Ochrona praw człowieka w polityce migracyjnej Polski i Unii Europejskiej

POD REDAKCJĄ NAUKOWĄ

Wiesława Pływaczewskiego

Marka Ilnickiego

OLSZTYN 2016

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

Recenzent:
Dr hab. Jarosław Moszczyński, prof. UWM

Redakcja techniczna:
Dr Maciej Duda

Tłumaczenie:
Dr 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

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

Objętość: 25 ark. wyd.
ISBN: 978-83-62383-72-6
OLSZTYN 2016

„Kryminologia wobec współczesnych form i technik przestępczych"

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.
16. *Przeciwdziałanie patologiom na rynkach finansowych. Od edukacji ekonomicznej po prawnokarne środki oddziaływania*, Wiesław Pływaczewski (red.), Warszawa 2015.
17. *Przeciwdziałanie patologiom na rynku żywności*,
    Agata Lewkowicz, Wiesław Pływaczewski (red.), Szczytno 2015.
18. *Ochrona dziedzictwa kulturowego i naturalnego. Perspektywa prawna i kryminologiczna*,
    Wiesław Pływaczewski, Bartłomiej Gadecki (red.), Warszawa 2015.
19. *Patologie na rynku nieruchomości. Przyczyny, przejawy, przeciwdziałanie*,
    Wiesław Pływaczewski, Ryszard Źróbek (red.), Olsztyn 2016.

SPIS TREŚCI
Contents

Od redaktorów
From editors
(**Wiesław Pływaczewski, Marek Ilnicki**)...……...…….…….....6

ROZDZIAŁ I. Kryminologia i prawa człowieka wobec migracji w XXI wieku
Criminology and human rights towards migration in XXI century
(**Piotr Chlebowicz**)….……..…….....10

ROZDZIAŁ II. Kościół katolicki wobec wielkiej migracji ludnościowej w 2015 r.
The Catholic Church's stand on great migration in 2015
(**ks. Ryszard Sztychmiler, Elżbieta Szczot**)…….....….....20

ROZDZIAŁ III. Uchodźctwo klimatyczne na tle współczesnych zagrożeń cywilizacyjnych
Climate emigration in the light of modern civilizations threats
(**Wiesław Pływaczewski**)…….....35

ROZDZIAŁ IV. Migracja na obszar Unii Europejskiej a zagrożenia terrorystyczne
Migration to the European Union and the threat of terrorism
(**Jerzy Akińcza**)……..……...….....49

ROZDZIAŁ V. Kryzys migracyjny a bezpieczeństwo Unii Europejskiej – czy możliwe jest odróżnienia uchodźców od ekonomicznych imigrantów i terrorystów
Migration crisis and the security of the European Union – whether it is possible to distinguish refugees from economic migrants and terrorists?
(**Oktawia Ewa Braniewicz**)…….....60

ROZDZIAŁ VI. Europejska Konwencja Praw Człowieka wobec „Innego"
Alien and European Convention of Human Rights
(**Maciej Lubiszewski**)……..…….....72

ROZDZIAŁ VII. Uregulowania statusu uchodźcy w konwencjach międzynarodowych
Regulation of refugee status in the internal conventions
(**ks. Lesław Krzyżak**)…….....92

ROZDZIAŁ VIII. Podstawy prawne gwarancji proceduralnych na wypadek wydalenia cudzoziemca w systemie Europejskiej Konwencji Praw Człowieka
Legal bases of the procedural guarantees in case of expulsion of an alien in the system of the European Convention on Human Rights
(**Rafał Mizerski**)……..…..…….....101

ROZDZIAŁ IX. Status uchodźcy, azylanta a obowiązki państwa przyjmującego
Host country duties versus refugee and asylum status
(**Jarosław Ślęzak**)……..…….....……..….....113

ROZDZIAŁ X. Polska polityka integracji cudzoziemców
Polish policy of integrating foreigners
(**Joanna Leska-Ślęzak**)……..126

ROZDZIAŁ XI. Prawa cudzoziemców w Polsce
Rights of foreigners in Poland
(**Magdalena Tuszyńska)**...……..……...…….……....137

ROZDZIAŁ XII. Ochrona praw cudzoziemców – wybrane aspekty działalności Rzecznika Praw Obywatelskich
Protecting the rights of foreigners – some aspects of the Ombudsman's activities
(**Karolina Rzeczkowska**)……..147

ROZDZIAŁ XIII. Azyl – prawo człowieka,instytucja prawa międzynarodowego
Asylum – human rights, institution of international law
(**Klaudia Górna**)..…..…….…….…..…...…..……..156

ROZDZIAŁ XIV. Przyszłość strefy Schengen oraz unijnej przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości na tle współczesnych zagrożeń migracyjnych
Future of the Schengen Zone and the EU area of freedom, security and justice in light of present-day immigration threats
(**Marek Ilnicki**)..…..…….…….…..…...…..……....165

ROZDZIAŁ XV. Problematyka stosowania praw człowieka w sferze nielegalnej imigracji
Issues of human rights in the sphere of illegal immigration
(**Paweł Lubiewski**)..…..…….…….…...…..……..175

ROZDZIAŁ XVI. Przekroczenie granicy państwa wbrew przepisom Jako forma nielegalnej migracji – polska perspektywa
Illegal border crossing as a form of illegal migration
(**Magdalena Perkowska**)…….…….…...…..……..190

ROZDZIAŁ XVII. Analiza polskich i unijnych regulacji dotyczących zwalczania działań przemytników ludzi w kontekście zjawiska migracji
Analysis of Polish and EU regulations to combat the activities of smugglers of persons in the context of the migration phenomenon
(**Anna Kledyńska**)……...…….…….…...….……..207

ROZDZIAŁ XVIII. Gdy cudzoziemiec popełni wykroczenie na terytorium Rzeczpospolitej Polskiej
When the foreigner has committed an offense on Polish territory
(**Agnieszka Sadło-Nowak**)..….……....….……..216

ROZDZIAŁ XIX. Czy polskie więzienia są przygotowane na imigrantów? Rozważania na tle art. 109 § 1 Kodeksu karnego wykonawczego
Do Polish prisons are prepared for immigrants? Considerations on the background of article 109 § 1 of the Executive Penal Code
(**Monika Kotowska**)……...……....….……..225

ROZDZIAŁ XX. Stosowanie wobec cudzoziemców środków alternatywnych do detencji w praktyce Straży Granicznej
Using against foreigners the alternative measures to detention in practice of Border Guard
(**Olga Łachacz, Robert Łachacz**)……..……....….……..238

ROZDZIAŁ XXI. Przestępstwa motywowane uprzedzeniami w orzecznictwie polskich sądów karnych
Crimes motivated by prejudice in jurisprudence of the Polish criminal courts
(**Dorota Mocarska**)..….…….....….……..251

ROZDZIAŁ XXII. Przestępstwa z nienawiści w orzecznictwie i działalności prokuratury
Hate crimes in the light of case-law and prosecutor's office practice
(**Bartłomiej Gadecki, Elwira Natalia Kałędek**)..….……....265

ROZDZIAŁ XXIII. Stosowanie przemocy oraz naruszenie nietykalności cielesnej osoby z powodów dyskryminacyjnych (wybrane zagadnienia)
Violence and breach of personal inviolability because of discrimination (selected aspects)
(**Bartłomiej Gadecki**)..….…….....….……..276

ROZDZIAŁ XXIV. Polscy emigranci w Wielkiej Brytanii jako ofiary przestępstw z nienawiści
Polish immigrants in the United Kingdom as the victims of hate crimes
(**Justyna Jurczak, Maciej Duda**)…….....….……..288

ROZDZIAŁ XXV. Mowa nienawiści w Internecie
Hate speech online
(**Maciej Duda, Joanna Narodowska**)…….....….……..302

ROZDZIAŁ XXVI. Kryminalizacji propagowania mowy nienawiści W kontekście „fali uchodźców"
Criminalization of use of hate speech in the context of a "wave of refugees"
(**Kacper Mirosław Milkowski**)……..…….....….……..313

ROZDZIAŁ XXVII. Migracja na obszar Unii Europejskiej, a wzrost przestępczości na tle rasowym
Migration to the European Union and increase of race motivated crimes
(**Witosława Maciejska**)…….....….……..323

ROZDZIAŁ XXVIII. Ograniczenia nabywania nieruchomości przez cudzoziemców – zarys problematyki
Limitations to real estate purchase by foreigners - outline of the issue
(**Adrianna Tymieniecka**)…….....……..……..337

WYBRANA LITERATURA OPRACOWANYCH ZAGADNIEŃ
Chosen literature……..…….……....347

Od redaktorów

Współczesne wyzwania związane ze wzmożonym napływem do Europy uchodźców i imigrantów wywołują szeroką dyskusję polityczną i społeczną. Unia Europejska, a pośrednio również Polska zetknęła się ze zjawiskiem niespotykanej dotychczas fali przybyszów o innej narodowości, pochodzeniu etnicznym, kolorze skóry, języku i wyznaniu. Rzetelna ocena tej nowej a jednocześnie skomplikowanej sytuacji wymaga wolnej od uprzedzeń i stereotypów dyskusji naukowej na temat możliwości i zagrożeń wynikających z wielkiej migracji ludnościowej. W związku z powyższym Katedra Kryminologii i Polityki Kryminalnej we współpracy z Fundacją Forum Dialogu Publicznego oraz Fundacją im. Róży Luksemburg zorganizowała ogólnopolską konferencję naukową pt. „Ochrona praw człowieka w polityce migracyjnej Polski i Unii Europejskiej". W konferencji wzięli udział przedstawiciele Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie, Uniwersytetu w Białymstoku, Wyższej Szkoły Policji w Szczytnie, Uniwersytetu Gdańskiego, Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu, Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego, Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego oraz przedstawiciele praktyki: policji, prokuratury, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Straży Granicznej.

Podkreślenia wymaga, iż konferencja stanowiła kontynuację debaty naukowej podjętej podczas ogólnopolskiej konferencji naukowej „Uchodźcy – nowe wyzwania dla bezpieczeństwa europejskiego na tle standardów praw człowieka", która odbyła się w dniu 24 kwietnia 2014 r. w Auli Karmazynowej Centrum Konferencyjnego Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie, i której pokłosiem była publikacja pod tym samym tytułem opracowana pod redakcją naukową Wiesława Pływaczewskiego i Marka Ilnickiego. Celem owej konferencji było ukazanie współczesnych wyzwań stojących przed polityką oraz systemem instytucjonalno-prawnym Polski oraz Unii Europejskiej, związanych z problematyką uchodźców, w kontekście ochrony praw oraz godności człowieka, przeciwdziałania przestępczości oraz bezpieczeństwa publicznego. Jak pokazały wydarzenia mające miejsce w 2015 r. wybór tematyki tego spotkania naukowego okazał się niezwykle trafny, aktualny i istotny. Podczas tegorocznej konferencji, która odbyła się w dniu 19 listopada 2015 r. w Bibliotece Uniwersyteckiej Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie, można natomiast było dokonać już pewnych ocen i komentarzy zachodzącego zjawiska.

Pierwszą cześć konferencji stanowiła debata z udziałem przedstawicieli nauki i praktyki. Wzięli w niej udział: prof. Piotr Krajewski (UWM), prof. Wiesław Pływaczewski (UWM), dr Aleksandra Nowak (WSPol), dr Marek Ilnicki (UG) oraz Monika Falej (Przewodniczącą Rady Organizacji Pozarządowych Miasta Olsztyn). Funkcję moderatora pełniła Lidia Janiszewska z Fundacji Forum Dialogu Publicznego. Dyskutanci starali się odpowiedzieć na takie pytania jak: Czy opinia publiczna w Polsce ma właściwy obraz kryzysu uchodźczego jaki nastąpił w Europie? Jakie są faktyczne źródła masowego napływu imigrantów z krajów Bliskiego Wschodu i Północnej Afryki? Czy

jesteśmy świadkami zjawiska, które będzie się nasilać? Czy w kontekście zamachów we Francji i przywróceniu w wielu krajach europejskich kontroli granicznych rzeczywiście intensyfikacja kontroli skutecznie zabezpiecza przed działalnością terrorystów? Na ile liczne działania w sferze kontroli granicznych to skuteczne narzędzia wyłapywania osób niebezpiecznych, a na ile działania tylko tworzące wrażenie bezpieczeństwa? Czy uzasadnione są obawy mówiące o końcu Strefy Schengen i wspólnej europejskiej polityki zagranicznej? Jakie realne, pod względem politycznym, administracyjnym i prawnym, kroki na rzecz zmiany polityki imigracyjnej podjąć może Europa? Czy w ogóle możliwe jest tworzenie bezpiecznego i sprawiedliwego systemu przyjmowania imigrantów ekonomicznych, uchodźców i azylantów, które nie będzie dyskryminacyjne pod względem etniczno-religijnym? Jak należy patrzeć na zjawisko aktów i mowy nienawiści w świetle kryzysu uchodźczego?

Następnie rozpoczęły się obrady pierwszego panelu zatytułowanego „Etiologia zjawiska migracji" toczącego się pod przewodnictwem podinsp. dr Doroty Mocarskiej oraz prof. Wiesława Pływaczewskiego. Jego uczestnicy zastanawiali się nad przyczynami oraz implikacjami wielkiej fali migracji do Europy. Drugi panel pt. „Służby i organy wobec zjawiska migracji" toczył się pod przewodnictwem dr. hab. Piotra Chlebowicza. Zaprezentowano w nim spojrzenie na zjawisko migracji z perspektywy przedstawicieli praktyki. Panel trzeci zatytułowany „Polska i Polacy wobec zjawiska migracji" odbył się pod przewodnictwem dr Moniki Kotowskiej. Poruszono podczas niego problematykę przestępstw z nienawiści oraz szczególnie drastycznych i medialnych aspektów zjawiska migracji. Czwarty panel konferencji zatytułowany „Migracje a prawa człowieka" moderowany był przez Łukasza Plagę. W tym panelu referenci skupili się na prawach uchodźców i migrantów oraz dotyczących ich gwarancjach w prawie międzynarodowym i unijnym. Ze względu na interdyscyplinarność, ważkość i kontrowersyjność omawianych zagadnień każdy panel kończył się ożywioną i długotrwałą dyskusją z udziałem referentów, moderatorów oraz publiczności. Debata, która z uwagi na ograniczone ramy czasowe zamykana była przez przewodniczących, przenosiła się w kuluary.

Podkreślić należy, iż integralną częścią konferencji był również ogólnopolski panel studencko-doktorancki który odbył się w dniu 1 grudnia 2015 roku na Wydziale Nauk Społecznych Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie. Wzięli w nim udział przedstawiciele Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie (Milena Powirska, Kacper Milkowski, Anna Kledyńska, Malwina Treder, Joanna Rybicka-Ziarko, Julita Przeradzka, Karolina Rzeczkowska), Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu (Klaudia Górna), Uniwersytetu Gdańskiego (Katarzyna Tymińska), Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego (Magdalena Tuszyńska, Małgorzata Oroń) oraz Uniwersytetu Technologiczno-Humanistycznego w Radomiu (Paweł Świtał).

W monografii niniejszej zaprezentowano szerokie spektrum zagadnień związanych ze zjawiskiem migracji. Autorzy poszczególnych opracować analizują je z perspektywy praw człowieka, prawa międzynarodowego, prawa

kanonicznego, prawa karnego, prawa cywilnego, kryminologii, wiktymologii, penitencjarystyki oraz nauk o bezpieczeństwie. Do udziału w publikacji redaktorzy zaprosili zarówno przedstawicieli nauki, praktyków jak i studentów oraz doktorantów. Prace tych ostatnich, przy pewnych wybaczalnych ze względu na wiek i skromne doświadczenie niedostatkach naukowych, prezentują spojrzenie młodego pokolenia badaczy na tą ważką społecznie problematykę.

Książka składa się z 28 rozdziałów poruszających bardo szeroką tematykę. Autorzy prezentują w nich spojrzenie na zjawisko migracji z perspektywy nauki kryminologii (Piotr Chlebowicz), jej nowej dyscypliny ekokryminologii (Wiesław Pływaczewski), aktywności Kościoła Katolickiego (ks. Ryszard Sztychmiler, Elżbieta Szczot) oraz nauki o bezpieczeństwie (Jerzy Akińcza, Oktawia Braniewicz). Duża grupa opracowań poświęcona została problematyce praw człowieka, w szczególności prawa do azylu oraz prawnej ochronie uchodźców i migrantów, (Maciej Lubiszewski, ks. Lesław Krzyżak, Rafał Mizerski, Jarosław Ślęzak, (Joanna Leska-Ślęzak, Magdalena Tuszyńska, Karolina Rzeczkowska, Klaudia Górna, Marek Ilnicki). Kolejne rozdziały poświęcone zostały problemowi popełniania przestępstw przez cudzoziemców oraz ich detencji (Paweł Lubiewski, Magdalena Perkowska, Anna Kledyńska, Agnieszka Sadło-Nowak, Monika Kotowska, Olga Łachacz i Robert Łachacz). Wielu autorów odniosło się do wywołanego migracjami patologicznego zjawiska przestępstw z nienawiści (Dorota Mocarska, Bartłomiej Gadecki i Elwira Natalia Kałędek, ponownie Bartłomiej Gadecki, Justyna Jurczak i Maciej Duda, ponownie Maciej Duda i Joanna Narodowska, Kacper Mirosław Milkowski, Witosława Maciejska). Książkę zamyka referat o ograniczeniu nabywania nieruchomości w Polsce przez cudzoziemców (Adrianna Tymieniecka).

Podkreślić należy, iż przedkładana czytelnikowi książka jest już 20 opracowaniem z sygnowanej przez Katedrę Kryminologii i Polityki Kryminalnej Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego serii wydawniczej pt. „Kryminologia wobec współczesnych form i technik przestępczych". Monografia adresowana jest zarówno do przedstawicieli nauki, praktyki i administracji lecz jej aktualna i ważka społecznie tematyka zachęci może do lektury również studentów, przedstawicieli organizacji pozarządowych i wszystkie osoby zainteresowane współczesnymi wyzwaniami cywilizacyjnymi.

Redaktorzy naukowi pragną złożyć serdecznie podziękowania autorom poszczególnych, zawartych w książce opracowań za podjęcie w ramach swoich zainteresowań naukowych tej jakże istotnej problematyki. Szczególne podziękowania składają na ręce recenzenta pracy – dr. hab. Jarosława Moszczyńskiego, prof. UWM – za cenne i inspirujące uwagi, które pozwoliły nadać ostatecznej wersji pracy jak największy walor naukowy. Podziękowania należą się również redaktorom technicznym publikacji – dr Joannie Narodowskiej oraz dr. Maciejowi Dudzie za przygotowanie pracy do druku. Równie gorące podziękowania skierować należy do Pani Zdzisławy Świtały – Kierowniczki Zakładu Poligraficznego Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie – oraz całego jej zespołu za profesjonalne, szybkie i sprawne jak zawsze wydanie

książki. Na końcu lecz z należną atencją redaktorzy i autorzy składają podziękowania sponsorowi – Fundacji im. Róży Luksemburg, bez którego wsparcia realizacja niniejszej monografii byłaby niemożliwa.

Olsztyn, grudzień 2016 r. *Wiesław Pływaczewski, Marek Ilnicki*

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

ROZDZIAŁ I
Kryminologia i prawa człowieka wobec migracji w XXI wieku

Uwagi wstępne

Procesy migracyjne rozpatrywane z perspektywy kryminologicznej postrzegane są przede wszystkim jako zjawiska, które generują szereg następstw ocenianych jako negatywne. Z jednej strony podkreśla się, że 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. Według niektórych interpretacji ma to oznaczać stopniową erozję instytucji państwa[1]. Ocena migracji ze stanowiska nauk kryminologicznych skupia się zatem wyłącznie na aspektach negatywnych. Z drugiej jednak strony należy jednak uwzględniać, że wielowymiarowość migracji powoduje, że wywiera ona także pozytywny wpływ na gospodarkę i społeczeństwa państw tranzytowych i przyjmujących. W literaturze kryminologicznej wśród implikacji migracji dla kraju tranzytowego B. Hołyst wymienia takie problemy jak:

- wzrost przestępczości granicznej w ruchu drogowym,
- konieczność ponoszenia zwiększonych wydatków na uszczelnianie granic i wydalenie nielegalnych migrantów,
- powstawanie organizacji zajmujących się przemytem ludzi,
- wzrost korupcji w służbach granicznych i celnych,
- fałszerstwa dokumentów,
- konieczność tworzenia obozów dla uchodźców i ośrodków deportacyjnych dla osób nielegalnie przebywających na terenie kraju,
- wzrost żebractwa i włóczęgostwa prowadzący do naruszeń norm prawa administracyjnego,
- szerzenie się prostytucji i handlu kobietami,
- powstawanie z reguły drobnej przestępczości kryminalnej cudzoziemców,
- drobny nielegalny handel towarzyszący tranzytowi emigrantów,
- powstawanie klimatu zagrożenia i niechęci wobec cudzoziemców[2].

Przegląd wskazanych wyżej problemów prowadzi do wniosku, że nie wszystkie z nich stanowią zagrożenie nie tylko dla bezpieczeństwa państwa ale

[1] S. Castles, M.J. Miller, *Migracje we współczesnym świecie*, Warszawa 2011, s. 19.
[2] Zob. B. Hołyst, *Kryminologia*, Warszawa 2010, s. 1041.

nawet dla porządku publicznego. O wiele poważniejsze wydają się jednak długofalowe następstwa migracji dla kraju docelowego. Oprócz już wymienionych B. Hołyst wskazuje powstawanie i rozwój zorganizowanej przestępczości o charakterze etnicznym, przenoszenie konfliktów politycznych na teren państwa przyjmującego. Ponadto obserwuje się, że migranci charakteryzują się niższym statusem społecznym co zdaniem przywołanego autora jest zjawiskiem patologicznym i kryminogennym[3]. Powstają w związku z tym problemy na tle polityki wewnętrznej danego państwa ukierunkowanej na integrację lub asymilację migrantów. Zdaniem W. Laquera „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 zadomowieni czuliby się w Turcji czy Afryce Północnej lub na Półwyspie Indyjskim (…)”[4].

Niewątpliwie współczesny kryzys migracyjny przyczynia się do silnego wzrostu znaczenia nastrojów antymigracyjnych. Kreuje to tym samym wzrost ksenofobii i przyczynia się zarówno do wzrostu przestępczości typu *hate crimes* jak również napędza ruchy radykalne i populistyczne. W efekcie tworzy się podłoże dla rozwoju ekstremizmu politycznego. Jak zauważył M. Duda do istoty tzw. przestępstw z nienawiści należy charakterystyka ofiar przemocy: celem ataków są osoby należące do mniejszości rasowych, narodowych, etnicznych, wyznaniowych[5]. Jest to czynnik, który sam w sobie musi być oceniony negatywnie z punktu widzenia wartości demokratycznego państwa prawa.

Zazwyczaj jednak podczas dyskusji nad zjawiskami migracyjnymi kwestie zarówno kryminologiczne jak i prawnokarne dotyczą przede wszystkim szeroko rozumianej przestępczości cudzoziemców[6].

W ramach tego zagadnienia analizuje się nielegalną migrację, która w tym ujęciu stanowi lukratywny rynek obsługiwany przez zorganizowane grupy przestępcze. Znaczenie tego rynku rośnie nieustannie co pozostaje w ścisłym związku z załamaniem się stabilności państw Maghrebu i konfliktu w Syrii i w Afganistanie. Tutaj trzeba jednak zauważyć, że migranci stanowią w tym ujęciu raczej ofiary gdyż są niejednokrotnie wykorzystywani przez grupy przestępcze. Wymienia się tutaj wszelkie możliwe formy eksploatacji ludzi: handel ludźmi niemalże łudząco podobny do niewolnictwa – przede wszystkim przymuszanie kobiet i dziewcząt do prostytucji, „przymusowe małżeństwa”, praca przymusowa, handel dziećmi (sprzedaż dzieci mieszkańcom państw Europy Zachodniej i USA) oraz zjawiska towarzyszące takie jak pedofilia i pornografia wreszcie transakcje organami. Ponadto można wskazać oszukańcze praktyki na rynku pracy, których skrajną postacią są tzw. obozy pracy.

Osobnym zagadnieniem jest funkcjonowanie struktur przestępczych zorganizowanych na bazie etnicznej. Chodzi tutaj o gangi funkcjonujące

[3] *Ibidem*, s. 1042.
[4] Zob. szerzej W. Laquer, *Ostatnie dni Europy. Epitafium dla Starego Kontynentu*, Wrocław 2008, s. 46.
[5] 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.
[6] Zob. szerzej I. Rzeplińska, *Przestępczość cudzoziemców w Polsce*, Warszawa 2000.

w diasporach np. gangi albańskie ale również chińskie triady, grupy wietnamskie[7]. Zwraca uwagę szeroki zakres przestępstw popełnianych przez członków wywodzących się ze środowisk imigranckich. Jak zauważył W. Pływaczewski chodzi nie tylko o udział w sieciach przestępczych, które są wykorzystywane w przerzutach ludzi przez granicę ale również prostytucję, zorganizowane kradzieże na wielką skalę, przemyt samochodów, sprzętu elektronicznego, alkoholu, papierosów[8]. W kontekście przestępczości cudzoziemców wymienia się ponadto szeroko rozumianą przestępczość narkotykową: rekrutacja dilerów, lokowanie wytwórni narkotyków, przestępczość bankowa, giełdowa, pranie pieniędzy[9].

Kwestie kryminologiczne z obszaru etiologii kryminalnej to najczęściej konfrontacja teorii kryminologicznych o rodowodzie socjologicznym, z których chyba najciekawsze wyjaśniają przyczyny przestępczości migrantów w krajach przyjmujących koncepcją konfliktu podkultur (T. Sellin)[10].

Problematyka związków praw człowieka z naukami kryminologicznymi

Powstaje interesujące pytanie czy w związku z problematyką migracji i uchodźctwa nauki kryminologiczne mogą zaproponować nowy wgląd, nowe rozumienie przyczyn ruchów migracyjnych, a także ich skutków dla państw dotkniętych tymi zjawiskami. Zgodnie z założeniami teorii czynników „wypychania i przyciągania" (*push and pull factors*) dynamika ruchów migracyjnych jest uwarunkowana zróżnicowanymi czynnikami, które występują w krajach będących miejscami pochodzenia migrantów. Wymienia się tutaj czynniki prawne, ekonomiczne, demograficzne oraz czynnik społeczno-polityczny[11]. Ostatni z wymienionych obejmuje między innymi dyskryminowanie mniejszości narodowych, zbrojne konflikty etniczne, ograniczanie podstawowych praw człowieka[12]. Wydaje się zatem, że w centrum rozważań powinny się znajdować powiązania pomiędzy prawami człowieka a naukami kryminologicznymi. Pozornie mogłoby się wydawać, że pomiędzy prawami człowieka a kryminologią nie ma jakiś szczególnych relacji. *Prima facie*

[7] Na temat przestępczości azjatyckiej zob. K. Laskowska, *Azjatyckie zorganizowane grupy przestępcze,* „Prokuratura i Prawo" 2004, nr 7-8, s. 195-166.
[8] Zob. szerzej W. Pływaczewski, *Przestępczość cudzoziemców w Polsce – nowe wyzwania dla teorii i praktyki*, [w:] O. Łachacz, J. Galster (red.), *Status cudzoziemca w prawie międzynarodowym publicznym. Implikacje w prawie Unii Europejskiej i polskim porządku prawnym*, Olsztyn 2013, s. 300.
[9] *Ibidem*, s. 300.
[10] P. Chlebowicz, *Kilka uwag o kryminologicznych implikacjach migracji i uchodźctwa*, [w:] W. Pływaczewski, M. Ilnicki (red.), *Uchodźcy. Nowe wyzwania dla bezpieczeństwa europejskiego na tle standardów praw człowieka*, Olsztyn 2015, s. 23 i n.
[11] Por. 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. 48-49.
[12] *Ibidem*, s. 49.

są to dwie różne dyscypliny. Na przykład w podręcznikach kryminologii próżno szukać bezpośrednich odniesień czy nawiązań do praw człowieka[13].

Wydaje się jednak, że najważniejsze problemy znajdują się na pograniczach różnych dyscyplin. Coraz większa liczba autorów jednoznacznie stwierdza, że ignorowanie przez nauki kryminologiczne perspektywy praw człowieka, w szczególności zaś niepodejmowanie zagadnień związanych np. z etiologią ludobójstwa, czynów w postaci zabójstw, zgwałceń na masową skalę, wypędzeń ludności, które obecnie często stanowią element celowej strategii polityczno-militarnej całych ugrupowań czy frakcji politycznych, plemiennych, ideologicznych jest poważnym błędem[14]. Podobna ocena dotyczy zjawisk towarzyszących jak na przykład proceder nielegalnego handlu bronią, którego efektem jest destabilizacja regionów, przedłużanie konfliktów, podwyższanie ich kosztów zarówno w wymiarze czysto humanitarnym jak i materialnym.

Wydaje się zatem, że nowe kierunki myśli kryminologicznej będą wyznaczane przez problemy które są istotne także z perspektywy przedstawicieli nauki praw człowieka[15]. Można tutaj wskazać zagadnienie przemocy, która często występuje w obrębie tzw. państw upadłych. Jest to podstawowy element w ramach *pull factors*, który stanowi główny katalizator fali migrantów, w tym również uchodźców. Jednak w XXI wieku w wielu państwach coraz trudniej odróżnić przemoc kryminalną od przemocy wojennej. Jest tak ponieważ natura konfliktu lub wojny – w zależności od nomenklatury pojęciowej stosowanej w danej dyscyplinie naukowej – uległa poważnym zmianom. Wydaje się, że istotę tej transformacji uchwycił między innymi M. Kaldor, R. Uessler oraz inni autorzy, którzy wprowadzili pojęcie **tzw. nowych wojen**. Ponadto trzeba w tym miejscu odnotować, iż zjawiskiem pokrzywdzenia migrantów zajmowała się wiktymologia, w szczególności w kontekście wiktymizacji[16].

Koncepcja tzw. „nowych wojen"

„Nowe wojny" M. Kaldor można scharakteryzować jako koncepcję „konfliktu w erze globalizacji prowadzonego jako wojny o małej częstotliwości, za to o dużym stopniu powiązań ponadnarodowych. Współczesna wojna to niewątpliwie wojna domowa, prowadzona przez frakcje zasilane z zewnątrz, często przy wsparciu międzynarodowych grup przestępczych i handlarzy bronią.

---

[13] Por. J. Błachut, A. Gaberle, K. Krajewski, *Kryminologia*, Gdańsk 2001, L. Lernell, *Zarys kryminologii ogólnej*, Warszawa 1978, L. Tyszkiewicz, *Kryminologia (zarys systemu)*, Katowice 1983.

[14] D. Maier-Katkin, D.P. Mears, Th.J. Bernard, *Towards a criminology of against humanity*, "Theroetical Criminology" 2009, no 13, s. 227-255; J. Griffin, *On human rights*, New York 2008.

[15] *We still lack critical global analyses of oppressive social structures and policies, authoritarian political regimes, and connections between so called humanitarian interventions, terrorist attacks, and politically motivated crime in Europe.* (V. Nikolić-Ristanović, *Criminology, crimes of the powerful, and victims*, "Criminology in Europe" 2012, no 3, vol. 11, s. 3).

[16] *Najtrudniej jest określić rozmiary wiktymizacji powodowanej nadużywaniem władzy, przejawiającym się m.in. w prześladowaniach na tle rasowym, etnicznym, religijnym, egzekucjach pozasądowych, atakach na obozy uchodźców, torturowaniu więźniów.* Zob. B. Hołyst, *Wiktymologia*, Warszawa 1997, s. 8.

Globalizacja zaciera różnice między tym co wewnątrz i na zewnątrz granic kraju pogrążonego w wojnie, czyniąc ją sprawę międzynarodową"[17].

Niemniej jednak wspomniane „nowe wojny" wyróżniają się takimi cechami jak[18]:

Wielością zaangażowanych uczestników, gdyż w „nowych wojnach" biorą udział nie tylko regularne siły zbrojne, lecz przede wszystkim jednostki paramilitarne, lokalne oddziały samoobrony, gangi, najemnicy. Często w tych konfliktach operują ponadto oddziały wojskowe pod egidą ONZ[19].

Jak już wyżej wspomniano „nowe wojny" mają najczęściej charakter konfliktu wewnątrzpaństwowego, który rozgrywa się głównie w obrębie tzw. państwach upadłych. Jak zauważył J. Zajadło fenomen państwa upadłego nie polega wyłącznie na degradacji instytucji politycznych i prawnych lecz na głębokim kryzysie struktur społecznych. Wyraża się on między innymi w zaniku poczucia identyfikacji z narodem czy społeczeństwem jako całością[20]. Zjawisko państwa upadłego generuje zagrożenia dla bezpieczeństwa regionalnego, a nawet globalnego. Jedną z głównych cech tego fenomenu jest konflikt, przy czym „nie ma w tym żadnej polityki, przemoc staje się celem samym w sobie"[21].

Walka o władzę toczy się pomiędzy poszczególnymi klanami, plemionami. Linie podziału układają się zatem wzdłuż podziałów etnicznych lub religijnych. Charakterystyczna jest „mobilizacja do zbrojnego działania w oparciu o tożsamość danej grupy (…) tzw. polityka tożsamości"[22].

Cele „nowych wojen" to przede wszystkim kontrola nad terytorium rozumiana najczęściej jako dokonywanie czystek etnicznych. Z tego też względu działania wojenne stanowią raczej **zorganizowaną przemoc kierowaną przeciwko ludności cywilnej**. W tym punkcie szczególnie widoczny jest związek z prawami człowieka, gdyż ich cechą jest to, że dotyczą one stosunków między państwem (władzą) a obywatelem. Znamienne jest, że uczestnicy tych konfliktów unikają bezpośredniej konfrontacji obawiając się „zbytniego wykrwawienia i uszczuplenia swojego potencjału militarnego"[23]. Na tle zjawiska „nowych wojen" widać też , że stopniowo zaciera się pomiędzy przemocą państwową a prywatną, przestępczością zorganizowaną a rebeliantami. Zdaniem Uesselera dobrym przykładem tej tendencji jest zjawisko So-Re (*soldier by day, rebel by night*). Zauważa się, że „Ataki na życie przyjmują formę arbitralnych, pozasądowych i doraźnych egzekucji, dokonywanych na pojedynczych osobach

[17] J. Jędrysiak, *Nowe wojny*, www.stosunki.pl (dostęp 6.11.2015 r.).
[18] W części artykułu dotyczącej charakterystyki „nowych wojen" wykorzystano rozważania zawarte w: P. Chlebowicz, *Nielegalny handel bronią. Studium kryminologiczne*, Warszawa 2015.
[19] M. Pietraś (red.), *Międzynarodowe stosunki polityczne*, Lublin 2006, s. 358.
[20] Zob. szerzej J. Zajadło, *Prawo międzynarodowe wobec problemu „państwa upadłego"*, „Państwo i Prawo" 2005, nr 2, s. 11.
[21] *Ibidem*, s. 10.
[22] M. Pietraś (red.), *Międzynarodowe stosunki polityczne*, Lublin 2006, s. 358.
[23] *Ibidem*, s. 359.

lub grupach ludzi. Arbitralne i doraźne egzekucje są często odwetem za porażki armii"[24].

Uważa się ponadto, że znakiem rozpoznawczym „nowych wojen" są fale uchodźców, którzy trafiają do obozów na obrzeżach terytoriów objętych konfliktem[25]. W tym miejscu trzeba zauważyć, że rozległe skupiska uchodźców pozbawione efektywnej pomocy socjalnej, medycznej, psychologicznej generują dodatkowo nowe negatywne zjawiska. Jak zauważa J. Dobrowolska-Polak: „Stłoczeni w obozach (…) żyją bez perspektywy polepszenia swojej sytuacji, czego efektem jest m. in. podniesienie poziomu frustracji, który przekłada się na wzrost liczby aktów przemocy, głównie przeciwko kobietom"[26].

W strukturę „nowych wojen" wbudowany jest swoisty mechanizm ekonomiczny. Jego działanie polega na „redystrybucji środków materialnych, która przyjmuje postać wszelkiego rodzaju wymuszeń, porwań, grabieży (…) Powszechne stają się liczne punkty kontrolne, oblężenia i blokady, poprzez które sprawowany jest nadzór nad żywnością"[27]. Ważnym wymiarem tej wojennej ekonomii jest kontrola i handel surowcami naturalnymi, drewnem, kamieniami szlachetnymi. W szczególności to właśnie drewno, diamenty często są wymieniane za broń i amunicję. Jak zauważa B. Hołyst „(…) rozpadają się lokalne struktury produkcyjne; powstaje długoletnie uzależnienie od międzynarodowej pomocy"[28].

Mechanizm wojennej ekonomii jest napędzany ponadto pomocą humanitarną, która jest często przechwytywana przez „strony wojujące". Jak zauważył R. Uesseler wojna dla przywódców lokalnych armii stała się lukratywnym biznesem[29]. Wśród źródeł dochodu wspomniany autor wskazał nielegalną uprawę i handel narkotykami, zbieranie pieniędzy na ochronę transportu międzynarodowych środków pomocy, branie zakładników spośród personelu organizacji humanitarnych, prowadzony na globalną skalę handel ludźmi[30]. M. Zachara trafnie przy tym zauważa, że tradycyjny model wojny pozwalał na osiągnięcie zysków jedynie w wypadku zwycięstwa. Tymczasem mechanizmy ekonomiczne „nowych wojen" generują duże dochody ekonomiczne i zarazem wpływy polityczne już w czasie swego trwania[31].

Nowe kierunki badań kryminologicznych

W nawiązaniu do powyższych rozważań nasuwa się uwaga, że nauki kryminologiczne zaczynają się interesować zagadnieniami, które wykraczają

[24] J. Dobrowolska-Polak, *Cywilne ofiary konfliktów zbrojnych*, [w:] J. Dobrowolska-Polak (red.), *Solidarność humanitarna. Kryzysy humanitarne wywołane działalnością człowieka*, Poznań 2012, s. 15.
[25] B. Hołyst, *Zagrożenia ładu* społecznego, t. 1, Warszawa 2013, s. 366.
[26] J. Dobrowolska-Polak, *op. cit*., s. 34.
[27] M. Pietraś (red.), *op. cit*., s. 359.
[28] B. Hołyst, *Zagrożenia ładu…*, s. 367.
[29] R. Uesseler, *Wojna jako usługa. Jak prywatne firmy wojskowe niszczą demokrację*, Warszawa 2008, s. 138.
[30] *Ibidem*, s. 138.
[31] Zob. szerzej M. Zachara, *Broń i dyplomacja. Eksport uzbrojenia w polityce zagranicznej Stanów Zjednoczonych*, Kraków 2010, s. 159.

poza tradycyjnie rozumianą kryminologię i coraz śmielej wkraczają w obszar problemów międzynarodowych[32]. Chodzi tutaj w szczególności o takie zagadnienia jak poważne naruszenia prawa człowieka, zbrodnie wojenne, oraz szeroko rozumianą tzw. przestępczość państwową (*state crime*)[33]. Można zatem powiedzieć, że otwierają się nowe obszary badawcze usytuowane na pograniczu kryminologii, nauki prawa karnego, nauki prawa międzynarodowego, nauk politycznych oraz **praw człowieka**[34].

Jak podkreśla T. Iwanek: „Kolektywne czynienie zła oznacza, że zbrodnie, takie popełniane są w wyjątkowej, masowej skali albo w kontekście systematycznego wzoru aktów przemocy"[35]. Wydaje się zatem, że przestępczość stanowiąca produkt „nowych wojen", często łącząca się z działaniami państwa powinna być przedmiotem analiz przy wykorzystaniu klasycznych narzędzi z zakresu nauk kryminologicznych. Powstaje w związku z tym postulatem szereg problemów natury metodologicznej jak na przykład kwestia wypracowania nowej siatki pojęciowej, która pozwoliłaby na precyzyjne opisanie tych zjawisk uwzględniając ich specyficzną[36] etiologię oraz fenomenologię[37]. W jej ramach możliwe wydaje się badanie sprawców zbrodni, ich motywacji, *modus operandi*, charakterystykę ofiar, wreszcie możliwości zwalczania tej przestępczości. Nie jest to jednak proste zadanie gdyż cytowany wyżej autor zauważa, iż dorobek nauk penitencjarnych i kryminologii, który powstał na potrzeby krajowych porządków prawnych nie ma bezpośredniego zastosowania w przypadku zbrodni ludobójstwa[38]. W związku z tym można podnieść, że siłą nauk kryminologicznych jest jej interdyscyplinarność oraz multidyscyplinarność. Reasumując wywód można stwierdzić, że przestępczość związana z fenomenem „nowych wojen" stanowiłaby zatem nowy obszar badawczy w ramach nauk kryminologicznych.

---

[32] *Traditionally, criminology has confined itself to the study of acts that infringe the state monopoly of violence. More recently, the study of state crime has refocused attention on the state as perpetrator of lawless* violence (P. Green, T. Ward, *The transformation of violence in Iraq*, "The British Journal of Criminology" 2009, no 609, s. 10).

[33] Zob. szerzej V. Nikolić-Ristanović, *op. cit.*, s. 2.

[34] P. Chlebowicz, *Nielegalny handel bronią. Studium kryminologiczne*, Warszawa 2015, s. 24.

[35] T. Iwanek, *Zbrodnia ludobójstwa i zbrodnie przeciwko ludzkości w prawie międzynarodowym*, Warszawa 2015, s. 25.

[36] Specyfika ta wyraża się na przykład w „technologii" ludobójstwa. W literaturze dostrzeżono bowiem, że ludobójstwo może składać się z poszczególnych etapów. Według G. Stantona zdarzenia w Rwandzie posiadały określoną strukturę, składały się bowiem z ośmiu etapów. Zdaniem tego eksperta podjęcie działań na odpowiednim stadium przez społeczność międzynarodową mogło zatrzymać ten proces. Jego zdaniem wspomniane etapy są „przewidywalne, ale nie nieubłagane" Zob. szerzej D. Drożdż, *Zbrodnia ludobójstwa w międzynarodowym prawie karnym*, Warszawa 2010, s. 267-268.

[37] To jest także problem prawa karnego międzynarodowego, które poszukuje konstrukcji mających oddać zawartość kryminalnego bezprawia czynów poszczególnych osób. Zdaniem M. Królikowskiego: „Prawo karne międzynarodowe podążyło za ideą odpowiedzialności indywidualnej, próbując odpowiedzieć jednocześnie na tą szczególną charakterystykę kryminologiczną, w której zbrodnie międzynarodowe muszą być traktowane jako efekt wieloosobowego sprawstwa". Zob. szerzej M. Królikowski, *Odpowiedzialność karna jednostki za sprawstwo zbrodni międzynarodowej*, Warszawa 2011, s. 26.

[38] T. Iwanek zauważa brak jednolitych nauk pomocniczych, które mogłoby usprawniać praktykę związaną ze stosowaniem norm międzynarodowego prawa karnego. T. Iwanek, *op. cit.*, s. 271.

Aspekty metodologiczne nowych wymiarów badań kryminologicznych dotyczą również potencjalnych źródeł informacji. W tym przypadku ważną rolę w inspiracji dla badań naukowych może spełniać działalność sądownictwa międzynarodowego[39]. Jak zauważyła K. Wierczyńska na przykładzie Międzynarodowego Trybunału Karnego dla byłej Jugosławii „to sprawnie działająca machina, zatrudniająca ponad 1000 osób i operująca budżetem rzędu milionów dolarów"[40]. Ustalenia tego organu mogą stanowić podstawę dalszych badań[41].

Zdaniem W. Chamblissa przestępczość państwową należy rozumieć jako: *act defined by law as criminal and commited by state officials in their pursuit of their job as representatives of the state*[42].

W przypadku pojęcia przestępczości państwowej widoczny jest związek działań wymierzonych przeciwko określonym grupom wyodrębnianych na podstawie kryterium etnicznego, religijnego, politycznego a aparatem państwowym. Jak podkreśla T. Iwanek zbrodnie przeciwko ludzkości i zbrodnia ludobójstwa mają charakter systemowy. Chodzi o bezpośredni udział państwa lub podmiotów od państwa zależnych. Jest to albo bezpośredni udział państwa, udzielenie przyzwolenia, niezgodne z prawem zaniechanie przeciwdziałania takim czynom[43].

W centrum znajdują się zbrodnie przeciwko ludzkości i zbrodnia ludobójstwa[44]. Zdaniem T. Iwanka są one inherentnie masowe, do ich popełniania dochodzi w kontekście systematycznych aktów przemocy skierowanych przeciwko jednej grupie. Tego typu masowe zbrodnie mogą być pojmowane jako szersze zjawisko obejmujące cały kontekst wszystkich czynów zabronionych, charakterystyczna jest totalność zachowań przestępczych wszystkich sprawców skierowanych przeciwko wszystkim ofiarom. Jest to kryminologiczne ujęcie tych zbrodni[45]. Podobną opinię wyraził M. Królikowski. Autor ten również zwracał uwagę na element masowości: „Ludobójstwo jest zarówno indywidualne, jak i kolektywne. Ta ostatnia cecha odnosi się do tego, że zarówno „sprawcą", jak i „ofiarą" nie są bezpośrednio jako takie jednostki, ale choć skonkretyzowane, to jednak zbiorowości (…) z istoty ludobójstwo jest możliwe jedynie w zbiorowym działaniu"[46]. Aktualne ponadto jest spostrzeżenie L. Gardockiego, który w odniesieniu do kategorii zbrodni przeciwko ludzkości stwierdził, iż: „(…) najbardziej typową sytuacją było popełnienie zbrodni przez

[39] Na przykład obszerna dokumentacja procesowa zawierająca informacje na temat działalności sprawców zgromadzona w toku przewodów sądowych przez Międzynarodowy Trybunał Karny dla byłej Jugosławii. Por. K. Wierczyńska, *Pojęcie ludobójstwa w kontekście orzecznictwa międzynarodowych trybunałów karnych ad hoc*, Warszawa 2010, s. 67-68.
[40] *Ibidem*, s. 111.
[41] Są to klasyczne badania aktowe wykorzystywane przede wszystkim przez tradycyjną kryminologię.
[42] W. Chambliss, *State-Organized Crime*, "Criminology" 1989, no 27 (2), s. 183-208
[43] T. Iwanek, *op. cit.*, s. 372.
[44] Warto zauważyć, że ludobójstwo nie stanowi wyłącznie kategorii normatywnej. Było ono przedmiotem zainteresowania także nauk społecznych. Zob. szerzej D. Drożdż, *op. cit.*, s. 118-134.
[45] T. Iwanek, *op. cit.*, s. 371.
[46] M. Królikowski, *op. cit.*, s. 21.

jednostki w ramach całego zbrodniczego systemu, działanie jednostki w ramach organizacji państwowej (…)"[47].

W odniesieniu do ludobójstwa trzeba zauważyć, że twórca tego pojęcia R. Lemkin podkreślał element organizacyjny. Według niego przestępstwo ludobójstwa ma polegać na „skoordynowanym planie różnych działań mających na celu zniszczenie istotnych podstaw życia grup narodowych z zamiarem unicestwienia tych grup"[48]. Zwraca się tutaj uwagę, że koncepcja „nowych wojen" zakłada, że celem działań wojennych jest przede wszystkim ludność cywilna.

W sensie prawnokarnym można mówić o określonym czynie konkretnego sprawcy, który działa w szerszym kontekście. Byłaby to zawężona interpretacja, w znaczeniu odnoszącym się do czynu jako kategorii ontologicznej[49].

Jak zauważył J. Braithwhite kryminologia może inspirować zmiany w międzynarodowym prawie karnym badając nie tylko zbrodnie ludobójstwa, lecz również powiązania pomiędzy wojną a zorganizowaną przestępczością rządową[50]. Rozwijając tą myśl można się zastanowić nad terminem tzw. kryminologii wojennej. Zwraca się uwagę, że koncepcja „nowych wojen" zakłada, że celem działań wojennych jest przede wszystkim ludność cywilna. Również inne koncepcje współczesnych konfliktów zbrojnych eksponują ten właśnie element. Na przykład funkcjonuje określenie „wojen czwartej generacji" Williama S. Linda. „Ich główne cechy to długotrwałość, wykorzystywanie technik terrorystycznych, zdecentralizowana, transnarodowa lub ponadnarodowa baza konfliktu, obecność mediów i skupienie na cywilach jako celowi działań taktycznych. 4GW (*fourth generation warfare*) to niezawodnie produkt współczesności"[51].

Z powyższych rozważań wynika, że fale uchodźców stanowi logiczną konsekwencję przewartościowań współczesnego konfliktu o charakterze militarnym. Przemoc często o charakterze zorganizowanym w coraz większym stopniu generuje niekontrolowane przepływy ludności z zagrożonych terytoriów. Natomiast z kryminologicznego punktu widzenia nasilenie procesów migracyjnych może być postrzegane jako rezultat połączonego wpływu czynników destrukcyjnych wśród, których ważne miejsce zajmują powiązania przestępczości zorganizowanej, nielegalnego handlu bronią, korupcji, których wspólne działanie niszczy stabilność poszczególnych rejonów, następnie państw oraz regionów.

[47] L. Gardocki, *Zarys prawa karnego międzynarodowego*, Warszawa 1985, s. 37.
[48] R. Lemkin, *Axis Rule in Occupied Europe*, Washington 1944, s. 79 i n.
[49] T. Iwanek, *op. cit*., s. 371.
[50] B. Hołyst, *Recenzja książki Hansa Joachima Schneidera, Międzynarodowy Podręcznik Kryminologii, Tom 2 (Internationales Handbuch der Kryminologie, Band 2), Berlin 2009*, „Prokuratura i Prawo" 2010, nr 3, s. 123.
[51] J. Jędrysiak, *Nowe wojny*, www.stosunki.pl (dostęp 6.11.2015 r.).

Tytuł

Kryminologia i prawa człowieka wobec migracji w XXI wieku

Streszczenie

Artykuł omawia kwestię wpływu doktryny praw człowieka na nauki kryminologiczne. Autor formułuje tezę dotyczącą nowych obszarów badawczych, które są związane z fenomenem tzw. „nowych wojen". Zjawisko to generuje między innymi fale migracji której rozmiary można wyjaśnić działaniem tzw. czynników wypychających. Przedmiotem badań w tym wypadku jest przestępczość związana z „nowymi wojnami", w szczególności zaś zbrodnia ludobójstwa oraz zbrodnie przeciwko ludzkości.

Słowa kluczowe

kryminologia, prawa człowieka, migracja, nowe wojny, ludobójstwo

Title

Criminology and human rights towards migration in XXI century

Summary

The article is devoted to issues connections between criminology and human rights. The author presents his view about new directions of criminological research. The main attention is paid to definition and describing "new wars". Its generating a lot of political and legal problems including European migrant crisis.

Keywords

criminology, human rights, migration, new wars, genocide

Ks. prof. dr hab. Ryszard Sztychmiler
Katedra Prawa Kanonicznego i Wyznaniowego
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie

Dr hab. Elżbieta Szczot, prof. KUL
Katedra Nauk o Polityce
Wydział Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji
Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II

ROZDZIAŁ II
Kościół katolicki wobec wielkiej migracji ludnościowej w 2015 r.

Wstęp

W sytuacji niespotykanej w ostatnich latach migracji milionów ludzi[1], rodzą się pytania o jej przyczyny, przewidywane skutki i możliwości wpływania na jej procesy. Główną przyczyną współczesnej wędrówki ludów jest przede wszystkim wojna toczona na terenach Iraku i Syrii, prowadzona przez struktury tzw. państwa islamskiego (ISIS), dążące m.in. do wyeliminowania w tych krajach chrześcijaństwa, a także bieda. Wskutek pierwszej z wymienionych przyczyn, setki tysięcy, a może już miliony ludzi, ratuje swoje życie uciekając z terenów objętych wojną. Wskutek biedy kolejne miliony opuszczają strony, w których wyrośli i szukają lepszego życia w Europie, zwłaszcza w jej najbogatszych krajach. Pierwszych nazywamy uchodźcami lub uciekinierami, a drugich emigrantami w sensie ścisłym.

W tym artykule skupiamy się na stosunku Kościoła katolickiego do uchodźstwa i emigracji oraz na ukazaniu możliwości wpływania Kościoła na te procesy. Najpierw jednak warto przypomnieć samo prawo do emigracji i prawo społeczności przyjmującej do ochrony swojej tożsamości i swoich wartości.

[1] W Polsce, po II wojnie światowej miały miejsce trzy fale emigracji: pierwsza powojenna (na tereny Polski północnej i zachodniej po drugiej wojnie światowej zostali przesiedleni Polacy z przedwojennych Kresów Wschodnich Rzeczypospolitej, głównie z Wołynia i Wileńszczyzny), druga solidarnościowa – po roku 1989 i trzecia – po akcesji Polski do Unii Europejskiej. Główny Urząd Statystyczny szacuje, że w końcu 2013 roku poza granicami przebywało czasowo około 2196 tys. mieszkańców naszego kraju, tj. o 66 tys. (3,1%) więcej niż w 2012 roku (około 2130 tys.). Wśród krajów należących do UE, nadal najwięcej osób przebywało w Wielkiej Brytanii (642 tys.), w Niemczech (560 tys.), w Irlandii (115 tys.) oraz w Holandii (103 tys.) i we Włoszech (96 tys.). Zob.: Główny Urząd Statystyczny – Departament Badań Demograficznych i Rynku Pracy, *Informacja o rozmiarach i kierunkach czasowej emigracji z Polski w latach 2004-2013*, Warszawa 2014.

Powszechne prawo do migracji i jego uwarunkowania

Podstawowym i szeroko akceptowanym międzynarodowym dokumentem o ochronie uchodźców jest Konwencja dotycząca statusu uchodźców sporządzona w Genewie dnia 28 lipca 1951 r.[2]. W art. 1-A.3 definiuje ona «uchodźcę» jako osobę, 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". Dnia 1 stycznia 1951 r. utworzone zostało Biuro Wysokiego Komisarza Narodów Zjednoczonych do spraw Uchodźców (UNHCR). Niestety, niewiele słychać o działalności tego biura. Może to tylko wina mediów, które nie informują o tym? W 1951 roku powstała także Międzynarodowa Organizacja do spraw Migracji[3] (IOM). W jej skład wchodzi 157 krajów członkowskich, w tym od 1992 r. Polska. Organizacja ta zajmuje sie m. in. zarządzaniem migracjami z poszanowaniem praw człowieka i prawa międzynarodowego. Przygotowuje dobrowolne powroty migrantów do ich krajów pochodzenia oraz wspiera ich reintegrację. Działa na podstawie Konstytucji z dnia 19 października 1953 r. W dniu 12 sierpnia 2015 roku weszła w życie w Polsce ustawa o ratyfikacji Konstytucji tejże Organizacji[4]. W Polsce powołano także Biuro do spraw Migracji i Uchodźców, które następnie przekształcono w Urząd do spraw Repatriacji i Cudzoziemców oraz Radę do spraw Uchodźców[5]. W art. 56 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej zapisane zostało prawo do azylu: „Cudzoziemcy mogą korzystać z prawa azylu w Rzeczypospolitej Polskiej na zasadach określonych w ustawie. 1. Cudzoziemcowi, który w Rzeczypospolitej Polskiej poszukuje ochrony przed prześladowaniem, może być przyznany status uchodźcy zgodnie z wiążącymi Rzeczpospolitą Polską umowami międzynarodowymi".

Migracja, z łac. *migratio*, oznacza przeniesienie sie z jednego miejsca na drugie, wyprowadzenie się i jest rzeczą ludzką, właściwością człowieka. Różne były i są powody migracji, jej skala, kierunki czy skutki. Art. 45 pkt 1. Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej zatytułowany: Swoboda przemieszczania się

[2] Konwencja dotycząca statusu uchodźców sporządzona w Genewie dnia 28 lipca 1951 r. (Dz. U. 1991, Nr 119, poz. 515). Polska przyjęła tę Konwencję w 1991 roku z wyjątkiem art. 24 pkt 2.; Zob. także: Wspólne stanowisku z dnia 4 marca 1996 r. określone przez Radę na podstawie art. K.3 Traktatu o Unii Europejskiej w sprawie jednolitego stosowania definicji pojęcia „uchodźca" w art. 1 Konwencji genewskiej z dnia 28 lipca 1951 r. dotyczącej statusu uchodźców (96/196/WSiSW) (Dz. Urz. UE L z dnia 13 marca 1996 r.).

[3] Zob. szerzej: www.iom.pl

[4] Ustawa z dnia 27 maja 2015 r. o ratyfikacji Konstytucji Międzynarodowej Organizacji do Spraw Migracji, przyjętej w Genewie w dniu 19 października 1953 r. (Dz. U. 2015, Nr, poz. 1046). Na podstawie art. 87 Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 roku Konstytucja IOM nie stanowi źródła prawa powszechnie obowiązującego.

[5] http://udsc.gov.pl (dostęp 12.12.2015 r.).

i pobytu określa, że „Każdy obywatel Unii ma prawo do swobodnego przemieszczania się i przebywania na terytorium Państw Członkowskich”[6], a w art. 79 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej zamieszczone zostały wytyczne do wspólnej polityki migracyjnej. Zgodnie z tekstem artykułu „Unia rozwija politykę migracyjną mającą na celu zapewnienie, na każdym etapie, skutecznego zarządzania przepływami migracyjnymi, sprawiedliwego traktowania obywateli państw trzecich przebywających legalnie w Państwach Członkowskich, a także zapobieganie nielegalnej imigracji i handlowi ludźmi oraz wzmocnione ich zwalczanie”[7].

Już w 1963 roku papież Jan XXIII w encyklice *Pacem in terris* podkreślał, że „Każdemu człowiekowi winno (też) przysługiwać nienaruszalne praw o pozostawania na obszarze swego własnego kraju lub też zmiany miejsca zamieszkania. A nawet - jeśli są do tego słuszne przyczyny - ma on prawo zwrócić się do innych państw z prośbą o zezwolenie mu na zamieszkanie w ich granicach. Fakt, że ktoś jest obywatelem określonego państwa, nie sprzeciwia się w niczym temu, że jest on również członkiem rodziny ludzkiej oraz obywatelem owej obejmującej wszystkich ludzi i wspólnej wszystkim społeczności”[8] (nr 25).

Św. Jan Paweł II w encyklice ogłoszonej w 1981 r. *Laborem exercens* na temat tak zwanej emigracji za pracą napisał: „Jest to zjawisko stare, które jednak wciąż się odnawia. Posiada ono wielkie rozmiary z powodu komplikacji współczesnego życia. Człowiek ma prawo do opuszczenia kraju swego pochodzenia z różnych motywów, ażeby szukać warunków życia w innym kraju, ma też prawo powrotu do swego kraju. (…). A jednak – jeśli nawet emigracja jest pewnym złem – jest to w określonych okolicznościach tzw. zło konieczne. Trzeba uczynić wszystko – i z pewnością wiele się czyni w tym celu — ażeby to zło w znaczeniu materialnym nie pociągnęło za sobą większych szkód w znaczeniu moralnym, owszem, by – o ile możności – przyniosło nawet dobro w życiu osobistym, rodzinnym i społecznym emigranta, zarówno gdy chodzi o kraj, do którego przybywa, jak też o ojczyznę, którą opuszcza. W tej dziedzinie ogromnie wiele zależy od właściwego prawodawstwa – w szczególności gdy chodzi o uprawnienia człowieka pracy (…). Trzeba przypomnieć tu raz jeszcze podstawową zasadę: hierarchia wartości, głęboki sens samej pracy domaga się, by kapitał służył pracy, a nie praca kapitałowi”[9] (nr 23).

Migracja, z którą ma do czynienia w ostatnich latach Europa, jest emigracją ekonomiczną i często nielegalną. Na przykład sycylijska wyspa Lampedusa na Morzu Śródziemnym jest miejscem, do którego od lat docierają nielegalni imigranci z Afryki (Erytrei, Somalii), ale także z Afganistanu, Pakistanu

[6] Tekst z dostosowaniami sporządzony w Strasburgu dnia 12 grudnia 2007 r., przejmuje Kartę proklamowana dnia 7 grudnia 2000 r. i zastępuje ją od dnia wejścia w życie Traktatu z Lizbony (Dz. Urz. UE 2007/C 303/1).
[7] TFUE art. 79; A. Flisek (red.), *Prawo Unii Europejskiej wraz z indeksem rzeczowym*, Warszawa 2011, s. 85.
[8] Jan XXIII, *Encyklika Pacem in terris* z dnia 11 kwietnia 1963 roku, http://www.opoka.org.pl/biblioteka/W/WP/jan_xxiii/encykliki/pacem_in_terris_11041963.html (dostęp 12.12.2015 r.).
[9] http://www.opoka.org.pl/biblioteka/W/WP/jan_pawel_ii/encykliki/ (dostęp 12.12 2015 r.).

czy Syrii. Papież Franciszek w dniu 8 lipca 2013 r. swoją pierwszą podróży odbył właśnie na tę wyspę i oddał hołd imigrantom, którzy utonęli w jej okolicach[10].

Papieska Rada do Spraw Duszpasterstwa Migrantów i Podróżujących wydała w 2004 r. Instrukcję *Erga migrantem Caritas Christi*[11]. We wprowadzeniu ukazana została powszechność emigracji, która dotyka każdego kraju, z rożnych przyczyn. Migracja może mieć pozytywny aspekt, kiedy przynoś korzyści człowiekowi, sprzyja wymianie kultur, wzajemnemu poznaniu, integracji na rożnych płaszczyznach (nr 2). Poza emigracją ekonomiczną istnieje jeszcze emigracja przymusowa, która odnosi się do osób wysiedlonych, uciekających przed terroryzmem, przemocą i przemytem narkotyków, zwłaszcza w Afryce i Ameryce Łacińskiej (nr 10). Instrukcja ma na celu odpowiedzieć na nowe zapotrzebowania duchowe człowieka i przemienić doświadczenie migracyjne w dialog. Dokument omawia rodzaje i przyczyny emigracji oraz cierpienia spowodowane tym problemem, podkreślając że szczególnie narażone są na nie kobiety i dzieci, których wyzysk porównany jest do nowego rozdziału niewolnictwa (nr 5).

Prawo społeczności przyjmującej do ochrony swojej tożsamości i swoich wartości

Już Nowy Testament nakazuje przyjmować podróżnych i ubogich[12]. Św. Paweł nauczał: „Dlatego przygarniajcie siebie nawzajem, bo i Chrystus przygarnął was ku chwale Boga”[13]. Tego samego nauczają ostatni papieże XX w. i tę naukę polecają wszystkim wiernym.

Jednak to zalecenie nie ma charakteru bezwzględnego. Istnieje konieczność respektowania przez migrantów warunków, praw i zwyczajów miejscowych ludności do której przybywają. Dlatego przybysze nie mogą bronić się przed ujawnianiem swojej tożsamości, ale winni dostosować się do prawa miejscowego i przyjąć dobre obyczaje. W nowym środowisku emigranci powinni przejść etap akomodacji, polegający na ograniczeniu uprzedzeń wobec zwyczajów kraju przyjmującego, do etapu akulturacji, czyli przyswojenia sobie podstawowych zwyczajów ludności miejscowej. Wcześniej, zwracano uwagę na kolejność zachodzących wśród emigrantów procesów: adaptację, integrację i asymilację (polegająca na przyjęciu miejscowych zwyczajów ludności). Dziś mówi się już tylko o integracji i rezygnuje z procesu asymilacji. Stąd błędem wydaje się postawa rządu Niemiec (Kanclerz A. Merkel), forsującego kulturę

[10]Szacuje się, że w ostatnim ćwierćwieczu, wody Morza Śródziemnego pochłonęły około 20 tys. ofiar emigrantów. Napływ emigrantów nasilił sie po arabskiej wiośnie w 2011 r. Przez ostatnie lata decydenci UE nie podjęli żadnych konkretnych rozwiązań powstałego problemu.

[11] Instrukcja z dnia 3 maja 2004 r.; zob. tekst: http://migrant.pl/media/pdf/erga_migrantes_pl.pdf (dostęp 12.12 2015 r.).

[12] *Pismo Święte Starego i Nowego Testamentu w przekładzie z języków oryginalnych*, Poznań 2000, Hbr 13,14; 1 Tm 3,2 i Tt 1,8.

[13] *Ibidem*, Rz 15,7.

migracyjną multikulti i zapraszającego wszystkich przybyszów bezwarunkowo, bez kontroli.

Duża część migrantów nastawiona jest pokojowo i chciałaby wrócić do swoich domów i miejsc pochodzenia po ustaniu przyczyny opuszczenia domostwa. Także pokojowo nastawieni chrześcijanie i muzułmanie nie opowiadają się za emigracją bez poważnych powodów, czy konieczności. Przykład – rozpowszechniony przez katolickie media – Asi Bibi[14], prześladowanej i skazanej na śmierć w Pakistanie za wyznanie wiary w Chrystusa, która jednak z rodziną pozostaje w kraju, świadczy o tym, że nawet bardzo prześladowani chrześcijanie nie zawsze korzystają z emigracji.

Profesor Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie, Selim Chazbijewicz, z pochodzenia Tatar, w wywiadzie zatytułowanym „Wędrówka ludów może doprowadzić do rozpadu Unii Europejskiej", opublikowanym we wrześniu 2015 r. w „Debacie", mówi wprost, że zamiast przyjmować azylantów w Europie, lepiej zorganizować im obozy uchodźców na Bliskim Wschodzie, a więc na terenie możliwie najbliższym dla nich[15]. Podkreśla, że należy bardziej zwalczać przyczyny katastrofy migracyjnej niż jej skutki[16]. Wskazuje na trzy możliwe konsekwencje obecnej wędrówki ludów; czas pokaże, czy będzie to rozpad UE, czy wypędzenie imigrantów czy „wycofanie się Unii Europejskiej z układu z Schengen, zamknięcie granic"[17].

W nadanym niedawno wywiadzie[18] specjaliści z dziedziny bezpieczeństwa, Wojciech Brochwicz[19] i Andrzej Barcikowski[20] stwierdzili, że ta wielka fala emigracji, to pełzająca wojna, i że należy bardziej chronić bezpieczeństwo Polski i jej obywateli. Dopiero kiedy ten zakres zostanie zapewniony, to będziemy mogli przyjmować uchodźców i emigrantów. Dla zwiększenia bezpieczeństwa obywateli polskich opowiedzieli się za przywróceniem kontroli na granicach. Przewidują, że wojna z tzw. państwem islamskim będzie długa, gdyż jest wielu biednych ludzi na Bliskim Wschodzie, którzy dawniej popierali reżim Saddama Husajna (1937-2006), a teraz popierają państwo islamskie. Jego armia ma poparcie u dużej części miejscowej ludności i dlatego trudno będzie ją zwalczyć.

---

[14] M.in. w „Gościu niedzielnym" 2012, nr 32, http://gosc.pl/doc/1224719. Uratowac-Asie-Bibii.; zob. także: https://en.wikipedia.org/wiki/Asia_Bibi_blasphemy_case [dostęp: 12.12. 2015]. Asia Bibi została skazana w 2010 r. na karę śmierci za bluźnierstwo przeciwko islamowi; https://fronda.pl/a/asia-bibi-w-izolatce-straznicy-moga-ja-zabic,58601.html (dostęp 12.12.2015 r.).

[15] M.in. w wydawanym w Olsztynie niezależnym miesięczniku „Debata" 2015, nr 9 (96), s. 12-13.

[16] Wypowiada m.in. opinię: „Wiktor Orban zachowuje się racjonalnie, nie ulega szantażowi, pogróżkom możnych Zachodniej Europy. Zachowuje się jak przywódca narodu, a nie jak namiestnik Unii Europejskiej"; *Ibidem*, s. 13.

[17] *Ibidem*. Stwierdził tam także: „Za sytuację zaistniałą na Bliskim Wschodzie i w Afryce odpowiadają w dużej mierze kraje Europy Zachodniej".

[18] Program „Fakty po faktach", wyemitowany 16.09.2015 r. w TVN 24.

[19] Były wiceminister MSW i były dyrektor UOP.

[20] Były szef Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego.

Polska posiada bogate tradycje emigracyjne i piękne tradycje postawy Kościoła wobec emigrantów[21]. Współczesna emigracja Polaków, szczególnie po wejściu Polski w struktury Unii Europejskiej w 2004 roku oraz otwarciu granic i rynków pracy bardzo się nasiliła. Z takiej możliwości skorzystało około 4 mln Polaków (według danych GUS ponad 2 mln), jest to tzw. nowa emigracja. Jednocześnie Polska stała się azylem dla emigrantów z innych krajów, którzy szukają lepszego bytu lub z Polski pragną udać się do krajów Europy Zachodniej. Polska jest azylem zarówno dla emigrantów ekonomicznych jak i politycznych. Z reguły młody człowiek wyjeżdżający za granicę zostawia swoją rodzinę, która ponosi ogromne koszty emigracji (np. eurosieroty czy eurowdowy). Ciężkiej próbie, niekiedy przegranej, poddawana jest wierność małżeńska, przynależność narodowa czy religijna"[22].

Znaczenie stanowiska Kościoła wobec współczesnej migracji ludnościowej

Historia sprzed wieków może obrazować możliwy stosunek wiernych do prześladowców. „Pewien mnich, bardzo pobożny, żyjący w VI w. został porwany przez Beduinów na pustyni, męczony w desperacji zabił prześladowcę i wrócił do klasztoru w Egipcie. Miał świadomość popełnienia grzechu ciężkiego, ale przełożeni, świeccy i kościelni, nie chcieli uznać jego grzechu, jeden z przełożonych powiedział nawet: <Idź w pokoju, obyś zabił nie jednego, ale siedmiu barbarzyńców>"[23].

Europa zbudowana jest na tradycji chrześcijańskiej, w większości chrześcijańska, blisko w połowie katolicka. Stąd można spodziewać się, że będzie reagowała po chrześcijańsku. Kościół wie, że emigranci są grupą swoistego zagrożenia niewiarą i praktycznym ateizmem[24], a czasem także zagrożenia braku bezpieczeństwa. Dlatego ma prawo i wypowiada się w tej kwestii.

Stanowisko Stolicy Apostolskiej

Do szczególnie ważnych dokumentów Kościoła powszechnego na temat emigracji, na których powinni wzorować się osoby do niego należące, w działaniu podejmowanym wobec emigrantów, są następujące:

Wielka Karta Emigrantów (1 lipca 1952 r.), to podstawowe zasady i prawo dotyczące emigrantów[25]. Dokument daje pewną autonomię duszpasterstwu emigracyjnemu.

Dekret Soboru Watykańskiego II o pasterskich zadaniach biskupów w Kościele *Christus Dominus* (28 października 1965 r.), nakazuje otoczenie troską

[21] N. Jerzak, *Rola i zadania Kościoła wobec emigrantów*, „Perspec†iva. Legnickie Studia Teologiczno-Historyczne", Rok XII (2013), nr 2 (23) s. 61.
[22] *Ibidem*, s. 68-69.
[23] E. Wipszycka, *Kościół w świecie późnego antyku*, Warszawa 1994, s. 94; N. Jerzak, *op. cit.*, s. 72.
[24] N. Jerzak, *op. cit.*, s. 60.
[25] *Ibidem*, s. 69.

wszystkich, którzy ze względu na warunki życiowe nie mogą korzystać z duszpasterstwa ogólnego. Dotyczy to emigrantów, uchodźców, podróżujących, koczujących, turystów.

Motu proprio *Pastoralis migratorum cura*[26] (15 sierpnia 1969 r.), w którym papież Paweł VI w odniesieniu do emigrantów nakazuje, aby uszanować dziedzictwo i kulturę emigrantów (dotyczy to także języka) i włączyć ich do lokalnej społeczności, nakazuje też obowiązek współpracy całego Ludu Bożego w opiece nad emigrantami.

Motu proprio *Apostolicae caritatis*[27] (19 marca 1970 r.) ustanawia Papieską Komisję do spraw Duszpasterstwa Migrantów i Podróżujących, która ma za zadanie koordynować poczynania i inicjatywy w zakresie opieki duszpasterskiej wszystkich „ludzi w drodze".

Konstytucja apostolska *Pastor Bonus*[28] (28 czerwca 1988 r.) – podnosi rangę Papieskiej Komisji ds. Duszpasterstwa Migrantów; przewodniczący Komisji nie jest już zależny od Kongregacji ds. Biskupów, a po pewnym czasie zostaje obdarzony godnością kardynalską.

Adhortacja Jana Pawła II *Pastores gregis*[29] (16 października 2003 r.) przypomina biskupom konieczność troski o emigrantów (72).

Uaktualnieniem i zebraniem wszystkich wcześniejszych przepisów jest Instrukcja *Erga migrantem Caritas Christi*[30] (3 maja 2004 r.). Dokument ten wychodzi z fundamentalnej prawdy o znaczeniu i godności osoby ludzkiej. Ukazuje, jak wiele dobrego dokonało się dzięki emigracji, która ma także wymiar misyjny. Emigranci przyczyniali się do ewangelizacji wielu narodów[31]. Jest to aspekt często pomijany przy refleksji na temat emigracji. Jednak, aby zaistniała taka sytuacja, migranci muszą być odpowiednio uformowani. Papieska Rada w Instrukcji przypomina, że najważniejszy w Kościele jest człowiek; stąd zaleca respektowanie tożsamości migrantów i postuluje dialog między różnymi kulturami. Tylko dzięki dialogowi orędzie Ewangelii może budować jedność między członkami Kościoła; dialog jest potrzebny także wobec wyznawców innych religii. Instrukcja daje pewne wskazania duszpasterstwu emigracyjnemu, aby emigranci nie utracili wiary i zachowali swoje własne formy pobożności. Jednak to duszpasterstwo nie może być przeciwne wobec duszpasterstwa ogólnego.

Dokument odnosi się także do emigrantów obrządku wschodniego, zalecając tworzenie dla nich parafii. Instrukcja podaje zasady korzystania przez nich z budynków kościelnych, szkół katolickich, zawierania małżeństw mieszanych i upominania się o zasadę wzajemności, aby prawa katolików były

[26] Zob. http://www.liturgicalcenter.org/media/pdfy/PA/NK/c13.pdf (dostęp 10.12.2015 r.).
[27] Zob. http://w2.vatican.va/content/paul-vi/la/motu_proprio/documents/hf_p-vi_motu-proprio_19700319_apostolicae-caritatis.html (dostęp 10.12.2015 r.).
[28] AAS 80:1988, s. 841-930.
[29] http://www.opoka.org.pl/biblioteka/W/WP/jan_pawel_ii/adhortacje/pastores_gregis_1.html (dostęp 10.12.2015 r.).
[30] Zob. http://chrystusowcy.pl/~instytutide/wordpress/?p=13 (dostęp 10.12.2015 r).
[31] Może to być również miejsce do wykorzystania przez nową falę emigrantów z Polski, którzy poprzez swoje świadectwo mogą przyczynić się do reewangelizacji zachodnich społeczeństw.

respektowane także w krajach, gdzie są oni mniejszością. Instrukcja pokazuje, jak ważny jest dialog międzyreligijny.

Na treść Instrukcji składa się wprowadzenie, cztery części, zakończenie i zarządzenia prawne. Kościół domaga się w niej ochrony prawnej emigrantów i ich rodzin, zagwarantowania im opieki prawnej oraz medycznej. Papieska Rada w Instrukcji zwraca uwagę, że w celu rozwiązania problemów z emigracją potrzebna jest międzynarodowa koordynacja, gdyż żaden kraj samodzielnie nie jest w stanie poradzić sobie z tym problemem, a restrykcyjna polityka zwiększa ryzyko nielegalnego przekraczania granic i rozwoju organizacji przestępczych (nr 7). „Migracja stawia przed Kościołem wyzwanie ewangelizacyjne, chrześcijanie są zobowiązani do dawania świadectwa o żywym Bogu" (nr 9)[32]. Do lepszego poznawania się i ewangelizacji okazję daje przyjmowanie emigrantów katolickich, obrządku wschodniego, innych Kościołów i wspólnot kościelnych, a nawet emigrantów należących do innych religii. O tych ostatnich w dokumencie mówi się w nr 59–90. Są oni okazją do świadectwa miłości i nawiązania dialogu, do pomocy im we wcielaniu ich w społeczeństwo kraju przybycia. Dokument zaleca, aby miejsca kultu, kościoły i kaplice nie były oddawane do dyspozycji religii niechrześcijańskich, a jednocześnie zachęca, aby udostępniać im budynki typu socjalnego i tworzyć więzi społeczne. Wobec imigrantów muzułmańskich (nr 65–69) należy przyjąć postawę ewangelizacyjną, pielęgnować wspólne wartości i wyjaśniać różnice.

Zarządzenia prawne instrukcji składają się z 22 artykułów zgrupowanych w 6 rozdziałach. Ważny jest rozdział piąty, który nakazuje Konferencjom Biskupów utworzenie Komisji ds. Emigracji, mającej za zadanie m.in: – gromadzenie informacji na temat migrantów i przekazywanie ich biskupom diecezjalnym; – animowanie działań komisji diecezjalnych, które powinny animować działania w parafiach. Instrukcja stanowi zbiór przepisów prawnych i pastoralnych dotyczących duszpasterstwa emigrantów. Zaleca otoczenie migrantów modlitwą"[33].

Dla ochrony praw migrantów i zwiększenia świadomości istniejącego problemu, ustanowiony został Światowy Dzień Migranta i Uchodźcy[34]. Stolica Apostolska zaleciła obchodzić ten dzień w drugą niedzielę po uroczystości Objawienia Pańskiego. Papieże kierują z tej okazji do wszystkich wiernych specjalne orędzia.

Papież Benedykt XVI w dniu 15 stycznia 2006 r. opublikował orędzie na Światowy Dzień Migranta i Uchodźcy pod hasłem: „Migracje znakiem czasu". Zauważył on, że zjawisko emigracji obejmuje migracje przymusowe i dobrowolne; legalne i nielegalne; w poszukiwaniu pracy i z powodu studiów. Uchodźca to człowiek, który z obawy przed prześladowaniami z powodu swojej: rasy, religii, narodowości, przynależności do grupy etnicznej, przekonań

[32] N. Jerzak, *op. cit*., s. 70.
[33] *Ibidem*, s. 71-72.
[34] Światowy Dzień Migranta i Uchodźcy (*World Refugee Day)* obchodzony na świecie 20 czerwca, ustanowiony przez Zgromadzenie Ogólne ONZ 4 grudnia 2000 r. (rezolucja 55/76).

politycznych przebywa poza granicami państwa, którego jest obywatelem i nie może lub nie chce korzystać z ochrony tego państwa[35].

Tenże Benedykt XVI w Orędziu przygotowanym 12 października 2012 r. na Światowy Dzień Migranta i Uchodźcy w 2013 r. powiedział, że „każdy emigrant jest osobą ludzką, która – jako taka – ma niezbywalne i podstawowe prawa, które powinni szanować wszyscy w każdej sytuacji" (n. 62). Są „potrzebne harmonijne i wielostronne działania na rzecz rozwoju krajów pochodzenia migrantów, skuteczne środki zwalczające handel ludźmi, kompleksowe programy regulujące legalną migrację, większa otwartość na rozważanie indywidualnych przypadków, w których oprócz azylu politycznego potrzebna jest pomoc humanitarna. Z odpowiednimi przepisami powinno łączyć się cierpliwe i stałe kształtowanie mentalności i sumień. W tym wszystkim ważną rzeczą jest umacnianie i rozwijanie relacji opartych na porozumieniu i współpracy między organizacjami kościelnymi a instytucjami, które działają na rzecz integralnego rozwoju osoby ludzkiej"[36].

Papież opisał zagrożenia, pokazał cel i sposoby działania Kościoła wobec emigrantów. Przypomniał, że podstawowym zadaniem Kościoła jest głoszenie Jezusa Chrystusa, a współczesne czasy wymagają nowej ewangelizacji, także na płaszczyźnie przemieszczania się ludności. Migracje powodują wymieszanie się narodów i tworzą nowe problemy etyczne, religijne oraz duchowe. Zagrożeniem w takiej sytuacji są sekty oraz obojętność religijna, zwątpienie, sceptycyzm, w niektórych przypadkach nawet walka i eliminacja symboli chrześcijańskich. Działania wobec migrantów mają na celu niesienie pomocy w zachowaniu wiary czy oparcia w trudnych sytuacjach. Jest to okazja do głoszenia, że w Jezusie ludzkość uczestniczy w tajemnicy i w miłości Boga. Kolejnym celem jest rozbudzenie uśpionego sumienia. Papież nawet używa stwierdzenia, że migracja to opatrznościowa sytuacja głoszenia Ewangelii dla tych, którzy nie znają Chrystusa i przybywają do chrześcijańskich krajów. Ważna jest rola mediów i wspólnoty kościelnej w kształtowaniu opinii o migracji.

Już za papieża Franciszka, Papieska Rada ds. spraw Duszpasterstwa Migrantów i Podróżujących oraz Papieska Rada *Cor Unum*, ogłosiły specjalne „Wytyczne Duszpasterskie"[37]. W dokumencie czytamy: „Kościół na przestrzeni wieków na wiele różnych sposobów był blisko «ludzi w drodze». Liczne organizacje i programy dostarczyły tym osobom bezpośredniego wsparcia, zapewniając im schronienie, żywność, opiekę medyczną i programy na rzecz pojednania, jak również różne formy rzecznictwa. Także dziś liczne interwencje Kościoła mają na celu stworzenie uchodźcom, wysiedleńcom i ofiarom handlu ludźmi odpowiednich możliwości do zachowania ludzkiej godności poprzez zapewnienie im pracy oraz pomoc w przyjęciu praw i obowiązków kraju

[35] Konwencja dotycząca Statusu Uchodźców sporządzona w Genewie dnia 28 lipca 1951 r. (Dz. U. 1991, Nr 119, poz. 515); zob. N. Jerzak, *op. cit*. s. 68.

[36] Zob.:http://w2.vatican.va/content/benedict-xvi/pl/messages/migration/documents/hf_ben-xvi_mes_20121012_world-migrants-day.html (dostęp 10.12.2015 r.).

[37] Papieska Rada ds. spraw Duszpasterstwa Migrantów i Podróżujących, *Wytyczne Duszpasterskie. Przyjęcie Chrystusa w uchodźcach i przymusowo przesiedlonych*, Watykan 2013.

udzielającego schronienia. W tej działalności istotna jest także troska o życie duchowe osób migrujących"[38].

We wspomnianych „Wytycznych" przywołuje się też przemówienie Jana Pawła II na Światowy Dzień Uchodźcy. Ten święty Papież powiedział wtedy: «Poważną obrazą Boga i człowieka jest każda sytuacja, w której poszczególne osoby lub grupy ludzi zmuszone są uciekać z własnej ziemi i szukać schronienia gdzie indziej. [...] Dramat uchodźców wymaga od wspólnoty międzynarodowej zaangażowania nie tylko w leczenie objawów, lecz przede wszystkim w zapobieganie przyczynom tego problemu, musi ona zatem przeciwdziałać powstawaniu konfliktów, wprowadzając i umacniając sprawiedliwość i solidarność w każdym środowisku rodziny ludzkiej». Wszystko to dotyczy także przymusowych przesiedleńców.

Papieska Rada w omawianym dokumencie stwierdza też: „Jest powszechnie przyjęte, że państwa mają prawo do podjęcia działań przeciwko nielegalnej emigracji, przy poszanowaniu praw człowieka wszystkich obywateli. Należy równocześnie pamiętać o podstawowej różnicy, jaka zachodzi pomiędzy osobami, które uciekają z kraju z przyczyn politycznych, religijnych, etnicznych lub innych form prześladowania czy wojen (są to uchodźcy lub ubiegający się o azyl) a osobami, które po prostu szukają nielegalnego wejścia do kraju, jak również tymi, które opuszczają swój kraj, ponieważ panujące w nim stosunki ekonomiczne stanowią zagrożenie dla ich życia i fizycznego bezpieczeństwa i które wyjeżdżają tylko po to, aby polepszyć swoją sytuację materialną. Kiedy nienawiść i systematyczne lub gwałtowne wykluczenie mniejszości etnicznych lub religijnych ze społeczeństwa powoduje konflikty cywilne, polityczne lub etniczne, wtedy przepływ uchodźców narasta (por. EMCC 1). Należałoby zatem zapewnić odpowiednią ochronę i przyznać «status ochrony uzupełniającej» tym, którzy uciekają przed przemocą i nieładem społecznym, nawet jeśli nie jest on spowodowany przez organy państwa" (nr 57). Rada stwierdza ponadto: „Rodziny powinny cieszyć się osobistą i rodzinną prywatnością, możliwością połączenia w kraju azylu, pracą zapewniającą godne utrzymanie i sprawiedliwe wynagrodzenie oraz miejscem zamieszkania godnym człowieka. Dzieci muszą otrzymać odpowiednie wykształcenie, a także opiekę medyczną (nr 61). „Byłoby wskazane, aby kraje, które są atrakcyjne dla ubiegających się o azyl, podjęły wspólną strategię, według której kraje pierwszego przybycia nie musiałyby ponosić całego ciężaru tego problemu" (nr 64)[39].

Orędzie papieża Franciszka[40] na Światowy Dzień Migranta i Uchodźcy w 2015 r.: „W epoce tak rozległych migracji wielka liczba osób opuszcza swoje rodzime miejsca i podejmuje niebezpieczną podróż nadziei, z bagażem pełnym pragnień i lęków, w poszukiwaniu bardziej ludzkich warunków życia. Nierzadko jednak te ruchy migracyjne wzbudzają nieufność i wrogość, nawet we

[38] Zob.: http://www.vatican.va/roman_curia/pontifical_councils/corunum/corunum_it/pubblicazioni/Rifugiati-2013-POL.pdf (dostęp 10.12.2015 r.).
[39] http://www.pcmigrants.org/documento%20rifugiati%202013/936_POL.pdf (dostęp 18.11.2015 r.).
[40] Zob. http://w2.vatican.va/content/francesco/pl/messages/migration/documents/papa-francesco_20140903_world-migrants-day-2015.html (dostęp 10.12.2015 r.).

wspólnotach kościelnych, zanim jeszcze pozna się historie życia, prześladowań czy nędzy osób, których to dotyczy. W takim wypadku podejrzenia i uprzedzenia stają w sprzeczności z biblijnym przykazaniem, by przyjmować z szacunkiem i solidarnością przybysza będącego w potrzebie (…) Zarazem należy wzmóc wysiłki, aby stworzyć warunki pozwalające na stopniowe eliminowanie przyczyn, które powodują, że całe społeczności opuszczają swoją rodzimą ziemię, zmuszane do tego przez wojny i nędzę, przy czym często pierwsze są przyczyną drugich" [41].

Stanowisko Kościoła w Polsce

Na podstawie obserwacji duszpasterstwa w Polsce można przyjąć, że nie ma w Polsce ośrodka duszpasterskiego, którego problem emigracji nie dotyczy[42]. W każdej prawie parafii są bowiem emigranci lub uchodźcy przybyli z innych państw, zwłaszcza ze Wschodu[43], uchodźcy cofnięci z Europy Zachodniej do Polski jako pierwszego kraju Unii Europejskiej, do którego przybyli. „Każda grupa wymaga szczególnego zrozumienia, szacunku, uznania własnej tożsamości połączonej z uznaniem cudzej tożsamości" [44].

Komunikat Rady Konferencji Episkopatu Polski ds. Migracji, Turystyki i Pielgrzymek[45] z 19 czerwca 2015 r. KEP zwróciła w Komunikacie uwagę „na los ludzi, którzy zostali zmuszeni do ucieczki lub wyjazdu z kraju swojego pochodzenia z powodu wojny, dla ratowania życia, uniknięcia prześladowania lub złych warunków ekonomicznych. Światowe organizacje zajmujące się organizowaniem pomocą migrantom szacują, że na świecie jest obecnie ponad 50 mln nie z własnej woli szukających ratunku poza domem. Coraz bardziej niepokoi fakt, że ponad 2 mln. Polaków zdecydowało się w ostatnim czasie na szukanie lepszych warunków życia poza granicami Ojczyzny. (…). Na rozwiązanie czeka sprawa repatriacji Polaków i obywateli polskiego pochodzenia ze Wschodu. Biskupi zwracają uwagę, że dobitniej musi wybrzmieć apel o gotowość do dialogu z innymi kulturami migrantów, ich wyznawaną religią, o otwartość dla wszystkich, gdy szukają w naszym kraju pomocy, schronienia i pracy. W bardzo szybkim tempie rośnie u nas liczba migrantów ze

[41] http://w2.vatican.va/content/francesco/pl/messages/migration/documents/papa-francesco_20140903_world-migrants-day-2015.html (dostęp 18.11.2015 r.).

[42] W każdej parafii w Polsce są osoby doświadczające emigracji: a) emigrant, który jest formalnie zameldowany w Polsce, ale przebywa i pracuje za granicą, jednak sakramenty, jak chrzest czy małżeństwo, przyjmuje w Polsce; b) pozostała rodzina emigranta, często współmałżonek, dzieci, lub same dzieci, często pod opieką dziadków lub bez opieki, tzw. eurosieroty; c) emigracja wewnętrzna, ze wsi do miast, z biedniejszych części do bogatszych.

[43] W Polsce najwięcej wniosków o nadanie statusu uchodźcy w 2011 r. złożyły osoby pochodzące z Federacji Rosyjskiej – 1034 wnioski, Gruzji – 331, Armenii – 24, Afganistanu – 17, Erytrei – 12, Wietnamu – 11, Kirgistanu – 11, Ukrainy – 11, Konga – 11, Iraku – 9 i Somalii – 8; a także osoby z Zachodniej Europy (Niemcy, Austria, Czechy czy Szwecja, w 2011 r. do Polski przeprowadziło się 1200 obywateli szwedzkich);

[44] N. Jerzak, *op. cit*., s. 68-69.

[45] Komunikat wydany został w związku z obchodzonym 20 czerwca Światowym Dniem Uchodźcy, http://episkopat.pl/dokumenty/pozostale/6703.1,Komunikat_Rady_Konferencji_Episkopatu_Polski_ds_Migracji_Turystyki_i_Pielgrzymek.html (dostęp 13.12.2015 r.).

Wschodu Europy, przede wszystkim z Ukrainy z powodu wojny na jej wschodnich terenach. (…). Potrzebą chwili staje się w Polsce przyjęcie uchodźców z krajów północnej Afryki i Bliskiego Wschodu (m.in. Syrii, Iraku, Sudanu, Erytrei). Według nauki Kościoła ujętej w dokumencie Papieskiej Rady ds. Spraw Duszpasterstwa Migrantów i Podróżujących oraz Papieskiej Rady *Cor Unum* z 2013 r. Przyjęcie Chrystusa w uchodźcach i przymusowo przesiedlonych mamy powinność przypominać społeczeństwu o chrześcijańskim obowiązku pomocy uchodźcom ratującym swoje życie z krajów objętych działaniami wojennymi lub prześladowaniami religijnymi, jak się okazuje w zdecydowanej większości dotykającymi najbardziej chrześcijan. Uważamy, że pomoc ta powinna być organizowana wobec wszystkich uchodźców bez względu na religię i wyznanie.

Kościół w Polsce pozytywnie odpowiada na apel o pomoc materialną i polityczną hierarchów kościołów chrześcijańskich Bliskiego Wschodu na terenach poddanych czystkom etnicznym i religijnym, które maja na celu całkowite usunięcie z tamtego regionu wyznawców Chrystusa. Z uznaniem i wdzięcznością należy wspomnieć i nadal popierać obecną od początku konfliktu wojennego w Syrii i Iraku pomoc niesioną przez Caritas Polska i Stowarzyszenie Papieskie Pomoc Kościołowi w Potrzebie (*Kirche in Not* – sekcja Polska) na miejscu w tamtych krajach. Najbardziej oczekiwana przez nich pomoc jest organizowana w tamtejszych obozach dla uchodźców, szpitalach polowych, tymczasowych szkołach, przychodniach, programach żywieniowych. Szczegóły pomocy długoterminowej (ze strony organizacji, fundacji, stowarzyszeń charytatywnych i społecznych) przybywającym do Polski uchodźcom powinny być opracowane w uzgodnieniu z powołanymi do tego w pierwszym rzędzie agendami rządowymi (m.in. MSZ, MSW, Urzędem ds. Cudzoziemców), we współpracy z Biurem Najwyższego Komisarza ONZ ds. Uchodźców (UNHCR) oraz organizacjami pozarządowymi mającymi długoletnie doświadczenia w pracy dla uchodźców. Wysiłek dla uratowania każdej osoby i znalezienia miejsca w Polsce godny jest poparcia i zachęty do czynnego włączenia się. Doświadczenie innych państw zmusza jednak wszystkie strony do takich roztropnych działań, aby pomoc nie przyczyniła się do zarzewia napięć i zagrożeń społecznych. (…). Wobec gigantycznej fali migracyjnej na świecie należy powtórzyć ostatnie apele Stolicy Apostolskiej do rządów państw o taką politykę ekonomiczną i gospodarczą, która będzie zapobiegać mechanizmom powstawania przymusu migracji, jak i o sprawiedliwe rozmieszczanie migrantów w Europie i innych częściach świata, mając jednak na względzie bezpieczeństwo i potrzeby społeczne”[46].

Komunikat Prezydium Konferencji Episkopatu Polski w sprawie Uchodźców z dnia 8 września 2015[47] r.

[46] Redaktor: bp Krzysztof Zadarko, Delegat KEP ds. Imigracji; http://episkopat.pl/dokumenty/pozostale/6703.1,Komunikat_Rady_Konferencji_Episkopatu_Polski_ds_Migracji_Turystyki_i_Pielgrzymek.html (dostęp 18.11.2015 r.).

[47] http://www.diecezja.pl/ksieza/listy-i-dekrety/komunikat-prezydium-konferencji-episkopatu-polski-ws-uchodzcow.html (dostęp 13.12.2015 r.).

Prezydium Konferencji Episkopatu Polski prosi „o modlitwę w intencji pokoju na świecie oraz w intencjach uchodźców, którzy opuścili swoją ojczyznę, aby uchronić własne życie i życie swoich dzieci. Pamiętajmy przed Bogiem także o tych, którzy opiekują się osobami zmuszonymi do przesiedlenia się" (nr 2). Biskupi wzywają, aby modlitwie towarzyszyło czynne zaangażowanie. Przede wszystkim potrzeba działań dalekowzrocznych, mających na celu „eliminowanie przyczyn, które powodują, że całe społeczności opuszczają swoją rodzimą ziemię, zmuszane do tego przez wojny i nędzę"[48]. Biskupi wyrazili radość, że „dzięki ofiarności polskich katolików udało się dotąd pomóc uchodźcom m.in. w Sudanie, Nigerii, Egipcie, Libanie, Syrii oraz w Iraku. Od 2009 roku polscy biskupi organizują w swoich diecezjach zbiórki funduszy na pomoc uchodźcom, z której korzystają nie tylko chrześcijanie. Wyrażamy wdzięczność katolikom w Polsce, którzy w samym tylko 2014 r. przekazali ponad 5 mln zł. na pomoc uchodźcom. Dzięki temu wsparciu objęto pomocą kilkaset tysięcy osób potrzebujących. Przykładem konkretnych działań są kuchnie prowadzone przez instytucje kościelne w Syrii i w Iraku, które wydają dziennie kilka tysięcy posiłków lub utrzymywane obozy dla uchodźców. Z polecenia Konferencji Episkopatu Polski pomoc uchodźcom w miejscu ich przebywania (poza Polską) prowadzi Papieskie Stowarzyszenie – Pomoc Kościołowi w Potrzebie". Jeżeli chodzi o „konkretną pomoc uchodźcom w Polsce, to nie ulega wątpliwości, że główna inicjatywa i odpowiedzialność spoczywa na barkach władzy świeckiej, gdyż ona jest stroną zapraszającą. Z tego tytułu powinna zagwarantować kontrolę, bezpieczeństwo i podstawowe świadczenia dla uchodźców. Strona kościelna nie wyobraża sobie działania w tej materii na własną rękę, bez współpracy z władzami świeckimi. Jasno to wyraził papież Franciszek w „Orędziu na światowy dzień migranta i uchodźcy" w 2015 r.: „Ruchy migracyjne nabrały wszak tak wielkich rozmiarów, że tylko systematyczna i konkretna współpraca, w którą włączyłyby się państwa i organizacje międzynarodowe, może być w stanie skutecznie je uregulować i nimi pokierować"[49].

Caritas Polska i **ruchy społeczne wspomagające migrantów**

Caritas Polska przekazała ok. 6 mln zł na pomoc uchodźcom w Syrii, Iraku i w krajach ościennych. Pomoc ta szczególnie przeznaczana jest ofiarom prześladowań, zwłaszcza chrześcijan.

Niedawno pojawiły się w Polsce ruchy społeczne wspomagające migrantów. Np. z charyzmatu i duchowości Chrystusowców zrodził Ruch Apostolatu Emigracyjnego (RAE). Narodziny RAE dokonały się 21-22 września 1985 r. na Jasnej Górze. Rada Naczelna Ruchu Apostolstwa Emigracyjnego (RAE)

[48] *Ibidem*.

[49] Papież Franciszek, *Orędzie na światowy dzień migranta i uchodźcy 2015 r.*, http://episkopat.pl/informacje_kep/6824.1,Komunikat_Prezydium_Konferencji_Episkopatu_Polski_ws_Uchodzcow.html (dostęp 18.11.2015 r.).

na zebraniu w dniu 17 czerwca 2000 r. przyjęła nową wersję Dyrektorium Ruchu Apostolstwa Emigracyjnego. Zgodnie z nr. 4 Dyrektorium „emigrantami są wszyscy, którzy z jakiejkolwiek przyczyny, na stałe lub czasowo, przebywają poza własną ojczyzną lub wspólnotą etniczną. Są nimi też potomkowie emigrantów, dopóki potrzebują specjalnej (etnicznej) opieki duszpasterskiej". „Polska diaspora, należąca do najliczniejszych, liczy około 15 mln. Polaków i osób polskiego pochodzenia, żyjących niemal we wszystkich krajach świata. Każdego roku jest ona odnawiana przez kilkadziesiąt tysięcy nowych emigrantów stałych oraz przez jeszcze większe rzesze emigrantów czasowych i sezonowych. Odkrywana jest także Polonia na Wschodzie (…) Nadto Polska staje się coraz częściej krajem imigracji" (nr 6).

Wnioski

Na podstawie przeprowadzonych analiz można stwierdzić, że:

1) Kościół nie zachęca do emigracji, lecz do budowania coraz bardziej sprawiedliwego społeczeństwa w swoim środowisku i w swoim państwie.
2) Kościół życzliwie patrzy na uchodźców i emigrantów, gdyż są to ludzie w potrzebie, a uchodźcy w szczególnej potrzebie. Dostrzega prawa emigrantów i uchodźców. Stara zapewnić się im poprzez różnorodne podejmowane działania zaopatrzenie w podstawowe dobra duchowe i egzystencjalne. Emigranci dają też okazję do pełnienia apostolstwa.
3) Społeczeństwa mają prawo bronić się przed się przed negatywnymi skutkami emigracji, zwłaszcza tej niekoniecznej, słabo uzasadnionej.

Tytuł

Kościół katolicki wobec wielkiej migracji ludnościowej w 2015 r.

Streszczenie

Kościół katolicki zawsze troszczył się o migrantów zgodnie z nauczaniem Chrystusa i Apostołów. W XX wieku wydane zostały przez Stolicę Apostolską dokumenty, na podstawie których migranci otoczeni zostali opieką duszpasterską. Kościół w Polsce angażuje się w duszpasterstwo emigrantów, a także wspiera ich finansowo, organizując między innymi zbiórki pieniężne. Z polecenia Konferencji Episkopatu Polski prowadzona jest pomoc uchodźcom w miejscu ich przebywania (poza Polską) przez Papieskie Stowarzyszenie – Pomoc Kościołowi w Potrzebie (*Kirche in Not* – sekcja Polska). Caritas Polska na ten cel przekazała w ostatnich latach kilka milionów złotych. Działają też ruchy społeczne wspomagające migrantów. Np. z charyzmatu i duchowości Chrystusowców zrodził Ruch Apostolatu Emigracyjnego (RAE działa od 1985 r.).

Słowa kluczowe

migracja, duszpasterstwo, godność osoby ludzkiej, ewangelizacja, misja

Title

The Catholic Church's stand on great migration in 2015

Summary

Following the teachings of Christ and the Apostles the Church has always cared for migrants. In the 20th century the Holy See issued documents in which it took migrants under its pastoral care. In Poland the Church is involved in the pastoral care of emigrants and it also supports them financially by organizing fundraising, among others. The Pontifical Society – Aid to the Church in Need (Kirche in Not – Section Poland), acting on behalf of the Polish Episcopal Conference, helps refugees in their place of residence (outside Poland). Over the past few years Caritas Poland has given several million zloty for this purpose. There are also some social movements which support migrants, such as Ruch Apostolatu Emigracyjnego (RAE, operating since 1985) which was born of the chrism and spirituality of the Society of Christ.

Keywords

migration, vocation, human dignity, evangelization, mission

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

ROZDZIAŁ III
Zjawisko uchodźctwa klimatycznego i ekologicznego na tle współczesnych zagrożeń cywilizacyjnych

Coraz częściej w literaturze ekokryminologicznej i ekologicznej problematyka pokrzywdzenia kojarzona jest ze zjawiskiem uchodźctwa klimatycznego i ekologicznego, (środowiskowego)[1]. Zjawisko to, będące m.in. efektem ocieplania się klimatu, jest nierozerwalnie związane z ochroną światowego dziedzictwa przyrodniczego i kulturowego[2]. Niewątpliwie zainteresowanie wspomnianym obszarem dociekań badawczych nauka zawdzięcza m.in. dynamicznemu rozwojowi nowej subdyscyplinie kryminologii określanej mianem zielonej kryminologii (**green criminology**)[3]. Przedstawiciele wspomnianego kierunku nie tylko definiują współczesne globalne zagrożenia, ale starają się je rozpoznawać i kategoryzować za pomocą dostępnych narzędzi analitycznych. Działania takie stanowią niejednokrotnie pierwszy etap procesu kryminalizacji tych zjawisk. Przy czym odnoszą się one do różnych obszarów badawczych związanych z szeroko rozumianą ochroną środowiska. W szczególności należy wymienić tu m.in. takie problemy jak globalne ocieplenie, zanieczyszczenie ziemi, wody i powietrza, deforestację (wylesienie), zanik bioróżnorodności, wielkie migracje, zagrożenia związane z tzw. śmieciową żywnością, huragany, susze, powodzie oraz kwaśne deszcze i ich konsekwencje[4]. Obecnie badania nad zieloną kryminologią wspierane są m.in. przez Międzynarodową Grupę Roboczą Zielonej Kryminologii (**International Green Criminology Working Group**)[5]. Skupieni wokół tej inicjatywy kryminolodzy popularyzują główne założenia kierunku, w szczególności problematykę szkód ekologicznych postrzeganych z perspektywy międzynarodowych koncernów przemysłowych. Niewątpliwie szkody te, przybierające niejednokrotnie postać wielkich katastrof ekologicznych, stanowią główną przyczynę wymuszonych

---

[1] R. Wortley, L. Mazerolle, *Environmental Criminology and Crime Analysis*, London-New York 2008, s. 206.
[2] Zob. W. Pływaczewski, *Zawłaszczanie przestrzeni przyrodniczej i kulturowej – uwagi na tle zjawiska dewastacji krajobrazu*, [w:] W. Pływaczewski, B. Gadecki (red.), *Ochrona dziedzictwa kulturowego i naturalnego. Perspektywa prawna i kryminologiczna*, Warszawa 2015, s. 11 i n.
[3] W. Pływaczewski, *Nielegalny rynek chronionych gatunków dzikiej fauny i flory*, Szczytno 2016, s. 14; zob. także: P. Chlebowicz, *Kilka uwag o kryminologicznych implikacjach migracji i uchodźctwa*, [w:] W. Pływaczewski, M. Ilnicki (red.), *Uchodźcy. Nowe wyzwania dla bezpieczeństwa europejskiego na tle standardów praw człowieka*, Olsztyn 2015, s. 20-26.
[4] R. White, *Crimes Against Nature. Environmental Criminology and Ecological Justice*, Willan Publishing, Portland 2008, s. 6-30.
[5] http://greencriminology.org (dostęp 25.06.2016 r.).

migracji. Według Międzynarodowego Zespołu ds. Zmian Klimatycznych (**IPCC – Intergovernmental Panel on Climate Change**) do 2050 r. liczba uchodźców klimatycznych przekroczy 250 mln[6]. Oznacza to, że społeczność międzynarodowa musi przyśpieszyć prace związane z określeniem prawnomiędzynarodowego statusu uchodźcy klimatycznego. Problem ten został wprawdzie poruszony na tzw. Szczycie Klimatycznym w Paryżu 2015 r., jednakże, co współcześnie wydaje się wręcz nieprawdopodobne, wspomniana kategoria uchodźcy nie była dotąd ujmowana w Konwencji Genewskiej z 1951 r.[7]. Kolejnym wyzwaniem dla znawców prawa międzynarodowego będzie zmierzenie się z nowym zagadnieniem, stanowiącym efekt zmian klimatycznych, a mianowicie z potrzebą określenia ram prawnych ciągłości terytorialnej oraz państwowej. Wspomniany problem dotyczy przede wszystkim tych państw, które na skutek podniesienia się poziomu mórz i oceanów przestaną istnieć (zjawisko deterytorialności). Wtórną konsekwencją tych procesów będzie problem przynależności państwowej ofiar zmian klimatycznych. Już dziś widmo zmiany obywatelstwa towarzyszy mieszkańcom tzw. państw archipelagowych. W przypadku niektórych z nich istnieje możliwość przyjęcia paszportów ościennych państw. Taki los prawdopodobnie czeka m.in. obywateli Nauru, którym Australia zagwarantowała – w przypadku zniknięcia tego państwa z mapy świata – pomoc humanitarną i prawną. Podobną deklarację złożyły władze Fidżi, zapewniając przyszłą opieką mieszkańcom Tuvalu[8].

Niewątpliwie wyzwania związane ze zjawiskiem uchodźctwa klimatycznego oraz ekologicznego należy postrzegać także na tle lokalnych oraz globalnych wojen oraz innych konfliktów zbrojnych. Na przykład niektórzy eksperci uważają, że jedną z istotnych przyczyn konfliktu syryjskiego były wieloletnie **susze.** Ich zdaniem spowodowały one migracje kilku milionów rolników do wielkich miast. Uchodźcy ci w okresie tzw. arabskiej wiosny stanowili najbardziej niezadowoloną z dotychczasowych rządów grupę społeczną. W konsekwencji część z nich zasiliła zbuntowane formacje antyrządowe. Inni, zmuszeni do ucieczki z dotychczasowych miejsc zamieszkania objętych walkami, usiłowali poprzez Turcję, Jordanię oraz Liban przedostać się do Europy. Ten kilkumilionowy **exodus ludności** stał się zarzewiem niespotykanych dotychczas na kontynencie europejskim konfliktów o podłożu politycznym, społecznym oraz ekonomicznym, doprowadzając m.in. do poważnych rozdźwięków pomiędzy poszczególnymi członkami Unii Europejskiej[9].

Kolejną przyczyną gwałtownych procesów migracyjnych jest niewątpliwie **przemysłowe wycinanie lasów pierwotnych**. Następstwem tego

[6] http://www.ipcc.ch (dostęp 24.06.2016 r.).

[7] Konwencja dotycząca statusu cudzoziemców sporządzona w Genewie dnia 28 lipca 1951 r. (Dz. U. 1991, Nr 119, poz. 515 i 517).

[8] Jak podkreślił L. Charles z Grenady, przewodniczący Porozumienia Małych Krajów Wyspiarskich (do Porozumienia należą 34 państwa) „pół stopnia różnicy to dla nas sprawa życia i śmierci. Jeśli temperatura podniesie się o 2 st. C, pod wodą zniknie wszystko co jest dziś metr nad poziomem morza, w tym także lotniska, wymrą rafy koralowe. Tuvalu, Malediwy, Kiribati – położone najniżej zatoną pierwsze" – http://wyborcza.pl/duzyformat/1,127291,6061070,Raj_za_chwile_zginie.html (dostęp 20.06.2016 r.).

[9] W. Pływaczewski, *Nielegalny rynek….*, s. 82 i n.

zjawiska jest postępująca pauperyzacja lokalnych społeczności. Ponieważ ludność tubylcza masowo angażuje się w nielegalną działalność związaną z pozyskiwaniem cennych drzew, zaniedbywane są dotychczasowe tradycyjne zajęcia, takie jak rybołówstwo, uprawa roli czy hodowla bydła. Następstwem tych procesów są rosnące ceny żywności i artykułów codziennego użytku, co ostatecznie prowadzi do ubóstwa, a niejednokrotnie także do patologii, o czym zaświadcza dynamicznie rozwijający się nielegalny sektor pozyskiwania i obróbki drewna. Wprawdzie międzynarodowe firmy pozyskujące drewno lub zajmujące się uprawami monokulturowymi w pierwszej fazie swojej działalności eksploatacyjnej deklarują lokalnym społecznościom z pozoru atrakcyjne dla nich warunki współpracy, takie chociażby jak możliwość otrzymania odszkodowań lub zatrudnienia, jednakże po zaspokojeniu przez nie celów inwestycyjnych, miejscowa ludność pozostaje najczęściej bez jakiegokolwiek wsparcia. Wyeksploatowane tereny najczęściej nie nadają się do zagospodarowania, tym bardziej że w Afryce karczowiska pozbawione naturalnej ochrony przed słońcem podlegają szybkim procesom erozji i pustynnienia. Zdaniem H. Welzera sytuacja taka prędzej czy później skazuje miejscową ludność na wegetację, a niejednokrotnie zmusza ją do opuszczenia rodowych siedzib. Tym samym stają się oni typowymi uchodźcami klimatycznymi[10]. W krańcowych przypadkach stan ten sprzyja patologiom społecznym, w tym rozwojowi przestępczości w różnych jej postaciach. Jedną z nich jest masowe angażowanie się pozbawionych perspektyw życiowych młodych ludzi (często dzieci) w działalność kryminalną, która umożliwia funkcjonowanie różnego rodzaju organizacji paramilitarnych oraz rebelianckich (tzw. milicje ludowe)[11].

Zjawisko uchodźctwa klimatycznego lub ekologicznego należy także postrzegać z perspektywy ochrony lasów pierwotnych oraz zagrożeń związanych z ich ochroną. Znaczące ubytki w światowych zasobach lasów pierwotnych następują m.in. na skutek takich zjawisk jak pożary. Niektóre z nich to tzw. podpalenia zlecone[12]. Niektórzy przedstawiciele organizacji ekologicznych uważają, że pożary te aranżują różnego rodzaju **koncerny przemysłowe**, które zainteresowane są pozyskiwaniem ziemi na działalność inwestycyjną, bądź na uprawy monokulturowe[13]. Na przykład w 2015 r. na skutek podpaleń lasów tropikalnych oraz torfowisk w Indonezji doszło do poważnego zagrożenia środowiska naturalnego, które przybrało rozmiary klęski ekologicznej. Dym oraz wydzielające się gazy zmusiły do ucieczki tysiące ludzi, zamieszkujących tereny dotknięte pożarami m.in. na Borneo, Sumatrze, Celebesie. **Toksyczne gazy** dotarły m.in. do Malezji, Singapuru, Tajlandii, Wietnamu oraz Filipin skutecznie paraliżując życie publiczne w tych krajach. Zdaniem organizacji ekologicznych wywołany pożarami smog mógł spowodować w Indonezji, a także sąsiednich krajach, ponad 100 tys. przedwczesnych zgonów. Dotkliwe straty na skutek tego

[10] H. Welzer, *Clime Wars. What People Will Be Killed For In The 21ST Century*, Cambridge 2015, s. 28 i n.
[11] W. Pływaczewski, *Nielegalny rynek…*, s. 105.
[12] Zob. W. Petherick, *Profiling and Serial Crime. Theoretical and Serial Crime Issues*, Elsevier 2012, s. 376.
[13] L. Tacconi (red.), *Illegal Logging: Law Enforcement, Livelihoods and the Timber Trade*, The Earthscan Forestry Library, London 2007, s. 208.

kataklizmu poniosła także indonezyjska fauna i flora, w szczególności na obszarach objętych ochroną przyrodniczą. Na przykład w rezerwacie Sabangau Forest na Borneo, gdzie żyje jedna z większych populacji tamtejszych orangutanów, pożary pochłonęły wiele naturalnych siedlisk tych zwierząt[14]. Połowa z blisko 1,8 tys. pożarów, które corocznie odnotowuje się w Indonezji, ma miejsce na torfowiskach. Obszary te od lat są systematycznie osuszane i przygotowywane pod plantacje palmy olejowca gwinejskiego. Według amerykańskiego World Resources Institute pod względem dziennych emisji gazów cieplarnianych, w okresie kulminacji pożarów, Indonezja prześcignęła nawet gospodarkę USA. Zatem trudno się dziwić, że E. Meijaard nazwał proceder podpalania lasów pierwotnych i torfowisk w Azji „największą zbrodnią na środowisku w XXI w."[15]. Jako głównych winowajców pożarów wskazuje się, obok miejscowych drobnych plantatorów, wielkie korporacje agrospożywcze, które zachęcają spółki indonezyjskie do pozyskiwania nowych obszarów przeznaczanych na uprawy monokulturowe. Nie wykluczone, co potwierdza **Center for International Forestry Research** (CIFOR), że te nielegalne praktyki często zyskują przychylność miejscowych władz[16]. Zdaniem organizacji ekologicznych, m.in. takich jak **Greenpeace** oraz **Friends of the Earth**, rządy niektórych państw azjatyckich są pośrednio odpowiedzialne za zjawisko celowego podpalenia lasów, ponieważ nie podejmują one zdecydowanych działań przeciwko gangom zajmującym się zawłaszczaniu lasów pierwotnych na plantacje palmy olejowej. Szczególnie niepokojąca sytuacja jest w indonezyjskiej prowincji Aceh. Zdaniem I. Singletona postęp destrukcji i wypalania nasilił się dramatycznie w ostatnich latach, a oczywistym jest, że firmy zainteresowane pozyskiwaniem drewna są najmniej zainteresowane ochroną rzadkich gatunków fauny. Podejrzewa się, że na skutek planowych pożarów inspirowanych przez te firmy mogło zginąć ponad 100 orangutanów. Przypadek Aceh, na marginesie nieodosobniony, pokazuje że zjawisko uchodźctwa klimatycznego należy postrzegać także z perspektywy świata zwierząt i roślin. Przewiduje się, ze jeśli władze Indonezji nie przeciwstawią się destrukcyjnym działaniom wielkich koncernów oraz kooperującym z nimi gangom, orangutanom grozi całkowita zagłada[17]. Wyginięcie tego gatunku stanowi także poważne ostrzeżenie dla rdzennych ludów zamieszkujących pierwotne lasy. Niszczenie i dewastacja tych cennych obszarów oznacza bowiem, że przyszłość tubylców, z uwagi na zmniejszające się gwałtownie źródła zaopatrzenia, jest na tyle zagrożona, że w niedługim czasie mogą oni zasilić rzesze ekologicznych migrantów.

---

[14] Zob. D. Glover, T. Jessup, *Indonesia's Fires and Haze. The Costs of Catastrophe*, Institute of Southeast Asian Studies, Singapore 1997, s. 86 i n.; także: J. Winiecki, *Dymy nad Indonezją*, „Polityka" 2015, nr 47, s. 108-113.

[15] E. Meijaard, D. Sheil, R. Nasi, *Life after logging. Reconciling wild life conservation and production forestry in Indonesian Borneo*, Center for International Forestry Research, Bogor 2005, s. 49.

[16] Zob. M. Kruczkowska, *Dymy nad Azją. Katastrofa ekologiczna stulecia?*, „Gazeta Wyborcza" z 29 października 2015 r., s. 14 i n.

[17] R. Szymczuk, T. Nakonieczny, G. Bożek, *Wypalanie indonezyjskich lasów zagraża orangutanom*, „Dzikie Życie" 2012, nr 5, s. 32.

Według danych Biura Organizacji Narodów Zjednoczonych ds. Narkotyków i Przestępczości źródłem wymuszonych przemieszczeń ludności w wielu krajach na wszystkich kontynentach jest niesprawiedliwy podział dochodów otrzymywanych z eksploatacji poszukiwanych na świecie minerałów oraz innych zasobów naturalnych[18]. Wielu ekspertów dostęp do wody. Wobec gwałtownych zmian klimatycznych, zwłaszcza powtarzających się w Afryce okresów suszy, woda stanie się jednym z najbardziej poszukiwanych surowców[19]. międzynarodowych uważa również, że w niedalekiej przyszłości podłożem poważnych konfliktów, zarówno pomiędzy państwami jak też poszczególnymi plemionami będzie dostęp do wody. Zawłaszczanie i niszczenie ujęć wodnych, tak jak miało to miejsce m.in. w Darfurze, traktowane jest często przez zwalczające się strony jako jedna z metod mająca na celu osłabienie przeciwnika i zmuszenie go do opuszczenia spornych terytoriów wraz z zamieszkującą je ludnością cywilną[20].

Nagminne już dziś praktyki polegające na wzajemnym „podbieraniu" i kradzieżach wody stanowią współcześnie zarzewie poważnych konfliktów o wymiarze międzynarodowym. Już dziś pojawiają się obawy, że ubogie kraje środkowej Azji, których znaczną część terytorium zajmują lodowce (Tadżykistan, Kirgistan), mogą w przyszłości odcinać dopływ wody swoim bogatym w ropę sąsiadom. Problem ten pojawia się także w Afryce, bowiem wiele państw tego kontynentu przechwytuje wody nielicznych na tym kontynencie rzek, budując zapory oraz ogromne zbiorniki. Zauważalne już dziś nieporozumienia egipsko-sudańskie, związane ze sposobem korzystania z wód Nilu, są zapowiedzią przyszłych poważniejszych konfliktów[21]. Deficyt zasobów wodnych na tym kontynencie jest także następstwem zmian klimatycznych. Ich skutkiem są odnotowywane w ostatnich latach zakłócenie odwiecznego cyklu wędrówek dzikich zwierząt. Powtarzające się coraz częściej okresy suszy zmuszają wielkie stada antylop do poszukiwania nowych pastwisk, co powoduje wydłużanie się dotychczasowych tras przemieszczeń. Niepokojące zjawiska odnotowywane w świecie zwierząt mają niewątpliwie bezpośredni wpływ na życie licznych ludów pasterskich, które od pokoleń żyją w symbiozie z otaczającą ich dziką przyrodą. Zakłócenie tych relacji przez klęski ekologiczne i klimatyczne prowadzi do podważenia podstaw egzystencji pierwotnych plemion koczowniczych i stawia pod znakiem zapytania ich dalszy byt.

Zjawisko nielegalnego przejmowania ujęć wodnych, zagrażające uprawom rolnym, odnotowano także w Stanach Zjednoczonych. Okazuje się, ze na skutek długoletniej suszy, która dotknęła stan Kalifornia, tamtejsi farmerzy,

[18] Zob. M. Fooner, *Interpol: Issues in World Crime and International Criminal Justice*, New York 2013, s. 89; J.B. Blashfield, *Interpol*, Gareth Stevens Publishing 2003, s. 30 i n.

[19] Por. B. Kingsolver, *Woda życia*. *Raport specjalny*, „National Geographic. Polska" 2010, nr 4(127), s. 40 i n.

[20] *Ibidem.*

[21] Kolejnym obszarem konfliktu o wodę może być pogranicze Laosu, Kambodży, Tajlandii i Wietnamu. Wszystkie wymienione kraje prześcigają się w rozbudowie swojej infrastruktury energetycznej. Źródłem pozyskiwanej energii są graniczne wody Mekongu. Lokalizowanie na tej rzece wielkich wodnych zapór ogranicza naturalny bieg rzeki i jednocześnie negatywnie wpływa na rozwój organizmów wodnych, które dla przybrzeżnej ludności stanowią główne źródło zaopatrzenia.

aby utrzymać ciągłość produkcji, zmuszeni są do pobierania wody z podziemnych źródeł. Coraz częściej nowe ujęcia wodne są lokalizowane na terenach objętych ścisłą ochroną przyrodniczą. Na skutek tych nielegalnych inwestycji zaczynają wysychać rzeki oraz obumierać lasy. Na przykład w okolicach miasta Huelva tamtejsza rzeka, znajdująca się na terenie parku, utraciła w ostatnich latach prawie połowę wody. Wszystko za sprawą nielegalnie wydrążonych studni, których liczba zaczyna niepokoić władze stanowe. Niektóre z tych ujęć wsysają wodę z głębokości 360 metrów. Oznacza to, że dotychczasowe źródła podziemne są na wyczerpaniu, a ich niekontrolowana eksploatacja grozi katastrofą ekologiczną[22]. Amerykańscy meteorolodzy przewidują, że w najbliższym dziesięcioleciu, na skutek zjawiska ocieplenia klimatu, niebezpieczne tendencje związane z kurczeniem się zasobów wodnych będą coraz bardziej widoczne, co może podważyć podstawy gospodarski rolnej w Kalifornii i zmusić farmerów do porzucenia dotychczasowej działalności, a w konsekwencji do opuszczenia swoich gospodarstw.

Wobec ogromnego zapotrzebowania na materiały budowlane gwałtownie wzrosło w ostatnich latach, także w Afryce, zapotrzebowanie na piasek, który stanowi główny składnik betonu. Inwestycyjny boom spowodował, że w szybkim tempie grabione są najcenniejsze obszary przyrodnicze na wielu kontynentach. Szczególnie narażone na grabież są zasobne w ten poszukiwany surowiec afrykańskie wybrzeża, zwłaszcza plaże Maroka, Senegalu, Beninu, Liberii, Namibii oraz RPA. Procederem nielegalnego pozyskiwania piasku zajmują się zorganizowane gangi, które dostarczają ten surowiec nie tylko indywidualnym odbiorcom, ale również przedsiębiorstwom, w tym także wielkim korporacjom międzynarodowym, które potrzebują ogromnych ilości piasku do realizacji swoich inwestycji w ubogich krajach Afryki. Nie można wykluczyć, że część pieniędzy pochodząca ze sprzedaży tego surowca wpływa na konta organizacji rebelianckich lub terrorystycznych. Należy zauważyć też, że skala tego procederu jest dziś tak poważna, że może prowadzić do klęsk ekologicznych. Gangi, które nielegalnie eksploatują unikatowe laguny m.in. w Nigerii, Beninie i Senegalu powodują, że ogromne obszary wybrzeża narażane są na niszczące działanie oceanu (erozja wodna).W ten sposób dewastowane są najcenniejsze przyrodniczo miejsca, stanowiące siedliska rzadkich zwierząt, na przykład żółwi morskich oraz cennych gatunków ptaków[23]. Jednocześnie unicestwiane bywają najcenniejsze obszary Ziemi. W ten sposób lokalne społeczności, utrzymujące się z ekoturystyk, tracą liczące się źródła dochodów i zmuszane są do migracji, zatracając w tym samym swoją kulturę oraz zasilając armię klimatycznych uchodźców w slumsach przeludnionych aglomeracji[24].

---

[22] M. Becker, *Hitze und Trockenheit; Kalifornien erlebt schlimmste Durre der letzten 1200 Jahre*, http://www.spiegel.de/wissenschaft/natur/kalifornien-erlebt-schlimmste-duerre-der-letzten-1200-jahre-a-1007877.html (dostęp 18.12.2015 r.).

[23] http://afryka.org/afryka/brudny-piasek-wysp-kanaryjskich,news (dostęp 14.02.2016 r.).

[24] Tego rodzaju procesy społeczne możemy obserwować m.in. w Brazylii, gdzie rugowani ze swych rodowych siedlisk mieszkańcy lasów tropikalnych osiedlają się na obrzeżach wielkich miast, tworząc tam osiedla-slumsy. (Rio de Janerio, Sao Paulo).

Jak niebezpieczne mogą być konsekwencje sporów o surowce przekonać się można na przykładzie konfliktu jaki wciąż tli się na pograniczu Mali, Nigru, Algierii i Libii. Zamieszkujące ten pustynny obszar plemiona Tuaregów żądają od rządu Nigru sprawiedliwej partycypacji w zyskach pochodzących z eksploatacji ogromnych pokładów uranu, znajdujących się na historycznych obszarach bytowania tego pasterskiego ludu (Południowy Niger). Pustynne plemiona (Tuaregowie, Toubou, Fulani) chcą, aby część uzyskanych z wydobycia uranu pieniędzy była przeznaczana na rozwój ich rodowych siedzib, w tym na edukację młodzieży. Ich zdaniem, dotychczasowa pomoc rządowa nie jest wystarczająca. Brak konstruktywnej reakcji ze strony władz rządowych Nigru i Mali na przedstawione postulaty spowodował zbrojną reakcję pustynnych plemion, które zawiązały Ruch Nigeryjczyków na rzecz Sprawiedliwości (MNJ) – zbrojne ramię zbuntowanych Tuaregów[25]. Od samego początku rebelię Tuaregów wspierała logistycznie i finansowo Libia, organizując m.in. na swoim terytorium specjalne obozy dla rebeliantów. Dlatego też władze Nigru wielokrotnie oskarżały walczące plemiona o związki z Libią oraz z północno-afrykańską odnogą Al-Kaidy, a także z przemytnikami narkotyków. Warto wspomnieć, że wielu rebeliantów z Afryki Subsaharyjskiej, w tym z Nigru oraz Mali, czynnie wspierało upadający reżim Kadafiego w 2011 r. Istnieje realne niebezpieczeństwo, że najemnicy ci, pozbawieni finansowego zaplecza i duchowego przywództwa, mogą być wykorzystani przez innych afrykańskich dyktatorów obawiających się rewolucji, do tłumienia przejawów niezadowolenia swoich obywateli[26].

Należy zauważyć, że klimatolodzy sygnalizując niebezpieczeństwo zamierania niektórych gatunków roślin oraz zwierząt coraz częściej wskazują jako winnych tego zjawiska wielkie światowe koncerny, które są odpowiedzialne za nadmierną emisję gazów cieplarnianych do atmosfery. Wprawdzie groźba uchodźctwa związanego ze zmianą klimatu dotyczy przede wszystkim tzw. państw archipelagowych oraz niektórych obszarów dotkniętych procesem pustynnienia, jednakże może okazać się, że w niedalekiej przyszłości skutki exodusu klimatycznego mogą być bardziej dotkliwe i rozlegle dla społeczności światowej, aniżeli pierwotne przewidywali demografowie i klimatolodzy. O ile bowiem istnieje szansa przemieszczania w bezpieczne rejony naszej planety niektórych społeczności, a nawet całych narodów, to ciągle pozostaje nie rozwiązany problem zachowania dla potomnych dzikich gatunków fauny i flory. W przeciwieństwie do człowieka, który potrafi zaadoptować się do nowych warunków, trudno ujarzmić świat dzikiej przyrody i przemieścić w nowe przestrzenie poszczególne gatunki roślin i zwierząt w stanie nienaruszonym. Dlatego też perspektywa unicestwienia tych gatunków w wyniku podniesienia się poziomu wód Oceanu Spokojnego jest na tyle realna i nieodległa, że rządy niektórych państw wyspiarskich, takich jak Kiribati, Tuvalu, Wyspy Marshalla, Malediwy, zastanawiają się nad sposobem relokacji nie tylko swoich obywateli, ale także niektórych tzw. flagowych okazów świata przyrody. Ich zachowanie dla

[25] Zob. P. Gwin, *Władcy Sahary*, „National Geographic. Polska" 2011, nr 9(144), s. 46-61.
[26] *Ibidem*.

kolejnych pokoleń staje się ważnym wyzwaniem dla społeczności światowej. Tym bardziej, że kraje zagrożone zatopieniem uważają, że stały się ofiara beztroskiej polityki wielkich międzynarodowych koncernów-trucicieli, które świadomie naruszały wszelkie globalne ograniczenia dotyczące emisji gazów cieplarnianych. Wobec tego żądają, w przypadku konieczności opuszczenia przez nich swoich pierwotnych siedzib, udzielenia wyspiarskim ludom oraz ich przyrodniczemu i kulturowemu dziedzictwu daleko idącej pomocy[27].

W nawiązaniu do zaprezentowanych uwag należy odnotować pierwszy przypadek postawienia przez prokuraturę zarzutów amerykańskiemu koncernowi energetycznemu Exxon Mobil za fałszowanie raportów dotyczących wpływu prowadzonej przez ten podmiot działalności na środowisko naturalne, a przede wszystkim za kwestionowanie zjawiska efektu cieplarnianego i lobbowanie na rzecz tradycyjnych źródeł energii. W swoim wystąpieniu oskarżyciel, reprezentujący m.in. inwestorów i akcjonariuszy koncernu, podkreślił, że stali się ofiarą manipulacji danymi dotyczącymi ochrony środowiska sądząc, że dostarczane im raporty ekonomiczne są zgodne z rzeczywistością. Na tej podstawie, zdaniem prokuratury, inwestowali swoje oszczędności w przyszłe przedsięwzięcia koncernu, które jak wykazały późniejsze analizy nie miały odzwierciedlenia w faktach. Dodatkowo władze koncernu opłacały naukowców po to, aby wesprzeć upowszechnianą przez siebie tezę, że zjawisko ocieplenia klimatu nie zagraża środowisku i interesom akcjonariuszy. W tym samym czasie Exxon Mobil w tajemnicy przygotowywał plany eksploracji złóż ropy i gazu na Arktyce z uwzględnieniem topnienia lodów na tym obszarze[28].

Przytoczone powyżej przykłady przedmiotowego traktowania człowieka i otaczającego go dziedzictwa przyrodniczego, wpisujące się w definicję wiktymizacji potwierdzają, że utrwalone w przeszłości wzorce, nawyki oraz zwyczaje mają istotny wpływ na stosunek człowieka do przyrody. Nie ulega wątpliwości, że proces przełamywania funkcjonujących stereotypów wymaga zaangażowania wielu podmiotów, w tym organów ścigania. Ich aktywność musi być ukierunkowana na przeciwdziałanie poszczególnym, dość zróżnicowanym formom przestępczości przeciwko przyrodzie, bowiem ta stanowi oparcie dla człowieka, zapewniając mu w miarę bezpieczny byt w miejscu, które uznaje on za swoją „mała ojczyznę". Niestety, jak na razie, obszary pokrzywdzenia kojarzone ze zjawiskiem uchodźctwa klimatycznego pozostają poza głównym nurtem zainteresowań wiktymologów[29].

---

[27] R. White (red.), *Climate Change from a Criminological Perspective*, Springer 2008, s. 11 i n.;

[28] M. Zawadzki, *Matactwo cieplarniane*, „Gazeta Wyborcza" z 7-8 listopada 2015 r., s. 11.

[29] Por. J.M. Sgarzi, J. McDevitt (red.), *Victimology. A Study of Crime Victims and Their Roles*, New Jersey 2003. Przedstawione uwagi odnoszą się również do dorobku polskiej wiktymologii. Zob. L. Falandysz, *Wiktymologia*, Warszawa 1979; E. Bieńkowska, *Wiktymologia. Koncepcje. Kierunki badań. Perspektywy*, Wrocław 1992; M. Kuć, *Wiktymologia*, Warszawa 2010. Niewątpliwie znaczącym wyłomem w tym zakresie jest podręcznik B. Hołysta, w którym znalazł się rozdział poświęcony wiktymologii ekologicznej. Zob. B. Hołyst, *Wiktymologia*, Warszawa 2011.

Przykładem działalności polegającej na degradacji środowiska naturalnego mórz i oceanów, bezpośrednio wpływającym na skalę wspomnianego wcześniej procesu „zanikania" państw wyspiarskich, jest **nielegalna eksploracja raf koralowych**. Zdaniem przedstawicieli organizacji ekologicznych z powodu nagminnych aktów wandalizmu oraz planowej działalności gangów mamy do czynienia z grabieżą i niszczeniem najbardziej cennych obszarów morskich. Należy zauważyć, że w zainteresowaniu podwodnych przestępców znalazła się także Wielka Rafa Koralowa[30]. Obszar ten przez pewien czas był przedmiotem burzliwych dyskusji związanych z próbą składowania osadów węglowych. Pomysł ten forsowało australijskie konsorcjum węglowe. Jednakże spotkał się on ze zdecydowanym sprzeciwem organizacji ekologicznych oraz turystycznych, które podkreślały, że Wielka Rafa Koralowa stanowi przykład unikatowego światowego dziedzictwa naturalnego i z tego powodu winna znajdować się pod specjalną ochroną[31].

Problematyka przestępczości polegającej na grabieży morskich zasobów naturalnych stanowi niemal lustrzane odbicie ogólnej przestępczości („ziemskiej") związanej z ochroną środowiska naturalnego, pomijając oczywiście specyfikę *modus operandi* sprawców tych czynów. Jeszcze do niedawna różnego rodzaju formy zamachów na morskie i oceaniczne dziedzictwo przyrodnicze kojarzone było wyłącznie z tymi obszarami naszego globu, które bezpośrednio przylegały do wielkich światowych akwenów wodnych. Okazuje się jednak, że współczesne zagrożenia cywilizacyjne, takie m.in. jak zmiany klimatyczne spowodowane przez człowieka, bezprawne przejmowanie łowisk, nielimitowane połowy organizmów wodnych, używanie zakazanych technik połowowych, niszczenie morskich gatunków fauny i flory, czy zanieczyszczanie mórz i oceanów potwierdzają, że ich negatywne skutki dotyczą wszystkich mieszkańców Ziemi. Oznacza to, że przestępczość kojarzona z tymi zagrożeniami ma globalny wymiar, a zatem problematyka przeciwdziałania „zawłaszczaniu" podwodnego dziedzictwa przyrodniczego powinna stanowić ważny segment międzynarodowych oraz krajowych programów zapobiegawczych.

Niewątpliwie do zjawisk patologicznym towarzyszących przejmowaniu ziemi należącej do ludów pierwotnych należy zaliczyć **proceder handlu ludźmi**[32]. Według organizacji ekologicznych, zajmujących się walką z nielegalnymi praktykami związanymi z odbieraniem ziemi plemionom indiańskim w

---

[30] Por. M.E. Hatziolos, A.J. Hooten, M. Fodor, *Coral Reefs. Challenges and Opportunities for Sustainable Management. Environmentally and Socially Sustainable Development*, World Bank Publications, Washington D.C. 1997.

[31] T. Ulanowski, *Wielka rafa nam umiera*, „Gazeta Wyborcza" z 22 października 2012 r., s. 28. Zdaniem S. Thorrolda z Instytutu Oceanograficznego w Woods Hole (WHOI) w USA dla morskiego życia nadszedł moment krytyczny, a przyszłość oceanów rozstrzygnie się w najbliższej dekadzie. Uczony ten uważa, że za pół wieku tropikalne rafy koralowe zmienią się w cmentarze. Zob. D. Hopley (red.), *Encyclopedia of Modern Coral Reefs. Structure, Form and Process*, Springer, Dordrecht 2011, s. 75.

[32] Z. Lasocik (red.), *Handel ludźmi. Zapobieganie i ściganie*, Warszawa 2006, s. 275-331; B. Hołyst, J. Bryk, I. Malinowska (red.), *Metody działania sprawców przestępstw handlu ludźmi*, Szczytno 2008, s. 8-116; J. Bryk, I. Malinowska (red.), *Walka z handlem ludźmi w aspekcie współpracy międzynarodowej. Polsko-ukraińska wymiana doświadczeń i umiejętności praktycznych*, Szczytno 2007, s. 73 i n.

Amazonii, dochodzi tam do ewidentnego reaktywowania zjawiska niewolnictwa. Indianie, pozbawieni swoich naturalnych siedzib, są zmuszani do niewolniczej pracy w wielkich gospodarstwach rolnych lub przy karczowaniu lasów. Brazylijskie służby ochrony przyrody potwierdzają, że tego rodzaju sytuacje nie są odosobnione, o czym mogą świadczyć coraz częstsze przypadki uwalniania dużych grup Indian przez specjalne jednostki do walki z nadużyciami w sektorze drzewnym[33].

Jak wynika z raportów Interpolu zjawisko to ma bezpośredni związek z grabieżą światowych zasobów naturalnych. Przewiduje się, że w najbliższych latach stanowić ono będzie poważne wyzwanie dla wielu państw, zwłaszcza tych, które borykają się z poważnymi problemami społecznymi i ekonomicznymi[34]. Zdaniem wielu ekspertów zajmujących się przestępczością przeciwko środowisku zawierane przez rządy tych państw **tzw. hańbiące umowy**, dotyczące eksploatacji przez międzynarodowe konsorcja przemysłowe cennych a niejednokrotnie chronionych zasobów przyrodniczych, wpisują się w klasyczną formułę „grabieży ziemi"[35]. Coraz częściej, co potwierdzają raporty ONZ, uzyskane w ten sposób środki finansowe służą wspieraniu konfliktów zbrojnych, bądź utrzymaniu przy władzy skompromitowanych przywódców. R. White i D. Heckenberg uważają, że tego rodzaju sytuacja sprzyja procesom wiktymizacyjnym w obszarze światowego dziedzictwa przyrodniczego, postrzeganego zarówno z pozycji jednostki, jak również społeczności międzynarodowej[36].

Okazuje się, że człowiek w swoim tradycyjnym i jednocześnie stereotypowym postrzeganiu zagrożeń cywilizacyjnych jeszcze do niedawna nie dostrzegał związków istniejących pomiędzy karczowaniem lasów pierwotnych, zabijaniem dzikich zwierząt, zawłaszczaniem ich naturalnych siedlisk a zjawiskiem ocieplania klimatu. Niejednokrotnie uważał też, że informacje o negatywnych skutkach wspomnianych procesów klimatycznych są nieprawdziwe, bądź przejaskrawione. Tego rodzaju zafałszowany obraz rzeczywistości był utrwalany przez koncerny przemysłowe zainteresowane nieograniczoną eksploatacją naturalnych zasobów Ziemi. Dopiero widmo globalnej katastrofy ekologicznej uświadomiło państwom, społecznościom oraz poszczególnym jednostkom, że możliwości absorpcyjne zielonych obszarów naszej planety są na wyczerpaniu. Potwierdzeniem tej mało optymistycznej diagnozy jest m.in. zjawisko topnienia pokrywy lodowej na Arktyce i Antarktydzie, a w konsekwencji podnoszenia się poziomu wód mórz i oceanów. Bezspornym skutkiem tych procesów jest również podtapianie lub zalewanie obszarów zurbanizowanych, a w konsekwencji coraz częstsze przypadki

[33] Zob. W. Pływaczewski, *Grabież światowych zasobów leśnych – perspektywa forest crime*, [w:] W. Pływaczewski, M. Duda (red.), *Nielegalna eksploatacja obszarów leśnych*, Olsztyn 2003, s. 11.

[34] R. White, D. Heckenberg, *Green Criminology: An Introduction to the Study of Environmental Harm'*, Routledge, London 2014, s. 221.

[35] https://web.facebook.com/Coalition-Against-Land-Grabbing-CALG-411975619002144/info?tab=page_info (dostęp 21.12.2015 r.).

[36] R. White, D. Heckenberg, *op. cit*., s. 175.

uchodźctwa klimatycznego (ekologicznego)[37]. Skutki tych kataklizmów dotykają przede wszystkim ludzi ubogich. Prawidłowość ta została naukowo potwierdzona m.in. przez Johna R. Logana na przykładzie huraganu „Katrina", który to kataklizm wręcz unicestwił Nowy Orlean. Około 46% zniszczonych części tego miasta zamieszkanych było przez najuboższych obywateli, głównie Afroamerykanów[38].

Zjawisko przemieszczania się, spowodowane zmianami klimatycznymi, dotyczy także zwierząt, co m.in. potwierdza dramatyczna wręcz sytuacja niedźwiedzia polarnego[39]. Zwierzęta te są doskonale przystosowane do surowego środowiska Arktyki. Większość z nich całe życie spędza na pokrywającym morze lodzie, polując głównie na nerpy (foki obrączkowane) i foki wąsate. Szacuje się, że na świecie żyje 20-25 tys. niedźwiedzi polarnych podzielonych na 19 populacji regionalnych. Zdaniem wielu ekspertów, m.in. I. Stirlinga z Kanadyjskiej Służby Przyrodniczej, jeśli na skutek globalnego ocieplenia zniknie lodowa pokrywa wokół Arktyki i północnej Grenlandii tamtejsze populacje niedźwiedzia polarnego znajdą się w dramatycznej sytuacji. Zasygnalizowane procesy przyczyniają się do politycznej i gospodarczej destabilizacji sytuację na świecie, często też są źródłem konfliktów zbrojnych[40].

W latach 80. XX w. Międzynarodowa Unia ochrony Przyrody wspólnie z organizacjami ekologicznymi opracowała **Światową Strategię w Zakresie Ochrony Przyrody**, którą wspiera i promuje Organizacja Narodów Zjednoczonych. Strategia, wdrożona jednocześnie w 34 krajach, stała się podstawą kompleksowego spojrzenia na ochronę środowiska oraz wytyczną zrównoważonego wykorzystywania zasobów naturalnych naszej planety. W 1992 r., podczas konferencji ONZ w Rio de Janeiro, wspomniane podmioty odegrały ważną rolę w nakłonieniu rządów państw z całego świata do podpisania konwencji o bioróżnorodności oraz o wpływie zmian klimatu na środowisko. Ponadto wspólnie zabiegały o to, aby konwencje te były efektywnie wdrażane w życie. Niezwykle ważną sferą aktywności licznych organizacji ekologicznych są działania na rzecz zmian licznych szkodliwych dla środowiska decyzji rządów oraz wadliwych aktów prawnych mających negatywny wpływ na światowe dziedzictwo przyrodnicze. Wszystkie inicjowane przez te organizacje przedsięwzięcia prowadzone są w imię zasady „ochrona przyrody z ludźmi i dla ludzi". Kluczem do sukcesu realizowanych projektów, poza wiedzą i doświadczeniem jej członków, jest współpraca z partnerami: innymi organizacjami pozarządowymi, instytucjami naukowymi, a także z tymi przedstawicielami biznesu, którzy gotowi są prowadzić działalność gospodarczą zgodnie z zasadą zrównoważonego rozwoju, co w istotny sposób wpłynąć może na złagodzenie problemów związanych z uchodźctwem klimatycznym i ekologicznym[41].

