperatywna norma powszechnego prawa międzynarodowego z którą jest on sprzeczny.

⁴¹ Por. H. Duffy, *The 'War on Terror' and the Framework of International Law*, Cambridge University Press, Cambridge 2005.

⁴² J. Fitzpatrick, *Speaking Law to Power: The War Against Terrorism and Human Rights*, „European Journal of International Law” 2003, nr 2, s. 245.

⁴³ Przykład takich działań mogą stanowić tzw. operacje typu *push back* (Amnesty International, *Frontier Europe: Human Rights Abuses on Greece's Border with Turkey*, London 2013).

⁴⁴ Zgodnie z koncepcją bezpieczeństwa kompleksowego/złożonego kryterium to może być odczytywane i interpretowane na płaszczyźnie politycznej, ekonomicznej/gospodarczej, społecznej/humanitarnej, ekologicznej, militarnej czy kulturowej. Por. R. Kuźniar, *Polityka i siła*, Warszawa 2006, s. 241.

⁴⁵ Jednym z pierwszych dokumentów analizujących tę zależność, uwzględniającym zagrożenia związane z funkcjonowaniem i działalnością ruchów terrorystycznych i ekstremistycznych, w ramach wspólnot europejskich był przygotowany z inicjatywy Komisji Europejskiej raport *The Relationship*

Rewizji dotychczasowego stanowiska dotyczącego zasady *non-refoulement* domagało się m.in. Zjednoczone Królestwo, Litwa, Portugalia i Słowacja (*Ramzy v. The Netherlands*) zgodnie z polityką wydalania⁴⁶ osób podejrzanych o działalność terrorystyczną po uzyskaniu zapewnień dyplomatycznych. Według tego stanowiska sztrasburska wizja europy przestrzeni azylu drastycznie ingeruje w interesy narodowe. Zgodnie z argumentacją przedstawioną przez stronę włoską w przypadku wątpliwości co do winny zainteresowanego powinno one przemawiać na korzyść państwa wnioskującego o deportację w celu ochrony interesu narodowego. Wydalanie osób podejrzanych o zaangażowanie w działalność terrorystyczną w tym przypadku należy więc interpretować jako jeden z najskuteczniejszych środków krajowej i regionalnej polityki bezpieczeństwa⁴⁷. Zgodnie z tą interpretacją Trybunał powinien dokonać ewolucji wagi naruszanych zasad i powagi naruszeń z perspektywy ochrony bezpieczeństwa w przypadku wydalania zainteresowanego jak i zastosowania zasady *non-refoulement*. W przytoczonym orzeczeniu Trybunał podkreślił, że terroryzm we wszystkich swoich odmianach stanowi poważne zagrożenie skierowane przeciwko prawom człowieka. Nie zgodził się również z wielokrotnie formułowanym zarzutem przeciwstawiającym precedensowe rozstrzygnięcia tego europejskiego organu „sądownictwa międzynarodowego historycznie ugruntowanemu uprawnieniu a zarazem obowiązku państwa do ochrony bezpieczeństwa powszechnego⁴⁸. Trybunał potwierdził, że deportacja osób stanowiących takie zagrożenie jest prawnie dopuszczalnym środkiem przeciwdziałania m.in. eskalacji działalności terrorystycznej i ekstremistycznej. Ocena zagrożenia stwarzanego przez obecność określonej osoby na terytorium państwowym należy do prerogatyw strony zainteresowanej. Obowiązkiem Trybunału jest natomiast każdorazowe zbadanie czy wydalenie nie powoduje naruszenia uprawnień wynikających z przyjętych przez państwo stronę Konwencji regulacji międzynarodowych. Wydalenie przez państwo Konwencji może rodzić problem na tle art. 3 i w rezultacie być źródłem odpowiedzialności, jeśli zostały wykazane istotne podstawy do uznania, że w razie deportacji dana osoba byłaby narażona na realne ryzyko traktowania sprzecznego z art. 3 w kraju przyjmującym. W takim przypadku art. 3 wymaga zaniechania deportacji do tego kraju. Art. 3 zawiera absolutną gwarancję i nie ma możliwości wagi ryzyka złego traktowania na tle racji, które miałyby przemawiać za wydaleniem. W przypadku mechanizmu zapewnień przedstawianych przez państwo przyjmujące w gestii Trybunału leży ocena czy w konkretnej sprawie gwarancje

between safeguarding internal security and complying with international protection obligations and instruments.

⁴⁶ Do działań o naturze standardowej należy zaliczyć objęcie osoby wydalanej na podstawie przesłanki zagrożenia dla porządku publicznego orzeczeniem zakazu (terminowego/bezterminowego) ponownego wjazdu na dane terytorium.

⁴⁷ Por. C. Enache-Brown, A. Fried, *The Obligation of Aut Dedere Aut Judicare in International Law*, „McGill Law Journal” 1998, nr 43, s. 613.

⁴⁸ Por. J.C. Hathaway, M. Foster, *The Law of Refugee Status*, Cambridge University Press, Cambridge 2014.

takie wystarczają by uchylić realne ryzyko złego traktowania. Analizie takiej poddawane są okoliczności generalne związane ze stanem przestrzegania praw człowieka przez państwo przyjmujące jak i te o charakterze szczególnym, ściśle powiązanych z sytuacją prawną i faktyczną skarżącego (ocena praktycznego działania zapewnień). W przypadku stwierdzenia, że wskazane przesłanki nie wykluczają akceptacji deportacji w świetle absolutnych gwarancji wynikających z art. 3 Konwencji Trybunał bada szereg kolejnych czynników m.in. ujawnienie pełnej treści porozumienia, precyzyjność przyjętych warunków oraz ich prawomocność (złożenie przez osobę uprawnioną do zaciągania tego typu zobowiązań międzynarodowych), zakres obowiązywania, legalność zapewnione w świetle rozwiązań prawnych państwa przyjmującego, obecność i współdziałanie w międzynarodowych systemach ochrony praw człowieka, stosunki bilateralne pomiędzy państwem wysyłającym i przyjmującym, obiektywne mechanizmy weryfikacji zapewnień, niezakłócony dostęp do poradnictwa prawnego, współpracę z międzynarodowymi mechanizmami monitoringu, istnienie skutecznego systemu ochrony przed torturami w państwie przyjmującym, gotowość państwa przyjmującego badania naruszeń uprawnień wynikających z art. 3 Konwencji, dotychczasowe środki zastosowane wobec zainteresowanego w państwie przyjmującym. Badanie w oparciu o przedstawione kryteria powinno się odbyć po raz pierwszy na poziomie ustawodawstwa krajowego w ramach oddalenia ryzyka naruszenia zasady *non-refoulement*. W omawianej sprawie Trybunał, na podstawie jawnych dowodów, dodatkowych dowodów złożonych w Trybunale oraz publicznych raportów o sytuacji praw człowieka w Jordanii uznał, że w badanym przypadku można mówić o naruszeniach powszechnych, systematycznych, rutynowych i bezkarnych. Niedopuszczalne jest wydalenie skarżącego bez wystarczających gwarancji do kraju którego wymiar sprawiedliwości nie przyjął wypracowanych na niwie międzynarodowej mechanizmów umożliwiających zarówno zapobiegania torturom jak i karanie sprawców takich naruszeń. W takim przypadku konwalidacja realnego ryzyka złego traktowania wymaga przyjęcia, że państwo przyjmujące nie przestrzegające na poziomie ogólnym wielostronnych międzynarodowych zobowiązań do niestosowania tortur powstrzyma się od takich naruszeń w badanym jednostkowym przypadku na podstawie dwustronnych gwarancji. Należy przyjąć, że państwa stosujące tortury w sposób systemowy i systematyczny nie mogą złożyć skutecznych gwarancji powstrzymania się od łamania tej absolutnej zasady ochrony praw człowieka. Za równie wątpliwe należy uznać gwarancje nie wskazujące niezależnego, skutecznego i efektywnego systemu weryfikacji i monitoringu nawet w przypadku wykazania, że naruszenia art. 3 mają charakter izolowanych, niesystemowych aktów.

Należy podkreślić, że powołując się na ochronę wynikającą ze wskazanych aktów prawnych współtworzących uniwersalny, europejski

i regionalny⁴⁹ zespół gwarancji praw człowieka (funkcjonalnie odrębne, potencjalnie sprzeczne) na podstawie zakazu wydalenia podnieść można także szereg innych przesłanek w szczególności prawo do życia, zakaz niewolnictwa i pracy przymusowej, prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego, prawo do rzetelnego procesu sądowego, zakaz karania bez podstawy prawnej. W doktrynie funkcjonuje postulat wskazujący na możliwość oparcia zakazu wydalenia o wszystkie kategorie praw człowieka w tym regulacje o charakterze kulturalnym i ekonomicznym. Źródła zakazu należy upatrywać w godności i prawach wywodzonych z tej przyrodzonej ludzkiej właściwości. Zasada ta jest więc aksjologiczna podstawą innych wolności i praw. Zgodnie z zapisem Karty wspólnota czerpiąc inspirację z dziedzictwa duchowego i moralnego, budowana jest na nierozdzielnych, powszechnych zasadach ludzkiej godności, równości i solidarności. Tak postrzegana godność jest wartością nienaruszalną, wymagającą szacunku i ochrony. Na ten sam katalog powołuje się ustrojodawca polski stwierdzając, że stosowanie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej musi uwzględniać przyrodzoną, nierozzerwalnie związaną z człowiekiem, godność człowieka, jego prawo do wolności i obowiązek solidarności z innymi. Tak definiowana godność mająca charakter przyrodzony i powszechny jest zarazem źródłem uprawnień podmiotowych jak i obowiązków państwowych. W przestrzeni stosowania prawa zarówno na poziomie krajowym jak i ponadnarodowym godność stała się najistotniejszym determinantem interpretacyjnym, bezpośrednio wyznaczającym zakres poszczególnych praw i wolności. Niezależnie od przyjętego ujęcia traktującego godność, jako fundamentalne prawo podmiotowe czy rzeczywiste źródło wszystkich tego typu uprawnień uznanie jej ma potencjał kształtujący w zakresie stosunków międzynarodowych. Tak budowane są podstawy przestrzeni opartej na tożsamych uprawnieniach ekonomicznych, socjalnych i kulturalnych. Nie istnieje jednak, żadna generalna reguła nakazująca Trybunałowi nie uznawania za skutecznych gwarancji udzielonych przez państwo niestosujące się do wielostronnych zobowiązań⁵⁰. Taka postawa musi być jednak jednym z kryteriów ocennych w przypadku badania ryzyka niewypełnienia zapewnień dwustronnych. Stopień w jakim państwo nie stosuje się do swoich wielostronnych zobowiązań jest więc, elementem złożonej oceny charakteru zapewnień dwustronnych. Założenie absolutnej nieskuteczności gwarancji składanych przez państwa łamiące powszechnie obowiązujące normy prawa międzynarodowego równałoby się jednocześnie z faktycznym odrzuceniem takiej formy ochrony praw zainteresowanego w ramach procedury *refoulement*.

⁴⁹ Przyjęcie zasady *non-refoulement* w kształcie standardu ukształtowanego na podstawie Konwencji genewskiej z 1951 r. i Protokołu nowojorskiego z 1967 r. jest jednym z warunków *sine que non* podjęcia współpracy w ramach układów o stabilizacji i stowarzyszeniu zawieranych pomiędzy wspólnotami europejskimi i ich państwami członkowskimi a państwami trzecimi (element budowania europejskiej przestrzeni wolności szerszej niż terytorium wspólnot).

⁵⁰ Przyjmując interpretację *ius cogens* należy wykluczyć możliwość derogacji zasady zakazu wydalenia na poziomie prawa wewnętrznego. A. Farmer, *Non-refoulement and Ius Cogens: Limiting Anti-terror Measures that Threaten Refugee Protection*, „Georgetown Immigration Law Journal” 2008, nr 1, s. 18.

W przytoczonym orzeczeniu Trybunał podkreślił, że za uznaniem zapewnienia rządu Jordanii przemawiała jego szczegółowość i forma (akceptacja najwyższych władz, organów wykonawczych). Długotrwałe, poprawne stosunki pomiędzy umawiającymi się stronami również przemawiały za działaniem w dobrej wierze. Działania sprzeczne z literą i duchem porozumienia doprowadziłyby to pogorszenia tych relacji, co stanowiłoby samoistną sankcję na płaszczyźnie międzynarodowej. Jednocześnie ogólna sytuacja praw człowieka nie stanowiła przesłanki bezwzględnie wyłącznej skuteczności. Skarżący powołał się na szereg wątpliwości definicyjnych odnoszących się to użytego umowie terminu sędzia oraz niezwłoczne postawienie przed sędzią. Podniósł problem doradztwa prawnego na wszystkich etapach procedury (fundamentalne zabezpieczenie przez łamaniem praw wynikających z art. 3 Konwencji), możliwości odesłania go do kraju trzeciego nieobjętego porozumieniem⁵¹ oraz „legalności i wykonalności całości porozumienia w świetle ustawodawstwa kraju przyjmującego. Wskazał także na zagrożenia związane z procedurą monitoringu.

