

Irena Rzeplińska ■

ZAPOBIEGANIE PRZESTĘPCZOŚCI CUDZOZIEMCÓW W POLSCE*

Literatura kryminologiczna od kilkudziesięciu lat definiuje zagadnienie zapobiegania przestępczości w społeczeństwach.

W 1984 r. Helena Kołakowska-Przełomiec pisała:

Próbując sformułować definicję zapobiegania przestępczości, nie można zapominać, że przestępstwo może popełnić tylko człowiek żyjący w pewnych warunkach naszego świata, w jakimś społeczeństwie. Zapobieganie przestępczości może więc wiązać się z warunkami zewnętrznego świata, w jakich człowiek żyje, z warunkami życia społecznego, z kontaktami i stosunkami międzyludzkimi, a także osobowością człowieka, jego rozwojem, przeżyciami, postawami, dążeniami, działalnością. Zapobieganie przestępczości może więc wiązać się ze wszystkim, co składa się na świat zewnętrzny, w którym żyje człowiek, z różnorodną działalnością ludzką, społeczeństwa, grup ludzi, jednostek. A działalność ta może być ściśle związana z zapobieganiem przestępczości lub tylko pośrednio związana, albo może być bardzo odległa od zapobiegania przestępczości. Zapobieganie przestępczości może istnieć też bez jakiegokolwiek działalności (np. górski teren bez dróg uniemożliwia przestępstwa drogowe).

Autorka ta sformułowała definicję zapobiegania przestępczości, zgodnie z którą składają się na nie „wszystkie i wszelkie działania mogące prowadzić pośrednio i bezpośrednio do powstrzymywania przestępczości, popełniania przestępstw i rozwijania się zjawiska przestępczości w świecie”¹.

Dziesięć lat później, definicję zapobiegania przestępczości przedstawiła Janina Czapska, według której zapobieganie przestępczości to wszystkie środki mające na celu zmniejszenie rozmiarów i ciężarów przestępczości albo przez ograniczenie

* Tekst został przygotowany w ramach projektu „SIC – Modułowy wielozadaniowy System Identyfikacji Cudzoziemców wraz z modulem analizy ryzyka ofiar przestępstw handlu ludźmi”, finansowanego przez Narodowe Centrum Badań i Rozwoju (nr projektu DOBR-BIO4/055/13127/2013).

¹ H. Kołakowska-Przełomiec, *Zapobieganie przestępczości*, Ossolineum, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1984, s. 28.

okoliczności sprzyjających popełnianiu przestępstw, albo przez oddziaływanie na potencjalnego sprawcę oraz wszystkich obywateli².

Christy A. Visher i David L. Weisburd dzielą działania zapobiegawcze na trzy grupy:

- 1) działania powstrzymujące jednostkę od rozpoczęcia jakiejkolwiek przestępczej działalności;
- 2) zmniejszanie okazji do popełniania przestępstw w określonych sytuacjach i miejscach;
- 3) działania resocjalizacyjne, które mają zapobiegać powrotowi do przestępstwa³.

Richard A. Wright i J. Mitchell Miller w *Encyclopedia of Criminology* piszą: „prewencja kryminalna jest amorficznym pojęciem używanym w różny sposób do opisu środowisk, warunków, perspektyw i programowego podejścia, których celem jest stworzenie bezpieczniejszych społeczności. Ogólnie rzecz biorąc, prewencja kryminalna obejmuje każdy wysiłek, który albo powoduje, że przestępstwa w ogóle nie zostaną popełnione, albo zmniejsza szansę ich pojawienia się w przyszłości”⁴.

W dokumencie Rady Społecznej i Ekonomicznej ONZ z 2002 r. określa się prewencję kryminalną jako komplet strategii i środków, „które wpływając na różnorodne czynniki, dążą do zmniejszenia ryzyka wystąpienia przestępstwa i jego potencjalnych dotkliwych skutków dla jednostek i społeczeństwa, w tym lęku przed przestępczością”⁵.

Najnowsza definicja została sformułowana przez Pawła Waszkiewicza, według którego prewencja kryminalna oznacza podejmowanie zgodnych z prawem działań, bez których byłoby więcej przestępstw, ich ofiar lub suma kosztów materialnych i niematerialnych wynikających z popełnionych przestępstw byłaby wyższa niż po ich zrealizowaniu⁶.

Współczesna Europa to świat ludzi migrujących, przemieszczających się między państwami. Obecność cudzoziemców (tzn. tych, którzy nie są obywatelami danego państwa) w każdym z państw UE jest zjawiskiem naturalnym, są to obywatele państw UE oraz obywatele państw trzecich: turyści, studenci, migranci zarobkowi, cudzoziemcy prowadzący działalność gospodarczą w danym kraju, cudzoziemcy osiedlający się w obcym kraju ze względów rodzinnych, przyjeżdżający często i regularnie po zakupy w innym kraju, przejeżdżający tranzytem oraz ci, którym obowiązani jesteśmy udzielić ochrony międzynarodowej – uchodźcy, uciekający przed

² J. Czapska, *Poczucie społecznego zagrożenia*, w: J. Błachut, J. Czapska, J. Widacki (red.), *Zagrożenie przestępczością*, Warszawa–Kraków 1997; za: P. Waszkiewicz, *Traktat o dobrej prewencji kryminalnej*, Towarzystwo Inicjatyw Prawnych i Kryminalistycznych Paragraf 22, Warszawa–Newark 2015, s. 54.

³ Za: P. Waszkiewicz, *Traktat o dobrej prewencji kryminalnej...*, op. cit., s. 60.

⁴ *Ibidem*, s. 60.

⁵ *Ibidem*, s. 61.

⁶ *Ibidem*, s. 62.

prześladowaniami. Zjawiskiem naturalnym jest także przestępczość cudzoziemców – od przestępstw przypadkowych po zaplanowane, od drobnych po przestępstwa poważne, od pospolitych po przestępstwa specyficzne dla cudzoziemców w danym państwie, w danym okresie, w określonych warunkach społecznych, gospodarczych i politycznych. W każdym państwie świata obok obywateli tych państw cudzoziemcy są rejestrowani jako popełniający przestępstwa. Ze względu na bezpieczeństwo państwa przestępczość cudzoziemców – jej rozmiary i struktura – muszą być kontrolowane. Kontrolowanie to znaczy zbieranie przez odpowiednie służby danych o przestępczości cudzoziemców: kto, obywatele jakich państw, jakiego rodzaju przestępstw się dopuszczają (są rejestrowani jako podejrzani w policyjnej statystyce przestępczości), jakie są rozmiary tej przestępczości, jaki jest obraz skazań cudzoziemców, a w badaniach kryminologicznych definiowanie czynników etiologicznych przestępczości cudzoziemców. Równoległą kwestią jest badanie przestępczości nieujawnionej cudzoziemców. Systematyczne analizy danych o przestępczości cudzoziemców oraz badania socjologiczne zbiorowości cudzoziemców dają wiedzę dla konstruowania działań określanych jako zapobieganie przestępczości cudzoziemców. Zapobieganie przestępczości cudzoziemców (prewencja kryminalna) zawiera w sobie, jako jeden z elementów, zwalczanie tej przestępczości. W przytoczonych wyżej współczesnych określeniach pojęcia „zapobieganie przestępczości” nie używa się terminu „zwalczanie przestępczości”. Mówi się o zmniejszaniu ryzyka zaistnienia przestępstw i tak współcześnie należy rozumieć pojęcie „zwalczanie przestępczości”.

W policyjnej statystyce przestępczości w Polsce rejestracja cudzoziemców jako podejrzanych odnotowywana jest od 1984 r. Udział podejrzanych cudzoziemców w stosunku do podejrzanych ogółem w latach 1984–1988 r. wyniósł od 0,1 do 0,5%. Wzrost nastąpił w latach 90. XX w.: od 0,8% w 1991 r. do 1,8% w 1996 r. i 2,02% w 1997 r. Spadek udziału podejrzanych cudzoziemców wśród podejrzanych ogółem rozpoczął się w 1998 r. i wyniósł 1,6%, w 2000 r. wyniósł 1,3%, w 2004 r. – 0,67%, a w 2012 r. – 0,43%.

W latach 1984–1997 nastąpił dwudziestokrotny wzrost liczby podejrzanych cudzoziemców, od 1998 r. daje się zaobserwować stopniowy spadek: gwałtowny między 2004 a 2006 r., a w kolejnych latach, aż do 2012 r. – umiarkowany i nieznaczny.

W latach 90. XX w. w Polsce co drugi podejrzany cudzoziemiec był podejrzany o przestępstwo z ustawy z dnia 2 grudnia 1993 r. o oznaczaniu wyrobów znakami skarbowymi akcyzy⁷. Druga kategoria to podejrzani o popełnienie przestępstw przeciwko mieniu: kradzież, kradzież z włamaniem, paserstwo, rozbój i wymuszenie rozbójnicze. Na kolejnym miejscu były przestępstwa drogowe – w latach 80. XX w. stanowiły kategorię najliczniej popełnianych przestępstw przez cudzoziemców, w latach 90. XX w. – tylko 12–13%. Najmniej liczną kategorią wśród ogółu podejrzanych cudzoziemców byli podejrzani o popełnienie przestępstw przeciwko

⁷ Dz.U. Nr 127, poz. 584 z późn. zm.

życiu i zdrowiu – 2–3%. W 1998 r. odnotowano 18 podejrzanych cudzoziemców o przestępstwo zabójstwa. Od połowy lat 90. XX w. daje się zaobserwować wzrost cudzoziemców podejrzanych o przestępstwa przeciwko dokumentom – do 7% w 1998 r.

Odrębnym przestępstwem charakterystycznym dla cudzoziemców w latach 90. XX w. było przestępstwo przekroczenia granicy państwowej wbrew przepisom ustawy, rejestrowane przez Straż Graniczną. Apogeum nastąpiło w 1992 r. – ogółem dokonano 33 581 zatrzymań; dominowali obywatele Rumunii, którzy przez Polskę przedostawali się do Niemiec. W następnych latach liczba ta w przypadku cudzoziemców oscylowała wokół 10 tys. rocznie, z tendencją spadkową do poziomu 5 tys. cudzoziemców w końcu XX w. Zatrzymań dokonywano głównie na granicy z Niemcami. Najliczniejsze grupy stanowili obywatele Afganistanu, Ukrainy, Rosji, Mołdawii, Jugosławii, Gruzji, Sri Lanki, Indii, Białorusi, a także Armenii, Iraku i Pakistanu. Dane o zatrzymaniach cudzoziemców za przekroczenie granicy państwowej w latach 90. XX w. to informacja o szlakach migracyjnych tamtego czasu. W końcu XX w. na granicy polsko-niemieckiej zatrzymywano obywateli Jugosławii – byli to uchodźcy z Kosowa, których Polska przyjęła w liczbie około tysiąca i którzy próbowali nielegalnie przedostać się do Niemiec⁸.

Zarejestrowani w ostatniej dekadzie XX w. w policyjnej statystyce przestępczości podejrzani cudzoziemcy byli reprezentantami prawie wszystkich państw Europy: 80% podejrzanych to obywatele państw Europy, 8% – obywatele państw Azji, 10% – to łącznie obywatele państw Afryki i obydwu Ameryk, a 1,6% – bezpaństwowcy.

Wśród cudzoziemców – podejrzanych o popełnienie przestępstw w Polsce w ostatniej dekadzie XX w. dominowali sąsiedzi Polski – obywatele Ukrainy, Białorusi, Litwy, Rosji i Niemiec.

Sąsiedzi ze Wschodu to podejrzani o przestępstwa określone w ustawie o oznaczaniu wyrobów znakami skarbowymi akcyzy. Sąsiedzi z Zachodu to głównie sprawcy przestępstw drogowych.

W pierwszej dekadzie XXI w. najliczniejszą grupę podejrzanych cudzoziemców wśród ogółu podejrzanych cudzoziemców stanowią (ok. 30%) podejrzani o popełnienie przestępstw z rozdziału XXI kodeksu karnego⁹ „Przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji”. Na pierwszym miejscu są to podejrzani o prowadzenie pojazdu w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego (70%), na drugim miejscu są podejrzani o spowodowanie wypadku drogowego, w którym pokrzywdzeni odnieśli obrażenia ciała określone w art. 157 § 1 k.k., a na trzecim miejscu podejrzani o spowodowanie wypadku komunikacyjnego, którego następstwem jest śmierć lub ciężki uszczerbek na zdrowiu innej osoby.

⁸ Za: I. Rzeplińska, *Przestępczość cudzoziemców w Polsce*, Wydawnictwo Naukowe Scholar, Warszawa 2000, s. 17–24.

⁹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 1137 z późn. zm.

Pozostała część zbiorowości podejrzanych cudzoziemców (70%) to sprawcy podejrzani o następujące czyny (udział od ok. 10% do ok. 2%):

- przestępstwa przeciwko wiarygodności dokumentów (głównie fałszerstwo dokumentów),
- przestępstwo kradzieży,
- przestępstwa z art. 305 ustawy z dnia 30 czerwca 2000 r. – Prawo własności przemysłowej¹⁰ (oznaczanie towarów podrobionym znakiem towarowym lub obrót towarami oznaczonymi podrobionym znakiem towarowym),
- przestępstwo paserstwa umyślnego,
- czyny zabronione z art. 63, 64, 65, 66, 68 k.k.s.¹¹ (tzw. przestępstwa akcyzowe),
- przestępstwa z ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii¹²,
- przestępstwo przekupstwa,
- przestępstwa przeciwko osobie, łącznie z zabójstwami.

Cudzoziemcy podejrzani o popełnienie przestępstw z pierwszej dekady XXI w. to obywatele 61 państw, w tym 30% stanowią obywatele państw UE. Najliczniejsi to obywatele Niemiec, Litwy, Rumunii, Bułgarii i Czech. Obywatele państw spoza UE to 70% podejrzanych cudzoziemców, a najliczniejsi to obywatele Ukrainy, Białorusi, Federacji Rosyjskiej i Armenii. Podsumowując, podejrzanymi o popełnianie przestępstw w Polsce są nasi sąsiedzi – obywatele Ukrainy, Białorusi, Niemiec, Litwy i Rosji.

Obraz przestępczości cudzoziemców w Polsce w pierwszej dekadzie XXI w. można scharakteryzować następująco: daleka pozycja przestępstw przeciwko osobie, o które podejrzani byli cudzoziemcy, wysoki udział przestępstw szczególnego rodzaju – prowadzenie pojazdu w stanie nadużycia alkoholu lub środków odurzających, gdzie, jeżeli nie ma pokrzywdzonej osoby fizycznej, to „pokrzywdzonym” jest porządek publiczny – bezpieczeństwo w ruchu drogowym. Wysoki udział podejrzanych cudzoziemców o przestępstwa przeciwko wiarygodności dokumentów, co oznacza, że cudzoziemcy, funkcjonując w Polsce lub wjeżdżając do Polski, posługują się sfałszowanymi dokumentami. Ten obraz, który wyłania się ze statystyki policyjnej przestępczości, trzeba uzupełnić o zdarzenia rzadkie, jak przestępczość terrorystyczna, przestępczość popełniana w zorganizowanych grupach, czy działania trudno wykrywalne, jak nielegalna produkcja papierosów, produkcja środków odurzających¹³.

Jak mamy ukształtować strategię zapobiegania tej przestępczości?

¹⁰ T.j. Dz.U. z 2013 r. poz. 1410 z późn. zm.

¹¹ Ustawa z dnia 10 września 1999 r. – Kodeks karny skarbowy, t.j. Dz.U. z 2013 r. poz. 186 z późn. zm.

¹² Ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 224 z późn. zm.

¹³ I. Rzeplińska, *Migranci w Polsce – obraz przestępczości*, w: M. Bojarski, J. Brzezińska, K. Łucarz (red.), *Problemy współczesnego prawa karnego i polityki kryminalnej. Księga Jubileuszowa Profesor Zofii Sienkiewicz*, Uniwersytet Wrocławski, Wrocław 2015.

Zgodnie z przytoczonymi wyżej definicjami współczesnymi zapobiegania przestępczości – co do każdego z rodzajów przestępstw popełnianych przez cudzoziemców trzeba określić swoistą strategię. Są takie zachowania, o których wystarczy poinformować cudzoziemców, że jest to zachowanie w polskim prawie karnym spenalizowane jako przestępstwo. Na przykład w przypadku naruszania przepisów o ruchu drogowym (tzw. jazda po pijanemu) wydaje się, że informacja o grożących karach powinna być wystarczająca i trzeba liczyć się z tym, że są cudzoziemcy (tak jak i obywatele polscy), którzy kulturowo są ugruntowani w kierunku lekceważenia i naruszania prawa. W każdym przypadku i dla każdego rodzaju przestępstw definiowałabym oddzielnie czynniki ryzyka zaistnienia danego przestępstwa czy grupy przestępstw.

Charakterystyczna dla cudzoziemców (choć sprawcami tych przestępstw są także obywatele polscy) w Polsce jest przestępczość przemytnicza (rejestrowana przez Służbę Celną), występująca zarówno na przejściach granicznych, jak i poza nimi, na tzw. zielonej granicy. Uwarunkowanie przestępczości przemytniczej to możliwość zysku z procederu przemytu. Przedmiotem przemytu są w 96% wyroby tytoniowe. W 2012 r. paczka 20 papierosów kosztowała w Rosji 0,41 euro, na Litwie – pięć razy tyle, a w Finlandii – 10 razy tyle. Polska jest rynkiem zbytu dla przemycanych papierosów oraz korytarzem tranzytowym dla przemytu papierosów na zachód Europy¹⁴.

Cudzoziemcy rejestrowani są w Polsce jako sprawcy przestępstw gospodarczych: czynów zabronionych, których celem jest dążenie sprawcy do osiągnięcia korzyści majątkowej kosztem innych uczestników życia gospodarczego. Dane statystyki sądowej wskazują, że cudzoziemcy skazywani są za naruszanie przepisów ustawy – Prawo własności przemysłowej, w tym prawo ochrony znaków towarowych, za czyny zabronione z ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych¹⁵ (tutaj głównie wprowadzanie do obrotu nielegalnie kopiowanego oprogramowania, muzyki, filmów). Sprawcami tych czynów są głównie obywatele Bułgarii, Rumunii, Ukrainy, Białorusi, Armenii, Słowacji, Gruzji. W obszarze przestępczości gospodarczej działają zorganizowane grupy przestępcze; badania akt spraw karnych wykazały, że dominowały grupy popełniające czyny, których przedmiotem było naruszanie prawa do znaków towarowych, prawo autorskie, fałszerstwo pieniędzy, oszustwa kapitałowe, w tym wyłudzenia kredytów, przestępstwa związane z kartami bankomatowymi oraz kontami internetowymi, a także oszustwa ubezpieczeniowe oraz naruszanie prawa w obszarze obrotu paliwami ciekłymi. W grupach działali przestępcy prawie 20 narodowości, najliczniejsi

¹⁴ Za: M. Perkowska, *Charakterystyka przestępczości granicznej cudzoziemców w Polsce na podstawie wyników badań akt spraw karnych*, w: W. Klaus, K. Laskowska, I. Rzeplińska (red.), *Przestępczość cudzoziemców. Aspekty prawne, kryminologiczne i praktyczne*, Wydawnictwo Naukowe Scholar, Warszawa 2017 (w druku).

¹⁵ T.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 666 z późn. zm.

obywatele Bułgarii, Litwy, Rumunii, Ukrainy i Armenii, a rzadziej byli to obywatele Wielkiej Brytanii, Wietnamu, Chin, Mołdawii, Gruzji¹⁶.

Z badań akt spraw karnych cudzoziemców wynika, że 24% to grupa sprawców, którzy wprost mówią, że celem ich przyjazdu do Polski było podjęcie działalności przestępczej. Motyw działania skazywanych za przestępstwa gospodarcze to chęć uzyskania korzyści majątkowej¹⁷.

Lata 2015 i 2016 przyniosły wykrycie nowego zjawiska – fabryk nielegalnie produkujących papierosy w Polsce, zorganizowanych profesjonalnie. Centralne Biuro Śledcze Policji wykryło i zlikwidowało w 2015 r. dziewięć takich fabryk, a do marca 2016 r. – siedem. Organizacją nielegalnej, przestępczej produkcji papierosów zajmują się zorganizowane grupy przestępcze, w tym także cudzoziemskie, m.in. organizatorami są obywatele Ukrainy. Pracownikami, w niemal każdej ze zlikwidowanych fabryk byli m.in. obywatele Ukrainy, pracujący tam nielegalnie¹⁸.

*Raport o stanie bezpieczeństwa w Polsce 2014*¹⁹ prezentuje rozważania na temat zwalczania przestępczości, w tym zwraca uwagę na udział w przestępczości cudzoziemców. Nasilającym się w ostatnim czasie zjawiskiem jest przestępczość podatkowa z udziałem obcokrajowców pochodzących z krajów UE, którzy rejestrują w Polsce podmioty gospodarcze oraz wykorzystują polski system podatkowy do czerpania korzyści z nienależnego VAT²⁰.

Zwalczanie przestępczości ekonomicznej, jak napisano w powołanym wyżej Raporcie, wymaga pogłębienia współpracy między służbami, organami, instytucjami zaangażowanymi w przeciwdziałanie i zwalczanie tej przestępczości. Efektem tego nurtu myślenia jest rządowy Program przeciwdziałania i zwalczania przestępczości gospodarczej na lata 2015–2020, w którym sformułowano kierunki działania:

- 1) zwiększenie zdolności właściwych służb, organów i instytucji w zakresie przeciwdziałania przestępczości gospodarczej;
- 2) wspieranie mechanizmów pozwalających na ograniczanie sfer aktywności przestępczej przez utrudnianie działania sprawcom przestępstw lub zmniejszenie opłacalności popełniania tego rodzaju czynów zabronionych;
- 3) wzmocnienie wymiany informacji między organami ścigania, organami administracji na etapie czynności operacyjno-rozpoznawczych;
- 4) intensyfikowanie współpracy międzynarodowej;

¹⁶ K. Buczkowski, *Przestępczość gospodarcza cudzoziemców*, w: W. Klaus, K. Laskowska, I. Rzeplińska (red.), *Przestępczość cudzoziemców...*, op. cit.

¹⁷ *Ibidem*, s. 21 i 23.

¹⁸ G. Zawadka, *Do Polski, do pracy, do gangu*, „Rzeczpospolita” z 21 marca 2016 r., s. A7. W nielegalnej fabryce papierosów pod Grodziskiem Mazowieckim, którą policjanci wraz z funkcjonariuszami Straży Granicznej zlikwidowali w styczniu 2016 r., pracowało 58 obywateli Ukrainy. Organizatorami fabryki byli także obywatele Ukrainy (*ibidem*).

¹⁹ <https://mswia.gov.pl/pl/aktualnosci/13824,Raport-o-stanie-bezpieczenstwa-2014.html> [dostęp: 18.08.2016].

²⁰ *Ibidem*, s. 167.

- 5) współpraca Ministerstwo Finansów ze Służbą Celną, Generalnym Inspektorem Informacji Finansowej, Generalnym Inspektorem Kontroli Skarbowej, Policją, Strażą Graniczną, Agencją Bezpieczeństwa Wewnętrznego, prokuraturą;
- 6) opracowanie wspólnych zasad wymiany informacji statystycznej zawartych w systemach informatycznych poszczególnych służb;
- 7) wspólne szkolenia, np. sędziów, prokuratorów, funkcjonariuszy kontroli skarbowej;
- 8) identyfikowanie koniecznych zmian legislacyjnych;
- 9) stosowanie przez sądy kar za przestępstwo przeciwko wiarygodności dokumentów w odniesieniu do zjawiska wykorzystania fikcyjnych faktur²¹.

Badania nad zorganizowanymi grupami przestępczymi, w tym z udziałem cudzoziemców, działającymi na terenie Polski, wykazały, że wszystkie grupy przestępcze są nastawione na osiąganie zysków, wszystkie mają silnych liderów. Mniejsze znaczenie albo żadne ma etniczność w funkcjonowaniu grup przestępczych. Grupy są mobilne – przemieszczają się po terenie Polski oraz poza nią. Zorganizowane grupy przestępcze z udziałem cudzoziemców są multidyscyplinarne, przedmiotem ich działań jest przestępczość narkotykowa, ekonomiczna, pospolita – zmienność jest określana jedynym celem działalności przestępczej, jakim jest zysk²².

Przeciwdziałanie przestępczej działalności zorganizowanych grup przestępczych wymaga:

- 1) działalności operacyjnej odpowiednich służb i badania na bieżąco obrazu funkcjonowania zorganizowanych grup przestępczych z udziałem cudzoziemców;
- 2) współpracy, wymiany informacji o działalności zorganizowanych grup przestępczych między służbami (Policja, Służba Celna, Agencja Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Straż Graniczna) krajowymi i odpowiednimi służbami w innych państwach.

Narodowy Program Antyterrorystyczny na lata 2015–2019²³, sformułowany dla działań w Polsce, przewiduje:

- 1) wprowadzenie działań legislacyjnych (ustawa z dnia 10 czerwca 2016 r. o działaniach antyterrorystycznych²⁴;
- 2) podnoszenie świadomości społecznej w zakresie przeciwdziałania i zwalczania zagrożeń o charakterze terrorystycznym;
- 3) diagnozowanie zagrożeń terroryzmem na terenie Polski;
- 4) ustalanie mechanizmów prognozowania i oceny zagrożeń o charakterze terrorystycznym.

²¹ *Ibidem*, s. 184–187.

²² K. Laskowska, *Funkcjonowanie zorganizowanych grup przestępczych w Polsce*, w: W. Klaus, K. Laskowska, I. Rzeplińska (red.), *Przestępczość cudzoziemców...*, op. cit.

²³ Uchwała nr 252 Rady Ministrów z dnia 9 grudnia 2014 r. w sprawie „Narodowego Programu Antyterrorystycznego na lata 2015–2019”, M.P. poz. 1218.

²⁴ Dz.U. poz. 904.

Nie istnieje jeden system zapobiegania i zwalczania przestępczości cudzoziemskiej i dlatego nie będziemy formułować założeń takiego systemu. Zapobiegać przestępczości to znaczy znać uwarunkowania danego zjawiska: badać, ustalać czynniki etiologiczne przestępczości, której sprawcami są cudzoziemcy, a następnie analizować ryzyko wystąpienia tej przestępczości. Ustalanie etiologii oraz analiza ryzyka muszą zawsze być prowadzone w odniesieniu do danego rodzaju przestępczości cudzoziemców, w danym czasie (obraz przestępczości cudzoziemców, jak widać z wyżej opisanych ustaleń, jest zmienny). Zwalczanie (kontrolowanie) przestępczości cudzoziemców można prowadzić w oparciu o wiedzę na temat etiologii różnych rodzajów przestępstw popełnianych przez cudzoziemców oraz odpowiednią politykę karną sądów.

Konrad Buczkowski ■

KONCEPCJA KRYMINALIZACJI MIGRACJI A PRZEPISY USTAWY O DZIAŁANIACH ANTYTERRORYSTYCZNYCH*

Procesy globalizacji to zjawiska funkcjonujące w gospodarce światowej związane z przepływem dóbr, usług, siły roboczej, rozwojem transportu, komunikacji oraz szybkim przepływem informacji w mediach¹. Wynikających z globalizacji procesów migracyjnych nie da się w żaden sposób zatrzymać². Naturalną bowiem potrzebą każdego człowieka jest pragnienie egzystowania w takich warunkach i otrzymywania wynagrodzenia za swoją pracę w takiej wysokości, która zapewni mu godne życie. Ponadto wszelkie przejawy dyskryminacji, wykorzystywania, jak też biedy, niedostatku czy wreszcie niepokoje związane z prowadzonymi działaniami wojennymi mogą powodować podjęcie po stronie kolejnych grup ludzkich decyzji o opuszczeniu swoich ojczyzn i poszukiwaniu lepszego miejsca do zamieszkania.

Procesy migracyjne związane są immanentnie z funkcjonowaniem społeczeństw, nie tylko współczesnych, ale również tych w wiekach wcześniejszych.

* Tekst został przygotowany w ramach projektu „SIC – Modułowy wielozadaniowy System Identyfikacji Cudzoziemców wraz z modulem analizy ryzyka ofiar przestępstw handlu ludźmi”, finansowanego przez Narodowe Centrum Badań i Rozwoju (nr projektu DOBR-BIO4/055/13127/2013).

¹ Zob. T. Wawak, *Encyklopedia zarządzania. Globalizacja*, <https://mfiles.pl/pl/index.php/Globalizacja> [dostęp: 31.07.2016]. Szerzej E. Cziomer, *Globalizacja a stosunki międzynarodowe*, w: T. Wawak (red.), *Zmieniające się przedsiębiorstwo w zmieniającej politycznie Europie*, t. 3, Wydawnictwo Informacji Ekonomicznej, Uniwersytet Jagielloński, Kraków 2000.

² Procesy globalizacyjne dotyczą również systemów prawnych poszczególnych państw czy także poszczególnych gałęzi prawa. W ramach prawa karnego zmiany takie prowadzą m.in. do rozszerzenia zasięgu znanych i powstania nowych rodzajów przestępczości (np. cyberprzestępczość). Jak zauważa C. Nowak, globalizacja prowadzi do tego, że z postępu technologicznego mogą w takim samym zakresie korzystać zwykli obywatele, korporacje o zasięgu międzynarodowym, ale także przestępcy, w tym terroryści wykorzystujący otwarcie granic państwowych do organizowania zamachów skierowanych przede wszystkim przeciwko ludności cywilnej. Zob. szerzej C. Nowak, *Wpływ procesów globalizacyjnych na polskie prawo karne*, Warszawa 2014, s. 99 i nast.

W XX w. wielkie fale migracyjne następowały w wyniku kształtowania się nowego porządku politycznego po zakończeniu tak I, jak i II wojny światowej i miały charakter bądź to przymusowy – będący konsekwencją zmiany granic państwowych, bądź dobrowolny – związany z poszukiwaniem pracy i nowego miejsca do zamieszkania. Znaczne ruchy migracyjne wynikały również z prowadzonego od początku lat 50. ubiegłego wieku procesu dekolonizacji, w wyniku którego obywatele państw kolonialnych mogli wybrać miejsce osiedlenia się na terytorium państwa będącego dotychczasowym kolizatorem. W ten sposób we Francji znalazło się wiele osób z terenów dzisiejszego Maroka, Algierii czy Tunezji oraz obszarów środkowej Afryki, w Wielkiej Brytanii zamieszkali Indusi i Pakistańczycy, a w Portugalii – Angolczycy czy mieszkańcy Mozambiku. Niewątpliwie asumptem dla tej fali migracji był wzrost gospodarczy w Europie Zachodniej po II wojnie światowej oraz procesy spowolnienia przyrostu naturalnego w tym czasie, jak również podział kontynentu na dwa zwalczające się bloki polityczne, co praktycznie uniemożliwiało wewnętrzną migrację w ramach Europy. Kolejna fala migracji w XX w. wynikała z upadku „żelaznej kurtyny” w 1989 r. i pojawienia się dla obywateli bloku państw środkowej i wschodniej Europy możliwości swobodnego przemieszczania się po całym kontynencie. Była to przede wszystkim migracja o charakterze ekonomicznym, której ciąg dalszy nastąpił już w XXI w., gdy kolejne państwa „bloku wschodniego” przystępowały do UE, a ich obywatele otrzymywali nieskrępowany dostęp do rynków pracy pozostałych państw Unii³.

Jak zauważa Dario Melossi, „w trakcie dwudziestego wieku i w bardzo różnych [jego – przyp. KB] okresach praktycznie wszystkie państwa zachodniej i południowej Europy przestały być głównie państwami, z których się emigrowało, a stały się państwami przede wszystkim imigracyjnymi”⁴. Szacuje się, że współcześnie w wyniku migracji 120 mln ludzi żyje w krajach innych niż te, w których się urodzili⁵. Nie sposób oszacować zaś liczby osób przebywających czasowo poza krajem ojczystym w związku z wyjazdami prywatnymi czy służbowymi. Przykładowo, jak podaje Główny Urząd Statystyczny, szacunkowa liczba przekroczeń granicy Polski w 2014 r. wyniosła 258 mln, z tego 152 mln dotyczyło cudzoziemców (58,9% ogółem) oraz 106 mln Polaków (41,1%)⁶.

³ Szerzej zob. D. Stola, *Wielkie migracje w Europie w XX wieku*, w: M. Koźmiński (red.), *Cywilizacja europejska. Eseje i szkice z dziejów cywilizacji i dyplomacji*, Warszawa, 2010, s. 358–369.

⁴ D. Melossi, *Crime, punishment and migration*, London 2015, s. 49 (tłum. własne).

⁵ Za: M. Ibrahim, *The Securitization of Migration: A Racial Discourse*, „International Migration”, 2005, vol. 43 (5), s. 167.

⁶ Należy zaznaczyć, że liczba przekroczeń granicy nie jest tożsama z liczbą osób przekraczających granicę. Dane o przekroczeniach granicy obejmują bowiem ruch w każdą stronę (wjazd i wyjazd). Statystyka przekroczeń może być również zawyżana przez osoby często przemieszczające się pomiędzy państwami, a trudniące się np. drobnym handlem. Ponadto szacuje się liczbę nieudokumentowanych migrantów w Stanach Zjednoczonych na 11–12 mln osób, a w Unii Europejskiej na 2–3 mln. Za: D. Melossi, *Crime, punishment...*, op. cit., s. 51.