---

[37] Por. H. Welzer, *op. cit.*, s. 20 i n.
[38] *Ibidem*, s. 44 i n.
[39] Zob. S. McGrath, *Nie ma życia bez lodu*, „National Geographic. Polska" 2012, nr 1, s. 116.
[40] *Ibidem*.
[41] Szeroko na temat działalności tej organizacji zob. www.wwf.org.

Pośród niezależnych organizacji pozarządowych, wpisujących się w powyższe działania, niezwykle silną pozycję ma niewątpliwie **Greenpeace**. Celem tej organizacji, jak podkreślono w jej statucie, jest pokojowe działanie na rzecz ochrony środowiska naturalnego człowieka. Powstała ona w 1971 r. w Vancouver w Kanadzie. Działa poprzez swoje biura rozsiane na wszystkich kontynentach świata. Podejmowane przez tę organizację kampanie dotyczą takich problemów jak: ochrona mórz i oceanów, pierwotnych lasów, ochrona środowiska przed substancjami toksycznymi, sprzeciw wobec wykorzystywania energii atomowej i popieranie odnawialnych źródeł pozyskiwania energii, sprzeciw wobec GMO. Greenpeace utrzymuje się z indywidualnych składek członkowskich. Nie przyjmuje pomocy finansowej pochodzącej od rządów, partii i korporacji, co pozwala tej organizacji na zachowanie niezależności. Niektóre akcje Greenpeace mają charakter radykalny co powoduje, że przeciwnicy takich działań kwalifikują je jako naruszające porządek prawny. Część z nich kojarzona jest z tzw. terroryzmem ekologicznym. Do radykalnych organizacji ekologicznych zaliczani są również **Przyjaciele Ziemi** (*Friends of the Earth*). Organizacja ta podejmuje liczne, często spektakularne, akcje na rzecz ochrony środowiska. W swoich działaniach neguje większość dotychczasowych form prowadzenia gospodarki, uznając je za szkodliwe dla przyrody.

Reasumując należy przyjąć, iż gwałtowne zmiany klimatyczne, których już dziś jesteśmy świadkami, ale również ofiarami, spowodują eskalację zjawiska uchodźctwa klimatycznego i ekologicznego. Następstwem tego globalnego procesu będzie tworzenie się kolejnych ognisk zapalnych o podłożu politycznym, ekonomicznym, kulturowym oraz demograficznym. Zdecydowanie dominować będą tu konflikty związane z dostępem do surowców naturalnych, w szczególności do surowców energetycznych i wody. Sytuacja ta będzie sprzyjać także umacnianiu się zorganizowanych struktur przestępczych, które przemocą przejmować będą obszary zasobne w wodę oraz inne surowce gwarantujące przetrwanie. Podobną aktywnością, co zostało potwierdzone w okresie tzw. europejskiego kryzysu uchodźczego z 2015-2016 r., wyróżniają się zorganizowane struktury przestępcze zajmujące się przerzutem ludzi, także w wymiarze międzykontynentalnym. Do innych kryminologicznych zjawisk towarzyszących zjawisku uchodźctwa klimatycznego i ekologicznego należy zaliczyć:

- wzrost przestępczości o podłożu ekstremalnym oraz związanej z przemocą (gwałty, zabójstwa, grabieże mienia, kult siły fizycznej);
- chaos, dezorganizację życia publicznego w państwach docelowych; załamywanie się dotychczasowych struktur społecznych, tworzenie nowych obszarów konfliktów religijnych;
- przeludnienie miast (już dziś na świecie jest ponad 21 miast powyżej 10 mln mieszkańców);
- zawłaszczanie cennych przyrodniczo obszarów, niszczenie flagowych gatunków fauny i flory;
- naruszanie prawa humanitarnego i sanitarnego, nowe choroby (także psychiczne – na tle niedostosowania społecznego), zamykanie granic

- konflikty o podłożu klimatycznym oraz ekologicznym.

Nie brak też pozytywnych przykładów związanych ze zmianami klimatycznymi i przemieszczeniami się dużych grup ludności. Do nich należy zaliczyć:

- rozwój nowych technologii zapewniających ludzkości przetrwanie; badania naukowe, także w dziedzinie badań nad kosmosem;
- poszukiwanie alternatywnych wobec węgla źródeł energii;
- zacieśnienie międzynarodowej współpracy dotyczącej uchodźctwa, a także innych głównych problemów ludzkości;
- umocnienie się proekologicznych postaw; oszczędne gospodarowanie surowcami, zwłaszcza wodą (przykład Izraela – 89% recycling ścieków, w USA – zaledwie 3%);
- tolerancja na inne kultury i rasy (przykład USA, Brazylii czy też Kuby);
- zagospodarowywanie nieużytków, II zielona rewolucja;
- tworzenie globalnych i narodowych programów adaptacyjnych, uwzględniających zmiany klimatyczne (tego rodzaju programy funkcjonują już w 20 państwach Europy).

Tytuł

Zjawisko uchodźctwa klimatycznego i ekologicznego
na tle współczesnych zagrożeń cywilizacyjnych

Streszczenie

Artykuł dotyczy wybranych aspektów kryminologicznych (wiktymologicznych) zjawiska uchodźctwa klimatycznego i ekologicznego. Autor omawia i charakteryzuje główne zagrożenia cywilizacyjne, które towarzyszą tym zjawiskom, wpisując się jednocześnie w normatywne i kryminologiczne ramy definicji przestępstwa lub zachowania patologicznego. W podsumowaniu opracowania wskazane zostały ujemne, a także pozytywne następstwa migracji uwarunkowanych czynnikami środowiskowymi.

Słowa kluczowe

uchodźctwo klimatyczne, zagrożenia cywilizacyjne,
zielona kryminologia, wiktymologia

Title

The phenomenon of climatic and ecological emigration
in the light of contemporary threats to civilization

Summary

The article refers to chosen criminological (victimological) aspects of climatic and ecological emigration. The author describes and characterizes main threats to civilization, which might accompany this phenomenon. At the same time, these threats are located in the normative and criminological framework of the legal definition of crime or pathological behaviour. The summary of a paper indicates negative and positive consequences of migration caused by environmental circumstances.

Keywords

climatic emigration, threats to civilization, green criminology, victimology

Dr Jerzy Akińcza
Adiunkt
Katedra Stanów Nadzwyczajnych i Ratownictwa
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie

ROZDZIAŁ IV
Migracja na obszar Unii Europejskiej a zagrożenia terrorystyczne

Występowanie zjawiska terroryzmu i skutki działań terrorystycznych były przyczyną podejmowania różnorakich prób definiowania czynów terrorystycznych. Niezależnie od przyjmowanej metodologii i badań nad zjawiskiem za właściwą definicję terroryzmu uznać należy dosłowne tłumaczenie zarówno wyrażenia starogreckiego wyrażenia *τρέω/treo*[1], także łacińskiego *terror*[2].

Tak uproszczone próby definiowania pojęcia terroryzmu odpowiadają pierwszej legalnej definicji terroryzmu, ustalonej w obszarze porządku prawa międzynarodowego w roku 1937 w ramach Ligi Narodów, a wynikającej z Konwencji genewskiej o zapobieganiu i zwalczaniu terroryzmu[3].
Zgodnie z treścią konwencji, na jej sygnatariuszy nałożony został obowiązek ściągania i karania za czyny, będące aktami terroru, to jest aktami kryminalnymi skierowanymi przeciwko państwu, z zamiarem lub intencją wytworzenia stanu terroru w umysłach poszczególnych osób, lub grup osób, albo opinii publicznej[4].

Niezależnie od dalszych badań nad terroryzmem, każda z kolejnych definicji terroryzmu, zawsze odpowiadać będzie definiowaniu działań wzbudzającym strach, gdzie podstawy takiego zachowania najczęściej mają charter ideologiczny, czy religijny, a zachowanie takie zawsze jest działaniem bezprawnym.

Konieczne redefiniowanie zjawiska terroryzmu nastąpiło po wydarzeniach, określanych mianem ataków z 11 września 2001 r.[5].

---

[1] Bliskoznacznie wobec każdego z wyrażeń: drżeć bać się, stchórzyć, uciec.
[2] Zgodnie z możliwym tłumaczeniem: strach, trwoga, przerażenie, także straszne słowo, straszna wieść.
[3] M. Flemming, *Terroryzm polityczny w międzynarodowym prawodawstwie*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy" 1996, nr 3-4, s. 6.
[4] Równolegle przyjęto Konwencję o utworzeniu Międzynarodowego Sądu Kryminalnego, mającego być sądem dla sprawców aktów terrorystycznych. Wobec wielu sprzeczności, co do realizacji postanowień konwencji, w końcu wybuchu II wojny światowej, konwencja nie weszła w życie.
[5] Wedle oficjalnych informacji, mimo ciągle podnoszonych wątpliwości, co do przyczyn, sprawstwa, inspiracji, sposobu przeprowadzenia zamachów, zdarzenia z 11 września 2001 r. przedstawiane są jako seria czterech ataków terrorystycznych, przeprowadzonych rano we wtorek 11 września 2001 r. na terytorium Stanów Zjednoczonych za pomocą uprowadzonych samolotów linii pasażerskich. Terroryści, będący członkami organizacji Al-Kaida, po opanowaniu samolotów skierowali je na obiekty dwóch wież World Trade Center oraz budynku Pentagonu. Czwarty z porwanych samolotów wyruszył z ok. 40-minutowym opóźnieniem, dzięki czemu pasażerowie dowiedzieli się o atakach na WTC i zdecydowali się zaatakować terrorystów. Samolot rozbił się w hrabstwie Sommerset w stanie Pensylwania, miał on rzekomo uderzyć w Kapitol lub Biały Dom. Łącznie z ofiarami budynku WTC 7, który nie został bezpośrednio zaatakowany, a mimo tego uległ zawaleniu w zamachach zginęły 2973 osoby.

Bezpośrednio skutkiem ataków z 11 września 2011 r. Rada Bezpieczeństwa ONZ przyjęła Rezolucję nr 1373[6], której celem było zwiększenie możliwości działań podmiotów prawa międzynarodowego w zakresie zwalczania terroryzmu, w szczególności jego finansowania.

Zgodnie z treścią rezolucji na państwa członków nałożony został obowiązek realizacji czynności legislacyjnych na poziomie krajowym, mających zapobiegać zjawisku terroryzmu, dotycząc w szczególności zamrażania finansów osób zaangażowanych w działalność terrorystyczną, także intensyfikacja międzynarodowej współpracy w zakresie zapobiegania terroryzmowi[7].

Podzielać należy stanowisko, że do chwili obecnej rezolucja pozostaje podstawowym dokumentem prawa międzynarodowego realizującym walkę z terroryzmem. Rezolucja, w związku z działaniami Komitetu Antyterrorystycznego, ustaliła powszechny poziom wałki z terroryzmem, czyniąc zeń problem w obszarze światowym, co ważne, nie poprzestając na poziomie deklaracji, a zobowiązując do realizacji działań o określonym, wymiernym charterze[8].

Ataki z 11 września 2001 r. wywołały skutki działań prawnych także w obszarze europejskiej kultury prawnej, gdzie w ramach działań Unii Europejskiej, podjęto kroki właściwe dla zapobiegania i zwalczania terroryzmu.

Poza potępieniem ataku z 11 września przez organy unijne, dnia 14 września 2001 r. szefowie państw i rządów Unii Europejskiej wydali wspólną deklarację, treścią, której oświadczono, że atak terrorystyczny, którego dopuszczono się na Stany Zjednoczone był także atakiem na Unię Europejską i społeczeństwa demokratyczne[9].

Kolejnymi działaniami na nadzwyczajnym posiedzeniu z 21 września 2001 r. Państwa członkowskie przyjęły Plan działania przeciwko terroryzmowi dotyczący siedemdziesięciu dziewięciu środków prawnych mających zapobiegać i zwalczać terroryzm[10].

Aktywność Unii Europejskiej, jako podmiotu zwalczającego terroryzm, słabła wraz upływem czasu od zamachu na WTC, powracając jako główny element unijnej polityki bezpieczeństwa po zamachach madryckich[11].

---

[6] Security Council resolution 1373 (2001) [on threats to international peace and security caused by terrorist acts], 28 September 2001,UN Security Council, S/RES/1373 (2001).

[7] Celem kontroli implementacja rezolucji, powołany został w ramach Rady Bezpieczeństwa ONZ Komitet Antyterrorystyczny (The Counter Terrorism Committee).

[8] B. Bolechów, *Terroryzm*, Warszawa 2010, s. 60.

[9] Declaration by the European Union, Brussels, Special Council Meeting, General Affairs, 12 September 2001, C/01/318, 11795/01 (Presse 318).

[10] Conclusions and Plan of Action of the Extraordinary European Council Meeting on 21 September 2001, http://www.cvce.eu/en/obj/conclusions_and_plan_of_action_of_the_extraordinary_european_council_meeting_21_september_2001-en-a012ede7-96d9-4c37-a7ce-cae949ddf401.html (dostęp 21.12.2015 r.).

[11] Zamachy madryckie, określane także zamachem madryckim, to seria ataków terrorystycznych mających miejsce dnia 11 marca 2004 r. przeprowadzonych w pociągach w Madrycie. Spośród sprawców wykluczono ETA, która zdystansowała się do zamachu, sprawstwo przypisywano Al-Kaidzie, która do zamachu się przyznała.

Bezpośrednim skutkiem zamachów madryckich było ustalenie Strategii Unii Europejskiej w sprawie zwalczania radykalizacji postaw i rekrutacji do ugrupowań terrorystycznych[12].

Strategia wyróżnia trzy obszary działań związanych ze zwalczaniem terroryzmu, wskazując odpowiednio na: aktywne przeciwdziałanie podżeganiu do przemocy politycznej i rekrutacji do struktur terrorystycznych, co dotyczy budowy zaplecza eksperckiego, monitorowania wehikułów radykalizacji, dialogu politycznego, stworzenia odpowiednich przepisów zakazujących podżegania do przemocy; wojnę narracji, to jest zapewnienie dominujących wpływów umiarkowanym nurtom ideologicznym i religijnym z eliminacją ich skrzydeł ekstremistycznych; w końcu eliminowanie czynników strukturalnych prowadzących do radykalizacji i rekrutacji do struktur terrorystycznych, co powinno być realizowanym w wymiarze wewnętrznym i zewnętrznym.

Dalsze działania Unii Europejskiej wpisywały się w obraz czynności podejmowany bezpośrednio po zamach w Nowym Jorku, także Madrycie, czy jeszcze później w Londynie. Działania te przyjmowały jednak głównie charakter strategii i wyznaczania działań ramowych[13].

Mimo wielości działań unijnych, nie można ich jednak kwalifikować, jako czynności odnoszących się do sfery prawotwórczej dla państw członków.

Taki charakter działań Unii Europejskiej, brak realizacji instrumentów wykonawczych, z całą pewnością są współprzyczynami zdarzeń paryskich z roku 2015[14].

Wobec coraz częstszych, niemożliwych w pełni do zapobieżenia aktów terroru, nie sposób nie wiązać aktów terroryzmu z ruchami migracyjnymi i osadnictwem na terenie Unii Europejskiej niekontrolowanej liczy uchodźców, czy imigrantów.

Nie można zaprzeczać, że niekontrolowany napływ i obecność imigrantów na obszarze Unii Europejskiej, daje terrorystom szerokie możliwości działania, także poprzez pozyskiwanie nowych członków, działających często z pobudek czysto ideologicznych, głownie religijnych, ale też pod wpływem frustracji wywołanych brakiem osiągnięcia natychmiastowego statusu materialnego, który był celem migracji na teren państw Unii Europejskiej. Zastanawiać się przy tym należy, czy pozostaje wiara w Allaha i deklarowana miłość do niego, nie są jedyne narzędziem do ślepego i bezwarunkowego osiągnięcia zamierzonego celu.

[12] The European Union Strategy for Combating Radicalisation and Recruitment to Terrorism, 14781/1/05, REV 1, LIMITE, JAI 452, ENFOPOL 164, COTER 81, Brussels, 24 November 2005. Zmieniona w listopadzie 2008 r.

[13] Chociażby wydana po zamachach londyńskich, a zmieniona w listopadzie 2008 r. The European Union Strategy for Combating Radicalisation and Recruitment to Terrorism, 14781/1/05, REV 1, LIMITE, JAI 452, ENFOPOL 164, COTER 81, Brussels, 24 November 2005.

[14] Zamch ze stycznia 2015 r. na redakcję paryskiego tygodnika Charlie Hebdo. Szersze odniesienie do tego wydarzenia w dalszej części pracy.

Wobec prowadzonej analizy, koniecznym pozostaje definiowanie, nieokreślonego w nauce, także normatywnie, wyróżnionego już uprzednio pojęcia niekontrolowanego napływu imigrantów.
Poprzez pojęcie niekontrolowanego napływu imigrantów, niekontrolowanej migracji, rozumieć należy zjawisko polegujące na przyjmowaniu liczby imigrantów większej od istniejących możliwości, co dotyczy płaszczyzn ich lokacji, pełnej identyfikacji[15], ale też akceptacji społecznej.

O ile dwa pierwsze elementy definiowania wydają się oczywistymi, będąc kryteriami ostrym, co nie znaczy, że prostymi do realizacji[16], o tyle trzeci element definicji dotycząc treści socjologicznych, często emocjonalnych, pozostaje trudnym do prostego zdefiniowania, nie mogąc być jednak pomijanym.

Definiowanie zjawiska niekontrolowanej imigracji bez elementu akceptacji społecznej byłoby w osób oczywisty całkowicie niepoprawnym. Brak akceptacji społecznej, pozostaje, bowiem prostą drogą do powstawania i eskalacji konfliktów, wzajemnej nienawiści, ze skutkiem zachowań ekstremistycznych.

Brak akceptacji społecznej, w połączeniu z całkowicie różnorodnymi kręgami kulturowymi, czy religijnymi w sposób nieodwołany prowadził i prowadzić będzie do konfliktów, które zgodnie z obserwowanymi zdarzeniami przybierają postać terroru.

W ramach pojęcia migracji, stosując kryterium czasokresowe, wyróżniać można jej dwa podstawowe rodzaje, to jest terytorialne przemieszczanie się z zamiarem stałego osiedlenia, oraz migrację tymczasową, związaną jedynie z okresową zmianą miejsca zamieszkania.

Innym kryterium podziału migracji, jest jej klasyfikacja w związku z pozostawaniem w granicach jednego państwa, lub osiedlaniem się poza jego granicami, czemu odpowiadają pojęcia migracji wewnętrznej i zewnętrznej.

Oczywistym jest, że w przypadku obecnych zmian w obszarze napływu ludności afrykańskiej i azjatyckiej do Europy, migracja ma charakter trwały z zamiarem zasiedlenia i skupienia swoich potrzeb życiowych na obszarze krajów europejskich, szczególnie tych o wyższym stopniu rozwoju gospodarczego, ale też, na co wskazują zachowania imigrantów, oferujących odpowiednio wysokie świadczenia socjalne[17].

Obserwowane wydarzenia skłaniają ku analizie nad problemem migracji ludności do krajów Unii Europejskiej. Podejmowanie rozważań w tym obszarze jest o tyle celowym, że media bardzo często, celowo, czy też niecelowo, nie

[15] Poprzez pełną identyfikację winno się rozumieć, także brak przyzwolenia na pozostawanie na terenie UE osób nie potrafiących udowodnić swojego pochodzenia, co jest praktyka nagminną, często też celową. Innym problem pozostaje, także weryfikacja dokumentów, którymi imigranci się posługują, które często są dokumentami podrabianymi, o czym w dalszych uwagach.

[16] Napływ imigrantów, w szczególności skala z roku 2015 zobrazowały fakt, iż czynności, które w sposób formalny są możliwymi, fatycznie możliwymi nie są. Twierdzenie odpowiada brakowi jednolitej i realnej polityki UE wobec ciągłego i niekontrolowanego napływu imigrantów.

[17] Modelowym pozostaje odwrócenie tendencji migracyjnych w kierunku Danii, po tym gdy w drugiej połowie 2015 r. duński rząd premiera Larsa Løkke Rasmussena znacznie zmniejszył świadczenia socjalne przysługujące imigrantom, w przypadku osoby dorosłej bez dzieci redukcja świadczenia wyniosłą 45%.

rozróżniają pojęcia imigranta i uchodźcy, interpretując te dwa różne pojęcia jednoznacznie.

Za imigranta uznawać należy osobę, która zmienia swoje miejsce zamieszkania w celu polepszenia jakości swojego życia, co może dotyczyć zmiany pracy, szkoły lub dołączenia do pozostałych członków rodziny, Imigranci mogą w każdej chwili bezpiecznie wrócić do swojego rodzimego kraju.

Za uchodźcę, zgodnie z konwencją dotycząca statusu uchodźców z 1951 r. uznaje się osobę, która żywi uzasadnioną obawę przed prześladowaniem z powodu swojej rasy, religii, narodowości, przynależności do określonej grupy społecznej lub poglądów politycznych, znajduje się poza terytorium kraju, którego jest obywatelem i z powodu tych obaw, nie chce lub nie może do tego kraju powrócić[18].

Zasadniczą, tym samym, jest potrzeba rozróżniania obu pojęć , bowiem dla obu grup przypisane są zupełnie inne prawa.

Uchodźcy mają zapewnione minimum praw socjalnych jak i również ochronę prawną, co związane jest z ochroną gwarantowaną instrumentami prawa międzynarodowego, w szczególności wskazywaną już wyżej genewską konwencją dotycząca statusu uchodźców z 1951 r.

Odmiennie migranci w każdym państwie mają inne prawa, które są określone w przepisach wewnętrznych.

Oczywisty wpływ na zjawisko migracji mają postępujące zmiany geopolityczne, w tym także rozpad państw wielonarodowych i związane z tym bezpośrednio konflikty etniczne i religijne, dyskryminacyjna polityka rządów, brak stabilizacji politycznej, ale także pozostające poza sferą bezpieczeństwa i wolności jednostki, także bieda, brak odpowiednich programów opieki społecznej, czy też po prostu niski poziom życia[19].

Formalnie niedostrzeganym, pomijanym w mediach, powodem zmian migracyjnych jest, także przenikanie jednostek zorganizowanych bojówek terrorystycznych do krajów, które są celami tychże organizacji.

Niestety, mimo manipulowanych informacji większości mediów i przedstawiania obecnych wydarzeń sprzecznie wobec stanu fatycznego, imigranci przybywający do krajów Europy to w większości ludzie niewykształceni, nieznający języka, niepotrafiący i niemający zamiaru zasymilować si z miejscową ludnością oraz nieumiejący zaakceptować panujących lokalnych obyczajów. Wszystkie te czynniki mogą stanowić tło do wzrostu konfliktów na lokalnym terenie, na którym osiedlili się imigranci, a co za tym idzie do wzrostu przestępczości zorganizowanej a w finalnej konsekwencji nawet do działań terrorystycznych[20].

Posługując się odniesieniem do polityki migracyjnej Wielkiej Brytanii w XX wieku, kolejne rządy brytyjskie to nakłaniały przybyłą ludność do

[18] Konwencja dotycząca statusu uchodźców sporządzona w Genewie dnia 28 lipca 1951 r. (Dz. U. 1991, Nr 119, poz. 515).
[19] A. Konarzewska, *Migracyjne problemy Unii Europejskiej*, Warszawa 2007, s. 2.
[20] A. Żebrowski, *Migracja zagrożeniem dla bezpieczeństwa wewnętrznego państwa*, Kraków 2014, s. 10.

tworzenia małych społeczności wspólnotowych. W okresie tej polityki zdobycie obywatelstwa brytyjskiego nie stanowiło większej przeszkody, nie była przy tym wymagana nawet znajomość języka angielskiego. Rząd Wielkiej Brytanii z entuzjazmem podchodził do imigrantów, znanym i nienegowanym powodem takiej polityki była chęć pozyskiwania taniej siły roboczej. Konsekwencją podejmowanych działań przedstawicielom imigrantów, uszczegółowiając reprezentantom wspólnot religijnych, pozwolono na współrządzenie we władzach publicznych, także tworzono szkoły przeznaczone specjalnie dla dzieci z muzułmańskich rodzin[21].

Do 2005 roku mówiono, iż nie ma większego problemu w sferach konfliktów Wielkiej Brytanii niż ten dotyczący Irlandii Północnej. Swoboda osiedlania, wysoki standard życia, dotyczący wysokich i łatwych w uzyskaniu świadczeń socjalnych i proimigrancka polityka rządów doprowadziły do kolejnych napływów ludności z zewnątrz. Nikt nie spodziewał się, iż wśród imigrantów mogą znajdować się również jednostki muzułmańskich fundamentalistów wyznających dżihad. Istotna zmiana światopoglądowa brytyjskiego społeczeństwa nastąpiła dnia 7 lipca 2005 r.[22]. O godzinie 8:49 czasu lokalnego dochodzi do eksplozji w londyńskim metrze. Komunikacja miejska zostaje unieruchomiona. O godzinie 9:47 dochodzi do kolejnej eksplozji, tym razem w autobusie komunikacji miejskiej. W całej Unii Europejskiej zostaje ogłoszony stan alarmowy. Wszystko wskazuje na to, iż był to atak terrorystyczny. W wyniku zamachu giną 52 osoby, co najmniej 700 osób zostaje rannych w tym 22 jest w stanie krytycznym. Dwa tygodnie później, dniaa21 lipca, dochodzi do kolejnych eksplozji w londyńskim metrze i autobusie komunikacji miejskiej. Niedługo potem do zamachu przyznaje się wówczas nikomu nieznana organizacja Tajna Grupa Dżihadu Al-Kaidy w Europie oraz Brygada Abu Hafsa al-Masriego ściśle powiązana z Al-Kaidą[23].

Do pierwszych eksplozji doszło podczas spotkania grupy G8 w Edynburgu. Bliskość Londynu z celem wzbudzania terroru z pewnością nie była przypadkowa. Innym istotnym elementem był prowadzony wówczas proces, który toczył się przeciwko szejkowi Al Masriemu, któremu postawiono zarzuty za podżeganie do terroryzmu[24].

Otwartym pozostaje pytanie, czy zamachom można było w jakiś sposób zapobiec. Mimo, że brak jest oficjalnego przyznania w tym zakresie, z całą

[21] J. Balicki, *Imigranci z krajów muzułmańskich w Unii Europejskiej*, Warszawa 2010, s. 26.
[22] B. Bolechów, *Terroryzm w świecie podwubiegunowym*, Toruń 2002, s. 221.
[23] Oświadczenie terrorystów przekazane drogą internetową oraz poprzez redakcję arabskiego dziennika Al-Kuds al-Arabi w lipcu 2005 r.: „Bohaterscy bojownicy narodu arabskiego! Nadszedł czas zemsty na syjonistycznym, prowadzącym krucjatę rządzie brytyjskim. To odpowiedź na masakry, jakich Wielka Brytania dopuszcza się w Iraku i Afganistanie. Wielka Brytania płonie w strachu i przerażeniu. Ostrzegaliśmy ją i dotrzymaliśmy słowa. Ostrzegamy rządy Danii i Włoch, że jeśli nie wycofają swych wojsk z Iraku i Afganistanu, zostaną ukarane w taki sam sposób". Za A. Konert, *Odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną osobom trzecim tzw. aktami bezprawnej ingerencji*, Warszawa 2014, s. 231.
[24] W. Grabowski, *Przyczyny, przebieg i skutki zamachu w Londynie z 7 lipca 2005 roku*, http://www.terroryzm.com/przyczyny-przebieg-i-skutki-zamachu-w-londynie-z-7-lipca-2005-roku/ (dostęp 21.12.2015 r.).

pewnością kolejne rządy Wielkiej Brytanii dały zbyt wiele swobody społeczeństwom imigranckim, zupełnie porzuciły kontrolę nad nimi, a brak polityki asymilacyjnej doprowadził do tego, że społeczność muzułmańska tworzyła swoje dzielnice i żyła nadal tak, jakby żyła w swoich krajach muzułmańskich, między innymi budując niemal z pełną dowolnością meczety, szerząc swoją propagandę szariatu, czy wychowując swoje dzieci i traktując kobiety zupełnie odmiennie od europejskich standardów. Dodatkowo wojny w Iraku i Afganistanie zrodziły przekonanie wśród społeczności muzułmańskiej, że działania te są one atakiem na islam, co jest wezwaniem do świętej wojny.

Zdarzeniami poprzedzającymi wydarzenia londyńskie, będącymi niemal z nimi tożsamymi, były, uprzednio już przywoływane zamachy madryckie. Położenie geograficzne Hiszpanii i kontynentu Afrykańskiego powoduje, że każdego roku drogą morską docierają do Hiszpanii tysiące nielegalnych imigrantów. Imigrantami są zazwyczaj mieszkańcy Afryki Północnej, Mauretanii i Senegalu.

Minioną już praktyką, nielegalni imigranci przejmowani przez służby hiszpańskie na plażach lub wodach przybrzeżnych trafiali do centrum dla cudzoziemców. Jeśli w ciągu czterdziestu dni służbom udawało się zidentyfikować przybysza, był on zawracany do swojego rodzimego kraju. Jeżeli jednak nie uda się ustalić jego tożsamości udzielano im pozwolenia na pobyt. Taki system działał do roku 2006. Wobec tychże, nieobowiązujących już regulacji, imigranci często ukrywający swoją tożsamość, mogli bez przeszkód zamieszkiwać Hiszpanii[25].

Porównując politykę imigracyjną Hiszpanii i Wielkiej Brytanii system hiszpański, mimo oczywistych wad, uznać należy za bardziej zapobiegawczy, co nie czyniło rozwiązań hiszpańskich skutecznymi.

Mimo prób realizacji skutecznej polityki imigracyjnej dnia 11 marca 2004 r. na trzy dni przed wyborami parlamentarnymi w Hiszpanii dochodzi do serii zamachów terrorystycznych na pociągi dowożące ludzi z podmiejskich okolic do centrum Madrytu. Do zamachów użyto trzynastu bomb, z czego dziesięć eksplodowało. W atakach ginie 191 osób a 1858 zostaje rannych.

Zamach ten uznawany jest za najkrwawszy akt terroryzmu w Europie od zamachu nad Lockerbie w 1988 roku. Początkowo za sprawców uznaje się baskijską organizację ETA, jednak późniejsze dochodzenie wskazuje, iż sprawcami byli islamscy ekstremiści. Do jednego z niewybuchów dołączony był telefon komórkowy, który prowadził do imigrantów marokańskich, których liczba w Hiszpanii oscyluje wokół miliona osób[26].

W 2003 roku w Internecie ukazał się 42-stronicowy dokument stworzony przez jednego z liderów Al-Kaidy, w którym zdefiniowano strategię opuszczenia wojsk koalicji z Iraku. Stwierdzono w nim, że Stanów Zjednoczonych nie można zmusić do opuszczenia wojsk za pomocą środków militarnych i politycznych,

[25] A. Zwoliński, *Biedy Afryki*, Kraków 2009, s. 155.
[26] A. Mroczek, *Zamach w Madrycie 11 III 2004r. – minuta po minucie*, http://www.terroryzm.com/zamach-w-madrycie-11-iii-2004-minuta-po-minucie/ (dostęp 22.12.2015 r.).

więc ataki należy skierować na państwa koalicji, tj. Wielką Brytanię, Polskę oraz Hiszpanię. 14 marca 2005 roku Al-Kaida za pomocą taśm wideo przyznaje się do przeprowadzonego zamachu w Madrycie. W oświadczeniu padają słowa, że „zamach był zemstą za współpracę Hiszpanii z kryminalistą Bushem i jego sojusznikami[27].

Podobnie jak w przypadku ostrzeżeń o planowanych zamachach na WTC, także w przypadku wydarzeń madryckich doszło do zlekceważenia sygnałów o możliwym wystąpieniu aktów terroru.

Mówiąc o społeczeństwie mulikulturowym, z dużym odsetkiem niezasymilowanej społeczności muzułmańskiej, z istniejącymi niepokojami społecznymi, łącznie z występowaniem i dalszą perspektywą działań terrorystycznych, wskazywać należy na Francję.

Skutek pomieszania kulturowego i religijnego Francji, w sposób oczywisty, podobnie jak w przypadku Wielkiej Brytanii, znajduje swoje źródło w kolonializmie i neokolonializmie Francji, ale także bliskiego położenia byłych kolonii.

Na przestrzeni ostatnich lat stosunek Francuzów do imigrantów zmieniał się, przyjmując postawy mniej tolerancyjne. W imię walki z napływem nielegalnych przybyszów rząd francuski znacznie zaostrzył przepisy dotyczące imigrantów. Coraz częściej mają miejsce sytuacje, w których imigranci nie dostają pozwolenia na przebywanie we Francji. We Francji karalna jest pomoc nielegalnym imigrantom[28].

Wymiar symboliczny, obrazujący napięcia religijne i społeczne we Francji, miło zdarzenie z dnia 7 stycznia 2015 r., gdy około południa trzech uzbrojonych napastników weszło do redakcji francuskiego tygodnika Charlie Hebdo. Wykrzykując słowa „Allah akbar" otworzyli oni ogień wewnątrz budynku. Uzbrojeni w karabiny maszynowe terroryści zastrzelili 12 osób, a 11 ciężko ranili. Tłem do przeprowadzonego zamachu była publikacja karykatury Mahometa. Francuska redakcja zwróciła uwagę islamskich ekstremistów już 2006 r., kiedy to pierwszy raz dopuściła się ona ośmieszającej publikacji na temat islamu. Zgodnie ze źródłami amerykańskimi, napastnicy byli dobrze przygotowani do zamachu, a jeden z zamachowców był szkolony przez organizację terrorystyczną Al-Kaida[29].

W chwili obecnej kraje Unii Europejskiej stoją przed problemem kolejnych fal imigrantów napływających do Europy. Państwa członkowskie Unii nie potrafią przyjąć jednego, wspólnego stanowiska, wciąż dyskutuje się o liczbach przyjmowanych imigrantów przez poszczególne państwa. Otwartość rządu Niemiec, stała w całkowitej sprzeczności ze stawiskiem biegunowym wyrażanym przez rząd węgierski Viktora Orbana.

---

[27] *Ibidem.*

[28] B. Bolechów, *Terroryzm…*, s. 186.

[29] *Al Qaeda branch claims Charlie Hebdo attack was years in the making*, http://edition.cnn.com/2015/01/14/europe/charlie-hebdo-france-attacks/ (dostęp 22.12.2015 r.).

Po kilkunastu miesiącach nieprzerwanego i niekontrolowanego napływu imigrantów, początkowa poprawność, czy wręcz zakłamanie i odpowiadające im potępienie stanowiska Węgier, ustąpiły miejsca coraz bardziej realnemu spojrzeniu na ciągłe ruchy migracyjne, coraz częściej jako zagrożenie dla bezpieczeństwa obywateli krajów unijnych, ale też porządku publicznego samych krajów członkowskich.

Przez wiele miesięcy przekazywano poprzez media informacje, treścią których twierdzono, że napływający imigranci to jedynie, czy niemal wyłącznie uchodźcy z krajów dotkniętych wojną, to jest z Syrii, Libii czy też Sudanu. W istocie było to nieprawdą, o czym zaczęto informować dopiero na skutek oburzenia społecznego i skutkiem informacji udostępnianych poprzez Internet.

Nadal próbuje się zaprzeczać faktom, których jednak nie sposób negować, chociażby temu, że uzyskanie syryjskiego paszportu, tym samym statusu uchodźcy, nie stanowi problemu, jeżeli tylko posiada się wystarczające środki finansowe[30].

Konsekwencją wieloletniego i niekontrolowanego napływu imigrantów, braku ich asymilacji i integracji imigrantów z lokalną ludnością stało się tworzenie się ośrodków etnicznych, które z czasem przeistoczyły się w całe dzielnice, gdzie głównym determinantem jest islam. Przykładem rugowania rodzimej kultury, wynarodawiania i zawłaszczania całych dzielnic, ze skutkiem wyjęcia ich spod kontroli państwa jest Szwecja. Raport szwedzkiej policji z grudnia 2014 r. wskazywał na pięćdziesiąt pięć zakazanych strefach, określanych jako *no-go areas*, które są pod ścisłą kontrolą imigranckich gangów. Obszary te faktycznie poza kontrolą państwa, a dostęp służb medycznych, policji czy straży pożarnej do tych stref jest ograniczony do minimum[31].

Z problemem stref *no-go* stopniu daleko rozleglejszym boryka się Francja. Na terenie Francji istnieje około siedmiuset pięćdziesięciu stref, gdzie nie obowiązuje prawo Republiki Francuskie. Jest ono zastąpione prawem szariatu. Miejsca te opanowane są przez dyktaturę islamskich ekstremistów, w miejscach tych policja jest czynnie zmuszana do odwrotu. Tak jak w przypadku szwedzkich stref, także we Francji są one miejscami o szczególnie wysokiej przestępczości, skali której fatycznie nie sposób oceniać, ze względu na brak kontroli tych stref prze aparat państwowy[32].

W 2012 r. rząd francuski ogłosił plan odzyskania kontroli na piętnastoma strefami *no-go*, które oznaczone zostały jako priorytetowe strefy bezpieczeństwa. Wbrew stanowi fatycznemu, oficjalnie francuskie Ministerstwo Spraw

[30] H. Doornbos, https://twitter.com/HaraldDoornbos (dostęp 23.12.2015 r.).
H. Doombos, holenderski dziennikarz, przebywający w Syrii zakupił paszport i dowód osobisty ze zdjęciem premiera Holandii Marka Rutte za 825 $.

[31] *Swedish Police: 55 official no-go zones*, @: http://swedenreport.org/2014/10/29/swedish-police-55-official-no-go-zones/ (dostęp 23.12.2015 r.).

[32] *European 'No-Go' Zones: Fact or Fiction? Part 1: France*, http://www.gatestoneinstitute.org/5128/france-no-go-zones (dostęp 23.12.2015 r.).

Wewnętrznych utrzymuje, że w Francji istnieje 49 obszarów *no-go*[33]. Sytuacja, w jakiej znalazły się Wielka Brytania i Francja, wydaje się być postępującą także w Niemczech, gdzie w dzielnicach wielu miast umieszczono w sposób trwały tablice dotyczące zakazów picia alkoholu, noszenia nieakceptowanych przez islam strojów i inne. Islamscy ekstremiści chcą i realizują zamiar wykorzystania wyznawców islamistów już mieszkających w Niemczech, jak i do Niemiec napływających do realizacji własnych celów[34].

Noworoczne zdarzenia mające miejsce miastach Niemiec przy powitaniu roku 2016[35], zobrazowały skalę istniejącego problemu, a próby tuszowania zdarzeń, blokada medialna, potwierdzają jedynie obraz bezradności i błędnej polityki poszczególnych krajów unijnych, w szczególności Niemiec. Jeszcze przed sylwestrowymi napaściami imigrantów na kobiety w Kolonii i innych niemieckich miastach, przewodniczący Rady Europejskiej Donald Tusk stwierdził: „Unia Europejska straciła zdolność ochrony granic"[36].

Istniejąca sytuacja, będąc nadal zaniedbaną, politycznie i medialnie manipulowaną, przede wszystkim odpowiadając bierności polityki Unii Europejskiej, doprowadzi nie tylko do dalszych konfliktów, ale też, przede wszystkim zakończy historię Europy jaką znamy.

[33] *Dossier de presse conjoint du ministère de la Justice et du ministère de l'Intérieur,* http://www.interieur.gouv.fr/Media/MI/Files/Actualites/Dossier-de-presse-conjoint-du-ministere-de-la-Justice-et-du-ministere-de-l-Interieur (dostęp 23.12.2015 r.).

[34] Fragment wywiadu z arabistą F. Bocheńskim na łamach czasopisma *Kurier WNET (nr 17*), http://www.euroislam.pl/index.php/2015/10/merkel-obetniemy-glowe/ (dostęp 23.12.2015 r.).

[35] Setki napaści na mieszkanki niemieckich miast dokonanych niemal wyłącznie przez imigrantów z Bliskiego Wschodu. Napaści miły podłoże seksualne i rabunkowe.

[36] A. Kazimierczuk, *Tusk: UE straciła zdolność ochrony granic*, http://www4.rp.pl/Uchodzcy/151029711-Tusk-UE-stracila-zdolnosc-ochrony-granic.html (dostęp 23.12.2015 r.).

Tytuł

Migracja na obszar Unii Europejskiej a zagrożenia terrorystyczne

Streszczenie

Ruchy migracyjne zawsze prowadziły do zmian demograficznych, także do zmian cywilizacyjnych. Obecnie obserwowane zjawisko migracji na teren Unii Europejskiej nie znajduje skali porównawczej w nowożytnej historii Europy. Brak spójnej i zdecydowanej reakcji Unii Europejskiej, zupełna dowolność i szkodliwość zachowań poszczególnych rządów, w szczególności rządu Niemiec prowadzą do ciągłego niekontrolowanego napływu imigrantów. Co istotnym, wbrew doniesieniom mediów napływająca do Europy ludność, to nie tylko, co próbuje się kreować, uchodźcy, ale też bardzo często imigranci ekonomiczni. Brak wspólnych rozwiązań prawnych i ochrony granic strefy Schengen, nie zlikwiduje istniejącego zagrożenia. Obecny napływ imigrantów jest nie tylko zagrożeniem dla porządku publicznego, socjalnego, ale przede wszystkim kultury i cywilizacji europejskiej.

Słowa kluczowe

Europa, imigranci, bierność, niekontrolowany napływ, terroryzm, zagrożenie

Title

Migration to the European Union and the threat of terrorism

Summary

The migration flows has always lead to demographic changes, as well as changes in lifestyle. This recent phenomenon of migration to the territory of the European Union has no comparison in the modern history of Europe. The lack of consistent and decisive reaction of the European Union, the complete freedom and harmfulness of the behavior of individual governments, including the government of Germany, lead to constant uncontrolled influx of immigrants. It is significant that, contrary to what media reports, the population heading to Europe is not mainly the refugees, but also very often the economic immigrants. The absence of a general legal decisions and a common protection of the borders of the Schengen area, does not eliminate the existing threats. The current influx of immigrants is not only a threat to public and social order, but, above all, the threat for European culture and civilization.

Keywords

Europe, immigrants, passivity, uncontrolled influx, terrorism, threat

Oktawia Ewa Braniewicz
Prezes
Koła Naukowego Prawa Międzynarodowego Publicznego
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu

ROZDZIAŁ V
Kryzys migracyjny a bezpieczeństwo Unii Europejskiej – czy możliwe jest odróżnienie uchodźców od ekonomicznych imigrantów i terrorystów?

Wstęp

W XXI wieku mamy do czynienia z kryzysem migracyjnym, jakiego nikt się nie spodziewał. Trwająca od 2011 roku wojna domowa w Syryjskiej Republice Arabskiej, problemy wewnętrzne państw tak zwanej „arabskiej wiosny", niestabilna sytuacja w Afganistanie a także w Erytrei to tylko niektóre z czynników wpływających na obecną sytuację geopolityczną. Unia Europejska musi zmierzyć się z ogromnym wyzwaniem, jakim jest rozróżnienie uchodźców od terrorystów i imigrantów ekonomicznych. Każde państwo członkowskie dąży do zapewnienia stabilności i bezpieczeństwa granic wewnętrznych, a jednocześnie kraje związane są szeregiem umów międzynarodowych, które nakładają na nie określone zobowiązania.

Niewątpliwie kryzys migracyjny nie jest problemem poszczególnych państw, takich jak Italia, Francja czy Grecja, lecz stanowi komplikację dla całej społeczności międzynarodowej. Tylko współpraca i współdziałanie państw mogą łagodzić skutki kryzysu migracyjnego i wpływać na stabilizację sytuacji, gdyż wydaje się że obecnie nic nie jest w stanie zatrzymać napływu ludności ubiegającej się o udzielenie azylu. Ma to kolosalne znaczenie dla utrzymania bezpieczeństwa i pokoju międzynarodowego, gdyż wśród osób faktycznie uciekających przed śmiercią i wojną mogą znajdować się także agenci Islamskiego Państwa w Iraku. Aby udzielić odpowiedzi na pytanie, czy możliwe jest odróżnienie uchodźców od ekonomicznych imigrantów i terrorystów należy zwrócić uwagę na trzy najważniejsze kwestie: co rozumiemy pod pojęciem bezpieczeństwa, jakie jest tło kryzysu migracyjnego, a także czym jest terroryzm. W artykule podjęta zastanie próba przybliżenia wyżej wymienionego zagadnienia.

Definicja bezpieczeństwa

Chcąc dobrze zrozumieć zależność między napływem potencjalnych uchodźców a bezpieczeństwem państw do których przybywają, a w szerszej perspektywie także całej Unii Europejskiej, należy pochylić się nad definicją bezpieczeństwa. Pojęcie bezpieczeństwa w najszerszym rozumieniu obejmuje

takie zagadnienia, jak zaspokojenie podstawowych potrzeb człowieka, do których należą istnienie, przetrwanie, tożsamość, niezależność, spokój, posiadanie pewności rozwoju itp.[1]. Bezpieczeństwo jest główną potrzebą państw i systemów międzynarodowych. Wynika ono z konieczności zabezpieczenia podstawowych potrzeb człowieka i społeczności, w której dana jednostka funkcjonuje. Bezpieczeństwo to stan wynikający z określonej sytuacji społeczno-politycznej i militarnej. Bezpieczeństwo można rozpatrywać jako sytuację, w której sprzeczności wewnętrzne i zewnętrzne nie prowadzą do wystąpienia zjawisk kryzysowych, konfliktów. Natomiast bezpieczeństwo traktowane jako proces, to zapewnienie warunków do przetrwania i niezakłóconego rozwoju narodu w sytuacjach pojawiających się zagrożeń wewnętrznych i zewnętrznych dla stabilności i suwerenności państwa[2].

W dostępnej literaturze przedmiotu istnieją liczne definicje bezpieczeństwa narodowego. Jest ono określane jako:

— rzeczywisty stan stabilności wewnętrznej i suwerennej państwa, który odzwierciedla brak lub występowanie jakichkolwiek zagrożeń[3],
— stan równowagi między zagrożeniem wywołanym możliwością zaistnienia konfliktu a potencjałem obronnym[4],
— stan świadomości społecznej, w którym istniejący poziom zagrożeń, dzięki posiadanym zdolnościom obronnym nie budzi obaw, lęku o zachowanie (osiągnięcie) uznanych wartości[5].

Ostatecznie pojęcie bezpieczeństwa narodowego należy rozumieć jako najważniejszą wartość, potrzebę narodową oraz priorytetowy cel działania państwa, jednostek i grup społecznych, a jednocześnie proces obejmujący różnorodne środki, gwarantujące trwały, wolny od zakłóceń byt i rozwój narodowy, ochronę i obronę państwa jako instytucji politycznej oraz ochronę jednostek i całego społeczeństwa, ich dóbr i środowiska naturalnego przed zagrożeniami, które w znaczący sposób ograniczają jego funkcjonowanie lub godzą w wartości podlegające szczególnej ochronie[6].

W polskiej nauce silnie zakotwiczone jest wprowadzenie odrębnych pojęć odnoszących się do bezpieczeństwa państwa: wewnętrznego i zewnętrznego. Według zwolenników tego podziału, kwestie te mają istotne znaczenie zarówno z punktu widzenia określenia podmiotu uprawnionego do zapewnienia obrony i ochrony wymienionych dziedzin bezpieczeństwa państwa, jak i ze względu na ustalenie zakresu przedmiotowego obrony i ochrony oraz związanych z tym kompetencji[7]. W moim przekonaniu podział ten traci na znaczeniu w tak złożonej

[1] R. Zięba, *Pojęcie bezpieczeństwa państwa w stosunkach międzynarodowych*, „Sprawy Międzynarodowe" 1989, nr 10, s. 49.
[2] S. Dworecki, *Kształtowanie bezpieczeństwa państwa*, WSO-AON, Warszawa 1994, s. 3.
[3] S. Dworecki, *Zagrożenia bezpieczeństwa państwa*, Warszawa 1994, s. 16.
[4] W. Stankiewicz, *Bezpieczeństwo narodowe a walki niezbrojne. Studium*, Warszawa 1991, s. 73.
[5] C. Rutkowski, *Bezpieczeństwo i obronność: strategie – koncepcje – doktryny*, Warszawa 1995, s. 30.
[6] W. Kitler, *Bezpieczeństwo narodowe RP. Podstawowe kategorie – uwarunkowania – system*, Warszawa 2011, s. 25.
[7] W.J. Wołpiuk, *Siły Zbrojne w regulacjach Konstytucji RP*, Warszawa 1998, s. 16.

sytuacji geopolitycznej, w jakiej przyszło nam żyć w XXI wieku. W ślad za płk dr hab. Tadeuszem Szczurkiem należy zaznaczyć, iż tradycyjne państwa zmieniają swoje oblicze, procesy integracyjne i globalizacyjne zacierają szereg dotychczasowych granic i wyraźnych podziałów. Zanikają granice między bezpieczeństwem zewnętrznym i wewnętrznym państwa. Pojawiają się nowe zagrożenia ze strony podmiotów niepaństwowych. Dochodzi do wielokierunkowego transferu wiedzy, technologii, sprzętu i materiałów pomiędzy sferą militarną i niemilitarną państwa[8]. Stąd do opisu współczesnego środowiska bezpieczeństwa nie wystarczają już klasyczne kategorie wojny i pokoju[9], konieczne jest wyodrębnienie teoretyczne stanu trzeciego, będącego ni wojną, ni pokojem, stanu nie tyle przejściowego, co samoistnego, który gen. S. Koziej nazywa szarą strefą bezpieczeństwa[10].

Tło kryzysu migracyjnego

Biuro Wysokiego Komisarza NZ ds. Uchodźców przygotowało raport podsumowujący wzorce i trendy w liczbie poszczególnych wniosków azylowych złożonych w Europie i wybranych krajów pozaeuropejskich w ciągu roku 2014. Ubiegającym się o azyl jest osoba, która poszukuje ochrony prawnomiędzynarodowej, a której podstawa prawna o nadanie statusu uchodźcy nie została jeszcze ustalona. Jako część międzynarodowo uznanych zobowiązań wobec ochrony uchodźców na ich terytorium, państwa są odpowiedzialny za określenie, czy dana osoba jest uchodźcą czy nie. Odpowiedzialność ta wynika wprost z Konwencji o statusie uchodźców oraz odpowiednich instrumentów regionalnych z 1951 roku[11], i jest często włączana do ustawodawstwa krajowego.

Europa była świadkiem wielu transportów drogą morską w 2014 roku. Ponad 218 000 uchodźców i migrantów przekroczyło Morze Śródziemne, nie bacząc na niebezpieczeństwo związane z podróżą. Dla porównania, w 2011 roku liczba ta wyniosła ponad 70 000, co było pokłosiem tak zwanej „arabskiej wiosny". Obecnie, prawie połowa przybyszy to osoby pochodzące z Syria i Erytrei. UNHCR otrzymało informacje o ponad 3500 kobietach, mężczyznach i dzieciach, którzy zostali uznani za zaginionych w trakcie przeprawy przez Morze Śródziemne w 2014 roku[12].

Jak wynika z raportu UNHCR, główne przyczyny gwałtownego wzrostu liczby osób ubiegających się o azyl w krajach uprzemysłowionych w trakcie 2014 roku to:

— połączenie konfliktu zbrojnego,

[8] T. Szczurek, *Asymetryczne zagrożenia bezpieczeństwa narodowego w XXI wieku*, Warszawa 2014, s. 11.
[9] Szerzej w: T. Szczurek, *Konflikty zbrojne. Problematyka filozoficzno – moralna*, Warszawa 2009.
[10] T. Aleksandrowicz, *Współczesny terroryzm międzynarodowy – nowe zagrożenia, nowe wyzwania*, [w:] J. Szafrański, J. Kosiński (red.), *Współczesne zagrożenia terrorystyczne oraz metody ich zwalczania*, Szczytno 2007, s. 13.
[11] http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=uriserv:OJ.C_.2005.157.01.0092.01.POL (dostęp 22.12.2015 r.).
[12] *UNHCR Asylum Trends 2014 Levels and Trends in Industrialized Countries*, s. 5.

— pogorszenie bezpieczeństwa,
— pogorszenie sytuacji humanitarnej,
— notoryczne łamanie praw człowieka.

Powyższe czynniki dotyczyły sytuacji w wielu państwach, zwłaszcza w Syryjskiej Republice Arabskiej. Szacuje się, że w ciągu roku zostały zarejestrowane 866 000 wnioski o azyl. To czwarty roczny wzrost rzędu i drugi najwyższy roczny poziom od 1980 roku, kiedy statystyki dotyczące azylantów zaczęły być gromadzone przez UNHCR w sposób systematyczny[13]. W Europie Południowej liczba nowo zarejestrowanych osób poszukujących ochrony prawnomiędzynarodowej przekroczyła 170 700. Głównymi „odbiorcami" wniosków o azyl są Turcja (87 800) i Włochy (63 700), a następnie Grecja (9 500) i Hiszpania (5 900)[14]. Wzrost uchodźców i imigrantów w Italii i Grecji związany jest z silnie rozwijającą się szarą strefą przemytniczą. Powstają zorganizowane grupy oferujące transport drogą morską do wybrzeży Europy. Sytuacja jest krytyczna szczególnie w Syryjskiej Republice Arabskiej, o czym świadczy fakt, iż w 2014 roku wpłynęło 149 600 wniosków o udzielenie azylu od osób pochodzenia syryjskiego. To ponad dwukrotnie więcej niż w 2013 roku (56 300 wniosków) i 17 razy więcej niż w 2011 roku (8 700 wniosków), kiedy to rozpoczął się konflikt zbrojny w Syrii. Mimo powyższych danych statystycznych, w 2014 roku wnioski osób pochodzenia syryjskiego stanowiły jedynie 1/5 wszystkich wniosków azylowych[15]. Skąd zatem pochodzą pozostałe 4/5 dokumentów? Od Afgańczyków wpłynęło prawie 60 000 wniosków, co daje wzrost o 65%, od uchodźców z Serbii i Kosowa wpłynęło 55 700, co daje wzrost o 61%, od Erytrejczyków wpłynęło 48 400, co daje wzrost o 117%[16]. To trzy największe grupy narodowościowe, zaraz po Syryjczykach, które poszukują ochrony prawnomiędzynarodowej na terenie Unii Europejskiej.

Powyższe dane są zatrważające, skłaniają do refleksji i rozważań nad zależnością między napływem uchodźców i imigrantów a bezpieczeństwem państw członkowskich Unii Europejskiej. Największy ciężar przyjmowania osób ubiegających się o azyl spadł na Niemcy (110 000 wniosków), Wielką Brytanię (ponad 80 000 wniosków), Francję (60 000 wniosków), Szwecję (ponad 50 000 wniosków) oraz Turcję[17] (ponad 40 000 wniosków)[18]. Warto zauważyć, że dane przybliżają nam tylko liczby osób oficjalnie ubiegających się o udzielenie azylu. Zatem do tych dziesiątek tysięcy liczb należy dodać spory odsetek osób, które przekroczyły Morze Śródziemne bądź granice lądowe i nielegalnie przebywają na terenie państw europejskich. Ich liczebność nie została objęta raportem UNHCR, gdyż nie sposób zbadać ich rzeczywistą liczbę.

[13] *Ibidem*, s. 7.
[14] *Ibidem*, s. 9.
[15] *Ibidem*, s. 15.
[16] *UNHCR Trendy azylowe w krajach uprzemysłowionych – I półrocze 2014*, s. 11.
[17] Republika Turecka nie jest państwem członkowskim Unii Europejskiej, jednak jest strategicznym partnerem w przeciwdziałaniu skutkom kryzysu migracyjnego XXI wieku.
[18] *UNHCR Trendy azylowe w krajach uprzemysłowionych – I półrocze 2014*, s. 11.

Włoska perspektywa

Po udanym przekroczeniu Morza Śródziemnego bądź granic lądowych, potencjalni uchodźcy trafiają na teren Unii Europejskiej bądź Turcji. Ze względu na większą dostępność materiałów anglojęzycznych skupię się na sytuacji kandydatów na uchodźców, bo tak należy traktować osoby ubiegające się o azyl, w Italii.

Zgodnie z Konwencją Dublin II, imigranci przybywający na teren Unii są problemem tego kraju, którego granice przekroczą najpierw[19], stąd Italia jest najbardziej zagrożona napływem uchodźców i imigrantów. Pod wpływem włoskich nacisków Komisja Europejska opracowała plan, zgodnie z którym 24 000 uchodźców z Włoch ma być rozparcelowanych po krajach członkowskich. Jednakże z takim „przymusowym" przydziałem imigrantów nie zgadzają się wszystkie państwa. Są to spory niesłuszne, gdyż kryzys migracyjny dotyka całej Unii Europejskiej, wpływa na sytuację wszystkich państw członkowskich. Każdy kraj winien być zainteresowany, co się dzieje z imigrantami, a także jakie procedury powinno się wdrażać w celu weryfikacji ich tożsamości.

Po dotarciu do brzegu, osoby ocalałe z podróży morskiej rozpoczynają walkę o pozostanie w Unii Europejskiej. Część z nich decyduje się na nielegalny pobyt, ukrywa przed włoskimi służbami, reszta rozpoczyna procedurę i ubiega się o udzielenie azylu. Należy zwrócić uwagę na to, jak bardzo utrudniony jest kontakt z osobami nowoprzybyłymi. Spory odsetek z nich nie zna języka angielskiego, o włoskim nawet nie wspominając. Bariera językowa, stres związany z niebezpieczną podróżą, głód, wiele czynników utrudnia komunikację i jakiekolwiek próby porozumienia. Jeszcze przed kryzysem migracyjnym powołano w Italii specjalne jednostki odpowiedzialne za procedurę azylową, a także identyfikację nowoprzybyłych osób.

Tradycyjnie Centralna Komisja Azylowa mieściła się w Rzymie, natomiast od 2002 roku powołano odpowiednie tak zwane Komisje Terytorialne. Wraz z upływem sześciu lat, komisje wyspecjalizowały się w przetwarzaniu wniosków o udzielenie azylu. Każda Komisja Terytorialna składa się z czterech osób: przedstawiciela Prefektury (to włoski odpowiednik wojewody), który pełni rolę Przewodniczącego Komisji, wyższego funkcjonariusza policji stanowej, przedstawiciela lokalnej gminy oraz jednego członka wskazanego przez UNHCR. Komisje są wspomagane przez Centralną Komisję z siedzibą w Rzymie, która czuwa nad ujednoliceniem praktyk organów terytorialnych we współpracy z UNHCR[20]. Od chwili złożenia wniosku o udzielenie azylu do dnia rozmowy z Komisją Terytorialną nie powinno upłynąć więcej niż 30 dni[21].

[19] http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=URISERV%3Al33153 (dostęp 22.12.2015 r.).

[20] Interview with Jürgen Humburg, UNHCR Italy, Rome, 21 September 2010, [w:] *Asylum procedure and reception conditions in Italy: Report on the situation of asylum seekers, refugees, and persons under subsidiary or humanitarian protection, with focus on Dublin returnees Publisher Swiss Refugee Council*, s. 13.

[21] Interview with Daniela Di Rado, CIR, Rome, 20 September 2010, [w:] *Asylum procedure and reception conditions in Italy: Report on the situation of asylum seekers, refugees, and persons under subsidiary or humanitarian protection, with focus on Dublin returnees Publisher Swiss Refugee Council*, s. 13.

Osoba ubiegająca się o udzielenie azylu jest wzywana na rozmowę z Komisją Terytorialną. Zazwyczaj, ze względu na barierę językową, w trakcie spotkania jest obecny biegły tłumacz[22]. Na wstępie Przewodniczący Komisji zadaje pytania dotyczące danych osobowych – imienia i nazwiska, wieku, daty i miejsca urodzenia. Bardzo często kandydaci na uchodźców nie znają dokładnej daty, ani tym bardziej nazwy miejscowości czy też miasta swojego urodzenia. Ubiegających się o azyl ma prawo do adwokata, który jest obecny w trakcie spotkania z Komisją, a także ma prawo zgłaszania uwag[23].

Członków Komisji Terytorialnej najbardziej interesuje, dlaczego dana osoba zdecydowała się opuścić swój kraj, a także jak przebiegała podróż. To właśnie na tym etapie rozmowy członkowie Komisji starają się wychwycić wszystkie podejrzane wątki, szczegóły budzące wątpliwość, a także sprzeczne informacje. Istotna jest kwestia kosztów podróży, to skąd dana osoba miała pieniądze, by zapłacić przemytnikom. Po uzyskaniu niezbędnych informacji i przeprowadzeniu specyficznego wywiadu, Komisja uznaje, czy nada komuś status uchodźcy, czy też udzieli ochrony uzupełniającej. Decyzja ta zostaje przekazana do Centralnej Komisji, która wydaje stosowne zezwolenie na pobyt. Jeśli Komisja Terytorialna ma wątpliwości, co do sprawy, wówczas decyzja pozostaje we właściwości Centralnej Komisji. Jeżeli członkowie Komisji Centralnej są pewni, że odesłania danej osoby do kraju ojczystego łączy się z Jej śmiercią, wówczas osoba taka może otrzymać:

— pozwolenie na pobyt humanitarny,
— ochronę uzupełniającą,
— status uchodźcy[24].

Powyższa reforma, powołanie komisji Terytorialnych, przyniosła znaczną poprawę, wzrosła szybkość wydawania decyzji. Jednakże pewne kwestie pozostały wciąż niedopracowane, najbardziej rażący wydaje się brak powodu odrzucenia wniosku o udzielenie azylu. Tym samym osobie poszukującej ochrony prawnomiędzynarodowej trudno jest apelować, ponieważ nie zna motywów, którymi kierowali się członkowie Komisji. Nie ma jasnej ścieżki odwoławczej, nawet praktyka nie zdołała jej wypracować[25]. Można zatem wyprowadzić śmiałą tezę, iż osoba której odmówiono pozwolenia na pobyt humanitarny, ochrony uzupełniającej, czy też statusu uchodźcy jest bezradna

[22] Interview with Roberto Samperi, Municipality of Turin, Turin, 22 September 2010, [w:] *Asylum procedure and reception conditions in Italy: Report on the situation of asylum seekers, refugees, and persons under subsidiary or humanitarian protection, with focus on Dublin returnees Publisher Swiss Refugee Council*, s. 13.

[23] Interview with Jürgen Humburg, UNHCR Italy, Rome, 21 September 2010 [w:] *Asylum procedure and reception conditions in Italy: Report on the situation of asylum seekers, refugees, and persons under subsidiary or humanitarian protection, with focus on Dublin returnees Publisher Swiss Refugee Council*, s. 13.

[24] Interview with Maria Cristina Romano, member of ASGI and ELENA coordinator for Italy, Milan, 22 September 2010 [w:] *Asylum procedure and reception conditions in Italy: Report on the situation of asylum seekers, refugees, and persons under subsidiary or humanitarian protection, with focus on Dublin returnees Publisher Swiss Refugee Council*, s. 13.

[25] Interview with Jürgen Humburg, UNHCR Italy, Rome, 21 September 2010 [w:] *Asylum procedure and reception conditions in Italy: Report on the situation of asylum seekers, refugees, and persons under subsidiary or humanitarian protection, with focus on Dublin returnees Publisher Swiss Refugee Council*, s. 14.

wobec aparatu administracyjnego Italii. Wynika stąd, że każda kandydat na uchodźcę ma tylko jedną szansę zalegalizowania swego pobytu, musi jedynie przekonać Komisję Terytorialną, że zasługuje na pobyt w Unii Europejskiej.

Uchodźca w świetle prawa międzynarodowego

Powszechna Deklaracja Praw Człowieka z 1948 roku przewidywała możliwość poszukiwania ochrony poza granicami własnego kraju, jednak dopiero Konwencja Genewska określiła prawnomiędzynarodowe zobowiązanie do udzielania pomocy prześladowanym. Sprecyzowała, w jakich sytuacjach rządy państw są zobowiązane do ochrony uchodźców oraz jaki jest jej zakres – wymieniła między innymi prawo do posiadania specjalnego dokumentu podróży, który uprawnia uchodźcę do podróżowania po wszystkich krajach, które Konwencję ratyfikowały, a także prawo do pracy, opieki socjalnej i zdrowotnej[26].

Dwa podstawowe akty prawa międzynarodowego regulują status uchodźcy, są to – wyżej wspomniana - Konwencja dotycząca statusu uchodźców z 28 lipca 1951 roku (Konwencja Genewska) oraz Protokół dotyczący Uchodźców (Protokół Nowojorski) z 31 stycznia 1967 roku. W świetle przepisów powyższych aktów uchodźcą jest osoba, która na skutek uzasadnionej obawy przed prześladowaniem, z powodu swojej rasy, religii, narodowości, grupy społecznej, przekonań politycznych znajduje się poza granicami kraju, którego jest obywatelem i nie może lub nie chce z powodu tych obaw korzystać z ochrony państwa, którego jest obywatelem[27].

W świetle powyższych aktów można wyróżnić następujące przesłanki, które muszą zostać łącznie spełnione, by móc uzyskać status uchodźcy:

- cudzoziemiec przebywa poza krajem pochodzenia,
- nie korzysta z ochrony innego państwa,
- żywi uzasadnioną obawę przed prześladowaniem z powodu rasy, religii, narodowości, przynależności do określonej grupy społecznej lub poglądów politycznych,
- nie może lub nie chce korzystać z ochrony państwa pochodzenia,
- nie mają do niego zastosowania klauzule wyłączające.

Należy podkreślić, iż Konwencja Genewska udziela ochrony także tym osobom, co do których przesłanki nadania statusu uchodźcy powstały po opuszczeniu przez nich kraju pochodzenia. Warto także nadmienić, że wraz z uchwaleniem Konwencji Genewskiej powstał Urząd Komisarza Narodów Zjednoczonych ds. Uchodźców. Początek XXI wieku to pomoc UNHCR przy największych kryzysach uchodźczych na kontynencie afrykańskim, w krajach

[26] Wywiad z prof. Romanem Wieruszewskim, http://www.tolerancja.pl/?o-miedzynarodowej-ochronie-uchodzcow,300 (dostęp 23.12.2015 r.).

[27] Art. 1(A) Konwencji dotyczącej statusu uchodźców z 28 lipca 1951 roku http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:1eCc_g0R2mgJ:www.hfhrpol.waw.pl/pliki/Konwencja_Dotyczaca_Uchodzcow.pdf+&cd=1&hl=pl&ct=clnk&gl=pl (dostęp 22.12.2015 r.).

takich jak Demokratyczna Republika Konga i Somalia oraz w Azji, a zwłaszcza w trwającym ponad 30 lat kryzysie uchodźczym w Afganistanie. W tym samym czasie, UNHCR zostało poproszone o wykorzystanie swojej wiedzy, aby pomóc również osobom wysiedlonym w wyniku konfliktów.

Agencja, choć może w mniej spektakularny sposób, rozszerzyła swoje działania o udzielanie pomocy bezpaństwowcom, często przeoczanej grupie zagrożonych ludzi, którym odmawia się podstawowych praw z powodu braku obywatelstwa. W niektórych częściach świata, takich jak Afryka i Ameryka Łacińska, pierwotna działalność UNHCR z 1951 roku została wzmocniona przez porozumienia w sprawie regionalnych instrumentów ochrony prawnej. W 1954 roku główna agenda ONZ zajmująca się uchodźcami została nagrodzona Pokojową Nagrodą Nobla za przełomowe działanie w dziedzinie pomocy uchodźcom w Europie. Ćwierć wieku później, w 1981 roku UNHCR otrzymało tę nagrodę ponownie za globalną pomoc uchodźcom mimo politycznych przeszkód stojących przed organizacją[28].

Niewątpliwym pozostaje fakt, iż osobie, która uzyskała status uchodźcy należy się ochrona prawnomiędzynarodowa. Niezwykle trudno jest udzielić jednoznacznej odpowiedzi na pytanie, czy dana jednostka spełnia przesłanki wynikające z Konwencji Genewskiej, niemniej część osób wnioskujących o udzielenie ochrony prawnomiędzynarodowej otrzymuje ją. W dniu 1 stycznia 2014 roku w państwach członkowskich Unii Europejskiej mieszkało 33,5 mln osób urodzonych poza UE-28 oraz 17,9 mln osób, które urodziły się w innym państwie członkowskim Unii Europejskiej niż ich aktualne państwo zamieszkania. Na dzień 1 stycznia 2014 r. liczba osób zamieszkałych w UE-28 i będących obywatelami państw nieczłonkowskich wyniosła 19,6 mln, natomiast liczba mieszkańców UE-28 urodzonych poza Unii Europejskiej sięgała 33,5 mln[29].

Zagrożenia związane z migracją ludności

Zagrożenia związane z migracją ludności mogą powstać w sytuacji spowodowanej zmianami geopolitycznymi i gospodarczymi w Europie, Afryce, na Bałkanach oraz na Bliskim i Dalekim Wschodzie. Przyczyny migracji postrzegane są, współcześnie, jako jeden z efektów dysproporcji w rozwoju społeczno-gospodarczym państw i regionów. Migracje na dużą skalę wiążą się w nierozerwalny sposób z przestępczością zorganizowaną. Mają w niej udział etniczne grupy przestępcze i międzynarodowe organizacje, często powiązane z organizacjami terrorystycznymi. Grupy terrorystyczne podejmują działalność w obszarach finansów, wymiany handlowej, inwestycji, hazardu i innych. Najczęściej spotykanymi formami międzynarodowej przestępczości zorganizowanej są: pranie brudnych pieniędzy, handel bronią, narkotykami oraz

[28] http://www.unhcr-centraleurope.org/pl/o-nas/historia-unhcr.html (dostęp 22.12.2015 r.).
[29] http://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php/Migration_and_migrant_population_statistics/pl (dostęp 22.12.2015 r.).

materiałami rozszczepialnymi, przemyt ludzi, korupcja polityków i działaczy samorządowych[30].

W przekazach medialnych, doniesieniach prasowych często poruszana jest kwestia terroryzmu związana z napływem imigrantów, uchodźców. Czym tak naprawdę jest terroryzm? W świetle Konwencji Ligii Narodów z 1937 roku za terroryzm uznaje się wszystkie działanie przestępcze skierowane przeciwko państwom, których celem jest wytworzenie stanu terroru w umysłach ludzi, grup osób lub społeczeństwa[31]. Według politologów, terroryzm jest formą przemocy politycznej, polegającej na stosowaniu morderstw lub zniszczenia (albo zagrożeniem stosowania takich środków) w celu wywołania szoku i ekstremalnego zastraszenia jednostek, grup, społeczeństw lub rządów, czego efektem mają być wymuszenia pożądanych ustępstw politycznych, sprowokowanie nieprzemyślanych działań lub/i zademonstrowanie/nagłośnienie politycznych przekonań. W dalszej części incydentem/zamachem terrorystycznym autor nazywa: akt przemocy lub wiarygodnego zagrożenia jej użycia (oparty o typowe metody terrorystyczne), przeprowadzony z pogwałceniem prawa, którego głównym celem jest zastraszenie rządu, społeczeństwa lub jakiejkolwiek jego części, co ma umożliwić realizację założonych celów politycznych[32]. Część doktryny uważa, iż wbrew powszechnym opiniom, terroryzm to nie jest odrębna ideologia, filozofia czy samoistne zjawisko na arenie międzynarodowej. W rzeczywistości terroryzm to tylko metoda. Metoda działania, która posłużyć może realizacji dowolnego celu politycznego[33].

Przed wszystkimi państwami członkowskimi Unii Europejskiej stanął ogromny problem weryfikacji fali ludności, która napływała z Syrii, Libii, Erytrei i innych państw dotkniętych konfliktami wewnętrznymi. Stwierdzenie, kto jest uchodźcą, kto imigrantem ekonomicznym, a kto terrorystą jest niemal na pewno niemożliwe. Przykład Italii, powoływanie jednostek takich jak Komisje Terytorialne, jest godny naśladowania, gdyż stanowi niewątpliwą próbę weryfikacji tożsamości osób przybyłych do Europy. Jednakże skala migracji jest tak duża, że nie da się wychwycić wszystkich osób podejrzanych o terroryzm, czy też związki ze zorganizowanymi grupami przestępczymi bądź komórkami terrorystycznymi.

Co więcej, należy wziąć pod uwagę także różnice kulturowe. Kryzys migracyjny łączy się z napływem osób, które w dużej mierze są wyznawcami Allaha, praktykują Islam. Mają oni inny system przekonań i wierzeń niż mieszkańcy Europy, a tym samym własne obrzędy, tradycje i obyczaje. Tak zwana tożsamość kulturowa wpływa na charakter stosunków jednostki z innymi krajami, na stopień wzajemnego zrozumienia, sympatii lub antagonizmów. Podstawy kulturowe, traktowane jako wartości duchowe integrujące naród oraz

[30] G. Szylko-Skoczny, *Polityka społeczna. Podręcznik akademicki*, Warszawa 2007 [za:] J. Karpowicz, *Bezpieczeństwo państwa. Wybrane problemy*, Dęblin 2012, s. 209.
[31] http://isap.sejm.gov.pl/VolumeServlet?type=wdu&rok=1937&numer=086 (dostęp 22.12.2015 r.).
[32] B. Bolechów, *Terroryzm w świecie podwubiegunowym*, Toruń 2002, s. 25.
[33] K. Karolczak, *Encyklopedia terroryzmu*, Warszawa 1995, s. 11.

wartości materialne, które tworzą określone dobra kulturowe i symbole, rozwijają świadomość obronna obywateli, przez co mają ścisły związek z bezpieczeństwem państwa[34]. Niewątpliwie odmienna od europejskiej kultura i wiara mogą rodzić utrudnienia w asymilacji grup migracyjnych, a także prowadzić do konfliktów etnicznych i religijnych. Z tym problemem mierzą się od dawna Francja, Belgia, Austria, a także Bośnia i Hercegowina.

Wydarzenia we Francji z dnia 13 listopada 2015 roku na stałe zapiszą się w historii współczesnej. Terroryści dokonali siedmiu ataków[35], na co składało się sześć strzelanin i trzy eksplozje[36]. Strzelaniny miały miejsce w teatrze Bataclan przy bulwarze Voltaire'a oraz na rue Alibert, rue de la Fontaine-au-Roi, rue de Charonne, avenue de la République i bulwarze Beaumarchais'go, natomiast eksplozje w pobliżu Stade de France[37]. Te dramatyczne wydarzenia pokazały nie tylko siłę rażenia terrorystów, ale też błyskawiczną odpowiedź społeczeństwa. Dzień po zamachu płonął obóz dla uchodźców w Calais[38], najpewniej dokonano samosądu. Do dziś nie ma oficjalnych informacji, czy było to podpalenie. Jednakże biorąc pod uwagę nastroje antyimigracyjne oraz starcia między koczujących tam uchodźcami, a oddziałami lokalnej policji, można przychylić się do tezy o celowym podpaleniu.

Powyższe wydarzenia pokazują, że mamy do czynienia z ogromnym problemem, na który składa się wiele czynników takich jak:

- napływ ogromnej liczby ludności, z której znaczny odsetek nie posiada dokumentów tożsamości,
- strach społeczeństwa, nasilają się nastroje nacjonalistyczne, ksenofobiczne, rasistowskie,
- Islamskie Państwo w Iraku, pod osłoną religii, zatacza coraz szersze kręgi,
- bieda, strach przed śmiercią skłaniają wiele osób do przystąpienia do szeregów Islamskiego Państwa w Iraku.

Migracja na tak wielką skalę, z jaką mamy do czynienia współcześnie, niesie ze sobą wiele niebezpieczeństw i zagrożeń. Jednakże nie można zapominać o motywach, którymi kierują się osoby poszukujące prawnomiędzynarodowej ochrony. W trwającej od niemal 5 lat wojnie w Syrii zginęło 90 000 osób. Ponad 1,5 mln uchodźców uciekło na tereny Jordanii, Libanu, Turcji, Iraku i państw Afryki Północnej. Blisko 6 mln Syryjczyków zostało wysiedlonych. Co miesiąc rannych zostaje 25 000 osób. Oznacza to 152 zabitych i 833 rannych każdego

[34] S. Huntington, *Zderzenie cywilizacji i nowy kształt ładu światowego*, Warszawa 2007 [za:] J. Karpowicz, *Bezpieczeństwo państwa. Wybrane problemy*, Dęblin 2012, s. 209.
[35] http://www.lepoint.fr/une-fusillade-en-plein-paris-plusieurs-morts-13-11-2015-1981515_19.php (dostęp 22.12.2015)
[36] http://abcnews.go.com/International/paris-shootings-explosions-leave-dead-source/story?id=35186222 (dostęp 22.12.2015).
[37] http://www.nydailynews.com/news/world/dead-explosions-shooting-reported-paris-article-1.2434381 (dostęp 22.12.2015).
[38] https://t.co/Z8TWDHNmFt (dostęp 22.12.2015 r.).

dnia[39]. Nie sposób dziwić się, że te osoby są zdolne do wszystkiego, by tylko dostać się do bezpiecznej i stabilnej, w ich przekonaniu, Europy.

Podsumowanie

Konsekwencje migracji ludności są odmienne dla obszarów wychodźstwa i obszarów docelowych. W krajach słabo rozwiniętych odpływ migracyjny wpływa na zmniejszenie rzeczywistej liczby ludności i osłabienie produkcji oraz przychodów państwa, wskutek straty kwalifikowanej siły roboczej i specjalistów. W krajach rozwiniętych, dodatnie saldo migracji wpływa natomiast korzystnie na przyrost rzeczywisty ludności, zmniejsza deficyt siły roboczej, zapewnia wysoki dochód narodowy[40].

Czy w tak złożonej sytuacji geopolitycznej, z jaką mamy współcześnie do czynienia, da się odróżnić uchodźców od imigrantów ekonomicznych bądź terrorystów? Zdecydowanie nie. Jednak działania takich jednostek jak Komisje Terytorialne, wizytacja obozów dla uchodźców przez grupy robocze ONZ, stały i szybki przepływ informacji między państwami Unii Europejskiej sprzyjają temu, aby wychwytywać potencjalne zagrożenie. Zwróćmy uwagę na to, że jeszcze przed przyjęciem uchodźców do państw Unii Europejskiej zdarzały się zamachy, wszyscy pamiętamy wydarzenia z Londynu, Hiszpanii, pokłosie 11 września. Imigranci ekonomiczni od wielu, wielu lat przekraczali granice Europy, polityka otwartości Niemiec czy Francji kusiła ich, zachęcały do osiedlenia. Wtedy nikt nie zestawiał Syryjczyków, Tunezyjczyków czy innych narodowości z terrorystami. Dlaczego teraz wydajemy taki werdykt na uchodźcach? Czy moralnym obowiązkiem całej UE nie jest pomoc ofiarom wojny? Czy lepiej skazać wiele istnień na śmierć, po to by uniknąć potencjalnych zamachów? To trudne pytania, na które nie ma jednoznacznych odpowiedzi. Nie możemy, jako Polska, czy szerzej jako Unia Europejska, izolować się od sytuacji w Syrii, uznać że to nie nasz problem. Nic bardziej mylnego, wojna w Syrii za sprawą działalności Islamskiego Państwa w Iraku stała się najbardziej palącym problemem całej społeczności międzynarodowej. Unia Europejska musi mówić jednym, silnym głosem, aby zminimalizować skutki kryzysu migracyjnego. Troska o bezpieczeństwo, międzynarodowy pokój, stabilność gospodarki, a także walka z terroryzmem są obowiązkami społeczności międzynarodowej.

[39] https://amnesty.org.pl/uwaga-akcja/petycje/stop-dla-zbrodni-w-syrii.html (dostęp 22.12.2015 r.).
[40] J. Karpowicz, *Bezpieczeństwo państwa. Wybrane problemy*, Dęblin 2012, s. 208.

Tytuł

Kryzys migracyjny a bezpieczeństwo Unii Europejskiej – czy możliwe jest odróżnienie uchodźców od ekonomicznych imigrantów i terrorystów?

Streszczenie

W XXI wieku trwa kryzys migracyjny, jakiego nikt się nie spodziewał. Trwająca od 2011 roku wojna domowa w Syryjskiej Republice Arabskiej, problemy wewnętrzne państw tak zwanej „arabskiej wiosny", niestabilna sytuacja w Afganistanie a także w Erytrei to tylko niektóre z czynników wpływających na obecną sytuację geopolityczną. Unia Europejska musi zmierzyć się z ogromnym wyzwaniem, jakim jest rozróżnienie uchodźców od terrorystów i imigrantów ekonomicznych. Ma to kolosalne znaczenie dla utrzymania bezpieczeństwa i pokoju międzynarodowego, gdyż wśród osób faktycznie uciekających przed śmiercią i wojną mogą znajdować się także agenci Islamskiego Państwa w Iraku. Aby udzielić odpowiedzi na pytanie, czy możliwe jest odróżnienie uchodźców od ekonomicznych imigrantów i terrorystów należy zwrócić uwagę na trzy najważniejsze kwestie: co rozumiemy pod pojęciem bezpieczeństwa, jakie jest tło kryzysu migracyjnego, a także czym jest terroryzm. Autorka stara się przybliżyć wyżej wymienione zagadnienia.

Słowa kluczowe

bezpieczeństwo, migracje, kryzys, UE, terroryzm, uchodźcy

Title

Migration crisis and the security of the European Union – whether it is possible to distinguish refugees from economic migrants and terrorists?

Summary

In the XXI century we are dealing with migrant crisis, which nobody expected. Since 2011 the civil war in the Syrian Arab Republic, the internal problems of countries so-called „Arab Spring", the unstable situation in Afghanistan and Eritrea are just some of the factors affecting the current geopolitical situation. The European Union must face the huge challenge is to distinguish refugees from terrorists and economic migrants. It is of great importance for the maintenance of international peace and security, as among people actually fleeing death and war can also be agents of the Islamic State in Iraq. To answer the question, whether it is possible to distinguish refugees from economic migrants and terrorists should pay attention to three key points: what do we mean by security , what is the background of the crisis migration, and also what is terrorism. The author tries to bring the issues mentioned above.

Keywords

security, migration crisis, the EU, terrorism, refugees

Dr Maciej Lubiszewski
Adiunkt
Katedra Praw Człowieka i Prawa Europejskiego
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie

ROZDZIAŁ VI
Europejska Konwencja Praw Człowieka wobec „Innego"

Uwagi wprowadzające

Konferencja, na potrzeby której powstało niniejsze opracowanie jest bardzo głęboko osadzona w kontekście trawiącego Europę kryzysu imigracyjnego. Kiedy otrzymałem od jej Organizatorów propozycję wzięcia w niej udziału pomyślałem, aby przyjrzeć się zakresowi standardów wynikających z Europejskiej konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności[1] oraz stosownych Protokołów dodatkowych do niej. Z naturalnych względów pragnąłem zająć się tymi postanowieniami, które odnoszą się do cudzoziemców. W pierwszej kolejności musiałem je zebrać, co – wbrew pozorom – wcale nie było zadaniem metodologicznie prostym. O ile bowiem część przepisów wprost lub niemal wprost cudzoziemców dotyczy (art. 5 ust 1 lit. f EKPC, art. 16 EKPC, art. 4 Protokołu nr 4, czy art. 1 Protokołu nr 7), o tyle niektóre stypulacje jedynie zawierają w swojej treści „cudzoziemski" potencjał. To przecież zwykle cudzoziemiec (ale przecież nie tylko) będzie korzystał z pomocy tłumacza w postępowaniu karnym, co gwarantuje art. 6 ust 3 lit. e EKPC. Art. 14 EKPC zakazuje dyskryminacji ze względu np. na pochodzenie narodowe, co wprawdzie może chronić – obok cudzoziemców, również osoby innego pochodzenia ale przecież legitymujące się obywatelstwem danego państwa.

W mojej ocenie pominięcie tej drugiej grupy przepisów znacząco zubożyłoby prezentację. Samo wyliczenie i zacytowanie wybranych gwarancji również byłoby dalece niewystarczające. Prawdziwa treść standardów konwencyjnych dekodowana jest bowiem w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka[2]. W ten sposób powstała pierwsza część merytoryczna niniejszego artykułu prezentująca stypulacje konwencyjne, które bezpośrednio i pośrednio odnoszą się do cudzoziemców.

Dalej chciałem ustalić treść standardów praktycznie użytecznych w obliczu nadciągających fal imigrantów. Uznałem, że warto będzie przedstawić te gwarancje systemu EKPC, które mają zastosowanie przy wkraczaniu na obszar państw członkowskich Rady Europy. Stąd w opracowaniu znalazła się część zatytułowana „Wybrane aspekty <<graniczne>> stosowania Konwencji".

[1] Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (Dz. U. 1993, Nr 61, poz. 284). Dalej jako Europejska Konwencja Praw Człowieka, Konwencja lub EKPC.
[2] Dalej także jako Trybunał.

Czytelnik znajdzie tam orzecznictwo Trybunału w sprawach związanych z przekraczaniem granicy. Zostało ono ujęte w czterech wątkach „sytuacyjnych", z których trzy są ściśle ze sobą powiązane. W pierwszej kolejności omawiam warunki wydania decyzji o pozbawieniu wolności cudzoziemca, następnie przechodzę do warunków bytowych detencji, aby potem przedstawić sprawy dublińskie, które ogniskują w sobie szereg problemów, w tym również zidentyfikowanych w wątkach wcześniejszych. Wątkiem czwartym jest – być może dla niektórych dość humorystyczny – problem zdjęcia tradycyjnego nakrycia głowy w związku z kontrolą osobistą.

Ostatnią częścią merytoryczną tekstu jest „Aspekt <<wewnętrzny>> stosowania Konwencji". Przyznam, że to właśnie ta część jest przyczyną dość dziwacznego tytułu mojej kontrybucji. Jakiś czas temu z ogromnym zainteresowaniem przeczytałem wyrok Wielkiej Izby Trybunału w sprawie *M.S.S. przeciwko Belgii i Grecji*. Jak dotąd nie natrafiłem na opracowanie przybliżające polskiemu Czytelnikowi ten judykat. Uznałem, że właśnie nadarzyła się ku temu doskonała okazja. Fale imigrantów docierają do Europy i jest pewne, że część z nich zostanie w Europie na dłużej. Ich pobyt zostanie zalegalizowany, być może z czasem uzyskają obywatelstwo któregoś z krajów europejskich. W takim kontekście znaczenia nabierają już nie tyle standardy obowiązujące „na wejściu" do Europy, ale także „wewnątrz" niej. Odnoszą się one do wymogów wspólnego życia w danym państwie lub – szerzej – w Europie. Owe „wewnętrzne" standardy mają zastosowanie wobec Europejczyków (co oczywiste), wobec przybyłych na ten kontynent cudzoziemców (którzy powinni się do nich dostosować), ale także wobec nie-Europejczyków zamieszkujących Europę od wielu lat, czasem od pokoleń.

Aby włączyć sprawę *S.A.S.* do niniejszego opracowania, musiałem porzucić formalną, w gruncie rzeczy, kategorię cudzoziemca na rzecz „Innego". Pod tym określeniem rozumiem nie-Europejczyka, różniącego się od Europejczyka religią, systemem wartości, sposobem postrzegania świata, kulturą, obyczajowością etc. Takie rozumienie zaczerpnąłem od Ryszarda Kapuścińskiego, który użył go w swoim zbiorze esejów pt. „Ten Inny"[3].

W dwóch pierwszych częściach mojego artykułu „Inny" będzie po prostu cudzoziemcem, za to w części trzeciej „Inny" stanie się nie-Europejczykiem, przybierze postać francuskiej Muzułmanki, której ustawodawstwo francuskie zakazuje noszenia tradycyjnego stroju zasłaniającego twarz.

Konwencja a cudzoziemcy

Ponad 20 lat temu C. Mik tak napisał o art. 1 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka: „Doniosłość tego przepisu trudno przecenić. Konwencja w postanowieniu tym kładzie nacisk na sprawowanie jurysdykcji przez państwo, a więc zrywa zarazem z kryterium terytorium i kryterium obywatelstwa, jak też związaną z nim koncepcją opieki dyplomatycznej, na mocy której wyłącznie

[3] R. Kapuściński, *Ten Inny*, Kraków 2006, s. 9 i n.

państwo obywatelstwa ofiary może wystąpić przeciw państwu naruszającemu. W ten sposób Konwencja ma zastosowanie do wszystkich osób podległych jurysdykcji państw-stron, choćby to byli obywatele państw nie będących stronami KE lub bezpaństwowcy"[4].

Nie oznacza to jednak, że Konwencja nie dostrzega specyfiki relacji państwa-strony z „Innym", najczęściej cudzoziemcem. EKPC oraz niektóre Protokoły dodatkowe do niej zawierają postanowienia, które przewidują możliwość (lub konieczność) szczególnego traktowania osób niebędących obywatelami państwa-strony i/lub należących do mniejszości narodowych, etnicznych lub religijnych. Jak pokaże poniższy przegląd, i co być może okaże się dla wielu zaskoczeniem, w większości przypadków przepisy Konwencji i Protokołów dodatkowych pozwalają na surowsze traktowanie takich osób. W grę może wejść: pozbawienie wolności, wydalenie, ograniczenie bądź nawet pozbawienie prawa do swobodnego poruszania się po terytorium państwa, czy też ograniczenie działalności politycznej. Z drugiej strony, niektóre przepisy przyznają „Innym" szczególne uprawnienia (np. prawo do tłumacza w sądowym postępowaniu karnym) lub chronią przed dyskryminacją w korzystaniu z praw zagwarantowanych w systemie EKPC (choć ochrona ta nie ma charakteru absolutnego).

Kolejność, w jakiej zostaną omówione wybrane postanowienia Konwencji i Protokołów dodatkowych wynika wyłącznie z kolejności, w jakiej pojawiają się w tych aktach prawnych.

Art. 5 ust 1 lit.f EKPC przewiduje możliwość pozbawienia wolności w przypadku „zgodnego z prawem zatrzymania lub aresztowania osoby w celu zapobieżenia jej nielegalnemu wkroczeniu na terytorium państwa lub osoby, przeciwko której toczy się postępowanie o wydalenie lub ekstradycję." Przepis ten został ufundowany na zasadzie, zgodnie z którą „państwu przysługuje niezaprzeczalne suwerenne prawo do kontroli wjazdu cudzoziemców i ich pobytu na terytorium tych państw"[5]. Dopuszcza on detencję niedoszłego imigranta w celu zapobieżenia jego nielegalnemu wkroczeniu na terytorium państwa lub w celu poddania go procedurom deportacyjnym. Takie pozbawienie wolności musi znajdować podstawę w prawie krajowym, co wystawia krajowy system prawny na kontrolę pod kątem zgodności ze strasburskimi standardami odnoszącymi się do jakości prawa krajowego[6].

Ponadto detencja nie może być arbitralna, co jest rozumiane przez Trybunał jako wymóg działania władz krajowych w dobrej wierze, obowiązek ścisłego powiązania podjętych środków (tj. pozbawienia wolności) z celem,

[4] C. Mik. *Koncepcja normatywna prawa europejskiego praw człowieka*, Toruń 1994, s. 194.

[5] Wyrok z dnia 25.06.1996 r. w sprawie *Ammur przeciwko Francji* (skarga nr 19776/92), § 41. Pogląd ten potwierdził Trybunał w późniejszych wyrokach, w tym w wyroku Wielkiej Izby z dnia 29.01.2008 r. w sprawie *Saadi przeciwko Wielkiej Brytanii* (skarga nr 13229/03), § 64.

[6] Mam tu na myśli standardy wypracowane przez Trybunał w ramach tzw. testu legalności, stanowiącego pierwszy etap badania prawidłowości ingerencji w gwarancje konwencyjne, którym towarzyszą klauzule limitacyjne – por. B. Gronowska, T. Jasudowicz, M. Balcerzak, M. Lubiszewski, R. Mizerski, *Prawa człowieka i ich ochrona*, Toruń 2010, s. 238 i n.

których im przyświeca, konieczność zapewnienia stosownego miejsca i warunków detencji oraz standard rozsądnego czasu trwania detencji, który nie powinien być dłuższy niż to niezbędne dla osiągnięcia zakładanych celów[7]. Z drugiej strony detencja nie musi być niezbędna,[8] co spotkało się z krytyką ze strony doktryny[9].

Należy też odnotować, że decyzja o zatrzymaniu bądź aresztowaniu wydana w okolicznościach określonych w art. 5 ust 1 lit. f EKPC podlega – na wniosek osoby pozbawionej wolności – bezzwłocznej kontroli sądowej, co gwarantuje art. 5 ust 4 EKPC.

W **art. 6 ust 3 lit. e** „oskarżonemu o popełnienie czynu zagrożonego karą” zagwarantowano prawo do „korzystania z bezpłatnej pomocy tłumacza, jeżeli nie rozumie lub nie mówi językiem używanym w sądzie”. Oczywiście przepis ten nie odnosi się wyłącznie do „Innego”. Beneficjentem tej gwarancji będzie również osoba, która nie jest w stanie porozumieć się z sądem ze względu na swoją niepełnosprawność[10] lub analfabetyzm[11]. Natomiast na wokandę Trybunału trafiają najczęściej sprawy, w których skarżącymi są cudzoziemcy[12].

Art. 14 Konwencji zakazuje dyskryminacji w zapewnianiu praw i wolności zagwarantowanych w Konwencji i Protokołach. Zakaz ten nie jest jednak bezwzględny. Po pierwsze obejmuje wyłącznie korzystanie z praw konwencyjnych – nie ma więc charakteru autonomicznego[13]. Po drugie, nie chroni przed każdym odmiennym traktowaniem, a „jedynie” przed traktowaniem odmiennym w porównywalnych sytuacjach (lub przed traktowaniem podobnym w różnych sytuacjach), gdy nie przemawiają za tym obiektywne i rozsądne powody[14].

Komentowany przepis wymienia niedozwolone przyczyny dyskryminacji. Mimo, iż katalog tych przyczyn jest otwarty, Konwencja *expressis*

---

[7] *Saadi przeciwko Wielkiej Brytanii*, § 70 oraz § 74.

[8] Ibidem, 70.

[9] Por. np. J. Markiewicz-Stanny, *Sytuacja prawna cudzoziemców a respektowanie praw człowieka. Wybrane problemy*, „Polski Rocznik Praw Człowieka i Prawa Humanitarnego” 2011, nr 2, s. 123-124.

[10] L. Garlicki (red.), *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Tom I., Komentarz do artykułów 1-18*, Warszawa 2010, s. 457.

[11] Por. np. stosunkowo niedawne sprawy tureckie: wyrok z dnia 5.04.2011 r. w sprawie *Şaman przeciwko Turcji* (skarga nr 35292/05), wyrok z dnia 14.10.2014 r. w sprawie *Baytar przeciwko Turcji* (skarga nr 45440/04).

[12] Por. np. wyrok z dnia 28.11.1978 r. w sprawie *Luedicke, Belkacem i Koç przeciwko Niemcom* (skargi nr 6210/73, 6877/75 i 7132/75) (skarżącymi byli Brytyjczyk, Algierczyk i Turek), wyrok z dnia 19.12.1989 r. w sprawie *Kamasinski przeciwko Austrii* (skarga nr 9783/82) (skarżący był Amerykaninem), wyrok z dnia 24.09.2002 r. w sprawie *Cussani przeciwko Wielkiej Brytanii* (skarga nr 32771/96) (skarżący był Włochem), wyrok z dnia 14.01.2003 r. w sprawie *Lagerblom przeciwko Szwecji* (skarżący był Finem) lub wyrok z dnia 18.10.2006 r. w sprawie *Hermi przeciwko Turcji*, (skarżący był Tunezyjczykiem; w tej sprawie Wielka Izba dokonała podsumowania dotychczasowego orzecznictwa Trybunału na tle art. 6 ust 3 lit. e EKPC).

[13] Taki charakter wykazuje dopiero zakaz dyskryminacji z Protokołu nr 12 do EKPC z 4.11.2000 r., którego Polska jeszcze nie ratyfikowała. Uczyniło to dopiero 19 państw i nic nie wskazuje na to, by Protokół ten doczekał się powszechnej ratyfikacji w przewidywalnej przyszłości. W gronie państw, które nie związały się omawianym aktem prawnym znajdują się m.in. kraje w największym stopniu dotknięte kryzysem imigracyjnym: Niemcy, Austria, Włochy, Francja, Wielka Brytania, Węgry oraz Grecja. Z tego też względu Protokół nr 12 do EKPC został pominięty w niniejszym opracowaniu.

[14] Por. np. wyrok z dnia 14.02.2012 r. w sprawie *Arras i inni przeciwko Włochom* (skarga nr 17972/07), § 57.

verbis wymienia dwie, które nabierają szczególnego znaczenia w kontekście relacji państwa z „Innym".

Po pierwsze, art. 14 zakazuje dyskryminacji rasowej, którą Trybunał zaklasyfikował jako „szczególnie rażący typ dyskryminacji"[15]. Jak się okazuje, nie każde działanie, które w praktyce uderza w pewną grupę etniczną w większym stopniu niż w inną, musi nosić znamiona dyskryminacji rasowej[16]. Niemniej jednak ze względu na poważny charakter dyskryminacji rasowej Trybunał wymaga od władz krajowych zastosowania „wszelkich dostępnych środków, by zwalczać rasizm wzmacniając przy tym demokratyczną wizję społeczeństwa, w którym różnorodność nie jest postrzegana jako zagrożenie, lecz jako źródło wzbogacenia"[17]. Ciężar dowiedzenia, że odmienne traktowanie było w danym przypadku uzasadnione spoczywa na władzach krajowych[18].

Po drugie, Konwencja zabrania dyskryminacji ze względu na pochodzenia narodowe. Również w tym przypadku orzecznictwo strasburskie potwierdza, że nie chodzi o obowiązek takiego samego traktowania cudzoziemców, jak własnych obywateli. W jednej ze spraw Trybunał uznał, że dodatkowe formalności wymagane przy zawieraniu związku małżeńskiego pomiędzy cudzoziemcami (chodziło o małżeństwo Austriaka z Hinduską) nie stanowią dyskryminacji, gdyż służą zapewnieniu skuteczności polityki imigracyjnej władz włoskich. Ponadto ciężary nałożone na parę nie zostały uznane za arbitralne, nadmierne i nieproporcjonalne wobec celu, którym służyły[19]. Trybunał wprawdzie przyznaje władzom krajowym „pewien margines uznania" przy ocenie, czy i w jakim zakresie odmienne traktowanie jest uzasadnione, jednak z drugiej strony uznaje, że tylko „bardzo ważkie powody przedstawione Trybunałowi mogłyby sprawić, że różnice w traktowaniu oparte wyłącznie na kryterium narodowości zostaną uznane za zgodne z Konwencją"[20].

Warto ten wątek zakończyć przywołaniem sprawy *Luczak przeciwko Polsce*. Skarżący twierdził, że odmowa włączenia go do polskiego systemu rolniczych ubezpieczeń emerytalnych oparta była wyłącznie na kryterium pochodzenia (Luczak był obywatelem francuskim) i jako taka stanowiła dyskryminację w korzystaniu z prawa do poszanowania mienia (art. 14 w zw. z art. 1 Protokołu nr 1 do EKPC). Trybunał stwierdził, że odmienne traktowanie może być uzasadnione interesem publicznym, jednak władze krajowe nie dowiodły, że to rozróżnienie miało faktycznie chronić przed „daleko idącymi

---

[15] L. Garlicki, *op. cit.*, s. 780. Por. też wyrok Wielkiej Izby z dnia 22.12.2009 r. w sprawie *Sejdic i Finci przeciwko Bośni i Hercegowinie* (skargi nr 27996/06 i 34836/06), § 43.

[16] Por. wyrok z dnia 28.05.1985 r., w sprawie *Abdulaziz, Cabales i Balkandali przeciwko Wielkiej Brytanii* (skargi nr 9214/80, 9473/81 i 9474/81), § 85. Trybunał uznał, że władze krajowe podjęły środki mające na celu ochronę rynku pracy w okresie wysokiego bezrobocia. Sam fakt, że godziły one przede wszystkim w niedoszłych imigrantów z krajów New Commonwealth i z Pakistanu nie był wystarczający by uznać, że miały one charakter rasistowski.

[17] Wyrok Wielkiej Izby z dnia 6.07.2005 r. w sprawie *Nachova i in. Przeciwko Bułgarii* (skargi nr 43577/98 i 43579/98), § 145.

[18] Wyrok z dnia 13.12.2005 r. w sprawie *Timishev przeciwko Rosji* (skargi nr 55762/00 i 55974/00), § 57.

[19] Decyzja w przedmiocie dopuszczalności z dnia 11.07.2006 r. w sprawie *Walter przeciwko Włochom* (skarga nr 1859/06).

[20] Wyrok z dnia 16.09.1996 r. w sprawie *Gaygusuz przeciwko Austrii* (skarga nr 17371/90), § 42.

i poważnymi implikacjami dla gospodarki państwa"[21]. W konsekwencji doszło do naruszenia art. 14 EKPC. *A contrario* można jednak stwierdzić, że gdyby istnienie ryzyka tak poważnych konsekwencji zostało dowiedzione, konkluzja Trybunału byłaby odmienna.

Kolejnym przepisem Konwencji, wprost odnoszącym się do „innych" jest **art 16**, zgodnie z którym „żadnego z postanowień artykułów 10, 11 i 14 nie można uznać za wyłączające prawo Wysokiej Układającej się Strony do ograniczenia działalności politycznej cudzoziemców."

Pierwszym – i jak dotąd jedynym – judykatem dotyczącym art. 16 EKPC była sprawa *Piermont przeciwko Francji*. Europejska Komisja Praw Człowieka w swoim raporcie z 1994 r. stwierdziła, że „autorzy Konwencji wprowadzając ten artykuł odzwierciedlili dominującą w czasie jej projektowania koncepcję prawa międzynarodowego autoryzującą generalne i nieograniczone restrykcje wobec działalności politycznej cudzoziemców"[22]. Komisja, uwzględniając skutki postępującej integracji europejskiej, uznała, że członek Parlamentu Europejskiego pochodzący z innego państwa Unii Europejskiej nie może być traktowany jako cudzoziemiec w rozumieniu art. 16 Konwencji.

Stanowisko to dało asumpt do twierdzeń, że omawiany przepis jest obecnie przestarzały, ponieważ wynika z reguły, którą państwa europejskie porzuciły[23]. Co więcej, twierdzenia te znajdują od niedawna solidną podstawę. Wielka Izba w wyroku w sprawie *Perinçek* streściła bowiem raport z 1994 roku w sposób następujący: „Komisja zauważyła, że artykuł ten odzwierciedla przestarzałe rozumienie prawa międzynarodowego (ang. *outdated understanding of international law*)[24]. Trybunał niezbyt dokładnie zreferował stanowisko Komisji. Rozumienie prawa międzynarodowego leżące u podstaw art. 16 EKPC było nie tyle „przestarzałe", ile po prostu nie uwzględniało – co zrozumiałe – późniejszego rozwoju instytucjonalnego Wspólnot Europejskich i Unii Europejskiej. Co prawda Trybunał w sprawie *Piermont* uznał, że deputowana do Parlamentu Europejskiego nie jest cudzoziemcem, jednak pogłoski o „śmierci" tego przepisu są przedwczesne. Niemal zupełny brak praktyki orzeczniczej nie musi oznaczać *desuetudo*[25] art. 16 Konwencji, gdyż brak ten wynika przede wszystkim z faktu, iż władze krajowe próbują legitymizować przypadki restrykcyjnego traktowania cudzoziemców powołując się bądź na klauzule limitacyjne[26] bądź na dorozumiane ograniczenia tkwiące w art. 14[27]. Warto

[21] Wyrok z dnia 27.11.2007 r. w sprawie *Luczak przeciwko Polsce* (skarga nr 77782/01), § 58.

[22] Raport Europejskiej Komisji Praw Człowieka z dnia 20.01.1994 r. w sprawie *Piermont przeciwko Francji* (skarga nr 15773/89 i 15774/89), § 58.

[23] A. Szklanna, *Ochrona prawna cudzoziemca w świetle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, Warszawa 2010, s. 139 i cyt. tam literatura. Por. też L. Garlicki, *op. cit.*, s. 809.

[24] Wyrok Wielkiej Izby z dnia 15.10.2015 r. w sprawie *Perinçek przeciwko Szwajcarii* (skarga nr 27510/08), § 121.

[25] Dowodem przemawiającym przeciwko *desuetudo* jest choćby treść art. 2 ust 1 ustawy z dnia 27.06.1997 r. o partiach politycznych (Dz. U. 1997, Nr 98, poz. 603 ze zm.), który stanowi, że członkami partii politycznej mogą być „obywatele Rzeczypospolitej Polskiej".

[26] Wymienione w art. 16 EKPC artykuły 10 i 11 zawierają klauzule limitacyjne w swych ustępach drugich.

[27] O tych dorozumianych ograniczeniach zakazu dyskryminacji była już mowa we wcześniejszej części opracowania.

również zaważyć, że art. 16 EKPC ze swej natury nie stanowi dogodnej podstawy zarzutów skargi – ta będzie najczęściej oparta na art. 10, 11 lub na art. 14 w związku z którymś z przepisów Konwencji. Wreszcie, jest wielce prawdopodobne, że do tej pory cudzoziemcy bądź po prostu nie przejawiali woli prowadzenia działalności politycznej w kraju, który udzielił im gościny, bądź też godzili się z ograniczeniami ustanowionymi w prawie danego państwa. Można jednak pokusić się o prognozę, iż w przypadku, gdy w stale rosnącej grupie imigrantów pojawią się postulaty nadania przybyszom prawa do aktywności politycznej (np. założenie partii politycznych i/lub wstępowanie do nich, bierny lub czynny udział w wyborach lub oddanie głosu w referendach), uśpiony potencjał art. 16 Konwencji zostanie uwolniony.

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka prawo do wolnych wyborów zagwarantowane w **art. 3 Protokołu nr 1 do EKPC** nie jest prawem absolutnym i zawiera w sobie „miejsce dla <<dorozumianych ograniczeń>>" (ang. *room for implied limitations*, franc. *place pour des limitations implicites*). W tym zakresie władzom krajowym przysługuje szeroki margines uznania[28]. Trybunał zastrzega sobie prawo do oceny, czy dane ograniczenia nie godzą w istotę prawa do wolnych wyborów[29], w szczególności nie podważają standardu „równego traktowania wszystkich obywateli"[30]. Pozbawienie więc cudzoziemców prawa do udziału w wyborach nie będzie uznane za sprzeczne z Konwencją[31].

Kolejnym prawem zagwarantowanym w systemie Konwencji, w którym pojawia się wątek „innego" jest prawo do swobodnego poruszania się z **art. 2 Protokołu nr 4 do EKPC**. Zgodnie z tym przepisem prawo do swobodnego poruszania się i do swobodnego wyboru miejsca zamieszkania na terytorium państwa przysługuje każdemu, kto „przebywa legalnie" na tym terytorium. Zastrzeżenie to odnosi się do prawa krajowego, co oznacza, że warunki legalności pobytu cudzoziemca ustala ustawodawstwo obowiązujące na danym terytorium oraz organy krajowe działające na podstawie tego ustawodawstwa. Organy strasburskie kilkakrotnie wyraziły bardzo zdecydowany pogląd, że „art. 2 Protokołu nr 4 nie może być interpretowany jako przyznający cudzoziemcom prawo do osiedlenia się lub dalszego zamieszkiwania w kraju, którego nie jest on obywatelem i nie dotyczy on warunków, po spełnieniu których dana osoba ma

[28] Wyrok z dnia 2.03.1987 r. w sprawie *Mathieu-Mohin i Clerfayt przeciwko Belgii* (skarga nr 9267/81), § 52. Por. też np. wyrok Wielkiej Izby z dnia 16.03.2006 r. w sprawie *Ždanoka przeciwko Łotwie* (skarga nr 58278/00), § 103.

[29] Por. np. wyrok Wielkiej Izby z dnia 8.07.2008 r. w sprawie *Yumak i Sadak przeciwko Turcji* (skarga nr 10226/03), § 109.iv.

[30] Wyrok z dnia 7.02.2008 r. w sprawie *Kovach przeciwko Ukrainie*, § 49. Należy przyznać, że Trybunał rzadko tak jednoznacznie wskazuje na kryterium obywatelstwa. W tym kontekście warto przytoczyć decyzję o niedopuszczalności Europejskiej Komisji Praw Człowieka z dnia 27.05.1997 r. w sprawie *Luksch przeciwko Włochom* (skarga nr 27614/95), w której znalazł się następujący passus: „prawo do głosowania pod warunkiem posiadania obywatelstwa nie jest sprzeczne z tym postanowieniem [tj. z art. 3 Protokołu nr 1 d EKPC – przyp. M.L.]. W dalszej części komisja stwierdziła, że „obywatelstwo, zamieszkanie i wiek znajdują się wśród wymogów powszechnie nałożonych w państwa-stronach Konwencji".

[31] Tak też L. Garlicki, *op. cit.*, s. 580.

prawo do pozostania w kraju"[32]. W sytuacji, w której władze krajowe nie wyraziły zgody na pobyt lub ją cofnęły[33], cudzoziemcowi nie przysługują prawa określone w omawianym przepisie. To samo dotyczy przypadków, w których pobyt został obwarowany pewnymi warunkami, natomiast cudzoziemiec warunki te naruszył[34].

Warto dodać, że prawo do swobodnego poruszania się i do swobodnego wyboru miejsca zamieszkania podlega ograniczeniom na zasadach określonych w klauzuli limitacyjnej wprowadzonej w art. 2 ust 3 Protokołu nr 4 do EKPC. Jej budowa, w szczególności katalog celów legitymizujących środki ograniczające, nie odbiega od „klasycznych" klauzul limitacyjnych znanych z ustępów drugich art. 8-11 EKPC. Oryginalnym rozwiązaniem jest natomiast wprowadzenie dodatkowej podstawy ograniczeń prawa do swobodnego poruszania się i wyboru miejsca zamieszkania „w określonych rejonach"[35]. W grę mogą wejść obszary przygraniczne, ale także rejony ważne z punktu widzenia bezpieczeństwa państwa (np. poligony wojskowe, okolice baz wojskowych) lub ochrony środowiska (np. parki narodowe)[36].

Art. 4 Protokołu nr 4 do EKPC zakazuje zbiorowego wydalania cudzoziemców. W stosunkowo niedawnym orzeczeniu w sprawie *Gruzji przeciwko Rosji*[37] Wielka Izba podsumowała dotychczasowe orzecznictwo Trybunału dotyczące tego zakazu. Zbiorowe wydalenie oznacza „środek zmuszający cudzoziemców, jako grupę, do opuszczenia kraju, z wyjątkiem sytuacji, gdy taki środek jest podejmowany w następstwie i na podstawie rozsądnego i obiektywnego zbadania indywidualnej sprawy każdego, indywidualnego cudzoziemca należącego do grupy"[38]. Sam fakt wydalenia jakiejś liczby cudzoziemców nie musi więc oznaczać niedopuszczalnego „zbiorowego wydalenia". Ważne jest, by każda osoba poddana procedurze deportacyjnej miała możliwość przedstawienia właściwemu organowi swoich argumentów przeciwko wydaleniu. Biorąc pod uwagę fakt, że Europa stoi przed koniecznością uporania się z problemem olbrzymiej fali imigrantów istotnego znaczenia nabierają dwa wyroki w sprawach włoskich. W pierwszej z nich[39] imigranci zostali przechwyceni na Morzu Śródziemnym[40] przez włoski statek wojskowy

[32] Decyzja Trybunału z dnia 31.05.2007 r. w sprawie *Makuc i inni przeciwko Słowenii* (skarga nr 26828/06), § 210. Komitet Trybunału przywołał w tym miejscu orzecznictwo Europejskiej Komisji Praw Człowieka.
[33] Taka sytuacja wystąpiła w przywołanej już sprawie *Piermont*.
[34] Por. np. decyzja Trybunału z dnia 20.11.2007 r. w sprawie *Omwenyeke przeciwko Niemcom* (skarga nr 44294/04).
[35] Por. art. 2 ust. 4 Protokołu nr 4 do EKPC.
[36] L. Garlicki, *op. cit*., s. 605.
[37] Wyrok Wielkiej Izby z dnia 3.07.2014 r. w sprawie *Gruzja przeciwko Rosji (nr 1)* (skarga nr 13255/07), § 167 i n. Należy przy tym pamiętać, że za orzeczniczy „kamień milowy" w zakresie zbiorowego wydalania cudzoziemców uchodzi wyrok z dnia 5.02.2002 r. w sprawie *Čonka przeciwko Belgii* (skarga nr 51564/99).
[38] *Gruzja przeciwko Rosji (nr 1)*, § 167.
[39] Wyrok Wielkiej Izby z dnia 23.02.2012 r. w sprawie *Hirsi Jamaa i inni przeciwko Włochom* (skarga nr 27765/09).
[40] Warto nadmienić, iż wydarzenia te miały miejsce na morzu otwartym, a więc poza terytorium Włoch. Trybunał odwołał się jednak do koncepcji ekstraterytorialnego zastosowania Konwencji, wypracowanej we wcześniejszym orzecznictwie. Por. http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Extra-territorial_jurisdiction_ENG.pdf (dostęp 30.01.2016 r.)

i odtransportowani do Trypolisu. W drugiej sprawie[41] imigrantom udało się dotrzeć na Lampedusę, jednak po pewnym czasie zostali deportowani do Tunezji.

W sprawie *Hirsi Jamaa* Trybunał uznał, że doszło do naruszenia art. 4 Protokołu nr 4 do EKPC ze względu na brak jakiejkolwiek procedury poprzedzającej decyzję o deportacji. Władze włoskie nie zadały sobie trudu, aby choćby ustalić tożsamość imigrantów, nie mówiąc już o próbie ustalenia powodów ich imigracji czy o wydaniu indywidualnych decyzji o wydaleniu.

Dla odmiany w sprawie *Khlaifia* procedura identyfikacji została przeprowadzona, a każdy z imigrantów otrzymał decyzję o wydaleniu, jednak to nie wystarczyło, aby wykluczyć naruszenie zakazu zbiorowego wydalania. Żaden ze skarżących nie został bowiem indywidualnie wysłuchany, zaś decyzje były jednobrzmiące i nie odnosiły się do indywidualnej sytuacji każdego z imigrantów[42].

W przywołanych sprawach pojawił się jeszcze jeden, niezwykle istotny wątek. Otóż Trybunał zestawił z art. 4 Protokołu nr 4 art. 13 Konwencji i uznał, że skarżącym nie przysługiwał skuteczny środek ochrony prawnej, z którego mogliby skorzystać w celu ochrony przed wydaleniem. Taki środek powinien być dostępny nie tylko w teorii, ale także w praktyce oraz powinien wywierać skutek zawieszający[43].

Zakaz zbiorowego wydalania cudzoziemców współgra z **art. 1 Protokołu nr 7 do EKPC**, określającym gwarancje proceduralne dotyczące wydalania cudzoziemców. O ile bowiem art. 4 Protokołu nr 4 nie stoi na przeszkodzie wydaleniu indywidualnemu, o tyle art. 1 Protokołu nr 7 odnosi się właśnie do takich indywidualnych spraw.

Gwarancje te mają zastosowanie wyłącznie do cudzoziemca, który przebywa legalnie na terytorium państwa. W konsekwencji, nie będą mogły z nich skorzystać osoby, które nie uzyskały jeszcze zgody państwa na pobyt (np. cudzoziemcy ubiegający się o azyl, cudzoziemcy, którzy znajdują się jeszcze w strefie tranzytowej portu lotniczego lub morskiego) oraz ci cudzoziemcy, wobec których taka zgoda utraciła moc (np. osoby, których wiza wygasła)[44].

Art. 1 Protokołu nr 7 przewiduje cztery gwarancje proceduralne. Po pierwsze, wydalenie może nastąpić na skutek „decyzji podjętej zgodnie z prawem"[45]. Trybunał bada nie tylko to, czy decyzja o wydaleniu ma podstawy w prawie krajowym, ale także jakość tego prawa, które musi być dostępne, przewidywalne oraz powinno zapewniać ochronę przez arbitralnością władz[46].

[41] Wyrok z dnia 1.09.2015 r. w sprawie *Khlaifia i inni przeciwko Włochom* (skarga nr 16483/12). Wyrok został zaskarżony do Wielkiej Izby, więc jak dotąd (31.01.2016 r.) nie jest jeszcze ostateczny.
[42] *Ibidem*, § 155-156.
[43] *Hirsi Jamaa i inni przeciwko Włochom*, § 194 oraz *Khlaifia i inni przeciwko Włochom*, § 166.
[44] A. Szklanna, *op. cit*., s. 195-196, L. Garlicki, *op. cit*., s. 621-62.
[45] W polskim tłumaczeniu urzędowym (Dz. U. 2003, Nr 42, poz. 364) określenie „*law*" zostało przetłumaczone jako „ustawa", co nie odpowiada właściwej treści art. 1 Protokołu nr 7 do EKPC.
[46] Wyrok z dnia 8.06.2006 r. w sprawie *Lupsa przeciwko Rumunii* (skarga nr 10337/04), § 55.

Po drugie, omawiany przepis gwarantuje cudzoziemcowi prawo do „przedstawienia racji przeciwko wydaleniu"[47]. Chodzi tu o zapewnienie mu możliwości udziału w postępowaniu w sprawie wydalenia, a więc przed wydaniem decyzji o wydaleniu[48]. Naruszeniem tej gwarancji będzie niepoinformowanie cudzoziemca o zarzutach stanowiących podstawę wydalenia[49].

Kolejnym uprawnieniem proceduralnym jest prawo do „wniesienia środków odwoławczych". Zgodnie z raportem wyjaśniającym do Protokołu nr 7 dwuinstancyjność procedury nie oznacza, że zaskarżenie musi być rozpatrzone przez inny organ (w szczególności organ wyższego rzędu). Dopuszczalne zatem będzie ponowne zbadanie sprawy przez ten sam organ[50]. Ponadto omawiany przepis nie formułuje wymogu pozostawienia cudzoziemca na terytorium do czasu rozpatrzenia środka odwoławczego[51]. Ważne jest, by postępowanie odwoławcze obejmowało merytoryczną kontrolę zaskarżonej decyzji. Skontrolowanie wyłącznie aspektów proceduralnych będzie niewystarczające[52].

Wreszcie art. 2 ust 1 lit. c Protokołu nr 7 do EKPC zapewnia cudzoziemcowi możliwość bycia reprezentowanym przed właściwym organem. Z przepisu tego jasno wynika, że procedura w sprawie o wydalenie nie musi być procedurą sądową[53]. Ponadto przepisy krajowe regulujące to postępowanie nie muszą zapewniać bezpośredniego kontaktu cudzoziemca z organem prowadzącym – procedura może mieć charakter wyłącznie pisemny[54].

Omówione powyżej gwarancje wymagają przeprowadzenia postępowania uwzględniającego gwarancje określone w art. 1 ust 1 lit. a-c Protokołu nr 7 do EKPC przed wydaleniem cudzoziemca z kraju. Wyjątek od tej reguły przewiduje art. 1 ust 2, który pozwala na wcześniejsze wydalenie cudzoziemca, gdy „jest to konieczne z uwagi na porządek publiczny lub uzasadnione względami bezpieczeństwa państwowego". Nawet jednak w takim przypadku konieczne będzie wydanie decyzji podjętej zgodnie z prawem krajowym[55].

Wybrane aspekty „graniczne" stosowania Konwencji wobec „Innego"

Pierwszym z wątków sytuacyjnych, które chciałbym poruszyć jest pozbawienie wolności w związku z próbą wkroczenia cudzoziemca na terytorium państwa. Szereg wyroków Trybunału w Strasburgu dotyczyło

[47] Art. 1 ust. 1 lit. a Protokołu nr 7 do EKPC.
[48] A. Szklanna, *op. cit.*, s. 197. Por. też *Explanatory Report to the Protocol No. 7 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*, Strasbourg 22.11.1984, European Treaty Series No. 117, pkt 13.1. Dalej jako *Explanatory Report*.
[49] *Lupsa przeciwko Rumunii*, § 59.
[50] *Explanatory Report*, pkt. 13.2.
[51] *Ibidem*.
[52] *Lupsa przeciwko Rumunii*, § 60.
[53] *Explanatory Report*, pkt 13.3.
[54] *Ibidem*, pkt 14.
[55] L. Garlicki, *op. cit.*, s. 628.

przypadków przetrzymywania cudzoziemców w strefie tranzytowej lotniska. Pozwane państwa próbowały bronić się twierdząc, że taka praktyka nie stanowiła pozbawienia wolności a jedynie jej ograniczenie – skarżący mieli możliwość opuszczenia lotniska i powrotu do kraju, z którego przybyli.

Trybunał w wyroku w sprawie *Amuur* stwierdził, że różnica pomiędzy ograniczeniem a pozbawieniem wolności polega na stopniu i intensywności zastosowanego środka, a nie na jego naturze. Kryteriami pozwalającymi odpowiednio zaklasyfikować badaną sytuację są w szczególności „rodzaj, czas trwania, skutki i sposób wprowadzenia w życie danego środka"[56]. Pozostawanie przez dłuższy czas pod stałą i ścisłą kontrolą strażników w miejscu, w którym możliwość swobodnego poruszania się jest niemal wyłączona zostało uznane za pozbawienie wolności wchodzące w zakres art. 5 EKPC. Stanowisko to utrwaliło się w orzecznictwie strasburskim[57].

Sam fakt uznania przetrzymywania cudzoziemca w strefie tranzytowej lotniska za przejaw pozbawienia wolności nie oznacza *per se* naruszenia Konwencji. Sprawia jednak, że podjęte środki detencyjne podlegają ocenie Trybunału pod kątem zgodności z wymogami art. 5 ust 1 EKPC, o których była już mowa we wcześniejszej części niniejszego opracowania.

W sprawie *Amuur* Trybunał uznał, że podstawy prawne pozbawienia wolności (dekret z 1982 r. i nieopublikowany okólnik Ministra Spraw Wewnętrznych z 1990 r.) nie spełniały wymogów stawianych prawu krajowemu w orzecznictwie strasburskim. W szczególności nie zapewniały odpowiedniej ochrony prawnej przed arbitralną ingerencją władz w gwarancje konwencyjne. Dekret z 1982 r. w ogóle nie przewidywał przetrzymywania cudzoziemców w strefie tranzytowej lotnisk, natomiast okólnik z 1990 r. zawierał wytyczne dotyczące kontroli w portach morskich i lotniczych, nie przewidywał jednak żadnych gwarancji takich jak: określenie maksymalnego czasu przetrzymywania, dostęp do tłumacza lub lekarza, zapewnienie pomocy prawnej, humanitarnej czy też socjalnej. Ponadto żaden z tych aktów nie ustanawiał sądowej kontroli warunków detencji[58].

W sprawie *Shamsa* pozbawienie wolności trwało dłużej, niż pozwalało na to polskie prawo. Trybunał stwierdził, „że fakt przetrzymywania osób w strefie tranzytowej na czas nieokreślony i nieprzewidywalny, bez umocowania decyzji o pozbawieniu wolności w konkretnych przepisach prawa i bez prawomocnego orzeczenia sądowego, jest sam w sobie sprzeczny z zasadą bezpieczeństwa prawnego, która jest wpisana w Konwencję i która stanowi jeden z podstawowych elementów państwa prawa"[59]. Co więcej, Trybunał wyinterpretował z art. 5 ust 1 EKPC czytanego jako całość wymóg sądowej kontroli decyzji o detencji. „Interwencja sądu" stanowi „gwarancję przeciwko

[56] Wyrok z dnia 25.06.1996 r. w sprawie *Amuur przeciwko Francji* (skarga nr 19776/92), § 42.
[57] Por. wyrok z dnia 27.11.2003 r. w sprawie *Shamsa przeciwko Polsce* (skargi nr 45355/99 i 45357/99), § 47; wyrok z dnia 24.01.2008 r. w sprawie *Riad i Idiab przeciwko Belgii* (skargi nr 29787/03 i 29810/03), § 68, wyrok z dnia 6.06.2009 r. w sprawie *Nolan i K. przeciwko Rosji* (skarga nr 2512/04), § 96.
[58] *Amuur przeciwko Francji*, § 53.
[59] *Shamsa przeciwko Polsce*, § 58.

arbitralności" i bez niej nie można mówić o zgodnym z prawem pozbawieniu wolności[60].

W sprawie *Riad i Idiab* Trybunał w zasadzie powtórzył ustalenia ze sprawy *Shamsa*, jednak pojawiły się w niej dwa wątki warte odnotowania. Po pierwsze, Trybunał uznał, że niezgodna z prawem była detencja kontynuowana nie tyle przy wyroku sądowego, lecz wbrew wyrokowi wydanemu przez sąd belgijski[61].

Po drugie, pozbawienie wolności zostało ocenione również z perspektywy art. 3 EKPC (zakaz tortur, nieludzkiego albo poniżającego traktowania lub karania). Zdaniem Trybunału warunki bytowe panujące w strefie tranzytowej lotniska pozwalały na przetrzymywanie tam ludzi najwyżej przez kilka dni. Tymczasem skarżący spędzili tam ponad 10 dni[62]. Ponadto ich upokorzenie potęgował fakt, że po uzyskaniu decyzji nakazującej uwolnienie, skarżący nadal byli pozbawieni wolności lecz w innych miejscach. „Poczucie arbitralności, niższości i cierpienia" wzmagało przetrzymywanie ich w miejscu publicznym[63].

W przywołanych dotychczas sprawach Trybunał uznawał, że doszło do pozbawienia (a nie jedynie ograniczenia) wolności m.in. ze względu na długotrwałość przetrzymywania. W sprawie *Nolan i K.* skarżący spędził na moskiewskim lotnisku jedną noc, jednak w tym czasie przebywał w zamkniętym pomieszczeniu, pod stałym nadzorem strażników (nawet w czasie korzystania z toalety). Trybunał uznał tę sytuację za równoważną pozbawieniu wolności[64].
Podsumowując należy stwierdzić, że władze krajowe mają niezaprzeczalne, suwerenne prawo kontrolowania cudzoziemców wkraczających na terytorium ich państw. Niemniej jednak zobowiązane są postępować zgodnie ze standardami, które wynikają m.in. z art. 5 EKPC[65].

Wśród tych standardów należy wymienić:

— istnienie podstaw prawnych jasno określających zasady detencji cudzoziemców,
— interwencję sądową, która oznacza bądź obowiązek wydania decyzji o pozbawieniu wolności przez sąd, bądź też sądową kontrolę decyzji wydanych przez organy administracji państwowej,
— efektywną kontrolę sądową, która oznacza, że decyzje sądu krajowego podlegają wykonaniu,
— odpowiednie warunki przetrzymywania cudzoziemców, które spełniają wymogi wynikające z art. 3 Konwencji.

Powyższe sprawy dotyczą wprawdzie stref tranzytowych lotniska, przez co zidentyfikowane w nich standardy zdają się mieć ograniczone zastosowanie w

[60] *Ibidem*, § 59.
[61] *Riad i Idiab przeciwko Belgii*, § 79.
[62] *Ibidem*, § 104.
[63] *Ibidem*, § 108.
[64] *Nolan i K przeciwko Rosji*, § 96. W pozostałym zakresie konkluzje Trybunału są bardzo zbliżone do tych opisanych na gruncie spraw *Amuur* i *Shamsa*.
[65] Por. np. *Amuur przeciwko Francji*, § 41 *in fine*.

kontekście aktualnego kryzysu imigracyjnego. Uważam jednak, że nic nie stoi na przeszkodzie, by – być może w niedalekiej przyszłości – ustalenia te w pełni odnieść do zapowiadanych stref tranzytowych, które mają powstać na granicach zewnętrznych Unii Europejskiej.Jak wspomniano wcześniej, Trybunał w sprawie *Riad i Idiab* wprowadził do spraw dotyczących przetrzymywania w strefach tranzytowych lotnisk wątek warunków przetrzymywania cudzoziemców, które muszą odpowiadać wymogom wynikającym z art. 3 EKPC.

Wątek ten występuje również, a nawet – przede wszystkim – poza kontekstem „lotniskowym". Orzecznictwo Trybunału jest w tym zakresie niestety przebogate i nic nie wskazuje na to, by liczba wydawanych wyroków miała spaść.

Sprawy zwykle dotyczą warunków panujących w ośrodkach dla imigrantów, w obozach dla uchodźców, w aresztach i posterunkach policyjnych i innych miejscach, w których umieszcza się osoby ubiegające się o zgodę na wkroczenie na terytorium państwa-strony. Częstymi problemami, które Trybunał uznaje za sprzeczne z art. 3 EKPC są: niedostateczne warunki sanitarne[66], przeludnienie[67], brak udogodnień dla dzieci[68] oraz kobiet w ciąży[69].

Szczególną grupą są tzw. sprawy dublińskie (ang. *„Dublin" cases*), które związane są z funkcjonowaniem systemu zarządzania wnioskami o udzielenie ochrony międzynarodowej składanymi przez cudzoziemców. Tzw. rozporządzenie dublińskie[70] określa kryteria wskazujące państwo odpowiedzialne za rozpoznanie takiego wniosku. Jak się okazuje, stosowanie

[66] Por. np. wyrok z dnia 11.06.2009 r. w sprawie *S.D. przeciwko Grecji* (skarga nr 53541/07), § 51. Trybunał nierzadko spotyka się ze sprzecznymi opisami warunków panujących w miejscu detencji. W takiej sytuacji opiera się – o ile jest to możliwe – na raportach organizacji wizytujących takie miejsca. Obok organizacji pozarządowych (w sprawie S.D. Trybunał powołał się na informacje *Amnesty International*), cennym źródłem wiedzy są także raporty organizacji lub organów międzynarodowych (np. Europejskiego Komitetu do Spraw Zapobiegania Torturom oraz Nieludzkiemu lub Poniżającemu Traktowaniu albo Karaniu – CPT, co miało miejsce w przywołanej sprawie).

[67] Por. np. wyrok z dnia 27.07.2010 r. w sprawie *Abdolkhani i Karimnia przeciwko Turcji (Nr 2)* (skarga nr 50213/08), § 30. Trybunał, opierając się na danych przedstawionych przez rząd turecki, uznał, że pomieszczenia siedziby policji są przeludnione (42 osoby przetrzymywane na 70 m²).

[68] Szczególnie bulwersujące są ustalenia Trybunału zawarte w wyroku z dnia 12.10.2006 r. w sprawie *Mubilanzila Mayeka i Kaniki Mitunga przeciwko Belgii* (skarga nr 13178/03). Pięcioletnia dziewczynka była przetrzymywana w ośrodku dla dorosłych, w dodatku w innym niż jej rodzice. Pozostawała tam przez niemal dwa miesiące i przez ten czas nie przydzielono jej żadnego opiekuna. Trybunał stwierdził m.in., że ten przypadek pozbawienia wolności „ujawnił brak człowieczeństwa do tego stopnia, że osiągnął poziom nieludzkiego traktowania" – *Mubilanzila Mayeka i Kaniki Mitunga*, § 58. W wyroku z 19.01.2012 r. w sprawie *Popov przeciwko Francji* (skargi nr 39472/07 i 39474/07) Trybunał uznał, że warunki panujące w ośrodku detencyjnym w Rouen-Oissel (rzekomo przystosowanym dla rodzin z dziećmi) są dalece niewystarczające: metalowe łóżka i automatyczne drzwi były niebezpieczne dla dzieci, w ośrodku nie zapewniono placu zabaw czy świetlicy.

[69] Por. wyrok z 31.07.2012 r. w sprawie *Mahmundi i inni przeciwko Grecji* (skarga nr 14902/10), w którym Trybunał uznał, że nieuwzględnienie przez administrację ośrodka na Lesbos potrzeb kobiet w ciąży (np. brak badań lekarskich) skutkuje naruszeniem art. 3 EKPC.

[70] Obecnie jest to Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) Nr 604/2013 z dnia 26.06.2013 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).

tego aktu prawnego może rodzić szereg wątpliwości na tle Europejskiej Konwencji Praw Człowieka.

Wyrok Wielkiej Izby, który zapadł na początku 2011 r. w sprawie *M.S.S przeciwko Belgii i Grecji*,[71] „nadał ton" następnym sprawom dublińskim. Skarżący przekroczył granicę Unii Europejskiej w Grecji, a następnie dostał się do Belgii, gdzie poprosił o azyl. Zgodnie z rozporządzeniem unijnym odpowiedzialność za rozpatrzenie tego wniosku przejęła Grecja.

Trybunał uznał, że obydwa państwa naruszyły Europejską Konwencję Praw Człowieka. Grecja naruszyła art. 3 w związku z warunkami panującymi w miejscu detencji (m.in. ze względu na brutalność greckiej policji) oraz w związku z warunkami pobytu w Grecji (skarżący został wypuszczony z ośrodka, jednak władze greckie nie zapewniły mu środków do życia, pożywienia i mieszkania). Ponadto Grecja naruszyła art. 13 w związku z art. 3 – Trybunał orzekł, że skarżący nie miał zapewnionych skutecznych środków ochrony prawnej, które mógł wykorzystać w toku procedury związanej z udzielaniem azylu. W szczególności nie mógł skutecznie podnieść, że deportacja do kraju pochodzenia (tj. do Afganistanu) narazi go na traktowanie sprzeczne z art. 3 EKPC.

W odróżnieniu od Grecji, Belgia – zdaniem Wielkiej Izby – dopuściła się pośredniego naruszenia art. 3 Konwencji, poprzez przekazanie skarżącego do Grecji, co naraziło go na traktowanie sprzeczne z tym przepisem[72]. Trybunał uznał, że władze belgijskie powinny mieć świadomość, jakie warunki panują w greckich ośrodkach dla imigrantów. Wreszcie Belgia naruszyła też art. 13 w związku z art. 3, ponieważ nie zapewniła skarżącemu skutecznych środków odwoławczych wobec decyzji o wydaleniu skarżącego do Grecji.

Trybunał skorzystał z możliwości, jakie daje odpowiednio interpretowany art. 46 EKPC i orzekł, że – w ramach tzw. środków indywidualnych – Grecja powinna niezwłocznie rozpatrzeć wniosek skarżącego o azyl powstrzymując się z deportacją do zakończenia tego postępowania[73]. Wielka Izba przypomniała również o obowiązku podjęcia tzw. środków generalnych, których celem ma być zapobieżenie podobnym naruszeniom w przyszłości[74].

Drogi, którymi imigranci docierają do Unii Europejskiej oraz położenie geograficzne niektórych krajów członkowskich powoduje, że państwami szczególnie obciążonymi zobowiązaniami wynikającymi z systemu dublińskiego są Grecja, Włochy i Węgry. To mogłoby skutkować licznymi wyrokami w sprawach powtarzających się (repetytywnych), w których Trybunał nie bada szczegółowo stanu faktycznego, powtarzając swoje ustalenia z wcześniejszych

[71] Wyrok Wielkiej Izby z dnia 21.01.2011 r. w sprawie *M.S.S. przeciwko Belgii i Grecji* (skarga nr 30696/09).
[72] Jest to konstrukcja znana z wcześniejszych spraw ekstradycyjnych. Precedensem w tym zakresie był głośny wyrok z dnia 7.07.1989 r. w sprawie *Soering przeciwko Wielkiej Brytanii* (skarga nr 14038/88).
[73] *M.S.S. przeciwko Belgii i Grecji*, § 402.
[74] *Ibidem*, § 400. W przeciwieństwie do środków indywidualnych, Trybunał powstrzymał się przed wskazywaniem pożądanych środków generalnych.

spraw. Wiele jednak wskazuje na to, że Trybunał nie zdecydował się na takie „sztampowe" podejście.

W niektórych przypadkach Trybunał dostrzega poprawę sytuacji osób ubiegających się o azyl w którymś z państw. Tak było w odniesieniu do Węgier, gdzie Trybunał odnotował ważne planowane zmiany w ustawodawstwie węgierskim oraz napawające optymizmem raporty Biura Wysokiego Komisarza Narodów Zjednoczonych ds. Uchodźców (UNHCR)[75] i uznał, że przekazanie skarżącego przez władze austriackie nie naruszy art. 3 EKPC. W kolejnej sprawie[76] Trybunał pozytywnie odniósł się do reform na Węgrzech, w szczególności do określenia maksymalnego czasu trwania detencji (6 miesięcy) oraz do wprowadzenia środków alternatywnych względem pozbawienia wolności[77].

W innych sprawach Trybunał zdaje się baczniej przyglądać się skarżącemu. Przykładem może być wyrok *A.S. przeciwko Szwajcarii*[78], w którym bardzo krytycznie oceniono włoski system. Stwierdzono m.in., że nie da się wykluczyć, że niektórzy imigranci nie otrzymają zakwaterowania lub zostaną umieszczeni w przeludnionych pomieszczeniach[79]. Mimo to uznano, że stan skarżącego (cierpiącego na zespół stresu pourazowego) nie jest krytyczny i może on otrzymać we Włoszech taką samą pomoc medyczną, jaką otrzymuje w Szwajcarii[80]. Co więcej, nawet fakt, że skarżący przebywał w Szwajcarii z siostrą nie powstrzymał Trybunału przed zezwoleniem na przekazanie go do Włoch. Sędziowie nie uznali bowiem, aby w trakcie stosunkowo krótkiego pobytu pomiędzy skarżącym a jego siostrą nawiązały się i umocniły silne więzy rodzinne[81].

Na zakończenie omawiania wybranych aspektów „granicznych" warto odnotować sprawy francuskie dotyczące obowiązku zdjęcia tradycyjnego nakrycia głowy w toku kontroli osobistej. Pierwsza ze spraw[82] dotyczyła Sikha, który musiał zdjąć turban na lotnisku w Strasburgu w celu umożliwienia dokonania kontroli. Skarżący twierdził, że nie było to konieczne, gdyż zgłosił gotowość do przejścia przez bramkę wykrywającą metal oraz poddania się badaniu za pomocą ręcznego detektora. W drugiej sprawie[83] chodziło o odmowę wydania wizy Marokance będącej żoną obywatela Francji. Personel konsulatu w Marakeszu zażądał zdjęcia chusty z głowy w celu identyfikacji.

---

[75] Wyrok z dnia 6.06.2013 r. w sprawie *Mohammed przeciwko Austrii* (skarga nr 2283/12), § 105.
[76] Wyrok z dnia 3.07.2014 r. w sprawie *Mohammadi przeciwko Austrii* (skarga nr 71932/12).
[77] *Ibidem*, § 68. Trybunał wytknął również wady systemu węgierskiego, w tym brak precyzyjnego określenia podstaw detencji i brak prawnej możliwości podważenia decyzji o pozbawieniu wolności.
[78] Wyrok z dnia 30.06.2016 r. w sprawie *A.S. przeciwko Szwajcarii* (skarga nr 39350/13).
[79] *Ibidem*, § 36.
[80] *Ibidem*.
[81] *Ibidem*, § 49.
[82] Decyzja w przedmiocie dopuszczalności z dnia 11.01.2005 r. w sprawie *Phull przeciwko Francji* (skarga nr 35753/03).
[83] Decyzja w przedmiocie dopuszczalności z dnia 4.03.2008 r. w sprawie *El Morsli przeciwko Francji* (skarga nr 15585/06).

W obydwu sprawach, wniesionych m.in. na podstawie art. 9 EKPC, Trybunał uznał skargi za niedopuszczalne jako oczywiście bezzasadne. Nałożone na skarżących ograniczenia służyły interesowi bezpieczeństwa publicznego, państwom przysługiwał w tym zakresie margines uznania, zaś środki nie generowały nadmiernych ciężarów, ponieważ były incydentalne i krótkotrwałe.

Wybrany aspekt „wewnętrzny” stosowania Konwencji wobec „Innego”

W omówionych w poprzedniej części sprawach „Inny” był cudzoziemcem pragnącym dostać się na terytorium państwa-strony EKPC. W tej części zamierzam przyjrzeć się sprawie[84], w której występuje „Inny” przebywający już legalnie na tym terytorium. Co więcej, skarżącą w tej francuskiej sprawie jest obywatelka Francji. Jej „inność” polega na tym, że jest muzułmanką – wychowała się w religii i kulturze innej, niż te dominujące we Francji. W kwietniu 2011 r. zaczęła obowiązywać ustawa zakazująca noszenia w miejscach publicznych strojów zasłaniających twarze. Skarżąca twierdziła, że wiara, kultura i przekonania osobiste nakazują jej zasłaniać twarz burką i nikabem. Ponadto, jej mąż i inni członkowie jej rodziny wywierali na nią presję, by nosiła te stroje. Przyznała, iż niekiedy nie zakrywała twarzy, jednak zawsze wynikało to z jej woli, a nie z nakazu prawnego.

Trybunał postanowił łącznie zbadać zarzuty naruszenia art. 8 (prawo do poszanowania życia prywatnego) oraz art. 9 (wolność sumienia i religii), aczkolwiek z akcentem położonym na ten ostatni[85]. Obydwa te przepisy zawierają klauzule limitacyjne, pomiędzy którymi wprawdzie zachodzą pewne różnice, jednak dla rozstrzygnięcia tej sprawy nie miały one poważniejszego znaczenia.

Jak już wspomniano wcześniej, klauzule limitacyjne określają sekwencję testów, jakie przeprowadza Trybunał badając dopuszczalność ingerencji w dane prawo. Po ustaleniu, że doszło do takiej ingerencji, Trybunał ocenia, czy miała ona podstawę w prawie krajowym (test legalności), czy służyła realizacji celu prawowitego (test celowości) oraz czy była konieczna w społeczeństwie demokratycznym (test konieczności, któremu nierzadko towarzyszy test proporcjonalności).

Do ingerencji w prawa zagwarantowane w Konwencji dochodzi niezależnie od tego, czy skarżąca wypełnia ciążący na niej prawny obowiązek i nie zasłania twarzy w miejscach publicznych, czy też, gdy obowiązek ten narusza i tym samym naraża się na odpowiedzialność karną[86]. W tym przypadku

[84] Wyrok Wielkiej Izby z dnia 26.06.2014 r. w sprawie *S.A.S. przeciwko Francji* (skarga nr 43835/11). Pierwotnie chciałem zająć się również słynną sprawą *Lautsi i inni przeciwko Włochom*. Uznałem jednak, że opracowanie przygotowane na konferencję tak ściśle osadzoną w kontekście aktualnego kryzysu imigracyjnego powinno koncentrować się na „Innym” rozumianym jako nie-Europejczyk. Natomiast sprawa *Lautsi*, w której Trybunał badał dopuszczalność obecności krzyża w przestrzeni publicznej (a dokładnie – w szkole publicznej) jest efektem „wewnątrz-europejskiego” starcia światopoglądu ateistycznego z chrześcijaństwem.

[85] *S.A.S. przeciwko Francji*, § 109.