Za zastosowaniem zasady *non-refoulement* może przemawiać art. 6 Konwencji w sytuacji w której skarżący doznała jaskrawej odmowy wymiaru sprawiedliwości albo narażony jest na takie ryzyko w państwie wnioskującym⁵². Jaskrawa odmowa rzetelnego procesu sądowego a w rezultacie odmowa wymiaru sprawiedliwości, niewątpliwie ma miejsce w sytuacji, w której dana osoba jest pozbawiona wolności ze względu na podejrzenia, że planowała lub popełniła przestępstwo i nie ma dostępu do niezawisłego i bezstronnego sądu, który mógłby skontrolować zgodność z prawem pozbawienia jej wolności oraz, jeśli podejrzenia okażą się bezpodstawne, do zwolnienia. Zgodnie z linią orzeczniczą trybunału jaskrawa odmowa wymiaru sprawiedliwości wynika z przeprowadzenia procedury w całości lub w części oczywiście sprzecznej z gwarancjami i zasadami zawartymi w art. 6 Konwencji. W tym przypadku mówimy więc o nierzetelności skierowanej przeciwko samej istocie prawa do wymiaru sprawiedliwości. Jaskrawa odmowa wymiaru sprawiedliwości może urzeczywistnić się w procesie *in absentia* bez możliwości ponownego rozpatrzenia przedmiotu oskarżenia, procedurze niweczącej prawa do obrony, braku sądowej (niezależnej, bezstronnej) kontroli nad legalnością aresztowaniu, umyślnej i systematycznej odmowie dostępu do pomocy prawnej. W omawianym orzeczeniu Trybunał wskazał, że istniało realne ryzyko wykorzystania w procesie skarżącego dowodów uzyskanych w wyniku tortur zastosowanych wobec innych osób. W ten sposób mimo przedłożonych zabezpieczeń sformułowanych w ramach zawartej umowy bilateralnej i ponownego procesu z udziałem wszystkich stron procedura zastosowana w kraju przyjmującym stanowiłaby egzemplifikację jaskrawej odmowy wymiaru sprawiedliwości. Tym samym

⁵¹ Przekazania tego typu mają często na celu obchodzenie praw i obowiązków wynikających bezpośrednio z Konwencji, zasad procesu sądowego czy umów bilateralnych.

⁵² Zgodnie z linią orzeczniczą Trybunału wyjątkowo może powstać zagadnienie na podstawie art. 6, co do decyzji o ekstradycji w okolicznościach, w których ścigany doznał cierpienia lub ryzykuje z powodu rażącego pozbawienia prawa do rzetelnego procesu w państwie wzywającym.

Trybunał potwierdził przytoczył zasadę prawa międzynarodowego zakazującą dopuszczania dowodów uzyskanych w wyniku naruszenia art. 3 Konwencji. Materiały takie z samej swojej natury należy uznać za niewiarygodne i nierzetelne ze względu na sprzeczne z godnością człowieka metody ich pozyskania. Ich wykorzystanie przesądza o niedopuszczalnej ingerencji w integralność procesu sądowego oraz niweczy zasadę demokratycznych rządów prawa nawet w sytuacji gdy nie miały one rozstrzygającego wpływu na końcowe orzeczenie. Dopuszczenie wyjaśnień uzyskanych w wyniku tortur lub innego złego traktowania naruszającego art. 3, jako dowodu umożliwiającego ustalenie istotnych faktów w procesie karnym oznacza, iż całe postępowanie staje się nierzetelne. Podobnie jak oświadczenie złożone w warunkach naruszenia absolutnej zasady zakazu tortur oraz nieludzkiego lub poniżającego traktowania albo karania należy traktować dowody rzeczowe uzyskane w tożsamy warunkach niezależnie od jego samej rzeczywistej wartości dowodowej. Orzeczenie takie jak *Gäfgen v. Germany* wskazują, że zasada zakazu wykorzystywania w procesie sądowym oświadczeń i dowodów rzeczowych uzyskanych w wyniku tortur należy do kanonu nie tylko zwyczajowego ale także powszechnego prawa międzynarodowego (obowiązujące nie może zostać wolą stron ograniczone lub wyłączone), stanowiąc jednocześnie standard międzynarodowego, rzetelnego procesu⁵³. Takie realne ryzyko dopuszczenia dowodów uzyskanych w wyniku tortur powodujące naruszenia o randze jaskrawej odmowy wymiaru sprawiedliwości skutkowało pierwszym uznaniem w konkretnej sprawie, że zasada *non-refoulement* obejmuje naruszenie prawa do rzetelnego procesu sądowego na skutek posłużenia się w kraju przyjmującym oświadczeniami uzyskanymi w wyniku czynności naruszających art. 3 Konwencji.

W rozstrzygnięciu *Labsi v. Slovakia* gwarancje ponownego, uczciwego procesu, z oskarżenia o czyny nieobjęte karą generalną i przy wskazaniu, że tortury oraz nieludzkie i poniżające traktowanie jest czynem surowo karanym przez kodeks karny państwa przyjmującego uznano za generalne i niewystarczające w świetle przedstawionych raportów o skali uchybień odnośnie praw człowieka. Trybunał tym samym podtrzymał opinię wyrażoną w sprawie *Daoudi v. France* czy *H.R. v. France* dotyczącą niedopuszczalności wydalania niezależnie od rangi przedstawionych zarzutów w sytuacji realnego ryzyka naruszenia art. 3 przez państwo przyjmujące. Wyrok zapadł pomimo podnoszącego przez państwo wysyłające argumentu odnoszącego się do zagrożenia bezpieczeństwa publicznego w związku domniemanym zaangażowaniem w działalność terrorystyczną. Trybunał w świetle regulacji Konwencji zobowiązany jest chronić każdego w tym także osobę, która stwarza realne zagrożenia dla interesu ogólnego przez ryzykiem narażenia na tortury oraz nieludzkie lub poniżające traktowanie. Rząd Słowacji nieskutecznie,

⁵³ Por. K. Hailbronner, *Non-refoulement and „Humanitarian” Refugees: Customary International Law or Wishful Thinking?*, „Virginia Journal of International Law” 1986, nr 4, s. 857.

pomimo znanej i stabilnej linii orzeczniczej Trybunału, starał się przeciwstawić bezpieczeństwo obywateli i kraju ochronie interesów partykularnych.

Wybrane zagadnienia szczegółowe

W sprawach toczących się przed Trybunałem wielokrotnie, z różnym skutkiem powoływano się na zasadę *non-refoulement* w kontekście stanu zdrowia. W wyroku *D. v. the United Kingdom* Trybunał odwołał się do standardów dotyczących osób chorych na AIDS podlegających procedurze wydalenia, które w kraju przyjmującym nie podlegałyby terapii antywirusowej lub w przypadku których dostęp do tej terapii byłby znacząco utrudniony. Podniesienie argumentu przewagi systemu pomocy społecznej czy opieki medycznej, najczęściej utożsamianej z rozwojem gospodarczo-ekonomicznym i przyjętym systemem dysertyfikacji dóbr, wymaga wykazania zajścia bardzo wyjątkowych okoliczności (*very exceptional circumstances*). Przesłanką za zastosowanie zasady *non-refoulement* jest w tym przypadku sprzeczność z art. 3 Konwencji wynikająca zarówno ze skrajnie słego, terminalnego stanu zdrowia i możliwości objęcia takiej osoby realnym systemem pomocy w państwie przyjmującym. W badanym przypadku chory znajdujący się w terminalnym stadium śmiertelnej, nieuleczalnej choroby, który w kraju przyjmującym nie będzie mógł kontynuować podjętej terapii, pozbawiony wsparcia ze strony organizacji społecznej (czynniki medyczne, społeczne, moralne) narazi skarżącego na poważne cierpienie o charakterze fizycznym i psychicznym oraz przyspieszy jego śmierć. Powołując się te szczególnie wyjątkowe okoliczności Trybunał orzekł, że decyzja o wydaleniu w badanym przypadku naruszyłoby art. 3 Konwencji. W przypadku *B.B. v. France* skarżący jeszcze dobitniej odwołał się do ryzyka wynikającego z różnic mających swoje podstawy w uwarunkowaniach medyczno-społecznych. Wykazano, że chory w przypadku poddania procedurze wydalenia nie będzie miał dostępu do leczenia hamującego rozwój wirusa oraz na jego stan zdrowia wpływ będą miały warunki epidemiologiczne charakteryzujące państwo przyjmujące, zwiększające potencjalne ryzyko infekcji. Francja, jeszcze przed faktycznym rozstrzygnięciem sprawy przez Trybunał złożyła zapewnienie o wycofaniu się z procedury deportacyjnej (skreślenie z listy spraw podejmowanych przez Trybunał). Wydalenie cudzoziemca poddanego w kraju przyjmującym terapii antyretrowirusowej, mimo ustalonego prawem międzynarodowym uprawnienia do kontrolowania wjazdu, pobytu i wydalania cudzoziemców ze swojego terytorium, wymaga uwzględnienia wymogów wynikających z art. 3 Konwencji. Nieludzkie i poniżające traktowanie uderzające w godność skarżącego, rodzące odpowiedzialność po stronie państwa strony Konwencji ma swoje źródło nie w chorobie, która co do zasad jest czynnikiem niezależnym od intencjonalnych działań systemowych ale w zaniechaniu czy zakresie opieki medycznej oraz innych form pomocy socjalnej (adekwatność, kontynuacja otrzymanych dotychczas form wsparcia) skonfrontowanym z indywidualnym stanem zdrowia i rokowaniami.

Kolejną skargą, która została dopuszczona do fazy merytorycznego rozstrzygnięcia mimo, że z przedstawionych okoliczności faktycznych wynikało wyraźnie, że skarżący nie znajduje się w stanie terminalnym było rozstrzygnięcie *N. v. the United Kingdom*⁵⁴. Mamy w tym przypadku do czynienia więc z kluczową, interpretacyjną wątpliwością odnoszącą się to możliwości powołania się na absolutną ochronę wynikającą z art. 3 Konwencji. Z przywołanego testu wynika, że cudzoziemcy, którzy mają być wydalenii, nie mogą co do zasady rościć sobie prawa do pozostania na terytorium państwa strony w celu korzystania z pomocy medycznej, społecznej czy innej, którą zapewnia państwo przyjmujące, chyba że zachodzą szczególnie wyjątkowe okoliczności. Postulowany problem odnosi się do prymatu stanu zdrowia w chwili objęcia procedurą wydalenia/orzekania lub uznania za decydujące konsekwencji przerwania podjętej procedury medycznej wpływającej bezpośrednio na przewidywaną długość życia jak i ogólny stan zdrowia pacjentów. W omawianym przypadku postęp medycyny stał się czynnikiem znoszącym test szczególnie wyjątkowych okoliczności. Zdaniem Trybunału art. 3 Konwencji zapobiega wydaleniu w sytuacji gdy ryzyko nieludzkiego traktowania w państwie pochodzenia zależy od intencjonalnych działań lub zaniechań władz państwowych lub podmiotów niepaństwowych, gdy władze nie mogą przyznać właściwej ochrony takiej osobie. Fakt, że zostanie skrócona oczekiwana długość życia w wyniku przerwania leczenia, nie jest wystarczający do stwierdzenia naruszenia art. 3 Konwencji. Dalej, zdaniem Trybunału, osoby, które mają zostać wydalone, nie mogą powoływać się na uprawnienie do pozostania na terytorium państwa-strony w celu korzystania z pomocy społecznej, medycznej czy innej, którą otrzymały w tym państwie. Stanowisko odmienne wzbogaciłoby Konwencję o dodatkowy, kosztowny biorąc pod uwagę konstytuujące współczesność różnice wykraczające poza kryteria polityczne, mechanizm o charakterze społeczno-ekonomicznym. Konwencja ustanawia prawa przede wszystkim o charakterze obywatelskim i politycznym, ale wiele z nich ma implikacje o charakterze społecznym i ekonomicznym. Fakt, że interpretację Konwencji może rozszerzyć się na sferę praw społecznych i ekonomicznych, nie powinien decydować o zaniechaniu takiej interpretacji. Nie ma ostrej granicy oddzielającej tę sferę od obszaru praw gwarantowanych Konwencją. Jednocześnie należy zgodzić się ze stanowiskiem krytycznym wskazującym, że kwestie możliwości finansowych państwa (państw) strony konwencji, podnoszone, jako wyraz konieczności racjonalnego balansowania interesu wspólnoty i paradygmatu ochrony indywidualnych praw podstawowych, nie mogą stanowić przesłanki znoszącej czy nawet jedynie osłabiającej uprawnienia o charakterze absolutnym. W rozstrzygnięciu Trybunał podkreślił, że co do zasady cudzoziemcy nie mają w świetle rozwiązań konwencyjnych prawa do kontynuowania z systemów pomocy wprowadzonych przez państwa stronę konwencji chyba, że wydalenie

⁵⁴ W przedstawionym rozstrzygnięciu wielokrotnie podkreślano, że nowoczesna terapia antyretrowirusowa, powstrzymuje replikację wirusa i tym samym rozwój choroby w sposób wręcz nieskończony, właściwie do końca wieku biologicznego.

więzałoby się z poważnym ryzykiem nieludzkiego traktowania. W badanym przypadku zdaniem Trybunału przesłanką przemawiającą za nie zastosowaniem ochrony wynikającej z zasady *non-refoulement* było istnienie odpowiedniego systemu opieki psychiatrycznej w państwie przyjmującym. Czynnikiem wzmacniającym stanowisko przedstawione przez państwo stroną Konwencji były środki minimalizujące ryzyko podjęcia przez skarżącego skutecznej próby samobójczej. Trybunał krytycznie odniósł się także do podjętej przez skarżącego próby uzasadnienia zakazu wydalenia w oparciu o zasadę poszanowania życia prywatnego. Taka zgodna z przepisami prawa ingerencja władzy publicznej w przestrzeń wolności skarżącego musi sprostać testowi konieczności w demokratycznym społeczeństwie z uwagi na bezpieczeństwo państwowe, bezpieczeństwo publiczne lub dobrobyt gospodarczy kraju, ochronę porządku i zapobieganie przestępstwom, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób. Zgodnie z oceną stanu faktycznego dokonana przez Trybunał pomimo długiego pobytu w kraju stronie Konwencji, który wiązać należy z ukształtowaniem i uczestnictwem w szeregu prywatnych relacji za brakiem naruszenia gwarancji konwencyjnych przemawiała dorosła działalność przestępcza skarżącego. Orzeczenie *Izevbekhai and others v. Ireland* wskazuje, że choć przymusowe procedury jak klitoridektomia, jako takie wypełniają przesłanki wskazane w art. 3 Konwencji to skarżący może uzyskać w obrębie kraju przyjmującego. Sama natomiast, realna różnica warunków (poziom życia, możliwości rozwoju) nie wypełnia w tym przypadku przesłanki objęcia ochroną w ramach art. 3 Konwencji⁵⁵.