Kolejne fale migracji wiążą się z następstwami prowadzonej przez Stany Zjednoczone w wyniku zamachów z 11 września 2001 r. polityki walki z terroryzmem, przede wszystkim islamskim. W rezultacie tej polityki zapoczątkowano procesy destrukcji systemów politycznych państw północnej Afryki i Półwyspu Arabskiego. Ich konsekwencją stał się całkowity rozkład wielu państw (Afganistan, Irak czy Libia) czy dokonanie przewrotów politycznych, prowadzonych pod hasłami antyzachodnimi (Tunezja), skutkiem czego w miejsce dotychczasowych dyktatorów wkraczali inni – działający często pod szyldami religijnymi. Walka z Al-Kaidą przerodziła się w konflikt między światem zachodnim a światem islamskim, czego efektem jest powstanie organizacji określającej się mianem Państwa Islamskiego (ISIS), obejmującej swoimi rządami znaczne tereny Iraku i Syrii.

Obserwowane w 2015 i 2016 r. wielkie fale migracyjne są w dużej części następstwem wojen toczonych na terytoriach wielu państw arabskich, ale również chęci przedostania się obywateli państw biedniejszych do bogatych krajów europejskich, głównie Niemiec, Wielkiej Brytanii i państw skandynawskich⁷.

W literaturze podnosi się, że w czasach nam współczesnych – na tle ruchów migracyjnych – doszło do konfliktu „Globalnej Północy”, obejmującej swoim zakresem państwa wysoko rozwinięte (obok UE, Stanów Zjednoczonych, Kanady, Japonii, także Koreę Południową, Australię i Nową Zelandię) z państwami „Globalnego Południa”, które to pojęcie obejmuje grupę państw rozwijających się, zwanych wcześniej państwami trzeciego świata. „Globalna Północ” jest końcowym miejscem podróży dla obywateli państw „Globalnego Południa”, którzy są pokazywani jako zagrożenie (w tym terrorystyczne), przed którym należy się bronić⁸. Migracja znalazła swoje nowe oblicze i, jak zauważa Maggie Ibrahim, z procesu pożądanego stała się synonimem nowego ryzyka dla liberalnego świata. Migranci, i to nie tylko z państw islamskich, przedstawiani są jako zagrożenie, a dotychczasowe myślenie o nich jako o elemencie niezbędnym dla rozwoju kapitalizmu, jeżeli nie zostało porzucone, to jest coraz rzadziej podnoszone⁹. Stanowi to pewne odwrócenie pojęć, w przypadku bowiem zjawiska migracji:

populacjami, które są zagrożone, są migranci, którzy przekraczają granice, aby uciec przed wojną, prześladowaniem i głodem. Jednakże, zgodnie z nowym nakierowanym na człowieka [human-centered] podejściem¹⁰, to właśnie migranci są postrzegani jako zagrożenie dla

⁷ Według danych Biura Wysokiego Komisarza Narodów Zjednoczonych ds. Uchodźców (UNHCR) do Europy drogą morską w 2015 r. dotarło 1 015 078 uchodźców. Do września 2016 r. tą drogą przybyło 293 299 osób, z czego 165 019 do Grecji, a 124 475 do Włoch. Za: <http://data.unhcr.org/mediterranean/regional.php> [dostęp: 14.09.2016].

⁸ Za: W. Klaus, *Cudzoziemcy niemile widziani. Detencja cudzoziemców jako przykład kryminalizacji migracji*, w: D. Pudzianowska (red.), *Status cudzoziemca w Polsce wobec współczesnych wyzwań międzynarodowych*, Wolters Kluwer, Warszawa 2016.

⁹ Por. M. Ibrahim, *The Securitization of Migration: A Racial...*, op. cit., s. 163 (tłum. własne).

¹⁰ Pojęcie to pojawiło się w *United Nations Development Report* z 1994 r. w kontekście bezpieczeństwa człowieka jako jednostki, w odróżnieniu od bezpieczeństwa narodowego jako systemu obrony kraju, w którym jednostka jest tylko częścią systemu, http://hdr.undp.org/sites/default/files/reports/255/hdr_1994_en_complete_nostats.pdf.

populacji krajów [ich] przyjmujących. [...] Zatem, to „ludzko-centriczne” podejście – szkodliwe dla migrantów prowadzi do pytania: czyje „bezpieczeństwo jednostki” powinno być jako pierwsze chronione: obywatela czy migranta? [W prezentowanym ujęciu to – przyp. KB] obywatel jest zagrożony z tego powodu, że przyjęcie migrantów prowadzi do destabilizacji państwa przyjmującego. Opisywanie migrantów jako zagrożenia dla bezpieczeństwa jednostki jest niepokojące i legitymizuje nowe rasistowskie lęki. Taka legitymizacja przez tych, którzy są związani z liberalizmem i humanitaryzmem, jak ONZ, jest szczególnie silna, ponieważ odwołuje się do szerokiego grona odbiorców¹¹.

Postawy takie pogłębiają podejmowane w państwach „Globalnej Północy” akty terroru z przyczyn religijnych, które przypisywane są – często niewłaściwie – migrantom. W konsekwencji powstają, politycznie motywowane, koncepcje zwalczania terroryzmu, które w „obcym” widzą przyczynę i jednocześnie skutek takich ataków. Prowadzi to do polityki, w której jedni będą należeć do grupy włączonej, uprzywilejowanej względem prawa, a inni będą wyłączeni, separowani, a ich prawa będą ograniczane¹².

Jak zauważa Juliet Stumpf, teoria członkostwa (*membership theory*) opiera się na zasadzie, która wskazuje, że prawa pozytywne powstają z umowy społecznej zawartej między rządem a obywatelami. Ci, którzy nie są częścią takiej umowy i dodatkowo są przedmiotem działań podejmowanych przez rząd, nie mają możliwości rościć sobie jakichkolwiek praw pozytywnych czy też praw równoważnych do tych, jakie posiadają członkowie¹³. Dlatego też dochodzi do powstania różnic między prawem obywateli i prawem nieobywateli, przy czym ci ostatni znajdują się często w znacznie gorszej sytuacji prawnej niż ci pierwsi. Pojawia się zjawisko kryminalizacji prawa migracyjnego, określonego przez Stumpf jako *crimmigration*, tj. zbliżanie do siebie odrębnych regulacji prawnych: prawa karnego (przewidzianego dla osób naruszających reguły obowiązujące w danym społeczeństwie, ale jednocześnie funkcjonujących w ramach tego społeczeństwa) oraz prawa migracyjnego (doty-

¹¹ M. Ibrahim, *The Securitization of Migration: A Racial...*, op. cit., s. 169. Warto zwrócić uwagę na użyte w tekście pojęcie „nowy rasizm” (*new racism*). Wprowadził je M. Barker, który wskazuje, że rasizm nie jest już w prosty sposób oparty na pojęciu wyższości biologicznej, ale „nowy rasizm” skupia się na naturalnych i niemożliwych do uniknięcia różnicach kulturowych. Taka pseudobiologiczna kulturowość nowego rasizmu oparta jest na dwóch splecionych ze sobą koncepcjach: idei dzielenia wspólnych wartości i odróżnialności od innych oraz lęku przed obcym (zob. M. Barker, *The New Racism: Conservatives and the Ideology of the Tribe*, London 1981, s. 24; za: M. Ibrahim, *The Securitization of Migration: A Racial...*, op. cit., s. 165). Może to prowadzić do wniosku, że – zgodnie z tą koncepcją – tylko homogeniczne społeczeństwa, wyznające wspólne wartości, mogą zapewnić sobie bezpieczeństwo we współczesnym świecie.

¹² Więcej o konstruowaniu wizerunku obcego w społeczeństwie zob. W. Klaus, „Obcy” w społeczeństwie – kreowanie inności i wykorzystywanie wizerunku Obcego, w: K. Buczkowski, W. Klaus, P. Wiktorska, D. Woźniakowska-Fajst (red.), *Zmiana i kontrola. Społeczeństwo wobec przestępczości*, Warszawa 2017 (w druku).

¹³ Zob. J. Stumpf, *The Crimmigration crisis: Immigrants, Crime and Sovereign Power*, „American University Law Review” 2006, vol. 56, no 2, s. 397.

czętego osób niebędących obywatelami ani członkami danej społeczności, których jedyną „winą” jest to, że znaleźli się na terytorium obcego państwa).

Jak pisze Witold Klaus:

Crimmigration w praktyce przejawia się w trzech sferach. Po pierwsze to zazębianie się systemów prawa karnego i migracyjnego, ich wzajemne nakładanie się na siebie. [...] Po drugie, kryminalizacja migracji przejawia się w coraz większym upodabnianiu się służb migracyjnych do innych jednostek porządku publicznego, w tym policji [...]. Wreszcie zbliżenie następuje na gruncie postępowań związanych z naruszeniem przepisów imigracyjnych opartych na rozwiązaniach postępowania karnego. W tym zakresie najważniejszym elementem jest stosowanie detencji w stosunku do migrantów. Jednocześnie jednak samym cudzoziemcom często odmawia się przyznania wielu uprawnień i w stosunku do nich nie jest stosowanych wiele gwarancyjnych rozwiązań zawartych w przepisach postępowania karnego, które przynależą obywatelom (jak domniemanie niewinności czy prawo do reprezentacji przez wykwalifikowanego prawnika). Jest to szczególnie widoczne w stosunku do nieudokumentowanych migrantów, którym z racji ich niuregulowanego statusu pobytowego często odmawia się podstawowych praw człowieka¹⁴.

Procesy migracyjne, które występują obecnie w Europie, w powszechnej świadomości, podsycanej często przez szukające sensacji media, jak też opinie polityków, uznawane są za podłoże zwiększenia się zagrożenia terrorystycznego na naszym kontynencie. Migrant, szczególnie o innym kolorze skóry i innego wyznania, staje się synonimem potencjalnego terrorysty, przed którym należy się wszelkimi sposobami bronić. Tymczasem, jak zauważa Sebastian Wojciechowski: „zagrożenie terrorystyczne w Unii Europejskiej «niejedno ma oblicze» co oznacza, iż nie można go tylko utożsamiać z działalnością fundamentalistów islamskich. Bardzo niebezpiecznym nurtem jest też np. terroryzm separatystyczny, skrajnie lewicowy czy prawicowy. Co więcej, w ciągu kilku ostatnich lat terroryzm inspirowany religią stanowił w UE jedynie kilka procent ogółu ataków (np. w 2014 r. odnotowano tylko 2 takie przypadki). O wiele więcej było natomiast zamachów o podłożu separatystycznym (np. w 2014 r. – 67)”¹⁵.

W tym kontekście należy spojrzeć na przepisy ustawy z dnia 10 czerwca 2016 r. o działaniach antyterrorystycznych¹⁶, której podstawowym celem – zgodnie z intencją ustawodawcy – jest określenie zasad prowadzenia działań antyterrorystycznych oraz współpracy między organami właściwymi w zakresie prowadzenia tych działań (art. 1). Uzasadniając potrzebę i cel wydania tej ustawy, projektodawcy wskazywali, że:

¹⁴ W. Klaus, *Cudzoziemcy niemile widziani...*, op. cit. Zob. też J. Stumpf, *The Crimmigration Crisis...*, s. 385

¹⁵ S. Wojciechowski, *Współczesne zagrożenie terroryzmem w Unii Europejskiej*, „Biuletyn Instytutu Zachodniego” 2016, nr 26, s. 2. Autor wskazuje również, że podobna tendencja utrzymała się również w 2015 r., w którym spośród 211 zamachów 65 miało charakter separatystyczny, 17 – dżihadystyczny, 13 – skrajnie lewicowy i dziewięć – skrajnie prawicowy. Aż 109 zamachów nie zostało zakwalifikowanych do żadnej z powyższych kategorii.

¹⁶ Dz.U. poz. 904 (u.d.a.).

terroryzm stanowi jedno z największych wyzwań w kontekście zapewnienia bezpieczeństwa zarówno z perspektywy globalnej, jak i regionalnej czy krajowej. Jako zagrożenie międzynarodowe wykracza on poza ramy tradycyjnie rozumianych konfliktów i sytuacji kryzysowych. [...] Wprawdzie Polska nie była dotychczas bezpośrednim celem ataku terrorystycznego, nie oznacza to jednak, że pozostaje zupełnie wolna od tego zagrożenia. Mając na uwadze udział Polski w działaniach międzynarodowej koalicji antyterrorystycznej, jak również fakt, że terytorium RP uznawane jest w materiałach rozpowszechnianych przez organizacje terrorystyczne, jako potencjalny cel ewentualnych zamachów, zasadne jest podjęcie na poziomie prawa krajowego odpowiednich działań legislacyjnych, zmierzających do poprawy bezpieczeństwa w związku z tymi zagrożeniami. [...] W przypadku ataku terrorystycznego Polska musi być przygotowana do podjęcia natychmiastowych i adekwatnych środków reagowania, a także usuwania jego skutków¹⁷.

Niewątpliwie zapewnienie bezpieczeństwa obywateli stanowi jedno z podstawowych zadań państwa i wyłonionych w wyborach władz państwowych, a przeciwdziałanie wszelkim przejawom terroryzmu należy do najważniejszych z nich¹⁸. Przy czym działania takie nie powinny być ograniczone tylko do regulacji przyjętych w ramach poszczególnych państw, a nawet w ramach UE, ale powinno się im nadawać szerszy kontekst międzynarodowy. Problematyka zwalczania terroryzmu jest przedmiotem regulacji wielu aktów prawnych o charakterze międzynarodowym. W tym miejscu należy wymienić przyjętą przez wszystkie państwa członkowskie ONZ w dniu 8 września 2006 r. Globalną strategię zwalczania terroryzmu¹⁹, Europejską konwencję o zwalczaniu terroryzmu z dnia 27 stycznia 1977 r.²⁰, zmienioną Protokołem z dnia 15 maja 2003 r.²¹ oraz Konwencję Rady Europy o zapobieganiu terroryzmowi z dnia 16 maja 2005 r.²² z Protokołem dodatkowym z 2015 r.²³ Ponadto problematyce tej poświęcona jest Decyzja ramowa Rady 2002/475/WSiSW w sprawie zwalczania terroryzmu²⁴, która ma zostać zastąpiona Dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie zwalczania terroryzmu²⁵, a jej celem ma być

¹⁷ Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o działaniach antyterrorystycznych oraz o zmianie niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 516/VIII kadencji.

¹⁸ Należy podkreślić, że UE nie wypracowała jednolitej dla całej Unii definicji terroryzmu, co utrudnia prowadzenie i koordynowanie działań antyterrorystycznych, ale również powoduje wiele wątpliwości przy odróżnianiu czynu o charakterze terrorystycznym od zwykłego przestępstwa kryminalnego. Por. S. Wojciechowski, *Współczesne zagrożenie terroryzmem...*, op. cit., s. 3.

¹⁹ *UN Global Counter-Terrorism Strategy*, <https://www.un.org/counterterrorism/ctitf/en/un-global-counter-terrorism-strategy> [dostęp: 11.07.2016]. Oparta jest ona na czterech filarach pozwalających na określenie: 1) warunków sprzyjających rozprzestrzenianiu się terroryzmu; 2) środków w celu zapobiegania i zwalczania terroryzmu; 3) budowania zdolności państw do zapobiegania i zwalczania terroryzmu i wzmocnienia roli systemu ONZ w tym zakresie; 4) celu zapewnienia poszanowania praw człowieka dla wszystkich i praworządności jako fundamentalnej podstawy do walki z terroryzmem.

²⁰ Dz.U. z 1996 r. Nr 117, poz. 557.

²¹ Dz.U. z 2004 r. Nr 172, poz. 1803.

²² Dz.U. z 2008 r. Nr 161, poz. 998.

²³ CETS nr 217.

²⁴ Dz.U. UE L 164 z 22.06.2002, s. 3 z późn. zm.

²⁵ COM(2015) 625 final.

dostosowanie środków zapewniających odpowiednie reagowanie na zmieniające się zagrożenia terrorystyczne²⁶.

Wart jednak podkreślenia jest fakt, że wszystkie wskazane wyżej akty prawne, przy podejmowaniu działań o charakterze antyterrorystycznym i przeciwdziałających terroryzmowi, kładą nacisk na poszanowanie praw podstawowych jednostek, a wszelkie ograniczenia tych praw muszą mieć charakter proporcjonalny do zagrożenia i szanować ich istotę. W uzasadnieniu do przywołanego wyżej projektu Dyrektywy w sprawie zwalczania terroryzmu podnosi się, że: „Ustanowienie, wdrożenie i stosowanie kryminalizacji musi odbywać się z pełnym poszanowaniem zobowiązań w zakresie praw podstawowych. Wszelkie ograniczenia w korzystaniu z podstawowych praw i wolności podlegają warunkom określonym w art. 52 ust. 1 KPP²⁷, a mianowicie muszą być proporcjonalne i rzeczywiście odpowiadać słusznym celom służącym uznawanemu przez Unię interesowi ogólnemu lub potrzebom ochrony praw i wolności innych osób i być przewidziane ustawowo oraz szanować istotę tych praw i wolności”²⁸.

Dalej wskazuje się, że wszelkie środki przyjmowane przez Unię i jej państwa członkowskie w odniesieniu do kryminalizacji przestępstw terrorystycznych i działań związanych z przestępstwami terrorystycznymi oraz określanie odpowiednich sankcji karnych i pozakarnych muszą podlegać zasadzie legalności i proporcjonalności kar do czynów zabronionych pod groźbą kary, domniemania niewinności i prawa do obrony, a także powinny wykluczać wszelkie formy arbitralności, być zgodne z ogólnym zakazem dyskryminacji (w tym ze względu na rasę, kolor skóry, pochodzenie etniczne lub społeczne, cechy genetyczne, język, religię lub przekonania i poglądy) oraz powinny wykluczać wszelkie formy dyskryminacyjnego i rasistowskiego traktowania.

²⁶ Zob. też C. Nowak, *Wpływ procesów globalizacyjnych...*, op. cit., s. 316 i nast.

²⁷ Karta praw podstawowych Unii Europejskiej, wersja skonsolidowana Dz. Urz. C 202 z 7.06.2016, s. 389.

²⁸ W dalszej części uzasadnienia wskazane są szczegółowo prawa podstawowe, których przestrzeganie zostało uwzględnione w projekcie dyrektywy. Prawa, które są szczególnie istotne w odniesieniu do proponowanych środków, obejmują m.in., ale nie wyłącznie, prawa zawarte w tytule I Karty dotyczące godności (art. 1 KPP), prawo do życia i integralności (art. 2 i 3 KPP), wolności i bezpieczeństwa osobistego (art. 6 KPP), prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego (art. 7 KPP), ochronę danych osobowych (art. 8 KPP), wolność myśli, sumienia i religii (art. 10 KPP), wolność wypowiedzi i informacji (art. 11 KPP), wolność zgromadzania się i stowarzyszania się (art. 12 KPP), prawo własności (art. 17 KPP), prawo do azylu oraz ochrony w przypadku usunięcia z terytorium państwa, wydalenia lub ekstradycji (art. 18 i 19 KPP), ogólny zakaz dyskryminacji, w tym ze względu na rasę, kolor skóry, pochodzenie etniczne lub społeczne, cechy genetyczne, język, religię lub przekonania, poglądy polityczne lub wszelkie inne poglądy (art. 21 KPP), prawa dziecka (art. 24 KPP), swobodę przemieszczania się i pobytu (art. 45 KPP), prawo do skutecznego środka prawnego i dostępu do bezstronnego sądu (art. 47 KPP), domniemanie niewinności i prawo do obrony (art. 48 KPP), zasady legalności oraz proporcjonalności kar do czynów zabronionych pod groźbą kary (art. 49 KPP) oraz zakaz ponownego sądenia lub karania w postępowaniu karnym za ten sam czyn zabroniony pod groźbą kary – *ne bis in idem* (art. 50 KPP).

Należy zauważyć, że państwa członkowskie UE powinny w projektowanych przez siebie przepisach antyterrorystycznych uwzględniać obowiązujące przepisy unijne dotyczące tego przedmiotu regulacji, a w przypadku projektu dyrektywy, która w przedstawionej postaci ma duże szanse na stanie się w krótkim czasie prawem obowiązującym na terenie Unii – również tworzyć regulacje niesprzeczne z jej postanowieniami.

Odnosząc się bezpośrednio do ustawy o działaniach antyterrorystycznych, należy stwierdzić, że w kontekście wcześniejszych rozważań wątpliwości budzi jej art. 48, który wprowadza nowy art. 73c do ustawy z dnia 14 lipca 2006 r. o wjeździe na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, pobycie oraz wyjeździe z tego terytorium obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej i członków ich rodzin²⁹, który daje uprawnienie ministrowi właściwemu do spraw wewnętrznych, na wniosek Komendanta Głównego Policji, Szefa Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Szefa Agencji Wywiadu, Szefa Służby Kontrwywiadu Wojskowego, do wydania – podlegającej natychmiastowemu i przymusowemu wykonaniu – decyzji o wydaleniu z terytorium RP obywatela UE lub członka rodziny niebędącego obywatelem UE, co do których istnieje obawa, że mogą prowadzić działalność terrorystyczną lub szpiegowską albo podejrzewanych o popełnienie jednego z tych przestępstw. Przepis ten nie pozostawia cudzoziemcowi, wobec którego została wydana decyzja o wydaleniu z terytorium Polski, jakichkolwiek możliwości obrony czy podważenia takiej decyzji. Decyzja taka podlega natychmiastowemu i dodatkowo przymusowemu wykonaniu³⁰.

Artykuł 1 ust. 1 Protokołu nr 7 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonego dnia 22 listopada 1984 r. w Strasburgu³¹, stanowi, że „cudzoziemiec legalnie przebywający na terytorium jakiegokolwiek państwa nie może być zeń wydalony, chyba że w wyniku decyzji podjętej zgodnie z ustawą, i powinien mieć możliwość: a) przedstawienia racji przeciwko wydaleniu, b) wniesienia środków odwoławczych, c) bycia reprezentowanym dla tych celów przed właściwym organem albo osobą lub osobami wyznaczonymi przez ten organ”. Artykuł 1 ust. 2 Protokołu nr 7 przewiduje jednak wyjątek od powyższej reguły, umożliwiając odstępianie od niej w przypadku, gdy jest to konieczne ze względu

²⁹ T.j. Dz.U. z 2014 r. poz. 1525 z późn. zm. (u.w.p.w.).

³⁰ Warto zauważyć, że analogiczny w skutkach jest art. 57 pkt 2 u.d.a. dodający do ustawy z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach art. 329a odnoszący się do tzw. obywateli państw trzecich, czyli niebędących obywatelami państw UE. Zgodnie z treścią art. 3 Dyrektywy 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.U. UE L 348 z 24.12.2008, s. 98 z późn. zm.) „obywatel państwa trzeciego” oznacza każdą osobę niebędącą obywatelem UE w znaczeniu art. 17 ust. 1 Traktatu i niebędącą osobą korzystającą ze wspólnotowego prawa do swobodnego przemieszczania się, określonej w art. 2 ust. 5 kodeksu granicznego Schengen.

³¹ Dz.U. z 2003 r. Nr 42, poz. 364.

na porządek publiczny lub uzasadnione względami bezpieczeństwa państwowego³². I w tym przypadku wprowadzona zmiana w ustawie o wyjeździe na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, pobycie oraz wyjeździe z tego terytorium obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej i członków ich rodzin wydaje się zgodna z postanowieniami Protokołu – wydalenie z powodu prowadzenia działalności terrorystycznej lub szpiegowskiej albo podejrzenia popełnienia jednego z tych przestępstw może zostać łatwo uzasadnione względami bezpieczeństwa państwowego. Wątpliwości budzi jednak inna przesłanka przewidziana w tym przepisie. Podstawę do wydalenia cudzoziemca stanowi wyłącznie „istnienie obawy”, że może on prowadzić działalność określoną w tym przepisie lub podejrzenie popełnienia przestępstwa tam określonego. Przesłanka ta jest wysoce niedookreślona, nieposiadająca swojej definicji legalnej, a definicja słownikowa („uczucie niepokoju lub niepewności co do skutku, następstw czegoś”³³) nie zawiera elementów, które mogłyby służyć właściwej ocenie prawnej zaistnienia podstaw wydalenia cudzoziemca z terytorium Polski. A zatem „obawy” te mogą okazać się nieuzasadnione, co jednak nie stoi na przeszkodzie wydaniu i natychmiastowemu wykonaniu decyzji o wydaleniu. Należy dodać, że przesłanka „obawy” prowadzenia działalności określonej w tym przepisie albo podejrzenia popełnienia jednego z tych przestępstw stanowi podstawę do odstąpienia od procedury przewidzianej w rozdziale 5 u.w.p.w. (analogicznie w dziale VIII ustawy o cudzoziemcach³⁴ – zob. niżej) dotyczącej trybu wydalenia cudzoziemca z terytorium Polski.

Dodatkowo przepis ten posługuje się pojęciem „działalność terrorystyczna”, której zakres również nie został nigdzie dookreślony. Ustawa o działaniach antyterrorystycznych – w swojej części definicyjnej (art. 2) – określa jedynie, czym jest „zdarzenie o charakterze terrorystycznym” (sytuacja, co do której istnieje podejrzenie, że powstała na skutek przestępstwa o charakterze terrorystycznym, o których mowa w art. 115 § 20 k.k.³⁵, lub zagrożenie zaistnienia takiego przestępstwa), jednak wydaje się, że nie są to pojęcia tożsame. Analiza językowa tych dwóch określeń prowadzi do wniosku, że o ile „działalność terrorystyczna” zakłada wystąpienie wielu okoliczności rozłożonych w określonym odcinku czasowym związanych z przygotowywaniem i realizowaniem tego rodzaju działalności, to „zdarzenie o charakterze terrorystycznym” należy odnosić do konkretnego aktu terroru wymierzonego w państwo lub jego obywateli. Działalność terrorystyczna więc ma zakres szerszy niż zdarzenie o charakterze terrorystycznym, co w konsekwencji może prowadzić do trudności w ich właściwym zastosowaniu w konkretnym przypadku. Posługiwa-

³² W odniesieniu do przesłanek legalności wydalenia cudzoziemca wielokrotnie wypowiedział się Europejski Trybunał Praw Człowieka; zob. np. wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 12 lutego 2009 r. w sprawie *Nolan i K. przeciwko Rosji*, skarga nr 2512/04, w: M.A. Nowicki, *Europejski Trybunał Praw Człowieka. Wybór orzeczeń 2009*, LEX, Warszawa 2010, s. 237.

³³ Za: *Słownik języka polskiego PWN*, <http://sjp.pwn.pl/szukaj/obawa.html> [dostęp: 31.07.2016].

³⁴ Ustawa z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach, Dz.U. poz. 1650 z późn. zm.

³⁵ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r., t.j. Dz.U z 2016 r. poz. 1137 z późn. zm.

nie się wobec tego takimi pojęciami może zostać uznane za naruszenie wywodzonej z art. 2 Konstytucji RP³⁶ zasady poprawnej legislacji³⁷. Tym samym nie gwarantuje się w sposób należyty cudzoziemcowi, w stosunku do którego decyzja taka została wydana, poszanowania przestrzegania jego praw fundamentalnych.

Wydaje się, że przepis art. 73c u.w.p.w. może stwarzać dodatkową komplikację. Odnosi się on bowiem do wydalenia z terytorium Polski obywatela UE lub członka rodziny niebędącego obywatelem UE. D. Melossi zauważa, że:

w najnowszej grupie traktatów unijnych, cały obszar „wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości”, którego migracja jest częścią, został „uwspólnotowiony”. Wraz z powstaniem Unii Europejskiej, w rzeczywistości, przemieszczanie się z jednego państwa członkowskiego do innego nie może być dłużej określane mianem „migracji”; [...] ponieważ zgodnie z umowami z Schengen (1985–90), została ustanowiona zasada swobodnego przemieszczania się osób na obszarze objętym tym traktatem (który obejmuje tylko część państw członkowskich UE). Pomiędzy traktatem z Maastricht (1993) i Lizbońskim (2009), określenie „obcokrajowiec” oraz „migrant” zaczęło być rezerwowane w związku z tym tylko do obywateli państw spoza Unii Europejskiej i cała problematyka migracji została stopniowo „zharmonizowana”, nawet jeżeli decyzja o przyznaniu prawa pobytu i obywatelstwa znajduje się ciągle w rękach państw członkowskich³⁸.

Należy zatem zadać sobie pytanie, czy można z Polski wydalić obywatela innego państwa UE, a jeśli tak, to po spełnieniu jakich przesłanek jest to możliwe? Artykuł 21 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej³⁹ przyznaje każdemu obywatelowi Unii⁴⁰ prawo do swobodnego przemieszczania się i przebywania na terytoriach państw członkowskich, z zastrzeżeniem ograniczeń i warunków ustanowionych w traktatach i środkach przyjętych w celu ich wykonania. Prawo to zakłada jednocześnie, iż taki pobyt ma charakter legalny, a obywatel Unii zobowiązany jest przestrzegać przepisów obowiązujących na terenie państwa członkowskiego, na którym się znajduje.

Również inne przepisy prawa międzynarodowego przyznają każdemu państwu szerokie kompetencje w zakresie decydowania o legalności pobytu obywateli państw obcych na swoim terytorium, jednak każdy środek ograniczający taką swobodę powinien uwzględniać zasadę proporcjonalności i być wprowadzany wyłącznie wtedy, gdy jest konieczny i rzeczywiście odpowiada celom interesu ogólnego uznawanym przez Unię lub potrzebom ochrony praw i wolności innych osób

³⁶ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.

³⁷ Zob. Wniosek Rzecznika Praw Obywatelskich nr VII.520.6.2016.VV/AG, s. 84, www.rpo.gov.pl.

³⁸ D. Melossi, *Crime, punishment...*, *op. cit.*, s. 50 (tłum. własne). Na marginesie warto zauważyć, że UE używa obecnie na określenie cudzoziemców terminu „obywatele państw trzecich” (*third country nationals*).

³⁹ Wersja skonsolidowana Dz.U. UE C 202 z 7.06.2016, s. 47.

⁴⁰ Na podstawie art. 20 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej „obywatelem Unii jest każda osoba mająca obywatelstwo Państwa Członkowskiego. Obywatelstwo Unii ma charakter dodatkowy w stosunku do obywatelstwa krajowego, nie zastępując go jednak”.

(art. 52 ust. 1 KPP⁴¹). Taką podstawą może być oczywiście działalność terrorystyczna prowadzona przez obywatela UE (lub członka jego rodziny niebędącego obywatelem Unii), jednakże decyzja o wydaleniu nie może mieć charakteru arbitralnego, a jej przesłanki powinny być określone ściśle i jednoznacznie, uwzględniając również argumenty przemawiające przeciwko wydaleniu. W tym zakresie art. 73c u.w.p.w. nie realizuje tych podstaw. Ponadto nie odnosi się do kryteriów, jakie należy uwzględnić przy podejmowaniu decyzji o wydaleniu określonych w Dyrektywie 2004/38/WE Parlamentarnego 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, zmieniającej rozporządzenie (EWG) nr 1612/68 i uchylającą dyrektywy 64/221/EWG, 68/360/EWG, 72/194/EWG, 73/148/EWG, 75/34/EWG, 75/35/EWG, 90/364/EWG, 90/365/EWG i 93/96/EWG⁴², opisanych w rozdziale VI „Ograniczenia w prawie wjazdu i prawie pobytu uzasadnione względami porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego lub zdrowia publicznego”, w szczególności w art. 31⁴³.

Należy zauważyć, że analogiczne uprawnienie – o szerszym jednak charakterze, gdyż obejmujące wszystkich cudzoziemców – dla ministra właściwego do spraw wewnętrznych, tym razem na wniosek Komendanta Głównego Policji, Szefa Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego albo Szefa Służby Kontrwywiadu Wojskowego, do wydania decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu dotyczącej cudzo-

⁴¹ Zob. też art. 52 ust. 3 Konstytucji RP – ograniczenie w swobodzie poruszania wyłącznie na drodze ustawy oraz art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, który przewiduje, że ograniczenia z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw.

⁴² Dz.U. UE L 158 z 30.4.2004, s. 77.

⁴³ Artykuł ten wskazuje, że osoby zainteresowane mają możliwość odwołania się na drodze sądowej i, w określonym przypadku, administracyjnej w przyjmującym państwie członkowskim lub domagania się dokonania rewizji każdej decyzji podjętej wobec nich ze względów porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego lub zdrowia publicznego. Należy jednak zauważyć, że w odniesieniu do wydalenia obywateli państw trzecich (niebędących obywatelami UE) zastosowanie znajdzie przywołana wcześniej Dyrektywa 2008/115/WE, przyznającą dowolność państwu członkowskiemu w wydaniu decyzji o zobowiązaniu do powrotu obywatela państwa trzeciego nielegalnie przebywającego na jego terytorium (a zatem o jego wydaleniu). Warto zauważyć jednak, że – zgodnie z art. 12 Dyrektywy 2008/115/WE – decyzje nakazujące powrót oraz, w stosownych przypadkach, decyzje o zakazie wjazdu lub o wykonaniu wydalenia powinny być wydawane w formie pisemnej i zawierać uzasadnienie faktyczne i prawne, a także informacje o dostępnych środkach odwoławczych, które możliwe są do złożenia przed właściwym organem sądowym lub administracyjnym lub właściwym podmiotem złożonym z osób bezstronnych i posiadających gwarancje niezależności. Państwa członkowskie mogą ponadto w celu realizacji decyzji o powrocie stosować w przypadkach określonych w rozdziale IV Dyrektywy 2008/115/WE środki detencyjne w postaci umieszczenia w ośrodku detencyjnym na okres nieprzekraczający sześciu miesięcy z możliwością jego przedłużenia w szczególnych przypadkach na okres kolejnych 12 miesięcy. W takich jednak przypadkach decyzja o przedłużeniu powinna być wydana na piśmie i zawierać uzasadnienie. Zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości (trzecia izba) z dnia 5 czerwca 2014 r. w sprawie *Bashir Mohamed Ali Mahdi* C-146/14 PPU.

ziemca, co do którego istnieje obawa, że może prowadzić działalność terrorystyczną lub szpiegowską albo podejrzanego o popełnienie jednego z tych przestępstw, zawiera – dodany na mocy art. 57 pkt 2 u.d.a. – art. 329a ustawy z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach. W związku z tym i do niego odnoszą się wcześniej podniesione uwagi.