[86] *Ibidem*, § 110.

z pewnością do ingerencji doszło. Żadnych wątpliwości nie nastręczył również test legalności – ingerencja nastąpiła na podstawie ustawy z 11.10.2010 r.[87].

Pewne problemy przysporzyło ustalenie celów, jaki miała służyć ingerencja. Rząd podał dwa takie cele. Pierwszym z nich była ochrona porządku publicznego[88], która występuje w art. 8 ust 2 oraz w art. 9 ust 2 EKPC. Trybunał wprawdzie wytknął, że projektodawcy ustawy z 11.10.2010 r. nie przywiązali do tego celu jakiejś szczególnej wagi, jednak zaakceptował to stanowisko.

Drugim celem miało być poszanowanie „minimalnego zestawu wartości otwartego i demokratycznego społeczeństwa", co odniesiono do trzech wartości: równości kobiet i mężczyzn, godności oraz minimalnych wymagań życia w społeczeństwie[89]. Trybunał zaakceptował ochronę tej ostatniej wartości (określanej też jako standard „życia razem") i uznał ją za przejaw „ochrony praw i wolności innych osób", o której mowa w klauzulach limitacyjnych[90].

Jeżeli chodzi o test konieczności, Trybunał uznał, że generalny zakaz zasłaniania twarzy w miejscach publicznych nie służy realizacji pierwszego celu (tj. ochronie porządku publicznego),[91] może natomiast służyć zagwarantowaniu wymogu „życia razem"[92].

Pozostało ustalić, czy wprowadzony zakaz był proporcjonalny do zamierzonego celu. W tym kontekście Trybunał przywiązał dużą wagę do jakości debaty (w tym również debatę parlamentarną) nad procedowaną ustawą. Padały w niej różnorodne argumenty, w tym także takie, które nie zasługują na ochronę w debacie publicznej. W wyniku tej debaty zdecydowano się przyjąć taką a nie inną ustawę.

Ze względu na fakt, iż wobec braku europejskiego konsensusu w tej materii Francji przysługuje „szeroki margines uznania"[93], władze francuskie miały prawo podjąć taką decyzję i zakaz zasłaniania twarzy w miejscach publicznych – zdaniem Trybunału – był proporcjonalny do przyjętego celu, tj. zachowania warunków „życia razem" stanowiącego element ochrony praw i wolności innych osób[94].

Stosunkowo niedawno, bo 9.06.2015 r. rządowi belgijskiemu zakomunikowano skargę *Belkacemi i Oussar*, dokładnie miesiąc później – skargę *Dakir*. U podłoża tych spraw leży belgijska ustawa zakazująca zasłaniania twarzy w miejscach publicznych z 2011 r. Podobnie jak przypadku ustawy francuskiej, belgijski akt prawny został pozytywnie oceniony przez Trybunał Konstytucyjny, wokół tej ustawy padały bardzo zbliżone stanowiska. Belgia występowania w sprawie *S.A.S.* jako interwenient, broniąc francuskiego rozwiązania. Wiele

[87] *Ibidem*, § 112.
[88] *Ibidem*, § 115. Zdaniem rządu, „zakaz noszenia ubrań zakrywających twarz zaspokajał potrzebę identyfikacji jednostek w celu zapobieżenia zagrożeniu dla bezpieczeństwa osób i mienia oraz do zwalczania kradzieży tożsamości".
[89] *Ibidem*, § 116.
[90] *Ibidem*, § 121.
[91] *Ibidem*, § 139.
[92] *Ibidem*, § 142.
[93] *Ibidem*, § 155.
[94] *Ibidem*, § 157.

wskazuje, że Trybunał powtórzy swoje ustalenia z omówionego wyżej wyroku Wielkiej Izby w sprawie *S.A.S.* Niewykluczone, że to zachęci kolejne państwa do wprowadzania zakazu, tym bardziej, że nastroje społeczne panujące w Europie coraz bardziej sprzyjają takim krokom.

Podsumowanie

Przegląd postanowień Konwencji i Protokołów dodatkowych dowodzi, że w systemie EKPC nie brakuje przepisów, których ostrze wymierzone jest w cudzoziemców. Wbrew przytoczonym poglądom sformułowanym na tle art. 16 echa klasycznego prawa międzynarodowego dość donośnie pobrzmiewają w art. 5 ust 1 f EKPC oraz w Protokole nr 4 (art. 2 i 4). Również i Europejski Trybunał Praw Człowieka nie ma oporów przed potwierdzaniem „niezaprzeczalnego, suwerennego prawa do kontroli wjazdu cudzoziemców i ich pobytu na terytorium państw-stron”. Jeżeli dodać do tego judykaty autoryzujące generalny zakaz noszenia burek i nikabów, oddalające skargi na zakaz budowania meczetów[95] czy akceptujące odmowę zmiany zapisu nazwiska ze względu na jego obraźliwy wydźwięk[96], łatwo o konstatację, że standardy konwencyjne wcale nie są szczególnie przychylne „Innym”.

Nie wolno jednak pomijać faktu, iż w tych „klasycznych” okolicznościach prawnomiędzynarodowych Trybunał wypracował standardy bardzo silnie chroniące prawa tak fundamentalne w europejskiej przestrzeni prawnej jak zakaz tortur czy *habeas corpus*. Władze krajowe mają prawo uciec się do środków radykalnych (jakim jest pozbawienie wolności) w celu zapobieżenia nielegalnemu wtargnięciu na terytorium lub celu zabezpieczenia efektywności procedur deportacyjnych, jednak zobowiązane są zapewnić cudzoziemcowi pewne gwarancje, w tym ochronę przed arbitralnością. A jeżeli już do takiego pozbawienia wolności doszło, bezwzględnie obowiązującym standardem będzie zakaz tortur oraz nieludzkiego lub poniżającego traktowania. Broniąc tych praw Trybunał nie cofnie się przed napiętnowaniem systemu dublińskiego, czym „zarazi” Trybunał Sprawiedliwości[97].

---

[95] Decyzje w przedmiocie dopuszczalności z dnia 11.05.2011 r. w sprawach *Quardiri i Szwajcarska Liga Muzułmańska przeciwko Szwajcarii* (skargi nr 65840/09 i 66274/09). Skarżący próbowali podważyć decyzję Szwajcarów (tradycyjnie wyrażoną w referendum), na mocy której zakazano budowy meczetów w Szwajcarii. Trybunał uznał skargi za niedopuszczalne, gdyż skarżącym nie można było przypisać statusu ofiary: nie wystąpili oni o zgodę na budowę meczetu, a więc nie uzyskali decyzji odmownej (co – po wyczerpaniu krajowych środków odwoławczych – uprawniłoby ich do wniesienia skargi do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka).

[96] Decyzja w przedmiocie dopuszczalności z dnia 15.09.2015 r. w sprawie *Macalin Moxamed Sed Dahira przeciwko Szwajcarii* (skarga nr 12209/10). Skarżąca domagała się dopuszczenia podwójnego zapisu jej nazwiska, ponieważ jego wymowa zgodna z zachodnioeuropejskimi zasadami wymowy powodowała, że nazwisko nabierało obraźliwego znaczenia. Trybunał uznał, że odmowa była uzasadniona, gdyż posługiwanie się dwoma wersjami zapisu godziłoby w bezpieczeństwo obrotu prawnego.

[97] Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w zasadzie powtórzył ustalenia Europejskiego Trybunału Praw Człowieka ze sprawy *M.S.S. przeciwko Belgii i Grecji* – por. wyrok TS (wielka izba) z 21.12.2011 r. w sprawach połączonych C411/10 i C493/10.

Last but not least, podkreślanie suwerenności państw w prowadzeniu polityki migracyjnej wychodzi naprzeciw głosom, jakoby Europa była wobec fal imigrantów bezbronna, co czego rzekomo przyczyniać się ma „dyktatura praw człowieka". W samej Konwencji wzbogaconej orzecznictwem (np. na tle art. 14 EKPC) władze krajowe mogą znaleźć instrumenty bardzo użyteczne w zarządzaniu kryzysem imigracyjnym. Ważne, by używać ich świadomie i ze znawstwem.

Tytuł

Europejska Konwencja Praw Człowieka wobec „Innego”

Streszczenie

Artykuł poświęcony jest wybranym problemom ochrony praw człowieka w kontekście kryzysu imigracyjnego. Jego celem jest ukazanie Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i jej gwarancji jako narzędzia, które nie tylko nie stoi na przeszkodzie w ochronie granic przed falą imigrantów, ale może służyć ochronie europejskiego porządku publicznego, rozumianego jako zestaw wyznawanych wartości. Przegląd postanowień Konwencji dowodzi, że opiera się ona na tradycyjnym podejściu prawa międzynarodowego, które pozwala na szczególne, odmienne traktowanie cudzoziemców. Dokonano próby rekonstrukcji standardów obowiązujących w kontekście wkraczania cudzoziemca na terytorium państwa strony. Trybunał konsekwentnie powtarza, że to władzom krajowym przysługuje suwerenne prawo do decydowania, czy cudzoziemiec może zostać wpuszczony na terytorium i czy może na nim przebywać. Drugi wątek dotyczy sytuacji „Innego”, który legalnie przebywa na terytorium państwa-strony EKPC, lecz ze względu na swoją odmienność wchodzi w konflikt z wartościami podzielanymi przez większość.

Słowa kluczowe

cudzoziemcy, imigranci, zbiorowe wydalanie cudzoziemców,
sprawy dublińskie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka

Title

“Alien” and European Convention of Human Rights

Summary

Article discusses some problems of human rights protection in the context of the immigration crisis. Its aim is to reveal the European Convention on Human Rights and its guarantees as a tool that not only doesn’t undermine the protection of states’ borders against the wave of immigrants, but it may serve to protect European public order, understood as a set of shared values. Overview of the Convention indicates that it is based on the traditional approach of international law which allows for special, different treatment of aliens. We have attempted reconstruction of the standards applicable in the context of a alien entering the territory of the State party. The Court has consistently held that it is the national authorities’ undeniable sovereign right to control aliens’ entry into and residence in their territory. The second topic concerns the situation of “Other” who is lawfully resident in the territory of States Parties to the Convention, but due to their “otherness” being in conflict of with the values shared by the majority.

Keywords

aliens, immigrants, collective expulsion of aliens,
Dublin cases of European Court of Human Rights

Ks. dr Lesław Krzyżak SKP

ROZDZIAŁ VII
Uregulowania statusu uchodźcy w konwencjach międzynarodowych

Dorobek wielu stuleci wykrystalizował zasady prawa silniejsze od każdej ustawy, tak, iż ustawa sprzeczna z tymi pryncypiami jest nieważna – podkreśla Gustaw Radbruch rozważając filozoficznie „Pięć minut prawa" (1945)[1]. Takie odwieczne zasady nazywa się prawem natury lub prawem rozumu, które w deklaracjach praw człowieka są niepodważalne. Kościół podkreśla naturalne prawo człowieka do przemieszczania się bez zbędnych ograniczeń[2], co ma swoje umocowanie w starotestamentalnej tradycji (Rdz 42, 1-3; Pwt 10, 19; 2Krl 25, 21), a także w nowotestamentalnym przekazie Pisma Świętego (Mt 2, 13; Dz 8, 1)[3]. Ewangeliczne przesłanie Kościoła na międzynarodowej drodze dyplomatycznej wskazuje na istotne problemy migrantów i uchodźców[4]. Problematyka ta została trafnie uregulowana na poziomie międzynarodowym.

Podstawowe uregulowania prawne

Prawa uchodźcy mają swoje zasadnicze umocowanie w prawach człowieka[5], a ich ochrona związana jest z koniecznością przestrzegania praw człowieka przez poszczególne państwa[6]. Ustawodawstwo państwowe i międzynarodowe, prawa człowieka wiąże z jego godnością[7], która stanowi podstawę równości wszystkich ludzi. Stąd wynika absolutna niedopuszczalność jakiejkolwiek dyskryminacji, która zawsze dzieli i poniża rodzinę ludzką[8].

Status prawny uchodźców uregulowany jest w dwóch komplementarnych umowach międzynarodowych: Konwencji Genewskiej dotyczącej statusu uchodźców z 28 lipca 1951 roku[9] i Protokole Nowojorskim z 31

---

[1] W. Cebulak, *Międzynarodowe prawa człowieka – problematyczne pojęcie czy pojęciowy problem? Nieskuteczna praktyka czy niepraktyczna skuteczność?*, [w:] J. Skupiński (red.), *Standardy praw człowieka a polskie prawo karne*, Warszawa 1995, s. 317.

[2] H. Stawniak, *Problematyka migracji ludności w świetle zasad i niektórych działań Stolicy Apostolskiej*, „Seminare" 2009, nr 26, s. 145.

[3] *Pismo święte Starego i Nowego Testamentu w przekładzie z języków oryginalnych*, Poznań-Warszawa 1980.

[4] J. Balicki, *Imigranci i uchodźcy w Unii Europejskiej. Humanizacja polityki imigracyjnej i azylowej*, Warszawa 2012, s. 259-291.

[5] Problematykę szeroko podejmują: M. Piechowiak, *Filozofia praw człowieka. Prawa człowieka w świetle ich międzynarodowej ochrony*, Lublin 1999; B. Banaszak, *Prawa jednostki i system ich ochrony*, Wrocław 1995; C. Mik, *Zbiorowe prawa człowieka*, Toruń 1992; R. Kuźniar, *Prawa człowieka. Prawo, instytucje, stosunki międzynarodowe*, Warszawa 2006, s. 19-57.

[6] J. Lipiec, *Wolność i podmiotowość człowieka*, Kraków 1997, s. 11-17.

[7] J. Zajadło, *Godność jednostki w aktach międzynarodowej ochrony praw człowieka*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny" 1995, nr 3, s. 106.

[8] P. Kolasa, *Ochrona praw uchodźców w Unii Europejskiej w świetle wytycznych Stolicy Apostolskiej*, Warszawa 2010, s. 119.

[9] Konwencja Genewska dotycząca statusu uchodźców z 28 lipca 1951 r. (Dz. U. 1991, Nr 119, poz. 516).

stycznia 1967 roku[10]. Pierwotnym był oenzetowski system ochrony praw człowieka, którego podstawowe zasady opracowała powołana w 1946 roku Komisja Praw Człowieka Narodów Zjednoczonych. Ujęte zostały one w formie rezolucji Zgromadzenia Ogólnego Narodów Zjednoczonych pod nazwą Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka, w której szczególnie istotny był zapis zawarty w artykule 2: „każdy człowiek jest uprawniony do korzystania z wszystkich praw i wolności, bez względu na różnice rasy, koloru skóry, płci, języka, religii, poglądów politycznych lub innych przekonań, narodowości, pochodzenia społecznego, majątku, urodzenia lub jakiekolwiek inne różnice". Konwencja Genewska jest kontynuacją porozumień zawartych w okresie międzywojennym w ramach Ligii Narodów oraz w realiach powojennych wyrażonych w Karcie Narodów Zjednoczonych i Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka z 10 grudnia 1948 roku[11]. Po II wojnie światowej, która wywołała niespotykaną dotąd falę emigracji i ucieczki z nieludzkiego miejsca terroru[12], przedstawiciele 26 państw (Australii, Austrii, Belgii, Brazylii, Danii Egiptu, Francji, Grecji, Holandii, Iraku, Izraela, Jugosławii, Kanady, Kolumbii, Luksemburga, Monako, Norwegii, Republiki Federalnej Niemiec, Stanów Zjednoczonych, Stolicy Apostolskiej, Szwajcarii i Lichtensteinu, Szwecji, Turcji, Wenezueli, Wielkiej Brytanii), którzy brali udział w Konwencji w Genewie podpisali końcowe postanowienia[13]. Wobec nowych wyzwań i potrzeb czasu w Protokole Nowojorskim usunięto postawioną w Konwencji Genewskiej granicę czasową do 1 stycznia 1951 roku, tak by nowi imigranci mogli starać się o status uchodźcy[14].

Uchodźca i jego ochrona

Zgodnie z art. 1 pkt 2 Konwencji Genewskiej 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 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[15]. Konwencja Genewska obejmowała zdarzenia, które miały miejsce przed 1 stycznia 1951 roku. W związku z pojawieniem się nowych uchodźców, których nie chroniła Konwencja Genewska, powstała konieczność objęcia ich ochroną prawną,

[10] Protokół Nowojorski z 31 stycznia 1967 roku (Dz. U. 1991, Nr 119, poz. 517). A. Bieńczyk-Missala, *Międzynarodowa ochrona praw człowieka*, Warszawa 2008, s. 27-41.
[11] G. Janusz, P. Bajda, *Prawa mniejszości narodowych. Standardy europejskie*, Warszawa 2000, s. 29-30.
[12] K. Slany, *Między przymusem a wyborem. Kontynentalne i zamorskie emigracje z krajów Europy Środkowo-Wschodniej (1939-1989)*, Kraków 1995, s. 64.
[13] A. Potyrała, *Współczesne uchodźstwo*, Poznań 2005, s. 58.
[14] A. Bieńczyk-Missala, *op. cit.*, s. 40-41.
[15] Por. J. Hołda, Z. Hołda, D. Ostrowska, J.A. Rybczyńska, *Prawa Człowieka. Zarys wykładu*, Warszawa 2011, s. 137.

co dokonało się przez wprowadzenie w życie Protokołu Nowojorskiego sporządzonego 31 stycznia 1967 roku[16]. Protokół Nowojorski zniósł ograniczenia czasowe i geograficzne, które miała Konwencja Genewska Art. 1 pkt 1-2)[17]. Przy określaniu praw do otrzymania statusu uchodźcy problematycznym stała się interpretacja terminu „prześladowanie"[18], a także określenia „na skutek uzasadnionej obawy przed prześladowaniem"[19]. Oba określenia traktowano wąską lub szeroką interpretacją, co wiązało się z nieprzyznaniem lub przyznaniem statusu uchodźcy[20]. Trzeba podkreślić, iż Konwencja Genewska ze względu na popełnione czyny według ustaleń art. 1 pkt 2, nie obejmuje ochroną trzech rodzajów osób, które:

— dokonały zbrodni przeciwko pokojowi, albo zbrodni wojennej lub zbrodni przeciwko ludzkości w rozumieniu aktów międzynarodowych opracowanych dla ustanowienia przepisów odnoszących się do tych zbrodni,
— dokonały poważnej zbrodni o charakterze niepolitycznym poza państwem, które ich przyjęło, a przed uznaniem ich za uchodźcę,
— są winne czynów sprzecznych z celami i zasadami ONZ.

Według Konwencji Genewskiej państwa sygnatariusze legalnym uchodźcom zapewniają: mieszkanie (art. 21), dostęp do oświaty publicznej nauczania podstawowego i prawo do edukacji na wyższym poziomie, zwolnienie z czesnego i opłat edukacyjnych, prawo do wsparcia stypendialnego, uznawanie świadectw oraz dyplomów i stopni naukowych (art. 22), prawo wykonywania pracy najemnej (art. 17), opiekę i pomoc społeczną (art. 23), korzystanie z praw pracowniczych i ubezpieczeń społecznych (art. 24), prawo do dokumentów tożsamości (art. 27), prawo swobodnego poruszania się na równi z obywatelami kraju (art. 26)[21]. Nielegalni uchodźcy nie będą karani za nielegalny wjazd lub

[16] K. Hailbronner, *Immigration and Asylum Law and Policy of the European Union*, The Hague-London-Boston 2000, s. 43-46.

[17] Problematykę szeroko podejmują: B. Mikołajczyk, *Osoby ubiegające się o status uchodźcy. Ich prawa i standardy traktowania*, Katowice 2004; A. Potyrała, *Współczesne uchodźstwo*, Poznań 2005; B. Wierzbicki, *Uchodźcy*, Białystok 1993; B. Wierzbicki, *Uchodźcy w prawie międzynarodowym*, Warszawa 1993.

[18] K. Hailbronner, *op. cit.*, s. 374-375.

[19] G. Clayton, *Immigration and Asylum Law*, New York 2004, s. 352-353.

[20] Pojęcie „prześladowania" dla potrzeb własnych wyjaśniła Rada Unii Europejskiej w tzw. dyrektywie kwalifikacyjnej Rady UE z 2004 r., w której stwierdzono, iż prześladowanie może przybrać formę aktów przemocy fizycznej i psychicznej nie tylko ze strony organu państwowego. Stąd wydaje się, że jest możliwe przyznanie statusu uchodźcy ofiarom przemocy domowej, jeśli spełnione są pozostałe przesłanki. Obawa przed powołaniem do służby wojskowej – w świetle Konwencji Genewskiej – nie stanowi przesłanki do uzyskania statusu uchodźcy. Tak orzekł WSA w Warszawie w wyroku z dnia 3 listopada 2004 r. (sygn. akt V SA/Wa 900/2004). Również obawa przed mocą czarów, choćby nawet uzasadniona, nie mieści się w pojęciu „obawy przed prześladowaniem" w rozumieniu Konwencji Genewskiej. Tak głosi wyrok WSA w Warszawie z dnia 11 maja 2004 r. (sygn. akt V SA 4723/2003). Dla uzyskania statusu uchodźcy koniecznym jest wykazanie, iż groźba prześladowania z powodów, o których było powyżej, jest realna. Dlatego sama, nawet uzasadniona obawa o życie i zdrowie, nie jest podstawą do przyznania statusu uchodźcy, jeżeli przyczyny tej obawy są inne niż wymienione w Konwencji Genewskiej. Tak głosi wyrok WSA w Warszawie z dnia 2 listopada 2004 r. (sygn. akt V SA/Wa 1731/2004).

[21] B. Gronowska, *Wolność przemieszczania się a obywatelstwo i cudzoziemcy*, [w:] B. Gronowska, T. Jasudowicz, M. Balcerzak, M. Lubiszewski, R. Mizerski (red.), *Prawa człowieka i ich ochrona. Podręcznik dla studentów prawa i administracji*, Toruń 2005, s. 397-400.

pobyt o ile zgłoszą się do odpowiednich władz i zaprezentują wiarygodne przyczyny zaistniałej sytuacji (art. 31). Tylko zagrożone przez uchodźcę bezpieczeństwo państwa i społeczeństwa może być powodem wydalenia go z danego kraju (art. 33). Uregulowania te zgodnie z potrzebą czasu były dyskutowane na forum międzynarodowym i uzupełniane w nowych aktach prawa międzynarodowego.

Uzupełniające akty prawa międzynarodowego

Aktami prawa międzynarodowego uzupełniającymi normy Konwencji Genewskiej i Protokołu Nowojorskiego są następujące:

Europejskie porozumienie dotyczące przekazania odpowiedzialności za uchodźców, które zostało podpisane 16 października 1980 r. w Strasburgu[22]. Artykuł 2 porozumienia przekazanie odpowiedzialności następuje po upływie dwóch lat faktycznego nieprzerwanego pobytu w drugim państwie za zgoda jego władz lub wcześniej, jeżeli drugie państwo zezwoliło uchodźcy na pozostanie na swoim terytorium albo na pobyt stały, albo na okres przekraczający okres ważności dokumentu podróży. Okres dwóch lat biegnie od dnia przyjęcia uchodźcy na terytorium drugiego państwa lub, jeżeli dzień ten nie może być ustalony, od dnia, w którym zgłosił sie on do władz drugiego państwa.

Konwencja Dublińska podpisana 15 czerwca 1990 roku – weszła w życie 1 września 1997 roku[23], która określa państwo odpowiedzialne za rozpatrzenie wniosku o azyl złożonego w jednym z państw członkowskich Wspólnot Europejskich (art. 4-8)[24]. Konwencja (art. 3 pkt. 1) zobowiązuje państwa członkowskie do rozpatrzenia każdego wniosku o azyl, ale też daje danemu państwu możliwość odesłania osoby ubiegającej się o azyl do państwa trzeciego (art. 3 pkt. 5). Po wyliczonych powodach gdy członek rodziny ma wizę (art. 4), osoba posiada ważne zezwolenie na pobyt (art. 5 pkt. 1), osoba posiada ważną wizę (art. 5 pkt. 2), osoba nielegalnie przekroczyła granicę państwa (art. 6), osoba mieszkała wcześniej w innym państwie członkowskim (art. 7), które wskazują na państwo właściwe do rozpatrzenia prawa o azyl, Konwencja zastrzega, iż gdy nie można wyznaczyć państwa odpowiedzialnego to właściwym jest pierwsze państwo, gdzie faktycznie wniosek został złożony (art. 8). Konwencja wchodzi w zakres prawa wspólnotowego (Rozporządzenie Rady 343/2003/WE), a przez to nie jest już osobnym aktem prawa międzynarodowego. Konwencja ta była określana za nieefektywną i kosztowną[25], dlatego też została usystematyzowana w Rozporządzeniu Dublin II. Rozporządzenie Dublin II ustanawia zasadę, że

[22] Europejskie porozumienie dotyczące przekazania odpowiedzialności za uchodźców, podpisane 16 października 1980 r. w Strasburgu (Dz. U. 2005, Nr 225, poz. 1931).

[23] Konwencja wyznaczająca państwo odpowiedzialne za rozpatrywanie wniosków o azyl złożonych w jednym z Państw Członkowskich Wspólnot Europejskich, sporządzona w Dublinie dnia 15 czerwca 1990 r. (Dz. U. 2005, Nr 24, poz. 194).

[24] M. Gondek, *Polityka azylowa Unii Europejskiej po Traktacie Amsterdamskim*, [w:] E. Piontek, A. Zawidzka (red.), *Szkice z prawa Unii Europejskiej. Prawo instytucjonalne*, t. 2, Kraków 2003, s. 126.

[25] *Ibidem*, s. 130.

tylko jedno państwo członkowskie jest odpowiedzialne za rozpatrywanie wniosku o azyl. Celem jest zapobieganie odsyłaniu osób ubiegających się o azyl z jednego kraju do drugiego, a także zapobieganie nadużyciom systemu poprzez składanie kilku wniosków o udzielenie azylu przez jedną osobę. W rozporządzeniu zostały określone obiektywne i hierarchiczne kryteria w celu określenia dla każdego wniosku o azyl państwa członkowskiego odpowiedzialnego za jego rozpatrzenie.

Konwencja o Prawach Dziecka z 20 listopada 1989 roku[26], która w art. 22 zobowiązuje państwa – sygnatariuszy do podjęcia właściwych kroków w celu zapewnienia ochrony dziecku, ubiegającemu się o status uchodźcy lub też uznawanemu za uchodźcę w świetle prawa międzynarodowego. Te właściwe kroki to: ochrona i pomoc humanitarna, odnalezienie rodziców i członków rodziny oraz połączenie dziecka z rodziną[27].

Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych[28], który w art. 13 zabrania wydalania cudzoziemca legalnie przebywającego na terytorium danego państwa. Podobnie reguluje sprawę Europejska Konwencja Praw Człowieka z 1950 roku[29]. Protokół Czwarty do tej konwencji zabrania zbiorowego wydalania cudzoziemców. W Konwencji brak *expressis verbis* prawa do azylu. W orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka prawo to wywodzone jest z art. 3 Konwencji, stanowiącego, że „nikt nie może być poddany torturom ani nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu". Cudzoziemiec nie może zostać wydalony do kraju, w którym narażony byłby na traktowanie sprzeczne z art. 3, albo do kraju, w którym wprawdzie takie ryzyko nie istnieje, ale z powodu niewydolności systemu azylowego lub/i braku ujednoliconych reguł prawnych może nastąpić wydalenie do kraju trzeciego, w którym rzeczywiste występuje ryzyko takiego traktowania. Uchodźcy tak jak każdemu człowiekowi przysługuje ochrona praw obywatelskich i politycznych. Zakres praw objętych ochroną jest unormowany w Konwencji Europejskiej i zbliżony do zakresu Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka, z tym, że Konwencja ujmuje je precyzyjniej i określa, iż prawa te dotyczą: prawa do życia (art. 2), zakazu tortur oraz nieludzkiego i poniżającego traktowania (art. 3), zakazu niewolnictwa i pracy przymusowej (art. 4), prawa do wolności i bezpieczeństwa osobistego (art. 5), prawa do rzetelnego procesu sądowego (art. 6), zakazu karania bez podstawy prawnej (art. 7), prawa do prywatności (art. 8), wolności myśli oraz sumienia i wyznania (art. 9), wolności wyrażania opinii (art. 10), wolności zgromadzeń i zrzeszania się (art. 11), prawa do obrony w przypadku naruszenia praw wynikających z Konwencji (art. 13), zakazu dyskryminacji przy korzystaniu z praw zawartych w Konwencji (art. 14), a także

[26] Konwencja o Prawach Dziecka przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20 listopada 1989 r. (Dz. U. 1991, Nr 120, poz. 526).
[27] A. Bieńczyk-Missala, *op. cit.*, s. 125.
[28] Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz. U. 1977, Nr 38, poz. 167).
[29] Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r. (Dz. U. 1993, Nr 61 poz. 284).

dopuszczalności uchylenia stosowania zobowiązań w przypadku niebezpieczeństwa publicznego[30].

Konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej, otwarta do podpisu w Nowym Jorku 7 marca 1966 roku[31] oraz Konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet przyjęta przez Zgromadzenie ONZ 18 grudnia 1979 roku[32]. Niemniej jednak trzeba dodać, iż konwencja o likwidacji form dyskryminacji nie uznaje za dyskryminację różne traktowanie obywateli i osób nie posiadających obywatelstwa, zastrzegając by środki specjalne nie prowadziły do utworzenia odrębnych praw dla grup rasowych[33].

Konwencja w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego, okrutnego, nieludzkiego lub poniżającego traktowania albo karania z 10 grudnia 1984 roku[34]. Konwencja jest dokumentem definiującym termin „tortury" (art. 1), a z tego względu ma istotne znaczenie dla stosowania innych instrumentów międzynarodowej ochrony praw człowieka, w tym również Konwencji dotyczącej statusu uchodźców i Protokołu Dodatkowego z 1967 roku. Artykuł 3 Konwencji głosi, że żadne państwo nie może 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[35].

Konwencja o statusie bezpaństwowców przyjęta 28 sierpnia 1954 roku oraz konwencja w sprawie likwidacji bezpaństwowości uchwalona 30 sierpnia 1961 roku. Konwencja Dotycząca Statusu Uchodźców, często nie ma ona zastosowania do osób nieposiadających obywatelstwa, a poszukujących schronienia w innych państwach. W związku z tym 28 września 1954 roku sporządzono Konwencję o statusie bezpaństwowców regulującą sytuację prawną osób nieposiadających obywatelstwa i niekorzystających z ochrony gwarantowanej przez Konwencję dotyczącą statusu uchodźców. Artykuł 31 postanawia, że państwa nie wydalą bezpaństwowca przebywającego zgodnie z prawem na ich terytorium z wyjątkiem sytuacji uzasadnionych względami bezpieczeństwa narodowego lub porządku publicznego. Wydalenie takiego bezpaństwowca może odbyć się jedynie w zgodzie z decyzją podjętą w drodze właściwego postępowania prawnego. Z wyjątkiem sytuacji, w których nadrzędne względy bezpieczeństwa narodowego wymagają inaczej, bezpaństwowiec może przedstawić dowody oczyszczające go, składać odwołanie i może być

[30] I. Oleksiewicz, *Uchodźcy w Unii Europejskiej. Aspekty prawne i polityczne*, Bydgoszcz –Rzeszów 2006, s. 70.
[31] Konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej, otwarta do podpisu w Nowym Jorku 7 marca 1966 r. (Dz. U. 1969, Nr 25, poz. 187).
[32] Konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet przyjęta przez Zgromadzenie ONZ dnia 18 grudnia 1979 r. (Dz. U. 1982, Nr 10, poz. 71).
[33] J. Hołda, Z. Hołda, D. Ostrowska, J.A. Rybczyńska, *op. cit.*, s. 137.
[34] Konwencja w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego, okrutnego, nieludzkiego lub poniżającego traktowania albo karania z 10 grudnia 1984 r. (Dz. U.1989, Nr 63, poz. 378).
[35] A. Bieńczyk-Missala, *op. cit.*, s. 97-107.

reprezentowany przed władzą właściwą lub osobą specjalnie do tego wyznaczoną przez władzę właściwą. Państwa zezwalają bezpaństwowcowi w określonym okresie na ubieganie się o legalne przyjęcie przez inne państwo oraz zastrzegają sobie prawo do stosowania w trakcie tego okresu takich wewnętrznych środków jakie uznają za słuszne[36].

Status uchodźcy w krajach UE został określony poprzez dyrektywy 2004/83/WE i 2005/85/WE, które przewidują wprowadzenie wspólnych dla wszystkich państw członkowskich Unii Europejskiej kryteriów identyfikacji osób rzeczywiście potrzebujących międzynarodowej ochrony, a także wspólnych minimalnych norm dotyczących procedur jej udzielania i pozbawiania, którego intencją jest ograniczenie przepływu cudzoziemców ubiegających się o nadanie statusu uchodźcy między państwami członkowskimi Unii Europejskiej ze względu na różnice w przepisach dotyczących ochrony.

Kontrola spraw uchodźców

Na gruncie międzynarodowym powstała specjalna instytucja pełniąca rolę kontrolną wobec spraw uchodźców. Jest nią Biuro Wysokiego Komisarza Narodów Zjednoczonych do spraw Uchodźców w (UNHCR) – jedna z agend powołanych przy Organizacji Narodów Zjednoczonych. Urząd został powołany przez Zgromadzenie Ogólne ONZ 14 grudnia 1950 roku, początkowo na okres trzech lat: od 1 stycznia 1951 do 31 grudnia 1953, jednak w następnych latach przedłużano jego działalność na kolejne pięcioletnie kadencje. Urząd zastąpił działającą w latach 1947-1952 Międzynarodową Organizację Uchodźców i jeszcze wcześniejszą Organizację Narodów Zjednoczonych do Spraw Pomocy i Odbudowy (1943-1947). W 2003 roku Zgromadzenie Ogólne ONZ zniosło konieczność przedłużania mandatu urzędu na kolejne kadencje do czasu aż problem uchodźców nie zostanie rozwiązany. Urząd Wysokiego Komisarza Narodów Zjednoczonych do spraw Uchodźców jest organem upoważnionym do przewodzenia i koordynacji międzynarodowych działań mających na celu ochronę uchodźców i rozwiązywania ich problemów na całym świecie. Do głównych działań urzędu należy zapewnienie praw uchodźców oraz pomoc w zapewnieniu azylu lub repatriacji. Siedziba urzędu znajduje się w Genewie, w Szwajcarii. Wysoki Komisarz jest nominowany przez sekretarza generalnego ONZ i wybierany w głosowaniu przez Zgromadzenie Ogólne ONZ. W ciągu swojej działalności urząd pomógł milionom uchodźców, a za swoją działalność został dwukrotnie wyróżniony Pokojową Nagrodą Nobla w latach 1954 i 1981.

Stolica Apostolska w trosce o uchodźców

Kościół podkreśla, iż prawo do migracji jest naturalnym prawem człowieka, a „ludzie w drodze" w duchu chrześcijańskiej gościnności wszędzie

[36] Wysoki Komisarz ONZ ds. Uchodźców, *Podręcznik dotyczący ochrony bezpaństwowców zgodnie z Konwencją z 1954 roku o statusie osób bezpaństwowych*, Genewa 2014, s. 1-89.

powinni znaleźć godne przyjęcie, gdyż dla każdemu, kto puka do drzwi otwiera się dom i serce. Ten obowiązek wsparcia i szacunku dla szukających lepszych warunków życia jest zadaniem wszystkich chrześcijan. Chociaż Państwo Watykańskie nie podpisało żadnej konwencji dotyczącej uchodźców, to jednak często i na różne sposoby zabiera głos w ich obronie. Kościół podkreśla prawo każdego człowieka do życia społecznego w wybranym miejscu, nakaz gościnności dla będących w potrzebie, wzmocnienie ochrony poprzez zapewnienie godnych warunków życia i liberalizację prawa azylowego, politykę solidarności, troskę niezależną od języka czy kultury czy rasy, a także działalność charytatywną i posługę wolontariatu na rzecz uchodźców. „Choć rośnie świadomość wzajemnej zależności między ludźmi i narodami, niektóre państwa, kierując się własną ideologią i własnymi szczególnymi interesami, realizują międzynarodowe zobowiązania według własnych, arbitralnie ustalonych kryteriów Jednocześnie w krajach, które dawniej gościnnie przyjmowały uchodźców, występuje dzisiaj niepokojąca tendencja polityczna do ograniczenia liczby azylantów i utrudnienia starań o uzyskanie azylu. Jakkolwiek okresy recesji gospodarczej mogą uzasadniać pewne ograniczenia w przyjmowaniu uchodźców, nie można odmawiać podstawowego prawa do azylu, człowiekowi, którego życie jest w kraju ojczystym zagrożone. Niepokojem napawa także redukcja środków przeznaczonych na rozwiązanie problemu uchodźców oraz osłabienie politycznego poparcia dla struktur stworzonych w celu świadczenia im humanitarnej pomocy”[37]. Stanowisko Kościoła wynika z nauczania Jezusa, Tradycji Kościoła i odczytania aktualnej potrzeby czasów.

Podsumowanie i wnioski

Wobec dużego w ostatnich latach napływu imigrantów do Unii Europejskiej i zjawiskiem terroryzmu organizowanym między innymi przez uchodźców, niektóre państwa wspólnoty mają poważne problemy z zaistniałym zjawiskiem, a co za tym idzie nie respektują praw uchodźców. Postępowanie takie sprawia, że sytuacja imigrantów jest niejednokrotnie tragiczna i wiele osób naraża swoje życie w obozach dla imigrantów lub żyje w trudnych warunkach po opuszczeniu swojej ojczyzny. Koniecznym jest szeroko pojęte przeciwdziałanie emigracji, pomoc imigrantom w obozach dla cudzoziemców, a także weryfikacja imigrantów i sprawdzony proces nadawania statutu uchodźcy.

[37] *Ruch Apostolstwa Emigracyjnego – Dyrektorium*, Poznań 1989, s. 6.

Tytuł

Uregulowania statusu uchodźcy w konwencjach międzynarodowych

Streszczenie

Artykuł „Uregulowania statusu uchodźcy w konwencjach międzynarodowych" w definicji określa osobę uchodźcy i przywołuje normy dotyczące uchodźców zawarte w aktach prawa międzynarodowego. Status prawny uchodźców uregulowany został w dwóch komplementarnych umowach międzynarodowych: Konwencji Genewskiej z 28 lipca 1951 roku i Protokole Nowojorskim z 31 stycznia 1967 roku. Opracowanie przywołuje również inne konwencje, pakty i porozumienia, które doprecyzowują omawiane zagadnienie. Przyznanie statusu uchodźcy, które jest jedną z form pomocy cudzoziemcom, zapewnia ochronę imigrantom i nadaje szereg korzystnych praw, z których dana osoba może korzystać na równi z obywatelami danego państwa.

Słowa kluczowe

uchodźca, imigrant, prawo międzynarodowe, prawa uchodźcy, prawa cudzoziemców

Title

Regulation of refugee status in the internal conventions

Summary

The article „Regulation of refugee status in the internal conventions" defines a refugee and norms concerning refugees contained in the acts of international law. Legal status of refugees has been regulated in two complementary international agreements: The Geneva Convention of July 28, 1951 and New York Protocol of January 3, 1967. The article describes also other conventions, pacts and agreements which clarify this issue. Granting refugee status, which is one of the forms of help for foreigners, ensures protection to immigrants and gives many rights that a given person can make use of on equal terms as citizens of a given country.

Keywords

refugee, immigrant, international law, refugee rights, rights of foreigners

Dr Rafał Mizerski
Adiunkt
Katedra Praw Człowieka i Prawa Europejskiego
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie

ROZDZIAŁ VIII
Podstawy prawne gwarancji proceduralnych na wypadek wydalenia cudzoziemca w systemie Europejskiej Konwencji Praw Człowieka

Zewnętrzne granice tematyki przedkładanego artykułu wyznacza pojęcie systemu Europejskiej konwencji praw człowieka (EKPC), które odnoszę do samej Konwencji[1] oraz protokołów dodatkowych do niej[2]. W tych ramach skupiam się na instytucji gwarancji proceduralnych na wypadek wydalenia cudzoziemca - pod czym rozumiem też jego zawrócenie i ekstradycję – tj. środkach prawnych, których obowiązek ustanowienia i stosowania ma podstawę w systemie EKPC, i które mogą być użyte przeciwko arbitralnym wydaleniom bądź w celu odwrócenia ich skutków, bez względu na to, czy jest to ich pierwszoplanowe zadanie. O ile bowiem, prawu międzynarodowemu generalnie, a Konwencji w szczególności, nie jest znane prawo cudzoziemców ani do wstępu na terytorium wybranego przez nich państwa, ani tym bardziej ustanowienia tam swojego domicylu, ani też pozostania na nim wbrew woli władz tego państwa, to już wydalenie, pomijające istotne względy prawne i faktyczne przemawiające przeciwko takiej decyzji, stanowi problem z punktu widzenia praw człowieka. Skutkiem zastosowania gwarancji, którym poświęcono tę pracę, ma być zatem – ogólnie rzecz biorąc – proces decyzyjny, w którym owe względy zostaną należycie rozważone, co też oznacza przeciwdziałanie sytuacji, w której będzie to niemożliwe lub bezprzedmiotowe.

---

[1] Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r. (Dz. U. 1993, Nr 61, poz. 284), ze zm. wynikającymi z Protokołu nr 11 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, dotyczącego przekształcenia mechanizmu kontrolnego ustanowionego przez Konwencję, sporządzonego w Strasburgu dnia 11 maja 1994 r. (Dz. U. 1998, Nr 147, poz. 962) oraz z Protokołu nr 14 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności zmieniającego system kontroli Konwencji, sporządzonego w Strasburgu dnia (Dz. U. 2010, Nr 90, poz. 587).

[2] Aktualnie obowiązujące protokoły dodatkowe o charakterze proceduralnym zostały wskazane w przyp. 1. Z kolei protokoły o charakterze materialnym, uzupełniające konwencyjny katalog praw i wolności, to: Protokół nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzony w Paryżu dnia 20 marca 1952 r. oraz Protokół nr 7 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzony w Strasburgu dnia 16 września 1963 r. (Dz. U. 1995, Nr 36, poz. 175); Protokół nr 6 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, dotyczący zniesienia kary śmierci, sporządzony w Strasburgu dnia 28 kwietnia 1983 r. (Dz. U. 2001, Nr 23, poz. 266); Protokół nr 7 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzony dnia 22 listopada 1984 r. w Strasburgu (Dz. U. 2003, Nr 42, poz. 364); Protokół nr 13 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności dotyczący zniesienia kary śmierci we wszystkich okolicznościach, sporządzony w Wilnie dnia 3 maja 2002 r. (Dz. U. 2014, Nr 0, poz. 1155); Protokół nr 12 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzony w Rzymie dnia 4 listopada 2000 r., którego Polska nie ratyfikowała.

Pierwotnie artykuł miał przedstawiać całą złożoność zagadnienia gwarancji proceduralnych na wypadek wydalenia cudzoziemców. Okazało się jednak, że w takiej postaci musiałby znacząco przekroczyć ustalone dla tego wydawnictwa limity objętościowe. W tej sytuacji, przedstawiona wersja omawia tylko jeden z aspektów zagadnienia, a mianowicie, inicjalny wątek podstaw prawnych tych gwarancji w systemie EKPC. Wbrew pozorom określenie ich katalogu nie jest tak oczywiste, jak *prima facie* może się wydawać, wymaga bowiem głębokiego wniknięcia w zapadłe na tle Konwencji i protokołów dodatkowych orzecznictwo.

Jedynym przepisem systemu EKPC proklamującym wprost gwarancje proceduralne na wypadek wydalenia cudzoziemca jest art. 1 Protokołu nr 7[3]. Informuje nas o tym już sam nagłówek tego przepisu – *Procedural safeguards relating to expulsion of aliens* (ang); *Garanties procédurales en cas d'expulsion d'étrangers* (fr.) – i nie jest to informacja myląca zważywszy, że art. 1 Protokołu nr 7 daje cudzoziemcowi możliwość „przedstawienia racji przeciwko wydaleniu", „rozpatrzenia jego sprawy"[4] oraz „bycia reprezentowanym dla tych celów przed właściwym organem albo osobą lub osobami wyznaczonymi przez ten organ".

Wydalenia cudzoziemców dotyczy *expressis verbis* także art. 4 Protokołu nr 4[5], głoszący, że „Zbiorowe wydalanie cudzoziemców jest zabronione". W związku z takim brzmieniem tego przepisu, problematyczna może się wydawać jego proceduralna natura. Tymczasem Europejski Trybunał Praw Człowieka wskazuje, że „celem art. 4 Protokołu 4 jest powstrzymywanie państwa przed usuwaniem niektórych cudzoziemców bez zbadania ich osobistej sytuacji, a w konsekwencji, bez umożliwienia im przedstawienia argumentów przeciwko środkom podjętym przez odpowiednie władze"[6]. Jeśli zatem do opuszczenia kraju zostanie zmuszona grupa cudzoziemców, to brak rozsądnego i obiektywnego zbadania (ang. *reasonable and objective examination*) okoliczności przemawiających przeciwko wydaleniu każdej z nich z osobna, równoznaczny będzie ze zbiorowym charakterem wydalenia[7]. Potrzebne jest w związku z tym postępowanie, w ramach którego będzie mogło dojść do zindywidualizowania sytuacji osób, które mają być wydalone. W tym kontekście sensu nabiera konkluzja Trybunału ze sprawy Čonka, że zastosowana przez pozwane państwo „procedura nie pozwala na wyeliminowanie wszelkich wątpliwości, co do tego, że wydalenie mogło być zbiorowe"[8].

Ostatnim przepisem systemu EKPC, który wspomina o wydaleniu lub ekstradycji i może być zastosowany do cudzoziemców, jest art. 5 ust. 1 pkt f Konwencji[9]. Czyni on to w specyficznym kontekście pozbawienia wolności,

[3] Patrz przyp. 2.
[4] W oficjalnym przekładzie „wniesienia środków odwoławczych".
[5] Patrz przyp. 2.
[6] Wyrok z 23.07.2013 r. w sprawie M.A. przeciwko Cyprowi (skarga nr 41872/10), pkt 245.
[7] Wyrok z 5.02.2002 r. w sprawie Čonka przeciwko Belgii (skarga nr 51564/99), ECHR 2002-I, pkt 59.
[8] *Ibidem*, pkt 61.
[9] Art. 3 Protokołu nr 4 zakazuje indywidualnego i zbiorowego wydalania obywateli oraz pozbawienia ich prawa wstępu na terytorium państwa ich obywatelstwa. Nic jednak nie wskazuje na to, by Trybunał był skłonny do rozszerzającej interpretacji pojęcia „obywatel", dającej prawo do korzystania z tej gwarancji cudzoziemcom

dopuszczając zgodne z prawem zatrzymanie lub aresztowanie osoby w celu zapobieżenia jej nielegalnemu wkroczeniu na terytorium państwa oraz zatrzymanie lub aresztowanie osoby, przeciwko której toczy się postępowanie o wydalenie lub ekstradycję. W związku z tym, osobie takiej, jak każdemu pozbawionemu wolności, przysługują prawa zagwarantowane w art. 5 ust 2, 4 i 5, tj. prawo do informacji o przyczynach zatrzymania i stawianych jej zarzutach, prawo do kontroli legalności pozbawienia wolności oraz prawo do odszkodowania za niezgodne z Konwencją pozbawienie wolności. Wszystkie te gwarancje, bez wątpienia proceduralne, chronią jednak cudzoziemca na wypadek pozbawienia wolności, nie zaś na wypadek jego wydalenia, a zatem wykraczają poza zakres tego opracowania[10].

Oprócz unormowań przewidzianych bezpośrednio na wypadek wydalenia cudzoziemca, w systemie EKPC znajdują się też postanowienia, które w drodze interpretacji uzyskały znaczenie z punktu widzenia tej kwestii. Wiązało się to generalnie z procesem stopniowego uznawania odpowiedzialności państw-stron Konwencji za pozaterytorialne skutki ich działań i zaniechań[11].

I tak, już we wczesnym okresie funkcjonowania Europejskiej Komisji Praw Człowieka, zaczął kształtować się pogląd, że deportacja może rodzić problem zwłaszcza na gruncie art. 3 Konwencji, gwarantującego wolność od tortur, nieludzkiego lub poniżającego traktowania lub karania[12]. Z czasem przekonanie to potwierdził także Trybunał[13]. Obecnie więc, ilekroć istnieją istotne podstawy, by sądzić, że danej osobie grozi rzeczywiste ryzyko tortur lub nieludzkiego lub poniżającego traktowania lub karania, jej wydalenie jest zakazane[14]. Podobnie rzecz się ma na tle art. 2 zawarowującego prawo do życia i art.1 Protokołu nr 13 znoszącego karę śmierci, gdy istnieją istotne podstawy, by sądzić, że wydalanemu grozi rzeczywiste ryzyko kary śmierci w państwie docelowym[15]. Deportacja nie będzie też możliwa w obliczu rzeczywistego ryzyka

---

bądź apatrydom; por. decyzję z 13.03.2012 r. w sprawie M. i S. przeciwko Włochom (skarga nr 2584/11), pkt 73 oraz decyzję z 25.10.2005 r. w sprawie Nagula przeciwko Estonii (skarga nr 39203/02), pkt 8. Logika dotychczasowego orzecznictwa strasburskiego każe natomiast założyć, że Trybunał dopuściłby skargę opartą na zarzucie naruszenia tego przepisu, pochodzącą od osoby nie będącej formalnie obywatelem pozwanego państwa, gdyby ten stan rzeczy był wynikiem arbitralnego działania tego ostatniego. Przeciwne stanowisko oznaczałoby bowiem zaakceptowanie samowoli władzy.

[10] Nie przeczy to ścisłym powiązaniom między art. 5 ust. 1 pkt f a gwarancjami przewidzianymi *stricte* na wypadek wydalenia cudzoziemca. Ujawniły się one np. w sprawie Gruzja przeciwko Rosji (I) (wyrok z 3.07.2014 r. (skarga nr 13255/07), pkt 186-187, gdy Trybunał uznał, że skoro przesądził już, że wydalenia obywateli Gruzji miały charakter wydaleń zbiorowych (czyli naruszały art. 4 Protokołu nr 4 do Konwencji), to pozbawienie tych osób wolności w tym celu, nosiło zarazem znamiona arbitralności i było sprzeczne z art. 5 ust. 1 Konwencji.

[11] Por. np. wyrok z 18.09.2012 r. w sprawie Umirov przeciwko Rosji (skarga nr 17455/11), pkt 92.

[12] Decyzja Komisji z 13.12.1984 r. w sprawie M. przeciwko Francji (skarga nr 10078/82), s. 120 i wskazane tam wcześniejsze orzecznictwo; por też. N. Mole, *Asylum and the European Convention on Human Rights*, Strasbourg 2000, s. 10.

[13] Wyrok Trybunału z 7.07.1989 r. w sprawie Soering przeciwko Wielkiej Brytanii (skarga nr 14038/88), pkt 85-91.

[14] Wyrok Trybunału z 4.11.2014 r. w sprawie Tarakhel przeciwko Szwajcarii (skarga nr 29217/12), pkt 93.

[15] Wyrok z 2.03.2010 r. w sprawie Al-Saadoon i Mufdhi przeciwko Wielkiej Brytanii (skarga nr 61498/08), pkt 123. Skoro rzeczywiste ryzyko kary śmierci, a więc śmierci zadanej w ramach prawnych, uzasadnia

naruszenia art. 5 EKPC, tj. prawa do wolności i bezpieczeństwa osobistego oraz jej art. 6 gwarantującego prawo do rzetelnego procesu sądowego[16]. Jednak w obu tych przypadkach wydalenie będzie sprzeczne z Konwencją, tylko jeśli w związku z nim występuje rzeczywiste ryzyko kwalifikowanej postaci naruszenia tych przepisów, tj. ich rażącego naruszenia[17].

Orzecznictwo strasburski dowiodło, że argumentów przeciwko wydaleniu można skutecznie szukać także w uprawnieniach zawarowanych w art. 8 Konwencji, tj. w prawie do poszanowania życia prywatnego oraz prawie do poszanowania życia rodzinnego. Trzeba tu jednak zaznaczyć, że zdaniem Trybunału, o ile wydalenie cudzoziemca, który otrzymał formalną zgodę na pobyt jest ingerencją w jego prawo do poszanowania życia prywatnego lub rodzinnego, to w przypadku cudzoziemca dopiero ubiegającego się o przyjęcie przez państwo-stronę, właściwsze jest rozpatrywanie jego usunięcia z terytorium państwa z perspektywy dochowania przez państwo-stronę swoich obowiązków pozytywnych – o których niżej – z art. 8[18]. Przepis ten, zarówno w zakresie oferowanej przez niego ochrony życia rodzinnego, jak też moralnej i fizycznej integralności jednostki oraz jej godności (elementów życia prywatnego), znajduje również zastosowanie w specyficznej sytuacji transferu poza granice kraju osoby poddawanej nieujawnionej detencji[19].

Na tym z pewnością nie kończy się lista uprawnień konwencyjnych, których powołanie przeciwko wydaleniu mogłoby się skończyć sukcesem. Uzupełniają ją co najmniej wolność od niewolnictwa i poddaństwa (art. 4 ust. 1 EKPC) oraz zakaz karania bez podstawy prawnej (art. 7 EKPC)[20]. Wszystko to są jednak normy materialne, podczas gdy przedmiotem zainteresowania w tym artykule miała być proceduralna ochrona przed wydaleniem. Rodzi się wobec tego pytanie, czy wymienione normy taką ochronę oferują.

Artykuły 2, 5 oraz 7 Konwencji mają niewątpliwie także swój wymiar proceduralny, wyrażony lub zasugerowany w ich treści, na który składają się odpowiednio: gwarancja orzeczenia kary śmierci w postępowaniu sądowym; gwarancje proceduralne na wypadek pozbawienia wolności; gwarancja związana z orzekaniem o winie i karze w procesie karnym. Żadnej z nich nie można jednak użyć przeciwko wydaleniu. Z kolei, w art. 3, 4 ust. 1 oraz 8 Konwencji, w ogóle pominięto aspekt proceduralny proklamowanych w nich uprawnień. Trybunał

---

powstrzymanie deportacji, to tym bardzie tak będzie w obliczu rzeczywistego ryzyka śmierci zadanej z naruszeniem prawa krajowego państwa docelowego.

[16] Wyrok z 17.01.2012 r. w sprawie Othman (Abu Qatada) przeciwko Wielkiej Brytanii (skarga nr 8139/09), odpowiednio pkt 233 i 258; por też wyrok z 24.07.2014 r. w sprawie Al Nashiri przeciwko Polsce (skarga nr 28761/11), pkt 531 i 568.

[17] *Ibidem*.

[18] Wyrok z 3.10.2014 r. w sprawie Jeunesse przeciwko Holandii (skarga nr 12738/10), pkt 104-105; ostatnio wyrok z 08.12.2015 r. w sprawie Z.H. i R.H. przeciwko Szwajcarii (skarga nr 60119/12), pkt 39-40.

[19] Al Nashiri przeciwko Polsce …, pkt 538.

[20] Oba uprawnienia, na podobieństwo wolności od tortur, mają charakter uprawnień absolutnych, tj. nie podlegają żadnym ograniczeniom, a fakt ten miał istotne znaczenie dla wywiedzenia z art. 3 Konwencji zakazu wydalania osób, które rzeczywiście może dotknąć sprzeczna z tym przepisem praktyka. Co więcej, zakaz karania bez podstawy prawnej współformuje szeroko rozumiany standard rzetelnego procesu, w jego aspekcie karnym; por. też N. Mole, *op. cit.*, s. 24-27.

jednak interpretuje konwencyjne prawa i wolności z uwzględnieniem art. 1 EKPC i wyrażonego tam obowiązku „zapewnienia" tych praw, co prowadzi go do wniosku, że na państwach-stronach Konwencji ciążą nie tylko obowiązki negatywne, polegające na powstrzymywaniu się przed ingerencjami w te prawa, ale też obowiązki pozytywne, niekoniecznie wyrażone w tekście Konwencji i jej protokołów dodatkowych, które nakazują podejmowanie działań pozytywnych na rzecz pełnej realizacji chronionych w tym systemie uprawnień. Wśród obowiązków pozytywnych poczesne miejsce zajmują obowiązki proceduralne, wymagające zarówno działań legislacyjnych, jak i wykonawczych.

Trybunał niejednokrotnie dał wyraz swojemu przekonaniu, że urzeczywistnienie pewnych praw człowieka wymaga od państwa przyjęcia odpowiednich norm proceduralnych i ich odpowiedniego stosowania. I tak, w sprawie McCann, rozpatrywanej z punktu widzenia art. 2 Konwencji, uznał on konieczność istnienia skutecznej i urzędowej „procedury badania legalności użycia przez władze państwowe siły, której skutkiem była śmierć człowieka"[21]. Wyrok ten dał początek konsekwentnej linii orzeczniczej, wywodzącej obowiązek przeprowadzenia skutecznego śledztwa (dochodzenia) z art. 2 (w razie nagłej śmierci osoby), z art. 3 (w razie podejrzenia jej maltretowania)[22], z art. 4 ust. 1 (w razie handlu ludźmi)[23], z art. 8 (w razie gwałtu)[24], z art. 10 (w razie ataku na prasę i dziennikarzy)[25], czy z art. 14 w zw. z art. 2 lub 3 (w razie aktu przemocy o rasistowskim podłożu)[26].

Oprócz postępowań, takich jak wspomniane powyżej, które mają generalnie charakter karny, Trybunał posiłkując się koncepcją obowiązków pozytywnych, wywodzi z norm materialnych, także gwarancje proceduralne innego rodzaju. Zwłaszcza na tle art. 8 rozwinął on w tym zakresie bogate orzecznictwo[27].

Formalnie rzecz biorąc, omawiane w tym miejscu gwarancje proceduralne mają swoją podstawę w przepisach wyrażających konkretne uprawnienia, ale ich faktyczną podstawą jest strasburska doktryna orzecznicza, dotycząca obowiązków pozytywnych. Czy jest ona źródłem także dla gwarancji proceduralnych na wypadek wydalenia cudzoziemca? Oczywistym jest, że ma ona ku temu właściwy potencjał, którego wyzyskiwanie w pewnych szczególnych okolicznościach potwierdza również praktyka strasburska. Na poparcie tego twierdzenia przywołać można niedawną sprawa A.L (X.W.) dotyczącą groźby orzeczenia i wykonania kary śmierci na osobie, która miała być deportowana do Chin. Skarżący oparł swe zarzuty na art. 2, 3 oraz 13 Konwencji, których zasadność Trybunał potwierdził w kontekście dwóch pierwszych

[21] Wyrok z 27.09.1995 r. w sprawie McCann i inni przeciwko Wielkiej Brytanii (skarga nr 18984/91), pkt 161.
[22] Wyrok z 28.10.1998 w sprawie Assenov i inni p. Bułgarii (skarga nr 24760/94), pkt 102.
[23] Wyrok z 7.01.2010 r. w sprawie Rantsev przeciwko Cyprowi i Rosji (skarga nr 25965/04), pkt 288.
[24] Wyrok z 4.12.2003 r. w sprawie M.C. przeciwko Bułgarii (skarga nr 39272/98), pkt 152-153.
[25] Wyrok z 16.03.2000 r. w sprawie Özgür Gündem przeciwko Turcji (skarga nr 23144/93), pkt 43-46.
[26] Wyrok z 6.07.2005 r. w sprawie Nachova i inni przeciwko Bułgarii (skargi nr 43577/98 i 43579/98), pkt 161; wyrok z 13.12.2005 r. w sprawie Bekos i Koutropoulos przeciwko Grecji (skarga nr 15250/02), pkt 70.
[27] Np. wyrok z 20.03.2007 r. w sprawie Tysiąc przeciwko Polsce (skarga nr 5410/03), pkt 112-113.

przepisów, orzekając jednocześnie, że nie ma potrzeby odrębnego badania zarzutu naruszenia art. 13. To ostatnie unormowanie wymaga zagwarantowania osobie, której uprawnienia konwencyjne zostały naruszone „skutecznego środka odwoławczego do właściwego organu krajowego". Brak takiego skutecznego środka przeciwko wydaleniu, którego skutkiem byłoby wykonanie kary śmierci, podnosił skarżący w tej sprawie. Stanowisko Trybunału sugeruje, iż uznał on, że kwestia ta została już przez niego rozstrzygnięta na gruncie art. 3. I rzeczywiście, jednym z argumentów, które przesądziły konkluzję o naruszeniu tego przepisu oraz art. 2, był fakt, że sądy krajowe badające dopuszczalność deportacji skarżącego do Chin nie rozważyły ryzyka wykonania na nim kary śmierci i poddania go nieludzkiemu traktowania w państwie docelowym[28].

Trzeba zaznaczyć, że częściej kwestia właściwego standardu ochrony proceduralnej przed naruszeniami art. 2 i 3, ale też art. 5 i 8 Konwencji, wynikającymi bądź mogącymi wyniknąć z wydalenia, jest przedmiotem rozstrzygnięć, których podstawą prawną Trybunał czyni wspominany wyżej art. 13[29]. Przepis ten znajduje zastosowanie do tego typu spraw „w związku" z wymienionymi artykułami, bowiem skuteczny środek odwoławczy służy wyłącznie w sytuacji, gdy skarżący może przedstawić uzasadnione twierdzenie (ang. *arguable claim*), że doszło do naruszenia jego praw i wolności chronionych w Konwencji i protokołach dodatkowych30. Nie jest to jednak równoznaczne z koniecznością uprzedniego potwierdzenia zasadności tych zarzutów przez Trybunał.

W kontekście art. 13 należy zwrócić uwagę, że podstawą gwarancji proceduralnych na wypadek wydalenia cudzoziemca nie jest art. 6 Konwencji, mimo że, tak jak ten pierwszy przepis, dotyczy gwarancji proceduralnych, które mogą być wykorzystane dla ochrony konwencyjnych praw i wolności[31]. Prawo do rzetelnego procesu sądowego jest bowiem uprawnieniem odnoszącym się jedynie do sporów o charakterze karnym lub cywilnym. Tymczasem, ze strasburskiej perspektywy, takiego charakteru nie ma procedura prowadząca

[28] Wyrok z 29.10.2015 r. w sprawie A.L. (X.W.) przeciwko Rosji, skarga nr 44095/14, pkt 65-67. Wyrok ten jest kolejnym z całej grupy podobnych wyroków, w których zarzut braku skutecznego środka odwoławczego w związku z naruszeniami praw skarżącego, będącymi konsekwencjami jego wydalenia, rozpoznano wyłącznie w ramach proceduralnego aspektu art 3; por. np. wyrok z 21.10.2010 r. w sprawie Gaforov przeciwko Rosji (skarga nr 25404/09), pkt 141-144 oraz wyrok z 16.10.2012 r. w sprawie Makhmudzhan Ergashev przeciwko Rosji (skarga nr 49747/11), pkt 78-79; por. też wyrok z 11.10.2011 r. w sprawie Auad przeciwko Bułgarii (skarga nr 46390/10), pkt 106-108 oraz 117-123.

[29] Np. wyrok z 13.12.2012 r. w sprawie El-Masri p. Byłej Jugosłowiańskiej Republice Macedonii (skarga nr 39630/09), pkt 251-262; wyrok z 22.07.2014 r. w sprawie A.D. i inni przeciwko Turcji (skarga nr 22681/09), pkt 95-104. Sam Trybunał, rekapitulujący ochronę proceduralną przed wydaleniem w systemie EKPC, wymienia, prócz art.1 Protokołu nr 7, właśnie art. 3 i 8 w zw. z art. 13 Konwencji, wskazując tym samym jej podstawowe elementy tej ochrony; np. wyrok z 12.07.2011 r. w sprawie Baltaji przeciwko Bułgarii (skarga nr 12919/04), pkt 54.

[30] Wyrok z 25.03.1983 r. w sprawie Silver i inni przeciwko Wielkiej Brytanii (skargi nr 5947/72, 6205/73, 7052/75, 7061/75, 7107/75, 7113/75, 7136/75), pkt 113.

[31] R. Mizerski, *Podstawy obowiązku ustanowienia i stosowania krajowych gwarancji proceduralnych w systemie Europejskiej konwencji praw człowieka*, „Polski Rocznik Praw Człowieka i Prawa Humanitarnego" 2013, nr 4, s. 85.

do wydalenia cudzoziemca, jego zawrócenia[32], a także jego ekstradycji[33], również na podstawie europejskiego nakazu aresztowania[34]. Co więcej, jak zauważył Trybunał, „poprzez przyjęcie art. 1 Protokołu nr 7 zawierającego gwarancje specjalnie odnoszące się do postępowania związanego z wydalaniem cudzoziemców, państwa (strony – RM) jasno dały do zrozumienia, że ich zamiarem nie jest włączenie takiego postępowania w zakres art. 6 ust. 1 Konwencji"[35].

Na uwagę zasługuje za to orzecznictwo, które rozwinęło się na gruncie art. 8 w sprawach dotyczących wydalenia cudzoziemców ze względu na bezpieczeństwo państwowe, a następnie zostało zaadoptowane w kontekście art. 1 Protokołu nr 7[36]. Zdaniem Trybunału, osoba poddana procedurze deportacyjnej, z powodu formułowania wobec niej zarzutu, że stanowi ona zagrożenie dla bezpieczeństwa państwowego, powinna mieć możliwość zakwestionowania takich twierdzeń przed niezależnym organem, który badając sprawę będzie mógł zareagować w razie, gdyby tego rodzaju zarzut nie miał żadnej podstawy w faktach bądź ujawnił taką interpretację bezpieczeństwa państwowego, która jest niezgodna z prawem lub sprzeczna z rozsądkiem i arbitralna. W przeciwnym razie policja lub inne władze mogłyby w sposób arbitralny wkraczać w prawa chronione w Konwencji[37].

Referowane stanowisko jest konsekwencją szerszego założenia wyrażanego w orzecznictwie strasburskim, że koncepcja legalności i rządów prawa w społeczeństwie demokratycznym, która przenika cały system Konwencji, wymaga, by środki oddziaływające na fundamentalne prawa człowieka były poddane jakiejś formie postępowania kontradyktoryjnego (ang. *adversarial proceedings*) przed niezależnym organem[38]. Założenie to konkretyzuje się w procesie badania przez Trybunał strasburski dopuszczalności ingerencji w uprawnienia konwencyjne, w ramach testów legalności i konieczności.

Otóż art. 8 Konwencji, w ust. 2, podobnie jak wiele innych przepisów systemu EKPC wyrażających uprawnienia, przewiduje możliwość ingerowania w chronione dobro pod warunkiem, że ingerencja ta będzie m.in. zgodna z prawem i konieczna w społeczeństwie demokratycznym. Ten pierwszy warunek oznacza, że musi istnieć podstawa prawna tej ingerencji oraz że podstawa ta musi spełniać pewne wymogi jakościowe. Trybunał wskazuje,

[32] Wyrok z 05.10.2000 r. w sprawie Maaouia przeciwko Francji (skarga nr 39652/98), pkt 40; ostatnio np. wyrok z 23.04.2015 r. w sprawie Khan przeciwko Niemcom (skarga nr 38030/12), pkt 58.
[33] Decyzja z 16.04.2002 r. w sprawie Peñafiel Salgado przeciwko Hiszpanii (skarga nr 65964/01).
[34] Decyzja z 7.10.2008 r. w sprawie Monedreo Angora przeciwko Hiszpanii (skarga nr 41138/05).
[35] Maaouia przeciwko Francji …, pkt 37.; por. też sprawozdanie wyjaśniające do Protokołu nr 7, *Explanatory report on Protocol No. 7 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*, Council of Europe, Strasbourg 1985, pkt 16.
[36] Konkretnie ust. 1 art. 1 tej umowy, który mówi o możliwości wydalenia cudzoziemca, tylko „w wyniku decyzji podjętej zgodnie z prawem („ustawą" w oficjalnym tłumaczeniu – RM)"; wyrok z 8.06.2006 r. w sprawie Lupsa przeciwko Rumunii (nr skargi 10337/04), pkt 51-61.
[37] Wyrok z 20.06.2002 r. w sprawie Al-Nashif przeciwko Bułgarii (skarga nr 50963/99), pkt 124; wyrok z 24.04.2008 r. w sprawie C.G. i inni przeciwko Bułgarii (skarga nr 1365/07), pkt 40; wyrok z 12.02.2013 r. w sprawie Amie i inni przeciwko Bułgarii (skarga nr 58149/08), pkt 92.
[38] Al-Nashif przeciwko Bułgarii …, pkt 123.

że chodzi tu o dostępność prawa, jego przewidywalność oraz coś co w orzecznictwie określane jest różnie, a co proponuję objąć jednym terminem „efektywnego środka kontroli", który ma służyć przeciwdziałaniu arbitralności władzy[39]. To właśnie konsekwencją tego ostatniego wymogu są mechanizmy proceduralne pozwalające na zakwestionowanie arbitralnego wydalenia cudzoziemca.

Z kolei w przypadku testu konieczności, podobne wymagania proceduralne formułowane są w kontekście badania proporcjonalności ingerencji, w szczególności w kontekście zachowania przez władze słusznej równowagi między ochroną bezpieczeństwa państwowego a prawem do poszanowania życia rodzinnego wydalanego cudzoziemca. W tym zakresie państwu-stronie służy margines oceny, ale Trybunał jest skłonny zaakceptować ocenę dokonaną przez organy krajowe wtedy, jeśli proces jej formułowania cechowała rzetelność i poszanowanie interesu jednostki[40].

Poszukując konwencyjnych gwarancji proceduralnych na wypadek wydalenia cudzoziemca nie można pominąć milczeniem art. 34 EKPC. Przepis ten ustanawia mechanizm skargi indywidualnej do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka na wypadek naruszenia konwencyjnych praw i wolności, a jednocześnie zobowiązuje państwa-strony do nieprzeszkadzania w korzystaniu z niego. Jak to wielokrotnie podkreślano w orzecznictwie, art. 34 jest „jedną z podstawowych gwarancji skuteczności systemu ochrony praw człowieka opartego na Konwencji", a stanowiące jego część zobowiązanie do nieprzeszkadzania ma „zapobiegać wszelkim ingerencjom w indywidualne prawo do składania i popierania skargi przed Trybunałem w sposób efektywny"[41]. Ten drugi element pociąga za sobą nie tylko obowiązek powstrzymywania się władz od wywierania presji na skarżącego, zmierzającej do wycofania lub zmodyfikowania przez niego skargi, ale też unikanie wszelkich działań i zaniechań, które mogą uczynić bezcelowym lub niemożliwym jej rozpatrzenie przez Trybunał[42].

Trzeba więc zauważyć, że praktyce strasburskiej znana jest instytucja zarządzeń tymczasowych, zwanych też środkami tymczasowymi (ang. *interim measures*, fr. *mesures provisoires*), których zastosowania w interesie stron bądź prawidłowego przebiegu postępowania może zażądać Trybunał[43]. Ich celem jest zachowanie *status quo* do czasu rozstrzygnięcia przez Trybunał o ich zasadności, a tym samym, zachowanie przedmiotu toczącego się przed nim sporu[44]. Instytucja ta uregulowana jest obecnie w art. 39 Regulaminu Trybunału, ale znana

[39] Szerzej na temat testu legalności patrz: R. Mizerski, *Test legalności w systemie Europejskiej konwencji praw człowieka*, Warszawa 2009.
[40] Wyrok z 26.07.2011 r. w sprawie Liu przeciwko Rosji (nr 2) (skarga nr 29157/09), pkt 86-87.
[41] Wyrok z 04.02.2005 r. w sprawie Mamatkulov i Askarov przeciwko Turcji (skargi nr 46827/99 i 46951/99), pkt 100 i 102.
[42] *Ibidem*, pkt 102.
[43] Konkretnie izba Trybunału, przewodniczący sekcji bądź sędzia dyżurny, na wniosek strony bądź innej zainteresowanej osoby lub z własnej inicjatywy, jak wynika to z art. 39 Regulaminu Trybunału; tekst Regulaminu w: http://echr.coe.int/Documents/Rules_Court_ENG.pdf (dostęp 20.02.2016 r.).
[44] Mamatkulov i Askarov przeciwko Turcji …, pkt 108.

była już jego pierwotnej wersji z 1959 r. Piętnaście lat później wprowadzono ją także do Regulaminu Europejskiej Komisji Praw Człowieka[45]. Ponieważ nie ma ona swojej podstawy ani w Konwencji, ani w jej protokołach dodatkowych, dlatego początkowo Trybunał odmawiał zaordynowanym środkom tymczasowym mocy wiążącej. Zmieniło się to w sprawie Mamatkulov i Askarov, w której niezastosowanie tych ostatnich przez pozwane państwo zostało uznane za podważanie skuteczności prawa do skargi indywidualnej z art. 34 Konwencji oraz godzenie w sformułowane w jej art. 1 zobowiązanie do ochrony praw i wolności przewidzianych w tej umowie[46]. W tym szczególnym kontekście, art. 34 może być naruszony, jeśli państwo-strona nie podejmie wszelkich kroków, które, rozsądnie rzecz biorąc, mogłyby być podjęte w celu realizacji nakazanych środków tymczasowych, chyba że istnieje obiektywna przeszkoda w ich realizacji, którą państwo wykaże[47].

Jak pokazuje dotychczasowa judykatura Trybunału, jest on skłonny stosować wspomniane środki, gdy istnieje bezpośrednie ryzyko nieodwracalnej szkody (ang. *imminent risk of irreparable damage*) związane z naruszeniem prawa do życia (art. 2 Konwencji), wolności od tortur i nieludzkiego traktowania (art. 3 Konwencji), a wyjątkowo i innych gwarancji konwencyjnych, co zostało w praktyce potwierdzone w odniesieniu do prawa do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego (art. 8 Konwencji)[48] oraz rażącego naruszenia prawa do rzetelnego procesu sądowego (art. 6 Konwencji)[49]. Przy tym, większość spraw, w których istnienie takiego ryzyka zdiagnozowano, dotyczyła właśnie wydaleń jako jego przyczyny[50]. Jeśli więc Trybunał wydał zarządzenie tymczasowe, nakazujące wstrzymanie wykonania decyzji o deportacji lub ekstradycji, a państwo, do którego było ono adresowane, zlekceważyło je i nie jest w stanie wykazać, że było to spowodowane jakimiś obiektywnymi przeszkodami, to tym samym naruszyło art. 34 Konwencji. Wynika z tego, że przepis ten może być traktowany jako źródło gwarancji proceduralnych znajdujących zastosowanie w przypadku wydaleń cudzoziemców. Wyjaśnienia wymaga tylko, na ile jest to źródło samodzielne.

Te wątpliwości mogą się pojawiać, bowiem zarówno instytucja środka tymczasowego, jak i sam art. 34 Konwencji, mają wyraźnie akcesoryjny charakter wobec chronionych przez tę umowę i jej protokoły dodatkowe praw i wolności. Okazuje się jednak, że art. 34 traktowany jest w orzecznictwie jako samodzielne uprawnienie. Możliwe jest wobec tego nie tylko stwierdzenie jego naruszenia, niezależnie od stwierdzenia bądź nie naruszenia innego konwencyjnego prawa bądź wolności, ale także oparcie całej skargi wyłącznie na zarzucie zrodzonym na

---

[45] I. Kondak [w:] L. Garlicki (red.), *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Tom 2. Komentarz do art. 19-59 oraz Protokołów dodatkowych*, Warszawa 2011, s. 145.
[46] Mamatkulov i Askarov przeciwko Turcji …, pkt 125.
[47] Wyrok z 10.03.2009 r. w sprawie Paladi przeciwko Mołdawi (skarga nr 39806/05), pkt 88.
[48] Mamatkulov i Askarov przeciwko Turcji …, pkt 104.
[49] Wyrok z 17.01.2012 r. w sprawie Othman (Abu Qatada) przeciwko Wielkiej Brytanii (skarga nr 8139/09), pkt 290-291 (w kontekście sentencji wyroku).
[50] Mamatkulov i Askarov przeciwko Turcji …, pkt 104; I. Kondak, *op. cit.*, s. 146.

tle tego przepisu. W przypadku spraw dotyczących wydaleń oznacza to możliwość orzeczenia pogwałcenia art. 34, nawet jeśli Trybunał nie potwierdził, by skarżącemu groziło poważne naruszenie Konwencji, którego dotyczyła obawa uzasadniająca wydanie środka tymczasowego[51]. Jak to bowiem podkreśla się w strasburskim *case law*, przedmiotem badania nie jest w takiej sytuacji to, czy decyzja o wydaniu środka tymczasowego była prawidłowa, lecz to czy została zastosowana przez państwo, a jeśli nie została, to czy wynikało to z istnienia obiektywnej przeszkody[52].

Podsumowując, do podstaw prawnych gwarancji proceduralnych na wypadek wydalenia cudzoziemca, należą w systemie EKPC: art. 1 Protokołu nr 7; art. 4 Protokołu nr 4; art. 13 i art. 34 Konwencji; oraz wykształcone w praktyce orzeczniczej Trybunału koncepcje obowiązków pozytywnych a także efektywnego środka kontroli (jako elementu testów legalności i konieczności), wykraczające poza ramy konkretnych przepisów, stanowiących formalną podstawę tych gwarancji (odpowiednio art. 3 Konwencji oraz art. 8 Konwencji i art. 1 Protokołu nr 7). Mnogość tych podstaw jest wynikiem oddziaływania kilku czynników. Zacznijmy od tego, że w Konwencji nie przewidziano uprawnienia, które jednoznacznie dotyczyłoby ochrony proceduralnej przed wydaleniem. Takim przepisem jest natomiast art. 1 Protokołu nr 7, tyle tylko, że ma on swe miejsce w traktacie przyjętym stosunkowo późno (w 1984 r, wiążącym pierwsze państwa od 1988 r.), który do tej pory nie stał się wspólnym standardem wszystkich stron Konwencji[53]. Tymczasem przed tymi datami, decyzje Europejskiej Komisji Praw Człowieka zdążyły przetrzeć szlaki w zakresie ochrony przed wydaleniami prowadzącymi do pogwałcenia zakazu tortur. Deportacje i ekstradycje zaczęły być postrzegane jako akty, które mogą rodzić odpowiedzialność państw z tytułu naruszenia Konwencji, a więc także jako akty mogące pociągać za sobą konieczność zastosowania ochrony proceduralnej wobec dotkniętych nimi osób. Do tego zadania zaadoptowano gwarancje znajdujące zastosowanie w szeroko rozumianej sferze proceduralnej, które albo wynikają wprost z art. 13 EKPC, albo zostały wyprowadzone z orzeczniczych koncepcji obowiązków pozytywnych oraz testów legalności i konieczności. Jedynie gwarancje powoływane na tle obecnego art. 34 Konwencji (środki tymczasowe) przeszły drogę odwrotną, od pierwotnego stosowania w razie groźby wydalenia, także do innych sytuacji współcześnie.

Każda z tych kategorii gwarancji proceduralnych na wypadek wydalenia cudzoziemca rozwijała się bardziej w kontekście innych gwarancji proceduralnych z własnej kategorii - zachowując właściwe im cechy - niż gwarancji proceduralnych na wypadek wydalenia cudzoziemca, wynikających

[51]Mamatkulov i Askarov przeciwko Turcji …, pkt 128-129 (w kontekście sentencji wyroku); wyrok z 25.09.2012 r. w sprawie Rrapo przeciwko Albanii (skarga nr 58555/10), pkt 88 (w kontekście sentencji wyroku).

[52] Paladi przeciwko Mołdawi ..., pkt 92;

[53] Protokół nr 7 nie został do tej pory ratyfikowany przez Holandię, Niemcy, Turcję i Wielką Brytanię, http://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/117/signatures?p_auth=U7m6iAZO (dostęp 21.01.2016 r.).

z innych podstaw prawnych. Trybunałowi z trudnością przychodzi bowiem przekraczanie granic przepisów, na gruncie których sformułował określone interpretacje Konwencji, nawet jeśli mogłyby mieć one szersze zastosowanie. Widać to wyraźnie na przykładzie wieloletniego procesu adoptowania koncepcji obowiązków pozytywnych i testu legalności na tle różnych przepisów systemu EKPC i łączyć można z obawami związanymi z wystąpieniem nieprzewidzianych skutków prawnych zbyt pospiesznego zaproponowania teorii ogólnej w danym zakresie. Tak więc, choć wymogi proceduralne na wypadek wydalenia cudzoziemca ustalane na różnych podstawach są w istocie w wielu przypadkach zbieżne, Trybunał często stosuje je równolegle. To oczywiście rodzi problem ich wzajemnych relacji, który wymaga bliższego przyjrzenia się zakresom stosowania i treści poszczególnych gwarancji, a więc wybiega poza ramy tego artykułu.

Tytuł

Podstawy prawne gwarancji proceduralnych na wypadek wydalenia cudzoziemca w systemie Europejskiej konwencji praw człowieka

Streszczenie

Artykuł poświęcony jest podstawom prawnym gwarancji proceduralnych na wypadek wydalenia cudzoziemca w systemie Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. Jedynym przepisem wprost nawiązującym do tego rodzaju gwarancji jest art. 1 Protokołu nr 7. Niemniej, art. 4 Protokołu nr 4, który zakazuje zbiorowego wydalania cudzoziemców, rozumiany jest jako nakazujący rozsądne i obiektywne zbadanie indywidualnej sytuacji każdego cudzoziemca z tej grupy. Cudzoziemiec może powołać się także na prawo do skutecznego środka odwoławczego z art. 13 Konwencji. Ponadto, gwarancje proceduralne na wypadek wydalenia cudzoziemca wynikają także z rozwiniętych w orzecznictwie strasburskim koncepcji obowiązków pozytywnych oraz testu legalności i testu konieczności. Z drugiej strony, decyzje dotyczące wstępu, pozostania i deportacji cudzoziemców nie dotyczą praw i obowiązków o charakterze cywilnym skarżącego ani jego oskarżenia w sprawie karnej.

Słowa kluczowe

prawa człowieka, Europejska konwencja praw człowieka, Europejski Trybunał Praw Człowieka, gwarancje proceduralne, wydalenie, ekstradycja

Title

Legal Bases of the Procedural Guarantees in Case of Expulsion of an Alien in the System of the European Convention on Human Rights

Summary

The paper examines the diversity of the legal bases of the procedural guarantees in case of expulsion of an alien in the system of the European Convention on Human Rights. The only explicit reference to safeguards of this kind is found in Article 1 of the Protocol No. 7. However, Article 4 of the Protocol No. 4, although literally prohibits “collective expulsion of aliens”, is understood as requiring a reasonable and objective examination of the particular case of each individual alien of the group. An alien may also claim the right to an effective remedy (Article 13 of the Convention) Furthermore, the procedural guarantees of an alien stem from the concepts of positive obligations, test of legality and test of necessity, that were developed in the case law of the Court. On the other hand, according to the Court's established jurisprudence, decisions regarding the entry, stay and deportation of aliens do not concern the determination of an applicant's civil rights or obligations or of a criminal charge against him.

Keywords

human rights, European Convention on Human Rights, European Court of Human Rights, procedural guarantees, expulsion, extradition

Dr Jarosław Ślęzak
Adiunkt
Katedra Nauk Społecznych i Filozoficznych
Wydział Zarządzania i Ekonomii
Politechnika Gdańska

ROZDZIAŁ IX
Status uchodźcy, azylanta a obowiązki państwa przyjmującego

Położenie prawne cudzoziemców w danym państwie uwarunkowane jest, zarówno przepisami prawa krajowego państwa pobytu jak i jego zobowiązaniami międzynarodowymi. Istotne znaczenie tej zasady uwidacznia się w aspekcie migracji. Obowiązujące obecnie standardy międzynarodowe dotyczące praw człowieka, należą do czynników wywierających wpływ na politykę państwa pobytu w stosunku do cudzoziemców.

W procesie uniwersalizacji praw człowieka, należy zwrócić uwagę na wypracowany przez ONZ Międzynarodowy Statut Praw Człowieka na który składają się prawa i wolności gwarantowane w Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka, w Międzynarodowym Pakcie Praw Gospodarczych, Socjalnych i Kulturalnych, w Międzynarodowym Pakcie Praw Obywatelskich i Politycznych oraz w Protokole Fakultatywnym do Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych. Dokumenty te zawierają m. in. prawa i wolności dotyczące przemieszczania się. Zgodnie z art 13 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka[1] wolności przemieszczania przysługuje każdemu człowiekowi i oznacza swobodę poruszania się i wyboru miejsca zamieszkania w granicach każdego państwa, swobodę opuszczania jakiegokolwiek kraju łącznie z własnym i swobodę powrotu do swojego kraju. Ponadto w razie prześladowania każdy ma prawo ubiegać się o azyl i korzystać z niego w innych krajach. Z art. 12 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i politycznych wywodzi się prawo do swobodnego poruszania się i wyboru miejsca zamieszkania w granicach każdego państwa oraz opuszczania jakiegokolwiek kraju, w tym i własnego. Odnosi się to do osób legalnie przebywających na terytorium danego kraju. Zgodę na wjazd cudzoziemca na terytorium danego państwa pozostawiono suwerennej decyzji jego władzą, nawet wtedy gdy zostaną przywołane względy humanitarne. Przyjęcie azylanta zobowiązuje państwo do zagwarantowania mu podstawowych praw i wolności przynależnych każdemu człowiekowi. Należy podkreślić, iż azylant powinien być objęty ochroną jaką państwo zapewnia innym cudzoziemcom i nie może być gorzej traktowany niż uchodźca. Funkcjonuje trzystopniowy system implementacji postanowień Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych a jego działanie zapewnia Komitet Praw Człowieka (CCPR)[2].

---

[1] Powszechna Deklaracja Praw Człowieka nie tworzy prawa obowiązującego i nie ma charakteru wiążącego, jest dyrektywą postępowania dla państw członkowskich ONZ.
[2] J. Ślęzak, *Instytucjonalizacja życia imigracyjnego w przestrzeni lokalnej Gdańska*, Toruń 2010, s. 14.

Konflikty zbrojne, łamanie praw człowieka, prześladowania przyczyniają się do migracji/ucieczki z kraju obywatelstwa i poszukania ochrony poza jego granicami. Istotne znaczenie w kwestii pomocy imigrantom mają: status uchodźcy oraz instytucja azylu. Wyznaczają one nie tylko prawa osób posiadających statut uchodźcy czy azylanta ale również obowiązki państwa przyjmującego.

Problem uchodźctwa zajmowała się Liga Narodów. W 1938 roku powołano Urząd Wysokiego Komisarza do Spraw Uchodźców w miejsce istniejących wcześniej organów[3]. W tym roku na konferencji w Eriam utworzono Międzynarodowy Komitet do Spraw Uchodźców z siedzibą w Londynie. Do 1943 roku roztaczał on opiekę nad wszystkimi osobami zmuszonymi do poszukiwania schronienia poza miejscem stałego pobytu; udzielił pomocy 850 tys. uchodźcom[4]. Pomoc dla osób prześladowanych i przesiedlonych świadczyły m.in.: Organizacja Narodów Zjednoczonych do Spraw Pomocy i Odbudowy (UNRRA) utworzona 4 listopada 1943 roku oraz powołana 1 lipca 1947 roku Międzynarodowa Organizacja do Spraw Uchodźców (IRO)[5].

Rezolucją 319 (IV) z 3 grudnia 1949 roku Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych powołało Urząd Wysokiego Komisarza Narodów Zjednoczonych do Spraw Uchodźców (UNHCR)[6].Do głównych zadań Wysokiego Komisarza należy zapewnienie pod auspicjami Narodów Zjednoczonych międzynarodowej ochrony uchodźcom oraz poszukiwanie trwałego rozwiązania problemu uchodźców[7]. Przedstawicielstwo UNHCR działa w Warszawie od 1992 roku. Do kompetencji Wysokiego Komisarza należą dwie grupy uchodźców:

— osoby, które uzyskały ten statut na podstawie wcześniejszych umów oraz te, które na skutek wypadków zaistniałych przed 1 stycznia 1951 roku mają podstawy, żeby ubiegać się o statut uchodźcy;
— osoby znajdujące się poza państwem swojego obywatelstwa lub niemające obywatelstwa poza państwem stałego miejsca zamieszkania i na skutek uzasadnionych obaw prześladowania z powodu rasy, religii, narodowości lub poglądów politycznych nie są w stanie lub nie chcą korzystać z opieki rządu państwa, którego są obywatelami, lub nie mają obywatelstwa i nie chcą powrócić do państwa poprzedniego stałego miejsca zamieszkania[8].

[3] M.in. Urząd Wysokiego Komisarz do Spraw Uchodźców Rosyjskich w Europie, utworzony w 1921 roku, Urząd Wysokiego Komisarza do Spraw Uchodźców Przybywających z Niemiec utworzony w 1933 roku.
[4] A. Florczak, *Uchodźcy w Polsce. Między humanitaryzmem a pragmatyzmem*, Toruń 2003, s. 43; S. Rudnik, *Problem uchodźców jako wyzwanie przełomu XX i XXI wieku*, [w:] C. Mojsiewicz (red.), *Świat i Polska u progu XXI wieku*, Toruń 1994, s. 103.
[5] A. Florczak, *op. cit.*, s. 44.
[6] Siedzibą UNHCR jest Genewa. Działalność prowadzona jest w formie operacji „in the field". Krajowe lub regionalne przedstawicielstwa tworzone są w oparciu o art. 16 Statutu UNHCR po przeprowadzeniu konsultacji z zainteresowanymi rządami, vide: R. Kuźniar, Prawa człowieka. Prawo, instytucje, stosunki międzynarodowe, Warszawa 2002, s. 87; M. Zdanowicz, *Wysoki Komisarz ONZ do Spraw Uchodźców. Studium prawnomiędzynarodowe z zakresu współpracy Urzędu Wysokiego Komisarza Narodów Zjednoczonych do Spraw Uchodźców z organizacjami międzynarodowymi*, Białystok 1994, s. 61.
[7] M. Zdanowicz, *op. cit.*, s. 45.
[8] A. Florczak, *op. cit.*, s. 46; UNHCR, *Uchodźcy świata. Wyzwania humanitarne*, Warszawa 1998, s. 53.

Podstawą działania UNHCR są normy ustanowione w Konwencji Genewskiej ONZ.

Konwencja dotycząca statusu uchodźców została uchwalona na konferencji w Genewie 28 lipca 1951 roku. Uczestniczyli w niej przedstawiciele 26 państw, obserwatorzy z Kuby i Iranu, a także przedstawiciele UNHCR, Międzynarodowej Organizacji Pracy, Międzynarodowej Organizacji do Spraw Uchodźców, Rady Europy i organizacji pozarządowych[9]. Należy podkreślić, iż pierwotnie dotyczyła ona uchodźców i osób prześladowanych, które znalazły się w takim położeniu na skutek działań drugiej wojny światowej.

Na mocy Protokołu przyjętego przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych 31 stycznia 1967 roku w Nowym Jorku, zniesiono czasowe i geograficzne ograniczenia Konwencji. Protokół Nowojorski jest niezależnym dokumentem międzynarodowym; wszedł w życie 4 października 1967 roku[10]. Polska przystąpiła do Konwencji Genewskiej 2 września 1991 roku a do Protokołu 27 września 1991 roku.

Zgodnie z art.1 ust. A pkt 1 Konwencji Genewskiej uchodźcą jest osoba, która uzyskała taki status na mocy wcześniejszych porozumień międzynarodowych: Porozumienia z 12 maja 1926 roku i 30 czerwca 1928 roku lub Konwencji z 28 października 1933 roku i 10 lutego 1938 roku, Protokołu z 14 września 1939 roku lub Konstytucji Międzynarodowej Organizacji do Spraw Uchodźców (tak zwani uchodźcy statutowi). Ponadto, stosownie do art. 1 ust. A pkt 2 za uchodźcę uważa się osobę, która w rezultacie zdarzeń, jakie nastąpiły przed 1 stycznia 1951 roku, oraz na skutek uzasadnionej obawy przed prześladowaniem z powodu rasy, 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 znajduje się na skutek podobnych zdarzeń poza państwem swego dawnego stałego miejsca zamieszkania nie może lub nie chce z powodu tych obaw powrócić do tego państwa. Artykuł I ust. 2 Protokołu Nowojorskiego zmodyfikował definicję uchodźcy w ten sposób, że wyłączył określenia „na skutek zdarzeń, które nastąpiły przed 1 stycznia 1951 roku" i „na skutek podobnych zdarzeń"[11].

Definicja uchodźcy zawiera trzy elementy (tak zwane klauzule wyłączenia):

— pobytu poza terytorium kraju ojczystego, co jest spowodowane,

[9] J. Ślęzak, *op. cit*., s. 53; Konwencja ONZ dotycząca statusu uchodźców sporządzona w Genewie dnia 28 lipca 1951 r. (Dz. U. 1991, Nr 119, poz. 515). Konwencja została ratyfikowana przez Polskę 2 września 1991 roku, weszła w życie w stosunku do Polski 26 grudnia 1991 roku.

[10] Protokół dotyczący statusu uchodźców, sporządzony w Nowym Jorku dnia 31 stycznia 1967 r. (Dz. U. 1991, Nr 119, poz. 517 i 518). Polska przystąpiła do Protokołu 27 września 1991 roku, w stosunku do Polski Protokół wszedł w życie w dniu przystąpienia.

[11] J. Białocerkiewicz, *Status prawny cudzoziemca w świetle standardów międzynarodowych*, Toruń 1999, s. 160-161.

— uzasadnioną obawą prześladowania ze względu na rasę, religię, narodowość, przynależność do określonej grupy społecznej i poglądy polityczne, a także
— brakiem ochrony ze strony kraju ojczystego[12].

Należy podkreślić, że spełnienie wymienionych kryteriów musi nastąpić przed formalnym przyznaniem statusu uchodźcy[13].
„Uzasadniona obawa prześladowania" oznacza konieczność powiązania przez władze państwa przyjmującego subiektywnych odczuć osoby ubiegającej się o status uchodźcy, z sytuacją istniejącą w kraju pochodzenia (czynnik obiektywny). Prześladowanie to akt lub akty podejmowane przez władze państwowe albo inne ciała lub osoby prywatne, zagrażające lub naruszające podstawowe prawa człowieka[14]. Przez pojęcie „braku ochrony ze strony państwa" należy rozumieć okoliczności niezależne od osoby ubiegającej się o status uchodźcy, takie jak: wojna domowa, zamieszki, stan wojny, odmowa wydania paszportu lub zaświadczenia o posiadanym obywatelstwie[15].

Przypadki utraty statusu uchodźcy określa art. 1 pkt C (tak zwana klauzula ustania). Konwencja przestaje obowiązywać w stosunku do każdej osoby uznanej za uchodźcę jeżeli:
— dobrowolnie zwróciła się ona ponownie o ochronę państwa, którego jest obywatelem;
— utraciwszy swoje obywatelstwo ponownie dobrowolnie je przyjęła;
— przyjęła nowe obywatelstwo i korzysta z ochrony państwa, którego obywatelstwo przyjęła;
— ponownie dobrowolnie osiedliła się w państwie, które opuściła lub, poza którego granicami przebywa z powodu obawy przed prześladowaniem;
— nie może dłużej odmawiać korzystania z ochrony państwa swego obywatelstwa, albowiem ustały warunki, w związku z którymi została uznana za uchodźcę;
— jest osobą, która nie mając żadnego obywatelstwa może powrócić do państwa, w którym miała poprzednio stałe miejsce zamieszkania, ponieważ przestały istnieć okoliczności, w związku z którymi została uznana za uchodźcę[16]. Postanowień art. 1 ust. C pkt 5 i 6 nie stosuje się do uchodźcy, który może powołać się na przekonujące powody związane

[12] B. Wierzbicki, *Uchodźcy w prawie międzynarodowym*, Warszawa 1993, s. 25-26.
[13] A. Florczak, *op. cit*., s. 17.
[14] Zgodnie z art. 33 ust. 1 Konwencji Genewskiej- prześladowanie ma miejsce, gdy „życiu lub wolności zagrażałoby niebezpieczeństwo ze względu na […] rasę, religię, obywatelstwo, przynależność do określonej grupy społecznej lub przekonania polityczne". Z praktyki UNHCR wynika, że prześladowaniem mogą być inne poważne naruszenia praw człowieka m.in. prawa do życia, zakazu tortur, nieludzkiego poniżającego traktowania, zakazu niewolnictwa, zasady *lex retro non agit*, prawa do uznania osobowości prawnej, wolności myśli, sumienia i wyznania. Prawa te pokrywają się z tak zwanymi prawami niederogowalnymi, zawartymi w Międzynarodowym Pakcie Praw obywatelskich i Politycznych, vide: W. Czerwiński, *Cudzoziemiec w Polsce. Podstawowe przepisy prawne*, Toruń 1994, s. 224; A. Florczak, *op. cit*., s. 27; J. Ślęzak, *op. cit*., s. 55.
[15] B. Wierzbicki, *op. cit*., s. 30-41.
[16] L. Wiśniewski, *Wolność przemieszczania się i wyboru kraju zamieszkania*, Warszawa 1997, s. 54-55; A. Florczak, *op. cit*., s. 18-21; W. Czerwiński, *op. cit*., s. 206-207.

z poprzednimi prześladowaniami, uzasadniające jego odmowę powrotu do państwa, w którym miał poprzednio swoje miejsce zamieszkania.

Konwencja Genewska nie ma zastosowania do[17]:

— osób korzystających z ochrony lub pomocy organów lub agencji Narodów Zjednoczonych innych niż UNHCR[18];
— osoby uznanej przez właściwe władze państwa, w którym się osiedliła za mające prawa i obowiązki związane z posiadaniem obywatelstwa tego państwa[19];
— „osoby, w stosunku do której istnieją poważne podstawy aby sądzić, że:

a) dokonała zbrodni przeciwko pokojowi, zbrodni wojennej lub zbrodni przeciwko ludzkości w rozumieniu aktów międzynarodowych opracowanych dla ustanowienia przepisów odnoszących się do tych zbrodni;
b) dokonała poważnej zbrodni o charakterze niepolitycznym poza państwem, które ją przyjęło, przed uznaniem jej za uchodźcę[20];
c) jest winna czynów sprzecznych z celami i zasadami Narodów Zjednoczonych”[21].

W latach 60. XX wieku powstało pojęcie „uchodźcy de facto” (*de facto refugees*). Odnosiło się do osób, które z powodu zamieszek lub konfliktów nie mogły powrócić do ojczyzny. Osoby te nie były zaliczane do uchodźców konwencjonalnych, ponieważ w ich przypadkach nie zawsze istniały obawy przed prześladowaniami. Mimo, że nie występowały o nadanie statusu uchodźcy, to państwa pobytu, kierując się względami humanitarnymi, przyznawały im czasową ochronę oraz prawa do wjazdu, pobytu, zezwolenia na pracę oraz stosowały wobec nich zakaz wydalania[22].

W myśl uchwalonej 14 grudnia 1950 roku Rezolucji nr 428 (V) Zgromadzenia Ogólnego Narodów Zjednoczonych ochronie podlega każda osoba spełniająca kryteria uznania za uchodźcę bez względu na to czy kraj, na terytorium którego się znajduje, jest strona Konwencji Genewskiej i/lub Protokołu Nowojorskiego i czy została uznana za uchodźcę, w rozumieniu któregoś z tych dokumentów[23]. Jest to zatem upoważnienie UNHCR do

[17] To tak zwane klauzule wyłączające, vide: L. Wiśniewski, *op. cit*., s. 55-56.
[18] Dotyczy to w szczególności uchodźców objętych opieką Agencji Narodów Zjednoczonych do Spraw Odbudowy Korei (UNKRA) oraz Agencji Narodów Zjednoczonych do Spraw Pomocy i Zatrudnienia Uchodźców Palestyńskich na Bliskim Wschodzie (UNWRA), vide: A. Florczak, *op. cit*., s. 22.
[19] Zapis ten dotyczy osób, których status jest zbliżony do statusu obywatela i winny one być chronione przed wydaleniem lub deportacją; konieczne jest aby w danym kraju zamieszkiwały na stałe, ibidem.
[20] Oznacza to popełnienie przez tę osobę pospolitego przestępstwa będącego zbrodnią; musi być „poważna”, to jest: charakteryzować się szczególnym społecznym niebezpieczeństwem, należeć do grupy przestępstw niebezpiecznych dla całej społeczności międzynarodowej, ściganych na podstawie wielostronnych umów międzynarodowych, takich jak, na przykład: handel narkotykami, przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu lotnictwa cywilnego i osobom szczególnie chronionym przez prawo międzynarodowe, vide: B. Wierzbicki, *op. cit*., s. 41.
[21] Takie, które pozostają w sprzeczności z art. 1 i 2 Karty Narodów Zjednoczonych oraz z Deklaracją Zgromadzenia Ogólnego Narodów Zjednoczonych o azylu terytorialnym z 14 grudnia 1967 roku.
[22] A. Maksimczuk, L. Sidorowicz, *Ochrona granic i obsługa ruchu granicznego*, Warszawa 2007, s. 34; A. Florczak, *op. cit*., s. 34.
[23] A. Florczak, *op. cit*., s. 30.

przyznania statusu uchodźcy na podstawie posiadanego mandatu[24]. Takich uchodźców określa się mianem „uchodźców mandatowych" (*mandate refugees*). W latach 70. XX wieku w praktyce ONZ został zastosowany termin osoby przesiedlone (*displaced persons*) i odnosił się do osób, które były zmuszone opuścić kraj pochodzenia z powodu wojny domowej lub klęski żywiołowej, a także do tak zwanych uchodźców wewnętrznych (osób zmuszonych do opuszczenia swoich miejsc zamieszkania, pozostających w granicach kraju pochodzenia). Nadmienić należy, że w literaturze termin *displaced persons* nie jest jednoznacznie definiowany, brak bowiem zgody co do jego zakresu, to jest czy obejmuje tylko ofiary klęsk spowodowanych przez człowieka, czy także ofiary klęsk żywiołowych[25].

W sytuacjach masowego uchodźstwa, bardzo często niemożliwe jest zgodnie z Konwencja Genewską, indywidualne rozpatrzenie wniosków o nadanie statusu uchodźców, działalność UNHCR sprowadza się do udzielania pomocy materialnej, działalność ta jest określana funkcja dobrych usług[26].

W nauce prawa międzynarodowego podkreśla się, że statut uchodźcy ma charakter *sui generis* „gdyż z jednej strony państwo przyznając status uchodźcy przyjmuje część obowiązków, jakie normalnie ciążą na państwie obywatelstwa (udzielenie ochrony, wystawienie dokumentu tożsamości albo dokumentu podróży), z drugiej zaś strony nie domaga się, od uchodźcy spełnienia warunków, których uchodźca spełnić nie może ze względu na tę ułomność stosunków (np. przedstawienie dokumentu stwierdzającego obywatelstwo, przedstawienie zaświadczenia o zdolności do zawarcia związku małżeńskiego)"[27].

Konwencja Genewska pozostawia prawu wewnętrznemu państwa strony regulację statusu prawnego uchodźcy. Prawa uchodźcy w kraju zamieszkania lub pobytu określają art. 12 ust.2- 30 Konwencji Genewskiej. Należą do nich m. in. prawa które wcześniej nabył związane ze statusem osobowym, najbardziej korzystne traktowanie w każdym przypadku, nie mniej korzystne niż przyznawane w tych samych okolicznościach innym cudzoziemcom, odnośnie nabycia mienia ruchomego i nieruchomego, prawo do takiej samej ochrony jak przysługuje obywatelom państwa zamieszkania w zakresie własności przemysłowej, prawo do tworzenia stowarzyszeń niepolitycznych, prawo do sądów i pomocy prawnej, najkorzystniejsze traktowanie przyznawane w takich samych okolicznościach obywatelom obcego państwa odnośnie prawa wykonywania pracy najemnej, możliwie najbardziej korzystne traktowanie, w każdym razie nie mniej korzystne niż to, które zostało przyznane w tych samych okolicznościach cudzoziemcom odnośnie prawa do wykonywania wolnego zawodu, traktowanie w taki sam sposób jak obywateli w przypadku funkcjonowania systemu regulującego rozdzielnictwo deficytowych towarów,

[24] L. Wiśniewski, *op. cit*., s. 26.
[25] B. Wierzbicki, *Sytuacja prawna uchodźcy w systemie międzynarodowej ochrony praw człowieka*, Białystok 1993, s. 47-51; A. Florczak, *op. cit*., s. 31.
[26] J. Ślęzak, *op. cit*., 60-61.
[27] J. Białocerkiewicz, *op. cit*., s. 160-161.

możliwie najbardziej korzystne traktowanie, w każdym razie nie mniej korzystne niż udzielone w tych samych okolicznościach cudzoziemcom odnośnie mieszkań, takie samo traktowanie jakie przyznają swoim obywatelom, w zakresie: nauczania podstawowego, opieki i pomocy społecznej, wynagrodzeń za pracę, możliwie najbardziej korzystne traktowanie, w każdym razie nie mniej korzystne niż udzielone w tych samych okolicznościach cudzoziemcom w zakresie szkolnictwa innego niż podstawowe, a w szczególności dostępu do studiów, pomoc administracyjną oraz umiarkowane opłaty za te usługi, prawo wyboru miejsca stałego zamieszkania i prawo do swobodnego poruszania się w granicach terytorium państwa, z zachowaniem przepisów stosowanych wobec cudzoziemców w ogóle w tych samych okolicznościach, wydawanie dokumentów tożsamości oraz dokumentów podróży, nienakładanie na uchodźców żadnych należności, opłat czy podatków, innych lub wyższych niż pobierane od swoich obywateli w podobnych sytuacjach, zezwolenie na przeniesienie mienia[28].

Konwencja Genewska zabrania wydalania i nakładania kar na uchodźców którzy do danego państwa przybyli nielegalnie (art. 31 ust.1) Państwa Strony nie wydadzą uchodźców przebywających legalnie na ich terytorium (art. 32 ust. 1).Ich wydalenie może nastąpić jedynie wtedy gdy są sprawcami ciężkich przestępstw lub kiedy ich pobyt zagraża bezpieczeństwu państwa. Podstawą wydalenia jest decyzja podjęta zgodnie z przewidzianą przez państwo pobytu procedurą. Jeżeli nie przemawiają za tym ważne powody bezpieczeństwa państwowego, uchodźcy powinno się zezwolić na przedstawienie dowodów, złożenie odwołania, posiadanie przedstawiciela przed władzami (art. 32 ust. 2)[29]. Art. 33 ust. 1 zawiera zakaz *refoulement* oznaczający, że żadne umawiające się Państwo nie wydali lub nie zawróci w żaden sposób uchodźcy do granicy terytoriów, gdzie jego życiu lub wolności zagrażałoby niebezpieczeństwo ze względu na jego rasę, religię, obywatelstwo, przynależność do określonej grupy społecznej lub przekonania polityczne.

W dniu 10 grudnia 1992 roku Zgromadzenie Ogólne ONZ przyjęło Deklarację Praw Osób Należących do Mniejszości Narodowych lub Etnicznych, Religijnych i Językowych,[30] która określa prawa osób należących do mniejszości, m. in. prawo do kultywowania własnej kultury, używania własnego języka, swobody wyznania i praktykowania religii, uczestnictwa w życiu społecznym, politycznym i gospodarczym w kraju osiedlenia, tworzenia własnych stowarzyszeń, utrzymywania kontaktów z obywatelami państw macierzystych.

Istotną grupę wśród imigrantów stanowią azylanci. Azyl oznacza „udzielenie schronienia, to jest prawa wjazdu i osiedlenia się na swoim terytorium cudzoziemcowi ściganemu w państwie ojczystym lub w państwie trzecim za popełnienie przestępstw politycznych lub z innych względów politycznych.

[28] J. Ślęzak, *op. cit*., s. 62-64.
[29] *Ibidem*, s. 65.
[30] Ma ona znaczenie polityczne i moralne.

Z udzieleniem azylu wiąże się odmowa wydania (ekstradycji)."[31].W definicji Instytutu Prawa Międzynarodowego podkreśla się, że „pojęcie azylu oznacza ochronę udzieloną przez państwo na swoim terytorium lub w innym miejscu osobie poszukującej takiej ochrony"[32]Azyl jest instytucja prawną znaną od starożytności.

Współcześnie nie ma powszechnie obowiązującej i wiążącej normy dotyczącej prawa do azylu[33]. Prawo to wynika z art. 14 ust. 1 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka z 10 grudnia 1948 roku, brak jednak mechanizmów implementacyjnych[34].

Nie zawierają prawa do azylu Pakty Praw Człowieka[35] Nawiązuje do azylu Preambuła Konwencji Genewskiej dotyczącej statusu uchodźców z 28 lipca 1951 roku :"... przyznanie azylu może być dla niektórych państw zbyt uciążliwe i te zadawalające rozwiązanie problemu, którego doniosłość i międzynarodowy charakter Narody Zjednoczone uznały, nie może z tego powodu być osiągnięte bez międzynarodowej współpracy".

W uchwalonej 14 grudnia 1967 roku przez Zgromadzenie Ogólne ONZ Deklaracji o azylu terytorialnym, uznano jego udzielenie za akt pokojowy i humanitarny, zalecono państwom członkowskim kierowanie się wspólnymi zasadami dotyczącymi azylu[36].

Na poziomie regionalnym, europejskim, w ramach Rady Europy, wolność przemieszczania gwarantuje Protokół Czwarty do Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z 4 listopada 1950 roku[37]. Wolność ta nie jest absolutna, istnieją od niej wyjątki[38] i odnosi się do każdego kto legalnie przebywa na terytorium państwa. Istotne miejsce w mechanizmie kontroli zajmuje powołany 1 listopada 1998 roku Trybunał Praw Człowieka, właściwy we wszystkich sprawach stosowania i interpretacji Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności.
Mniejszości narodowych dotyczą: Europejska Karta Języków Regionalnych i Mniejszościowych oraz Europejska Konwencja Ramowych o Ochronie Mniejszości Narodowych. Należy podkreślić, że Konwencja nie określa praw podmiotowych ale zasady, do których przestrzegania zobowiązuje się państwa strony, m. in. równości wobec prawa, zakaz dyskryminacji osób należących do mniejszości narodowych, powstrzymanie się od praktyk asymilacyjnych wbrew

[31] Z. Rybicki (red.), *Mała encyklopedia prawa*, Warszawa 1980, s. 35-36.
[32] E. Borawska-Kędzierska, K. Strąg, *Przestrzeń Wolności, Bezpieczeństwa i Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Zarządzanie granicami, polityka wizowa, azylowa i imigracyjna*, t. XI, część 2, Warszawa 2011, s. 140.
[33] J. Białocerkiewicz, *op. cit*., s. 145.
[34] A. Florczak, *op. cit*., s. 32.
[35] L. Wiśniewski, *op. cit*., s. 29.
[36] A. Maksimczuk, L. Sidorowicz, *op. cit*., s. 35.
[37] Konwencja została podpisana przez Polskę 26 listopada 1991 roku a 19 stycznia 1993 roku została ratyfikowana wraz z protokołami dodatkowymi nr 2, 3, 5, 8.
[38] Jej ograniczenia mogą być przewidziane tylko w drodze ustawy i z uwagi na bezpieczeństwo państwowe i publiczne, utrzymanie porządku publicznego, zapobieganie przestępczości, ochronę zdrowia lub moralności, ochronę praw i wolności innych osób, tzw. klauzula limitacyjna.

woli tych osób, zachowanie zasadniczych elementów tożsamości mniejszości narodowych.

Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z 4 listopada 1950 roku nie statuuje prawa do azylu. Artykuł 3 tej konwencji pośrednio zobowiązuje państwa do przyjęcia na swoje terytorium osoby, której zagraża utrata życia, zdrowia, tortury, nieludzkie traktowanie albo karanie[39]. Istotne znaczenie dla instytucji azylu mają Porozumienia z Schengen z 14 marca 1985 roku i 19 czerwca 1990 roku oraz podpisana 15 czerwca 1990 roku Europejska Konwencja w sprawie azylu (tzw. konwencja Dublińska), weszła w życie 1 września 1997 roku dotycząca zasad rozpatrywania wniosku o przez państwa członkowskie UE, 2003 roku zastąpiona rozporządzeniem Rady nr 343/2003/WE z 18 lutego 2003 roku (Rozporządzenie Dublin II)[40].

Unia Europejska stworzyła podstawy prawne (zarówno w zakresie prawa pierwotnego jak i wtórnego) współpracy państw członkowskich w zakresie polityki azylowej, imigracyjnej, wizowej i przekraczania granic.

Zgodnie z art. 79 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE): 1.Unia rozwija wspólną politykę imigracyjną mającą na celu zapewnienie, na każdym etapie, skutecznego zarządzania przepływami migracyjnymi, sprawiedliwego traktowania obywateli państw trzecich przebywających legalnie w Państwach Członkowskich, a także zapobiegania nielegalnej imigracji i handlowi ludźmi oraz wzmocnione ich zwalczanie. 2. Do celów ustępu 1 Parlament Europejski i Rada, stanowiąc zgodnie ze zwykłą procedurą ustawodawczą, przyjmują środki w następujących dziedzinach: a) warunki wjazdu i pobytu, jak również normy dotyczące procedur wydawania przez Państwa Członkowskie długoterminowych wiz i dokumentów pobytowych, w tym do celu łączenia rodzin; b) określenie praw obywateli państw trzecich przebywających legalnie w państwie Członkowskim , w tym warunków dotyczących swobody przemieszczania się i pobytu w innych Państwach Członkowskich; c) nielegalna imigracja i nielegalny pobyt, w tym wydalenie i odsyłanie osób przebywających nielegalnie; d) zwalczanie handlu ludźmi, w szczególności kobietami i dziećmi. 3.Unia może zawrzeć z państwami trzecimi umowy o readmisji obywateli państw trzecich, którzy nie spełniają warunków wjazdu, obecności lub pobytu na terytorium jednego z Państw Członkowskich lub przestali je spełniać, do państwa pochodzenia lub państw, z których oni przybywają. 4. Parlament Europejski i Rada, stanowiąc zgodnie ze zwykłą procedurą ustawodawczą, mogą ustanowić środki zachęcające i wspierające działania Państw Członkowskich, podejmowane w celu popierania integracji obywateli państw trzecich przebywających legalnie na ich terytoriach, z wyłączeniem jakiejkolwiek harmonizacji przepisów ustawowych i wykonawczych Państw Członkowskich. 5. Niniejszy artykuł nie narusza prawa Państw Członkowskich do ustalania wielkości napływu obywateli państw

[39] F. Sudre, *Konwencja Europejska o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, Warszawa 1993, s. 67-68; J. Białocerkiewicz, *op. cit*., s. 144.
[40] A. Florczak, *op. cit*., s. 35.

trzecich przybywających z państw trzecich na ich terytorium w poszukiwaniu pracy najemnej lub na własny rachunek.

Działania UE w ramach wspólnej polityki imigracyjnej dotyczą zarówno imigracji legalnej jak i nielegalnej. Właśnie takie, globalne podejście do migracji podkreśla Program haski; przyświecają mu trzy zasady: solidarności miedzy państwami członkowskimi UE, partnerstwa z krajami trzecimi oraz ochrony imigrantów[41].

Wspólna polityka imigracyjna w zakresie imigracji lokalnej znajduje podstawę prawna w cytowanym już art. 79 ust. 2 lit. a) i b) TFUE i obejmuje: zasady wjazdu i pobytu obywateli państw trzecich, procedury wydawania wiz długoterminowych i dokumentów pobytowych, przepisy regulujące statut osób przebywających legalnie na terytorium UE, łączenie rodzin, warunki, na których przebywający legalnie w jednym państwie członkowskim obywatele państw trzecich mogą przemieszczać się i przebywać w innych państwach członkowskich UE. Powinna promować legalna imigracje, oparta mi. in. na sprawiedliwym traktowaniu obywateli państw trzecich oraz uwzględniać cel, jakim jest zbliżenie ich statusu do statusu obywateli UE[42].

Podejście UE do nielegalnej imigracji obejmuje zarówno przeciwdziałanie (zapobieganie, prewencję) i jej zwalczanie. Podkreśla się, że nielegalna imigracja to zarówno nielegalne przemieszczanie lub osiedlanie się cudzoziemców jak i różne towarzyszące jej formy przestępczości m. in. przemyt i handel ludźmi. Działania w zakresie nielegalnej imigracji powinny obejmować: politykę wizowa, zarządzanie granicami, współpracę policyjną, prawo karne (odpowiedzialność karana za przemyt ludzi, handel ludźmi, nielegalne zatrudnianie), readmisję i powroty[43].

Ochronę obywateli państw trzecich zapewnia art. 78 TFUE. Zgodnie z nim: 1. Unia rozwija wspólną politykę w dziedzinie azylu, ochrony uzupełniającej i tymczasowej, mając na celu przyznanie odpowiedniego statusu każdemu obywatelowi państwa trzeciego wymagającemu międzynarodowej ochrony oraz mającą na celu zapewnienie przestrzegania zasady *non-refoulement*. Polityka ta musi być zgodna z Konwencja genewska z dnia 28 lipca 1951 roku i Protokołem z dnia 31 stycznia 1967 roku dotyczących statusu uchodźców, jak również z innymi odpowiednimi traktatami. 2. Do celów ustępu 1 parlament Europejski i Rada, stanowiąc zgodnie ze zwykłą procedura ustawodawczą, przyjmują środki dotyczące wspólnego europejskiego systemu azylowego obejmującego: a)jednolity status azylu dla obywateli państw trzecich, obowiązujący w całej Unii; b) jednolity status ochrony uzupełniającej dla obywateli państw trzecich, którzy nie uzyskawszy azylu europejskiego, wymagają międzynarodowej ochrony; c) wspólny system tymczasowej ochrony wysiedleńców, na wypadek masowego napływu; d) wspólne procedury przyznawania i pozbawiania statusu lub ochrony uzupełniającej; e) kryteria

[41] E. Borawska-Kędzierska, K. Strąg, *op. cit.*, s. 93-94.
[42] *Ibidem*, s. 94-95.
[43] *Ibidem*, s. 122.

i mechanizmy ustalania Państwa Członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o udzielenie azylu lub ochrony uzupełniającej; f) normy dotyczące warunków przyjmowania osób ubiegających się o azyl lub ochronę uzupełniającą; g) partnerstwo i współpracę z państwami trzecimi w celu zarządzania przepływami osób ubiegających się o azyl lub o ochronę uzupełniającą lub tymczasową. 3. W przypadku gdy jedno lub więcej Państw Członkowskich znajdzie się w nadzwyczajnej sytuacji charakteryzującej się nagłym napływem obywateli państw trzecich, Rada, na wniosek Komisji, może przyjąć środki tymczasowe na korzyść zainteresowanego Państwa lub Państw Członkowskich. Rada stanowi po konsultacji z Parlamentem Europejskim.

Ponadto istotne znaczenie mają: rozporządzenie Rady nr 343/2003/WE z dnia 18 lutego 2003 roku w sprawie ustanowienia kryteriów i mechanizmów określenia państwa członkowskiego właściwego dla rozpoznania wniosku azylowego[44], rozporządzenie 2725/2000 w sprawie utworzenia EURODAC[45],rozporządzenie 439/2010 z 19 maja 2010 roku w sprawie Europejskiego Urzędu Wsparcia w dziedzinie Azylu[46], dyrektywa 2003/9/WE Rady z 27 stycznia 2003 roku w sprawie minimalnych norm dotyczących przyjmowania osób ubiegających się o azyl[47], dyrektywa 2004/83/WE z 29 kwietnia 2004 roku w sprawie minimalnych norm dla kwalifikacji i statusu obywateli państw trzecich lub bezpaństwowców jako uchodźców bądź jako osoby, które z innych względów potrzebują międzynarodowej ochrony oraz zakresu tejże ochrony[48],(warunkiem uzyskania statusu uchodźcy jest „akt prześladowania" np. przemoc fizyczna i psychiczna a w przypadku ochrony uzupełniającej/subsydiarnej „poważna krzywda" np. tortury, niehumanitarne poniżające traktowanie).

Przystąpienie Polski do Unii Europejskiej 1 maja 2004 roku spowodowało przyjęcie całego jej dorobku prawnego; znalazło to odzwierciedlenie w polityce i ustawodawstwie migracyjnym Polski.

Art. 9 Konstytucji RP stanowi, że przestrzega ona wiążącego ją prawa międzynarodowego. Ponadto, z ustawy zasadniczej wynika zasada, że każdy kto znajduje się pod władzą RP korzysta z wolności i praw zapewnionych w Konstytucji. Wyjątki od tej zasady, odnoszące się do cudzoziemców określa ustawa (art. 37 ust. 1 i 2 Konstytucji RP). Natomiast z art. 57 ust. 1 Konstytucji RP wynika, że cudzoziemcy mogą korzystać w Polsce z prawa azylu na zasadach

[44] Rozporządzenie Rady nr 343/2003/WE z dnia 18 lutego 2003 roku w sprawie ustanowienia kryteriów i mechanizmów określenia państwa członkowskiego właściwego dla rozpoznania wniosku azylowego (Dz. Urz. UE 2003 L 50/1).

[45] Rozporządzenie Rady nr 2725/2000 w sprawie utworzenia EURODAC (Dz. Urz. UE 2000 L 316/1).

[46] Rozporządzenie Rady 439/2010 z 19 maja 2010 roku w sprawie Europejskiego Urzędu Wsparcia w dziedzinie Azylu (Dz. Urz. UE 2010 L 132/11).

[47] Reguluje m. in. warunki przyjmowania osób wnioskujących o ochronę: prawo do informacji, prawo do posiadania dokumentu określającego jej status, swobodę przemieszczania, ograniczony dostęp do rynku pracy, prawo do łączenia rodzin, pomoc prawną, opiekę medyczna, dostęp do kształcenia zawodowego i małoletnich doi edukacji, E. Borawska-Kędzierska, K. Strąg, *op. cit*., s. 154.

[48] Dyrektywa nr 2004/83/WE z 29 kwietnia 2004 roku w sprawie minimalnych norm dla kwalifikacji i statusu obywateli państw trzecich lub bezpaństwowców jako uchodźców bądź jako osoby, które z innych względów potrzebują międzynarodowej ochrony oraz zakresu tejże ochrony (Dz. Urz. UE 2004 L 304/12).

określonych w ustawie[49]. Ust. 2 tegoż artykułu stanowi ponadto, że cudzoziemcowi, który w Polsce poszukuje ochrony przed prześladowaniem, może być przyznany status uchodźcy zgodnie z wiążącymi RP umowami międzynarodowymi.

Do głównych ustaw określających zasady i warunki wjazdu na terytorium RP oraz pobytu należą: ustawa z 12 grudnia 2013 roku o cudzoziemcach[50], ustawa z 13 czerwca 2003 roku o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium RP. Polska uznała międzynarodowy ład normatywny.

W refleksji podsumowującej podkreślić należy, że szczególną grupę wśród imigrantów stanowią uchodźcy i azylanci. Status uchodźcy określa Konwencja genewska 1951 roku oraz Protokół Nowojorski z 1967 roku. Organem nadzorującym stosowanie konwencji jest Wysoki Komisarz do Spraw Uchodźców. UE rozwija wspólną politykę imigracyjną mającą na celu zapewnienie, na każdym etapie, skutecznego zarządzania przepływami migracyjnymi, sprawiedliwego traktowania obywateli państw trzecich przebywających legalnie w Państwach Członkowskich, a także zapobiegania nielegalnej imigracji i handlowi ludźmi oraz wzmocnione ich zwalczanie. Współcześnie brak jest powszechnie obowiązującej i wiążącej normy dotyczącej prawa do azylu. Podkreśla się, że udzielenie azylu powoduje skutki nie tylko dla osoby, której dotyczy, ale również dla udzielającego państwa. Unia rozwija wspólną politykę w dziedzinie azylu, ochrony uzupełniającej i tymczasowej, mając na celu przyznanie odpowiedniego statusu każdemu obywatelowi państwa trzeciego wymagającemu międzynarodowej ochrony oraz mającą na celu zapewnienie przestrzegania zasady *non-refoulement*. Polityka azylowa UE to w chwili obecnej jeden z najprężniej rozwijających się obszarów Przestrzeni Wolności, Bezpieczeństwa i Sprawiedliwości. Jednym z jej filarów jest Wspólny Europejski System Azylowy (CEAS). Celem pierwszego etapu budowy CEAS (1999-2004) była harmonizacja ram prawnych obowiązujących w państwach członkowskich w dziedzinie azylu na podstawie wspólnych norm minimalnych. Celem drugiego etapu (2009-2013) było utworzenie wspólnej procedury azylowej oraz jednolitego statusu ochrony. Propozycje nowych aktów zostały uzupełnione inicjatywami dotyczącymi praktycznej współpracy, solidarności oraz zewnętrznego wymiaru azylu i migracji. Na CEAS składa się pięć aktów prawnych: dyrektywa recepcyjna, dyrektywa proceduralna, dyrektywa kwalifikacyjna oraz rozporządzenia Dublin II (wyznacza państwo członkowskie odpowiedzialne za rozpatrzenie wniosku azylowego) i Eurodac.

[49] Konstytucja RP odsyła do ustawy z 13 czerwca 2003 roku o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U 2012, Nr 0, poz. 680, tekst jednolity ze zm.). DZIAŁ III Inne rodzaje ochrony udzielanej cudzoziemcom na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, Rozdział 1 Azyl.

[50] Ustawa z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach (Dz. U. 2013, Nr 0, poz. 1650, tekst jednolity ze zm.).

Tytuł

Status uchodźcy, azylanta a obowiązki państwa przyjmującego

Streszczenie

Położenie prawne cudzoziemców w danym państwie uwarunkowane jest, zarówno przepisami prawa krajowego państwa pobytu jak i jego zobowiązaniami międzynarodowymi. Istotne znaczenie tej zasady uwidacznia się w aspekcie migracji. Duże znaczenie w kwestii pomocy imigrantom mają: status uchodźcy oraz instytucja azylu. Wyznaczają one nie tylko prawa osób posiadających statut uchodźcy czy azylanta ale również obowiązki państwa przyjmującego.

Słowa kluczowe

prawo międzynarodowe, prawa człowieka, imigranci, uchodźca, azylant

Title

Host country duties versus refugee and asylum status

Summary

Foreigners legal position is defined by internal law of the host country and also by international obligations. Especially these factors are present in the migration. Refugee and asylum status are helpful for immigrants, because they specify refugee and asylum laws and also host country duties.

Keywords

international law, human rights, imigrants, refugee, asylum

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

ROZDZIAŁ X
Polska polityka integracji cudzoziemców

Wspólna polityka imigracyjna Unii Europejskiej opiera się na „ogólnym podejściu do zarządzania migracją" realizowanym zgodnie z art. 79 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej w ramach polityki imigracji legalnych i nielegalnych. Jednym z jej założeń jest współpraca z państwami trzecimi, z których pochodzą imigranci. Ponadto celem wspólnej polityki imigracyjnej UE jest promowanie legalnej imigracji, opartej na transparentnych i sprawiedliwych zasadach, traktującej w taki właśnie sposób obywateli krajów trzecich, zamieszkujących legalnie na terytorium państw członkowskich. Podjęte działania maja doprowadzić do zbliżenia ich statusu prawnego do statusu obywateli UE. Należy zaznaczyć, że imigracja ma nie tylko pozytywny wpływ na gospodarkę ale również może wzbogacić społeczeństwa europejskie w sferze różnorodności kulturowej. Będzie to możliwe o ile integracja imigrantów ze społeczeństwami przyjmującymi zakończy się sukcesem[1].

Istotne znaczenie ma Europejski Fundusz na rzecz Integracji Obywateli Państw Trzecich (EFI). Jest on najważniejszym narzędziem finansowym, wspierającym wykonanie wspólnych europejskich celów i działań integracyjnych w krajach członkowskich. Należy do istotnych elementów spójności gospodarczej i społecznej Unii Europejskiej[2]. Utworzenie Europejskiego Funduszu na rzecz Integracji Obywateli Państw Trzecich jako podstawowego narzędzia realizacji Europejskiej Agendy na rzecz Integracji było poprzedzone projektami i działaniami dotyczącymi integracji, finansowanych ze środków budżetowych programu INTI w latach 2003- 2006. Podjęto decyzje o utworzeniu odrębnego funduszu wspierającego działania integracyjne po ocenie raportu na temat imigracji i integracji[3]. Zarządzanie Funduszem odbywa się na podstawie kompetencji dzielonych miedzy Komisje Europejską a państwa członkowskie[4].

W Programie haskim przyjętym przez Radę Europejską 5 listopada 2005 roku zalecono współpracę i wymianę dobrych praktyk między działającymi na

---

[1] E. Borawska-Kędzierska, K. Strąk, *Przestrzeń Wolności, Bezpieczeństwa i Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Zarzadzanie granicami, polityka wizowa, azylowa i imigracyjna*, t. XI, cz. 2, Warszawa 2011, s. 95.
[2] S. Carrera, *In search of the Perfect Citizen? The Intersection between Integration, Immigration and Nationality in the EU*, Martinus, Leiden 2009.
[3] Decyzja Rady ustanawiająca Europejski Fundusz na rzecz Integracji Obywateli Państw Trzecich na lata 2007-2013 jako część programu ogólnego „Solidarność i zarzadzanie przepływami migracyjnymi", 25 czerwca 2007 r., 2007/435/WE, pkt 9.
[4] *Ibidem*, pkt 11.

rzecz integracji instytucjami państw członkowskich. Efektem tych działań było powołanie Europejskiej Sieci Migracyjnej oraz utworzenie Krajowych Punktów Kontaktowych, których celem było zbieranie informacji i danych dotyczących polityk integracyjnych. Budżet Europejskiego Funduszu na rzecz Integracji Obywateli Państw Trzecich (EFI) został podzielony następująco: 93% środków przyznano na alokacje krajowe, a 7% środków zostało na realizacje działań wspólnotowych, które zarządzane były przez Komisje Europejską. Środki wydawane z działań wspólnotowych były przeznaczane na projekty transnarodowe i granty (projekty konsorcjów międzynarodowych), badania i analizy (np. przewodnik integracji dla praktyków i polityków) i narzędzi integracyjnych, które wykorzystywałaby Komisja Europejska np. finansowanie Europejskiej Strony Internetowej na temat Integracji, czy Europejskiego Forum Integracyjnego. Europejski Fundusz na rzecz Integracji Obywateli Państw Trzecich (EFI) w latach 2007- 2013 wykorzystał środki w wysokości 830 mln euro. Fundusz został powołany na mocy decyzji Rady 2007 roku 2007/435/WE. Do jego zadań należy:

— opracowywanie i tworzenie procedur przyjmowania imigrantów, których celem jest proces integracji obywateli państw trzecich,
— opracowywanie oraz wdrażanie procesów integracji nowoprzybyłych w państwach członkowskich,
— ocena polityk, środków służących integracji obywateli państw trzecich,
— wymiana informacji, dobrych praktyk i współpraca państw członkowskich w zakresie integracji obywateli państw trzecich.

Fundusz EFI jest skierowany do obywateli państw trzecich, którzy legalnie przebywają na terenie państwa członkowskiego. Odnosi się on w swoich działaniach integracyjnych głownie do nowoprzybyłych imigrantów. Nie mogą z niego skorzystać obywatele państw trzecich lub bezpaństwowcy, którzy złożyli wniosek o azyl lub którym przyznano status uchodźcy lub ochronę uzupełniającą, ponieważ działania integracyjne wobec tych przedstawicieli są finansowane z Europejskiego Funduszu na rzecz Uchodźców (EFU).

Komisja Europejska jest odpowiedzialna za ogólne wykorzystanie Funduszu, natomiast państwo członkowskie odpowiada za realizacje finansową i operacyjna. Państwa członkowskie zostały zobowiązane do przygotowania projektów planów wieloletnich, które zostały zatwierdzone przez Dyrektoriat B, odpowiedzialny za Imigracje, Azyl i Granice Zewnętrzne[5].

Państwa członkowskie w programach wieloletnich dotyczących integracji imigrantów z państw trzecich wskazywały na budowanie świadomości w ramach polityki integracji, poprawę tolerancji, obecność imigrantów w społeczeństwie przyjmującym, budowanie dialogu międzykulturowego. Również zwrócono uwagę na działania w zakresie wiedzy na temat historii, instytucji, podstawowych norm, wartości obowiązujących w państwach przyjmujących.

[5] European Commission Directorate General for Justice, Freedom and Security, *Synthesis of the multiannual and annual programmers of the member states: priorities and actions of the European Fund of the Integration of Third-Country Nationals*, final version 16.06.2010 r.

Szczególną uwagę zwrócono na znajomość języka kraju przyjmującego jako istotnego narzędzia integracji.

Państwa Członkowskie mają różne doświadczenia w kwestiach integracyjnych imigrantów. Kraje które przystąpiły po 2004 roku do Unii europejskiej w swoich programach głownie skupiły się na:

— rozwiązaniach systemowych,
— kształtowaniu polityk integracyjnych,
— współpracy z instytucjami Unii Europejskiej.

Polska potrzeby integracyjne zidentyfikowała następująco:

— poprawa koordynacji usług i polityk,
— koordynacja i współpraca pomiędzy Unią Europejską i państwami członkowskim,
— monitoring i ewaluacja, wyłączając wypracowanie wskaźników,
— badania dotyczące integracji zmierzające do zwiększenia efektywności,
— zatrudnienie, życie ekonomiczne i samowystarczalność[6].

Europejski Fundusz na rzecz Integracji Obywateli Państw Trzecich w Polsce zwrócił uwagę, że działania integracyjne są problemem ze względu na niewielka liczbę imigrantów na stałe mieszkających.

Decyzją Rady Ministrów z 7 września 2004 roku do koordynowania polityki imigracyjnej w Polsce powołano Ministerstwo Pracy i Polityki Społecznej. W 2011 roku Departament Pomocy i Integracji Społecznej Ministerstwa Pracy i Polityki Społecznej obraduje wraz z Międzysektorowym Zespołem ds. Migracji w sprawie przyjęcia dokumentu dotyczącego polityki migracyjnej Polski. Dokument ten został przyjęty przez rząd 31 lipca 2012 roku, pod nazwą „Polityka migracyjna Polski – stan obecny i postulowane działania". Omówiono w nim stan prawny cudzoziemców w Polsce, kwestie nielegalnej imigracji (w tym ochrony cudzoziemców jak i przeciwdziałaniu ich nielegalnemu napływowi) oraz kwestie integracji imigrantów.

Ministerstwo Pracy i Polityki Społecznej zatwierdziło dokument „Polska polityka integracji cudzoziemców – założenia i wytyczne". Problematyka integracji cudzoziemców znalazła się w szeregu rządowych dokumentów strategicznych:

— Długookresowa Strategia Rozwoju Kraju. Polska 2030. Trzecia fala nowoczesności, (prace nad ostateczną wersją dokumentu są w toku),
— Średniookresowa Strategia Rozwoju Kraju. Polska 2020, (dokument przyjęty przez Radę Ministrów dnia 25 września 2012 roku),
— Strategia Rozwoju Kapitału Ludzkiego, (prace nad ostateczną wersją dokumentu są w toku),
— Strategia Rozwoju Kapitału Społecznego,
— Strategia Sprawne Państwo 2020.

Zgodnie zapisami wymienionymi w strategiach do głównych wyzwań w realizacji celów polityki integracji należy:

[6] *Ibidem.*

— uwzględnianie trendów demograficznych, w tym kontekście odwołanie się do założeń polityki migracyjnej i zakładanego wzrostu imigracji do Polski,
— dążenie do poprawy spójności społecznej, w tym integracji cudzoziemców, odwołanie się do zasad przeciwdziałania wykluczeniu społecznemu.

W procesie integracji wyodrębnia się preintegracja. Jest to faza przygotowująca cudzoziemca do integracji w kraju przyjmującym. Działania prowadzone są w ośrodkach dla cudzoziemców ubiegających się o nadanie statusu prawnego w Polsce. Preintegracja polega na:

— informowaniu cudzoziemca o realiach życia w Polsce, w tym o sytuacji na rynku pracy, wysokości świadczeń pomocy społecznej,
— zapewnieniu dzieciom cudzoziemców dostępu do edukacji przedszkolnej i szkolnej poza ośrodkiem dla cudzoziemców,
— zakazie umieszczania dzieci cudzoziemców w ośrodkach strzeżonych,
— profesjonalnej edukacji językowej, w trakcie procedury – podział cudzoziemców na grupy ze względu na płeć i wiek kursantów, prowadzenie nauki języka polskiego jako obcego, wydawanie certyfikatów, umożliwianie zdawania egzaminów państwowych, współpraca z Państwową Komisją Poświadczania Znajomości Języka Polskiego Jako Obcego,
— działaniach wspierających profesjonalne kursy języka polskiego – wsparcie wolontariuszy, organizacji pozarządowych, wycieczki, wyjścia do kina itp.,
— przygotowaniu do wejścia na rynek pracy dorosłych i młodzieży poprzez: działania miękkie – informacyjne, działania twarde – kursy zawodowe i edukacja zawodowa, edukacja zawodowa zakończona wydawaniem certyfikatów,
— badaniu kompetencji, zainteresowań i potencjału zawodowego cudzoziemców w ośrodkach oraz poza nimi,
— zapobieganiu negatywnym konsekwencją bezczynności w trakcie oczekiwania na decyzję o nadaniu statusu,
— zapewnieniu dostępu do rynku pracy nie później niż 6 miesięcy od momentu rozpoczęcia procedury o nadaniu statusu,
— zajęciach aktywizacyjnych (sportowe, kulturalne) oraz możliwość wykonywania prac społeczno- użytecznych i wpływu na życie ośrodka,
— możliwość wykonywania drobnych prac na terenie ośrodka za odpowiednią gratyfikacją.

W procesie integracji istotne jest podnoszenie świadomości prawnej i społecznej cudzoziemców, w tym wiedzy na temat ich praw i obowiązków w zakresie:

— zatrudniania,
— zapewnienia bezpłatnego dostępu do pomocy prawnej,

— podnoszenia stanu wiedzy urzędników szczebla lokalnego i centralnego w zakresie problematyki i zagadnień związanych z obecnością cudzoziemców objętych ochrona międzynarodową w Polsce,
— oferowania pakietu informacyjnego w różnych formach (papierowej, filmowej, w Internecie, infolinia) oraz organizowania spotkań informacyjnych z udziałem różnych osób (policjantów, dyrektorów szkół, lekarzy itp.),
— dostarczania cudzoziemcom informacji gdzie i jaką pomoc mogą uzyskać,
— zapewnienia współpracy i koordynacji podmiotów działających na rzecz preintegracji,
— podnoszenia jakości zdrowia psychofizycznego cudzoziemców, usuwania barier językowych i kulturowych w dostępie do pomocy medycznej, zapewnienia finansowania usług medycznych i zakupu leków,
— informowania o hospicjach, opiece paliatywnej i pomocy społecznej[7].

Ważnym elementem jest angażowanie społeczności migrantów i społeczeństwa przyjmującego. Może polegać ono na:
— wolontariacie dla cudzoziemców,
— włączeniu mieszkańców ośrodków w prace zespołów lub platform lokalnych (zespoły lokalne),
— zatrudnianiu cudzoziemców w ośrodkach dla cudzoziemców,
— włączaniu lokalnych partnerów społecznych (szkoły, organizacje pozarządowe, kościoły i związki wyznaniowe, władze lokalne, koalicje, lobbing, wolontariat),
— zatrudnianiu asystentów międzykulturowych w szkołach,
— organizowaniu wspólnych imprez dla mieszkańców ośrodków i społeczności lokalnej w ośrodkach i poza nimi[8].

Organizacje migranckie w Polsce maja olbrzymi wpływ na integracje nowoprzybyłych cudzoziemców ze społeczeństwem. Polskie prawo zezwala na tworzenie organizacji imigrantów w formie stowarzyszeń i fundacji. Organizacje mogą aranżować spotkania na terenie szkół, uniwersytetów, kościołów. Celem organizacji migranckich jest pomoc nowoprzybyłym zarówno w kwestiach legalizacyjnych jak i w mniej formalnych. Organizacje korzystają z pracy wolontariuszy, nie są finansowane ze środków publicznych, współpracują z organizacjami pozarządowymi np. Fundacja dla Somalii współpracuje z organizacjami pozarządowymi z Holandii, Finlandii, Szwecji i Wielkiej Brytanii, ukraińska organizacja współpracuje z organizacjami pozarządowymi z Czech i Ukrainy, Ormianie współpracują z organizacjami pozarządowymi z Francji, Włoch i Portugalii. Głównym celem organizacji pozarządowych wspierających imigrantów jest kultywowanie tradycji państwa pochodzenia, prowadzenie

[7] Ministerstwo Pracy i Polityki Społecznej, *Polska polityka integracji cudzoziemców. Założenia i wytyczne*, Warszawa 2013.
[8] IOM BLOG, *Migracje Wyzwania i Korzyści*, *Polityka integracyjna kluczem do sukcesu?* Blog IOM Polska.htm (dostęp 2.12.2015 r.).

kursów językowych, fundowanie stypendiów dla zdolnej młodzieży, tworzenie bibliotek i szerzenie kultury kraju pochodzenia.

Przeprowadzone badania pozwoliły na określenie stanowiska organizacji migranckich wobec polskiej polityki integracji. Polityka integracji jest rozumiana jako:

— harmonijne współistnienie ze sobą różnych narodowości i kultur,
— współistnienie oparte na tolerancji i wzajemnej akceptacji.

Jednocześnie podkreśla się, że imigranci powinni być otwarci i gotowi do dostosowania się w pewnym stopniu do kultury państwa przyjmującego, izolacja- to bariera dla wszelkiego rodzaju integracji z narodem przyjmującym, integracja tylko pozytywnie pojmowana – legalny status pobytowy. Kluczowym problemem jest edukacja. MEN powinno wprowadzić edukację dzieci w zakresie tolerancji, otwartości i wielokulturowości.

Polacy nie powinni traktować imigrantów i cudzoziemców jako gorszych od siebie. W badaniach zauważa się wypowiedzi imigrantów, że „mimo lat spędzonych w Polsce czuję się wyobcowany", podkreśla się łatwość małych społeczności do akceptacji cudzoziemców „małe miasto – serdecznie traktowani", a większych wyobcowanie „Warszawa – specyficzni".

Zauważa się przewaga organizacji migranckich nad organizacjami pozarządowymi zajmującymi się sprawami cudzoziemców. W szczególności dotyczy to:

— dogłębnego rozpoznawania potrzeb i problemów,
— brak bariery językowej,
— lepszego zrozumienie i empatii,
— większego zaufania do swoich rodaków niż Polaków pracujących w organizacjach pozarządowych czy w polskich urzędach.