Ta absolutna zasada, wpisujące się w fundament demokratycznego społeczeństwa, przywoływana była także w szeregu spraw zogniskowanych wokół problemu orzekania i wykonywania kary generalnej jak i kontekście kar dożywotniego pozbawienia wolności w szczególności w przypadku możliwości orzeczenia takiej sankcji zabezpieczonej zakazem przedterminowego, warunkowego zwolnienia⁵⁶. W orzeczeniu *Jabari v. Turkey* Trybunał, wskazując, że przeszkód natury administracyjnej czy wręcz biurokratycznej nie można konfrontować z powszechnie obowiązującymi normami prawa międzynarodowego⁵⁷, zgodził się z zasadnością obaw (koncepcja subiektywno-obiektywna, koncepcja obiektywna) skarżącego związanych z funkcjonowaniem systemu karnego opartego na prawie szariatu. Dokonując takiej oceny

⁵⁵ Przetawione rozstrzygnięcie wpisuje się w linię orzecniczą wyznaczoną m.in. przez rozstrzygnięcia indywidualne w sprawach *Bensaid v. the United Kingdom*, *Salkic and Others v. Sweden*, *Collins v. Sweden* czy *Akaziebie v. Sweden*.

⁵⁶ Kara dożywotniego pozbawienia wolności bez względu na jej typ, jeżeli została wymierzona zgodnie z obowiązującymi przepisami, przez uprawniony do tego organ, po analizie wszystkich znanych istotnych okoliczności łagodzących i obciążających, co do zasady nie narusza art. 3 Konwencji. Wieloletni, nawet kilkumiesięczny okres pozbawienia wolności może być uzasadniony powagą naruszonych przepisów (adekwatna podstawa penologiczna). Należy jednak zauważyć, że w niektórych systemach prawnych równie istotnym zagadnieniem ocennym, co dyskrecjonalność orzeczeń sądowych jest pewna uznaniowość zakończenia odbywania kary.

⁵⁷ Por. J. van Selm, *The Refugee Convention at Fifty: a view from forced migration studies*, Lexington Books 2003.

przedstawionego stanu faktycznego podkreślono, że w obowiązującym kodeksie karnym państwa przyjmującego karą za cudzołóstwo pozostaje ukamienowanie. Istnieje więc realne ryzyko, że taka procedura zostanie wszczęta wobec skarżącego przez władze.

W orzeczeniu *Harkins and Edwards v. United Kingdom* Trybunał odrzucił podnoszony przez skarżących zarzut rażącej nieproporcjonalności⁵⁸. Podstawa takiej decyzji była nie tylko analiza stanu faktycznego przemawiająca za zgodnością z art. 3 Konwencji ewentualnego orzeczenia kary dożywotniego pozbawienia wolności bez możliwości warunkowego, przedterminowego zwolnienia, ale także uznanie przedstawionych gwarancji (nota dyplomatyczna). Źródłem takiego przekonania było uznanie gwarantariusza za podmiot charakteryzujący się szacunkiem dla demokracji, praw człowieka oraz rządów prawa. Zarzut oparty na art. 3 Konwencji wskazujący na ryzyko kary bezwzględnego dożywotniego pozbawienia wolności Trybunał bada jego podstawy i naturę oraz dokonuje oceny funkcjonalnej wynikającej z otrzymanych zapewnień dyplomatycznych i prokuratorskich. Orzeczeniu temu należy także przyznać szczególnie charakter porządkujący⁵⁹. Trybunał stwierdził, że kwestia istnienia realnego ryzyka traktowania sprzecznego z art. 3 Konwencji w innym państwie nie może być uzależniona od podstawy prawnej przekazania temu państwu. Zarówno w wymiarze krajowym jak i ekstraterytorialnym niezbędne jest wskazanie różnicy zachodzącej pomiędzy torturami a formami niehumanitarnego lub poniżającego karania. Trybunał wskazał, że prognoza w tym zakresie zawsze objęta jest pewną, realną możliwością błędu w ocenie. Ryzyko takie należy uznać za większe niż te dotyczące analiz retrojudykacyjnych czy postjudykacyjnych. Rozgraniczenie takie jest również łatwiejsze do dokonania w przypadku ryzyka zachowania niezgodnego z zakazem zawartym w art. 3 konwencji wynikającego z czynników nie wiążących się bezpośrednio ani pośrednio z odpowiedzialnością władz publicznych państwa przyjmującego. Wskazane wątpliwości sprawiają, że w przypadku przywoływania podstawy realnego ryzyka umyślnego złego traktowania w państwie przyjmującym, trybunał, co do zasady wstrzymuje się z oceną, czy przytoczone wyżej złe traktowanie przyjmuje konwencyjną formę tortur, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania albo karania. W sytuacji różnicy ocen dotyczących minimalnego poziomu dolegliwości z perspektywy krajowej i ekstraterytorialnej w kontekście odpowiedzialności

⁵⁸ Oczywiście nie oznacza to, że należy odrzucić *in abstracto* możliwość uznania naruszenia art. 3 Konwencji w sprawie opierającej się na zarzucie narażenia na realne ryzyko wymierzenia w państwie przyjmującym kary rażąco nieproporcjonalnej. Takie kryterium wykorzystywane jest, jako test wskazujący, czy badany wyrok wiązał się z niehumanitarnym i poniżającym karaniem. Należy jednak podkreślić, że taki kierunek postępowania utrudnia analiza porównawcza przedstawiona przez trybunał wskazująca, że warunek rażącej nieproporcjonalności może zostać spełniony jedynie w rzadkich i wyjątkowych przypadkach. Testu kary rażąco nieproporcjonalnej nie spełniają, co do zasady naturalne różnice charakteryzujące poszczególne, państwowe systemy prawne (uprawnione i rozsądne różnice w dolegliwości kar).

⁵⁹ Należy podkreślić, że od czasu przyjęcia *testu Soering* Trybunał ani razu w rozstrzygnięciu odwołującym się do zasady absolutnej wynikającej z art. 3 konwencji nie badał proporcjonalności proponowanej ekstradycji albo innej formy usunięcia z terytorium państwa Konwencji.

państwa na podstawie art. 3 konwencji Trybunał stoi na stanowisku, że niedopuszczalne jest zestawianie i ważenie ryzyka złego traktowania na tle racji przemawiających za wydalaniem. Takie same prerogatywy ocenne należy przyjąć dokonując oceny osiągnięcia minimalnego poziomu dolegliwości wymaganych do zastosowania ochrony wynikającej z art. 3 Konwencji, niezależnie od powodów usunięcia z terytorium państwa albo ekstradycji. Absolutny zakaz wynikający z art. 3 Konwencji nie oznacza automatycznego objęcia nim wszystkich form złego traktowania, jako przesłanki uniemożliwiającej wydalenie z terytorium państwa konwencji. Zgodnie z interpretacją Trybunału konwencji nie można postrzegać, jako mechanizmu narzucania standardów Konwencji innym państwom. Naruszenie art. 3 konwencji wynikające z działania lub zaniechania państwa strony Konwencji może nie osiągnąć wymaganego, minimalnego poziomu dolegliwości wiążanego z takim naruszeniem w przypadku wydalenia albo ekstradycji. Zastosowania zakazu *non-refoulement* w oparciu o zasadę wynikającą z art. 3 Konwencji wymaga rozstrzygnięcia problemu premedytacji, wykorzystania działań nastawionych na złamanie oporu skarżącego lub jego woli, zamiaru poniżenia lub upodlenia, wywołania poczucia strachu/udręczenia/nizszości, braku usprawiedliwienia działań, arbitralnej karzącej natury środka, długości stosowania procedur. Ocenę taką dodatkowo utrudnia fakt naturalnego wiązania z pozbawieniem wolności pewnego poziomu intensywności cierpień i niedogodności.

Podsumowanie

Państwa mają ustalone prawem międzynarodowym prawo do kontrolowania wjazdu, pobytu oraz do wydalania cudzoziemców ze swojego terytorium⁶⁰, ale rzeczywiste wykonywanie tej wiązki uprawnień musi uwzględniać wymogi wynikające art. 3 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. Na zakres tych gwarancje nie wpływa zachowanie się osoby zainteresowanej w badanym stanie faktycznym. Stosowanie ochrony wynikającej z zasady *non-refoulement* nie ogranicza zagrożenie poddania jednostki nieludzkiemu traktowaniu wynikające z intencjonalnego działania władz publicznych. Absolutny charakter art. 3 Konwencji implikuje prawo do badania skargi w świetle art. 3, gdy ryzyko nieludzkiego lub poniżającego traktowania w państwie pochodzenia jest zależne od czynników, które nie wiążą się bezpośrednio z odpowiedzialnością władz określonego podmiotu prawa międzynarodowego.

⁶⁰ J. Fitzpatrick, *The Post-Exclusion Phase: Extradition, Prosecution and Expulsion*, „International Journal of Refugee Law” 2000, nr 12, s. 280.

Tytuł

Zasada non-refoulement z perspektywy absolutnego zakazu tortur i innych form złego traktowania

Streszczenie

Na poziomie uniwersalnym, regionalnym i krajowym współfunkcjonują mechanizmy ochrony praw człowieka wzmacniające prawną pozycję azylantów i uchodźców. Zakaz wydalania jest obecnie coraz częściej interpretowany jako niezależny od ograniczeń konwencyjnych element powszechnego prawa międzynarodowego. W 1999 r. na poziomie prawnym i instytucjonalnym podjęto próbę zastąpienia odrębnych polityk imigracyjnych przez wspólnotowy, europejski system azylowego. Nadal wiele wątpliwości budzi wykorzystanie do ograniczania mechanizmu powszechnego prawa międzynarodowego koncepcji państwa bezpiecznego, gwarancji dyplomatycznych czy europejskiej polityki antyterrorystycznej. W doktrynie funkcjonuje postulat wskazujący na możliwość oparcia zakazu wydalania o wszystkie kategorie praw człowieka w tym regulacje o charakterze socjalno-ekonomicznym. Celem opracowania jest zobrazowanie oddziaływania zasady non-refoulement na europejską rzeczywistość prawną.

Słowa kluczowe

prawa człowieka, polityka uchodźcza, terroryzm, bezpieczny kraj trzeciej, *ius cogens*, tortury, kraj pochodzenia, wspólnotowa polityka azylowa, gwarancje dyplomatyczne

Title

The non-refoulement principle from the perspective of the absolute prohibition of torture and other ill-treatment

Summary

European societies are increasing in diversity with immigration as one of the main contributing factors, which is getting more and more attention in various forums. The non-refoulement principle is now recognized as a component of customary international law and is therefore considered binding on all states. In 1999 the refugee policies of various countries were to be harmonized and a Common European Asylum System was to be established on the basis of legal and institutional foundations. Particular controversies concern the concept of safe states, where refugees are deprived of the possibility of applying for the protection of the EU, as well as the concept of diplomatic assurances and European counter-terrorism policy. Not only civil and political rights but also sometimes socio-economic deprivations amounting to inhuman or degrading treatment may be a reasonable ground for allowing non-refoulement.

Keywords

human rights, refugee regime, terrorism, safe third country, *ius cogens*, torture, country of origin, EU asylum law, diplomatic assurances

Mgr Maciej Duda
Asystent
Katedra Kryminologii i Polityki Kryminalnej
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie

ROZDZIAŁ XIV

Uchodźcy, imigranci i mniejszości jako ofiary przestępstw z nienawiści

Zgodnie z poglądami prezentowanymi w nauce kryminologii, a w szczególności w teorii Thorstena Sellina współczesne społeczeństwa stanowią konglomerat różnorodnych kultur, grup i społeczności hołdujących zróżnicowanym wartościom i przestrzegających odmiennych norm postępowania¹. Istnienie konfliktu kultur jest zatem naturalnym skutkiem aksjonormatywnego zróżnicowania społecznego. Dotychczas homogeniczne i zintegrowane społeczeństwa przekształcają się w heterogeniczne i zdeintegrowane². Zróżnicowanie kulturowe generuje nieuchronny konflikt wartości, norm postępowania, kodeksów kulturowych. Temu zjawisku towarzyszą sytuacje konfliktowe o charakterze grupowym³. Etnocentryzm, oparty na stereotypach nacjonalizm⁴, pseudopatriotyzm, rasizm i fanatyzm⁵ powoduje dychotomiczne postrzeganie świata wpisanego w podział na „my i „oni”, przy czym własna grupa postrzegana jest jako lepsza i przeciwstawiana pozostałym grupom⁶.

¹ A. Siemaszko, *Granice tolerancji. O teoriach zachowań dewiacyjnych*, Warszawa 1993, s. 83.

² Szerzej na temat konfliktów powodowanych zróżnicowaniem narodowym i etnicznym społeczeństw w: M. Budyta-Budzyńska, *Socjologia narodu i konfliktów etnicznych*, Warszawa 2010.

³ Th. Sellin, *Culture Conflict and Crime*, Social Science Research Council 1938, s. 66.

⁴ Autor pojęcia „stereotypu” – Walter Lippmann – uważał, iż jest to uproszczony i schematyczny obraz jakiegoś zjawiska, silnie zabarwiony emocjonalnie (B. Wilska-Duszyńska, „My” i „oni” – młodzież wobec etnicznie „obcych”, [w:] M. Jastrząb-Mrozicka i inni, *Tolerancja i uprzedzenia młodzieży. Raport z badań*, Warszawa 1993, s. 15).

⁵ Szczególnie podatna na radykalne poglądy jest młodzież, a częstym miejscem internalizacji oraz prezentowania ekstremistycznych idei jest stadion piłkarski. Por. W. Pływaczewski, *Mowa nienawiści jako komponent tak zwanej przestępczości stadionowej*, [w:] W. Pływaczewski, B. Wiśniewski (red.), *Przestępczość stadionowa. Diagnoza i przeciwdziałanie zjawisku*, Szczytno 2012, s. 38-47; P. Chlebowicz, *Chuligaństwo stadionowe. Studium kryminologiczne*, Warszawa 2009, s. 36; J. Jurczak, M. Duda, *Stadion jako miejsce ideologicznych manifestacji*, „Policja” 2010, nr 4, s. 55-61; M. Duda, J. Jurczak, *Przestępstwa z nienawiści jako element przestępczości stadionowej. Mowa, symbole i gesty nienawiści w świetle badań*, [w:] L. Mazowiecka (red.), *Ofiary przestępstw z nienawiści*, Warszawa 2013, s. 162-184.