Ustawa o działaniach antyterrorystycznych zawiera jeszcze dwa przepisy, które odnoszą się bezpośrednio do cudzoziemców, a konstrukcja których może budzić wątpliwości związane z niezbędnością podejmowanych w stosunku do nich przez państwo polskie kroków. Mianowicie art. 9 ust. 1 u.d.a. upoważnia Szefa Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego – w celu rozpoznawania, zapobiegania lub zwalczania przestępstw o charakterze terrorystycznym – do zarządzenia wobec osoby niebędącej obywatelem RP, w stosunku do której istnieje obawa co do możliwości prowadzenia przez nią działalności terrorystycznej, na okres nie dłuższy niż trzy miesiące, niejawnych czynności polegających na: 1) uzyskiwaniu i utrwalaniu treści rozmów prowadzonych przy użyciu środków technicznych, w tym za pomocą sieci telekomunikacyjnych; 2) uzyskiwaniu i utrwalaniu obrazu lub dźwięku osób z pomieszczeń, środków transportu lub miejsc innych niż miejsca publiczne; 3) uzyskiwaniu i utrwalaniu treści korespondencji, w tym korespondencji prowadzonej za pomocą środków komunikacji elektronicznej; 4) uzyskiwaniu i utrwalaniu danych zawartych na informatycznych nośnikach danych, telekomunikacyjnych urządzeniach końcowych, systemach informatycznych i teleinformatycznych; 5) uzyskiwaniu dostępu i kontroli zawartości przesyłek⁴⁴.

Z kolei art. 10 ust. 1 u.d.a. uprawnia funkcjonariuszy Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Policji i Straży Granicznej do pobierania obrazu linii papilarnych lub utrwalania wizerunku twarzy lub nieinwazyjnego pobierania materiału biologicznego w celu oznaczenia profilu DNA osoby niebędącej obywatelem RP, w przypadku gdy: 1) istnieje wątpliwość co do tożsamości osoby lub 2) istnieje podejrzenie nielegalnego przekroczenia granicy RP albo wątpliwość co do deklarowanego celu pobytu na terytorium RP, lub 3) istnieje podejrzenie co do zamiaru nielegalnego przebywania na terytorium RP, lub 4) istnieje podejrzenie związku osoby ze zdarzeniem o charakterze terrorystycznym, lub 5) osoba mogła uczestniczyć w szkoleniu terrorystycznym.

Nie jest to miejsce na szczegółową analizę treści całości tych – dosyć obszernych – przepisów, jednak należy stwierdzić, że wobec obu powyższych przepisów zarzutem jest to, iż różnicują status prawny osób będących obywatelami polskimi (korzystającymi z pełnej ochrony prawnej) i osób nieposiadających takiego statusu (których prawa są bardzo ograniczane), co może naruszać zasadę wolności i równości wobec prawa wynikającą z art. 31 i 32 Konstytucji RP w zw. z art. 37 ust. 1

⁴⁴ Czynności, o których mowa w art. 9 ust. 1 u.d.a., mogą być przedłużane na zasadach określonych w art. 27 ustawy z dnia 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu (t.j. Dz.U. z 2015 r. poz. 1929 z późn. zm.) na kolejne następujące po sobie okresy, z których żaden nie może trwać dłużej niż 12 miesięcy.

Konstytucji RP zapewniającą osobom znajdującym się pod władzą RP – w tym cudzoziemcom – korzystanie z wolności i praw zapewnionych w Konstytucji. Przepisy przywołane powyżej nie przewidują ponadto ani możliwości kontroli, chociażby następczej, co do zasadności stosowania środków określonych w art. 9 u.d.a. czy pobrania określonych danych identyfikujących cudzoziemca, dając jednocześnie do nich dostęp – na podstawie art. 11 u.d.a. – Szefowi Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego. Przepisy te posługują się również niedookreślonymi, a zatem niejednoznaczными pojęciami: „obawy co do możliwości prowadzenia działalności terrorystycznej” (art. 9 u.d.a.) oraz „istnienie wątpliwości” lub „istnienie podejrzenia” (art. 10 u.d.a.), co narusza – wywodzoną z art. 2 Konstytucji RP – zasadę zaufania do państwa i prawidłowej legislacji. Odniesienie tych dwóch przepisów stanowi znakomity przykład realizacji w praktyce omawianej w pierwszej części artykułu „teorii członkostwa”, w wyniku której tworzone są odrębne regulacje prawne dla obywateli i nieobywateli.

Prawo każdego państwa do zapewnienia bezpieczeństwa swoim obywatelom, w tym przed zagrożeniami o charakterze terrorystycznym, nie może być kwestionowane. We współczesnym świecie, w którym odnowiło się wiele konfliktów znajdujących się przez ostatnie dziesięciolecia w uśpieniu lub – w wyniku prowadzonych przez różne państwa działań – doszło do powstania nowych, wypracowanie odpowiednich środków do przeciwdziałania terroryzmowi jest niezbędne. Należy jednak pamiętać, że w funkcjonujących w państwach demokratycznych systemach prawnych, tak jak chroni się prawa pokrzywdzonej przestępstwem ofiary, tak przyznaje się również prawa sprawcom takich czynów. Nie inaczej powinno być również w stosunku do sprawców czynów terrorystycznych czy osób podejrzewanych o ich popełnienie, niezależnie od tego, czy są oni obywatelami państwa, w którym dokonali aktu terroru lub planowali jego dokonanie. Można w stosunku do takich osób wprowadzać na gruncie prawa wiele ograniczeń proceduralnych czy stosować szczególne tryby postępowania, ale zawsze powinny one spełniać minimalne standardy praw człowieka uznawane przez społeczność międzynarodową.

Nie należy również traktować wszystkich migrantów czy, szerzej, cudzoziemców jako potencjalnych sprawców przestępstw o charakterze terrorystycznym. Migracje ludności są naturalnym procesem występującym w każdym społeczeństwie. To, że wśród milionów osób, które szczególnie w ostatnim okresie przemieściły się na kontynent europejski, znajdują się potencjalni terroryści, nie może prowadzić do wniosku, że każdy cudzoziemiec to terrorysta. Przyjęcie takiego bowiem kryterium powinno skutkować odizolowaniem państwa od innych i wprowadzeniem totalnej kontroli nad jego obywatelami przy założeniu, że każdy z nich jest osobą podejrzaną. Zadaniem właściwych służb jest takie określenie metod przeciwdziałania terroryzmowi, żeby umieć zawczasu aktom terrorystycznym zapobiegać. Niestety, jak dotychczas pokazuje praktyka, łatwiej jest generalizować, co widać na przykładzie opisywanych wyżej teorii członkostwa czy procesu zbliżenia prawa migracyjnego do prawa karnego.

Sebastian Wojciechowski ■

ZAGROŻENIE TERRORYZMEM W XXI WIEKU – ANALIZA WYBRANYCH DETERMINANTÓW*

Czym jest terroryzm? Jak zdefiniować to pojęcie? Jakie są jego najważniejsze przyczyny i elementy składowe? Co charakteryzuje współczesne terrorystyczne zagrożenie? Jaka jest jego skala? Co doprowadziło do powstania, a następnie szybkiej eskalacji tzw. Państwa Islamskiego (PI)? Jak skutecznie zapobiegać i zwalczać terroryzm? To tylko przykłady pytań badawczych, które są punktem wyjścia dla zaprezentowanych w tekście rozważań.

1. Pojęcie i istota zagadnienia

Pojęcia „terroryzm” wywodzi się od greckiego słowa *tereo* lub łacińskiego określenia *ters* czy *tres*, które znaczą: przerażać, wywoływać strach, grozę, obawę itp. Słowo terroryzm weszło do powszechnego użycia w okresie rewolucji francuskiej. Miało ono jednak wtedy nieco inne znaczenie, łączone przede wszystkim z terrorem wymierzonym w przeciwników politycznych lub zaprowadzaniem nowego porządku polityczno-społecznego. Do XIX w. określenie „terroryzm” było też kojarzone z formą rządów opartą na powszechnym zastraszaniu oraz stosowaniu siły wobec obywateli. Po raz kolejny znaczenie tego słowa uległo zmianie w latach 30. XX w. Po II wojnie światowej terroryzm zaczął być utożsamiany z rewolucją np. w Azji, Afryce czy na Bliskim Wschodzie. W latach 60. i 70. ubiegłego stulecia oprócz wymiaru rewolucyjnego był on kojarzony także z działalnością podejmowaną przez różne organizacje o charakterze radykalnym. Kolejna ewolucja, w odbiorze postrzegania terroryzmu, nastąpiła pod koniec XX w. wraz z eskalacją fundamentalizmu islamskiego¹.

* Tekst został przygotowany w ramach projektu „SIC – Modułowy wielozadaniowy System Identyfikacji Cudzoziemców wraz z modulem analizy ryzyka ofiar przestępstw handlu ludźmi”, finansowanego przez Narodowe Centrum Badań i Rozwoju (nr projektu DOBR-BIO4/055/13127/2013).

¹ B. Hoffman, *Oblicza terroryzmu*, Bertelsmann Media, Warszawa 2001, s. 41 i nast.

Mimo wzrostu zarówno zagrożenia, jak i zainteresowania terroryzmem, wciąż nie udało się wypracować uniwersalnej definicji tego terminu. Stan ten występuje mimo wysiłków podejmowanych przez środowiska naukowe i eksperckie, poszczególne państwa czy organizacje międzynarodowe. Przyczyn takiego stanu rzeczy należy się doszukiwać wśród różnorodnych czynników, takich jak choćby²:

- nieumiejętność lub niemożność odróżnienia terroryzmu od zagadnień wobec niego pokrewnych – m.in. terror, walka (wojna) niepodległościowa (narodowo-wyzwoleńcza), separatyzm; w konsekwencji, w ocenie różnych osób czy grup, to samo wydarzenie może być np. interpretowane albo jako walka niepodległościowa, albo jako przejaw terroryzmu, czego dowodzi kasus Palestyny, Baskonii, Korsyki, Czeczenii itp.;
- sytuacje, gdy ośrodki decyzyjne (choćby politycy) lub opiniotwórcze (np. media) celowo posługują się pojęciem terroryzmu, terrorysta itd., chcąc w ten sposób wpłynąć na opinię publiczną, zdyskredytować określoną osobę lub grupę, uzasadnić jakieś działania, znaleźć tzw. temat zastępczy czy zyskać na popularności;
- postawa poszczególnych państw wykorzystujących brak definicji terroryzmu, aby realizować własne cele lub podejmować określone działania;
- wielość form terroryzmu oraz ich ewolucja, w tym kształtowanie się nowych rodzajów terroryzmu, takich jak ekoterroryzm, cyberterroryzm itp.;
- aspiracje poszczególnych osób, instytucji, państw czy organizacji zainteresowanych promowaniem tylko własnej definicji terroryzmu oraz czerpaniem z tego różnych korzyści, np. wizerunkowych, politycznych czy prestiżowych.

Wśród wielu występujących definicji terroryzmu warto wyróżnić kilka szczególnie interesujących lub często stosowanych. Na przykład w Rezolucji Rady Bezpieczeństwa ONZ nr 1566 z 2004 r. określono terroryzm jako „przestępcze działanie wymierzone w ludność cywilną lub groźbę takich działań, powodującą śmierć, poważne cieleśne zranienie lub branie zakładników, które ma na celu wywołanie poczucia strachu w społeczeństwie, lub w części społeczeństwa (wśród wybranych osób). Działanie to wywiera wpływ na społeczeństwo, zmusza rząd lub organizacje międzynarodowe do określonych czynności lub zaprzestania czynności, które przewidują umowy i konwencje dotyczące terroryzmu. Działania terrorystyczne nie mogą być uzasadnione w żadnym wypadku z perspektywy politycznej, filozoficznej, ideologicznej, rasowej, etnicznej, religijnej lub innej podobnej natury”³.

W nawiązaniu do tego bardziej spójną definicję przedstawił były Sekretarz Generalny ONZ Kofi Annan, stwierdzając, że jest to „każde działanie zmierzające do spowodowania śmierci lub poważnej szkody cieleśnej u osób cywilnych lub niebiorących udziału w walce zbrojnej, którego celem jest zastraszenie ludności albo

² Szerzej zob. S. Wojciechowski, *Terroryzm. Analiza pojęcia*, „Przegląd Bezpieczeństwa Wewnętrznego” 2009, nr 1.

³ *Terrorism Prevention Branch*, www.unodc.org/pdf/crime/terrorism/Brochure_GPT_April2005.pdf [dostęp: 12.10.2016].

zmuszenie rządu lub międzynarodowej organizacji do wykonania lub odstąpienia od wykonania określonych czynności”⁴.

W regulacjach prawnych NATO terroryzm rozumiany jest często jako „bezprawne użycie lub zagrożenie użyciem siły lub przemocy przeciwko jednostce lub własności w zamiarze wymuszenia lub zastraszenia rządów lub społeczeństw dla osiągnięcia celów politycznych, religijnych lub ideologicznych”⁵.

Na uwagę zasługuje też definicja stosowana przez RAND Corporation, która określa terroryzm jako przemoc lub niebezpieczeństwo jej wystąpienia, obliczone na wytworzenie atmosfery strachu i zagrożenia. Zjawisko to ma motywy polityczne, wymierzone jest w cele cywilne i ukierunkowane na osiągnięcie maksymalnego rozgłosu⁶. W myśl takiego ujęcia wszystkie czyny terrorystyczne są przestępstwami, a terroryzm określany jest przez naturę aktu, a nie tożsamość sprawców czy charakter przyczyn.

Zwieńczeniem zaprezentowanych propozycji jest autorska definicja terroryzmu, głosząca, że jest on różnie umotywowaną i realizowaną z naruszeniem istniejącego porządku prawnego formą przemocy polityczno-społecznej (lub groźbą jej użycia), podjętą przez pojedyncze osoby lub grupy osób, skutkującą wywołaniem strat fizycznych, psychicznych czy materialnych, a przeprowadzoną za pomocą różnorodnych środków i metod działania. Przemoc ta jest wymierzona w cel czy cele bezpośrednie (np. osoby reprezentujące dane państwo) lub cel czy cele pośrednie, za pomocą których sprawca lub sprawcy chcą osiągnąć finalny efekt.

Definicja ta podkreśla kilka ważnych i uniwersalnych cech terroryzmu. Po pierwsze, ukazuje różnorodność przyczyn (motywów), obejmując szerokie spektrum czynników generujących i eskalujących rozpatrywane zjawisko. Po drugie, uwypukla fakt, że działania te naruszają prawo, skutkując jednocześnie rozbudowaną paletą konsekwencji. Po trzecie, zaznacza, że terroryzm (jak często błędnie się zakłada) obejmuje nie tylko działania grup, ale i także pojedynczych osób. Po czwarte, wskazuje na wielość oraz różnorodność środków i metod możliwych do zastosowania przez terrorystów.

Analizując wybrane definicje terroryzmu, z jednej strony należy zaobserwować dużą ich różnorodność, tak w treści, jak i w formie, z drugiej zaś można wysunąć konkluzję, że nie sposób wskazać jedną wzorcową i uniwersalną definicję terroryzmu. Sytuacja taka wynika zarówno ze złożoności analizowanego zjawiska, wielości jego form, różnorodności oceny i częstego braku obiektywizmu, a także trudności w precyzyjnym odróżnieniu terroryzmu od innych zjawisk, takich jak np. terror czy walka narodowowyzwoleńcza.

⁴ Ośrodek informacji ONZ w Warszawie, www.unic.un.org.pl/terroryzm/strategia.php [dostęp: 2.09.2015].

⁵ Zob. np. A. Bebler, *NATO and Transnational Terrorism*, „Perceptions”, winter 2004–2005.

⁶ RAND Corporation, <http://www.rand.org> [dostęp: 15.11.2016].

2. Przyczyny współczesnego terroryzmu i motywacji terrorystycznej

Problem terroryzmu jest przedmiotem licznych publikacji. Bardzo często są one jednak poświęcone jego poszczególnym przejawom, formom, skutkom czy sposobom przeciwdziałania. Rzadko natomiast dotyczą przyczyn występowania oraz eskalacji tego zagrożenia. Do głównych czynników generujących i eskalujących terroryzm można zaliczyć⁷:

1) aspekty terytorialno-etniczne

Obecnie na świecie istnieje ok. 200 państw i żyje ponad 3,5 tys. narodów. Oznacza to, że tylko nieliczne narody mogą korzystać z własnej państwowości. O ile większość narodów zaakceptowała fakt, że nie posiada własnego państwa, o tyle są wśród nich i takie, które za pomocą różnych środków (począwszy od negocjacji, a skończywszy na działaniach terrorystycznych) próbują stan ten zmienić i uzyskać lub odzyskać własną państwowość (np. część Kurdów, Czeczenów, Palestyńczyków). Odzwierciedleniem tego jest działalność Hamasu, Hezbollahu, IRA, ETA itp.

2) czynniki religijno-kulturowe

Sukcesywnie wzrasta rola uwarunkowań religijnych będących przyczyną terroryzmu. Na przykład jeszcze w latach 80. XX w. tylko niewielka część wszystkich zamachów terrorystycznych na świecie miała inklinacje religijne. Później jednak wskaźnik ten w skali globu szybko przekroczył 50%. Jego współczesny zakres zależy od regionu i kształtuje się np. na bardzo wysokim poziomie na Bliskim Wschodzie czy w Azji oraz na dość niskim poziomie w Ameryce Łacińskiej czy Europie.

Obecnie najbardziej niebezpieczną formą terroryzmu o podłożu religijnym jest terroryzm islamski (terroryzm fundamentalistów islamskich). Należy jednak podkreślić, że terroryzm czy fundamentalizm może występować w obrębie każdej wspólnoty religijnej. Nie można też stawiać znaku równości np. między islamem a fundamentalizmem islamskim czy terroryzmem islamskim.

3) uwarunkowania ekonomiczno-społeczne

Dość często można zaobserwować pośrednią lub bezpośrednią korelację zachodzącą między terroryzmem a ubóstwem oraz innymi poważnymi problemami społeczno-ekonomicznymi występującymi na tym samym terytorium. Odzwierciedlają to m.in. dane zamieszczone w „Global Terrorism Index 2015”, z których wynika, że w ostatnich latach wśród państw o najwyższym wzroście liczby osób zabitych na skutek ataków terrorystycznych przeważają podmioty biedne, takie jak Irak, Nigeria, Afganistan, Syria czy Somalia. Nie oznacza to oczywiście, że bieda czy olbrzymie dysproporcje społeczne zawsze muszą generować terroryzm. Mogą one jednak stymulować różnorodne postawy skrajne, w tym także i te związane z terroryzmem. Stan ten określany jest mianem tzw. terrorystycznego paliwa⁸. Innym tego aspek-

⁷ Szerzej zob. S. Wojciechowski, P. Osiewicz, *Zrozumieć współczesny terroryzm. Wybrane aspektu fenomenu*, Difin, Warszawa 2017.

⁸ Zob. S. Wojciechowski, *The Hybridity of Terrorism. Understanding Contemporary Terrorism*, Logos, Berlin 2013. Szerzej na temat finansowania terroryzmu zob. np. T. Biersteker, S. Eckert, *Coun-*

tem jest gromadzenie oraz wykorzystywanie przez terrorystów lub współpracujące z nimi podmioty znaczących środków finansowych. Mogą one pochodzić z bardzo różnych źródeł, takich jak choćby: porwania dla okupu, napady, haracze, kradzieże, przestępstwa internetowe, produkcja i handel narkotykami, bronią, surowcami, dziełami sztuki, ludźmi, przemysł, przejęcie kontroli nad instytucjami finansowymi, darowizny, datki.

Tabela 1. Środki finansowe wybranych struktur terrorystycznych w 2015 r.
(dane szacunkowe)

Podmiot	Wielkość środków finansowych (w mln dolarów)
Al Kaida	15–50
Hamas	70
Rewolucyjne Siły Zbrojne Kolumbii	300
Hezbollah	200–500
Talibowie	560
Państwo Islamskie	2000–4000

Źródło: *International Business Times*, *Money Jihad*, *CNN*, „*The Guardian*” (różne numery i wydania).

4) przyczyny historyczno-polityczne

Rozpatrując różnorodne czynniki generujące terroryzm, należy również uwypuklić znaczenie uwarunkowań historycznych. Pamięć doznanych krzywd (rzeczywistych lub domniemanych), spory czy roszczenia o podłożu historycznym, a także towarzyszące im emocje mogą prowadzić do powstawania oraz eskalacji różnych radykalnych postaw czy ideologii. Jedną nich jest terroryzm.

5) psychologiczne źródła terroryzmu⁹

Proces powstawania i kształtowania terroryzmu w znacznym stopniu opiera się także na czynnikach psychicznych i jest ściśle zespolony np. z problematyką nienawiści, uprzedzeń, stereotypów, swojskości i obcości, brakiem tolerancji, poczuciem zagrożenia, krzywdy, zemsty, traumy. Niejednokrotnie z terroryzmem mamy do czynienia wtedy, gdy dana grupa uznaje określoną ideę, postawę czy cel za wartość absolutnie najwyższą, której bezwzględnie należy podporządkować wszystkie inne kwestie, włącznie z życiem własnym i swoich bliskich. Proces ten szczególnie mocno można zaobserwować na przykładzie terrorystów-samobójców.

6) inne przyczyny terroryzmu

Oprócz przedstawionych wyżej źródeł terroryzmu występują także inne czynniki, które mogą prowadzić do wystąpienia lub eskalacji terroryzmu. Należą do nich np.:

tering the Financing of Terrorism, New York 2007; C. Clarke, *Terrorism, Inc.: The Financing of Terrorism, Insurgency, and Irregular Warfare*, Santa Barbara 2015.

⁹ J. Horgan, *Psychologia terroryzmu*, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 2008.

- działania liderów oraz elit – terroryzm może być generowany „od dołu”, czyli propagowany przez poszczególne jednostki utożsamiające się z daną ideą czy koncepcją, ale także inspirowany „od góry”, czyli pobudzany przez liderów politycznych, społecznych czy religijnych. Może być dla nich środkiem prowadzącym do obalenia lub zdobycia władzy, służyć jako pretekst do zrzucenia odpowiedzialności za występujące problemy itp. Jest zatem wykorzystywany do realizacji celów doraźnych, jak i długofalowych, np. w rozgrywkach wewnątrzpaństwowych, w celu odwrócenia uwagi społeczeństwa od występujących problemów, do pobudzenia lub podtrzymania nastrojów separatystycznych (np. w Kraju Basków, Czeczenii, Ulsterze) lub w celu zmobilizowania społeczeństwa wokół określonej koncepcji (choćby walki z niewiernymi);
- efekt domina/lawiny – polega on na tym, że wystąpieniu lub eskalacji terroryzmu w jednym państwie mogą towarzyszyć podobne wydarzenia w innych, na ogół sąsiednich państwach (przypadek organizacji narkoterrorystycznych w Ameryce Łacińskiej czy Talibów w Afganistanie i Pakistanie);
- wzmożone procesy migracyjne oraz różne związane z nimi negatywne konsekwencje, w tym ukrywanie się terrorystów wśród migrantów – sytuację taką od dłuższego czasu obserwujemy w Europie. Stan ten występuje jednak nie tylko na kontynencie europejskim, czego dowodzi np. sytuacja w USA, Kanadzie czy w wybranych państwach Bliskiego Wschodu;
- rola mediów – media mogą być wykorzystywane przez terrorystów nie tylko do propagowania swoich idee czy rekrutowania nowych członków, ale też do gloryfikowania i „reklamowania” prowadzonych działań. Korzyści związane z ukazywaniem aktów terroru mogą jednak czerpać także media, np. w postaci wzrostu zainteresowania ze strony odbiorców czy reklamodawców;
- globalizacja i towarzyszące jej procesy – mogą być postrzegane zarówno jako przyczyna, jak i skutek terroryzmu. Mamy tutaj do czynienia z podwójną interakcją. Z jednej strony globalizację można analizować jako zagrożenie dla interesów, wartości czy postaw poszczególnych osób lub grup, w tym i radykalnych (np. o orientacji anarchistycznej, separatystycznej czy fundamentalistycznej), z drugiej zaś strony może być ona alternatywą dla różnych, koncepcji czy idei propagowanych przez lokalne społeczności;
- *youth bulge* – wzrost liczby młodzieży często pozbawionej perspektyw życiowych. Osoby te (np. w wieku od 15 do 24 lat) stanowią ok. 20% ogółu populacji zamieszkującej Bliski Wschód oraz Afrykę Północną. Jak obliczono, w 2005 r. było ich ok. 95 mln, a w 2035 r. grupa ta ma wzrosnąć do 100 mln¹⁰. Zwraca na to uwagę m.in. Gunnar Heinsohn, według którego podstawowym źródłem tego zjawiska jest nieproporcjonalnie duży udział w społeczeństwie młodych mężczyzn pozbawionych perspektyw życiowych. Choć często mają oni kwalifikacje,

¹⁰ R. Assaad, F. Roudi-Fahimi, *Youth in the Middle East and North Africa: demographic opportunity or challenge?*, www.prb.org [dostęp: 21.01.2015].

miejsce zamieszkania i nie są głodni, to „nie czeka na nich wystarczająca liczba cieszących się uznaniem pozycji społecznych”¹¹. Ich determinacja nie wynika zatem tylko z przeludnienia, niedoboru zasobów czy ziemi, lecz także z braku długoterminowych perspektyw. Skala *youth bulge* jest szczególnie zauważalna w państwach muzułmańskich, w których w ciągu zaledwie pięciu pokoleń (lata 1900–2000) liczba ludności zwiększyła się z ok. 150 mln do 1,2 mld. Narastające niezadowolenie i brak perspektyw *youth bulge* może prowadzić nie tylko do nasilenia się obserwowanych obecnie w Europie procesów migracyjnych (młodzi ludzie stanowią bardzo znaczący odsetek ogółu migrantów), ale też wzrostu przestępczości, niepokoju, konfliktów czy terroryzmu. Jest to bezpośrednio związane np. z występującym wśród nich bardzo wysokim odsetkiem osób bezrobotnych.

Tabela 2. Prognozowany wzrost populacji w wybranych państwach (obszarach) Bliskiego Wschodu w latach 1950–2050*

Państwo/terytorium	Populacja w latach 1950–2050 (w mln)	Skala wzrostu populacji w przybliżeniu
Irak	5,5–54	10 razy
Syria	3,5–36	10 razy
Libia	1–10	10 razy
Palestyna	1–12	12 razy
Jordania	0,5–11,5	23 razy

* Prognoza nie uwzględnia obecnych działań wojennych prowadzonych w Iraku i Syrii.

Źródło: G. Heinsohn, *Synowie i władza nad światem. Terror we wzlotach i upadkach narodów*, Wydawnictwo Akademickie i Profesjonalne Warszawa 2009.

Próbując uporządkować zaprezentowane źródła oraz stworzyć ich systematyzację, można odwołać się do autorskiej koncepcji triady terrorystycznej motywacji. Wyróżnia ona trzy główne grupy przyczyn terroryzmu. Są to:

1) różnego rodzaju idee (ideologie) o charakterze np. politycznym, etnicznym, religijnym, z którymi terroryści się utożsamiają – źródeł terroryzmu należy dozukiwać się nie tylko w występowaniu lub propagowaniu różnych, często bardzo skrajnych oraz destrukcyjnych idei czy ideologii, ale także w ich konfrontacyjnym charakterze. W tym kontekście terroryzm jest zatem traktowany jako bardzo radykalne odzwierciedlenie określonych przekonań, postaw czy wierzeń. Jest on też rezultatem konfliktu interesów, np. politycznych, religijnych, etnicznych;

2) uwarunkowania ekonomiczno-społeczne – dotyczą różnorodnych i występujących na dużą skalę problemów ekonomiczno-społecznych, w tym np. ubóstwa, analfabetyzmu, olbrzymich dysproporcji między poszczególnymi osoba-

¹¹ G. Heinsohn, *Synowie i władza nad światem...*, op. cit.

mi, państwami czy regionami. Problemy te mogą wywoływać lub potęgować różne postawy czy działania radykalne, w tym i zjawisko terroryzmu;

3) aspekty psychiczne – obejmują różne negatywne postawy, począwszy od agresji przez strach, a skończywszy na wrogości czy chęci zemsty. Spotęgowany poziom uprzedzeń, nienawiści, poczucia zagrożenia, poniżenia lub krzywdy w wielu przypadkach ułatwia manipulację daną osobą i powoduje, że często staje się ona bardziej skłonna (np. zamachowcy-samobójcy)¹² do działań ekstremalnych. Z powyższą problematyką związane są również kwestie zaburzeń psychicznych, szowinizmu, ksenofobii, uprzedzeń i stereotypów. Wszystkie te elementy, pośrednio lub bezpośrednio, przyczyniają się do wystąpienia lub pogłębienia nietolerancji, wrogości, przemocy czy terroru.

3. Profil społeczno-psychologiczny terrorysty

Jednym z ważniejszych a zarazem bardziej interesujących zagadnień jest próba nakreślenia profilu społeczno-psychologicznego terrorysty. Jest to kwestia trudna i obarczona dużym ryzykiem błędu, z wyraźnym podkreśleniem, że można mówić o co najmniej kilku takich profilach. Na przykład odrębny profil dotyczy terrorystów przeprowadzających zamachy w Europie Zachodniej w latach 70. XX w., a inny bliskowschodnich terrorystów samobójców. Obecnie szczególnie ważkim problemem jest ukazanie profilu ochotników walczących w szeregach PI. Z przeprowadzonych badań wynika, że często obejmuje on m.in. następujące cechy¹³:

- są to na ogół dwudziestoparolatki (średnia wieku ok. 26 lat),
- w większości mężczyźni (86%),
- często reprezentujący klasę średnią lub wyższą,
- niejednokrotnie przedstawiciele drugiej lub trzeciej generacji imigrantów,
- aktywni uczestnicy Twittera,
- cechują ich określone predyspozycje osobowościowe, np. wzmożona skłonność do działań agresywnych,
- postrzegają odmiennie niż większość osób otaczającą ich rzeczywistość społeczną.

4. Zakres i charakter współczesnego zagrożenia terrorystycznego

Z informacji zgromadzonych przez National Consortium for the Study of Terrorism and Responses to Terrorism (START) wynika, że w latach 1970–2015 doszło

¹² Szerzej na temat zamachowców samobójców zob. np. C. Reuter, *Zamachowcy-samobójcy. Współczesność i historia*, Świat Książki, Warszawa 2003.

¹³ Badania przeprowadzone przez Z. ul-Hassan Usmani; za: *Portret rekruta IS, młody, wykształcony z dobrej rodziny*, www.tvn24bis.pl/ze-swiata/portret-rekruta-panstwa [dostęp: 15.11.2016].

na świecie do ponad 150 tys. ataków terrorystycznych¹⁴. Spośród wielu różnych czynników charakteryzujących współczesny terroryzm w opracowaniu wybrano sześć elementów. Są to:

1) skala terrorystycznego zagrożenia

W 2015 r. liczba ataków terrorystycznych w skali całego świata zmniejszyła się o 13% (z 13 463 w 2014 r. do 11 774 w 2015 r.). Szczególnie wyraźny spadek nastąpił w Pakistanie (o 45%), Iraku (o 28%) i Nigerii (o 11%). Z kolei w kilku innych państwach doszło do bardzo znaczącego wzrostu wskaźnika ataków terrorystycznych. Mowa tu o Turcji (eskalacja o 353%), Bangladeszu (o 270%), Egipcie (o 69%) czy Syrii. Szczególnie złożony, a zarazem niepokojący jest przypadek Syrii, w której liczba ataków terrorystycznych zwiększyła się o 65%, osób zabitych o 62%, rannych o 91%, a porwanych i przetrzymywanych o 67%.

Tabela 3. Liczba ataków terrorystycznych na świecie w latach 2012–2015

Kategoria/rok	2012	2013	2014	2015
Liczba ataków	6771	9707	13 463	11 774
Liczba państw, w których doszło do ataków	85	93	95	92

Źródło: *Country Reports on Terrorism: 2012, 2013, 2014, 2015*, June 2013, 2014, 2015, 2016, United States Department of State Publication, Bureau of Counterterrorism and Countering Violent Extremism, www.state.gov [dostęp: 4.09.2016].

W ciągu czterech ostatnich analizowanych lat można zaobserwować dużą fluktuację liczby ataków terrorystycznych – od 6 do 13 tys. Na zbliżonym poziomie utrzymywał się natomiast pułap państw, w których nastąpiły ataki.