Natomiast uważają, że Polacy lepiej załatwiają sprawy z pracodawcami i w urzędach państwowych. Często organizacje imigranckie nie wiedzą, że mogą zaproponować władzom lokalnym działania na rzecz swoich społeczności, a często współpraca oparta jest na powierzchownych kontaktach zaproszeniach do udziału w imprezach czy seminariach. Władze lokalne nie zainteresowane inną forma współpracy.

Organizacje imigranckie postulują co powinno się zmienić we współpracy z władzami lokalnymi:

— udział w grupach roboczych ds. integracji,
— udział w projektach w dziedzinie integracji,
— konsultacje w sprawach wymagających procesów decyzyjnych,
— korzystanie z finansowania przez władze lokalne[9].

Organizacje migranckie uważają, że:

— władze lokalne i krajowe nie doceniają roli jakie mogą one spełnić w integracji,

[9] E. Grzegrzułka, *Organizacje migranckie w Polsce. Działalność i potrzeby*, „Analizy, raporty, ekspertyzy" 2013, nr 4, s. 4-9.

— władze lokalne są źródłem informacji o sytuacji i potrzebach cudzoziemców,
— dzięki współpracy władz lokalnych z organizacjami migranckimi powstaną lepsze strategie i wzrośnie efektywność działań[10].

Unia Europejska od lipca 2011 roku zwróciła uwagę na problem udziału imigrantów w życiu ekonomicznym, społecznym, kulturalnym i politycznym. W ramach swoich działań stworzyła tak zwane toolbox'ami „skrzynka z narzędziami" – europejskie moduły integracji. Polska w ramach toolbox'ów wprowadziła do prawa integracyjnego tak zwane kursy „oprowadzania po domu", które będą zawierać następujące elementy:

— informacje dotyczące obowiązującego w Polsce prawa,
— informacje na temat polskiej oraz lokalnej kultury i obyczajów,
— informacje na temat lokalnych instytucji, urzędów i organizacji pozarządowych oraz sposobu korzystania z ich oferty,
— zagadnień związanych z życiem codziennym w Polsce (np. z wynajęciem mieszkania),
— pouczenie o prawach i obowiązkach cudzoziemców w Polsce.

W Polsce rozpoczął się proces tworzenia platform dialogu wielokulturowego ad hoc. Głównym celem tworzenia platform ad hoc jest zwiększenie akceptacji dla zjawiska migracji wśród mieszkańców Polski. Ma się to przejawiać w przekazywaniu wiedzy na temat przyczyn migracji z krajów pochodzenia, przełamywaniem panujących stereotypów a także poprawą komunikacji w społeczeństwie z przedstawicielami innych kultur.
Istotna rolę w tworzeniu obiektywnego wizerunku migrantów pełnia media. Po przez wprowadzenie różnorodnych programów, zwrócenie uwagi społeczeństwa i wyczulenie na zagadnienia związane z wielokulturowością i zróżnicowaniem etnicznym.

Ostatecznym celem podjętych działań w ramach polityki integracji będzie budowanie akceptacji dla odmienności kulturowych i etnicznych[11].

Od grudnia 2012 roku rozpoczęło działalność w Gdańsku Centrum Wsparcia Imigrantów i Imigrantek. Była to inicjatywa obywatelska skierowana do imigrantów. Celem organizacji jest działanie na rzecz integracji oraz przeciwdziałanie dyskryminacji. Do podstawowych działań należy miedzy innymi:

— informacja prawna,
— wsparcie w kontaktach z urzędami i instytucjami miejskimi,
— kursy języka polskiego,
— doradztwo zawodowe.

[10] M. Rymsza, *Polskie organizacje pozarządowe działające na rzecz cudzoziemców i samo organizacja środowisk imigranckich w Polsce*, http://isp.org.pl/uploads/filemanager/pdf/OdredakcjiTS35.pdf (dostęp 2.12.2015 r.).
[11] P. Matusz-Protasiewicz, *Wielopoziomowe zarządzanie migracjami Rola Europejskiego Funduszu na rzecz Integracji Obywateli Państw Trzecich w kształtowaniu polityki integracyjnej w Polsce*, Wrocław 2014, s. 113-127.

Centrum Wsparcia Imigrantów i Imigrantek jest członkiem Platformy Przeciwko Handlowi Ludźmi przy Komisji Europejskiej, której celem jest edukacja i przeciwdziałanie zjawisku handlu ludźmi a także współpraca z organizacjami pozarządowymi w tym zakresie.

Do zadań głównych Centrum Wsparcia Imigrantów i Imigrantek należy:

— udzielanie wsparcia imigrantom,
— budowanie społeczności przyjmująco-migranckiej,
— platformy spotkań
— integracja i współpraca z samorządami na rzecz integracji i budowania polityk migracyjnych[12].

W grudniu 2013 roku Centrum Wsparcia Imigrantów i Imigrantek zostało zarejestrowane w sądzie jako stowarzyszenie. Współpracuje ono z Fundacja Ocalenie i Stowarzyszeniem Interwencji Prawnej z Warszawy. Prowadziło interesujące projekty dla imigrantów i imigrantek do których należą m. in.:

— Migranci na rzecz integracji w województwie Pomorskim,
— Wspieranie i aktywizacja cudzoziemców,
— Program praktyki obywatelskiej,
— Program przeciwdziałania dyskryminacji cudzoziemców,
— Wsparcie rodzin Romów rumuńskich w Gdańsku[13].

W ramach polityki integracyjnej państwa powstały strategie lokalne oparte na dialogu międzykulturowym. W maju 2015 roku w Gdańsku powstał pierwszy w Polsce Międzysektorowy Zespół ds. Modelu Integracji Imigrantów. W pracach Zespołu biorą udział środowiska imigrantów, administracji publicznej, służb miejskich, jednostek edukacyjnych, sektora organizacji pozarządowych i ekspertów, którzy będą zastanawiać się nad działaniami jakie należy podjąć w stosunku do imigrantów w kwestiach: społecznych, ekonomicznych, kulturowych i edukacyjnych. Zespół jest organem konsultacyjnym i doradczym Prezydenta Miasta Gdańska w zakresie prowadzonej polityki społecznej w stosunku do imigrantów. Do zadań Zespołu należy:

— identyfikacja potrzeb,
— współdziałanie instytucji i podmiotów społecznych,
— podniesienie poziomu świadczonych usług wobec imigrantów,
— opracowanie modelu, który stworzyłby odpowiednie warunki dla integracji imigrantów w społeczności lokalnej.

Zespół został podzielony na grupy tematyczne: edukacja, zdrowie, kultura, mieszkalnictwo, przemoc, dyskryminacja, wykluczenie społeczne, komunikacja społeczna, praca. Pracę nad modelem integracyjnym imigrantów mają zakończyć się do 31 grudnia 2015 roku[14].

---

[12] Centrum Wpierania Imigrantów i Imigrantek, cvii.org.pl (dostęp 1.12.2015 r.).
[13] *Ibidem*.
[14] M. Kuczyńska, *Pierwszy w Polsce międzysektorowy zespół ds. modelu integracji imigrantów*, http://www.gdansk.pl/urzad/nasze-miasto,512,37126.html (dostęp 2.12.2015 r.).

Województwo Pomorskie według Narodowego Spisu Powszechnego z 2011 roku zajmuje szóste miejsce w Polsce pod względem liczby imigrantów, ponieważ 6% wszystkich imigrantów w Polsce zamieszkiwało tam. Według Oddziału Obywatelskiego i Cudzoziemców Pomorskiego Urzędu Wojewódzkiego są to obywatele państw: Rosji, Białorusi, Armenii, Chin, Wietnamu i Turcji. Gdańsk stał się miejscem powszechnej emigracji obywateli Ukrainy. Przybywają oni głównie do pracy w branży budowlanej i opiekuńczej a także prac domowych (w szczególności kobiety). Imigrantki z Ukrainy wykonujące prace domowe często pracują bez pozwolenia na pracę. Liczbę tych osób można szacować na kilkanaście tysięcy[15].

Władze Gdańska zgodziły się na przyjęcie uchodźców w ramach „kwot" narzuconych przez Unię Europejską dla Polski. Zespół ds. Modelu Integracji Imigrantów zbudował konkretne rozwiązania i zadania na lata 2016-2017 w stosunku do imigrantów. Do zadań tych należy m. in.: nauka języka polskiego, przygotowanie szkół do przyjęcia dzieci imigranckich, przygotowanie kadry w zakresie służby zdrowia, edukacji i pomocy społecznej. Ważnym elementem jest uchwała Rady Miasta Gdańska dotycząca przeznaczenia mieszkań komunalnych na potrzeby nowoprzybyłych. Celem działań przedstawicieli władz miasta wobec imigrantów jest zatrzymanie ich w Gdańsku i zasilenie rynku pracy[16].

Podsumowując należy stwierdzić, że aby prawidłowo wykorzystać potencjał migrantów w Polsce należy wdrożyć całościową i spójną politykę integracyjną. Polska jako państwo dopiero od 2009 roku zwróciła uwagę na problem integracji imigrantów w wyniku działań instytucji Unii Europejskiej a w szczególności Europejskiego Funduszu na rzecz Integracji Obywateli Państw Trzecich. Głównie zajęła się tworzeniem prawa, instytucji w Polsce, które realizowałyby działania integracyjne w stosunku do imigrantów. W 2010 roku powstała Krajowa Platforma na rzecz Integracji. W ramach ich działań rozpoczęto szerszą współpracę z organizacjami migranckimi w Polsce a organizacjami pozarządowymi wspierającymi imigrantów. Polska „uczy się" dopiero problemu imigracji, uchodźctwa, integracji. Społeczeństwo polskie nie jest odpowiednio edukowane w kwestiach dotyczących problemu migrantów. Ważną rolę w tworzeniu przyjaznego wizerunku w stosunku do nowoprzybyłych kreują media. Polityka integracji ma znaczenie głównie na szczeblu lokalnym, dlatego że migranci głównie będą przebywać w tych społecznościach a pozytywne nastawienie społeczeństwa i władz samorządowych do nowego zjawiska jakim są imigranci stanowi podstawę integracji ze społeczeństwem lokalnym.

Gdańsk jako miasto z wielowiekową tradycją otwartości na nowoprzybyłych stworzył pierwszy w Polsce Międzysektorowy Zespół ds. Modelu Integracji Imigrantów. Podjął działania których celem jest stworzenie

[15] *Ibidem.*
[16] M. Klimowicz-Sikorska, *Gdańsk gotowy do przyjęcia imigrantów?*, http://www.trojmiasto.pl/wiadomosci/Gdansk-gotowy-do-przyjecia-imigrantow-n94375.html (dostęp 2.12.2015 r.).

modelu adekwatnego dla potrzeb cudzoziemców znajdujących się pod opieką polskiego państwa.

Polityka integracyjna cudzoziemców w Polsce nie może być tylko zapisem w tworzonych strategiach i modelach a powinna stać się częścią przemyślanych bezpośrednich działań pomocowych wobec cudzoziemców.

Tytuł

Polska polityka integracji cudzoziemców

Streszczenie

Wspólna polityka imigracyjna Unii Europejskiej opiera się na „ogólnym podejściu do zarządzania migracją" realizowanym zgodnie z art. 79 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej w ramach polityki imigracji legalnych i nielegalnych. Jednym z jej założeń jest współpraca z państwami trzecimi, z których pochodzą imigranci. Istotne znaczenie ma Europejski Fundusz na rzecz Integracji Obywateli Państw Trzecich (EFI). Fundusz EFI jest skierowany do obywateli państw trzecich, którzy legalnie przebywają na terenie państwa członkowskiego. Odnosi się on w swoich działaniach integracyjnych głownie do nowoprzybyłych imigrantów. Nie mogą z niego skorzystać obywatele państw trzecich lub bezpaństwowcy, którzy złożyli wniosek o azyl lub którym przyznano status uchodźcy lub ochronę uzupełniającą, ponieważ działania integracyjne wobec tych przedstawicieli są finansowane z Europejskiego Funduszu na rzecz Uchodźców (EFU). Komisja Europejska jest odpowiedzialna za ogólne wykorzystanie Funduszu, natomiast państwo członkowskie odpowiada za realizacje finansową i operacyjna.

Słowa kluczowe

Unia Europejska, migracje, imigranci, integracja,
Europejski Fundusz na rzecz Integracji Obywateli Państw Trzecich

Title

Polish policy of integrating foreigners

Summary

European Union Immigration Policy is realized due to art. 79 of the Treaty on Functioning of the European Union. European Union cooperation with the third states is the main goal of the policy. European Integration Fund has tremendous impact on the realization of the policy. EFI concentrates on citizens of the third states, which has the status of legal resident in the Member State of the European Union. It cause that EFI in major is focused on the integration of new immigrants. People, who submit an application for asylum and refugee status are not covered by the program. European Commission is responsible for general use of the EFI, but every Member State is responsible for the financial and operational use of the fund.

Keywords

European Union, migrations, immigrants, integration, European Integration Fund

Mgr lic. Magdalena Tuszyńska
Katedra Kościelnego Prawa Procesowego
Wydział Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji
Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II

ROZDZIAŁ XI
Prawa cudzoziemców w Polsce

W rozumieniu przepisów prawa cudzoziemiec (łac. *peregrinus*[1]) jest osobą, która przebywa na terytorium danego państwa, ale nie posiada jego obywatelstwa. Zgodnie z ustawą z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach[2], „cudzoziemcem jest każdy kto nie posiada obywatelstwa polskiego"[3]. Do cudzoziemców należy zaliczyć również apatrydów (bezpaństwowców) czyli osoby, które nie posiadają żadnego obywatelstwa[4].

Obywatele państw spoza Unii Europejskiej, którzy przebywają na terytorium Polski to obecnie ok. 120 000 osób. Obywatele państw Unii Europejskiej, którzy są zarejestrowani w Polsce to ok. 60 000 osób. Liczba cudzoziemców, którzy nielegalnie przebywają w Polsce według statystyk Urzędu do spraw Cudzoziemców to aż ok. 100 000 osób[5]. Statystyki te zostały przeprowadzone na zlecenie Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji[6] i pokazują, że w dzisiejszych czasach z cudzoziemcami spotykamy się na co dzień. Mijamy ich na ulicy, w sklepie, pracują z nami w jednej firmie, mieszkają w tym samym bloku[7].

Ustawodawstwo polskie w sposób jasny reguluje kwestię korzystania z wolności i praw zapewnionych obywatelom Polski[8]. Wyjątki od tego zapisu, odnoszące się do cudzoziemców, określają przepisy dotyczące cudzoziemców. Cudzoziemiec, który przebywa na terenie Polski podlega zatem jurysdykcji państwa polskiego oraz korzysta z określonych praw i wolności. Wyłącznie na mocy przepisów ustawy, prawa cudzoziemców ulegają jakimkolwiek ograniczeniom. Przepisy, które dotyczą cudzoziemców nie mają jednak zastosowania wobec szefów oraz członków personelu misji dyplomatycznych, kierowników urzędów konsularnych, członków personelu konsularnego państw obcych oraz innych osób, które są z nimi zrównane na podstawie ustaw, umów bądź powszechnie ustalonych zwyczajów międzynarodowych, pod warunkiem

---

[1] J. Sondel, *Słownik łacińsko-polski dla prawników i historyków*, Kraków 2009, s. 732.
[2] Ustawa z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach (Dz. U. 2013, Nr 0, poz. 1650), dalej przytaczana jako u.o.c.
[3] por. J. Białocerkiewicz, *Cudzoziemcy w Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Toruń 1998, s. 49-55.
[4] Szczegółowo na temat pojęcia cudzoziemca zob.: J. Białocerkiewicz, *Status prawny cudzoziemca w świetle standardów międzynarodowych*, Toruń 1999, s. 23-42.
[5] Szerzej na temat skali imigracji cudzoziemców do Polski zob.: Ł. Łotocki, *Integracja i dyskryminacja – od zagadnień teoretycznych do wyników badań*, [w:] W. Klaus (red.), *Sąsiedzi czy intruzi? O dyskryminacji cudzoziemców w Polsce*, Warszawa 2010, s. 29-30.
[6] M. Łysienia (red.), *Cudzoziemcy w Polsce. Podręcznik dla funkcjonariuszy publicznych*, Warszawa 2015, s. 9.
[7] Na temat badań dotyczących stosunek Polaków do cudzoziemców zob.: Ł. Łotocki, *op. cit.*, s. 30-33.
[8] Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. 1997, Nr 78, poz. 483).

jednak posiadania przez te osoby dokumentów, które potwierdzają pełnione przez nie funkcje[9].

Rodzaje wiz i prawa cudzoziemców wynikające z ich posiadania

Aby cudzoziemcy mogli wjechać na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej muszą posiadać wizę[10] lub inny dokument uprawniający ich do wjazdu oraz pobytu w Polsce. Cudzoziemiec granice przekroczyć może również w ramach ruchu bezwizowego bądź też małego ruchu granicznego[11].

W prawie polskim oraz unijnym cudzoziemcowi można wydać trzy rodzaje wiz:

— wizę lotniskową (oznaczone symbolem „A"),
— wizę Schengen (symbol „C"),
— wizę krajową (symbol „D").

Cudzoziemcy, którzy wjeżdżają na terytorium Polski mogą legitymować się wizami, które wydane zostały przez właściwe polskie organy lub organy innych państw członkowskich Unii Europejskiej. Należy zwrócić uwagę na fakt, że nie wydawane są już wizy, oznaczane symbolem „B", a mianowicie wizy tranzytowe. Cudzoziemcy, którzy chcą przekroczyć granicę Polski samochodem lub np. pociągiem muszę najpierw uzyskać wizę Schengen w celu tranzytu[12].

Wiza lotniskowa („A") ważna jest na tranzyt przez międzynarodową strefę tranzytową portów lotniczych znajdujących się na terytorium państw członkowskich Unii Europejskiej. Uprawnia ona do pobytu w strefie tranzytowej, lecz nie daje możliwości przebywania w danym państwie poza terenem lotniska[13].

Wiza Schengen („C") jest ważna na terytorium wszystkich państw strefy Schengen. Cudzoziemcowi, który otrzymał taką wizę od właściwych organów jednego z państw strefy Schengen daje możliwość legalnego poruszania się pomiędzy innymi państwami strefy Schengen, wyjątek od tej zasady stanowią jedynie wizy o ograniczonej ważności terytorialnej[14].

Wiza krajowa („D") zwana jest także wizą długoterminową uprawnia do wjazdu i pobytu przez okres przekraczający 90 dni, ale nie dłuższy niż 1 rok[15]. Wiza ta może uprawniać do ciągłego pobytu w Polsce w okresie ważności wizy oraz do pobytu w innych państwach strefy Schengen[16].

Jeśli chodzi o wizę, która wydawana jest w celu wykonywania pracy w Polsce może być to zarówno wiza krajowa, jak i wiza Schengen. Wydawana jest cudzoziemcowi, który przedstawi zezwolenie na pracę w Polsce bądź też

[9] Art. 2 u.o.c.
[10] Art. 58 u.o.c.
[11] M. Łysienia, *Wizy i przekraczanie granicy polskiej*, [w:] M. Łysienia (red.), *op. cit.*, s. 31.
[12] *Ibidem.*
[13] *Ibidem.*
[14] zob. szerzej: *ibidem*, s. 32.
[15] Art. 59 u.o.c.
[16] M. Łysienia, *op. cit.*, s. 33.

przedstawi pisemne oświadczenie pracodawcy o zamiarze powierzenia cudzoziemcowi wykonywania pracy, jeśli zezwolenie na pracę nie jest wymagane[17].

Cudzoziemcy, którzy przebywają w Polsce na podstawie wizy krajowej lub Schengen są uprawnieni do pracy, jeśli jednak posiadają zezwolenie na pracę. Zasada ta nie znajduje zastosowania do tych, którzy przebywają w Polsce na podstawie wizy wydanej w celu turystycznym, w celu korzystania z ochrony czasowej, w celu przyjazdu ze względów humanitarnych, z uwagi na interes państwa bądź zobowiązania międzynarodowe. Cudzoziemcy, którzy przebywają w Polsce na podstawie wizy wydanej przez inne państwo strefy Schengen bądź w ramach ruchu bezwizowego są również uprawnieni do pracy, jeśli posiadają zezwolenie na pracę[18].

Istnieje jednak wiele wyjątków od obowiązku uzyskania zezwolenia na pracę przez cudzoziemca. Należy zwrócić uwagę, na to, że pracę bez konieczności uzyskania zezwolenia na nią mogą wykonywać cudzoziemcy, którzy przebywają w Polsce na podstawie wizy, będący obywatelami Republiki Armenii, Republiki Białoruś, Republiki Gruzji, Republiki Mołdowy, Federacji Rosyjskiej lub Ukrainy, przez okres, który nie przekracza 6 miesięcy w ciągu kolejnych 12 miesięcy, na podstawie umowy zawartej w formie pisemnej[19].

Cudzoziemcy, którzy dzięki wizie przebywają w Polsce mają prawo do podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej wyłącznie w formie spółek: komandytowej, komandytowo-akcyjnej, z ograniczoną odpowiedzialnością oraz akcyjnej, a także do przystępowania do takich spółek oraz nabywania ich udziałów, o ile umowy międzynarodowe nie stanowią inaczej[20].

Należy mieć na uwadze, że cudzoziemcom, którzy przebywają w Polsce na podstawie wizy nie przysługuje prawo do świadczeń z pomocy społecznej[21].

Jak powszechnie wiadomo w Polsce do nauki prawo ma każdy, a nauka do 18 roku życia jest obowiązkowa. Każdy, czyli również cudzoziemiec, niezależnie od formy ich pobytu w kraju[22]. Na podstawie posiadanej wizy cudzoziemcy mogą korzystać z nauk i opieki w publicznych przedszkolach, w publicznych szkołach podstawowych oraz w gimnazjach. Cudzoziemcy, którzy podlegają obowiązkowi nauki korzystają z nauki i opieki w publicznych szkołach ponadgimnazjalnych na warunkach dotyczących obywateli polskich do ukończenia 18 lat lub ukończenia szkoły ponadgimnazjalnej[23]. Na podstawie wizy mogą również podejmować studia pierwszego, drugiego stopnia oraz studia magisterskie, studia doktoranckie oraz wszelkie inne formy kształcenia w Polsce. Mogą brać w nich udział jako stypendyści strony polskiej, na zasadach

[17] *Ibidem.*
[18] *Ibidem*, s. 40.
[19] *Ibidem.*
[20] *Ibidem.*
[21] *Ibidem.*
[22] Por. J. Białocerkiewicz, *Status prawny cudzoziemca*, s. 282-287.
[23] *Ibidem*, s. 41.

odpłatności, bez odpłatności oraz świadczeń stypendialnych, jako stypendyści strony wysyłającej, bez ponoszenia opłat za naukę lub jako stypendyści uczelni[24].

Jeśli chodzi o kwestie zameldowania, to każdy cudzoziemiec przebywający na terenie Rzeczypospolitej Polskiej na podstawie wizy ma obowiązek zameldowania się w miejscu stałego bądź czasowego pobytu najpóźniej czwartego dnia, licząc od dnia przybycia do tego miejsca, chyba że jego pobyt w Polsce nie przekracza 14 dni. Tak samo jak cudzoziemiec powinien się zameldować, ma on obowiązek się wymeldować. Termin w jakim może on przebywać w Polsce, nie może przekraczać okresu, w którym może on legalnie przebywać w Polsce zgodnie z posiadaną wizą. Należy pamiętać, że na podstawie wizy cudzoziemcowi nie przysługuje prawo do zameldowania na pobyt stały[25].

Do poruszania się po całej strefie Schengen pozwalają zarówno wiza krajowa jak i wiza Schengen. Wiza Schengen pozwala na wjazd oraz pobyt we wszystkich państwach strefy Schengen przez okres wskazany na naklejce wizowej, jednak maksymalnie 90 dni w ciągu 180 dni od daty pierwszego wjazdu. Po całym terytorium strefy Schengen nie może podróżować cudzoziemiec, który posiada wizę o ograniczonej ważności terytorialnej[26].

Aby móc legalnie podróżować po strefie Schengen należy posiadać m. in. ważny dokument podróży, uzasadnienie celu podróży, warunków pobytu oraz wskazanie środków finansowych, przeznaczonych na tę podróż. Należy zwrócić uwagę, że żadna z wyżej wymienionych wiz nie zezwala jednak na podjęcie pracy na terytorium państw strefy Schengen[27].

Zezwolenia na pobyt czasowy i wynikające z nich prawa cudzoziemców

Ustawa o cudzoziemcach stanowi kilkanaście rodzajów zezwoleń na pobyt czasowy w Polsce[28]. Różnorodność zezwoleń wynikają głównie z okoliczności, na jakie powołują się cudzoziemcy w przypadku chęci uzyskania zezwolenia. Głównymi rodzajami zezwoleń na pobyt czasowych są:

- zezwolenie na pobyt,
- zezwolenie na pracę,
- zezwolenie na pobyt czasowy w celu prowadzenia działalności gospodarczej,
- zezwolenie na pobyt czasowy dla członków rodzin obywateli Polski i rodzin cudzoziemców,
- zezwolenie na pobyt czasowy na kształcenie się.

[24] *Ibidem.*
[25] *Ibidem.*
[26] *Ibidem*, s. 41-42.
[27] *Ibidem*, s. 42.
[28] Art. 98 pkt 1 u.o.c.

Zezwolenia takie są wydawane na okres niezbędny do realizacji celu pobytu cudzoziemca na terenie Polski (dłuższy niż 3 miesiące), jednak nie więcej niż okres lat 3[29]. Taki wniosek musi być uzasadniony, a postępowanie jest długotrwałe[30].

Cudzoziemiec, który przebywa w Polsce na podstawie zezwolenia na pobyt czasowy potrzebuje zezwolenia na wykonywanie pracy. Istnieją jednak wyjątki, które pozwalają na pracę bez zezwolenia. Mimo to, cudzoziemiec musi posiadać zezwolenie na pobyt czasowy udzielony:

— w celu kształcenia się na studiach[31],
— prowadzenie badań naukowych[32],
— dla członka rodziny obywatela Polski[33],
— dla pełnoletniego dziecka cudzoziemca zamieszkującego w Polsce przez co najmniej 5 lat,
— dla ofiar handlu ludźmi[34],
— w związku z zawarciem związku małżeńskiego z obywatelem polskim lub cudzoziemcem,
— w celu połączenia się z rodziną[35].

Jeżeli chodzi o pomoc społeczną, to cudzoziemcy przebywający w Polsce na podstawie pobytu czasowego, tak samo jak w przypadku posiadania wizy nie mogą co do zasady ubiegać się o jej udzielenie. W tym przypadku istnieją jednak dwa wyjątki, a mianowicie kiedy pobyt czasowy został udzielony:

— w ramach postępowania w sprawie łączenia rodzin członkowi rodziny cudzoziemca mieszkającego w Polsce w związku z nadaniem mu statusu uchodźcy lub udzieleniem ochrony uzupełniającej[36],
— cudzoziemcowi, który posiada zezwolenie na pobyt rezydenta długoterminowego Unii Europejskiej w innym państwie członkowskim oraz zamierza wykonywać pracę, bądź prowadzić działalność gospodarczą lub gdy chce się kształcić[37].

Prawo do świadczeń w formie kryzysowej interwencji, schronienia, posiłku czy ubrania przysługuje na podstawie zaświadczenia, które potwierdza domniemanie bycia ofiarą handlu ludźmi. Świadczenia rodzinne przysługują na podstawie zezwolenia na pobyt czasowy, które zostało udzielone:

---

[29] Art. 98 pkt 2 u.o.c.
[30] E. Ostaszewska-Żuk, *Zezwolenia na pobyt czasowy*, [w:] M. Łysienia (red.), *op. cit.*, s. 48.
[31] Art. 144-150 u.o.c.
[32] Art. 151-157 u.o.c.; por. dyrektywa Rady 2005/71/WE z dnia 12 października 2005 r. w sprawie szczególnej procedury przyjmowania obywateli państw trzecich w celu prowadzenia badań naukowych (Dz. Urz. UE L 289 z dnia 3 listopada 2005 r., s. 15, ze zm.).
[33] Art. 158-169 u.o.c.
[34] Art. 170-180 u.o.c.; por. dyrektywa Rady 2004/81/WE z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie dokumentu pobytowego wydawanego obywatelom państw trzecich, którzy są ofiarami handlu ludźmi lub wcześniej byli przedmiotem działań ułatwiających nielegalną imigrację, którzy współpracują z właściwymi organami (Dz. Urz. UE L 261, z dnia 6 sierpnia 2004 r., s. 19, ze zm.).
[35] E. Ostaszewska-Żuk, *op. cit.*, s. 56.
[36] Zob. dyrektywa Rady 2003/86/WE z dnia 22 września 2003 r. w sprawie prawa do łączenia rodzin (Dz. Urz. UE L 251 z dnia 3 października 2003 r., s. 12, ze zm.).
[37] E. Ostaszewska-Żuk, *op. cit.*, s. 57.

— cudzoziemcowi, który posiada zezwolenie na pobyt rezydenta długoterminowego Unii Europejskiej w innym państwie członkowskim Unii oraz zmierza wykonywać pracę lub prowadzić działalność gospodarczą lub chce się kształcić,
— w celu wykonywania pracy w zawodzie wymagających wysokich kwalifikacji[38].

Kwestia nauki pozostaje taka sama jak w przypadku przebywania cudzoziemców w Polsce na podstawie wizy. Niezależnie od formy ich pobytu w Polsce nauka do 18 roku życia jest obowiązkowa. Mają oni prawo do korzystania z nauki i opieki w publicznych przedszkolach, szkołach podstawowych, gimnazjach oraz innych publicznych placówkach oferujących naukę na tym etapie szkoły. Z publicznych szkół ponadgimnazjalnych mogą korzystać do ukończenia 18 lat bądź też do ukończenia szkoły ponadgimnazjalnej. Jeżeli chodzi o studia, mogą je podejmować tylko niektórzy cudzoziemcy, którzy w Polsce mieszkają na podstawie zezwolenia na pobyt czasowy. Zezwolenia te, muszę być wydane w celu:
— wykonywania pracy w zawodach wymagających wyższych kwalifikacji, niż cudzoziemiec posiada;
— połączenia się z rodziną;
— realizacji innych okoliczności dla cudzoziemca, który posiada zezwolenie na pobyt rezydenta długoterminowego Unii Europejskiej[39].

Każdy cudzoziemiec oraz członek jego rodziny przebywający na terenie Rzeczypospolitej Polskiej na podstawie zezwolenia wydanego na pobyt czasowy musi zameldować się w miejscu stałego lub czasowego pobytu, chyba że jego pobyt nie przekracza 14 dni. Czas na zameldowanie wynosi 4 dni licząc od dnia przybycia w dane miejsce. Obowiązkiem jest również wymeldowanie[40].

Nowa ustawa o cudzoziemcach z 2013 r. uwzględniła nowe okoliczności co do składania wniosku o udzielenie zezwolenia na pobyt czasowy, a mianowicie aktualnie nie trzeba już składać wniosku o udzielenie zezwolenia na pobyt czasowy na 45 dni przed upływem ważności wizy lub karty pobytu. Od 1 maja 2014 r. wniosek taki można złożyć najpóźniej ostatniego dnia legalnego pobytu w Polsce[41].

Zezwolenia na pobyt rezydenta długoterminowego Unii Europejskiej oraz zezwolenia na pobyt stały oraz wynikające z nich prawa cudzoziemców

Prawo polskie dopuszcza dwa rodzaje zezwoleń wydawanych cudzoziemcom na czas nieoznaczony. Jedno z nich to zezwolenie na pobyt stały[42]

[38] *Ibidem*; dyrektywa Rady 2009/50/WE z dnia 25 maja 2009 r. w sprawie warunków wjazdu i pobytu obywateli państw trzecich w celu podjęcia pracy w zawodzie wymagającym wysokich kwalifikacji (Dz. Urz. UE L 155 z dnia 18 czerwca 2009 r., s. 17).
[39] E. Ostaszewska-Żuk, *op. cit.*, s. 58.
[40] *Ibidem.*
[41] *Ibidem*, s. 59.
[42] Art. 195-210 u.o.c.

(charakter krajowy), drugie to zezwolenie na pobyt rezydenta długoterminowego Unii Europejskiej[43] (charakter unijny)[44].

Aby uzyskać zezwolenie na pobyt rezydenta, cudzoziemiec musi spełnić następujące warunki (muszą zostać spełnione wszystkie z nich):

— pobyt w Polsce musi być legalny oraz nieprzerwany co najmniej przez 5 lat bezpośrednio przed złożeniem wniosku,
— posiadać źródło regularnego dochodu, którego wysokość jest wyższa od wysokości dochodu uprawniającego go do świadczeń pieniężnych z pomocy społecznej,
— ubezpieczenie zdrowotne,
— posiadać tytuł prawny do lokalu, który zajmuje[45].

Zezwolenie na pobyt stały wydawany jest na czas nieoznaczony, a jego przyznanie uregulowane jest w prawie polskim. Wydawane jest ono cudzoziemcom, którzy zamierzają na stałe związać się z Polską. O takie zezwolenie mogą ubiegać się cudzoziemcy, którzy mogą wykazać polskie pochodzenie, posiadają ważną Kartę Polaka, są małżonkami obywateli polskich. Muszą jednak spełnić łącznie dwa warunki, a mianowicie muszę pozostać w uregulowanym przez przepisy prawa polskiego związku małżeńskim z obywatelem polskim przez co najmniej 3 lata przed złożeniem wniosku, bądź też bezpośrednio przed złożeniem wniosku muszą legalnie przebywać w Polsce co najmniej 2 lata na podstawie jednego ze wskazanych tytułów pobytowych (tj. status uchodźcy, ochrona uzupełniająca, zezwolenie na pobyt czasowy itp.)[46].

Cudzoziemiec przebywający w Polsce na podstawie któregokolwiek z wyżej wymienionych zezwoleń ma prawo do podjęcia pracy w Polsce bez konieczności posiadania zezwolenia na pracę[47].

Jeżeli chodzi o działalność gospodarczą na podstawie tych zezwoleń mają prawo do podejmowania oraz wykonywania tej działalności na takich samych zasadach jak obywatele polscy. Mogą prowadzić działalność w dowolnej formie (dopuszczalnej prawnie). Tak samo jak obywatele polscy mają również prawo do korzystania z pomocy społecznej (przysługują im również świadczenia rodzinne oraz mają prawo do ubiegania się do różnych świadczeń pieniężnych)[48].

[43] Art. 211-225 u.o.c.; por. dyrektywa Rady 2003/109/We z dnia 25 listopada 2003 r. dotycząca statusu obywateli państw trzecich będących rezydentami długoterminowymi (Dz. Urz. UE L 16 z dnia 23 stycznia 2004 r., s. 44, ze zm.).
[44] *Ibidem.*
[45] M. Jaźwińska, *Zezwolenie na pobyt rezydenta długoterminowego UE i zezwolenie na pobyt stały*, [w:] M. Łysienia (red.), *op. cit.*, s. 61.
[46] *Ibidem*, s. 63.
[47] *Ibidem*, s. 70.
[48] *Ibidem*, s. 70-71.

Nielegalny pobyt cudzoziemców w Polsce

Cudzoziemcom, którzy przebywają na terenie naszego kraju nielegalnie[49], pomimo, że polskie ustawodawstwo nie normuje wprost definicji „nielegalnego pobytu"[50] również przysługują prawa. Jeśli chodzi o pracę cudzoziemcy przebywający w Polsce nielegalnie nie mogą jej podejmować, wykonywanie takiej pracy jest podstawą do wydania decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu. Przysługuje mu jednak prawo do roszczenia o wypłatę zaległego wynagrodzenia za pracę wykonaną i związanych z nim świadczeń. Cudzoziemiec może uzyskać zezwolenie na pobyt czasowy na okres trwania postępowania karnego toczącego się przeciwko pracodawcy, w przypadku gdy pracował w warunkach szczególnego wykorzystania lub jako osoba małoletnia. Pracodawca ma obowiązek pokryć koszty związane z przesłaniem cudzoziemcowi zaległych należności do państwa, do którego cudzoziemiec powrócił bądź został wydalony[51].

Polskie ustawodawstwo nie wskazuje, żeby cudzoziemcy, którzy w Polsce przebywają nielegalnie nie mogli podejmować działalności gospodarczej. Z przepisów wnioskuje się, że mają oni prawo do podejmowania oraz wykonywania działalności gospodarczej wyłącznie w formie spółek (z ograniczoną odpowiedzialnością, akcyjnej, komandytowej oraz komandytowo – akcyjnej). Mają również prawo do przystępowania do tych spółek oraz obejmowania i nabywania ich udziałów oraz akcji. Cudzoziemcy w takiej sytuacji nie mają jednak prawa prowadzenia działalności gospodarczej jako osoba fizyczna prowadząca działalność gospodarczą oraz w formie spółki jawnej oraz partnerskiej[52].

Przebywający w Polsce nielegalnie cudzoziemcy nie mają również prawa do ubiegania się o pomoc społeczną. Nie mają oni również prawa do ubiegania się o świadczenia rodzinne[53].

Jeśli chodzi o naukę, co już zostało przypomniane powyżej nauka w Polsce jest obowiązkowa do 18 roku życia, a co za tym idzie nawet cudzoziemiec przebywający na terenie Polski nielegalnie ma do niej prawo. Dyrektor szkoły nie może odmówić przyjęcia do szkoły dziecka cudzoziemców, którzy w kraju przebywają nielegalnie. Dziecko takie ma prawo do korzystania z nauk oraz opieki w publicznych przedszkolach, szkołach podstawowych, gimnazjach oraz szkołach ponadgimnazjalnych. Dzieje się to na takich samych warunkach, które dotyczą dzieci z obywatelstwem polskim. Opisana sytuacja dotyczy dzieci do ukończenia lat 18 lub do ukończenia szkoły

[49] Por. dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/115/WE z dnia 16 grudnia 2008 r. w sprawie wspólnych norm i procedur stosowanych przez państwa członkowskie w odniesieniu do powrotów nielegalnie przebywających obywateli państw trzecich (Dz. Urz. UE L 348 z dnia 24 grudnia 2008 r., s. 98).
[50] Szerzej na temat nielegalnego pobytu cudzoziemców w Polsce zob.: J. Białas, *Nielegalny pobyt cudzoziemca na terytorium Polski*, [w:] M. Łysienia (red.), *op. cit.*, s. 106.
[51] *Ibidem*, s. 107.
[52] *Ibidem*.
[53] *Ibidem*, s. 108.

ponadgimnazjalnej. Dzieci takie nie mają jednak prawa do podjęcia studiów w Polsce, zarówno na uczelni publicznej jak i niepublicznej[54].

Naturalną sprawą jest, że w przeciwieństwie do cudzoziemców, którzy przebywają na terenie Polski na podstawie udzielonego im zezwolenia, cudzoziemcy przebywający nielegalnie nie mają ani obowiązku, ani też prawa do zameldowania się[55].

Warte uwagi jest również to, że w przepisach prawa polskiego nie ma uregulowanych warunków nielegalnego pobytu jako przeszkody do zawarcia związku małżeńskiego. Cudzoziemcy w takiej sytuacji mają również możliwość do skorzystania ze świadczeń opieki zdrowotnej, które udzielane są przez zespoły ratunkowe w warunkach pozaszpitalnych[56]. Cudzoziemiec przebywający w Polsce nielegalnie ma także prawo do złożenia zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa, aczkolwiek Policja ma prawo do dokonania kontroli legalności pobytu składającego zawiadomienie oraz zatrzymać go w celu przekazania Straży Granicznej[57].

[54] *Ibidem*.
[55] *Ibidem*.
[56] Por. ustawa z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. 2004, Nr 210, poz. 2135).
[57] J. Białas, *op. cit.*, s. 109.

Tytuł

Prawa cudzoziemców w Polsce

Słowa kluczowe

cudzoziemiec, ochrona, prawa, Polska, zezwolenie

Streszczenie

Żyjemy w czasach, w których napływ migrantów rośnie co raz bardziej. Wyjeżdżają ze swoich rodzinnych stron z różnych powodów, przeważnie nie z własnej woli, dlatego tak ważne jest zrozumienie powodów z jakich trafiają do naszego państwa i uwarunkowań tego zjawiska. Każdy ma prawo do swojego zdania na ich temat, jednak nie zmienia to faktu, że każdy powinien traktować ich na równi z obywatelami własnego państwa oraz szanować prawa, które stanowi dla nich nasz kraj. Ustawodawstwo Polskie reguluje akty prawne, które gwarantują ochronę prawną cudzoziemcom, znajdującym się na terenie Polski. Prawa te są uwarunkowane od posiadanego przez cudzoziemców zezwolenia na pobyt w Polsce, jednak zawsze mają one na celu jego ochronę na terenie naszego kraju oraz poszanowanie godności cudzoziemca. Mają oni prawo m. in. do prywatności, , informacji, ochrony danych osobowych, edukacji, pomocy społecznej, a to wszystko składa się demokratyczne państwo prawa, jakim jest Rzeczypospolita Polska.

Title

Rights of foreigners in Poland

Summary

We live in an era in which the influx of immigrants is increasing more and more. They travel from their homeland for various reasons, mostly not of their own accord, so it is important to understand the reasons for what goes into our state and conditions of this phenomenon. Everyone is entitled to his opinion about them, but does not change the fact that everyone should treat them on an equal footing with citizens of his own country and to respect the law, which gives them our country. Polish legislation regulates the legal instruments that guarantee legal protection for foreigners, located on Polish territory. These rights are subject to ownership by foreigners permit to stay in Poland, but they always have to protect it in our country and respect for the dignity of the alien. They have the right m. Al. to privacy, information, personal data protection, education, social welfare, and it all adds up to the democratic rule of law, which is the Republic of Poland.

Keywords

alien, security, law, Poland, permission

Karolina Rzeczkowska
Studentka IV roku prawa
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie

ROZDZIAŁ XII
Ochrona praw cudzoziemców – wybrane aspekty działalności Rzecznika Praw Obywatelskich

Wstęp

Do Polski coraz liczniej przybywają cudzoziemcy, zarówno w celu uzyskania ochrony międzynarodowej, jak też w celu poprawy jakości swego życia, podejmując zatrudnienie. Skłania to do zbudowania w Polsce efektywnego systemu instytucjonalnoprawnego, który będzie przygotowany na napływ imigrantów, ale przede wszystkim będzie dbał o prawa i obowiązki cudzoziemców. Z całą pewnością istotnym podmiotem tego systemu powinien być Rzecznik Praw Obywatelskich i jego biuro[1], bowiem zgodnie z przepisem art. 80 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej[2], każdy ma prawo wystąpienia, na zasadach określonych w ustawie, do Rzecznika Praw Obywatelskich z wnioskiem o pomoc w ochronie swoich wolności lub praw naruszonych przez organy władzy publicznej. Każdy, a zatem także i cudzoziemcy, których prawa lub wolności zostały naruszone w wyniku działania bądź zaniechania polskich organów[3]. Nie ma przy tym znaczenia czy przebywają oni w Polsce legalnie, gdyż zgodnie z przepisem art. 2 ustawy o cudzoziemcach[4] cudzoziemcem jest każdy, kto nie posiada obywatelstwa polskiego[5].

Do Rzecznika zwracają się cudzoziemcy w różnych sytuacjach życiowych. Wśród skarżących są zarówno osoby, które dopiero przekroczyły granice polską, jak i osoby, które zamieszkują w naszym kraju od wielu lat, często bez wymaganych prawem zezwoleń pobytowych. Wielu z nich właśnie w Polsce koncentruje swoje życie prywatne czy rodzinne. Przedmiotem niniejszej pracy jest zatem przeanalizowanie zadań i praktyki działania – ważnych z punktu widzenia cudzoziemców – Rzecznika Praw Obywatelskich. Zgodnie z przepisem art. 212 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, Rzecznik Praw Obywatelskich corocznie informuje Sejm i Senat o swojej działalności oraz stanie przestrzegania wolności i praw człowieka i obywatela, a także z przepisem art. 19 ust. 2 ustawy

[1] Organem wspomagającym działania Rzecznika Praw Obywatelskich jest także Komisja Ekspertów ds. Migrantów, w skład której wchodzą przedstawiciele organizacji pozarządowych i naukowych, zajmujący się kwestiami cudzoziemców, jak również pracownicy Biura Rzecznika Praw Obywatelskich.
[2] Ustawa z dnia 2 kwietnia 1997 r. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. 1997, Nr 78, poz. 483).
[3] Zob. M. Grzybowski (red.), *Prawo konstytucyjne*, Białystok 2014, s. 394.
[4] Ustawa z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach (Dz. U. 2013, Nr 0, poz. 1650, tekst jednolity ze zm.).
[5] Problematykę obywatelstwa polskiego, w tym jego nabycie, zmianę i utratę, normuje ustawa z dnia 2 kwietnia 2009 r. o obywatelstwie polskim (Dz. U. 2012, Nr 0, poz. 161, tekst jednolity ze zm.).

o Rzeczniku Praw Obywatelskich[6], Rzecznik ma obowiązek podania informacji o swojej działalności do wiadomości publicznej, dlatego też niniejsze opracowanie bazuje – poza literaturą i aktami prawnymi – na najnowszych opublikowanych doniesieniach.

U źródeł instytucji ombudsmana

Pomysł utworzenia urzędu, którego istotnym zadaniem byłoby obserwowanie, w jaki sposób funkcjonuje administracja państwa na styku z obywatelem, jest tak stary, jak stara jest idea państwa. W literaturze wskazuje się, że urzędnik słuchający skarg poddanych i informujący monarchę o ich treści, a także o własnych spostrzeżeniach co do działań administracji istniał już w państwie starożytnym[7]. Instytucja Rzecznika Praw Obywatelskich – określanego w stosunkach międzynarodowych jako „ombudsman" zgodnie z uniwersalną nazwą pochodzenia szwedzkiego[8], gdyż to w Szwecji w roku 1709 utworzono po raz pierwszy ten urząd[9] – jest samodzielnym organem państwowym, powiązanym strukturalnie i funkcjonalnie z parlamentem, a niezależnym od innych organów[10]. Powszechnie uznawany jest za organ łatwo dostępny dla skarżącego i działający w szybkim i odformalizowanym postępowaniu, co korzystnie odróżnia go od sposobu działania sądów[11] i zachęca do poszukiwania u niego rozwiązań prawnych swoich problemów cudzoziemców, którym często z uwagi na skomplikowaną sytuację życiową zależy na sprawności rozwiązywania problemów. Ponadto, wniosek kierowany do Rzecznika jest wolny od opłat oraz nie wymaga zachowania szczególnej formy, powinien jedynie zawierać oznaczenie wnioskodawcy. Anonimy nie mogą stanowić wniosku, aczkolwiek mogą być przyczynkiem do podjęcia sprawy z urzędu[12]. Należy zwrócić uwagę na niezwykłe socjologiczne ujęcie instytucji Rzecznika Praw Obywatelskich Jolanty Arcimowicz, która określa instytucję Rzecznika jako aktora sceny publicznej. Codzienną rzeczywistość instytucji Rzecznika wyznaczają bowiem relacje między pracownikami urzędu i klientami, które są w swoisty sposób odgrywane[13], by wzbudzać zaufanie do tego urzędu oraz utrzymać pozytywną społeczną ocenę tej instytucji.

Działania Rzecznika Praw Obywatelskich przebiegają w dwóch płaszczyznach. Pierwszą tworzą sprawy indywidualne, dotyczące konkretnych

[6] Ustawa z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. 2014, Nr 0, poz. 1648, tekst jednolity ze zm.).
[7] Z. Witkowski (red.), *Prawo konstytucyjne*, Toruń 2013, s. 615.
[8] J. Świątkewicz, *Rzecznik Praw Obywatelskich w polskim systemie prawnym*, Warszawa 2001, s. 13.
[9] Zob. P. Chmielnicki (red.), *Konstytucyjny system władz publicznych*, Warszawa 2010, s. 277; A. Deryng, *Rzecznik Praw Obywatelskich jako wnioskodawca w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym*, Warszawa 2014, s. 32 i n.; I. Malinowska, *Rzecznik Praw Obywatelskich w systemie ochrony praw i wolności w Polsce*, Warszawa 2007, s. 75 i n.
[10] I. Malinowska, *op. cit.*, s. 147.
[11] L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2015, s. 377.
[12] M. Grzybowski (red.), *op. cit.*, s. 395.
[13] J. Arcimowicz, *Rzecznik Praw Obywatelskich. Aktor sceny publicznej*, Warszawa 2003, s. 63 i n.

problemów cudzoziemców, z kolei drugą płaszczyzną są działania generalne, w makroskali, dotyczące stanu prawa i stanu jego stosowania – praktyki[14]. Po zapoznaniu się z każdym skierowanym do niego wnioskiem, Rzecznik Praw Obywatelskich może: podjąć sprawę, poprzestać na wskazaniu wnioskodawcy przysługujących mu środków działania, przekazać sprawę według właściwości lub nie podjąć sprawy[15].

Główne problemy cudzoziemców w świetle skarg składanych do RPO

Skargi kierowane do Rzecznika Praw Obywatelskich dotyczą w głównej mierze kwestii legalizacji pobytu na terytorium Polski. Znaczną część stanowią także skargi osób, w stosunku, do których toczy się (lub toczyło) postępowanie zmierzające do ich wydalenia oraz cudzoziemców ubiegających się w Polsce o ochronę międzynarodową w formie statusu uchodźcy[16]. Dość liczne są również skargi na obsługę ruchu granicznego, w tym na odmowy prawa wjazdu na terytorium RP. W ostatnich latach cudzoziemcy coraz częściej zwracają się do Rzecznika także w sprawach dotyczących rozpatrywania przez polskie konsulaty wniosków wizowych. Z oczywistych powodów, takich jak bariera językowa czy nieznajomość polskiego prawa, liczba skarg kierowanych do Rzecznika przez cudzoziemców jest stosunkowo niewielka (dla przykładu, w 2011 r. w Biurze RPO rozpatrzono 145 takich skarg[17]).

Niezależnie jednak od liczby skarg, sytuacja cudzoziemców jest przedmiotem szczególnego zainteresowania Rzecznika Praw Obywatelskich. Dużą wagę przykłada on przy tym do aktywnego rozpoznawania problemów, z jakimi cudzoziemcy stykają się w Polsce. Prowadzony w Biurze RPO monitoring stanu przestrzegania praw migrantów ma szczególne znaczenie z uwagi na fakt, iż interwencje, zarówno w sprawach indywidualnych, jak i generalnych, Rzecznik Praw Obywatelskich podejmuje nie tylko na podstawie nadsyłanych skarg. Stosowne działania mogą także być podejmowane przez Rzecznika z inicjatywy własnej, po uzyskaniu informacji wskazujących na możliwość zaistnienia naruszenia określonych praw lub wolności.

Badania terenowe w sprawach dotyczących cudzoziemców

Zgodnie z przepisem art. 13 ust. 1 ustawy o Rzeczniku Praw Obywatelskich, Rzecznik prowadząc samodzielnie postępowanie wyjaśniające może zbadać, nawet bez uprzedzenia, każdą sprawę na miejscu. Ustawa nie wskazuje zakresu spraw, które Rzecznik może badać na miejscu bez uprzedzenia.

---

[14] D. Górecki (red.), *Polskie prawo konstytucyjne*, Warszawa 2015, s. 269.

[15] B. Szmulik, M. Paździor (red.), *Konstytucyjny system organów państwowych*, Warszawa 2014, s. 259.

[16] Jak wynika z *Informacji o działalności Rzecznika Praw Obywatelskich w roku 2013 oraz o stanie przestrzegania wolności i praw człowieka i obywatela*, Urząd do Spraw Cudzoziemców przyjął rekordową liczbę wniosków o nadanie statusu uchodźcy. Do końca września 2013 roku złożonych zostało ponad 13 tysięcy takich wniosków.

[17] Źródło: https://www.rpo.gov.pl/pl/content/informacje-roczne-o-dzialalnosci-rpo (dostęp: 5.12.2015 r.).

Praktyka działalności Rzecznika wskazuje że chodzi przede wszystkim o sprawy, w których ograniczona jest swoboda jednostki[18] – wizytacje obejmują również warunki obsługi podróżnych na polskich przejściach granicznych. Co oczywiste, uwaga Rzecznika koncentruje się na wschodniej granicy Rzeczypospolitej Polskiej, gdzie po wejściu Polski do strefy Schengen rygory kontroli granicznej, której podlegają obywatele państw spoza Unii Europejskiej, zostały zaostrzone[19]. Celem każdej wizytacji bywają nie tylko ocena warunków odprawy granicznej i celnej, lecz także analiza przyczyn powstawania ewentualnych utrudnień w ruchu granicznym. Przesłanką do przeprowadzenia wizytacji na polsko-ukraińskim przejściu granicznym z Medyce stała się aktualna sytuacja polityczna na Ukrainie. Jak się okazało, konflikt na Ukrainie nie wpłynął w sposób znaczący na natężenie ruchu granicznego na przejściu, ani też nie przyczynił się do wzrostu liczby obywateli tego państwa przekraczających granicę z Polską. Wzrosła za to liczba wniosków o nadanie statusu uchodźcy, składanych na granicy przez obywateli Ukrainy[20].

Najnowsze informacje podkreślają również wizytę przedstawicieli Rzecznika Praw Obywatelskich w osiedlach romskich, znajdujących się w województwie małopolskim – w Maszkowicach (gmina Łącko) i Koszarach (gmina Limanowa). Z mieszkańcami rozmawiali przede wszystkim o ciężkich warunkach mieszkaniowych, jakie panują na osiedlach oraz o zaangażowaniu lokalnych władz w poprawę tych warunków[21]. Wizyta odbyła się w grudniu 2015 r., jednakże podkreślenia wymaga, iż od ostatniej wizyty pracowników Biura na osiedlach romskich w Maszkowicach i Koszarach minęły dokładnie 2 lata (poprzednie wizytacje przeprowadzone zostały pod koniec października 2013 r.). Dzięki temu przedstawiciele Rzecznika mieli okazję porównać obecne warunki z tymi, które zastali dwa lata temu i które opisane zostały w wydanym wówczas raporcie. Warunki mieszkaniowe poprawiły się co prawda na osiedlu w Koszarach, ale okazało się, że warunki mieszkaniowe na osiedlu w Maszkowicach w ciągu dwóch lat nie uległy poprawie. Większość domów nadal jest w dramatycznie złym stanie, zagrażającym często bezpieczeństwu mieszkańców. Narastającym problemem jest zanieczyszczenie osiedla, potęgowane trudnościami w pozbywaniu się gromadzonych w jego sąsiedztwie odpadów, głownie złomu[22]. Po wizycie na osiedlach Rzecznik Praw Obywatelskich interweniował u pełnomocnika Wojewody Małopolskiego ds. Mniejszości Narodowych i Etnicznych oraz u Wójta Gminy Limanowa w sprawach zgłoszonych mu przez mieszkańców Koszar. Należy pozytywnie ocenić działania Rzecznika w tym zakresie, zaznaczając, że zaproponował one

[18] P. Chmielnicki (red.), *op. cit.*, s. 280.
[19] Biuletyn Rzecznika Praw Obywatelskich, *Przestrzeganie Praw cudzoziemców w Polsce*, Warszawa 2012, nr 11, s. 19.
[20] Biuletyn Rzecznika Praw Obywatelskich, *Informacja o działalności Rzecznika Praw Obywatelskich w roku 2014 oraz o stanie przestrzegania wolności i praw człowieka i obywatela*, Warszawa 2015, nr 1, s. 277.
[21] https://www.rpo.gov.pl/pl/content/wizytacje-pracownikow-biura-rpo-na-osiedlach-romskich-w-maszkowicach-i-koszarach (dostęp 5.12.2015 r.).
[22] *Ibidem.*

konkretne rozwiązania przedstawionych mu problemów, np. polecił rozważenie możliwości zapewnienia dzieciom z osiedla w Koszarach dowozu do szkoły w Limanowej.

Badane są również losowo wybrane akta postępowań administracyjnych, prowadzonych przez komendantów placówek Straży Granicznej w takich sprawach, jak odmowa wjazdu na terytorium Polski czy też unieważnienie wizy. Przedmiotem regularnych badań, prowadzonych z inicjatywy RPO, jest także stan przestrzegania praw osób pozostających w procedurze wydaleniowej, zatrzymanych i osadzonych bądź to w aresztach w celu wydalenia bądź też w ośrodkach strzeżonych dla cudzoziemców. Są to placówki typowo detencyjne, a obowiązujące w nich rygory są charakterystyczne dla miejsc pozbawienia wolności. Warunki w aresztach w celu wydalenia również nie odbiegają znacznie od warunków panujących w zakładach karnych czy aresztach śledczych.

Kwestia detencji wobec małoletnich dzieci

Szczególnym problemem są dzieci pozbawione opiekunów prawnych, które mechanicznie przypisywane są do większych grup migrantów, aby w ten sposób stworzyć domniemane więzi. Dzieci poszukujące ochrony są nierzadko zatrzymywane i grozi się im aresztowaniem z powodu nielegalnego przekroczenia granicy[23]. Badania prowadzone w ośrodkach strzeżonych oraz liczne skargi od osób przebywających w tych ośrodkach do RPO wskazują na częste przypadki stosowania detencji wobec małoletnich cudzoziemców.

Warunki w ośrodkach strzeżonych, o czym była już mowa wyżej, są zbliżone do warunków panujących w innych placówkach detencyjnych. Osoby osadzone w ośrodkach, w tym także osoby małoletnie, nie mogą tych placówek opuszczać, mają ograniczoną możliwość poruszania się po ich terenie, a porządek dnia, łącznie z czasem wolnym, wyznacza obowiązujący regulamin. Nie budzi, zatem wątpliwości, że pobyt w takich miejscach może być dla dzieci i małoletnich przeżyciem traumatycznym i wpływać negatywnie na ich rozwój psychofizyczny. Największy nacisk na detencję cudzoziemców w szerokim znaczeniu – zarówno wobec dorosłych, jak i dzieci – RPO stosował w 2013 roku, niejednokrotnie zwracając się do Ministra Spraw Wewnętrznych o podjęcie stosownych kroków, oceniając infrastrukturę i warunki tychże placówek jako typowo więzienne. Minister Spraw Wewnętrznych zapewnił wówczas o pracach nad nową ustawą o cudzoziemcach, w rzeczywistości jednak w ośrodkach strzeżonych wprowadzone zostały jedynie nowe, ujednolicone porządki, łagodzące panujący tam reżim. Zapewniły one osadzonym możliwość swobodnego poruszania się po ośrodkach w godzinach od 6.00 do 21.00, zniosły obowiązek noszenia umundurowania przez funkcjonariuszy Straży Granicznej pełniących służbę w tych placówkach, a także zwolniły cudzoziemców z obowiązku sprzątania pomieszczeń wspólnych (tj. toalet, korytarzy czy świetlic). Odstąpiono także od organizowania codziennych zbiórek

[23] J. Białocerkiewicz, *Cudzoziemcy w Rzeczypospolitej Polskiej*, Toruń 2001, s. 329.

cudzoziemców i zrezygnowano z charakterystycznych dla miejsc detencji sygnałów dźwiękowych (np. gwizdków), informujących o pobudce czy ciszy nocnej[24].

Realizacja praw małoletnich cudzoziemców do nauki

Migrujący małoletni narażeni są na wiele niebezpieczeństw, takich jak przemoc, wyzysk, często padają również ofiarami handlu ludźmi. Zwykle też towarzyszy im wielki stres, który w wielu przypadkach ma wpływ na ich psychikę i prawidłowy rozwój. Prawie w każdym przypadku migracja oznacza także przerwę w nauce. Podjęcie nauki na nowo w kraju przyjmującym wymaga zaś przystosowania się do nowych warunków i systemu szkolnego, który stawia często przed uczniem inne niż znane mu dotychczas wymagania. Stawia to szkoły przed wyzwaniem znacznie wykraczającym poza ich funkcję edukacyjną, do czego władze oświatowe winny przygotować szkoły i nauczycieli. Polskie szkoły są często zaskoczone nagle pojawiającą się dużą grupą dzieci z kompletnie innego kręgu kulturowego[25].

Zarówno prawo międzynarodowe[26], jak również porządek krajowy[27] zwracają szczególną uwagę na konieczność nauki małoletnich. Należy zauważyć, że na przymus edukacyjny składają się dwa elementy: obowiązek nauki i obowiązek szkolny. Obowiązek nauki jest przy tym pojęciem szerszym, jego realizacja, w pierwszym etapie, odbywa się bowiem poprzez spełnienie, kolejno, obowiązku rocznego przygotowania przedszkolnego i obowiązku szkolnego[28]. Bez wątpienia prawo do nauki dotyczy wszystkich osób, znajdujących się pod władzą naszego kraju, niezależnie od obywatelstwa czy podstawy prawnej pobytu w Polsce. Praktyka często jednak wygląda w zupełnie odmienny sposób, niż przewiduje to porządek prawny. Z tych względów od kilku lat RPO bada realizację praw małoletnich cudzoziemców do nauki, opracowując raporty bazujące na wizytacjach przeprowadzanych w wybranych szkołach podstawowych i gimnazjach, ośrodkach dla cudzoziemców ubiegających się o nadanie statusu uchodźcy i ośrodkach strzeżonych.

[24] Biuletyn Rzecznika Praw Obywatelskich, *Informacja o działalności Rzecznika Praw Obywatelskich w roku 2013 oraz o stanie przestrzegania wolności i praw człowieka i obywatela*, Warszawa 2014, s. 253.
[25] *Ibidem*, s. 5.
[26] Art. 2 Protokołu dodatkowego nr 1 do Europejskiej konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z dnia 4 listopada 1950 r., sporządzonym w Paryżu 20 marca 1952 r. (Dz. U. 1995, Nr 36, poz. 175) stanowi, że nikt nie może być pozbawiony prawa do nauki; art. 28 Konwencji o prawach dziecka, przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych w Nowym Jorku w dniu 20 listopada 1989 r. (Dz. U. 1991, Nr 120, poz. 526), strony Konwencja uznają prawo dziecka do nauki, a w celu realizowania tego prawa na zasadzie równych szans, zobowiązują się uczynić nauczanie podstawowe obowiązkowym i bezpłatnym dla wszystkich; a także art.13 Międzynarodowego Paktu Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych, otwartego do podpisu w Nowym Jorku w dniu 19 grudnia 1966 r. (Dz. U. 1977, Nr 38, poz. 169) oraz art. 14 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 83/389 z 30.03.2010 r.).
[27] Art. 70 Konstytucji RP stanowi, iż każdy ma prawo do nauki, nauka do 18 roku życia jest obowiązkowa, a w szkołach publicznych jest ona bezpłatna.
[28] Biuletyn Rzecznika Praw Obywatelskich, *Realizacja prawa małoletnich cudzoziemców do edukacji. Raport RPO*, Warszawa 2013, s. 10.

Tab. 1. Wizytacje Rzecznika Praw Obywatelskich, Zastępcy Rzecznika Praw Obywatelskich oraz pracowników Biura RPO w IV kwartale 2011 r.

1.	Ośrodek dla Cudzoziemców w Mosznej oraz Zespół Szkół Nr 1 w Brwinowie – wizytacja w celu zapoznania się ze stanem realizacji prawa małoletnich cudzoziemców do nauki.	10.10.2011r.
2.	Ośrodek dla Cudzoziemców Ubiegających się o Nadanie Statusu Uchodźcy lub Azylu w Lininie, Zespół Szkół w Coniewie oraz Szkoła Podstawowa w Czachówku – ocena stopnia realizacji prawa małoletnich cudzoziemców do nauki.	28.10.2011r.
3.	Ośrodek dla Cudzoziemców Ubiegających się o Nadanie Statusu Uchodźcy lub Azylu w Łukowie, Szkoła Podstawowa w Łukowie oraz Gimnazjum nr 3 w Łukowie – ocena stopnia realizacji prawa małoletnich cudzoziemców do nauki.	04.11.2011r.
4.	Ośrodek dla Cudzoziemców Ubiegających się o Nadanie Statusu Uchodźcy lub Azylu w Lublinie, Szkoła Podstawowa nr 31 w Lublinie oraz Gimnazjum nr 14 w Lublinie – ocena stopnia realizacji prawa małoletnich cudzoziemców do nauki.	19.12.2011

Źródło: opracowanie własne na podstawie https://www.rpo.gov.pl/pliki/13347424980.pdf (dostęp 10.12.2015 r.)

Ostatni sporządzony w 2015 r. raport w tym zakresie skupiał się na dwóch grupach cudzoziemców, a mianowicie na małoletnich korzystających z pomocy socjalnej we wspomnianych ośrodkach dla cudzoziemców ubiegających się o nadanie statusu uchodźcy, uczących się zarówno w tych ośrodkach, jak i w szkołach publicznych oraz na małoletnich umieszczonych w ośrodkach strzeżonych dla cudzoziemców, dla których jedyną ofertą edukacyjną były zajęcia prowadzone w tych placówkach. Małoletni należący do pierwszej z wymienionych grup z reguły uczyli się w szkołach publicznych, wskazanych przez pracowników socjalnych ośrodków. Nie wszystkie dzieci realizowały obowiązek szkolny. Część szkół nie przyjmowała bowiem małoletnich, którzy przyjeżdżali do ośrodków pod koniec roku szkolnego. W innych przypadkach to ośrodek opóźniał zapisanie dziecka do szkoły, poprzedzając ten moment nawet kilkutygodniowym okresem adaptacyjnym, który w założeniu służyć miał nauce języka polskiego[29]. Należy zgodzić się z oceną RPO, że dzieci objęte obowiązkiem szkolnym powinny być zapisywane do szkół niezwłocznie po przyjęciu do ośrodka. W zdecydowanie gorszej sytuacji były natomiast dzieci przebywające w ośrodkach strzeżonych dla cudzoziemców. Nauczanie tej grupy cudzoziemców odbywa się bowiem na podstawie

[29] *Ibidem*, s. 275.

porozumienia Straży Granicznej, szkół publicznych oraz władz oświatowych i zależy wyłącznie od woli i możliwości tych instytucji. W warunkach detencji nie jest także możliwa realizacja podstawy programowej kształcenia ogólnego. Jest to kolejny argument przemawiający za tym, by wprowadzono ustawowy zakaz umieszczania osób małoletnich, a także ich opiekunów, w ośrodkach strzeżonych.

Aktywność RPO w sprawach indywidualnych

Przechodząc do ostatniej przywołanej przeze mnie materii, którą zajmuje się RPO, dostrzec można wyraźne niedoskonałości, prawdopodobnie spowodowane wadliwością samych przepisów prawa, a nie praktykowaniem ich przez RPO. Chodzi o interwencje podejmowane przez Rzecznika w sprawach indywidualnych. Często to właśnie czynniki związane z obowiązującym prawem, a nie sam proces stosowania prawa, stanowią źródło naruszeń praw i wolności człowieka i obywatela. W takich przypadkach RPO może postulować wprowadzenie zmian w istniejących przepisach prawa lub wnioskować o wydanie nowych regulacji tam, gdzie konieczne jest usunięcie luki w przepisach. Podstawę takiego działania stanowi art. 16 ust. 2 pkt 1 ustawy o Rzeczniku Praw Obywatelskich. Zgodnie z tym przepisem RPO, który sam nie posiada inicjatywy ustawodawczej, może występować do właściwych organów o podjęcie takiej inicjatywy w sprawach dotyczących wolności i praw człowieka i obywatela.

Wnioski

Konkludując, Polska prawdopodobnie nigdy nie stanie się krajem imigracyjnym, na taką skalę, jak Wielka Brytania czy Niemcy, jednakże liczba cudzoziemców zamieszkujących Polskę, będzie zdecydowanie większa niż obecnie. Przyczynia się do tego przede wszystkim dramatyczna sytuacja na Krymie i wschodniej Ukrainie, w wyniku której działania podejmowane przez RPO na wschodniej granicy są wzmożone, a także wobec ciągle aktualnej groźby rozszerzenia się konfliktu na inne regiony tego kraju, w wyniku czego to właśnie z Ukrainy przybywa znaczna ilość imigrantów do Polski. Nie sposób również pominąć tematyki kryzysu imigracyjnego w Europie, choć należy krytycznie odnieść się do dotychczasowej działalności RPO w tym zakresie. Ogranicza się ona w dużej mierze jedynie do dyskusji na posiedzeniach Komisji Ekspertów ds. Migrantów oraz do występowania na debatach i konferencjach poświęconych tej tematyce. W innych jednak sprawach zarówno RPO, jak i jego biuro są – jak do tej pory – bardzo aktywni, z całą jednak pewnością wraz z rosnącą liczbą cudzoziemców i pojawiającymi się nowymi problemami, ich zadania oraz rola będą rosły, co dostarczy szeregu nowych wyzwań i priorytetów.

Tytuł

Ochrona praw cudzoziemców –
wybrane aspekty działalności Rzecznika Praw Obywatelskich

Streszczenie

Nieodłącznym elementem polskiego systemu instytucjonalnoprawnego, chroniącego prawa cudzoziemców, jest Rzecznik Praw Obywatelskich oraz jego biuro. Zgodnie bowiem z Konstytucją RP każdy – a zatem i cudzoziemcy – ma prawo wystąpienia, na zasadach określonych w ustawie, do Rzecznika Praw Obywatelskich z wnioskiem o pomoc w ochronie swoich wolności lub praw naruszonych przez organy władzy publicznej. Organem wspomagającym działania Rzecznika Praw Obywatelskich jest Komisja Ekspertów ds. Migrantów, w skład której wchodzą przedstawiciele organizacji pozarządowych i naukowych, zajmujący się kwestiami cudzoziemców, jak również pracownicy Biura Rzecznika Praw Obywatelskich. Współcześnie działalność Rzecznika Praw Obywatelskich skupia się głównie na rozpatrywaniu skarg i na badaniach terenowych, zwłaszcza wizytacji różnego rodzaju placówek dla cudzoziemców. Szczególną uwagę Rzecznik przywiązuje do zagwarantowania podstawowych praw małoletnim cudzoziemcom, w tym prawa do nauki oraz niedopuszczalność przebywania przez małoletnich w placówkach detencyjnych.

Słowa kluczowe

cudzoziemcy, Rzecznik Praw Obywatelskich, migranci, skarga, detencja

Title

Protecting the rights of foreigners – some aspects of the Ombudsman's activities

Summary

The Ombudsman and his office is one of the inherent elements of the Polish legal system that protects the rights of foreigners. The Polish Constitution provides that everyone - including foreigners - have the right to apply to the Ombudsman for protection of his freedoms or rights infringed by public authorities. The Commission of Experts for the Immigrant supports the activities of the Ombudsman. The Commission consists of non-governmental organizations and academic representatives who work to protect foreigners and employees of the Office of the Ombudsman. Today the Ombudsman's work focuses on handling complaints and field studies, especially visits to different kinds of facilities for foreigners. The Ombudsman especially works for minors foreigners, including the right to education and the inadmissibility of stay by minors in detention.

Keywords

foreigners, Ombudsman, migrants, complaint, detention

Klaudia Górna
Koło Naukowe Prawa Międzynarodowego Publicznego
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu

ROZDZIAŁ XIII
Azyl – prawo człowieka, instytucja prawa międzynarodowego

Azyl jest prawem człowieka. Został on zagwarantowany już w Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka z 1948 r. Jest instytucją prawa międzynarodowego. Został on uregulowany również na poziomie europejskim, jak i krajowym.

Pojęcie azylu

Azyl oznacza udzielenie schronienia osobie, która jest ścigana przez organy jakiegoś państwa w związku z jej działalnością polityczną, społeczną lub naukową[1]. W doktrynie zwykło się odróżniać azyl dyplomatyczny od azylu terytorialnego, który czasami bywa określany mianem politycznego. Udzielenie schronienia osobie jest cechą wspólną azylu dyplomatycznego i terytorialnego. Jednakże pomoc ta ma miejsce w różnych okolicznościach. Wpływa to na zasięg występowania danego azylu.

Azyl dyplomatyczny budził wiele kontrowersji jako instytucja prawa międzynarodowego. Polega on na udzieleniu osobie ściganej w danym kraju schronienia na terenie placówki dyplomatycznej innego państwa. Jest on rozpowszechniony w państwach Ameryki Łacińskiej, w innych częściach świata jest on raczej krytykowany. Nie mogą natomiast powoływać na nie państwa europejskie, nawet jeżeli osoba poszukująca azylu schroniła się w ambasadzie państwa w jednym z państw Ameryki Łacińskiej uznających zasadę azylu terytorialnego[2].

W opozycji do azylu dyplomatycznego stoi azyl terytorialny. Polega on na udzieleniu schronienia prześladowanemu cudzoziemcowi na terytorium obcego państwa. Próbowano go uregulować umową międzynarodową. Nie doszło jednak do jej zawarcia. Ze źródeł międzynarodowych reguluje go jedynie deklaracja Zgromadzenia Ogólnego ONZ z 1967r. o azylu terytorialnym[3].

Prawo do ubiegania się o azyl i korzystania z niego w innych krajach został przyznany jednostce, tak jak już zostało to wspomniane w Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka 1948r. Wyłączeni z tego prawa zostali przestępcy niepolityczni lub sprawcy czynów sprzecznych z celami i zasadami ONZ[4].

---

[1] J. Gilas, *Prawo Międzynarodowe*, Toruń 1999, s. 262
[2] W. Czapliński, A. Wyrozumska, *Prawo międzynarodowe publiczne: zagadnienia systemowe*, Warszawa 2004, s. 269.
[3] Deklaracja ZO ONZ o azylu terytorialnym z 1967r.
[4] A. Florczak, *Uchodźcy w Polsce. Między humanitaryzmem a pragmatyzmem*, Toruń 2003, s. 33.

Należy jednak pamiętać, że deklaracja nie jest jednak umową wiążącą swoimi postanowieniami społeczność międzynarodową, dlatego na jej gruncie jednostce nie przysługuje roszczenie o uzyskanie tego prawa[5]. Azyl terytorialny jest instytucją regulowaną przez prawo wewnętrzne każdego państwa. Potwierdzenie tej koncepcji znajduje się w art. 1§1 Deklaracji o azylu terytorialnym[6]. Według tego artykułu azyl jest udzielany przez państwo w wykonywaniu jego suwerenności, a zatem to państwo ustala warunki, na podstawie których dyskrecjonalnie decyduje o przyznaniu bądź odmowie jego przyznania[7].

W akcie tym uznano, że:

- każde państwo samo ocenia podstawy udzielenia azylu;
- państwo przyznaje azyl w wykonywaniu swojej suwerenności;
- azyl ma stanowić akt pokojowy i humanitarny i dlatego nie może być uznawane przez inne państwa za działanie nieprzyjazne;
- azyl udzielony przez jedno państwo musi być respektowany przez inne państwa;
- państwo udzielające azylu przejmuje na siebie zobowiązanie czuwania, aby osoba korzystająca z azylu nie prowadziła działalności sprzecznej z zasadami i celami Narodów Zjednoczonych;
- państwa powinny podjąć współpracę w dziedzinie udzielania i kontynuacji w duchu solidarności międzynarodowej;
- w sytuacjach uzasadnionych bezpieczeństwem państwa i ochroną porządku publicznego oraz masowym napływem cudzoziemców zakazane jest wydalenie i ekstradycja osób ubiegających się o azyl do krajów, w których mogłyby być narażone na prześladowania[8].

Konferencja Narodów Zjednoczonych zamierzała uregulować problem azylu terytorialnego w konwencji, która w całości byłaby jemu poświęcona. Niestety, nigdy nie udało się sprawić, by ten traktat wszedł w życie[9].

Azyl terytorialny na gruncie europejskim

W odróżnieniu od prawa międzynarodowego prawo europejskie uregulowało azyl w dyrektywie Rady Unii Europejskiej, ustanawiającej minimalne normy dotyczące przyjmowania osób ubiegających się o azyl (2003/9/WE)[10]. Przygotowanie wspólnej polityki azylowej, tak jak to zaznaczono

[5] L. Wiśniewski, *Wolność przemieszczania się i wyboru kraju zamieszkania*, Warszawa 1997, s. 29.
[6] Deklaracja ZO ONZ o azylu terytorialnym z 1967 r.
[7] T. Pezacka-Groblewska, *Deklaracja ONZ o azylu terytorialnym*, [w:] A. Łopatka, M. Szczepaniak (red.), *Prawa i obowiązki obywatelskie w Polsce i świecie*, Warszawa 1974, s. 446.
[8] E. Prandota-Prandecka, A. Haręża, *Azyl terytorialny (polityczny) jako forma ochrony udzielanej cudzoziemcowi na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Wybrane zagadnienia*, [w:] A. Błaś, K. Nowacki (red.), *Współczesne europejskie problemy prawa administracyjnego i administracji publicznej. W 35. rocznicę utworzenia Instytutu Nauk Administracyjnych Uniwersytetu Wrocławskiego*, „Acta Universitatis Wratislaviensis" 2005, nr 2770, s. 329.
[9] L. Wiśniewski, *op. cit.*, s. 30.
[10] Dyrektywa Rady Unii Europejskiej 2003/9/WE z 27.1.2003 r. (Dz. Urz. UE. L 2003, Nr 31, s. 18).

jest integralną częścią celu Unii Europejskiej, którym jest ustanowienie i systematyczne powiększanie przestrzeni, bezpieczeństwa i sprawiedliwości, dla wszystkich, którzy zmuszeni zostali do poszukiwania ochrony prawnej na terenie Unii Europejskiej.

Państwa Członkowskie w ramach dyrektywy 2001/55/WE[11] w sprawie minimalnych standardów przyznawania tymczasowej ochrony zostały zobligowane wobec osób korzystających z tymczasowej ochrony m.in. do: - zapewnienia dokumentów pobytowych; - prowadzenia rejestru osób korzystających z tymczasowej ochrony; - udzielania zezwolenia na prowadzenie pracy zarobkowej na własny rachunek lub pracy najemnej; - zapewnienia dostępu do zakwaterowania oraz środków koniecznych do jego uzyskania- udzielenia niezbędnej pomocy medycznej.

Dyrektywę 2003/9/WE o minimalnych normach dotyczących przyjmowania osób ubiegających się o azyl stosuje się do wszystkich obywateli państw trzecich i bezpaństwowców, którzy składają wniosek o udzielenie azylu na granicy lub na terytorium Państwa Członkowskiego, tak długo jak posiadają oni zezwolenie na pozostanie na jego terytorium jako osoby ubiegające się o azyl, a także do członków ich rodzin, jeżeli są oni objęci wnioskiem o udzielenie azylu zgodnie z prawem krajowym. Dyrektywy tej nie stosuje się do wniosków o udzielenie azylu dyplomatycznego lub terytorialnego, składanych w przedstawicielstwach Państw Członkowskich. Dyrektywa ta pozostawia Państwom Członkowskim możliwość podjęcia decyzji o stosowaniu jej w związku z procedurami podejmowania decyzji w sprawie wniosków o ochronę innego rodzaju niż wynikająca z Konwencji genewskiej dla obywateli państw trzecich lub bezpaństwowców, którzy nie są uchodźcami. Dyrektywa pozostawia państwom członkowskim przysłowiową furtkę, gdyż mogą wprowadzić lub utrzymać bardziej korzystne przepisy w dziedzinie dotyczącej warunków przyjmowania osób ubiegających się o azyl i bliskich krewnych wnioskodawcy przebywających w tym samym Państwie Członkowskim, będących na jego utrzymaniu lub ze względów humanitarnych, w zakresie, w jakim przepisy te są zgodne z niniejszą dyrektywą.

Państwa członkowskie zostały zobowiązane do:

— zawiadomienia w terminie nieprzekraczającym 15 dni od złożenia wniosku azylowego o korzyściach i obowiązkach, które potencjalni azylanci muszą spełnić;
— udzielenia informacji o organizacjach pozarządowych i grupach prawnych świadczących pomoc w sprawach dotyczących udzielenia azylu;
— w ciągu 3 dni od wpłynięcia wniosku wydania wnioskodawcy dokumentu potwierdzającego jego status jako osoby ubiegającej się o azyl. Jeżeli posiadaczowi takiego dokumentu nie przysługuje swoboda

[11] Dyrektywa Rady Unii Europejskiej 2001/55/WE z 20.7.2001 r. (Dz. Urz. UE. L 2001, Nr 212, s. 162).

przemieszczania się po całości lub części terytorium Państwa Członkowskiego, dokument powinien stwierdzać także ten fakt.

Dyrektywa przyznaje Państwom Członkom możliwość zobligowania wnioskujących do poddania się profilaktycznym badaniom medycznym. dzieci ubiegających się o azyl mają zagwarantowany dostęp do systemu edukacyjnego na podobnych warunkach jak obywatele państwa przyjmującego. Według art. 15 ust. 1 omawianej dyrektywy Państwa Członkowskie zapewniają, że wnioskodawcy otrzymują niezbędną opiekę zdrowotną, która obejmuje przynajmniej opiekę służb ratunkowych i leczenie podstawowe. Jednakże ust. 2 rozszerza zakres opieki medycznej na wnioskujących, którzy mają szczególnego potrzeby.

Państwa członkowskie zobowiązane zostały również do zapewnienia możliwości wniesienia odwołania od decyzji odmawiających przyznanie statusu azylanta, a w ostatniej instancji – do wniesienia odwołania do organu sądowego. Powinny one również określić okres biegnący od daty złożenia wniosku o udzielenie azylu, podczas którego wnioskodawca nie ma dostępu do rynku pracy.

Prawo krajowe

Prawo międzynarodowe pozostawiło prawodawstwu krajowemu rozstrzygnięcie kwestii azylu. Natomiast ustawodawstwo europejskie przyznaje krajowi możliwość ustanowienia łagodniejszych ustaleń. Z tego też powodu azyl w każdym państwie jest odmiennie uregulowany. Przyznanie azylu jest „swobodnym" aktem danego państwa, zatem w państwo nie jest zobowiązane do przyznania go każdej wnoszącej o to osobie[12]. Najczęściej uzależnione jest to od spełnienia przewidzianych prawem przesłanek i woli właściwego organu państwowego. Jest to konieczne, gdyż w wielu państwach liczba wniosków o azyl może być zbyt duża w porównaniu z jego możliwościami.

Państwa ilość wniosków o azyl mogą regulować swoją polityką. Ma to miejsce ostatnio w Szwecji. Jej organy zgodnie z zaleceniami prawa europejskiego monitorują liczbę próśb o azyl. Zauważono istotny ich spadek. Wydaje się, że wpłynęła na to polityka szwedzkiego rządu, który przywrócił kontrole graniczne na przeprawie nad cieśniną Sund oraz w portach, a przewoźnicy promowi pływający do Szwecji zobowiązani są do kontroli dokumentów tożsamości[13].

Nie należy zapominać, że regulacje poszczególnych krajów muszą być zgodne ze standardami europejskim i międzynarodowym. Jednakże różnice między nimi są nieuniknione.

[12] http://www.unhcr-centraleurope.org/pl/materialy/dokumenty-prawne/krajowe-prawo-azylowe.html (dostęp 6.12.2015 r.).
[13] http://wiadomosci.onet.pl/swiat/szwecja-rekordowa-liczba-wnioskow-o-azyl-mimo-kontroli-granicznych/w1ms2k (dostęp 6.12.2015 r.).

Polskie prawo

W prawie polskim instytucja azylu została uregulowana już na gruncie konstytucji. Artykuł 56 polskiej ustawy zasadniczej głosi, że cudzoziemcy mogą korzystać z prawa azylu na zasadach określonych w ustawie[14]. Artykuł ten został umieszczony w rozdziale drugim konstytucji RP, który dotyczy praw i wolności obywatela.

Konstytucja wskazuje, że bardziej szczegółowe uregulowanie znajdziemy w ustawie o udzieleniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczpospolitej Polskiej[15]. Azylowi został poświęcony cały pierwszy rozdział Działu III, dotyczącego innych rodzajów ochrony udzielanej cudzoziemcom na terytorium Rzeczpospolitej Polskiej.

Zatem według art. 90 ust. 1 cudzoziemcowi można, na jego wniosek, udzielić azylu w Rzeczypospolitej Polskiej, gdy jest to niezbędne do zapewnienia mu ochrony oraz gdy przemawia za tym ważny interes Rzeczypospolitej Polskiej. Ważny interes- spełnienie tego warunku budzi kontrowersje w kontekście celu azylu, jakim jest przecież objęcie ochroną cudzoziemców przed prześladowaniami. Literalna analiza brzmienia tej przesłanki prowadzi bowiem do wniosku, że w Polsce przyznaje się azyl tylko wówczas, gdy państwo ma w tym interes i to na dodatek ważny. Stosowanie wykładni językowej przez organ rozpatrujący wniosek o azyl mogłoby sugerować, że w naszym państwie instytucja azylu jest w zasadzie martwa, ponieważ od kilku lat żaden cudzoziemiec tego statusu w Polsce nie uzyskał. Wątpliwa jednak wydaje się możliwość stosowania wykładni rozszerzającej i uznanie, że azylu można udzielać prześladowanym także wtedy, gdy wydanie decyzji azylowej nie będzie rozstrzygnięciem kolidującym czy sprzecznym z interesem Rzeczypospolitej, choć przy takim rozumieniu krąg osób uprawnionych uległby znaczącemu zwiększeniu. Przesłanka „ważnego interesu Rzeczypospolitej Polskiej" nie została zdefiniowana w żadnym akcie normatywnym i stanowi typową klauzulę generalną, dzięki czemu państwo może zupełnie swobodnie dokonywać oceny przesłanek w postępowaniach azylowych. Kryterium to ukazuje także, że instytucja azylu ma wymiar polityczny, a w praktyce zdarza się niejednokrotnie, że interes osoby ubiegającej się o azyl musi ustąpić miejsca potrzebie utrzymania przyjaznych stosunków z państwem, którego starający się o azyl cudzoziemiec jest obywatelem[16].

Cudzoziemiec, który składa wniosek obowiązany jest złożyć fotografię oraz, co ciekawsze, do poddania się pobraniu odcisków linii papilarnych. Pobranie odcisków linii papilarnych oraz fotografowanie cudzoziemca zapewnia komendant oddziału Straży Granicznej, obejmującego terytorialnym zasięgiem działania m.st. Warszawę. W przypadku gdy cudzoziemiec nie wykonuje

[14] Ustawa z dnia 2 kwietnia 1997 r. Konstytucja RP (Dz. U. 1997, Nr 78, poz. 483).
[15] Ustawa o udzieleniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. 2012, Nr 0, poz. 680, tekst jednolity ze zm.).
[16] E. Prandota-Prandecka, A. Haręża, *op. cit*., s. 337

obowiązków, jakie na niego nakłada ustawodawca, wniosek o udzielenie azylu pozostawia się bez rozpoznania.

Ustawa ta wskazuje również, kiedy cudzoziemca pozbawia się azylu. Ma to miejsce mianowicie w dwóch sytuacjach, tj.: ustały przyczyny, dla których azyl został udzielony lub prowadzi on działalność skierowaną przeciwko obronności lub bezpieczeństwu państwa lub bezpieczeństwu i porządkowi publicznemu.

Azyl rozumiany jest zatem jako regulowane wewnętrznymi przepisami prawo państwa do udzielania na jego terytorium ochrony cudzoziemcom i służy nie tylko niesieniu pomocy humanitarnej, ale też realizacji jego politycznych interesów.

Europejski Urząd Wsparcia w dziedzinie Azylu (EASO)

Europejski Urząd Wsparcia w dziedzinie Azylu ma pomóc sprawniej wdrażać wspólny europejski system azylowy (WESA), wzmocnić praktyczną współpracę między państwami członkowskimi w dziedzinie azylu i zapewnić wsparcie operacyjne państwom członkowskim, których systemy azylowe i systemy przyjmowania znajdują się pod szczególną presją, lub koordynować udzielanie takiego wsparcia[17].

Urząd ma wypełniać swoją rolę w taki sposób, by stać się punktem odniesienia z racji swojej niezależności, naukowej i technicznej jakości świadczonego wsparcia oraz rozpowszechnianych informacji, przejrzystości swoich procedur i metod działania, rzetelności w wykonywaniu powierzonych mu zadań oraz wsparcia informatycznego niezbędnego do wykonywania swoich uprawnień. Urząd ma ściśle współpracować z organami azylowymi państw członkowskich, z krajowymi służbami imigracyjnymi i azylowymi i innymi służbami krajowymi oraz z Komisją. WESA wykonuje swoje zadania bez uszczerbku dla zadań powierzonych innym stosownym organom Unii i ściśle współdziała z tymi organami i z UNHCR[18]. Jednakże urząd nie ma żadnych uprawnień w zakresie podejmowania decyzji przez organy azylowe państw członkowskich w sprawie indywidualnych wniosków o przyznanie ochrony międzynarodowej. Dzięki temu prawa człowieka w pełni zachowują swoje suwerenne uprawnienia do decydowaniu o przyznaniu azylu.

WikiLeaks Case

Julianowi Assange'owi, założycielu WikiLeaks, został udzielony azyl na terenie ambasady Ekwadoru w Londynie. W oświadczeniu władz Ekwadoru czytamy, że państwo to uznaje, że istnieją poważne przesłanki, pozwalające przypuszczać, że jego bezpieczeństwo i życie mogą być narażone na niebezpieczeństwo. Istnieje możliwość ekstradycji Assange'a do kraju trzeciego

[17] https://easo.europa.eu/wp-content/uploads/BZ0213822PLC3.pdf (dostęp 6.12.2015 r.).
[18] Wysoki Komisarz Narodów Zjednoczonych do spraw Uchodźców.

i, że po ekstradycji do USA nie może on liczyć na uczciwy proces oraz ,nie jest nieprawdopodobnym, że zostałby poddany okrutnemu traktowaniu[19]. Na założycielu WikiLeaks ciążyły zarzuty napaści seksualnej, zarzuty te nie są podstawą do udzielenia azylu. Jednakże sprawa ma drugie dno – wg zainteresowanych Assange'owi grozi ekstradycja do Stanów Zjednoczonych, gdzie według azylanta jest prześladowany ze względów politycznych, po tym jak ujawnił tysiące tajnych dokumentów Departamentu Stanu dotyczących wojen w Iraku i Afganistanie oraz stosunków dyplomatycznych z innymi krajami.

Zjednoczone Królestwo Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej (UK) zobowiązało się do ekstradycji Juliana Assange'a. Groziła nawet odebraniem statusu dyplomatycznego ambasadzie Ekwadoru w Londynie.

W odpowiedzi na groźby Zgromadzenie Narodowe Ekwadoru przyjęło uchwałę potępiającą groźby UK użycia siły w celu schwytania Juliana Assange'a. Ewentualne wkroczenie brytyjskiej policji do ambasady Ekwadoru w Londynie będzie traktowane jako zamach na suwerenność kraju. Ekwadorskie Zgromadzenie Narodowe zażądało od brytyjskiego rządu znalezienia pokojowego rozwiązania sporu. Wezwało ekwadorski naród do jedności w obronie godności i suwerenności państwa. Zaapelowało do społeczności międzynarodowej o odrzucenia gróźb i przemocy jako mechanizmu do rozwiązywania sporów międzynarodowych oraz o wsparcie uchwały przez wszystkie międzynarodowe instytucje parlamentarne i organizacje[20]. Ekwador, po 2 miesiącach od kiedy Assange schronił się na terenie konsulatu, przyznał mu azyl polityczny.

Według stanowiska UK nie zmienia to statusu prawnego Assange'a i nadal zobowiązuje się do jego ekstradycji. Oznacza to, że UK nie zapewni Assange'owi bezpiecznego przejazdu na lotnisko, by mógł wsiąść do samolotu i odlecieć do Quito, ekwadorskiej stolicy. Z chwilą wyjścia z budynku ambasady groziłoby mu aresztowanie za złamanie warunków, na mocy których sąd zgodził się, by w procesie o ekstradycję odpowiadał z wolnej stopy.

Azyl a ISIS

Prawdopodobnie każdy z czytelników ma inne zdanie na temat cudzoziemców i kwestii udzielania im pomocy. Przypuszczalnie większość z tych, którzy byli wcześniej „na TAK", dzisiaj jest „na NIE". Z pewnością ma na to fakt obecna sytuacja na świecie. Umieszczenie flagi Polski przez ISIS w opublikowanym filmie wywołało wśród Internautów panikę.

Po zamachu we Francji z 13 listopada 2015 r. został spalony nielegalny obóz dla uchodźców w Calais (północna Francja)[21]. Obóz nazywany był dżunglą. Dwa tygodnie wcześniej w mieście spłonął jeden z kościołów. Jeszcze w sierpniu

[19] http://kopalniawiedzy.pl/Julian-Assange-Ekwador-azyl-Wielka-Brytania,16428 (dostęp 6.12.2015 r.).
[20] http://swiat.newsweek.pl/ekwador-oburzony-grozbami-wielkiej-brytanii,95135,1,1.html (dostęp 6.12.2015 r.).
[21] http://telewizjarepublika.pl/plonie-nielegalny-oboz-imigrantow-we-francuskim-calais-1500-zolnierzy-w-paryzu,26082.html (dostęp 6.12.2015 r.).

2015 r. Premier Francji Manuel Valls w czasie wizyty w Calais, gdzie koczują tysiące nielegalnych imigrantów, zapowiedział budowę w 2016 roku obozu z pomocą humanitarną dla uchodźców. Pomoc w budowie obiektu obiecała Francji Komisja Europejska[22].

Można bez problemu zauważyć, jak wiele Państw zmienia swoje prawo. Każda władza stara się zapewnić bezpieczeństwo swoim obywatelom. Nawet w neutralnej Szwajcarii widać zmiany, gdy jeden z kantonów wprowadził kary za noszenie burki[23]. Mało tego- uchodźcom z Erytrei będzie trudniej uzyskać azyl w Szwajcarii, gdyż kraj ten będzie ściślej stosował zasady dublińskie i odsyłał ich do pierwszego kraju UE, do którego przybyli[24].

Podsumowanie

Przypuszczalnie każdemu z nas łatwo jest oceniać. Z łatwością czarne nazywamy czarny, a białe nazywamy białym. W przypadku azylu jest podobnie. Najtrudniej w tej instytucji jest znaleźć złoty środek. Azyl jest instytucją, powinna być oparta na obiektywnych przesłankach. Natomiast jej celem jest udzielenie wsparcia osobie w tzw. potrzebie.

Najtrudniej będzie nam znaleźć ten złoty środek, który równoważyłby pomoc drugiej osobie jak i dbałość o interesy Państwa i jego mieszkańców. Musiałby on pomóc unikania bycia co najmniej obojętnym na sytuację drugiego człowieka oraz sprawiłby, że państwa zabezpieczyłyby swoje własne interesy. Na względzie trzeba mieć też prawa drugiego człowieka, bo nawet azyl może stać się niewolą. Jestem przekonana, że jest to bardzo ciężkie do wykonania. Można zaryzykować stwierdzenie, że jest to jedno z najcięższych zadań, jakie przed nami stoi. Jak zauważył Antonio Guterres „Coraz częściej osoby ubiegające się o azyl nie są traktowane jak uchodźcy, ale jak nielegalni imigranci, potencjalni terroryści i przestępcy, a w najlepszym razie – jako oszuści".

[22] http://www.rp.pl/Swiat/309019937-Francja-zbuduje-w-Calais-oboz-dla-imigrantow.html (dostęp 6.12.2015 r.).
[23] http://swiat.newsweek.pl/szwajcaria-zakazuje-noszenia-burek-w-miejscach-publicznych,artykuly,374674,1.html (dostęp 06.12.2015 r.).
[24] http://wiadomosci.wp.pl/kat,1356,title,Uchodzcom-z-Erytrei-bedzie-trudniej-uzyskac-azyl-w-Szwajcarii,wid,17930282,wiadomosc.html?ticaid=116158 (dostęp 6.12.2015 r.).

Tytuł

Azyl – prawo człowieka, instytucja prawa międzynarodowego

Streszczenie

Prawo międzynarodowe zapewnia pomoc osobie, która jest prześladowana przez organy państwa. Została powołana do tego specjalna instytucja prawa międzynarodowego jakim jest azyl. Według niektórych badaczy prawo do azylu jest prawem człowieka. Regulacje jego dotyczące spotykać można na gruncie międzynarodowym, europejskim i krajowym, gdzie jest dyskrecjonalnym uprawnieniem państwa. Niniejszy artykuł poświęcony jest prawu do azylu jako prawu człowieka i instytucji prawa międzynarodowego. Przedstawia omówienie problematyki z nawiązaniem do współczesnych wydarzeń ze świata. Autorka porusza między innymi takie zagadnienia jak: pojęcie azylu, azyl terytorialny na gruncie europejskim i w prawie krajowym, Europejski Urząd Wsparcia w dziedzinie Azylu, casus Juliana Assange'a.

Słowa kluczowe

prawa człowieka, prawo międzynarodowe, instytucje prawa międzynarodowego, schronienie, azyl terytorialny, azyl dyplomatyczny

Title

Asylum – human rights, institution of international law

Summary

International law provides assistance to a person who is persecuted by the authorities of the state. She was appointed to this special institution of international law which is asylum. According to some researchers, the right to asylum is a human right. Regulations regarding his encounter on the basis of international, European and national level, where there is a discretion of the state. This article is dedicated to the right to asylum as a human law and institutions of international law. It provides an overview of issues with reference to the events of our contemporary world. The author raises such issues as: the concept of asylum, territorial asylum on the basis of European and national law, the European Asylum Support Office, casus Julian Assange.

Keywords

human rights, international law, institutions of international law, shelter, territorial asylum, diplomatic asylum

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

ROZDZIAŁ XIV
Przyszłość strefy Schengen oraz unijnej przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości na tle współczesnych zagrożeń imigracyjnych

Druga połowa ubiegłego wieku to okres intensywnych dążeń integracyjnych państw europejskich mających na celu wzmocnienie dynamiki rozwoju, postępu w różnych sektorach ich funkcjonowania. Towarzyszące integracji ułatwienia, ujednolicenia i tolerancja, oparte na wzajemnym zaufaniu i wspólnej trosce o przyszłość, doprowadziły do usprawnienia procedur i wzrostu skuteczności wymiany osiągnięć gospodarczych i społecznych. Współpraca pomiędzy zainteresowanymi krajami obejmuje prezentowanie lojalnych postaw politycznych, korzystanie z dorobków kultury i wolnego od dyskryminacji przepływu finansów i usług. Inicjatywy integracyjne dotyczą również takich wartości jak bezpieczeństwo oraz prawa i wolności człowieka.

Jedną z instytucjonalnych barier na drodze do realizacji różnorodnych idei integracyjnych są granice państwowe i funkcje przypisane im w ramach najistotniejszych zadań każdego państwa, zwłaszcza ochronne. Ustanawiane reżimy graniczne mają przede wszystkim ograniczać napływ zewnętrznych zagrożeń i wypływ chronionych dóbr z terytoriów poszczególnych państw. W tym celu wprowadza się reglamentację ruchu granicznego osób, towarów i środków transportu, a także zabezpiecza odcinki granicy przebiegające poza przejściami granicznymi – miejscami wyznaczonymi do sprawdzania legalności i nieszkodliwości transgranicznych przemieszczeń.

Międzynarodowa integracja wymuszała wprowadzenie stosownych udogodnień przy przekraczaniu granicy, a nawet znoszenia kontroli granicznej, w zależności od jej przedmiotowego zakresu. W Europie zaprzyjaźnione, państwa zainspirowane wspólnymi korzyściami, wielokrotnie zawierały umowy tworząc na części jej obszaru unie paszportowe, celne, walutowe, gospodarcze, polityczne czy też militarne. W wymiarze granicznym najbardziej znaczącą dla integracji europejskiej stała się współpraca zapoczątkowana układem z Schengen.

W dniu 14 czerwca 1985 roku, w miejscowości Schengen (Luksemburg) między Belgią, Holandią, Luksemburgiem, Francją i Niemcami podpisana została umowa o stopniowym znoszeniu kontroli na wspólnych granicach w celu zapewnienia swobody przepływu osób i towarów. Na obszarze składającym się z terytoriów państw-sygnatariuszy powstała strefa Schengen. Wcześniej podobne projekty realizowano w ramach Nordyckiej Unii Paszportowej (1957 r.),

współpracy krajów Beneluksu (1960 r.) i porozumienia francusko-niemieckiego zawartego w 1984 roku w Saarbrücken. Układ z Schengen wprowadził ułatwienia przy przekraczaniu granic wewnętrznych, wzmacniając jednocześnie zabezpieczenie granic zewnętrznych umawiających się państw. Całkowite zniesienie kontroli na granicach wewnętrznych stało się możliwe po podpisaniu w roku 1990 Konwencji Wykonawczej do układu z Schengen, która weszła w życie w 1995 roku. W 1990 roku do układu przystąpiły Włochy, a w 1991 roku kolejne państwa UE – Hiszpania i Portugalia. W 1992 roku strefa Schengen objęła Grecję i następnie Austrię (1995 r.), Danię, Szwecję i Finlandię (1996 r.). W 2007 roku członkami układu zostały Polska, Czechy, Estonia, Litwa, Łotwa, Malta, Słowacja, Słowenia i Węgry. Uczestnictwo w strefie uzyskały także pozostające poza Unią Europejską Norwegia i Islandia (2001 r.) oraz Szwajcaria i Liechtenstein (2008 r.). Spośród państw należących do UE nadal poza strefą znajdują się Wielka Brytania, Irlandia, Cypr, Bułgaria, Rumunia i Chorwacja.

Przystąpienie do układu z Schengen obwarowane jest zdolnością państw kandydujących do skutecznego zabezpieczenia zewnętrznej granicy oraz implementacją odpowiednich przepisów prawnych dotyczących bezpieczeństwa wewnętrznego i procedur migracyjnych. Weryfikacja, sygnalizowanej przez zainteresowane państwo, gotowości do współuczestniczenia w zapewnieniu bezpieczeństwa całej strefy w oparciu o dorobek prawny Schengen dokonywana jest poprzez misje ewaluacyjne. W przypadku Polski bardzo wnikliwie przeprowadzili je w 2006 roku eksperci z państw należących już do strefy Schengen specjalizujący się w zarządzaniu granicami morskimi, powietrznymi i lądowymi. Ich pozytywna ocena dała podstawę Radzie Unii Europejskiej, po skonsultowaniu z Parlamentem Europejskim, wydania decyzji o włączeniu obszaru Polski do strefy Schengen.

Konwencja wykonawcza do układu z Schengen została w 1999 roku włączona do systemu prawnego Unii Europejskiej na mocy traktatu podpisanego w 1997 roku w Amsterdamie. Dorobek prawny Schengen jest stale rozwijany w instytucjonalnych ramach Unii Europejskiej. W strefie stosowane są jednolite zasady dotyczące zarządzania granicami, w tym zakresu i sposobu kontroli na granicach zewnętrznych, polityki wizowej, azylowej i imigracyjnej, współpracy pomiędzy służbami policyjnymi i organami sądowymi. Regulacje te bezpośrednio wpływają na funkcjonowanie unijnego obszaru wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości.

Postanowienia zawarte w Traktacie Amsterdamskim zainicjowały rozwój Unii Europejskiej jako przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości. Kolejne traktaty oraz konkluzje Rady Europejskiej i realizowane programy działań kształtowały model przestrzeni, „w której zagwarantowana jest swoboda przepływu osób, w powiązaniu z właściwymi środkami w odniesieniu do kontroli granic zewnętrznych, azylu, imigracji, jak również zapobiegania i zwalczania przestępczości”[1]. Zapewnienie swobody przepływu osób wynika

[1] Art. 3 ust. 2 Traktatu o Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 326 z 26.10.2012 r., s. 13-390).

z wartości, którym hołduje Unia i mieści się ona w obszarze poszanowania wolności człowieka wspieranych wspólnie przez jej instytucje i państwa członkowskie. Rozwinięciem tej idei są postanowienia zawarte w Tytule V Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej dotyczącym przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości. Korzystanie z wolności może być zagwarantowane przy zapewnieniu bezpieczeństwa objętych nią osób i środowisk ich aktywności, czemu towarzyszyć musi sprawiedliwe traktowanie wolne od dyskryminacji, uprzedzeń i braku czytelności obowiązujących procedur. Wolność, bezpieczeństwo i sprawiedliwość współzależą od siebie i winne być egzekwowane w oparciu o prawne unormowania.

Utrzymanie porządku publicznego i ochrona bezpieczeństwa wewnętrznego na swoim terytorium jest obowiązkiem państw członkowskich Unii Europejskiej. W ramach kompetencji dzielonych instytucje Unii, troszcząc się o funkcjonowanie całej organizacji w tym zakresie, ustalają strategiczne wytyczne planowania prawodawczego i operacyjnego, udzielają wsparcia, koordynują współpracę i uzupełniają wspólne działania.

Polityka UE dotycząca kontroli granicznej rozumianej jako kompleksowe zabezpieczenie granicy zewnętrznej (w przejściach granicznych i poza nimi) oraz funkcjonowanie unijnych granic wewnętrznych zakłada następujące cele:

— zapewnienie braku jakiejkolwiek kontroli osób, niezależnie od ich przynależności państwowej, przy przekraczaniu przez nie granic wewnętrznych,
— zapewnienie kontroli osób i skutecznego nadzoru przy przekraczaniu granic zewnętrznych,
— stopniowe wprowadzanie zintegrowanego systemu zarządzania granicami zewnętrznymi[2].

Polityka ta opiera się głównie na działalności Europejskiej Agencji Zarządzania Współpracą Operacyjną na Zewnętrznych Granicach Państw Członkowskich Unii Europejskiej (FRONTEX) i Europejskiej Agencji ds. Zarządzania Operacyjnego Wielkoskalowymi Systemami Informatycznymi (eu-LISA). Wspierają je wdrożone systemy: europejski system nadzorowania granic (EUROSURE), System Informacyjny Schengen (SIS II), Wizowy System Informacyjny (VIS) oraz system EURODAC. Prawne podstawy wypełniania granicznych powinności ujęte zostały przede wszystkim w rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 562/2006 z dnia 15 marca 2006 roku ustanawiającym wspólnotowy kodeks zasad regulujących przepływ osób przez granice (kodeks graniczny Schengen), w rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 810/2009 z dnia 13 lipca 2009 roku ustanawiającym wspólnotowy kodeks wizowy (kodeks wizowy) oraz w dyrektywie 2004/38/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie prawa obywateli Unii i członków ich rodzin do swobodnego przemieszczania się i pobytu na terytorium Państw Członkowskich.

[2] Art. 77 ust. 1 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz. U. C 326 z 26.10.2012 r., str. 47-390).

Wspólna polityka w dziedzinie azylu ma na celu objęcie ochroną międzynarodową każdego obywatela państwa spoza Unii Europejskiej, który z realnych powodów nie może skorzystać z przynależnej mu ochrony w państwie swojego pochodzenia lub pomocy w innym państwie, co wynika z nieprzestrzegania tam praw człowieka lub z grożących mu działań prześladowczych. Realizację przyjętych zobowiązań zapewniają poszczególne państwa członkowskie przy wsparciu unijnego systemu azylowego obejmującego ujednoliconą kwalifikację ubiegających się o pomoc cudzoziemców, procedury uruchamiania ochrony oraz standardy dotyczące zaangażowania i współpracy międzynarodowej[3]. System tworzą przepisy prawa pierwotnego i wtórnego Unii, wyspecjalizowane organy – Europejski Urząd Wsparcia w zakresie Polityki Azylowej (AESO), a także celowo tworzone fundusze – Europejski Fundusz na rzecz Uchodźców, czy też Europejski Fundusz na rzecz Integracji Obywateli Państw Trzecich.

Wspólna polityka imigracyjna koncentruje się na zapewnieniu skutecznego zarządzania przepływami migracyjnymi – tymi legalnymi, jak również na przeciwdziałaniu dokonywanym wbrew przepisom. Działaniami prawodawczymi i operacyjnymi objęta jest problematyka dotycząca[4]:

— zasad wjazdu i pobytu cudzoziemców oraz wydawania wiz i dokumentów pobytowych;
— uprawnień cudzoziemców na terenie UE,
— nielegalnej imigracji i nielegalnego pobytu,
— powrotów cudzoziemców do państw swojego pochodzenia, również stosowania readmisji,
— zwalczania towarzyszącej nielegalnej migracji przestępczości w szczególności handlu ludźmi,
— wspierania przedsięwzięć integracyjnych skierowanych do legalnych imigrantów.

Realizacja polityki imigracyjnej, tak jak i wcześniej omówionych, przebiega w poszanowaniu praw podstawowych i sprawiedliwego traktowania obywateli nieunijnych państw. Z założenia opiera się ona na zasadzie solidarności i sprawiedliwego podziału odpowiedzialności między państwami członkowskimi UE[5].

Unijna przestrzeń wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości gwarantowana jest także poprzez zharmonizowaną współpracę sądową w sprawach cywilnych, współpracę wymiarów sprawiedliwości w spraw karnych i współpracę policyjną. Przedsięwzięcia podejmowane w tych obszarach

[3] Zob. art. 78 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej.
[4] Zob. art. 79 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej.
[5] Szerzej na temat praktycznych działań realizowanych w ramach polityk dotyczących kontroli granicznej, azylu i imigracji zob. M. Ilnicki, *Działania zapobiegawcze we wspólnej polityce imigracyjnej Unii Europejskiej*, [w:] W. Pływaczewski, M. Ilnicki (red.), *Uchodźcy – nowe wyzwania dla bezpieczeństwa europejskiego na tle standardów praw człowieka*, Olsztyn 2015 oraz M. Ilnicki, *Służby graniczne w walce z terroryzmem. Polskie warunki ustrojowo-prawne*, Toruń 2011, s. 86-116.

mają jednak charakter pochodny względem wysiłków i osiągnięć uzyskiwanych w ramach polityk dotyczących kontroli granicznej, azylu i imigracji oraz występujących w wyróżnionych kategoriach zagrożeń. Regulacje zawarte w prawie pierwotnym i wtórnym UE, ich egzekwowanie oraz powodowane implikacje podlegają cyklicznym przeglądom, a następnie modyfikacjom adekwatnie do występujących wyzwań oraz możliwości podjęcia skutecznej reakcji na rozpoznane zagrożenia i ryzyka ich wystąpienia.

Potrzeba modyfikacji instytucjonalnego, prawnego i finansowego systemu utrzymywania unijnej przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości tak aby jej funkcjonowanie było zgodne z ideami i zasadami przyjętymi w Unii Europejskiej staje się pilnym wyzwaniem dla jej państw członkowskich. Powodem wprowadzenia nowych, bardziej skutecznych regulacji i konsekwentnych działań są zagrożenia wynikające z bezprecedensowej skali imigracji do Europy obywateli głównie z państw Północnej Afryki i Bliskiego Wschodu. Napływ obcokrajowców jest następstwem toczących się w tych regionach konfliktów zbrojnych zainicjowanych przemianami społeczno-politycznymi inspirowanymi hasłami „arabskiej wiosny". Przełom 2010 i 2011 roku uwidocznił poważne napięcia utrzymujące się wśród mieszkańców najpierw w Tunezji, a następnie Libii, Egipcie i w kolejnych państwach regionu, u podstaw których leżały niekorzystne warunki i niski poziom życia, autorytarne formy sprawowania władzy i brak perspektyw rozwojowych (bezrobocie, ograniczenie praw i wolności obywatelskich). Niezadowolenie społeczeństwa przybierało postać masowych protestów, buntów i eskalowało w kierunku rebelii doprowadzając do wojen domowych w Libii, Jemenie oraz na obszarze Iraku i Syrii. W ich wyniku upadały sprawowane dyktatury (poza Syrią). Osłabieniu ulegały również struktury państw oraz ich zdolność do utrzymania bezpieczeństwa i porządku publicznego. Przemiany społeczno-polityczne zaktywizowały środowiska przestępcze w tym i terrorystyczne, uwolniły idee separatystyczne oparte o zróżnicowanie etniczne i plemienne, a także ożywiły konflikty o charakterze religijnym. Dysfunkcjonalność, objętych zwłaszcza wojnami domowymi, państw ułatwiła organizacjom terrorystycznym rozwój, doprowadzając do utworzenia w czerwcu 2014 roku, w oparciu o przekształcony iracki odłam Al-Kaidy, „Państwa Islamskiego"(IS) zwanego przez kraje zwalczające je „Daesh". Samozwańcze „państwo" proklamowało powstanie, na zajętych terenach Iraku i Syrii, Kalifatu. Sukcesy bitewne, organizacyjne i propagowanie fundamentalizmu sunnickiego przysporzyły rozbudowanej na niespotykaną skalę organizacji terrorystycznej, dalece silniej oddziałującej na ekstremistów islamskich niż Al-Kaida, sympatyków. Podobnie jak we wcześniejszych wojnach toczących się w Iraku i w Afganistanie ochotnicy z różnych kontynentów zasilają szeregi IS walcząc z wieloma przeciwnym jemu koalicjami państw i organizacji. Do „Państwa Islamskiego" dołączają również obywatele Unii Europejskiej. Trwająca 5 lat wojna w Syrii pochłonęła setki tysięcy ofiar, zwłaszcza wśród cywilów oraz spowodowała wielomilionową emigrację głównie do Libanu, Jordanii i Turcji. Skutkami wyniszczającej wojny w Syrii są

masowe imigracje także do Europy, podczas których dochodzi do katastrof morskich oraz działań przestępczych wobec uchodźców lub realizowanych z ich udziałem.

Unia Europejska od kilku lat zmaga się ze skutkami gwałtownych wydarzeń występujących tuż za jej południowo-wschodnimi granicami wymuszającymi na niej podejmowanie działań ochronnych dedykowanych uchodźcom, jak również zabezpieczających wspólne unijne wartości i interesy. Troska o los masowo napływających imigrantów musi wynikać z umiejętnej identyfikacji ich rzeczywistych motywów przemieszczania się do UE implikującej adekwatne formy oferowanej im ochrony międzynarodowej. Pierwszoplanowymi wyzwaniami dla instytucji Unii i jej państw członkowskich w tej kwestii są:

— udzielenie pomocy, przeprowadzenie działań ratowniczych docierających zwłaszcza drogą morską zagrożonych utonięciem imigrantom,
— logistyczne zabezpieczenie warunków bytowych imigrantom w unijnych państwach „pierwszego kontaktu",
— określenie statusu imigranta warunkujące dalsze wobec niego postępowanie (uchodźca, imigrant ekonomiczny, potencjalny przestępca),
— dyslokacja imigrantów do państw członkowskich dysponujących stosownymi ośrodkami opiekuńczo-przystosowawczymi (brak solidarności państw członkowskich w rozwiązywaniu socjalno-bytowych problemów imigrantów),
— przeciwdziałanie patologicznym zjawiskom społecznym występującym w środowisku imigrantów i formom przestępczej aktywności wobec niego stosowanej,
— wypracowanie efektywnych sposobów zapewnienia okresowej ochrony na obszarze UE, obustronnie korzystnej integracji i świadomej asymilacji cudzoziemców.

Zagwarantowanie bezpieczeństwa wewnętrznego Unii Europejskiej w sytuacji tak masowej i nierozpoznanej imigracji jest problemem ujawniającym nieskuteczność dotychczas realizowanych przedsięwzięć ustalonych w ramach polityki dotyczącej zarządzania wewnętrznymi i zewnętrznymi granicami oraz unijnej polityki azylowej. Zagrożenia dla bezpieczeństwa wewnętrznego wzrastają również z powodu angażowania się obywateli państw członkowskich UE w przestępczą działalność „Państwa Islamskiego". Propaganda i metody utrwalania idei kalifatu zyskują zwolenników w Europie. Uwarunkowania te generują konkretne (bo już niejednokrotnie urzeczywistnione) zagrożenia dotyczące:

— nieszczelności zewnętrznych granic UE (przekraczanie granicy poza przejściami granicznymi, brak możliwości weryfikacji legalności i nieszkodliwości przepływu osób i towarów),

— niewydolności systemu klasyfikacji imigrantów i rozpatrywania ich wniosków azylowych zgodnie z postanowieniami konwencji dublińskiej (obowiązki unijnego kraju „pierwszego kontaktu" imigranta),
— swobodnego przemieszczania się nieuprawnionych do tego cudzoziemców w strefie Schengen,
— popełniania przez imigrantów przestępstw, w tym o charakterze terrorystycznym,
— logistycznego zabezpieczenia odsyłania do krajów pochodzenia cudzoziemców niekwalifikujących się do korzystania z żadnych form ochrony międzynarodowej,
— udziału obywateli UE w przestępczej działalności „Państwa Islamskiego" na obszarze Unii i poza jej granicami.

Wielość i ranga zagrożeń około imigracyjnych oraz radykalizacja postaw środowisk kryminogennych i podatnych na terrorystyczną indoktrynację wykazała nieadekwatność dotychczasowych uregulowań prawnych, a także programów realizacyjnych unijnych polityk kształtujących przestrzeń wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości. Również stanowiska państw członkowskich Unii dotyczące sposobu rozwiązania wciąż narastającego kryzysu migracyjnego, a przede wszystkim form i zakresu współpracy w działaniach zaradczych nie są jednorodne i odbiegają od obowiązujących w UE standardów. O ile powszechnie uznawane są przyczyny exodusu z Północnej Afryki i Bliskiego Wschodu, to nie uzyskano jeszcze wśród państw i instytucji Unii Europejskiej konsensusu w przedmiocie dalszego postępowania oraz prognozowania konsekwencji braku zgodnego, stanowczego i pilnego przeciwdziałania zidentyfikowanym już zagrożeniom. Państwa członkowskie prezentują różne oceny sytuacji i jej następstw, jednak zgodnie wskazują na dezintegracyjny wpływ omawianego kryzysu, który dołączając się do wcześniejszych problemów gospodarczych i walutowych w Unii i w strefie Euro, przybliża widmo fiaska idei zjednoczonej Europy[6].

Instytucje UE, zwłaszcza Rada Europejska, próbują wypracować skuteczne instrumenty dotyczące aktywizacji poszczególnych państw członkowskich, jak również organów Unii w obszarze wewnętrznego i zewnętrznego oddziaływania na destabilizujący ją problem. Rada Europejska na swoich posiedzeniach przyjmuje konkluzje, które zawierają jej stanowisko w istotnych dla Unii sprawach, wytyczają cele i sposoby ich osiągania oraz terminy realizacyjne. W 2015 roku Rada Europejska odbyła swoje posiedzenia (19 i 20 marca, 25 i 26 czerwca,15 października, 17 i 18 grudnia), zwołała 11 i 12 listopada nieformalny szczyt szefów państw i rządów UE w Valletcie, szczyt przywódców

[6] Wśród polityków państw członkowskich UE pojawiają się wypowiedzi o islamizacji Europy, o inwazji islamskiej i o terrorystycznych sposobach szerzenia tej religii. Sprzyjają temu masowe migracje i nieskuteczność unijnych polityk zarządzania granicami i azylowej przy jednoczesnym braku solidarności w podejmowaniu wysiłków i wspólnej odpowiedzialności za bezpieczeństwo Unii Europejskiej. W ślad za tym przedstawiane są propozycje: wprowadzenia kontroli na wewnętrznych granicach, zamknięcia strefy Schengen przy wykorzystaniu środków będących w dyspozycji NATO, utworzenia mini strefy Schengen, czy dyscyplinowania mało zaangażowanych w rozwiązywanie kryzysu państw poprzez ostrzeżenia natury finansowej.

państw afrykańskich i UE oraz 29 listopada szczyt przywódców UE i Turcji, na których odniosła się do kryzysu migracyjnego przyjmując stosowne deklaracje i plany. W wyniku przeprowadzonych uzgodnień i skierowanych do Rady i Komisji Unii Europejskiej zaleceń, Rada Europejska oczekuje podjęcia skutecznych działań w zakresie usprawnienia zarządzania graniami zewnętrznymi, ochrony integralności strefy Schengen z wolnymi od kontroli granicami wewnętrznymi, relokacji uchodźców oraz zapewnienia bezpieczeństwa wewnętrznego Unii, w tym wzmocnienia przeciwdziałania terroryzmowi. Nakazuje ona również zintensyfikowanie współpracy z państwami trzecimi w przedmiocie eliminowania przyczyn ruchów migracyjnych, udzielenia im gospodarczej i finansowej pomocy, a także realizacji procedur powrotowych i readmisyjnych. W przypadku Turcji poleca, zgodnie z obustronnie przyjętymi ustaleniami, udzielenie wsparcia w kwocie 3 mld EUR, wprowadzenia ułatwień wizowych i przyśpieszenia procesu akcesyjnego do UE.

Komisja Europejska zaproponowała utworzenie w oparciu o FRONTEX nowej agencji – Europejskiej Agencji Straży Granicznej i Przybrzeżnej, która dysponowałaby następującymi kompetencjami:

— zawiadywanie interwencyjną rezerwą (1500 osób) wyspecjalizowanych funkcjonariuszy, możliwą do szybkiego uruchomienia (w ciągu trzech dni) do działań granicznych,
— posiadanie własnych środków technicznych i przekazanych jej przez państwa członkowskie do samodzielnego wykorzystania w zarządzaniu granicami UE,
— zatrudnienie w formie stałej 1000 osób,
— pełnienie funkcji nadzorczej i monitorującej w zakresie zagrożeń i ryzyka ich wystąpienia oraz zdolności operacyjnych poszczególnych państw w zapewnieniu obowiązujących reżimów granicznych,
— na wniosek państw członkowskich lub w oparciu o decyzję Komisji podejmowanie interwencji zabezpieczających granice zewnętrzne w obszarze niewydolności miejscowych służb granicznych nawet przy braku takiej intencji państwa odpowiedzialnego za zagrożony odcinek granicy[7],
— podejmowanie wspólnych działań z państwami trzecimi, nawet na ich terytorium;
— utworzenie we własnych strukturach Europejskiego Biura ds. Powrotów w celu skuteczniejszego odsyłania nielegalnie przebywających cudzoziemców do państw trzecich,
— prowadzenie analizy ryzyka obejmującej przestępczość transgraniczną i terroryzm, zapobieganie terroryzmowi we współpracy z innymi agencjami Unii i organizacjami międzynarodowymi.

[7] Propozycja ta zwłaszcza w części dotyczącej braku woli państwa na terytorium którego interwencja europejskiej straży miałaby nastąpić budzi uzasadnione obawy o status grup interwencyjnych, możliwości stosowania legalnego przymusu oraz wykonywania czynności procesowych i jurysdykcji.

Komisja Europejska ponadto przygotowała rozwinięcie, uszczegółowienie postanowienia Rady UE dotyczącego obowiązkowej i systematycznej kontroli na zewnętrznych granicach morskich, lądowych i powietrznych obywateli UE przeprowadzanej przy wjeździe i wyjeździe ze strefy Schengen[8]. Wzmocnienie kontroli bezpieczeństwa i przeciwdziałanie terroryzmowi, jak również przyspieszenie rejestracji i weryfikacji (praca „hotspotów") cudzoziemców ubiegających się o międzynarodową ochronę na granicach zewnętrznych ma nastąpić także poprzez szersze wykorzystywanie informacji z baz danych służb i instytucji zaangażowanych w zapewnienie bezpieczeństwa Unii.

Wydaje się, że zsynchronizowane i odpowiedzialne działanie państw członkowskich i unijnych instytucji poza granicami UE, na jej zewnętrznych granicach i terytorium w wymiarach społeczno-finansowo-gospodarczym i instytucjonalno-prawnym w fazach zapobiegania, przeciwstawienia się i eliminowania skutków zagrożeń o charakterze humanitarnym i kryminalnym związanych z presją migracyjną i ekstremizmem islamskim doprowadzą do korzystnych rozstrzygnięć. Korzystnych dla państw, z których emigrują uchodźcy i w których uzyskują schronienie, dla ofiar grożących ich zdrowiu i życiu konfliktów oraz osób narażonych na traktowanie naruszające godność człowieka. Obrany przez Radę Europejską kierunek i sposób zaradzenia aktualnemu kryzysowi migracyjnemu zapewni Unii Europejskiej stabilność funkcjonowania strefy Schengen w przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości.

[8] Zob. konkluzje Rady Unii Europejskiej z dnia 20 listopada 2015 roku. Autor wprowadzenie takiego rozwiązania proponował już we wcześniejszej swojej publikacji, zob. M. Ilnicki, *Działania zapobiegawcze*…, s. 50.

Tytuł

Przyszłość strefy Schengen oraz unijnej przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości na tle współczesnych zagrożeń imigracyjnych

Streszczenie

Ochronna funkcja zewnętrznych granic Unii Europejskiej, polegająca między innymi na ograniczaniu przedostawania się na jej terytorium zagrożeń dla jej bezpieczeństwa wewnętrznego, została w ostatnim okresie bardzo osłabiona. Działania wojenne i prześladowcze oraz pogarszające się warunki życia mieszkańców Północnej Afryki i Bliskiego Wschodu spowodowały masowy napływ imigrantów do Europy. Znajdują się wśród nich wymagający ochrony międzynarodowej uchodźcy, podlegający weryfikacji imigranci ekonomiczni i nietolerowani przestępcy. Tak liczna migracja sprzyja przedostawaniu się do Europy ideologii terrorystycznych i aktywizowaniu postaw ekstremistycznych również wśród obywateli UE. Stwarza także bardzo poważne problemy logistyczne dotyczące zapewnienia godziwych warunków socjalno-bytowych przybyszom. Celem artykułu jest próba oceny adekwatności aktualnych przedsięwzięć zapobiegających destabilizacji jedności europejskiej.

Słowa kluczowe

imigracja, uchodźca, strefa Schengen, zarządzanie zewnętrznymi granicami UE, integracja europejska

Title

The future of the Schengen Zone and the EU area of freedom, security and justice in light of present-day immigration threats

Summary

The protective function of EU external borders, which is realized by (among other) limiting the number of threats arriving at its territory, has been severely weaken as of late. War, prosecution and the worsening of living conditions for people living in North Africa and the Middle East caused a massive flow of immigrants to Europe. Among them are refugees that require international protection, economic immigrants that need to be verified and non-tolerable criminals. Massive migration creates conditions for terrorist ideologies reaching Europe and aids the process of activating extremist tendencies among EU citizens. It also creates serious logistical problems in the field of providing reasonable social conditions for immigrants. The aim of this article is to attempt to assess how adequate are steps currently undertaken to prevent the destabilization of European unity.

Keywords

immigration, refugee, Schengen Zone, managing EU external borders, European integration

Dr Paweł Lubiewski
Adiunkt
Wydział Bezpieczeństwa Wewnętrznego
Wyższa Szkoła Policji w Szczytnie

ROZDZIAŁ XV
Problematyka stosowania praw człowieka w sferze nielegalnej imigracji

Zagadnienie nielegalnej imigracji w Europie, a szczególnie zagrożenia płynące ze strony tego zjawiska dla państw UE są aktualnie jednym z głównych tematów na różnych płaszczyznach dyskusji. Do tej pory problematyka ta nie absorbowała w takim stopniu zarówno środowisk politycznych jak środków masowego przekazu. Optykę postrzegania zjawiska zmieniło między innymi rosnące realne zagrożenie atakami terrorystycznymi w Europie ze strony ekstremistycznych ugrupowań islamskich oraz wyjątkowe nasilenie imigracji z państw, gdzie ugrupowania te mają swoją kolebkę. Nadto pojawia się coraz wyraźniej artykułowany (szczególnie przez środowiska prawicowe) strach przed napływem imigrantów z krajów islamskich.

Wydaje się, że zjawisko nielegalnej imigracji należy wartościować wielowymiarowo, w szerszym kontekście. Nie tylko od strony zagrożeń, o których bez wątpienia nie wolno zapominać. Jednakże strach przed zagrożeniami może doprowadzić do zawężania analizy tego zagadnienia jedynie od strony zagrożeń zapominając, że po drugiej stronie są także ludzie, dla których przysługujące im prawa człowieka nie są tak oczywistą kwestią jak dla Europejczyka.

Migracje jako czynnik rozwoju ludzkości

Niniejsze rozważania należy rozpocząć od zastanowienia się nad pytaniem: czymże jest migracja i jakie ma ona znaczenie w życiu ludzi? Migracje ludności nie są zjawiskiem nowym. Wiele badań naukowych w tej dziedzinie dowiodło, że wędrówki *Homo Erectus*, potem *Homo Sapiens* stały się początkiem rozwoju współczesnej cywilizacji. W ciągu ostatnich stu tysięcy lat migracja *Homo Sapiens* objęła swym zasięgiem praktycznie każdy kontynent od Afryki, poprzez Azję i Europę, aż do Ameryki Południowej i Północnej, a także Australię stając się zjawiskiem o charakterze globalnym (patrz ryc. 1).

Ryc. 1. Mapa rozprzestrzeniania się *Homo Sapiens* w ciągu ostatnich 100 tys. lat.

Źródło: Ch. Springer, R. McKie, Afrykański exodus. Pochodzenie człowieka współczesnego, Warszawa 1999, s. 222.

Także bliższa współczesnym historia naszej cywilizacji przeplatana jest, obejmującymi swym zasięgiem różne kontynenty, migracjami niosącymi ze sobą istotne zmiany społeczno-polityczne. Warto w tym miejscu przypomnieć powstanie kultur starożytnej Grecji, takich jak mykeńska, czy minojska. Wyraźnie na kartach historii zapisała się także imperialna ekspansja Rzymu i starożytna kolonizacja. Nie sposób też nie wspomnieć o jednej z największych migracji, jaką był tzw. wędrówka ludów zapowiadająca ważne zmiany na mapie Europy, mająca miejsce u schyłku panowania rzymskiego imperium. Skutkiem kontynentalnych migracji było także przybycie na tereny dzisiejszej Europy Słowian, Madziarów, czy też Cyganów. To w wyniku migracji ukształtowało się osadnictwo niemieckie w Europie Wschodniej. Wiadomo też, że migracje z Bliskiego Wschodu na południe Europy i później na Północ wprowadziły ówczesną kulturę rolniczą na europejski kontynent[1]. Zaczątkiem znaczących migracji była także epoka wielkich odkryć geograficznych.

Równie ważną rolę w historii światowych ruchów migracyjnych odegrała ekspansja europejska w obu Amerykach. Wspomnieć w tym miejscu należy o niechlubnym, jednakże z punktu widzenia migracji (przymusowych) istotnym, okresie niewolnictwa. W tym czasie około 10 milionów mieszkańców Afryki zostało wywiezionych poza ten kontynent (patrz tab. 1).

[1] Szerzej. J. Machnik, *Rola migracji w pradziejach. Problemy dyskusyjne*, [w:] A. Furdal, W. Wysoczański (red.), *Migracje: dzieje, typologia, definicje*, Wrocław 2006, s. 32-36.

Tab. 1. Przymusowa, niewolnicza migracja z Afryki w wieku XVII-XIX.

Wywóz niewolników z kontynentu afrykańskiego w latach 1650-1900					
1650-1700	1700-1750	1750-1800	1800-1850	1850-1900	**Suma**
497 500	2 261 600	3 828 100	3 186 800	231 700	**10 005 700**

Źródło: opracowanie własne na podstawie http://africanhistory.about.com/library/bl/bl-slavery-stats4.htm (dostęp 20.08.2015 r.).

Także bliższa współczesnym historia, a więc wiek XX wydaje się być aktywna migracyjnie. To czas masowych przemieszczeń ludności spowodowanych przede wszystkim dwiema wojnami światowymi oraz światowym kryzysem ekonomicznym w okresie międzywojennym. To także czas totalitaryzmów europejskich będących przyczyną ucieczek, wysiedleń, deportacji, czy też migracji o podłożu ekonomicznym. Szacuje się, że w okresie tym migrowało ok. 100 mln ludzi, a w samej Europie ok. 50 mln[2].

Masowe przemieszczenia ludności w powojennej Europie powodowane były punktami zwrotnymi w jej historii generującymi intensywne fale imigracyjne. Włodzimierz Anioł wyróżnia w powojennej Europie pięć najważniejszych okresów migracyjnych:

— pierwszy, mający swe źródło w skutkach drugiej wojny światowej to przemieszczanie się ludności na skutek zmian granic państwowych, ale i powroty olbrzymich mas ludzi z działań wojennych (źródła podają, że w latach 1945-55 na tereny ówczesnych Niemiec Zachodnich przesiedliło się ok. 12 mln ludzi, kilka milionów Polaków przesiedliło się na tzw. Ziemie Odzyskane),
— drugi, związany z procesem likwidacji kolonii zamorskich spowodował powrót z byłych kolonii nie tylko etnicznych Europejczyków, ale i niemałej liczby ludności mieszanej. Główne kierunki to Wielka Brytania, Francja, Portugalia, Holandia, Belgia, Włochy,
— trzeci to kolejna fala wywołana przez pojawienie się w Europie Zachodniej w latach sześćdziesiątych zapotrzebowania na tanią siłę roboczą, w związku z dynamicznym rozwojem gospodarczym takich państw jak RFN, Austria, Belgia, Holandia, Luxemburg, Szwajcaria. W zorganizowany sposób emigrowali przede wszystkim Turcy i Jugosłowianie, ale dotyczyło to też Włochów i Portugalczyków,
— czwarty, wywołany ruchami powodowanymi ucieczkami z krajów tzw. bloku wschodniego na Zachód Europy przed prześladowaniami ze strony komunistycznego aparatu władzy (dla przykładu w ciągu tylko dwóch lat 1989-90 o azyl polityczny aplikowało ok. 770 tys. osób),
— wreszcie piąty, u źródeł którego leżały dobrowolne przesiedlenia (najczęściej do RFN) etnicznych Niemców z NRD, Związku Radzieckiego, Polski, czy Rumunii[3].

[2] Za A. Sakson, *Migracje – fenomen XX i XXI wieku*, „Przegląd Zachodni" 2008, nr 2, s. 11.
[3] Za W. Anioł, *Migracje międzynarodowe, a bezpieczeństwo europejskie*, Warszawa 1992, s. 18-25.

Jak podaje W. Anioł „(…) w drugiej połowie lat osiemdziesiątych w krajach zachodnioeuropejskich osiedlało się corocznie prawie milion cudzoziemców (dla porównania w Stanach Zjednoczonych – około 600-700 tys.)”[4].

W tym zestawieniu należy umiejscowić jeszcze jeden okres generujący nową falę migracji zapoczątkowany upadkiem Bloku Wschodniego, symbolizowany przez Okrągły Stół w Polsce, upadek Muru Berlińskiego w Niemczech, Aksamitną Rewolucję w Czechosłowacji, czy wreszcie Pierestrojkę w ZSRR. Wydarzenia te były przyczynkiem otwarcia dotychczas zamkniętych granic. To z kolei uaktywniło migrację zarobkową z biedniejszej Wschodniej, do bogatszej Zachodniej Europy. Należy jednak pamiętać, że upadek Bloku Wschodniego to także migracje spowodowane konfliktami zbrojnymi, czy etnicznymi, będące wynikiem rozpadu Związku Radzieckiego, to powstanie nowych państw i powroty do dawno utraconej ojczyzny, to powroty narodów niegdyś deportowanych[5].

Zaprezentowane przykłady to jedynie nikła część światowych ruchów migracyjnych. Potwierdzają one jednak tezę, że migracje są immanentną cechą rozwoju gatunku ludzkiego. Związane są z jego historią od pradziejów po czasy współczesne. Jak pisze Lech Leciejewicz „migracje są trwałym elementem bytu człowieka, pochodną jego relacji ze środowiskiem naturalnym (…) również jednak relacji międzyludzkich: społecznych, politycznych, kulturowych. Tę dwoistość dostrzegamy od początku dostępnych naszemu poznaniu pradziejów człowieka”[6].

Nie ulega zatem wątpliwości, że migracje miały i mają decydujący wpływ na rozwój ludzkiej cywilizacji, a co za tym idzie są zjawiskiem na stałe do jej historii przypisanym i pożądanym. To migracje przyczyniły się do rozwoju cywilizacyjnego świata, powodując wymianę kulturową, ekonomiczną, intelektualną. To migracje były przyczynkiem powstania wielu nowych państw[7]. Należy mieć świadomość, że zjawisko to nie ma charakteru tymczasowego i nie powinno się patrzeć na nie w kategoriach chwilowych anomalii. Konstatacja ta wydaje się być szczególnie istotna ostatnimi czasy, w dobie nasilenia się fali imigracji do państw Europy Zachodniej z zdestabilizowanej Afryki Południowej oraz ogarniętego chaosem wojennym Bliskiego Wschodu.

Kształtowanie się zasobów nielegalnej imigracji w Polsce

Przyczyny powstawania lub nasilenia się ruchów migracyjnych mogą być różnorakie jak choćby polityczne, religijne, ekologiczne, czy też ekonomiczne. Wydaje się jednak, że wśród najczęściej występujących powodów emigracji

[4] *Ibidem*, s. 20.
[5] Szerzej W. Marciniak, *Rozkład Związku Radzieckiego – konsekwencje migracyjne*, [w:] J. Zamojski (red), *Upadek imperiów i rozwój migracji*, Warszawa 2003, s. 93-107.
[6] L. Leciejewicz, *Migracje w pradziejach i starożytności. Wprowadzenie do dyskusji*, [w:] A. Furdal, W. Wysoczański (red.), *Migracje: dzieje, typologia, definicje*, Wrocław 2006, s. 15.
[7] Por. L. Czupkiewicz, *Pochodzenie i rasa Słowian*, Wrocław 1996.

z państwa pochodzenia wyróżnić można aspekt bezpieczeństwa (konflikty zbrojne, prześladowania itp.) oraz ekonomiczne (chęć polepszenia statusu życiowego)[8].

Wśród istniejących i aktywnych strumieni migracyjnych, w sposób ukryty, niezauważalny formuje się nurt imigracji nielegalnej. By uzyskać odpowiedź na pytanie: „w jaki sposób rodzą się zasoby nielegalnej imigracji?", należy dokonać na potrzeby niniejszych rozważań pewnej kategoryzacji imigrantów. W jednej z tak sformułowanych kategorii znajdą się cudzoziemcy, którzy przybywają do kraju docelowego imigracji obawiając się prześladowania ze względu na rasę, narodowość, przynależność do określonej grupy społecznej lub wyznawaną religię, czy też poglądy polityczne. W rozumieniu art. 1 Konwencji Genewskiej z 1951 r. oraz Protokołu Nowojorskiego, nazywani będą oni uchodźcami. Osobom takim zgodnie z konwencją gwarantowana jest szczególna ochrona przysługujących im praw człowieka, wyrażona poprzez nadanie statusu uchodźcy. W innej kategorii będą cudzoziemcy, którzy opuścili swój kraj w na skutek ubóstwa, potrzeby polepszenia ekonomicznych warunków życia lub chęci uniknięcia odpowiedzialności karnej za popełnione przestępstwo. Ponieważ nie są oni uprawnieni do uzyskania statusu uchodźcy, nie zostaną objęci szczególną ochroną państwa imigracji.

O ile zobowiązania państwa-strony Konwencji Genewskiej oraz protokołu Nowojorskiego do tejże konwencji w sposób w miarę precyzyjny określają jego zadania wobec uchodźców, o tyle kwestia regulacji napływu imigrantów spoza tej kategorii cudzoziemców, co do zasady[9], leży w gestii każdego państwa. Obszar ten państwo reguluje w ramach polityki imigracyjnej, która w swych założeniach odnosi się między innymi do potrzeb państwa w zakresie napływu cudzoziemców (ożywienie rynku pracy, zasilenie ważnych sektorów gospodarki specjalistami o wysokich kwalifikacjach, itp.), a także zadań państwa wynikających z funkcji zapewnienia bezpieczeństwa wewnętrznego. W ten sposób powstaje instytucjonalno-prawna bariera dla określonych grup cudzoziemców.

Zatem zjawisko nielegalnej imigracji, jak się wydaje, jest wynikiem zderzenia się fali migracyjnej skierowanej na terytoriom określonego państwa z utworzonym w nim systemem reglamentacji (kontroli) wjazdu/pobytu cudzoziemców.

Zauważyć należy, że Polska nie ma dużych doświadczeń imigracyjnych. W okresie powojennym była krajem, w którym w kontekście ruchów migracyjnych znaczną skalą charakteryzowała się jedynie emigracja naszych rodaków, głównie do Europy Zachodniej i Stanów Zjednoczonych Ameryki Północnej, choć nie wyłącznie. Ruchy imigracyjne z racji prowadzonej w tym okresie przez władze państwowe w Polsce polityki zamkniętych granic były

[8] Podkreślić należy, że większość teorii migracji wskazuje na aspekt ekonomiczny jako dominujący wśród motywów podjęcia decyzji o emigracji.

[9] Z konieczności wprowadzenia do niniejszych rozważań znacznego stopnia ogólności (warunki edytorskie) autor nie odnosi się do szczegółów polityki imigracyjnej UE, która narzuca państwom członkowskim kryteria wjazdu na terytorium UE wobec tzw. cudzoziemców z państw trzecich.

znikome (patrz rysunek nr 2). Od roku 1990 zauważalny jest w Polsce proces dynamicznego zwiększania się liczby imigrantów, który mimo pewnych nieznacznych wahań zachowuje nadal tendencję wzrostową.

Ryc. 2. Migracja ludności na terytorium Polski w latach 1966-2010.

Źródło: Rocznik demograficzny 2011, Główny Urząd Statystyczny, Warszawa 2011.

Sytuację migracyjną diametralnie zmieniły zmiany ustrojowe w Polsce w pierwszych latach dziewięćdziesiątych XX w., kiedy granice zostały otwarte zarówno dla Polaków jak i dla cudzoziemców.

W obszarze doświadczeń z nielegalną imigracją punktem przełomowym, stało się uznanie Polski przez kraje Unii Europejskiej za kraj bezpieczny w rozumieniu konwencji genewskiej z 1951 roku[10]. Oprócz wszelkich pozytywnych aspektów tego faktu należy pamiętać, że uruchomiony został lawinowy proces podpisywania i wdrażania w życie bilateralnych umów o readmisji. Skutkiem tego stało się masowe przekazywanie Polsce nielegalnych imigrantów, którzy przedostali się do krajów Europy Zachodniej (i nie tylko) przez terytorium Polski. W ten sposób zaczął rysować się obraz problemu w obszarze, którego brakowało doświadczeń. Sytuacja, z którą Polska nie miała do tej pory jeszcze do czynienia w takiej skali i brak doświadczeń instytucji państwowych, który przekładał się na niską ich efektywność, była przyczynkiem kreowania przez kraje Wspólnoty jej negatywnej oceny, jako skutecznej bariery dla zjawiska nielegalnej imigracji w Europie. Taki rozwój wydarzeń pokazał, że było to w Polsce zjawisko bez precedensu.