⁶ I. Jakubowska-Branicka, *Patriotyzm a nacjonalizm. Społeczne determinanty nacjonalizmu*, [w:] J. Miluska (red.), *Wymiary patriotyzmu i nacjonalizmu. Studium interdyscyplinarne*, Koszalin 2009, s. 100-101.

Na gruncie nauk politologicznych pojęciu „konfliktu kultur” odpowiada zaproponowana przez Samuela Huntingtona kontrowersyjna koncepcja „zderzenia cywilizacji”⁷. W mikroskali problem zderzenia cywilizacji zaobserwować można również w Polsce. Jego etiologii upatrywać należy w zjawisku migracji międzykulturowych czyli rosnącej liczbie uchodźców i imigrantów należących do innych ras, narodowości, grup etnicznych oraz wyznań. W wyniku zderzenia odmiennych kultur i religii o sprzecznych wartościach dochodzi do zaburzeń w komunikacji międzykulturowej w postaci tzw. „szoku kulturowego”.

W obrębie kryminologicznego paradygmatu antynaturalistycznego jednym z kluczowych zagadnień jest teoria naznaczenia społecznego, zwana również teorią stygmatyzacji lub teorią etykietowania⁸. Wywodzi się ona z socjologicznego nurtu interakcjonizmu symbolicznego. Wydaje się, iż jej modyfikacja znaleźć może zastosowanie również do wyjaśnienia etiologii przestępstw wymierzonych w grupy mniejszościowe. Według koncepcji Ervinga Goffmana osoby należące do mniejszości, w tym uchodźcy i imigranci, posiadają tzw. stygmat plemienny⁹. Jego źródłem jest przynależność do danej grupy rasowej, narodowej, etnicznej, religijnej. Przenoszony jest on poprzez dziedziczenie i rozciąga się na wszystkich członków danej społeczności. Stygmat ten może być jawny (np. Romowie, Murzyni, Azjaci) lub ukryty (np. Niemcy, Rosjanie, Ukraińcy). Zjawisko to różnicuje poziom zagrożenia potencjalnych ofiar przestępstwami ze strony większości. Najbardziej widocznym objawem stygmatu plemiennego jest bowiem kolor skóry.

Powyzsze teorie wyjaśniają występowanie zjawiska określanego jako „wykluczenie społeczne” (ekskluzja)¹⁰. Odmienność etniczna uchodźców, imigrantów i mniejszości skutkuje stereotypami, stygmatyzacją, dyskryminacją, marginalizacją, ksenofobią, rasizmem¹¹. Najbardziej skrajną i niewątpliwie

⁷ S. Huntington, *Zderzenie cywilizacji*, Warszawa 2007, passim.

⁸ Niektórzy autorzy przyjmują, iż pojęć „stygmat” i „etykieta” nie należy stosować zamiennie, jako synonimów. Zdaniem E. Czykwińa w niektórych sytuacjach etykieta może mieć konotacje obojętne (np. rybak) lub wręcz pozytywne (np. artysta), podczas gdy stygmat ma zawsze znaczenie negatywne (np. chory na AIDS, lesbijka, bezrobotny, otyły). Por. E. Czykwin, *Stygmat społeczny*, Warszawa 2007, s. 21-30.

⁹ E. Goffman, *Człowiek w teatrze życia codziennego*, Warszawa 1977, passim.

¹⁰ Pod pojęciem „wykluczenia społecznego” rozumieć należy alienację lub niedostateczny udział jednostek lub grup społecznych w szerszym społeczeństwie, w jego głównych obszarach funkcjonowania oraz instytucjach publicznych. Spowodowane jest to ich cechami społecznymi takimi jak: pochodzenie etniczne, rasowe, wyznanie religijne, orientacja seksualna, choroby psychiczne, poglądy polityczne, niepełnosprawność, bezdomność. Skutkuje to niezdolnością osoby lub grupy do normalnego funkcjonowania w społeczeństwie oraz niekorzystnym położeniem społecznym (A. Jasińska-Kania, S. Łodziński, *Wprowadzenie. Obszary i formy wykluczenia etnicznego w Polsce. Koncepcje teoretyczne i badania empiryczne*, [w:] A. Jasińska-Kania, S. Łodziński (red.), *Obszary i formy wykluczenia etnicznego w Polsce. Mniejszości narodowe, imigranci, uchodźcy*, Warszawa 2009, s. 9).

¹¹ Problematykę pozycji prawnej mniejszości narodowych i etnicznych w Polsce omówiono w: M. Duda, *Sytuacja prawna mniejszości narodowych w Polsce w świetle ustawodawstwa i polityki państwa*, [w:] B. Sitek, T. Jasudowicz, M. Seroka (red.), *Fides et bellum. Księga poświęcona pamięci Księdza Biskupa, Profesora, Generała Śp. Tadeusza Płoskiego*, t. 2, Olsztyn 2012, s. 371-385.

dewiacyjną formą tych zjawisk są tzw. przestępstwa z nienawiści (ang. *hate crimes*, niem. *Hassverbrechen*)¹². Pod pojęciem tym rozumieć należy motywowane uprzedzeniami przestępstwa wymierzone przeciwko osobom lub grupom wyróżnionym ze względu na rzeczywistą lub domniamaną przynależność narodową, etniczną, rasową, wyznaniową. W polskim prawie karnym brak jest legalnej definicji przestępstw z nienawiści oraz kryminalizacji w jednym rozdziale Kodeksu karnego¹³ lecz w literaturze wskazuje się na potrzebę wyodrębnienia ich jako odrębnej kategorii kryminologicznej¹⁴. Za przestępstwa z nienawiści uznaje się przestępstwa z art. 119 k.k. (przemoc lub groźba bezprawna wobec grupy lub osoby), art. 256 k.k. (propagowanie faszystowskiego lub totalitarnego oraz nawoływanie do nienawiści) i art. 257 k.k. (znieważenie grupy lub osoby)¹⁵.

Przestępstwa z nienawiści wymierzone są przeciwko całym grupom mniejszościowym, wobec których sprawcy żywi niechęć i stanowią *sui generis* komunikat mający na celu ich zastraszenie. Popęlenie przestępstwa z nienawiści stanowi przesłanie dla zaatakowanej grupy a nawet pozornie drobny incydent ma swoją symbolikę¹⁶. Indywidualna ofiara wybierana jest ze względu na cechę, która odróżnia go od większości jako innego, obcego, a nie ze powodu osobistego konfliktu ze sprawcą. Ofiara postrzegana jest przez sprawcę nie jako indywidualna jednostka lecz jako przedstawiciel określonej, znienawidzonej grupy¹⁷. Podkreślić należy, iż oprócz przemocy fizycznej, mającej niewątpliwie charakter przestępny, występują również zachowania o charakterze przemocy symbolicznej. Do tego typu incydentów zaliczyć można wyzwiska, obelżywe tyrady, gniewny wzrok, uporczywe gapienie się lub odwracanie wzroku, wrogie komentarze, odrzucające gesty, impertynenckie pytania¹⁸.

Przedmiotem niniejszego opracowania jest wiktymologiczna problematyka przestępstw z nienawiści wymierzonych przeciwko uchodźcom, imigrantom oraz przedstawicielom mniejszości narodowych i etnicznych. Wiktymologia czyli nauka o ofierze wyodrębniła się z kryminologii w połowie XX w. Za jej prekursorów uważa się Hansa von Hentiga i Benjamina

¹² Na relację pomiędzy teorią konfliktu kulturowego a przestępstwami z nienawiści zwrócił uwagę P. Chlebowicz w: P. Chlebowicz, *Wielokulturowość europejska z perspektywy kryminologicznej*, [w:] B. Sitek, G. Dammacco, M. Sitek, J.J. Szczerbowski (red.), *Prawo do życia a jakość życia w wielokulturowej Europie*, Olsztyn-Bari 2007, s. 342-346.

¹³ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Dz. U. 1997, Nr 88, poz. 553 ze zm.).

¹⁴ M. Duda, *Przestępstwa z nienawiści w świetle teorii i praktyki*, [w:] W. Pływaczewski, P. Lubiewski (red.), *Współczesne ekstremizmy – geneza, przejawy, przeciwdziałanie*, Olsztyn 2014, s. 69.

¹⁵ Szerzej zasady odpowiedzialności karnej za przestępstwa z nienawiści omówione zostały w: M. Duda, *Prawnokarna ochrona mniejszości narodowych przed przestępstwami z nienawiści*, [w:] A. Chodubski, L. Ozdarska (red.), *Europejskie doświadczenia mniejszości narodowych i etnicznych*, Warszawa 2013, s. 67-95.

¹⁶ W związku z powyższym w literaturze spotkać można również takie określenia jak „mowa nienawiści” lub „walczące słowa”. Zob. J. Butler, *Walczące słowa. Mowa nienawiści i polityka performatywu*, tłum. A. Ostolski, Warszawa 2010.

¹⁷ E. Bieńkowska, *Od dyskryminacji do przestępstwa z nienawiści (wybrane zagadnienia prawa międzynarodowego)*, [w:] L. Mazowiecka (red.), *Ofiary przestępstw z nienawiści*, Warszawa 2013, s. 41-42.

¹⁸ H. Flam, B. Beauzamy, *Przemoc symboliczna*, „Kultura i Społeczeństwo” 2006, nr 1-2, s. 179-197.

Mendelsohna. Spośród wielu zakresów przedmiotowych wiktymologii dla potrzeb nauk penalnych największe znaczenie ma ujęcie wiktymologii kryminalnej czyli nauki zorientowanej na ofiarę przestępstwa.

Zdefiniowania wymaga zatem pojęcie ofiary przestępstwa. W literaturze przedmiotu wyróżnia się jego trzech aspekty – wąski (konkretny człowiek, który ponosi szkodę, doznaje krzywdy i cierpienia w wyniku popełnionego przestępstwa), szerszy (oprócz jednostki ludzkiej ofiarą jest także grupa społeczna lub instytucja pokrzywdzona albo poszkodowana) i najszerszy (nie tylko jednostka ludzka, grupa społeczna czy instytucja ale również porządek moralny lub prawny zagrożony, poszkodowany lub zniszczony przez czyn karalny)¹⁹. Szczególny charakter przestępstw z nienawiści wymaga rozważania problematyki ofiary w ujęciu najszerszym. Specyfika tych czynów stawia bowiem wśród ofiar zarówno pokrzywdzoną jednostkę, grupę społeczną, do której osoba ta należy, inne grupy mniejszościowe w społeczeństwie oraz ład moralny i prawny zapewniający wszystkim grupom społecznym pokojowe współistnienie.

Warto zwrócić uwagę, iż w polskim prawie karnym, zarówno materialnym jak i procesowym brak jest pojęcia ofiary. Kodeks karny i Kodeks postępowania karnego operują natomiast terminem „pokrzywdzony”²⁰. Zgodnie z art. 49 k.p.k. „pokrzywdzonym jest osoba fizyczna lub prawna, której dobro prawne zostało bezpośrednio naruszone lub zagrożone przez przestępstwo”. Porównanie powyższej definicji kodeksowej oraz koncepcji teoretycznych pozwala na stwierdzenie, iż prawnokarne pojęcie pokrzywdzonego jest węższe od wiktymologicznego pojęcia ofiary. Aktem prawa międzynarodowego zawierającym definicję ofiary jest Deklaracja podstawowych zasad wymiaru sprawiedliwości odnoszących się do ofiar przestępstw i nadużyć władzy z 1985 r.²¹. Prawnomiędzynarodowe określenie ofiary jest natomiast zbieżne z wąskim ujęciem wiktymologicznym ofiary jako jednostki gdyż za ofiarę uznaje „osobę, która, indywidualnie lub wspólnie z innymi osobami, poniosła szkodę, włączając w to uszczerbek fizyczny lub psychiczny, dolegliwość emocjonalną, stratę materialną lub znaczące naruszenie jej podstawowych praw, w rezultacie działań lub zaniechań stanowiących naruszenie przepisów prawa karnego będących w mocy na terenie Państw Członkowskich, włącznie z przepisami zakazującymi kryminalnego nadużycia władzy”.

Jednym z węzłowych zagadnień wiktymologii jest typologia ofiar oraz związana z nią problematyka roli oraz „winy” ofiary w genezie przestępstwa. W nauce wiktymologii podjęto próbę wyjaśnienia skłonności i okoliczności określających stopień narażenia na stanie się ofiarą czyli wiktymizację. Pierwszą typologię ofiar sformułował Hans von Hentig²². Wśród jednostek najbardziej

¹⁹ J. Błachut, A. Gaberle, K. Krajewski, *Kryminologia*, Gdańsk 2001, s. 427.

²⁰ Pozycji pokrzywdzonego jako strony procesu karnego poświęcony jest rozdział 4 działu III ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (Dz. U. 1997, Nr 89, poz. 555 ze zm.).

²¹ Rezolucja Zgromadzenia Ogólnego ONZ 40/34 z dnia 29 listopada 1985 r. Deklaracja podstawowych zasad wymiaru sprawiedliwości odnoszących się do ofiar przestępstw i nadużyć władzy (A/RES/40/34).