2) sprawcy ataków

W 2015 r. sprawcami ataków terrorystycznych na świecie było ok. 270 różnych grup i organizacji, z których 78 nie było wcześniej uwzględnianych przez Departament Stanu USA jako struktury prowadzące działalność terrorystyczną. Największą liczbę ataków przeprowadziło pięć podmiotów: Talibowie, tzw. Państwo Islamskie, Boko Haram, Komunistyczna Partia Indii (Maoistowska) oraz Partia Pracujących Kurdystanu¹⁵.

Z kolei w latach 2010–2014 do najgroźniejszych, a zarazem najbardziej aktywnych formacji terrorystycznych Departament Stanu USA zaliczył: Boko Haram, tzw. Państwo Islamskie, Talibów, Al-Shabah oraz nigeryjskie bojówki Fulani¹⁶. Na

¹⁴ *National Consortium for the Study of Terrorism and Responses to Terrorism (START)*, Global Terrorism Database, University of Maryland, www.start.umd.edu [dostęp: 24.09.2016].

¹⁵ Szerzej na temat tych organizacji zob. np. P. Ebbig, R. Fiedler, A. Wejkszner, S. Wojciechowski, *Leksykon współczesnych organizacji terrorystycznych*, Wydawnictwo WNPiD UAM, Poznań 2007; K. Izak, *Leksykon organizacji i ruchów islamistycznych*, Dialog, Warszawa 2016.

¹⁶ L. Iaccino, *Nigeria Fulani militants: Herdsmen accused of killing 1,200 people in 2014*, www.ibtimes.co.uk [dostęp: 5.09.2016].

podkreślenie zasługuje gwałtowny wzrost aktywności trzech spośród pięciu wymienionych podmiotów, który wystąpił szczególnie od 2013 r.

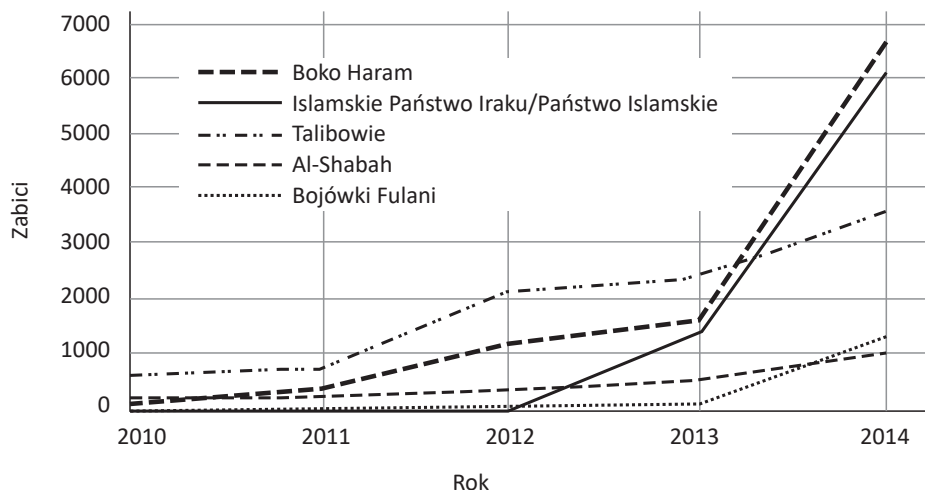
Tabela 4. Najbardziej aktywne i niebezpieczne podmioty prowadzące działalność terrorystyczną w 2015 i 2014 r.

	Łączna liczba ataków		Łączna liczba zabitych*		Łączna liczba rannych*		Łączna liczba porwanych/zakładników	
	2015	2014	2015	2014	2015	2014	2015	2014
Talibowie	1093	895	4512	3492	4746	3313	954	649
Państwa Islamskie**	931	1090	6050	6328	6010	5959	4759	3180
Boko Haram	491	454	5450	6663	3318	1747	1549	1217
Komunistyczna Partia Indii (Maoistowska)	343	307	176	191	163	165	707	163
Partia Pracujących Kurdystanu (PKK)	238	47	287	12	580	19	136	68

* Obejmuje też sprawców.

** Wyłączając ataki przeprowadzane na obszarach kontrolowanych przez tzw. Państwo Islamskie.

Źródło: *Country Reports on Terrorism 2015*, June 2016, United States Department of State Publication, Bureau of Counterterrorism and Countering Violent Extremism, www.state.gov [dostęp: 4.09.2016].

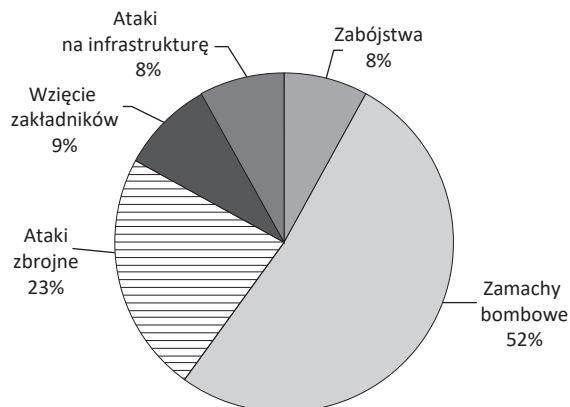


Wykres 1. Najbardziej niebezpieczne i aktywne podmioty terrorystyczne w latach 2010–2014

Źródło: *Global Terrorism Index 2015. Measuring and Understanding the Impact of Terrorism*, Institute for Economics & Peace, www.economicsandpeace.org [dostęp: 2.09.2016].

3) metody działania terrorystów

W 2015 r. główną metodą działania terrorystów były ataki z użyciem materiałów wybuchowych (52%) oraz tzw. ataki zbrojne (23%). Inne dość często stosowane formy terrorystycznej aktywności to: branie zakładników, ataki na obiekty infrastruktury oraz zabójstwa. Szczegółowe dane zawiera wykres 2.



Wykres 2. Najczęściej stosowane metody podczas ataków terrorystycznych w 2015 r.

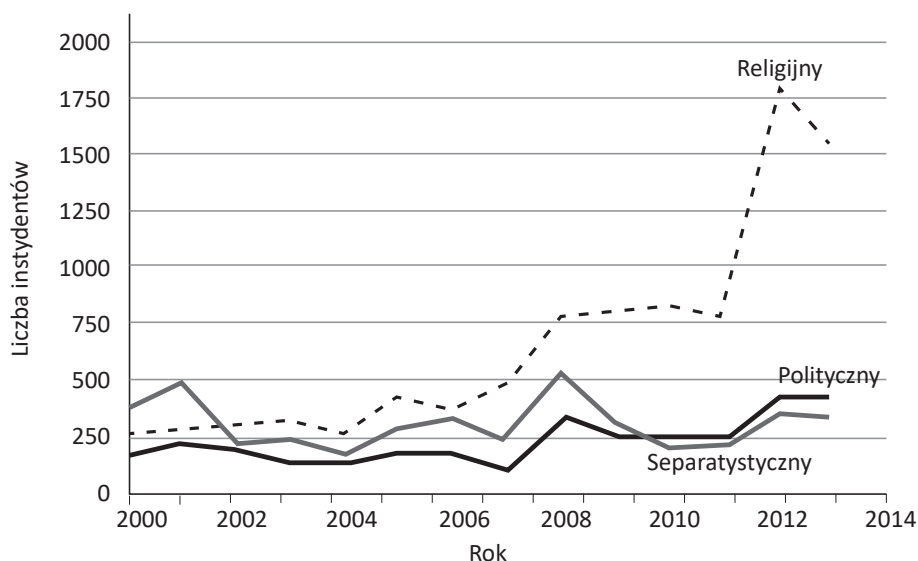
Źródło: *Country Reports on Terrorism 2015, June 2016*, United States Department of State Publication, Bureau of Counterterrorism and Countering Violent Extremism, www.state.gov [dostęp: 4.09.2016].

W 2015 r. odnotowano wzrost o 26% (w porównaniu z 2014 r.) liczby ataków samobójczych. W 2014 r. było ich 575, a w 2015 r. – 726. W ich wyniku w 2015 r. zginęło ponad 6,7 tys. osób (w tym ok. 1,7 tys. sprawców), a ponad 10 tys. zostało rannych. W analizowanym okresie ataki samobójcze przeprowadzono w 24 państwach, z tego np. 33% w Iraku, 19% w Afganistanie oraz 17% w Nigerii.

Analizując metody najczęściej stosowane przez terrorystów w latach 2000–2014, należy podkreślić, że terroryści (w ok. 60% przypadków) podczas ataków doprowadzili do eksplozji, a w ok. 30% sytuacji posłużyli się bronią palną.

4) motywacja postępowania sprawców

Kolejny rozpatrywany czynnik dotyczy źródeł postępowania terrorystów. Z zaprezentowanego na wykresie 3 zestawienia wynika, że po 2006 r. na świecie sukcesywnie zaczęła wzrastać aktywność organizacji terrorystycznych o charakterze religijnym (w tym głównie islamistycznym). Od tego też roku motywacja religijna ataków terrorystycznych zdecydowanie zaczęła dominować nad przyczynami politycznymi czy nacjonalistyczno-separatystycznymi. Ponowna eskalacja czynnika religijnego wystąpiła w 2011 r., a także po analizowanym okresie.



Wykres 3. Aktywność grup terrorystycznych z uwzględnieniem ich motywacji w latach 2000–2014

Źródło: *Global Terrorism Index 2015. Measuring and Understanding the Impact of Terrorism*, Institute for Economics & Peace, www.economicsandpeace.org [dostęp: 2.09.2016].

Dominacja motywacji religijnej wśród terrorystów nie dotyczy jednak całego świata, czego przykładem jest przypadek Unii Europejskiej. W 2015 r. na łączną liczbę 211 nieudanych, udaremnionych i przeprowadzonych ataków terrorystycznych tylko 17 miało podłoże religijne (dżihadystyczne). W 2014 r. były to dwa przypadki na 199, w 2013 r. wśród 152 zdarzeń nie odnotowano żadnego ataku o takim charakterze, a w 2012 r. było sześć takich ataków na 219 ogółem¹⁷.

5) cele ataków terrorystycznych

W 2015 r. ponad 55% ogółu ataków było wymierzonych w ludność cywilną, ich mienie lub infrastrukturę policyjną. Dotyczyło to ok. 60 państw. W dalszej kolejności sklasyfikowano cele o charakterze biznesowym, rządowym oraz wojskowym. Na podkreślenie zasługuje spadek w 2015 r. aż o 60% (w porównaniu z 2014 r.) liczby ataków terrorystycznych wymierzonych w porty lotnicze i flotę powietrzną. W 2015 r. odnotowano 23 takie przypadki, a w 2014 r. było ich 58. Szczegółowe dane dotyczące najczęstszych celów ataków przedstawia tabela 5.

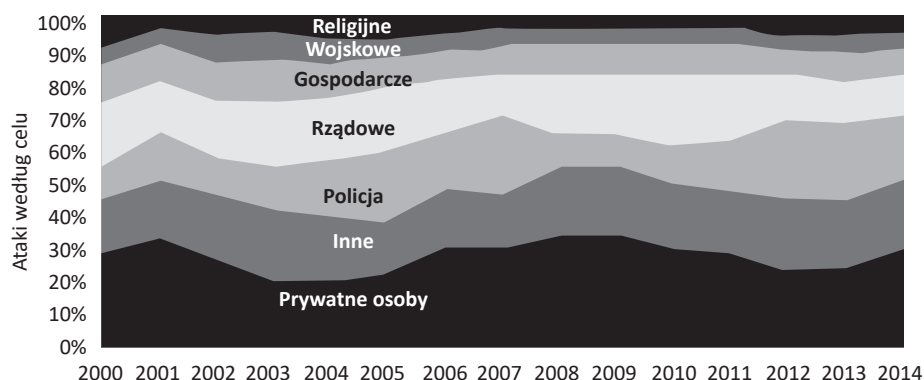
¹⁷ Europol TE-SAT 2013, 2014, 2015, 2016, *EU Terrorism Situation and Trend Report*, www.europol.europa.eu [dostęp: 3.10.2017].

Tabela 5. Najczęstsze cele ataków terrorystycznych na świecie w 2015 r.

Rodzaj celu	Liczba ataków
Prywatne osoby	4 514
Policja	2 159
Biznes	1 149
Władze	1 136
Wojsko	715
Niepaństwowe formacje porządkowe	447
Przedstawiciele religijni	394
Transport	381
Instytucje edukacyjne	297
Podmioty użyteczności publicznej	255
Partie polityczne	161
Misje dyplomatyczne	148
Dziennikarze i media	146
Inne	145
NGO	53
Telekomunikacja	46
Porty i linie lotnicze	23
Dostawcy żywności lub wody	17
Turyści	7
Infrastruktura morska	6
Cele związane z aborcją	5
Łącznie	12 204

Źródło: *Country Reports on Terrorism 2015*, June 2016, United States Department of State Publication, Bureau of Counterterrorism and Countering Violent Extremism, www.state.gov [dostęp: 2.08.2016].

Fluktuację kluczowych celów ataków terrorystycznych w ciągu ostatnich kilkunastu lat (okres 2000–2014) prezentuje natomiast wykres 4.



Wykres 4. Głównie cele ataków terrorystycznych w latach 2000–2014

Źródło: *Global Terrorism Index 2015. Measuring and Understanding the Impact of Terrorism*, Institute for Economics & Peace, www.economicsandpeace.org [dostęp: 20.08.2016].

6) następstwa aktów terroryzmu

Ostatnia analizowana kategoria dotyczy następstw ataków terrorystycznych. Najważniejsze spośród nich to straty ludzkie w postaci zabitych, rannych, porwanych czy okaleczonych pod względem fizycznym lub psychicznym.

W 2015 r. liczba osób zabitych na skutek terroryzmu zmniejszyła się o 14% (z 32 727 w 2014 r. do 28 328 w 2015 r.). Wzrósł natomiast wskaźnik osób rannych (o 2%) oraz porwanych i przetrzymywanych przez terrorystów (o 29%). Ten ostatni element jest szczególnie niepokojącą przesłanką, świadczy bowiem o ponownym zainteresowaniu terrorystów tą formą aktywności. Na przykład liczba osób porwanych i przetrzymywanych wzrosła w Libii o 127%, w Turcji o 101%, w Indiach o 83%, w Syrii o 67%, w Afganistanie o 55%, a w Iraku o 50%.

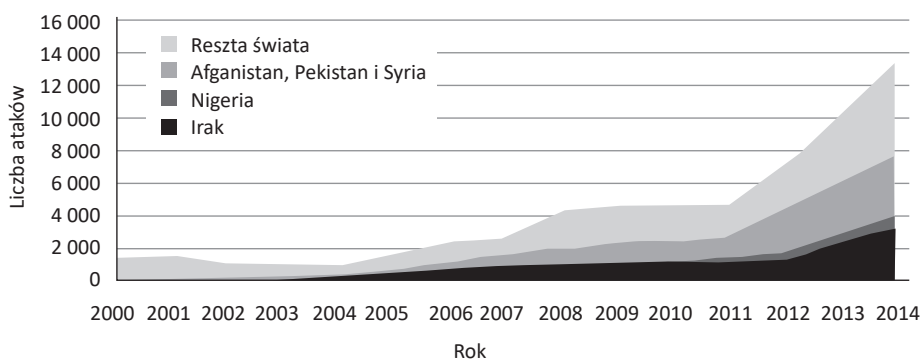
Tabela 6. Straty ludzkie na świecie, będące następstwem terroryzmu w latach 2012–2015

Kategoria/rok	2012	2013	2014	2015
Zabici	11 098	17 891	32 727	28 328
Ranni	21 652	32 577	34 791	35 320
Porwani	1 283	2 990	9 428	12 189

Źródło: *Country Reports on Terrorism: 2012, 2013, 2014, 2015*, June 2013, 2014, 2015, 2016, United States Department of State Publication, Bureau of Counterterrorism and Countering Violent Extremism, www.state.gov [dostęp: 1.09.2016].

W 2015 r. najwięcej ataków terrorystycznych przeprowadzono w dziesięciu państwach: Iraku, Afganistanie, Pakistanie, Indiach, Nigerii, Egipcie, na Filipinach, w Bangladeszu, Libii oraz Syrii. Państwami zaś najbardziej zagrożonymi atakami

terrorystycznymi w ciągu ostatnich kilkunastu były: Afganistan, Pakistan, Syria, Nigeria i Irak.



Wykres 5. Lokalizacja zamachów terrorystycznych w latach 2000–2014

Źródło: *Global Terrorism Index 2015. Measuring and Understanding the Impact of Terrorism*, Institute for Economics & Peace, www.economicsandpeace.org [dostęp: 9.08.2016].

Innym poważnym następstwem terroryzmu są mierzone w miliardach dolarów straty finansowe. W 2013 r. była to kwota 73 mld dolarów, w 2014 r. – 106 mld dolarów, a w 2015 r. – 90 mld dolarów¹⁸. W kolejnych latach można spodziewać się dalszej eskalacji terrorystycznego zagrożenia, a tym samym zwiększenia liczby ofiar oraz narastania związanych z tym kosztów.

5. Państwo Islamskie – istota, źródła sukcesów oraz prognozy na przyszłość

Współcześnie najbardziej niebezpieczną strukturą terrorystyczną jest tzw. Państwo Islamskie¹⁹. Łączy ono w sobie cechy przypisywane organizacji terrorystycznej, grupie przestępczej, państwu, sieci terrorystycznej czy formacji zbrojnej. Wbrew częstym i obiegowym opiniom PI w rozumieniu prawa międzynarodowego oraz praktyki międzynarodowej nie jest państwem²⁰. Choć posiada takie elementy, jak: terytorium, ludność oraz struktury władzy, nie ma jednak zdolności do utrzymywania stosunków międzynarodowych oraz nie spełnia wymogu tzw. zewnętrznej suwerenności. Wypełnienie wszystkich tych kryteriów warunkuje państwowość.

¹⁸ *Global Terrorism Index 2016*, Institute for Economics and Peace 2016.

¹⁹ W literaturze funkcjonują też inne nazwy lub ich synonimy np. Islamic State (IS), Islamic State of Iraq and the Levant (ISIL), Islamic State of Iraq and Syria (ISIS), Daish, Daesh. Część z nich to jednak nazw już nieaktualne lub obcojęzyczne. Szerzej zob. S. Wojciechowski, P. Osiewicz, *Zrozumieć współczesny terroryzm...*, op. cit.

²⁰ Zob. np. A. Wejksznier, *Państwo Islamskie. Narodziny nowego kalifatu?*, Difin, Warszawa 2016, s. 14, 19.

Można zatem mówić jedynie o pewnych elementach państwowości, ale nie o państwie jako podmiocie prawa międzynarodowego czy stosunków międzynarodowych. Interesującą, a zarazem ważną kwestią jest ukazanie istoty PI, a także próba odpowiedzi na pytanie o przyczyny jego sukcesów i prognozy na przyszłość.

Elementy, które doprowadziły do szybkiego wzrostu siły oraz znaczenia PI²¹ są sumą składową wielu różnorodnych i ściśle powiązanych ze sobą determinantów. Można je zakwalifikować do trzech głównych grup:

- 1) stworzenie i skuteczne wykorzystanie przez PI potencjału militarnego związanego zarówno z działaniami zbrojnymi, jak i atakami terrorystycznymi;
- 2) zgromadzenie oraz odpowiednie zastosowanie przez PI potencjału logistycznego dotyczącego np. sfery finansowej, organizacyjnej, werbunkowej czy propagandowej;
- 3) różne wydarzenia czy procesy o podłożu lokalnym lub międzynarodowym, które w większym albo mniejszym stopniu przyczyniły się do sukcesów PI.

5.1. Potencjał militarny jako element sukcesu tzw. Państwa Islamskiego

W pierwszej kolejności należy wskazać na zaangażowanie i determinację bojowników PI. Często są oni też dobrze zorganizowani oraz umiejętnie dowodzeni. Przykładem połączenia obu tych cech było zdobycie przez kilkuset bojowników w 2014 r. Mosulu bronionego przez tysiące żołnierzy irackich²². Bojownicy PI reprezentują różne formacje zbrojne, takie jak choćby piechota, strzelcy wyborowi, oddziały zwiadowcze, kwatermistrzowskie. Szczególną jednak pozycję odgrywa wśród nich Diwan al-Amn, podmiot zajmujący się m.in. wywiadem, kontrwywiadem oraz bezpieczeństwem. Zlecane są mu również porwania, zabójstwa i inne akty terroru, w tym koordynowanie ataków terrorystycznych w różnych częściach świata²³.

Sukcesy PI w Iraku czy Syrii nie byłyby możliwe bez pozyskania dużej ilości różnorodnej broni oraz wyposażenia wojskowego przejętego głównie z magazynów obu tych państw. Znaczna część tego sprzętu została pozostawiona lub przekazana przez siły zbrojne USA irackiej armii lub syryjskiej prodemokratycznej opozycji. Państwo Islamskie zwerbowało ponadto wielu oficerów i żołnierzy służących wcześniej w różnych miejscowych formacjach zbrojnych, głównie irackiej armii. Wykorzystano nie tylko ich wiedzę czy znajomości, ale też frustrację i niezadowolenie wynikające m.in. z braku pracy, środków do życia, perspektyw, utraty autorytetu,

²¹ M. Gaier, *From Local Actor to Global Threat, The So-Called Islamic State (IS) in Iraq and Syria*, „Konrad-Adenauer Stiftung International Reports, The Globalisation of Terrorism” 2016, nr 1.

²² J. Todenhöfer, *ISIS od środka. 10 dni w Państwie Islamskim*, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 2016, s. 44.

²³ S. Laurent, *Kalifat terroru. Kulisy działania Państwa Islamskiego*, Warszawa 2014; Asasyni *pośród nas*, „Forum” 2016, nr 17.

obniżenia pozycji społecznej. Dzięki temu PI szybko i efektywnie zwiększyło swoją wartość bojową oraz udoskonalilo strategię stosowane na polu walki.

Inny aspekt to dostęp PI do broni masowego rażenia, szczególnie broni chemicznej, radiologicznej czy biologicznej. W jego szeregach są wojskowi i cywilni specjaliści z tego zakresu, o czy świadczą przejęte przez przeciwników dokumenty czy materiały instruktażowe. Na szczególne podkreślenie zasługują przypadki zastosowania przez PI broni chemicznej. Do tej pory miały one jednak bardziej wydźwięk propagandowy niż militarny. Przykładem jest użycie różnych środków chemicznych w okolicach Kobane czy gazu musztardowego oraz chloru w regionie Mahmur²⁴. Zastosowanie tych substancji potwierdził w swoim raporcie z początku 2016 r. James Clapper, szef Wywiadu Narodowego USA. Z kolei rząd iracki poinformował, że PI może posiadać niewielkie ilości (ok. 10 g) izotopu irydu (Ir-192). W przyszłości, szczególnie w przypadku dalszych militarnych porażek PI, nie można wykluczyć szerszego zastosowania broni masowego rażenia i wykorzystania jej np. w formie tzw. brudnej bomby²⁵.

Potencjał militarny PI często jest wykorzystywany w sposób niezwykle brutalny. Jednym z wielu przykładów terroru było uśmiercenie w 2015 r. jordańskiego pilota czy egzekucja 21 koptyjskich chrześcijan. Polityka terroru nie tylko służy zastraszaniu oponentów, ale jest także sygnałem wysyłanym do sympatyków, w tym potencjalnych ochotników, sponsorów, innych radykalnych grup lub środowisk islamistycznych, w celu pokazania, że to właśnie PI najskuteczniej realizuje założenia „świętej wojny”.

Bardzo niebezpiecznym, a zarazem brutalnym przejawem działalności PI są też zamachy terrorystyczne przeprowadzane w różnych częściach świata. Ważną rolę odgrywa tutaj strategia tworzenia „nowych frontów walki”, polegająca m.in. na podejmowaniu działań, w tym przeprowadzaniu zamachów terrorystycznych, w coraz to nowych państwach lub regionach. Strategia ta obejmuje m.in. Europę, Bliski Wschód, Afrykę, Azję czy Amerykę Północną²⁶.

Według Departamentu Stanu USA PI tylko w 2015 r. było odpowiedzialne za 931 zamachów terrorystycznych, w tym dokonanych na kontrolowanym przez siebie terytorium. Spowodowały one śmierć 6050 osób oraz zranienie 6010²⁷. Natomiast według danych zgromadzonych przez CNN od proklamowania utworzenia kalifatu w czerwcu 2014 r. do lipca 2016 r. PI przeprowadziło lub inspirowało (poza kontrolowanym terytorium) ponad 140 ataków w 29 państwach, w których śmierć poniosło ponad 2 tys. osób.

²⁴ *Operacja podbój*, „Forum” 2016, nr 17, s. 27.

²⁵ A. Wejksznier, *Państwo Islamskie. Narodziny...*, op. cit., s. 108 i nast.; W. Rudischhauser, *Could ISIL go nuclear?*, „NATO Review Magazine” z 26 maja 2015 r., www.nato.int [dostęp: 15.06.2016].

²⁶ B. Barfi, *The Military Doctrine of the Islamic State and Limits of Baathist Influence*, Combating Terrorism Center at West Point, www.ctc.usma.edu [dostęp: 22.06.2016].

²⁷ *Country Reports on Terrorism 2015, June 2016, United States Department of State Publication*, www.state.gov [dostęp: 5.08.2016].

5.2. Potencjał logistyczny tzw. Państwa Islamskiego

Dotyczy on kilku aspektów. Pierwszym z nich jest bardzo skuteczne wykorzystywanie przez PI tzw. medialności terroryzmu²⁸. Polega ona na tym, że wybierając określone cele ataku oraz stosując odpowiednie metody, terroryści są świadomi, iż oprócz np. motywu zemsty czy zastraszenia mogą osiągnąć również „sukces” medialny. Będzie nim choćby długotrwałe czy zakrojone na szeroką skalę nagłośnienie ich działań oraz towarzyszących temu haseł czy żądań. Służy temu również wykorzystywanie do celów propagandowych i komunikacyjnych mediów społecznościowych czy technologii szyfrujących.

Państwo Islamskie lansuje popularne wśród części Muzułmanów hasło „odrodzenia”, które realizowane jest na kilku płaszczyznach. W sferze religijnej dotyczy ono „powrotu do źródeł” i dosłownego interpretowania zapisów Koranu. Towarzyszy temu wykorzystanie konfliktu między sunnitami i szyitami oraz lansowanie idei „wojny z niewiernymi”. W płaszczyźnie politycznej „odrodzenie” przejawia się w utworzeniu kalifatu oraz budowaniu jego potęgi politycznej, militarnej, ekonomicznej itp. Z kolei w wymiarze „społecznym” odrodzenie obejmuje odrzucenie dominacji i dyktatu tak „świata Zachodu”, jak i arabskich świeckich „dyktatur”. Natomiast w sferze prawnej oznacza bezwzględne przestrzeganie zasad szariat.

Państwo Islamskie dysponuje dużym kapitałem i możliwościami jego pozyskiwania. Jego finanse w 2015 r. szacowano na 2–4 mld dolarów²⁹. Pieniądze te pochodzą z bardzo różnorodnych źródeł, wśród których należy wymienić m.in. sprzedaż ropy naftowej i gazu ziemnego³⁰, zyski z kopalni fosforanów, zakładów przemysłowych czy uprawy zbóż, podatki i opłaty (np. podatek, którym obciążono niemuzułmanów, tzw. haracz drogowy, podatek od dóbr luksusowych), środki z porwań dla okupu, darowizn, handlu dziełami sztuki, ludźmi i organami, wynajmu nieruchomości, kradzieży, przejęcia majątku, w tym aktywa banków³¹. Szczegółowe wartości liczbowe przedstawia tabela 7.

Państwo Islamskie cały czas rozbudowuje swoje instytucje nie tylko w wymiarze politycznym czy militarnym, ale też społeczno-ekonomicznym. Jest to tzw. zdolność organizacyjna. Ma ono rozbudowaną strukturę, która obejmuje różnego rodzaju podmioty³² zajmujące się np. administracją, mediami, wywiadem,

²⁸ S. Wojciechowski, *The Hybridity of Terrorism. Understanding Contemporary Terrorism*, Berlin 2013; D. Milton, *Communication Breakdown: Unraveling the Islamic State's Media Efforts*, Combating Terrorism Center at West Point United States Military Academy, 2016, www.ctc.usma.edu [dostęp: 21.10.2016].

²⁹ J. Brisard, D. Martinez, *Islamic State: The Economy-Based Terrorist Funding*, Thomson Reuters Accelus, www.risk.thomsonreuters.com [dostęp: 26.01.2016].

³⁰ *Rocznik Strategiczny 2014/2015, Przegląd sytuacji politycznej, gospodarczej i wojskowej w środowisku międzynarodowym Polski*, Wydawnictwo Naukowe Scholar, Warszawa 2015, s. 120.

³¹ J. Brisard, D. Martinez D., *Islamic State: The Economy - Based Terrorist Funding*, Thomson Reuters Accelus, www.risk.thomsonreuters.com [dostęp: 26.01.2016].

³² S. Laurent, *Kalifat terroru. Kulisy działania Państwa Islamskiego*, Grupa Wydawnicza Foksal, Warszawa 2014.

wymiarom sprawiedliwości, edukacją, opieką zdrowotną, pomocą charytatywną, ściąganiem podatków, surowcami naturalnymi, sprawami wojskowymi czy wypłacaniem świadczeń dla bojowników. Dodatkowo utworzono też np. ministerstwo ds. męczenników i więźniów, zajmujące się m.in. rekrutowaniem oraz szkoleniem kandydatów na zamachowców samobójców. Organ ten opiekuje się również ich rodzinami, przekazując zapomogi czy renty. Innym sposobem „uhonorowania” terrorystów-samobójców jest przyznawanie im bliskim stanowisk publicznych czy celebrowanie tych osób podczas różnego rodzaju uroczystości.

Tabela 7. Wybrane źródła finansowania tzw. Państwa Islamskiego – szacunkowe środki w 2015 r.

Źródło	Udział w finansowaniu działalności tzw. Państwa Islamskiego (w %)	Roczne dochody tzw. Państwa Islamskiego (w mln dolarów)
Ropa naftowa	38	730–1460
Gaz ziemny	17	489
Wymuszenia i haracze	12	330
Zakłady przemysłowe i kopalnie fosforanów	10	300
Fabryki cementu	10	291
Uprawy zbóż	7	200
Kidnapping	4	120
Sponsoring i darowizny	2	50

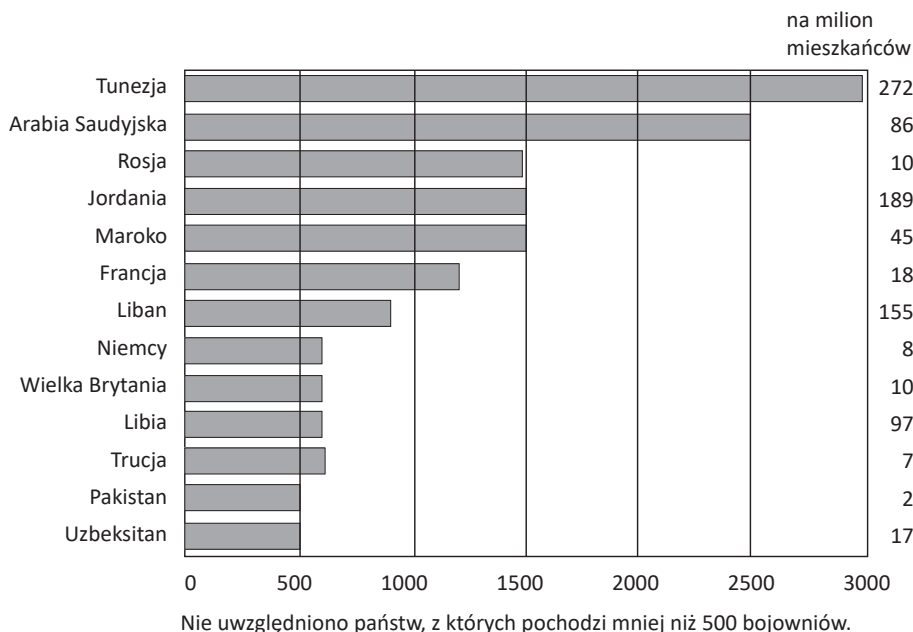
Źródło: *Raport Thomson Reuters Accelus*; za: P. Cizak, *Państwo Islamskie ma w budżecie 2,2 mld dolarów*, www.money.pl [dostęp: 14.11.2015].

Kolejny element potencjału logistycznego to tzw. zdolność werbunkowa. Jest ona związana z umiejętnością pozyskiwania sympatyków, sponsorów czy bojowników pochodzących z bardzo różnych części świata. W szeregach PI walczą ochotnicy pochodzący z ok. 70 państw muzułmańskich, jak i nie muzułmańskich³³. Ich łączną liczbę najczęściej szacuje się na 20–30 tys., z czego 3–5 tys. wywodzi się z Europy.

Wśród sympatyków lub członków PI są przedstawiciele praktycznie wszystkich grup społecznych, począwszy od uczniów i studentów, a kończąc na biznesmenach, prawnikach, nauczycielach, lekarzach czy inżynierach.

Należy też wspomnieć o działaniach prospołecznych, podejmowanych przez PI wobec sunnickiej lojalnej ludności zamieszkującej na kontrolowanych terytoriach. Ich przejawem jest m.in. rozdawanie żywności, podstawowa pomoc medyczna, odbudowa dróg.

³³ B. Dodwell, D. Milton, D. Rassler, *The Caliphate's Global Workforce: An Inside Look at the Islamic State's Foreign Fighter Paper Trial*, Combating Terrorism Center at West Point, www.ctc.usma.edu [dostęp: 20.06.2016].