[10] Kraj bezpieczny – znaczenie tego termin można wywieźć z treści art. 33, ust. 1 Konwencji dotyczącej statusu uchodźców, sporządzonej w Genewie dnia 28 lipca 1951 r. (Dz. U. 1991, Nr 119 poz. 515), który stanowi, że „żadne Umawiające się Państwo nie wydali lub nie zawróci w żaden sposób uchodźcy do granicy terytoriów, gdzie jego życiu lub wolności zagrażałoby niebezpieczeństwo ze względu na jego rasę, religię, obywatelstwo, przynależność do określonej grupy społecznej lub przekonania polityczne". Terminy bezpieczny kraj pochodzenia oraz bezpieczny kraj trzeci jednoznacznie określiła Dyrektywa Rady 2005/85/WE z dnia 1.12.2005 r. w sprawie ustanowienia minimalnych norm dotyczących procedur nadawania i cofania statusu uchodźcy w państwach Członkowskich. Dodać należy, że warunkiem *sine qua non* uznania Polski za kraj bezpieczny było przystąpienie do konwencji genewskiej z 1951 roku oraz protokołu nowojorskiego z 1967 roku, co miało miejsce w 1991 r. (Dz. U. 1991, Nr 119, poz. 517 i 518).

W ciągu następnych lat zawierane były umowy o readmisji z kolejnymi Państwami Sygnatariuszami Układu z Schengen, co realnie zwiększało liczbę przekazywanych do Polski nielegalnych imigrantów.

Wielkość zasobów nielegalnej imigracji

Fundamentem stosowania praw człowieka jest kardynalna zasada, że odnoszą się one do każdej jednostki ludzkiej jako prawa niezbywalne. Niemniej jednak prowadząc rozważania z zakresie powyższej problematyki, odnoszącej się do pewnej grupy cudzoziemców w kontekście nielegalnej imigracji, koniecznym wydaje się odniesienie do jej wielkości.

Tu jednak próba oszacowania tak wielkości jak i charakteru zjawiska nielegalnej imigracji w Polsce (i nie tylko) przysparza wielu problemów natury poznawczej. Najistotniejszą przeszkodą badawczą jest cecha nielegalności zjawiska. Jak zauważa John A. Clarke próba oszacowania liczby nielegalnych imigrantów obarczona jest poważnymi problemami metodologicznymi, jakimi są przede wszystkim nielegalny charakter zjawiska, a więc z natury rzeczy zjawiska nieudokumentowanego, niedającego się precyzyjnie określić. Niemniej istotną przeszkodą, wynikającą z powyższego jest brak właściwie zaprojektowanych zasobów danych o nielegalnych imigrantach, szczególnie w nowych państwach członkowskich UE, które do tej pory, zdaniem autora, nie patrzyły z perspektywy polityki wspólnotowej na ten problem. Kolejna istotna bariera to problem niemożności zastosowania oficjalnych metod zbierania danych o nielegalnych imigrantach.

Nie bez znaczenia jest także to, że idea swobodnego przepływu osób w strefie Schengen znacznie ogranicza możliwość uzyskiwania danych o ruchach nielegalnych imigrantów w ramach UE. Jak wskazuje Clarke próbę określenia zasobów nielegalnych imigrantów komplikuje fakt, iż niemała część z nich po nieudanej próbie nielegalnego pobytu w kraju ponownie próbuje, czasami wielokrotnie, przedostać się nielegalnie, lub nielegalnie przebywać w kraju, co zakłóca próbę określenia faktycznych zasobów. Należy mieć też na uwadze niechęć pracodawców do ujawniania informacji o liczbie zatrudnionych nielegalnych imigrantów.

Określenie strumieni zjawiska nie nastręcza tak dużo problemów jak zbadanie stanu ilościowego nielegalnej migracji w kraju[11]. Problem ten bardzo wyraźnie został wyartykułowany w raporcie z badań nad nielegalną imigracją w Europie w ramach projektu Clandestino. Autorzy raportu podsumowując wyniki dwuletnich badań zauważyli, że kryteria jakimi rządzą się badania społeczne, takie jak przejrzystość dokumentacji, prawdziwość i rzetelność danych mają ograniczone zastosowanie w obszarze badań nad wielkością nielegalnej

[11] Szerzej J.A. Clarke, *The problems of evaluating numbers of illegal migrants in the European Union*, [w:] P.D. Bruycker (red.), *Regularisations of illegal immigrants in the European Union*, Bruylant, Brussels 2000, s. 13-22.

imigracji[12]. Prawdopodobnie to jest przyczyną niewielkiej liczby badań dotyczących charakterystyki, struktury i dynamiki tego zjawiska.

Dla obszaru badań niezmiernie ważne jest również, że od 2008 roku w Polsce[13] rejestrowane są jedynie ruchy cudzoziemców państw trzecich i tylko na granicach zewnętrznych UE (wschodnia granica RP, porty lotnicze, morskie w ruchu zewnętrznym UE), co w wyraźny sposób ogranicza przydatność w rozpatrywanym obszarze tematycznym. Taki stan rzeczy powoduje, że na temat faktycznego ruchu cudzoziemców, natężenia ich wjazdu, wyjazdu, czy też przejazdu przez terytorium RP można mówić w dużym przybliżeniu, bądź ograniczając się jedynie do zewnętrznej granicy.

Obszar poszukiwań danych dotyczących nasilenia nielegalnej migracji jest stosunkowo wąski. Jedynym miarodajnym źródłem wydają się być informacje gromadzone przez instytucje posiadające w swoim zakresie kompetencji zadania z zakresu przeciwdziałania nielegalnej migracji. Słabym punktem tego sposobu gromadzenia danych jest ich ogólność[14] oraz wpływ czynnika skuteczności działania takich instytucji. Trudno jest bowiem określić faktyczny poziom skuteczności działania poszczególnych instytucji w zwalczaniu zjawiska o charakterze ukrytym. Dlatego też należy pamiętać o nieznanej liczbie nielegalnych imigrantów, którzy przebywają już w Polsce. Przez to niemożliwą do określenia jest faktyczna wielkość omawianego zjawiska.

Wskazane źródła danych nie pozwalają na podparcie się nimi przy formułowaniu wiążącyh wniosków w zakresie skali zjawiska, jednakże wydaje się, że pozwalają one na stworzenie przybliżonego jego obrazu.

Wśród imigrantów o statusie nielegalnym można wyróżnić, biorąc za kryterium przyczynę ich bezprawnego pobytu, kilka kategorii. Pierwsza to imigranci, którzy nielegalnie przedostali się do Polski (zarówno przez przejścia graniczne jak i poza nimi). Druga to imigranci przekazani Polskim organom na podstawie międzynarodowych zobowiązań, którym udowodniono nielegalny przyjazd z Polski. Znajdą się tu cudzoziemcy, którzy legalnie lub nielegalnie wjechali do kraju i nielegalnie przedostali się do kolejnego państwa. Kolejna kategoria to imigranci, których przekroczenie granicy odbyło się w pełni legalnie, lecz ich dalszy pobyt na terytorium kraju, z różnych przyczyn okazał się niezgodny z prawem (np.: przeterminowali pobyt, podjęli nielegalnie pracę lub w inny sposób naruszyli normy prawne), co spowodowało, że ich dalszy pobyt nie był zgodny z prawem, a w konsekwencji zostali zmuszeni do opuszczenia terytorium RP. Znaleźć się tu także powinni cudzoziemcy, którzy po złożeniu wniosku o nadanie statusu uchodźcy otrzymali decyzję odmowną

[12] Szerzej European Commision, *Clandestino Project. Final Report. Undocumented migration: Counting the uncountable. Data and trends across Europe*, Brussels 2009.

[13] Przystąpienie Polski do Układu z Schengen.

[14] Dane gromadzone w systemach są ograniczane do niezbędnych informacji. Przykładem może tu być brak informacji, co do okresu nielegalnego pobytu cudzoziemca, który uniemożliwia określenie, czy cudzoziemiec mieści się w kategorii nielegalny imigrant, czy też jest to cudzoziemiec, który przeterminował nieznacznie pobyt. Zapewne część takich informacji znaleźć można w aktach prowadzonych spraw, jednak taki sposób gromadzenia danych uniemożliwia skuteczne analizowanie zjawiska.

z zobowiązaniem do opuszczenia Polski lub samodzielnie przerwali procedurę uchodźczą i nie opuścili kraju. W kolejnej kategorii zaklasyfikowani będą cudzoziemcy, którzy złożyli wnioski o zalegalizowanie swojego pobytu w Polsce w ramach tzw. ustawy abolicyjnej.

Analiza danych, zawartych w rejestrach instytucji państwowych, dotyczących ujawnionych nielegalnych imigrantów w Polsce wskazuje, że od kilku lat ich odsetek waha się w granicach 8-11% liczby imigrantów zarejestrowanych[15]. Dodatkowo przeprowadzona w 2012 roku w Polsce tzw. abolicja pobytowa wobec wybranej kategorii cudzoziemców przebywających nielegalnie w Polsce pozwoliła na ujawnienie części niewidocznego obszaru tego zjawiska. W jej efekcie złożonych zostało ponad 9,5 tysiąca wniosków o zalegalizowanie pobytu[16], a więc prawie tyle ilu nielegalnych imigrantów zostało ujawnionych w 2011 roku.

Mając na względzie prawdopodobny odsetek imigrantów nielegalnie przebywających w Polsce warto odnieść się do projektu przeprowadzonego w UE. Na początku lat dwutysięcznych narodził się pomysł, aby spróbować policzyć „niepoliczalne" w odniesieniu do zasobów imigracyjnych. Tak powstał projekt „Clandestino" prowadzony w latach 2007-2009 w 12 krajach UE i 3 spoza Unii[17]. Głównym celem projektu było zebranie danych, które pozwolą na zaprezentowanie skali nielegalnej imigracji w UE i przedstawienie szacunków w tym obszarze. Poniższa tabela prezentuje efekt realizacji tego przedsięwzięcia. Przedstawiono tu szacunkowe dane[18] określające skalę nielegalnej imigracji w Europie.

[15] Na przykład w 2011 roku stosunek liczby zidentyfikowanych nielegalnie przekraczających granicę i nielegalnie przebywających w Polsce cudzoziemców wobec liczby imigrantów przebywających na podstawie kart pobytowych (ponad 100 tys.) to około 10% (na podstawie danych Straży Granicznej i Urzędu do Spraw Cudzoziemców).

[16] W trakcie trwania abolicji ujawniono nieznane dotąd zjawisko tzw. turystykę abolicyjną. Charakteryzowało się ona przyjazdem do Polski cudzoziemców nielegalnie przebywających w innych państwach UE (przede wszystkim Niemcy, Francja), którzy składając fałszywe oświadczenia o nielegalnym pobycie w Polsce chcieli uzyskać zalegalizowanie pobytu i na tej podstawie legalnie funkcjonować w krajach ich dotychczasowego pobytu. W znacznym odsetku byli to cudzoziemcy takich państw jak Pakistan, Bangladesz, którzy do tej pory nie byli uznawani za mający istotny udział w sferze nielegalnej imigracji w RP. W skali całości było to około 3,5 tys. złożonych wniosków.

[17] Projekt Clandestino miał na celu między innymi oszacowanie danych niepoliczalnych w swej naturze, a dotyczących skali i trendów nielegalnej migracji w Europie. Badania prowadzone były w latach 2007-2009, a uczestnikami było dwanaście krajów Unii Europejskiej: Grecja, Włochy, Francja, Hiszpania – Europa Południowa, Polska, Węgry, Słowacja, Czechy - Europa Środkowo-Wschodnia, Niemcy, Austria, Wielka Brytania, Holandia – Europa Centralna i Zachodnia oraz trzy kraje spoza Unii, jako istotne kraje tranzytowe nielegalnej migracji do UE – Turcja, Maroko, Ukraina. Celem projektu było także wypracowanie metody oceny, klasyfikacji danych, szacunków z zakresu nielegalnej migracji w Europie. Badaniami objęto okres od 2000 do 2007 roku. W ramach projektu stworzono także bazę szacunków i danych z obszaru nielegalnej migracji z badanych dwunastu państw.

[18] Ze względu na niemożność określenia faktycznej skali zjawiska, badający umieścili szacunkowe wartości w przedziale minimum-maksimum.

Tab. 2. Przybliżone dane dotyczące populacji nielegalnych imigrantów z podziałem na 15 i 27 państwową UE.

Rok	Całkowita populacja (mln)		Procent populacji całkowitej UE		Procent populacji cudzoziemców	
	Min.	Maks.	Min.	Maks.	Min.	Maks.
Unia Europejska w składzie 15 krajów						
2002	3,1	5,3	0,8%	1,4%	14%	25%
2005	2,2	4,8	0,58%	1,23%	8%	18%
2008	1,8	3,3	0,46%	0,83%	7%	12%
Unia Europejska w składzie 27 krajów						
2008	1,9	3,8	0,39%	0,77%	7%	13%

Źródło: Clandestino Projekt. Final Report. Undocumented migration: Counting the uncountable. Data and trends across Europe. European Commision, Bruksela 2009, s. 12.

Choć przedstawione procentowo dane nie wydają się być powodem do niepokoju, to jednak odczytując liczby nasuwa się ważny wniosek. Wartości za 2008 rok w przedziale 1,9-3,8 mln nielegalnych migrantów wskazują na istnienie w Europie bardzo dużej grupy ludzi funkcjonujących na marginesie życia społecznego, w ciągłym ukryciu. Mając na uwadze, iż dane te pochodzą jedynie z oficjalnych źródeł (postępowania prowadzone wobec ujawnionych nielegalnych imigrantów) należy mieć na względzie, że faktyczna liczba jest znacznie większa.

Ważne, ale zarazem nierozstrzygnięte pozostaje pytanie: „jaki jest rzeczywisty obraz nielegalnej imigracji nie tylko w Polsce, ale i w Europie?". Bez względu na brak możliwości określenia rzeczywistych zasobów nielegalnej imigracji w Polsce, bezsprzecznym jest fakt, iż takie środowiska istnieją i liczone są co najmniej na kilkanaście tysięcy ludzi.

Nielegalni imigranci i prawa człowieka

Z dotychczasowych rozważań wyłania się znaczny potencjał ludzki, który ominąwszy instytucjonalno-prawne bariery ograniczające prawo wjazdu określonym cudzoziemcom do docelowego dla nich państwa imigracji, przebywając w nim egzystuje w ciągłym ukryciu, w permanentnej nielegalności. W tym kontekście należy zwrócić uwagę na zagrożenia w respektowaniu praw człowieka przynależnym tym ludziom w sytuacji, kiedy najważniejszym dla nich jest – być niezauważonym przez instytucje tego państwa.

Kolejnym ważkim problemem, który nie może zostać pominięty w zakresie niniejszych rozważań jest kwalifikowanie zjawiska nielegalnej imigracji jako jednego z poważniejszych zagrożeń dla bezpieczeństwa wewnętrznego państwa. Nielegalna imigracja jest dzisiaj widziana jako najbardziej niebezpieczna część przepływów migracyjnych, głównie z powodu niemożności poddania jej jakiejkolwiek kontroli i monitorowaniu. To z kolei uniemożliwia diagnozowanie go i szacowanie generowanych przez te

środowiska zagrożeń. Niepoliczalność zjawiska nielegalnej migracji jest największym problemem jaki pojawia się przy podejmowaniu próby jego analizy.

W powyższym kontekście pamiętać należy, że bezpieczeństwo państwa (w tym wewnętrzne) jest wartością o charakterze zmiennym, zależnym od dynamiki tak ilościowej, jak i jakościowej oddziaływujących na nią zagrożeń. Odczuwalne obecnie w szerokim zakresie zjawisko globalizacji bezpośrednio wpływa na przemieszczanie się wraz z imigrantami zagrożeń, które w wielu miejscach okazują się nowymi, nieznanymi, nie w pełni rozpoznanymi. Badanie tego obszaru wydaje się być niezbędne nie tylko przez wzgląd na aspekt poznawczy, lecz przede wszystkim na utylitarny, dający możliwość dostosowywania funkcjonujących rozwiązań do aktualnych, dynamicznie zmiennych uwarunkowań w sferze bezpieczeństwa wewnętrznego państwa.

Problematyka oddziaływania nielegalnej imigracji na bezpieczeństwo państwa umiejscawiana jest głównie na płaszczyźnie bezpieczeństwa i porządku publicznego i szczególnie w tym obszarze widoczne będą konsekwencje w postaci właściwych mu zagrożeń. Niemniej jednak przy skrajnie niekorzystnym rozwoju zjawiska zagrożenia mogą pojawić się także w innych sferach bezpieczeństwa wewnętrznego państwa jak choćby w obszarze bezpieczeństwa powszechnego, czy też ustrojowego. Tu zjawisko nielegalnej imigracji utożsamiane jest z poważnymi zagrożeniami dla bezpieczeństwa wewnętrznego państwa takimi przede wszystkim jak funkcjonowanie struktur przestępczości zorganizowanej (w tym przenoszenie działalności przestępczej z kraju pochodzenia), przenikanie i uaktywnianie się cudzoziemców zaangażowanych w działalność terrorystyczną lub ekstremistyczną, zaangażowanie w szeroko pojętą przestępczość o charakterze transgranicznym, czy też przenoszenie konfliktów społecznych, etnicznych na terytorium państwa pobytu. Bardzo ważnym, choć często niedocenianym zagrożeniem jest brak możliwości zapewnienia w tym obszarze skutecznej kontroli epidemiologicznej.

W kontekście oddziaływania nielegalnej imigracji na bezpieczeństwo wewnętrzne państwa zwrócić uwagę należy także na drugi, niemniej ważni aspekt, który wydaje się być często pomijany. Koniecznym jest zauważenie, że to właśnie nielegalni imigranci są szczególnie narażeni na wiele, poważnych zagrożeń. Jednym z nich jest oddziaływanie ze strony zorganizowanych grup przestępczych (zjawisko wiktymizacji). Problem ten potęguje fakt, iż w zasadzie imigranci zdani są sami na siebie, nie mogąc liczyć na pomoc państwa docelowego. Poprzez wykorzystywanie ich w działalności grup przestępczych stają się kolejnym ogniwem łańcucha przestępczości zorganizowanej, często wbrew własnej woli. Pojawiają się tu tak poważne zagrożenia jak handel ludźmi, w tym wykorzystywanie do pracy w nieludzkich warunkach dorosłych i dzieci (np.: żebractwo). Równie poważnym problemem jest eksploatacja seksualna kobiet i dzieci, handel dziećmi, handel organami ludzkimi, czy też wykorzystywanie do przestępczości o charakterze rabunkowym, rozbójniczym (tzw. haracze) lub narkotykowym (dealerzy, kurierzy). To także zagrożenie niewolniczego wykorzystywania do pracy dla „odpracowania" kosztów

przerzutu połączone z nieludzkim traktowaniem (współczesne niewolnictwo)[19]. Środowiska takie, pozbawione możliwości korzystania z praw człowieka, stają się podłożem dla groźnych patologii tak kryminalnych, jak i społecznych.

Nie mniej istotnym problemem jest funkcjonowanie nielegalnych imigrantów w sferze permanentnej nielegalności i ukryciu. Tak negatywnie wykreowaną sytuację potęguje pozostawanie tej kategorii cudzoziemców poza oddziaływaniem (możliwością pomocy) państwa pobytu w sferze opieki społecznej, zdrowotnej, a także policyjnej oraz poza programami integracyjnymi. To czyni środowiska nielegalnych imigrantów wyjątkowo podatnymi na oddziaływanie grup przestępczych wobec nich samych.

Przedstawione aspekty oraz zarządzanie organizowaniem kanałów przerzutowych ludzi przez międzynarodowe struktury przestępczości zorganizowanej, a przy tym jego ukryty charakter sprzyjają tworzeniu standardów, w których dla przestrzegania praw człowieka nie ma miejsca.

W kontekście aktualnych dyskusji nad zagrożeniami ze strony nielegalnej imigracji należy podkreślić, że zjawisko to samo w sobie nie jest, aż tak poważnym zagrożeniem dla bezpieczeństwa wewnętrznego państwa[20]. W swej istocie narusza obszar norm administracyjnych. Jednak znacznie poważniejszy problem stanowi ukryty charakter zjawiska oraz fakt, iż jest ono nośnikiem i płaszczyzną oddziaływania szeregu zagrożeń, które w sposób niekontrolowany mogą przenikać do państwa imigracji i tu się rozwijać. Obie te cechy powodują, iż rozwija się ono poza zasięgiem oddziaływania istniejących rozwiązań prewencyjnych, nie dając możliwości, ani diagnozowania go, ani podejmowania działań zapobiegawczych w sytuacjach tego wymagających.

Specyfika zjawiska nielegalnej imigracji nie pozwala na oszacowanie faktycznego zagrożenia przestępczością generowaną przez te środowiska, jak też

[19] Szerzej E. Urban, M. Piotrowicz, *Cudzoziemcy w Polsce – dyskryminacja i przestępczość*, „Problemy Higieny i Epidemiologii" 2012, nr 93(1), s. 195-202.

[20] Nieco innej oceny wymagało będzie odniesienie się do oddziaływania zjawiska nielegalnej imigracji na płaszczyznę bezpieczeństwa państwa w kontekście ilościowym. W określonej sytuacji stanie się poważnym problemem. Powodować może w konsekwencji sytuację kryzysową w określonym regionie lub nawet państwie. Ów kryzys dotyczył będzie nagłego pojawienia się na granicach państwa, lub już na jego terytorium znacznej liczby nielegalnych imigrantów, do przyjęcia których państwo nie będzie przygotowane. Przyczyn takiej sytuacji może być wiele, jak choćby katastrofy ekologiczne, bądź humanitarne (np. w wyniku działań wojennych) nie tylko w państwach pobliskich wobec kraju imigracji. Istotne jest, że tego typu zdarzenia mają cechę nieprzewidywalności i charakteryzują się znacznym dynamizmem rozwoju. Wiąże się to z takimi problemami jak konieczność jak najszybszego zabezpieczenia bazy socjalnej (wyżywienie, kwaterunek, opieka medyczna) oraz skutecznej ochrony porządku publicznego. Poważnym problemem jest tu ochrona przed zagrożeniami natury sanitarno-epidemiologicznej. Sytuacja taka generować może także potrzebę nadzwyczajnego zaangażowania właściwych służb krajowych w celu jak najszybszego wyselekcjonowania spośród imigrantów, cudzoziemców niepożądanych ze względów bezpieczeństwa (np.: poważni przestępcy, ekstremiści, czy terroryści). Należy mieć także na uwadze, że imigranci spotykając się z reakcją państwa pobytu niezgodną z ich oczekiwaniami (odmowa prawa pobytu, próby deportacji) mogą wyrażać swoje niezadowolenie poprzez poważne zakłócenie porządku publicznego. Ma to szczególne znaczenie w sytuacji masowej nielegalnej imigracji, powodującej wystąpienie sytuacji kryzysowej w całym państwie lub jego części. Bez wątpienia taka sytuacja wymaga mobilizacji i wyjątkowego uaktywnienia się poszczególnych segmentów systemu bezpieczeństwa wewnętrznego państwa w trybie nadzwyczajnym. Wiąże się to oczywiście z koniecznością wygospodarowania znacznych, dodatkowych i nieprzewidzianych środków finansowych na zabezpieczenie tego typu działań, tym większych im większym nasileniem charakteryzuje się zjawisko.

stopnia narażenia samych imigrantów na oddziaływanie ze strony środowisk przestępczych. Przestępstwa te, w przeważającej większości, będą w sferze tzw. ciemnej liczby, nie będąc rozpoznanymi co do skutków ich oddziaływania. Ten aspekt jest szczególną cechą zjawiska stanowiącą, iż klasyfikowane jest ono przez badaczy problematyki bezpieczeństwa wewnętrznego państwa jako jedno z najpoważniejszych zagrożeń.

Odnosząc się w tym kontekście do ograniczeń w stosowaniu praw człowieka wśród nielegalnych imigrantów wspomnieć należy także o jednym z poważniejszych czynników temu sprzyjających jakim jest brak możliwości uruchomienia procesu integracji takich grup z rodzimą społecznością. Problem ten nabiera szczególnego znaczenia w przypadku środowisk nielegalnych imigrantów pochodzących z kręgów kulturowych znacząco różniących się od europejskiego (np.: muzułmanie).

Niewątpliwie jednym z najpoważniejszych skutków braku integracji ze społeczeństwem państwa docelowego jest przestępczość generowana przez środowisko nielegalnych migrantów (w tym działalność terrorystyczna, ekstremistyczna). Jak zauważył Ryszard Szarffenberg „przestępczość od dawna uznawana jest za wskaźnik dezintegracji społeczeństwa, polegającej na tym, że ludzie nie przestrzegają norm, które społeczeństwo uznało za istotne dla ochrony dobra wspólnego i różnych dóbr, które się na nie składają. Podobne znaczenie mają zachowania, które nie są akceptowane (tzn. naruszają normy dominującej większości (…)”[21].

Zestawiając przedstawione aspekty pobytu nielegalnych imigrantów w państwie docelowym imigracji jawi się obraz niezwykle trudnej i nieczytelnej relacji państwo pobytu - nielegalni imigranci, nacechowanej wysokim ryzykiem występowania poważnych zagrożeń skierowanych wobec bezpieczeństwa wewnętrznego tego państwa, jak i wobec samych imigrantów, szczególnie w aspekcie ograniczania przysługujących im praw człowieka. Problem ten potęgowany jest przez brak możliwości udziału tychże środowisk w programach integracyjnych przewidzianych dla cudzoziemców. Zjawisko to ma szerszy kontekst ujawniający dalsze negatywne skutki. Dają przy tym znać o sobie różnice kulturowe, edukacyjne, czy też odmienna świadomość prawna powodujące, że ich obecne środowisko jest dla nich niezrozumiałe, obce, często w ich ocenie wrogie. Jednocześnie charakter zjawiska uniemożliwia instytucjom państwa imigracji oddziaływanie na te sfery w celu ograniczenia występowania negatywnych dla nich skutków.

W tak wykreowanej rzeczywistości egzystują ludzie, którzy szukając lepszego utracili to co ważne – prawo jednostki ludzkiej do godnego życia. Zachwiane zostało ich bezpieczeństwo, a ich życie trwa na marginesie prawa oraz w ciągłej obawie przed ujawnieniem. Egzystując w ukryciu, pozostają poza możliwością uzyskania pomocy od instytucji państwa pobytu (pomoc socjalna, medyczna, policyjna, edukacyjna) środowiska te w sposób szczególny podatne są

[21] R. Szarfenberg, *Marginalizacja i wykluczenie społeczne. Wykłady*, Warszawa 2006, s. 53.

na łamanie, a nawet krytyczne ograniczanie, niezbywalnych, przyrodzonych, nienaruszalnych i niepodzielnych przecież praw człowieka.

Uwidacznia się tu także ważna współzależność pomiędzy ograniczaniem praw człowieka, a oddziaływaniem na bezpieczeństwo państwa ze strony nielegalnej imigracji. Środowiska nielegalnej imigracji ograniczane w korzystaniu z przypisanych im praw są niezwykle dogodną płaszczyzną nośną dla zagrożeń skierowanych w stronę bezpieczeństwa wewnętrznego państwa. Chętnie wykorzystywaną przez zorganizowane struktury przestępcze (w tym także ugrupowania terrorystyczne). W interesie państwa jest zatem zapewnienie nielegalnym imigrantom możliwości korzystania z tychże praw. Jednakże w kontekście powyższych rozważań pojawia się zasadnicze pytanie: „w jaki sposób państwo może oddziaływać na środowisko, które jest i chce być niezauważalne?". Jest to jeden z najpoważniejszych problemów w relacji państwo – nielegalni imigranci i jak się wydaje, w swej istocie nierozstrzygalny.

Warto jednak zwrócić uwagę, że nielegalni imigranci funkcjonują przecież na co dzień w lokalnych społecznościach państwa pobytu. Bądź pracują zarobkowo „na czarno", bądź też pracują na zlecenie grup przestępczych. W takiej, czy innej formie wchodzą w relacje z lokalną społecznością. Wydaje się, że to jest właśnie „luka" w ukrytym świecie nielegalnej imigracji, która winna być wykorzystana w celu dążenia do poprawy przestrzegania praw człowieka w środowisku, które na co dzień żyje na marginesie społeczności państwa imigracji. Wydaje się, że jest to miejsce do uaktywnienia się przede wszystkim organizacji pozarządowych oraz mediów w celu kształtowania wrażliwości społeczności lokalnych państwa pobytu na problematykę stosowania praw człowieka w sferze nielegalnej imigracji, nie tylko w Polsce.

Problem wydaje się o tyle ważny, że zjawisko imigracji (jak wykazano wcześniej) jest stałym elementem ludzkiej cywilizacji, a więc nie należy spodziewać się jego wygaszenia. Ta cecha odnosi się bezpośrednio także do nielegalnej imigracji, której dynamika jak wynika z prognoz, w przypadku państw UE, będzie raczej rosła niż malała. Zatem problem jest i będzie wciąż aktualny.

Tytuł

Problematyka stosowania praw człowieka w sferze nielegalnej imigracji

Słowa kluczowe

migracja, nielegalna imigracja, prawa człowieka,
bezpieczeństwo wewnętrzne państwa, integracja społeczna imigrantów

Streszczenie

Artykuł odnosi się do zagadnienia stosowania praw człowieka w środowisku nielegalnej imigracji. Autor wskazuje na poważne przeszkody w stosowaniu praw człowieka w środowisku, które funkcjonuje w ukryciu przed państwem imigracji, uniemożliwiając mu tym samym udzielanie potrzebnej pomocy. Z jednej strony państwo musi zagwarantować przestrzeganie standardów, których fundamentem są prawa człowieka, z drugiej strony jednak ci, do których działania te są adresowane chcą być niezauważani przez nie. Tym samym środowiska te stają się podatne na oddziaływanie struktur przestępczych, które z zasady nie respektują praw człowieka. Taka sytuacja powoduje, że zjawisko nielegalnej imigracji oceniane jest jako zagrożenie dla bezpieczeństwa wewnętrznego państwa imigracji. Istotnym wnioskiem wydaje się zauważenie możliwości wpływania na polepszenie sytuacji nielegalnych imigrantów w zakresie przestrzegania praw człowieka. Zadanie to, zdaniem autora, spoczywa na tych społecznościach, wśród których żyją nielegalni imigranci.

Title

The issues of human rights in the sphere of illegal immigration

Summary

Article relates to the issue of human rights in an environment of illegal immigration. The author reveals serious obstacles in the application of human rights in an environment that is invisible for the state of immigration, thereby preventing him from providing needed assistance. On the one hand, the state must ensure that the standards which are the fundamental of human rights will be realized, on the other hand, immigrants to whom these measures are aimed don't want to be unnoticed by them. The same environment they become susceptible to the influence of criminal structures, which in principle do not respect human rights. Such a situation creates, among other things, that the phenomenon of illegal immigration is assessed as a threat to the internal security of the state immigration. An important proposal seems to notice the ability to influence the improvement of the situation of illegal immigrants to respect human rights. This task, according to the author, rests on the communities in which they live illegal immigrants.

Keywords

migration, illegal immigration, human rights, the internal security of the state,
social integration of immigrants

Dr Magdalena Perkowska
Adiunkt
Zakład Prawa Karnego i Kryminologii
Katedra Prawa Karnego
Wydział Prawa
Uniwersytet w Białymstoku

ROZDZIAŁ XVI
Przekroczenie granicy państwa wbrew przepisom jako forma nielegalnej migracji[1]

Wprowadzenie

Nielegalna migracja od lat pozostaje najpoważniejszym rodzajem przestępczości granicznej, zwłaszcza w formach zorganizowanych. Migranci wciąż poszukują możliwości uzyskania azylu lub poprawy sytuacji ekonomicznej przez znalezienie pracy (legalnej lub nielegalnej) w krajach lepiej rozwiniętych. Położenie Polski oraz jej członkostwo w strukturach Unii Europejskiej, jak również przynależność do strefy Schengen powoduje stałe zainteresowanie naszym krajem wśród obywateli państw trzecich i międzynarodowych grup przestępczych. Obecnie Polska traktowana jest zarówno jako kraj tranzytowy do innych państw Europy Zachodniej oraz Ameryki Północnej, jak i kraj docelowy migracji. Sprzyjają temu m.in. ustabilizowane diaspory funkcjonujące od lat w Polsce oraz różnice w rozwoju gospodarczym występujące między krajami Unii Europejskiej/Schengen, a pozostałymi państwami poza nimi, w szczególności krajami trzeciego świata. Sytuacja ta powoduje, że nielegalna migracja jest zjawiskiem stale rosnącym, przy ewentualnych zmianach form i metod organizowania oraz źródeł strumieni migracyjnych uzależnionych od zmian geopolitycznych oraz pojawiających się na świecie konfliktów zbrojnych[2].

Na podstawie danych statystycznych Straży Granicznej[3] z ostatnich lat można wskazać trendy i metody stosowane przez cudzoziemców składające się na proceder nielegalnej migracji, wśród których występuje również zachowanie polegające na przekroczeniu granicy państwa wbrew przepisom.

Najczęściej stosowaną metodą przez cudzoziemców jest wyłudzanie wiz w konsulatach RP w innym celu niż deklarowany we wniosku. Polega to przede wszystkim na występowaniu przez cudzoziemców o wizy turystyczne służące

---

[1] Opracowanie powstało w wyniku badań prowadzonych w ramach projektu „SIC - Modułowy wielozadaniowy System Identyfikacji Cudzoziemców wraz z modułem analizy ryzyka ofiar przestępstwa handlu ludźmi" (DOBR-BIO4/055/13127/2013) finansowanego przez Narodowe Centrum Badań i Rozwoju.

[2] Ministerstwo Spraw Wewnętrznych, *Raport o stanie bezpieczeństwa w Polsce 2013,* Warszawa 2014, s. 111.

[3] Prezentowane w artykule dane statystyczne zostały przekazane autorce na potrzeby badań przez Komendę Główną Straży Granicznej na jej indywidualną prośbę, nie pochodzą z żadnych publikowanych zbiorów danych. Por. M. Perkowska, *Problematyka nielegalnych rynków z perspektywy tzw. przestępczości transgranicznej*, [w:] W. Pływaczewski, P. Chlebowicz (red.), *Nielegalne rynki. Geneza, skala zjawiska i możliwości przeciwdziałania*, Olsztyn 2012, s. 50 i n.

następnie do nielegalnej imigracji oraz do prowadzenia handlu przygranicznego lub przemytu towarów, w tym akcyzowych (wymagających wielokrotnego przekraczania granicy). Polskie wizy wyłudzane są najczęściej w konsulatach RP na Ukrainie, w Mołdowie i w Rosji,[4] przy czym ujawniane są także wizy wydane przez konsulaty czeskie, niemieckie, estońskie, greckie, litewskie[5].

Kolejnym sposobem działania sprawców jest przekraczanie granicy RP na podstawie przerobionych bądź podrobionych dokumentów[6]. Częściej występuje zjawisko przerobienia dokumentu niż jego podrobienia. Najczęstszym sposobem przerobienia jest wymiana fotografii w oryginalnym dokumencie podróży.

Obywatele różnych państw w posługują się także polskimi sfałszowanymi wizami lub oryginalnymi, ale uzyskanymi na podstawie fałszywych dokumentów. Zachowania polegają na fałszowaniu polskich wiz, ale także zaproszeń od osób prywatnych, oświadczeń o zamiarze powierzenia pracy cudzoziemcowi, zaproszeń do współpracy handlowej czy zaproszeń do udziału w wydarzeniach kulturalnych.

W obszarze wyłudzania wiz oraz przestępstw przeciwko wiarygodności dokumentów służących przekraczaniu granicy od kilku lat obserwowany jest rozwój podmiotów gospodarczych, prowadzonych zarówno przez obywateli Polski, jak i cudzoziemców, biorących udział w organizowaniu/ułatwianiu cudzoziemcom wyłudzania wiz uprawniających ich do wjazdu i pobytu w strefie Schengen. Wzmocnił się również system pośredników ułatwiających wyłudzanie wiz oraz uzyskanie innych dokumentów potwierdzających cel podróży zarówno fałszywych jak i prawdziwych (zezwolenia na pracę, zaproszenia, dokumenty potwierdzające rezerwację hotelową, bilety powrotne, konferencje, usługi zdrowotne)[7].

Cudzoziemcy posługują się także metodą na podobieństwo tzw. *look alike*. Polega ona na posługiwaniu się dokumentami innych osób (oryginalnymi lub podrobionymi), które są przesyłane pocztą lub poprzez kuriera pomiędzy państwami. Straż Graniczna ujawniła taki proceder np. w przypadku obywateli Nigerii i Chin[8] a także Ukrainy[9], którzy jak się okazuje podczas kontroli, posiadają przy sobie także dokumenty innej osoby (paszporty, prawa jazdy, karty pobytu). Ujawnione przesyłki pocztowe zawierają paszporty np. nigeryjskie ze zmienionymi danymi osobowymi i innymi fotografiami[10].

Teoretycznie najprostszym sposobem nielegalnej migracji jest przekroczenie granicy państwa wbrew przepisom w miejscu do tego nieprzeznaczonym, najczęściej odbywa się to przez tzw. zieloną granicę. A w przypadku granicy wewnętrznej UE oraz strefy Schengen przekroczenie jej

[4] Ministerstwo Spraw Wewnętrznych, *Raport o stanie bezpieczeństwa w Polsce 2011*, Warszawa 2012, s. 115.
[5] Ministerstwo Spraw Wewnętrznych, *Raport o stanie bezpieczeństwa w Polsce 2014*, Warszawa 2015, s. 104.
[6] Ministerstwo Spraw Wewnętrznych, *Raport o stanie bezpieczeństwa w Polsce 2013*, Warszawa 2014, s. 113.
[7] *Ibidem*, s. 112.
[8] Ministerstwo Spraw Wewnętrznych, *Raport o stanie bezpieczeństwa w Polsce 2009*, Warszawa 2010, s. 66.
[9] Ministerstwo Spraw Wewnętrznych, *Raport o stanie bezpieczeństwa w Polsce 2011*, Warszawa 2012, s 115.
[10] Ministerstwo Spraw Wewnętrznych, *Raport o stanie bezpieczeństwa w Polsce 2009*, Warszawa 2010, s. 66.

sprzecznie z prawem w dowolnym miejscu.

Nielegalne przekraczanie granic odbywa się m.in. przy udziale zorganizowanych grup przestępczych. Organizują one transport na wszystkich etapach podróży, tymczasowe schronienie w państwach tranzytowych, a także niejednokrotnie podrobione lub przerobione dokumenty. Jedynie nieliczni migranci podejmują próbę indywidualnego i samodzielnego dotarcia do kraju docelowego, pozostali korzystają z płatnej pomocy takich grup. Przez co nielegalna migracja stała się jednym ze znaczących źródeł dochodu zorganizowanych grup przestępczych. Jednocześnie metody przekraczania granicy zmieniają się, począwszy od przekraczania tzw. zielonej granicy, poprzez fałszerstwa związane z wyłudzeniami dokumentów, wykorzystywanie nowych technik fałszowania dokumentów i nadużywanie legalnych procedur umożliwiających pobyt na terytorium RP[11].

Zasady odpowiedzialności karnej za przekroczenie granicy państwowej wbrew przepisom

Przekroczenie granicy Rzeczypospolitej Polskiej wbrew przepisom może stanowić wykroczenie lub przestępstwo w postaci występku[12].

Zgodnie z art. 49a k.w.[13] wykroczeniem jest przekroczenie granicy Rzeczypospolitej Polskiej wbrew przepisom, a zatem karalne nie jest przekroczenie granicy innego państwa. Zasady legalnego przekroczenia granicy określa szereg aktów prawny tj. ustawa o cudzoziemcach[14] oraz ustawa o ochronie granicy państwowej[15].

Ustawa o cudzoziemcach wskazuje w art. 23, iż cudzoziemiec, który przekracza granicę, jest obowiązany posiadać: 1) ważny dokument podróży; 2) ważną wizę lub inny ważny dokument uprawniający go do wjazdu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i do pobytu na tym terytorium, jeżeli są wymagane; 3) zezwolenie na wjazd do innego państwa lub zezwolenie na pobyt w innym państwie, jeżeli zezwolenia takie są wymagane w przypadku przejazdu tranzytem. Ponadto ustawa w art. 24 wskazuje, iż cudzoziemiec zobowiązany jest uzasadnić cel i warunki planowanego pobytu; posiadać oraz okazać na żądanie: dokument potwierdzający posiadanie ubezpieczenia zdrowotnego oraz środki finansowe wystarczające na pokrycie kosztów planowanego pobytu oraz podróży powrotnej do państwa pochodzenia lub zamieszkania lub kosztów tranzytu do

[11] Ministerstwo Spraw Wewnętrznych, *Raport o stanie bezpieczeństwa w Polsce 2012*, Warszawa 2013, s. 122

[12] Na temat dekryminalizacji przekroczenia granicy RP wbrew przepisom por. 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; A. Herzog, *Zmiany w Kodeksie karnym w 2005 r.*, „Diariusz prawniczy" 2006, nr 1 s. 54; R. Zawłocki, *Kodeks karny śmietnikowy*, [w:] S. Pikulski, M. Romańczuk-Grącka, B. Orłowska-Zielińska (red.), *Tożsamość polskiego prawa karnego*, Olsztyn 2011, s. 78-79; A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 563-564.

[13] Ustawa z dnia 20 maja 1971 r. Kodeks wykroczeń (Dz. U. 2015, Nr 0, poz. 1094, tekst jednolity ze zm.).

[14] Ustawa z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach (Dz. U. 2013, Nr 0, poz. 1650, tekst jednolity ze zm.).

[15] Ustawa z dnia 12 października 1990 r. o ochronie granicy państwowej (Dz. U. 2015, Nr 0, poz. 930, tekst jednolity ze zm.).

państwa trzeciego, które udzieli pozwolenia na wjazd, albo dokument potwierdzający możliwość uzyskania takich środków zgodnie z prawem.

Przekraczanie polskiego odcinka granicy wewnętrznej UE możliwe jest w każdym miejscu bez dokonywania odprawy granicznej osób niezależnie od ich obywatelstwa (art. 20 kodeksu granicznego Schengen[16]). Natomiast przekraczanie polskich odcinków granicy zewnętrznej możliwe jest jedynie na przejściach granicznych (art. 4 kodeksu granicznego Schengen). Warunki wjazdu obywateli państw trzecich są następujące (w przypadku pobytu nieprzekraczającego trzech miesięcy w okresie sześciomiesięcznym):

— posiadanie ważnego dokumentu podróży lub dokumentów uprawniających do przekroczenia granicy,
— posiadanie ważnej wizy, jeżeli jest wymagana,
— uzasadnienie celu i warunków planowanego pobytu oraz posiadanie wystarczających środków utrzymania, zarówno na czas trwania planowanego pobytu, jak i na powrót do państwa pochodzenia lub na tranzyt do państwa trzeciego nie są osobami, wobec których dokonano wpisu do celów odmowy wjazdu w SIS,
— nie są uważani za stanowiących zagrożenie dla porządku publicznego, bezpieczeństwa wewnętrznego, zdrowia publicznego lub stosunków międzynarodowych żadnego z Państw Członkowskich, a w szczególności nie dokonano wobec nich, na tej samej podstawie, wpisu do celów odmowy wjazdu w krajowych bazach danych Państw Członkowskich.

Głównym celem ochrony granicy jest zapobieganie niedozwolonemu przekraczaniu granicy, zwalczanie przestępczości transgranicznej oraz podejmowanie środków w stosunku do osób, które przekroczyły granicę nielegalnie. W celu ochrony granicy Straż Graniczna wykorzystuje posterunki stacjonarne i mobilne. Ochrona ta jest prowadzona w taki sposób, aby zapobiec unikaniu przez osoby odprawy na przejściach granicznych oraz aby zniechęcić je do jej unikania[17].

Momentem przekroczenia granicy państwowej jest moment, gdy funkcjonariusz Straży Granicznej ukończył już czynności polegające na sprawdzeniu ważności i autentyczności dokumentów uprawniających do przekroczenia polskiej granicy państwowej przy równoczesnym ustaleniu tożsamości sposoby legitymującej się tymi dokumentami[18] a sprawca znalazł się po zewnętrznej lub wewnętrznej stronie granicy. Z nielegalnym przekroczeniem granicy możemy mieć do czynienia zarówno, gdy sprawca przekroczył ją w miejscu niedozwolonym, jak i w dozwolonym, lecz wbrew przepisom o jej przekraczaniu[19].

Zachowanie sprawcy polega na każdym pokonaniu granicy RP np. bez

[16] Rozporządzenie (WE) nr 562/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 15 marca 2006 r. ustanawiającego wspólnotowy kodeks zasad regulujących przepływ osób przez granice (kodeks graniczny Schengen) (Dz. Urz. UE L 105 z 13.04.2006, str. 1, ze zm.).
[17] W. Jankowski, [w:] T. Grzegorczyk (red.), *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 193.
[18] Wyrok SN z 26.7.2001 r. (sygn. akt V KKN 81/99), LEX nr 51670.
[19] M. Bojarski, [w:] W. Bojarski, W. Radecki (red.), *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 396.

posiadania i okazania wymaganego dokumentu lub tez w miejscu, które zostało wyznaczone jako przejście graniczne, bez względu na środek lokomocji lub też bez niego[20]. Zachowanie takie zagrożone jest karą grzywny do 5000 zł. zgodnie z art. 49a k.w.

Jeżeli sprawca swoim zachowaniem odwołuje się do przemocy, groźby, podstępu lub współdziała z innymi osobami wypełnia znamiona występku określonego w art. 264 § 2 k.k.[21], zagrożonego karą pozbawienia wolności do lat 3.

Użycie ogólnego określenia przemoc oznacza, że chodzi zarówno o przemoc stosowaną wobec osoby (np. funkcjonariusza Straży Granicznej), jak i wobec rzeczy (np. staranowanie barier pojazdem mechanicznym i przekroczenie w ten sposób granicy). Również określenie groźba jest ogólne, obejmując groźbę użycia przemocy i groźbę bezprawną określoną w art. 115 § 12 kk. Przez podstęp należy natomiast rozumieć inne działanie niż przemoc lub groźba, które wprowadza w błąd, umożliwiając nielegalne przekroczenie granicy (np. fałszywy alarm, odwołanie funkcjonariusza Straży Granicznej pod jakimś pozorem)[22].

W rzeczywistości zachowanie polegające na użyciu przemocy czy groźby przez sprawcę przekroczenia granicy wbrew przepisom występuje dość rzadko[23]. Częściej w praktyce funkcjonariusze Straży Granicznej mają do czynienia z użyciem podstępu czy zachowaniem polegającym na przekroczenia granicy we współdziałaniu z innymi osobami. Oznaczać to może zarówno, iż samo przekroczenie granicy nastąpiło „wspólnie z innymi osobami, które ze sobą współdziałały", jak i to, że doprowadzenie do nielegalnego przekroczenia granicy przez samego sprawcę było możliwe dzięki współdziałaniu innych osób. Możliwy jest, jak twierdzi Z. Ćwiąkalski, układ mieszany, polegający na tym, że kilka osób nielegalnie przekroczyło we współdziałaniu granicę, przy czym możliwe stało się to ze względu na współdziałanie z innymi osobami[24]. Sprawca lub sprawcy muszą współdziałać z co najmniej dwiema dalszymi osobami, skoro ustawa wymaga współdziałania z „innymi" osobami. Tymi współdziałającymi mogą być dowolne osoby postronne, mogące ułatwić nielegalne przekroczenie granicy. Współdziałanie zaistnieje wtedy gdy kilka osób wspólnie nielegalnie przekroczy granicę jak i wtedy gdy przekroczenia granicy dokona jedna osoba, której pomagają inne osoby[25].

Analizując problem nielegalnej migracji należy pochylić się na procederem, który od kilku lat stosują cudzoziemcy. W związku z obowiązkiem posiadania wiz pojawiła się nowa praktyka sprawców nielegalnego przekroczenia granicy. Organy administracji państwowej na podstawie ustawy

[20] *Ibidem*, s. 396-397.
[21] Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Dz. U. 1997, Nr 88, poz. 553 ze zm.).
[22] A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. V, wersja elektroniczna LEX.
[23] Informacje udzielone autorce podczas wywiadów z funkcjonariuszami Straży Granicznej realizowanych na potrzeby projektu „SIC – Modułowy Wielozadaniowy System Identyfikacji Cudzoziemców wraz z modułem analizy ryzyka ofiar przestępstwa handlu ludźmi", NCBiR (nr DOBR-BIO4/055/13127/2013).
[24] Z. Ćwiąkalski, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz do art. 117-277 k.k.*, Warszaw 2008, s. 1238.
[25] M. Jachimowicz, *Nowe zasady odpowiedzialności za nielegalne przekroczenie granicy RP*, „Prokuratura i Prawo" 2006, nr 5, s. 59.

o cudzoziemcach mogą wydawać decyzje o wydaleniu cudzoziemca z terytorium Polski w sytuacji zaistnienia przesłanek określonych w art. 302 ustawy o cudzoziemcach. Decyzja o wydaleniu wiąże się z zakazem wjazdu do Polski przez okres od 6 miesięcy roku do 5 lat (art. 318 i 319 ustawy). Zatem wydaleni z Polski cudzoziemcy objęci zakazem wjazdu uciekają się do następującego trybu postępowania. W państwie którego są obywatelami dokonują zmiany nazwiska: poprzez zawarcie związku małżeńskiego, przyjęcie nazwiska panieńskiego matki, lub w trybie postępowania administracyjnego z innych przyczyn przewidzianych w prawie krajowym (czasami jest to tylko zmiana sposobu zapisu nazwiska spowodowana, błędnym zdaniem sprawcy, zapisem łacińskim z zapisu cyrylicą). Pod zmienionym nazwiskiem występują do polskiego urzędu konsularnego o wydanie wizy uprawniającej do wjazdu na terytorium Polski lub strefy Schengen. Działając w ten sposób odwołują się do podstępu wprowadzając konsula w błąd i przez to dokonują wyłudzenia poświadczenia nieprawdy. Mając nowe nazwisko uzyskują wizę umożliwiającą wjazd na terytorium Polski i przekraczają, lub usiłują przekroczyć polskie odcinki zewnętrznej granicy UE.

Problematyczne jest zatem ustalenie podstawy prawnej takiego zachowania. Najczęściej stosowaną kwalifikacją prawną jest art. 264 § 2 w zb. z 273 i 272 k.k. Kluczowa kwalifikacja prawną przy wskazanym zachowaniu sprawcy jest art. 272 k.k. tj. wyłudzenie poświadczenia nieprawdy[26].

Przez pojęcie wyłudzenia należy rozumieć otrzymanie dokumentu zawierającego poświadczenie nieprawdy przez wprowadzenie w błąd osoby składającej owo poświadczenie. Wyłudzenie *implicite* zakłada podstępny charakter działań sprawcy zmierzającego do uzyskania dokumentu. Trafnie podkreśla SN, iż: „Podstępne wprowadzenie w błąd" w rozumieniu art. 272 k.k. oznacza szczególną, a nie (jak np. art. 286 § 1 k.k.) zwykłą formę „wprowadzenia w błąd". Dla wypełnienia znamion przestępstwa określonego w art. 272 k.k. nie wystarcza samo złożenie nieprawdziwego oświadczenia, ale konieczne jest podjęcie jeszcze pewnych działań, na przykład przebiegłych, pozorujących jego zgodność z rzeczywistością i utrudniających wykrycie nieprawdy (wyrok SN z 4 czerwca 2003 r., WA 26/03, OSNKW 2003, nr 9-10, poz. 83; wyrok SA w Krakowie z 8 marca 2001 r., II AKa 33/01, KZS 2001, z. 5, poz. 28)[27]. Przy tak przyjętej interpretacji art. 273 k.k. zasadne wydaje się być pociągniecie sprawcy do odpowiedzialności. Z drugiej jednak strony analizując stan faktyczny należy pamiętać, iż cudzoziemiec przedstawia podmiotowi wydającemu wizę oryginalny dokument tożsamości, uzyskany w państwie którego jest obywatelem w sposób legalny oraz wniosek wizowy. Na tej podstawie uzyskuje wizę Schengen: jednolitą lub z ograniczoną ważnością terytorialną. Wniosek o wydanie wizy nie zawiera pytania o orzeczone zakazy wjazdu na terytorium RP czy UE, a zatem sprawca nie poświadcza w nim nieprawdy. W taki sposób

[26] Por. M. Perkowska *Przestępczość graniczna cudzoziemców*, Warszawa 2013, s. 108-109 oraz M. Jachimowicz, *Nowe zasady odpowiedzialności za nielegalne przekroczenie granicy RP*, „Prokuratura i Prawo" 2006, nr 5, s. 59.

[27] W. Wróbel, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz do art. 117-277 k.k.*, LEX nr 23284.

uzyskuje oryginalną wizę w oryginalnym dokumencie podróży – paszporcie. Jedynie zachowanie uprzedzające złożenie wniosku o wydanie wizy, jakim jest np. zmiana nazwiska (szczególnie jeśli w grę wchodzi wyłącznie zmiana transkrypcji nazwiska) można uznać za przykład działań przebiegłych, pozorujących jego zgodność z rzeczywistością i utrudniających wykrycie nieprawdy, szczególnie jeśli jest podejmowane w celu obejścia zakazu wjazdu na terytorium RP czy UE.

Z drugiej strony jednak wydanie wizy w takich okolicznościach, stanowi poświadczenie nieprawdy ze względu na fakt, iż z w rzeczywistości dana osoba nie posiada uprawnienia do wjazdu na terytorium RP. A zatem nie jest prawdziwe uprawnienie sprawcy do wjazdu na terytorium RP, gdyż wiza jest zezwoleniem wydanym prze państwo członkowskie na tranzyt lub pobyt na terytorium państw członkowskich (art. 2 ust. 2 Wspólnego kodeksu wizowego[28]). Wiza znajduje się w paszporcie, a zatem dokument jakim jest paszport zawiera informacje niezgodną ze stanem faktycznym. Ponadto dokument w rozumieniu art. 115 § 14 k.k. to przedmiot z którym związane jest określone prawo, które należy rozumieć jako uprawnienie do czegoś[29] a skoro wiza stanowi uprawnienie do pobytu na terytorium państw członkowskich to można stwierdzić, iż jest to dokument.

Kluczowym elementem przeciwdziałania procederowi zmiany danych osobowych i ubiegania się o nowe dokumenty, a przez to i nowe wizy przez osoby, które objęte zostały czasowym zakazem wjazdu na terytorium RP jest wprowadzenie systemu VIS dla obywateli Rosji, Białorusi i Ukrainy. Zdaniem autorki Polska nie powinna uginać się pod narzekaniami podróżnych i nie powinna odstępować od pobierania odcisków linii papilarnych przy wydawaniu wiz oraz przy przekraczaniu granicy państwowej.[30] Umożliwia to wykrywanie sprawców wykorzystujących metodę na podobieństwo *look a like* posługując się przy przekraczaniu granicy na podstawie dokumentu nieleżącego do innej osoby. VIS stanowi przecież istotne narzędzie w zwalczaniu nielegalnej migracji.

Na podstawie art. 264 § 2 w zw. z 273 k.k. kwalifikowane jest zachowanie polegające na przedstawieniu w konsulacie fałszywego oświadczenia o zamiarze powierzenia wykonywania pracy obywatelowi Republiki Białorusi, Republiki Gruzji, Republiki Mołdawii, Federacji Rosyjskiej lub Ukrainy. Oświadczenie najczęściej jest podrobione, a nawet wykazywane są w nim dane nieistniejących podmiotów gospodarczych. Sprawcy także przedstawiają zaproszenia na nieistniejące imprezy kulturalne, sportowe itp. W ostatnim czasie stwierdzono praktykę wykorzystywania również są zaproszeń do współpracy handlowej, które w przeciwieństwie do oświadczenia o zamiarze powierzenia zatrudnienia

[28] Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) Nr 810/2009 z dnia 13 lipca 2009 r. ustanawiające Wspólnotowy Kodeks Wizowy (Dz. Urz. UE L 243, s. 1). Por. A. Modrzejewski, *Charakter prawny wiz jednolitych krótkoterminowych w Unii Europejskiej*, [w:] M. Zdanowicz (red.), *Status prawny cudzoziemca w Polsce*, „Białostockie Studia Prawnicze" 2007, s. 102.

[29] P. Daniluk, [w:] R. A. Stefański (red.), *Kodeks karny Komentarz*, Warszawa 2015, s. 739.

[30] Por. http://wyborcza.biz/biznes/1,100969,19144701,rosjanie-pobieranie-odciskow-palcow-zniecheca-od-wyjazdow-do.html?disableRedirects=true (dostęp 15.01.2016 r.).

nie podlegają żadnej rejestracji. Występują także przypadki wystawiania legalnych oświadczeń o zamiarze powierzenia zatrudnienia przez podmioty, które nie mają zamiaru zatrudnienia cudzoziemca.

Analizując problematykę karalności przekroczenia granicy wbrew przepisom należy wskazać również § 3 art. 264 k.k. penalizujący zachowanie polegające na organizowaniu innym osobom przekraczania granicy RP wbrew przepisom zagrożone karą pozbawienia wolności od 6 miesięcy do 8 lat.

Przerzut czy nawet przemyt migrantów[31] organizowany jest zazwyczaj przez międzynarodowe zorganizowane grupy przestępcze. Ustalenie sprawców oraz struktury grupy co pozwoliłoby na pociągnięcie do odpowiedzialności z art. 258 k.k. jest trudne. Zatem przepis zawarty w art. 264 § 3 k.k. pozwala na pociągniecie do odpowiedzialności indywidualnych osób, odpowiadających zazwyczaj za poszczególne etapy przerzutu nielegalnych migrantów.

Ustawa mówi o „organizowaniu" przekraczania, a nie o „organizatorach" przekraczania. Z tego wypływa wniosek, że nie jest konieczne, by nielegalne przekroczenie granicy było organizowane przez grupę sprawców, a wystarczy, że podjęła się tego nawet jedna osoba. Posłużenie się znamieniem „organizowanie przekraczania" przesuwa odpowiedzialność na chwilę znacznie wcześniejszą niż samo przekroczenie, a dokładniej już na etap przygotowania[32].

Zgodnie a orzecznictwem Sądu Najwyższego „organizowanie" innym osobom przekraczania wbrew przepisom granicy Rzeczypospolitej Polskiej nie musi sprowadzać się wyłącznie do starań o zapewnienie samego fizycznego przekroczenia tej granicy wbrew przepisom. Może bowiem polegać również na staraniach o zapewnienie miejsc przechowania dla osób nielegalnie przekraczających granice Rzeczypospolitej Polskiej lub środków przewozu tychże osób do określonych miejsc[33].

Dynamika i struktura przekroczenia granicy RP wbrew przepisom

Problem przekroczenia granicy państwa wbrew przepisom zostanie poddany analizie w odniesieniu do polskich odcinków wewnętrznej jak i zewnętrznej granicy UE za okres 2004-2014. Długość granicy państwowej Rzeczypospolitej Polskiej wynosi 3511,39 km. Z czego odcinek z Federacją Rosją ma długość 232,04 km[34], z Republiką Litewską 104,28 km, z Republiką Białorusi 418,24 km, z Ukrainą 535,18 km, z Republiką Słowacką 541,06 km, z Republiką Czeską 796,04 km, z Republiką Federalną Niemiec 489,37 km[35], a długość granicy

[31] Przemyt migrantów wg autorki oznacza zachowania określane prze FRONTEX jako *clandestine entry* czyli przewóz migranta przez granice w ukryciu w pojeździe, w jego skrytkach, częściach ładunkowych.

[32] Z. Ćwiąkalski, *op. cit.*, s. 1235-1236; M. Jachimowicz, *Przestępstwo organizowania nielegalnego przekraczania granicy RP (art. 264 § 3 KK)*, „Jurysta" 2007, nr 10 s. 20; E.W. Pływaczewski, [w:] A. Wąsek (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do artykułów 222-316. Tom II*, Warszawa 2006, s. 457.

[33] Wyrok SN z 25 stycznia 2005 r. (sygn. akt WK 23/04), OSNKW 2005, nr 2, poz. 21.

[34] W tym długość odcinka rozgraniczającego morze terytorialne Rzeczypospolitej Polskiej i Federacji Rosyjskiej 22,21 km.

[35] W tym długość odcinka rozgraniczającego morze terytorialne Rzeczypospolitej Polskiej i Republiki Federalnej Niemiec 22,22 km.

morskiej wynosi 439,74 km. Zatem polski odcinek wewnętrznej granicy UE ma długość 1930,62 km, natomiast zewnętrznej 1580,77 km.

Tab. 1. Zatrzymani[36] za przekroczenie granicy RP wbrew przepisom na polskich odcinkach wewnętrznej i zewnętrznej granicy RP.

Rok	Granica zewnętrzna	Granica wewnętrzna
2004	1085	4592
2005	1384	3007
2006	1464	2393
2007	1307	1913
2008	3452	2096
2009	1561	1849
2010	1361	988
2011	1379	1123
2012	1657	1591
2013	1858	1937
2014	2124	2787

Źródło: Komenda Główna Straży Granicznej.

W analizowanym okresie można wyróżnić dwa istotne kamienie milowe tj. 1.05.2004 r. przestąpienie Polski do UE oraz 21.12.2007 r. tj. pełna implementacja dorobku Schengen[37] przez Polskę. Jako istotny czynnik w zakresie zjawiska nielegalnego przekroczenia granicy należy również wskazać obowiązującą od 1.01 do 30.06.2012 r. abolicję dla cudzoziemców przebywających w Polsce nielegalnie[38].

Ogólnie można wskazać, iż nielegalna migracja do i przez Polskę do roku 2007 koncentrowała się na polskim odcinku wewnętrznej granicy UE. Zatem potwierdza to tezy o tranzytowym charakterze terytorium Polski dla nielegalnej migracji w Europie.

Sytuacja zmieniła się diametralnie w roku 2008 kiedy to zarejestrowano duży wzrost liczby zatrzymanych na odcinku granicy zewnętrznej przy relatywnie stałej liczbie zatrzymanych na odcinku granicy wewnętrznej. Przy czym należy wskazać, iż liczba zatrzymanych na odcinku wewnętrznym wykazywała tendencję spadkową do roku 2011.

[36] Zgodnie z przyjętymi definicjami przez Straż Graniczną zatrzymanie może oznaczać również tzw. ujawnienie, ujęcie itp. Obejmuje przypadki „wykrycia" danego zdarzenia i zatrzymania/ujęcia/ujawnienia osoby dokonującej danego czynu. Obejmuje również zatrzymania osób, którym postawiono inny zarzut niż przekroczenie granicy państwowej wbrew przepisom (np. fałszerstwo dokumentów). Komenda Główna Straży Granicznej informacja o sytuacji na granicy państwowej. Działania Straży Granicznej w 2012 roku (porównanie do 2011 roku), s. 2.

[37] Por. A. Szachoń-Pszenny, *Acquis Schengen a granice wewnętrzne i zewnętrzne w Unii Europejskiej,* Poznań 2011, s. 270.

[38] Abolicję wprowadzono ustawą z dnia 28 lipca 2011 r. o zalegalizowaniu pobytu niektórych cudzoziemców na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz o zmianie ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i ustawy o cudzoziemcach (Dz. U. 2011, Nr 191, poz. 1133).

Czynnikiem, który miał na to największy wpływ było rozpoczęcie pełnej implementacji dorobku Schengen od 21.12.2007 r. Według danych przedstawionych w Tabeli 1. w roku 2008 zarejestrowano najwięcej osób, które przekroczyły, lub usiłowały przekroczyć granicę RP wbrew przepisom.

Wydawać by się mogło, iż przystąpienie Polski do strefy Schengen powodując przesunięcie granicy zewnętrznej strefy Schengen z polskiej granicy zachodniej na granicę wschodnią przyczyniło się do wzrostu naporu nielegalnych migrantów na tę granicę. Takie przewidywania potwierdziła jedynie sytuacja w roku 2008, natomiast już w następnym roku nastąpił stopniowy spadek liczby cudzoziemców zatrzymanych za nielegalne przekroczenie granicy. Duży wzrost odnotowany w roku 2008 mógł być spowodowany faktem, iż nie wszyscy cudzoziemcy byli świadomi wymogów prawnych w postaci obowiązku posiadania odpowiednich wiz celem przekroczenia granicy. Ale kolejna tendencja wzrostowa rozpoczęła się już od roku 2010[39].

Pozwala to na stwierdzenie, iż po przystąpieniu do strefy Schengen Polska znalazła się w szczególnym zainteresowaniu obywateli krajów trzecich i międzynarodowych grup przestępczych jako państwo tranzytowe na drodze do innych państw UE. Taka sytuacja spowodowała, że umocniła swoją pozycję jako swoistego pomostu łączącego Wschód z Zachodem[40]. W mylnym przekonaniu migrantów przekroczenie granicy na kierunku wschodnim do RP w zasadzie umożliwia dalsze bezproblemowe przemieszczanie się do dowolnie wybranego państwa UE. Jednocześnie coraz częściej zauważa się, że Polska traktowana jest jako kraj docelowy, co pozwala wysunąć wniosek, że staje się dla cudzoziemców coraz bardziej atrakcyjna pod względem rynku pracy, zarobków, warunków społecznych czy socjalnych[41].

W roku 2009 weszła w życie umowa o małym ruchu granicznym w Ukrainą[42], która wprowadziła ułatwienia w przekraczaniu granicy pomiędzy państwami dla ludności zamieszkującej strefę przygraniczną. Trudno jest jednak wskazać wpływ tego zdarzanie, na zmniejszenie liczby osób przekraczających nielegalnie granicę polsko-ukraińską. Przede wszystkim dlatego, ze rok poprzedzający tj. 2008 był rekordowy jeśli chodzi liczbę ujawnionych cudzoziemców sprawców nielegalnego przekroczenia granicy na granicy zewnętrznej. Natomiast w 2009 r. i latach następnych liczba zatrzymanych na odcinku granicy z Ukrainą utrzymywała się na stałym poziomie ok. 800

[39] Por. M. Perkowska, *Przestępczość graniczna…*, s. 58-59.

[40] Por. K. Laskowska, *Przestępczość cudzoziemców w województwie podlaskim*, „Jurysta" 2003, nr 2, s. 19; E.W. Pływaczewski, *Problemy sprawców tzw. rosyjskojęzycznych na tle przestępczości cudzoziemców w Polsce*, [w:] Górniok O. (red.), *U progu nowych kodyfikacji. Księga pamiątkowa ofiarowana profesorowi Leonowi Tyszkiewiczowi*, Katowice 1999, s. 281-282; K. Laskowska, *Przestępczość cudzoziemców w Polsce w latach* 1989-2007 *w świetle statystyk policyjnych – skala, dynamika, prognozy zagrożeń po wejściu do strefy Schengen*, [w:] M. Zdanowicz (red.), *Polska w Schengen*, Białystok 2009, s. 229-230.

[41] Ministerstwo Spraw Wewnętrznych, *Raport o stanie bezpieczeństwa w Polsce 2012*, Warszawa 2013, s. 121

[42] Umowa między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Gabinetem Ministrów Ukrainy o zasadach małego ruchu granicznego podpisana w Kijowie dnia 28 marca 2008 r. (Dz. U. 2008, Nr 103, poz. 858). Por. S. Dubaj, *Uproszczenia w przekraczaniu granic – mały ruch graniczny*, [w:] A. Kuś, M. Kowerski (red.), *Transgraniczny przepływ towarów i osób w Unii Europejskiej*, Lublin-Zamość 2011, s. 281 i n.

zatrzymanych[43].

Nieznaczny wzrost został odnotowany w roku 2012, szczególnie w jego pierwszym półroczu, kiedy to obowiązywała w Polsce abolicja dla nielegalnie przebywających cudzoziemców. Wzrost związany był z wystąpieniem tzw. „turystyki abolicyjnej" czyli wzmożonego nielegalnego napływu cudzoziemców skuszonych możliwością legalizacji pobytu w Polce, którzy jednak nie spełniali przesłanek określonych w ustawie abolicyjnej.[44]

Tab. 2. Zatrzymani za przekroczenie granicy RP wbrew przepisom na polskim odcinku zewnętrznej granicy RP w latach 2004-2014.

Obywatelstwo	**Odcinek granicy**					
	Rosja	**Białoruś**	**Ukraina**	**Morska**	**Lotnicza**	**Razem**
Afganistan	0	64	68	2	26	160
Armenia	44	67	125	3	31	270
Białoruś	4	1198	24	13	37	1276
Chiny	1	60	153	0	42	256
Gruzja	1	229	310	13	58	611
Indie	7	0	55	1	4	67
Mołdawia	17	34	857	3	59	970
Pakistan	1	21	115	1	10	148
Rosja	396	493	330	48	47	1314
Syria	3	2	30	1	175	210
Ukraina	26	43	8479	71	815	9434
Wietnam	0	78	502	3	27	610
Polska	219	244	519	607	249	1838
Pozostałe państwa UE	50	48	62	70	29	259
Pozostałe państwa trzecie	79	215	350	42	471	1209
Razem	**848**	**2 796**	**11 979**	**878**	**2 080**	**18 632**

Źródło: Komenda Główna Straży Granicznej.

Na polskim odcinku zewnętrznej granicy UE najwięcej osób zatrzymywanych jest na jej najdłuższym odcinku tj. odcinku granicy z Ukrainą. Obywatele tego państwa stanowią największą liczbę zatrzymywanych przez Straż Graniczną za proceder nielegalnego przekroczenia granicy.

[43] Na odcinku granicy z Ukrainą zatrzymano: w 2007 r. – 881, 2008 r. – 2829, 2009 r. – 935, 2010 r. – 965 sprawców. Por. M. Perkowska, *Criminological aspects of local border traffic on the Polish section of European Union's external border*, [w:] M. Zdanowicz (red.), *Local border traffic on the Polish section of European Union's external border*, Warsaw-Bialystok 2013, s. 186-193.

[44] Por. M. Perkowska, *Prawne i kryminologiczne aspekty abolicji dla cudzoziemców*, „Państwo i Prawo" 2015, nr 4, s. 33-49.

Drugim co do długości odcinkiem granicy zewnętrznej jest odcinek granicy z Białorusią i na tym odcinku analogicznie ujawnianych jest najwięcej obywateli tego państwa. Podobnie w przypadku odcinka granicy z Rosją, na którym ujawnionych zostało najwięcej obywateli Federacji Rosyjskiej. Jest to naturalna konsekwencja faktu, iż te odcinki granicy w największej liczbie przekraczają obywatele państw sąsiadujących z Polską[45].

Należy jednak zauważyć, iż licznie zatrzymywani byli również obywatele Mołdawii, Gruzji oraz Wietnamu. Nielegalna migracja tych grup wynika przede wszystkim z istniejących i dobrze funkcjonujących diaspor obywateli tych państw w Polsce. Chęć dołączenia do nich realizowana jest zarówno w sposób legalny jak i nielegalny.

Tab. 3. Zatrzymani za przekroczenie granicy RP wbrew przepisom na polskim odcinku wewnętrznej granicy RP w latach 2004-2014.

Obywatelstwo	**Odcinek granicy**							
	Litwa	**Słowacja**	**Czechy**	**Niemcy**	**Morska**	**Lotnicza**	**Razem**	**Terytorium kraju**
Afganistan	34	24	16	58	2	5	139	3
Armenia	47	0	12	114	2	1	176	23
Białoruś	43	3	123	259	2	3	432	15
Chiny	13	14	61	258	0	8	354	35
Gruzja	138	22	53	450	33	7	703	9
Indie	17	26	25	111	3	21	203	12
Mołdawia	18	64	125	543	0	0	750	14
Pakistan	13	30	21	139	3	96	302	32
Rosja	103	272	461	2539	19	1	3395	61
Syria	8	26	11	79	4	7	135	1
Ukraina	32	189	2423	5237	116	21	8018	206
Wietnam	206	53	259	248	2	2	770	189
Polska	70	448	1385	1328	9	7	3244	23
Pozostałe państwa UE	329	554	1427	663	10	0	2986	55
Pozostałe państwa trzecie	180	78	327	2267	73	96	2669	296
Razem	**1 251**	**1 803**	**6 729**	**14 293**	**278**	**275**	**24 276**	**974**

Źródło: Komenda Główna Straży Granicznej.

[45] Por. M. Pogoda, *Straż Graniczna w procesie dostosowania do wymogów Unii Europejskiej i strefy Schengen*, [w:] A. Kuś, A. Szachoń-Pszenny *(red.), Wpływ acquis communautaire i acquis Schengen na prawo polskie – doświadczenia i perspektywy, Tom I – 10 lat Polski w Unii Europejskiej*, Lublin 2014, s. 214-215.

W analizowanym okresie 2004-2014 na polskim zewnętrznym odcinku granicy UE najwięcej osób zatrzymano na przekroczenie granicy państwa wbrew przepisom na odcinku granicy z Niemcami, było to aż 59% wszystkich zatrzymanych na granicy wewnętrznej. Dość dużą liczbę zatrzymano również na odcinku granicy z Czechami, ale stanowiło to 28% wszystkich zatrzymanych na granicy wewnętrznej. Struktura sprawców jest podobna do tej na polskim odcinku granicy zewnętrznej. Największą liczbę zatrzymanych stanowili obywatele Ukrainy oraz Rosji. Liczba zatrzymanych obywateli Ukrainy jest zbliżona do liczby zatrzymanych na granicy zewnętrznej, natomiast liczba zatrzymanych obywateli Rosji prawie trzykrotnie przewyższa liczbę zatrzymanych na granicy zewnętrznej. Ponadto również liczby zatrzymanych obywateli Chin, Gruzji, Indii, Pakistanu i Wietnamu były większe niż na granicy zewnętrznej.

Aktualnie (2014-2015) obserwowana jest wzmożona nielegalna migracja obywateli Wietnamu, którzy usiłują przedostać na terytorium Polski głównie przez odcinek granicy z Litwą, ale także prze odcinki granicy z Ukrainą i Białorusią. Przypadki usiłowania przekroczenia granicy polsko-niemieckiej wskazują na tranzytowy charakter migracji powyższej grupy narodowościowej[46].

Zagrożenie nielegalną migracją do Polski utrzymuje się przede wszystkim na lądowych odcinkach granicy zewnętrznej (tab. 2 i 3). Zatrzymania na morskich oraz lotniczych przejściach granicznych są sporadyczne. Na przejściach morskich ujawniani są cudzoziemcy, których celem jest przedostanie się do Szwecji[47]. Na przejściach lotniczych w ostatnim okresie najczęściej wykorzystywany był kierunek Istambuł – Warszawa i dotyczył on głównie obywateli Syrii, Afganistanu, Iranu, którzy podróżowali na podrobionych dokumentach francuskich, austriackich, hiszpańskich, greckich. Dodatkowo odnotowano nowy szlak wykorzystywany przez obywateli Egiptu tj. Kair – Moskwa i powrót z międzylądowaniem w Warszawie, gdzie ci cudzoziemcy m.in. składali wnioski o nadanie statusu uchodźcy na terytorium Polski[48].

W dobie aktualnej dyskusji na temat zagrożenie nielegalną migracją do Polski i Europy warto zwrócić uwagę skalę nielegalnej migracji do Polski obywateli Syrii. W ostatnich latach utrzymywała się stała liczba nielegalnych migrantów będących obywatelami Syrii[49] i bezpaństwowców deklarujących obywatelstwo syryjskie. Mimo stabilnego poziomu omawiane ryzyko wymaga podkreślenia z uwagi na wysokie statystyki w skali europejskiej oraz brak perspektyw na ustabilizowanie sytuacji wewnątrzpolitycznej w Syrii. Bez wątpienia szczególną rolę w kształtowaniu się nielegalnej migracji tranzytowej obywateli Syrii przez Polskę ma polityka azylowa Niemiec. Główny szlak migracyjny obywateli Syrii prowadzi z państw Europy południowej przez

[46] Ministerstwo Spraw Wewnętrznych, *Raport o stanie bezpieczeństwa w Polsce 2014*, Warszawa 2015, s. 103.
[47] Ministerstwo Spraw Wewnętrznych, *Raport o stanie bezpieczeństwa w Polsce 2013*, Warszawa 2014, s. 112.
[48] *Ibidem*.
[49] W ostatnich 4 latach zatrzymano 2011 r. – 9, 2012 r. – 108, 2013 r. – 101, 2014 r. – 108 obywateli Syrii.

Austrię i/lub Czechy/Słowację do Niemiec i dalej do państw skandynawskich. Niemcy są zarówno państwem docelowym, jak i tranzytowym dla nielegalnych migrantów. Można przypuszczać, że w związku z prowadzeniem intensywnych działań na ww. szlaku aktywizował się kanał przerzutowy prowadzący przez Polskę. Nie bez znaczenia jest także rozwój grup przestępczych czerpiących zyski z nielegalnej migracji[50].

Świadczy to jednoznacznie, iż na przestrzeni ostatnich 11 lat terytorium Polski stanowiło obszar tranzytowy dla nielegalnej migracji. Szczególnie patrząc na ogólną liczbę zatrzymanych na polskim odcinku granicy wewnętrznej, która była wyższa od liczby zatrzymanych na odcinku granicy zewnętrznej. Chociaż od kilku lat podkreśla się, że Polska ze względu na stabilną sytuację gospodarczą i polityczną, członkostwo w UE oraz występowanie licznych diaspor cudzoziemców jest także państwem docelowym dla migrantów[51].

Tab. 4. Przekazani z Polski za przekroczenie granicy państwa wbrew przepisom w latach 2004-2013.

Obywatelstwo	**2004**	**2005**	**2006**	**2007**	**2008**	**2009**	**2010**	**2011**	**2012**	**2013**	**Razem**
Afganistan	18	9	17	2	6	5	2	13	13	7	**92**
Armenia	144	196	60	119	68	53	8	15	4	7	**674**
Białoruś	13	33	36	57	261	21	22	18	10	7	**478**
Chiny	123	67	28	30	33	18	3	8	4	3	**317**
Gruzja	48	80	54	40	50	42	35	52	68	83	**552**
Indie	69	7	19	8	13	11	4	3	28	15	**177**
Mołdawia/ Mołdowa	34	111	242	110	233	54	57	44	19	18	**922**
Pakistan	85	24	42	5	9	10	1	2	70	12	**260**
Rosja	37	41	62	53	433	129	86	63	56	71	**1 031**
Syria	1	1	0	0	5	3	1	1	2	b.d.	**14**
Ukraina	95	108	164	192	2 723	285	128	56	52	28	**3 831**
Wietnam	145	247	133	187	408	231	188	143	72	116	**1 870**
Pozostałe UE	363	298	24	2	2	0	1	1	0	1	**0**
Pozostałe państwa trzecie	300	215	89	116	303	234	86	95	124	87	**692**
Razem	**1 475**	**1 437**	**970**	**921**	**4 547**	**1 096**	**622**	**514**	**522**	**455**	**1 649**

Źródło: Komenda Główna Straży Granicznej.

[50] Ministerstwo Spraw Wewnętrznych, *Raport o stanie bezpieczeństwa w Polsce 2014*, Warszawa 2015, s. 103.
[51] *Ibidem*, s. 101.

Struktura cudzoziemców przekazanych z Polski przez Straż Graniczną za przekroczenie granicy państwa wbrew przepisom (tab. 4) nie jest zbieżna ze strukturą zatrzymanych za ten proceder. Największą liczbę przekazanych stanowili obywatele Ukrainy, jednak dugą co do liczebności grupą byli obywatele Wietnamu, a dopiero w dalszej kolejności obywatele Rosji, Mołdawii, Armenii, Gruzji oraz Białorusi. Przekazanie cudzoziemca, który dopuścił się przekroczenia granicy RP wbrew przepisom następuje niezwłocznie stronie, z terytorium której przybył nielegalnie na terytorium RP. Takie przypadki przekazania występują najczęściej. Przekazanie może nastąpić także do państwa, którego cudzoziemiec jest obywatelem, nawet jeśli nie jest to państwo graniczące z Polską. Liczna grupa przekazanych obywateli Wietnamu potwierdza wskazane powyżej trendy nielegalnej migracji do i przez Polskę tej grupy cudzoziemców.

Rekordowo dużą liczbę cudzoziemców przekazano w roku 2008, tj. w pierwszym roku udziału Polski w strefie Schengen. Wskazuje to na wzmożoną presję nielegalnej migracji do Polski jak i do Europy Zachodniej. Cudzoziemcy w błędnym przekonaniu, iż przekroczenie polskiego odcinka zewnętrznej granicy UE i strefy Schengen pozwoli im na dotarcie do obszaru bez kontroli granicznych pomiędzy państwami UE , próbowali nielegalnie przedostać się na terytorium RP.

Wnioski

Przedstawione w opracowaniu zjawisko przekroczenie granicy Rzeczypospolitej Polskiej wbrew przepisom stanowi czyn zabroniony w postaci wykroczenia lub przestępstwa. W ogólnej statystyce przestępczości nie stanowi zjawiska znaczącego. Jednak z punktu widzenia położenia geograficznego RP oraz jej pozycji na politycznej arenie Unii Europejskiej ochrona granicy zewnętrznej ma strategiczne znaczenie.

Na podstawie przeprowadzonej analizy danych statystycznych Straży Granicznej należy podkreślić znaczenia pełnej implementacji dorobku Schengen jako czynnika, który miał wpływ na dynamikę zjawiska, ale tylko w roku 2008. W późniejszych latach zjawisko zmalało, wykazując tendencje spadkową do roku 2010. Dopiero od roku 2011 zarysowywała się tendencja rosnąca zarówno na polskim odcinku granicy wewnętrznej jak i zewnętrznej UE. Świadczy to o rosnącym zainteresowaniu nielegalnych migrantów dostaniem się na terytorium RP, a także dalej do innych państw UE.

W analizowanym okresie 2004-2014 największą liczbę zatrzymanych odnotowano na odcinku granicy z Ukrainą, a obywatele tego państwa stanowili największą grupę zatrzymanych. Należy jednak zaznaczyć, iż istotne zagrożenie stanowi także zwiększająca się aktualnie skala nielegalnej migracji obywateli Wietnamu do Polki. Obywatele tego państwa szczególnie często przekraczają nielegalnie odcinek granicy z Litwą tj. odcinek granicy wewnętrznej UE zlokalizowany pomiędzy odcinkami granicy zewnętrznej.

W zakresie przeciwdziałania zjawisku przekroczenia granicy RP wbrew

przepisom należy szczególnie monitorować tzw. kanał nadbałtycki prowadzący przez terytorium Łotwy, Litwy do Polski i dalej do UE, który coraz częściej wykorzystywany jest przez nielegalnych migrantów. Ponadto uwadze służb nie może umknąć nielegalna migracja cudzoziemców pochodzących z krajów tzw. wysokiego ryzyka a także przenikanie na obszar UE/Schengen elementów ekstremistycznych w związku z aktualną falą migracji uchodźczej i ekonomicznej.

Tytuł

Przekroczenie granicy państwa wbrew przepisom jako forma nielegalnej migracji

Streszczenie

Celem artykułu jest przedstawienie zjawiska przekroczenia granicy państwa wbrew przepisom jako formy nielegalnej migracji. Rozważania rozpoczyna przedstawienie trendów nielegalnej migracji do Polski. Wskazano sposoby działania sprawców, które stanowią proceder nielegalnej migracji a jednocześnie stanowią naruszenie prawa karnego. Z tego powodu wskazano zasady odpowiedzialności za popełnienie wykroczenia i przestępstwa przekroczenia granicy RP wbrew przepisom. Ostatnia część zawiera omówienie dynamiki i struktury przekroczenia granicy RP wbrew przepisom w latach 2004-2014. Szczególnie położono nacisk na omówienie zjawiska i ukazanie jego ukazując odmienności, na polskich odcinkach zewnętrznej jak i wewnętrznej granicy UE/Schengen.

Słowa kluczowe

nielegalna migracja, przekraczanie graniczy, przestępczość transgraniczna

Title

Illegal border crossing as a form of illegal migration

Summary

The aim of the article is to present the phenomenon of illegal border crossing as a form of illegal migration. The analysis starts with presenting current trends of illegal migration to Poland, and the ways of foreigners actions in this field. According to Polish penal law the illegal border crossing may be both a misdemeanor and offence. The article presents the rules of criminal responsibility for both actions. The last part presents the dynamics and structure of illegal border crossing of Polish borders in 2004-2014. It contain a comparison of phenomenon at polish sections of internal and external EU/Schengen borders.

Keywords

illegal migration, border crossing, transborder criminality

Mgr Anna Kledyńska
Doktorantka
Katedra Prawa Gospodarczego
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie

ROZDZIAŁ XVII
Analiza polskich i unijnych regulacji dotyczących zwalczania działań przemytników ludzi w kontekście zjawiska migracji

Wstęp

Migracja, od wielu już lat uważana jest za zjawisko mające znaczący wpływ na światową gospodarkę. Podkreśla się, że sama zmiana miejsca pobytu ludzi występowała zawsze, jednak migracja – czyli przepływ ludności z jednego kraju do innego z zamiarem pozostania w nim – pojawiła się dopiero z chwilą powstania państw narodowych[1]. Wskazuje się, że u podstaw migracji znajdują się zarówno przyczyny o charakterze ekonomicznym – takie jak pragnienie polepszenia swojej sytuacji materialnej – jak i czynniki pozaekonomiczne, które wynikają z potrzeby opuszczenia kraju objętego konfliktem zbrojnym, konieczności ucieczki przed prześladowaniami w swoim kraju ojczystym, chęci dołączenia do członka rodziny – już po udaniu się przez niego na emigrację, katastrof naturalnych, bądź chęci opuszczenia terenów przeludnionych[2]. Zbigniew Góral i Edyta Bielak-Jomaa przedstawiają zróżnicowane typy i rodzaje migracji w zależności od przyjętych kryteriów:

- ze względu na charakter podejmowanych decyzji – migracje przymusowe (wśród nich wyróżnić należy wydalenie, repatriację, uchodźstwo, wysiedlenie, ewakuację, deportację), dobrowolne, spontaniczne, planowe;
- uwzględniając przyczyny migracji – zarobkowe, matrymonialne, rodzinne, polityczne, podporządkowane, religijne, narodowościowe, ekologiczne, indywidualne;
- ze względu na czas trwania – stałe, okresowe, sezonowe;
- ze względu na charakter geograficzny – wewnętrzne, zewnętrzne, zamorskie, kontynentalne, regionalne;
- ze względu na charakter prawny – migracje legalne i nielegalne;
- przez wzgląd na inne przyczyny – migracje masowe, emerytalne, *exodus*, konserwatywne, innowacyjne[3].

---

[1] W. Bąba, *Działania Unii Europejskiej na rzecz przeciwdziałania zjawisku nielegalnej imigracji*, [w:] H. Tendera-Własczuk (red.), *Ewolucja i ocena funkcjonowania trzeciego filaru Unii Europejskiej*, Kraków 2009, s. 62.
[2] *Ibidem.*
[3] Z. Góral, E. Bielak-Jomaa, *Zatrudnianie cudzoziemców*, Warszawa 2015, LEX (dostęp 7.02.2016 r.).

Największe fale migracyjne zaobserwować można w przypadku konfliktów zbrojnych i katastrof humanitarnych. Masowe migracje mogę także wynikać z chęci poprawy warunków bytowych ludności[4]. W literaturze przedmiotu wskazuje się, że na decyzje o wyjeździe wpływają obiektywnie ujmowane okoliczności rozwoju istniejące zarówno w ojczyźnie emigrantów, jak i w krajach imigracyjnych. Okoliczności te określane są jako czynniki wypychające (tzw. *push factors*) oraz czynniki przyciągające migrantów (tzw. *pull factors*), które skłaniają ludzi do wyjazdów oraz określają przewidywane perspektywy poprawy sytuacji bytowej[5].

Kraje docelowe, w celu zmniejszenia liczby imigrantów mogą zastosować różnorodne środki, dotyczące bądź samych imigrantów (np. odwołanie się do stopnia pokrewieństwa w celu umożliwienia łączenia rodzin), bądź obywateli danego państwa (przykładowo wskazać można tu sankcje wymierzone przeciwko pracodawcom nielegalnie zatrudniającym pracowników)[6]. Często więc zdarza się, że imigranci, w celu uniknięcia działań ograniczających migrację decydują się na nielegalny pobyt w państwie docelowym[7].

Obecnie, w związku z zaistniałym kryzysem migracyjnym, coraz powszechniej zdarzają się przypadki bezprawnego pobytu imigrantów na terenie Unii Europejskiej. Bezprawny pobyt może polegać na przekroczeniu granic zewnętrznych Unii Europejskiej bez wymaganych dokumentów i zezwoleń. Ponadto, mamy z nim do czynienia także i wówczas, gdy osoba przebywa na terenie państwa wspólnotowego legalnie, posiadając wizę krótkoterminową, następnie jednak pobyt swój samowolnie przedłuża, poza określony termin. Przy bezprawnym przekraczaniu granicy niebagatelne znaczenie odgrywa działalność przemytników ludzi. Restrykcyjna polityka azylowa pośrednio przyczynia się do wzrostu popytu na „nielegalne pośrednictwo imigracyjne" – czyli przemyt ludzi, który jest bardzo zyskowną sferą działalności międzynarodowych grup przestępczych. Proceder przemytu ludzi osiągnął w dzisiejszych czasach niespotykane rozmiary. Wytworzyły się wyspecjalizowane sieci przestępcze, które oferują migrantom dokonanie ich przerzutu na teren Unii Europejskiej. Cała podróż odbywa się nierzadko w nieludzkich warunkach. Niejednokrotnie zdarza się, że migranci nie dożywają celu podróży.

W niniejszym artykule przedstawione zostaną prawno-karne regulacje dotyczące walki z procederem przemytu ludzi obowiązujące w prawie unijnym, jak również w ustawodawstwie krajowym.

[4] K. Białek, *Migracje na świecie*, http://www.ceo.org.pl/sites/default/files/news-files/m3_migracje_na_swiecie.pdf, s. 4 (dostęp 7.02.2016 r.).
[5] A. Maksimczuk, *Ochrona granic i obsługa ruchu granicznego*, Warszawa 2007, LEX (dostęp 7.02.2016 r.).
[6] W myśl zasady przyjętej przez ONZ z zastosowania tych środków wyłączeni powinni być uchodźcy, oraz osoby przewlekle chore. Kryteria uznania określonej osoby za uchodźcę należą do kompetencji państwa członkowskiego.
[7] W. Bąba, *op. cit.*, s. 63.

Prawnokarne ujęcie zjawiska przemytu ludzi w prawie europejskim

Jak trafnie zauważył A. Maksimczuk, na politykę azylową prowadzoną obecnie przez państwa europejskie składa się wiele sprzecznych aspektów. Z jednej strony bowiem prawo azylu dla prześladowanych jest jednym z podstawowych praw człowieka. Stanowi ono zarazem podstawę europejskich wartości. Jednakże często zdarza się, że ubiegający się o azyl budzą poważne obawy wielu europejskich społeczeństw. Prawo do azylu jest więc wyjątkowo złożonym zagadnieniem dotyczącym polityki migracyjnej. Coraz bardziej akceptowane społecznie są restrykcyjne narzędzia w polityce azylowej. Postrzegane one bywają jako element zabezpieczenia przed ewentualnymi niebezpiecznymi skutkami uchodźstwa. Znaczna część cudzoziemców przebywa w Europie bezprawnie, ponieważ nie ma szans na pobyt legalny[8].

Zgodnie z art. 3 lit. a Protokołu przeciwko przemytowi migrantów drogą lądową, morską i powietrzną, uzupełniającego Konwencję Narodów Zjednoczonych przeciwko międzynarodowej przestępczości zorganizowanej, który przyjęty został w dniu 15 listopada 2000 r. przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych przez „przemyt migrantów" rozumieć należy organizowanie, w celu uzyskania, bezpośrednio lub pośrednio, korzyści finansowej lub innej korzyści o charakterze materialnym, nielegalnego wjazdu osoby na terytorium Państwa-Strony, którego taka osoba nie jest obywatelem lub w którym nie posiada stałego miejsca zamieszkania. Nielegalny wjazd natomiast, oznacza przekroczenie granicy bez spełnienia koniecznych wymogów przewidzianych dla zgodnego z prawem wjazdu do państwa przyjmującego[9].
W literaturze przedmiotu podkreśla się, że samo pojęcie przemytu osób wchodzi w skład szerszej, ogólniejszej kategorii – nielegalnej imigracji, która zakresem swym obejmuje różne formy działań zmierzających do pokonania w nielegalny sposób granicy państwowej w celu czasowego bądź stałego osiedlenia się na terenie określonego państwa[10].

Pierwszą regulacją w prawodawstwie europejskim wyrażającą potrzebę wprowadzenia sankcji karnych dla sprawców trudniących się procederem przemytu osób była Konwencja Wykonawcza do Układu z Schengen z dnia 14 czerwca 1985 r.[11]. Akt ten, w artykule 26 ust. 2, przewiduje zobowiązanie Państw-Stron Układu do nakładania kar na przewoźników przewożących drogą lotniczą lub morską z państwa trzeciego na ich terytoria cudzoziemców, którzy nie posiadają niezbędnych dokumentów podróży. Z mocy ust. 3 omawiana regulacja znajduje zastosowanie także do przewoźników międzynarodowych

[8] A. Maksimczuk, *op. cit.*
[9] Protokół przeciwko przemytowi migrantów drogą lądową, morską i powietrzną, uzupełniający Konwencję Narodów Zjednoczonych przeciwko międzynarodowej przestępczości zorganizowanej (Dz. U. 2005, Nr 18, poz. 162).
[10] A. Sakowicz, *Nielegalna imigracja na obszarze Unii Europejskiej a prawo karne*, [w:] A. Górski, A Sakowicz (red.), *Zwalczanie przestępczości w Unii Europejskiej. Współpraca sądowa i policyjna w sprawach karnych*, Warszawa 2006, s. 185.
[11] Konwencja Wykonawcza do Układu z Schengen z dnia 14 czerwca 1985 r. z dnia 22.09.2000 r. (Dz. Urz. UE L 2000, nr 239, s. 19).

przewożących grupy pasażerów drogą lądową autokarami, z wyjątkiem ruchu granicznego. Artykuł 27 przedmiotowej Konwencji przewidywał natomiast zobowiązanie Państw, które przystąpiły do Układu, do wdrożenia odpowiednich regulacji przewidujących sankcje wobec osób, które, w celach zarobkowych, pomagają, lub chociażby usiłują pomagać cudzoziemcom w nielegalnym przedostaniu się bądź przebywaniu na ich obszarze[12].

Ważną regulację w omawianym przedmiocie stanowi także Dyrektywa Rady Unii Europejskiej 2001/51/WE z dnia 28 czerwca 2001 roku uzupełniająca postanowienia art. 26 Konwencji wykonawczej do Układu z Schengen z dnia 14 czerwca 1985 r.[13]. Omawiany akt prawny akcentuje konieczność wprowadzenia przez wszystkie Państwa Członkowskie regulacji ustanawiających zobowiązania dla przewoźników przywożących cudzoziemców na terytorium Państw Członkowskich. Ponadto, przewidywane przez Państwa Członkowskie kary finansowe dla przewoźników uchybiających nałożonym na nich obowiązkom kontrolnym, powinny być w możliwym zakresie zharmonizowane z uwzględnieniem różnic w systemach i praktykach prawnych między Państwami Członkowskimi. W artykule 4 natomiast sprecyzowano dodatkowo, że kary finansowe stosowane wobec przewoźników mają być odstraszające, skuteczne i proporcjonalne. Maksymalna ich wysokość powinna być nie mniejsza niż 5000 euro lub równowartość tej kwoty w walucie krajowej zgodnie z kursem walutowym opublikowanym w Dzienniku Urzędowym w dniu 10 sierpnia 2001 roku dla każdej przewożonej osoby. Minimalna wysokość kary finansowej powinna wynosić nie mniej niż 3000 euro lub równowartość tej kwoty w walucie krajowej zgodnie z kursem walutowym opublikowanym w Dzienniku Urzędowym w dniu 10 sierpnia 2001 roku dla każdej przewożonej osoby. Natomiast maksymalna wysokość kary nałożonej jako ryczałt za każde naruszenie jest nie mniejsza niż 500 000 euro lub niż równowartość tej kwoty w walucie krajowej zgodnie z kursem walutowym opublikowanym w Dzienniku Urzędowym z dnia 10 sierpnia 2001 roku, bez względu na liczbę przewożonych osób.

Duże znaczenie dla problematyki zwalczania zjawiska przemytu ludzi odgrywa także Dyrektywa Rady Unii Europejskiej 2002/90/WE z dnia 28 listopada 2002 roku definiująca ułatwianie nielegalnego wjazdu, tranzytu i pobytu[14]. W artykule 1 tego unormowania przewidziano obowiązek przyjęcia przez każde Państwo Członkowskie właściwych sankcji wobec każdego, kto umyślnie pomaga osobie nie będącej obywatelem Państwa Członkowskiego we wjeździe lub tranzycie przez terytorium Państwa Członkowskiego z uchybieniem przepisom dotyczącym wjazdu lub tranzytu cudzoziemców. Penalizowana ma być także pomoc udzielana, w celu osiągnięcia korzyści finansowej, osobie nie

[12] A. Sakowicz, *op. cit.*, s. 193.

[13] Dyrektywa Rady Unii Europejskiej 2001/51/WE z dnia 28 czerwca 2001 roku uzupełniająca postanowienia art. 26 Konwencji wykonawczej do Układu z Schengen z dnia 14 czerwca 1985 roku (Dz. Urz. UE L 2001, nr 187, s. 45).

[14] Dyrektywa Rady Unii Europejskiej 2002/90/WE z dnia 28 listopada 2002 roku definiująca ułatwianie nielegalnego wjazdu, tranzytu i pobytu (Dz. Urz. UE L 2002, nr 328, s. 17).

będącej obywatelem Państwa Członkowskiego w zamieszkaniu na terytorium tego państwa z naruszeniem przepisów dotyczących pobytu cudzoziemców. W odniesieniu do tych czynów karalne powinno być również podżeganie, współsprawstwo i usiłowanie. Każde z Państw Członkowskich ma natomiast możliwość zadecydowania o nie nakładaniu sankcji za określone w treści Dyrektywy zachowania wówczas, gdyby powodowane one były koniecznością zapewnienia innej osobie pomocy humanitarnej.

Należy podkreślić również, że jak wynika z treści art. 1 decyzji ramowej Rady z dnia 28 listopada 2002 roku w sprawie wzmocnienia systemu karnego w celu zapobiegania ułatwianiu nielegalnego wjazdu, tranzytu i pobytu (2002/946/WSiSW)[15], każde Państwo Członkowskie podejmuje środki niezbędne do zapewnienia, że wyżej określone naruszenia prawa podlegać będą skutecznym, proporcjonalnym i odstraszającym sankcjom, które mogą nawet prowadzić do ekstradycji. Obok kar nakładane mogą być środki takie jak: konfiskata środka transportu użytego do popełnienia przestępstwa, zakaz wykonywania bezpośrednio lub przez pośrednika działalności zawodowej, podczas wykonywania której zostało popełnione przestępstwo, oraz wydalenie. W dalszej części omawiana decyzja ramowa nakłada na Państwa Członkowskie obowiązek wprowadzenia regulacji zmierzających do umożliwienia karania mocą wyroków sądowych opisane czyny karą pozbawienia wolności, której najwyższy wymiar wynosi nie mniej niż 8 lat w przypadku gdyby były one popełnione dla osiągnięcia korzyści finansowej a ponadto wówczas, gdy dokonano ich w ramach działania organizacji przestępczej bądź też gdy zostały one popełnione z narażeniem życia osób, wobec których dokonano przestępstwa. W omawianej regulacji określono również, iż w razie konieczności zachowania spójności krajowego systemu karnego, działania te podlegają karze „na mocy wyroku pozbawienia wolności o najwyższym wymiarze nie mniejszym niż sześć lat, pod warunkiem że ta kara należy do najwyższych przewidzianych dla przestępstw o porównywalnym ciężarze".

W decyzji ramowej Rady 2005/212/WSiSW z dnia 24 lutego 2005 roku w sprawie konfiskaty korzyści, narzędzi i mienia pochodzących z przestępstwa[16] słusznie podkreślono, iż „Główny bodziec dla transgranicznej przestępczości zorganizowanej stanowi korzyść finansowa. Aby działać skutecznie, każda próba zapobieżenia takiej przestępczości i jej zwalczania musi koncentrować się na wykryciu, zamrożeniu, zajęciu i konfiskacie korzyści pochodzących z przestępstwa. Jest to jednak utrudnione, między innymi, na skutek różnic między ustawodawstwami Państw Członkowskich w tej dziedzinie." Jako cel decyzji określono zatem doprowadzenie do wypracowania we wszystkich państwach członkowskich skutecznych regulacji umożliwiających konfiskatę korzyści pochodzących z przestępstwa. Wprowadzone unormowania miały

[15] Decyzja ramowa Rady 2002/946/WSiSW z dnia 28 listopada 2002 roku w sprawie wzmocnienia systemu karnego w celu zapobiegania ułatwianiu nielegalnego wjazdu, tranzytu i pobytu (Dz. Urz. UE L 2002, nr 328, s. 1).

[16] Decyzja ramowa Rady 2005/212/WSiSW z dnia 24 lutego 2005 roku w sprawie konfiskaty korzyści, narzędzi i mienia pochodzących z przestępstwa (Dz. Urz. UE L 2005, nr 68, s. 49).

odnosić się, między innymi, do ciężaru dowodu „dotyczącego źródła pochodzenia majątku posiadanego przez osobę uznaną za winną popełnienia przestępstwa związanego z przestępczością zorganizowaną." Co więcej, każde Państwo Członkowskie zobowiązane zostało do podjęcia niezbędnych środków umożliwiających konfiskatę, w całości bądź w części, korzyści i narzędzi związanych z przestępstwami zagrożonymi karą pozbawienia wolności w wymiarze przekraczającym okres 1 roku lub mienia o wartości odpowiadającej takim korzyściom.

Regulacje związane z przemytem ludzi w polskim Kodeksie karnym

Nielegalne przekroczenie granicy uregulowane zostało w przepisie art. 264 Kodeksu karnego[17] który w treści § 2 stanowi, że kto wbrew przepisom przekracza granicę Rzeczypospolitej Polskiej, używając przemocy, groźby, podstępu lub we współdziałaniu z innymi osobami, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3. Natomiast w § 3 przewidziano karalność organizowania innym osobom przekraczania, wbrew przepisom, granicy Rzeczypospolitej Polskiej. Sprawca tego czynu podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8.
Należy podkreślić, iż pierwotnie nielegalne przekroczenie granicy uregulowane było jako przestępstwo w art. 264 § 1 k.k. W 2005 roku przepis ten został uchylony[18], natomiast nielegalne przekroczenie granicy uznano za wykroczenie[19]. W obecnie obowiązującym stanie prawnym karalne, w myśl przepisów Kodeksu karnego, jest nielegalne przekroczenie granicy z użyciem przemocy, groźby, podstępu lub we współdziałaniu z innymi osobami, a także organizacja nielegalnego przekraczania granicy, czyli przemyt ludzi.

W 2004 roku natomiast, wskutek implementacji do polskiego ustawodawstwa rozwiązań przewidzianych w decyzji ramowej 2002/946/WSiSW, jak również w dyrektywie Rady 2002/90/WE wprowadzono do polskiego Kodeksu karnego przepis art. 264 a, który stanowi w § 1, iż kto w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej, umożliwia lub ułatwia innej osobie pobyt na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej wbrew przepisom, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5. Kryminalizacji w omawianym przepisie poddane jest opisane w nim zachowanie podejmowane w stosunku do osoby, która ma zamiar przebywać lub przebywa na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej „wbrew przepisom", a więc do osoby, która chce pozostawać na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej bez tytułu prawnego. Jak podkreśla

[17] Ustawa z dnia 6.06.1997 r. Kodeks karny (Dz. U. 1997, Nr 88, poz. 553 ze zm.).
[18] Zmiany tej dokonano ustawą z dnia 16 kwietnia 2004 r. o zmianie ustawy Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. 2004, Nr 93, poz. 889).
[19] Przepis art. Art. 49a. Kodeksu wykroczeń (Dz. U. 2015, Nr 0, poz. 1094, tekst jednolity) stanowi:
§ 1. Kto wbrew przepisom przekracza granicę Rzeczypospolitej Polskiej, podlega karze grzywny;
§ 2. Usiłowanie i pomocnictwo są karalne.

R. Stefański: „Osobą tą może być tylko cudzoziemiec. Cudzoziemcem zaś jest każdy, kto nie posiada obywatelstwa polskiego”[20].

Korzyść majątkowa lub osobista powinna być rozumiana w sposób przewidziany w treści art. 115 § 4 k.k. Zatem będą to korzyści tak dla sprawcy, jak i dla kogoś innego. Należy zauważyć, że korzyść majątkowa stanowi przysporzenie majątku bądź uniknięcie strat. Przede wszystkim będą to pieniądze, oraz rzeczy przedstawiające materialną wartość. Korzyść osobista natomiast związana jest z zaspokojeniem potrzeb niematerialnych. Tytułem przykładu wskazać można tu na uzyskiwanie usług seksualnych świadczonych sprawcy przestępstwa w zamian za umożliwienie lub ułatwienie cudzoziemcowi nielegalnego pobytu[21]. Należy przy tym podkreślić, iż w omawianej regulacji polski ustawodawca wykroczył poza minimalny standard przewidziany we wskazanych aktach prawa unijnego, które przewidują karalność sprawcy w razie popełnienia czynu jedynie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej[22].

W kolejnym paragrafie przedmiotowego przepisu przewidziano możliwość zastosowania przez sąd nadzwyczajnego złagodzenia kary, a nawet odstąpienia od jej wymierzenia w wyjątkowych wypadkach, wówczas, gdy sprawca nie osiągnął korzyści majątkowej. Należy zgodzić się z P. Gensikowskim, który podkreśla, że wyjątkowy wypadek, o którym mowa w analizowanym przepisie „może mieć miejsce w sytuacji gdy sprawca, który nie osiągnął z popełnienia przestępstwa korzyści majątkowej, ułatwił lub umożliwił innej osobie bezprawny pobyt na terytorium naszego kraju, kierując się chęcią udzielenia pomocy cudzoziemcowi w trudnej sytuacji życiowej”[23].

Zakończenie

Karanie przemytników ludzi jawi się jako zagadnienie niezwykle trudne i złożone. Należy przede wszystkim zauważyć, że nielegalni imigranci – z racji tego, że ich przewóz przez granicę odbywa się za ich wolą – nie postrzegają siebie w kategorii ofiar, podobnie jak przemytnicy ludzi nie uważają, że są przestępcami[24]. Ta okoliczność koresponduje z rozróżnieniem przemytu ludzi od przestępstwa handlu ludźmi. W literaturze przedmiotu podkreśla się natomiast, iż nielegalna imigracja często związana jest z przestępstwem handlu ludźmi oraz niewolnictwa. Powyższe niejednokrotnie spowodowane jest tym, że migranci – zmuszani przez różnorodne czynniki – podejmują decyzje o opuszczeniu swojej ojczyzny. Obecnie, z uwagi m.in. na ogromny problem migracyjny, z jakim boryka się Unia Europejska, osoby trudniące się przemytem żądają ogromnych

[20] R. Stefański, *Przestępstwo umożliwienia lub ułatwienia nielegalnego pobytu (art. 264a k.k.)*, „Prokuratura i Prawo” 2005, nr 11, s.8.

[21] R. Krajewski, *Przestępstwo umożliwienia lub ułatwienia nielegalnego pobytu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej*, „Studia z zakresu prawa, administracji i zarządzania UKW” 2012, t. 2, s. 49-50.

[22] A. Górski, *op. cit.*, s. 197-198.

[23] P. Gensikowski, *Odstąpienie od wymierzenia kary w polskim prawie karnym*, Warszawa 2011, LEX (dostęp 7.02.2016 r.).

[24] https://www.unodc.org/documents/human-trafficking/Migrant-Smuggling/Report_SOM_West_Africa_EU.pdf (dostęp 7.02.2016 r.).

cen za ułatwienie nielegalnego przedostania się na terytorium innego państwa, w tym np. za transport, czy dostarczenie fałszywych dokumentów. Imigranci, którzy nie są w stanie zapłacić wygórowanych cen za usługi przemytników niejednokrotnie stają się ofiarami handlu ludźmi[25]. Unia Europejska stara się reagować na obecną falę migracyjną o ogromnej skali. Jest to niezwykle utrudnione. Z jednej strony bowiem decydenci z państw unijnych dostrzegają związaną z migracją katastrofę humanitarną, z drugiej natomiast muszą w działaniach swych uwzględniać interesy swoich obywateli.

W działaniach Unii Europejskiej podkreśla się, w kontekście zjawiska nielegalnej migracji, konieczność walki z przemytnikami ludzi. Tytułem przykładu wskazać można sformułowany przez Komisję Europejską w dniu 13 maja 2015 roku program w zakresie migracji, w którym wskazano na konieczność ograniczenia czynników sprzyjających nielegalnej migracji, m.in. poprzez walkę z przemytem ludzi[26]

Wydaje się jednak, że poprzez regulacje prawne, a nawet i czynne działania nie uda się osiągnąć znaczącego sukcesu w walce z procederem przemytu ludzi. Niewątpliwie skalę tego zjawiska mogłaby istotnie zmniejszyć jedynie poprawa sytuacji bytowej bądź politycznej w krajach ojczystych migrantów.

[25] F. Jasiński, *Unia Europejska wobec handlu ludźmi*, [w:] A. Górski, A Sakowicz (red.), *Zwalczanie przestępczości w Unii Europejskiej. Współpraca sądowa i policyjna w sprawach karnych*, Warszawa 2006, s. 204-205.

[26] I. Dziurlikowska, *Europejski program w dziedzinie migracji*, http://uniaeuropejska.org/europejski-program-w-dziedzinie-migracji/ (dostęp 7.02.2016 r.).

Tytuł

Analiza polskich i unijnych regulacji dotyczących zwalczania działań przemytników ludzi w kontekście zjawiska migracji

Streszczenie

Artykuł przedstawia unijne regulacje odnoszące się do przeciwdziałania zjawisku przemytu ludzi. Zaprezentowano funkcjonującą w prawie międzynarodowym definicję przemytu migrantów. Wskazano, iż część unijnych unormowań przyczyniła się do zmiany ustawodawstwa polskiego, czego efektem było wprowadzenie do Kodeksu karnego art. 264 a. Omówiono ponadto polskie regulacje prawnokarne penalizujące nielegalne przekraczanie granicy Rzeczpospolitej Polskiej oraz przepisy odnoszące się do umożliwiania lub ułatwiania innej osobie bezprawnego pobytu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. W końcowej części artykułu zasygnalizowano różnice pomiędzy przestępstwem przemytu ludzi a handlu ludźmi.

Słowa kluczowe

przemyt ludzi, migracja, karanie przemytników, nielegalne przekraczanie granic, bezprawny pobyt

Title

Analysis of Polish and EU regulations to combat the activities of smugglers of persons in the context of the migration phenomenon

Summary

The paper presents the EU regulations relating to the prevention of the phenomenon of human smuggling. It presents the functioning in the international law definition of smuggling of migrants. In the paper also pointed out, that some EU regulations led to changes in the Polish legislation, which resulted in the introduction of art. 264 a to the Polish Penal Code. Polish regulations of criminal law penalizing illegal crossing of Polish border as well as provisions for permitting or facilitating another person the unlawful residence on Polish territory were also discussed. In the final part of the thesis differences between the offense of smuggling and trafficking were signaled.

Keywords

smuggling of people, migration, punishing of smugglers, illegal crossing of the border, unlawful residence

Dr Agnieszka Sadło-Nowak
Adiunkt
Instytut Prawa i Administracji
Wydział Administracji
Wyższa Szkoła Policji w Szczytnie

ROZDZIAŁ XVIII
Gdy cudzoziemiec popełni wykroczenie na terytorium Rzeczpospolitej Polskiej

Polskie prawo wykroczeń objawia się jako wynik głębokich przemian, podczas to których ścierały się różnorakie koncepcje teoretyczne, a w których o końcowym efekcie regulacji prawnych decydowały potrzeby praktyki społecznej i ustrojowe warunki rozwoju prawa. Wkrótce po uchwaleniu kodyfikacji prawa wykroczeń z 20 maja 1971 r. Sąd Najwyższy wyraził stanowisko, iż pojęcie odpowiedzialności karnej „obejmuje nie tylko sferę stosowania norm Kodeksu karnego, ale także sferę stosowania Kodeksu wykroczeń"[1]. Obowiązujący kodeks wykroczeń był wielokrotnie nowelizowany. Nadaje on tej dziedzinie prawa charakter właściwy prawu karnemu jako prawu, które ustala zakazy i nakazy oraz kary grożące za ich przekroczenie[2].

Na zasadach określonych w kodeksie wykroczeń, odpowiada ten kto popełnił wykroczenie na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, jak również na polskim statku wodnym lub powietrznym. Zmiana przepisu art. 3 kodeksu wykroczeń, która dokonana została w 1998 r. ograniczyła się jedynie do zmiany oficjalnej nazwy państwa, poprzednio bowiem w przepisie był zapis mówiący o terytorium Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej. Terytorium Rzeczypospolitej Polskiej określa ustawa z dnia 12 października 1990 r. o ochronie granicy państwowej[3] w myśl której do terytorium tego należą obszar oddzielony polskim granicami państwowymi od państw sąsiednich i pełnego morza oraz morskie wody wewnętrzne i morze terytorialne, a także przestrzeń powietrzna na tym obszarem i wnętrze ziemi. Do wód wewnętrznych należą: część Zatoki Nowowarpieńskiej i Zalewu Szczecińskiego oraz część Zatoki Gdańskiej i Zalewu Wiślanego, a także wody portów i red, natomiast morzem wewnętrznym, zgodnie z ustawą z dnia 21 marca 1991 r. o obszarach morskich Rzeczypospolitej Polskiej i administracji morskiej[4]- jest pas wód morskich o szerokości 12 mil morskich przyległy do brzegu morskiego lub do linii podstawowej zamykającej polskie morskie wody wewnętrzne. Odpowiedzialność za wykroczenie ponoszona jest również w razie popełnienia go na polskim statku wodnym lub

[1] Uchwała SN (7) z 5.04.1973 r. (sygn. akt VI KZP 80/72), OSNKW 1973, nr 6, poz. 72.
[2] A. Marek, *Prawo wykroczeń, (materialne i procesowe)*, Warszawa 2004, s. 1-2.
[3] Ustawa z dnia 12 października 1990 r. o ochronie granicy państwowej (Dz. U. 2009, Nr 12, poz. 67, tekst jednolity ze zm.).
[4] Ustawa z dnia 21 marca 1991 r. o obszarach morskich Rzeczypospolitej Polskiej i administracji morskie (Dz. U. 2003, Nr 153, poz. 1502 , tekst jednoliy ze zm.).

powietrznym, który jest tu traktowany jak terytorium Polski. Statkiem morskim w świetle ustawy z dnia 18 września 2001 r. – Kodeks morski[5] jest „każde urządzenie pływające przeznaczone lub używane do żeglugi morskiej", natomiast statkiem powietrznym – według ustawy z dnia 3 lipca 2002 r. – Prawo lotnicze[6] - „urządzenie zdolne do unoszenia się w atmosferze na skutek oddziaływania powietrza innego niż oddziaływanie powietrza odbitego od podłoża"[7].

Z powyższej zasady wynika, że nie istotne jest tu obywatelstwo sprawcy, tylko miejsce popełnienia przez niego wykroczenia. Zasada terytorialności wyraża stanowisko że bez względu na przynależność państwową sprawcy, fakt naruszenia przez niego na terytorium Polski przepisów prawa o wykroczeniach uzasadnia jego odpowiedzialność według prawa polskiego. Od tej reguły są oczywiście wyjątki wynikające z immunitetów. Zasada ta obejmuje więc zarówno obywateli polskich, obywateli innych krajów jak i bezpaństwowców. Polski ustawodawca podał dwie legalne definicje terminu cudzoziemiec – pierwsza w art. 1 ust. 2 ustawy z dnia 24 marca 1920 roku o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców[8] „cudzoziemcem w rozumieniu ustawy jest: osoba fizyczna nie posiadająca obywatelstwa polskiego", druga w art. 3 ust. 2 ustawy z 12 grudnia 2013 roku o cudzoziemcach[9]: „cudzoziemcem jest każdy kto nie posiada obywatelstwa polskiego".

Żeby można było stwierdzić czy czyn cudzoziemca podlega polskiemu prawu, należy zastosować odwołanie do ogólnych zasad, które dają podstawę odpowiedzialności karnej za czyn zabroniony. Czyny zabronione muszą być zatem opisane w akcie o randze ustawowej. Kodeks wykroczeń[10] nie zawiera definicji wykroczenia. Wynika ona jednak z art. 1 Kodeksu wykroczeń, który stanowi, że „odpowiedzialności za wykroczenie podlega ten tylko kto popełnia czyn społecznie szkodliwy, zabroniony przez ustawę w czasie jego popełnienia pod groźbą kary aresztu, ograniczenia wolności, grzywny do 5000 zł lub nagany". Paragraf drugi tego artykułu wyłącza możliwość popełnienia czynu zabronionego, jeżeli sprawcy nie można przypisać winy w trakcie jego popełnienia. Przepis ten określa podstawę odpowiedzialności za wykroczenia. Rozwiązanie przyjęte przez kodeks wykroczeń zgodne jest z postanowieniem art. 7 ust. 1 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, według którego nikt nie może być uznany za winnego popełnienia czynu, który według prawa krajowego czy międzynarodowego nie stanowił czynu zagrożonego karą w czasie jego popełnienia. Jest to jedna z podstawowych zasad, bez której żadne państwo demokratyczne nie jest w stanie zagwarantować bezpieczeństwa prawnego.

---

[5] Ustawa z dnia 18 września 2001 r. Kodeks morski (Dz. U. 2009, Nr 217, poz. 1689, tekst jednolity ze zm.).
[6] Ustawa z dnia 3 lipca 2002 r. Prawo lotnicze (Dz. U. 2012, Nr 0, poz. 933, tekst jednolity ze zm.).
[7] T. Grzegorczyk, (red.), *Kodeks wykroczeń*, Warszawa 2013, s. 46-47.
[8] Ustawa z dnia 24 marca 1920 roku o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców (Dz. U. 2014, Nr 0, poz. 1380, tekst jednolity ze zm.).
[9] Ustawa z 12 grudnia 2013 roku o cudzoziemcach (Dz. U. 2013, Nr 0, poz. 1650).
[10] Ustawa z dnia 20 maja 1971 r. Kodeks wykroczeń (Dz. U. 2015, Nr 0, poz. 1094, tekst jednolity ze zm.).

Cudzoziemcy, sprawcy wykroczeń popełnionych na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, podlegają prawu polskiemu. Oznacza to, że postępowanie w takich przypadkach prowadzone jest przez polskie organy ścigania, wyroki wydają polskie sądy, a procedury postępowania regulowane są przez przepisy kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia i recypowane w nim przepisy kodeksu postępowania karnego. W związku z powyższym funkcjonariusz, który stwierdzi popełnienie wykroczenia przez cudzoziemca niechronionego immunitetem, powinien przeprowadzić wszystkie czynności – tak jak w przypadku obywatela polskiego.

Najczęstszymi sposobami reakcji na wykroczenia z którymi mamy do czynienia gdy są one popełniane przez cudzoziemców są postępowanie mandatowe i postępowanie przyspieszone.

Postępowanie mandatowe jest szczególnie uproszczonym trybem postępowania w sprawach o wykroczenia. Pozwala na załatwienie sprawy na miejscu popełnienia wykroczenia, w uzasadnionych przypadkach po przeprowadzeniu czynności wyjaśniających w niezbędnym zakresie, odciąża więc właściwe organy orzecznictwa, ponieważ odbywa się bez udziału sadów. Postępowanie to bardzo często z tego względu nazywane jest zastępczym – z uwagi na fakt, iż to organ mandatowy w zastępstwie organu orzekającego nakłada na sprawcę grzywnę w drodze mandatu karnego. Jest jednak postępowaniem warunkowym, uzależnionym od zgody sprawcy na przyjęcie mandatu.[11] Aby można było wdrożyć postępowanie mandatowe, zaistnieć musza najpierw wszystkie przesłanki ogólne postępowania w sprawach o wykroczenia, a następnie przesłanki szczególne postępowania mandatowego. Obowiązują trzy rodzaje mandatów a mianowicie – gotówkowy, kredytowany i zaoczny. W przypadku cudzoziemców w grę wchodzi głównie mandat gotówkowy. Mandat gotówkowy nałożyć można na osoby czasowo przebywające na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej jak również na osoby nie mające stałego miejsca zamieszkania lub pobytu na terenie naszego kraju. Mandat ten wydaje się ukaranemu bezpośrednio po uiszczeniu grzywny funkcjonariuszowi, który ją nałożył, z tą również chwilą mandat gotówkowy staje się prawomocny. Kwotę z mandatu należy uiścić w walucie polskiej. W przypadku, gdy osoba, wobec której stosuje się procedurę nałożenia mandatu karnego gotówkowego, nie posiada przy sobie gotówki albo zachodzą okoliczności uniemożliwiające pobranie pieniędzy obiegowych polskich w punkcie wymiany walut, bankomacie, banku, uważa się, że osoba ta nie ma możliwości uiszczenia grzywny i wdraża się wobec niej postępowanie przyspieszone. Z dniem 30 kwietnia 2014 r.[12] w życie weszła zmiana stanowiąca, iż mandatem karnym kredytowanym może być nałożona grzywna również wobec osoby mającej miejsce stałego zamieszkania lub pobytu na terytorium innego niż Rzeczpospolita Polska państwa Unii Europejskiej.

[11] Szerzej o postępowaniu mandatowym w: M. Gałązka, A. Sadło-Nowak, *Postępowanie mandatowe*, Szczytno 2012.

[12] W brzmieniu ustalonym przez ustawę z 14 marca 2014 r. (Dz. U. 2014 , Nr 0, poz. 486).

Przed wypisaniem któregokolwiek z mandatów należy sprawcę wykroczenia pouczyć o możliwości odmowy przyjęcia mandatu karnego, jak również o konsekwencjach tegoż nieprzyjęcia mandatu, to znaczy o skierowaniu wniosku o ukaranie do sądu.

W przypadku osoby nie mającej stałego miejsca zamieszkania lub miejsca stałego pobytu na terytorium RP lub tylko czasowo tu przebywającej tj. osób wobec których możliwe jest nałożenie mandatu gotówkowego – możliwym jest zastosowanie postępowania przyspieszonego, ale tylko wtedy gdy spełniona zostanie łącznie jeszcze jedna przesłanka, a mianowicie gdy zachodzi uzasadniona obawa, że rozpoznanie sprawy w postępowaniu zwyczajnym będzie niemożliwe lub znacznie utrudnione. W przypadku cudzoziemca, należy rozważyć charakter jego pobytu. Inaczej należy patrzeć na sprawcę wykroczenia, który przebywa na terytorium RP tylko w celach turystycznych i który za chwilę opuści kraj, a inaczej na osobę zatrudnioną czasowo w Polsce. Obecnie, gdy istnieje nieskrępowany przepływ osób, a polskie przedsiębiorstwa zatrudniają wielu obcokrajowców, których pobyt formalnie ma charakter „czasowy", w rzeczywistości ich sytuacja niczym nie różni się od tej, jaką posiada większość naszych obywateli. W przypadku potencjalnego turysty zastosowanie trybu przyspieszonego wydaje się być nieuchronne i bezwzględne z uwagi na możliwość szybkiego opuszczenia przez niego kraju, natomiast w drugim przypadku można byłoby rozważyć zasadność rozpoznania sprawy na ogólnych zasadach. Podstawowym warunkiem stosowania trybu przyspieszonego jest schwytanie sprawcy wykroczenia na gorącym uczynku lub bezpośrednio po jego popełnieniu (art. 91 § 1 k.p.w.[13]). W przeciwnym razie sprawca nie mógłby zostać doprowadzony do sądu w trybie przyspieszonym. Ujęcie na gorącym uczynku należy rozumieć dosłownie - ujawnienie sprawcy podczas popełnienia wykroczenia, jak również podczas realizowania znamion wykroczenia w tym i jego usiłowania gdy jest ono karalne[14] a ponadto podżeganie do jego popełnienia oraz pomocnictwo, jeśli oczywiście ustawa przewiduje za te formy odpowiedzialność karną.

Drugi istotny warunek dopuszczalności trybu przyspieszonego to niezwłoczne doprowadzenie ujętego sprawcy do sądu. Doprowadzenie powinno zatem nastąpić bez nieuzasadnionej zwłoki, przy czym należy pamiętać, że czas zatrzymania osoby w przypadku zaistnienia przesłanki zastosowania wobec niej trybu przyspieszonego nie może przekraczać 48 godzin. Czas zatrzymania osoby liczy się od chwili jej ujęcia przez policjanta. W przypadku tzw. ujęcia obywatelskiego, do czasu zatrzymania nie wlicza się okresu od chwili ujęcia sprawcy do momentu przejęcia go przez policjanta. Należy pamiętać, iż wszelkie nieuzasadnione opóźnienia doprowadzenia do sądu, podważają zasadność

[13] Ustawa z dnia 24 sierpnia 2001 r. Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (Dz. U. 2013, Nr 0, poz. 395).

[14] A. Bogut, *Postępowanie przyspieszone*, [w:] I. Nowicka (red.), *Komentarz do Zarządzenia 323KGP z dnia 26 marca 2008r. w sprawie metodyki wykonywania przez Policję czynności administracyjno-porządkowych w zakresie wykrywania wykroczeń oraz ścigania ich sprawców*, Szczytno 2009, s. 220.

i legalność przetrzymania sprawcy czynu[15]. W przypadku zatrzymania cudzoziemca – sprawcy wykroczenia mają zastosowanie następujące przepisy prawa międzynarodowego: − Konwencja wiedeńska o stosunkach konsularnych, sporządzona w Wiedniu 24 kwietnia 1963 r.[16]; − dwustronne konwencje konsularne podpisane przez Polskę. Od 1 lipca 2015 r. do kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia recypowany został art. 612 § 2 k.p.k., który wyraźnie stanowi, że w razie zatrzymania obywatela państwa obcego należy umożliwić zatrzymanemu, na jego prośbę, nawiązanie w dostępnej formie kontaktu z właściwym urzędem konsularnym lub przedstawicielstwem dyplomatycznym, a w razie zatrzymania osoby nieposiadającej żadnego obywatelstwa – z przedstawicielstwem państwa, w którym ma ona stałe miejsce zamieszkania.

O ile wymóg ujęcia sprawcy na gorącym uczynku wykroczenia lub bezpośrednio po jego popełnieniu jest warunkiem bezwzględnym trybu przyspieszonego, o tyle zatrzymanie sprawcy i niezwłoczne doprowadzenie go do sądu ma już charakter względny, gdyż organ może odstąpić od zatrzymania ujętego i doprowadzenia do sądu, zobowiązując go do stawienia się samodzielnie w tym sądzie o czym mówi art. 91 § 3 k.p.w. Termin wyznaczony do stawienia się w sądzie powinien mieścić się w ciągu 48 godzin od ujęcia. Odstąpienie może nastąpić zarówno od razu na miejscu ujęcia, jak i poprzez zwolnienie z zatrzymania już po kilku godzinach, po uprzednim np. przesłuchaniu tej osoby w trybie art. 54 § 6 k.p.w. Zobowiązanie do „stawiennictwa samodzielnego" powinno łączyć się z pouczeniem ujętego o skutkach tego niestawiennictwa, a więc o tym, że rozprawa przeprowadzona pod jego ewentualną nieobecność nie będzie zaoczna, a tym samym i wyrok tam wydany nie będzie wyrokiem zaocznym. Osobie takiej zatrzymuje się za pokwitowaniem paszport lub inny dokument uprawniający do przekroczenia granicy, który następnie przekazany zostanie wraz z wnioskiem o ukaranie do sądu. Do zatrzymania paszportu nie jest potrzebne wydanie postanowienia, natomiast fakt zatrzymania powinien być odnotowany w aktach sprawy, a sprawca powinien otrzymać pokwitowanie odebrania mu tego dokumentu, którego wzór określa załącznik nr 7 Zarządzenia nr 323 KGP w sprawie metodyki wykonywania przez Policję czynności administracyjno – porządkowych w zakresie wykrywania wykroczeń i ścigania ich sprawców. Zgodnie z art. 82 § 4 k.p.w., sąd może orzec natychmiastową wykonalność wyroku skazującego, gdy zachodzi uzasadniona obawa, że jego wykonanie będzie niemożliwe lub znacznie utrudnione. Orzeczenie takie podlega wykonaniu z chwilą wydania. Przy podejmowaniu decyzji o dalszym zatrzymaniu paszportu sąd winien rozważyć okoliczności i charakter pobytu sprawcy w Polsce pod kątem istnienia realnej obawy iż wykonanie orzeczenia na zasadach ogólnych a więc dopiero po uprawomocnieniu się wyroku (ewentualnie po rozpatrzeniu odwołania) stanie się niemożliwe lub znaczenie utrudnione (np.: przez możliwość szybkiego opuszczenia kraju[17]. Osobie której został

[15] *Ibidem.*
[16] Konwencja wiedeńska o stosunkach konsularnych z dnia 24 kwietnia 1963 r. (Dz. U. 1982, Nr 13, poz. 98.).
[17] A. Bogut, *op. cit*. s. 222.

zatrzymany dokument uprawniający do przekroczenia granicy zwraca się go, w przypadku orzeczenia grzywny w momencie jej opłacenia, a w przypadku gdy sąd orzekł karę w postaci ograniczenia wolności analogicznie z chwilą stawiennictwa się do jej odbycia we wskazanym zakładzie, instytucji, a w przypadku orzeczenia kary aresztu w momencie stawienia się ukaranego do zakładu karnego. Osobie która nie włada językiem polskim, tzn. taka która w trakcie przesłuchania nie rozumie w dostatecznym stopniu zadawanych jej w języku polskim pytań lub z uwagi na fakt że znajomość języka polskiego jest słaba nie może sformułować myśli które odtworzyłyby przebieg zdarzeń będących przedmiotem przesłuchania – należy wezwać tłumacza. Nie ma tu znaczenia jaki jest status przesłuchiwanego, może to być tak świadek jak i osoba, co do której istnieje uzasadniona podstawa do sporządzenia przeciwko niej wniosku o ukaranie. Od 1 lipca 2015 r. uzasadnienie wyroku w postępowaniu przyspieszonym sporządza sąd, ale tylko na wniosek strony, złożony ustnie do protokołu rozprawy bezpośrednio po ogłoszeniu wyroku, a termin na wniesienie środka odwoławczego wynosi 3 dni i biegnie od daty doręczenia wyroku z uzasadnieniem.

Sporo problemów dostarczały wykroczenia popełnione przez kierujących pojazdami na tablicach rejestracyjnych państw obcych. Do niedawna nie było bowiem możliwości egzekwowania grzywny za popełnione wykroczenie które zarejestrował fotoradar. Co prawda nie jest znana skala naruszeń popełnianych przez cudzoziemców w Polsce, jeśli chodzi o urządzenia automatyczne, jednak spory wzrost tego rodzaju przypadków nastąpił wraz z wejściem Polski do strefy Schengen, a co za tym idzie zwiększonym ruchem pojazdów zagranicznych i ruchem tranzytowym. Otwarcie granic spowodowało, że problem bezpieczeństwa ruchu drogowego ma obecnie wymiar ponadnarodowy, a zmienione przepisy pozwoliły na skuteczne ściganie kierowców dopuszczających się określonych naruszeń w ruchu drogowym niezależnie od miejsca naruszenia i narodowości sprawcy.

Należy zwrócić uwagę, jak już wspomniano że polski kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia[18] do dnia 18 grudnia 2008 roku nie zawierał w swej treści rozwiązań z zakresu stosunków międzynarodowych, jakie przyjęto w rozdziale XIII kodeksu postępowania karnego. Zgodnie z art. 1 § 2 kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia, w postępowaniu tym, przepisy kodeksu postępowania karnego stosuje się tylko wtedy gdy są one recypowane. Brak w kodeksie postępowania w sprawach o wykroczenia odpowiedniej normy odsyłającej do przepisów kodeksu postępowania karnego regulujących postępowanie w sprawach ze stosunków międzynarodowych świadczył że ustawodawca nie zezwolił na stosowanie w sprawach o wykroczenia skomplikowanej procedury, często angażującej naczelne organy władzy państwowej i przedstawicieli państw obcych. Podstawą takiego rozwiązania była zapewne różnica społecznej szkodliwości czynu znajdująca się

[18] Dział XIIa dodany przez art.4 pkt.2 ustawy z dnia 24 października 2008r. o zmianie ustawy Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. 2008, Nr 214, poz. 1344) z dniem 18 grudnia 2008 r.

między przestępstwem a wykroczeniem. Jednak w sprawie tej nastąpił przełom poprzez instytucję wzajemnego uznawania orzeczeń skazujących na kary o charakterze pieniężnym w ramach UE, która to została przyjęta do polskiego systemu prawa wskutek implementacji decyzji ramowej Rady 2005/214/WSiSW z dnia 24 lutego 2005 r. w sprawie stosowania zasady wzajemnego uznawania kar o charakterze pieniężnym[19]. Ustawą z dnia 24 października 2008 r.[20] wprowadzono do kodeksu postępowania karnego dwa nowe rozdziały 66 a oraz 66 b. Pierwszy dotyczy sytuacji, gdy sądy polskie występują do państwa członkowskiego UE o wykonanie orzeczenia o karach o charakterze pieniężnym. Drugi sytuacji odwrotnej, to znaczy gdy taki wniosek wpływa ze strony innego państwa członkowskiego UE. Ustawą z dnia 24 października 2008 r., jak już wspomniano zmieniono też Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia dodając nowy rozdział 20 b. Warto już w tym miejscu zaznaczyć, że przepisy Kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia we wszelkich postępowaniach, z pewną różnicą w odniesieniu do mandatowego, odsyłają do odpowiednich uregulowań kodeksu postępowania karnego. Decyzja 2005/214/WSiSW została zmieniona Decyzją 2009/299/WSiSW[21]. W świetle obowiązujących w Polsce przepisów instytucja uznawania orzeczeń dotycząca kar o charakterze pieniężnym może jednak mieć zastosowanie tylko w odniesieniu do orzeczeń wydanych w sprawach o przestępstwa oraz wykroczenia. Regulacja w tym zakresie, jak zostało już nadmienione jest dwutorowa pod tym względem, że zamieszczona jest z jednej strony w rozdziałach kodeksu postępowania karnego - 66 a k.p.k. oraz 66 b k.p.k, z drugiej zaś w rozdziale 20 b ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 r. kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia. Równocześnie jednak jest ściśle powiązana przez odesłanie. W myśl, bowiem art. 116 b k.p.w. do wystąpienia do państwa członkowskiego UE o wykonanie grzywny, środków karnych w postaci nawiązki lub obowiązku naprawienia szkody, jak również orzeczenia zasądzającego koszty postępowania stosuje się odpowiednio przepisy rozdziału 66 a k.p.k. W przypadku wykonania orzeczenia sądu lub innego organu państwa członkowskiego UE stosuje się odpowiednio rozdział 66 b k.p.k.[22].

W tym miejscu wspomnieć należy również, że z art. 116 b § 2 k.p.w. wynika ponadto, że możliwe jest wystąpienie o wykonanie orzeczenia wydanego w postępowaniu mandatowym. Przepis ten jednak, inaczej niż w przypadku innych przestępstw lub wykroczeń, określa osobę uprawnioną do wystąpienia do właściwego sądu lub innego organu państwa członkowskiego UE o wykonanie grzywny nałożonej mandatem karnym kredytowanym. W Polsce przesądzono,

[19] Decyzja ramowa Rady 2005/214/WSiSW z dnia 24 lutego 2005 r. w sprawie stosowania zasady wzajemnego uznawania kar o charakterze pieniężnym (Dz. Urz. UE z 2005 r., L 76, s. 16).

[20] Ustawa z dnia 24 października 2008 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. 2008, Nr 214, poz. 1344).

[21] Decyzja ramowa Rady 2009/299/WSiSW z dnia 26 lutego 2009 r. zmieniająca decyzje ramowe 2002/584/WSiSW, 2005/214/WSiSW, 2006/783/WSiSW, 2008/909/WSiSW i tym samym wzmacniająca prawa procesowe osób oraz ułatwiająca stosowanie zasady wzajemnego uznawania do orzeczeń wydanych pod nieobecność danej osoby na rozprawie (dalej „Decyzja 2009/299/WSiSW") (Dz. Urz. UE z 2009 r., L 81, s. 24).

[22] E. Zielińska, A. Serzysko, *Wzajemne uznawanie kar o charakterze pieniężnym*, Warszawa 2012, s. 5-6.

co do zasady, zarówno w sprawach o przestępstwa jak i wykroczenia, że organem właściwym do występowania z wnioskiem do innych państw członkowskich UE jak też do wykonania wniosków kierowanych do Rzeczypospolitej Polskiej, będzie sąd. Wyjątek stanowi tu oczywiście, nadmienione już postępowanie mandatowe. Zgodnie, bowiem z treścią art. 116 b § 2 k.p.w., w postępowaniu mandatowym organem właściwym do występowania o wykonanie grzywny nałożonej w drodze mandatu karnego – w tym przypadku kredytowanego - do sądu lub innego organu państwa członkowskiego UE jest uprawniony wierzyciel. To, jaki podmiot zaś jest takim wierzycielem określają przepisy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji. Z przepisu art. 19 § 1 ustawy postępowanie egzekucyjne w administracji[23] wynika, że wierzycielem w sprawach mandatów karnych, jest naczelnik urzędu skarbowego. Naczelnik więc właściwego urzędu skarbowego jest kompetentny do takiego wystąpienia[24].

Przedstawione sposoby reakcji na wykroczenia popełniane przez cudzoziemców wskazują na surowość i nieuchronność odpowiedzialności za wykroczenie – wspomnieć jednak należy, iż reakcją na wykroczenie (tak popełniane przez obywatela Polski jak i nie) jest zastosowanie środka oddziaływania wychowawczego, w postaci pouczenia zwrócenia uwagi czy też ostrzeżenia. Reakcja musi być adekwatna do stopnia społecznej szkodliwości czynu. Dlatego też w postępowaniu w sprawach o wykroczenia występują dwie zasady charakterystyczne tylko dla tego postępowania – zasada celowości i nierozerwalnie związana z nią zasada preferencji środków pozakrnych.

[23] Ustawa z dnia 17 czerwca 1966 r. Postępowanie egzekucyjne w administracji (Dz. U. 2013, Nr 0, poz. 1619, tekst jednolity ze zm.).
[24] E. Zielińska, A. Serzysko, *op. cit.*, s. 17-18

Tytuł

Gdy cudzoziemiec popełni wykroczenie na terytorium Rzeczpospolitej Polskiej

Streszczenie

Przedmiotem referatu są możliwości reakcji na wykroczenia popełniane przez cudzoziemców – zastosowanie środków oddziaływania wychowawczego, nałożenie grzywny w drodze mandatu karnego czy też skierowanie wniosku o ukaranie do sądu (w trybie przyspieszonym), jako najbardziej represyjna forma reakcji. Z zasady celowości wynika nakaz rozważenia, który z wymienionych środków reakcji powinien być zastosowany i który jest najbardziej adekwatny. Każda ta możliwość, oparta jest na innych przesłankach szczególnych, w związku z czym uczestnicy tych postępowań mają inne prawa. Każdy kto popełni wykroczenie na terytorium Rzeczpospolitej Polskiej podlega takiej samej odpowiedzialności, bez względu na to czy jest jej obywatelem czy też nie.

Słowa kluczowe

wykroczenie, czynności wyjaśniające, mandat karny,
strona procesowa, postępowanie, cudzoziemiec

Title

When the foreigner has committed an offense on Polish territory

Summary

Possibilities of the reaction to petty offences committed by foreigners are a subject of the paper – application of measures of the education influence, imposition of a fine or also application for punishment to the court (in an expedited), as the most repressive form the reaction. With the purpose limitation principle is clear warrant consideration, which of these response measures should be applied and that is most appropriate. Every of this possibility, is based on other special premises, so participants in these proceedings have other rights. Anyone who committed the offense on Polish territory is subject to the same liability, regardless of whether it is the citizen or not.

Keywords

petty offence, explaining actions, a fine,
party of proceedings, proceedings, foreigners

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

ROZDZIAŁ XIX
Czy polskie więzienia są przygotowane na imigrantów? Rozważania na tle art. 109 § 1 Kodeksu karnego wykonawczego

Największym wyzwaniem współczesnej Europy jest masowa migracja do krajów Unii Europejskiej przekładająca się na zjawisko określane w publicystyce jako europejski „kryzys uchodźczy"[1]. W Polsce również zauważa się medialne i naukowe zainteresowanie problemem uchodźców i migrantów ekonomicznych, w szczególności z perspektywy zagrożeń, jakie wiążą się z otwarciem granic.

Na płaszczyźnie kryminologicznej interesujące jest powiązanie migracji ze zjawiskiem przestępczości. Należy wyraźnie podkreślić, że nie można utożsamiać przestępczości ze zjawiskami migracyjnymi, a migrantów z przestępcami, mimo że już sama nielegalna migracja może być kwalifikowana jako czyn naruszający porządek prawny, w tym normy karnomaterialne w niektórych krajach[2].

Imigranci jako mniejszość stanowią przede wszystkim grupę o podwyższonym potencjale wiktymogennym. Ich odmienność etniczna może rodzić negatywne stereotypy, stygmatyzować, dyskryminować, marginalizować a w najbardziej skrajnych przypadkach narażać na zagrożenie tzw. przestępczością z nienawiści[3].

Trudne warunki kulturowe, prawne i psychologiczne w jakich zazwyczaj imigranci rozpoczynają „nowe życie" w obcym kraju mogą generować różne problemy społeczne. Jednym z nich jest przestępczość. W środowisku migrantów często są to czyny skierowane przeciwko rodakom[4]. Imigranci w wyniku takich działań stają się ofiarami handlu ludźmi, są przymuszani do upokarzających zachowań np. żebractwa, padają ofiarami wymuszeń, wyłudzeń, zastraszeń, obiektem przestępczości porachunkowej.