²² H. von Hentig, *The Criminal and His Victim*, Yale University Press, New Haven 1948.

narazonych na wiktyimizację wymienił m. in. imigrantów i osoby należące do mniejszości. Kolejny prekursor wiktyimologii – Benjamin Mendelsohn – zaproponował termin „wiktyimność” (*victimity*) dla określenia podatności i predyspozycji do stania się ofiarą. Ponadto wyróżnił pięć typów ofiar: ofiara całkowicie niewinna, ofiara własnej ignorancji, ofiara winna w takim stopniu jak sprawca, ofiara bardziej winna niż sprawca, ofiara wyłącznie winna przestępstwa²³. Zgodnie z tą koncepcją uchodźców, imigrantów i mniejszości jako ofiary przestępstw z nienawiści można zaklasyfikować w zdecydowanej większości przypadków do pierwszej kategorii – ofiar całkowicie niewinnych. Autor ten jest również twórcą pojęcia „kompleksu niebezpieczeństwa” (*risk complex*) rozumianego jako zespół czynników obiektywnych, subiektywnych, mieszanych, trwałych, przemijających, ukrytych lub jawnych, które powodują, iż jednostka staje się ofiarą²⁴. Kolejne kluczowe dla wiktyimologii pojęcia takie jak: „podatność na stanie się ofiarą” (*victim proneness*), „przyczynianie się do stania się ofiarą” (*victim contribution to victimization*) oraz „prowokację” (*victim provocation*) wprowadził Marvin Wolfgang²⁵. Uchodźców, imigrantów i członków mniejszości cechuje niewątpliwie szczególna podatność na stanie się ofiarą wynikająca z ich odmienności od dominującej grupy społecznej. Do stania się ofiarą tej kategorii przestępstw omawiane grupy społeczne niejako predestynują zwłaszcza cechy zewnętrzne, fizjonomiczne jak kolor skóry lub rysy twarzy (goffmanowski stygmat plemienny). Typologię ofiar ze względu na obiektywną i subiektywną osobowość, a także postawę sformułował Ezzat A. Fattah. Autor ten wyróżnił pięć kategorii ofiar: nie uczestniczące (*non participating victims*), latentne lub predysponowane (*latent or predisposed victims*), uczestniczące (*participating victims*), prowokujące (*provocating victims*), fałszywe (*false victims*)²⁶. Według tego ujęcia uchodźcy, imigranci i przedstawiciele mniejszości lokują się zarówno w pierwszej jak i trzeciej kategorii. Ofiara nie uczestnicząca charakteryzuje się brakiem udziału w genezie przestępstwa i negatywną postawą wobec przestępstwa i jego sprawcy. Ofiara predysponowana wyróżnia się szczególną cechą, skutkującą większą podatnością na stanie się ofiarą pewnych przestępstw. Kolejną klasyfikację ofiar zaproponował Stephen Schafer wyróżniając 8 typów takich jak: ofiary nie pozostające ze sprawcą w żadnym związku, ofiary, które ze sprawcą łączą stosunki współzależnienia, ofiary prowokujące, ofiary przyspieszające, ofiary słabe biologicznie, ofiary słabe społecznie, ofiary samowiktyimizacji i ofiary polityczne²⁷. W tym ujęciu uchodźcy, imigranci i przedstawiciele mniejszości sytuują się wśród ofiar słabych społecznie, które traktowane są jako mniej wartościowe oraz pośrednio również wśród ofiar

²³ H.J. Schneider, *Kriminologie*, Berlin 1974, s. 140.

²⁴ B. Mendelsohn, *Victimology and the Technical and Social Science*, [w:] *Victimology. A New Focus*, Washington 1973, s. 26-27.

²⁵ M. Wolfgang, *Analytical Categories for Research and Theory on Victimization*, [w:] *Kriminologische Wegzeichen: Festschrift für Hans von Hentig zum 80 Geburtstag*, Hamburg 1965, s. 165-183.

²⁶ E.A. Fattah, *Towards a Criminological Classification of Victims*, „International Police Review” 1967, nr 209.

²⁷ S. Schafer, *The Victim and His Criminal: A Study in Functional Responsibility*, Random House 1968.

politycznych doznających krzywdy ze strony przeciwników politycznych i ideologicznych.

Literatura wiktymologiczna operuje także pojęciem „winy” ofiary. Związana jest ona z aktywnością pokrzywdzonego w genezie przestępstwa. W etiologii przestępstwa należałoby zatem ocenić również możliwość przyczynienia się ofiary do własnej wiktymizacji. Stopień „winy” lub „współwiny” pokrzywdzonego, według niektórych autorów, powinien rzutować na zakres odpowiedzialności karnej sprawcy przestępstwa. Odpowiedzialność karna powinna być zatem rozłożona w zależności od odegranej w przestępstwie roli pomiędzy sprawcą i ofiarą. Zwolennikami tego poglądu byli Wolfgang, Mendelsohn i Schafer²⁸. Podkreślić jednakże należy, iż w zdecydowanej większości przypadków ofiarom przestępstw z nienawiści nie można przypisać żadnej aktywnej roli w genezie przestępstwa. Ich jedyną „winą” wydaje się być odmienność od ogółu społeczeństwa. Zgodnie z koncepcją Leszka Lernella są to jednostki o „biernej podatności wiktymologicznej” czyli stają się ofiarą nie wystawiając się na niebezpieczeństwo, a wręcz unikając go lecz wiktymizacja następuje na skutek własnej słabości i przewagi sprawcy przestępstwa²⁹.

Jak wykazano w rozważaniach na temat typologii ofiar pewne cechy fizyczne, psychiczne i społeczne jednostek predestynują je do stania się ofiarą przestępstwa. W przypadku przestępstw z nienawiści popełnianych spontanicznie o staniu się ofiarą decydują niewątpliwie cechy fizyczne. Wizualna odmienność taka jak: kolor skóry, rysy twarzy, ubiór, język porozumiewania jako przejaw odmienności społecznej wskazuje sprawcy przedmiot przestępnego zamachu. W przypadku przestępstw z nienawiści popełnianych z premedytacją, planowanych decydująca jest już sama społeczna przynależność jednostki do mniejszości. Cechy psychologiczne ofiary zdają się odgrywać mniejszą rolę. Predestynacja wiktyimizacyjna ofiar przestępstw z nienawiści ma niewątpliwie charakter stały powodując trwale zagrożenie wiktyimizacją. Taki typ ofiary Henri F. Ellenberger określał jako tzw. „urodzona ofiara” lub „ofiara recydywista”.

Szczególnie istotnym, w obszarze przestępstw z nienawiści, zagadnieniem wiktymologicznym są skutki przestępstwa, zarówno dla ofiary jak i jej otoczenia. Wiktyimizacja pierwotna czyli proces stania się ofiarą przestępstwa polega, w przeważających przypadkach, na doznaniu straty finansowej, krzywdy fizycznej lub psychicznej. Charakter przestępstw z nienawiści implikuje natomiast występowanie zarówno wiktyimizacji bezpośredniej jak i pośredniej. Pierwsza dotyczy indywidualnej ofiary przestępstwa (o ile w ogóle można ją wskazać), natomiast druga ma znacznie szerszy zasięg. Przyjmuje się, iż pośrednią ofiarą przestępstw z nienawiści jest zarówno rodzina i bliscy bezpośredniej ofiary, cała grupa mniejszościowa, do której należy ofiara, a także inne grupy mniejszościowe w danym społeczeństwie. Zjawiskiem szczególnie zagrażającym ofiarom przestępstw z nienawiści jest wiktyimizacja wtórna. Jest to sytuacja doznawania powtórnych szkód i krzywd w wyniku reakcji społecznej na

²⁸ J. Błachut, A. Gaberle, K. Krajewski, *op. cit.*, s. 433-432.

²⁹ L. Lernell, *Zarys kryminologii ogólnej*, Warszawa 1973, s. 322.

wiktyimizację pierwotną. W zakresie reakcji niesformalizowanej przyjmuje najczęściej formę stygmatyzacji poprzez niepożądaną ciekawość, nadmierne zainteresowanie ofiarą, rozgłos medialny³⁰. W zakresie reakcji sformalizowanej są to niezamierzone działania organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości powodujące ponowne przeżywanie przez ofiarę krzywdzącego zdarzenia³¹ lub przejawiające się w bagatelizowaniu wiktyimizacji bądź wmawianiu ofierze, że jest gorsza i sama sobie winna (*blaming the victim*)³². Ponadto osoby, które już doświadczyły przestępstwa z nienawiści są szczególnie narażone na ponowne stanie się ofiarą tego samego lub innego przestępstwa z nienawiści czyli doznania wiktyimizacji powtórnej³³. W obszarze konsekwencji wiktyimizacji omawianych grup społecznych przestępstwami z nienawiści zwrócić więc należy uwagę zarówno na straty finansowe i szkody fizyczne lecz przede wszystkim na negatywne skutki emocjonalne takie jak: strach, lęk, szok i złość.

Reasumując zaliczyć należy uchodźców, imigrantów i członków mniejszości jako potencjalne ofiary przestępstw z nienawiści do grupy tzw. ofiar wrażliwych (*vulnerable victims*). Ich szczególne właściwości osobiste determinują podwyższony stopień ryzyka doznania wiktyimizacji, w tym wielokrotnej. Ofiary silnie odczuwają skutki wiktyimizacji pierwotnej, jej negatywne skutki pogłębia występująca często wiktyimizacji wtórna. Przestępstwa z nienawiści powodują zarówno wiktyimizację bezpośrednią ofiary jak i wiktyimizację pośrednią grupy, do której należy ofiara. W związku z powyższym omawiane grupy społeczne uznać należy za grupę szczególnie narażoną na stanie się ofiarą przestępstw z nienawiści.

Interesującą koncepcją teoretyczną sformułowaną na gruncie wiktyimologii, która również wymaga rozważenia w kontekście przestępstw z nienawiści wymierzonych przeciwko przedstawicielom mniejszości narodowych i etnicznych, uchodźcom i imigrantom jest problematyka „przestępstw bez ofiar” (*victimless crimes*). Pojęcie to wprowadził do wiktyimologii w 1965 r. Edwin M. Schur³⁴. Zgodnie z zaproponowaną przez niego definicją przestępstwa bez ofiar to „akty dobrowolnej wymiany między osobami dorosłymi silnie pożądanymi, lecz prawnie zakazanych dóbr i usług”³⁵.

³⁰ Oczywiście chodzi tu o przypadki gdy zachowanie takie wzbudza stres, strach, ośmieszenie, a nie jest podyktowane chęcią okazania współczucia, poparcia, pomocy.

³¹ J. Błachut, A. Gaberle, K. Krajewski, *op. cit.*, s. 433-434. W strukturach Policji opracowany został poradnik dobrych praktyk z zakresu działań antydyskryminacyjnych. Zob. K. Łaskiewicz (red), *Po pierwsze człowiek. Działania antydyskryminacyjne w jednostkach Policji. Praktyczny poradnik*, Warszawa 2013.

³² Zob. W. Ryan, *Blaming the Victim*, New York 1976. Postawa taka powoduje również zjawisko ciemnej liczby przestępstw gdyż ofiary nie decydują się na zgłoszenie przestępstwa organom ścigania.

³³ E. Bieńkowska, *op. cit.*, s. 44. Zwrócić należy jednak uwagę, iż pojęcie wiktyimizacji powtórnej używane jest w literaturze niekiedy jako synonim wiktyimizacji wtórnej. Por. L. Falandysz, *Wiktyimologia*, Warszawa 1979, s. 161.

³⁴ Swoje poglądy wyłożył m. in. w pracach: E. Schur, *Crimes without victims: Deviant behavior and public policy: Abortion, homosexuality, drug addiction*, Prentice Hall, Englewood Cliffs 1965; H. Bedau, E. Schur, *Victimless crimes: Two sides of controversy*, Prentice Hall, Englewood Cliffs 1974.

³⁵ J. Błachut, A. Gaberle, K. Krajewski, *op. cit.*, s. 428.

Przykładami tego typu przestępstw były według niego: homoseksualizm, handel narkotykami, aborcja, prostytutka³⁶. Związany był z tym postulat dekryminalizacji przestępstw, w których brak realnego pokrzywdzenia ofiary. Autor ten wskazywał, iż kryminalizacja tego typu zachowań oparta jest na naruszeniu norm moralnych, a nie norm prawnych i istnieniu rzeczywistej ofiary. Odwołując się do tej klasyfikacji za przestępstwa bez ofiar można również łączyć, żebractwo, cudzołóstwo, włóczęgostwo, pornografię, kazirodztwo. Zbliżoną koncepcję przestępstw bez ofiar przedstawił Hugo Bedau. Zdefiniował je jako „zachowanie człowieka zakazane przez ustawę karną, polegające na wymianie dóbr i usług pomiędzy dorosłymi osobami, które wyraziły na to zgodę i uważają, że czyn taki nie przynosi im szkody i dlatego nie informują dobrowolnie władz o swoim udziale w takiej czynności”³⁷.

Odnosząc powyższe amerykańskie koncepcje wiktymologiczne do przestępstw motywowanych nienawiścią na tle przynależności narodowej, etnicznej, rasowej lub wyznaniowej stwierdzić należy, iż nie jest możliwe uznanie przestępstw z nienawiści za przestępstwa bez ofiar.

Odmienne wyniki daje analiza poglądów polskiego pioniera wiktymologii Lecha Falandyusza. Autor ten zaproponował dwa ujęcia przestępstw bez ofiar – jako kategorii merytorycznej oraz kategorii technicznej. Pierwsze ujęcie odnosi się do czynów nie będących społecznie niebezpiecznych w stopniu niezbędnym do uznania ich za przestępstwa lecz znajdujących się w katalogu przestępstw ze względu na tradycję. Jest to pogląd zbliżony do twierdzeń Edwina Schura i Hugo Bedaua. Drugie ujęcie dotyczy sytuacji, w których brak jest określonego pokrzywdzonego, doznającego szkody na skutek przestępstwa i mogącego zawiadomić o popełnieniu przestępstwa. Zjawisko to ma istotne konsekwencje w obszarze ujawniania przestępstw i wykrywania ich sprawców³⁸.

Ujęcie przestępstw bez ofiar jako kategorii technicznej znajduje w pewnym zakresie zastosowanie do przestępstw z nienawiści. W przypadku wielu odmian czynów z art. 119, 256 i 257 k.k. brak jest określonego, imiennie wskazanego pokrzywdzonego. Do sytuacji takiej może dojść w szczególności w przypadku: stosowania motywowanej nienawiścią groźby bezprawnej wobec grupy osób (art. 119 k.k.), publicznego propagowania ustroju faszystowskiego lub innego totalitarnego (art. 256 § 1 k.k.), publicznego nawoływania do nienawiści z powodów dyskryminacyjnych (art. 256 § 1 k.k.), czynności związanych z rozpowszechnianiem materiałów o symbolice faszystowskiej lub innej totalitarnej lub nawołującej do nienawiści z powodów dyskryminacyjnych (art. 256 § 2 k.k.), publicznego znieważenia z powodów dyskryminacyjnych grupy ludności (art. 257 k.k.). Przestępstwa z nienawiści nierzadko wymierzone są przeciwko całej grupie osób, wyróżnionej ze względu na przynależność

³⁶ Podkreślić należy, iż w zależności od systemu prawnego w danym kraju czyny te mogą być uznane za przestępstwa lub stanowić jedynie zachowanie dewiacyjne lecz niekaralne. Przykładowo w Polsce homoseksualizm i prostytutka nie stanowią przestępstw.