Wykres 6. Bojownicy pochodzący z wybranych państw, walczący w szeregach tzw. Państwa Islamskiego (na mln osób)

Źródło: ICSR, CIA World Factbook, www.statysta.com; za: *Rocznik Strategiczny 2015/16*, Warszawa 2016, s. 406.

5.3. Przyczyny sukcesów tzw. Państwa Islamskiego o podłożu lokalnym lub międzynarodowym

Kluczową rolę w powstaniu, a następnie eskalacji PI odegrała destabilizacja sytuacji w Iraku oraz Syrii. Była ona związana m.in. z amerykańską interwencją w Iraku i trwającą tam wojną, słabością nowej irackiej administracji, protestami części Irakijczyków przeciwko okupacji ich kraju, błędami popełnionymi przez irackie władze preferujące szyitów, pogorszeniem się warunków życia w obu państwach, działaniami wojennymi w Syrii, pogłębieniem się antagonizmów wewnętrznych o charakterze religijnym, etnicznym czy politycznym, brutalizacją syryjskich i irackich rządów, znaczącym obniżeniem siły bojowej armii obu państw, rozpadem struktur państwowych, błędnym przeświadczeniem społeczności międzynarodowej o stopniowej stabilizacji sytuacji w Iraku i Syrii oraz szybkim pokonaniu PI, zaangażowaniem państw trzecich (w tym „wielkich mocarstw” oraz państw z tego regionu) wspierających różne strony tak irackiego, jak i syryjskiego konfliktu.

Istotne pośrednie lub bezpośrednie znaczenie miały także inne negatywne procesy i wydarzenia zachodzące na Bliskim Wschodzie, wśród których należy wymienić przede wszystkim: problem palestyński, napięcia m.in. w Egipcie, kon-

flikt w Jemenie oraz Libii, rywalizację „wielkich mocarstw” o wpływy w regionie, kryzys irański oraz migracyjny, wydarzenia „Arabskiej Wiosny” i ich następstwa, narastające animozje sunnicko-szyickie czy aktywizację środowisk islamistycznych w różnych państwach.

Ważnym czynnikiem były ponadto spóźnione działania społeczności międzynarodowej (w szczególności ONZ) m.in. na rzecz kompleksowego ograniczenia źródeł finansowania PI. Ważną inicjatywą w tym zakresie była dopiero rezolucja przyjęta w grudniu 2015 r. na forum Rady Bezpieczeństwa ONZ.

Do sukcesów PI w znacznym stopniu przyczyniły się też częste przypadki rozbieżnych interesów między poszczególnymi państwami zainteresowanymi sytuacją w Syrii i Iraku. Dobrze można to zobrazować na przykładzie relacji zachodzących na linii Federacja Rosyjska a koalicja, na czele której stoją Stany Zjednoczone. Inny przejaw to animozje i napięcia występujące między np. Iranem, Turcją, Izraelem czy Arabią Saudyjską. Ich konkretnym przykładem są działania wojsk tureckich, utworzenie przez Arabię Saudyjską tzw. islamskiej koalicji antyterrorystycznej czy rywalizacja o wpływy między Iranem a Arabią Saudyjską. Rywalizacja ta ma nie tylko wymiar polityczny, ekonomiczny (np. konkurencja o zyski pochodzące z ropy naftowej), jak i religijny (napięcia między sunnicką Arabią Saudyjską a szyickim Iranem). Dotyczy ona zresztą nie tylko Syrii czy Iraku, ale także np. Jemenu.

Skuteczna walka z PI wymaga ścisłej współpracy międzynarodowej prowadzonej na różnych płaszczyznach. Powinna dotyczyć nie tylko sfery militarnej, politycznej czy prawnej, ale także medialno-propagandowej czy ekonomiczno-financewej związanej z maksymalnym odcięciem PI od źródeł finansowania.

W obrębie walki z PI można wyróżnić działania pośrednie i bezpośrednie. Ważnym aspektem działań pośrednich są inicjatywy prowadzone na forum ONZ. Na przykład w grudniu 2015 r. doszło do posiedzenia Rady Bezpieczeństwa ONZ w celu ostatecznego wypracowania i przyjęcia rezolucji uniemożliwiającej PI dostęp do międzynarodowego systemu finansowego oraz pozbawienia go zysków pochodzących m.in. z przemytu ropy, gazu czy antyków. Rezolucja przygotowana wspólnie przez USA i Federację Rosyjską zakłada, że podmioty wspierające PI i Al-Kaidę zostaną objęte systemem sankcji ONZ, takich jak choćby zamrożenie aktywów, zakaz wizowy czy wprowadzenie embarga na broń. Nad realizacją przyjętych postanowień czuwa specjalny zespół ekspertów ONZ, kontrolujących m.in. banki oraz inne instytucje finansowe państw członkowskich. Powyższe działania dość szybko przyniosły wymierne rezultaty, o czym świadczą dane zgromadzone przez amerykańskich ekspertów, z których wynika, że dochody PI ze sprzedaży ropy zmniejszyły się od października 2015 r. do stycznia 2016 r. o ok. 30%.

Innym istotnym elementem wypracowanym na forum Rady Bezpieczeństwa ONZ, a służącym tak zwalczaniu PI, jak i zakończeniu syryjskiego konfliktu było też przyjęcie w grudniu 2015 r. rezolucji dotyczącej tzw. mapy drogowej dla Syrii. Zakłada ona m.in. prowadzenie dalszych negocjacji w celu: zawieszenia broni, utworzenia syryjskiego rządu „przejściowego”, przeprowadzenia wolnych wybo-

rów oraz przygotowania nowej konstytucji. Jednym z przejawów mapy drogowej było zawarcie we wrześniu 2016 r. przez przedstawicieli Rosji i USA porozumienia w sprawie zawieszenia broni w Syrii. Zostały z niego wyłączone organizacje uznane za terrorystyczne, np. PI czy Al-Nusra. Nadzór nad realizacją przyjętych ustaleń miała sprawować rosyjsko-amerykańska grupa ekspertów. Porozumienie nie doprowadziło jednak do zakończenia walk. Co więcej, w październiku 2016 r. USA zawiesiły rozmowy z Federacją Rosją w sprawie Syrii, oskarżając Rosję oraz wspierane przez nią siły prezydenta Baszara al-Asada o nasilenie ataków wobec ludności cywilnej. Amerykanie stwierdzili ponadto, że strona rosyjska cały czas wykorzystuje porozumienie do powiększenia obszaru kontrolowanego przez wojska Baszara al-Asada. Z kolei dla Rosjan pretekstem do zerwania zawieszenia broni był omyłkowy atak lotnictwa amerykańskiego na syryjskie siły rządowe w mieście Dajr az-Zaur. Ich zdaniem pokazał on, że głównym celem USA w Syrii jest pozbawienie władzy lub poważne osłabienie syryjskiego prezydenta, a także ograniczenie rosyjskich wpływów. Z kolei w ocenie części niezależnych ekspertów głównym celem USA w Syrii jest walka z islamskim radykalizmem, a zakończenie wojny domowej to jedynie prowadzący do tego środek. Natomiast dla Rosji celem pierwszoplanowym jest wzmocnienie swoich wpływów w Syrii i na Bliskim Wschodzie³⁴.

Kolejnym międzynarodowym działaniem było utworzenie w grudniu 2015 r., z inicjatywy Arabii Saudyjskiej, tzw. islamskiej koalicji antyterrorystycznej, skupiającej 34 państwa muzułmańskie, takie jak np. Egipt, Katar, Zjednoczone Emiraty Arabskie, Turcja, Malezja czy Pakistan. W wystosowanym oświadczeniu państwa wchodzące w skład koalicji wskazały na stworzenie sojuszu wojskowego kierowanego przez Arabię Saudyjską³⁵ i powołały się na „obowiązek ochrony narodu islamskiego przed złem wyrządzanym przez wszystkie ugrupowania i organizacje terrorystyczne jakiegokolwiek orientacji i nazwy, które szerzą na ziemi śmierć i zepsucie, mając za cel terroryzowanie niewinnych”³⁶. Dopełnieniem tak enigmatycznego sformułowania była wypowiedź na konferencji prasowej saudyjskiego ministra obrony, który stwierdził, że koalicja skoncentruje swoje wysiłki na zwalczaniu terroryzmu w Iraku, Syrii, Libii, Egipcie i Afganistanie. Nie podał on jednak żadnych szczegółów dotyczących planowanych działań.

Jedną z wielu prób wypracowania porozumienia dotyczącego zakończenia walk w Syrii było spotkanie, które odbyło się w Lozannie w październiku 2016 r. Uczestniczyli w nim m.in. przedstawiciele USA, Rosji, Kataru, Turcji, Arabii Saudyjskiej, Iranu, Egiptu, Iraku, Jordanii oraz ONZ. Nie przyniosło ono jednak żadnych konkretnych ustaleń poza zapowiedzią kontynuowania rozmów. Potwierdzono też

³⁴ W. Rodkiewicz, *Fiasko zawieszenia broni w Syrii: rosnące napięcia na linii Waszyngton-Moskwa*, www.osw.waw.pl [dostęp: 11.10.2016].

³⁵ Popularne są opinie głoszące, że koalicja ta została stworzona przez Arabię Saudyjską, nie żeby zwalczać terroryzm, lecz wzmocnić jej wpływy.

³⁶ M. Mikulska, *Powstała islamska koalicja antyterrorystyczna*, „Rzeczpospolita” z 15 grudnia 2015 r.

wcześniejsze zobowiązania zakładające, że Syria będzie w przyszłości integralnym, niezależnym i świeckim państwem³⁷.

Bezpośrednie działania wobec PI są natomiast prowadzone przez kilka podmiotów. Jednym z nich jest międzynarodowa koalicja kierowana przez USA. Uczestniczy w niej, w różnym stopniu, ponad 60 państw³⁸, z tego ok. 20 angażuje się w prowadzone operacje wojskowe. Strategia koalicji oparta jest głównie na niszczeniu z powietrza sił i kluczowych elementów infrastruktury PI, wspieraniu jednostek irackich, kurdyjskich oraz tzw. demokratycznej syryjskiej opozycji, a także na maksymalnym ograniczaniu środków finansowych PI. Takie zaangażowanie jest jednak przedmiotem krytyki tak ze strony części koalicjantów, jak i amerykańskiej opozycji. Stąd też administracja USA intensywnie rozpatruje różne nowe scenariusze, które miałyby doprowadzić nie tylko do pokonania PI, ale też zakończenia konfliktu oraz zaprowadzenia w Syrii pokoju i stabilizacji. Na przykład w grudniu 2015 r. Departament Obrony USA zaprezentował ogólne założenia koncepcji zakładającej zwalczanie organizacji powiązanych z PI, a działających w różnych częściach świata. Amerykańska strategia przewiduje m.in. utworzenie lub rozbudowę w państwach zagrożonych eskalacją islamskiego terroryzmu obiektów wojskowych. Zapowiedziano powstanie co najmniej czterech większych i wielu mniejszych baz. W każdej nich służyć będzie od 500 do 5 tys. żołnierzy i członków personelu pomocniczego, zajmujących się m.in. działalnością wywiadowczą czy obsługą dronów.

Innym podmiotem znacząco zaangażowanym w Syrii jest Federacja Rosyjska. Od początku konfliktu udziela ona różnorodnego wsparcia siłom prezydenta Baszara al-Asada. Prowadzone przez nią działania są wymierzone nie tylko w PI, ale też w inne opozycyjne formacje³⁹. W październiku 2015 r. Rosja rozpoczęła w Syrii oficjalną operację militarną. Ma ona nie tylko jeszcze bardziej wspomóc siły prezydenckie, ale także wzmocnić rosyjskie wpływy w regionie i pokazać, że Rosja wciąż jest ważnym „graczem” na arenie międzynarodowej.

Działania polityczno-militarne wymierzone w PI prowadzą również inne podmioty, jak choćby siły prezydenta Baszara al-Asada i wspierające je formacje irańskie, Hezbollah czy milicje szyickie, a także iracka armia rządowa; bojownicy kurdyjscy; armia turecka; prodemokratyczna opozycja syryjska oraz inne grupy. Podejmowane przez nie działania dość często nie są koordynowane, co wynika głównie z uprzednio wspomnianych rozbieżności amerykańsko-rosyjskich⁴⁰.

³⁷ N. Cumming-Bruce, *New Syria Talks End Quickly, Giving Little Hope to a Beleaguered Aleppo*, „The New York Times” z 15 października 2016 r., www.nytimes.com [dostęp: 18.10.2016].

³⁸ Polska poinformowała o przystąpieniu do koalicji w lutym 2016 r.

³⁹ W ocenie Syryjskiego Obserwatorium Praw Człowieka oraz brytyjskiego Ministerstwa Spraw Zagranicznych na początku militarnego zaangażowania Rosji w Syrii tylko ok. 30% ataków lotniczych skierowanych było przeciwko Państwu Islamskiemu. W pozostałych przypadkach celem były siły tzw. demokratycznej opozycji lub cywile; zob. www.syriahr.com [dostęp: 22.01.2016].

⁴⁰ Przykładem braku współpracy między USA i Rosją było odrzucenie w maju 2016 r. rosyjskiej propozycji przeprowadzenia wspólnych nalotów w Syrii. Zob. *Rosja zaproponowała Stanom Zjednoczonym wspólne naloty na Syrię*, wiadomości.wp.pl [dostęp: 20.05.2016].

Walka zbrojna z PI toczy się także w Libii. Libijski rząd zgody narodowej, prowadząc ofensywę lądową przeciwko islamistom wspierany jest m.in. przez siły powietrzne USA. Z kolei w operacjach specjalnych obok Amerykanów uczestniczą również Brytyjczycy i Francuzi. Zaangażowanie to wynika nie tylko z chęci pokonania PI, ale też ważnego znaczenia strategicznego Libii oraz faktu, że jest ona istotnym szlakiem przerzutowym migrantów do Europy⁴¹.

W szczytowym okresie swojej potęgi PI kontrolowało obszar o powierzchni ok. 2/3 terytorium Polski, podejmując ponadto działania zbrojne np. w Libii, Egipcie czy Afganistanie, często wykorzystując w tym celu lokalne organizacje lub grupy islamistyczne. W 2015 r. po początkowych sukcesach PI stopniowo zaczęło tracić inicjatywę oraz kontrolowane przez siebie terytorium. Na początku 2016 r. jego stan posiadania, według różnych źródeł, skurczył się w Iraku od 25 do 40%, a w Syrii od 10 do 20%. Co więcej, tzw. PI utraciło kilka ważnych punktów strategicznych, w tym choćby Tal Abiad i Tikrit czy dużą rafinerię w Bajdzi. Bardzo znaczącą porażką była utrata pod koniec grudnia 2015 r., po trwającej kilka tygodni ofensywie irackiej armii rządowej, ważnego miasta Ramadi. W 2016 r. siły PI doznały kolejnych porażek. Na przykład w Iraku dotyczyło to Al Hit, Faludży i największego miasta – Mosulu. Natomiast w Syrii były to przegrane m.in. w miastach Manbidż, Aleppo czy Dabik.

Mimo kurczenia się wpływów oraz zasobów PI jeszcze długo będzie destabilizować sytuację międzynarodową i zagrażać bezpieczeństwu. Taka sytuacja w zróżnicowanym stopniu dotyczy zarówno Bliskiego Wschodu, Afryki, Europy, ale też Azji czy Ameryki Północnej. Analizując przyszłość PI, należy wskazać kilka potencjalnych scenariuszy. Pierwszy z nich zakłada, że stopniowo dojdzie do całkowitego rozbitcia struktur PI zarówno na Bliskim Wschodzie, jak i w innych częściach świata, co spowoduje, że z czasem marginalizacji ulegną też jego idee. Drugi wariant to opcja, w której dojdzie do zlikwidowania infrastruktury PI w Syrii i Iraku, ale będzie ono kontynuować swoją działalność np. w Libii, Jemenie czy Afganistanie, atakując ponadto cele w różnych częściach świata. Z kolei trzeci scenariusz dotyczy sytuacji, w której PI, mimo kolejnych porażek, nadal będzie funkcjonować w ograniczonej formie w Syrii i (lub) Iraku, przeprowadzając równocześnie ataki terrorystyczne w innych państwach.

Rozpatrując różnorodne szczegółowe uwarunkowania, należy podkreślić, że całkowite pokonanie PI i związanych z nim, a działających w różnych częściach świata grup, w perspektywie kilku najbliższych lat wydaje się mało prawdopodobne. Co więcej, zniszczenie PI w Syrii, Iraku czy Libii nie oznacza ani całkowitego unicestwienia fundamentalizmu islamskiego, ani ostatecznego zakończenia trwających tam konfliktów.

⁴¹ W Libii działa kilka rządów. Libijski rząd zgody narodowej jest uznawany przez część społeczności międzynarodowej, ale nie jest najważniejszą siłą polityczną.

6. Przeciwdziałanie i zwalczanie terroryzmu

Omawiając zagadnienia dotyczące szeroko rozumianego przeciwdziałania i zwalczania terroryzmu, należy wskazać na dwa kluczowe w tym względzie pojęcia: antyterroryzm i kontrterroryzm.

Antyterroryzm na ogół definiowany jest jako system defensywny dotyczący zapobiegania, a także rozpoznawania zagrożeń terrorystycznych lub też jako „defensywne działania mające na celu zmniejszenie podatności na akty terrorystyczne”⁴², w tym zabezpieczenie osób lub miejsc szczególnie zagrożonych atakami. Szczególna rola w tym zakresie przypada m.in. służbom i siłom specjalnym, policji, wojsku, wyspecjalizowanym agencjom ochrony.

Działania antyterrorystyczne dotyczą najczęściej następujących elementów:

- tworzenia i udoskonalania infrastruktury antyterrorystycznej,
- wprowadzania oraz stosowania odpowiednich regulacji prawnych,
- koordynowania i rozszerzania krajowej oraz międzynarodowej współpracy antyterrorystycznej,
- zabezpieczenia miejsc narażonych na ataki terrorystyczne,
- ochrony zagrożonych osób,
- monitorowania potencjalnych zagrożeń oraz związanych z nimi osób,
- wykrywania i neutralizacji ładunków wybuchowych, nielegalnej broni itd.,
- inicjatyw edukacyjno-informacyjnych,
- przeciwdziałania zagrożeniom związanym z cyberterroryzmem, terroryzmem z użyciem broni masowego rażenia itp.

Kontrterroryzm to sfera ofensywna obejmująca działania będące odpowiedzią na zjawisko terroryzmu⁴³. W szerszym ujęciu jest to „zespół działań naukowych, prawnych, wojskowo-policyjnych ukierunkowanych na zwalczanie aktów terroryzmu oraz zmierzających do zapobiegania, przeciwdziałania i likwidacji zagrożeń związanych z możliwością zaistnienia aktów terrorystycznych”⁴⁴.

Działania związane z kontrterroryzmem można podzielić na:

- działania bojowe realizowane w ramach operacji ratunkowych związanych z uwolnieniem przetrzymywanych zakładników,
- działania bojowe związane z zatrzymaniem osób podejrzanych o czyny terrorystyczne;
- działania bojowe dotyczące likwidacji terrorystów lub osób, które z nimi współpracują⁴⁵.

⁴² K. Jałoszyński, *Współczesny wymiar antyterroryzmu*, Wydawnictwo Trio, Warszawa 2008, s. 98.

⁴³ Szerzej zob. F. Bolz, K. Dudonis, D. Schulz, *The Counterterrorism Handbook*, CRC Press, London 2002; B. Bolechów, *Terroryzm w świecie podwubiegunowym. Przewartościowania i kontynuacje*, Wydawnictwo Adam Marszałek, Toruń 2002; G. Martin, *Essentials of Terrorism. Concepts and Controversies*, Los Angeles–London–New Delhi–Singapore 2008.

⁴⁴ K. Jałoszyński, *Współczesny wymiar...*, *op. cit.*, s. 99.

⁴⁵ *Ibidem*, s. 100.

Ze względu na występujące rozbieżności terminologiczne w opracowaniu posłużono się nowym określeniem **kontrantyterroryzm**. Obejmuje ono całokształt działań ofensywnych i defensywnych wymierzonych w terroryzm, a zatem jest to zespolenie kontrterroryzmu i antyterroryzmu.

Wyspecjalizowane instytucje oraz specjaliści zajmujący się problematyką przeciwdziałania i zwalczania terroryzmu wskazują na różne występujące w tym zakresie modele oraz strategie. Pierwszym przykładem jest strategia Unii Europejskiej w dziedzinie walki z terroryzmem. Obejmuje ona cztery główne komponenty:

- zapobieganie (neutralizacja czynników oraz przyczyn prowadzących do rekrutacji czy radykalizacji);
- ochronę osób oraz infrastruktury przed atakami, w tym zwiększenie bezpieczeństwa transportu, granic czy infrastruktury krytycznej;
- ściganie (śledztwa, procesy, wyroki, ale też zakłócanie działania grup terrorystycznych i grup wsparcia), odcinanie ich od funduszy i zaplecza materiałowego itd.;
- reagowanie (neutralizowanie i minimalizowanie skutków ataków przez działania o charakterze wewnętrznym i międzynarodowym)⁴⁶.

Kanadyjska strategia przeciwterrorystyczna obejmuje pięć aspektów, takich jak: prewencja, wykrycie zagrożenia, reakcja na atak, wyparcie agresora oraz odporność systemu. Jej główne zasady zostały zawarte w sześciu punktach:

- budowanie systemu odpornego na ataki,
- podkreślenie, że terroryzm jest przestępstwem i będzie ścigany,
- przestrzeganie podczas walki z terroryzmem zasad prawa,
- współpraca i partnerstwo zaangażowanych w walkę z terroryzmem osób i instytucji,
- proporcjonalna i miarodajna odpowiedzialność za zapewnienie bezpieczeństwa,
- elastyczność i przewidywanie zagrożeń.

Innym przykładem jest izraelska doktryna antyterrorystyczna. Obejmuje ona następujące elementy:

- minimalizację zasięgu działań terrorystycznych i powodowanych szkód,
- rozbijanie oddziałów terrorystycznych,
- eliminację przywódców grup terrorystycznych, osób planujących zamachy lub ich współpracowników,
- niszczenie infrastruktury grup terrorystycznych,
- osłabianie morale terrorystów⁴⁷.

Strategia antyterrorystyczna USA bazuje natomiast na czterech elementach składowych:

⁴⁶ *The European Union Counter Terrorism Strategy, Strategia Unii Europejskiej w dziedzinie walki z terroryzmem*, Rada Unii Europejskiej, Bruksela 30.11.2005, www.register.consilium.europa.eu [dostęp: 25.10.2016].

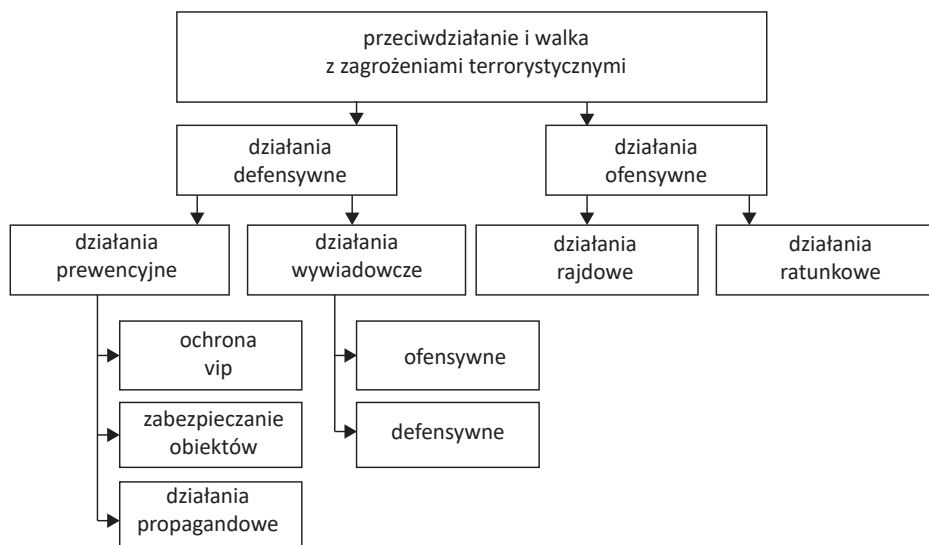
⁴⁷ K. Jałoszyński, *Współczesny wymiar...*, op. cit., s. 105–106.

- obrona (środki defensywne zmniejszające skuteczność terrorystów i powodowane przez nich szkody),
- atak (środki ofensywne zmierzające do pokonania i rozbicia terrorystów),
- minimalizowanie uzyskanego przez terrorystów wsparcia zewnętrznego,
- neutralizacja przyczyn terroryzmu⁴⁸.

Z kolei rosyjska ustawa dotycząca walki z terroryzmem z 1998 r. do podstawowych komponentów zwalczania tego zagrożenia zalicza:

- prawodawstwo antyterrorystyczne,
- priorytetowe traktowanie przedsięwzięć związanych z zapobieganiem terroryzmowi,
- nieuchronność kar za prowadzenie działalności terrorystycznej,
- łączenie jawnych i niejawnych metod walki z terroryzmem,
- kompleksowe wykorzystanie środków prawnych, politycznych, socjalno-ekonomicznych, propagandowych itp.⁴⁹

Zdaniem K. Jałoszyńskiego optymalny model przewycięzania i zwalczania terroryzmu powinien łączyć działania defensywne oraz ofensywne. Do działań defensywnych zostały zaliczone aspekty wywiadowcze i prewencyjne, a do ofensywnych – inicjatywy ratunkowe i rajdowe.



Wykres 7. Główne działania związane z przewycięzaniem i zwalczaniem terroryzmu

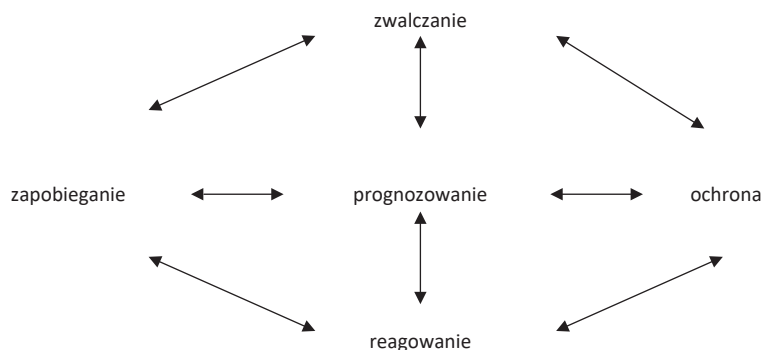
Źródło: K. Jałoszyński, *Współczesny wymiar...*, op. cit., s. 99.

⁴⁸ Za: B. Bolechów, *Polityka antyterrorystyczna w świetle badań nad terroryzmem*, Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego, Wrocław 2012, s. 272.

⁴⁹ K. Kraj, *Rosja w walce z terroryzmem*, Kraków 2009, s. 95.

Autorskie rozwiązanie to natomiast model kontrantyterroryzmu. Jest on zespoleniem całokształtu działań ofensywnych oraz defensywnych wymierzonych w terroryzm i obejmuje pięć podstawowych elementów składowych⁵⁰:

- 1) zapobieganie – rozumiane przede wszystkim jako całokształt inicjatyw zmierzających do zniechęcenia poszczególnych osób lub grup odnośnie do opowiedzenia się za jakąkolwiek formą działań terrorystycznych;
- 2) zwalczanie – sprowadzające się m.in. do ustalenia (poznania struktur terrorystycznych – ich liczebności, charakteru powiązań itp.), unieszkodliwienia, ukarania, a także uniemożliwienia ponownego odtworzenia rozbitej organizacji terrorystycznej, jej systemów komunikacji, źródeł finansowania;
- 3) ochrona – zmierzająca do jak najpełniejszego i najskuteczniejszego zabezpieczenia osób oraz całej zagrożonej atakami terrorystycznymi infrastruktury; jest to zadanie bardzo trudne i złożone; należy je realizować w sposób ciągły, z uwzględnieniem wciąż pojawiających się nowych zagrożeń; zwiększa to nie tylko ponoszone koszty, ale i utrudnia funkcjonowanie służb zajmujących się bezpieczeństwem;
- 4) reagowanie – obejmujące różnorodne działania związane z minimalizacją oraz jak najszybszą likwidacją skutków ewentualnego ataku terrorystycznego;
- 5) prognozowanie – obejmujące m.in. analizę rzeczywistych i potencjalnych celów, metod działania czy sylwetek potencjalnych sprawców; jest swoistym łącznikiem zespalającym cztery przedstawione wcześniej elementy, uwzględniającym również zachodzące między nimi relacje.



Wykres 8. Pięć elementów składowych modelu kontrantyterrorystycznego

Źródło: opracowanie własne.

⁵⁰ Typologia na podstawie *Towards a Counter-terrorism Strategy for the European Union* z 21 października 2005; za: *Polska w procesie współpracy europejskiej w zakresie terroryzmu*, w: F. Jasiński, M. Narojek, P. Rakowski, *Wewnętrzne i zewnętrzne aspekty współpracy antyterrorystycznej w Unii Europejskiej w kontekście Polski jako państwa członkowskiego*, Warszawa 2006.

Praktyczna realizacja przedstawionego modelu nie jest zadaniem prostym. Dodatkowo utrudnia ją obecna skala terroryzmu na świecie, jak również wciąż zmieniający się jego charakter. Czynniki te w połączeniu z innymi cechami terroryzmu, np. głębokim stopniem zakonspirowania, bezwzględnością, fanatyzmem, międzynarodowymi powiązaniami, dostępem do nowoczesnych technologii i środków finansowych, powodują, że terroryzm jest obecnie jednym z kluczowych zagrożeń.

W tekście zaprezentowano tylko wybrane modele oraz strategie dotyczące zwalczania terroryzmu. W rzeczywistości większość państw oraz reprezentujących je instytucji tworzy lub posiada swoje własne rozwiązania w tym zakresie. Wspólnym aspektem większości spośród nich jest równoczesne łączenie działań pasywnych oraz aktywnych. W niewielkim stopniu uwzględniany jest natomiast niestety aspekt prognostyczny.

Instrumenty polityki kontrantyterrorystycznej są to narzędzia służące do realizacji jej celów i założeń. Można je podzielić na dwie główne grupy: instrumenty klasyczne i instrumenty dodatkowe. Do najważniejszych klasycznych instrumentów polityki kontrantyterrorystycznej można zaliczyć: służby specjalne, jednostki kontrantyterrorystyczne, policję, siły zbrojne, dyplomację i współpracę międzynarodową, międzynarodowe i krajowe regulacje prawne oraz narzędzia związane ze zwalczaniem finansowania terroryzmu⁵¹. Instrumenty dodatkowe dotyczą natomiast wykorzystania różnych innych instytucji, w tym np. służby celnej czy migracyjnej, resortu sprawiedliwości i zdrowia, systemu ratownictwa, instytucji z zakresu polityki społecznej, edukacyjnej, podatkowej, a także mediów. Instrumenty klasyczne i dodatkowe są ze sobą ściśle powiązane. Na przykład zwalczanie finansowania terroryzmu wymaga podjęcia działań m.in. w obrębie dyplomacji, prawa, finansów, zarządzania czy wywiadu.

Kluczowe instrumenty klasyczne to:

- 1) służby specjalne – są podstawowym, a zarazem bardzo złożonym i podatnym na wpływy polityczne instrumentem polityki kontrantyterrorystycznej; ważną rolę w tym zakresie odgrywa wywiad. David Charters wskazał na trzy główne formy wywiadu dotyczące działań antyterrorystycznych⁵²:
 - wywiad ostrzegawczy, którego celem jest eliminacja efektu zaskoczenia oraz podjęcie różnych środków prewencyjnych,
 - wywiad operacyjny zajmujący się „namierzeniem” terrorystów i ich środków działania, takich jak broń, fundusze, kryjówki, sprzęt itd.,
 - wywiad kryminalny, którego celem jest dostarczenie dowodów potrzebnych do osądzenia i skazania terrorystów;
- 2) jednostki kontrantyterrorystyczne⁵³ – są to wyspecjalizowane podmioty policyjne, wojskowe lub inne, zajmujące się powstrzymywaniem albo likwidowa-

⁵¹ B. Bolechów, *Polityka antyterrorystyczna w świetle...*, op. cit., s. 306 i nast.

⁵² D. Charters, *Counter-Terrorism Intelligence: Sources, Methods, Process and Problems*, w: D. Charters (red.), *Democratic Responses to International Terrorism*, New York 1991, s. 227 i nast.