Badania dotyczące geografii przestępczości w krajach mulikulturowych uwidaczniają, że wiele regionów, które określa się jako niebezpieczne czy też wymagające częstych interwencji policji jest zamieszkiwanych właśnie przez

---

[1] A. Szostakiewicz, *Pislamista czyli Arab wyborczy*, „Polityka" 2015, nr 39 (3028), s. 12.
[2] P. Chlebowicz, *Kilka uwag o kryminologicznych implikacjach migracji i uchodźctwa*, [w:] W. Pływaczewski, M. Ilnicki (red.), *Uchodźcy. Nowe wyzwania dla bezpieczeństwa europejskiego na tle standardów praw człowieka*, Olsztyn 2015, s. 21.
[3] Szerzej: M. Duda, *Uchodźcy, imigranci i mniejszości jako ofiary przestępstw z nienawiści*, [w:] W. Pływaczewski, M. Ilnicki (red.), *op. cit*., s. 181 i n.
[4] Szerzej: M. Ilnicki, *Działania zapobiegawcze we współczesnej polityce imigracyjnej Unii Europejskiej*, [w:] W. Pływaczewski, M. Ilnicki (red.), *op. cit*., s. 42.

migrantów. W kryminologii amerykańskiej wielokrotnie podkreślano rolę migrantów w powstaniu i rozwoju przestępczości zorganizowanej[5]. Współcześnie problemy natury migracyjnej często sygnalizują państwa otwarte na uchodźców, z przyjazną polityką wobec mniejszości etnicznych, powszechnie uważane za „opiekuńcze". J. Sarnecki ocenia, że kryminalne zachowania imigrantów na przykład w Szwecji wynikają m.in. z problemów które dotykają imigrantów tj. bezrobocia oraz trudności w zdobyciu wykształcenia[6]. Podobnie jest w innych krajach takich jak Francja bądź Wielka Brytania.

Dane dotyczące skali przestępczości cudzoziemców mogą być znacznie zaniżone ze względu na niską wykrywalność w tej grupie społecznej. Wiąże się to przede wszystkim z hermetycznością środowisk cudzoziemców. Unikają oni kontaktu z policją i wszelkie spory wolą rozwiązywać w obrębie własnej grupy etnicznej[7].

Ujawniona przestępczość obcokrajowców stanowi w Polsce niewielki odsetek w granicach około 0,5% w stosunku do podejrzanych ogółem[8] jednak zdarza się, że popełniają oni bardzo poważne przestępstwa, na tle agresywnym lub w powiązaniu z międzynarodową przestępczością zorganizowaną[9]. Sprawcy takich kategorii czynów często wymagają izolacji. W chwili obecnej trudno prognozować, czy produktem ubocznym masowej migracji do krajów Unii Europejskiej może stać się w przyszłości masowa obecność obcokrajowców również w polskich jednostkach penitencjarnych, jednak należy przyjąć, że ich liczba się zwiększy, tak jak miało to miejsce w przeszłości w Polsce przypadku nasilonych migracji[10].

W związku z powyższym należy poddać analizie problemy, jakie mogą pojawić się wraz z imigrantami w polskim więziennictwie oraz spróbować odpowiedzieć na pytanie, czy krajowe jednostki penitencjarne są przygotowane na cudzoziemców?

W ostatnim dziesięcioleciu liczba cudzoziemców osadzonych w polskich zakładach karnych i aresztach śledczych kształtowała się na poziomie od 0,37 do 0,70% ogółu osób pozbawionych wolności[11]. Ta grupa z perspektywy

[5] P. Chlebowicz, *op. cit*., s. 21.
[6] T. Walat, *Szariat po szwedzku*, „Polityka" 2015, nr 39 (3028), s. 10 i n.
[7] P. Pawlak, *Bezpieczeństwo i porządek publiczny a integracja obywateli państw trzecich*, Warszawa 2011, s. 10.
[8] K. Ignaszak, *Przestępczość wśród cudzoziemców w Polsce*, „Zeszyty Naukowe Ruchu Studenckiego" 2013, nr 2, s. 30.
[9] Szerzej na ten temat: 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 i n.; M. Kotowska, W. Pływaczewski, *Przemyt imigrantów jako obszar zainteresowania członków zorganizowanych grup przestępczych. Studium przypadku*, [w:] W. Pływaczewski, M. Ilnicki (red.), *op. cit*., s. 78 i n.; M. Kotowska, *Odbywanie kary pozbawienia w Polsce przez cudzoziemców*, [w:] O. Łachacz, J. Galster (red.), *Status cudzoziemca w prawie międzynarodowym. Implikacje w prawie Unii Europejskiej i polskim porządku prawnym*, Olsztyn 2013, s. 340-357.
[10] Szerzej: G.B. Szczygieł, *Cudzoziemcy w polskich zakładach karnych – wybrane problemy*, [w:] M. Zdanowicz (red.), *Status prawny cudzoziemca w Polsce*, „Białostockie Studia Prawnicze" 2007, nr 2, s. 121.
[11] Więcej danych: E. Dawidziuk, *Sytuacja obywateli Rzeczypospolitej Polskiej w zagranicznych jednostkach penitencjarnych*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego" 2012, nr 76-77, s. 51; P. Chabier, *Cudzoziemcy w polskich aresztach śledczych i zakładach karnych*, [w:] A. Kwieciński (red.), *Postępowanie z wybranymi grupami skazanych w polskim systemie penitencjarnym. Aspekty prawne*, Warszawa 2013, s. 244.

penitencjarnej nie stanowiła i nie stanowi wyzwania w sensie ilościowym. Wskazuje się jednak na problemy natury „jakościowej" [12], na terenie jednostek w których przebywają cudzoziemcy. Trudności pogłębiają się, gdy są to grupy wewnętrznie zróżnicowane pod względem językowym, religijnym i kulturowym.

Badania prowadzone wśród więzienników w ostatnich latach wykazały, że znajomość języków obcych wśród funkcjonariuszy nie jest szczególnie wysoka: 17% więzienników deklarowało znajomość języka angielskiego, 4% rosyjskiego, 2% niemieckiego[13]. Służba Więzienna sygnalizuje kłopoty z wzajemnym porozumiewaniem się na płaszczyźnie osadzony – Służba Więzienna. Jak sygnalizuje G. Korwin-Szymanowski (…) „czasem poważnie to utrudnia a nawet uniemożliwia uzyskanie informacji, np. rozpoznanie stanu zdrowia, zgłaszanych potrzeb, chociaż psycholodzy i lekarze korzystają też z innych, niewerbalnych metod diagnozy (…) problem utrudnionego porozumiewania dotyczy ok. połowy wszystkich obcokrajowców, ale przypadków zupełnego braku kontaktu jest bardzo niewiele(…). W ostateczności zostaje rozmowa na migi. W tłumaczeniach pomagają współwięźniowie danej nacji (…). Były już takie przypadki, że jeden z dyrektorów przywiózł do jednostki siostry zakonne, by mogły porozmawiać z przywiezionymi tam Pakistańczykami"[14].

Można założyć, że najpoważniejsze problemy natury językowej, pojawią się gdy do jednostek trafi szersze grono osób, które nie władają ani językiem angielskim, niemieckim ani rosyjskim.

Brak znajomości języka polskiego powoduje również problemy adaptacyjne u osób umieszczanych w jednostkach penitencjarnych. Polegają one zarówno na utrudnionym porozumiewaniu się ze współosadzonymi jak i personelem więziennym.

Należy podzielić opinię T. Wierzchowskiego[15], że oprócz wspomnianych trudności z porozumiewaniem się skazanego cudzoziemca, zapoznawaniem się z przepisami prawa i ich zrozumieniem, istnieją również utrudnienia na płaszczyźnie readaptacji: związane z zatrudnieniem czy też dostępem do oferty edukacyjnej. Wskazuje się też na problemy związane z opieką medyczną i konsularną oraz poczuciem bezpieczeństwa[16]. W ostatnich czasach niezwykle aktualne wydają się problemy na tle religijnym, w szczególności gdy religia jest rzadko praktykowana w kraju odbywania kary pozbawienia wolności.

Religią która budzi w Polsce najwięcej obaw jest islam. Podobnie jest w innych krajach europejskich. Wyznawcy Allacha stanowią w więzieniach krajów Unii Europejskiej całkiem sporą populację, która wciąż rośnie. Co najmniej 35% więźniów odbywających karę pozbawienia wolności we

[12] D. Gajdus, B. Gronowska, *Europejskie standardy traktowania więźniów (rekonstrukcja standardów oraz ich znaczenie dla polskiego prawa i praktyki penitencjarnej). Zarys wykładu*, Toruń 1998, s. 173.
[13] A. Pilarska-Jakubczak, *Euro 2012 czyli jak pogodzić ogień z wodą*, „Forum Penitencjarne" 2012, nr 6, s. 12 i n.
[14] Za: G. Korwin-Szymanowski, *Cudzoziemcy-nasza sprawa*, „Forum Penitencjarne" 2012, nr 4, s. 25.
[15] T. Wierzchowski, *Pozycja prawna cudzoziemca pozbawionego wolności w polskim systemie penitencjarnym*, [w:] T. Bulenda, W. Knap, Z. Lasocik (red.), *Więziennictwo na początku XXI wieku. III Polski Kongres Penitencjarny*, Warszawa 2007, s. 304.
[16] Szerzej: E. Dawidziuk, *op. cit*., s. 55 i n.

Włoszech pochodzi z krajów muzułmańskich, a jedna czwarta włoskich jednostek ma wydzieloną dla nich przestrzeń do modlitwy. Zgodnie z raportem włoskiego Ministerstwa Sprawiedliwości i Departamentu Więziennictwa na dzień 30 września 2013, spośród 64 760 osadzonych osób, około 23 000 to imigranci, spośród których 13 500 pochodzi z muzułmańskich krajów, głównie z Maroka i Tunezji. Prawie 9 000 stanowią praktykujący muzułmanie, w tym 181 jest imamami i przywódcami duchowymi. Spośród 202 przeanalizowanych zakładów karnych, 53 posiadało wzniesione dla muzułmanów meczety. Według raportu, chronicznie przeludnione i niedofinansowane więzienia są miejscami rozpowszechniania się radykalizmu religijnego. W raporcie napisano: „Ekstremiści mogą tworzyć sieci, rekrutować i indoktrynować nowych członków, co niweczy próby ich edukacji i resocjalizacji". Podczas gdy oskarżeni o terroryzm są „rygorystycznie oddzielani od innych więźniów", by ograniczyć ryzyko konwersji, „we wspólnych celach mogą przebywać religijni ekstremiści", którzy mają dostęp do „delikatnych osób ulegających wpływom innych"[17].

Rośnie liczba muzułmanów również w brytyjskich zakładach karnych. Skazani muzułmanie stanowią 14,4% w więzieniach wobec tylko 4% ich ogólnego udziału w społeczeństwie. Warto także odnotować, że wyznawców islamu przybywa w brytyjskich więzieniach osiem razy szybciej niż pozostałych skazanych. W roku 2002 5.502 tys. więźniów w Anglii i Walii deklarowało się jako muzułmanie, trzy lata później ta liczba wzrosła do 7 246 tys. W 2014 roku liczba skazanych wzrosła do 12 225 tys. brytyjskie Ministerstwo Sprawiedliwości w przedstawionym raporcie wskazało, że 30%, muzułmańskich więźniów nie posiadało obywatelska brytyjskiego. Najczęściej dopuszczają się przestępstw muzułmanie z Pakistanu i Somalii[18].

Z badań francuskich socjologów wynika że od 50 do 80 proc. osadzonych we francuskich więzieniach to muzułmanie. Autorzy badań, F. Khosrokhavar i M. Khedimellah, przeprowadzili badania w trzech reprezentatywnych, jak twierdzą, zakładach karnych. Tak duże różnice w szacunkach badacze interpretują faktem, że prawo zakazuje zbierania informacji o pochodzeniu etnicznym i wyznaniu. Naukowcy obliczali odsetek osadzonych muzułmanów na podstawie ilości nie zjedzonej wieprzowiny, liczby więźniów obchodzących ramadan oraz ich imion[19].

Sygnalizuje się, że często francuscy muzułmanie nie mają możliwości odprawiania piątkowych modłów, podczas gdy chrześcijanie bez problemu mogą co niedzielę chodzić na mszę do więziennej kaplicy. Wyznawcom Allacha bardzo też trudno przestrzegać wytycznych dotyczących posiłków – władze więzień nie

[17] Więcej: *Italy: 13,000 prison inmates from Muslim countries*, artykuł bez podanego autora, dostępny na stronie http://www.ansamed.info/ansamed/en/news/sections/generalnews/2014/02/10/Italy-13-000-prison-inmates-Muslim-countries_10050073.html (dostęp 15.11.2015 r.), w wersji polskojęzycznej dostępny na: http://www.euroislam.pl/index.php/2014/03/trzecia-czesc-wloskich-wiezniow-to-muzulmanie (dostęp 15.11.2015 r.).

[18] D. Shaw, *Why the surge in Muslim prisoners*, http://www.bbc.com/news/uk-31794599 (dostęp 14.11.2015 r.).

[19] B. Mitosek, *Francuskie więzienia pełne muzułmanów*, „Gazeta Wyborcza" z dnia 7.05.2008 r., http://wiadomosci.gazeta.pl/wiadomosci/1,114881,5185409.html (dostęp 15.11.2015 r.).

dostarczają im żywności zgodnej z wymogami prawa muzułmańskiego. Gdyby więźniowie chcieli żyć w zgodzie z zasadami religii musieliby przejść na wegetarianizm. Najczęściej większość rezygnuje więc jedynie z wieprzowiny.

Zdaniem ekspertów francuskie więzienia mogą stać się wylęgarnią islamskich radykałów. W prawie co trzecim zakładzie karnym obserwuje się przypadki radykalnej propagandy i nawracania na islam więźniów chrześcijan lub niewierzących. Propagandę religijną sieją najczęściej skazani za terroryzm bądź fundamentaliści[20]. Zjawisko przechodzenia na islam zarejestrowano również w hiszpańskich więzieniach. Nawróceni muzułmanie żądają od władz więziennych diety *halal*, bezwzględnego respektowania prawa do modlitw, używania muzułmańskich symboli oraz noszenia odpowiedniego stroju[21].

W Polsce zgodnie z wytycznymi Rzecznika Praw Obywatelskich Służba Więzienna nie ma podstaw prawnych, aby uzyskiwać od skazanych informację na temat ich religii czy też wyznania, w związku z czym Centralny Zarząd Służby Więziennej nie prowadzi statystyk co do liczby osadzonych deklarujących przynależność do jakiejkolwiek grupy wyznaniowej[22]. Jednak wyniki badań publikowane w polskiej literaturze penitencjarnej wskazują, że ponad 86% osób pozbawionych wolności określiła siebie jako osoby wierzące w Boga[23]. W większości badani w polskich jednostkach penitencjarnych wychowywali się w rodzinach, które deklarowały przynależność do Kościoła katolickiego. Respondenci jednakże wskazywali, że ich zainteresowanie praktykami religijnymi spadało wraz z wiekiem. W większości nie wypełniali oni obowiązków osoby praktykujące aż do momentu skazania. Od tego czasu ich aktywność religijna zaczęła wzrastać[24].

Polskie zakłady karne i areszty śledcze są przystosowane do realizacji potrzeb greko i rzymskich katolików stanowiących od lat kulturową większość deklarujących się jako „wierzących i praktykujących" skazanych . Na terenie wielu jednostek mieszczą się kaplice a nawet kościoły, regularnie odbywają się msze oraz celebruje się święta religijne. W większości jednostek niezwykle aktywnie działają również świadkowie Jehowy oraz Adwentyści Dnia Siódmego.

Cudzoziemcy, którzy trafiają do polskich jednostek penitencjarnych w przeważającej większości są geograficznymi sąsiadami Polaków. Najczęściej są obywatelami krajów byłego Związku Radzieckiego. Dominują przedstawiciele Ukrainy, Rosji, Białorusi, Armenii, Litwy[25]. Są to więc często skazani z krajów ościennych, którzy pod względem kulturowym i religijnym nie różnią się

[20] *Ibidem.*

[21] A. Rusinek, *Zrozumieć terrorystę… Dlaczego niektórzy muzułmanie w Europie radykalizują się*, [w:] I. Kończak, M. Woźniak (red.), *Zachód a świat islamu – zrozumieć Innego*, Łódź 2012, s. 72.

[22] A. Łupińska, *Diety wyznaniowe tak, ale…*, „Forum Penitencjarne" 2015, nr 6, s. 12.

[23] Szerzej: M. Wojewoda, *Pomoc duchownych w przełamywaniu więziennego stresu*, [w:] A. Szerląg (red.), *Kara pozbawienia wolności a readaptacja społeczna skazanych*, Wrocław 2011, s. 118; M. Kuć, *Prawo więźniów do wolności religijnej*, [w:] A. Rzepliński, I. Rzeplińska, M. Niełaczna, P. Wiktorska (red.), *Pozbawienie wolności – funkcje i koszty. Księga Jubileuszowa Profesora Teodora Szymanowskiego*, Warszawa 2013, s. 551.

[24] M. Gordon, *Stosunek do religii i religijność osób pozbawionych wolności*, [w:] J. Świtka, M. Kuć (red.), *Duszpasterstwo więzienne w pracy penitencjarnej*, Lublin 2007, s. 118.

[25] P. Chabier, *op. cit*., s. 245-246.

zasadniczo od Polaków, więc jednostki penitencjarne nie muszą szczególnie dostosowywać się do wymogów i oczekiwań penitencjarnych tych osadzonych. Zupełnie inaczej może przedstawiać się sytuacja w przypadku osób wywodzących się z krajów, w których dominują religie inne niż chrześcijańska, tj. islam lub buddyzm.

Warto więc zastanowić się, czy w przypadku gdyby przedstawiciele tych religii w większym niż dotychczas stopniu stali się pensjonariuszami polskich jednostek penitencjarnych władze więzienne zdołałyby w pełni zapewnić im możliwość praktykowania religijnego, wyrażania swojej kultury i kultywowania tradycji. Jednym z filarów tych religii jest przestrzeganie wymogów spożywania określonych pokarmów lub właściwego ich przyrządzania. W realiach polskiego więziennictwa jest to dość ważny problem, dlatego warto go zgłębić.

W Polsce jak i w większości krajów europejskich skazani mają możliwość otrzymywania diet religijnych i/lub kulturowych. Zgodnie z treścią przepisu art. 109 § 1 Kodeksu karnego wykonawczego[26] „Skazany otrzymuje trzy razy dziennie posiłki o odpowiedniej wartości odżywczej, w tym co najmniej jeden gorący, z uwzględnieniem wieku skazanego, a w miarę możliwości także wymogów religijnych i kulturowych". Na podstawie tego przepisu Minister Sprawiedliwości wydał Zarządzenie z dnia 22 września 2003 roku w sprawie określenia wartości dziennej normy wyżywienia oraz rodzaju diet wydawanych osobom osadzonym w zakładach karnych i aresztach śledczych[27]. Dieta określana jako wyznaniowa realizowana jest w ramach podstawowej bezmięsnej lub bezwieprzowej normy żywieniowej. Tzw. dietę wyznaniową określa się mianem normy P1 zgodnie z którą osadzony nie jada mięsa wieprzowego albo symbolem P2, w sytuacji gdy w ogóle nie spożywa mięsa. Osadzony może również skorzystać z normy spersonalizowanej P3 i P4, co oznacza że z jego diety wyklucza się pewne artykuły spożywcze np. jajka[28]. Dzienny koszty wymienionych norm żywieniowych wynosi: maksymalnie 4,80 zł dla diety podstawowej (P). Grupą „uprzywilejowaną" są skazani młodociani – dla nich całodniowa stawka żywieniowa wynosi – do 5,20 zł, dla diety lekkostrawnej – do 5,70 zł, a dla cukrzycowej – do 6,80 zł.

Statystyki za 2014 r. wskazują, że z wyżywienia niezawierającego mięsa wieprzowego korzystało 1386 osadzonych, a z normy całkowicie bezmięsnej – 2243, czyli razem 4,6 procent całej populacji osadzonych. W sumie było to 3629 osób i liczba ta stale rośnie. Najwięcej tzw. diet wyznaniowych jest w okręgu szczecińskim (12,7% osadzonych) a najmniej w rzeszowskim (1,3% osadzonych). Wskazuje się, że osadzeni coraz częściej wystosowują prośby o specjalne diety

[26] Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny wykonawczy (Dz. U 1997, Nr 90, poz. 1037 ze zm.), dalej przytaczana jako k.k.w.

[27] Zarządzenie z dnia 22 września 2003 roku w sprawie określenia wartości dziennej normy wyżywienia oraz rodzaju diet wydawanych osobom osadzonym w zakładach karnych i aresztach śledczych (Dz. U. 2003, Nr 167, poz. 1633).

[28] E. Szlęzak-Kawa, *Diety religijne i kulturowe*, „Forum Penitencjarne" 2015, nr 6, s. 14.

i dostają zgodę na otrzymywanie posiłków skorelowanych z wymogami religijnymi i kulturowymi[29].

Przepis art. 109 § 1 k.k.w. stanowi, że skazany otrzymuje posiłki dostosowane do praktyki religijnej „w miarę możliwości". Przyjmuje się, że nie jest to prawo skazanego ale przywilej[30]. W doktrynie dominuje pogląd, że zwrot „w miarę możliwości" oznacza, że administracja jednostki penitencjarnej powinna dołożyć starań do stworzenia takich warunków[31], ale nie jest to obligatoryjny wymóg. Kwestię zagwarantowania posiłków zgodnych z wymogami religijnymi rygorystycznie traktuje natomiast Europejska Komisja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności przyjmując, że wprawdzie prawo do zapewnienia opieki religijnej zgodnie z art. 9 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka nie jest nieograniczone, jednak ograniczenie opieki religijnej nie znajduje uzasadnienia w przypadku odpowiedniego wyżywienia[32].

W przypadku skazanych – chrześcijan na tle art. 109 k.k.w. w praktyce penitencjarnej na gruncie krajowym nie pojawiały się jak dotąd zasadniczo żadne problemy, ponieważ religie greko i rzymskokatolicka nie są szczególnie wymagające z perspektywy zapewnienia odpowiedniej diety. Wymogi religijne w przypadku tej grupy wiernych realizuje się wprowadzając tzw. bezmięsne piątki. Z przeprowadzonych w Biurze Rzecznika Praw Obywatelskich analiz wynika, że przepisy regulujące prawo więźniów do wolności religijnej, w tym treści przepisu 109 k.k.w. są zasadniczo przestrzegane, co znajduje odzwierciedlenie w niewielkiej liczbie skarg kierowanych do Biura Rzecznika Praw Obywatelskich. Po przeprowadzeniu postępowań wyjaśniających jeszcze mniejsza liczba skarg okazuje się zasadna[33].

Za bezzasadną Rzecznik Praw Obywatelskich uznał również skargę Janusza Jakóbskiego, która jednak znalazła swój finał przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka w Strasburgu (nr skargi 18429/06). 7 grudnia 2010 r. Trybunał wydał wyrok, stwierdzając że nie zapewniając skarżącemu diety zgodnej z jego przekonaniami władze polskie uchybiły pozytywnym obowiązkom wynikającym z treści art. 9 Konwencji (ochrona wolności myśli, sumienia i wyznania). Skarżącemu przyznano kwotę 3 000 EUR z tytułu szkody niepieniężnej jakiej doznał poprzez odmowę przyznania mu w więzieniu diety bezmięsnej, zgodnej z zasadami jego religii. W ocenie Trybunału naruszyło to jego prawo do uzewnętrzniania swojego wyznania w drodze stosowania się do zasad religii buddyjskiej.

---

[29] *Ibidem*.

[30] G.B. Szczygieł, *Kształtowanie się prawa skazanego do korzystania z wolności religijnej*, [w:] A. Rzepliński, I. Rzeplińska, M. Niełaczna, P. Wiktorska (red.), *Pozbawienie wolności – funkcje i koszty. Księga Jubileuszowa Profesora Teodora Szymanowskiego*, Warszawa 2013, s. 651.

[31] Z. Hołda, [w:] Z. Hołda, K. Postulski, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Gdańsk 2005, s. 413; M. Kuć, *Prawo więźniów do wolności religijnej*, s. 544-545.

[32] Szerzej: P. Hofmański, *Europejska Konwencja Praw Człowieka jej znaczenie dla prawa karnego materialnego, procesowego i wykonawczego*, Białystok 1994, s. 345; G.B. Szczygieł, *Kształtowanie się prawa skazanego…*, s. 652.

[33] M. Kuć, *op. cit.*, s. 546.

Biorąc pod uwagę przedmiot podjętych w publikacji rozważań, warto pokrótce przedstawić stan faktyczny tej sprawy oraz stanowisko ETPC.

Od 20 czerwca 2003 roku skarżący odbywał karę ośmiu lat pozbawienia wolności za zgwałcenie. Więzienny lekarz dermatolog zalecił umieszczenie skazanego na diecie bezmięsnej z uwagi na jego problemy zdrowotne. Na okres trzech miesięcy przyznano mu dietę pozbawioną wieprzowiny (PK), która zawierała bardzo niewielkie ilości mięsa i przysługiwała również sześciu muzułmanom osadzonym w Zakładzie Karnym w Goleniowie. Po ustaniu wskazań medycznych zaprzestano stosowania diety. Skarżący sprzeciwił się temu i zagroził strajkiem głodowym. Zadeklarował, że jest Buddystą Mahayana a jego religia wymaga diety bezmięsnej. W następnych latach J. Jakóbski wystosowywał do władz więziennych, sądów i prokuratur kilkanaście skarg dotyczących odmowy prawa do diety bezmięsnej. Wszystkie organy uznały, że zarzuty skarżącego są pozbawione podstaw.

W dniu 12 sierpnia 2009 roku, w odpowiedzi na skargę J. Jakóbskiego, również Rzecznik Praw Obywatelskich poinformował go, że władze więzienne nie są zobowiązane do przygotowywania specjalnych posiłków uwzględniających zróżnicowane wymagania dietetyczne. Ponadto w ocenie Rzecznika, z uwagi na fakt, że skarżący był jedynym buddystą w jednostce w której przebywał (jej pojemność wynosiła 1200 skazanych), stanowiłoby to zbyt duże obciążenie dla władz więziennych.

Po wyczerpaniu drogi krajowej J. Jakóbski wystąpił ze skargą do ETPC. Skarżący podniósł, że władze więzienne, odmawiając mu bezmięsnej naruszyły jego prawo to uzewnętrzniania swojego wyznania poprzez przestrzeganie zasad religii buddyjskiej, co podlega ochronie na podstawie Artykułu 9 Konwencji.

Skarżący argumentował, że zgodnie z Artykułem 9 Konwencji Państwo ma obowiązek poszanowania i wspierania wolności jednostki w praktykowaniu swojego wyznania. Jakiekolwiek ograniczenia mogą być nałożone jedynie w interesie bezpieczeństwa publicznego, ochrony porządku publicznego, zdrowia i moralności oraz wolności innych osób. Zdaniem skarżącego przestrzeganie zasad wegetarianizmu nie może zostać uznane za zagrożenie dla bezpieczeństwa publicznego, zdrowia, moralności ani praw i wolności innych osób. Skarżący odwołał się też do Trzeciej Dodatkowej Zasady Shakyamuni Buddha (w świętej księdze Brahmajala Sutra), zgodnie z którą: „Uczniowi Buddy nie wolno świadomie jeść mięsa. Nie powinien on spożywać ciała jakiejkolwiek obdarzonej czuciem istoty. Osoba jedząca mięso traci ziarno Wielkiego Współczucia Ci, którzy to czynią, winni są niezliczonych występków".

Rząd Polski zakwestionował jego argumentację. W swoim stanowisku Rząd zauważył że buddyzm generalnie nie zabrania jedzenia mięsa, a wegetarianizm nie stanowi wymogu ani elementu składowego religii buddyjskiej. Nawet rygorystyczna szkoła Mahayana, do której skarżący deklarował swoją przynależność jedynie zaleca wegetarianizm, natomiast nie nakazuje stosowania go. Stąd też jedynie niektórzy z buddystów Mahayana są wegetarianami.

W ocenie Rządu w okolicznościach niniejszej sprawy wegetarianizm nie może zostać uznany za kluczowy aspekt praktykowania przez skarżącego swojej religii – w szczególności uwzględniając fakt, że skarżący wyraził zgodę na dietę PK i prosił o jej kontynuowanie. W dalszej części swojego stanowiska Rząd stwierdził, że wymogi określone w ustępie drugim artykułu 9 Konwencji zostały spełnione. W szczególności zaś, zgodnie z Artykułem 109 § 1 k.k.w., nie ma obowiązku przyznawania więźniowi specjalnej diety zgodnej z jego przekonaniami religijnymi. Rząd przyznał jednakże, że tam gdzie możliwe było zapewnienie przez zakład karny specjalnej diety, taka dieta powinna była zostać więźniowi przyznana. Jednakże przyjęcie założenia, że władze państwowe mają obowiązek zapewnić każdemu osadzonemu specjalne wyżywienie zgodne z jego przekonaniami religijnymi jest zbyt rygorystyczne i pociąga za sobą zbyt wiele problemów natury technicznej i finansowej a dieta, jaką przyznano skarżącemu mniej więcej odpowiadała wymaganiom określonym przez zasady jego religii. Biorąc pod uwagę fakt, że w Zakładzie Karnym w Goleniowie przebywało prawie 1200 osadzonych, przygotowywanie specjalnych posiłków tylko dla jednej osoby nakładałoby nadmierne obciążenia na władze więzienne.

Trybunał w odpowiedzi podkreślił, że buddyzm jest jedną w głównych religii światowych, oficjalnie uznaną w wielu krajach a przestrzeganie zasad dietetycznych może zostać uznane jako bezpośredni sposób wyrażania w praktyce swojego wyznania w rozumieniu Artykułu 9 Konwencji. W ocenie Trybunału władze nie zdołały dokonać sprawiedliwego wyważenia pomiędzy interesami władz więziennych a interesami skarżącego, to jest jego prawem do uzewnętrzniania swojego wyznania poprzez przestrzeganie zasad religii buddyjskiej naruszając art. 9 Konwencji. Zdaniem Trybunału w przedmiotowej sprawie działania władz zakładu karnego były nieproporcjonalne tzn. w sposób niewystarczający uwzględniły interesy osoby osadzonej w porównaniu do interesów jednostki penitencjarnej. W dniu 7 marca 2011 r. wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie Jakóbski przeciwko Polsce uprawomocnił się.

W judaizmie jak i w islamie prawa związane z odpowiednią dietą w istocie mogą być traktowane jako jeden z kluczowych fundamentów religijnego życia. Niestety często w praktyce zdarza się, że skazani działają instrumentalnie. Osobom odbywającym karę pozbawienia wolności podstawowa norma żywieniowa zaczyna powszechnieć. Skazani zauważają, że osoby które deklarują przynależność religijną otrzymują jedzenie droższe i często lepsze. Służba Więzienna nie może weryfikować wyznawanej religii, podważać wiarygodności oświadczenia skazanych, którzy często z dnia na dzień stają się wyznawcami innej religii i żądają nowej diety. Swoje wyznanie skazani mogą w każdej chwili zmienić[34].

Przedstawiciele Służby Więziennej sygnalizują, że w polski system penitencjarny nie jest w stanie wyżywić ortodoksyjnego Żyda zgodnie ze ściśle

[34] E. Szlęzak-Kawa, *op. cit.*, s. 14-15.

określonymi zasadami panującymi w judaizmie, przede wszystkim dotyczy to obróbki mięsa z poszanowaniem koszerności. Koszerną potrawę może przygotować tylko i wyłącznie Żyd. W islamie żywność dzieli się na to co dobre *halal* i na to, co zakazane – *haram*. Źródłem pierwszego są zwierzęta lądowe np. barany, kozy, drób oraz ryby i owoce morza, mleko, jajka, owoce warzywa i zboża. Mięso musi pochodzić z uboju rytualnego. W diecie muzułmanina nie możne znaleźć się wieprzowina ani jej pochodne jak żelatyna, skórki czy wyroby wieprzowe np. białko, kolagen, włosie. Są to więc diety drogie i jak na warunki penitencjarne skomplikowane techniczne, zwłaszcza, że SW dysponuje określonymi możliwościami finansowymi i organizacyjnymi. Polscy więziennicy zwrócili się z pytaniem do przedstawicieli SW innych krajów europejskich czy osoby odbywające na terenie ich krajów kary pozbawienia wolności mają możliwość otrzymywania diet zgodnych z wyznawaną religią i kulturą, a jeśli tak, to czy traktują ten przywilej instrumentalnie. Uzyskano odpowiedzi z Belgii, Czech, Francji, Litwy, Łotwy, Słowacji i Szwajcarii. U większości europejskich sąsiadów skazani mogą wnioskować o taki rodzaj diet i nie robią tego dla urozmaicenia jadłospisu. Wyjątek stanowi Łotwa, gdzie od momentu wprowadzenia regulacji prawnych umożliwiających skazanym ubieganie się o diety wyznaniowe lub kulturowe, czyli od marca 2014 r. stale rośnie liczba osadzonych wnioskujących o przyznanie takiej diety. Może ona wydawać się szczególnie atrakcyjna, stawka dzienna jest w tym przypadku wyższa od normy podstawowej i wynosi 1,34 euro. Najwięcej na żywienie więźniów przeznacza się w Szwajcarii – 12 CHF, czyli ok. 11,90 euro dziennie, we Francji i Belgii odpowiednio 3,7 i 3,57 euro, na Litwie od 1,70 do 2,53 euro w zależności od kategorii osadzonych. Jedynie w Czechach na całodniowe wyżywienie osadzonego wydaje się kwotę podobną do tej, jaką na ten cel przeznacza SW[35].

W przyszłości SW będzie zderzać się z jeszcze bardziej wymagającymi dietami niż muzułmańska i mojżeszowa. Obrazuje to przykład skargi, która wpłynęła od weganina żądającego codziennego wyżywienia składającego się jedynie z warzyw, owoców i orzechów. Jest to szczególnie kosztowna dieta, ale weganizm wchodzi w zakres ochrony art. 9 Konwencji, czego potwierdzeniem jest już istniejące od lat 80. ubiegłego wieku orzecznictwo przeciwko Wielkiej Brytanii. Wprawdzie skazany weganin nie podtrzymał skargi przed ETPC, więc nie ma rozstrzygnięcia w sprawie polskiej, ale przykład ten obrazuje jak szeroki problem kulturowy ma obecnie w Polsce SW[36].

Odpowiednie diety nie wydają się niestety jedynym przyszłym wyzwaniem kulturowo-religijnym, dlatego warto zasygnalizować inne mogące pojawić się na tej płaszczyźnie problemy. Administracja zakładu karnego ma obowiązek stworzyć skazanym cudzoziemcom standardy odpowiadające

[35] *Ibidem*, s.12.

[36] Szerzej: A. Łupińska, *Służba się nie skarży. Z Justyną Chrzanowską, pełnomocnik MSZ ds. postępowań przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka rozmawia Aneta Łupińska*, „Forum Penitencjarne" 2015, nr 10, s. 13.

przyjętym w społeczeństwie, w tym utrzymywać lub podtrzymywać zasady przestrzegania higieny osobistej i czystości pomieszczeń w których przebywają[37].

Można przypuszczać, że warunki panujące w polskich jednostkach penitencjarnych, gdzie można jeszcze spotkać 16-osobowe cele, nie będą spełniać restrykcyjnych wymogów higienicznych, sanitarnych oraz gwarantujących realizację obrządków religijnych wyznawców Allacha. Muzułmanin modli się pięć razy dziennie wykorzystując do tego dywanik a przed modlitwą (i po każdej czynności fizjologicznej) dokonuje ablucji czyli rytualnego obmycia ciała[38]. Większość polskich cel nie posiada jeszcze własnych łazienek a jedynie kąciki sanitarne, natomiast łaźnia przysługuje skazanym jedynie dwa razy w tygodniu. Uznanie ablucji za składnik kulturowy wymusiłoby konieczność dostosowanie tych praktyk do warunków sanitarnych a więc takiego wyposażenia cel, aby były one adekwatne do potrzeb tej grupy skazanych.

Kolejnym problemem są warunki techniczne. Można tu wskazać na brak właściwego oświetlenia cel. Jeden ze skarżących muzułmanów w swojej skardze podniósł, że chciałby modlić się w celi i czytać Koran. Nie może jednak tego czynić ze względu na brak dostępu do oświetlenia w jego celi w porze nocnej. SW uznała skargę za zasadną. Skarżący otrzymał dodatkową lampkę do czytania w porze nocnej[39]. Można jednak zadać pytanie, czy nocne modlitwy nie naruszają prawa innych skazanych do ciszy nocnej i spokojnego snu, zwłaszcza w sytuacji, gdy są oni zatrudnieni i muszą wstawać o świcie?

Należy też podkreślić, że obce osoby nie powinny dotykać prywatnego egzemplarza Koranu. Nie powinni więc tego robić również funkcjonariusze kontrolujący cele mieszkalne, ponieważ ze świętą księgą islamu należy obchodzić się z szacunkiem. Jest to również w praktyce penitencjarnej kwestia niezmiernie problematyczna, ponieważ akceptacja tego prawa mogłaby naruszać obowiązujące w jednostkach zasady bezpieczeństwa.

Z odmienności tradycji społecznych i uprzywilejowaną pozycją mężczyzny w islamie wynika kwestia niechęci do prac porządkowych skazanych muzułmanów oraz trudności w podporządkowaniu się poleceniom wydawanym przez funkcjonariuszki. W krajach muzułmańskich kobieta nie podejmuje decyzji dotyczących mężczyzn i ich spraw a mężczyźni niechętnie wykonują prace porządkowe uznając, że są one dla nich nieadekwatne[40].

Wydaje się, że połączenie tych kulturowych uwarunkowań z zasadami bezpieczeństwa może w praktyce penitencjarnej również sprawiać wiele trudności i stać się źródłem formułowania przyszłych skarg przez skazanych.

Współczesne społeczeństwo jest coraz mniej homogeniczne a akcentowanie odrębności kulturowej i religijnej jest sposobem wyrażania samego siebie i swojej przestrzeni, również w warunkach instytucji totalnej.

---

[37] M. Wysocka, *Szczególne prawa cudzoziemca odbywającego karę pozbawienia wolności w polskich zakładach karnych*, [w:] L. Bogunia (red.), *Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego*, t. XVI, Wrocław 2004, s. 255.
[38] E. Szlęzak-Kawa, *op. cit*., s. 12.
[39] Szerzej: A. Łupińska, *op. cit*., s. 12.
[40] A. Urbanek, *Tożsamość cudzoziemców resocjalizowanych w Polsce*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego" 2015, nr 88, s. 88-89.

Można uznać że w perspektywie najbliższych lat krajowe jednostki penitencjarne będą musiały w szerszym niż dotąd zakresie skonfrontować się z osobami reprezentującymi mniejszości etniczne, religijne i kulturowe. Słusznie podkreśla się w literaturze, że kluczowym problemem będzie więc świadoma i przewidująca polityka penitencjarna wobec cudzoziemców, uwzględniająca tendencje do islamizacji oraz kolizję prawodawstwa krajowego i religijnego[41]. Szczególnie istotne wydaje się tu odpowiedź na pytanie, jak daleko standardy wykonywania kary pozbawienia wolności w Polsce pozwolą na autonomię cudzoziemców w obszarze ich kultury i aksjologii? Zarówno zamknięcie na potrzeby uwarunkowane odmienną kulturą jak i nadmierna, nieodpowiedzialna otwartość mogą spowodować poważne konsekwencje. Szkodliwą sytuację tworzy konkurencyjność prawa krajowego i religijnego lub tradycji, ale zgodnie z międzynarodowymi standardami postępowania nie sposób pominąć kwestii ich odmienności[42].

Zróżnicowanie populacji penitencjarnej pod względem tożsamości wymusi stworzenie nowych standardów pracy ze skazanymi, zapewnienia gwarancji bezpieczeństwa jednostki przy jednoczesnym poszanowania odmienności i wynikających z niej praw dla osób skazanych. Biorąc pod uwagę dość skromne możliwości finansowe, organizacyjne i techniczne polskiego więziennictwa stanowi to poważne wyzwanie dla tej służby.

[41] *Ibidem*, s. 96.
[42] *Ibidem*, s. 86-87.

Tytuł

Czy polskie więzienia są przygotowane na imigrantów?
Rozważania na tle art. 109 § 1 Kodeksu karnego wykonawczego

Streszczenie

W obecnych czasach migracje międzynarodowe stały się zjawiskiem częstym i masowym. Celem publikacji jest wskazanie jakiego rodzaju problemy mogą generować skazani obcokrajowcy. Cudzoziemcy pozbawieni wolności bardzo często są w trudnej sytuacji, ze względu na brak znajomości języka oraz fakt, że reprezentują inną kulturę i religię. Autorka rozważa, czy polskie więzienia są dostosowane więźniów-obcokrajowców.

Słowa kluczowe

cudzoziemcy, imigranci, przestępczość, związki migracji z przestępczością

Title

Do Polish prisons are prepared for immigrants?
Considerations on the background of article 109 § 1 of the Executive Penal Code

Summary

International migrations have become a common and massive phenomenon nowadays. The aim of this publication is to show what kind of problems are reported by foreign prisoners. Foreigners who are deprived of liberty are in difficult situation, because they do not foreign language, they represent a different culture and religion very often. The author considers, whether polish prisons are adapted to foreign prisoners.

Keywords

foreigners, immigrants, crime, relations between migration and criminality

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

Por SG mgr Robert Łachacz
Warmińsko-Mazurski Oddział Straży Granicznej w Kętrzynie

ROZDZIAŁ XX
Stosowanie wobec cudzoziemców środków alternatywnych do detencji w praktyce Straży Granicznej

Wprowadzenie

Nieodzownym elementem polityki migracyjnej Unii Europejskiej jest tak zwana procedura powrotowa, zharmonizowana na mocy Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady nr 2008/115/ WE z dnia 16 grudnia 2008 roku w sprawie wspólnych norm i procedur stosowanych przez państwa członkowskie w odniesieniu do powrotów nielegalnie przebywających obywateli państw trzecich[1]. Dyrektywa, wpisując się w katalog unijnych instrumentów prawnych tworzących podstawy Wspólnego Europejskiego Systemu Azylowego (WESA), określa standardy dotyczące powrotów obywateli państw trzecich, którzy nie spełniają lub przestali spełniać warunki wjazdu do państwa członkowskiego, określone w art. 5 kodeksu granicznego Schengen, albo innych warunków wjazdu, pobytu lub zamieszkania w tym państwie członkowskim[2]. Zakończenie implementacji dyrektywy w państwach członkowskich UE wyznaczono na 24 grudnia 2010 roku, a jednym z jej istotnych następstw stała się między innymi konieczność zrewidowania praktyki stosowania detencji wobec cudzoziemców zatrzymanych z powodu nielegalnego pobytu. Detencja, w myśl przepisów dyrektywy, powinna być stosowana w szczególnych sytuacjach, na przykład, gdy cudzoziemiec zagraża bezpieczeństwu lub gdy dobrowolnie nie wykonał decyzji nakazującej powrót do kraju pochodzenia. Zasadą powinno być zatem stosowanie zapobiegawczych środków o charakterze wolnościowym, tak by cudzoziemiec w sytuacji nieregularnej nie był co do zasady pozbawiany wolności. Praktyka umieszczania cudzoziemców w ośrodkach strzeżonych, niestety charakterystyczna dla Polski, dotyczy jednak nie tylko osób o nieudokumentowanym statusie, ale również osób poszukujących ochrony

[1] Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady nr 2008/115/ WE z dnia 16 grudnia 2008 roku w sprawie wspólnych norm i procedur stosowanych przez państwa członkowskie w odniesieniu do powrotów nielegalnie przebywających obywateli państw trzecich (Dz. Urz. UE L 348/98 z 24.12.2008 r. ze zm.).

[2] Na przykład posiadacze nieważnego lub wycofanego dokumentu pobytowego lub wizy; osoby ubiegające się o azyl, których wnioski zostały odrzucone; osoby ujęte w związku z nielegalnym przekroczeniem granicy; nielegalni migranci zatrzymani na terytorium państwa; osoby podlegające odroczonemu wydaleniu; osoby obecne na terytorium państwa w okresie, w którym ma nastąpić dobrowolny wyjazd.

międzynarodowej. Następstwem złożenia wniosku o status uchodźcy nie powinno być odizolowanie cudzoziemca w celu sprawowania nad nim kontroli, gdyż wzmaga to poczucie wyobcowania i krzywdy, szczególnie u osób poszukujących ochrony międzynarodowej.

Praktyka preferowania stosowania detencji wobec cudzoziemców została poddana analizom przez Rzecznika Praw Obywatelskich[3] oraz polskie organizacje pozarządowe[4] w związku z licznymi skargami od osób przebywających w takich ośrodkach. We wskazanych analizach zwracano uwagę przede wszystkim na rutynę w sposobie działania służb w sferze pozbawiania wolności cudzoziemców o nieuregulowanym statusie[5] lub przebywających na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej bez wymaganych dokumentów, a także rzadkie stosowanie środków alternatywnych do detencji, które mogłyby skutecznie zabezpieczyć przebieg postępowania administracyjnego wobec cudzoziemca bez konieczności pozbawiania go wolności. Sądom zarzucano przede wszystkim, że uwzględniając wnioski o zastosowanie detencji lub jej przedłużenie postępowały w sposób szablonowy, ponieważ w postanowieniach określały maksymalny czas pobytu w ośrodkach strzeżonych nie mając na uwadze dobra cudzoziemców.

Gruntowne zmiany dotyczące praktyki stosowania detencji wobec cudzoziemców weszły w Polsce w życie 1 maja 2014 roku wraz z nową ustawą o cudzoziemcach z 12 grudnia 2013 roku[6], implementującą postanowienia dyrektyw powrotowej, a także innych dyrektyw tworzących WESA. Wprowadzone rozwiązania mają skutkować zmniejszeniem liczby osób umieszczanych w strzeżonych ośrodkach dla cudzoziemców. Między innymi, w ustawie urzeczywistniono prawo cudzoziemca do bycia wysłuchanym przed sądem i zastrzeżono, że postanowienie o zastosowaniu detencji wobec cudzoziemca nie może być wydane bez realizacji tego prawa, co potwierdził Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z 10 września 2013 roku w sprawie C-383/13, M.G., N.R. przeciwko Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie[7]. W zakresie warunków detencji wprowadzono obowiązek zapewnienia

3 Zob. więcej pismo Rzecznika Praw Obywatelskich do Ministra Spraw Wewnętrznych nr RPO-714827-V/12/MS z 7.12.2012r. w sprawie stosowania detencji wobec cudzoziemców oraz warunków pobytowych panujących w strzeżonych ośrodkach, dostępne na stronie Rzecznika Spraw Obywatelskich http://www.rpo.gov.pl/pliki/13559296990.pdf (dostęp 16.12.2015 r.).

4 Zob. więcej: T. Sieniów (red.), *Stosowanie detencji wobec cudzoziemców. Raport z monitoringu i rekomendacje*, Fundacja na rzecz Państwa Prawa, Lublin 2013; W. Klaus, K. Rusiłowicz (red.), *Migracja to nie zbrodnia. Raport z monitoringu strzeżonych ośrodków dla cudzoziemców*, Helsińska Fundacja Praw Człowieka, Warszawa 2012; K. Przybysławska (red.), *Detencja dzieci cudzoziemskich w Polsce, Raport na temat realizacji międzynarodowych i krajowych standardów dotyczących detencji dzieci cudzoziemskich*, Centrum Pomocy Prawnej im. Haliny Nieć, Warszawa 2011; Stowarzyszenie Interwencji Prawnej, *Analiza przepisów stosowania środków detencyjnych wobec dzieci cudzoziemców*, Warszawa 2014.

5 Zob. więcej J. Markiewicz-Stanny, *Zastosowanie detencji wobec cudzoziemców w sytuacji nieregularnej z punktu widzenia standardów praw człowieka,* [w:] O. Łachacz, J. Galster (red.), *Status cudzoziemca w prawie międzynarodowym publicznym*, *Implikacje w prawie Unii Europejskiej i polskim porządku prawnym*, Olsztyn 2013.

6 Ustawa o cudzoziemcach (Dz. U. 2013, Nr 0, poz. 1650, tekst jednolity ze zm.).

7 Trybunał, orzekając w trybie prejudycjalnym, orzekł w sprawie wykładni art. 15 ust. 2 i 6 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/115/WE z dnia 16 grudnia 2008 r. w sprawie wspólnych norm i procedur

wspólnego pokoju cudzoziemcowi, który przebywa w ośrodku z małoletnim będącym pod jego opieką, dostępu do Internetu oraz umożliwienie swobodnego przemieszczania się po terenie strzeżonego ośrodka, które miało poprawić opinie na temat pobytu w ośrodkach, tak aby wśród cudzoziemców nie panowało przekonanie o „więziennych" warunkach tam panujących. W ustawie wprowadzono także zakaz umieszczania w ośrodkach cudzoziemców, którzy nie ukończyli 15 roku życia i nie mają opieki. Z punktu widzenia tematyki podjętej w opracowaniu najistotniejszą zmianą jest wprowadzenie, zarówno w ustawie o cudzoziemcach, jak i w ustawie z 13 czerwca 2003 roku o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium RP[8], alternatywnych środków wobec detencji cudzoziemców, takich jak zgłaszanie się w określonych odstępach czasu do organu Straży Granicznej wskazanego w postępowaniu, wpłata zabezpieczenia pieniężnego w wysokości określonej w postanowieniu, nie niższej niż dwukrotność minimalnego wynagrodzenia przewidzianego w przepisach o minimalnym wynagrodzeniu za pracę, przekazanie dokumentu podróży do depozytu organowi wskazanemu w postępowaniu[9] oraz zamieszkiwanie w miejscu wyznaczonym w postanowieniu – do czasu wykonania decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu[10]. Wskazane wyżej środki alternatywne do detencji powinny być stosowane po analizie indywidualnej sytuacji cudzoziemca, w oparciu o materiał dowodowy w sprawie oraz przy uwzględnieniu wszystkich okoliczności w danym przypadku. Jak dotąd, nie wypracowano kryteriów, którymi powinny sugerować się organy państwowe, które dokonują wyboru określonego środka alternatywnego wobec detencji[11].

W związku ze zmianami legislacyjnymi, zmianie uległa również praktyka Straży Granicznej w zakresie stosowania środków alternatywnych do detencji na podstawie ustawy o cudzoziemcach oraz ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium RP. W opracowaniu zaprezentowano doświadczenia tej służby w pierwszym roku i pięciu miesiącach obowiązywania zmian. W tabelach przedstawiono dane statystyczne na temat stosowania środków alternatywnych do detencji pochodzące z okresu od 1 maja 2014 roku do 31 października 2015

stosowanych przez państwa członkowskie w odniesieniu do powrotów nielegalnie przebywających obywateli państw trzecich (tzw. dyrektywa powrotowa). TSUE stwierdził, że wykładni tego artykułu należy „dokonywać w ten sposób, że w sytuacji, gdy w ramach postępowania administracyjnego wydano decyzję o przedłużeniu stosowania środka detencyjnego z naruszeniem prawa do bycia wysłuchanym, sąd krajowy, którego zadaniem jest ocena zgodności tej decyzji z prawem, może uchylić stosowanie środka detencyjnego tylko wówczas, gdy uzna, w świetle wszystkich okoliczności faktycznych i prawnych każdego poszczególnego przypadku, że takie naruszenie rzeczywiście pozbawiło osobę, która się na nie powołuje, możliwości lepszego przedstawienia swojej linii obrony w takim zakresie, że rozpatrywane postępowanie administracyjne mogło doprowadzić do odmiennego rezultatu".

[8] Ustawa z 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium RP (Dz. U. 2012, Nr 0, poz. 680, tekst jednolity ze zm.).

[9] Ten rodzaj środka alternatywnego występuje tylko w ustawie o cudzoziemcach, natomiast nie jest przewidziany w ustawie o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium RP.

10 Por. art. 398 ust. 3 Ustawy o cudzoziemcach oraz art. 88a Ustawy ust. 1 Ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium RP.

[11] J. Jaracz de Czartoszewska (red.), *Stosowanie detencji oraz środków alternatywnych do detencji w kontekście polityki imigracyjnej w Polsce*, Krajowy Punkt Kontaktowy Europejskiej Sieci Migracyjnej, Warszawa 2014, s. 4.

roku i zgromadzone przez Zarząd ds. Cudzoziemców Komendy Głównej Straży Granicznej w Warszawie.

Prezentacja danych statystycznych

W okresie od wejścia w życia nowelizacji ustawy o cudzoziemcach do 31 października 2015 roku Straż Graniczna zastosowała alternatywne wobec detencji środki zapobiegawcze w stosunku do 985 osób (tabela nr 1). Dane obejmują środki zastosowane zarówno na podstawie ustawy o cudzoziemcach, jak i na podstawie ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium RP. Najwięcej tego typu środków zastosowano w ramach Nadodrzańskiego OSG (wobec 406 osób) oraz Nadwiślańskiego OSG (358 osób). Powyższa sytuacja podyktowana jest tym, że funkcjonariusze Nadodrzańskiego OSG mają do czynienia z dużą grupą cudzoziemców przekazywaną z Niemiec w ramach rozporządzenia Dublin III[12], którzy już wcześniej ubiegali się o przyznanie ochrony międzynarodowej w Polsce. Natomiast najmniej osób objęto środkami alternatywnymi na terenie działania Oddziału Bieszczadzkiego, Podlaskiego oraz Warmińsko-Mazurskiego.

Tab. 1. Liczba osób, wobec których zastosowano środki alternatywne do detencji w okresie od 1 maja 2014 roku do 31 października 2015 roku z podziałem na Oddziały Straży Granicznej.

Oddział Straży Granicznej	**Liczba osób, wobec których zastosowano środki alternatywne do detencji w okresie od 1 maja 2014 r. do 31 października 2015 r.**
Warmińsko-Mazurski OSG	12
Podlaski OSG	9
Nadbużański OSG	78
Bieszczadzki OSG	4
Śląsko-Małopolski OSG	44
Nadodrzański OSG	406
Morski OSG	74
Nadwiślański OSG	358
RAZEM	**985**

Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych statystycznych gromadzonych przez Zarząd do Spraw Cudzoziemców Komendy Głównej Straży Granicznej.

[12] Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 604/2013 z dnia 26.06.2013 r. (tzw. Dublin III) ustanawia kryteria i mechanizmy określania państwa członkowskiego, które jest odpowiedzialne za rozpatrzenie wniosku o nadanie statusu uchodźcy złożonego w jednym z państw członkowskich przez obywatela kraju trzeciego.

Tab. 2. Liczba oraz rodzaj zastosowanych środków alternatywnych wobec cudzoziemców w okresie od 1 maja 2014 roku do 31 października 2015 roku z podziałem na Oddziały Straży Granicznej.

Oddział SG	**Zgłaszanie się w określonych odstępach czasu do organu Art. 398 ust. 3 pkt 1 u.o c. lub art. 88a ust. 1 pkt 1 u. o o. międz.**	**Wpłata zabezpieczenia finansowego Art. 398 ust. 3 pkt 2 u.o c. lub art. 88a ust. 1 pkt 2 u. o o.międz.**	**Przekazanie dokumentu podróży do depozytu Art. 398 ust. 3 pkt 3 u.o c.**	**Zamieszkiwanie w miejscu wyznaczonym w postanowieniu Art. 398 ust.3 pkt 4 u.o c. lub art. 88a ust. 1 pkt 3 u. o o.międz.**
Warmińsko-Mazurski OSG	9	2	4	1
Podlaski OSG	7	0	3	3
Nadbużański OSG	78	3	10	35
Bieszczadzki OSG	3	0	3	2
Śląsko-Małopolski OSG	44	2	14	10
Nadodrzański OSG	33	5	17	376
Morski OSG	65	1	11	25
Nadwiślański OSG	242	4	21	254
RAZEM	**481**	**17**	**83**	**706**

Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych statystycznych gromadzonych przez Zarząd do Spraw Cudzoziemców Komendy Głównej Straży Granicznej.

Funkcjonariusze Straży Granicznej w okresie od 1 maja 2014 roku do 31 października 2015 roku najczęściej stosowali środek alternatywny do detencji w postaci zobowiązania do zamieszkiwania w miejscu wyznaczonym w postanowieniu. Środek ten stosowano w 706 przypadkach, najczęściej w ramach Nadodrzańskiego OSG (376) oraz Nadwiślańskiego OSG (254). Mimo faktu, że jest to środek najczęściej stosowany, jest on niestety mało skuteczny, ponieważ cudzoziemcy, którzy mają nieuregulowany status prawny nie mają możliwości zameldowania się w miejscu wyznaczonym w postanowieniu. Dlatego też często zdarza się, że podają adresy prywatnych osób, u których deklarują pobyt, a w rzeczywistości nie zamieszkują pod danym adresem. Problemem jest również brak nadzoru ze strony Straży Granicznej nad pobytem cudzoziemca, wobec którego zastosowano środek w postaci zamieszkiwania w miejscu wyznaczonym. W wielu sytuacjach cudzoziemcy oddalają się z miejsca pobytu i ich aktualne miejsce zamieszkania nie jest możliwe do ustalenia. Przykładem takiej sytuacji może być zdarzenie, które miało miejsce wieczorem 24 marca 2016 roku, kiedy to funkcjonariusze Straży Granicznej ze Zgorzelca

(Nadodrzański OSG) oraz policjanci niemieccy z Ludwigsdorfu nie dopuścili do nielegalnego przekroczenia granicy przez czterech obywateli Rosji narodowości czeczeńskiej. Wszyscy byli legitymowani tego samego dnia rano na autostradzie A4 prowadzącej do granicy państwa. Zostali wtedy pouczeni, że nie mogą opuszczać Polski, a mimo tego podjęli próbę nielegalnego przekroczenia granicy bez dokumentów[13]. Zdarzenie to obrazuje dużą determinację cudzoziemców, którzy chcą aplikować o udzielenie ochrony międzynarodowej w innym państwie członkowskim UE niż Polska, ale także wskazuje na brak skutecznych środków nadzoru, którymi mogłaby dysponować Straż Graniczna. Drugim, co do częstotliwości stosowania, środkiem alternatywnych wobec detencji było zgłaszanie się w określonych odstępach czasu do organu wskazanego w postanowieniu o zastosowania środka alternatywnego wobec detencji. Środek ten zastosowano w 481 przypadkach, najczęściej na terenie działania Nadwiślańskiego OSG (242), a następnie Nadbużańskiego OSG (78) oraz Morskiego OSG (65). Przekazanie dokumentu do depozytu zastosowano w 83 przypadkach, a wpłatę zabezpieczenia finansowego w zaledwie 17.

Tab. 3. Liczba cudzoziemców, wobec których zastosowano środki alternatywne do detencji w okresie od 1 maja 2014 roku do 31 października 2015 roku z podziałem na obywatelstwo.

Obywatelstwo	**Liczba cudzoziemców**
Armenia	28
Bez Obywatelstwa	29
Gruzja	75
Irak	27
Kirgistan	14
Nigeria	14
Pakistan	13
Rosja	454
Syria	63
Tadżykistan	22
Ukraina	141
Wietnam	15
Inne[14]	90
SUMA	**985**

Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych statystycznych gromadzonych przez Zarząd do Spraw Cudzoziemców Komendy Głównej Straży Granicznej.

[13] Zob. więcej: http://strazgraniczna.pl/pl/aktualnosci/3128,Czeczeni-probowali-nielegalnie-przekroczyc-granice.html (dostęp 28.03.2016 r.).

[14] W skład „Inne" wchodzą takie państwa jak: Afganistan – 4, Algieria – 3, Angola – 1, Autonomia Palestyńska – 1, Bangladesz – 3, Białoruś – 6, Chiny – 2, Egipt – 9, Ghana – 1, Gwatemala – 1, Gwinea – 2, Gwinea Bissau – 1, Indie – 5, Iran – 5, Izrael – 2, Jordania – 1, Kazachstan – 4, Kenia – 2, Libia – 2, Madagaskar – 3, Maroko – 2, Meksyk – 1, Mołdowa – 2, Mongolia – 1, Nepal – 7, Rwanda – 1, Togo – 1, Tunezja – 4, Turcja – 9, Turkmenistan – 1, Uganda – 1, Uzbekistan – 1, Zimbabwe – 1.

Dane zaprezentowane w tabeli nr 3 wskazują, że wśród osób, wobec których zastosowano środki alternatywne do detencji dominują obywatele Rosji narodowości czeczeńskiej oraz inguskiej, poszukujący ochrony międzynarodowej w Polsce. Drugą nacją są obywatele Ukrainy oraz Syrii również ubiegający się o udzielenie ochrony międzynarodowej na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej ze względu na działania wojenne prowadzone na wschodzie Ukrainy oraz na terytorium Syrii. Potwierdzeniem tego są zestawienia statystyczne Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców, z których wynika, że ww. obywatele państw przodują wśród osób ubiegających się o udzielenie statusu uchodźcy na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (tabela nr 4)[15].

Tab. 4. Liczba cudzoziemców, którzy w latach 2007-2015 złożyli wnioski o nadanie statusu uchodźcy w Rzeczypospolitej Polskiej.

Obywatelstwo	**2007**	**2008**	**2009**	**2010**	**2011**	**2012**	**2013**	**2014**	**2015**	**Łącznie**
Rosja	9239	7754	5726	4795	4305	6084	12849	4112	7922	**62786**
Ukraina	55	40	36	45	67	74	46	2318	2295	**4976**
Syria	6	10	7	8	12	107	255	114	295	**814**

Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych statystycznych Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców.

Funkcjonariusze Straży Granicznej podejmują decyzję o zastosowaniu środków alternatywnych wobec cudzoziemców na podstawie przepisów ustawy o cudzoziemcach oraz ustawy o udzielaniu ochrony na terytorium Rzeczypospolitej w zależności od aktualnej sytuacji prawnej danej osoby. Liczbę zastosowanych środków alternatywnych zastosowanych wobec cudzoziemców na podstawie ww. ustaw zaprezentowano w tabeli nr 5, natomiast w tabelach nr 6 i 7 wskazano liczbę środków stosowanych na podstawie wskazanych ustaw przez poszczególne oddziały Straży Granicznej.

[15] Zob. więcej: Statystyka Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców, *TOP 5 – ochrona międzynarodowa,* źródło: http://udsc.gov.pl/statystyki/raporty-specjalne/top-5-ochrona-miedzynarodowa/ (dostęp 11.04.2016 r.).

Tab. 5. Liczba środków alternatywnych wobec detencji zastosowanych na podstawie przepisów ustawy o cudzoziemcach oraz ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium RP w okresie od 1 maja 2014 roku do 31 października 2015 roku.

Rodzaj środka alternatywnego zastosowanego na podstawie Ustawy o cudzoziemcach:	**Liczba zastosowanych środków:**	**Rodzaj środka alternatywnego zastosowanego na podstawie Ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium RP:**	**Liczba zastosowanych środków:**
Zgłaszanie się w określonych odstępach czasu do organu Art. 398 ust.3 pkt 1	344	Zgłaszanie się w określonych odstępach czasu do organu Art. 88 ust.1 pkt 1	137
Wpłata zabezpieczenia finansowego Art. 398 ust.3 pkt 2	12	Wpłata zabezpieczenia finansowego Art. 88 ust.1 pkt 2	5
Przekazanie dokumentu podróży do depozytu Art. 398 ust.3 pkt 3	82	-	-
Zamieszkiwanie w miejscu wyznaczonym w postanowieniu Art. 398 ust.3 pkt 4	284	Zamieszkiwanie w miejscu wyznaczonym w postanowieniu Art. 88 ust.1 pkt 3	422
Razem:	**722**		**564**

Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych statystycznych gromadzonych przez Zarząd do Spraw Cudzoziemców Komendy Głównej Straży Granicznej.

Zestawienie zawarte w tabeli nr 5 wskazuje, że w przypadku, gdy podstawą zastosowania środków alternatywnych jest ustawa o cudzoziemcach, Straż Graniczna najczęściej zobowiązuje cudzoziemca do zgłaszania się w określonych odstępach czasu do organu, który wydał postanowienie o zastosowaniu środka zapobiegawczego (344 przypadki). Stosunkowo często korzysta się także z obowiązku zamieszkiwania w miejscu wyznaczonym w postanowieniu (284 przypadków) oraz przekazania dokumentu do depozytu (82 przypadki). Natomiast, gdy czynności są podejmowane na gruncie ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium RP praktyka jest odwrotna - obowiązek zamieszkiwania w miejscu wyznaczonym w postanowieniu nałożono 422 razy, a zgłaszanie się w określonych odstępach czasu do organu, który wydał postanowienie o zastosowaniu środka zapobiegawczego zastosowano zaledwie 137 razy. Ponadto, druga z ustaw nie przewiduje środka w postaci przekazania dokumentu do depozytu, ponieważ zgodnie z treścią art. 31 ust. 1 ustawy, w toku

postępowania o udzielenie ochrony międzynarodowej, cudzoziemiec po złożeniu wniosku o ochronę jest zobowiązany do przekazania swojego dokumentu podróży do depozytu Szefowi Urzędu do Spraw Cudzoziemców za pośrednictwem organu Straży Granicznej odpowiedzialnego za przyjęcie wniosku.

Tab. 6. Liczba cudzoziemców, wobec których zastosowano środki alternatywne na podstawie przepisów ustawy o cudzoziemcach z podziałem na oddziały za okres od 1 maja 2014 roku do 31 października 2015 roku.

Oddział Straży Granicznej	**Liczba osób, wobec których zastosowano środki alternatywne na podstawie ustawy o cudzoziemcach**
Warmińsko-Mazurski OSG	12
Podlaski OSG	9
Nadbużański OSG	78
Bieszczadzki OSG	4
Śląsko-Małopolski OSG	44
Nadodrzański OSG	131
Morski OSG	49
Nadwiślański OSG	160
SUMA	**487**

Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych statystycznych gromadzonych przez Zarząd do Spraw Cudzoziemców Komendy Głównej Straży Granicznej.

Tab. 7. Liczba cudzoziemców, wobec których zastosowano środki alternatywne na podstawie przepisów ustawy o o udzielaniu ochrony na terytorium RP okres od 1 maja 2014 roku do 31 października 2015 roku.

Oddział Straży Granicznej	**Liczba cudzoziemców, wobec których zastosowano środki alternatywne do detencji na podstawie ustawy o udzielaniu ochrony na terytorium RP**
Nadodrzański OSG	275
Morski OSG	25
Nadwiślański OSG	198
Pozostałe OSG	0
SUMA	**498**

Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych statystycznych gromadzonych przez Zarząd do Spraw Cudzoziemców Komendy Głównej Straży Granicznej.

Dane zaprezentowane w tabelach nr 6 i 7 obrazują kwestię stosowania środków alternatywnych wobec detencji w odniesieniu do oddziałów SG i podstawy prawnej. Trzy oddziały tzn. Nadodrzański OSG, Nadwiślański OSG oraz Morski OSG znacznie wyróżniają się na tle innych pod względem zastosowanych środków, których podstawą była ustawa o udzielaniu

cudzoziemcom ochrony na terytorium RP. Na terenie służbowej właściwości tych oddziałów znajdują się główne szlaki migracyjne cudzoziemców ubiegających się o ochronę międzynarodową. Dlatego też placówki tych oddziałów najczęściej służą jako miejsca składania wniosków o status uchodźcy lub inne formy ochrony.

Analizowane dane statystyczne świadczą o stosowaniu wobec cudzoziemców przez Straż Graniczną wolnościowych środków zapobiegawczych. Nowelizacja ustawodawstwa spowodowała istotną zmianę w praktyce, na co wskazuje liczba cudzoziemców przyjętych do strzeżonych ośrodków SG w 2014 i 2015 roku w stosunku do 2013 roku (tabela nr 8). W 2013 roku w strzeżonych ośrodkach SG przebywało łącznie 1767 cudzoziemców, w tym najwięcej w SOC w Przemyślu (469) i SOC w Kętrzynie (451). W 2014 roku liczba ta wynosiła 1322 osób, a w pierwszych 10 miesiącach 2015 roku – 913 osób. Znaczący spadek tej liczby można zaobserwować na przykład w SOC w Kętrzynie, w którym przebywają wyłącznie rodziny, a nie ma oddziału męskiego. Większość cudzoziemców „niepożądanych" zatrzymanych w centralnej i wschodniej Polsce umieszczana jest na oddziałach męskich w trzech ośrodkach Straży Granicznej w Przemyślu, Białej Podlaskiej i Białymstoku. Liczba osadzonych cudzoziemców w SOC w Krośnie Odrzańskim pozostaje bez zmian, ponieważ jest to jedyny strzeżony ośrodek dla cudzoziemców na zachodzie Polski, w którym umieszczani są cudzoziemcy przekazywani w ramach rozporządzenia Dublin III (dopiero po zwolnieniu miejsca w strzeżonych ośrodkach dla cudzoziemców na wschodzie Polski przewożeni są do innych ośrodków).

Tab. 8. Liczba cudzoziemców przyjętych do strzeżonych ośrodków SG dla cudzoziemców w latach 2013-2015.

SOC	**2013**	**2014**	**2015 (01.01 – 31.10)**
SOC Przemyśl	469	307	265
SOC Krosno Odrzańskie	181	157	166
SOC Biała Podlaska	291	301	135
SOC Lesznowola	94	34	0[16]
SOC Białystok	281	239	206
SOC Kętrzyn	451	284	141
SUMA	**1767**	**1322**	**913**

Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych statystycznych gromadzonych przez Zarząd do Spraw Cudzoziemców Komendy Głównej Straży Granicznej.

[16] Ośrodek w Lesznowoli, który został przejęty od Policji był w badanym okresie remontowany i nie umieszczano tam cudzoziemców. Z dniem 15.05.2015 r. powołano Placówkę Straży Granicznej w Lesznowoli, w skład której wchodzi min. Strzeżony Ośrodek dla Cudzoziemców w Lesznowoli.

Tab. 9. Liczba cudzoziemców, którzy podporządkowali się lub nie podporządkowali się środkom alternatywnym do detencji w okresie od 1 maja 2014 roku do 31 października 2015 roku.

	2014 (01.05 – 31.12)	**2015 (01.01-30.06)**[17]
Liczba cudzoziemców, wobec których wydano postanowienie o zastosowaniu środków alternatywnych do detencji	364	277
Liczba cudzoziemców, którzy podporządkowali się środkom alternatywnym	198	191
Liczba cudzoziemców, którzy nie podporządkowali się środkom alternatywnym	166	86

Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych statystycznych gromadzonych przez Zarząd do Spraw Cudzoziemców Komendy Głównej Straży Granicznej.

Dane prezentowane w tabeli nr 9 obrazują skuteczność wolnościowych środków zapobiegawczych i pochodzą z ośmiu ostatnich miesięcy roku 2014 oraz pierwszego półrocza 2015 roku. Można prognozować, że liczba cudzoziemców, wobec których stosuje się środki alternatywne będzie rosła. W ostatnich ośmiu miesiącach 2014 roku takich cudzoziemców było 364, a w pierwszym półroczu 2015 roku środki alternatywne do detencji zastosowano już wobec 277 cudzoziemców. Niepokojącym faktem jest, że duża część cudzoziemców, wobec których wydano postanowienie o zastosowaniu środków alternatywnych do detencji nie podporządkowała się im, co rodzi pytanie o skuteczność ich stosowania oraz sposoby monitorowania pobytu cudzoziemców przez funkcjonariuszy Straży Granicznej.

Podsumowanie

Nowelizacja przepisów ustawy o cudzoziemcach oraz ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej wprowadzająca możliwość stosowania środków alternatywnych do detencji urzeczywistniła zasadę, że detencja wobec cudzoziemca powinna być środkiem ostatecznym. Zmiany przepisów z pewnością poprawiły prawnie chroniony interes cudzoziemca w toku prowadzonych postępowań administracyjnych oraz ograniczyły koszty ponoszone przez Skarb Państwa związane z pobytem cudzoziemców w strzeżonych ośrodkach dla cudzoziemców. Zaprezentowane w opracowaniu dane statystyczne wskazują na spadek liczby cudzoziemców przebywających w strzeżonych ośrodkach od 1 maja 2014 roku i w pierwszych miesiącach 2015 roku. Ustawowy prymat środków wolnościowych służący

[17] Zarząd do Spraw Cudzoziemców w systemie półrocznym gromadzi dane statystyczne dotyczące cudzoziemców, którzy nie podporządkowali się postanowieniu o zastosowaniu wobec nich środków alternatywnych do detencji.

kontroli pobytu cudzoziemców na terytorium RP pozwoli zapewne utrzymać tę tendencję spadkową w kolejnych latach.

Wyzwaniem stojącym przed Strażą Graniczną będzie jednak skuteczne monitorowanie pobytu na terytorium Polski cudzoziemców, wobec których zastosowano środki alternatywne do detencji. Problem ten został zauważony przez Najwyższą Izbę Kontroli, która stwierdziła, że Straż Graniczna nie prowadziła skutecznego monitoringu, który zapewniłby dostarczanie aktualnych informacji o cudzoziemcu, szczególnie w odniesieniu do jego miejsca pobytu[18]. Ponadto, organizacje pozarządowe w trakcie analizy zmiany przepisów dotyczących stosowania detencji wobec małoletnich dzieci cudzoziemskich występowały z postulatem wprowadzenia środków alternatywnych do detencji obowiązujących w kodeksie postępowania karnego takich jak poręczenie społeczne, poręczenie osoby godnej zaufania, zastosowanie dozoru elektronicznego wobec pełnoletnich cudzoziemców oraz obowiązek zamieszkiwania na terenie strzeżonego ośrodka dla cudzoziemców prowadzonego przez Straż Graniczną z prawem do swobodnego opuszczania ośrodka w ciągu dnia i obowiązkowego powrotu na noc[19]. Rozszerzenie katalogu środków alternatywnych do detencji o ww. środki oraz wypracowanie skutecznych form monitorowania przez Straż Graniczną pobytu cudzoziemców, wobec których zastosowano środki alternatywne do detencji pozostają na razie w sferze postulatów co do dalszych zmian legislacyjnych.

[18] Zob. więcej: Informacja o wynikach kontroli pt. *Udzielanie przez organy administracji ochrony cudzoziemcom przebywającym na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej*, Najwyższa Izba Kontroli, Departament Porządku i Bezpieczeństwa Publicznego, 19.11.2015 r. Warszawa, https://www.nik.gov.pl/plik/id,10345,vp,12672.pdf (dostęp 18.04.2016 r.).

[19] Zob. więcej: Helsińska Fundacja Praw Człowieka, *Analiza przepisów dotyczących stosowania środków detencyjnych wobec małoletnich dzieci cudzoziemskich*, 20.06.2012 r. Warszawa, http://beta.hfhr.pl/wp-content/uploads/2012/06/Analiza_Prawa_20.06.pdf (dostęp 18.04.2016 r.).

Tytuł

Stosowanie wobec cudzoziemców środków alternatywnych do detencji w praktyce Straży Granicznej

Streszczenie

W dniu 1 maja 2014 roku weszła w życie nowelizacja Ustawy o cudzoziemcach z 2013 roku implementująca postanowienia prawa unijnego, w tym tzw. dyrektywy powrotowej. Na mocy nowelizacji wprowadzono do ustawy katalog środków, które mogą być zastosowane zamiast detencji wobec cudzoziemca pozostającego w sytuacji nieuregulowanej. W opracowaniu zaprezentowano dane statystyczne obrazujące praktykę stosowania tych środków przez Straż Graniczną w okresie od 1 maja 2014 roku do 31 października 2015 roku. Analiza danych pozwala na wniosek, że liczba cudzoziemców przebywających w ośrodkach strzeżonych dla cudzoziemców będzie spadać, co korzystnie wpłynie na przestrzeganie przez Polskę standardów praw człowieka. Niemniej jednak, wciąż problemem pozostaje kwestia monitorowania pobytu na terytorium Polski cudzoziemca, wobec którego takie środki zastosowano.

Słowa kluczowe

Straż Graniczna, detencja cudzoziemców, dyrektywa powrotowa, środki alternatywne wobec detencji

Title

The application of the measures alternative to detention to foreigners by the Polish Border Guard

Summary

On 1st of May 2014 came into force an amendment of the Aliens Act of 2013, that implements the provisions of the so-called "return directive". The amendment introduced a catalogue of measures, that can be used in place of detention, to the foreigner, which stay in Poland is illegal. The paper presents statistical data showing the practice of application of these measures by the Polish Border Guard in the period from 1 May 2014 to 31 October 2015. Analysis of the data leads to the conclusion that the number of foreigners staying in special detention centres for foreigners is declining, thereby supporting the observance by Poland human rights standards. However, the problem is the question of monitoring of the stay on Polish territory of a foreigner, to whom such measures have been taken.

Keywords

Polish Border Guard, detention of foreigners, return directive, measures alternative to detention

Dr Dorota Mocarska
Dyrektor
Instytutu Prawa i Administracji
Wydział Administracji
Wyższa Szkoła Policji w Szczytnie

ROZDZIAŁ XXI
Przestępstwa motywowane uprzedzeniami w orzecznictwie polskich sądów karnych

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 8 kwietnia 2015 r. (II AKa 60/15)[1]

S.W. i A.N. zostali oskarżeni o to, że w dniu 13 lutego 2013 r. w W., działając wspólnie i w porozumieniu stosowali przemoc wobec obywatela Nigerii, O. O. z powodu jego przynależności rasowej, w ten sposób, że brali udział w pobiciu ww. pokrzywdzonego poprzez uderzenie go pięścią w twarz w okolicę podoczodołową prawą, zadawanie ciosów pięścią po całym ciele i uderzanie w plecy plastikowymi butelkami, czym narazili pokrzywdzonego na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu lub innego naruszenia czynności narządu ciała i rozstroju zdrowia trwającego dłużej niż 7 dni oraz publicznie, z powodu przynależności rasowej znieważyli ww. pokrzywdzonego, zwracając się do niego słowami powszechnie uznanymi za obelżywe, tj. o czyn z art. 119 § 1 k.k. w zb. z art. 158 § 1 k.k. w zb. z art. 257 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Oskarżeni mieli wiedzę o tym, że atakują obcokrajowca o odmiennym kolorze skóry, zaś przebieg zdarzenia ustalony przez Sąd wskazuje, iż w żaden sposób nie zostali oni sprowokowani, działali z zamiarem bezpośrednim, stosowali wobec pokrzywdzonego przemoc fizyczną o większym natężeniu niż naruszenie nietykalności cielesnej, znieważyli go publicznie, a wszystko to z powodu jego przynależności rasowej.

Podmiotem przestępstwa z art. 119 § 1 k.k. może być każdy, nie ma bowiem wymogu aby sprawca należał do określonego, antagonistycznego wyznania, sekty, zgrupowania politycznego lub, co dotyczy sprawy niniejszej, aby kierował się jakąś ideologią. Dlatego też dla oceny prawnej zachowań oskarżonych nie mają znaczenia ewentualne ich kontakty z obcokrajowcami, teraz czy też w przeszłości, czy to rodzinne, czy też koleżeńskie. Biorąc pod uwagę przebieg zdarzenia i treść opinii sądowo-lekarskiej zasadna jest także kwalifikacja z art. 158 § 1 k.k. W tym miejscu, na marginesie niejako nadmienić należy, iż w ocenie Sądu Apelacyjnego, z uwagi na znamiona czynów wątpliwym jest pozostawanie czynu z art. 158 § 1 k.k. w zbiegu z pozostałymi, jednak z uwagi na kierunek zaskarżenia, zmiana w tym zakresie nie była możliwa,

[1] LEX nr 1668701.

bowiem przyjęcie, że zachowania te stanowiły czyny odrębne byłoby orzekaniem na niekorzyść oskarżonych.

Całe zdarzenie obserwowali postronni przechodnie, z których jeden zaalarmował policję, inni zaś spowodowali, że sprawcy uciekli i zaprzestali bicia pokrzywdzonego (zeznania świadków S. i S.). Jeden z przechodniów opisał wygląd i ubranie oskarżonego W., co przyczyniło się do jego zatrzymania.

Z zeznań pokrzywdzonego wynika jednoznacznie, że oskarżeni, mając świadomość, że jest on obcokrajowcem o odmiennym kolorze skóry, użyli wobec niego określeń rasistowskich, w tym nazwali go „małpą". Tezy autora apelacji, że pokrzywdzony zapewne nie mógł zrozumieć treści wypowiadanych pod jego adresem wyzwisk, są oderwane od realiów sprawy. Pokrzywdzony wskazał jasno, iż znając język polski w zakresie niewielu słów, potrafił zrozumieć słowo „małpa" i ocenić jego rasistowski wymiar i kontekst użycia w sytuacji zaczepienia go bez żadnego powodu przez trzech mężczyzn i pobicia. Artykuł 119 § 1 k.k. penalizuje stosowanie przemocy fizycznej lub groźby bezprawnej wobec grupy ludności lub poszczególnej osoby, opartej na motywach dyskryminacyjnych, zaś art. 257 k.k. godzące w godność i nietykalność człowieka przejawy dyskryminacji, polegające zarówno na publicznym znieważaniu grupy ludności lub pojedynczej osoby z powodu jej przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, wyznaniowej albo z powodu bezwyznaniowości, jak również naruszeniu nietykalności cielesnej człowieka z wyżej określonych powodów.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 30 października 2014 r. (II AKa 221/14)[2]

D.K. i K.P. zostali oskarżeni o to, że w dniu 29 czerwca 2012 r. w O., na skrzyżowaniu ulic, działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, publicznie i z oczywiście błahego powodu, wzięli udział w pobiciu cudzoziemców: Obywatela Republiki Południowej Afryki, B.L., Wielkiej Brytanii, A.P., Kanady, F.R. używając wobec nich przemocy polegającej na uderzaniu ich rękoma po ciele, kopaniu, szarpaniu, popychaniu, przytrzymywaniu, czym narazili ich na bezpośrednie niebezpieczeństwo nastąpienia skutku określonego w art. 157 § 1 k.k. oraz znieważył ich poprzez plunięcie A.P. w twarz i używanie słów obraźliwych z powodu ich przynależności rasowej i narodowej, czym okazali rażące lekceważenie dla porządku prawnego, to jest o przestępstwo z art. 158 § 1 k.k. i art. 119 § 1 k.k. i art. 257 k.k. w zw. z art. 57a § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Autor apelacji, uzasadniając ten zarzut, wyraził wręcz zatrważający pogląd, który powinien spotkać się ze zdecydowanym sprzeciwem. Zdaniem bowiem obrońcy, jeżeli objęte aktem oskarżenia zajście miało tło rasistowskie, to oskarżeni działali z „poważnego powodu". W ocenie skarżącego zatem oskarżeni mieli „poważny powód" do bicia i wyzywania pokrzywdzonych, bo mieli oni ciemniejszy kolor skóry. Taki pogląd jest nie do pogodzenia z powszechnie

[2] LEX nr 1602865.

wyznawaną hierarchią wartości. Może on liczyć jedynie na akceptacje skrajnie nacjonalistycznych i szowinistycznych środowisk, stanowiących margines społeczeństwa. Bić kogoś tylko z tego powodu, że ma inny kolor skóry lub jest innej narodowości, to to samo, co bić z tej tylko przyczyny, że ktoś ma inną fryzurę, kolor oczu lub duży nos. Wszystkie te powody są równie oczywiście błahe, jeżeli w ogóle w takich przypadkach można mówić o jakimkolwiek powodzie. Granica pomiędzy działaniem „z oczywiście błahego powodu" a działem „bez powodu" jest bardzo płynna. Działanie „bez powodu" to działanie, dla którego w świetle przyjmowanych powszechnie ocen nie można znaleźć żadnego racjonalnego wytłumaczenia. Dla wyzywania i bicia kogoś, dlatego że ma inny kolor skóry, takiego racjonalnego wytłumaczenia nie można znaleźć. Takiego wytłumaczenia próżno też szukać w uzasadnieniu apelacji obrońcy K.P., chociaż dla niego odmienność rasowa jest „poważnym powodem" używania przemocy i znieważania.

Używanie przemocy, groźby bezprawnej lub znieważanie wyłącznie z powodu czyjejś przynależności narodowej, etnicznej, rasowej albo wyznaniowej nie może znajdować żadnego racjonalnego i powszechnie akceptowanego wytłumaczenia. Jest to w rozumieniu art. 115 § 21 k.k. działanie bez powodu, względnie z oczywiście błahego powodu. Kwalifikacja czynu z art. 119 § 1 k.k. lub z art. 257 k.k. nie wyklucza zastosowania przepisu art. 57a § 1 k.k.

Z materiału dowodowego wynika zaś nad wyraz jednoznacznie, że K.P. robił wszystko, aby doprowadzić do załagodzenia konfliktu. Najpierw powstrzymał L.I., który wcześniej leżał na chodniku, przed zbliżeniem się do pokrzywdzonych. Potem odciągnął M.P. od obcokrajowców, chwytając go za koszulę. Następnie odpychał od pokrzywdzonych D.K. Kiedy zaś jeden z pokrzywdzonych został przewrócony przez M. P. na chodnik i gdy do szamotaniny dołączyli pozostali cudzoziemcy, K.P. podszedł do nich wszystkich, odciągnął najpierw dwóch obcokrajowców, a następnie M.P. i pomógł wstać leżącemu na chodniku pokrzywdzonemu. Potem znowu rozdzielał zwaśnione strony. Zasłaniał pokrzywdzonych, powstrzymywał L.I. przed zadawaniem ciosów. Następnie znowu odciągał od obcokrajowców M.P. i pomógł wstać jednemu z pokrzywdzonych. Wyciągnął też w znaczącym geście ramiona, aby nie doszło do kolejnej szamotaniny.

Jeżeli zatem K.P. robił wszystko, aby powstrzymać agresję swoich kolegów wobec pokrzywdzonych o ciemniejszej karnacji skóry i brak jest jakichkolwiek dowodów na to, że z jego ust. padły jakiekolwiek wyzwiska o treści rasistowskiej, to nie ma żadnych podstaw do uznania, że wspólnie z L.I. i M.P. w dniu 29 czerwca 2012 r. dopuścił się jakiegokolwiek przestępstwa. K.P. nie tylko nie godził się na działania swoich kolegów, ale nawet im, jak wynika z wielu dowodów, stanowczo się przeciwstawiał. Z tych względów należało, uniewinnić K.P. od popełnienia zarzucanego mu czynu.

Natomiast D.K. w pewnym momencie, właściwie tuz przed przyjazdem policjantów, zdjął koszulkę i zaczął groźnie wymachiwać rękoma w kierunku obcokrajowców. Takie zachowanie D.K., chociaż krótkotrwałe, jest wystarczające

dla przyjęcia, że wziął on udział w pobiciu pokrzywdzonych. Dla uznania, że swoim zachowaniem wyczerpał znamiona występku z art. 158 § 1 k.k. wcale nie jest konieczne ustalenie, że kogoś uderzył.

Z opisu czynu przypisanego D.K., jak również L.I. oraz M.P. nie wynika wcale, aby oskarżeni stosowali przemoc wobec pokrzywdzonych z powodu ich przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, politycznej, wyznaniowej lub z powodu ich bezwyznaniowości. Brak takiego ustalenia w wyroku powoduje, że nie można im przypisać występku z art. 119 § 1 k.k. Dla zrealizowania znamion tego przestępstwa nie wystarcza samo stosowanie przemocy lub groźby bezprawnej.

Wprawdzie w opisie tego czynu zostało zawarte sformułowanie: „z powodu ich przynależności rasowej i narodowej" ale odnosi się ono wyłącznie do znieważania pokrzywdzonych. Nie odnosi się ono bynajmniej do stosowanej przez oskarżonych przemocy. Tym samym z kwalifikacji prawnej przypisanego D.K. czynu należało wykluczyć przepis art. 119 § 1 k.k., pomimo że ustalenia faktyczne zawarte w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku pozwalały na zastosowanie tego przepisu.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 14 maja 2014 r. (II AKa 79/14)[3]

K.B. oskarżony został o to, że: w dniu 13 grudnia 2011 r. w L. zastosował przemoc wobec grupy osób z powodu ich przynależności politycznej poprzez czynny udział w zbiegowisku wiedząc, że jego uczestnicy wspólnymi siłami dopuszczają się gwałtownego zamachu na budynek Stowarzyszenia (...) w L. przy ul. (...), w którym przebywali S.P., M.W., M.W. oraz inne nieustalone osoby, tj. o czyn z art. 119 § 1 k.k. w zw. z art. 254 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Istotą przestępstwa z art. 119 § 1 k.k. jest stosowanie przemocy (lub groźby bezprawnej) wobec grupy osób lub poszczególnej osoby z powodów w tym przepisie określonych. Treść przepisu jest jasna i nie wymaga innych metod wykładni, niż prosta wykładnia językowa. W jego świetle chodzi wyłącznie o przemoc wobec właśnie osoby lub grupy osób. Użycie jakiejkolwiek przemocy stosowanej wobec rzeczy nie jest na tej podstawie prawnej penalizowane.

W uzasadnieniu skarżący podnosi, iż tego rodzaju przemoc może dotykać osoby lub osób również przez użycie siły fizycznej na przedmiocie. W takim przypadku przedmiot (rzecz) jest niczym innym, jak tylko narzędziem mającym spowodować wywarcie fizycznego wpływu na człowieka, i to natychmiastowego (przecież tylko przez ową natychmiastowość przemoc stosowana wobec rzeczy dotyka osoby).

Tę właśnie okoliczność ilustruje wskazywany przez skarżącego kazus podziurawienia opon w pojeździe. Tego rodzaju działanie powoduje bowiem natychmiastową niemożność poruszania się tym pojazdem przez jego

[3] LEX nr 1488654.

użytkownika i przez to właśnie dotyka jego osoby. Podobnie rzecz by się miała w przypadku zamknięcia człowieka w pomieszczeniu i w ten sposób uniemożliwienia mu (już od tego momentu) udania się w inne miejsce (abstrahując już od kwestii zrealizowania tą drogą znamion innego przestępstwa). W takich przypadkach użycie przemocy wobec rzeczy natychmiastowo, a przez to bezpośrednio dotyka osoby. Rzecz staje się tylko narzędziem.

Przypisane oskarżonemu zaskarżonym wyrokiem działanie w oczywisty sposób cechy tej nie posiadało. Atak fizyczny skierowany został przeciw mieniu i tylko mieniu. W żaden sposób nie wpływał na znajdujące się w budynku osoby, nie dotykał ich w tym sensie, o który chodzi w art. 119 § 1 k.k. Zamiarem atakujących było, co oczywiste, dokuczenie tym osobom, ale w drodze uszkodzenia znajdującego się w ich posiadaniu mienia i poprzez kierowanie obelg. Nie było natomiast celem oskarżonego (i w zaistniałych okolicznościach nie mogło być) wywieranie wpływu fizycznego (a więc przemocy) na jakiegokolwiek człowieka. Nawet jeżeli istotnie – jak twierdzi autor apelacji – intencją oskarżonego i osób mu towarzyszących było wywarcie wpływu na znajdujących się w budynku ludzi i zmuszenie ich do zaprzestania prowadzonej działalności, to, z wyżej omówionych przyczyn, w żadnym razie nie może być mowy, iż cel ten starano się osiągnąć stosując przemoc wobec człowieka. Stosowanym środkiem była tu tylko przemoc wobec rzeczy. Skutek natomiast nie mógł być nie tylko natychmiastowy, ale nawet pewny. Tym bardziej więc nie sposób zaakceptować wniosku o użyciu przemocy wobec osoby.

W tym stanie rzeczy przyjęcie, iż oskarżony zrealizował znamiona przestępstwa z art. 119 § 1 k.k., nie jest możliwe. Nie ulega wątpliwości, iż oskarżony przed zdarzeniem brał udział w legalnym, zorganizowanym marszu. Po jego zakończeniu w centrum miasta znajdowali się więc jego uczestnicy, choćby tylko niektórzy. Były to osoby o określonych przekonaniach politycznych i społecznych. Oskarżony po marszu udał się do domu, a następnie powrócił do śródmieścia, po czym z nieustalonymi osobami udał się do budynku przy ul. (...). Tu właśnie doszło do zdarzenia będącego przedmiotem rozpoznania w niniejszej sprawie. Uczestnicy zajścia zachowywali się w jednolity sposób- obrzucali kamieniami budynek, wznosili okrzyki tożsamej treści, korelujące z ideologią. W tym stanie rzeczy stanowili oni zorganizowaną grupę, jakkolwiek luźną, nieformalną.

Tymczasem odpowiedzialności z art. 254 § 1 k.k. podlega uczestnik zbiegowiska, które cechuje się całkowitą spontanicznością, samorzutnością, przypadkowością. Skład takiego zbiegowiska nie jest ściśle, a nawet bliżej, określony-może ono ewoluować, poszczególni jego uczestnicy mogą rezygnować z udziału w nim, mogą ich zastępować inne osoby. Społeczna szkodliwość czynu z art. 254 § 1 k.k. tkwi właśnie w owej nieprzewidywalności, samorzutności, charakterystycznym braku samokontroli i organizacji.

W tym stanie rzeczy oskarżonemu nie można przypisać udziału w zbiegowisku. W świetle prawidłowo ustalonych okoliczności zachowania oskarżonego

i przebywających z nim osób nie można uznać, iż stanowili oni zlepek ludzi całkowicie przypadkowych, samorzutnie i spontanicznie, bez jakiegokolwiek wewnętrznego porozumienia, podejmujących określone działania. Nawet jeśli działali nielegalnie, nie tworzyli marszu lub demonstracji, to i tak nie stanowili zbiegowiska. Stanowili – jak wyżej wskazano – grupę ludzi bliskich sobie światopoglądowo, choć luźno, to jednak zorganizowaną, pozbawioną właśnie cech samorzutności i spontaniczności. Udział w takiej grupie nie podlega natomiast penalizacji na podstawie art. 254 § 1 k.p.k.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 27 listopada 2003 r. (II AKa 338/03)[4]

K.L. został oskarżony o to, że w dniu 20 lutego 2003 r., realizując połączenie telefoniczne z Biurem Poselskim J.O. w S., groził przeprowadzeniem zamachu bombowego na autobus z obywatelami Francji z powodu ich przynależności narodowej, tj. o czyn z art. 119 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 24 lipca 2003 r., Sąd uznał, że czyn oskarżonego K.L. polegał na tym, że w dniu 20 lutego 2003 r. w M. M., usiłował wypowiadać groźby bezprawne wobec osób narodowości francuskiej, w ten sposób, że w czasie połączenia telefonicznego z Biurem Poselskim J.O. w M. M. groził wysadzeniem w powietrze autobusu z dziećmi francuskimi, tj. przestępstwa z art. 13 § 1 k.k. w związku z art. 119 § 1 k.k. i na zasadzie art. 1 § 2 k.k. w związku z art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. postępowanie karne w stosunku do K. L. umorzył z powodu znikomego stopnia społecznej szkodliwości czynu.

W sprawie niniejszej bezsporne są wszystkie istotne dla rozstrzygnięcia ustalenia faktyczne, a mianowicie to, że w dniu 20 lutego 2003 r., około godz. 12^{00}, oskarżony K.L. zadzwonił do Biura Poselskiego J.O. w S. i w trakcie rozmowy telefonicznej z sekretarzem tego biura S.J. niepochlebnie wypowiadał się o postępowaniu władz Francji, a w szczególności prezydenta Jacquesa Chiraca krytykującego w sposób niedopuszczalny – zdaniem oskarżonego – decyzję Polski o przystąpieniu do Koalicji Antyirackiej i wezwał posła J.O. do podjęcia zdecydowanych działań w stosunku do Francji, przy czym zagroził, że w W. wysadzi w powietrze autobus z dziećmi francuskimi.

Otóż zachowanie realizujące ustawowe znamiona przestępstwa z art. 119 § 1 k.k. – od strony przedmiotowej - polega na użyciu przemocy lub groźby wobec osób lub pojedynczej osoby należącej do określonej grupy narodowej, etnicznej, rasowej, politycznej, wyznaniowej lub bezwyznaniowej.
Groźba, o której mowa w tym przepisie, została zdefiniowana w art. 115 § 12 k.k., jako groźba karalna, określona w art. 190 k.k. i jako groźba bezprawna, polegająca na zapowiedzi spowodowania postępowania karnego lub rozgłoszenia wiadomości uwłaczającej czci zagrożonego lub jego osoby najbliższej. Zarówno z przytoczonej ustawowej definicji groźby bezprawnej, jak i groźby karalnej sformułowanej w art. 190 k.k., jako „groźba innej osobie popełnienia

[4] „Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych" 2005, nr 6, s. 39, „Krakowskie Zeszyty Sądowe" 2005, nr 9, s. 39.

przestępstwa na jej szkodę lub osoby najbliższej", wynika ponad wszelką wątpliwość, że każdy rodzaj groźby musi być skierowany wprost do konkretnej, zindywidualizowanej osoby.

Nie inaczej kwestię stosowania groźby wobec pokrzywdzonych traktuje art. 119 § 1 k.k., co przede wszystkim wynika z użytego w tym przepisie zwrotu: „wobec grupy osób lub poszczególnej osoby", nie mówiąc już o samej istocie groźby, która jest zawsze oddziaływaniem na psychikę, osoby pokrzywdzonej, naruszającym jej poczucie bezpieczeństwa.

Analiza ustaleń faktycznych, wskazuje na brak w ustalonym zachowaniu oskarżonego koniecznych warunków, należących do przedmiotowych znamion czynu zabronionego z art. 119 § 1 k.k.

Według poczynionych przez sąd orzekający prawidłowych ustaleń faktycznych, groźba zamachu użyta przez oskarżonego nie była skierowana przeciw rzeczywistym, konkretnym osobom, ale polegała na wyrażonej przez oskarżonego groźbie wysadzenia w powietrze wyimaginowanego autobusu z dziećmi francuskimi. Groźba ta nie została więc skierowana wobec osób lub osoby zagrożonej, jak tego wymaga normatywna treść art. 119 § 1 k.k., ale została sformułowana przez oskarżonego w toku rozmowy telefonicznej przeprowadzonej ze S.J., sekretarzem biura poselskiego, po to aby dotarła do posła J.O. i wywołała podjęcie przez niego określonej retorsji wobec władz państwowych Republiki Francuskiej, za niespotykaną krytykę suwerennej decyzji Polski. Natomiast z opisu czynu zarzuconego i przypisanego oskarżonemu wynika, że zarówno prokurator, jak i sąd orzekający na tyle zbagatelizowali ten istotny element przedmiotowy ustawowych znamion czynu określonego w art. 119 § 1 k.k., że odbiorcę groźby karalnej użytej przez oskarżonego określili bezosobowo cyt: „...realizując połączenie telefoniczne z Biurem Poselskim J.O. groził...".

Poza opisem czynu, zarzucanego i przypisanego było ustalenie warunku odpowiedzialności karnej z art. 119 § 1 k.k. od strony przedmiotowej, a więc kto w rzeczywistości był adresatem groźby zamachu oraz czy i w jaki sposób treść groźby użytej przez oskarżonego miała i mogła dotrzeć do osób lub osoby zagrożonej, a wymienionej w tym przepisie. Dla wypełnienia przedmiotowych znamion czynu określonego w art. 119 § 1 k.k., jak też innych, w których jednym ze znamion ustawowych jest groźba (np. art. art. 190 § 1 k.k., 191 § 1 k.k., 224 § 1 i § 2 k.k., 232 k.k., 246 k.k., 249 k.k., 250 k.k., 260 k.k.), nie jest wymagane, aby sprawca osobiście groził pokrzywdzonemu lub pokrzywdzonym, gdyż wystarczającym jest posłużenie się osobą trzecią, która zgodnie z poleceniem sprawcy przekazuje treść groźby pokrzywdzonemu. Jednakże nie stanowi przestępstwa z art. 119 § 1 k.k., jak też innego ww. typu czynu zabronionego (nawet w stadium usiłowania nieudolnego), groźba wyrażona wobec osoby trzeciej, ale skierowana przeciw osobom lub osobie niezindywidualizowanej, mającej wywołać – zgodnie z wolą grożącego – określone zachowanie innej jeszcze osoby, nienależącej do kręgu osób zagrożonych lub i ich najbliższych, jako bezpośrednich adresatów groźby.

Przestępstwo z art. 119 § 1 k.k. należy do kategorii tzw. przestępstw formalnych (bezskutkowych), wprawdzie jest ono dokonane już w chwili bezpośredniego użycia groźby i niezależnie od tego, czy wzbudziła ona w zagrożonym uzasadnioną obawę jej spełnienia, jednakże nadal nieodzownym warunkiem sprawstwa jest skierowanie groźby wprost wobec osób lub osoby zagrożonej (nawet wtedy, gdy odnosi się ona do jego najbliższych), a ponadto aby tak przekazana (zastosowana) groźba była w stanie obiektywnie wywołać skutki, o jakich mowa w art. 115 § 12 k.k.

Zachowanie sprawcy pod względem przedmiotowym nie odpowiada znamionom czynu zabronionego z art. 119 § 1 k.k., co w konsekwencji upoważniało sąd odwoławczy do zmiany zaskarżonego wyroku i uniewinnienia oskarżonego od popełnienia zarzuconego mu czynu. Ponieważ jednak wszystkie ustawowe znamiona czynu zabronionego mają równorzędny charakter, niezbędnym jest przytoczenie paru uwag w kwestii podmiotowej strony przestępstwa z art. 119 § 1 k.k., równie istotnej i równie wadliwie potraktowanej przez sąd pierwszej instancji i traktowanej nadal przez skarżącego prokuratora, czego wyrazem jest treść apelacji, wniesionej na niekorzyść oskarżonego. Nie ulega wątpliwości, że przestępstwo z art. 119 § 1 k.k. może być popełnione tylko umyślnie i to wyłącznie z zamiarem bezpośrednim, bowiem zamiar sprawcy, który stosuje przemoc lub groźbę musi być ściśle związany z powodem takiego zachowania wobec pokrzywdzonych lub pokrzywdzonego, którym jest ich przynależność narodowa, etniczna, rasowa, polityczna, wyznaniowa lub bezwyznaniowa, co oczywiście wyklucza zamiar wynikowy.

Racją bezprawnego zachowania się sprawcy jest tylko to, że dana grupa osób lub osoba należy do chronionej społeczności np. mniejszości narodowej lub etnicznej, zbiorowości związanej określonym światopoglądem, przekonaniami albo wyznaniem lub bezwyznaniowością. Termin: „przynależność" użyty w art. 119 § 1 k.k. należy odczytywać szerzej, niż to wynika z potocznego znaczenia tego wyrazu. Intencją bowiem ustawodawcy, podążającego śladem konwencji międzynarodowych, jest ochrona nie tylko grup społecznych o określonym stopniu trwałości (np.: wynikającej ze wspólnej historii, terytorium, języka, kultury itp.), czy formalnego zorganizowania (np.: partie, organizacje, stowarzyszenia, wspólnoty wyznaniowe itp.), ale również tych wszystkich zbiorowości, które mogą być przedmiotem dyskryminacji z racji wyraźnych odrębności z tytułu urodzenia, pochodzenia, rasy, religii, głoszonych poglądów politycznych i wynikających z nich postaw.

Konkludując, trzeba stwierdzić, że ustalone przez sąd zachowanie oskarżonego, zasługujące bez wątpienia na szczególne napiętnowanie z punktu widzenia ocen moralno-etycznych i zasad współżycia społecznego, nie odpowiadało jednak przedmiotowym i podmiotowym znamionom istoty czynu, stypizowanego w art. 119 § 1 k.k., jak też innego czynu zabronionego.

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 28 marca 2002 r. (I KZP 5/02)[5]

Wyrokiem Sądu Rejonowego w O. z dnia 28 czerwca 2001 r., w sprawie, L.Z. skazany został za przestępstwo zakwalifikowane z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 256 k.k., które miało polegać na tym, że w dniu 1 lipca 2000 r. w R., działając w zamiarze, aby inne osoby publicznie propagowały ideologię faszystowską, swoim zachowaniem ułatwił im to, w szczególności przez udostępnienie klubu „U Hasana", którego był faktycznym najemcą, zapewnienie obsługi wskazanego lokalu, rozpowszechnienie informacji dotyczących czasu, miejsca i przedmiotu spotkania oraz inne, natomiast R.S. za przestępstwo zakwalifikowane na podstawie tych samych przepisów, popełnione w tym samym czasie i miejscu, które miało polegać na tym, że chcąc, aby inne osoby propagowały ideologię faszystowską, swoim zachowaniem ułatwił im to, w szczególności wynajął klub „U Hasana", zorganizował środek przewozu w postaci dwóch autobusów Państwowej Komunikacji Samochodowej w O., rozpowszechniał informacje dotyczące czasu, miejsca i przedmiotu spotkania, zapewnił obsługę lokalu i inne, realizując w tym zakresie swój zamiar.

W uzasadnieniu tego wyroku Sąd Rejonowy ustalił m.in., że osoby postronne (...) widziały, jak młodzi ludzie, którzy znajdowali się przed dyskoteką, co jakiś czas podnosili w geście pozdrowienia prawą rękę i skandowali „Sieg heil" i „Heil Hitler". Ponadto wewnątrz lokalu, na ścianach zawieszone były flagi z symbolami faszystowskimi.

W pierwszej kolejności, co oczywiste, posłużyć się należy wykładnią gramatyczną, odwołującą się do znaczenia określenia, jakim posłużył się ustawodawca w art. 256 k.k., w języku polskim. Wtedy okaże się, że odwołanie się tylko do zwykłego wyczucia językowego, nawet bez potrzeby sięgania do profesjonalnych słowników, pozwala stwierdzić, że określenie „pochwala", użyte w art. 270 § 2 k.k. z 1969 r., nie może mieć takiej samej treści, jak określenie „propaguje", użyte w art. 256 k.k. Nie budzi bowiem żadnej wątpliwości, że propagowanie może, ale nie musi być połączone z pochwalaniem. Można bowiem coś publicznie pochwalać bez zamiaru propagowania, jak i propagować nie pochwalając tego, co się propaguje. Nie można zatem podzielić w zasadzie odosobnionego poglądu, iż te dwa określenia znaczą to samo, albo że są to wyrazy bliskoznaczne.

Wykładnia językowa prowadzi do wniosku, że „propagowanie" w rozumieniu art. 256 k.k. oznacza każde publiczne zachowanie, które stanowi upowszechnianie faszystowskiego lub innego totalitarnego ustroju państwa, podjęte w celu przekonania do niego.

„Propagowanie", w rozumieniu przepisu art. 256 k.k., to szerzenie wiedzy o totalitarnym ustroju państwa i popieranie go, zachęcanie do wprowadzenia tego właśnie ustroju, podkreślanie jego zalet i przemilczanie wad.

[5] „Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Karna i Wojskowa" 2002, nr 5-6, s. 32, „Orzecznictwo Sądów Polskich" 2002, nr 12, s. 164, „Prokuratura i Prawo" 2002, nr 7-8, s. 6, „Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych" 2002, nr 10, s. 2, „Biuletyn Sądu Najwyższego" 2002, nr 3, s. 16, „Wokanda" 2002, nr 6, s 18.

Słusznie przy tym akcentuje się, że nie stanowi propagowania, w rozumieniu tego przepisu, samo prezentowanie zasad takiego ustroju, pozbawione angażowania się po jego stronie, cytowanie i publikowanie artykułów i książek autorów gloryfikujących lub propagujących taki ustrój, jeżeli ich publikacja miała inne cele niż jego propagowanie - tym bardziej, gdy jest to połączone z krytycznym komentarzem, a także, gdy prezentowanie takiego ustroju ma służyć jedynie manifestacji osobistych poglądów, a nie przekonywaniu kogokolwiek.

Propagowanie oznacza prezentowanie tego rodzaju ustroju, co może mieć postać każdego zachowania, którego treścią jest rozpowszechnianie wiedzy dotyczącej ustroju państwa totalitarnego, a więc także wystawienie na widok publiczny symboli takiego państwa czy też wykonywanie określonych gestów identyfikowanych z takim ustrojem. Wszystko jednak zależy od niepowtarzalnych okoliczności konkretnego zdarzenia, które, jak w tej sprawie, zdecydują o tym, czy określone zachowanie stanowi publiczne prezentowanie tego ustroju i to podjęte z zamiarem bezpośrednim przekonywania do tego ustroju. Trafnie przy tym akcentuje się, że przestępstwo to może być popełnione tylko ze szczególnie zabarwionym zamiarem wyrażenia aprobaty dla takiego ustroju.

Mając powyższe na względzie, należało dojść do wniosku, że propagowanie, w rozumieniu art. 256 k.k., oznacza każde zachowanie, polegające na publicznym prezentowaniu, z zamiarem przekonania do niego, faszystowskiego lub innego totalitarnego ustroju państwa.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 4 sierpnia 2005 r. (II AKa 251/05)[6]

Zachowanie oskarżonych, polegające na noszeniu kurtek z naszywkami na rękawie i kołnierzu przedstawiających swastykę nie nosi znamion przestępstwa z art. 256 k.k.

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 1 września 2011 r. (V KK 98/11)[7]

Sąd Rejonowy, wyrokiem z 1 czerwca 2010 r., uznał D.G., D.P., M.P., S.K., S.J. i Ł.D. za winnych tego, że w dniu 21 marca 2007 r., działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, podczas manifestacji zorganizowanej przez Narodowe Odrodzenie Polski oraz Stowarzyszenie Nacjonalistyczne Zadruga poprzez wygłaszanie przemówień o charakterze rasistowskim, odwołujących się do idei czystości rasy, prezentowanie flagi z symbolem swastyki, transparentów o treści „Europa dla białych, Afryka dla HIV" oraz wznoszenie okrzyków o treści „Biała siła", „Każdy inny, wszyscy biali", „Europa dla białych, Afryka dla HIV",

[6] „Prokuratura i Prawo" 2006, nr 2, s. 31, „Krakowskie Zeszyty Sądowe" 2005, nr 12, s. 54.
[7] LEX nr 950444.

publicznie propagowali totalitarny ustrój oraz nawoływali do nienawiści na tle różnic rasowych i narodowościowych, to jest popełnienia przestępstwa określonego w art. 256 k.k.,

Sąd odwoławczy, omawiając w uzasadnieniu wyroku zagadnienie winy D.G., nie skomentował odstąpienia od przypisania temu oskarżonemu zacytowania w czasie manifestacji rzekomej wypowiedzi Benito Mussoliniego: „W naszym kraju jest miejsce dla Czarnych – ale tylko dla Czarnych Koszul". Uchybienie to nie miało jednak charakteru istotnego i nie mogło wywrzeć wpływu na treść orzeczenia. Po pierwsze – owa wypowiedź, jakkolwiek bulwersująca i mająca ewidentnie wydźwięk rasistowski, nie padła z ust Dawida G., a po drugie – nie zostało ponad wszelką wątpliwość wykazane, że oskarżony ten identyfikował się z nią i brał udział w rozprowadzaniu ulotki, w której była przytoczona.

Sąd umotywował w stopniu wystarczającym, dlaczego w konkretnym wypadku nie wchodziło w grę przypisanie oskarżonym popełnienia przestępstwa z art. 256 k.k. (ob. art. 256 § 1 k.k.), który penalizuje zachowania polegające na publicznym propagowaniu faszystowskiego lub innego totalitarnego ustroju państwowego oraz nawoływanie do nienawiści na tle różnic m.in. narodowościowych, etnicznych, rasowych. Wprawdzie niektóre zwroty użyte w wymienionym przepisie wydają się być cokolwiek nieostre, niemniej sąd odwoławczy sprostał ciążącemu na nim zadaniu i te z nich, które miały znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, poprawnie zinterpretował.

I tak trafnie przyjął – że ustrój faszystowski, będący jedną z odmian ustroju totalitarnego, znamionują nie tyle (lub nie tylko) szowinizm, ale głównie stosowanie terroru policyjnego wobec przeciwników politycznych, istnienie jednej partii o charakterze wodzowskim, likwidacja wolności i praw obywatelskich. Nawet w zawoalowany sposób taki ustrój państwowy nie był propagowany podczas manifestacji, w której brali udział oskarżeni.

Sąd Okręgowy odnotował, że czynność sprawcza „nawoływania do nienawiści" wiąże się z chęcią wzbudzenia u osób trzecich najsilniejszej negatywnej emocji (zbliżonej do „wrogości") do określonej narodowości, grupy etnicznej czy rasy. Nie chodzi tu w żadnym razie o wywoływanie uczuć dezaprobaty, antypatii, uprzedzenia, niechęci. Podzielając ten punkt widzenia, Sąd Najwyższy dodatkowo dostrzegł potrzebę zwrócenia uwagi na brak realnego ryzyka wprowadzenia w kraju totalitarnej dyktatury oraz na dwie reguły o charakterze gwarancyjnym, które należy uwzględniać przy odczytywaniu sensu przepisów prawa karnego, zwłaszcza materialnego: po pierwsze – nie wolno stosować wykładni rozszerzającej przepisów prawa karnego, jeżeli wykładnia taka miałaby prowadzić do rozszerzenia odpowiedzialności karnej oskarżonego (to ze względu na zasadę *nullum crimen*, *nulla poena sine lege*); po drugie – zwrotom prawnym nie należy nadawać znaczenia odmiennego od potocznego, chyba że przemawiają za tym ważne racje.

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 lutego 2007 r. (IV KK 406/06)[8]

Sąd Rejonowy w K., wyrokiem z dnia 10 listopada 2005 r., sygn. akt VIII K 768/05, uniewinnił Z.P. od popełnienia zarzucanego mu aktem oskarżenia czynu zakwalifikowanego z art. 256 k.k. polegającego na tym, że w dniu 11 listopada 2004 r. w K. publicznie nawoływał do nienawiści na tle różnic narodowościowych poprzez wznoszenie transparentu o treści „Wyzwolimy Polskę od euro-zdrajców, Żydów, masonów i rządowej mafii".

Oceniając faktyczną treść niesionego przez oskarżonego transparentu na Placu Niepodległości w K. w czasie obchodów Narodowego Święta Niepodległości w dniu 11 listopada 2004 r. – „Wyzwolimy Polskę od euro-zdrajców, Żydów, masonów i rządowej mafii", sąd odwoławczy w pełni podzielił zaprezentowane przez Sąd pierwszej instancji stanowisko, że na tle całokształtu okoliczności sprawy - przebiegu manifestacji, postawy oskarżonego w czasie manifestacji przy braku jakichkolwiek dodatkowych - poza treścią niesionego transparentu – wypowiedzi, gestów, nie można Z.P. przypisać zamiaru nawoływania do nienawiści na tle różnic narodowościowych. Zarówno Sąd odwoławczy, jak i wcześniej sąd pierwszej instancji zwracają uwagę na sformułowanie czasownikowe zawarte w treści transparentu „wyzwolimy", a nie jak niezgodnie ze stanem faktycznym podał w swoich zeznaniach M.O. nieobecny na pochodzie „wyzwólmy". Oba Sądy, poza innymi podniesionymi i dokładnie omówionymi okolicznościami mającymi istotny wpływ na ocenę strony zarówno podmiotowej, jak i przedmiotowej całego zdarzenia, właśnie i w sformułowaniu czasownikowym „wyzwolimy", a nie „wyzwólmy" nie dopatrzyły się intencji nawoływania, które ma postać nakłaniania (podżegania) do nienawiści na tle różnic narodowościowych.

Nawoływanie do nienawiści z powodów wymienionych w art. 256 k.k. - w tym na tle różnic narodowościowych - sprowadza się do tego typu wypowiedzi, które wzbudzają uczucia silnej niechęci, złości, braku akceptacji, wręcz wrogości do poszczególnych osób lub całych grup społecznych czy wyznaniowych bądź też z uwagi na formę wypowiedzi podtrzymują i nasilają takie negatywne nastawienia i podkreślają tym samym uprzywilejowanie, wyższość określonego narodu, grupy etnicznej, rasy lub wyznania.

Przestępstwo z art. 256 k.k. ma charakter umyślny i może zostać popełnione tylko w zamiarze bezpośrednim, o szczególnym zabarwieniu, a więc w konkretnej intencji (*dolus directus coloratus*).

Takich przesłanek sąd pierwszej w działaniu oskarżonego się nie dopatrzył, uzasadniając bardzo wnikliwie swoje stanowisko, w pełni zaakceptowane przez sąd odwoławczy w sposób, który nie stwarza żadnych podstaw do podważania prawidłowości oceny postawy i zachowań oskarżonego,

[8] „Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Karna i Wojskowa" 2007, nr 1, s. 367, „Prokuratura i Prawo" 2007, nr 5, s. 13.

a tym samym podzielenia stanowiska zaprezentowanego w kasacji prokuratora, że Z.P. realizował swoim działaniem znamiona przestępstwa z art. 256 k.k.

Orzekające w sprawie sądy, uznały, że czyn oskarżonego nie zawierał znamion czynu zabronionego, ponieważ oskarżony nie nawoływał do nienawiści na tle różnic narodowościowych, etnicznych, czy wyznaniowych, a jedynie „manifestował swój osobisty pogląd". W ocenie Sądu pierwszej instancji, zaakceptowanej w pełni przez sąd odwoławczy, Z.P. swoim zachowaniem nie naruszył obowiązującego prawa, a dał wyraz swoim osobistym poglądom, do czego uprawniał go art. 54 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.

Słusznie też – w szczególności sąd pierwszej instancji – podkreślił, a sąd odwoławczy ustalenia faktyczne i oceną dowodów tego sądu w pełni podzielił, że Z.P. nie jest i nie był członkiem Polskiej Partii Pracy i pomimo, że na transparencie wymieniono „Polską Partię Pracy Oddz. K.", treścią niesionego transparentu wyrażał wyłącznie swój osobisty pogląd i stosunek do wymienionego w nim narodu.

Sąd odwoławczy podkreślił przy tym, że nie akceptuje poglądów oskarżonego Z.P., bo niewątpliwie są one z punktu widzenia zasad współżycia społecznego oraz sposobu korzystania z praw i wolności naganne. W sferze opinii, przekonań religijnych należy unikać wyrażeń, które niepotrzebnie obrażają innych i na pewno nie przyczyniają się w żaden sposób do debaty publicznej zdolnej zapewnić realny postęp w rozwiązywaniu problemów. Nie oznacza to jednak, że każde powszechnie nieakceptowane wyrażanie swoich poglądów, odczuć, stosunku do innych należy penalizować.

Tytuł

Przestępstwa motywowane uprzedzeniami
w orzecznictwie polskich sądów karnych

Streszczenie

Artykuł 119 § 1 k.k. penalizuje stosowanie przemocy fizycznej lub groźby bezprawnej wobec grupy ludności lub poszczególnej osoby, opartej na motywach dyskryminacyjnych, zaś art. 257 k.k. godzące w godność i nietykalność człowieka przejawy dyskryminacji, polegające zarówno na publicznym znieważaniu grupy ludności lub pojedynczej osoby z powodu jej przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, wyznaniowej albo z powodu bezwyznaniowości, jak również naruszeniu nietykalności cielesnej człowieka z wyżej określonych powodów. Głównym przedmiotem ochrony omawianych typów przestępstw są uniwersalne, ogólnoludzkie wartości, a jedynie ubocznym takie dobra jak zdrowie, nietykalność, czy wolność człowieka. Do tych uniwersalnych wartości, należą podstawowe prawa i wolności takie jak prawo narodów do samostanowienia i suwerenności, do własnej drogi rozwoju, do przyjaznych stosunków między narodami, do szczególnej ochrony mniejszości narodowych, do poszanowania tradycji kulturowych, prawo człowieka do obywatelstwa, do udziału w życiu publicznym, do osobistego bezpieczeństwa, do równości, wolności sumienia i wyznania, do głoszenia poglądów do zrzeszania się.

Słowa kluczowe

przestępstwa z nienawiści, uprzedzenia, dyskryminacja, znieważenie, nietolerancja, orzecznictwo sądowe

Title

Crimes motivated by prejudice in jurisprudence of the Polish criminal courts

Summary

Article 119 § 1 Penal Code penalizes the use of violence or threats against the population or a particular person, based on discriminatory motives, and art. 257 detrimental to the dignity and inviolability of human discrimination, involving both the public insulting of the population or individual persons because of their national, ethnic, racial or religious affiliation or because of lack of religious beliefs, as well as the invasion of the body of a man with above-stated reasons. The main subject of the protection of these types of crime are universal, humanistic values, and only the good side, such as health, integrity or freedom of man. To these universal values are fundamental rights and freedoms, among others, such as the human right to a nationality, to participate in public life, to personal safety, to equality, freedom of conscience and religion, the right of expression and the right of association.

Keywords

crimes of hate, prejudice, discrimination, insulting, intolerance, judicial decisions

Dr Bartłomiej Gadecki
Prokurator Rejonowy Olsztyn-Północ w Olsztynie

Mgr Elwira Natalia Kałędek
Doktorantka
Katedra Kryminologii i Polityki Kryminalnej
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie

ROZDZIAŁ XXII
Przestępstwa z nienawiści w orzecznictwie i działalności prokuratury

Wprowadzenie

Problematyka przestępstw z nienawiści podejmowana jest coraz częściej w doktrynie[1], w szczególności na gruncie rosnącej fali uchodźców i imigrantów pochodzących m. in. z krajów arabskich[2]. Poruszając się w tej tematyce nie sposób nie odnieść się do działalności wymiaru sprawiedliwości dotyczącej przestępstw z nienawiści. Rozpoczynając rozważania, należy poczynić kilka uwag na temat właściwości rzeczowej sądów oraz prokuratur do rozpatrywania spraw o przestępstwa z nienawiści. Na podstawie art. 25 § 1 pkt 2 Kodeksu postępowania karnego[3], właściwość rzeczowa w zakresie przestępstwa z art. 119 Kodeksu karnego[4] należy do sądów okręgowych, zaś zgodnie z pkt. 12 „Wytycznych Prokuratora Generalnego w zakresie prowadzenia postępowań o przestępstwa z nienawiści"[5], do prowadzenia postępowania przygotowawczego (przestępstw z art. 119 k.k., 256 k.k., 257 k.k.) powinna być wyznaczona przez prokuratora okręgowego jedna lub dwie prokuratury rejonowe, w których to prokurator rejonowy zobligowany jest do wyznaczenia dwóch prokuratorów do prowadzenia postępowań o przestępstwa z nienawiści. Warto zaznaczyć, że w przypadku większej liczby spraw tego typu,

[1] Zob. np. 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.
[2] Zob. np. M. Duda, *Uchodźcy, imigranci i mniejszości jako ofiary przestępstw z nienawiści*, [w:] W. Pływaczewski, M. Ilnicki (red.), *Uchodźcy. Nowe wyzywania dla bezpieczeństwa europejskiego na tle standardów praw człowieka*, Olsztyn 2015, s. 180-189.
[3] 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.
[4] Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Dz. U. 1997, Nr 88, poz. 553 ze zm.), dalej przytaczana jako k.k.
[5] Wytyczne Prokuratora Generalnego z dnia 26 lutego 2014 r. w zakresie prowadzenia postępowań o przestępstwa z nienawiści (sygn. PG VII G 02 1/54/13), dalej przytaczane jako wytyczne PG, http://www.pg.gov.pl/wytyczne-prokuratora-generalnego-1449/wytyczne-i-zarzadzenia-2.html (dostęp 20.12.2015 r.).

po otrzymaniu zgody Prokuratora Generalnego, liczba prokuratur „wyznaczonych" w danym okręgu może ulec zwiększeniu[6].

Analiza spraw sądowych dotyczących przestępstw z nienawiści zakończonych prawomocnym wyrokiem skazującym w Sądzie Okręgowym w Olsztynie w latach 2010-2015

W celu zobrazowania praktyki prowadzenia postępowań sądowych dokonano analizy wybranych spraw toczących się przed Sądem Okręgowym w Olsztynie o czyn z art. 119 k.k. Przebadano 5 spraw o sygnaturze: II K 79/15, II K 21/13, II K 124/14, II K 257/13, II K 237/12.

Sprawa II K 124/14 dotyczyła m.in. publicznego znieważenia obywatela Egiptu z powodu jego przynależności narodowej i rasowej (art. 257 k.k.). Należy zauważyć, że opis zarzucanego czynu z art. 257 k.k. przedstawiał się następująco: „I. dnia 6 października 2013 r. około godz. 00:03 w O. na terenie lokalu P. przy ul. Ś. (…) publicznie znieważył osobę pochodzenia arabskiego, obywatela Egiptu B.W. z powodu jego przynależności narodowej i rasowej, poprzez określenie go jako >>czarnuch, jebany arab, terrorysta, brudas<<, czym działał na szkodę pokrzywdzonego B.W. (…)". Na uwagę zasługują tutaj obraźliwe słowa, którymi posługiwał się oskarżony, przytoczone wprost przez sąd. Podobny sposób sformułowania opisu czynu zawarto w wyroku II K 257/13, a mianowicie: „II dnia 17 sierpnia 2013 r. na korytarzu Izby Przyjęć ZOZ N. w N. publicznie, w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, znieważył lekarza M.R.D., obywatela Trynidadu i Tobago, podczas i w związku z wykonywaniem przez niego obowiązków służbowych na Izbie Przyjęć, z powodu jego przynależności narodowej i rasowej, poprzez wykrzykiwanie słów >>FUCKING ALL AFRICANS PEOPLE IN HIR<<, czym działał na szkodę pokrzywdzonego M.R.D., tj. o przestępstwo z art. 257 k.k. w zw. z art. 226 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. (…)". Odnośnie dosłownego przytaczania brzmienia słów wulgarnych w wyroku i uzasadnieniu w orzecznictwie zajmowano trafne stanowisko, że:

— „Niedopuszczalnym, bo godzącym w powagę sądów, a nawet Rzeczypospolitej Polskiej, w której imieniu wydawane są wyroki, jest przytaczanie w treści wyroku wulgarnych słów"[7];
— „W uzasadnieniu orzeczenia nie powinno się używać zwrotów, nawet w formie ich cytowania, które zawierają słowa wulgarne, czy używane w >>slangu<< środowiskowym. Nie jest to bowiem język, który mógłby być stosowany przy sporządzaniu dokumentów urzędowych"[8].

[6] *Ibidem.*
[7] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 26 listopada 2013 r. (sygn. akt II AKa 223/13), Legalis nr 747079.
[8] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 3 listopada 2004 r. (sygn. akt II AKa 189/04); por. uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 16 maja 2002 r. (sygn. akt II AKa 138/02), Legalis nr 56243; uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 25 czerwca 2014 r. (sygn. akt II AKa 160/14), Legalis nr 1049731.

Analizując ww. sprawy można także zauważyć, że:

— w sprawie II K 79/15 sąd słusznie uznał, że przestępstwo z art. 119 § 1 k.k. może pozostawać w zbiegu z art. 158 § 1 k.k. oraz z art. 157 § 1 k.k.;
— znieważenie spowodowane było nie jednym, a kilkoma powodami (w sprawie II K 79/15 znieważenie nastąpiło z powodu przynależności etnicznej i rasowej, w sprawie II K 21/13 - z powodu przynależności narodowej i wyznaniowej, a w sprawach II K 124/14, II K 257/13, II K 237/12 z powodu przynależności narodowej i rasowej).

Warto nadmienić, że po badaniu wyżej wskazanych spraw, można stwierdzić, iż sprawcy tych przestępstw w pewnych aspektach są podobni. Wszyscy oskarżeni to mężczyźni; w większości obywatelstwa polskiego (7 oskarżonych), zaś tylko jeden sprawca posiadał obywatelstwo brytyjskie. Sprawcy przestępstw wyróżniali się dość młodym wiekiem (21 do 40 lat). Z reguły były to osoby bez majątku i bez dochodu (tylko jeden sprawca posiadał samochód oraz mieszkanie). Warto również zaznaczyć, że większość sprawców nie znała wcześniej pokrzywdzonych i popełniła czyn w miejscu stałego pobytu (7 sprawców). Z kolei pokrzywdzeni to osoby studiujące (11 pokrzywdzonych) oraz wykonujące zawód lekarza (2 pokrzywdzonych).

Analiza sprawozdań dotyczących spraw prowadzonych w jednostkach organizacyjnych prokuratury z pobudek rasistowskich lub ksenofobicznych

Podejmując kwestię przestępstw z nienawiści w działalności prokuratury, nie sposób nie odnieść się do „sprawozdań dotyczących spraw prowadzonych w jednostkach organizacyjnych prokuratury z pobudek rasistowskich lub ksenofobicznych (tj. spraw zarejestrowanych, wszczętych w tym okresie oraz kontynuowanych w tym okresie a wszczętych, czy też zarejestrowanych we wcześniejszym okresie) sporządzonych na podstawie danych przekazanych przez prokuratury apelacyjne”[9].

Analizie poddano przede wszystkim sprawozdania z lat 2010-2014[10], w których zwrócono uwagę na takie kwestie jak: ilość prowadzonych postępowań przygotowawczych, ilość skierowanych aktów oskarżenia, miejsce popełnionych przestępstw, ilość wyroków skazujących.

Liczba prowadzonych postępowań przygotowawczych jeszcze w 2010 r. utrzymywała się na podobnym poziomie do lat ubiegłych. W porównaniu do 2008 r., gdzie prowadzono 123 postępowania, w 2010 r. prowadzono tylko o 59 postępowania więcej (182)[11]. Zastanawiający wzrost[12] dokonał się w 2011 r. - 323

[9] Wyciąg ze sprawozdania dotyczącego spraw prowadzonych w jednostkach organizacyjnych prokuratury z pobudek rasistowskich lub ksenofobicznych (tj. spraw zarejestrowanych, wszczętych w tym okresie oraz kontynuowanych w tym okresie a wszczętych, czy też zarejestrowanych we wcześniejszym okresie) sporządzonych na podstawie danych przekazanych przez prokuratury apelacyjne, http://www.pg.gov.pl/sprawozdania-i-statystyki (dostęp 10.11.2015 r.).

[10] Wybór tego okresu podyktowany był w dużej mierze zwiększeniem liczby prowadzonych postępowań przygotowawczych o wymienione w sprawozdaniach przestępstwa.

[11] http://www.pg.gov.pl/sprawozdania-i-statystyki/sprawy-z-pobudek-rasistowskich-lub-ksenofobicznych-w-2010-r.html#.VmyBYb_Dv7A (dostęp 10.11.2015 r.), dalej przytaczane jako sprawozdanie z 2010 r.

postępowań przygotowawczych[13], z kolei w dalszych latach liczby te wynosiły: 2012 r. - 437[14], 2013 r. - 835[15] oraz w 2014 r. - 1365[16].

Analogicznie do ilości prowadzonych postępowań przygotowawczych nastąpiło wyraźne zwiększenie liczby aktów oskarżenia kierowanych do sądu. I tak skala ta przedstawiała się następująco: w 2010 r. skierowano 30 aktów oskarżenia[17], w 2011 r. - 40[18], w 2012 r. - 75[19], w 2013 r. - 111[20], zaś w 2014 r. - 154[21]. Rosnąca tendencja zauważalna jest w szczególności w porównaniu z 2006 r., w którym skierowano 12 aktów oskarżenia[22].

Charakterystyczna w przypadku przestępstw z nienawiści pozostaje również gradacja miejsc, w których popełniono wskazane przestępstwa. W 2010 r. aż 42 postępowania dotyczyły przestępstw popełnionych przy zastosowaniu Internetu, 6 spraw odnosiło się do tzw. rasistowskich napisów np. na murach, budynkach, zaś 17 spraw dotyczyło przestępstw związanych z zachowaniem kibiców oraz sportowców na zawodach sportowych[23]. W 2011 r. po raz kolejny na pierwszym miejscu były przestępstwa popełnione przy użyciu Internetu (74 postępowania), 36 spraw dotyczyło tzw. rasistowskich napisów np. na murach, czy budynkach, 22 sprawy dotyczyły przestępstw związanych z zachowaniem kibiców i sportowców na zawodach sportowych[24], zaś w 2012 r. 119 postępowań miało związek z przestępstwami popełnionymi przy użyciu Internetu, 60 spraw dotyczyło tzw. rasistowskich napisów np. na murach, czy budynkach, 37 spraw dotyczyło przestępstw związanych z zachowaniem kibiców i sportowców na zawodach[25]. W następnym roku 252 postępowań dotyczyło przestępstw popełnionych przy użyciu Internetu, 218 spraw odnosiło się do rasistowskich napisów, 33 sprawy dotyczyły zachowań kibiców jak również sportowców na zawodach lub też w związku z zawodami[26]. W 2014 r. aż 624

[12] Należy zadać pytanie, czy na wzrost ten nie miało wpływu odmówienie przez prokuratora w Białymstoku wszczęcia śledztwa w sprawie swastyki namalowanej na budynku, co spowodowało nie tylko szeroką krytykę mediów, ale również zwiększenie zainteresowania społeczeństwa przestępstwami z nienawiści, http://beta.rp.pl/artykul/1145216-Prokurator--ktory-odmowil-sledztwa-ws--swastyki-uniewinniony.html (dostęp 12.12.2015 r.).

[13] http://pg.gov.pl/sprawozdania-i-statystyki/sprawy-z-pobudek-rasistowskich-lub-ksenofobicznych-w-2011-r--2-462.html; (dostęp 12.12.2015 r.), dalej przytaczane jako sprawozdanie z 2011 r.

[14] http://pg.gov.pl/sprawozdania-i-statystyki/sprawy-z-pobudek-rasistowskich-lub-ksenofobicznych-w-2012-r--2-627.html (dostęp 10.11.2015 r.), dalej przytaczane jako sprawozdanie z 2012 r.

[15] http://www.pg.gov.pl/g2/oryginal/2014_03/48d711e1d530dc0d2a8677352006838a.docx (dostęp 10.11.2015 r.), dalej przytaczane jako sprawozdanie z 2013 r.

[16] http://pg.gov.pl/sprawozdania-i-statystyki/sprawy-prowadzone-w-2014-r-w-jednostkach-organizacyjnych-prokuratury-z-pobudek-rasistowskich-lub-ksenofobicznych.html#.VoFxQ1LDv7A (dostęp 20.12.2015 r.); dalej przytaczane jako sprawozdanie z 2014 r.

[17] Sprawozdanie z 2010 r.

[18] Sprawozdanie z 2011 r.

[19] Sprawozdanie z 2012 r.

[20] Sprawozdanie z 2013 r.

[21] Sprawozdanie z 2014 r.

[22] Sprawozdanie z 2012 r.

[23] Sprawozdanie z 2010 r.

[24] Sprawozdanie z 2011 r.

[25] Sprawozdanie z 2012 r.

[26] Sprawozdanie z 2013 r.

spraw dotyczyło przestępstw popełnianych z wykorzystaniem Internetu, 188 spraw odnosiło się do tzw. rasistowskich napisów tzw. graffiti na murach, budynkach, ogrodzeniach, 34 sprawy dotyczyły przestępstw związanych z zachowaniem kibiców i sportowców na zawodach sportowych lub w związku z zawodami[27].

Popełnianie tak dużej ilości przestępstw z nienawiści przy użyciu Internetu daje wyraźny sygnał wymiarowi sprawiedliwości na powagę i skalę problemu. Reakcją Prokuratora Generalnego na popełniane przestępstwa z nienawiści za pomocą Internetu było sformułowanie „Zasad postępowania w sprawach związanych z przestępstwami z nienawiści dokonywanymi z wykorzystaniem Internetu"[28], w których zwrócono uwagę na takie kwestie jak: zabezpieczenie i utrwalenie dowodów, czynności pozakarne, współpracę w ściganiu sprawców przestępstw z nienawiści z innymi instytucjami i organami państwowymi[29].

Podsumowując, warto wskazać ostateczny efekt prowadzonych postępowań przed wymiarem sprawiedliwości, czyli ilość zapadłych wyroków skazujących, która wynosiła: w 2010 r. - 23[30], 2011 r. - 20[31], 2012 r. - 34[32], 2013 r. - 53[33], 2014 r. - 107[34].

Wytyczne Prokuratora Generalnego w zakresie prowadzenia postępowań o przestępstwa z nienawiści

Mając na uwadze konieczność ujednolicenia praktyki w zakresie sposobu prowadzenia postępowań karnych o przestępstwa z nienawiści oraz z uwagi na potrzebę wyeliminowania występujących w ich toku nieprawidłowości, na podstawie art. 10 ust. 1 ustawy o prokuraturze[35] wydano wytyczne PG.

Wytyczne PG są podzielone na 3 części odnoszące się do: I. uregulowań materialnoprawnych, II. sposobu prowadzenia postępowań, III. postępowań innych niż karne oraz kwestii organizacyjnych.

W części I pkt 1 wytycznych PG wskazano, że za wyczerpujące znamię publicznego nawoływania do nienawiści (art. 256 § 1 k.k.), jak też publicznego znieważania (art. 257 k.k.) należy uważać również „zachowania polegające na niepublicznym, a nawet skrytym sporządzeniu tekstu, znaku graficznego lub symbolu o takim charakterze umieszczonego przez sprawcę w przestrzeni publicznej, a w szczególności w Internecie lub w miejscu publicznym". Należy

[27] Sprawozdanie z 2014 r.
[28] Pismo Prokuratora Generalnego z dnia 27 października 2014 r. (sygn. PG I A0021/1/14).
[29] *Ibidem.*
[30] Sprawozdanie z 2010 r.
[31] Sprawozdanie z 2011 r.
[32] Sprawozdanie z 2012 r.
[33] Sprawozdanie z 2013 r.
[34] Sprawozdanie z 2014 r.
[35] Ustawa z dnia 20 czerwca 1985 r. o prokuraturze (Dz. U. 2011, Nr 270, poz. 1599, tekst jednolity ze zm.). Na marginesie należy zauważyć, że zgodnie z art. 10 ust. 2 ww. ustawy, wytyczne nie mogą dotyczyć treści czynności procesowych.

zauważyć, że termin „publicznie" był przedmiotem licznych orzeczeń; przy czym zasadnie wskazywano, że działanie „publicznie" „zachodzi wówczas, gdy bądź ze względu na miejsce działania, bądź ze względu na okoliczności i sposób działania sprawcy jego zachowanie się jest lub może być dostępne (dostrzegalne) dla nieokreślonej liczby osób, przy czym sprawca mając świadomość tej możliwości co najmniej na to się godzi"[36]. W kontekście zaprezentowanej w wytycznych PG wykładni, *prima facie* może budzić wątpliwość teza zawarta w postanowieniu Sądu Najwyższego (co prawda odnosząca się do art. 196 k.k., który jednak zawiera także pojęcie „publicznie") stanowiąca: „Znamię publiczności nie jest spełnione, jeśli działanie polegające na znieważeniu zostało zarejestrowane i przekazane następnie za pośrednictwem prasy drukowanej bądź przekazu internetowego szerszej grupie osób. Opublikowanie takiego przekazu może natomiast wyczerpywać znamiona przestępstwa z art. 196 k.k."[37]. W tej jednak sprawie, co wynika z uzasadnienia postanowienia, zachowanie oskarżonego zostało nagrane i umieszczone w Internecie bez jego wiedzy i zgody[38].

Punkt 2. wytycznych PG stanowi: „Publiczne nawoływanie do nienawiści na tle różnic narodowościowych, etnicznych, rasowych lub wyznaniowych albo ze względu na bezwyznaniowość (art. 256 § 1 kk), jak też publiczne znieważenie grupy osób albo poszczególnej osoby z powodów określonych w art. 257 kk nie musi być kierowane bezpośrednio do osoby bądź osób faktycznie należących do grup wymienionych w tych przepisach. Dla bytu przestępstwa z art. 257 kk nie ma znaczenia również okoliczność, czy sprawca rzeczywiście uznaje podmiot znieważany za należący do takiej grupy, jeśli znieważa go z uwagi na jego rzekomą przynależność do niej". Odnosząc się do tego stwierdzenia, należy wskazać, że M. Flemming słusznie zauważył, że użyty w art. 257 k.k. zwrot „z powodu jej przynależności" wskazuje, że osoba znieważona musi rzeczywiście należeć do określonej narodowości, grupy etnicznej itp., a w przypadku gdy zniewaga skierowana jest przeciw osobie w rzeczywistości nie należącej do takiej grupy, zachodzi karalne usiłowanie nieudolne[39].

W pkt. 4 wytycznych PG wskazano, że „Przestępstwem z art. 257 kk nie jest samo przypisanie osoby (osób) do grupy narodowościowej, etnicznej, rasowej, wyznaniowej albo bezwyznaniowej, jeśli nie jest połączone ze znieważeniem tej grupy lub znieważeniem osoby w związku z jej przynależnością do tej grupy". Przy czym w doktrynie już wcześniej wyrażano

[36] Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 września 1973 r. (sygn. akt VI KZP 26/73), Legalis nr 17347; zob. także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 sierpnia 1972 r. (sygn. akt Rw 743/72), Legalis nr 16436. Podobnie w najnowszym orzecznictwie – zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 marca 2015 r. (sygn. akt III KK 274/14), „Biuletyn Prawa Karnego" 2015, nr 5, s. 20.

[37] Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 marca 2015 r. (sygn. akt III KK 274/14), „Biuletyn Prawa Karnego" 2015, nr 5, s. 20.

[38] Zob. *ibidem*, s. 30-31.

[39] M. Flemming, [w:] M. Flemming, W. Kutzmann, *Przestępstwa przeciwko porządkowi publicznemu. Rozdział XXXII Kodeksu karnego. Komentarz*, Warszawa 1999, s. 70-71.

pogląd, że „Nie jest znieważeniem wskazanie, że dana osoba należy do określonej narodowości, grupy etnicznej lub wyznaniowej”[40].