³⁷ J. Błachut, A. Gaberle, K. Krajewski, *op. cit.*, s. 428-429.

³⁸ L. Falandyusz, *op. cit.*, s. 52-57.

narodową, pochodzenie etniczne, rasę, poglądy polityczne, wyznanie lub jego brak. Popełniane są często w celu poniżenia i zastraszenia całych grup społecznych. Niewystępowanie indywidualnie oznaczonego pokrzywdzonego skutkuje brakiem osoby mającej interes w złożeniu zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa. Ponadto w świetle art. 304 § 1 k.p.k. na obywatelach ciąży jedynie społeczny obowiązek zawiadomienia o popełnionym przestępstwie, jest to obowiązek moralny nie poparty sankcją karna³⁹. W związku z powyższym osoby, które powzięły informację o popełnieniu przestępstw z nienawiści nie są zobligowane do ich zgłoszenia⁴⁰. Praktyka funkcjonowania organów ścigania wskazuje ponadto na nieprawidłowości w przyjmowaniu zgłoszeń o przestępstwach z nienawiści. Pomimo, iż przestępstwa te ścigane są z oskarżeniem publicznego odmowa ścigania uzasadniana jest faktem, iż zgłaszający nie jest bezpośrednio poszkodowany bo nie jest przedstawicielem mniejszości⁴¹.

Przestępstwa bez ofiar ze względu na podnoszony postulat ich dekryminalizacji mają również implikację w obszarze polityki kryminalnej⁴². W odniesieniu do przestępstw z nienawiści brak indywidualnie oznaczonej osoby pokrzywdzonej przestępstwem nie powinien skutkować uchYLENIEM karalności. W pełni uzasadnione wydaje się prawo ustawodawcy do kryminalizowania pewnych zachowań jedynie dla umocnienia społecznie akceptowanych postaw moralnych i promocję zachowań z nimi zgodnych⁴³. Regulacje art. 119, 256 i 257 k.k. chronić mają bowiem prawidłowe funkcjonowanie państwa zgodnie z zasadami demokracji, porządek prawny, pokój społeczny, tolerancję oraz zgodne współistnienie wszystkich grup funkcjonujących w ramach społeczeństwa wielokulturowego.

³⁹ Obowiązek prawny zawiadomienia o przestępstwie spoczywa natomiast na instytucjach państwowych i samorządowych (art. 304 § 2 k.p.k.). Ponadto w art. 240 k.k. § 1 stanowi, iż kto, mając wiarygodną wiadomość o karalnym przygotowaniu albo usiłowaniu lub dokonaniu czynu zabronionego określonego w art. 118, 118a, 120–124, 127, 128, 130, 134, 140, 148, 163, 166, 189, 252 lub przestępstwa o charakterze terrorystycznym, nie zawiadamia niezwłocznie organu powołanego do ścigania przestępstw, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3. Przestępstwa z nienawiści nie zostały zatem wymienione w powyższym katalogu.

⁴⁰ Dobitnym przykładem jest brak społecznej reakcji na umieszczane na murach i elewacjach budynków lub podczas meczów piłkarskich symbole nienawiści (swastyki, znaki Waffen SS, gwiazdy Dawida na szubienicy) oraz hasła mowy nienawiści (Żydzi do gazu, Jude rauss, Polska dla Polaków, White Power).

⁴¹ M. Płatek, *Mowa nienawiści – przesłanki depenalizacji*, [w:] R. Wieruszewski, M. Wyrzykowski, A. Bodnar, A. Gliszczyńska-Grabias (red.), *Mowa nienawiści a wolność słowa. Aspekty prawne i społeczne*, Warszawa 2010, s. 77-78.

⁴² W literaturze spotkać można zarówno głosy opowiadające się za rozszerzeniem zakresu kryminalizacji przestępstw z nienawiści jak i przeciwnie – za ich dekryminalizacją. Por. M. Płatek, *op. cit.*, s. 55-92. Zasadność penalizacji nawoływania do nienawiści (art. 256 k.k.) oraz znieważania grupy ludności lub osoby (art. 257 k.k.) jest szczególnie dyskusyjna w kontekście konstytucyjnej zasady wolności słowa. Por. A. Frankiewicz, *Regulacja wolności wypowiedzi w polskim porządku prawnym*, [w:] B. Banaszak, A. Preisner (red.), *Prawa i wolności obywatelskie w Konstytucji RP*, Warszawa 2000, s. 393-394 i L. Gardocki, *Granice wolności słowa w projekcie kodeksu karnego, „Palestra” 1993, nr 2, s. 105-106.*

⁴³ Szerzej o polityce kryminalnej w zakresie projektowania kar w: L. Gardocki, *Zagadnienia teorii kryminalizacji*, Warszawa 1990.

Tytuł

Uchodźcy, imigranci i mniejszości jako ofiary przestępstw z nienawiści

Streszczenie

Autor opracowania przedstawia problematykę tzw. przestępstw z nienawiści czyli motywowanych uprzedzeniami przestępstwa wymierzonych przeciwko osobom lub grupom wyróżnionym ze względu na rzeczywistość lub domniemaną przynależność narodową, etniczną, rasową, wyznaniową. Grupami szczególnie narażonymi na tego typu zamachy są uchodźcy, imigranci oraz mniejszości narodowe i etniczne. Omówione zostały takie koncepcje teoretyczne jak: kryminologiczna teoria konfliktu kultur Th. Sellina, politologiczna teoria zderzenia cywilizacji S. Huntingtona, a także socjologiczna teoria interakcjonizmu symbolicznego E. Goffmana. Główne rozważania dotyczą natomiast węzłowych zagadnień wiktymologicznych takich jak: pojęcie ofiary, jej rola w genezie przestępstwa, typologie ofiar, wiktymność, wiktymizacja pierwotna i wtórna, wiktymizacja bezpośrednia i pośrednia, analizowanych w kontekście sytuacji uchodźców, imigrantów i grup mniejszościowych. Autor rozważa również czy przestępstwa z nienawiści można uznać za przestępstwa bez ofiar.

Słowa kluczowe

przestępstwa z nienawiści, ofiary, konflikt kultur, wiktymologia, przestępstwa bez ofiar

Title

Refugees, immigrants and members of minorities as the victims of hate crimes

Summary

The author presents the issues of so-called hate crimes - crimes motivated by prejudice against people and groups because of their national, ethnic, racial and religious status. The most endangered groups are refugees, immigrants, national and ethnic minorities. The author discusses also criminological theory of the conflict of cultures (Th. Sellin), political science theory of clash of the civilizations (S. Huntington) and sociological theory of symbolic interactionism (E. Goffman). The particular attention is paid to victimological issues such as: notion of the victim and its role in the crime, typology of victims, victimity, primary and secondary victimization, direct and indirect victimization, which are analysed in the context of the situation of refugees, immigrants and minority groups. The author also considers whether the hate crimes can be classified as victimless crimes.

Keywords

hate crimes, victims, conflict of cultures, victimology, victimless crimes

Wybrana literatura opracowanych zagadnień

1. Allain J., *The jus cogens nature of non-refoulement*, „The International Journal of Refugee Law” 2001, nr 4.
2. Andrzejewski M., Dolecki H., Haberko J., Lutkiewicz-Rucińska A., Olejniczak A., Sokołowski T., Sylwestrzak A., Zielonacki A., *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2013, LEX.
3. Anioł W., *Europejskie migracje Wschód – Zachód: współczesne źródła i implikacje*, „Sprawy międzynarodowe” 1992, nr 3.
4. Balicki J., Chamarczuk M. (red.), *Wokół problematyki migracyjnej. Kultura przyjęcia*, Warszawa 2013.
5. Balicki J., *Imigranci i uchodźcy w Unii Europejskiej. Humanizacja polityki imigracyjnej i azylowej*, Warszawa 2012.
6. Balicki J., Stalker P., *Polityka imigracyjna i azylowa*, Warszawa 2006.
7. Bassiouni M.C., Wise E.M., *Aut Dedere Aut Judicare: The Duty to Extradite or Prosecute in International Law*, Dordrecht-Boston-London 1995.
8. Bauman Z., *Socjologia*, Poznań 1990.
9. Bedau H., Schur E., *Victimless crimes: Two sides of controversy*, Prentice Hall, Englewood Cliffs 1974.
10. Bieńkowska E., *Od dyskryminacji do przestępstwa z nienawiści (wybrane zagadnienia prawa międzynarodowego)*, [w:] L. Mazowiecka (red.), *Ofiary przestępstw z nienawiści*, Warszawa 2013.
11. Bierzanek R., *Współczesne stosunki międzynarodowe*, Warszawa 1980.
12. Bitoulas A., *Asylum applicants and first instance decisions on asylum applications: 2013*, „EUROSTAT - Data in Focus” 2014, nr 3.
13. Bitoulas A., *Asylum applicants and first instance decisions on asylum applications: 2012*, „EUROSTAT - Data in focus” 2013, nr 5.
14. Błachut J., Gaberle A., Krajewski K., *Kryminologia*, Gdańsk 2006.
15. Böhning W.R., *Studies in International Labour Migration*, Palgrave Macmillan, London 1984.
16. Broomhall B., *Towards the Development of an Effective System of Universal Jurisdiction for Crimes under International Law*, „New England Law Review” 2001/2002, nr 2.
17. Butler J., *Walczące słowa. Mowa nienawiści i polityka performatywu*, tłum. A. Ostolski, Warszawa 2010.
18. Castles S., Miller M.J. (red.), *Migracje we współczesnym świecie*, Warszawa 2011.
19. Castles S., Miller M.J., *Migracje we współczesnym świecie*, Warszawa 2011.
20. Chlebny J., *Postępowanie w sprawie o nadanie statusu uchodźcy*, Warszawa 2011.
21. Chlebowicz P., *Chuligaństwo stadionowe. Studium kryminologiczne*, Warszawa 2009.

22. Chlebowicz P., *Wielokulturowość europejska z perspektywy kryminologicznej*, [w:] B. Sitek, G. Dammacco, M. Sitek, J.J. Szczerbowski (red.), *Prawo do życia a jakość życia w wielokulturowej Europie*, Olsztyn-Bari 2007.
23. Chodubski A., *Globalizacja – idea rzeczywistości przemian cywilizacyjnych*, [w:] M. Giedz, A.R. Kozłowski, R. Majewski (red.), *Ekonomiczne i polityczne wyzwania we współczesnym łańdźie globalnym*, Warszawa 2009.
24. Chodubski A., *Migracje i imigranci a współczesne przemiany europejskie*, [w:] J. Balicki (red.), *Integracja kulturowa imigrantów. Wyzwania i dylematy*, Warszawa 2007.
25. Chodubski A., *Polacy we współczesnym życiu diasporalnym*, „Polityka i Społeczeństwo” 2014, nr 1.
26. Chodubski A., *Polonia amerykańska a współczesne procesy globalizacyjne*, [w:] W. Bernacki, A. Walaszek (red.), *Amerykomania*, t. 2, Kraków 2012.
27. Chodubski A., *Rola jednostki w generowaniu życia politycznego*, [w:] J. Marszałek-Kawa, A. Chodubski (red.), *Wielowymiarowość polityki*, Toruń 2014.
28. Chodubski A., *Świat w którym żyjemy. Wektory przemian cywilizacyjnych*, „Cywilizacja i Polityka” 2011, nr 9.
29. Chodubski A., *Światowe tendencje rozwoju mniejszości narodowych i etnicznych*, [w:] A. Chodubski, L. Ozdarska (red.), *Europejskie doświadczenia mniejszości narodowych i etnicznych*, Warszawa 2013.
30. Cichocki S., Sączuk K., Strzelecki P., Tyrowicz J., Wyszyński R., *Kwartalny raport o rynku pracy - IV kwartał 2011 r. Notatka*, Warszawa 2012.
31. *Commissio International de l'État Civil (CIEC), Matżeństwa pozorne. Studium nad matżeństwami fikcyjnymi w państwach członkowskich*, Strasburg 2010.
32. Criddle E.J., Fox-Decent E., *A Fiduciary Theory of Ius Cogens*, „The Yale Journal of International Law” 2009, nr 34.
33. Ćwiąkalski Z., *Przestępstwa przeciwko porządkowi publicznemu*, [w:] A. Zoll (red.), A. Barczak-Oplustil, M. Bielski, G. Bogdan, Z. Ćwiąkalski, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Szewczyk, W. Wróbel, *Kodeks karny. Część szczegółlna. Komentarz. T. 2: art. 117-277*, Kraków 2008.
34. Czapiński J., Panek T. (red.), *Diagnoza Społeczna 2007. Warunki i jakość życia Polaków*, Warszawa 2007.
35. Czapiński J., Panek T. (red.), *Diagnoza Społeczna 2009. Warunki i jakość życia Polaków*, Warszawa 2009.
36. Czykwin E., *Stygmat społeczny*, Warszawa 2007.
37. Duda M., Jurczak J., *Przestępstwa z nienawiści jako element przestępczości stadionowej. Mowa, symbole i gesty nienawiści w świetle badań*, [w:] L. Mazowiecka (red.), *Ofiary przestępstw z nienawiści*, Warszawa 2013.
38. Duda M., *Prawnokarna ochrona mniejszości narodowych przed przestępstwami z nienawiści*, [w:] A. Chodubski, L. Ozdarska (red.), *Europejskie doświadczenia mniejszości narodowych i etnicznych*, Warszawa 2013.