⁵³ W Polsce w przeciwieństwie do wielu państw zachodnich stosuje się określenie jednostki czy grupy antyterrorystyczne. Właściwszym pojęciem, zdaniem K. Jałoszyńskiego, jest jednak sformuło-

niem terrorystycznego zagrożenia, w tym terrorystów i organizacji terrorystycznych; do najbardziej znanych spośród nich należą: GSG-9, Delta Force, SEAL, ALFA, SAS czy GROM;

- 3) policja – jak zauważa Bartosz Bolechów⁵⁴, jej ważną rolę można zaobserwować na przykładzie doktryny antyterrorystycznej policji brytyjskiej, gdzie wskazano na pięć podstawowych i powiązanych ze sobą przejawów aktywności: działania przygotowawcze, środki prewencyjne, operacje, działania śledcze oraz zaprowadzanie porządku po incydentach terrorystycznych; inicjatywy na rzecz zaangażowania i mobilizacji lokalnych społeczności;
- 4) siły zbrojne – mogą być wykorzystywane jako instrument kontrantyterrorystyczny na dwa główne sposoby; pierwszy z nich to pomoc dla sił policyjnych, gdy nie są one same w stanie poradzić sobie z występującą sytuacją; drugi to narzędzie podczas operacji wyprzedzających albo odwetowych prowadzonych na własnym lub obcym terytorium; w tym zakresie siły zbrojne mają m.in. za zadanie: zapobiegać atakom terrorystycznym, prowadzić działania wyprzedzające, zakłócać funkcjonowanie struktur terrorystycznych, przeprowadzać operacje odwetowe, osłabiać zwolenników terrorystów, podnosić morale społeczeństwa oraz zwiększać bezpieczeństwo i wizerunek państwa⁵⁵;
- 5) dyplomacja i współpraca międzynarodowa – wśród najważniejszych wyzwań w tym zakresie należy wskazać m.in. na tworzenie oraz rozwijanie instytucji ponadnarodowych czy propagowanie i rozszerzanie współpracy międzynarodowej, w tym odpowiednich służb oraz instytucji (np. Europol);
- 6) prawodawstwo międzynarodowe i krajowe – istotne znaczenie dla zwalczania terroryzmu mają działania prawne, w tym inicjatywy realizowane przez państwa i różne podmioty międzynarodowe, jak choćby⁵⁶: Organizacja Narodów Zjednoczonych, Organizacja Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie, Rada Europy, Organizacja Współpracy Islamskiej, Liga Państw Arabskich, Stowarzyszenie Współpracy Azji Południowo-Wschodniej, Unia Europejska;
- 7) zwalczanie finansowania terroryzmu – istnieje kilka podstawowych wymiarów tego zjawiska:
 - zamrażanie i przejmowanie funduszy oraz blokowanie transakcji podmiotów uważanych za terrorystyczne lub związane z terroryzmem,
 - analizowanie i śledzenie transferów pieniężnych powiązanych z terroryzmem,

wanie jednostki czy grupy kontrterrorystyczne; szerzej zob. K. Jałoszyński, *Współczesny wymiar...*, *op. cit.*, s. 133.

⁵⁴ B. Bolechów, *Polityka antyterrorystyczna w świetle...*, *op. cit.*, s. 326.

⁵⁵ *Ibidem*.

⁵⁶ Szerzej na ten temat zob. np. K. Indeck, *Prawo karne wobec terroryzmu i aktu terrorystycznego*, Wydawnictwo UŁ, Łódź 1998; A. Cronin, J. Ludes (red.), *Attacking Terrorism. Elements of a Grand Strategy*, Georgetown University Press, Washington 2004; K. Lankosz, M. Chorośnicki, P. Czubik (red.), *Walka z terroryzmem w świetle prawa międzynarodowego*, Wydawnictwo STO, Bielsko Biała 2005; T. Aleksandrowicz, *Terroryzm międzynarodowy*, Wydawnictwa Akademickie i Profesjonalne, Warszawa 2015; UN Action to Counter Terrorism, www.un.org/terrorism.

- ściganie przestępstw finansowych związanych pośrednio lub bezpośrednio z terroryzmem,
- uniemożliwianie terrorystom handlu np.: bronią, narkotykami, dziełami sztuki, ropą, ludźmi itp.

* * *

Zaprezentowane zagadnienia ukazują tylko wybrane aspekty współczesnego terroryzmu. Wśród innych ważnych kwestii należy uwzględnić m.in. problem finansowania terroryzmu, jego skutków, identyfikacji rzeczywistych oraz potencjalnych sprawców, ewolucji taktyki i strategii stosowanej przez terrorystów, tzw. samotnych wilków, terrorystów-samobójców, zamachów terrorystycznych przeprowadzanych z udziałem kobiet i dzieci, związków zachodzących między zjawiskiem migracji a terroryzmem. Ich pełniejsza prezentacja wymaga jednak odrębnego i znacznie obszerniejszego opracowania. Powinno ono zostać przygotowane przez interdyscyplinarny zespół grupujący specjalistów nie tylko z zakresu bezpieczeństwa, ale także prawa, psychologii, socjologii czy ekonomii. Wśród nich muszą znaleźć się zarówno teoretycy, jak i praktycy, mający różnorodne doświadczenie w zakresie analizowania, eliminowania czy prognozowania terrorystycznego zagrożenia.

Maria Rychlik, Paulina Wiktorska ■

POLITYKA KARNA WOBEC CUDZOZIEMCÓW PRZEBYWAJĄCYCH W POLSCE*

Wprowadzenie

Zjawisko przestępczości jest zjawiskiem społecznym, pewną klasą zdarzeń doświadczanych w określonej czasoprzestrzeni. Zbiorowości jednostek podejmują wobec siebie wzajemnie kulturowo określone i strukturalnie ukierunkowane działania, tworzą i modyfikują systemy społeczne, struktury, kulturę i ramy społeczne dla przyszłych zachowań¹. System prawny stanowi jedną z najistotniejszych ram społecznych definiujących akceptowalne działania, jakie jednostki mogą podejmować w określonym czasie i przestrzeni. Prawo karne, jako zespół norm definiujących czyny zabronione pod groźbą kary i określający zasady odpowiedzialności za te czyny, jest szczególnym rodzajem wytycznych społecznych, których najistotniejszym elementem jest kara, będąca przewidzianą przez prawo ujemną reakcją na czyn zabroniony². Prawo karne to nic innego, jak formalny zbiór zebranych i posegregowanych norm zakazujących zachowań, które w danym społeczeństwie są nieakceptowalne i zakazane. Prawo karne działa dzięki i za pomocą polityki karnej. Polityka karna to „całokształt działalności państwa i społeczeństwa zmierzającej do zapobiegania i zwalczania przestępczości”³. W szerokim ujęciu polityka karna obejmuje działalność organów państwowych w zakresie wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych, czyli zarówno politykę ustawodawczą państwa polegającą na

* Tekst został przygotowany w ramach projektu „SIC – Modułowy wielozadaniowy System Identyfikacji Cudzoziemców wraz z modulem analizy ryzyka ofiar przestępstw handlu ludźmi”, finansowanego przez Narodowe Centrum Badań i Rozwoju (nr projektu DOBR-BIO4/055/13127/2013).

¹ P. Sztompka, *Socjologia*, Społeczny Instytut Wydawniczy Znaki, Kraków 2002, s. 32.

² A. Marek, *Pojęcie prawa karnego i jego cechy szczególne*, w: A. Marek (red.), *System Prawa Karnego*, t. 1. *Zagadnienia ogólne*, C.H. Beck, Warszawa 2010, s. 2–3.

³ A. Marek, *Prawo karne*, C.H. Beck, Warszawa 2009, s. 36.

tworzeniu prawa karnego, politykę ścigania przestępstw, jak i politykę wpływania na stosowanie przez sądy kar za poszczególne rodzaje przestępstw⁴. Przedmiotem rozważań niniejszego artykułu jest polityka karna, a w zasadzie jej fragment, czyli „działalność sądów, mająca na celu przeciwdziałanie i ograniczanie przestępczości w drodze stosowania przepisów prawa karnego”⁵, ale tylko wobec wybranej grupy – cudzoziemców przebywających na terenie Polski. W dużym uproszczeniu można uznać, że będzie mowa o polityce wymierzania kar i środków karnych cudzoziemcom, którzy dopuścili się czynów zabronionych przez polskie prawo karne i trafili do systemu formalnej kontroli społecznej.

Zgodnie z obowiązującym w Polsce prawem karnym kara powinna czynić zadość celom ogólnie i indywidualnoprorewencyjnym oraz potrzebom w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa. We współczesnym prawie karnym podkreśla się również, że celem kary, a w szczególności orzekanych obok kary lub zamiast niej środków karnych, powinno być naprawienie szkody i zadośćuczynienie pokrzywdzonemu przestępstwem⁶. Kara powinna być „osobistą dolegliwością zadaną przez konstytucyjnie uprawniony organ państwowy sprawcy przestępstwa, jako wyraz potępienia jego zachowania”⁷. Celem poniższej analizy jest ustalenie, w jaki sposób w latach 2004–2012 kształtowała się polityka sądowego wymiaru kary cudzoziemcom, jakie kary i środki karne były wobec nich najczęściej stosowane w odpowiedzi na popełnienie poszczególnych rodzajów przestępstw oraz sprawdzenie, czy, a jeśli tak, to w jakim kierunku i zakresie polityka ta odbiega od polityki karnej stosowanej wobec polskich obywateli.

„Polska obecnie, tak jak podczas całej swej powojennej historii, pozostaje krajem o ujemnym saldzie migracji, co oznacza, że więcej osób z Polski emigruje, niż do niej przyjeżdża. Znaczna część napływów migracyjnych związana jest z położeniem Polski i nie łączy się w istotny sposób z odbiorem Polski, jako kraju przyjaznego imigrantom. Można się jednak spodziewać, że jako kraj unijny Polska będzie stopniowo przekształcać się z kraju emigracji i tranzytu w atrakcyjne miejsce docelowe migracji”⁸. W tym kontekście interesujące jest przyjrzenie się różnym aspektom funkcjonowania cudzoziemców w naszym społeczeństwie, w tym także ich kontaktom z organami wymiaru sprawiedliwości. Według danych Eurostatu odsetek cudzoziemców przebywających na terenie Polski jest jednym z najniższych w całej Unii Europejskiej i stanowi zaledwie 0,1%, najczęściej są to obywatele

⁴ L. Gardocki, *Prawo karne*, C.H. Beck, Warszawa 2011, s. 4.

⁵ T. Szymanowski, *Polityka karna w Polsce współczesnej w świetle przepisów prawa i danych empirycznych*, w: A. Marek (red.), *System Prawa Karnego*, t. 1. *Zagadnienia ogólne*, C.H. Beck, Warszawa 2010, s. 215.

⁶ *Ibidem*, s. 417.

⁷ W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne*, Społeczny Instytut Wydawniczy Znak, Kraków 2010, s. 32.

⁸ M. Szczepanik, *Cudzoziemcy w Polsce – zjawiska i charakterystyka kulturowa wybranych grup*, w: M. Łysienia (red.), *Cudzoziemcy w Polsce. Podręcznik dla funkcjonariuszy publicznych*, Helsińska Fundacja Praw Człowieka, Warszawa 2015, s. 14.

ościennych państw wschodnich: Ukrainy, Rosji i Białorusi. Polska nie jest również krajem atrakcyjnym dla cudzoziemców poszukujących ochrony międzynarodowej, spowodowanej prześladowaniami lub konfliktem zbrojnym w kraju pochodzenia⁹. Jednak wyraźnie widać, że coraz liczniejsi cudzoziemcy przybywają do naszego kraju, ubiegają się o pracę, poszukują ochrony międzynarodowej lub tylko oczekują poprawy jakości swojego życia. „Można wskazać jeszcze wiele innych powodów przyjazdu cudzoziemców do Polski. Należy założyć, iż w przyszłości strumień imigracji do Polski, szczególnie z tzw. krajów trzecich, będzie rósł. Prawdopodobnie nie staniemy się takimi krajami imigracyjnymi, jak Wielka Brytania czy Niemcy, ale jednak liczba cudzoziemców, która będzie zamieszkiwać Polskę będzie zdecydowanie większa niż obecnie”¹⁰.

1. Struktura przestępczości cudzoziemców w Polsce w latach 2004–2012

Opisane niżej badania zostały przeprowadzone na podstawie danych statystycznych gromadzonych przez Ministerstwo Sprawiedliwości. Znajdują się w nich informacje na temat kar i środków karnych wymierzanych cudzoziemcom za poszczególne rodzaje przestępstw, ujawnionych i wykrytych przez polski wymiar sprawiedliwości w okresie 2004–2012 na terenie całego kraju. Wydaje się, że obserwacja ośmiu lat polityki karnej stosowanej wobec cudzoziemców pozwoli na uchwycenie występujących w niej tendencji i ewentualnych trendów zmiany.

W latach 2004–2012 polskie sądy łącznie skazały ponad 60 tys. cudzoziemców, z czego mężczyźni stanowili 81%, a kobiety 19% skazanych. Znacznie mniejszy odsetek udziału kobiet w ogólnej liczbie skazanych jest oczywisty. Warto jednak odnotować, że jeśli porównamy te dane z ogólnymi statystykami przestępstw popełnianych na terenie Polski, okazuje się, że odsetek kobiet cudzoziemek jest nieco wyższy aniżeli odsetek skazanych kobiet w statystykach ogólnych, z których wynika, że udział kobiet w populacji osób skazanych ogółem wynosi ok. 10%. Wykres 1 pokazuje, że w badanym okresie poziom przestępczości cudzoziemców nie był jednakowy. Od 2004 do 2008 r. liczba skazanych cudzoziemców sukcesywnie spadała, podczas gdy w 2010 r. zanotowano jej ponowny wzrost. Szczególnie wysoki odsetek skazanych cudzoziemców w 2004 r. (6674 mężczyzn i 1703 kobiety) można powiązać ze zmianą legislacyjną¹¹, polegającą na wprowadzeniu art. 264 § 3 k.k.¹², penalizującego organizowanie innym osobom przekraczania granicy RP wbrew przepi-

⁹ K. Słubik, *Cudzoziemcy w Polsce*, w: W. Klaus (red.), *Bezpieczny dom?*, Stowarzyszenie Interwencji Prawnej, Warszawa 2014, s. 68.

¹⁰ P. Dąbrowski, M. Duszczyk, *Wprowadzenie*, w: *Przestrzeganie Praw Cudzoziemców w Polsce*, „Biuletyn Rzecznika Praw Obywatelskich” 2012, nr 12, s. 5.

¹¹ Ustawa z dnia 16 kwietnia 2004 r. o zmianie ustawy kodeks karny, Dz.U. Nr 93, poz. 889.

¹² Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 1137 z późn. zm.

som oraz art. 264a k.k., zabraniającego umożliwiania lub ułatwiania innej osobie pobytu na terenie RP wbrew przepisom w celu uzyskania korzyści majątkowej lub osobistej. Za tego rodzaju przestępstwa często mogli być skazywani cudzoziemcy, którzy ułatwiali swoim najbliższym przyjazd lub przebywanie na terytorium Polski. Pewien wpływ na wyższy poziom przestępczości w tym okresie mogły mieć również skutki wprowadzenia do kodeksu karnego art. 178a § 2¹³, penalizującego jazdę pod wpływem alkoholu innym pojazdem niż pojazd mechaniczny. Analiza rodzajów przestępstw popełnianych przez cudzoziemców pokazuje bowiem, że średnio 18% czynów, za które skazywani są cudzoziemcy, to przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji. Kolejny wzrost przestępczości w 2010 r. można powiązać z zaostrzeniem tego przepisu, które polegało na zakazie prowadzenia pojazdów innych niż mechaniczne pod wpływem alkoholu lub środka odurzającego w każdej strefie ruchu. Generalnie po kilku latach obowiązywania tego zakazu okazało się, że skazani za jazdę rowerem w stanie nietrzeźwości stanowią sporą grupę osadzonych ogółem w polskich więzieniach. Liczba ta gwałtownie rosła, ponieważ sądy często orzekały kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem ich wykonania, połączone z zakazem prowadzenia pojazdów. Skazani w okresie próby często ponownie prowadzili (najczęściej rower), niekiedy pod wpływem alkoholu, za co sądy odwieszały im kary pozbawienia wolności orzeczone w zawieszeniu lub dodatkowo skazywały na karę pozbawienia wolności z art. 244 k.k. za złamanie nałożonego przez sąd zakazu. „Polska stała się tym samym krajem surowej represji wobec nietrzeźwych rowerzystów, nieadekwatnej do powodowanego przez nich zagrożenia dla bezpieczeństwa ruchu”¹⁴. Problem szczególnie wzmożonego ścigania i karania tego przestępstwa dotknął jednak w równym stopniu obywateli polskich, jak i przebywających na terytorium naszego kraju cudzoziemców. Spadek przestępczości cudzoziemców w latach 2006–2009 jest trudny do wytłumaczenia. Być może stoi za tym m.in. depenalizacja przestępstwa nielegalnego przekroczenia granicy w 2005 r.¹⁵ Uchyłono wówczas art. 264 § 1 k.k. na rzecz art. 94a kodeksu wykroczeń¹⁶, w związku z czym osoby, które nielegalnie przekroczyły granicę przestały wpadać do statystyki karnej, zanim sądy zaczęły stosować politykę częstszego skazywania cudzoziemców nielegalnie przekraczających granicę na podstawie art. 264 § 2 k.k.

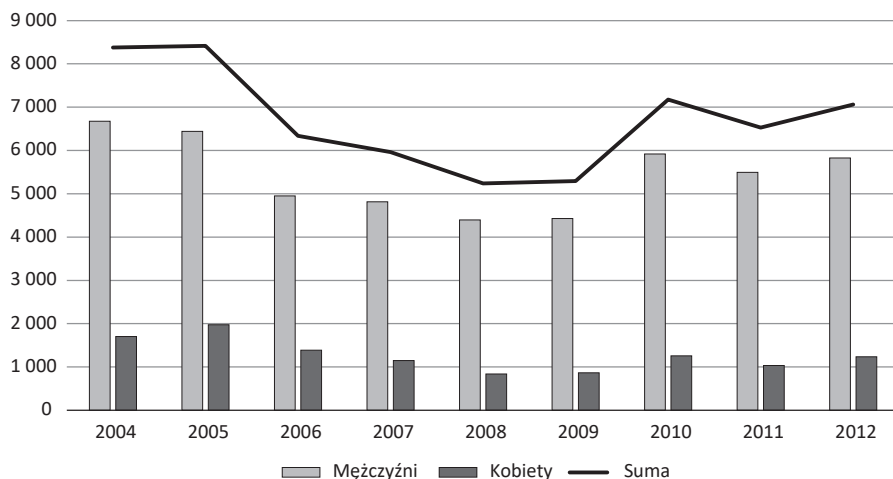
Kiedy porównamy te dane z danymi statystycznymi Komendy Głównej Policji dotyczącymi cudzoziemców, którzy zostali pokrzywdzeni przestępstwem na terenie Polski, to w całym porównywanym okresie 2004–2012 zarejestrowano 20 106 cudzoziemców pokrzywdzonych czynami, które Policja zakwalifikowała jako po-

¹³ Ustawa z dnia 14 kwietnia 2000 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, Dz.U. Nr 48, poz. 548.

¹⁴ <http://ibikekrakow.com/2013/10/19/jazda-rowerem-pod-wplywem-alkoholu-tylko-wykroczeniem/> [dostęp: 29.03.2015].

¹⁵ Ustawa z dnia 22 kwietnia 2005 r. o zmianie ustawy o Straży Granicznej oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. Nr 90, poz. 757 z późn. zm.

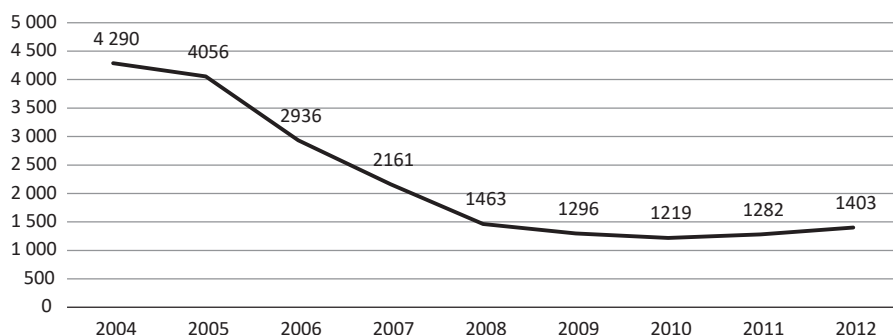
¹⁶ Ustawa z dnia 20 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń, t.j. Dz.U. z 2015 r. poz. 1094 z późn. zm.



Wykres 1. Liczba skazanych cudzoziemców w Polsce w latach 2004–2012

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych statystycznych Ministerstwa Sprawiedliwości.

dejrzenie popełnienia przestępstwa. Co ciekawe, wyraźny spadek przestępczości wśród cudzoziemców w 2006 r. jest zbieżny ze spadkiem poziomu ich wiktymizacji. Może być to spowodowane faktem, że część przestępstw popełnianych przez cudzoziemców popełniana jest w obrębie ich własnej grupy. Jednak jak wynika z wykresu 2 w kolejnych latach, inaczej niż w statystykach dotyczących popełniania przestępstw, odsetek cudzoziemców pokrzywdzonych wzrasta jedynie nieznacznie w 2012 r. Może to wynikać również z faktu, że polskie społeczeństwo staje się coraz bardziej świadome problemów wynikających z migracji obywateli innych państw i coraz bardziej tolerancyjne, stąd zmniejszyła się liczba drobnych pospolitych przestępstw, popełnianych na tle uprzedzeń rasowych.



Wykres 2. Liczba pokrzywdzonych cudzoziemców w Polsce w latach 2004–2012

Źródło: opracowanie własne na podstawie www.policja.gov.pl.

Warto w tym miejscu przyrzeć się bliżej także strukturze narodowościowej skazywanych przez polski wymiar sprawiedliwości cudzoziemców. Wśród badanych w latach 2004–2012 skazani obcokrajowcy reprezentowali 139 narodowości, w tym tak egzotyczne i odległe od Polski jak zambijskie (dwie osoby), iworyjskie (obywatele Wybrzeża Kości Słoniowej – dwie osoby), senegalskie (dwie osoby), północnokoreańskie (dwie osoby), malezyjskie (dwie osoby), laotańskie (dwie osoby) czy kuwejskie (dwie osoby). Są to jednak jednostkowe przypadki. Generalnie wśród skazywanych w Polsce cudzoziemców przeważają obywatele trzech krajów: Ukrainy (37%), Rosji (9%) i Białorusi (9%), stanowiąc łącznie 55% wszystkich skazanych. Wynika to oczywiście z faktu, że to właśnie obywatele tych państw stanowią największy odsetek cudzoziemców przebywających na terytorium Polski. Pozostałe kraje, z których pochodziło więcej niż po 1000 skazanych w badanym okresie, to Litwa (6%), Armenia (5%), Niemcy (5%), Bułgaria (3%), Wietnam (3%), Rumunia (3%), Mołdawia (2%), Gruzja (2%), Czechy (2%), a także Łotwa, Słowacja i Turcja z 1% skazanych obcokrajowców. Łącznie obywatele wymienionych państw stanowili w badanych latach 88% skazanych obcokrajowców, przypadki skazywanych cudzoziemców innych narodowości mają charakter jednostkowy.

Analiza struktury przestępstw popełnianych przez cudzoziemców pokazuje, że najczęściej (łącznie 87%) są to przestępstwa należące do pięciu głównych kategorii; przeciwko wiarygodności dokumentów (21% skazanych), przeciwko porządkowi publicznemu (20% skazanych), przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji (18% skazanych), przeciwko obrotowi gospodarczemu (15% skazanych) i przeciwko mieniu (13% skazanych). Przestępstwa kwalifikowane z artykułów chroniących inne rodzaje dóbr prawnych, będące podstawą skazywania cudzoziemców, zdarzają się znacznie rzadziej i są to przede wszystkim przestępstwa: przeciwko życiu i zdrowiu, wymiarowi sprawiedliwości, rodzinie i opiece, wolności seksualnej, bezpieczeństwu powszechnemu, przeciwko środowisku, przeciwko RP i obrotowi gospodarczemu. Zdarzają się także przestępstwa, których znamiona wypełniają kwalifikację prawną innych ustaw niż kodeks karny. Najczęściej jest to ustawa z dnia 10 września 1999 r. – Kodeks karny skarbowy¹⁷, ustawa z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i zapobieganiu alkoholizmowi¹⁸, ustawa z dnia 9 listopada 1995 r. o ochronie zdrowia przed następstwem używania tytoniu i wyrobów tytoniowych¹⁹ i wreszcie ustawa z dnia 30 czerwca 2000 r. – Prawo własności przemysłowej²⁰.

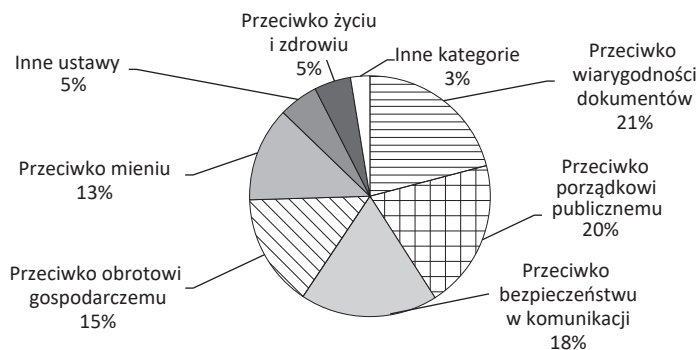
Wśród 3% skazanych, których na wykresie 3 uwidoczniiono, jako „inne kategorie”, znalazły się osoby skazane za następujące rodzaje przestępstw: przeciwko RP, przeciwko wyborom i referendum, ochronie informacji, środowisku, czci i nietykalności cielesnej, przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu, przeciwko osobom wykonującym pracę zarobkową, przeciwko wolności seksualnej i obyczajowości,

¹⁷ T.j. Dz.U. z 2013 r. poz. 186 z późn. zm. (k.k.s.).

¹⁸ T.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 487 z późn. zm.

¹⁹ T.j. Dz.U. z 2015 r. poz. 298 z późn. zm.

²⁰ T.j. Dz.U. z 2013 r. poz. 1410 z późn. zm.

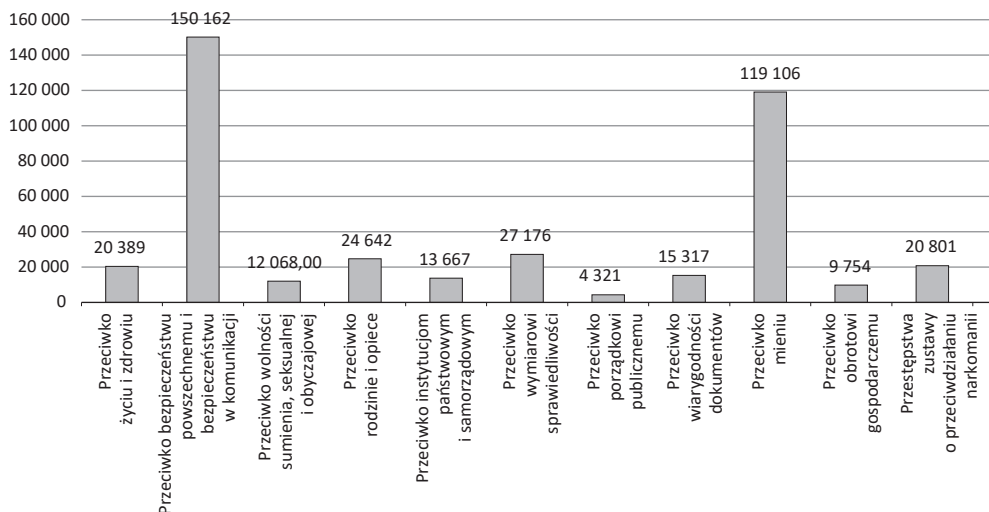


Wykres 3. Struktura przestępczości cudzoziemców w Polsce w latach 2004–2012

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych statystycznych Ministerstwa Sprawiedliwości.

przeciwko obrotowi pieniędzmi i papierami wartościowymi, przeciwko rodzinie i opiece, przeciwko wolności, wymiarowi sprawiedliwości i przeciwko działalności instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego.

Kiedy porównamy strukturę przestępczości cudzoziemców z ogólnie rejestrowaną strukturą przestępczości w Polsce okazuje się, że wyraźnie się od siebie różnią. Co prawda widoczny jest ogólny trend spadku przestępczości od 2005 r. (z niewielkim wahnięciem na rzecz wzrostu w 2010 r.), jednak jeśli chodzi o rodzaje popełnianych przestępstw, to w statystykach ogólnych również dominują przestępstwa



Wykres 4. Struktura przestępczości ogółem w Polsce

Źródło: opracowanie własne na podstawie: J. Błachut, *Polityka karna i stan przestępczości*, w: A. Marek (red.), *System Prawa Karnego*, t. 1. *Zagadnienia ogólne*, C.H. Beck, Warszawa 2010, s. 203.

przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji, ale kolejne kategorie to przestępstwa: przeciwko mieniu, przeciwko wymiarowi sprawiedliwości, przeciwko rodzinie i opiece, przestępstwa z ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu, przeciwko wiarygodności dokumentów, przeciwko działalności instytucji państwowych i samorządowych, przeciwko wolności sumienia, wyznania oraz wolności seksualnej i wreszcie przeciwko obrotowi gospodarczemu²¹.

2. Polityka orzekania kar wobec cudzoziemców w latach 2004–2012 w Polsce

Polityka orzekania kar wobec cudzoziemców nie odbiega zasadniczo od generalnej tendencji obecnej w prowadzonej w Polsce w ostatnich latach polityce karnej ogółem. Zdecydowanie najczęściej sądy sięgają po karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, w następnej kolejności po karę grzywny i bezwzględnego pozbawienia wolności, sporadycznie korzystając z możliwości orzeczenia kary ograniczenia wolności²².

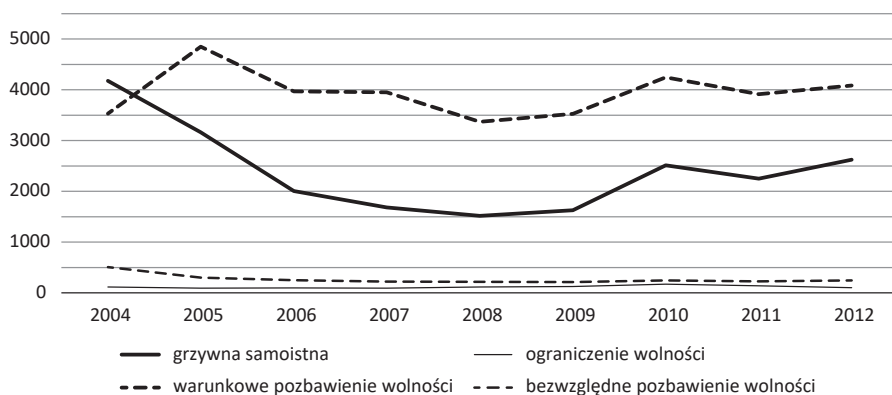
Obserwacja polityki orzekania kar wobec cudzoziemców prowadzi do wniosku, że na przestrzeni badanych lat średni odsetek kary ograniczenia wolności wynosił zaledwie 2% wszystkich orzeczonych kar. Jej poziom nie zmieniał się, stanowiąc zaledwie 1–2% w strukturze kar orzekanych w każdym badanym roku łącznie. Jeśli porównamy te dane z ogólną strukturą kar orzekanych w Polsce okazuje się, że kolejność ich wymiaru jest następująca: kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania orzekana jest najczęściej, następnie grzywna, kara ograniczenia wolności i kara bezwzględnego pozbawienia wolności²³. Na tym tle widać, że kara ograniczenia wolności jest stosowana wobec cudzoziemców jeszcze rzadziej aniżeli wobec skazanych ogółem. Wynika to zapewne z konstrukcji kary ograniczenia wolności, jaką w interesującym nas okresie przewidywał polski kodeks karny, która zakłada obowiązek wykonywania przez skazanego pracy na cele społeczne lub potrącenie wynagrodzenia za pracę osób zatrudnionych. Cudzoziemcy często nie mają stałego zatrudnienia, z którego można by dokonywać potrącenia, a organizowanie im nieodpłatnej pracy na cele społeczne może napotykać na większe trudności niż w przypadku polskich obywateli, chociażby ze względu na bariery językowe i kulturowe.

Grzywnę jako karę samoistną sąd orzekł wobec obcokrajowców w latach 2004–2012 łącznie w 36% przypadków wszystkich orzeczonych kar. Warto zauważyć, że w 2004 r. grzywny stanowiły 50% kar orzeczonych, podczas gdy w kolejnym roku odsetek ten silnie zmalał (o 12 punktów procentowych), a w latach 2006–2009 był

²¹ J. Błachut, *Polityka karna i stan przestępczości...*, op. cit., s. 202.

²² Por. m in. z danymi statystycznymi za 2012, <http://bip.ms.gov.pl/pl/dzialalnosc/statystyki/statystyki-2012/>.

²³ T. Szymanowski, *Polityka karna w Polsce...*, op. cit., s. 245.



Wykres 5. Rodzaje kary orzeczonej wobec cudzoziemców w Polsce w latach 2004–2012

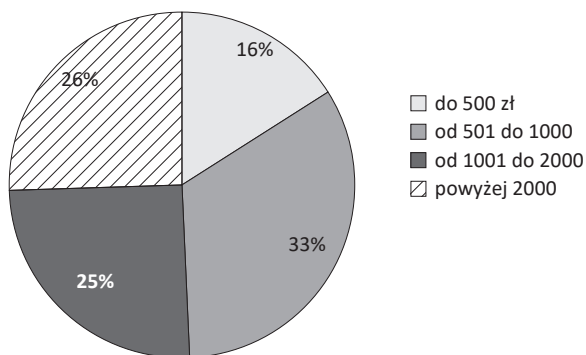
Źródło: opracowanie własne na podstawie danych statystycznych Ministerstwa Sprawiedliwości.

na najniższym poziomie (ok. 30% wszystkich kar orzeczonych). Od 2010 r. odnotowujemy ponowny wzrost udziału tej kary w orzekanych wyrokach. W 2012 r. sądy orzekły grzywnę jako karę samoistną wobec 2622 cudzoziemców. Obniżenie liczby wymierzanych kar grzywny wobec cudzoziemców w latach 2007–2009 może wynikać z trudności związanych z ich egzekucją, która w latach kryzysu ekonomicznego mogła być szczególnie utrudniona.