W części wytycznych PG zatytułowanej „II. W zakresie sposobu prowadzenia postępowań, z uwzględnieniem że poniższe zasady odnoszą się nie tylko do spraw o przestępstwa z nienawiści” wskazano m.in., że:

- „Na każdym etapie postępowania przygotowawczego należy dążyć do dokonania precyzyjnych i miarodajnych ustaleń odnoszących się do zamiaru sprawcy, czynionych w oparciu o przeprowadzone dowody. Dla ustalenia zamiaru znaczenia przesądzającego nie mogą mieć wyłącznie wyjaśnienia podejrzanego, należy bowiem uwzględnić stronę przedmiotową czynu, a zwłaszcza sposób działania sprawcy” (pkt 6). Kwestia ta była już też wcześniej przedmiotem licznych wypowiedzi orzecznictwa, gdzie słusznie podnoszono, że „Same w sobie wypowiedzi oskarżonego przed i po popełnieniu czynu w zasadzie nie mogą przesądzać o treści jego zamiaru, jeżeli nie znajdują one jednocześnie w ogóle wyrazu w przedmiotowych okolicznościach sprawy”[41] oraz, że „W sytuacji, gdy na podstawie wyjaśnień oskarżonego nie da się w sposób nie budzący wątpliwości ustalić zamiaru sprawcy, to dla prawidłowego ustalenia rzeczywistego zamiaru sąd powinien sięgnąć do najbardziej uchwytnych i widocznych elementów działania sprawcy, to jest do okoliczności przedmiotowych”[42];

- „8. Gdy jest to niezbędne dla poczynienia ustaleń faktycznych, uzyskanie adresu IP komputera, przy pomocy którego popełniono przestępstwo i zapisów monitoringu publicznego lub prywatnego powinno być dokonywane niezwłocznie”. Przy czym należy wskazać, że zobowiązanie prokuratora do niezwłocznego wykonywania czynności w sprawach wynikało z § 137 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 24 marca 2010 r. Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury[43], zgodnie z którym prokurator był obowiązany nadać bieg sprawie niezwłocznie, najpóźniej w terminie 7 dni od dnia sporządzenia protokołu lub otrzymania pisemnego zawiadomienia o przestępstwie. Obowiązek podejmowania czynności niezwłocznie wynika także z szeregu przepisów k.p.k. odnoszących się do podejmowania konkretnych czynności (zob. np. 305 § 1, 313 § 1, 314);

- „9. Powołanie biegłego z zakresu językoznawstwa, historii lub innej dziedziny wiedzy poprzedzone powinno być kompleksową analizą faktycznej potrzeby uzyskania opinii wymagającej wiadomości specjalnych. Niedopuszczalne jest zasięganie opinii biegłych w zakresie faktów i ocen

[40] R.A. Stefański, *Przestępstwo publicznego znieważania grupy ludności lub osoby z powodu dyskryminacyjnego (art. 257 k.k.)*, „Prokuratura i Prawo” 2006, nr 6, s. 29.

[41] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 10 marca 2011 r., II AKa 16/11, LEX nr 897900.

[42] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 7 czerwca 2013 r., II AKa 153/13, LEX nr 1342388; zob. także wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 27 lutego 2013 r., II AKa 477/12, LEX nr 1409102.

[43] Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 24 marca 2010 r. Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury (Dz. U. 2014, Nr 0, poz. 144, tekst jednolity); aktualnie nieobowiązujące.

oczywistych, ogólnie przyjętych oraz prezentowanych w powszechnie dostępnych źródłach. Od biegłego nie należy żądać dokonania ocen karnoprawnych". Należy wskazać, że art. 193 § 1 k.p.k. stanowi, że „Jeżeli stwierdzenie okoliczności mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy wymaga wiadomości specjalnych, zasięga się opinii biegłego albo biegłych". Jak słusznie podkreślono w orzecznictwie przepis art. 193 § 1 k.p.k. obliguje organ procesowy do zasięgnięcia opinii biegłych, ilekroć stwierdzenie okoliczności o istotnym znaczeniu sprawy wymaga wiadomości specjalnych, to jest takich, które wykraczają poza granice wiedzy powszechnie występującej w społeczeństwie w danym czasie[44]. Przy czym w orzecznictwie wyrażono trafne poglądy, że biegłego:

I. powołuje się gdy stwierdzenie okoliczności wymaga wiadomości specjalnych, jednocześnie wskazując, że:

— „Wiadomości specjalne to takie, które wykraczają poza normalną, powszechną w danych warunkach wiedzę, z uwzględnieniem faktu rozwoju
i powszechności wiadomości określonego typu w procesie zmian w sferze wiedzy ogólnej. Do wiadomości specjalnych nie należą zatem takie, które są dostępne dla dorosłego człowieka o odpowiednim doświadczeniu życiowym, wykształceniu i zasobie wiedzy"[45];
— „Chodzi zatem o tego rodzaju okoliczności, które wykraczają poza normalną wiedzę, jaką dysponuje organ procesowy. Miernikiem jest tu poziom wiedzy człowieka wykształconego o odpowiednim doświadczeniu życiowym"[46];

II. nie powołuje się do oceny prawnokarnej:

— „W opinii biegłych nie powinny się znajdować sformułowania dotyczące winy oskarżonego lub oceny prawnej jego czynu, ponieważ uprawnienia w tym zakresie są wyłączną domeną sądu"[47];

[44] Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 13 czerwca 2012 r. (sygn. akt II AKa 151/12), LEX nr 1238626; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 maja 2007 r. (sygn. akt II KK 331/06), LEX 301131; co do opinii biegłych zob. także: wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 9 sierpnia 2012 r. (sygn. akt II AKa 285/12), LEX nr 1285518; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 stycznia 1987 r. (sygn. akt V KRN 474/86); wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 czerwca 1977 r. (sygn. akt Rw 192/77), Lex nr 19300.

[45] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 30 stycznia 2015 r. (sygn. akt II AKa 238/14), LEX nr 1651984. Sądy trafnie przyjmowały, że „Ustalenie wartości środków odurzających - bo tego miałaby dotyczyć opinia biegłego - takich wiadomości specjalnych nie wymaga" (wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 24 listopada 2011 r. (sygn. akt II AKa 421/11), LEX nr 1129775); zob. także postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22 grudnia 2010 r. (sygn. akt II KK 291/10), LEX nr 694543) oraz, że „Ocena przepisów regulujących procedury nabywania i posiadania broni osobistej przez żołnierzy zawodowych Wojska Polskiego nie wymaga wiadomości specjalnych, a skoro tak, to kwestia owa pozostaje w zakresie możliwości i powinności Sądu merita" (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 stycznia 2008 r. (sygn. akt WA 54/07), Lex nr 531197).

[46] Wyrok Sądu Okręgowego w Olsztynie z dnia 4 grudnia 2013 r. (sygn. akt VII Ka 1033/13), LEX nr 1715856.

[47] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 2 czerwca 2011 r. (sygn. akt II AKa 142/11), LEX nr 1001359; także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 lipca 1987 r. (sygn. akt III KR 235/87), Lex nr 20264.

— „Biegły nie określa kwalifikacji prawnej czynu, a jedynie ustala rodzaj obrażeń i stopień naruszenia czynności narządów ciała, co pozwala sądowi na prawidłowe zakwalifikowanie zachowania sprawcy”[48];
— „Nieuzasadnione jest żądanie, by biegły wskazywał w swej opinii kwalifikację prawną stwierdzonych obrażeń ciała. Subsumpcja prawna czynu w ogóle nie jest rzeczą biegłego, a organów procesowych”[49].

Na uwagę zasługuje w szczególności jeden wyrok, w którym słusznie uznano, że: „Nie należy utożsamiać stwierdzenia danych okoliczności, do czego niezbędne są wiadomości specjalne, którymi dysponują biegli, z prawnokarną oceną określonego zachowania sprawcy i ewentualnie jego skutków. To ostatnie jest bowiem domeną organu procesowego (sądu, prokuratora) rozpoznającego merytorycznie sprawę. Nie zachodzi prosta zależność pomiędzy stwierdzeniem, że dane słowo lub sformułowanie jest obraźliwe a ustaleniem, że jego autor wypełnił swoim zachowaniem znamię przestępstwa znieważenia czy to z art. 135 § 2 k.k. czy też z art. 257 k.k.”[50].

Z kolei część III wytycznych PG zawiera regulacje dotyczące m.in.:
— konieczności podejmowania w sprawach o przestępstwa z nienawiści środków z zakresu prawa administracyjnego, cywilnego bądź skierowania sygnalizacji;
— wyznaczania przez prokuratora okręgowego jednej lub dwóch prokuratur szczebla rejonowego, w których prokurator rejonowy wyznacza po dwóch prokuratorów do prowadzenia postępowań w sprawach o przestępstwa z nienawiści;
— konieczności sprawowania szczególnie wnikliwego wewnętrznego nadzoru służbowego nad tego typu sprawami;
— prowadzenia stałego monitoringu spraw o przestępstwa z nienawiści przez Departament Postępowania Przygotowawczego Prokuratury Generalnej.

Rekapitulując powyższe rozważania, należy wskazać, że dwie pierwsze części wytycznych PG, tj. część I. dotycząca uregulowań materialnoprawnych oraz część II. dotycząca sposobu prowadzenia postępowań, zawierają postanowienia stanowiące przedmiot wypowiedzi doktryny, wynikające z orzecznictwa lub z brzmienia przepisów. Zatem należy zastanowić się, czy rzeczywiście było konieczne ujęcie w wytycznych PG kwestii (czasami wręcz oczywistych dla prawników-praktyków [prokuratorów]) już objaśnionych w doktrynie lub orzecznictwie. Należy zauważyć, że wytyczne nie zawierają całościowego komentarza do tzw. przestępstw z nienawiści, a wskazują tylko kilka kwestii; nie wiadomo też dlaczego akurat te konkretne kwestie są zawarte w wytycznych PG, a inne, w tym bardziej problemowe, nie. Odnośnie części II wytycznych PG, słusznie już w tytule tej części zawarto zwrot, że

[48] Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 stycznia 2011 r. (sygn. akt II KK 188/10), Lex nr 730483.
[49] Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 24 lutego 1994 r. (sygn. akt II AKz 72/94); zob. także postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 8 grudnia 1993 r. (sygn. akt II AKz 355/93).
[50] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 6 czerwca 2011 r. (sygn. akt II AKa 91/11), LEX nr 895936.

„z uwzględnieniem że poniższe zasady odnoszą się nie tylko do spraw o przestępstwa z nienawiści", bowiem do tej części można by „podstawić" zamiast przestępstw z nienawiści każdy rodzaj przestępstwa. Takie uwagi, że „Na każdym etapie postępowania przygotowawczego należy dążyć do dokonania precyzyjnych i miarodajnych ustaleń odnoszących się do zamiaru sprawcy, czynionych w oparciu o przeprowadzone dowody. Dla ustalenia zamiaru znaczenia przesądzającego nie mogą mieć wyłącznie wyjaśnienia podejrzanego, należy bowiem uwzględnić stronę przedmiotową czynu, a zwłaszcza sposób działania sprawcy" (pkt 6), „Czynności z udziałem pokrzywdzonych powinny być dokonywane z poszanowaniem ich godności, w sposób zapobiegający wtórnej wiktymizacji" (pkt 7), czynności dowodowe powinny być dokonywane niezwłocznie (pkt 8), a powołanie biegłego powinno być poprzedzone kompleksową analizą faktycznej potrzeby uzyskania opinii wymagającej wiadomości specjalnych i od biegłego nie należy żądać dokonania ocen karnoprawnych (pkt 9), są adekwatne do każdego rodzaju przestępstwa i postępowania karnego o każdy czyn zabroniony. Zatem nie wiadomo czemu uwagi takie zostały umieszczone w wytycznych dotyczących przestępstw z nienawiści i z adnotacją, że „zasady odnoszą się nie tylko do spraw o przestępstwa z nienawiści". Można odnieść wrażenie, że zostały umieszczone w tych wytycznych by zwiększyć ich objętość i wywołać wrażenie profesjonalizmu. Pozytywnie natomiast należy ocenić część III wytycznych PG dotyczącą rozwiązań organizacyjnych.

Zakończenie

Reasumując powyższe rozważania, należy zaznaczyć, iż na przestrzeni kilku lat obserwuje się znaczny wzrost zgłaszanych przestępstw z art. 119 k.k., 256 k.k., 257 k.k., a tym samym wzrost prowadzonych postępowań przygotowawczych i sądowych. Trudno jednak stwierdzić, czy wzrosła skala przestępczości tego typu, czy też świadomość społeczeństwa w tym zakresie uległa zmianie. Nie bez znaczenia jest też rola mediów. Niezależnie od przyczyn, wymiar sprawiedliwości reaguje na zaistniały stan rzeczy m.in wprowadzając obowiązkowe szkolenia dotyczące przestępczości z nienawiści[51], ustanawiając wytyczne prowadzenia postępowań przygotowawczych. Ogół działań wymiaru sprawiedliwości należy ocenić pozytywnie.

[51] https://pg.gov.pl/aktualnosci-prokuratury-generalnej/przestepstwa-z-nienawisci-szkolenie-w-prokuraturze-generalnej.html#.VnakuFLDv7A (dostęp 18.12.2015 r.).

Tytuł

Przestępstwa z nienawiści w orzecznictwie i działalności prokuratury

Streszczenie

Celem artykułu jest przedstawienie przestępstw z nienawiści w świetle orzecznictwa i praktyki działalności prokuratury. Tak zwane „przestępstwa z nienawiści" są uregulowane głównie w art. 119, 256, 257 Kodeksu karnego. Artykuły te regulują bezprawne czyny wobec grupy osób lub poszczególnej osoby z powodu jej przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, wyznaniowej lub z powodu jej bezwyznaniowości. W artykule przedstawiono sprawy o przestępstwa z nienawiści, jak również dokonano analizy wytycznych Prokuratora Generalnego dotyczących prowadzenia postępowań o przestępstwa z nienawiści.

Słowa kluczowe

prawo karne, przestępstwa z nienawiści, przemoc, orzecznictwo

Title

Hate crimes in the light of case-law and prosecutor's office practice

Summary

The aim of this article is to present hate crimes in the light of case-law and prosecutor's office practice. So-called "hate crimes" are mainly regulated in Article 119, 256 and 257 of the Criminal Code. The said Articles regulates unlawful acts towards a person or a group of people because of national, ethnic, race or religious affiliation or because of a lack of religious belief. The article concentrates on presenting cases of hate crimes and analysis of The Public Prosecutor General guidelines on hate crime prosecution.

Keywords

penal law, hate crimes, violence, case-law

Dr Bartłomiej Gadecki
Prokurator Rejonowy Olsztyn-Północ w Olsztynie

ROZDZIAŁ XXIII
Stosowanie przemocy oraz naruszenie nietykalności cielesnej osoby z powodów dyskryminacyjnych (wybrane zagadnienia)

Wprowadzenie

We współczesnym świecie konieczna jest ochrona mniejszości. Szczególnego znaczenia postulat ten nabiera w związku z ostatnią „falą uchodźców" z krajów arabskich do Europy. Obowiązujący w Polsce Kodeks karny[1] zawiera przepisy penalizujące przestępcze zachowania podjęte z „przyczyn rasistowskich". W szczególności należy tu wymienić art. 119 § 1, 256 i 257 k.k. określane w literaturze przedmiotu jako przestępstwa z nienawiści[2]. Nie jest celem niniejszego opracowania dokonanie wykładni wszystkich znamion ww. przepisów, tylko zwrócenie uwagi na kwestie, które mogą budzić wątpliwości w praktyce.

„Przemoc" oraz „naruszenie nietykalności cielesnej"

Poniższe rozważania będą dotyczyć dwóch przepisów k.k. zatem konieczne jest przytoczenie ich treści w całości. I tak art. 119 § 1 k.k. stanowi: „Kto stosuje przemoc lub groźbę bezprawną wobec grupy osób lub poszczególnej osoby z powodu jej przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, politycznej, wyznaniowej lub z powodu jej bezwyznaniowości, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5". Z kolei art. 257 brzmi: „Kto publicznie znieważa grupę ludności albo poszczególną osobę z powodu jej przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, wyznaniowej albo z powodu jej bezwyznaniowości lub z takich powodów narusza nietykalność cielesną innej osoby, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3". Porównując art. 119 § 1 k.k. i art. 257 k.k. można zauważyć, że art. 119 § 1 k.k. mówi o:

- stosowaniu przemocy lub groźby bezprawnej;
- wobec grupy osób lub poszczególnej osoby;
- z powodu przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, politycznej, wyznaniowej lub z powodu jej bezwyznaniowości.

Z kolei art. 257 k.k. o:

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

[2] Zob. 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. 72 i n.; 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. 182 i n.

— znieważeniu (publicznym) lub naruszeniu nietykalności cielesnej;
— grupy ludności albo poszczególnej osoby;
— z powodu jej przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, wyznaniowej albo z powodu jej bezwyznaniowości.

Przy czym przestępstwa zagrożone są różną sankcją: art. 119 § 1 k.k. karą pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5, a art. 257 k.k. – karą pozbawienia wolności do lat 3. Należy też wskazać, że przestępstwa te zostały umieszczone w różnych rozdziałach k.k., a mianowicie art. 119 § 1 k.k. znajduje się w rozdziale XVI zatytułowanym „Przestępstwa przeciwko pokojowi, ludzkości oraz przestępstwa wojenne", a art. 257 k.k. w rozdziale XXXII „Przestępstwa przeciwko porządkowi publicznemu".

Analizując ww. przepisy można zauważyć, że art. 119 § 1 k.k. posługuje się znamieniem „przemocy", a art. 257 k.k. mówi o „naruszeniu nietykalności cielesnej". Zatem trzeba zastanowić się nad stosunkiem tych dwóch pojęć. Potrzebne jest to do przyjęcia właściwej kwalifikacji prawnej czynów w przypadku, gdy następuje naruszenie nietykalności cielesnej osoby z powodów rasistowskich. W doktrynie, omawiając ww. artykuły, uznaje się, że:

— pojęcie przemocy nie jest zdefiniowane w ustawie, pojawia się natomiast w kilku innych przepisach części szczególnej k.k., a także w ustawowej definicji przestępstwa podobnego; w każdym razie przemoc musi być czymś więcej niż naruszeniem nietykalności cielesnej, które gdy następuje z przyczyn dyskryminacyjnych jest penalizowane w art. 257 k.k[3].;
— naruszenie nietykalności cielesnej to uderzenie człowieka lub naruszenie nietykalności cielesnej w inny sposób, niepozostawiający uszkodzenia ciała; należy je rozumieć w sposób określony w art. 217 k.k.[4].;
— naruszenie nietykalności cielesnej to ingerencja na ciało człowieka, np. w postaci uderzenia, oplucia, kopnięcia[5];
— określenie naruszenie nietykalności cielesnej polega na takich formach zachowania się sprawcy, że naruszają one godność innej osoby; może tu wchodzić w grę uderzenie, targanie za włosy, pchanie i uszczypnięcie[6];
— określenie narusza nietykalność cielesną występuje w identycznym znaczeniu co w art. 217 k.k.[7];
— w art. 119 § 1 k.k. chodzi o przemoc fizyczną, zatem takie działania, które stanowią naruszenie nietykalności drugiego człowieka lub znęcanie się[8];

[3] T. Gardocka, [w:] R.A. Stefański (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2015, s. 744.
[4] A. Herzog, [w:] R.A. Stefański (red.), *op. cit.*, s. 1608.
[5] K. Wiak, [w:] A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 1113.
[6] E.W. Pływaczewski, [w:] A. Wąsek (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do artykułów 222-316. Tom II*, Warszawa 2006, s. 420.
[7] Z. Ćwiąkalski, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz. Tom II. Komentarz do art. 117-277 k.k.*, Warszawa 2008, s. 1181.
[8] T. Bojarski, [w:] T. Bojarski (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2006, s. 206-207.

— zachowanie sprawcy przestępstwa z art. 119 § 1 k.k. musi przybrać formy bardziej drastyczne niż znieważenie i naruszenie nietykalności cielesnej stypizowane w art. 257 k.k.[9];
— przemoc polega na użyciu siły fizycznej w stosunku do człowieka, niezależnie od tego, czy siła ta ma bezpośrednio, mechanicznie prowadzić do pewnego zachowania się (np. pchnięcie), czy też ma oddziaływać determinująco na osobę zmuszaną[10];
— stosowanie przemocy oznacza konkretne działanie sprawcy polegające na czynnym targnięciu się na osoby pokrzywdzone; dla bytu przestępstwa nie jest konieczne, aby zastosowanie przemocy wywołało jakąś szkodę w zdrowiu pokrzywdzonego[11];
— przestępstwo stypizowane w art. 119 k.k. należy odróżnić od przestępstwa z art. 257 k.k., różni się ono od niego sposobem działania[12];
— przestępstwo z art. 119 § 1 k.k. jest typem kwalifikowanym w stosunku do przestępstwa z art. 257 k.k., należy przyjąć, że kwalifikację z art. 119 § 1 k.k. uzasadnia zastosowanie przemocy bardziej intensywnej niż naruszenie nietykalności cielesnej (bicie, maltretowanie itp.)[13].

Przy czym należy zauważyć, że odnośnie zbiegu ww. przepisów komentatorzy zwracali najczęściej uwagę na to, że:
— art. 257 k.k. ma charakter przepisu szczególnego wobec art. 216 i 217 k.k., dlatego też nie jest możliwy właściwy zbieg tych przepisów, bowiem zachodzi między nimi stosunek wyłączania[14];
— możliwy jest zbieg art. 257 k.k. z przestępstwami przeciwko życiu i zdrowiu, jeżeli sprawca spowoduje uszkodzenie ciała osoby z powodów określonych w tym przepisie[15];
— art. 119 k.k. może pozostać w zbiegu kumulatywnym z przepisami określającymi typy przestępstw przeciwko życiu lub zdrowiu; pozostaje natomiast w zbiegu niewłaściwym z przepisami określającymi typy czynów zabronionych, do których znamion należy stosowanie przemocy lub gwałtu[16];

[9] K. Wiak, [w:] A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *op. cit.*, s. 699.
[10] M. Szewczyk, [w:] A. Zoll (red.), *op. cit*., s. 27.
[11] M. Flemming, J. Wojciechowska, [w:] A. Wąsek (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do artykułów 117-221. Tom I*, Warszawa 2006, s. 25-26.
[12] P. Hofmański, [w:] M. Filar (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 660.
[13] A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2005, s. 352.
[14] A. Herzog, [w:] R.A. Stefański (red.), *op. cit*., s. 1609; podobnie Z. Ćwiąkalski, [w:] A. Zoll (red.), *op. cit*., s. 1184; M. Mozgawa, [w:] M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, Kraków 2006, s. 491; K. Wiak, [w:] A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *op. cit.*, s. 1113; A. Marek, *op. cit.*, s. 539; odmiennie E.W. Pływaczewski stwierdzając, że czyn zabroniony z art. 257 k.k. może występować we właściwym zbiegu przepisów z przepisami art. 216 i 217 k.k. – E.W. Pływaczewski, [w:] A. Wąsek (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do artykułów 222-316…*, s. 421.
[15] A. Herzog, [w:] R.A. Stefański (red.), *op. cit.*, s. 1609; podobnie Z. Ćwiąkalski, [w:] A. Zoll (red.), *op. cit*., s. 1184; E. Pływaczewski, [w:] A. Wąsek (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do artykułów 222-316…*, s. 421.
[16] M. Szewczyk, [w:] A. Zoll (red.), *op. cit.*, s. 29; podobnie M. Budyn-Kulik, [w:] M. Mozgawa (red.), *op. cit.*, s. 254.

— możliwy jest zbieg art. 119 § 1 k.k. z przepisami określającymi przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu, także z przepisami określającym przestępstwo znęcania się; nie zachodzi zbieg z przestępstwem groźby karalnej oraz z naruszeniem nietykalności cielesnej (pozorny zbieg)[17].

Aby odpowiedzieć na to pytanie, konieczne jest przedstawienie, jak pojęcie przemocy rozumiane jest w innych przepisach k.k. Interesujące są zwłaszcza poglądy zaprezentowane w odniesieniu do przestępstwa rozboju. Obecnie przepis penalizujący rozbój (art. 280 § 1 k.k.) brzmi: „Kto kradnie, używając przemocy wobec osoby lub grożąc natychmiastowym jej użyciem albo doprowadzając człowieka do stanu nieprzytomności lub bezbronności, podlega karze pozbawienia wolności od lat 2 do 12". W poprzednim kodeksie karnym[18] przestępstwo rozboju (art. 210 § 1) miało treść: „Kto zabiera w celu przywłaszczenia mienie, używając lub grożąc natychmiastowym użyciem gwałtu na osobie albo doprowadzając człowieka do stanu nieprzytomności lub bezbronności, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 3". Zatem pojęcie „gwałtu na osobie" występujące w k.k. z 1969 r. zostało w k.k. zastąpione pojęciem „przemocy". Jednocześnie w kodeksie wykroczeń[19], w brzmieniu obowiązującym w chwili wejścia w życie k.k., art. 119 § 1 k.w. miał treść: „Kto kradnie lub przywłaszcza sobie cudzą rzecz ruchomą, jeżeli jej wartość nie przekracza 250 złotych, podlega karze aresztu, ograniczenia wolności albo grzywny", przy czym równocześnie art. 130 § 3 k.w. stanowił, że przepisu art. 119 k.w. nie stosuje się, jeżeli sprawca używa gwałtu na osobie albo grozi jego natychmiastowym użyciem, aby utrzymać się w posiadaniu zabranego mienia, a gdy chodzi o zabranie innej osobie mienia w celu przywłaszczenia, także wtedy, gdy sprawca doprowadza człowieka do stanu nieprzytomności lub bezbronności. Trzeba wskazać, że w okresie obowiązywania k.k. z 1969 r. Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 18 kwietnia 1975 r. (VI KZP 47/74) stwierdził, że „Przestępstwo rozboju przewidziane w art. 210 § 1 Kodeksu karnego z 1969 r. dokonane przy użyciu lub groźbie natychmiastowego użycia gwałtu na osobie polega na zaborze w celu przywłaszczenia mienia za pomocą zastosowania lub groźby natychmiastowego zastosowania wobec osoby siły fizycznej o takim natężeniu, że stwarzając niebezpieczeństwo dla zdrowia lub życia tej osoby pozbawia ją możności lub woli przeciwstawienia się zaborowi mienia albo możność tę lub wolę ogranicza"[20].

Kwestia budząca spór w orzecznictwie na gruncie „nowego" k.k. powstała na tle stanów faktycznych, w których sprawca lekko uderza (lub przytrzymuje) pokrzywdzonego, a następnie zabiera mu w celu przywłaszczenia rzecz ruchomą o wartości nie przekraczającej 250 zł. Według jednego poglądu

[17] T. Bojarski, [w:] T. Bojarski (red.), *op. cit.*, s. 207.
[18] Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. Kodeks karny (Dz. U. 1969, Nr 13, poz. 94 ze zm.), dalej przytaczana jako k.k. z 1969 r.
[19] Ustawa z dnia 20 maja 1971 r. Kodeks wykroczeń (Dz. U. 1971, Nr 12, poz. 114 ze zm.), dalej przytaczana jako k.w.
[20] Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18 kwietnia 1975 r. (sygn. akt VI KZP 47/74), Legalis nr 18716.

powyższy stan faktyczny należało kwalifikować z art. 280 § 1 k.k. Według drugiego poglądu, zachowanie sprawcy stanowiło przestępstwo naruszenia nietykalności cielesnej oraz wykroczenie z art. 119 § 1 k.k. I tak w orzecznictwie Sądu Najwyższego stwierdzono, że: „>>Gwałt<< jest szczególną formą >>przemocy<<, przy czym niektóre przypadki przemocy mogą polegać na użyciu gwałtu na osobie”[21] oraz, że: „Pojęcie >>gwałt na osobie<<, zawarte w art. 130 § 3 KW, oznacza kwalifikowaną formę przemocy wobec osoby charakteryzującą się użyciem siły fizycznej o natężeniu stwarzającym niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia”[22]. Jednakże intersujące były zwłaszcza orzeczenia zapadłe w 2008 r. Najpierw w postanowieniu z dnia 28 sierpnia 2008 r. (V KK 84/08) Sąd Najwyższy stwierdził, że „Sprawca zaboru mienia o wartości do 250 zł, stosując każdą formę przemocy, ponosi odpowiedzialność za przestępstwo określone w art. 280 § 1 KK, a nie za wykroczenie z art. 119 § 1 KW”[23]. Z kolei w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 3 września 2008 r. (II KK 301/07) uznano, że „Pojęcie >>gwałt na osobie<<, zawarte w art. 130 § 3 KW, oznacza kwalifikowaną formę przemocy wobec osoby, charakteryzującą się użyciem siły fizycznej o natężeniu stwarzającym niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia”[24]. Natomiast w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 17 września 2008 r. (II KK 350/07) przyjęto, że „Znaczeniowe zwrotów: >>przemoc wobec osoby<<, użytego w art. 280 § 1 KK i >>gwałt na osobie<<, użytego w art. 130 § 3 KW - są tożsame”[25]. Podobny pogląd wyrażono w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 24 września 2008 r. (III KK 401/07), gdzie wskazano, że „Zachowanie skazanego D. Ł., który użył wobec pokrzywdzonej przemocy polegającej na przytrzymaniu jej ręką i jednocześnie zabrał na jej szkodę rzeczy ruchome o wartości 16 złotych, wyczerpało znamiona przestępstwa rozboju”[26]. Ostateczne stanowisko wyraził Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 17 grudnia 2008 r. (I KZP 27/08) uznając, że: „Znaczenie normatywne określeń >>przemoc wobec osoby<<, użytego w art. 280 § 1 KK oraz >>gwałt na osobie<<, użytego w art. 130 § 3 KW, jest tożsame”[27], w uzasadnieniu stwierdzając m.in., że „(…) następstwa postrzegania >>gwałtu na osobie<< jako kwalifikowanej formy >>przemocy wobec osoby<<, prowadziłyby do zaburzenia spójności systemu prawa karnego. Skutkiem byłaby niedopuszczalna aksjologicznie redukcja odpowiedzialności karnej sprawcy kradzieży popełnionej przy użyciu przemocy nie stwarzającej zagrożenia dla zdrowia i życia ofiary. Sprawca ponosiłby odpowiedzialność za czyn znamienny zaborem rzeczy małej wartości (wykroczenie), a nie za zabór popełniony z użyciem przemocy wobec osoby”[28].

[21] Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 marca 1999 r. (sygn. akt I KZP 32/98), Legalis nr 43165.
[22] Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 21 marca 2007 r. (sygn. akt I KZP 39/06), Legalis nr 81495.
[23] Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 28 sierpnia 2008 r. (sygn. akt V KK 84/08), Legalis nr 117776.
[24] Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 września 2008 r. (sygn. akt II KK 301/07), Legalis nr 118572.
[25] Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 września 2008 r. (sygn. akt II KK 350/07), Legalis nr 124450.
[26] Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 września 2008 r. (sygn. akt III KK 401/07), Legalis nr 177891.
[27] Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 2008 r. (sygn. akt I KZP 27/08), Legalis nr 112751.
[28] *Ibidem*.

Zatem słusznie w doktrynie wskazuje się, że obecnie brak jest podstaw do ograniczania pojęcia użycia przemocy wobec osoby jedynie do takich wypadków, gdy ma ona odpowiednie natężenie, tzn. stwarza niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia osoby, przeciwko której jest skierowana i istnieją podstawy do szerokiej, zgodnej z zasadami wykładni językowej, interpretacji znamienia „używa przemocy wobec osoby" pozwalającej uznać, że już naruszenie nietykalności cielesnej może być uznane za użycie przemocy wobec osoby[29]. Zresztą należy nadmienić, że na gruncie innych przestępstw, w których ustawodawca posłużył się znamieniem „przemocy", np. w art. 197 § 1 k.k. przyjmuje się, że przemoc nie musi być zachowaniem, które stwarza niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia pokrzywdzonego[30].

Należy także zauważyć, że ustawodawca nie używa w jednym przepisie znamion „przemocy" oraz „naruszenia nietykalności cielesnej", jako alternatywnych sposobów zachowania się sprawcy w takich samych okolicznościach. *Prima facie* wyjątek stanowi art. 245 k.k. w brzmieniu: „Kto używa przemocy lub groźby bezprawnej w celu wywarcia wpływu na świadka, biegłego, tłumacza, oskarżyciela albo oskarżonego lub w związku z tym narusza jego nietykalność cielesną, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5", przy czym należy zauważyć, że naruszenie nietykalności cielesnej może być swego rodzaju aktem zemsty na wskazanych w przepisie osobach w związku z podjętymi przez nie zachowaniami[31].

Powracając do rozważań o art. 119 § 1 k.k. oraz art. 257 k.k., należy wskazać, że A. Marek wyraził pogląd, że przestępstwo z art. 119 § 1 k.k. jest typem kwalifikowanym w stosunku do przestępstwa z art. 257 k.k.[32]. Jednakże, jak wyżej zaznaczono, pojęcie „przemocy" jest pojęciem szerszym niż „naruszenie nietykalności cielesnej"; każde „naruszenie nietykalności cielesnej" jest „przemocą", lecz nie każda „przemoc" jest tylko „naruszeniem nietykalności cielesnej". W zbiorze desygnatów pojęcia „przemoc" mieści się zbiór zachowań określanych jako „naruszenie nietykalności cielesnej". Zatem, jeśli już rozpatrywać zależność pomiędzy ww. przepisami w relacji typ podstawowy – typ zmodyfikowany, należałoby przyjąć, że art. 119 § 1 k.k. stanowi typ podstawowy, bowiem ma szerszy zakres. Z kolei art. 257 k.k. z uwagi, że dotyczy naruszenia nietykalności cielesnej i ma łagodniejszą sankcję, należałoby uznać za typ uprzywilejowany.

Należy także nadmienić, że artykuł 119 § 1 k.k. posługuje się również pojęciem groźby bezprawnej. Zgodnie z artykułem 115 § 12 k.k. groźbą bezprawną jest „zarówno groźba, o której mowa w art. 190, jak i groźba spowodowania postępowania karnego lub rozgłoszenia wiadomości uwłaczającej

---

[29] M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, *Nowa Kodyfikacja Karna. Kodeks karny. Przestępstwa przeciwko mieniu*, Warszawa 1998, s. 95.

[30] J. Warylewski, [w:] A. Wąsek (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do artykułów 117-221…*, s. 812.

[31] M. Szewczyk, [w:] A. Zoll (red.), *op. cit.*, s. 1102; zob. także R.A. Stefański, *Prawo karne materialne. Część szczególna*, Warszawa 2009, s. 406.

[32] A. Marek, *op. cit.*, s. 352.

czci zagrożonego lub jego osoby najbliższej; nie stanowi groźby zapowiedź spowodowania postępowania karnego, jeżeli ma ona jedynie na celu ochronę prawa naruszonego przestępstwem". Natomiast art. 190 § 1 k.k. penalizuje grożenie innej osobie popełnieniem przestępstwa na jej szkodę lub szkodę osoby najbliższej, jeżeli groźba wzbudza w zagrożonym uzasadnioną obawę, że będzie spełniona.

Zatem zarzut z art. 119 § 1 k.k. zostanie przedstawiony osobie, która „z powodów dyskryminacyjnych" grozi innej osobie naruszeniem nietykalności cielesnej. Za ten czyn sprawca będzie podlegał karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5; sprawa zgodnie z art. 25 § 1 pkt 2 k.p.k.[33]. będzie rozpoznawana przez Sąd Okręgowy. Natomiast, gdy sprawca, zamiast grozić innej osobie naruszeniem nietykalności cielesnej, po prostu naruszy nietykalność cielesną pokrzywdzonego, wtedy popełni czyn z art. 257 k.k. zagrożony karą pozbawienia wolności do lat 3, a sprawa będzie rozpoznawana przez Sąd Rejonowy (art. 24 § 1 k.p.k.). Co prawda dysproporcja w wysokości ustawowego zagrożenia istnieje też w przypadku popełnienia groźby naruszenia nietykalności cielesnej niezwiązanej z przyczynami dyskryminacyjnymi (art. 190 § 1 k.k.), a naruszeniem nietykalności cielesnej niezwiązanym z przyczynami dyskryminacyjnymi (art. 217 § 1 k.k.), lecz jest ona mniejsza i nie wpływa na właściwość sądu.

Działanie „publiczne"

Kolejne wątpliwości interpretacyjne budzi termin „publicznie" użyty w art. 257 k.k. Dla przypomnienia należy podać, że w orzecznictwie zasadnie wskazywano, że działanie „publicznie" „zachodzi wówczas, gdy bądź ze względu na miejsce działania, bądź ze względu na okoliczności i sposób działania sprawcy jego zachowanie się jest lub może być dostępne (dostrzegalne) dla nieokreślonej liczby osób, przy czym sprawca mając świadomość tej możliwości co najmniej na to się godzi"[34]. Jednocześnie Sąd Najwyższy trafnie stwierdził, że: „Przyjęcie >>publiczności<< działania zależne jest od szeregu konkretnych okoliczności, które mogą różnić się między sobą w poszczególnych sprawach. O ile oczywistym jest, że pojęcia publiczności działania nie można utożsamiać z samym tylko działaniem >>w miejscu publicznym<< (choć na ogół pojęcia te występują łącznie), gdyż w szczególnych okolicznościach miejsca te mogą być pozbawione publiczności (w sensie nieokreślonej liczby ludzi), np. leżący na uboczu cmentarz w porze nocnej, a nawet ulica czy plac, w niezabudowanym miejscu, w małej miejscowości, nocą itp., o tyle oczywistym jest także, że przeciwstawieniem pojęcia >>publiczny<< jest pojęcie >>prywatny<<. Przez przeciwstawienie możnaby więc powiedzieć, że wydarzenie jakieś nie ma

[33] 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.

[34] Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 września 1973 r. (sygn. akt VI KZP 26/73), Legalis nr 17347; zob. także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 sierpnia 1972 r. (sygn. akt Rw 743/72), Legalis nr 16436. Podobnie w najnowszym orzecznictwie – zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 marca 2015 r. (sygn. akt III KK 274/14), „Biuletyn Prawa Karnego" 2015, nr 5, s. 20.

charakteru >>publicznego<< o ile ma charakter prywatny. Chodzi tu np. o wydarzenie w zamkniętym kręgu rodzinnym, czy towarzyskim. I tu jednak trzeba się zastrzec, że powszechnie przyjmowane jako kryterium rozróżniające >>publiczność<< działania od braku tej publiczności – uczestnictwo bliżej nieokreślonej liczby osób, nie mogących być indywidualnie oznaczonymi – nie może być traktowane statycznie, sztywno. Gdyby bowiem chodziło o jakieś działanie podjęte już nie w zamkniętym kręgu towarzyskim czy rodzinnym, ale np. na jakimś kongresie czy zjeździe nawet gdyby obecność indywidualnie określonych uczestników dała się ściśle ustalić np. za pomocą listy obecności, to absurdem byłoby wręcz mówić w takim wypadku o braku publiczności działania"[35]. Przy czym wymaga podkreślenia, że: „Okoliczność, że określony czyn dokonany został w miejscu publicznym, nie stanowi wprawdzie sama przez się wystarczającej podstawy do ustalenia, iż sprawca działał publicznie; jednakże w wypadku dokonania umyślnego występku (…) w miejscu ogólnie dostępnym, i to w takich warunkach, w których możliwość bezpośredniego dostrzeżenia przestępnego zachowania się sprawcy jest ze strony postronnych osób w pełni realna, przyjąć należy, że sprawca działał publicznie. Kwestię, czy owa możliwość była realna, należy oceniać i rozstrzygać na podstawie konkretnych faktów zaistniałych w określonej sytuacji"[36]. Jednocześnie „Czyn nie traci charakteru działania publicznego chociażby sprawca działał na zamkniętym terenie wojskowym albo w innym miejscu (np. w hali fabrycznej lub zakładzie pracy) dostępnym jedynie dla grona osób uprawnionych do przebywania w tym miejscu, jeżeli tylko przestępne zachowanie się sprawcy było lub realnie mogło być dostrzegalne przez nieokreśloną bliżej liczbę osób spośród grona tych, którzy - ze względu na swój status lub szczególne zezwolenie (np. otrzymanie przepustki uprawniającej do przebywania w określonym obiekcie) znajdują się lub mogą przebywać w miejscu przestępnego działania sprawcy"[37]. Analizując orzecznictwo Sądu Najwyższego odnoszące się do poruszanego tu zagadnienia należy wskazać, że (choć trzeba mieć na uwadze, że orzeczenia zapadają na tle konkretnego stanu faktycznego) działaniem publicznym nie będzie czyn popełniony, np. w prywatnym mieszkaniu w czasie uroczystości rodzinnej[38], w celi więziennej, w następstwie nieporozumień między współwięźniami przebywającymi w jednej celi[39].

Interesujące zagadnienie dotyczy kwestii, czy termin „publicznie" użyty w art. 257 k.k. dotyczy tylko „znieważenia", czy także „naruszenia nietykalności cielesnej". A zatem, czy przepis penalizuje „publiczne znieważenie" oraz „publiczne naruszenie nietykalności cielesnej", czy może „publiczne znieważenie", a „naruszenie nietykalności cielesnej" może być dokonane także

[35] Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 listopada 1972 r. (sygn. akt I KR 274/72), Legalis nr 16684.
[36] Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 marca 1973 r. (sygn. akt Rw 279/73), Legalis nr 17040.
[37] Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 sierpnia 1972 r. (sygn. akt Rw 743/72), Legalis nr 16436; zob. także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 lipca 1988 r. (sygn. akt Rw 272/88), Legalis nr 26345; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 12 lutego 1969 r. (sygn. akt Rw 54/69), Legalis nr 13836.
[38] Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 1970 r. (sygn. akt V KRN 469/69), Legalis nr 14331.
[39] Zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 30 kwietnia 1970 r. (sygn. akt V KRN 53/70), Legalis nr 14542.

„niepublicznie". Odnosząc się do tego problemu R.A. Stefański stwierdził, że: „Przestępstwo to występuje w dwóch formach sprawczych, a mianowicie: znieważania i naruszenia nietykalności cielesnej. Obie formy mają być popełnione publicznie. Użyte na początku przepisu słowo >>publicznie<< odnosi się zarówno do znieważenia, jak i naruszenia nietykalności cielesnej; wskazuje na to połączenie tych dwóch form funktorem zdaniowym >>lub<<"[40]. Również M. Flemming wskazuje, że: „Art. 257 nie stanowi w sposób wyraźny, czy wymóg publiczności działania dotyczy również drugiego członu tego artykułu, a mianowicie naruszenia nietykalności cielesnej innej osoby. Wysunięcie słowa >>publicznie<< niejako >>przed nawias<< pozwala wnioskować, że intencją ustawodawcy było, by wzmożona ochrona z mocy art. 257 służyła pokrzywdzonemu jedynie w razie publicznego popełnienia każdego przestępstwa z art. 257"[41].

Z kolei R. Góral pisze: „1. Przestępstwo polega na:

— publicznym znieważeniu poszczególnej osoby lub grupy ludności z powodu jej przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, wyznaniowej albo jej bezwyznaniowości;
— naruszeniu nietykalności cielesnej innej osoby z takich powodów"[42].

Prima facie ustawodawca nie jest konsekwentny w posługiwaniu się terminem „publicznie" w przepisach zawierających spójnik „lub". Jako przykład można podać następujące przepisy:

— art. 117 § 3 k.k.: „Kto publicznie nawołuje do wszczęcia wojny napastniczej lub publicznie pochwala wszczęcie lub prowadzenie takiej wojny (…)";
— art. 126a k.k.: „Kto publicznie nawołuje do popełnienia czynu określonego w art. 118, 118a, 119 § 1, art. 120-125 lub publicznie pochwala popełnienie czynu określonego w tych przepisach (…)";
— art. 200b k.k.: „Kto publicznie propaguje lub pochwala zachowania o charakterze pedofilskim (…)";
— art. 226 § 3 k.k.: „Kto publicznie znieważa lub poniża konstytucyjny organ Rzeczypospolitej Polskiej (…)".

Należy także zauważyć, że komentatorzy art. 200b k.k. wskazują, że „publicznie" odnosi się do czynności „propaguje" oraz „pochwala"[43]; również komentatorzy 226 § 3 k.k. uznają, że „publicznie" dotyczy „znieważenia" oraz „poniżenia"[44]. Przyglądając się ww. przepisom można bronić hipotezy, że termin „publicznie" odnosi się do dwóch znamion czasownikowych użytych w jednym

[40] R.A. Stefański, *Przestępstwo publicznego znieważania grupy ludności lub osoby z powodu dyskryminacyjnego (art. 257 k.k.)*, „Prokuratura i Prawo" 2006, nr 6, s. 26.
[41] M. Flemming, [w:] M. Flemming, W. Kutzmann, *Przestępstwa przeciwko porządkowi publicznemu. Rozdział XXXII Kodeksu karnego. Komentarz*, Warszawa 1999, s. 72.
[42] R. Góral, *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, Warszawa 2000, s. 337; podobnie M. Kalitowski, [w:] M. Filar (red.), *op. cit.*, s. 1182.
[43] Zob. J. Warylewski, [w:] R.A. Stefański (red.), *Kodeks karny…*, s. 1259; S. Hypś, [w:] A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *op. cit.*, s. 911.
[44] Zob. E.W. Pływaczewski, E. Guzik-Makaruk, [w:] M. Filar (red.), *op. cit.*, s. 1118; A. Barczak-Oplustil, [w:] A. Zoll (red.), *op. cit.*, s. 946.

przepisie, przedzielonych spójnikiem „lub", wtedy gdy umieszczony jest pomiędzy jednym znamieniem a drugim (np. „propaguje lub pochwala" [art. 200b k.k.], „znieważa lub poniża" [art. 226 § 3 k.k.]). Natomiast, gdy bezpośrednio po pierwszym znamieniu czasownikowym, nie jest umieszone drugie znamię czasownikowe, to konieczne jest po spójniku „lub" użycie terminu „publicznie", jeśli te drugie zachowanie ma być też popełnione „publicznie" (np. art. 117 § 3 k.k., art. 126a k.k.).

Należy jednak zauważyć, że nieco odmiennie przedstawia się sytuacja w przypadku przestępstwa z art. 256 § 1 k.k. w brzmieniu: „Kto publicznie propaguje faszystowski lub inny totalitarny ustrój państwa lub nawołuje do nienawiści na tle różnic narodowościowych, etnicznych, rasowych, wyznaniowych albo ze względu na bezwyznaniowość (…)". Przy czym należy zaznaczyć, że przestępstwo to jest odpowiednikiem przestępstwa z art. 270 § 2 k.k. z 1969 r. („[…] kto publicznie pochwala faszyzm lub jakąkolwiek jego odmianę") oraz z art. 272 k.k. z 1969 r. („Kto publicznie nawołuje do waśni na tle różnic narodowościowych, etnicznych, rasowych lub wyznaniowych albo takie waśnie publicznie pochwala […]"). Komentatorzy art. 256 § 1 k.k. uznają, że „nawoływanie" musi być również dokonane „publicznie"[45].

Interpretację zakładającą, że termin „publicznie" odnosi się tylko do „znieważenia" można by uzasadniać tym, że znieważenie z przyczyn dyskryminacyjnych powinno być karane z art. 257 k.k. tylko, gdy zostało popełnione publicznie (niepubliczne jest karane z art. 216 § 1 k.k.); natomiast naruszenie nietykalności cielesnej (jako bardziej – niż znieważenie – społecznie szkodliwa forma ataku) z przyczyn dyskryminacyjnych powinno być karane w szerszym zakresie, tj. nawet wtedy, gdy zostało dokonane niepublicznie. Przyjmując, że termin „publicznie" odnosi się zarówno do „znieważenia", jak i „naruszenia nietykalności cielesnej", to gdy zachowanie jest dokonane niepublicznie, ale z przyczyn dyskryminacyjnych, będzie kwalifikowane odpowiednio z art. 216 § 1 k.k. oraz z art. 217 § 1 k.k. Zgodnie z art. 216 § 5 k.k. oraz art. 217 § 3 k.k. ściganie ww. przestępstw odbywa się z oskarżenia prywatnego. Przy czym art. 60 § 1 k.p.k. wskazuje, że w sprawach o przestępstwa ścigane z oskarżenia prywatnego prokurator wszczyna postępowanie albo wstępuje do postępowania już wszczętego, jeżeli wymaga tego interes społeczny. Należy przyjąć, że popełnienie przestępstwa z przyczyn dyskryminacyjnych oznacza, że interes społeczny wymaga ingerencji prokuratora.

Trzeba też zauważyć, że art. 257 k.k. jest odpowiednikiem art. 193 k.k. z 1969 r. oraz 274 k.k. z 1969 r. I tak art. 193 k.k. z 1969 r. miał treść:
„§ 1. Kto publicznie lży, wyszydza lub poniża grupę ludności lub poszczególną osobę z powodu jej bezwyznaniowości lub przynależności wyznaniowej, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3.

[45] M. Flemming, [w:] M. Flemming, W. Kutzmann, *op. cit.*, s. 67. Z. Ćwiąkalski, [w:] A. Zoll (red.), *op. cit.*, s. 1178; O. Górniok, [w:] O. Górniok, S. Hoc, S.M. Przyjemski, *Kodeks karny. Komentarz. Tom III*, Gdańsk 1999, s. 301; J. Wojciechowski, *Kodeks karny. Komentarz. Orzecznictwo*, Warszawa 1998, s. 452; J. Piórkowska-Flieger, [w:] T. Bojarski (red.), *op. cit.*, s. 499; por. M. Kalitowski, [w:] M. Filar (red.), *op. cit.*, s. 1181.

§ 2. Kto dopuszcza się czynnej napaści na człowieka z powodu określonego w § 1, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 5".
Natomiast art. 274 k.k. z 1969 r.:
„§ 1. Kto publicznie lży, wyszydza lub poniża grupę ludności albo poszczególną osobę z powodu jej przynależności narodowościowej, etnicznej lub rasowej, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3.
§ 2. Kto dopuszcza się czynnej napaści na człowieka z powodu określonego w § 1, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 5".

Można zauważyć, że art. 257 k.k. stanowi połączenie (choć nie dosłowne) art. 193 k.k. z 1969 r. i art. 274 k.k. z 1969 r. i ich dwóch paragrafów w jeden artykuł. Można także zauważyć, że termin „publicznie" użyty był tylko w paragrafie 1 (zarówno art. 193 k.k. z 1969 r., jak i art. 274 k.k. z 1969 r.) dotyczącym „lżenia, wyszydzania lub poniżania" (co obecnie ujęte jest jako „znieważenie"). Paragraf 2 (zarówno art. 193 k.k. z 1969 r., jak i art. 274 k.k. z 1969 r.) dotyczący „czynnej napaści" nie zawierał terminu „publicznie". Zatem na gruncie k.k. z 1969 r. nie było żadnej wątpliwości, że termin „publicznie" dotyczy tylko „lżenia, wyszydzania lub poniżania"; z kolei dopuszczenie się „czynnej napaści" mogło być dokonane niepublicznie. Zresztą w doktrynie słusznie wskazywano, komentując art. 193 § 2 k.k. z 1969 r., że „publiczność" działania nie należy do znamion przestępstwa[46].

Rekapitulując powyższe rozważania, termin „publicznie" odnosi się tylko do znieważenia, natomiast naruszenie nietykalności cielesnej wypełnia znamiona komentowanego przepisu także wtedy, gdy zostało dokonane niepublicznie.

Zakończenie

Na zakończenie trzeba podkreślić, że nie byłoby tylu wątpliwości interpretacyjnych, gdyby jakość ustawodawstwa była lepsza. Podane w niniejszym opracowaniu przykłady mogą obrazować, że nawet Sąd Najwyższy analizując te same przepisy może wydawać diametralnie różne rozstrzygnięcia. Przepisy (w szczególności karne) powinny być tak skonstruowane by przeciętny obywatel mógł zrozumieć ich treść, aby móc zachowywać się zgodnie z prawem, a w przypadku łamania prawa powinien znać konsekwencje swojego czynu.

[46] I. Andrejew, [w:] I. Andrejew, W. Świda, W. Wolter, *Kodeks karny z komentarzem*, Warszawa 1973, s. 572.

Tytuł

Stosowanie przemocy oraz naruszenie nietykalności cielesnej osoby z powodów dyskryminacyjnych (wybrane zagadnienia)

Streszczenie

Celem artykułu jest analiza dogmatyczna przestępstw określonych w art. 119 § 1 oraz w art. 257 Kodeksu karnego. Artykuły te regulują bezprawne czyny wobec grupy osób lub poszczególnej osoby z powodu jej przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, wyznaniowej lub z powodu jej bezwyznaniowości. Dokonano objaśnienia pojęć: „przemoc", „naruszenie nietykalności cielesnej", „publicznie". Zwrócono uwagę m.in. na jedno zagadnienie dotyczące art. 257 Kodeksu karnego, a mianowicie, czy termin „publicznie" odnosi się tylko do „znieważenia", czy także do „naruszenia nietykalności cielesnej".

Słowa kluczowe

kodeks karny, prawo karne, przestępstwa z nienawiści, przemoc

Title

Violence and breach of personal inviolability because of discrimination (selected aspects)

Summary

This article aims to examine dogmatic aspects of the offence specified in Article 119 paragrapf 1 and Article 257 of the Criminal Code. The said Articles regulates unlawful acts towards a group of people or a person because of national, ethnic, race or religious affiliation or because of a lack of religious belief. Examined herein is the meaning of the following terms: "violence", "breach of personal inviolability", "publicly". One important issue that pertains to the offence specified in Article 257 of the Criminal Code is also raised, i.e. whether the term "publicly" refers only to "insulting" or also to "breach of personal inviolability".

Keywords

criminal code, penal law, hate crimes, violence

Dr Justyna Jurczak
Adiunkt
Instytut Bezpieczeństwa i Porządku Publicznego
Wydział Bezpieczeństwa Wewnętrznego
Wyższa Szkoła Policji w Szczytnie

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

ROZDZIAŁ XXIV
Polscy emigranci w Wielkiej Brytanii jako ofiary przestępstw z nienawiści

Wprowadzenie

Zjednoczone Królestwo Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej jest niewątpliwie państwem wielokulturowym, wielowyznaniowym i wielonarodowościowym. Powszechnie uważane jest za kraj dobrobytu, tolerancyjny, bezpieczny i chętnie przyjmujący imigrantów. W związku z powyższym Wielka Brytania stała się nowym miejsce pracy i zamieszkania również dla wielu Polaków. W zdecydowanej większości żyją oni w zgodnej koegzystencji z rdzennymi Brytyjczykami i oraz innymi grupami migrantów. Jednakże odnotowuje się również przypadki wrogiej postawy autochtonów wobec przybyszów znad Wisły. Skrajnym przejawem ksenofobicznej, nacjonalistycznej, rasistowskiej i neonazistowskiej postawy Brytyjczyków wobec Polaków na Wyspach są przestępstwa z nienawiści. Nasi rodacy przebywający w Wielkiej Brytanii co raz częściej spotykają się z agresją słowną i fizyczną motywowaną uprzedzeniami na tle narodowościowym.

Pojęcie przestępstw z nienawiści

Przestępstwo z nienawiści (*hate crimes*) – zgodnie z definicją wypracowaną przez Biuro Instytucji Demokratycznych i Praw Człowieka (ODIHR) działające w ramach Organizacji Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie (OBWE) – to „każde przestępstwo natury kryminalnej, wymierzone w ludzi i ich mienie, w wyniku którego ofiara lub inny cel przestępstwa są dobierane ze względu na ich faktyczne bądź domniemane powiązanie lub udzielanie wsparcia grupie wyróżnianej na podstawie cech charakterystycznych i wspólnych dla jej członków takich jak faktyczna lub domniemana rasa, narodowość lub pochodzenie etniczne, język, kolor skóry, religia, płeć, wiek, niepełnosprawność fizyczna lub psychiczna, orientacja seksualna lub inne

podobne cechy"[1]. W przypadku incydentów tego typu „sprawca motywowany jest (…) pewnymi cechami ofiary, przynależnością ofiary do danej grupy, w stosunku do której sprawca odczuwa niechęć. Przedmiotem zachowania sprawcy nie jest więc indywidualnie określona osoba, ale ta jej cecha, która charakteryzuje ofiarę jako innego, obcego, należącego do grupy wrogiej sprawcy rzeczywiście czy też w mniemaniu sprawcy"[2].

W literaturze przedmiotu podkreśla się trzy główne cechy charakteryzujące zjawisko mowy i przestępstw z nienawiści. Po pierwsze niechęć i uprzedzenia wynikają wyłącznie z faktu przynależności jednostki do określonej grupy. Przynależność ta determinowana jest biologicznie (kolor skóry, płeć, orientacja seksualna) lub społecznie (język, religia, obywatelstwo, niepełnosprawność), uznać zatem należy, że jest niezależna od jednostki i zasadniczo nie można jej zmienić[3]. Po drugie mowa nienawiści nawet „jeśli uderza na pozór w konkretnego człowieka czyni to redukując go do roli typowego przedstawiciela grupy, której rzekome cechy i motywy zostają mu przypisane"[4], w istocie zatem wymierzona jest w zbiorowość. Co więcej, zbiorowość taka nie musi być zbiorowością rzeczywistą, często bowiem są one wyobrażone lub stereotypowe. Po trzecie przestępstwa z nienawiści godzą w uznawane za podstawowe dobra człowieka takie jak: życie, zdrowie, wolność, godność, mienie. Nienawiść i uprzedzenia wobec określonej grupy społecznej i jej członka to jedyny powód ich popełnienia.

Przestępstwa z nienawiści w prawie polskim i brytyjskim

Zgodnie z obowiązującymi w Polsce przepisami karnymi, zamachy na nietykalność cielesną, godność lub cześć jednostki popełniane z powodów rasistowskich, ksenofobicznych lub religijnych traktuje się jako oddzielne kwalifikowane typy przestępstw spenalizowane w Kodeksie karnym[5]. Przestępstwa te polegają odpowiednio na stosowaniu przemocy lub gróźb bezprawnych wobec grupy lub osoby z powodu jej przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, politycznej, wyznaniowej lub z powodu bezwyznaniowości (art. 119 k.k.), propagowaniu faszystowskiego lub innego totalitarnego ustroju państwa lub nawoływaniu do nienawiści na tle różnic narodowościowych,

[1] Zob. szerzej E. Ryłko, *Jak mówić o przestępstwach z nienawiści?*, [w:] A. Lipowska-Teutsch, E. Ryłko (red.), *Przemoc motywowana uprzedzeniami. Przestępstwa z nienawiści*, Kraków 2007, s. 11.

[2] A. Szul-Szywała, *Przestępstwa z nienawiści w polskim prawie*, [w:] A. Lipowska-Teutsch, E. Ryłko (red.), *op. cit.*, s. 13.

[3] Zjawisko to opisał Erving Goffman określając je jako tzw. „stygmat plemienny". Posiadają go osoby należące do mniejszości, w tym uchodźcy i imigranci. Jego źródłem jest przynależność do danej grupy rasowej, narodowej, etnicznej, religijnej. Przenoszony jest on poprzez dziedziczenie i rozciąga się na wszystkich członków danej społeczności. Najbardziej widocznym objawem stygmatu plemiennego jest kolor skóry. Stygmat ten może być zatem jawny (np. Romowie, Murzyni, Azjaci) lub ukryty (np. Niemcy, Rosjanie, Ukraińcy). Stygmat plemienny różnicuje zatem poziom zagrożenia potencjalnych ofiar przestępstwami z nienawiści. Zob. szerzej E. Goffman, *Piętno. Rozważania o zranionej tożsamości*, Gdańsk 2005.

4 M. Tulli, S. Kowalski, *Zamiast procesu. Raport o mowie nienawiści*, Warszawa 2003, s. 16.

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

etnicznych, rasowych, wyznaniowych lub ze względu na bezwyznaniowość (art. 256 k.k.) oraz publicznym znieważaniu grupy lub osoby z powodu jej przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, wyznaniowej lub z powodu bezwyznaniowości lub naruszaniu jej nietykalności cielesnej z tych powodów (art. 257 k.k.)[6]. Przestępstwa powyższe uznaje się za przestępstwa z nienawiści *sensu stricto* ponieważ w swoich znamionach zawierają *expressis verbis* odwołanie do dyskryminacyjnej motywacji sprawcy, oraz które są wymierzone przeciwko enumeratywnie wskazanym grupom i osobom do nich należących. Natomiast nawiązując do definicji zaproponowanej przez ODIHR stwierdzić można, że za przestępstwo z nienawiści sensu largo można uznać można uznać każde przestępstwo kryminalne popełnione z motywów dyskryminacyjnych np. przestępstwa z art. 148 k.k. (zabójstwo), 156 k.k. (ciężki uszczerbek na zdrowiu), 157 k.k. (średni lub lekki uszczerbek na zdrowiu), 158 k.k. (bójka lub pobicie), 280 k.k. (rozbój), art. 288 k.k. (uszkadzanie lub zniszczenie rzeczy)[7].

W Zjednoczonym Królestwie tj. w Anglii, Walii, Szkocji i Irlandii Północnej, obwiązuje natomiast prawo odwołujące się zarówno do problematyki mowy nienawiści (*hate speech laws*)[8] jak i przestępstw z nienawiści (*hate crime laws*)[9]. Na potrzeby brytyjskiej Policji wyszczególniono również pojęcie przestępstwa z nienawiści (*hate crime*)[10] i incydentu motywowanego nienawiścią (*hate incidents*). W brytyjskim porządku prawnym – systemie precedensowym, *common law* – przestępstwo z nienawiści to każde z katalogu tzw. podstawowych przestępstw m.in.: zastraszenie (*threatening behaviour*), napaść (*assault*), kradzież (*robbery*), niszczenie mienia (*damage to property*), nakłanianie lub podżeganie do popełnienia przestępstwa z nienawiści (*inciting others to commit hate crimes*), molestowanie (*harassement*)[11], które motywowane jest uprzedzeniami i nienawiścią. Incydenty motywowane nienawiścią natomiast to zdarzenia, które mogą, choć nie muszą stanowić przestępstwa w myśl prawa karnego, wystarczy jednak, że przez ofiarę lub jakąkolwiek osobę postrzegane są jako akty motywowane uprzedzeniami lub nienawiścią[12]. O tym, czy dany incydent

[6] Szersza dogmatyczna i praktyczna analiza funkcjonowania przepisów dotyczących przestępstw z nienawiści w: 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.

[7] M. Duda, *Przestępstwa z nienawiści. Studium prawnokarne i kryminologiczne*, Olsztyn 2016, s. 49.

[8] Przepisy dotyczące mowy nienawiści zawarte są m. in. w (pisownia oryginalna): the Public Order Act 1986, the Criminal Justice and Public Order Act 1994, the Criminal Justice and Immigration Act 2008, the Racial and Religious Hatered Act 2006 (ostatni dokument dotyczy Anglii i Walii).

[9] Przestępstwa z nienawiści stypizowane są w: (pisownia oryginalna) the Protection from Harassment Act 1997, the Criminal Justice Act 2003, ale przede wszystkim w the Crime and Disorder Act 1998. Jeden z rozdziałów (*Racially or religiously aggravated assaults*) w całości i bezpośrednio odwołuje się do kategorii przestępstw motywowanych nienawiścią.

[10] Przestępstwa z nienawiści na potrzeby brytyjskiej Policji zinterpretowano jako (pisownia oryginalna) „*Any hate incident, which constitutes a criminal offence, perceived by the victim or any other person, as being motivated by prejudice or hate*", zob. szerzej: http://www.stonewall.org.uk/at_home/hate_crime_domestic_violence_and_criminal_law/2638.asp, (dostęp 16.11.2015 r.).

[11] https://www.gov.uk/report-hate-crime, (dostęp 16.11.2015 r.).

[12] http://www.stonewall.org.uk/at_home/hate_crime_domestic_violence_and_criminal_law/2638.asp, (dostęp 16.11.2015 r.).

zakwalifikowany zostanie jako przestępstwo z nienawiści decyduje materiał dowodowy, a także stanowisko prokuratora, który w toku prowadzonego postępowania dowieść musi, że powodem jego popełnienia była rasa, religia, narodowość, orientacja seksualna, tożsamość płciowa czy niepełnosprawność. Wyraźnie podkreślić jednak należy, że aby dowodzić o motywowanym nienawiścią podłożu popełnionego przestępstwa musi być ono stypizowane jako tzw. przestępstwo podstawowe. Przestępstwa tego typu, zgodnie z powszechnie przyjętą regułą, traktowane są priorytetowo, a sądy karne mają obowiązek traktować je bardziej surowo[13].

Zjawisko migracji a przestępstwa z nienawiści

Przestępstwa z nienawiści to zjawisko uniwersalne, bez względu na szerokość geograficzną, pozycję państwa, stopień jego rozwoju gospodarczego, społecznego i kulturowego. Zdaje się, że nie ma kraju bezwarunkowo otwartego i tolerancyjnego wobec określonych grup społecznych, religijnych, narodowościowych i innych. Akty motywowane uprzedzeniami i nienawiścią to złożony problem, który szczególnie wyraźnie ujawnił się w ostatnich latach i zdaje się, że pozostaje w bezpośrednim związku z nasilającymi się ruchami migracyjnymi i dużą mobilnością obywateli poszczególnych krajów[14].

O wyborze przez Polaków kraju emigracji – jak wskazują dane Głównego Urzędu Statystycznego – decyduje nie tylko położenie geograficzne, bliskość kraju oraz warunki życia tam panujące, ale również stosunek do imigrantów prezentowany przez mieszkańców kraju przyjmującego[15]. Do niedawna za najbardziej tolerancyjne społeczeństwa w Europie uznawano Brytyjczyków, Szwedów, Norwegów i Łotyszy[16]. Od lat to właśnie Wielka Brytania, zaraz za Niemcami jest jednym z najpopularniejszych kierunków emigracji Polaków. Wynika z nich, że w 2014 r. w związku z wyjazdem za granicę wymeldowało się z pobytu stałego w Polsce 28 080 osób. Z tej grupy 25 tys. osiedliło się w Europie – głównie w Niemczech (nieco ponad 10 tys.) i Wielkiej Brytanii (ponad 7 tys. osób)[17]. Odnosząc się do liczby osób zachowujących zameldowanie na pobyt stały

[13] Urząd Prokuratury Koronnej, *Przestępstwa na tle rasowym i religijnym – deklaracja polityki CPS*, Londyn 2010, s. 6.

[14] Szerzej o relacjach pomiędzy zjawiskami migracyjnymi a przestępstwami z nienawiści w: 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. 180-189; P. Chlebowicz, *Kilka uwag o kryminologicznych implikacjach migracji i uchodźctwa*, [w:] W. Pływaczewski, M. Ilnicki (red.), *op. cit.*, s. 20-27; 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.

[15] Główny Urząd Statystyczny, *Główne kierunki emigracji i imigracji w latach 1966-2014 – migracje na pobyt stały*, Warszawa 2015. Zob. http://stat.gov.pl/obszary-tematyczne/ludnosc/migracje-ludnosci/glowne-kierunki-emigracji-i-imigracji-w-latach-1966-2014-migracje-na-pobyt-staly,4,1.html (dostęp 6.11.2015 r.).

[16] M. Fisher, *A fascinating map of the world's most and least racially tolerant countries*, https://www.washingtonpost.com/news/worldviews/wp/2013/05/15/a-fascinating-map-of-the-worlds-most-and-least-racially-tolerant-countries (dostęp 16.11.2015 r.).

[17] Główny Urząd Statystyczny, *op. cit.*

w Polsce, ale czasowo przebywających poza krajem (z pominięciem liczby emigracji sezonowych)[18] szacuje się, że „w końcu 2014 roku poza granicami Polski przebywało czasowo ok. 2 320 000 mieszkańców naszego kraju, tj. o 124 tys. więcej niż w 2013 roku (…) Zdecydowana większość – ok. 1 901 000 – przebywała w krajach członkowskich Unii Europejskiej (...) Nadal najwięcej osób przebywało w Wielkiej Brytanii (685 tys.), Niemczech (614 tys.), Irlandii (113 tys.) oraz w Holandii (109 tys.) i we Włoszech (96 tys.)”[19].

Mieszkańcy Anglii, Walii, Szkocji i Irlandii Północnej do niedawna uchodzili za ostoję tolerancji. W 2004 r., wraz z otwarciem granic i rynków pracy, Brytyjczycy z entuzjazmem witali przybyszów z innych krajów. Obecnie jednak, jak podaje agencja NatCen, masowy napływ cudzoziemców, recesja gospodarcza i znaczące cięcia socjalne spowodowały, że niespełna 1/3 Brytyjczyków otwarcie przyznaje się do uprzedzeń na tle rasowym. „Konfliktom spowodowanym przybyciem imigrantów nie da się już zaprzeczyć. Migracja, z którą mamy obecnie do czynienia nie spowodowała otwarcia naszych społeczeństw”[20]. Coraz większy odsetek rdzennych mieszkańców Wysp deklaruje chęć powrotu do jednolitych kulturowo i narodowościowo czasów[21]. Taki stan rzeczy potwierdzają dane opublikowane przez Europejską Komisję Przeciwko Rasizmowi i Nietolerancji (*European Commision against Racism and Intolerance* – ECRI). W ostatnim raporcie[22] opublikowanym w 2010 r.[23] wskazuje się, że do grup szczególnie narażonych na rasistowskie i ksenofobiczne ataki w Wielkiej Brytanii, obok muzułmanów, Romów i uchodźców, obecnie zaliczyć należy również imigrantów[24], w tym Polaków. Niechęć do imigrantów stała się jedną z przyczyn podjętej przez Brytyjczyków decyzji o secesji w przeprowadzonym dnia 23 czerwca 2016 r. referendum w sprawie wyjścia Wielkiej Brytanii z Unii Europejskiej.

Powołując się na dostępne statystyki policyjne, a także doniesienia lokalnych mediów stwierdzić należy, że „liczba napaści na imigrantów znad Wisły jest dziesięciokrotnie większa niż dekadę temu”[25], a Polacy padają ofiarą

[18] Tzw. zasób imigracyjny Polaków w innych krajach – szacunkowa liczba mieszkańców Polski przebywających w końcu danego roku czasowo za granicą, nie są to jednak strumienie emigracji w poszczególnych latach, czyli liczba wyjazdów Polaków w danym roku.

[19] Główny Urząd Statystyczny, *Informacja o rozmiarach i kierunkach czasowej emigracji z Polski w latach 2004-2014*, Warszawa 2015. Zob. http://stat.gov.pl/obszary-tematyczne/ludnosc/migracje-ludnosci/informacja-o-rozmiarach-i-kierunkach-czasowej-emigracji-z-polski-w-latach-2004-2014,11,1.html (dostęp 6.11.2015 r.).

[20] P. Scheffer, *Druga ojczyzna. Imigranci w społeczeństwie otwartym*, Wołowiec 2010, s. 14.

[21] http://www.mojawyspa.co.uk/artykuly/31350/Przybywa-Brytyjczykow-uprzedzonych-rasowo (dostęp 16.11.2015 r.).

[22] Council of Europe, *ECRI Report on The United Kingdom. Fourth Monitoring Cycle*, Strasburg 2010.

[23] Z informacji dostępnych na stronie internetowej ECRI wynika, że w dniach 2-6 listopada 2015 r. delegacja przedstawicieli ECRI ponownie przebywała w Wielkiej Brytanii. Celem wizyty było pozyskania nowych danych dotyczących aktów przemocy motywowanych nienawiścią. Publikacja kolejnego raportu przewidziana jest na 2016 r. Zob. szerzej: http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/Library/PressReleases/205-10_11_2015_UnitedKingdom_en.asp (dostęp 6.11.2015 r.).

[24] Council of Europe, *op. cit.*, s. 41-51.

[25] http://wiadomosci.wp.pl/kat,1356,title,W-Wielkiej-Brytanii-rosnie-liczba-atakow-na-Polakow,wid,16680312,wiadomosc.html, a także http://www.theguardian.com/uk/2007/oct/07/immigration.immigrationandpublicservices (dostęp 16.11.2015).

przestępstw z nienawiści średnio co 14 godzin[26]. Ponadto wielu z nich przyznaje, że doświadczyło różnych form wrogości i uprzedzeń, które motywowane były ich narodowością[27].

Tylko w Irlandii Północnej w latach 2007-2014 średnio 20% wszystkich ofiar przestępstw z nienawiści stanowili polscy obywatele, co potwierdzają dane zawarte w tabeli 1. A zatem 1/5 wszystkich odnotowanych incydentów motywowanych nienawiścią wymierzona była w Polaków.

Tab. 1. Polacy – ofiary przestępstw z nienawiści w Irlandii Północnej w latach 2007-2014.

Lata/Kraj	**2007/2008**	**2008/2009**	**2009/2010**	**2010/2011**	**2011/2012**	**2012/2013**	**2013/2014**	**2014/2015**
Liczba przestępstw z nienawiści wymierzonych przeciwko Polakom	158 (22%)	193 (27%)	141 (21%)	107 (21%)	65 (15%)	74 (17%)	109 (17%)	155 (18%)
Liczba przestępstw z nienawiści ogółem	706	725	659	503	436	435	655	851

Źródło: Trends in Hate Motivated Incidents and Crimes Recorded by the Police in Northern Ireland 2004/05 to 2014/15. Annual Bulletin published 06 August 2015.

Również dzieci polskich imigrantów, często urodzone już na Wyspach, na co dzień spotkają się w szkołach z mową nienawiści powodowaną ich przynależnością narodową. W raporcie opublikowanym przez *Northern Ireland Council for Ethnic Minorities* wskazuje się, że w brytyjskich szkołach akty nienawiści zastąpiły sekciarstwo, uczniowie nie tworzą już zwalczających się wewnętrznie grup, mają inną, na której mogą wyładować swoją złość, to imigranci[28]. Lokalne media, Policja i szereg organizacji pozarządowych podkreślają, że problem z roku na rok staje się coraz poważniejszy. Dodatkowo

[26] http://www.theguardian.com/society/2014/jun/11/polish-people-rise-in-attacks-blame-recession-politicians-media (dostęp 16.11.2015 r.).

[27] W badaniach przeprowadzonych na grupie 100 polskich studentów dziennikarstwa z London College of Communications, 71% ankietowanych stwierdziło, że było poddawanych jakimś formom nadużyć i znają kogoś, kto został zaatakowany tylko dlatego, że jest Polakiem. Zob. szerzej: http://www.theguardian.com/society/2014/jun/11/polish-people-rise-in-attacks-blame-recession-politicians-media (dostęp 16.11.2015 r.).

[28] http://www.mojawyspa.co.uk/artykuly/28011/Rasizm-w-brytyjskich-szkolach (dostęp 16.11.2015 r.).

potęgowany jest on przez skrajnie prawicowych polityków, którzy od kilku lat wskazują na Polaków, jako grupę narodową współwinną problemom gospodarczym.

Polonia na Wyspach regularnie organizuje demonstracje przed brytyjskim parlamentem, szereg organizacji pozarządowych takich jak np. *British-Polish Law Association*[29] aktywnie angażuje się w działalność promującą polską kulturę. Również polskie władze nie pozostają bierne, już w lipcu 2009 r. ówczesny Rzecznik Praw Obywatelskich – prof. Janusz Kochanowski wystosował trzy oficjalne pisma odpowiednio do Przewodniczących Komisji Równości i Praw Człowieka w Anglii, Szkocji i Irlandii Północnej „w sprawie nasilających się w Wielkiej Brytanii gróźb oraz ataków w stosunku do Polaków na tle narodowościowym"[30]. W styczniu 2014 r. słowa brytyjskiego premiera Davida Camerona dotyczące zaostrzenia polityki socjalnej względem Polaków, spotkały się ze zdecydowaną reakcją Radosława Sikorskiego – ówczesnego ministra spraw zagranicznych[31].

Grupy prześladowcze

Transmisja skrajnych poglądów następuje w grupach subkulturowych. W grupach tych jednostki umacniają swoje ekstremistyczne poglądy poprzez kontakty z innymi wyznawcami podobnej ideologii. Zgodnie z prawem Simmla-Cosera istnienie negatywnej grupy odniesienia powoduje umocnienie wewnętrznej spójności zwalczających się nawzajem grup niezależnie od faktu czy zagrożenie jest racjonalne, czy irracjonalne[32].

Zauważyć należy, iż w Wielkiej Brytanii funkcjonują grupy głoszące poglądy neonazistowskie i rasistowskie, a ich przedstawiciele dokonują ataków werbalnych i fizycznych na przedstawicieli mniejszości i imigrantów. Największą z nich jest *Blood & Honour* (Krew i Honor) – neonazistowska organizacja założona w 1987 r. w Wielkiej Brytanii przez Iana Stuarta Donaldsona[33]. Nazwa nawiązuje do nazistowskiego hasła *Blut Und Ehre* (Krew i Honor) – motta organizacji Hitlerjugend. Symbolem grupy jest triskelion – symbol neonazistowski stanowiący alternatywną wersję swastyki. Organizacja posiada swoje oddziały w wielu krajach, m.in. w: Rosji, Białorusi, Litwie, Słowacji, Ukrainie, Finlandii, Bułgarii, Serbii, Anglii, USA, Chile, Argentynie. Dwoma najistotniejszymi inicjatywami *Blood & Honour* było utworzenie organizacji terrorystycznej *Combat 18* i stworzenie strony internetowej *Redwatch*.

Combat 18 (w skrócie C 18) jest organizacją terrorystyczną utworzoną w 1992 r. Stanowi swoiste zbrojne ramię swojej macierzystej grupy. Nazwa nawiązuje do inicjałów Adolfa Hitlera („A" to pierwsza, „H" to ósma litera

[29] http://bpla.co.uk/ (dostęp 16.11.2015 r.).
[30] Zob. http://www.bip.brpo.gov.pl/index.php?md=1688&s=1 (dostęp 06.11.2015 r.).
[31] Zob. http://www.thenews.pl/1/10/Artykul/157901,Dont-stigmatize-Poles-foreign-minister-tells-Cameron, (dostęp 16.11.2015 r.).
[32] P. Sztompka, *Socjologia. Analiza społeczeństwa*, Kraków 2002, s. 216.
[33] Założyciel, a zarazem lider organizacji był jednocześnie wokalistą rockowego zespołu Screwdriver.

alfabetu). Grupa wydaje czasopismo „Stormer" nawiązujące nazwą do nazistowskiego czasopisma z czasów III Rzeszy „Der Sturmer" (Szturmowiec). W wyniku działań Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego w 2003 r. ujawniono, że czasopismo to drukowane było w Polsce[34]. Organizacja odpowiedzialna jest za brutalne ataki, również z użyciem niebezpiecznych narzędzi, na działaczy antynazistowskich, aktywistów organizacji lewicowych, anarchistycznych, gejowskich i innych osób uznanych przez nią za „wrogów białej rasy" oraz prowadzenie akcji propagandowych w Internecie.

Redwatch jest to internetowa inicjatywa skierowana przeciwko środowiskom anarchistycznym, lewicowym, LGBTQ, feministycznym, antyfaszystowskim oraz mniejszościom narodowym i etnicznym, a także imigrantom. Celem *Redwatch* jest zbieranie wszelkich możliwych informacji (zdjęcia, adresy, numerów telefonów, numerów tablic rejestracyjnych samochodów itp.) na temat osób trudniących się działalnością antyfaszystowską, antyrasistowską, imigrantów, działaczy lewicowych oraz publikowanie zdjęć i danych „wrogów białej rasy".

Etiologia przestępstw z nienawiści

W przypadku przestępstw z nienawiści ofiara wybierana jest ze względu na cechę, która odróżnia go od większości jako innego, obcego, a nie ze powodu osobistego konfliktu ze sprawcą. Osoba pokrzywdzonego postrzegana jest przez sprawcę nie jako indywidualna jednostka, lecz jako przedstawiciel określonej, znienawidzonej grupy. Przestępstwa te są zatem wymierzone przeciwko całym grupom imigranckim, wobec których sprawcy żywią uprzedzenia i stanowią *sui generis* komunikat mający na celu ich zastraszenie. Popełnione przestępstwo stanowi przesłanie dla zaatakowanej grupy, a nawet pozornie drobny incydent ma swoją istotną symbolikę i wymowę.

Przestępstwa z nienawiści popełniane na polskich emigrantach w Wielkiej Brytanii mają genezę w stereotypach, uprzedzeniach, nietolerancji i dyskryminacji. Wydaje się, iż w genezie nienawiści do Polaków dominuje aspekt ekonomiczny. Przy próbie wyjaśnienia etiologii tych czynów odwołać można się do teorii konfliktu kultur Thorstena Sellina oraz teorii konfliktu grupowego George'a B. Volda[35]. Konflikt grupowy zachodzi gdy interesy pewnych grup społecznych stają się konkurencyjne. W efekcie grupy muszą być gotowe do obrony swoich interesów przed innymi grupami. Wystąpienie konfliktu interesów skutkuje mobilizacją jednej grupy przeciwko drugiej. Zjawisko to zaostrza się w wyniku żywiołowych migracji i związanej z tym różnorodności etnicznej, narodowej, religijnej, kulturowej. Społeczeństwo Wielkiej Brytanii jest bardzo heterogeniczne. Nakładanie się różnorodnych kultur i ich wartości generuje liczne pola konfliktów, chaos i dezorientacje. Przestępstwo

[34] L. Nijakowski, *Neofaszyzm za rogiem*, „Res Humana" 2005, nr 1 (74), s. 7-15.
[35] J.R. Lilly, F.T. Cullen, R.A. Ball, *Criminological Theory. Context and Consequences*, SAGE Publications, Thousand Oaks 2002, s. 128-130.

z nienawiści jest natomiast efektem reakcji ludzi walczących o utrzymanie dotychczasowego stylu życia. Rdzenni Brytyjczycy postrzegają migrantów jako zagrożenie swojej pozycji ekonomicznej i społecznej lub jako winnych swoich życiowych niepowodzeń. Sprawcy przestępstw z nienawiści są często osobami bez stałego dochodu lub o bardzo niskich dochodach, pozostającymi beneficjentami państwowej opieki socjalnej. Zajmowanie przez allochtonów miejsc pracy lub pobieranie świadczeń socjalnych odbierane jest przez autochtonów jako powód do eksternalizowania wrogiej postawy. Poglądy nacjonalistyczne, ksenofobiczne i rasistowskie propagują ponadto w społeczeństwie grupy prześladowcze (*hate groups*) takie jak np. skinheadzi. Młodzi ludzi mogą również zetknąć się z mową nienawiści podczas meczów piłkarskich lub wieców niektórych partii politycznych np. Brytyjskiej Partii Narodowej (*British National Party*)[36].

Fenomenologia przestępstw z nienawiści

W celu przedstawienia fenomenologii przestępstw z nienawiści wymierzonych przeciwko polskim emigrantom w Wielkiej Brytanii w tabeli 2 dokonano zestawienia wybranych zdarzeń motywowanych uprzedzeniami i nienawiścią, które dotknęły polskich obywateli przebywających na Wyspach. Obrazuje ona tło społeczne zdarzenia, *modus operandi* sprawców przestępstw z nienawiści oraz podstawowe dane osobopoznawcze dotyczące ofiar.

Tab. 2. Wybrane przestępstwa i incydenty z nienawiści na polskich emigrantów w Anglii, Szkocji i Irlandii Północnej w latach 2007-2014[37].

Lp.	Data i miejsce zdarzenia	Opis zdarzenia	Ofiara
1.	2007 r., lipiec, Aberdeen, Szkocja	Ofiara zaatakowana została na placu zabaw przez dwóch Szkotów – chłopców w wieku 13 i 15 lat. Polak był wielokrotnie uderzany i kopany, również w okolice głowy, w następstwie czego przewieziony został do szpitala. Do podobnego zdarzenia doszło już w kwietniu tego samego roku.	Mężczyzna, lat 11
2.	2009 r., marzec, Yeovil, Anglia	Do napaści na dwóch Polaków doszło wieczorem, w okolicach jednego z miejscowych pubów. Polacy nie zareagowali na wulgarne zaczepki słowne, kierowane pod ich adresem przez	Mężczyzna, lat 23 Mężczyzna,

[36] Szerzej o zjawisku mowy nienawiści na stadionach piłkarskich w: J. Jurczak, *Działalność Policji wobec zjawiska stadionowej mowy nienawiści*, Warszawa 2015; J. Jurczak, *Chuligaństwo stadionowe. Symbole i gesty na polskich stadionach*, Szczytno 2011; 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; J. Jurczak, M. Duda, *Stadion piłkarski jako miejsce ideologicznych manifestacji*, „Policja" 2010, nr 4, s. 55-61; Jurczak J., *Akty ekstremizmu na polskich i europejskich stadionach piłkarskich*, [w:] W. Pływaczewski, P. Lubiewski (red.), *Współczesne ekstremizmy. Geneza, przejawy, przeciwdziałanie*, Olsztyn 2014, s. 51-59.

37 Zestawienie opracowano na podstawie informacji dostępnych na stronie internetowej „Mojawyspa. Polska strona Wielkiej Brytanii", http://www.mojawyspa.co.uk (dostęp 16.11.2015 r.).

		grupę Anglików. Obaj zostali zaatakowani nożem i ciężko pobici, w następstwie czego z poważnymi obrażeniami trafili do szpitala.	lat 19
3.	2009 r., listopad Bristol, Anglia	W ciągu zaledwie jednego miesiąca do sklepu kilkukrotnie wrzucone zostały niebezpieczne substancje chemiczne, które spowodowały trudności oddechowe wśród pracowników sklepu. Zostali oni ewakuowani i przewiezieni do szpitala, sklep wraz ze znajdującym się tam towarem poddano kosztownej dezynfekcji.	Kierownik i pracownicy polskiego sklepu „Świstak"
4.	2010 r., styczeń Exeter, Anglia	Do brutalnej napaści na polskiego kierowcę miejskiego autobusu doszło w niedzielne popołudnie. Zaatakowany został podczas jazdy przez parę nietrzeźwych Anglików, którzy najpierw obrzucili go rasistowskimi obelgami, a następnie pobili, co potwierdziły wyniki obdukcji lekarskiej.	Mężczyzna, wiek nieznany
5.	2010 r., kwiecień Ballymoney, Irlandia Północna	Na ścianie polskiego sklepu pojawiły się hasła „Polish Out", „C18" i symbole hitlerowskiej swastyki.	Właściciel „Polskiego Sklepu"
6.	2010 r., czerwiec Belfast, Irlandia Północna	Grupa ośmiu zamaskowanych mężczyzn wtargnęła wieczorem do dwóch domów zamieszkiwanych przez Polaków, w wyniku czego doszło do zniszczenia mienia (zniszczone meble, wyposażenie, powybijane szyby w oknach). Ci sami sprawcy nożem zaatakowali również wracającego do domu Polaka, rozcinając mu policzek, pobili również przypadkową kobietę.	Mieszkańcy zaatakowanych domów i przypadkowi przechodnie
7.	2010 r., czerwiec Hull, Anglia	Dwóch Polaków zostało dotkliwie pobitych (złamania żeber, naruszone kręgi, połamane obojczyki) przez 24-letniego Anglika, karanego już wcześniej za napaść na tle rasistowskim. Po ataku w Hull Anglik prawomocnym wyrokiem sądu skazany został na 5,5 roku więzienia.	Mężczyzna, lat 34 Mężczyzna, lat 29
8.	2010 r., lipiec Sittingbourne, Anglia	Polka, wracając do domu razem ze znajomym, została brutalnie pobita przez dwie Brytyjki w wieku 20 i 21 lat. Idąca para mówiła po polsku i to prawdopodobnie było przyczyną ataku. Polka została uderzona w twarz, a kiedy upadła kobiety zaczęły kopać ją po głowie, z ciężkimi obrażeniami ciała trafiła do szpitala. Obie Brytyjki skazane zostały przez sąd za atak na tle rasistowskim, jednak ze względu na fakt, iż obie wychowują dzieci poniżej trzeciego roku życia, wykonanie wyroku zostało zawieszone na okres dwóch lat.	Kobieta, wiek nieznany
9.	2010 r., sierpień Londyn, Anglia	Polak został brutalnie raniony w twarz odłamkiem szkła przez dwóch Brytyjczyków, gdy jechał autobusem do pracy. Napastnicy byli prawdopodobnie pod wpływem alkoholu i narkotyków.	Mężczyzna, lat 35

10.	2010 r., grudzień Edynburg, Szkocja	Akty wandalizmu, pomówienia, znieważenia i groźby o czekających „dwóch komorach gazowych w cenie jednej" kierowane były do właścicielek baru – dwóch młodych Polek. Po półtora roku działalności zdecydowały się one zamknąć lokal.	Właścicielki polskiego baru „PRL"
11.	2012 r., lipiec Port Clarence, Anglia	Podczas transmisji meczu UEFA EURO 2012 28-letni Brytyjczyk zaczepił grupkę Polaków, groził im wykrzykując, że „zabije wszystkich Polaków". Niespodziewanie zaatakował jednego z nich samurajskim mieczem, raniąc go w plecy. Przed sądem sprawca przyznał się do umyślnego ataku na Polaków, a także do wywołania awantury i posiadania niebezpiecznej broni, za co skazany został na 5 lat więzienia.	Mężczyzna, wiek nieznany
12.	2013 r., luty Bradford, Anglia	Polska rodzina stała się celem regularnych ataków ze strony trzech nieznanych im Brytyjczyków. Ich dom obrzucany był kamieniami, wybijano szyby w oknach, dewastowano drzwi wejściowe, sprawcy wykrzykiwali przy tym antypolskie hasła i grozili, że jeżeli rodzina nie zdecyduje się zapłacić za pozostawienie ich w spokoju, ataki się nasilą. W obawie o bezpieczeństwo dzieci zostały one wywiezione do Polski, rodzice zaś zdecydowali się pozostać w Bradford.	Kobieta, lat 26 Mężczyzna, lat 28 Trójka dzieci w wieku od 2 do 3 lat
13.	2014 r., marzec lotnisko Heathrow, Anglia	Polka zaatakowana została wczesnym rankiem przez nieznanego Policji sprawcę na przystanku autobusowym w drodze powrotnej z pracy. Mężczyzna znieważył kobietę, a po wejściu do autobusu uderzył ją w twarz. Przerażona kobieta wysiadła na najbliższym przystanku,o zdarzeniu poinformowała Policję.	Kobieta, wiek nieznany
14.	2014 r., kwiecień Londyn, Anglia	Polak, od dziesięciu lat mieszkający w Anglii, został brutalnie zamordowany w przemysłowej dzielnicy Londynu. Prawdopodobnie został napadnięty wracając z pracy do domu, a powodem napaści było jego polskie pochodzenie. W sprawie zatrzymano dziesięciu Brytyjczyków w wieku od 32 do 50 lat.	Mężczyzna, lat 51
15.	2014 r., październik Aberdeen, Szkocja	Ciało Polaka zostało odnalezione w wynajmowanym przez niego mieszkaniu. Sekcja zwłok potwierdziła, że bezpośrednią przyczyną śmierci była utrata krwi na skutek licznych ran zadanych ostrym narzędziem. Lokalna Policja prowadziła sprawę w kierunku przestępstwa motywowanego narodowością ofiary.	Mężczyzna, lat 49

Źródło: opracowanie własne na podstawie informacji dostępnych na stronie internetowej Mojawyspa. Polska strona Wielkiej Brytanii.

Jak wskazują powyższe dane przestępstwa z nienawiści wymierzone przeciwko Polakom w Wielkiej Brytanii mają bardzo zróżnicowanych charakter. Ofiarami przestępstw są zarówno kobiety jak i mężczyźni. Sprawcy atakują zarówno osoby dorosłe jak i dzieci. Przestępcze zamachy skierowane są zarówno przeciwko pojedynczym osobom jak i małym grupom imigrantów. Sprawcy

działają w pojedynkę lub grupowo. Sprawców charakteryzuje duża rozpiętość wiekowa, od kilkunastu do kilkudziesięciu lat. Wśród sprawców zdarzają się również kobiety. *Modus operandi* sprawców obejmuje ataki werbalne o charakterze rasistowskim, akty wandalizmu ideologicznego, naruszenie nietykalności cielesnej, pobicia, a nawet zabójstwa.

Przeciwdziałanie przestępstwom z nienawiści

Przestępstwa z nienawiści, w tym wymierzone w Polaków, nie pozostają bez reakcji brytyjskich służb i organów ścigania. W strukturze brytyjskiej Policji powołani zostali tzw. funkcjonariusze ds. przestępstw z nienawiści (*Hate Crime Officers*). Ich rolą jest zapewnienie efektywnej i skoordynowanej pomocy ofiarom przestępstw z nienawiści, wsparcie oficerów dochodzeniowym, kierowanie ofiar przestępstw do niezależnych instytucji pomocowych, zapobieganie wiktymizacji wtórnej ofiar oraz działalność informacyjna w zakresie podnoszenia świadomości prawnej[38]. Ofiary przestępstw z nienawiści mogą składać doniesienia o popełnionym przestępstwie w formie pisemnej, telefonicznej lub internetowej. Osoby chcące uniknąć kontaktu z Policją, zarówno ofiara jak i świadek, mogą również zgłosić fakt popełnienia przestępstwa za pośrednictwem organizacji należących do sieci *Third Party Reporting*. Zapewniają one poufne przekazanie informacji o przestępstwie Policji. W strukturze Policji funkcjonują również funkcjonariusze opiekujący się świadkami (*Witness Care Officer*) mający na względzie kwestie językowe, kulturalne i religijne oraz delikatną naturę tego typu spraw. Również prokuratorzy koronni udzielają ofiarom przestępstw z nienawiści różnorodnej pomocy[39]. W postępowaniu karnym prokurator może wnioskować do sądu o zastosowanie środków specjalnych w postaci: przedstawienia zeznań ofiary lub świadka w sądzie za pomocą nagrania wideo nakręconego wcześniej przez Policję podczas dochodzenia, zezwolenia na oddzielenie sali rozpraw ściankami tak aby ofiara lub świadek nie widzieli oskarżonego i vice-versa, wyproszenia widowni z sali rozpraw w przypadku spraw dotyczących spraw związanych z zastraszaniem. Prokurator może również spotkać się przed procesem z ofiarą lub świadkiem w celu zapoznania go z przebiegiem przyszłego procesu. Ponadto zapewnia świadkom i ofiarom wsparcie w postaci usługi pomocy świadkom (*Witness Service*) oraz pomocy ofiarom (*Victim Support*). W razie potrzeby prokurator zapewnia podczas rozprawy obecność tłumacza oraz pokrywa koszty przybycia świadka na rozprawę sądową. Sprawy o przestępstwa z nienawiści rozstrzygają sądy pokoju oraz Sąd Koronny. Materiały dowodowe wskazujące na rasowe lub religijne podłoże czynu powodują, że popełnione przestępstwo traktowane jest bardziej

[38] Wiktymizacja wtórna to doznanie przez ofiarę powtórnie szkód i krzywd w wyniku reakcji społecznej na wiktymizację pierwotną (stanie się ofiarą przestępstwa). Występuje na skutek nieprawidłowości w funkcjonowaniu organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości. Zob. J. Błachut, A. Gaberle, K. Krajewski, *Kryminologia*, Gdańsk 2001, s. 434.

[39] Zadaniem Prokuratury Koronnej jest wszczynanie i prowadzenie postępowania sądowego w sprawach, w których policja prowadzi dochodzenia.

surowo. Sąd ma obowiązek uwzględnić ten fakt przy wydawaniu wyroku oraz podać go do wiadomości[40].

Wnioski

Przestępstwa z nienawiści mają swoją genezę w stereotypach i uprzedzeniach. Są jednocześnie najbardziej skrajną formą nietolerancji i dyskryminacji. Wymierzone są przeciwko grupom wyróżnionym ze względu na rasę, narodowość, pochodzenie etniczne, wyznanie. Jak pokazuje przykład Wielkiej Brytanii występują one nawet w najbardziej demokratycznych, liberalnych i tolerancyjnych państwach. Popełniane co raz częściej przestępstwa z nienawiści mogą być uznane za dowód fiaska polityki multikulturalizmu i przejaw etnoprzemocy. Wydaje się jednak, iż wrogość niektórych Brytyjczyków wobec Polaków ma odmienne źródła niż podobna wrogość wobec Arabów, Murzynów lub Azjatów. O ile w tym drugim wypadku dominują aspekty rasistowskie, religijne i kulturowe to determinantą niechęci do polskich imigrantów jest postrzeganie ich jako konkurencji ekonomicznej. Mając na uwadze perspektywę wystąpienia Wielkiej Brytanii z Unii Europejskiej można spodziewać się eskalacji zjawiska przestępstw z nienawiści wymierzonych przeciwko Polakom na Wyspach, którzy w oczach Brytyjczyków staną się jeszcze bardziej obcy.

[40] Urząd Prokuratury Koronnej, *Przestępstwa na tle rasowym i religijnym – deklaracja polityki CPS*, Londyn 2010, s. 23-27.

Tytuł

Polscy emigranci w Wielkiej Brytanii jako ofiary przestępstw z nienawiści

Streszczenie

Autorzy podejmują próbę analizy zjawiska przestępstw z nienawiści wymierzonych w polskich emigrantów w Wielkiej Brytanii. Definiują podstawowe pojęcia z nim związane, wskazują jego przyczyny, obrazują skalę i dynamikę tej patologii. Omawiają również przepisy prawnokarne dotyczące przestępstw z nienawiści obowiązujące w Polsce oraz Zjednoczonym Królestwie. Na wybranych przykładach charakteryzują także formy objawowe zjawiska. Odwołując się do teoretycznego dorobku kryminologii próbują wyjaśnić etiologię tych czynów.

Słowa kluczowe

przestępstwa z nienawiści, migracja, Polacy, Wielka Brytania, wiktymizacja

Title

Polish immigrants in United Kingdom as a hate crimes victims

Summary

The authors analyze the phenomenon of hate crimes directed against Polish immigrants in the UK. The article describes fundamental terms and concepts related with this type of crime, as well phenomenon indicators and its scale and dynamics. The provision of criminal law related to hate crimes being in force in Poland and the United Kingdom is also discussed. Also, there are selected examples are being characterized as forms of symptomatic phenomenon. Referring to the theoretical achievements of criminology, the authors attempt to explain the etiology of these kind of attacks.

Keywords

hate crimes, immigration, Poles, United Kingdom, victimization

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

Dr Joanna Narodowska
Asystent
Katedra Prawa Cywilnego
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie

ROZDZIAŁ XXV
Mowa nienawiści w Internecie

Migranci, uchodźcy oraz przedstawiciele mniejszości są grupą szczególnie narażona na nową formę przestępczą jaką są przestępstwa z nienawiści[1]. W nieniejszym opracowaniu autorzy podejmują próbę przestawienia etiologii, fenomenologii oraz możliwości przeciwdziałania mowie nienawiści wymierzonej przeciwko powyższym grupom, rozprzestrzenianiej za pomocą światowego, ogólnodostępnego i obecnie dominującego medium jakim jest Internet[2].

Cybeprzestępczość jest współcześnie jedną z najdynamiczniej rozwijających się gałęzi przestępczości. W literaturze funkcjonują liczne pojęcia takie jak: cyberprzestępczość (*cyber crime*), przestępczość komputerowa (*computer crime*), przestępstwa IT, przestępstwa informacyjne, przestępstwa multimedialne oraz wiele podobnych. W latach 70. XX wieku pojawiło się pojęcie przestępczości komputerowej lecz obecnie zdecydowanie dominuje określenie „cyberprzestępczość". W polskim prawie karnym brak jest definicji legalnej cybeprzestępczości, funkcjonują za to liczne definicje doktrynalne. Analogiczne definicje sformułowały również agendy Organizacji Narodów Zjednoczonych, Unii Europejskiej oraz Interpol[3].

„Rządowy program ochrony cyberprzestrzeni na lata 2011-2016" definiuje pojęcie cyberprzestępstwa jako „czyn zabroniony popełniony w obszarze cyberprzestrzeni". Sama cyberprzestrzeń to natomiast „cyfrowa

[1] Szerzej na ten temat w: 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. 180-189.

[2] Obszarem szerzenia mowy nienawiści mogą być oczywiście również pozostałe media. Interesującym przykładem mowy nienawiści prezentowanej w formie radiowej były audycje Radia Tysiąca Wzgórz w Rwandzie nazywanego również „radiem nienawiści". Podżeganie do nienawiści przedstawicieli plemienia Hutu przeciwko plemieniu Tutsi doprowadziło w konsekwencji do rzezi tej ludności (A. Lipowska-Teutsch, *Mowa nienawiści. Szerzenie nienawiści przez Internet*, [w:] A. Lipowska-Teutsch, E. Ryłko (red.), *Przemoc motywowana uprzedzeniami. Przestępstwa z nienawiści*, Warszawa 2007, s. 22).

[3] M. Siwicki, *Cybeprzestępczość*, Warszawa 2013, s. 15-21.

przestrzeń komunikacyjna przetwarzania i wymiany informacji tworzona przez systemy i sieci teleinformatyczne wraz z powiązaniami pomiędzy nimi oraz relacjami z użytkownikami". Obowiązkiem administracji państwowej jest zatem zapewnienie bezpieczeństwa cyberprzestrzeni rozumianego zgodnie z rządowym programem jako „zespół przedsięwzięć organizacyjno-prawnych, technicznych, fizycznych i edukacyjnych mający na celu zapewnienie niezakłóconego funkcjonowania cyberprzestrzeni"[4].

Za jedną z form cyberprzestępczości uznaje się publikację nielegalnych treści w mediach elektronicznych. Do takich treści zalicza się pornografię, zwłaszcza dziecięcą, a także propagowanie rasizmu, faszyzmu, ksenofobii i nawoływanie do nienawiści na tle dyskryminacyjnym. W niniejszym opracowaniu autorzy pragną zwrócić uwagę w szczególności na ten drugi obszar patologii społecznej określany jako mowa nienawiści w Internecie[5].

Pojęcie przestępstw z nienawiści pojawiło się po raz pierwszy w amerykańskiej literaturze kryminologicznej w połowie lat 80. XX w., natomiast w piśmiennictwie polskim na początku XXI w. Genezy przestępstw z nienawiści należy upatrywać w zachodzących współcześnie w Europie zjawiskach migracyjnych, w szczególności tych o charakterze międzykulturowym. Powodują one w społeczeństwie polskim eskalację postaw nietolerancyjnych, radykalnych, ekstremistycznych. Jednocześnie zauważa się, że osoby o poglądach nacjonalistycznych, szowinistycznych, ksenofobicznych, antysemickich, rasistowskich lub neonazistowskich często przynależą do tzw. grup nienawiści (grup prześladowczych) takich jak skinheadzi, pseudokibice piłkarscy, narodowcy. Zwrócić należy również uwagę na socjologiczną teorię zderzenia cywilizacji Samuela Huntingtona. Zdaniem tego autora współczesne konflikty rozgrywać będą się nie pomiędzy państwami narodowymi lecz pomiędzy społecznościami zróżnicowanymi kulturowo i religijnie.

Zdaniem Michaela Foucault język strukturalizuje świat. Jest wytworem danej społeczności, lecz jednocześnie wpływa na nią i ją kształtuje. Jak wskazują językoznawcy agresja słowna w dyskursie publicznym może przybierać formę bezpośrednich lub pośrednich wypowiedzi napastliwych, szkodzących i poniżających, skierowanych do osób lub grup będących przedmiotem agresji. W literaturze psychologicznej podkreśla się natomiast, iż samo opanowanie języka potocznego może być sposobem transmisji uprzedzeń. Przyswojenie zwrotów obraźliwych i obelżywych o charakterze rasowym lub etnicznym jest efektywną metodą kształtowania zgeneralizowanego, negatywnego stosunku do przedstawicieli danej mniejszości. Poglądy leżące u źródeł zachowań

[4] Ministerstwo Spraw Wewnętrznych i Administracji, *Rządowy Program Ochrony Cyberprzestrzeni RP na lata 2011-2016*, https://bip.mswia.gov.pl/bip/programy/19057,Rzadowy-Program-Ochrony-Cyberprzestrzeni-RP-na-lata-2011-2016.html (dostęp 15.06.2016 r.).

[5] Problematykę zarówno propagandy rasistowskiej jak i rozpowszechniania materiałów pedofilskich w Inteernecie omówiono szeroko w: M. Siwicki, *Nielegalna i szkodliwa treść w Internecie. Aspekty prawnokarne*, Warszawa 2011. Mowa nienawiści w Internecie była również tematem licznych konferencji naukowych. Dorobek jednej z nich przedstawiono w formie publikacji pokonferencyjnej. Zob. D. Bychawska-Siniarska, D. Głowacka (red.), *Mowa nienawiści w Internecie. Jak z nią walczyć?*, Warszawa 2013.

o charakterze mowy nienawiści powstają natomiast na bazie stereotypów i uprzedzeń[6].

Zgodnie z rekomendacją Rady Europy w sprawie mowy nienawiści pod pojęciem tym rozumieć należy: „każdą formę wypowiedzi, która rozpowszechnia, podżega, propaguje lub usprawiedliwia nienawiść rasową, ksenofobię, antysemityzm albo inne formy nienawiści oparte na nietolerancji, włączając w to nietolerancję wyrażaną w formie agresywnego nacjonalizmu lub etnocentryzmu, dyskryminacji lub wrogości wobec mniejszości, migrantów lub osób wywodzących się ze społeczności imigrantów". W literaturze wskazuje się natomiast, że mowa nienawiści to różne typy negatywnych emocjonalnie wypowiedzi, wymierzonych przeciwko grupom lub jednostkom ze względu na domniemaną lub faktyczną przynależność do grupy wyróżnionej z uwagi na: rasę, narodowość, pochodzenie etniczne, wyznanie.

Podkreślenia wymaga, iż nie każda wypowiedź werbalna o charakterze mowy nienawiści stanowi czyn zabroniony. W sensie potocznym i politycznym mową nienawiści jest bowiem każda wypowiedź lżąca, wyszydzająca i poniżająca jednostki lub grupy. Za przestępstwa mowy nienawiści (*hate speech crimes*) uznać można natomiast jedynie czyny mające charakter mowy nienawiści, a jednocześnie spełniające ustawowe znamiona przestępstwa. Znamion takich nie będzie spełniać np. wypowiedź o jawnie rasistowskim przesłaniu, lecz poczyniona niepublicznie np. w gronie rodzinnym lub publiczne wygłaszanie niepochlebnych poglądów o danej mniejszości, lecz nie nawołujących do nienawiści do niej. Za przestępstwa mowy nienawiści uznać należy zatem przestępstwa z art. 119, 256 i 257 k.k. popełnione w formie wypowiedzi werbalnych (aktów mowy) czyli odpowiednio[7]:

— stosowanie gróźb bezprawnych wobec grupy lub osoby z powodu jej przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, politycznej, wyznaniowej lub z powodu bezwyznaniowości,
— propagowanie faszystowskiego lub innego totalitarnego ustroju państwa lub nawoływanie do nienawiści na tle różnic narodowościowych, etnicznych, rasowych, wyznaniowych lub ze względu na bezwyznaniowość,
— publiczne znieważanie grupy lub osoby z powodu jej przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, wyznaniowej lub z powodu bezwyznaniowości[8].

[6] M. Duda, *Przestępstwa z nienawiści. Studium prawnokarne i kryminologiczne*, Olsztyn 2016, s. 50-51.
[7] Szerza prawno karna analiza powyższych przepisów w: 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.
[8] Zasady odpowiedzialności karnej za rozpowszechnianie mowy nienawiści w Internecie omówiono w: M. Siwicki, *Karalność mowy nienawiści w Internecie. Aspekty prawnoporównawcze*, „Palestra" 2007, nr 5-6, s. 66 oraz 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.

Dyskusję wśród konstytucjonalistów i karnistów wywołuje natomiast relacja pomiędzy przestępstwami mowy nienawiści a zakresem wolności i praw obywatelskich, w szczególności wolności słowa[9].

W ostatniej dekadzie zaobserwować można dynamiczny wzrost liczby przestępstw z nienawiści. Stanowi on wyłom w ogólnej tendencji spadku liczby przestępstw kryminalnych. Pomimo, iż aktualnie skala zjawiska jest jeszcze umiarkowana, wskazać należy na niepokojąco dynamiczny wzrost zagrożenia tego typu przestępczością. Od początku XXI w. odnotowuje się wzrost liczby skazań za przestępstwa z nienawiści o ponad 320%. Ponadto zgodnie z danymi statystyki prokuratorskiej, spośród wszystkich odnotowywanych w Polsce przestępstw z nienawiści 46% tego typu przestępstw jest popełnianych z wykorzystaniem Internetu. W związku z powyższym celem opracowania było zobrazowanie na wybranych przykładach fenomenu zjawiska mowy nienawiści w Internecie.

Na wielu forach internetowych i chatroomach w dyskusjach użytkowników spotkać można wypowiedzi, które rozpowszechniają, podżegają, propagują lub usprawiedliwiają nienawiść rasową, ksenofobię, antysemityzm albo inne formy nienawiści oparte na nietolerancji. W słownictwie, szczególnie młodych ludzi, powszechnie funkcjonują takie określenia jak „parch", „pedał", „czarnuch", „brudas" lub „ciapaty". Zarówno na murach miast jak i w internetowych wpisach obserwować można hasła nienawiści takie jak „Polska dla Polaków", „Żydzi do gazu", „white power", „Jude rauss".

Ukrytym sposobem prezentowania ideologii nienawiści są także symbole: graficzne, liczbowe i literowe. Symbole graficzne takie jak swastyka, krzyż celtycki, trystyka, runy, krzyż żelazny czy krzyż Ku-Klux-Klanu są znane, chociaż nie przez wszystkich prawidłowo interpretowane (*vide* odmowa wszczęcia postępowania karnego przez białostocką prokuraturę z argumentacją, że swastyka to azjatycki symbol szczęścia). Znaczenie symboli literowych i cyfrowych pozostaje dla większości społeczeństwa niejasne. Przykładem mogą być: KKK – Ku-Klux-Klan, NS – narodowy socjalizm, WP – White Power (biała siła), B&H – Blood & Honour (krew i honor), 14 – tzw. czternaście słów czyli hasło amerykańskich organizacji rasistowskich (musimy zapewnić istnienie naszych ludzi i przyszłość białym dzieciom), 18 – pierwsza i ósma litera alfabetu czyli „A" i „H", ich zestawienie stanowi odwołanie do inicjałów Adolfa Hitlera, 4/20 – data urodzin Adolfa Hitlera, 88 – ósma litera alfabetu to „H", dwie ósemki są odpowiednikiem hitlerowskiego pozdrowienia Heil Hitler. Na zdjęciach i awatarach umieszczanych w Internecie młodzi ludzie prezentują również często gesty nienawiści takie jak salut rzymski lub zaciśniętą pięść.

Nośnikiem ideologii nienawiści może być także muzyka. Najbardziej znanymi polskimi zespołami grającymi muzykę nienawiści są zespoły rockowe: Honor, Konkwista 88 oraz Legion. Treść wykonywanych piosenek oddają już same tytuły takie jak: „Rudolf Hess", „Biały honor, biała duma", „Obrona białej

[9] A. Haręża, *Wolność słowa w Internecie a publiczne nawoływanie do nienawiści*, „Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego" 2006, nr 20, s. 341-342.

rasy", „Nienawiść", „Żydowska batalia", „Walcz biały wojowniku". Pomimo jawnie nielegalnej treści piosenki te są łatwo dostępne na portalach muzycznych i społecznościowych np. You Tube lub Wrzuta. Również popularny wśród młodzieży zespół Bracia Figo Fagot w swoich piosenkach np. „Małgoś głupia" przemyca treści antyromskie. W przypadku tej piosenki w związku z zawiadomieniem Stowarzyszenia Romów w Polsce wszczęte zostało przez prokuraturę w Poznaniu przeciwko członkom zespołu postępowanie o przestępstwo nawoływania do nienawiści na tle etnicznym, które zostało jednakże umorzone z powodu braku znamion przestępstwa.

Swoistym ewenementem z pogranicza polityki i muzyki jest Leszek Bubel, lider Polskiej Partii Narodowej, który wykonuje muzykę, którą sam określa jako narodowy rock. Jednakże piosenki takie jak np. „Longinus zerwimycka" zawierają jawne przesłanie antysemickie. Co ciekawe, autor ten został już kilkukrotnie skazany za przestępstwa z nienawiści i jest, jak wynika z moich badań, chyba jedynym recydywistą w tym zakresie w Polsce. Leszek Bubel opublikował ponadto w Internecie „Listę 100 pedziów i lesbijek", a także prowadzi internetową „Wielką encyklopedię Żydów" i „Wielką encyklopedię oszołomów".

Przejawy skrajnych ideologii odnaleźć można również w formach wyrazu artystycznego takich jak: gazeta, komiks, rysunek lub grafika. W Internecie zamówić i kupić można m.in. propagujące ekstremistyczne poglądy ziny i wlepki.

Ziny to amatorskie, rozprowadzane wśród znajomych pisma grupek entuzjastów danej muzyki, a także ugrupowań o charakterze subkulturowym, głównie skinheadów. Wytwarzane są metodą chałupniczą, zwykle przez jednego autora i powielane są metodą kserograficzną. Mają kolażową grafikę oraz amatorskie, komiksowe rysunki. Kolportowane są najczęściej zaprzyjaźnionym osobom bezpośrednio z ręki do ręki, z pominięciem klasycznych metod sprzedaży prasy. Dla uniknięcia zainteresowania organów ścigania nie tworzą długich serii wydawniczych lecz nieustannie pojawiają się nowe tytuły-efemerydy. Co ciekawe, jednym z pierwszych wydawanych w Polsce zinów był redagowanych w latach 1992-1993 przez kibiców olsztyńskiego Stomilu „Warmiak". W Polsce odnotowano wydawanie ok. 50 tytułów tego typu periodyków. Nawet pobieżna lektura samych tytułów pozwala na scharakteryzowanie ich treści: „Bez Litości", „Biały Wojownik", „Krew i Honor", „Krzyżowiec", „Legion", „Narodowy Socjalista", „Odłam Skiny", „Wojownik", Skinhead Polski", „Skinhead Sarmata", „Aryjski Front", „Aryjski Opór", „Biała Siła", „Biały Front", „Odwet", „Szturmowiec", „Żelazny Krzyż", „Słowiański Bojownik". Jako ciekawostkę można podać przykład jedynego polskiego skin-zina skierowanego do kobiet pt. „Białe Róże". Ziny tradycyjnie wydawane były w formie papierowej, obecnie co raz częściej pojawiają się w wersji elektronicznej w Internecie.

Wlepki to małe, samoprzylepne naklejki służące wizualnej ingerencji w przestrzeń publiczną. Najczęściej naklejane są bez zezwolenia, a więc stanowią

odmianę wandalizmu określanego jako ideologiczny. Jako przykład można podać słynną olsztyńską sprawę wlepki pozostawianej wraz z zamówieniem przez dostawcę pizzy arabskim studentom. Tego typu rasistowskie, antyislamskie, szowinistyczne wlepki zauważyć można w wielu miejscach publicznych.

Problem dla organów ścigania stanowi również słynny kazus książki „Mein Kampf" autorstwa Adolfa Hitlera. Po 70. latach od śmierci autora prawa autorskie wygasły i od 1 stycznia 2016 roku utwór stał się częścią domeny publicznej. W Polsce posiadanie „Mein Kampf" może być zakwalifikowane jako nawoływanie do nienawiści rasowej lecz w praktyce osoby posiadające tą książkę powołują się na przepis art. 256 § 3 k.k., zgodnie z którym nie popełnia przestępstwa sprawca czynu zabronionego określonego w § 2 (czyli posiadanie zakaznych materiałów), jeżeli dopuścił się tego czynu w ramach działalności artystycznej, edukacyjnej, kolekcjonerskiej lub naukowej. Jako ciekawostkę można podać, iż w Rosji „Mein Kampf" znajduje się na tzw. „indeksie ksiąg zakazanych" co w praktyce powoduję, iż książki z tej listy cieszą się największą poczytnością jako swoisty „zakazany owoc". Również w Polsce książka „Mein Kampf" jest łatwo dostępna w Internecie.

Pozakodeksowym przestępstwem z nienawiści jest natomiast przestępstwo z art. 55 ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej, tzw. kłamstwo oświęcimskie czyli publiczne i wbrew faktom zaprzeczanie zbrodniom nazistowskim i komunistycznym. Są to publiczne wypowiedzi pochwalające, zaprzeczające, bagatelizujące zbrodnie zarówno wobec Żydów jak i innych grup narodowych i etnicznych. W literaturze obcej przestępstwo to określa się jako negacjonizm, a najbardziej znanymi negacjonistami są David Irving, Robert Faurisson, Ernst Zündel, Arthur Butz. Przestępstwo kłamstwa oświęcimskiego penalizowane jest w większości państw europejskich. W tymi miejscu zwrócić należy uwagę na specyfikę niemieckich przepisów penalizujących przestępstwa z nienawiści, w szczególności popełnianych za pomocą Internetu. Ich celem jest dążenie do rozszerzenia zakresu odpowiedzialności karnej na wszystkie osoby uczestniczące w rozpowszechnianiu nienawiści, zarówno te które same publikują takie treści jak i pośredników, niezależnie od obywatelstwa sprawcy jak i miejsca położenia serwera. Stanowcza postawa Niemiec wobec przestępstw z nienawiści powoduje, iż określane są one w tym zakresie jako „światowy policjant". Przykładem może być skazanie na 10 miesięcy pozbawienia wolności Frederica Tobena – Australijczyka głoszącego kłamstwo oświęcimskie i podżegającego do nienawiści w Internecie (§ 130 StGB), który został aresztowany podczas pobytu na wakacjach w Niemczech.

Interesującym z kryminologicznego punktu widzenia, a zarazem trudnym dla organów ścigania zagadnieniem jest strona internetowa *Redwatch*. Celem twórców *Redwatch*, tu cytat ze strony, jest zbieranie wszelkich możliwych informacji (zdjęcia, adresy, numery telefonów, numery tablic rejestracyjnych samochodów itp.) na temat osób trudniących się działalnością antyfaszystowską, antyrasistowską, kolorowych imigrantów, działaczy lewackich stowarzyszeń i wszelkiego rodzaju sympatyków i aktywistów szeroko rozumianego lobby

homoseksualnego oraz pedofilii. Strona *Redwatch* istnieje m.in. w Wielkiej Brytanii, Niemczech, Holandii i w Polsce. Opatrzona jest mottem autorstwa Iana Stuarta Donaldsona – założyciela organizacji *Blood & Honour*: „Pamiętaj miejsca, twarze zdrajców rasy, oni wszyscy zapłacą za swoje zbrodnie" oraz Alessandry Mussolini – wnuczki Benito Mussoliniego: „Lepiej być faszystą niż pedałem". Pomimo, iż strona służy rozpowszechnianiu nienawiści, próby jej zablokowania przez prokuratury państw europejskich są bardzo utrudnione ponieważ serwery, na których jest ona umieszczona, znajdują się w USA. W związku z tym konieczne jest zwracanie się o pomoc prawną do prokuratury amerykańskiej. Polska prokuratura prowadzi działania przeciwko *Redwatch* od 2006 r. Po każdym jej zamknięciu serwer przenoszony jest w nowe miejsce i strona pojawia się ponownie (Arizona, Teksas). Możliwości ukrycia miejsca ulokowania strony oraz zanonimizowania logowania się na niej daje ponadto sieć TOR (*The Onion Router*). W świetle prawa amerykańskiego strona ta chroniona jest przez Pierwszą Poprawkę do Konstytucji USA dotyczącą wolności słowa. Ponadto 29 września 2009 r. zostało umorzone postępowanie karne przeciwko trzem osobom oskarżonym o prowadzenie polskiego portalu Redwatch. Na stronie można znaleźć informację, że „organizacja Redwatch nieakceptuje, niebroni, niedoradza lub niesugeruje jakikolwiek rodzaj przemocy lub działania niezgodnego z prawem. Strona jest jedynie bazą danych służących informowaniu społeczeństwa o przestępczych i destrukcyjnych tendencjach osób zaangażowanych w antyfaszystowskie, antyrasistowskie i lewicowe aktywności oraz zdegenerowanych sympatyków i aktywistów lobby pedofilskiego" lecz odnotowuje się przypadki fizycznych ataków na osoby wskazane na tym portalu[10].

Ponadto w Internecie rasistowską propagandę oraz agitację i rekrutację nowych członków prowadzą organizacje rasistowskie, neonazistowskie i antysemickie. Jedną z nich jest utworzona w 1992 r. organizacja terrorystyczna *Combat 18* (w skrócie C 18). Nazwa nawiązuje do inicjałów Adolfa Hitlera („A" to pierwsza, „H" to ósma litera alfabetu). Stanowi ona swoiste zbrojne ramię rasistowskiej grupy *Blood & Honour* założonej przez wspomnianego już Iana Stuarta Donaldsona. Grupa wydaje również czasopismo „Stormer" nawiązujące nazwą do nazistowskiego czasopisma z czasów III Rzeszy – „Der Sturmer" (Szturmowiec). W wyniku działań Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego w 2003 r. ujawniono, że czasopismo to drukowane jest w Polsce. Organizacja odpowiedzialna jest za brutalne ataki, również z użyciem niebezpiecznych narzędzi, na działaczy antynazistowskich, aktywistów organizacji lewicowych, anarchistycznych, gejowskich i innych osób uznanych przez nią za „wrogów białej rasy". Druga organizacja to *Nationalsozialistische Deutsche Arbeiterpartei/Auslands Organisation* (Narodowo-Socjalistyczna Niemiecka Partia Robotników/Oddział Zagraniczny). Jest to międzynarodowa organizacja założona przez Gerharda Laucka w 1972 r. z siedzibą w Lincoln (Nebrasca, USA).

[10] http://www.redwatch.info/sites/redwatch.htm (dostęp 10.06.2016 r.)

Jej celem jest propagowanie ideologii narodowosocjalistycznych w społecznościach białych poprzez publikowanie i kolportaż książek, czasopism, broszur, informatorów i ulotek. W Internecie funkcjonuje również sponsorowana przez NSDAP/AO stacja telewizyjna *Nazi Internet Television*. Aktywiści grupy działają głównie w Europie, w tym w Polsce.

Jak szacuje monitorująca Internet organizacja *Jewish Internet Defense Force* (Żydowskie Internetowe Siły Obronne) na portalu You Tube funkcjonuje ok. 750 kanałów nazistowskich, głównie w USA. Specyfika amerykańskiego sytemu prawnego powoduje jednak, iż w związku z Pierwsza Poprawką do Konstytucji USA poza zakresem penalizacji pozostaje kłamstwo oświęcimskie i głoszenie mowy nienawiści przez Internet. W praktyce przyjęte w prawie amerykańskim liberalne podejście do wolności słowa powoduje, iż podejmowane przez prokuratury państw europejskich próby zablokowania rasistowskich treści umieszczanych przez europejskie organizacje ekstremistyczne na serwerach ulokowanych w Stanach Zjednoczonych są bezskuteczne[11].

W Internecie funkcjonują również gry komputerowe o treściach dyskryminacyjnych. Jak niebezpieczne mogą być rasistowskie materiały zamieszczane w Internecie świadczyć mogą gry takie jak: „Czystki etniczne", „Zabij czarnucha" lub „Menadżer w obozie koncentracyjnym"[12].

W zakresie przeciwdziałania mowie nienawiści w Internecie główną rolę odgrywa profilaktyka kryminologiczna oraz profilaktyka kryminalistyczna. Ta pierwsza powinna obejmować działania ukierunkowane na zmianę ujemnych postaw i tendencji społecznych w postaci stereotypów, uprzedzeń, nietolerancji, dyskryminacji i nienawiści do innych. Zwalczanie przestępczości powinno odbywać się bowiem nie tylko drogą represji karnej, ale przede wszystkim przez wychowanie, naukę kultury i poszanowanie norm. Przestępczości nie da się ograniczać tylko przez prawo, trzeba też włożyć dużo pracy w edukację społeczeństwa[13].

W obszarze profilaktyki kryminalistycznej wskazać można na rolę takich rozwiązań jak monitoring Internetu i wykorzystanie dowodów elektronicznych. W przypadku przestępstw mowy nienawiści czynności procesowe obejmują ustalenie numeru identyfikacyjnego IP komputera, ustalenie danych osobowych i adresu właściciela komputera, zabezpieczenie historii korespondencji elektronicznej oraz historii przeglądania stron internetowych oraz przeszukanie mieszkania w celu ewentualnego znalezienia dokumentów, czasopism lub filmów o treści związanej z przestępstwami z nienawiści, ewentualnie przesłuchanie domowników i świadków na okoliczność kontaktów podejrzanego

[11] Szerzej o mowie nienawiści w Internecie z perspektywy amerykańskiej w: P.B. Gerstenfeld, D.R. Grant, C.P. Chiang, *Hate Online. A Content Analysis of Extremist Internet Sites*, [w:] P.B. Gerstenfeld, D.R. Grant (red.), *Crimes of Hate. Selected Reading*, SAGE Publications 2004, s. 144-153.

[12] A. Lewkowicz, *Mowa nienawiści w cyberprzestrzeni*, [w:] W. Pływaczewski, P. Lubiewski (red.), *Współczesne ekstremizmy. Geneza, przejawy, przeciwdziałanie*, Olsztyn 2014, s. 84.

[13] K. Laskowska, *Przestępstwo chuligaństwa w rosyjskim kodeksie karnym – przeszłość, współczesność i przyszłość*, [w:] A. Michalska-Warias, I. Nowikowski, J. Piórkowska-Flieger (red.), *Teoretyczne i praktyczne problemy współczesnego prawa karnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Tadeuszowi Bojarskiemu*, Lublin 2011, s. 448.

z subkulturami lub grupami kibiców piłkarskich. W praktyce postępowania karne o przestępstwa mowy nienawiści często bywają umarzane z powodu niewykrycia sprawców. Wprawdzie dostawca usługi internetowej wskazuje organom ścigania adres, z którego zamieszczono w Internecie dane lecz osoby zamieszkujące to mieszkanie, np. wieloosobową stancję studencką, nie przyznają się do popełnienia czynu. Innym częstym praktycznym problemem dla śledczych jest przyznanie się przez podejrzanego do umieszczenia w Internecie danego zakazanego materiału lecz zaprzeczanie jego autorstwa. Ponadto podejrzani powołują się na fakt posiadania symboliki totalitarnej lub nawołującej do nienawiści w celu działalności artystycznej, edukacyjnej, kolekcjonerskiej lub naukowej. Różnie interpretowane przez służby jest także znamię publiczności działania sprawcy. Wątpliwości śledczych wzbudzają dyskryminacyjne treści rozpowszechniane w zamkniętych grupach na portalach społecznościowych oraz forach internetowych wymagających logowania się[14].

Służbą odpowiedzialną za ściganie przestępstw ekstremistycznych jest również Agencja Bezpieczeństwa Wewnętrznego. Agencja prowadzi monitoring działalności ruchów o charakterze ekstremistycznym, zwłaszcza skrajnie prawicowych. Praktyka działań prowadzonych przez ABW wskazuje, że jedną z głównych form pozyskiwania nowych członków grup ekstremistycznych są koncerty muzyczne zespołów wykonujących muzykę nienawiści oraz agitacja przez Internet. Organizacje tego typu działają często na charakterystycznej dla ponowoczesnych grup terrorystycznych zasadzie „oporu bez przywódcy" (*leaderless resistance*) określanego również jako „taktyka samotnego wilka" (*lonely wolf*). Podczas koncertów lub w Internecie wyszukiwane są osoby, które mogą potencjalnie dołączyć do ruchu. Weryfikacja przydatności dla ruchu następuję podczas np. akcji naklejania wlepek lub plakatów. Kolejnym etapem jest udział w demonstracjach. Sprawdzone osoby angażuje się do akcji bezpośrednich czyli fizycznych napaści na wrogów ruchu np. cudzoziemców, mniejszości, homoseksualistów, lewicowców[15].

Jak wskazują powyższe przykłady mowa nienawiści to z pozoru drobne incydenty, które mają jednakże bardzo istotny wymiar symboliczny. Czyny te są wymierzone przeciwko całym grupom mniejszościowym wobec których sprawcy żywią niechęć, a nie poszczególnym osobom. Mowa nienawiści stanowi symboliczne przesłanie sprawcy, że dana grupa nie jest akceptowana w społeczeństwie. Ma ona również na celu zastraszenie członków danej grupy. Na mowę nienawiści należy reagować stanowczo i bez pobłażania[16]. Przyjmowanie przez policję, prokuraturę lub sądy, iż tego typu czynu charakteryzują się niską szkodliwością społeczną należy ocenić negatywnie.

[14] A. Choromańska, *Procesowe aspekty dowodzenia w sprawach o czyny związane ze zjawiskiem ekstremizmu z perspektywy Policji*, [w:] . Pływaczewski, P. Lubiewski (red.), *Współczesne ekstremizmy. Geneza, przejawy, przeciwdziałanie*, Olsztyn 2014, s. 101-117.

[15] T. Plaszczyk, *Wykładnia przepisów art. 256 k.k. – kilka uwag praktycznych*, [w:] W. Pływaczewski, P. Lubiewski (red.), *Współczesne ekstremizmy. Geneza, przejawy, przeciwdziałanie*, Olsztyn 2014, s. 90-100.

[16] Rozwiązania dotyczące przeciwdziałania mowie nienawiści w Internecie zaproponowano również w: M. Siwicki, *Przeciwdziałanie nawoływaniu do nienawiści w Internecie*, „Jurysta" 2007, nr 2, s. 17-27.

W obrazowy sposób etiologię oraz eskalację nienawiści przedstawia tzw. piramida nienawiści Gordona Allporta. Począwszy od opartej na stereotypach i uprzedzeniach mowy nienawiści, poprzez dyskryminację i nietolerancję, aż po przestępstwa z nienawiści w postaci fizycznych ataków. Brak adekwatnej prawnokarnej i społecznokryminalnej reakcji na mowę nienawiści prowadzić może w najbardziej skrajnej formie do: zamieszek, zabójstw, linczów, pogromów, czystek etnicznych, ludobójstwa chociażby w formie znanej w historii jako Holocaust.

Tytuł

Mowa nienawiści w Internecie

Streszczenie

Autorzy opracowania podejmują problematykę mowy nienawiści w Internecie, w szczególności wymierzonej przeciwko migrantom i mniejszościom. Definiują podstawowe kwestie terminologiczne, analizują przyczyny tego zjawiska, charakteryzują jego skale oraz dynamikę, a także wskazują na trudności w jego zwalczaniu. Rozważania teoretyczne zilustrowane zostały materiałem faktograficznym.

Słowa kluczowe

przestępstwa z nienawiści, mowa nienawiści, Internet, imigranci, mniejszości

Title

Hate speech online

Summary

The paper presents issues of hate speech online, in particular directed against immigrants and minorities. The authors define the basic issues of terminology in this subject and characterize scale and dynamics of the phenomenon. What is worth highlighting they indicate difficulties in combating hate speech online. The theoretical considerations are illustrated with factual material.

Keywords

hate crimes, hate speech, Internet, immigrants, minorities

Mgr Kacper Mirosław Milkowski
Student V roku prawa
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie

ROZDZIAŁ XXVI
Kryminalizacji propagowania mowy nienawiści w kontekście „fali uchodźców"

Wstęp

We współczesnym świecie mowa nienawiści powszechnie uważana jest za bardzo poważne naruszenie praw człowieka. Nabiera ona szczególnego znaczenia w aktualnej sytuacji, kiedy to mieszkańcy Syrii ruszają do Europy w celu zapewnienia sobie bezpiecznego życia, z daleka od wojny, która ma miejsce w ich państwie. Nie wszyscy ludzie są w stanie tolerować inne zwyczaje, poglądy, bądź inną tradycję. W społeczeństwie polskim występują liczne stereotypy i uprzedzenia, które następnie są wyrażane za pomocą mowy nienawiści. Ich negatywne emocje skierowane są przeciwko innym osobom, które mają np. inny kolor skóry, inne wyznanie czy inną orientację seksualną. Prawo europejskie, ani też prawo polskie nie wprowadziło legalnej definicji mowy nienawiści. Utrudnia to ściganie jej jako przestępstwa. Państwa demokratyczne zakazują głoszenia treści, które można zakwalifikować jako „mowę nienawiści". Charakteryzują one w swoich przepisach podobnie przestępstwa, których celem jest penalizacja propagowania „mowy nienawiści". W zaleceniach Komitetu Ministrów Rady Europy wypracowana została swoista definicja mowy nienawiści, która stanowi, że są to wypowiedzi, które szerzą, propagują i usprawiedliwiają nienawiść rasową, ksenofobię, antysemityzm oraz inne formy nietolerancji, podważające bezpieczeństwo demokratyczne, spoistość kulturową i pluralizm (Rekomendacja Komitetu Ministrów Rady Europy nr R/97/20)[1]. Zagadnienie mowy nienawiści (ang. *hate speech*) w ujęciu prawa karnego zostało ujęte wobec pojawiającej się konieczności wskazania granicy, kiedy przekraczamy wolność słowa i zaczynamy naruszać cudzą godność, wolność wyznania, czy dokonujemy dyskryminacji konkretnej osoby[2]. W mediach pojawiają się różne głosy, które każą traktować powyższe zjawiska bardziej rygorystycznie, bądź w sposób bardziej liberalny. Pojawia się w debacie społecznej rozbieżność w jakim kierunku powinniśmy jako społeczeństwo pójść; czy stosować rygory prawa karnego w każdym nawet najdrobniejszym przejawie „mowy nienawiści" czy jak uważają niektórzy powinny być stosowane one tylko w sytuacjach skrajnych, gdyż inaczej dojdzie wtedy do naruszenia

[1] M. Bilewicz, M. Marchlewska, W. Soral, M. Winiewski, *Mowa nienawiści. Raport z badań sondażowych,* Warszawa 2014, s. 8.
[2] A. Gliszczyńska-Grabias, *Przeciwdziałanie antysemityzmowi. Instrumenty prawa międzynarodowego*, Warszawa 2014, s. 71 i n.

zagwarantowanej konstytucyjnie wolności słowa oraz wolności wyrażania swoich poglądów. Należy zastanowić się także na tym, czy wszystkie zachowania z nią związane są penalizowane. Adam Bodnar uważa, że „w polskim porządku prawnym konstrukcja przepisów prawa karnego nie gwarantuje wyznaczonych standardów ochrony. Tylko niektóre z tych cech, klasyfikujących zamachy jako przestępstwo mowy nienawiści, objęte są ochroną kodeksu karnego, a i wówczas niewielkie znaczenie dla bytu przestępstwa ma odczucie osoby pokrzywdzonej lub innej osoby, która styka się ze zjawiskiem”[3].

Pojęcie „mowy nienawiści”

Podejmując temat mowy nienawiści, należy w rozważaniach scharakteryzować pojecie nienawiści. Zgodnie z potocznym znaczeniem tego określenia klasyfikuje się je do klasy uczuć. Mówimy o uczuciu strachu, miłości, czy nienawiści[4]. Jednak należy zwrócić uwagę, że niektórzy językoznawcy traktują powyższe zagadnienie jako postawę społeczną[5]. Słownik Państwowego Wydawnictwa Naukowego wskazuje, że jest to „uczucie silnej wrogości, niechęci do kogoś”[6]. Istnieje związek pomiędzy przestępstwami z nienawiści, a dyskryminacją. Nie wolno jednak tych pojęć jak nienawiść czy dyskryminacja traktować jako synonimów. W powyższych zachowaniach wspólnym elementem są uprzedzenia wobec konkretnej osoby, czy grupy ze względu na pochodzenie, wyznanie, czy chociażby poglądy. Różni je natomiast postawa. W przypadku przestępstwa z nienawiści mamy do czynienia z postawą czynną, natomiast w przypadku dyskryminacji, takie zachowanie będzie się cechować biernością[7]. Przedmiotem zachowania sprawcy w ramach przestępstwa z nienawiści nie jest więc zindywidualizowana osoba. Staje się ona ofiarą, ze względu na to, że posiada jakąś określoną cechę, która łączy ją z określoną grupą, przeciwko której skierowane jest owe zachowanie[8].

Sama „mowa nienawiści” kształtuje się na podstawie uprzedzeń, które wynikają ze stereotypów, czyli wykreowanej w świadomości ludzkiej uproszczonej, bardzo często nieuzasadnionej i zabarwiony wartościująco (przeważnie negatywnie) wizji w stosunku do określonej grupy społecznej.

Stereotypy, jak i uprzedzenia najczęściej nabywane są w dzieciństwie w środowisku, w którym dana osoba się rozwija i dorasta. Bardzo ważnym

[3] M. Płatek, *Mowa nienawiści – przesłanki depenalizacji*, [w:] A. Bodnar (red.), *Mowa nienawiści a wolność słowa. Aspekty prawne i społeczne*, Warszawa 2010, s. 55 i n.
[4] A. Libura, *Analiza semantyczna wyrazów nazywających nienawiść i inne uczucia negatywne*, „Język a Kultura” 2000, nr 2229, t. 14, s. 135-136.
[5] I. Nowakowska-Kempna, *O uczuciach-stanach emocjonalnych. Propozycje analizy semantycznej*, „Przegląd humanistyczny” 1987, nr 3, s. 113-129.
[6] Internetowy Słownik Państwowego Wydawnictwa Naukowego, http://sjp.pwn.pl/szukaj/nienawi%C5%9B%C4%87.html (dostęp 20.12.2015 r.).
[7] E. Ryłko, *Jak mówić o przestępstwach z nienawiści?*, [w:] A. Lipowska-Teutsch, E. Ryłko (red.), *Przemoc motywowana uprzedzeniami. Przestępstwa z nienawiści*, Kraków 2007, s. 12.
[8] A. Szul-Szywała, *Przestępstwa z nienawiści w polskim prawie*, [w:] A. Lipowska-Teutsch, E. Ryłko (red.), *op. cit*., s. 13.

nośnikiem, który przekazuje społecznie powyższe obrazy danej grupy jest język, który zawiera zwroty, aż nadto nasycone stygmatyzującymi treściami, jak np. „żydzić", „ocyganić"[9]. W kontekście aktualnego problemu jakim jest „fala uchodźców" z Syrii ma to znaczenie, z tego punktu, że traktujemy każdego człowieka, który ucieka z tamtego kraju, jako terrorystę. Przedstawia się każdego jako fundamentalistę, który jest zagorzałym wyznawcą islamu. Wskazuje się również na nawoływanie do dżihadu, czyli do „świętej wojny". Jest to oczywiście błędne patrzenie, które wynika z naszej niewiedzy i braku zainteresowania, a kierowane jest myśleniem stereotypowym. Samo słowo „dżihad" oznacza „podejmować wysiłek, starać się"[10]. Muzułmanie odnoszą to do wewnętrznej walki o to, by stać się cnotliwą osobą i poddać się Bogu we wszystkich aspektach życia[11]. Trzeba zwrócić uwagę, że nie każdy Polak to Katolik, a nie każdy Muzułmanin, w szczególności Syryjczyk to wyznawca Islamu. Zatem nie wolno nam generalizować i traktować wszystkich w sposób jednakowy. Każdy człowiek ma swoją godność i należy wszystkich traktować z należytym im szacunkiem. Jeżeli dochodzi do naruszenia, to wtedy należy uruchamiać odpowiednie instrumenty prawne, które mają temu przeciwdziałać i zapewniać pełną ochronę.

Gwarancje ochrony przed „mową nienawiści" w polskiej Konstytucji

Liczne akty prawa krajowego, jak i prawa międzynarodowego, regulują kwestie szeroko pojętej ochrony praw człowieka, która nieodzownie łączy się z działaniami przeciwko rasizmowi, ksenofobii i nierównemu traktowaniu. Konstytucja[12] jest najważniejszym aktem prawnym w Rzeczpospolitej Polskiej, stąd charakterystykę polskiego porządku prawnego należy właśnie od niej rozpocząć.

W art. 13 ustawodawca, wskazał, że „zakazane jest istnienie partii politycznych i innych organizacji odwołujących się w swoich programach do totalitarnych metod i praktyk działania nazizmu, faszyzmu i komunizmu, a także tych, których program lub działalność zakłada lub dopuszcza nienawiść rasową i narodowościową, stosowanie przemocy w celu zdobycia władzy lub wpływu na politykę państwa, albo przewiduje utajnienie struktur lub członkostwa". W takiej sytuacji, gdy partia polityczna lub inna organizacja będzie stosować „mowę nienawiści", która przejawia się także w jej programie to Trybunał Konstytucyjny orzeknie o niezgodności z Konstytucją. Jest to gwarancja, która ma wyeliminować takie organizacje głoszące nietolerancję, brak poszanowania praw człowieka, propagowanie rasizmu itd. Obliguje to ustawodawcę do wdrożenia odpowiednich procedur, które będą w sposób skuteczny dokonywać weryfikacji,

[9] I. Majewska, *Mowa nienawiści w przestrzeni publicznej*, s. 2-4, http://zgierzotwarty.pl/pliki/booklet.pdf (dostęp 20.12.2015 r.).
[10] R. Armour, *Islam, chrześcijaństwo i Zachód. Burzliwe dzieje wzajemnych relacji*, Kraków 2004, s. 97.
[11] E. Nowicka, *Swoi i obcy*, Warszawa 1991, s. 118.
[12] Ustawa z dnia 2 kwietnia 1997 r. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. 1997, Nr 78, poz. 483).

a w przypadku, gdy organizacja będzie naruszać porządek prawny, to zostanie usunięta[13].

Na potrzeby artykułu przytoczyć należy także art. 30 Konstytucji, który stanowi, że: "przyrodzona i niezbywalna godność człowieka stanowi źródło wolności praw człowieka i obywatela. Jest ona nienaruszalna, a jej poszanowanie i ochrona jest obowiązkiem władz publicznych.". Niezbywalność godności będzie przejawiać się tym, że nie można jej w żaden sposób się pozbyć, wyzbyć, natomiast nienaruszalność trzeba kwalifikować w ten sposób, że żaden człowiek, bądź władza publiczna, nie może jej ograniczać. Jest to gwarancja konstytucyjna, której nie wolno w żaden sposób ograniczać[14]. Wynika stąd obowiązek zagwarantowania odpowiednich środków, które będą w stanie zabezpieczyć właściwą i realną ochronę godności konkretnego człowieka, który ze względu na swoją przynależność etniczną, rasową, narodową, bądź wyznaniową jest narażony na stosowanie wobec niego „mowy nienawiści"[15]. Zauważyć trzeba, że powyższy przepis dotyczy wszystkich, zarówno obywateli, jak i bezpaństwowców, czy cudzoziemców.

Na gruncie aktualnej „fali uchodźców" ogromne znaczenie ma także art. 32 Konstytucji, w którym ustawodawca wskazał, że „wszyscy są wobec prawa równi. Wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne", a także, że „nikt nie może być dyskryminowany w życiu politycznym, społecznym lub gospodarczym z jakiejkolwiek przyczyny". Należy podkreślić, że odniesienie do zasady równości występuje także w preambule Konstytucji, gdzie ustrojodawca stwierdził, iż wszyscy obywatele są „równi w prawach i powinnościach wobec dobra wspólnego – Polski". Przytoczony artykuł także, chroni wszystkich, czyli obywateli i bezpaństwowców oraz cudzoziemców. Bez znaczenia w tej sytuacji jest sytuacja prawna danej osoby. Ustrojodawca zasadę niedyskryminacji sformułował w sposób bezwzględny; nie występują od niej żadne wyjątki, czy inne odstępstwa. Gwarancje z art. 32 należy traktować, jako prawo podmiotowe konkretnej jednostki[16].