39. Duda M., *Przestępstwa z nienawiści w świetle teorii i praktyki orzecniczej*, [w:] W. Pływaczewski, P. Lubiewski (red.), *Współczesne ekstremizmy. Geneza, przejawy, przeciwdziałanie*, Olsztyn 2014.
40. Duda M., *Sytuacja prawna mniejszości narodowych w Polsce w świetle ustawodawstwa i polityki państwa*, [w:] B. Sitek, T. Jasudowicz, M. Seroka (red.), *Fides et bellum. Księga poświęcona pamięci Księdza Biskupa, Profesora, Generała Śp. Tadeusza Płoskiego*, t. 2, Olsztyn 2012.
41. Duda M., *Uchodźcy, imigranci i mniejszości jako ofiary przestępstw z nienawiści*, [w:] W. Pływaczewski, M. Ilnicki (red.), *Uchodźcy – nowe wyzwania dla bezpieczeństwa europejskiego na tle standardów praw człowieka*, Olsztyn 2015.
42. Dunn L., *Rasa a biologia*, [w:] L. Dunn, O. Klineberg, C. Levi-Strauss, *Rasa a nauka*, Warszawa 1961.
43. Duszczyk M., *Polityka imigracyjna Unii Europejskiej oraz swobodny przepływ pracowników-ewolucja i terażniejszość*, Warszawa 2010/2011.
44. Duszczyk M., *Polska polityka imigracyjna a rynek pracy*, Warszawa 2012.
45. EASO, *EASO presents reports and latest asylum trends at the European Parliament*, Press release, PR 14/2014, 24 September 2014.
46. European Commission, *EU Employment and Social Situation Quarterly Review*, 2011.
47. European Commission, *Labour Migration Patterns in Europe: Recent Trends, Future Challenges*, European Economy, Economic Papers, September 2006, no. 256.
48. European Commission, *The 2015 Ageing Report. Underlying Assumptions and Projection Methodologies*, "European Economy" 2014, no. 8.
49. Eurostat, *The number of asylum applicants registered in the EU27 rose to more than 330 000 in 2012*, STAT 13/48, 22.03.2013 r.
50. Falandysz L., *Wiktymologia*, Warszawa 1979.
51. Farmer A., *Non-refoulement and Ius Cogens: Limiting Anti-terror Measures that Threaten Refugee Protection*, „Georgetown Immigration Law Journal” 2008, nr 1.
52. Fattah E.A., *Towards a Criminological Classification of Victims*, „International Police Review” 1967, nr 209.
53. Favell A., *Integration Nations. The Nation-state and Research on Immigration in western Europe*, „Comparative Social Research” 2003, no 22.
54. Fijałkowska M., *Integracja a kultura i religia imigrantów*, „Centrum stosunków Międzynarodowych. Raporty i analizy”, Warszawa 2010.
55. Filar M. (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2012.
56. Fitzpatrick J., *Speaking Law to Power: The War Against Terrorism and Human Rights*, „European Journal of International Law” 2003, nr 2.
57. Fitzpatrick J., *The Post-Exclusion Phase: Extradition, Prosecution and Expulsion*, „International Journal of Refugee Law” 2000, nr 12.
58. Flam H., Beauzamy B., *Przemoc symboliczna*, „Kultura i Społeczeństwo” 2006, nr 1-2.

59. Florczak A., Domagała A., *Ewolucja standardów traktowania uchodźców w Unii Europejskiej*, [w:] O. Łachacz, J. Galster (red.), *Status cudzoziemca w prawie międzynarodowym. Implikacje w prawie UE i polskim porządku prawnym*, Olsztyn 2013.
60. Florczak A., *Uchodźcy w Polsce. Między humanitaryzmem a pragmatyzmem*, Toruń 2003.
61. Frankiewicz A., *Regulacja wolności wypowiedzi w polskim porządku prawnym*, [w:] B. Banaszak, A. Preisner (red.), *Prawa i wolności obywatelskie w Konstytucji RP*, Warszawa 2000.
62. Freeman G. P., *Incorporating Immigrants in Liberal Democracies*, CMD Working Paper, Princeton University: The Centre for Migration and Development, 2003.
63. Gardocki L., *Granice wolności słowa w projekcie kodeksu karnego*, „Palestra” 1993, nr 2.
64. Gardocki L., *Zagadnienia teorii kryminalizacji*, Warszawa 1990.
65. Gensikowski P., *Odstąpienie od wymierzenia kary w polskim prawie karnym*, Warszawa 2011.
66. Gęsiak L., *Wielokulturowość. Rola religii w dynamice zjawiska*, Kraków 2007.
67. Głąbicka K., Halik T., Sawicka A., *Studia nad przezrzutem migrantów*, „Prace Migracyjne” 1999, nr 23.
68. Głąbicka K., *Przezrzut migrantów do lub przez terytorium Polski*, Warszawa 1999.
69. Gładyś D., Godlewski Z., *Przestępstwo nielegalnego przekroczenia granicy a prawo do azylu*, [w:] J. Białocerkiewicz (red.), *Wschodnia granica Polski zewnętrzną granicą Unii Europejskiej*, Kętrzyn 2001.
70. Główny Urząd Statystyczny, *Aktywność Ekonomiczna Ludności Polski w latach 2003-2007*, Warszawa 2009.
71. Główny Urząd Statystyczny, *Monitoring Rynku Pracy. Popyt na pracę w III kwartale 2014 r.*, Warszawa 2014.
72. Główny Urząd Statystyczny, *Popyt na pracę w 2005 r.*, Warszawa 2006.
73. Główny Urząd Statystyczny, *Popyt na pracę w 2006 r.*, Warszawa 2007.
74. Główny Urząd Statystyczny, *Popyt na pracę w 2007 r.*, Warszawa 2008.
75. Główny Urząd Statystyczny, *Popyt na pracę w 2008 r.*, Warszawa 2009.
76. Główny Urząd Statystyczny, *Popyt na pracę w 2009 r.*, Warszawa 2010.
77. Główny Urząd Statystyczny, *Popyt na pracę w 2010 r.*, Warszawa 2011.
78. Główny Urząd Statystyczny, *Popyt na pracę w 2011 r.*, Warszawa 2012.
79. Główny Urząd Statystyczny, *Popyt na pracę w 2012 r.*, Warszawa 2013.
80. Główny Urząd Statystyczny, *Popyt na pracę w 2013 r.*, Warszawa 2014.
81. Głuszczyńska J., Lankosza K. (red.), *Państwo polskie wobec Polaków w diasporze*, Bielsko-Biała 2013.
82. Goffman E., *Człowiek w teatrze życia codziennego*, Warszawa 1977.
83. Goodwin-Gill G., *Non-refoulement and the New Asylum Seeker*, „Virginia Journal of International Law” 1986, nr 4.

84. Goodwin-Gill G., *The Refugee in International Law*, Oxford University Press, New York 1998.
85. Góralski W., *Kanoniczne prawo małżeńskie*, Warszawa 2000.
86. Grabowska-Lusińska I., Okólski M., *Emigracja ostatnia?*, Warszawa 2009.
87. Grochowski L., *Straż Graniczna w aspekcie układu z Schengen*, „Zeszyty Naukowe WSOWL” 2011, nr 3.
88. Grzegorzczak T., *Warunki odpowiedzialności za wykroczenie*, [w:] T. Grzegorzczak (red.), *Kodeks wykroczeń*, Warszawa 2013.
89. Grześkowiak A., Wiak K. (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2013, Legalis.
90. Grzybowski M. (red.), S. Bożyk, A. Jackiewicz, G. Kryszewski, J. Matwiejuk, A. Olechno, K. Prokop, *Prawo Konstytucyjne*, Białystok 2008.
91. Grzymała-Kazłowska A., Łodziński S., *Imigracja i integracja imigrantów w Europie*, [w:] A. Dąbrowska-Korzus (red.), *Problemy Integracji Imigrantów. Koncepcje, badania, polityki*, Warszawa 2008.
92. Heffernan L., *A Comparative View of Individual Petition Procedures under the European Convention on Human Rights and the International Covenant on Civil and Political Rights*, „Human Rights Quarterly” 1997, nr 78.
93. Horoszowski P., *Kryminologia*, Warszawa 1965.
94. Huntington S., *Zderzenie cywilizacji*, Warszawa 2007.
95. Ilnicki M., *Służby graniczne w walce z terroryzmem. Polskie warunki ustrojowo-prawne*, Toruń 2011.
96. Ilnicki M., *Wpływ zmian w prawie lotniczym na bezpieczeństwo państwa i przestrzeganie praw człowieka w Polsce*, [w:] T. Compa, J. Rajchel, K. Załęski (red.), *Teoretyczne aspekty bezpieczeństwa w lotnictwie*, Dęblin 2012.
97. International Organization for Migration, *Managing Migration Challenges and Responses for People on the move*, Geneva 2003.
98. Izak K., *Radykalny islam na Bałkanach źródłem konfliktów społecznych i terrorystycznego zagrożenia dla Europy*, „Przegląd Bezpieczeństwa Wewnętrznego” 2013, nr 9(5).
99. Jachimowicz M., *Nowe zasady odpowiedzialności za nielegalne przekroczenia granicy RP*, „Prokuratura i Prawo” 2006, nr 5.
100. Jagielski J., *Wybrane administracyjno-prawne aspekty problematyki uchodźców w Polsce*, [w:] G. Mioduszevska (red.), *Ochrona uchodźców. Dziesiąta rocznica przystąpienia Polski do Konwencji Genezyjskiej*, Warszawa 2002.
101. Jakubowska-Branicka I., *Patriotyzm a nacjonalizm. Społeczne determinanty nacjonalizmu*, [w:] J. Miluska (red.), *Wymiary patriotyzmu i nacjonalizmu. Studium interdyscyplinarne*, Koszalin 2009.
102. Jurczak D., *Nielegalna migracja cudzoziemców na pograniczu polsko-niemieckim 1996-2000 (studium socjologiczne)*, Olsztyn 2009.
103. Jurczak J., Duda M., *Stadion jako miejsce ideologicznych manifestacji*, „Policja” 2010, nr 4.

104. Karsznicki K., *Ściganie przestępstwa handlu ludźmi w Polsce*, Warszawa 2010.
105. Kawczyńska-Butrym Z., *Migracje. Wybrane zagadnienia*, Lublin 2009.
106. Kępińska E., *Mechanizmy migracji osiedleńczych na przykładzie małżeństw polsko-ukraińskich*, „Prace migracyjne” 2001, nr 40.
107. Klaus W., *List do Piotra Stachańczyka, Podsekretarza Stanu w Ministerstwie Spraw Wewnętrznych i Administracji*, Warszawa 2011.
108. Klaus W., Rusiłowicz K. (red.), *Migracja to nie zbrodnia, Raport z monitoringu strzeżonych ośrodków dla cudzoziemców*, Warszawa 2012.
109. Kolasa P., *Ochrona praw uchodźców w Unii Europejskiej w świetle wytycznych Stolicy Apostolskiej*, Warszawa 2010.
110. Komisja Europejska, *Zrozumieć politykę Unii Europejskiej – Granice i bezpieczeństwo*, Luksemburg 2013.
111. Komisja Europejska, *Zrozumieć politykę Unii Europejskiej – Migracja i azyl*, Luksemburg 2013.
112. Koryś I., Żuchaj O., *Turkish migratory flows to Poland: general description*, „Prace Migracyjne” 2000, nr 37.
113. Korzurski M., *O tolerancji w społeczeństwie i prawie holenderskim*, Kraków 2005.
114. Krajewski K., *Teorie kryminologiczne a prawo karne*, Warszawa 1994.
115. Krajewski R., *Przestępstwo umożliwienia lub ułatwienia nielegalnego pobytu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej*, „Studia z Zakresu Prawa, Administracji i Zarządzania Uniwersytetu Kazimierza Wielkiego w Bydgoszczy” 2012, t. II.
116. Krajowy Punkt Kontaktowy Europejskiej Sieci Migracyjnej, *Nadużywanie prawa do łączenia rodzin w Polsce: fikcyjne małżeństwa oraz fałszywe deklaracje ojcostwa*, Warszawa 2012.
117. Krewetka *stanie ci w gardle*, „Polityka” 2014, nr 26.
118. Kubiak R., *Pojęcie usprawiedliwionego błędu w nowym kodeksie karnym*, „Palestra 1998”, nr 7-8.
119. Lambert H., *Protection against Refoulement from Europe: Human Rights Law Comes to the Rescue*, „International and Comparative Law Quarterly” 1999, nr 48.
120. Laquer W., *Ostatnie dni Europy. Epitafium dla Starego Kontynentu*, Wrocław 2008.
121. Larsaeus N., *The Relationship between Safeguarding Internal Security and Complying with International Obligations of Protection. The Unresolved Issue of Excluding Asylum Seekers*, „Nordic Journal of International Law” 2004, nr 73.
122. Laskowska K., *Rosyjskojęzyczna przestępczość zorganizowana*, Białystok 2006.
123. Laskowska K., *Zorganizowany przemyt przez granice Rzeczypospolitej Polskiej*, „Prokurator” 2003 nr 1(13).