Wykres 6 ilustruje strukturę wysokości kary grzywny samoistnej orzekanej wobec cudzoziemców. Można z niego odczytać, że w 1/3 przypadków sądy orzekają karę w wysokości od 500 do 1000 zł, a kary powyżej 1000 zł stanowią nieco ponad połowę wszystkich orzekanych kar. 26% grzywien przekracza kwotę 2000 zł. W strukturze kary grzywny orzekanej przez polskie sądy ogółem dominują kary w przedziale między 100 a 500 zł i między 500 a 1000 zł²⁴, z przewagą na korzyść tych pierwszych, co pokazuje, że wobec cudzoziemców polityka wymierzania kar finansowych jest nieco ostrzejsza.

Warto dodatkowo zauważyć, że najniższy wymiar grzywny, w wysokości do 300 zł, w badanym okresie orzeczono w niecałych 6% wyroków. Dodatkowo od 2006 r. prowadzona jest statystyka kary grzywny powyżej 5000 zł i w okresie 2006–2012 została ona orzeczona wobec nieco powyżej 1500 osób, co stanowi 11% osób skazanych na samoistną karę grzywny w okresie 2006–2012, niemniej dla zachowania porównywalności danych została ona zawarta w kategorii „powyżej 2000 zł”. Dla pełnego obrazu polityki orzekania wobec cudzoziemców samoistnej kary grzywny należy dodać, że jest ona zazwyczaj orzekana bezwzględnie, co dotyczy głównie grzywny zasądzonej w najwyższym wymiarze kary (gdzie zawieszenie kary orzeczono jedynie w 4% przypadków), ale i w pozostałych przedziałach zawieszenie

²⁴ M. Melezini, *Środki karne*, w: M. Melezini (red.), *System Prawa Karnego*, t. 6. *Kary i środki karne. Poddanie sprawcy próbie*, C.H. Beck, Warszawa 2010, s. 338.



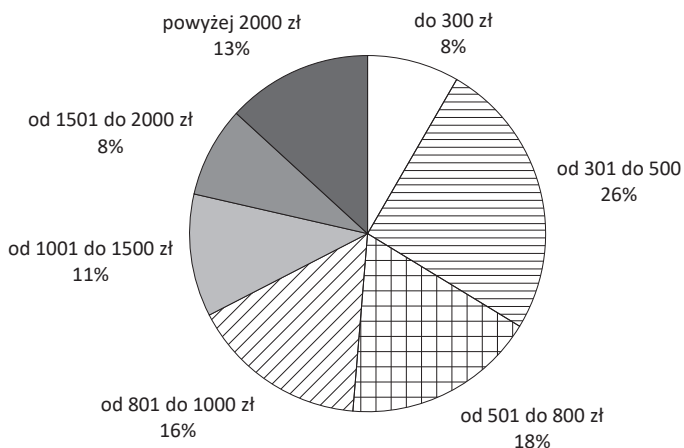
Wykres 6. Wysokość samoistnej kary grzywny orzekanej wobec cudzoziemców

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych statystycznych Ministerstwa Sprawiedliwości.

kary nie jest typową praktyką i orzeczono je w przypadku od 6% (kary do 500 zł) do 13% (kary od 1000 do 2000 zł) wyroków.

Grzywna jako kara dodatkowa została orzeczona wobec 42% skazanych na karę pozbawienia wolności w całym badanym okresie, czyli w blisko 16 tys. przypadków, z ponad 37 tys. osób skazanych na warunkową, jak i bezwzględną karę pozbawienia wolności. Co istotne, w zdecydowanej większości tych przypadków grzywnę tę z kolei orzeczono w zawieszeniu.

Wykres 7 obrazuje strukturę wysokości dodatkowej kary grzywny nałożonej na cudzoziemców w analizowanych latach. Widać, że nie ma silnej dominanty wśród orzekanej wysokości kary, sądy zachowują sporą elastyczność, dostosowując wysokość grzywny do indywidualnych przypadków.



Wykres 7. Wysokość dodatkowej kary grzywny orzekanej wobec cudzoziemców

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych statystycznych Ministerstwa Sprawiedliwości.

Jednocześnie, co trzeba koniecznie podkreślić, aż 96% tych kar, czyli grzywnien obok pozbawienia wolności, orzeczono w zawieszeniu. Oznacza to, że spośród prawie 16 tys. osób skazanych na karę grzywny obok kary pozbawienia wolności bezwzględny wymiar kary orzeczono zaledwie wobec nieco ponad 600 osób. W przedziale wymiaru kary od 100 do 500 zł odsetek wyroków w zawieszeniu to 99%, czyli spośród ponad 4300 osób bezwzględną karę grzywny sądy orzekły zaledwie wobec 50 osób. Widać więc, że grzywna orzekana jako kara dodatkowa obok pozbawienia wolności jest traktowana przez sądy w kategoriach bardziej symbolicznych i jej głównym celem nie jest zadanie cudzoziemcom rzeczywistej dotkliwości finansowej. Może to jednak wynikać także z pragmatyzmu sędziów, będącego wynikiem trudności związanych z egzekucją grzywnien od cudzoziemców, zwłaszcza tych, którzy zostają skazywani na kary bezwzględnego pozbawienia wolności.

Największy odsetek (ponad 60%) cudzoziemców w badanym okresie skazano na karę pozbawienia wolności. W 2007 r. wyniósł on rekordowe 70% skazanych, co oznacza ponad 4000 osób. Poza 2004 r., kiedy osoby z orzeczonym wyrokiem pozbawienia wolności stanowiły 48% skazanych obcokrajowców, odsetek ten generalnie nie spada poniżej 60%. Podobnie jak w przypadku osób skazywanych w Polsce ogółem, kary pozbawienia wolności w zdecydowanej większości orzekane są z warunkowym zawieszeniem ich wykonania. Sędziowie postanowili orzec kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem ich wykonania wobec cudzoziemców w 94% przypadkach w całym badanym okresie. Tendencja ta jest stała i z wyłączeniem 2004 r., kiedy odsetek tych kar wynosił 87%, poziom orzekanych kar pozbawienia wolności w zawieszeniu oscyluje między 94 a 95% wszystkich orzekanych kar pozbawienia wolności. Oznacza to, że w badanym okresie bezwzględna kara pozbawienia wolności została orzeczona łącznie wobec 2431 skazanych cudzoziemców.

Sędziowie najczęściej orzekali wobec obcokrajowców sześciomiesięczny wymiar kary (co nie odbiega od ogólnej tendencji w wysokości orzekanych kar w Polsce) – w badanym okresie karę taką wymierzono prawie 12 tys. cudzoziemców, co stanowi 31% skazanych na karę pozbawienia wolności, 98% tych wyroków zapadło z zastosowaniem warunkowego zawieszenia ich wykonania. Rzadziej sędziowie wymierzali karę w wymiarze od 7 do 11 miesięcy pozbawienia wolności (21% skazanych), z czego w zawieszeniu 97% wyroków i w wysokości roku pozbawienia wolności (także 21% skazanych), z czego w zawieszeniu 95% wyroków. Widać zatem, że najczęściej wymierzano kary najkrótsze – na karę pozbawienia wolności od sześciu miesięcy do roku skazano łącznie 73% obcokrajowców, wobec których orzeczono karę pozbawienia wolności, przy czym zdecydowana większość tych kar została zawieszona. Jeżeli dodamy do tego także wyroki niższe niż sześć miesięcy okazuje się, że odsetek kar najłagodniejszych wzrośnie do ponad 86% wszystkich orzeczonych. Polskie sądy bardzo rzadko orzekają wobec obcokrajowców wyższe wymiary kar pozbawienia wolności, a kary powyżej ośmiu lat pozbawienia wolności stanowią zaledwie 0,16% orzekanych kar (w sumie kary takie orzeczono wobec

59 osób, w tym wobec 12 osób karę 25 lat pozbawienia wolności, a wobec trzech osób – karę dożywotniego pozbawienia wolności). Oczywiście najwyższe wymiary kary pozbawienia wolności (od ośmiu lat do dożywocia) są w całym badanym okresie orzekane bez warunkowego zawieszenia ich wykonania.

Wszystkie trzy osoby, które otrzymały karę dożywotniego pozbawienia wolności, zostały skazane za zabójstwo na podstawie art. 148 § 1 k.k.²⁵ Także w przypadku skazania przez sąd na karę 25 lat pozbawienia wolności podstawą najczęściej był wskazany przepis (dziewięć wyroków spośród 12). Dwa razy podstawą był typ kwalifikowany tego przestępstwa, polegający na popełnieniu zabójstwa ze szczególnym okrucieństwem, w związku z wzięciem zakładnika, zgwałceniem albo rozbojem, w wyniku motywacji zasługującej na szczególne potępienie, z użyciem broni palnej lub materiałów wybuchowych, w tym był on podstawą skazania jedynej kobiety wśród wszystkich 59 osób, skazanych w całym badanym okresie na kary przekraczające wymiar ośmiu lat. Jedna osoba została skazana na podstawie art. 280 § 2 k.k. za rozboj z użyciem broni palnej, noża lub innego podobnie niebezpiecznego przedmiotu.

Jak już wspomniano, kara pozbawienia wolności rzadko orzekana jest w sposób bezwzględny, warto zatem prześledzić za jakie przestępstwa obcokrajowcy faktycznie trafiają do polskich więzień. W badanym okresie na bezwzględną karę pozbawienia wolności skazano łącznie 2431 osób. Tabela 1 przedstawia liczby skazanych na karę pozbawienia wolności bez jej warunkowego zawieszenia w głównych kategoriach przestępstw, za które wymierzany jest ten rodzaj kary, na tle ogólnej liczby

Tabela 1. Cudzoziemcy skazani na karę bezwarunkowego pozbawienia wolności

	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
Ogółem skazani na bezwzględną karę pozbawienia wolności	509	300	249	224	218	216	244	226	245
Skazani za przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu	61	42	39	24	30	38	51	54	60
Skazani za przestępstwa przeciwko porządkowi publicznemu	73	61	32	34	35	24	35	9	20
Skazani za przestępstwa przeciwko mieniu	223	122	102	71	83	76	75	67	81

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych statystycznych Ministerstwa Sprawiedliwości.

²⁵ Art. 148 § 1: „Kto zabija człowieka, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 8, karze 25 lat pozbawienia wolności albo karze dożywotniego pozbawienia wolności”.

skazanych na karę bezwzględnego pozbawienia wolności. Skazani w tych kategoriach to prawie 70% skazanych na bezwarunkową karę pozbawienia wolności.

Wyraźnie widać, że w badanych latach główną kategorią przestępstw, za którą cudzoziemcy trafiali w Polsce do zakładów karnych, były przestępstwa przeciwko mieniu. W tej kategorii najwięcej osób skazano na podstawie art. 278 § 1 k.k. (kradzież), art. 279 § 1 k.k. (kradzież z włamaniem) oraz art. 280 § 1 k.k. (kradzież z użyciem przemocy). Analizując dane, należy mieć na uwadze, że było to w sumie 900 osób we wszystkich badanych latach, co stanowi 1,5% wszystkich skazanych cudzoziemców w objętym badaniami okresie.

Pośród cudzoziemców skazanych na karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania 16% zostało na nią skazanych za przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu. Pod tą kategorią kryją się głównie przestępstwa popełniane na podstawie ustawy z dnia 29 lipca 2009 r. o przeciwdziałaniu narkomanii²⁶, a w szczególności jej art. 63 ust. 3 (przemyt środków odurzających w znacznej ilości). Na przestrzeni badanych lat rośnie odsetek osób skazywanych na karę bezwarunkowego pozbawienia wolności w tej kategorii – w latach 2004–2007 stanowili oni średnio 13% osób skazanych na bezwarunkową karę więzienia, w latach 2010–2012 zaś – już 23%. Niemniej jednak, podobnie jak w przypadku poprzedniej kategorii, musimy pamiętać, że mówimy w sumie o niespełna 400 osobach.

Trzecią istotną kategorią przestępstw, za które cudzoziemcy trafiają do polskich więzień, są przestępstwa przeciwko porządkowi publicznemu, dotyczy to 13% skazanych na karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania w badanym okresie, czyli 323 osób. Warto jednak zauważyć, że wyraźnie spada udział osób popełniających przestępstwa w tej kategorii w ogólnej liczbie skazanych na karę bezwarunkowego pozbawienia wolności. W rekordowym 2005 r. stanowili oni 20% skazanych, a w latach 2011–2012 już tylko 6% skazanych.

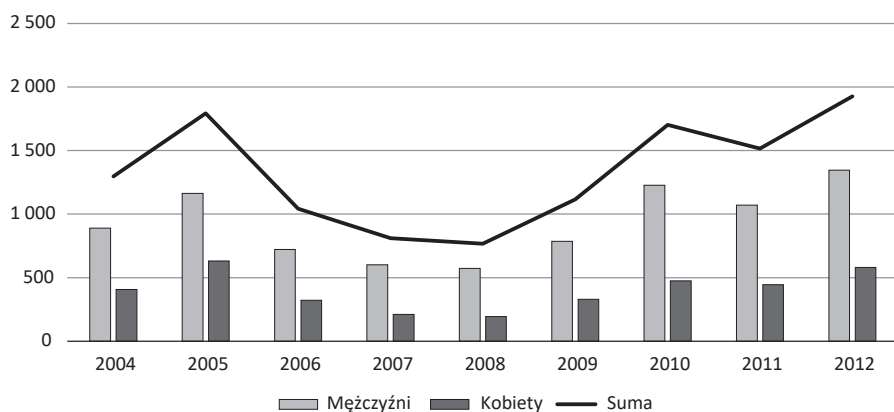
Na koniec warto zwrócić uwagę na fakt, że począwszy od 2005 r. liczba osób skazanych na karę bezwzględnego pozbawienia wolności nie przekracza 300 osób. Jest to więc absolutny margines wśród kar wymierzanych wobec cudzoziemców. Sięganie po karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania wobec cudzoziemców tylko wówczas, kiedy inna kara lub środek karny nie są w stanie spełnić celów kary (czyli działanie zgodnie z ogólną kodeksową dyrektywą sądowego wymiaru kary), wydaje się szczególnie uzasadnione i racjonalne. Pobyt cudzoziemców w zakładzie karnym jest bowiem jeszcze bardziej dotkliwy z uwagi na bariery językowe, kulturowe i stereotypy wobec przedstawicieli poszczególnych narodowości. Rzadziej niż obywatele polscy mogą oni liczyć również na kontakty i wsparcie najbliższych, którzy nie zawsze przebywają wraz z nimi na terytorium Polski.

²⁶ T.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 224 z późn. zm.

3. Polityka orzekania kar za poszczególne rodzaje przestępstw

3.1. Przestępstwa przeciwko wiarygodności dokumentów

Najczęściej popełniane przez cudzoziemców w Polsce w ostatnich latach przestępstwa należą do kategorii przestępstw przeciwko wiarygodności dokumentów. Głównie dochodzi do naruszenia art. 270 § 1 k.k., czyli przerabiania lub podrabiania dokumentu w celu użycia sfałszowanego dokumentu za autentyczny.



Wykres 8. Cudzoziemcy skazani za przestępstwa przeciwko wiarygodności dokumentów w Polsce w latach 2004–2012

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych statystycznych Ministerstwa Sprawiedliwości.

Przestępstwa przeciwko wiarygodności dokumentów popełniane są głównie przez mężczyzn, z których nieco ponad 60% skazanych to obywatele Ukrainy, 10% obywatele Białorusi, co jest oczywiste ze względu na wysoki odsetek przedstawicieli tych narodowości przebywających na terytorium Polski. Warto zwrócić uwagę, że w ostatnich badanych latach liczba osób skazanych za przestępstwa należące do tej kategorii ma tendencję wzrostową, przy czym najsilniejszy wzrost zanotowano w 2005 r. oraz w latach 2010 i 2012. Taki obraz statystyki nie budzi wątpliwości, ponieważ cudzoziemcy przebywający na terytorium Polski zobowiązani są do używania wielu dokumentów w postaci pozwoleń na pobyt i pracę²⁷. Często nie są zorientowani w obowiązujących w tym zakresie regulacjach prawnych, do tego dochodzą bariery językowe i kulturowe, które utrudniają rozumienie procedur administracyjnych i powodują, że niekoniecznie „świadomie” cudzoziemcy popełniają czyny zabronione przez kodeks karny. Dodatkowo liczne nowelizacje poprzednio

²⁷ Por. ustawę z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach, t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 1990 z późn. zm.

obowiązującej ustawy o cudzoziemcach z 2003 r., powodowały, że był to akt nieczytelny i w wielu miejscach niejednoznaczny.

Jak już wskazano wyżej, w tej kategorii najczęstszą podstawą wydania wyroku skazującego był art. 270 § 1 k.k.²⁸ Liczba skazanych z tego paragrafu w opisywanej kategorii, w badanym okresie wynosiła średnio 82%, przy czym w latach 2004–2007 było to ponad 94% skazanych w kategorii przestępstw wobec wiarygodności dokumentów, ale od 2008 r. odsetek ten maleje z roku na rok i w 2012 r. wynosił 64%. Systematycznie za to rośnie w tej kategorii udział wyroków wydanych na podstawie art. 272 k.k.²⁹ W latach 2004–2006 był on podstawą zaledwie 1% wyroków w tej kategorii, podczas gdy w 2011 r. – ponad 10%, a w 2012 – 18% wyroków za przestępstwa przeciw wiarygodności dokumentów. Kary orzekane za naruszenie art. 270 § 1 k.k. to przede wszystkim warunkowe pozbawienie wolności (od 60 do 75% orzekanych wyroków), z czego wymiar kary najczęściej wynosi od sześciu miesięcy do roku pozbawienia wolności. Drugim pod względem częstotliwości rodzajem kary jest grzywna samoistna (od 23 do 39% wyroków), zazwyczaj w wysokości od 500 do 1500 zł.

3.2. Polityka orzekania kar za przestępstwa przeciwko porządkowi publicznemu

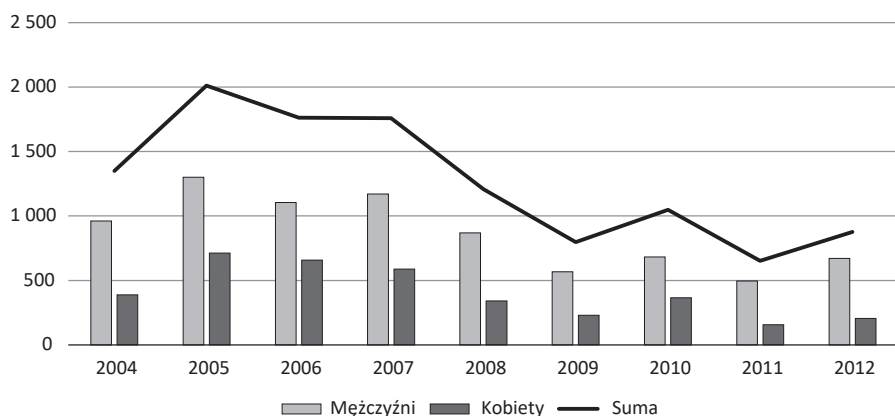
Przestępstwa przeciwko porządkowi publicznemu stanowią drugą najczęściej odnotowywaną kategorię przestępstw popełnianych przez cudzoziemców w Polsce. Jest to jednocześnie kategoria, której wielkość od 2009 r. zdecydowanie spadła (skazani w latach 2011 i 2012 łącznie stanowią 75% liczby skazanych w rekordowym 2005 r.), co prawdopodobnie jest następstwem depenalizacji nielegalnego przekraczania granicy. Za przestępstwa w tej kategorii najczęściej skazywani są obywatele Ukrainy (40% skazanych) oraz Federacji Rosyjskiej (18% skazanych). Obywatele Mołdawii i Białorusi stanowią po 6% skazanych.

Podobnie jak w wypadku pozostałych głównych kategorii przestępstw popełnianych przez cudzoziemców, również w tym przypadku widać silną koncentrację na jednym czynie. Wśród przestępstw tego rodzaju najczęstszą podstawą wyroków były do 2005 r. art. 264 § 1 k.k. i art. 264 § 2 k.k., a od 2006 r. – art. 264 § 2 k.k.³⁰ Wynika z tego, że sądy od momentu utraty możliwości ukarania sprawcy za zwykłe nielegalne przekroczenie granicy zaczęły wydawać orzeczenia skazujące za typ

²⁸ Art. 270 § 1 k.k.: „Kto, w celu użycia za autentyczny, podrabia lub przerabia dokument lub takiego dokumentu jako autentycznego używa, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5”.

²⁹ Art. 272 k.k.: „Kto wyłudza poświadczenie nieprawdy przez podstępne wprowadzenie w błąd funkcjonariusza publicznego lub innej osoby upoważnionej do wystawienia dokumentu, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3”.

³⁰ Art. 264 § 2 k.k.: „Kto wbrew przepisom przekracza granicę Rzeczypospolitej Polskiej, używając przemocy, groźby, podstępów lub we współdziałaniu z innymi osobami, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3”.



Wykres 9. Cudzoziemcy skazani za przestępstwa przeciwko porządkowi publicznemu w Polsce w latach 2004–2012

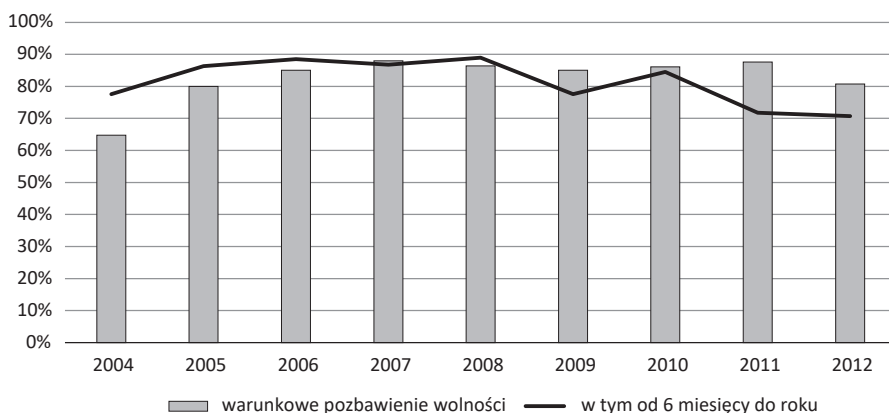
Źródło: opracowanie własne na podstawie danych statystycznych Ministerstwa Sprawiedliwości.

kwalifikowany tego czynu, którego znamię stanowi współdziałanie, co może być na przykład wynikiem błędnej interpretacji stanu faktycznego. Cudzoziemcy w istocie często przekraczają granicę w grupach i wspólnie z innymi osobami, co jednak niekoniecznie musi wypełniać znamiona współsprawstwa, które polega na działaniu wspólnie z drugą osobą lub osobami, objętym ich porozumieniem (element subiektywny) i pewnym działaniem wspólnym, składającymi się na całość wypełniającą znamiona określonego przestępstwa (element obiektywny)³¹. W tej kategorii ok. 80% sprawców zostało skazanych w oparciu na podstawie tego paragrafu.

Warto zauważyć, że w tej kategorii przestępstw sądy zasądzały głównie karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, najczęściej w wymiarze od sześciu miesięcy do roku. Na wykresie 10 w kolumnach przedstawiono odsetek osób, wobec których zasądzono warunkowe pozbawienie wolności (średnio w badanym okresie było to 83% skazanych w tej kategorii). Linia ciągła obrazuje odsetek skazanych na warunkowe pozbawienie wolności, wobec których zasądzono karę w wysokości od sześciu do 12 miesięcy (średnio w badanym okresie 81% skazanych na warunkowe pozbawienie wolności).

Widać wyraźnie, że kara warunkowego pozbawienia wolności za przestępstwa przeciwko porządkowi publicznemu jest zdecydowanie najczęściej orzekaną karą – były lata, gdy była ona orzekana wobec prawie 90% skazanych. Jednocześnie można zauważyć, że zmiana przepisów nie wpłynęła na wysokość zasądzanych wyroków – w latach 2006–2008, kiedy w wyniku zmian w prawie można by oczekiwać, że zmieni się wysokość zasądzanych wyroków, wymiar kary od sześciu do 12 miesięcy zasądzany jest wobec stałego odsetka – od 86 do 88% skazanych. W 2009 r., a póź-

³¹ L. Gardocki, *Prawo...*, op. cit., s. 92.



Wykres 10. Struktura wyroków za przestępstwa przeciwko porządkowi publicznemu

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych statystycznych Ministerstwa Sprawiedliwości.

niej od 2011 r. odsetek osób skazywanych na ten wymiar kary malał, a stopniowo coraz większego znaczenia nabierały niższe wymiary kar (warunkowe pozbawienie wolności od czterech do pięciu miesięcy w 2008 r. zasądzono wobec 3% skazanych na warunkowe pozbawienie wolności, a w 2012 r. – wobec 16%). Rysuje się zatem tendencja obniżania zasądzanych wobec cudzoziemców wyroków w tej kategorii.

3.3. Polityka orzekania kar za przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji

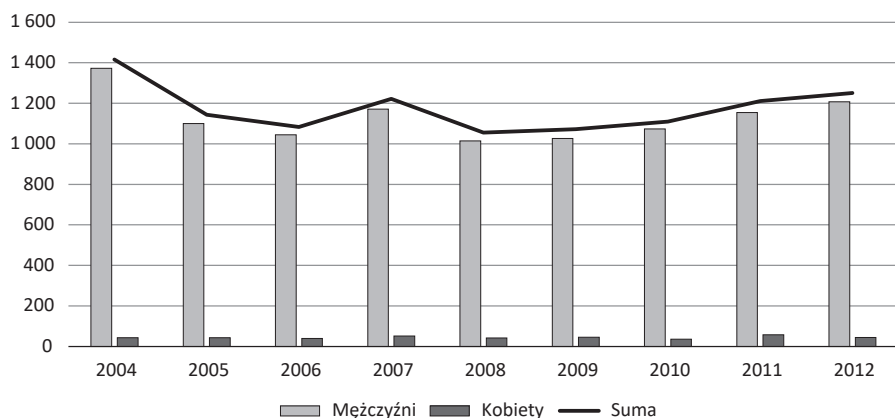
Kolejna kategoria przestępstw, za które najczęściej skazywani są cudzoziemcy w Polsce, to przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji. Ich dynamikę w badanym okresie ilustruje wykres 11.

Liczba skazanych w tej kategorii nie ulega silnym wahaniom na przestrzeni lat i wynosi średnio 1100–1200 osób rocznie. Rekordowy pod tym względem był rok 2004, gdy skazano ponad 1400 osób, niemniej jednak w całym badanym okresie liczba skazanych nigdy nie spadła poniżej 1000 osób.

Należy podkreślić, że w tej kategorii odnotowano największą różnorodność narodowości wśród skazanych – ponad 100. Podobnie jak w innych kategoriach, najliczniejszą grupą byli Ukraińcy (25% skazanych), ale zupełnie inaczej niż w innych kategoriach 13% odsetek skazanych stanowili Niemcy. Wyroki zapadały prawie wyłącznie na podstawie art. 178a § 1 k.k.³² oraz art. 178a § 2 k.k.³³

³² Art. 178a § 1: „Kto, znajdując się w stanie nietrzeźwości o lub pod wpływem środka odurzającego, prowadzi pojazd mechaniczny w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2”.

³³ Art. 178a § 2 k.k.: „Kto, znajdując się w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego, prowadzi na drodze publicznej lub w strefie zamieszkania inny pojazd niż określony w § 1, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku”.



Wykres 11. Cudzoziemcy skazani za przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji w Polsce w latach 2004–2012

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych statystycznych Ministerstwa Sprawiedliwości.

Tabela 2. Odsetek skazanych w kategorii przestępstw przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji w latach 2004–2012

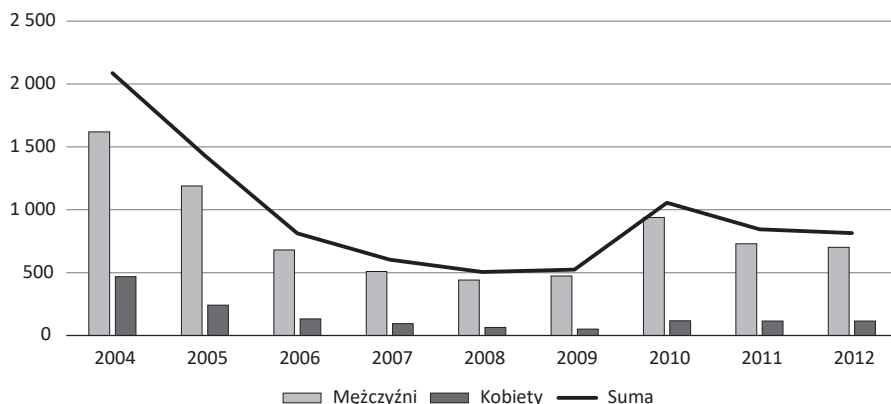
Podstawa wyroku	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
Art. 178a § 1 k.k.	68%	63%	70%	73%	68%	73%	76%	73%	71%
Art. 178a § 2 k.k.	12%	14%	12%	12%	12%	12%	12%	12%	11%
Suma	80%	77%	82%	85%	80%	85%	87%	85%	82%

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych statystycznych Ministerstwa Sprawiedliwości.

W przypadku obu paragrafów, będących podstawą wyroków, orzekano *de facto* wyłącznie dwa rodzaje kary – samoistną karę grzywny lub karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. W przypadku art. 178a § 1 k.k. w średnio 48% wyroków orzekano samoistną karę grzywny (głównie w wymiarze od 800 do 2000 zł), warunkową karę pozbawienia wolności – w 50% przypadków (głównie w wymiarze od czterech do sześciu miesięcy). Natomiast w przypadku art. 178a § 2 k.k. nieco częściej, bo w 55% przypadków, orzekano samoistną karę grzywny (głównie w wymiarze od 300 do 1000 zł), a nieco rzadziej, bo średnio w 35% przypadków, karę warunkowego pozbawienia wolności (głównie w wymiarze od trzech do sześciu miesięcy).

3.4. Polityka orzekania kar za przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu

Ponad 14% wyroków skazujących cudzoziemców w badanym okresie orzeczono za popełnienie przestępstw przeciwko obrotowi gospodarczemu, a przede wszystkim za nieprawidłowości w płaceniu podatków (art. 54 § 1 k.k.s.³⁴).



Wykres 12. Cudzoziemcy skazani za popełnienie przestępstw przeciwko obrotowi gospodarczemu w Polsce w latach 2004–2012

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych statystycznych Ministerstwa Sprawiedliwości.

Warto jednak zauważyć, że liczba skazanych w tej kategorii bardzo zmalała w badanym okresie, w 2004 r. stanowiła prawie 25% wśród wszystkich skazanych cudzoziemców, następnie raptownie spadała, a w 2010 r. ponownie wzrosła i oscyluje odtąd wokół 10%. Osoby popełniające przestępstwa karno-skarbowe, kwalifikowane jako przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu, najczęściej otrzymywały karę w postaci grzywny samoistnej, głównie w wymiarze powyżej 2000 zł. Praktycznie nie była w tym przypadku stosowana kara w zawieszeniu (odsetek kar warunkowych to ok. 1–2% osób skazanych w tej kategorii). Tabela 3 obrazuje, jak na przestrzeni badanych lat zmieniał się wymiar kary.

Można zauważyć, że na stałym poziomie utrzymuje się rodzaj kary wyznaczanej za działania przeciwko obrotowi gospodarczemu, niemniej jednak od 2008 r. bardzo wzrosła wysokość kar nakładanych na cudzoziemców. O ile na początku badanego okresu najwyższe wymiary grzywny, powyżej 2000 zł, dotyczyły od 20 do 40% skazanych, o tyle w latach 2009–2012 ponad 70% skazanych otrzymało taki

³⁴ Art. 54 § 1 k.k.s.: „Podatnik, który uchylając się od opodatkowania, nie ujawnia właściwemu organowi przedmiotu lub podstawy opodatkowania lub nie składa deklaracji, przez co naraża podatek na uszczuplenie, podlega karze grzywny do 720 stawek dziennych albo karze pozbawienia wolności, albo obu tym karom łącznie”.

Tabela 3. Wyroki przeciwko obrotowi gospodarczemu

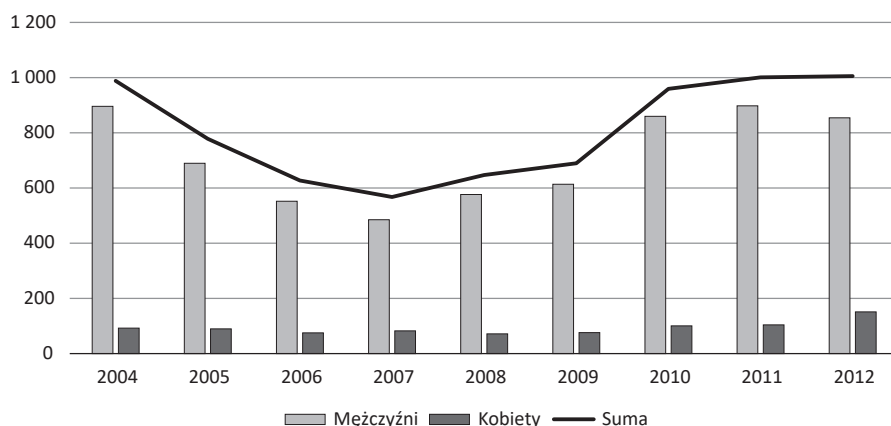
	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
Grzywna samoistna	96%	97%	94%	94%	89%	89%	94%	91%	88%
W tym grzywna powyżej 2000 zł	22%	32%	40%	48%	62%	72%	80%	81%	78%

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych statystycznych Ministerstwa Sprawiedliwości.

wymiar kary. Częściowo jest to zapewne związane z inflacją, jednak między rokiem 2007 a 2008 zauważamy wzrost aż o 14 punktów procentowych.