Wyżej przedstawione gwarancje konstytucyjne obligują ustawodawcę, aby wdrażał on odpowiednie procedury, które będą chronić godność człowieka. Wszystkie regulacje, które zostaną przez niego wydane muszą być zgodne z Konstytucją i zapewniać wszystkie te wartości, które zostały w niej zawarte. Muszą być wdrożone odpowiednie regulacje, które w sposób realny będą zapobiegać wszelkim przejawom „mowy nienawiści". Szczególną uwagę zwrócić trzeba, że wszyscy wobec polskiego prawa są równi, niezależnie od tego, czy są obywatelami, czy obcokrajowcami. Nie może dochodzić do przejawu jakichkolwiek form dyskryminacyjnych, ze względu na to, że ustrojodawca wskazał, że funkcjonują w sposób bezwzględny, czyli bez wyjątków. Sam przepis antydyskryminacyjny nie jest wystarczający, dlatego trzeba wymagać, aby

[13] B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 14 i n.
[14] W. Skrzydło, *Konstytucja Rzeczpospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 41 i n.
[15] A. Szul-Szywała, *op. cit.*, s. 15-16.
[16] M. Chmaj, *Wolności i prawa człowieka w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2008, s. 53-57.

powstawały przepisy niższego rzędu (ustawy, rozporządzenia), które urzeczywistnią powyższe gwarancje.

Wybrane zagadnienia z prawa międzynarodowego

W państwach europejskich sankcjonowanie „mowy nienawiści" jest restrykcyjne. Występuje w ustawodawstwach poszczególnych państw penalizacja publicznego popierania w jakikolwiek sposób „mowy nienawiści", która wywoływać będzie przejawy dyskryminacji, wrogości wobec określonych grup etnicznych, narodowościowych, wyznaniowych. Wskazuje się, że wprowadzenie penalizacji tych zachowań jest przejawem ochrony takich wartości jak godność i równości każdego człowieka. Nie uważa się, że jest to rozwiązanie prawne, które narusza wolność słowa[17]. Na przykład w Niemczech przedstawiciele doktryny uważają, że penalizacja określonych zachowań motywowanych rasizmem, ksenofobią lub faszyzmem służy przede wszystkim zapobieganiu wystąpienia ryzyka zakłócenia spokoju publicznego[18].

Inaczej problematyka penalizacji została ukształtowana w państwach, w których występuje system angloamerykański. Zgodnie z nim przesłanką poniesienia odpowiedzialności karnej za publiczne nawoływanie do nienawiści na tle rasowym lub ksenofobicznym, albo publiczne rozpowszechniania takich treści, jest wystąpienie konkretnego, bezpośredniego zagrożenia wywołania przemocy, gwałtu lub wrogości. Wyjątkową regulacją, która występuje w systemie prawnym USA jest zakaz karania osób, którzy obrażają, oburzają lub wprowadzają niepokój w państwie, albo w jakiejś grupie społeczeństwa. Zakaz ten nie obejmuje jednak zniewagi czy „walczących słów" (*fighting words*), które wyrządzają krzywdę lub zamierzają wzbudzić natychmiastowe naruszenie porządku publicznego. Jest to spowodowane bardzo silną w USA ochroną wolności słowa, która wprost sformułowana jest w Konstytucji USA[19]. Wynika to z tego, że decydujące znaczenie dla określenia, czy konkretna wypowiedź korzysta z ochrony wolności słowa, czy też staje się przestępstwem z nienawiści (*hate crime*) ma wystąpienie skutków, które są nieuniknione (*imminent lawless action*)[20].

Znaczącą rolę odgrywa w zwalczaniu „mowy nienawiści" Unia Europejska[21]. W art. 67 ust. 3 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej sformułowane zostało, że „Unia dokłada starań, aby zapewnić wysoki poziom bezpieczeństwa za pomocą środków zapobiegających przestępczości, rasizmowi i ksenofobii oraz zwalczających te zjawiska, a także za pomocą środków

[17] M. Siwicki, *Nielegalna i szkodliwa treść w Internecie. Aspekty prawnokarne*, Warszawa 2011, s. 98 i n.
[18] F. Streng, *Das Unrecht der Volksverhetzung*, Berlin 1987, s. 501, 506.
[19] Wolność słowa zagwarantowana jest w 1. poprawce do Konstytucji Stanów Zjednoczonych, uchwalona w ramach Karty Praw Stanów Zjednoczonych Ameryki; A. Pułło, *Konstytucja Stanów Zjednoczonych Ameryki*, Warszawa 2002.
[20] M. Siwicki, *op. cit.*, s. 98 i n.
[21] F. Jasiński, *Unia Europejska wobec walki z rasizmem i ksenofobii*, [w:] A. Górski, A. Sakowicz (red.), *Zwalczanie przestępczości w Unii Europejskiej. Współpraca sądowa i policyjna w sprawach karnych*, Warszawa 2006, s. 278 i n.

służących koordynacji i współpracy organów policyjnych i sądowych oraz innych właściwych organów, a także za pomocą wzajemnego uznawania orzeczeń sądowych w sprawach karnych i w miarę potrzeby, przez zbliżanie przepisów karnych". W tym zakresie należy wskazać 2 ważne akty prawne, a mianowicie decyzję ramową Rady 2008/913/WSiSW z dnia 28 listopada 2008 r. w sprawie zwalczania pewnych form i przejawów rasizmu i ksenofobii za pomocą środków prawnokarnych[22], która zawiera katalog czynów zabronionych, których kryminalizację zalecono Państwom Członkowskim[23] oraz protokół dodatkowy z dnia 28 stycznia 2003 r. do konwencji RE o cyberprzestępczości[24]. Są to podstawowe akty, które służą walce z „mową nienawiści", jednak można byłoby w tym miejscu wskazać jeszcze wiele innych, które swoim zakresem w sposób pośredni dotyczyć będą tego zagadnienia[25]. Będą to chociażby regulacje chroniące godność człowieka, czy zwalczające przejawy wszelkich form dyskryminacji.

Warto zwrócić uwagę w jaki sposób do „mowy nienawiści" odnosi się Europejska Konwencja Praw Człowieka[26] (dalej: EKPC). Europejski Trybunał Praw Człowieka (dalej: ETPC) uznał, że zakwalifikowanie danych treści jako „mowy nienawiści" powoduje wykluczenie możliwości powoływania się na prawo do swobody wypowiedzi przez osobę, która w sposób publiczny takie treści głosi. W wyroku w sprawie Gündüz v. Turcja ETPC orzekł, że „nie ulega wątpliwości, iż konkretne treści stanowiące «mowę nienawiści», które mogą być obraźliwe dla określonych jednostek lub grup, nie są chronione przez art. 10 EKPC"[27]. Klasyfikacja określonej treści jako „mowy nienawiści" jest zatem bardzo ważna, gdyż wpływa ona na możliwość ograniczenia podstawowego prawa jakim jest prawo do swobody wypowiedzi. Kryteria, za pomocą których dokonywać będziemy takiej klasyfikacji powinny być precyzyjne i w sposób możliwie dokładny i jednoznaczny wskazywać, jakiego rodzaju treść stanowić będzie „mowę nienawiści"[28].

Polskie prawo karne wobec „mowy nienawiści" (wybrane kwestie)

Wskazuje się w doktrynie[29], że w prawie polskim decyzji ramowej Unii Europejskiej, która wyżej została wymieniona odpowiadają przepisy art. 119

[22] Decyzja ramowa Rady 2008/913/WSiSW z dnia 28 listopada 2008 r. w sprawie zwalczania pewnych form i przejawów rasizmu i ksenofobii za pomocą środków prawno karnych (Dz. Urz. UE L 328 z 6.12.2008 r., s. 55).

[23] S. Żółtek, *Rasizm i ksenofobia*, [w:] A. Grzelak, M. Królikowski, A. Sakowicz (red.), *Europejskie prawo karne*, Warszawa 2012, s. 304–305.

[24] Protokół dodatkowy z dnia 28 stycznia 2003 r. do konwencji RE o cyberprzestępczości, podpisany przez Polskę 21 lipca 2003 r., nieratyfikowany.

[25] M. Woiński, *Prawnokarne aspekty zwalczania mowy nienawiści*, Warszawa 2014, s. 51 i n.

[26] Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z dnia 4 listopada 1950 r. (Dz. U., 1993, Nr 61, poz. 284).

[27] Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 4grudnia 2003r. w sprawie Gündüz v. Turcja, (skarga nr 35071/97), pkt 41.

[28] A. Gliszczyńska-Grabias, *op. cit*., s. 71 i n.

[29] M. Woiński, *op. cit*., s. 204–207; zob. także: E. Zielińska, *Europeizacja i harmonizacja prawa karnego w ramach Unii Europejskiej*, [w:] T. Bojarski (red.), *System prawa karnego, t. II, Źródła prawa karnego*, Warszawa 2011, s. 411.

Kodeksu karnego[30](przestępstwo dyskryminacji), 256 k.k. (publicznego nawoływania do nienawiści na tle różnic narodowościowych, etnicznych itd.) i 257 k.k. (publiczne znieważenie i naruszenie nietykalności cielesnej osoby lub grupy z przyczyn narodowościowych, etnicznych itd.)[31]. W toku procesu wdrażania przepisów europejskich, na mocy ustawy nowelizującej z dnia 20 maja 2010 r.[32] uchylono jednak art. 119 § 2 k.k., w którym stypizowano przestępstwo publicznego nawoływania do popełnienia przestępstwa stosowania przemocy lub groźby bezprawnej wobec grupy osób lub poszczególnej osoby z powodu jej przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, politycznej, wyznaniowej lub z powodu jej bezwyznaniowości z art. 119 § 1 k.k. Zamiast tego wprowadzono zupełnie nowy typ przestępstwa, o rozszerzonym zakresie kryminalizacji, polegający na publicznym nawoływaniu do popełnienia czynu określonego w art. 118, 118a, 119 § 1, art. 120-125 k.k. lub publicznym pochwalaniu popełnienia czynu określonego w tych przepisach[33].

Jak stwierdza A. Bodnar, ściganie tych przestępstw w Polsce praktycznie nie istnieje. W stosunku do innych demokratycznych państw, w Polsce te przestępstwa praktycznie nie są ścigane, a jeśli już, to najczęściej prowadzone postępowanie kończy się jego umorzeniem. Bardzo rzadko dochodzi do skazania przestępcy na podstawie powyższych przepisów zazwyczaj dotyczy przestępstwa publicznego propagowania faszyzmu[34].

W polskim aktualnym Kodeksie karnym przestępstwa z nienawiści nie są ani definiowane jako odrębna kategoria czynów, ani też typizowane w oddzielnym rozdziale.

O ile w przypadku konstytucji normy dotyczące zakazu dyskryminacji czy szerzenia nienawistnych ideologii odnoszą się do wielu grup (wyznaniowych, etnicznych, rasowych), o tyle w Kodeksie karnym przestępstwa z nienawiści dotyczą enumeratywnie wyliczonych powodów, dla których muszą być popełnione, aby można było mówić o przestępstwie[35].

Zgodnie z art. 119 k.k. penalizowane są czyny, które dotykają osoby należące do innej niż sprawca grupy etnicznej/rasowej, czy też innego wyznania (również osoby bezwyznaniowe). Przykładami takich czynów zabronionych mogą być: pobicie grupy osób, która ubiega się o azyl w Polsce; stosowanie gróźb karalnych wobec osób wyznających islam. Poza wymienioną kategorią przestępstw, przestępstwa z nienawiści mogą także być kwalifikowane w oparciu o inne przepisy Kodeksu karnego, jednak wówczas istotne jest, aby w opisie

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

[31] 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. 72 i n.

[32] Ustawa z dnia 20 maja 2010 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy o Policji, ustawy – Przepisy wprowadzające Kodeks karny oraz ustawy – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. 2010, Nr 98, poz. 626).

[33] C. Nowak, *Wpływ procesów globalizacyjnych na polskie prawo karne*, Warszawa 2014, s. 345 i n.

[34] A. Bodnar, *Umorzenia przestępstw z artykułów 256 i 257 kodeksu karnego. Studium czterech przypadków*, [w:] Stowarzyszenie przeciw Antysemityzmowi i Ksenofobii „Otwarta Rzeczpospolita", *Przestępstwa nie stwierdzono. Prokuratorzy wobec doniesień o publikacjach antysemickich*, Warszawa 2006, s. 6.

[35] A. Szul-Szywała, *op. cit.*, s. 17.

czynu znalazł się element wskazujący na działanie motywowane „mową nienawiści". Będzie to miało wpływ na surowszy wymiar kary[36].

W art. 256 k.k. ustawodawca stwierdził, że karalności podlega propagowanie faszystowskiego lub innego totalitarnego ustroju państwowego oraz nawoływanie do nienawiści na tle różnic narodowościowych, etnicznych, rasowych lub wyznaniowych. Warunkiem odpowiedzialności za powyższy czyn jest publiczny jego charakter, tj. popełnienie go w taki sposób, że skierowany jest do bliżej nieokreślonej liczby osób (w publikacjach i innych środkach masowego przekazu, na zebraniach publicznych, itp.)[37].

Art. 257 k.k. penalizuje godzące w godność i nietykalność człowieka przejawy dyskryminacji, polegające na publicznym znieważaniu grupy ludności lub pojedynczej osoby z powodu jej przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, wyznaniowej albo z powodu bezwyznaniowości, bądź naruszeniu nietykalności cielesnej człowieka z wyżej określonych powodów. W powyższym przepisie sformułowanie „z powodu wskazuje, że przestępstwo to można popełnić tylko w zamiarze bezpośrednim. Ze względu na przedmiot ochrony, jakim jest godność człowieka, za zniewagę uważa się zachowanie, które będzie ją naruszać. Organy prowadzące postępowanie decydować będą o charakterze znieważającym na podstawie dominujących w społeczeństwie ocen i norm obyczajowych[38]. W większości przypadków będą to czyny, w których sprawca dopuszcza się ataku słownego. Naruszenie nietykalności cielesnej człowieka to wszelkiego rodzaju czynności oddziałujące na ciało drugiej osoby, na które nie wyraziła zgody, tj. uderzenie, zadanie ciosu, kopnięcie, szarpanie za włosy, itp.), a ponadto naruszenie nietykalności w inny sposób (np. oplucie, oblanie nieczystościami)[39].

Podsumowanie

W praktyce skuteczność ścigania przestępstw „mowy nienawiści" jest na bardzo niskim poziomie. Jest to rocznie zaledwie kilkadziesiąt spraw. Musimy patrzeć, że w Internecie, na forach, czy chociażby na stronach popularnych serwisów w miejscach, gdzie użytkownik może pozostawić swój komentarz „mowa nienawiści" jest powszechnie stosowana. Pokazuje to że regulacje polskie są nieskuteczne, a przejawy „mowy nienawiści" nie podlegają pełnej karnoprawnej kryminalizacji. W efekcie osoba wobec, której skierowane są powyższe czyny pozbawiona jest także adekwatnej ochrony prawa cywilnego i administracyjnego.

Reasumując trzeba stwierdzić, że pilne jest dokonanie przeglądu oraz analizy całego katalogu przestępstw związanych z „mową nienawiści"

[36] *Ibidem*, s. 18.
[37] A. Malmon, W. Prejs, R. Rauhut, M. Wołoszyn-Siemion, M. Wydra, *Przestepstwa z nienawiści. Materiał pomocny dla trenera*, Warszawa 2010, s. 49 i n.
[38] *Ibidem*.
[39] R.A. Stefański, *Przestępstwo publicznego znieważania grupy ludności lub osoby z powodu dyskryminacyjnego (art. 257 k.k.)*, „Prokuratura i Prawo" 2006, nr 6, s. 26; zob. także Marek A., *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2005; zob. także: Mozgawa M. (red.), *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, Kraków 2006.

i dostosowanie ich unormowania do wymogów współczesności znajdujących odzwierciedlenie w odpowiednich dokumentach międzynarodowych. Szczególnie zaś należy się skoncentrować na doprowadzeniu do ich zgodności z wymogami Decyzji ramowej 2008/913.

Również Rada Europy oczekuje od polskiego ustawodawcy podjęcia odpowiednich kroków w celu zwalczania „mowy nienawiści" przez stworzenie adekwatnej polityki zwalczającej społeczne, ekonomiczne, polityczne, kulturowe oraz inne przyczyny tego zjawiska. Ma to szczególne znaczenie w sytuacji, gdy Europa zmaga się z napływem uchodźców z Syrii, a przy okazji i osób, które wykorzystując kryzys, chcą dostać się do krajów Unii Europejskiej. Pamiętać trzeba przede wszystkim, że najważniejszym elementem zwalczania mowy nienawiści jest zwalczanie jej przyczyn.

Tytuł

Kryminalizacji propagowania mowy nienawiści w kontekście „fali uchodźców"

Streszczenie

We współczesnym świecie mowa nienawiści powszechnie uważana jest za bardzo poważne naruszenie praw człowieka. Nabiera ona szczególnego znaczenia w aktualnej sytuacji, kiedy to mieszkańcy Syrii ruszają do Europy w celu zapewnienia sobie bezpiecznego życia, z daleka od wojny, która ma miejsce w ich państwie. Autor w publikacji dokonuje analizy aktów prawnych wydanych przez Unię Europejską i prawo polskie w zakresie zwalczania „mowy nienawiści". Dokonuje on także próby zdefiniowania „mowy nienawiści" i dokonuje jej charakterystyki. W praktyce skuteczność ścigania przestępstw „mowy nienawiści" jest na bardzo niskim poziomie. Jest to rocznie zaledwie kilkadziesiąt spraw. Pokazuje to że regulacje polskie są nieskuteczne, a przejawy „mowy nienawiści" nie podlegają pełnej karnoprawnej kryminalizacji. W publikacji wskazane zostaje, że pilne jest dokonanie przeglądu oraz analizy całego katalogu przestępstw związanych z „mową nienawiści" i dostosowanie ich do wymogów zawartych w odpowiednich dokumentach międzynarodowych.

Słowa kluczowe

mowa nienawiści, kodeks karny, prawo karne,
uchodźcy, przestępstwa z nienawiści

Title

The criminalization of use of hate speech in the context of a "wave of refugees"

Summary

In today's world hate speech it is widely regarded as a very serious violation of human rights. Currently we have a situation where Syrian refugees come to Europe. The author in the publication analyzes the criminal law in the context of hate speech in international and national law. He describes the current problems connected with the wave of refugees. He attempts to define hate speech. He made her characteristics. In practice, the efficiency of prosecutions of "hate speech" is very low. This is only a few dozen cases per year. The author shows that the Polish regulations are ineffective, and manifestations of "hate speech" is not subject to full criminal law criminalizing. He indicates he analyzes the legal acts issued by the European Union. He also analyzes the judgments of the European Court of Human Rights. He discusses the provisions of Polish law and indicating errors legislator. He tries to identify as problems to be solved. The author also discusses trends. The publication also discusses selected issues of criminal law, which arouse a lot of discussion in the doctrine.

Keywords

hate speech, criminal code, penal law, refugees, hate crimes

Mgr Witosława Maciejska
Niezależna badaczka

ROZDZIAŁ XXVII
Migracja na obszar UE, a wzrost przestępczości na tle rasowym

W ostatnich latach migracje międzynarodowe do państw członkowskich stały się zjawiskiem powszechnym. Ich nasilenie nastąpiło po wydarzeniach tzw. „arabskiej wiosny", które miały miejsce w państwach Afryki Północnej i na Bliskim Wschodzie, a spowodowane były niezadowoleniem społecznym ze sposobu prowadzonej w tych państwach polityki, na którą składało się niezaspokajanie potrzeb życiowych obywateli, bezrobocie oraz rosnące ceny żywności. Społeczeństwo krajów arabskich sprzeciwiło się rządom autorytarnym i postanowiło walczyć o lepszy byt i o wolność. Na początku ideą, która przyświecała ludności arabskiej było przeciwstawienie się nieudolnym rządom, z czasem jednak pragnieniem społecznym stała się chęć obalenia reżimu i dążenie do demokracji, co w niektórych regionach Afryki Północnej i Bliskiego Wschodu jest w dalszym ciągu krwawo tłumione, zaś demokracja w tych krajach ma mało wspólnego z prawdziwą wolnością, co popycha zamieszkującą na tych terenach ludność do masowych migracji.

Przemiany polityczno-społeczne w państwach arabskich rozpoczęły się w Tunezji pod koniec 2010 roku i w krótkim czasie zasięgiem swym objęły większość krajów arabskich. W zależności od państwa, przybierały one różną postać. Stosunkowo niewielkie zmiany ustrojowe miały miejsce w Bahrajnie i Maroko, obalenie autorytarnych reżimów nastąpiło w Tunezji i Egipcie, zmiana rządu miała miejsce w Jordanii, zaś do wojny domowej doszło w Libii, Jemenie i Syrii. Wydarzenia związane z Arabską Wiosną niewątpliwie zapoczątkowały zwiększony proces migracji obywateli państw arabskich do Europy. Obecnie migruje zwłaszcza ludność Syrii, kraju, w którym cały czas trwa wojna domowa i której skutki ekonomiczne, społeczne oraz gospodarcze są coraz bardziej dramatyczne. Państwa jako takiego już nie ma, bowiem upadło i opuściło je ok. 4,5 mln Syryjczyków, z czego ponad milion dotarło do Europy, zaś 6,5 mln zdecydowało się uciec z dotychczasowego miejsca zamieszkania bądź trafiło do obozów. Warto wspomnieć, iż kryzys humanitarny, który panuje w Syrii, jest największym jak dotąd po II Wojnie Światowej kryzysem panującym na świecie[1].

Mówiąc o kryzysie humanitarnym w kontekście zagadnienia migracji, nie można pominąć uchodźców z Afryki i Azji, którzy uciekają z krajów rządzonych przez dyktatorów, ogarniętych konfliktami zbrojnymi i pozbawionych możliwości rozwoju gospodarczego, które do tego wszystkiego zagrożone są atakami terrorystycznymi. Destabilizacja i zacofanie gospodarcze Afryki i Azji

[1] http://swiat.newsweek.pl/wojna-w-syrii-najwazniejsze-informacje-wszystko-co-musisz-wiedziec-o-wojnie-w-syrii,artykuly,380691,1.html (dostęp 27.02.2016 r.).

mają charakter strukturalny, a sytuacja ekonomiczna tam szybko nie ulegnie zmianie. Wobec tego można spodziewać się, iż nasilą się konflikty w Nigerii i Afganistanie, a co za tym idzie, że migracja ludności zamieszkujących te tereny do Europy będzie stale rosła. Z kolei mieszkańcy Państw Bałkanów Zachodnich to grupa ludności migrującej do państw Europy Zachodniej. Migrują oni przede wszystkim z powodów ekonomicznych, dlatego tylko niewielu z nich uzyskuje w Europie status uchodźcy. W przypadku państw Bałkanów Zachodnich zahamować proces migracji mogłoby ożywienie procesu integracji europejskiej, co przyspieszyłoby rozwój gospodarczy tych państw, a co za tym idzie stwarzałoby szansę na poprawę warunków życia ludności tam zamieszkującej. Ostatnią migrującą w chwili obecnej do Unii Europejskiej grupą jest ludność Ukrainy. Ukraińcy migrują z powodu destabilizacji politycznej w kraju. Przemieszczają się głównie do Rosji, ale część obywateli Ukrainy migruje do Polski, po to by polepszyć swoją sytuację ekonomiczną. Wzrost migracji ludności ukraińskiej do Polski jest następstwem liberalizacji polskich przepisów prawnych, które stanowią o legalizacji pobytu w Polsce, w przypadku chęci zamieszkania i podjęcia w niej pracy przez uchodźców[2].

Jednym z głównych wyzwań związanych z masowym napływem imigrantów do Europy jest integracja migrantów ze społeczeństwem przyjmującym, gdyż ma to znaczący wpływ na proces asymilacji. Zjawisko integracji to długotrwały, wielowymiarowy proces, którego zwieńczeniem jest sytuacja, w której imigranci funkcjonują w charakterze pełnoprawnych członków społeczeństwa, które ich przyjęło. Problem integracji należy rozpatrywać w obszarze kulturowym, społeczno-ekonomicznym oraz prawno-politycznym, zaś aby mówić o skutecznej integracji te wszystkie trzy obszary muszą ze sobą współgrać. Napływ imigrantów jest poważnym wyzwaniem dla państwa oraz społeczeństwa przyjmującego. Koszty, które ponosi kraj przyjmujący wiążą się z akomodacją cudzoziemców, legalizacją ich pobytu oraz z wszelkiego rodzaju programami integracyjnymi, które swym zasięgiem obejmują przede wszystkim orientację społeczną i zawodową, jak również różnego rodzaju kursy językowe. Zadaniem orientacji społecznej jest pomoc w poznaniu organizacji państwa i społeczeństwa oraz kultury kraju przyjmującego. Kolejny ważny aspekt stanowi konieczność poszerzania praw politycznych cudzoziemców, czego celem jest ułatwienie integracji oraz zmniejszenie braku adaptacji. Migranci powinni otrzymać wsparcie w przygotowaniu do wejścia na rynek pracy, natomiast ich dzieci powinny jak najszybciej zostać włączone do systemu oświaty państwa przyjmującego, a pomóc im w tym mają tzw. asystenci nauczycieli mówiący w ich ojczystych językach. Migranci osiedlający się dobrowolnie na terenie określonego kraju najczęściej zamieszkują w dużych miastach. Kwaterowanie uchodźców w ośrodkach położonych z dala od dużych miast, wiąże się ze spowolnionym procesem przystosowywania się do życia w państwie przyjmującym, co powoduje wyobcowanie imigrantów z życia społecznego.

[2] P. Sasnal (red.), *Niekontrolowane migracje do Unii Europejskiej*, Warszawa 2015, s. 6-7.

Dlatego też do wyzwań, jakie stawiane są społeczeństwu przyjmującemu należy organizowanie różnego rodzaju szkoleń, kampanii społecznych oraz wydarzeń kulturalnych, których celem jest przeciwdziałanie dyskryminacji i ksenofobii, a co za tym idzie budowanie dobrych relacji z cudzoziemcami[3].

Imigranta należy postrzegać jako osobę, która z jakiegoś powodu postanowiła opuścić swój ojczysty kraj. Osoba to jednostka, która funkcjonuje w określonym społeczeństwie na szczeblu rodzinnym, lokalnym, regionalnym, narodowym, religijnym oraz międzynarodowym, stąd imigranta również trzeba ujmować w odpowiednich kategoriach, zapewniając mu możliwość realizacji nie tylko podstawowych potrzeb życiowych, ale również kulturowych, religijnych i społecznych. Nieumożliwienie cudzoziemcom realizacji potrzeb wyższych doprowadzić może do tego, iż nie będą oni czuć się dobrze w społeczeństwie przyjmującym, czego następstwem będą wzniecane przez nich zamieszki, które niekiedy przekształcić się mogą nawet w akty terroru. Migranta nie można postrzegać jedynie przez pryzmat przyznanych mu przez kogoś uprawnień czy praw, a należy go traktować również w kategoriach obowiązków jakie posiada wobec określonych grup i osób. W pierwszej kolejności cudzoziemiec ma obowiązki względem swych najbliższych oraz względem społeczności, która go wychowała, czyli względem własnego narodu. Zobowiązany jest szanować dobre imię i kulturę kraju ojczystego, a co za tym idzie nie zatracać własnej tożsamości. Imigrant posiada także obowiązki względem państwa przyjmującego, do których należy poszanowanie kultury społeczności, która go przyjęła, co oznacza, że nie może on pogardzać tożsamością narodową kraju przyjmującego[4].

W ostatnich latach wśród obywateli zamieszkujących państwa należące do Unii Europejskiej zaobserwować można zwiększenie postaw ksenofobicznych wobec imigrantów. Taka postawa wiąże się z nasileniem zjawiska imigracji, jak również z brakiem programów integracyjnych, debaty społecznej dotyczącej zarówno pozytywnych, jak i negatywnych skutków napływu cudzoziemców do krajów przyjmujących. Zjawisko ksenofobii może przybierać postać rasistowskich ataków na imigrantów, jak również może być stosowane w antyunijnych czy antyzachodnich hasłach partii politycznych. Taka sytuacja ma prawo wystąpić w większości nowych państw członkowskich Unii Europejskiej, zwłaszcza w tych, w których społeczeństwo przez wiele lat było homogeniczne etnicznie, a co za tym idzie pozbawione możliwości obcowania na co dzień z innymi kulturami. To zjawisko charakterystyczne jest dla byłych krajów bloku socjalistycznego, które przez wiele lat były państwami jednonarodowymi, a ich granice zamknięte były przed innymi narodowościami. W chwili obecnej uczą się one pomału współżycia z innymi kulturami. Nie ulega wątpliwości, iż wraz ze wstąpieniem tych krajów do Unii, zmieniły się mechanizmy przepływu

[3] *Ibidem*, s. 57-58.
[4] M. St. Zięba, *Migracja – wyzwanie XXI wieku*, Lublin 2008, s. 21-22.

imigrantów w tych państwach. Napływ uchodźców do Europy wpływa na dywersyfikację ludności oraz tworzenie się mozaiki etnicznej i kulturowej[5].

Istotnym elementem integracji cudzoziemców ze społeczeństwem kraju przyjmującego jest obustronne poczucie bezpieczeństwa, co sprowadza się do tego, iż społeczność przyjmująca obcokrajowca nie powinna czuć się zagrożona w związku z jego obecnością, natomiast cudzoziemiec powinien być przeświadczony o tym, że jego prawa jako mieszkańca państwa należącego do Unii Europejskiej są przestrzegane i odpowiednio chronione. Dlatego też ważne dla debaty dotyczącej integracji obywateli krajów Wspólnoty z uchodźcami przybywającymi na jej teren są uwarunkowania systemowe i prawne Unijnego wymiaru sprawiedliwości. Chodzi o to, aby państwo przyjmujące chroniło uchodźców poprzez określenie tego, co stanowi zagrożenie, a co nie z punktu widzenia społeczeństwa. Kwestie dotyczące bezpieczeństwa społeczności przyjmującej uregulowane są wewnętrznymi przepisami prawa karnego oraz międzynarodowymi konwencjami dotyczącymi współpracy policyjnej i sądowniczej.

Za poczucie bezpieczeństwa przez imigrantów, jeśli chodzi o ochronę i poszanowanie ich praw, odpowiedzialne są powołane do tego organy, a także społeczeństwo przyjmujące. Zadaniem aparatu państwowego jest podejmowanie kluczowych decyzji odnośnie cudzoziemców związanych np. z prawem do osiedlania się, jak i stanie na straży przestrzegania ich praw, np. przeciwdziałanie dyskryminacji. Ważne jest aby organy państwowe podczas realizowania działań na rzecz obcokrajowców nie stosowały względem nich praktyk sprzecznych z ich prawami, tj. aby imigranci mogli swobodnie dochodzić swoich praw w sytuacji, gdy zostaną one złamane. Natomiast w przypadku kontaktów z przedstawicielami społeczeństwa przyjmującego najważniejsza jest walka z uprzedzeniami i przeciwdziałanie przestępczości na tle rasowym i etnicznym[6].

Dyskryminacja imigrantów w Europie stanowi większą przeszkodę ku ich integracji niż brak chęci do współistnienia ze społeczeństwem państwa przyjmującego ze strony ich samych. Dlatego też w procesie jednoczenia się kluczową rolę odgrywa walka z uprzedzeniami i dyskryminacją oraz zwalczanie przestępczości na tle rasowym. Nierówne traktowanie ludzi ze względu na ich pochodzenie, przynależność do mniejszości narodowej, język, kolor skóry czy też wyznawaną religię, jest zakazane zarówno na podstawie aktów prawa międzynarodowego, jak i poprzez akty prawa wewnętrznego, obowiązujące w każdym kraju członkowskim. Najważniejszymi z nich są akty prawne wydawane przez Organizację Narodów Zjednoczonych i Radę Europy, które ratyfikowane zostały przez państwa członkowskie Unii Europejskiej, w tym przede wszystkim Powszechna Deklaracja Praw Człowieka, Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, Konwencja

[5] K. Iglicka, *Unijny wymiar bezpieczeństwa z perspektywy migracji międzynarodowych i dylematów wielokulturowości*, Warszawa 2004, s. 2.

[6] P. Pawlak, *Bezpieczeństwo i porządek publiczny a integracja obywateli państw trzecich*, Warszawa 2010, s. 7.

ONZ w sprawie eliminacji wszelkich form dyskryminacji rasowej oraz Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych[7].

Powszechna Deklaracja Praw Człowieka jest jednym z najstarszych aktów prawnych regulujących kwestie związane z ochroną praw człowieka i zasadami ich przestrzegania. Została uchwalona przez Zgromadzenie Ogólne ONZ rezolucją 217/III A w dniu 10 grudnia 1948r. w Paryżu. Na jej uchwaleniu zaważyły wydarzenia II wojny światowej, a konkretnie zbrodnie dokonane przez nazistowskie Niemcy. Powszechna Deklaracja Praw Człowieka miała na celu chronić przed niedopuszczeniem do tego typu aktów przemocy w przyszłości.

Zgodnie z postanowieniami Deklaracji wszyscy ludzie rodzą się wolni i równi wobec prawa, o czym stanowi artykuł 1. Z kolei artykuł 2 normuje kwestie związane z tym, że wszyscy ludzie posiadają te same prawa i wolności bez względu na rasę, kolor, płeć, język, wyznanie, poglądy polityczne i inne, narodowość, pochodzenie społeczne, majątek, urodzenie bądź jakikolwiek inny stan, co oznacza, że bez znaczenia jest kim jesteśmy i skąd pochodzimy, bowiem z racji człowieczeństwa posiadamy te same prawa i wolności. W dalszej części niniejszego artykułu zapisane jest, iż „nie wolno czynić żadnej różnicy w zależności od sytuacji politycznej, prawnej lub międzynarodowej kraju lub obszaru, do którego dana osoba przynależy, bez względu na to czy dany kraj lub obszar jest niepodległy, czy też podlega systemowi powiernictwa, nie rządzi się samodzielnie lub jest w jakikolwiek sposób ograniczony w swej niepodległości", co oznacza, iż nie jest istotne z jakiego państwa dana osoba się wywodzi, bowiem wszyscy jesteśmy sobie równi i dlatego powinniśmy być traktowani w jednakowy sposób. Z prawnego punktu widzenia ważny jest również artykuł 6 Deklaracji, który stanowi o tym, że „każdy człowiek ma prawo do uznawania wszędzie jego osobowości prawnej", co oznacza, iż osobowość prawna człowieka powinna być uznawana wszędzie, bez względu na to, gdzie określona osoba w danym momencie przebywa. Na osobowość prawną człowieka składa się zarówno zdolność prawna, jak i zdolność do czynności prawnych. Zdolność prawna to zdolność do bycia podmiotem praw i obowiązków i posiada ją każdy człowiek od chwili urodzenia aż do śmierci, natomiast zdolność do czynności prawnych zyskuje się z wiekiem. Dla potrzeb regulacji sytuacji politycznej i prawnej imigrantów istotny jest również zapis artykułu 7 niniejszej Deklaracji, który stanowi o tym, że „wszyscy są równi wobec prawa i mają prawo, bez jakiejkolwiek różnicy, do jednakowej ochrony prawnej. Wszyscy mają prawo do jednakowej ochrony przed jakąkolwiek dyskryminacją, będącą pogwałceniem niniejszej Deklaracji, i przed jakimkolwiek narażeniem na taką dyskryminację", co oznacza, że wszyscy ludzie są względem prawa równi, a co za tym idzie mają prawo do jednakowej ochrony prawnej przed każdą formą dyskryminacji[8].

Dokumentem regulującym kwestie związane z eliminacją wszystkich form dyskryminacji na tle rasowym jest Międzynarodowa Konwencja ONZ w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej z dnia 7 marca 1966

[7] *Ibidem*, s. 26.
[8] Rezolucja 217/III A ONZ z dnia 10 grudnia 1948 r.

r. Zgodnie z art. 1 ust. 1 niniejszej Konwencji, wyrażenie „dyskryminacja rasowa" oznacza „wszelkiego rodzaju różnicowanie, wykluczanie, ograniczanie lub uprzywilejowywanie z powodu rasy, koloru skóry, urodzenia, pochodzenia narodowego lub etnicznego, którego celem jest przekreślenie bądź uszczuplenie uznania, wykonywania lub korzystania na zasadzie równości z praw człowieka i podstawowych wolności w dziedzinie politycznej, gospodarczej, społecznej i kulturalnej lub w jakiejkolwiek innej dziedzinie życia publicznego". Z definicji tej wynika, iż za przejaw dyskryminacji rasowej należy rozumieć każde zachowanie, które różnicuje, wyklucza, ogranicza bądź uprzywilejowuje określone osoby z powodu tego, że są one inne niż reszta społeczeństwa, czego celem jest uniemożliwienie korzystania na zasadzie równości z praw i podstawowych wolności człowieka. Artykuł 2 ust. 1 niniejszej Konwencji stanowi o tym, że „Państwa Strony Konwencji potępiają dyskryminację rasową i zobowiązują się prowadzić przy pomocy wszelkich właściwych środków i bezzwłocznie politykę zmierzającą do likwidacji dyskryminacji rasowej we wszystkich jej formach oraz do pogłębiania zrozumienia między wszystkimi rasami", co oznacza, iż zadaniem Państw Stron Konwencji jest walka z wszelkiego rodzaju dyskryminacją na tle rasowym, co przejawia się w nie dokonywaniu żadnych aktów lub stosowaniu praktyk stanowiących dyskryminację rasową przeciwko osobom, grupom osób bądź instytucjom, nie udzielaniu poparcia oraz nie występowaniu w obronie ani nie podtrzymywaniu dyskryminacji rasowej stosowanej przez jakiekolwiek osoby lub organizacje, podejmowaniu skutecznych środków prowadzących do zmiany, uchylenia lub unieważnienia wszelkiego rodzaju ustaw i przepisów, których skutkiem jest stwarzanie dyskryminacji rasowej bądź utrwalanie jej tam, gdzie ona ma miejsce, zabranianie przy pomocy środków ustawodawczych wszelkiego rodzaju dyskryminacji rasowej uprawianej przez jakiekolwiek osoby, grupy osób lub organizacje, a także popieranie w odpowiednich wypadkach integracjonistycznych wielorasowych organizacji i ruchów oraz stosowanie środków, których celem jest likwidacja barier pomiędzy rasami i przeciwdziałanie wszystkiemu, co zmierza do zwiększenia podziału rasowego. Z kolei ustęp 2 niniejszego artykułu stanowi o tym, że Państwa Strony Konwencji w sytuacji, gdy okoliczności będą tego wymagać, podejmą specjalne i konkretne środki we wszystkich dziedzinach życia publicznego, w celu zapewnienia odpowiedniego rozwoju i ochrony określonych grup rasowych i jednostek do nich należących, po to by zagwarantować im na zasadach równości pełne korzystanie z praw człowieka i podstawowych wolności. Artykuł 3 niniejszej Konwencji stanowi o tym, że Państwa Strony Konwencji potępiają zwłaszcza segregację rasową i apartheid i zobowiązują się zapobiegać na terytoriach, które są podległe ich jurysdykcji tego typu praktykom, jak również zabraniać tego rodzaju praktyk i eliminować je. W artykule 4 Konwencji zapisane jest, iż Państwa Strony Konwencji potępiają wszelką propagandę i wszelkie organizacje oparte na ideach bądź teoriach traktujących o wyższości jednej rasy, grupy osób o określonym kolorze skóry czy też pochodzeniu etnicznym nad

innymi, jak również wszelkiego rodzaju działania usiłujące usprawiedliwić czy popierać zarówno dyskryminację rasową, jak i nienawiść, a także zobowiązują się podjąć niezwłocznie środki, których celem jest wykorzenienie wszelkiego rodzaju podżegania do dyskryminacji. Artykuł 5 Konwencji stanowi o tym, że Państwa Strony Konwencji zakazują wszelkich form dyskryminacji rasowej oraz dążą do wyeliminowania jej i zagwarantowania wszystkim bez względu na rasę, kolor skóry, pochodzenie narodowe lub etniczne równość wobec prawa [9].

Kolejnym ważnym z punktu widzenia ochrony praw człowieka aktem prawnym jest Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych, który w artykule 2 ust. 1 stanowi o tym, że wszystkie Państwa-Strony niniejszego Paktu zobowiązane są przestrzegać i zapewniać wszystkim osobom przebywającym na ich terytorium i podlegającym ich jurysdykcji, prawa zawarte w niniejszym akcie prawnym, bez względu na jakiekolwiek różnice związane z rasą, kolorem skóry, płcią, językiem, religią, poglądami politycznymi lub innymi, pochodzeniem narodowym bądź społecznym, sytuacją majątkową, urodzeniem lub jakąkolwiek inną okolicznością, zaś ustęp 2 niniejszego artykułu stanowi o tym, że Państwa-Strony Paktu zobowiązują się podjąć odpowiednie działania, których celem jest przyjęcie tego typu środków ustawodawczych bądź innych, które okażą się konieczne do wykonywania praw uznanych w niniejszym Pakcie. Artykuł 2 ustęp 3 niniejszego aktu prawnego stanowi o tym, iż wszystkie Państwa-Strony Paktu zobowiązane są zapewnić każdej osobie, której prawa lub wolności zostały naruszone, skuteczny środek ochrony prawnej, nawet w sytuacji, gdy naruszenia takiego dokonały osoby działające w charakterze urzędowym. Ponadto Państwa-Strony niniejszego Paktu zobowiązane są zapewnić, aby prawo każdego człowieka do takiego środka ochrony prawnej było określone przez właściwe władze sądowe, administracyjne bądź ustawodawcze lub przez jakąkolwiek inną władzę, która przewidziana jest w systemie prawnym danego państwa, jak również rozpowszechniać możliwość dochodzenia praw na drodze sądowej oraz zapewniać realizowanie przez właściwe władze środków ochrony prawnej, gdy takowe zostały przyznane. Z kolei w artykule 26 Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych stanowi o tym, że wszyscy są równi wobec prawa, a co za tym idzie mają prawo do takiej samej ochrony prawnej, przy czym jakakolwiek dyskryminacja w tym zakresie powinna być zakazana oraz powinna być zagwarantowana równa dla wszystkich i skuteczna ochrona przed prześladowaniem z jakichkolwiek powodów, natomiast artykuł 27 normuje kwestie związane z tym, iż w państwach, gdzie istnieją mniejszości etniczne, religijne i językowe, osoby należące do tych mniejszości nie mogą być pozbawiane prawa do wyznawania i praktykowania własnej religii, do prowadzenia własnego życia kulturalnego oraz posługiwania się własnym językiem razem z członkami grupy, do której przynależą[10].

[9] Międzynarodowa Konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej (Dz. U. 1969, Nr 25, poz. 187).
[10] Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych (Dz. U. 1977, Nr 38, poz. 167).

Jednym z kluczowych zadań Unii Europejskiej jest ochrona praw człowieka i jego podstawowych wolności. Kwestia ta uregulowana została w artykule 2 Traktatu o Unii Europejskiej, który stanowi o tym, że „Unia opiera się na wartościach poszanowania godności osoby ludzkiej, wolności, demokracji, równości, państwa prawnego, jak również poszanowania praw człowieka, w tym praw osób należących do mniejszości". W prawie unijnym kwestie związane ze zwalczaniem dyskryminacji ujęte zostały w art. 12 i 13 Traktatu Ustanawiającego Wspólnotę Europejską. Artykuł 12 TWE stanowi o tym, iż „zakazana jest wszelka dyskryminacja ze względu na przynależność państwową", co oznacza, że na terenie Unii Europejskiej wszyscy, niezależnie od posiadanego obywatelstwa, muszą być równo traktowani. Z kolei artykuł 13 TWE upoważnia Wspólnotę do podejmowania działań, których celem jest zwalczanie wszelkiej dyskryminacji ze względu na płeć, rasę, pochodzenie etniczne, religię, światopogląd, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną, co oznacza, iż zadaniem wszystkich państw członkowskich jest walka z różnego rodzaju przejawami nierówności społecznej. Artykuł 13 TWE stanowi o obowiązku ochrony podstawowych praw i wolności człowieka, co jest jednym z najważniejszych elementów prawa unijnego[11].

Ochrona podstawowych praw i wolności człowieka jest jednym z głównych założeń systemu prawnego Unii Europejskiej. Została ona ujęta w art. 2 Traktatu o Unii Europejskiej, który stanowi o tym, że „Unia opiera się na wartościach poszanowania godności osoby ludzkiej, wolności, demokracji, równości, państwa prawnego, jak również poszanowania praw człowieka, w tym praw osób należących do mniejszości". Z przepisu tego wynika, iż Unia Europejska jest organizacją zrzeszającą w swych strukturach państwa, w których występuje demokratyczny system prawny, a co za tym idzie, w których istnieje obowiązek przestrzegania praw człowieka. Z kolei art. 6 Traktatu o Unii Europejskiej stanowi o tym, że „Unia uznaje prawa, wolności i zasady określone w Karcie praw podstawowych Unii Europejskiej, a także przystępuje do europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, oraz że prawa podstawowe, zagwarantowane w europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, jak również wynikające z tradycji konstytucyjnych wspólnych państwom członkowskim, stanowią część prawa Unii jako zasady ogólne prawa". Przepis ten jasno stanowi o tym, iż prawa i wolności człowieka zawarte w Karcie praw podstawowych Unii Europejskiej, w europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności oraz wynikające ze wspólnych wszystkim państwom członkowskim tradycji konstytucyjnych, stanowią podstawę europejskiego systemu prawnego[12].

Karta Praw Podstawowych UE jest jednym z najważniejszych dokumentów regulujących kwestie związane z ochroną praw człowieka w Europie. W artykule 20 stanowi o tym, że „każdy jest równy wobec prawa",

[11] Wersja skonsolidowana Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską (Dz. Urz. UE C 321 E/37 z 29.12.2006 r.).
[12] Traktat o Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE 2012 C 326, s. 1).

co oznacza, że w świetle prawa wspólnotowego nie ma osób równych i równiejszych, tylko że wszyscy podlegamy tym samym przepisom prawnym. Z kolei artykuł 21 KPP UE normuje zakaz dyskryminacji i stanowi o tym, że „zakazana jest wszelka dyskryminacja ze względu na płeć, rasę, kolor skóry, pochodzenie etniczne lub społeczne, cechy genetyczne, język, religię lub światopogląd, opinie polityczne lub wszelkie inne, przynależność do mniejszości narodowej, majątek, urodzenie, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną, jak również zakazuje jakiejkolwiek dyskryminacji ze względu na przynależność państwową". Z zapisu powyższego artykułu wynika, iż prawo unijne zakazuje wszelkiego rodzaju prześladowań przejawiających się w każdej formie, począwszy od dyskryminacji ze względu na płeć, poprzez wyznawane wartości, a skończywszy na przynależności państwowej. Karta Praw Podstawowych reguluje również kwestie związane z poszanowaniem różnorodności kulturowej, religijnej i językowej, o czym stanowi art. 22, w którym zapisane jest, iż „Unia szanuje różnorodność", co oznacza, że Wspólnota akceptuje wszelkiego rodzaju odmienność, zarówno jeśli chodzi o wyznawaną religię, jak i kulturę oraz język[13].

Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności jest kolejnym aktem prawnym zawierającym przepisy odnoszące się do kwestii związanych z ochroną praw człowieka w Europie. Artykuł 14 Konwencji stanowi o zakazie dyskryminacji i mówi o tym, iż „korzystanie z praw i wolności wskazanych w Konwencji powinno być zapewnione bez dyskryminacji ze względu na płeć, rasę, kolor skóry, język, religię, przekonania polityczne i inne, pochodzenie narodowe lub społeczne, przynależność do mniejszości narodowej, majątek, urodzenie bądź z jakichkolwiek innych przyczyn". Z powyższego artykułu wynika, że wszystkie osoby przebywające na terenie Europy mają prawo korzystać z praw i wolności określonych w Konwencji, a co za tym idzie, że nikogo nie wolno pozbawiać możliwości korzystania z nich [14].

Podstawę europejskiego systemu prawnego stanowi wspólna wszystkim państwom członkowskim tradycja konstytucyjna, która mówi o tym, że najważniejszą rzeczą w demokratycznym państwie prawnym jest kwestia przestrzegania praw i wolności człowieka, a co za tym idzie, iż o wstąpienie do Unii Europejskiej ubiegać się mogą państwa, które spełniają wskazane przez europejski system kryteria praworządności. Charakterystyczne dla państw członkowskich jest to, że panuje w nich ustrój demokratyczny, zaś w demokracji najważniejszy jest naród, który wybiera swych przedstawicieli, którzy będą reprezentować go na zewnątrz. Zadaniem rządzących jest zapewnić porządek i bezpieczeństwo w państwie, co przekłada się między innymi na politykę migracyjną i kwestie związane z zapobieganiem przestępczości na tle rasowym zarówno ze strony migrantów, jak i społeczeństwa przyjmującego. Bezpieczeństwo jednych i drugich jest celem nadrzędnym działalności Unii

[13] Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 83/389).
[14] Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (Dz. U. 1993, Nr 61, poz. 284).

Europejskiej, która jako organizacja międzynarodowa czuwa na straży przestrzegania podstawowych praw i wolności człowieka.

Działania zewnętrzne Unii Europejskiej związane z kwestią przestrzegania na gruncie międzynarodowym praw człowieka i podstawowych wolności, zostały uregulowane w art. 21 ust. 1 Traktatu o Unii Europejskiej, który stanowi o tym, że „działania Unii na arenie międzynarodowej oparte są na zasadach, które leżą u podstaw jej utworzenia, rozwoju i rozszerzenia oraz które zamierza wspierać na świecie: demokracji, państwa prawnego, powszechności i niepodzielności praw człowieka i podstawowych wolności, poszanowania godności ludzkiej, zasad równości i solidarności oraz poszanowania zasad Karty Narodów Zjednoczonych, a także prawa międzynarodowego. Unia dąży do rozwijania stosunków i budowania partnerstwa z państwami trzecimi oraz z organizacjami międzynarodowymi, regionalnymi lub światowymi. Sprzyja ona wielostronnym rozwiązaniom wspólnych problemów, w szczególności w ramach Organizacji Narodów Zjednoczonych." Działalność Unii Europejskiej opiera się na przestrzeganiu zasad demokratycznego państwa prawa, w tym przede wszystkim na poszanowaniu godności osoby ludzkiej, praw oraz podstawowych wolności człowieka. Zgodnie z założeniami Unii Europejskiej wszyscy ludzie bez względu na rasę, wyznawane wartości, język czy też pochodzenie etniczne powinni być traktowani na równi ze sobą[15].

Artykuł 67 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej zawiera zapis mówiący o tym, że „Unia stanowi przestrzeń wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości w poszanowaniu praw podstawowych oraz różnych systemów i tradycji prawnych państw członkowskich", co oznacza, że Wspólnota Europejska stoi na straży przestrzegania praw człowieka oraz zapewnia obywatelom państw członkowskich bezpieczeństwo i swobodę bez względu na to, z jakiego kraju się wywodzą oraz jakim językiem mówią. Wolność i sprawiedliwość to filary, na których opiera się funkcjonowanie Unii Europejskiej, bez nich Wspólnota nie miałaby racji bytu. Dlatego też uszanowanie inności i niedeprecjonowanie jej jest jednym z głównych wyzwań, które stawiane są współcześnie państwom członkowskim przyjmującym imigrantów, o czym wprost stanowi artykuł 10 TFUE, w którym zapisane jest, iż „ przy określaniu i realizacji swoich polityk i działań Unia dąży do zwalczania wszelkiej dyskryminacji ze względu na płeć, rasę lub pochodzenie etniczne, religię lub światopogląd, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną. Zadaniem Wspólnoty Europejskiej jest pomóc imigrantom zaaklimatyzować się w nowym otoczeniu, zaś społeczeństwo przyjmujące oswoić z uchodźcami, po to aby nie dochodziło zarówno z jednej, jak i z drugiej strony, do aktów przemocy na tle rasowym[16].

Najważniejszymi dokumentami odnoszącymi się do wspólnotowego prawa antydyskryminacyjnego są dyrektywy. Zakaz dyskryminacji bez względu na pochodzenie rasowe bądź etniczne reguluje Dyrektywa Rady 2000/43/WE

[15] Traktat o Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE 2012 C 326, s. 1).
[16] *Ibidem*.

z dnia 29 czerwca 2000 r. Niniejsza dyrektywa w art. 1 stanowi o tym, iż „celem jej jest wyznaczanie ram dla walki z dyskryminacją ze względu na pochodzenie rasowe lub etniczne oraz wprowadzenie w życie w Państwach Członkowskich zasady równego traktowania", co oznacza, że Unia Europejska za cel nadrzędny stawia sobie równe traktowanie wszystkich wobec prawa, bez względu na pochodzenie. W artykule 2 ust. 2 niniejszej Dyrektywy wyjaśnione zostało pojęcie dyskryminacji, zgodnie z którym „dyskryminacja bezpośrednia ma miejsce wówczas, gdy ze względu na pochodzenie rasowe lub etniczne osoba traktowana jest mniej przychylnie niż traktuje się, traktowano lub traktowano by inną osobę w podobnej sytuacji", natomiast z „dyskryminacją pośrednią mamy do czynienia, gdy pozornie neutralny przepis, kryterium lub praktyka może doprowadzić do szczególnie niekorzystnej sytuacji dla osób danego pochodzenia rasowego lub etnicznego w stosunku do innych osób, chyba że taki przepis, kryterium lub praktyka jest obiektywnie uzasadniona prawnie uzasadnionym celem, a środki mające służyć osiągnięciu tego celu są odpowiednie i konieczne". Przytoczony artykuł definiuje pojęcie dyskryminacji pośredniej i bezpośredniej i wskazuje, w jakich sytuacjach mamy do czynienia z każdą z nich. Artykuł 2 Dyrektywy w ustępie 3 definiuje w jakim przypadku molestowanie przybiera formę dyskryminacji. Stanowi o tym, że molestowanie uważane jest za przejaw dyskryminacji „jeżeli ma miejsce niepożądane zachowanie związane z pochodzeniem rasowym lub etnicznym, a jego celem lub skutkiem jest naruszenie godności osoby i stworzenie onieśmielającej, wrogiej, poniżającej, upokarzającej lub uwłaczającej atmosfery". Z powyższego wynika, iż z molestowaniem będącym przejawem dyskryminacji mamy do czynienia w każdej sytuacji, gdy ma miejsce niepożądane zachowanie związane z pochodzeniem rasowym bądź etnicznym, którego celem jest naruszenie godności osoby ludzkiej. Dyrektywa w artykule 2 ustęp 4 stanowi o tym, że każde zachowanie, które polega na zmuszaniu kogokolwiek do prześladowania innych osób ze względu na pochodzenie rasowe lub etniczne, nosi miano dyskryminacji, co oznacza, iż w prawie unijnym za przejaw dyskryminacji uważa się każde zachowanie, które polega na zmuszaniu kogokolwiek do dopuszczania się wobec innych osób zachowań dyskryminacyjnych[17].

Dyrektywa Rady 2000/43/WE z dnia 29 czerwca 2000r. w artykule 12 stanowi o tym, że „Państwa Członkowskie zachęcają do prowadzenia dialogu z właściwymi organizacjami pozarządowymi, które mają zgodnie z krajową praktyką i ustawodawstwem uzasadniony interes w uczestniczeniu w walce z dyskryminacją ze względu na pochodzenie rasowe lub etniczne, w celu wspierania zasady równego traktowania", co oznacza, że Państwa Wspólnoty namawiają do prowadzenia dialogu z organizacjami pozarządowymi, które czynnie uczestniczą w walce z prześladowaniem ze względu na pochodzenie rasowe bądź etniczne. Artykuł 13 ust. 1 niniejszej dyrektywy stanowi o tym,

[17] Dyrektywa Rady 2000/43/WE z dnia 29 czerwca 2000 r. (Dz. Urz. UE L 180 z 19.07.2000 r. s. 22-26).

iż „Państwa Członkowskie wyznaczają organ lub organy mające wspierać równe traktowanie wszystkich osób bez dyskryminacji ze względu na pochodzenie rasowe lub etniczne. Mogą one wchodzić w skład organów zajmujących się na skalę krajową obroną praw człowieka lub ochroną praw jednostek", co oznacza, że państwa należące do Unii Europejskiej wyznaczają organ lub organy, których zadaniem jest obrona praw i wolności człowieka, przy czym organy te mogą wchodzić w skład organów zajmujących się obroną praw człowieka w zasięgu krajowym. Z kolei artykuł 13 ust. 2 stanowi o tym, iż Państwa Członkowskie zapewniają, że kompetencje organów mających wspierać równe traktowanie wszystkich osób bez dyskryminacji ze względu na pochodzenie rasowe bądź etniczne, obejmują świadczenie niezależnej pomocy ofiarom prześladowań we wnoszeniu skarg dotyczących segregacji, prowadzeniu niezależnych badań nad dyskryminacją oraz publikowaniu sprawozdań i wydawaniu zaleceń na temat wszystkich problemów związanych z brakiem tolerancji względem odmienności[18].

Przestępstwa na tle rasowym dokonywane są z powodu odmienności kulturowej, na którą nakładają się różnice w wyznawanych wartościach oraz różne normy postępowania, w zależności od tego z przedstawicielami jakiej społeczności mamy do czynienia. To co w jednym państwie uchodzi za normalne zachowanie, w innym niekoniecznie musi być za takie uważane. Wynika to z tzw. różnicy kultur, która charakteryzuje współczesne społeczeństwa, do których przynależą różne nacje, z różnych stron świata. Następstwem zróżnicowania społecznego jest tzw. konflikt kultur, któremu niejednokrotnie towarzyszą skrajne zachowania rasistowskie, nacjonalistyczne oraz fanatyczne , których celem jest podkreślenie bycia lepszym od innych, z racji przynależności do narodu państwa przyjmującego. Sprowadza się to do tego, iż najliczniejszej w danym społeczeństwie grupie wydaje się, że cała reszta społeczeństwa powinna się jej podporządkować. Prowadzi to do zachowań przestępczych zarówno ze strony większości, jak i mniejszości występujących na określonym terytorium, przy czym zaznaczyć trzeba, że najczęściej ofiarami tego typu przestępstw padają przedstawiciele mniejszości. Z takim działaniem ze strony społeczeństwa przyjmującego wiąże się zjawisko wykluczenia społecznego, które polega na marginalizacji oraz stygmatyzacji mniejszości narodowych i etnicznych, uchodźców, a także imigrantów[19].

Najbardziej skrajną formą tego typu zjawisk są tzw. przestępstwa z nienawiści, które motywowane są uprzedzeniami i wymierzane są przeciwko określonym osobom bądź grupom społecznym, różniącym się od społeczeństwa przyjmującego przynależnością etniczną, narodową, rasową bądź wyznaniową. Na gruncie polskiego prawa karnego za przestępstwa z nienawiści uznaje się przestępstwa z art. 256 k.k., który reguluje kwestie związane

[18] *Ibidem*.

[19] 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. 180-181.

z odpowiedzialnością karną za propagowanie faszyzmu lub totalitaryzmu i nawoływanie do nienawiści, z art. 119 k.k., który stanowi o odpowiedzialności za stosowanie przemocy lub groźby bezprawnej wobec grupy lub osoby, a także z art. 257 k.k., który reguluje kwestie związane z odpowiedzialnością za znieważenie grupy lub osoby. Przestępstwa z nienawiści wymierzane są przeciwko określonym grupom mniejszościowym, czego celem jest zastraszenie ich członków. Polegać one mogą zarówno na przemocy fizycznej, jak i psychicznej, przy czym obie z nich noszą znamiona przestępcze, bowiem zakazana jest wszelkiego rodzaju przemoc, bez względu na jej rodzaj. Pomimo tego, że polskie ustawodawstwo zakłada, iż przestępstwa z nienawiści ścigane są z oskarżenia publicznego, w praktyce bardzo często organy ścigania odmawiają przyjęcia zgłoszenia o popełnieniu przestępstwa, z uwagi na to, iż zgłaszający nie jest osobą bezpośrednio poszkodowaną[20].

Wzrost przestępczości na tle rasowym, który rozwinął się w ostatnich latach, wiąże się z dużą ilością imigrantów napływających do państw Unii Europejskiej. Państwa członkowskie przyjmując uchodźców decydują się na obywateli wyznających inną kulturę, tradycje i wartości. Bardzo często kultura tychże osób mocno różni się od kultury europejskiej, a co za tym idzie, rodzi to szereg konfliktów, które niejednokrotnie przeradzają się w akty terroru. Na taką sytuację wpływ ma niechęć społeczeństwa przyjmującego do imigrantów i uchodźców. Niechęć ta wynika z odmienności kulturowej, której w mniemaniu społeczeństwa przyjmującego nie da się pogodzić z kulturą mniejszości narodowych i etnicznych. Największy problem z przystosowaniem się do nowej sytuacji mają państwa homogeniczne, które przez wiele lat były zamknięte etnicznie i dopiero w chwili obecnej powoli otwierają się na inne narody. Pomimo tego, że sytuacja polityczna i prawna imigrantów i uchodźców uregulowana jest w wielu międzynarodowych aktach prawnych, w praktyce przepisy te niekiedy pozostają martwe. Sprowadza się to do tego, iż organy ścigania nie reagują na popełniane na tle rasowym przestępstwa, tak jak powinny na nie reagować. Wynika to z faktu, iż ofiary tego typu przestępstw z obawy przed zemstą wolą pozostać w cieniu i dlatego nie zgłaszają faktu ich popełnienia na policję. Polskie prawo co prawda dopuszcza możliwość zawiadamiania o popełnianiu przestępstw przez osoby trzecie, jednakże tego typu działania nie są brane poważnie przez organy ścigania, które najczęściej pozostawiają tego typu zgłoszenia bez rozpoznania. Jeśli chodzi o pozostałe państwa europejskie to tam polityka jest podobna, co oznacza, że jeśli zostałeś poszkodowany, powinieneś samemu zgłosić ten fakt na policję. Europejski system prawny gotowy jest na wymierzanie sprawiedliwości za popełnianie przestępstw na tle rasowym, najgorsze jednak jest to, iż ofiary tego typu przestępstw nie są gotowe na to, aby o nich mówić.

[20] *Ibidem*, s. 182.

Tytuł

Migracja na obszar UE, a wzrost przestępczości na tle rasowym

Streszczenie

Autorka opracowania przedstawia problematykę związaną ze wzrostem przestępczości na tle rasowym, czyli motywowanych uprzedzeniami przestępstw skierowanych wobec przedstawicieli mniejszości narodowych i etnicznych, imigrantów i uchodźców. Przestępstwa te wymierzane są przeciwko poszczególnym osobom lub całym grupom różniącym się od społeczeństwa przyjmującego przynależnością rasową, narodową, etniczną i wyznaniową. Głównym założeniem pracy jest porównanie aktów prawnych, regulujących sytuację polityczną i prawną mniejszości narodowych i etnicznych oraz imigrantów i uchodźców w Europie. Autorka opracowania rozważa czy przepisy prawa unijnego są wystarczające, aby przedstawiciele mniejszości narodowych i etnicznych oraz imigranci i uchodźcy mogli czuć się bezpiecznie przebywając na terenie Unii Europejskiej oraz czy w takiej sytuacji społeczeństwo przyjmujące również może czuć się bezpiecznie.

Słowa kluczowe

przestępczość na tle rasowym, mniejszości narodowe i etniczne, imigranci i uchodźcy, prawodawstwo europejskie, różnice kulturowe, bezpieczeństwo

Title

Migration to the UE and an increase in racially motivated crime

Summary

The author presents the development of problems connected with the increase in racially motivated crime, or bias motivated crimes directed against representatives of national and ethnic minorities, immigrants and refugees. These crimes are meted out against individuals or whole groups different from the host society membership racial, national, ethnic and religious. The main objective of the work is to compare the laws governing the political and legal national and ethnic minorities and immigrants and refugees in Europe. The author considers whether the development of EU law are sufficient to representatives of national and ethnic minorities and immigrants and refugees can feel safe while in the European Union and that in this situation the host society also can feel safe.

Keywords

racist crime, national and ethnic minorities, immigrants and refugees, European legislation, cultural differences, safety

Mgr Adrianna Tymieniecka
Doktorantka
Katedra Kryminologii i Polityki Kryminalnej
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie

ROZDZIAŁ XXVIII
Ograniczenia nabywania nieruchomości przez cudzoziemców – zarys problematyki

Wprowadzenie

Nowelizacje regulacji odnoszących się do sprzedaży nieruchomości cudzoziemcom, w praktyce skutkowały nieprawidłowościami i ograniczeniami występującymi w tym obszarze. Niniejsze opracowanie ma na celu zaprezentowanie przedmiotowej problematyki. Na początku pracy przedstawione zostanie ujęcie historyczne. Istotnym elementem będzie zaakcentowanie licznych zmian, jak również ukazanie statystyk dotyczących omawianego zagadnienia. W celu bliższej analizy charakteru i społecznej oceny czynności związanych z nabywaniem nieruchomości przez obcokrajowców, w opracowaniu zastosowano metodę badawczą w postaci ankiety i wywiadów bezpośrednich. Niewątpliwie, przyjęta taktyka poznawcza umożliwi przedstawienie istoty poruszanej problematyki w sposób wnikliwy a zarazem kompleksowy. Podjęta zostanie również próba odpowiedzi na pytanie, co jest determinantą warunkującą zakup polskich nieruchomości przez cudzoziemców. Zasygnalizowana zostanie ponadto rola osób podstawionych do dokonania czynności prawnych, określanych często mianem „słupów". W ramach końcowej konkluzji oceniona zostanie zasadność wprowadzonych zmian i ich wpływ na obrót nieruchomościami polskimi przez cudzoziemców.

Rys historyczny z uwzględnieniem wstąpienia Polski do Unii Europejskiej

Możliwość nabycia nieruchomości przez cudzoziemca uzależniona jest, poza pewnymi wyjątkami, które wynikają z ustawy[1], od zezwolenia wydanego przez ministra właściwego do spraw wewnętrznych (według wcześniejszego brzemienia ustawy materia ta leżała w gestii Rady Ministrów, która podejmowała czynności na wniosek Ministra Skarbu). Przedmiotowa kwestia uregulowana

[1] Nabycie nieruchomości przez cudzoziemca w przypadku, w którym nie jest wymagane zezwolenie ministra właściwego do spraw wewnętrznych reguluje przepis artykułu 8 ustawy z dnia 24 marca 1920 r. o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców (Dz. U. 2014, Nr 0, poz. 1380, tekst jednolity ze zm.), dalej przytaczana jako NierCudz.

została w ustawie z 1920 roku[2] o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców[3].

Podczas okresu międzywojennego zezwolenia, o których mowa, wydawane były w postaci decyzji ostatecznej. Rozstrzygnięcie to nie wymagało uzasadnienia, jednocześnie nie można było go zaskarżyć. Decyzja swoim zakresem obejmowała dane identyfikujące nabywcę, przedmiot nabycia, cenę minimalną jak również najważniejsze warunki transakcyjne. Sam zaś akt notarialny, który stwierdzał przejście uprawnień do nieruchomości na rzecz cudzoziemca, sporządzany był dopiero wówczas, gdy nabywca spełnił wszystkie wymogi uwarunkowane w zezwoleniu[4].

W czasach PRL w Polsce, w zakresie nabywania nieruchomości przez cudzoziemców, zaczęła dominować zasada własności państwowej, co znacząco przyczyniło się do wprowadzania licznych ograniczeń obrotu nieruchomościami, w tym także z udziałem osób spoza granic państwa. Zmiany w przedmiotowym zakresie nastąpiło dopiero w roku 1982, kiedy to zauważalne stały się przekształcenia w zakresie limitowania obrotu nieruchomościami. Obowiązujące za czasów PRL ograniczenia stopniowo zaczęły przechodzić do historii, a wcześniejsze regulacje prawne związane z wprowadzeniem ustawy o NierCudz zaczęły być respektowane. Należy podkreślić również, że do dnia dzisiejszego przepisy w prezentowanym zakresie były już wielokrotnie nowelizowane.

Niezwykle znaczące w procesie kształtowania obrotu nieruchomościami polskimi z udziałem cudzoziemców okazało się przystąpienie Polski do Unii Europejskiej. Nastąpiła wówczas konieczność dostosowania prawa krajowego do norm europejskich. Polska zajęła analogiczne stanowisko jak większość państw europejskich, wprowadzając ograniczenia obrotu nieruchomościami w odniesieniu do cudzoziemców[5]. Podkreślić w tym miejscu należy, że przystąpienie Polski do Unii Europejskiej miało oczywiście na celu przede wszystkim zniesienie barier handlowych pomiędzy Polską a Wspólnotą Europejską[6]. Przed przystąpieniem do Unii Europejskiej, Polska przyjęła na siebie

[2] Ustawa z 1920 r. zawierała także różnice terminologiczne; cudzoziemcy do roku 1932 określani byli mianem obcokrajowców. Natomiast współcześnie cudzoziemcem w rozumieniu ustawy jest:
1) osoba fizyczna nieposiadająca obywatelstwa polskiego;
2) osoba prawna mająca siedzibę za granicą;
3) nieposiadająca osobowości prawnej spółka osób wymienionych w pkt 1 lub 2, mająca siedzibę za granicą, utworzona zgodnie z ustawodawstwem państw obcych;
4) osoba prawna i spółka handlowa nieposiadająca osobowości prawnej, mająca siedzibę na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, kontrolowana bezpośrednio lub pośrednio przez osoby lub spółki wymienione w pkt 1, 2 i 3.

[3] W szerszym zakresie przedmiotową tematykę przedstawia J. Kawecka-Pysz, *Nabywanie nieruchomości przez cudzoziemców*, Kraków 2004, s. 154 i n.

[4] R. Strzelczyk, *Prawo nieruchomości*, Warszawa 2014, s. 447; Zob. też R. Strzelczyk, *Prawo obrotu nieruchomościami*, Warszawa 2010, s. 208.

[5] Oddzielne regulacje w zakresie ograniczeń nieruchomościami stanowiły państwa, które należą do Europejskiego Obszaru Gospodarczego, wówczas ograniczenia odczuwalne były w dużo mniejszym stopniu; por. R. Kisiel, W. Lizińska, R. Marks-Bielska, *Znaczenie kapitału zagranicznego w zagospodarowaniu nieruchomości rolnych Skarbu Państwa*, „Roczniki Nauk Rolniczych" 2010, seria G, s. 128 i n.

[6] J. Kawecka-Pysz, *op. cit.*, s. 154 i n.

szereg zobowiązań. Zasadnicze znaczenie dla omawianej tematyki miała ta okoliczność, że przedsiębiorstwom Wspólnoty, założonym na terytorium Polski, miała być stworzona możliwość nabywania, używania, sprzedawania i wynajmowania nieruchomości, a ponadto – w zakresie nieruchomości o przeznaczeniu uprawnym i lasów – prawo dzierżawy, jeżeli okazałoby się to konieczne dla prowadzonej działalności gospodarczej[7]. Na gruncie przedmiotowych regulacji uwidoczniły się liczne nieprawidłowości i patologie, bowiem cudzoziemcy, chcąc dokonać zakupu, rozpoczęli proceder tworzenia fikcyjnych przedsiębiorstw i zatrudniania w nich osób kupujących nieruchomości na ich rzecz, mianowicie tzw. „słupów", zjawisko to szerzej omówione zostanie w dalszej części opracowania[8].

W obecnym kształcie ustawa o nabywanie nieruchomości przez cudzoziemców określa przede wszystkim:

- zakres i zasady reglamentacji obrotu nieruchomościami przez cudzoziemców,
- kwestie związane z uzyskaniem zezwolenia na nabycie nieruchomości przez osoby spoza kraju,
- możliwość nabycia nieruchomości przez cudzoziemca bez zezwolenia[9].

Nabycie nieruchomości przez cudzoziemca

Pojęcie nabycia nieruchomości uregulowane jest w NierCudz[10] i w swej istocie oznacza nabycie prawa własności bądź też użytkowania wieczystego, na podstawie każdego zdarzenia prawnego. Jako zdarzenie prawne [11] możemy więc w tym przypadku potraktować określony fakt, który przewidziany został przez przepisy[12].

Jak wskazano wcześniej, nabycie nieruchomości przez cudzoziemca wymaga uzyskania stosowanego zezwolenia wydanego przez ministra właściwego do spraw wewnętrznych i jest ono, zgodnie z ustawą, możliwe, o ile nie zostanie zanegowane przez Ministra Obrony Narodowej, a w przypadku nieruchomości rolnych przez ministra właściwego do spraw rozwoju wsi. Rozstrzygnięcie wydawane jest w formie decyzji administracyjnej. Przepisy przewidują ponadto konieczność współdziałania organów w zakresie

[7] P. Mącki, *Prawne ograniczenia nabywania nieruchomości przez cudzoziemców w kontekście członkostwa Polski W Unii Europejskiej*, [w:] J. Galster, O. Łachacz (red.), *Status cudzoziemca w prawie międzynarodowym publicznym*, Olsztyn 2013, s. 417; Wyjaśnienie stosowalności zobowiązania znajduje swoje odzwierciedlenie na gruncie orzecznictwa, por. wyrok WSA w Warszawie z dnia 24 sierpnia 2004 r. (sygn. akt WSA/Wa 184/04) Lex Nr 173985.

[8] http://wyborcza.biz/biznes/1,147752,16217815,Slupy_kupuja_polska_ziemie_dla_zagranicznych_konc_.html (dostęp 14.04.2016 r.).

[9] R. Doganowski, *Obrót nieruchomościami w teorii i praktyce*, Warszawa 2012, s. 476 i n.

[10] Regulacje w przedmiotowym zakresie zawiera również ustawa o kształtowaniu ustroju rolnego (Dz. U. 2012, Nr 0, poz. 803, tekst jednolity) w przepisie art. 1 ust. 5, dalej przytaczana jako u.o.k.u.r.

[11] Wśród zdarzeń prawnych wyróżnić możemy: czynności prawne, decyzje administracyjne, orzeczenia sądowe, niewykonywanie uprawnień w określonym czasie, czyny niedozwolone, czy też bezpodstawne wzbogacenie.

[12] J. Skoczylas, E. Ślęzak, *Cywilnoprawny obrót nieruchomościami przez cudzoziemców*, Warszawa 2010, s. 154 i n.; por. P. Mącki, *op. cit.*, s. 414.

wydawania decyzji. Minister Spraw Wewnętrznych i Administracji nie jest bowiem uprawniony do podjęcia przedmiotowej decyzji bez zezwolenia Ministra Obrony Narodowej, bądź – w przypadku nieruchomości rolnych – bez zgody ministra do spraw rozwoju wsi[13]. Ewentualny sprzeciw wyrażony może być w terminie 14 dni od dnia doręczenia wystąpienia ministra właściwego do spraw wewnętrznych, z tym, że na wniosek ministra do spraw obrony narodowej bądź ministra do spraw rozwoju wsi, termin ten może, w szczególnie uzasadnionych przypadkach, zostać przedłużony przez ministra spraw wewnętrznych do 2 miesięcy[14].

Grunty nabywane przez cudzoziemców – ujęcie statystyczne

Celem jak najwnikliwszej analizy sprzedaży polskich nieruchomości zasadnym jest odniesienie się do sprawozdania przygotowanego przez Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji, a obrazującego transakcje w zakresie obrotu nieruchomościami z udziałem cudzoziemców dokonywane w 2015 roku. Nieruchomości, na potrzeby sporządzonego zestawienia, podzielone zostały na grunty, grunty rolne wraz z gruntami leśnymi, lokale mieszkalne i lokale użytkowe.

Na podstawie danych zawartych w sprawozdaniu przygotowanym przez MSWiA[15] wskazać można, iż największą popularnością w roku 2015[16] cieszyły się nieruchomości, które nabyć można było bez zezwolenia[17].

Wyk. 1. Nieruchomości nabyte lub objęte przez cudzoziemców.

Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych przedstawionych przez Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji w Sprawozdaniu dotyczącym sprzedaży nieruchomości na rzecz cudzoziemców za rok 2015.

[13] I. Wereśniak-Masri, *Nabywanie nieruchomości przez cudzoziemców w Polsce. Komentarz*, Warszawa 2014, Legalis.
[14] E. Gniewek, *Nabywanie nieruchomości przez cudzoziemców w Polsce. Komentarz*, Warszawa 2013, Legalis.
[15] Należy podkreślić, że sprawozdanie zostało sporządzone przed nowelizacją ustawy z 2016 r. o kształtowaniu ustroju rolnego, która obecnie ma znaczący wpływ na zakup ziemi przez cudzoziemców za sprawą wprowadzenia dalszych obostrzeń i ograniczeń w omawianym zakresie.
[16] Sprawozdanie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z realizacji ustawy z dnia 24 marca 1920 r. o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców w odniesieniu do roku 2015.
[17] Dane podane na podstawie wpisów do rejestrów nieruchomości nabytych przez cudzoziemców za zezwoleniem, jak i bez obowiązku jego uzyskania.

Nieruchomości, których nabycie nie było warunkowane posiadaniem zezwolenia pozyskiwane były w szczególności przez osoby fizyczne.

Wyk. 2. Nieruchomości nabyte lub objęte przez cudzoziemców bez zezwolenia.

Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych przedstawionych przez Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji w Sprawozdaniu dotyczącym sprzedaży nieruchomości na rzecz cudzoziemców za rok 2015.

Dokonując szczegółowej analizy transakcji dotyczących nieruchomości nabywanych bez zezwolenia stwierdzić należy, że w odniesieniu do gruntów rolnych i leśnych największe zainteresowanie zauważalne było wśród osób fizycznych. Taką samą tendencję, z większym jednak nasileniem, daje się zresztą zauważyć analizując przypadki nieruchomości mieszkalnych i użytkowych. Odnosząc się natomiast do kwestii powierzchni nieruchomości nabytych przez cudzoziemców zaobserwować można, iż w zestawieniu z ogólną liczbą zawieranych transakcji, największe powierzchnie nabywane były przez osoby prawne, co jest zrozumiałe, uwzględniając wykonywaną przez nie działalność gospodarczą. Natomiast, analiza powierzchni lokali mieszkalnych prowadzi do wniosku, że zdecydowana większość umów zawierana była przez osoby fizyczne. Nieruchomości najczęściej kupowane były w województwach: mazowieckim, dolnośląskim, śląskim, pomorskim, warmińsko-mazurskim i wielkopolskim, natomiast najmniejszym zainteresowaniem cieszyły się grunty w województwie podlaskim i świętokrzyskim. Zauważalne jest także największe zainteresowanie nieruchomościami (gruntowymi) znajdującymi się na terenie Polski przez obywateli Francji, Niemiec i Irlandii – w przypadku osób fizycznych, natomiast co do osób prawnych – przeważają te z Luksemburga i Holandii[18].

[18] Sprawozdanie Ministra Spraw Wewnętrznych, *op. cit.*, s. 60 i n.

Nabywanie nieruchomości przez tzw. „słupy"

Zmiany wprowadzane w zakresie regulacji o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców wprowadziły szereg ograniczeń, które z kolei stały się przyczyną nasilenia działań o charakterze przestępnym. Szczególne znaczenie miały modyfikacje przepisów związanych z gruntami rolnymi, jako że zmian w przedmiotowym zakresie było najwięcej. Zaczęto zauważać, iż procederem na szeroką skalę stało się zjawisko wykorzystania tzw. „słupów"[19]. Sam mechanizm zakupu ziemi tą metodą wydaje się stosunkowo prosty. Jego zainicjowane polega na znalezieniu przez zagranicznego przedsiębiorcę osoby, która w zamian za określoną sumę pieniędzy[20], nabędzie uprawnienia do konkretnej nieruchomości. Osobą pełniącą rolę „słupa" na ogół jest mieszkaniec wsi znajdującej się w danym rejonie, sam posiadający niewielką liczbę hektarów. „Słup" nierzadko zawiera umowę dzierżawy ziemi znajdującej się na terenie, na którym ma zostać dokonana transakcja dotycząca przedmiotowej nieruchomości. Następnym krokiem jest meldunek, który pozwala podstawionej osobie na późniejsze przystąpienie do przetargu i nabycie tą drogą nieruchomości wystawionej na sprzedaż przez Agencję Nieruchomości Rolnych (dalej: ANR). Osoba dokonująca czynności w czyimś imieniu, podczas przetargu stara się zawyżyć cenę sprzedawanej nieruchomości. Skutkuje to w konsekwencji brakiem możliwości dokonania zakupu przez lokalnych rolników, gdyż na ogół nie dysponują oni znacznymi kwotami i przystępują do przetargu w nadziei, że uda im się powiększyć powierzchnię swoich gospodarstw. Należy podkreślić, że sprzedaż nieruchomości rolnych w dużej mierze wiązany jest z utratą majątku narodowego[21].

Badania własne

Mając na celu przedstawienie przedmiotowej kwestii w praktyce, przeprowadzono badanie ankietowe na grupie 75 rolników z województwa pomorskiego (na terenach tych, zgodnie z wcześniej prezentowanym sprawozdaniem, zauważalna jest tendencja dość dużego popytu na grunty). Badanie zostało przeprowadzone na obszarze 3 wybranych wsi województwa pomorskiego. Wśród ankietowanych znalazło się 7 kobiet i 68 mężczyzn w przedziale wiekowym od 23 do 64 lat. Osoby, z którymi przeprowadzono wywiad, stanowiły ponad połowę mieszkańców badanego obszaru, pozostała część osób, do których dotarła autorka opracowania, nie wyraziła chęci udziału w badaniu. Ankietowani byli obywatelami Polski. Zdecydowana większość z nich (ponad ½) posiadała wykształcenie średnie. Pozostałe osoby w równym stosunku odznaczały się wykształceniem wyższym i podstawowym. Badanie

[19] Mianem „słupów" określane są osoby, które dokonują nabycia nieruchomości na swoje nazwisko, lecz działając faktycznie na rzecz innego podmiotu – w omawianym przypadku: cudzoziemca.
[20] Na podstawie zebranych danych szacuje się, że kwoty te oscylują w granicach od 2 do 5 tys. zł.
[21] https://mojepanstwo.pl/dane/sejm_interpelacje/21316,interpelacja-nr-18682-sprawie-zakupu-gruntow-rolnych-tzw-slupy (dostęp 21.04.2016 r.).

miało na celu przede wszystkim sprawdzenie świadomości rolników w zakresie obrotu nieruchomościami rolnymi, jak również wykazanie nieprawidłowości jakie występują na tym gruncie. Pytania ankietowe miały charakter ogólny, w związku z czym autorka zdecydowała się na uszczegółowienie problematycznych kwestii podczas przeprowadzenia wywiadów bezpośrednich.

Wyk. 3. Dane dotyczące nastawienia rolników do możliwości sprzedaży gruntów cudzoziemcom.

Źródło: Opracowanie własne na podstawie przeprowadzonej ankiety.

Pierwsze pytanie ankietowe miało na celu sprawdzenie zapatrywań rolników na możliwość nabycia polskiej ziemi przez cudzoziemców. Uzyskane dane przedstawiono na wykresie 3. Zdecydowana większość stwierdziła, iż nie jest zadowolona z możliwości nabywania gruntów rolnych przez osoby nieposiadające polskiego obywatelstwa. Na podstawie wywiadów bezpośrednich, przeprowadzonych następnie w celu uszczegółowienia takiego stanowiska rozpytywanych osób ustalono, iż w znaczącej mierze było ono spowodowane obawą przed utratą majątku narodowego.

Wyk. 4. Wykres obrazujący stan świadomości rolników dotyczący ograniczeń podmiotowych w nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców w ustawodawstwie polskim.

Źródło: Opracowanie własne na podstawie przeprowadzonej ankiety.

Kolejnym z poruszanych aspektów w kwestionariuszu ankietowym była wiedza rolników o zmianach dokonanych nowelizacją ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego w 2016 r. (wykres 4). Znacząca ilość respondentów udzieliła odpowiedzi przeczącej, co świadczyło o braku świadomości w przedmiotowej kwestii.

Wyk. 5. Wykres przedstawiający przypadki nakłaniania rolników do działań o charakterze przestępnym.

Źródło: Opracowanie własne na podstawie przeprowadzonej ankiety.

W dalszej części rozpytano o udział badanych, bądź osób im bliskich w procederze nabywania gruntów w sposób nielegalny. Pomimo, iż w świetle danych zaprezentowanych na wykresie 5 istnieje znacząca dysproporcja pomiędzy osobami, które miały styczność same, bądź zetknęły się w swoich środowiskach rodzinnych z procederem kupowania nielegalnie ziemi na czyjąś rzecz, to jednak uzyskany wynik niewątpliwie jest niepokojący, chociażby z uwagi na niewielki obszar przeprowadzonych badań. Odnosząc udział procentowy analogicznie do całego obszaru kraju otrzymany rezultat mógłby być dużo bardziej alarmujący[22].

Zmiany w zakresie obrotu nieruchomościami rolnymi wprowadzone do ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego

Od kwietnia 2016 roku nowelizacji uległa ustawa o kształtowaniu ustroju rolnego. Powyższe spowodowane było przede wszystkim upływem dwunastoletniego okresu ochronnego, ograniczającego możliwości nabywania gruntów rolnych przez cudzoziemców, który obejmował Polskę w momencie wstąpienia do Unii Europejskiej. Modyfikacja ustawy w swoich założeniach stanowiła, iż nabywcą gruntów rolnych może być tylko rolnik indywidualny, natomiast transakcje z udziałem innych osób będą mogły odbyć się tylko

[22] Szerzej na ten temat: Raport Najwyższej Izby Kontroli w sprawie sprzedaży nieruchomości rolnych zasobu własności rolnej Skarbu Państwa przez oddziały terenowe Agencji Nieruchomości Rolnych, Nr ewid. 186/2013/P/13/195/LSZ.

i wyłącznie za zgodą Prezesa Agencji Nieruchomości Rolnych, która to musi być wyrażona w formie decyzji administracyjnej[23]. Jedną z większych wad przedmiotowej regulacji, jest brak jednoznaczności w stosowaniu poszczególnych przepisów ustawy. Problem ten uwidacznia się np. w przypadku ogólnych sformułowań w zakresie uzyskania zgody Prezesa Agencji Nieruchomości Rolnych umożliwiającej kupno gruntów. Dopiero po upływie kilku tygodni od wejścia w życie ustawy, na stronie Agencji Nieruchomości Rolnych doprecyzowane zostało, w jaki sposób i w jakiej formie można wystosowywać wnioski o nabycie nieruchomości w omawianym trybie. Podkreślić należy, że cała procedura jest skomplikowana i wymaga przygotowania pokaźnej dokumentacji[24].

Wnioski

Przeprowadzona analiza pozwala na stwierdzenie, że wprowadzane nowelizacje w zakresie obrotu nieruchomościami z udziałem cudzoziemców umożliwiły dostosowanie prawa krajowego do norm Unii Europejskiej. Niezależnie jednak od powyższego podkreślić należy, że zakres przedmiotowych regulacji wymaga znaczącego doprecyzowania. Badanie ankietowe, wraz z uzupełniającymi je wywiadami bezpośrednimi, pozwoliło zobrazować, zarówno stosunek polskich rolników do nabywania nieruchomości przez cudzoziemców, jak również ich udział w dokonywaniu czynności charakterze przestępnym. Zwrócić uwagę należy na funkcjonowanie tzw. „słupów". Istotnym pozostaje, że nowelizacje ustawy nie doprecyzowały przepisów w taki sposób, aby można było całkowicie wyeliminować występowanie tego zjawiska. Obecnie planowane są kolejne nowelizacje przedmiotowej ustawy, co niewątpliwie potwierdza, że obowiązujące unormowania pozostają nieprecyzyjne i niewystarczające. Tym samym, w pełni uprawnionym jest twierdzenie, że obowiązujące regulacje odnoszące się do omawianej problematyki, nawet mimo ich nowelizacji, nie spełniają przewidywanej roli i nie realizują w pełnym zakresie czynionych w związku nimi założeń[25].

[23] Ustawa przewiduje również wyjątki, przykładowo: zbycie ziemi może nastąpić wówczas, gdy nabywcą jest osoba bliska zbywcy, Skarb Państwa, kościół, związek wyznaniowy lub gdy nabycie następuje w wyniku dziedziczenia; zob. http://www.rp.pl/Rzecz-o-prawie/306189993-Jak-zbywac-i-nabywac-nieruchomosci-rolne---wytyczne-Agencji-Nieruchomosci-Rolnych.html (dostęp 19.06.2016 r.).
[24] *Ibidem.*
[25] http://www.rp.pl/Rolnicy/306239882-Nowelizacja-ustawy-o-sprzedazy-ziemi-w-lipcu---zapowiada-MRiRW.html (dostęp 23.06.2016 r.).

Tytuł

Ograniczenia nabywania nieruchomości przez cudzoziemców
– zarys problematyki

Streszczenie

Problematyka nabywania gruntów przez cudzoziemców od lat budzi wiele kontrowersji. Niniejsze opracowanie ma na celu ukazanie możliwości i ograniczeń, jakie wynikają ze stosowania ustaw o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców oraz o kształtowaniu ustroju rolnego w odniesieniu do przysługujących osobom spoza granic kraju możliwości nabywania gruntów. W celu sprawdzenia oceny sytuacji na rynku nieruchomości rolnych, a także ewentualnych nadużyć związanych z nabywaniem nieruchomości przez cudzoziemców, przeprowadzono badanie ankietowe wśród rolników. Oceniona została również zasadność nowelizacji ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego. W ramach końcowej konkluzji zawarto postulat zmian, które należałoby wprowadzić, aby wyeliminować występowanie nieprawidłowości w przedmiotowym zakresie.

Słowa kluczowe

cudzoziemiec, grunty rolne, nieruchomości,
ograniczenia, sprzedaż nieruchomości

Title

Limitations to real estate purchase by foreigners - outline of the issue

Summary

The issue of land acquisition by foreigners over the years is very controversial. The aim of the study is to show the possibilities and limitations resulting from the application of the Law on acquisition of property by foreigners and the Act on formation of the Agricultural System, in relation to possibilities of acquiring land by foreigners. To check the assessment of the situation on the agricultural property, and possible abuses related to the acquisition of real estate by foreigners, author conducted a survey among farmers. In the paper also the validity of the amendment to the Act on formation of the Agricultural System was evaluated. As a part of the final conclusions, it contains a proposal of changes, that should be implemented to eliminate the occurrence of irregularities in this area.

Keywords

foreigner, agricultural land, real estate, restrictions, sale of real estate

Wybrana literatura opracowanych zagadnień

1. Aleksandrowicz T., *Współczesny terroryzm międzynarodowy – nowe zagrożenia, nowe wyzwania*, [w:] J. Szafrański, J. Kosiński (red.), *Współczesne zagrożenia terrorystyczne oraz metody ich zwalczania*, Szczytno 2007.
2. Andrejew I., Świda W., Wolter W., *Kodeks karny z komentarzem*, Warszawa 1973.
3. Anioł W., *Migracje międzynarodowe, a bezpieczeństwo europejskie*, Warszawa 1992.
4. Arcimowicz J., *Rzecznik Praw Obywatelskich. Aktor sceny publicznej*, Warszawa 2003.
5. Armour R., *Islam, chrześcijaństwo i Zachód. Burzliwe dzieje wzajemnych relacji*, Kraków 2004.
6. Bacon D., *Illegal people. How globalization creates migration and criminalizes immigrants*, Beacon Press, Boston 2008.
7. Balicki J., *Imigranci i uchodźcy w Unii Europejskiej. Humanizacja polityki imigracyjnej i azylowej*, Warszawa 2012.
8. Balicki J., *Imigranci z krajów muzułmańskich w Unii Europejskiej*, Warszawa 2010.
9. Balicki J., Stalker P., *Polityka imigracyjna i azylowa. Wyzwania i dylematy*, Warszawa 2006.
10. Banaszak B., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012.
11. Banaszak B., *Prawa jednostki i system ich ochrony*, Wrocław 1995.
12. Bąba W., *Działania Unii Europejskiej na rzecz przeciwdziałania zjawisku nielegalnej imigracji*, [w:] H. Tendera-Właszczuk (red.), *Ewolucja i ocena funkcjonowania trzeciego filaru Unii Europejskiej*, Kraków 2009.
13. Białocerkiewicz J., *Cudzoziemcy w Rzeczypospolitej Polskiej*, Toruń 2001.
14. Białocerkiewicz J., *Cudzoziemcy w Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Toruń 1998.
15. Białocerkiewicz J., *Status prawny cudzoziemca w świetle standardów międzynarodowych*, Toruń 1999.
16. Bieńczyk-Missala A., *Międzynarodowa ochrona praw człowieka*, Warszawa 2008.
17. Bieńkowska E., *Wiktymologia. Koncepcje. Kierunki badań. Perspektywy*, Wrocław 1992.
18. Bilewicz M., Marchlewska M., Soral W., Winiewski M., *Mowa nienawiści. Raport z badań sondażowych*, Warszawa 2014.
19. Biuletyn Rzecznika Praw Obywatelskich, *Informacja o działalności Rzecznika Praw Obywatelskich w roku 2014 oraz o stanie przestrzegania wolności i praw człowieka i obywatela*, Warszawa 2015.
20. Biuletyn Rzecznika Praw Obywatelskich, *Informacja o działalności Rzecznika Praw Obywatelskich w roku 2013 oraz o stanie przestrzegania wolności i praw człowieka i obywatela*, Warszawa 2014.
21. Biuletyn Rzecznika Praw Obywatelskich, *Przestrzeganie Praw cudzoziemców w Polsce*, Warszawa 2012.

22. Biuletyn Rzecznika Praw Obywatelskich, *Realizacja prawa małoletnich cudzoziemców do edukacji. Raport RPO*, Warszawa 2013.
23. Blashfield J.B., *Interpol*, Gareth Stevens Publishing 2003.
24. Błachut J., Gaberle A., Krajewski K., *Kryminologia*, Gdańsk 2001.
25. Bodnar A., *Umorzenia przestępstw z artykułów 256 i 257 kodeksu karnego. Studium czterech przypadków*, [w:] Stowarzyszenie przeciw Antysemityzmowi i Ksenofobii „Otwarta Rzeczpospolita", *Przestępstwa nie stwierdzono. Prokuratorzy wobec doniesień o publikacjach antysemickich*, Warszawa 2006.
26. Bogut A., *Postępowanie przyspieszone*, [w:] Nowicka I. (red.), *Komentarz do Zarządzenia 323KGP z dnia 26 marca 2008r. w sprawie metodyki wykonywania przez Policję czynności administracyjno-porządkowych w zakresie wykrywania wykroczeń oraz ścigania ich sprawców*, Szczytno 2009.
27. Bojarski M., [w:] W. Bojarski, W. Radecki (red.), *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, Warszawa 2013.
28. Bojarski T. (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2006.
29. Bolechów B., *Terroryzm w świecie podwubiegunowym*, Toruń 2002.
30. Bolechów B., *Terroryzm*, Warszawa 2010.
31. Borawska-Kędzierska E., Strąg K., *Przestrzeń Wolności, Bezpieczeństwa i Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Zarządzanie granicami, polityka wizowa, azylowa i imigracyjna*, t. XI, część 2, Warszawa 2011.
32. Borawska-Kędzierska E., Strąk K., *Przestrzeń Wolności, Bezpieczeństwa i Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Zarzadzanie granicami, polityka wizowa, azylowa i imigracyjna*, t. XI, część 2, Warszawa 2011.
33. Bryk J., Malinowska I. (red.), *Walka z handlem ludźmi w aspekcie współpracy międzynarodowej. Polsko-ukraińska wymiana doświadczeń i umiejętności praktycznych*, Szczytno 2007.
34. Bychawska-Siniarska D., Głowacka D. (red.), *Mowa nienawiści w Internecie. Jak z nią walczyć?*, Warszawa 2013.
35. Carrera S., *In search of the Perfect Citizen? The Intersection between Integration, Immigration and Nationality in the EU*, Martinus, Leiden 2009.
36. Castles S., Miller M. J., *Migracje we współczesnym świecie*, Warszawa 2011.
37. Castles S., Miller M.J., *The age of migration*, Palgrave Macmillan, New York 2009.
38. Cebulak W., *Międzynarodowe prawa człowieka – problematyczne pojęcie czy pojęciowy problem? Nieskuteczna praktyka czy niepraktyczna skuteczność?*, [w:] Skupiński J. (red.), *Standardy praw człowieka a polskie prawo karne*, Warszawa 1995.
39. Chabier P., *Cudzoziemcy w polskich aresztach śledczych i zakładach karnych*, [w:] A. Kwieciński (red.), *Postępowanie z wybranymi grupami skazanych w polskim systemie penitencjarnym. Aspekty prawne*, Warszawa 2013.
40. Chambliss W., *State-Organized Crime*, "Criminology" 1989, no 27(2).
41. Chazbijewicz S., *Wędrówka ludów może doprowadzić do rozpadu Unii Europejskiej*, „Debata" 2015, nr 9 (96).
42. Chlebny J. (red.), *Cudzoziemcy*, Warszawa 2007.

43. Chlebowicz P., *Kilka uwag o kryminologicznych implikacjach migracji i uchodźctwa*, [w:] W. Pływaczewski, M. Ilnicki (red.), *Uchodźcy. Nowe wyzwania dla bezpieczeństwa europejskiego na tle standardów praw człowieka*, Olsztyn 2015.
44. Chlebowicz P., *Nielegalny handel bronią. Studium kryminologiczne*, Warszawa 2015.
45. 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.
46. Chmaj M., *Wolności i prawa człowieka w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2008.
47. Chmielnicki P. (red.), *Konstytucyjny system władz publicznych*, Warszawa 2010.
48. Choromańska A., *Procesowe aspekty dowodzenia w sprawach o czyny związane ze zjawiskiem ekstremizmu z perspektywy Policji*, [w:] W. Pływaczewski, P. Lubiewski (red.), *Współczesne ekstremizmy. Geneza, przejawy, przeciwdziałanie*, Olsztyn 2014.
49. Clarke J.A., *The problems of evaluating numbers of illegal migrants in the European Union*, [w:] P.D. Bruycker (red.), *Regularisations of illegal immigrants in the European Union*, Bruylant, Brussels 2000.
50. Clayton G., *Immigration and Asylum Law*, Oxford University Press, New York 2004.
51. Council of Europe, *ECRI Report on The United Kingdom. Fourth Monitoring Cycle*, Strasburg 2010.
52. Czapliński W., Wyrozumska A., *Prawo międzynarodowe publiczne: zagadnienia systemowe*, Warszawa 2004.
53. Czerwiński W., *Cudzoziemiec w Polsce. Podstawowe przepisy prawne*, Toruń 1994.
54. Czupkiewicz L., *Pochodzenie i rasa Słowian*, Wrocław 1996.
55. Ćwiąkalski Z., [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz do art. 117-277 k.k.*, Warszaw 2008.
56. Daniluk P., [w:] R. A. Stefański (red.), *Kodeks karny Komentarz*, Warszawa 2015
57. Dawidziuk E., *Sytuacja obywateli Rzeczypospolitej Polskiej w zagranicznych jednostkach penitencjarnych*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego" 2012, nr 76-77.
58. Dąbrowska-Kardas M., Kardas P., *Nowa Kodyfikacja Karna. Kodeks karny. Przestępstwa przeciwko mieniu*, Warszawa 1998.
59. Dąbrowski P., *Cudzoziemiec niepożądany w polskim prawie o cudzoziemcach*, Warszawa 2011.
60. Deryng A., *Rzecznik Praw Obywatelskich jako wnioskodawca w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym*, Warszawa 2014.
61. Dobrowolska-Polak J., *Cywilne ofiary konfliktów zbrojnych*, [w:] J. Dobrowolska-Polak (red.), *Solidarność humanitarna. Kryzysy humanitarne wywołane działalnością człowieka*, Poznań 2012,
62. Doganowski R., *Obrót nieruchomościami w teorii i praktyce*, Warszawa 2012.

63. Drożdż D., *Zbrodnia ludobójstwa w międzynarodowym prawie karnym*, Warszawa 2010.
64. Dubaj S., *Uproszczenia w przekraczaniu granic - mały ruch graniczny*, [w:] A. Kuś, M. Kowerski (red.), *Transgraniczny przepływ towarów i osób w Unii Europejskiej*, Lublin-Zamość 2011.
65. 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.
66. Duda M., *Przestępstwa z nienawiści w świetle teorii i praktyki orzeczniczej*, [w:] W. Pływaczewski, P. Lubiewski (red.), *Współczesne ekstremizmy. Geneza, przejawy, przeciwdziałanie*, Olsztyn 2014.
67. Duda M., *Przestępstwa z nienawiści. Studium prawnokarne i kryminologiczne*, Olsztyn 2016.
68. 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.
69. Dworecki S., *Kształtowanie bezpieczeństwa państwa*, Warszawa 1994.
70. Dworecki S., *Zagrożenia bezpieczeństwa państwa*, Warszawa 1994.
71. European Commision, *Clandestino Project. Final Report. Undocumented migration: Counting the uncountable. Data and trends across Europe*, Brussels 2009.
72. Falandysz L., *Wiktymologia*, Warszawa 1979.
73. Filar M. (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2012.
74. Flemming M., Kutzmann W., *Przestępstwa przeciwko porządkowi publicznemu. Rozdział XXXII Kodeksu karnego. Komentarz*, Warszawa 1999.
75. Flemming M., *Terroryzm polityczny w międzynarodowym prawodawstwie*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy" 1996, nr 3-4.
76. Flisek A. (red.), *Prawo Unii Europejskiej wraz z indeksem rzeczowym*, Warszawa 2011.
77. Florczak A., *Uchodźcy w Polsce. Między humanitaryzmem a pragmatyzmem*, Toruń 2003.
78. Fooner M., *Interpol: Issues in World Crime and International Criminal Justice*, New York 2013.
79. Franciszek I, *Orędzie na światowy dzień migranta i uchodźcy*, 2015 r.
80. Gajdus D., Gronowska B., *Europejskie standardy traktowania więźniów (rekonstrukcja standardów oraz ich znaczenie dla polskiego prawa i praktyki penitencjarnej). Zarys wykładu*, Toruń 1998.
81. Gałązka M., Sadło-Nowak A., *Postępowanie mandatowe*, Szczytno 2012.
82. Gardocki L., *Zarys prawa karnego międzynarodowego*, Warszawa 1985.
83. Garlicki L. (red.), *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Tom I., Komentarz do artykułów 1-18*, Warszawa 2010.
84. Garlicki L. (red.), *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Tom II. Komentarz do art. 19-59 oraz Protokołów dodatkowych*, Warszawa 2011.

85. Garlicki L., *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2015.
86. Gensikowski P., *Odstąpienie od wymierzenia kary w polskim prawie karnym*, Warszawa 2011.
87. Gerstenfeld P.B., Grant D.R., Chiang C.P., *Hate Online. A Content Analysis of Extremist Internet Sites*, [w:] P.B. Gerstenfeld, DR. Grant (red.), *Crimes of Hate. Selected Reading*, SAGE Publications 2004.
88. Gerstenfeld P.B., Grant D.R., Chiang C.P., *Hate Online. A Content Analysis of Extremist Internet Sites*, [w:] P.B. Gerstenfeld, D.R. Grant (red.), *Crimes of Hate. Selected Reading*, SAGE Publications 2004.
89. Gilas J., *Prawo Międzynarodowe*, Toruń 1999.
90. Gliszczyńska-Grabias A., *Przeciwdziałanie antysemityzmowi. Instrumenty prawa międzynarodowego*, Warszawa 2014.
91. Glover D., Jessup T., *Indonesia's Fires and Haze. The Costs of Catastrophe*, Institute of Southeast Asian Studies, Singapore 1997.
92. Główny Urząd Statystyczny – Departament Badań Demograficznych i Rynku Pracy, *Informacja o rozmiarach i kierunkach czasowej emigracji z Polski w latach 2004-2013*, Warszawa 2014.
93. Główny Urząd Statystyczny, *Główne kierunki emigracji i imigracji w latach 1966-2014 – migracje na pobyt stały*, Warszawa 2015.
94. Główny Urząd Statystyczny, *Informacja o rozmiarach i kierunkach czasowej emigracji z Polski w latach 2004-2014*, Warszawa 2015.
95. Gniewek E., *Nabywanie nieruchomości przez cudzoziemców w Polsce. Komentarz*, Warszawa 2013, Legalis.
96. Goffman E., *Piętno. Rozważania o zranionej tożsamości*, Gdańsk 2005.
97. Gondek M., *Polityka azylowa Unii Europejskiej po Traktacie Amsterdamskim*, [w:] Piontek E., Zawidzka A. (red.), *Szkice z prawa Unii Europejskiej. Prawo instytucjonalne*, t. 2, Kraków 2003.
98. Gordon M., *Stosunek do religii i religijność osób pozbawionych wolności*, [w:] J. Świtka i M. Kuć (red.), *Duszpasterstwo więzienne w pracy penitencjarnej*, Lublin 2007.
99. Góral R., *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, Warszawa 2000.
100. Góral Z., Bielak-Jomaa E., *Zatrudnianie cudzoziemców*, Warszawa 2015.
101. Górecki D. (red.), *Polskie prawo konstytucyjne*, Warszawa 2015.
102. Górniok O., Hoc S., Przyjemski S.M., *Kodeks karny. Komentarz. Tom III*, Gdańsk 1999.
103. Green P., Ward T., *The transformation of violence in Iraq*, "The British Journal of Criminology" 2009, no 609.
104. Griffin J., *On human rights*, New York 2008.
105. Gronowska B., Jasudowicz T., Balcerzak M., Lubiszewski M., Mizerski R., *Prawa człowieka i ich ochrona*, Toruń 2010.
106. Gronowska B., *Wolność przemieszczania się a obywatelstwo i cudzoziemcy*, [w:] B. Gronowska, T. Jasudowicz, M. Balcerzak, M. Lubiszewski, R. Mizerski (red.), *Prawa człowieka i ich ochrona. Podręcznik dla studentów prawa i administracji*, Toruń 2005.

107. Grzegorczyk T. (red.), *Kodeks wykroczeń*, Warszawa 2013.
108. Grzegorz Szylko-Skoczny, *Polityka społeczna. Podręcznik akademicki*, Warszawa 2007.
109. Grzegrzułka E., *Organizacje migranckie w Polsce. Działalność i potrzeby*, „Analizy, raporty, ekspertyzy" 2013, nr 4.
110. Grześkowiak A., Wiak K. (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2012.
111. Grzybowski M. (red.), *Prawo konstytucyjne*, Białystok 2014.
112. Gwin P., *Władcy Sahary*, „National Geographic. Polska" 2011, nr 9(144).
113. Hailbronner K., *Immigration and Asylum Law and Policy of the European Union*, Kluwer Law International, The Hague-London-Boston 2000.
114. Haręża A., *Wolność słowa w Internecie a publiczne nawoływanie do nienawiści*, „Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego" 2006, nr 20.
115. Hatziolos M.E., Hooten A.J., Fodor M., *Coral Reefs. Challenges and Opportunities for Sustainable Management. Environmentally and Socially Sustainable Development*, World Bank Publications, Washington D.C. 1997.
116. Helsińska Fundacja Praw Człowieka, *Analiza przepisów dotyczących stosowania środków detencyjnych wobec małoletnich dzieci cudzoziemskich*, Warszawa 2012.
117. Herzog A., *Zmiany w Kodeksie karnym w 2005 r.*, „Diariusz prawniczy" 2006, nr 1.
118. Hofmański P., *Europejska Konwencja Praw Człowieka jej znaczenie dla prawa karnego materialnego, procesowego i wykonawczego*, Białystok 1994.
119. Hołda J., Hołda Z., Ostrowska D., Rybczyńska J.A., *Prawa Człowieka. Zarys wykładu*, Warszawa 2011.
120. Hołda Z., [w:] Z. Hołda, K. Postulski, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Gdańsk 2005.
121. Hołyst B., Bryk J., Malinowska I. (red.), *Metody działania sprawców przestępstw handlu ludźmi*, Szczytno 2008.
122. Hołyst B., *Kryminologia*, Warszawa 2010.
123. Hołyst B., *Recenzja książki Hansa Joachima Schneidera, Międzynarodowy Podręcznik Kryminologii, Tom 2* (*Internationales Handbuch der Kryminologie, Band 2), Berlin 2009*, „Prokuratura i Prawo" 2010, nr 3.
124. Hołyst B., *Wiktymologia*, Warszawa 2011.
125. Hołyst B., *Zagrożenia ładu społecznego*, t. 1, Warszawa 2013.
126. Hopley D. (red.), *Encyclopedia of Modern Coral Reefs. Structure, Form and Process*, Springer, Dordrecht 2011.
127. Huntington S., *Zderzenie cywilizacji i nowy kształt ładu światowego*, Warszawa 2007.
128. Iglicka K., *Unijny wymiar bezpieczeństwa z perspektywy migracji międzynarodowych i dylematów wielokulturowości*, Warszawa 2004.
129. Ignaszak K., *Przestępczość wśród cudzoziemców w Polsce*, „Zeszyty Naukowe Ruchu Studenckiego" 2013, nr 2.
130. Ilnicki M., *Działania zapobiegawcze we wspólnej polityce imigracyjnej Unii Europejskiej,* [w:] W. Pływaczewski, M. Ilnicki, *Uchodźcy – nowe wyzwania dla bezpieczeństwa europejskiego na tle standardów praw człowieka*, Olsztyn 2015.

131. Ilnicki M., *Służby graniczne w walce z terroryzmem. Polskie warunki ustrojowo-prawne*, Toruń 2011.
132. Iwanek T., *Zbrodnia ludobójstwa i zbrodnie przeciwko ludzkości w prawie międzynarodowym*, Warszawa 2015.
133. Jachimowicz M., *Nowe zasady odpowiedzialności za nielegalne przekroczenie granicy RP*, „Prokuratura i Prawo" 2006, nr 5.
134. Jachimowicz M., *Przestępstwo organizowania nielegalnego przekraczania granicy RP (art. 264 § 3 KK)*, „Jurysta" 2007.
135. Jan Paweł II, *Encyklika Laborem exercens*, 14 września 1981 r.
136. Jan XXIII, *Encyklika Pacem in terris*, 11 kwietnia 1963 r.
137. Jankowski W., [w:] T. Grzegorczyk (red.), *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, Warszawa 2010.
138. Janusz G., Bajda P., *Prawa mniejszości narodowych. Standardy europejskie*, Warszawa 2000.
139. Jaracz de Czartoszewska J. (red.), *Stosowanie detencji oraz środków alternatywnych do detencji w kontekście polityki imigracyjnej w Polsce*, Warszawa 2014.
140. Jasiński F., *Unia Europejska wobec handlu ludźmi*, [w:] A. Górski, A Sakowicz (red.), *Zwalczanie przestępczości w Unii Europejskiej. Współpraca sądowa i policyjna w sprawach karnych*, Warszawa 2006.
141. Jasiński F., *Unia Europejska wobec walki z rasizmem i ksenofobi*, [w:] A. Górski, A. Sakowicz (red.), *Zwalczanie przestępczości w Unii Europejskiej. Współpraca sądowa i policyjna w sprawach karnych*, Warszawa 2006.
142. Jerzak N., *Rola i zadania Kościoła wobec emigrantów*, „Perspec†iva. Legnickie Studia Teologiczno-Historyczne", Rok XII (2013), nr 2 (23).
143. Jurczak J., *Akty ekstremizmu na polskich i europejskich stadionach piłkarskich*, [w:] W. Pływaczewski, P. Lubiewski (red.), *Współczesne ekstremizmy. Geneza, przejawy, przeciwdziałanie*, Olsztyn 2014.
144. Jurczak J., *Chuligaństwo stadionowe. Symbole i gesty na polskich stadionach*, Szczytno 2011.
145. Jurczak J., Duda M., *Stadion piłkarski jako miejsce ideologicznych manifestacji*, „Policja" 2010, nr 4.
146. Jurczak J., *Działalność Policji wobec zjawiska stadionowej mowy nienawiści*, Warszawa 2015.
147. Kapuściński R., *Ten Inny*, Kraków 2006.
148. Karolczak K., *Encyklopedia terroryzmu*, Warszawa 1995.
149. Karpowicz J., *Bezpieczeństwo państwa. Wybrane problemy*, Dęblin 2012.
150. Kawecka-Pysz J., *Nabywanie nieruchomości przez cudzoziemców*, Kraków 2004.
151. Kącki M., *Białystok. Biała siła, czarna pamięć*, Wołowiec 2015.
152. Kingsolver B., *Woda życia. Raport specjalny*, „National Geographic. Polska" 2010, nr 4(127).
153. Kisiel R., Lizińska W., Marks-Bielska R., *Znaczenie kapitału zagranicznego w zagospodarowaniu nieruchomości rolnych Skarbu Państwa*, „Roczniki Nauk Rolniczych" 2010, seria G.

154. Kitler W., *Bezpieczeństwo narodowe RP. Podstawowe kategorie – uwarunkowania – system*, Warszawa 2011.
155. Klaus W. (red.), *Sąsiedzi czy intruzi? O dyskryminacji cudzoziemców w Polsce*, Warszawa 2010.
156. Klaus W., Rusiłowicz K. (red.), *Migracja to nie zbrodnia. Raport z monitoringu strzeżonych ośrodków dla cudzoziemców*, Warszawa 2012.
157. Kolasa P., *Ochrona praw uchodźców w Unii Europejskiej w świetle wytycznych Stolicy Apostolskiej*, Warszawa 2010.
158. Konarzewska A., *Migracyjne problemy Unii Europejskiej*, Warszawa 2007.
159. Konert A., *Odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną osobom trzecim tzw. aktami bezprawnej ingerencji*, Warszawa 2014.
160. Korwin-Szymanowski G., *Cudzoziemcy-nasza sprawa*, „Forum Penitencjarne" 2012, nr 4.
161. Kotowska M., *Odbywanie kary pozbawienia w Polsce przez cudzoziemców*, [w:] O. Łachacz, J. Galster (red.), *Status cudzoziemca w prawie międzynarodowym. Implikacje w prawie Unii Europejskiej i polskim porządku prawnym*, Olsztyn 2013.
162. Kotowska M., Pływaczewski W., *Przemyt imigrantów jako obszar zainteresowania członków zorganizowanych grup przestępczych. Studium przypadku*, [w:] W. Pływaczewski, M. Ilnicki (red.), *Uchodźcy. Nowe wyzwania dla bezpieczeństwa europejskiego na tle standardów praw człowieka*, Olsztyn 2015.
163. Krajewski R., *Przestępstwo umożliwienia lub ułatwienia nielegalnego pobytu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej*, „Studia z zakresu prawa, administracji i zarządzania UKW" 2012, t. 2.
164. Królikowski M., *Odpowiedzialność karna jednostki za sprawstwo zbrodni międzynarodowej*, Warszawa 2011.
165. Kruczkowska M., *Dymy nad Azją. Katastrofa ekologiczna stulecia?*, „Gazeta Wyborcza" z 29 października 2015 r.
166. Kuć M., *Prawo więźniów do wolności religijnej*, [w:] A. Rzepliński, I. Rzeplińska, M. Niełaczna, P. Wiktorska (red.), *Pozbawienie wolności – funkcje i koszty. Księga Jubileuszowa Profesora Teodora Szymanowskiego*, Warszawa 2013.
167. Kuć M., *Wiktymologia*, Warszawa 2010.
168. Kuźniar R., *Prawa człowieka. Prawo, instytucje, stosunki międzynarodowe*, Warszawa 2006.
169. Laquer W., *Ostatnie dni Europy. Epitafium dla Starego Kontynentu*, Wrocław 2008.
170. Laskowska K., *Azjatyckie zorganizowane grupy przestępcze*, „Prokuratura i Prawo" 2004, nr 7-8.
171. Laskowska K., *Przestępczość cudzoziemców w Polsce w latach 1989-2007 w świetle statystyk policyjnych – skala, dynamika, prognozy zagrożeń po wejściu do strefy Schengen*, [w:] M. Zdanowicz (red.), *Polska w Schengen*, Białystok 2009.
172. Laskowska K., *Przestępczość cudzoziemców w województwie podlaskim*, „Jurysta" 2003, nr 2.
173. Laskowska K., *Przestępstwo chuligaństwa w rosyjskim kodeksie karnym – przeszłość, współczesność i przyszłość*, [w:] A. Michalska-Warias, I. Nowikowski,

J. Piórkowska-Flieger (red.), *Teoretyczne i praktyczne problemy współczesnego prawa karnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Tadeuszowi Bojarskiemu*, Lublin 2011.
174. Lasocik Z. (red.), *Handel ludźmi. Zapobieganie i ściganie*, Warszawa 2006.
175. Leciejewicz L., *Migracje w pradziejach i starożytności. Wprowadzenie do dyskusji*, [w:] A. Furdal, W. Wysoczański (red.), *Migracje: dzieje, typologia, definicje*, Wrocław 2006.
176. Lemkin R., *Axis Rule in Occupied Europe*, Washington 1944.
177. Lernell L., *Zarys kryminologii ogólnej*, Warszawa 1978.
178. Lewkowicz A., *Mowa nienawiści w cyberprzestrzeni*, [w:] W. Pływaczewski, P. Lubiewski (red.), *Współczesne ekstremizmy. Geneza, przejawy, przeciwdziałanie*, Olsztyn 2014.
179. Libura A., *Analiza semantyczna wyrazów nazywających nienawiść i inne uczucia negatywne*, „Język a Kultura" 2000, nr 2229, tom 14.
180. Lilly J.R., Cullen F.T., Ball R.A., *Criminological Theory. Context and Consequences*, SAGE Publications, Thousand Oaks 2002.
181. Lipiec J., *Wolność i podmiotowość człowieka*, Kraków 1997.
182. Lipowska-Teutsch A., *Mowa nienawiści. Szerzenie nienawiści przez Internet*, [w:] A. Lipowska-Teutsch, E. Ryłko (red.), *Przemoc motywowana uprzedzeniami. Przestępstwa z nienawiści*, Warszawa 2007.
183. Łupińska A., *Diety wyznaniowe tak, ale…*, „Forum Penitencjarne" 2015, nr 6.
184. Łysienia M. (red.), *Cudzoziemcy w Polsce. Podręcznik dla funkcjonariuszy publicznych*, Warszawa 2015.
185. Maier-Katkin D., Mears D.P., Bernard Th. J., *Towards a criminology of against humanity*, "Theroetical Cryminology" 2009, no 13.
186. Maksimczuk A., *Ochrona granic i obsługa ruchu granicznego*, Warszawa 2007.
187. Maksimczuk A., Sidorowicz L., *Ochrona granic i obsługa ruchu granicznego*, Warszawa 2007.
188. Malinowska I., *Rzecznik Praw Obywatelskich w systemie ochrony praw i wolności w Polsce*, Warszawa 2007.
189. Malmon A., Prejs W., Rauhut R., Wołoszyn-Siemion M., M. Wydra, *Przestepstwa z nienawiści. Materiał pomocny dla trenera*, Warszawa 2010.
190. Marciniak M., *Rozkład Związku Radzieckiego – konsekwencje migracyjne*, [w:] Zamojski J. (red.), *Upadek imperiów rozwój migracji*, Warszawa 2003.
191. Marek A., *Prawo wykroczeń, (materialne i procesowe)*, Warszawa 2004.
192. Marek A., *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010.
193. Markiewicz-Stanny J., *Sytuacja prawna cudzoziemców a respektowanie praw człowieka. Wybrane problemy*, „Polski Rocznik Praw Człowieka i Prawa Humanitarnego" 2011, nr 2.
194. Markiewicz-Stanny J., *Zastosowanie detencji wobec cudzoziemców w sytuacji nieregularnej z punktu widzenia standardów praw człowieka*, [w:] O. Łachacz, J. Galster (red.), *Status cudzoziemca w prawie międzynarodowym publicznym, Implikacje w prawie Unii Europejskiej i polskim porządku prawnym*, Olsztyn 2013.

195. Matusz-Protasiewicz P., *Wielopoziomowe zarządzanie migracjami Rola Europejskiego Funduszu na rzecz Integracji Obywateli Państw Trzecich w kształtowaniu polityki integracyjnej w Polsce*, Wrocław 2014.
196. Mącki P., *Prawne ograniczenia nabywania nieruchomości przez cudzoziemców w kontekście członkostwa Polski W Unii Europejskiej*, [w:] J. Galster, O. Łachacz (red.), *Status cudzoziemca w prawie międzynarodowym publicznym*, Olsztyn 2013.
197. McGrath B., *Nie ma życia bez lodu*, „National Geographic. Polska" 2012, nr 1.
198. Meijaard E., Sheil D., Nasi R., *Life after logging. Reconciling wild life conservation and production forestry in Indonesian Borneo*, Center for International Forestry Research, Bogor 2005.
199. Mik C., *Koncepcja normatywna prawa europejskiego praw człowieka*, Toruń 1994.
200. Mik C., *Zbiorowe prawa człowieka*, Toruń 1992.
201. Mikołajczyk B., *Osoby ubiegające się o status uchodźcy. Ich prawa i standardy traktowania*, Katowice 2004.
202. Ministerstwo Pracy i Polityki Społecznej, *Polska polityka integracji cudzoziemców. Założenia i wytyczne*, Warszawa 2013.
203. Ministerstwo Spraw Wewnętrznych, *Raport o stanie bezpieczeństwa w Polsce 2009*, Warszawa 2010.
204. Ministerstwo Spraw Wewnętrznych, *Raport o stanie bezpieczeństwa w Polsce 2011*, Warszawa 2012.
205. Ministerstwo Spraw Wewnętrznych, *Raport o stanie bezpieczeństwa w Polsce 2012*, Warszawa 2013.
206. Ministerstwo Spraw Wewnętrznych, *Raport o stanie bezpieczeństwa w Polsce 2013*, Warszawa 2014.
207. Ministerstwo Spraw Wewnętrznych, *Raport o stanie bezpieczeństwa w Polsce 2014*, Warszawa 2015.
208. Mizerski R., *Podstawy obowiązku ustanowienia i stosowania krajowych gwarancji proceduralnych w systemie Europejskiej konwencji praw człowieka*, „Polski Rocznik Praw Człowieka i Prawa Humanitarnego" 2013, nr 4.
209. Mizerski R., *Test legalności w systemie Europejskiej konwencji praw człowieka*, Warszawa 2009.
210. Modrzejewski A., *Charakter prawny wiz jednolitych krótkoterminowych w Unii Europejskiej*, [w:] M. Zdanowicz (red.), *Status prawny cudzoziemca w Polsce*, „Białostockie Studia Prawnicze" 2007.
211. Mole N., *Asylum and the European Convention on Human Rights*, Council of Europe Publishing 2000.
212. Mozgawa M. (red.), *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, Kraków 2006.
213. Nijakowski L., *Neofaszyzm za rogiem*, „Res Humana" 2005, nr 1 (74).
214. Nikolić-Ristanović V., *Criminology, crimes of the powerful, and victims*, "Criminology in Europe" 2012, no 3, vol. 11.
215. Nowak C., *Wpływ procesów globalizacyjnych na polskie prawo karne*, Warszawa 2014.
216. Nowakowska-Kempna I., *O uczuciach-stanach emocjonalnych. Propozycje analizy semantycznej,* „Przegląd humanistyczny" 1987, nr 3.

217. Nowicka E., *Swoi i obcy*, Warszawa 1991.
218. Oleksiewicz I., *Uchodźcy w Unii Europejskiej. Aspekty prawne i polityczne*, Bydgoszcz-Rzeszów 2006.
219. Papieska Rada ds. Duszpasterstwa Migrantów i Podróżujących, *Instrukcja Erga migrantem Caritas Christi*, 3 maja 2004 r.
220. Papieska Rada ds. spraw Duszpasterstwa Migrantów i Podróżujących oraz Papieska Rada Cor Unum, *Wytyczne Duszpasterskie. Przyjęcie Chrystusa w uchodźcach i przymusowo przesiedlonych*, Watykan 2013.
221. Pawlak P., *Bezpieczeństwo i porządek publiczny a integracja obywateli państw trzecich*, Warszawa 2011.
222. Pawlak P., *Bezpieczeństwo i porządek publiczny a integracja obywateli państw trzecich*, Centrum Stosunków Międzynarodowych, Warszawa 2010.
223. Perkowska M., *Criminological aspects of local border traffic on the Polish section of European Union's external border*, [w:] M. Zdanowicz (red.), *Local border traffic on the Polish section of European Union's external border*, Warsaw-Bialystok 2013.
224. Perkowska M., *Prawne i kryminologiczne aspekty abolicji dla cudzoziemców*, „Państwo i Prawo" 2015, nr 4.
225. Perkowska M., *Prawne i kryminologiczne aspekty dekryminalizacji przestępstwa nielegalnego przekroczenia granicy*, [w:] S. Pikulski, M. Romańczuk-Grącka (red.), *Granice kryminalizacji i penalizacji*, Olsztyn 2013.
226. 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.
227. Perkowska M., *Przestępczość graniczna cudzoziemców*, Warszawa 2013.
228. Petherick W., *Profiling and Serial Crime. Theoretical and Serial Crime Issues*, Elsevier 2012
229. Pezacka-Groblewska T., *Deklaracja ONZ o azylu terytorialnym*, [w:] A. Łopatka, M. Szczepaniak (red.), *Prawa i obowiązki obywatelskie w Polsce i świecie*, Warszawa 1974.
230. Piechowiak M., *Filozofia praw człowieka. Prawa człowieka w świetle ich międzynarodowej ochrony*, Lublin 1999.
231. Pietraś M. (red.), *Międzynarodowe stosunki polityczne*, Lublin 2006.
232. Pilarska-Jakubczak A., *Euro 2012 czyli jak pogodzić ogień z wodą*, „Forum Penitencjarne" 2012, nr 6.
233. *Pismo Święte Starego i Nowego Testamentu w przekładzie z języków oryginalnych*, Poznań 2000.
234. *Pismo święte Starego i Nowego Testamentu w przekładzie z języków oryginalnych*, Poznań-Warszawa 1980.
235. Plaszczyk T., *Wykładnia przepisów art. 256 k.k. – kilka uwag praktycznych*, [w:] W. Pływaczewski, P. Lubiewski (red.), *Współczesne ekstremizmy. Geneza, przejawy, przeciwdziałanie*, Olsztyn 2014.
236. Płatek M, *Mowa nienawiści – przesłanki depenalizacji*, [w:] A. Bodnar (red.), *Mowa nienawiści a wolność słowa. Aspekty prawne i społeczne*, Warszawa 2010.

237. Pływaczewski E.W., [w:] A. Wąsek (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do artykułów 222-316. Tom II*, Warszawa 2006.
238. Pływaczewski E.W., *Problemy sprawców tzw. rosyjskojęzycznych na tle przestępczości cudzoziemców w Polsce*, [w:] Górniok O. (red.), *U progu nowych kodyfikacji. Księga pamiątkowa ofiarowana profesorowi Leonowi Tyszkiewiczowi*, Katowice 1999.
239. Pływaczewski W., *Grabież światowych zasobów leśnych – perspektywa forest crime*, [w:] W. Pływaczewski, M. Duda (red.), *Nielegalna eksploatacja obszarów leśnych*, Olsztyn 2003.
240. Pływaczewski W., *Nielegalny rynek chronionych gatunków dzikiej fauny i flory*, Szczytno 2016.
241. Pływaczewski W., *Przestępczość cudzoziemców w Polsce – nowe wyzwania dla teorii i praktyki*, [w:] O. Łachacz, J. Galster (red.), *Status cudzoziemca w prawie międzynarodowym publicznym. Implikacje w prawie Unii Europejskiej i polskim porządku prawnym*, Olsztyn 2013.
242. Pływaczewski W., *Zawłaszczanie przestrzeni przyrodniczej i kulturowej – uwagi na tle zjawiska dewastacji krajobrazu*, [w:] W. Pływaczewski, B. Gadecki (red.), *Ochrona dziedzictwa kulturowego i naturalnego. Perspektywa prawna i kryminologiczna*, Warszawa 2015.
243. Pogoda M., *Straż Graniczna w procesie dostosowania do wymogów Unii Europejskiej i strefy Schengen*, [w:] A. Kuś, A. Szachoń-Pszenny (red.), *Wpływ acquis communautaire i acquis Schengen na prawo polskie – doświadczenia i perspektywy, Tom I – 10 lat Polski w Unii Europejskiej*, Lublin 2014.
244. Potyrała A., *Współczesne uchodźstwo*, Poznań 2005.
245. Prandota-Prandecka E., Haręża A., *Azyl terytorialny (polityczny) jako forma ochrony udzielanej cudzoziemcowi na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Wybrane zagadnienia*, [w:] A. Błaś, K. Nowacki (red.), *Współczesne europejskie problemy prawa administracyjnego i administracji publicznej. W 35. rocznicę utworzenia Instytutu Nauk Administracyjnych Uniwersytetu Wrocławskiego*, „Acta Universitatis Wratislaviensis" 2005, nr 2770.
246. Przybysławska K. (red.), *Detencja dzieci cudzoziemskich w Polsce, Raport na temat realizacji międzynarodowych i krajowych standardów dotyczących detencji dzieci cudzoziemskich*, Warszawa 2011.
247. Pułło A., *Konstytucja Stanów Zjednoczonych Ameryki*, Warszawa 2002.
248. *Ruch Apostolstwa Emigracyjnego – Dyrektorium*, Poznań 1989.
249. Rusinek A., *Zrozumieć terrorystę… Dlaczego niektórzy muzułmanie w Europie radykalizują się*, [w:] I. Kończak, M. Woźniak (red.), *Zachód a świat islamu – zrozumieć Innego*, Łódź 2012.
250. Rutkowski C., *Bezpieczeństwo i obronność: strategie – koncepcje – doktryny*, Warszawa 1995.
251. Ryłko E., *Jak mówić o przestępstwach z nienawiści?*, [w:] A. Lipowska-Teutsch, E. Ryłko (red.), *Przemoc motywowana uprzedzeniami. Przestępstwa z nienawiści*, Kraków 2007.
252. Rzeplińska I., *Przestępczość cudzoziemców w Polsce*, Warszawa 2000.

253. Sakowicz A., *Nielegalna imigracja na obszarze Unii Europejskiej a prawo karne*, [w:] A. Górski, A Sakowicz (red.), *Zwalczanie przestępczości w Unii Europejskiej. Współpraca sądowa i policyjna w sprawach karnych*, Warszawa 2006.
254. Sakson A., *Migracje – fenomen XX i XXI wieku*, „Przegląd Zachodni" 2008, nr 2.
255. Sasnal P. (red.), *Niekontrolowane migracje do Unii Europejskiej*, Warszawa 2015.
256. Scheffer P., *Druga ojczyzna. Imigranci w społeczeństwie otwartym*, Wołowiec 2010.
257. Sgarzi J.M., McDevitt J. (red.), *Victimology. A Study of Crime Victims and Their Roles*, New Jersey 2003.
258. Sieniów T. (red.), *Stosowanie detencji wobec cudzoziemców. Raport z monitoringu i rekomendacje*, Lublin 2013.
259. Siwicki M., *Cyberprzestępczość*, Warszawa 2013.
260. Siwicki M., *Karalność mowy nienawiści w Internecie. Aspekty prawnoporównawcze*, „Palestra" 2007, nr 5-6.
261. Siwicki M., *Nielegalna i szkodliwa treść w Internecie. Aspekty prawno karne*, Warszawa 2011.
262. Siwicki M., *Nielegalna i szkodliwa treść w Internecie. Aspekty prawnokarne*, Warszawa 2011.
263. Siwicki M., *Przeciwdziałanie nawoływaniu do nienawiści w Internecie*, „Jurysta" 2007, nr 2.
264. Skoczylas J., Ślęzak E., *Cywilnoprawny obrót nieruchomościami przez cudzoziemców*, Warszawa 2010.
265. Skrzydło W., *Konstytucja Rzeczpospolitej Polskiej. Komentarz*., Warszawa 2013.
266. Slany K., *Między przymusem a wyborem. Kontynentalne i zamorskie emigracje z krajów Europy Środkowo-Wschodniej (1939-1989)*, Kraków 1995.
267. Sondel J., *Słownik łacińsko-polski dla prawników i historyków*, Kraków 2009.
268. Springer Ch., Makie R., *Afrykański exodus. Pochodzenie człowieka współczesnego*, Warszawa 1999.
269. Stankiewicz W., *Bezpieczeństwo narodowe a walki niezbrojne. Studium*, Warszawa 1991.
270. Stawniak H., *Problematyka migracji ludności w świetle zasad i niektórych działań Stolicy Apostolskiej*, „Seminare" 2009, nr 26.
271. Stefański R., *Przestępstwo umożliwienia lub ułatwienia nielegalnego pobytu (art. 264a k.k.)*, „Prokuratura i Prawo" 2005, nr 11.
272. Stefański R.A. (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2015.
273. Stefański R.A., *Prawo karne materialne. Część szczególna*, Warszawa 2009.
274. Stefański R.A., *Przestępstwo publicznego znieważania grupy ludności lub osoby z powodu dyskryminacyjnego (art. 257 k.k.)*, „Prokuratura i Prawo" 2006, nr 6.
275. Stowarzyszenie Interwencji Prawnej, *Analiza przepisów stosowania środków detencyjnych wobec dzieci cudzoziemców*, Warszawa 2014.
276. Streng F., *Das Unrecht der Volksverhetzung*, Berlin 1987.
277. Strzelczyk R., *Prawo nieruchomości*, Warszawa 2014.
278. Strzelczyk R., *Prawo obrotu nieruchomościami*, Warszawa 2010.

279. Sudre F., *Konwencja Europejska o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, Warszawa 1993.
280. Szachoń-Pszenny A., *Acquis Schengen a granice wewnętrzne i zewnętrzne w Unii Europejskiej*, Poznań 2011.
281. Szarfenberg R., *Marginalizacja i wykluczenie społeczne. Wykłady*, Warszawa 2006.
282. Szczurek T., *Asymetryczne zagrożenia bezpieczeństwa narodowego w XXI wieku*, Warszawa 2014.
283. Szczygieł G.B., *Cudzoziemcy w polskich zakładach karnych – wybrane problemy*, [w:] M. Zdanowicz (red.), *Status prawny cudzoziemca w Polsce*, „Białostockie Studia Prawnicze" 2007, nr 2.
284. Szczygieł G.B., *Kształtowanie się prawa skazanego do korzystania z wolności religijnej*, [w:] A. Rzepliński, I. Rzeplińska, M. Niełaczna, P. Wiktorska (red.), *Pozbawienie wolności – funkcje i koszty. Księga Jubileuszowa Profesora Teodora Szymanowskiego*, Warszawa 2013.
285. Szklanna A., *Ochrona prawna cudzoziemca w świetle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, Warszawa 2010.
286. Szlęzak-Kawa E., *Diety religijne i kulturowe*, „Forum Penitencjarne" 2015, nr 6.
287. Szmulik B., Paździor M., *Konstytucyjny system organów państwowych*, Warszawa 2014.
288. Szostakiewicz A., *Pislamista czyli Arab wyborczy*, „Polityka" 2015, nr 39.
289. Sztompka P., *Socjologia. Analiza społeczeństwa*, Kraków 2002.
290. Szul-Szywała A., *Przestępstwa z nienawiści w polskim prawie*, [w:] A. Lipowska-Teutsch, E. Ryłko (red.), *Przemoc motywowana uprzedzeniami. Przestępstwa z nienawiści*, Kraków 2007.
291. Szymczuk R., Nakonieczny T., Bożek G., *Wypalanie indonezyjskich lasów zagraża orangutanom*, „Dzikie Życie" 2012, nr 5.
292. Ślęzak J., *Instytucjonalizacja życia imigracyjnego w przestrzeni lokalnej Gdańska*, Toruń 2010.
293. Świątkewicz J., *Rzecznik Praw Obywatelskich w polskim systemie prawnym*, Warszawa 2001.
294. Tacconi L. (red.), *Illegal Logging: Law Enforcement, Livelihoods and the Timber Trade*, The Earthscan Forestry Library, London 2007.
295. Tulli M., Kowalski S., *Zamiast procesu. Raport o mowie nienawiści*, Warszawa 2003.
296. Tyszkiewicz L., *Kryminologia (Zarys systemu)*, Katowice 1983.
297. Uesseler R., *Wojna jako usługa. Jak prywatne firmy wojskowe niszczą demokrację*, Warszawa 2008.
298. Ulanowski T., *Wielka rafa nam umiera*, „Gazeta Wyborcza" z 22 października 2012 r.
299. Urban E., Piotrowicz M., *Cudzoziemcy w Polsce – dyskryminacja i przestępczość*, „Problemy Higieny i Epidemiologii" 2012, nr 93(1).
300. Urbanek A., *Tożsamość cudzoziemców resocjalizowanych w Polsce*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego" 2015, nr 88.

301. Urząd Prokuratury Koronnej, *Przestępstwa na tle rasowym i religijnym – deklaracja polityki CPS*, Londyn 2010.
302. Walat T., *Szariat po szwedzku*, „Polityka" 2015, nr 39.
303. Wąsek A. (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do artykułów 117-221. Tom I*, Warszawa 2006.
304. Wąsek A. (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do artykułów 222-316. Tom II*, Warszawa 2006.
305. Welzer H., *Clime Wars. What People Will Be Killed For In The 21ST Century*, Cambridge 2015.
306. Wereśniak-Masri I., *Nabywanie nieruchomości przez cudzoziemców w Polsce. Komentarz*, Warszawa 2014, Legalis.
307. White R. (red.), *Climate Change from a Criminological Perspective*, Springer 2008.
308. White R., *Crimes Against Nature. Environmental Criminology and Ecological Justice*, Willan Publishing, Portland 2008
309. White R., Heckenberg D., *Green Criminology. In Introduction to the Study of Environmental Harm*, London-New York 2014.
310. Wierczyńska K., *Pojęcie ludobójstwa w kontekście orzecznictwa międzynarodowych trybunałów karnych ad hoc*, Warszawa 2010.
311. Wierzbicki B., *Sytuacja prawna uchodźcy w systemie międzynarodowej ochrony praw człowieka*, Białystok 1993.
312. Wierzbicki B., *Uchodźcy w prawie międzynarodowym*, Warszawa 1993.
313. Wierzbicki B., *Uchodźcy*, Białystok 1993.
314. Wierzchowski T., *Pozycja prawna cudzoziemca pozbawionego wolności w polskim systemie penitencjarnym*, [w:] T. Bulenda, W. Knap, Z. Lasocik (red.), *Więziennictwo na początku XXI wieku. III Polski Kongres Penitencjarny*, Warszawa 2007.
315. Winiecki J., *Dymy nad Indonezją*, „Polityka" 2015, nr 47.
316. Wipszycka E., *Kościół w świecie późnego antyku*, Warszawa 1994.
317. Wiśniewski L., *Wolność przemieszczania się i wyboru kraju zamieszkania*, Warszawa 1997.
318. Witkowski Z. (red.), *Prawo konstytucyjne*, Toruń 2013.
319. Woiński M., *Prawnokarne aspekty zwalczania mowy nienawiści*, Warszawa 2014.
320. Woiński M., *Prawnokarne aspekty zwalczania mowy nienawiści*, Warszawa 2014.
321. Wojciechowski J., *Kodeks karny. Komentarz. Orzecznictwo*, Warszawa 1998.
322. Wojewoda M., *Pomoc duchownych w przełamywaniu więziennego stresu*, [w:] A. Szerląg (red.), *Kara pozbawienia wolności a readaptacja społeczna skazanych*, Wrocław 2011.
323. Wołpiuk W.J., *Siły Zbrojne w regulacjach Konstytucji RP*, Warszawa 1998.
324. Wortley R., Mazerolle L., *Environmental Criminology and Crime Analysis*, London-New York 2008.
325. Wróbel W., [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz do art. 117-277 k.k.*, LEX nr 23284.

326. Wysocka M., *Szczególne prawa cudzoziemca odbywającego karę pozbawienia wolności w polskich zakładach karnych*, [w:] L. Bogunia (red.), Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego, t. XVI, Wrocław 2004.
327. Wysoki Komisarz ONZ ds. Uchodźców, *Podręcznik dotyczący ochrony bezpaństwowców zgodnie z Konwencją z 1954 roku o statusie osób bezpaństwowych*, Genewa 2014.
328. Zachara M., *Broń i dyplomacja. Eksport uzbrojenia w polityce zagranicznej Stanów Zjednoczonych*, Kraków 2010.
329. Zajadło J., *Godność jednostki w aktach międzynarodowej ochrony praw człowieka*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny" 1995, nr 3.
330. Zajadło J., *Prawo międzynarodowe wobec problemu „państwa upadłego"*, „Państwo i Prawo" 2005, nr 2.
331. Zawadzki M., *Matactwo cieplarniane*, „Gazeta Wyborcza" z 7-8 listopada 2015 r.
332. Zawłocki R., *Kodeks karny śmietnikowy*, [w:] S. Pikulski, M. Romańczuk-Grącka, B. Orłowska-Zielińska (red.), *Tożsamość polskiego prawa karnego*, Olsztyn 2011.
333. Ząbek M. (red.), *Między piekłem a rajem: problemy adaptacji kulturowej uchodźców i migrantów w Polsce*, Warszawa 2002.
334. Zdanowicz M., *Wysoki Komisarz ONZ do Spraw Uchodźców. Studium prawnomiędzynarodowe z zakresu współpracy Urzędu Wysokiego Komisarza Narodów Zjednoczonych do Spraw Uchodźców z organizacjami międzynarodowymi*, Białystok 1994.
335. Zielińska E., *Europeizacja i harmonizacja prawa karnego w ramach Unii Europejskiej*, [w:] T. Bojarski (red.), *System prawa karnego, t. II, Źródła prawa karnego*, Warszawa 2011.
336. Zielińska E., Serzysko A., *Wzajemne uznawanie kar o charakterze pieniężnym*, Warszawa 2012.
337. Zięba M.St., *Migracja – wyzwanie XXI wieku*, Lublin 2008.
338. Zięba R., *Pojęcie bezpieczeństwa państwa w stosunkach międzynarodowych*, „Sprawy Międzynarodowe" 1989, nr 10.
339. Zoll A. (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz. Tom II. Komentarz do art. 117-277 k.k.*, Warszawa 2008.
340. Zwoliński A., *Biedy Afryki*, Kraków 2009.
341. Żebrowski A., *Migracja zagrożeniem dla bezpieczeństwa wewnętrznego państwa*, Kraków 2014.
342. Żółtek S., *Rasizm i ksenofobia*, [w:] A. Grzelak, M. Królikowski, A. Sakowicz, *Europejskie prawo karne*, Warszawa 2012.