124. Lasocik Z., *Funkcjonowanie oddziałów dla tzw. „więźniów niebezpiecznych” w Polsce*, „Archiwum Kryminologii” 2009, t. XXXI.
125. Lasocik Z., *Handel ludźmi. Zapobieganie i ściganie*, Warszawa 2006.
126. Lasocik Z., *Studying Human Trafficking for Forced Labor: The Polish Experience*, „Protection Project Journal of Human Rights and Civil Society” 2012, nr 5.
127. Łaszkiewicz K. (red.), *Po pierwsze człowiek. Działania antydyskryminacyjne w jednostkach Policji. Praktyczny poradnik*, Warszawa 2013.
128. Lernell L., *Zarys kryminologii ogólnej*, Warszawa 1973.
129. Leska-Ślęzak J., *Sytuacja mniejszości narodowych i etnicznych w Holandii*, [w:] A. Sakson (red.), *Mniejszości narodowe i etniczne w Polsce i Europie. Aspekty polityczne i społeczne*, Toruń 2014.
130. Lewandowski E., *Pejzaż etniczny Europy*, Warszawa 2004.
131. Machnikowski R.M., *Mużłumanie w Europie Zachodniej – między integracją, a radykalizacją?*, Warszawa 2010.
132. Malinowska I., Bryk J. (red.), *Handel ludźmi. Zapobieganie i ściganie*, Szczytno 2009.
133. Marek A., *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, LEX.
134. Marek E., *Migracje zagraniczne i uchodźctwo we współczesnym świecie*, „Polityka Społeczna” 1995, nr 3.
135. Maryański A., *Migracje w świecie*, Warszawa 1984.
136. Maryański A., *Narodowości świata*, Warszawa 1998.
137. Mazur-Cieślik E., *Polityka migracyjna państw europejskich a wyzwania migracyjne dla Polski*, „Bezpieczeństwo narodowe” 2011, nr 20.
138. Mendelsohn B., *Victimology and the Technical and Social Science*, [w:] *Victimology. A New Focus*, Washington 1973.
139. Menkes J., Kowalski P., *Uchodźca – uchodźctwo (pomiędzy kontekstem a przypadkiem)*, [w:] T. Gardocka, J. Sobczak (red.), *Uchodźcy w Polsce i Europie. Stan prawny i rzeczywistość*, Toruń 2010.
140. Meron T., *International Criminalization of Internal Atrocities*, „American Law Journal of International Law” 1995, nr 89.
141. Mikołajczyk B., *Osoby ubiegające się o nadanie statusu uchodźcy*, Katowice 2004.
142. Mikołajczyk J., *Straż Graniczna w zwalczaniu zorganizowanej przestępczości granicznej i korupcji*, „Biuletyn Ośrodka Informacji Rady Europy. Centrum Europejskie Uniwersytetu Warszawskiego” 1999, nr 3-4.
143. Ministerstwo Gospodarki, Departament Analiz i Prognoz, *Trendy rozwojowe sektora MSP w ocenie przedsiębiorców w drugiej połowie 2006 roku*, Warszawa 2007.
144. Ministerstwo Spraw Wewnętrznych, Departament Polityki Migracyjnej, *Polityka migracyjna Polski – stan obecny i postulowane działania*, Warszawa 2012.
145. Mochnaczewski P., Bolesta A., *Nowa europejska polityka imigracyjna i azylowa: w kierunku twierdzy „Europa”?* [w:] P. Mochnaczewski

- A. Bolesta, B. Dominiak (red.), *Polityka migracyjna w poszukiwaniu nowych standardów ochrony i pomocy*, Warszawa 2007.
146. Mojsiewicz Cz., *Globalne problemy ludzkości*, Poznań 1998.
147. Mokrzycki E., *Do nauki przychodzi się nie tylko z pytaniami*, Warszawa 2007.
148. Morawski L., *Co może dać nauce prawa postmodernizm?*, Toruń 2001.
149. Morawski L., *Główne problemy współczesnej filozofii prawa. Prawo w toku przemian*, Warszawa 2000.
150. Mozgawa M. (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2014, LEX.
151. Muss P., *International migration and the European Union, trends and consequences*, „European Journal on Criminal Policy and Research” 2001, nr 9.
152. Nakonieczna J., *Ekonomiczne aspekty migracji międzynarodowych*, [w:] G. Firlit-Fesnak (red.), *Migracje międzynarodowe a modernizacja systemu politycznego i społecznego*, Warszawa 2008.
153. Nakonieczna J., *Migracje międzynarodowe a rozwój państwa*, Warszawa 2007.
154. Narożniak A., *W kwestii poszanowania i ochrony życia rodzinnego małżeństwa cudzoziemca z obywatelem polskim w prawie o cudzoziemcach. Stan obecny i projektowany*, *Studia Prawa Publicznego* 2013, nr 2.
155. Newmark R.L., *Non-Refoulement run afoul: The Questionable Legality of Extraterritorial Repatriation Programs*, „Washington University Law Quarterly” 1993, nr 71.
156. Olechnicki K., Załęcki P., *Słownik socjologiczny*, Toruń 1997.
157. Oleksiewicz I., *Uchodźcy w Unii Europejskiej. Aspekty prawne i polityczne*, Bydgoszcz 2006.
158. Olesiak H., *Polska emigracja polityczna w RFN. Szkice z psychologii społecznej*, Düsseldorf 1987.
159. Orłowska R., *Uwarunkowania i skutki rozwoju migracji ekonomicznych w Unii Europejskiej w świetle wybranych teorii migracji międzynarodowych*, Gdańsk 2013.
160. Pędziwiatr K., *Od islamu imigrantów do islamu obywateli. Muzułmanie w krajach Europy Zachodniej*, Kraków 2005.
161. Perkowska M., *Prawne i kryminologiczne aspekty dekryminalizacji przestępstwa nielegalnego przekroczenia granicy*, [w:] S. Pikulski, M. Romańczuk-Grącka (red.), *Granice kryminalizacji i penalizacji*, Olsztyn 2013.
162. Perkowska M., *Problematyka nielegalnych rynków z perspektywy tzw. przestępczości transgranicznej*, [w:] W. Pływaczewski, P. Chlebowicz (red.), *Nielegalne rynki. Geneza, skala zjawiska oraz możliwości przeciwdziałania*, Olsztyn 2012.
163. Płachta M., *Nieznanomość prawa jako okoliczność łagodząca odpowiedzialność karną cudzoziemca*, „Nowe Prawo” 1987, nr 7-8.

164. Płatek M., *Mowa nienawiści – przestanki depenalizacji*, [w:] R. Wieruszewski (red.), *Mowa nienawiści a wolność słowa. Aspekt prawne i społeczne*, Warszawa 2010.
165. Pływaczewski E.W., *Rozdział XXXII. Przepęstwa przeciwko porządkowi publicznemu*, [w:] A. Wąsek (red.), *Kodeks karny, część szczególna. Komentarz do artykułów 222-316, t. II*, Warszawa 2006.
166. Pływaczewski E.W. (red.), *Przepęczność zorganizowana*, Warszawa 2011.
167. Pływaczewski E.W., [w:] A. Wąsek (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz, t. II*, Warszawa 2005.
168. Pływaczewski E.W., *Przerzut obywateli chińskich do Europy (ze szczególnych uwzględnieniem doświadczeń austriackich)*, [w:] J. Giezek (red.), *Przepęstwo – kara - polityka kryminalna. Problemy tworzenia i funkcjonowania prawa. Księga jubileuszowa z okazji 70. Rocznicy urodzin Profesora Tomasza Kaczmarka*, Kraków 2006.
169. Pływaczewski W., *Mowa nienawiści jako komponent tak zwanej przepęczności stadionowej*, [w:] W. Pływaczewski, B. Wiśniewski (red.), *Przepęczność stadionowa. Diagnoza i przeciwdziałanie zjawisku*, Szczytno 2012.
170. Pływaczewski W., *Przepęczność cudzoziemców w Polsce – nowe wyzwania dla teorii i praktyki*, [w:] O. Łachacz, J. Galster (red.), *Status cudzoziemca w prawie międzynarodowym*, Olsztyn 2013.
171. Polak E., *Globalizacja a zróżnicowanie społeczno-ekonomiczne*, Warszawa 2009.
172. *Polityka migracyjna Polski – stan obecny i postulowane działania*, Dokument przyjęty przez Radę Ministrów w dniu 31 lipca 2012 r.
173. Rafalik N., *Cudzoziemcy ubiegający się o nadanie status uchodźcy w Polsce – teoria a rzeczywistość (praktyka)*, „CMR Working Papers” 2012, nr 55(113).
174. Rowińska K., *Wpływ Unii Europejskiej na kształt projektowanej ustawy o cudzoziemcach* [w:] O. Łachacz, J. Galster (red.), *Status cudzoziemca w prawie międzynarodowym*, Olsztyn 2013.
175. Ryan W., *Blaming the Victim*, New York 1976.
176. Rzeplińska I., *Karnopravne problemy polityk towarzyszących swobodnemu przepływowi osób – aspekty praktyczne*, [w:] W. Czapliński, A. Wróbel (red.), *Współpraca sądowa w sprawach cywilnych i karnych*, Warszawa 2007.
177. Sakson A., *Migracje w XX wieku*, [w:] M. Salomon, J. Strzelczyk (red.), *Wędrowka i etnogeneza w starożytności i średniowieczu*, Kraków 2004.
178. Schafer S., *The Victim and His Criminal: A Study in Functional Responsibility*, Random House 1968.
179. Schneider H.J., *Kriminologie*, Berlin 1974.
180. Schur E., *Crimes without victims: Deviant behavior and public policy: Abortion, homosexuality, drug addiction*, Prentice Hall, Englewood Cliffs 1965.
181. Sellin Th., *Culture Conflict and Crime*, Social Science Research Council 1938.
182. Siek E., *Międzynarodowe przepęwy siły roboczej w procesie integracji Polski z krajami Unii Europejskiej*, Toruń 2009.

183. Siemaszko A., *Granice tolerancji. O teoriach zachowań dewiacyjnych*, Warszawa 1993.
184. Sieniow T. (red.), *Nabywanie obywatelstwa polskiego*, Lublin 2013.
185. Słojewska A., *Języki nie muszą umierać*, „Rzeczpospolita” z 12-13.10.2013 r.
186. Sośniak M., *Wybrane aspekty ochrony praw cudzoziemców w działalności Rzecznika Praw Obywatelskich*, [w:] P. Dąbrowski, M. Duszczyk (red.), *Przestrzeganie praw cudzoziemców w Polsce*, „Biuletyn Rzecznika Praw Obywatelskich” 2012, nr 11.
187. Sulmicka M., *Ubóstwo we współczesnym świecie*, Warszawa 2001.
188. Swerdłow J., *Zmieniając Amerykę*, „National Geographic” 2001, nr 9.
189. Święćkowska T., *Frontex - bat na imigrantów*, „Le monde diplomatique” (edycja polska) 2008, nr 7 (29).
190. Sykes G.M., Matza D., *Techniques of neutralization. A theory of Delinquency*, „American Sociological Review” 1957, t. 22.
191. Szachon-Pszenny A., *Acquis Schengen a granice wewnętrzne i zewnętrzne w Unii Europejskiej*, Poznań 2011.
192. Szadok-Bratuń A., *Procedura zawierania małżeństwa „konkordatowego” w kontekście polskiego prawa administracyjnego*, Wrocław 2013.
193. Szamota B., *Teoria ekonomiczna przestępczości (Analiza krytyczna modelu wyboru zachowania przestępczego)*, „Państwo i Prawo” 1990, nr 4.
194. Sztompka P., *Socjologia. Analiza społeczeństwa*, Kraków 2002.
195. Tekieli B., Piasecka A., *Proceder handlu ludźmi – współczesne problemy*, [w:] W. Pływaczewski (red.), *Wybrane zagadnienia kryminologii*, Olsztyn 2007.
196. Tendera-Właszczuk H., *Ewolucja i funkcjonowanie trzeciego filaru*, Kraków 2009.
197. Tokarski J. (red.), *Słownik wyrazów obcych*, Warszawa 1980.
198. Trzaskowski R., *W oczekiwaniu na przełom. Sytuacja polityczna we Francji*, „Analizy Natolińskie” 2005, nr 4.
199. Tyszkiewicz L., *Kryminologia. Zarys systemu*, Katowice 1983.
200. Urząd Publikacji Unii Europejskiej, *Strategia bezpieczeństwa wewnętrznego Unii Europejskiej. Dążąc do europejskiego modelu bezpieczeństwa*, Luksemburg 2010.
201. *Uzasadnienie rządowego projektu nowego kodeksu karnego*, Warszawa 1998.
202. Vargas E.S., *Ensuring Protection and Prosecution of Alleged Torturers: Looking for Compatibility of Non-Refoulement Protection and Prosecution of International Crimes*, „European Journal of Migration and Law” 2006, nr 1.
203. Vasileva K., *6.5% of the EU population are foreigners and 9.4% are born abroad*, „EUROSTAT - Statistics in focus” 2012, nr 34.
204. von Hentig H., *The Criminal and His Victim*, Yale University Press, New Haven 1948.
205. Vuijsje H., *Holandia ma dość politycznej poprawności*, „Gazeta Wyborcza” z 13.04.2006 r.
206. Wąsek A. (red.), *Komentarz, KK – część szczególna, t. II*, Warszawa 2004.

207. Wąsek A., *Formy popełnienia przestępstwa w kodeksie karnym z 1997 r.*, [w:] *Nowa Kodyfikacja Karno, Kodeks karny, Krótkie komentarze*, z. 9, Warszawa 1998.
208. Wąsek A., *Zakres obowiązywania ustawy karnej polskiej wobec cudzoziemców*, [w:] A. Szwarc (red.), *Przestępczość przygraniczna. Postępowanie karne przeciwko cudzoziemcom w Polsce*, Poznań 2000.
209. Wąsek A., Zawłocki R., *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do artykułów 222–316. t. II*, Warszawa 2010, Legalis.
210. Wawrzusiszyn A., *Współczesne tendencje i kierunki rozwoju nielegalnej migracji*, [w:] O. Łachacz, J. Galster (red.), *Status cudzoziemca w prawie międzynarodowym*, Olsztyn 2013.
211. Wawrzyk P., *Bezpieczeństwo wewnętrzne Unii Europejskiej*, Warszawa 2009.
212. Wierzbicki A., *Etniczność i narody w Europie i Azji Centralnej*, Warszawa 2014.
213. Wierzbicki B., *Uchodźcy w prawie międzynarodowym*, Warszawa 1993.
214. Wilska-Duszyńska B., „My” i „oni” – młodzież wobec etnicznie „obcych”, [w:] M. Jastrząb-Mrozicka i inni, *Tolerancja i uprzedzenia młodzieży. Raport z badań*, Warszawa 1993.
215. Wojciechowski J., *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 1997.
216. Wolfgang M., *Analytical Categories for Research and Theory on Victimization*, [w:] *Kriminologische Wegzeichen: Festschrift für Hans von Hentig zum 80 Geburtstag*, Hamburg 1965.
217. Wróblewska-Zagórzak A., *Prawne aspekty zawierania małżeństw polsko-cudzoziemskich*, „Analizy, raporty, ekspertyzy” 2010, nr 1.
218. Wysoczański W., *Siatka pojęciowa migracji w ujęciu językowym*, [w:] A. Furdal, W. Wysoczański (red.), *Migracje: dzieje, typologia, definicje*, Wrocław 2006.
219. Zientara P., *Międzynarodowe migracje o charakterze ekonomicznym: przyczyny, mechanizmy, konsekwencje*, Gdańsk 2012.
220. Zoll A. (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. II, Warszawa 2013.
221. Zygmunt B., *Przestępstwo za które nie wolno karać*, „Rzeczpospolita” z 24.04.2004 r.