3.5. Polityka orzekania kar za przestępstwa przeciwko mieniu

Osoby skazane za przestępstwa przeciwko mieniu to ostatnia tak liczebna grupa skazanych cudzoziemców, obejmująca łącznie ponad 7000 osób, czyli 12% wszystkich ujawnionych spraw w całym badanym okresie. W latach 2006–2007 widoczny jest wyraźny spadek tego rodzaju czynów, a od 2008 r. stopniowy wzrost.



Wykres 13. Cudzoziemcy skazani za przestępstwa przeciwko mieniu w Polsce w latach 2004–2012

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych statystycznych ministerstwa sprawiedliwości.

Warto zaznaczyć, że koncentracja wyroków w tej kategorii jest słabsza niż w pozostałych kategoriach, niemniej nadal jest zauważalna. Skazani cudzoziemcy zazwyczaj ponoszą odpowiedzialność na podstawie dwóch artykułów – art. 286 § 1 k.k.³⁵

³⁵ Art. 286 § 1 k.k.: „Kto, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadza inną osobę do niekorzystnego rozporządzenia własnym lub cudzym mieniem za pomocą wprowadzenia jej w błąd albo wyzyskania błędu lub niezdolności do należytego pojmowania przedsiębranego działania, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8”.

oraz art. 291 § 1 k.k.³⁶ Sprawcy tych właśnie przestępstw stanowią 40% skazanych za popełnienie przestępstw zakwalifikowanych do kategorii przestępstw przeciwko mieniu. Pozostałe czyny popełniane były jednostkowo i wypełniały znamiona następujących przestępstw: art. 279 § 1 k.k. (kradzież z włamaniem) i art. 292 § 1 k.k. (paserstwo nieumyślne).

21% skazanych za przestępstwa przeciwko mieniu to obywatele Ukrainy, 10% – obywatele Rumunii, 9% – Białorusini, po 8% – Rosjanie i Litwini, łącznie narodowości te stanowią prawie 60% skazanych w kategorii przestępstw przeciwko mieniu.

Kiedy analizujemy politykę orzekania kar względem cudzoziemców popełniających przestępstwa przeciwko mieniu, okazuje się, że sądy w zdecydowanej większości orzekają kary pozbawienia wolności. Tabela 4 przedstawia relację wyroków bezwzględnej kary pozbawienia wolności i kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania w odniesieniu do niniejszej kategorii w badanym okresie.

Tabela 4. Wyroki w kategorii przestępstw przeciwko mieniu

	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
Kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania	58%	65%	66%	68%	70%	68%	68%	74%	71%
Kara pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania	23%	16%	16%	13%	13%	11%	8%	7%	8%
Suma	81%	81%	82%	81%	83%	79%	76%	81%	79%

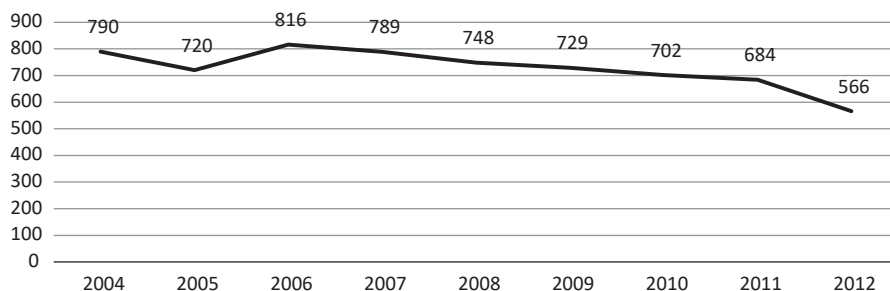
Źródło: opracowanie własne na podstawie danych statystycznych Ministerstwa Sprawiedliwości.

Wyraźnie widać, że na przestrzeni lat rósł odsetek kar pozbawienia wolności wymierzanych z warunkowym zawieszeniem wykonania, przy jednoczesnym spadku odsetka kar wymierzanych bezwarunkowo. Kary orzekane w zawieszeniu stanowią znaczną większość. Oba rodzaje kar wymierzane były zazwyczaj w wymiarze od sześciu miesięcy do roku pozbawienia wolności (ponad 50% orzeczonych wyroków), przy czym przy wyższych wymiarach kary (od więcej niż dwóch lat pozbawienia wolności), które stanowiły jedynie ok. 3% wszystkich kar pozbawienia wolności w tym okresie, *de facto* nie były orzekane warunkowe wymiary kar.

³⁶ Art. 291 § 1 k.k.: „Kto rzecz uzyskaną za pomocą czynu zabronionego nabywa lub pomaga do jej zbycia albo tę rzecz przyjmuje lub pomaga do jej ukrycia, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5”.

3.6. Polityka orzekania kar za najcięższe przestępstwa

Warto w tym miejscu pochylić się również nad cudzoziemcami, którzy dopuścili się najcięższego z przestępstw, czyli zabójstwa; w całym badanym okresie z art. 148 k.k. skazano 60 osób. Odsetek przestępstw najcięższych, w szczególności zabójstw, w statystykach ogólnych jest również marginalny i, co warto dodać, w interesującym nas okresie liczba przestępstw kwalifikowanych z art. 148 k.k. ulegała stałej tendencji spadkowej³⁷.



Wykres 14. Liczba stwierdzonych zabójstw w 2004–2012

Źródło: www.policja.gov.pl.

Jeżeli chodzi o cudzoziemców sprawców zabójstw, to w 2004 r. było ich 15 skazanych z art. 148 § 1 k.k. (w tym 14 mężczyzn i 1 kobieta) oraz 2 mężczyzn z art. 148 § 2 k.k., a wobec 11 osób (w tym 1 kobiety) orzeczono bezwzględną karę pozbawienia wolności. W przypadku dwóch mężczyzn i jednej kobiety skazanych na podstawie art. 148 § 1 k.k. sądy wymierzyły karę w przedziale między 8 a 10 lat, wobec ośmiu mężczyzn skazanych z art. 148 § 1 k.k. – karę w przedziale między 10 a 15 lat, podobną karę wymierzono dwóm sprawcom zabójstwa określonego w art. 148 § 2 k.k., natomiast kolejnym dwóm sprawcom sądy zdecydowały się wymierzyć karę 25 lat pozbawienia wolności.

W 2005 r. wśród sprawców zabójstw było ośmiu cudzoziemców (wyłącznie mężczyźni), skazanych z art. 148 § 1 k.k. na następujące rodzaje kar: jeden sprawca na bezwzględną karę pozbawienia wolności w wymiarze między trzy a pięć lat; trzech sprawców na karę w wymiarze między pięć a osiem lat; jeden sprawca na karę w wymiarze między osiem a 10 lat; dwóch sprawców na karę w wymiarze między 10 a 15 lat i jeden sprawca na karę 25 lat pozbawienia wolności. Zastanawiające jest, że wobec czterech sprawców sądy wymierzyły karę łagodniejszą niż dolna granica ustawowego zagrożenia, która została określona na osiem lat. Musiały więc w tych sprawach skorzystać z możliwości zastosowania instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary, która w przypadku zbrodni innej, zagrożonej co najmniej karą

³⁷ www.policja.gov.pl [dostęp: 14.04.2005].

25 lat pozbawienia wolności, pozwala na wymierzenie kary w wysokości nie niższej od 1/3 dolnej granicy ustawowego zagrożenia.

W 2006 r. liczba cudzoziemców sprawców zabójstw wynosiła siedem. Skazano trzech mężczyzn i jedną kobietę z art. 148 § 1 k.k. oraz trzech mężczyzn z art. 148 § 2 k.k. Na karę pozbawienia wolności w wymiarze między pięć a osiem lat skazano z art. 148 § 1 k.k. jednego mężczyznę, a z art. 148 § 2 k.k. – 3 mężczyzn. Jeden mężczyzna i jedna kobieta dostali wyroki w przedziale między 10 a 15 lat, przy skazaniu z art. 148 § 1 k.k. W jednym przypadku wobec mężczyzny cudzoziemca sąd zdecydował się orzec karę 25 lat pozbawienia wolności.

W 2007 r. liczba skazanych za zabójstwo spadła do trzech, byli to wyłącznie mężczyźni, których podstawę wyroku stanowił art. 148 § 1 k.k., a wymiar kary w jednym przypadku wynosił między pięć a osiem lat, w pozostałych zaś dwóch – między 10 a 15 lat.

W 2008 r. skazanych sprawców zabójstw było ośmiu, w tym pięciu mężczyzn skazanych z art. 148 § 1 k.k., dwóch z nich na karę 25 lat pozbawienia wolności a trzech pozostałych na kary między pięć a osiem lat pozbawienia wolności, między trzy a pięć lat pozbawienia wolności i na karę trzech lat pozbawienia wolności, jedna kobieta została skazana z art. 148 § 2 k.k. na karę 25 lat pozbawienia wolności i dwóch mężczyzn skazano z art. 148 § 4 k.k. (jeden otrzymał karę w przedziale między 10 a 15 lat pozbawienia wolności, drugi w wymiarze od roku do dwóch lat).

W 2009 r. liczba zabójstw dokonywanych przez cudzoziemców wzrosła. Skazano 10 sprawców w tym jedną kobietę, wszystkich na podstawie art. 148 § 1 k.k. i jednego na podstawie art. 148 § 2 pkt 4 k.k., czyli za zabójstwo z użyciem broni palnej lub innego niebezpiecznego narzędzia. Wobec jednego ze sprawców sąd wymierzył karę między trzy a pięć lat pozbawienia wolności, wobec jednego karę między pięć a osiem lat, wobec dwóch sprawców, w tym kobiety, karę między osiem a 10 lat, wobec czterech sprawców, w tym działającego przy użyciu broni palnej lub innego niebezpiecznego narzędzia, karę w wymiarze między 10 a 15 lat pozbawienia wolności. W dwóch przypadkach sąd orzekł karę dożywotniego pozbawienia wolności, przy czym warto zaznaczyć, że oba czyny były kwalifikowane z art. 148 § 1 k.k., a więc za typ podstawowy, podczas gdy w latach wcześniejszych nawet za kwalifikowane typy tego przestępstwa orzekano co najwyżej karę 25 lat pozbawienia wolności. Wydaje się jednak, że odsetek cudzoziemców skazywanych za zabójstwa jest na tyle niewielki, że nie możemy na tej podstawie wyciągać wniosków o zaostrzeniu polityki wymiaru kar dla obcokrajowców.

W 2010 r. za zabójstwo typu zwykłego skazano czterech cudzoziemców, w tym jedną kobietę. Wobec trzech sprawców, w tym kobiety, sąd orzekł wyroki między 10 a 15 lat pozbawienia wolności, a w jednym przypadku wymierzył karę 25 lat pozbawienia wolności.

W 2011 r. za zabójstwo zwykle skazano pięciu mężczyzn obcego pochodzenia, dwóch z nich na kary w przedziale między pięć a osiem lat, dwóch na karę 25 lat pozbawienia wolności i jednego na karę dożywotniego pozbawienia wolności.

W 2012 r. z art. 148 k.k. skazano pięć osób, wyłącznie mężczyzn, trzem z nich sądy zdecydowały się wymierzyć karę pozbawienia wolności w wysokości między osiem a 10 lat pozbawienia wolności, jednemu karę w przedziale między 10 a 15 lat pozbawienia wolności i jednemu karę 25 lat pozbawienia wolności.

4. Polityka orzekania środków karnych wobec cudzoziemców w latach 2004–2012 w Polsce

W kodeksie karnym z 1997 r. zrezygnowano z instytucji kar dodatkowych, wprowadzając na ich miejsce system środków karnych, urzeczywistniając tym samym dążenie do racjonalizacji polityki karnej. Uzasadniano to faktem, że kary dodatkowe mogły być orzekane wyłącznie obok kar zasadniczych, natomiast wprowadzenie systemu środków karnych daje sądom dość szeroko zakrojone możliwości poprzestania na orzeczeniu wobec sprawcy wyłącznie środka karnego³⁸. Przepisy prawa stwarzają możliwość orzekania środków karnych obok kar, samoistnie, a także tytułem środka probacyjnego lub tytułem środka zabezpieczającego. Wydaje się, że wolą ustawodawcy było generalne zwiększenie roli środków karnych w polityce karnej. Polityka orzekania środków karnych wobec cudzoziemców w latach 2004–2012 w Polsce pokazuje jednak, że sądy nie były w tym zakresie zbyt aktywne, decydowały się rzadko na orzekanie środków karnych, a jeżeli już, to najczęściej sięgały po środek w postaci świadczenia pieniężnego i zakazu prowadzenia pojazdów lub przepadek przedmiotów. Dane statystyczne uwzględniające prawomocnie skazanych cudzoziemców według rodzaju przestępstwa, płci i wymiaru kary za czyn główny, pokazują, że w 2005 r. nastąpiło znaczne ograniczenie liczby orzekanych środków karnych, w stosunku do roku 2004 ich liczba zmalała pięciokrotnie i utrzymywała się mniej więcej na tym poziomie przez kolejne cztery lata, natomiast w 2010 r. środek karny orzeczono zaledwie raz, w 2011 r. w ogóle, a w 2012 r. dwukrotnie.

W 2004 r. sądy zdecydowały się łącznie orzec środki karne względem 42 cudzoziemców, w tym zaledwie wobec czterech kobiet. W 23 przypadkach zastosowano środek karny w postaci zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych wobec 22 mężczyzn i jednej kobiety, a w 24 przypadkach świadczenie pieniężne wobec 22 mężczyzn i 2 kobiet. Trzykrotnie sądy orzekły środek karny w postaci przepadku przedmiotów (wobec dwóch mężczyzn i jednej kobiety). Pozostałe środki karne w 2004 r. nie były orzekane w ogóle. Taka struktura środków karnych jest oczywiście związana z tym, że sądy sięgały po nie przede wszystkim w sytuacjach, kiedy cudzoziemcy popełniali przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji. Środkami karnymi ukarano 28 sprawców (26 mężczyzn i dwie kobiety), z czego 20 mężczyznom i jednej kobiecie postawiono zarzut z art. 178a § 1 k.k., czyli pro-

³⁸ M. Melezini, *Środki karne*, w: M. Melezini (red.), *System Prawa Karnego*, t. 6..., *op. cit.*, s. 410–411.

wadzenia pojazdu mechanicznego pod wpływem alkoholu lub środka odurzającego, dwóm mężczyznom postawiono zarzut z art. 178a § 2 k.k., tj. obowiązujący wówczas zakaz prowadzenia roweru pod wpływem napojów alkoholowych lub środków odurzających, a pięciu osobom (czterem mężczyznom i jednej kobiecie) postawiono zarzut z art. 177 § 1 k.k., tj. nieumyślnego naruszenia zasad bezpieczeństwa w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym i nieumyślnego spowodowania wypadku, w którym inna osoba odniosła obrażenia. Wobec tych osób sądy orzekły łącznie 23 zakazy prowadzenia pojazdów mechanicznych i 13 środków karnych w postaci świadczenia pieniężnego. Czterech sprawców przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu zostało łącznie skazanych na środki karne, w tym jeden mężczyzna za popełnienie przestępstwa wzięcia udziału w bójce lub pobiciu, podczas których nastąpiło narażenie człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub rozstrój zdrowia z art. 158 § k.k., na środek w postaci świadczenia pieniężnego. Kolejnym trzem osobom (dwóch mężczyzn i jedna kobieta) wymierzono środek karny w postaci przepadku przedmiotów za naruszenie art. 12 ustawy z dnia 9 listopada 1995 r. o ochronie zdrowia przed następstwem używania tytoniu i wyrobów tytoniowych zabraniającego produkcji i wprowadzania do obrotu handlowego wyrobów tytoniowych zawierających substancje szkodliwe przekraczające dopuszczalne normy. W kolejnych przypadkach, w których sądy zdecydowały się orzec środki karne, mieliśmy do czynienia z mężczyznami, sprawcami pojedynczych przestępstw z art. 183 § 2 k.k. (przywóz z zagranicy wbrew przepisom substancji zagrażających środowisku), z art. 191 § 1 k.k. (stosowanie wobec osoby przemocy lub groźby bezprawnej w celu zmuszenia jej do określonego działania lub zaniechania), z art. 222 k.k. (naruszenie nietykalności cielesnej funkcjonariusza Policji lub osoby przybranej mu do pomocy), z art. 270 § 1 k.k. (podrabianie lub przerabianie dokumentu w celu użycia za autentyczny lub używanie podrobionego dokumentu) i z 273 k.k. w zw. z art. 272 k.k. (używanie dokumentu podrobionego w celu wyłudzenia poświadczenia nieprawdy)³⁹, a także z art. 65 § 1 k.k.s. nabywanie, przechowywanie lub przewóz wyrobów akcyzowych z naruszeniem przepisów), z art. 43 ust. 1 ustawy z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i zapobieganiu alkoholizmowi (sprzedaż lub podawanie napojów alkoholowych w przypadkach, gdy jest to zakazane lub bez wymaganego zezwolenia) i wreszcie z art. 305 ustawy z dnia 30 czerwca 2000 r. – Prawo własności przemysłowej (oznaczanie towarów podrobionym znakiem towarowym). W stosunku do wszystkich tych sprawców orzeczono środki karne w postaci świadczenia pieniężnego.

W 2005 r. widać wyraźny spadek liczby przypadków, w których sądy zdecydowały się na wymiar środków karnych wobec skazanych cudzoziemców. Było to zaledwie ośmiu skazanych (sami mężczyźni). Orzeczono wobec nich jeden zakaz prowadzenia pojazdów i siedem świadczeń pieniężnych. Zakaz prowadzenia pojazdów został nałożony na sprawcę przestępstwa z art. 178a § 2 k.k. Pozostałe środki karne

³⁹ Przestępstwo popełnione przez kobietę.

w postaci świadczeń pieniężnych zostały orzeczone za naruszenie art. 177 § 1 k.k. (trzy przypadki), art. 218 § 1 k.k. (złośliwe lub uporczywe naruszanie prawa pracownika wynikające ze stosunku pracy lub ubezpieczenia społecznego – jeden przypadek), art. 233 § 1 k.k. (zatajanie lub zeznawanie nieprawdy w postępowaniu sądowym lub innym postępowaniu prowadzonym na podstawie ustawy – jeden przypadek), art. 292 § 1 k.k. (nabycie lub zbycie rzeczy uzyskanej za pomocą czynu zabronionego – jeden przypadek) oraz art. 77 § 1 k.k.s. (niewpłacenie w terminie podatku – 1 przypadek).

W 2006 r. utrzymała się polityka sporadycznego orzekania wobec cudzoziemców środków karnych. W sumie skazano na nie 11 osób – dziewięciu mężczyzn i dwie kobiety, przy czym sądy sięgnęły tylko po trzy rodzaje środków: trzy razy orzekły przepadek przedmiotów, osiem razy świadczenie pieniężne i raz zakaz prowadzenia pojazdów. Przepadek przedmiotów został orzeczony wobec sprawcy zabójstwa z art. 148 § 1 k.k., a kolejne dwa przypadki za naruszenie art. 63 § 1 k.k.s. (naruszenie przepisów akcyzowych) i art. 65 § 1 k.k.s. (obróć towarami akcyzowymi). Zakaz prowadzenia pojazdów wraz ze świadczeniem pieniężnym orzeczono w przypadku popełnienia przestępstwa z art. 178a § 1 k.k., natomiast świadczenia pieniężne jako samodzielny środek karny orzeczono za popełnienie pojedynczych czynów z art. 177 § 1, art. 299 § 2 k.k. (obróć środkami płatniczymi pochodzącymi z popełnienia czynu zabronionego), art. 278 § 1 k.k. (zabór cudzej rzeczy ruchomej) i art. 286 § 3 k.k. (doprowadzenie innej osoby do niekorzystnego rozporządzenia mieniem).

W 2007 r. tytułem środka karnego sądy orzekły osiem razy świadczenie pieniężne wobec sześciu mężczyzn i dwóch kobiet. Byli to sprawcy przestępstw z art. 156 § 2 k.k. (nieumyślne spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu – jeden przypadek), art. 158 § 1 k.k. (udział w bójce lub pobiciu – dwa przypadki), art. 177 § 1 k.k. (dwa przypadki) i art. 178 a § 1 k.k. (jeden przypadek). Kolejnych dwóch cudzoziemców skazano za przestępstwa przeciwko mieniu z art. 278 § 1 i art. 293 § 1 k.k. (kradzież programu komputerowego). Odnotowano także jeden przypadek naruszenia art. 228 ustawy z dnia 21 listopada 1967 o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej⁴⁰, za które również orzeczono świadczenie pieniężne.

W 2008 r. orzeczono względem cudzoziemców 11 środków karnych – dziewięć wobec mężczyzn i dwa wobec kobiet, w tym dziewięć świadczeń pieniężnych, dwie nawiązki i jeden przepadek przedmiotów. Przepadek przedmiotów orzeczono przy kwalifikacji prawnej z art. 65 § 3 k.k.s., nawiązkę w dwóch przypadkach przy przestępstwie z art. 177 § 2 k.k. (wypadek ze skutkiem śmiertelnym), przy pozostałych kwalifikacjach prawnych sądy zdecydowały się orzec świadczenia pieniężne: art. 177 § 1 k.k. (jeden przypadek), art. 207 § 1 k.k. (znęcanie się nad osobą najbliższą – jeden przypadek), art. 220 § 2 k.k. (nieumyślne narażenie pracownika

⁴⁰ T.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 1534 z późn. zm.

na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub zdrowia – jeden przypadek), art. 284 § 3 k.k. (kradzież rzeczy mniejszej wartości), art. 296 § 1 k.k. (nadużycie uprawnień lub niedopełnienie obowiązków przy zajmowaniu się sprawami majątkowymi innej osoby – dwa przypadki), art. 65 § 3 k.k.s (jeden przypadek) oraz art. 116 ust. 2 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych⁴¹ (rozpowszechnianie cudzego utworu).

W 2009 r. sądy tytułem środków karnych orzekły wobec pięciu mężczyzn świadczenia pieniężne: w dwóch przypadkach w związku z popełnieniem przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji z art. 178 a § 1 k.k., w jednym przypadku – przestępstwa z art. 207 § 1 k.k., w jednym przypadku – przestępstwa z art. 56 § 1 k.k.s. (niezłożenie zeznania podatkowego) oraz z w jednym przypadku z art. 43 ust. 1 ustawy o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi.

W 2010 r. orzeczono środek karny tylko wobec jednego mężczyzny cudzoziemca za naruszenie art. 63 § 6 k.k.s., tj. wydanie wyrobów akcyzowych, w stosunku do których zakończono procedurę zawieszenia poboru akcyzy, bez ich uprzedniego oznaczenia znakami akcyzy.

W 2011 r. sądy ani razu nie orzekły środka karnego, prowadząc postępowanie wobec cudzoziemca.

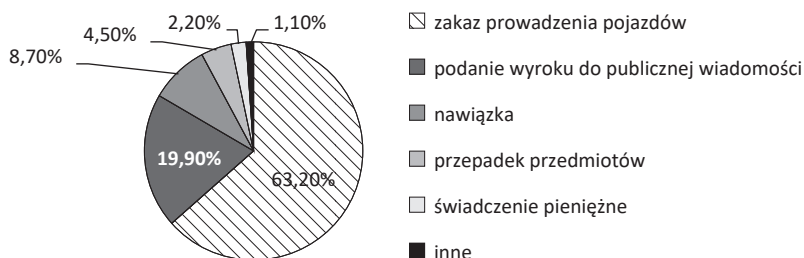
Z kolei w 2012 r. sądy orzekły w jednym przypadku świadczenie pieniężne w związku z naruszeniem art. 178a § 1 k.k., a w drugim w związku z naruszeniem art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, polegającym na posiadaniu narkotyków.

Zestawienie danych dotyczących stosowania środków karnych w stosunku do cudzoziemców warto porównać z polityką orzekania środków karnych w Polsce w ogóle. Porównanie danych dotyczących struktury orzekania środków karnych ogółem za 2002 i 2011 r.⁴² pokazuje, że generalnie liczba orzekanych samoistnie środków karnych w całej populacji skazanych wzrosła z 89 do 131. Co prawda obserwujemy odwrotny trend w orzekaniu środków karnych ogółem aniżeli w przypadku polityki ich orzekania wobec cudzoziemców, nadal jednak po tego rodzaju środki reakcji prawnokarnej sądy sięgają dość rzadko. W 2008 r. ze 193 167 ogółem orzeczonych przez polskie sądy środków karnych najwięcej było również zakazów prowadzenia pojazdów (63,2%). Rzadziej sądy sięgały po środek karny w postaci podania wyroku do publicznej wiadomości (19,9%), nawiązki (8,7%), przypadku przedmiotów (4,5%) i świadczenia pieniężnego (2,2%). Pozostałe środki karne były orzekane sporadycznie i nie przekraczały 1% w strukturze środków karnych orzekanych łącznie⁴³, co ilustruje wykres 15.

⁴¹ T.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 666 z późn. zm.

⁴² Por. M. Melezini, *Środki karne jako element polityki kryminalnej*, Temida2, Białystok 2013, s. 169 i nast.

⁴³ T. Szymanowski, *Polityka karna w Polsce...*, op. cit., s. 258.



Wykres 15. Struktura orzekanych w Polsce środków karnych ogółem

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych statystycznych Ministerstwa Sprawiedliwości.

5. Wnioski z badań aktowych

Polityka orzekania kar i środków karnych przez polskie sądy analizowana była nie tylko na poziomie danych statystycznych udostępnionych przez Ministerstwo Sprawiedliwości, ale również przez badania aktowe spraw cudzoziemców prawomocnie zakończonych w wylosowanych probabilistycznie polskich sądach. Metodologia doboru próby i rozmiary analizy aktowej pozwalają na uznanie badań za reprezentatywne. Wyniki badań aktowych są zbieżne z wynikami otrzymanymi na podstawie danych ze statystyk ministerialnych, także w zakresie stosowania polityki wymiaru kar wobec cudzoziemców popełniających przestępstwa w Polsce, choć pojawiają się pewne odstępstwa wobec polityki stosowanej wobec sprawców poszczególnych rodzajów przestępstw. Wydaje się, że mają one znacznie większy związek z rodzajem i charakterem popełnianego przestępstwa aniżeli z tym, że zostało ono popełnione przez cudzoziemca.

Warto w tym miejscu wspomnieć chociażby o tym, że w przypadku analizy w zakresie poważnych przestępstw, do których zostały wybrane, zgodnie z założeniami projektu badawczego, takie rodzaje czynów, jak zabójstwo, ciężki uszczerbek na zdrowiu człowieka, udział w bójce i pobiciu, zgwałcenie, znęcanie się nad osobami najbliższymi, rozbój, wymuszenie rozbójnicze oraz czyny związane z obrotem narkotykami (wytwarzanie, uprawa, handel i posiadanie⁴⁴), polityka orzekania kar prezentuje się następująco. Zgodnie z oczekiwaniami najczęściej stosowanymi karami wobec sprawców tych przestępstw, wśród których znalazło się 312 mężczyzn i 18 kobiet, głównie obywatelstwa ukraińskiego, rosyjskiego, bułgarskiego i białoruskiego, były: grzywna obok kary pozbawienia wolności (129 przypadków) oraz kara pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania (112 przypadków)⁴⁵. W 52 przypadkach cudzoziemcy zostali skazani na karę pozbawienia

⁴⁴ Kwestia przemytu narkotyków jest przedmiotem innego opracowania.

⁴⁵ Łącznie przeanalizowano 330 akt spraw, w których przedmiotem aktu oskarżenia było popełnienie jednego z przestępstw zakwalifikowanych do kategorii przestępstw najcięższych.

wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, 18 cudzoziemców ukarano grzywną samoistną, wobec 10 nie wymierzono kary, kary najsurowsze zaś orzekano sporadycznie – raz wymierzono karę 25 lat pozbawienia wolności i trzy razy karę dożywotniego pozbawienia wolności. Ponad połowa spośród orzeczonych kar grzywny opiewała w badanych sprawach na kwotę do 1000 zł. Wśród kar pozbawienia wolności przeważały te o wymiarze dwuletnim, natomiast w przypadku kar warunkowo zawieszanych okresy zawieszenia najczęściej orzekano do dwóch lat (56%), a następnie w kolejności do pięciu lat (17%) i do trzech lat (14%). W ponad połowie spraw sądy nie zdecydowały się na orzeczenie środka karnego, a jeżeli już podjęły taką decyzję to najczęściej był to obowiązek naprawienia szkody lub zadośćuczynienia za doznaną krzywdę.

Kolejną ze szczególnych kategorii spraw wylosowanych do badań aktowych, mających na celu uzupełnienie analiz prowadzonych na podstawie zestawień statystycznych Ministerstwa Sprawiedliwości, była kategoria spraw skategoryzowanych jako gospodarcze. Jak podkreśla autor raportu badań w tym zakresie: „Już samo określenie zakresu zachowań przestępnych, które należałoby zaliczyć do tej grupy czynów rodzić może wiele problemów. Przyjąć należy, że przestępstwa zaliczane do kategorii gospodarczych polegają na naruszeniu przez ich sprawców określonych uprawnień lub obowiązków związanych z działalnością gospodarczą. Przy czym, przede wszystkim, łamane będą przepisy dotyczące obrotu gospodarczego regulowane przez inne niż prawo karne dziedziny (prawo cywilne, handlowe czy administracyjne), a same naruszenia mogą mieć charakter bądź powszechny (np. wynikający z przepisu ustawy), jak i indywidualny (którego źródłem będzie np. umowa cywilnoprawna)⁴⁶”. Stąd trudności w precyzyjnym dookreśleniu pojęcia „przestępstwa gospodarcze” i konieczność ograniczenia się jedynie do pewnej grupy przestępstw wchodzących do kategorii gospodarczych, przede wszystkim tych dających się zakwalifikować na podstawie przepisów rozdziałów XXXVI i XXXVII k.k., tj. art. 296–306 k.k. zawartych w rozdziale dotyczącym przestępstw przeciwko obrotowi gospodarczemu oraz art. 310–315 k.k., tj. przestępstw przeciwko obrotowi pieniędzmi i papierami wartościowymi⁴⁷, a także występów określonych w ustawie z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (art. 115–119) oraz ustawie z dnia 30 czerwca 2000 r. – Prawo własności przemysłowej (art. 303–305 i 307–308).

⁴⁶ Zob. R. Zawłocki, w: R. Zawłocki (red.), *System Prawa Karnego*, t. 9. *Przestępstwa przeciwko mieniu i gospodarcze*, C.H. Beck, Warszawa 2011, s. 403.

⁴⁷ Pozostałe artykuły zawarte w obu wymienionych rozdziałach nie typizują rodzajów przestępstw, a zawierają postanowienia dotyczące czynnego żalu (art. 307 k.k.), rozszerzenia zakresu odpowiedzialności dłużnika lub wierzyciela (art. 308 k.k.), zwiększonego wymiaru grzywny przy skazaniu za niektóre przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu (art. 309 k.k.) oraz przypadku narzędzi lub przedmiotów wykorzystanych do popełnienia przestępstw przeciwko obrotowi pieniędzmi i papierami wartościowymi (art. 316 k.k.).

W sprawach zakwalifikowanych jako gospodarcze na potrzeby analiz dokonywanych w projekcie zbadano 270 spraw, w których oskarżonymi było 220 mężczyzn i 50 kobiet, najwięcej spośród nich było narodowości ukraińskiej, armeńskiej, bułgarskiej, litewskiej i rumuńskiej. Wśród kar orzekanych wobec sprawców przestępstw należących do tej kategorii spraw dominują kary grzywny; w 24% spraw sądy orzekły grzywnę jako karę samoistną, a w 45% spraw jako karę dodatkową obok kary pozbawienia wolności. Karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania orzeczono w 14% spraw, z warunkowym zawieszeniem jej wykonania zaś w 10% spraw. Kary ograniczenia wolności wobec sprawców przestępstw gospodarczych stanowiły zaledwie 3%, natomiast w badanych aktach ani razu nie odnotowano ukarania sprawcy karą dożywotniego pozbawienia wolności czy karą 25 lat pozbawienia wolności. Niemal połowa z orzeczonych względem sprawców kar grzywny nie przekroczyła pułapu 1100 zł, natomiast najwyższa grzywna opiewała na kwotę 250 000 zł. Jeśli chodzi o karę pozbawienia wolności sądy w badanych sprawach w niemal połowie przypadków orzekały kary w wymiarze poniżej 12 miesięcy. Spośród kar warunkowo zawieszanych nieco ponad połowa wiązała się z okresem próby nieprzekraczającym dwóch lat. Sądy orzekały dwuletnie okresy warunkowego zawieszenia w 17% spraw, trzyletnie – w 14% spraw i pięcioletnie – w 10% spraw, w pozostałych zaś sprawach zdecydowały się na orzeczenie innych długości okresów próby. Jeśli chodzi o wymiar środków karnych, to w prawie 35% przypadków sądy nie decydowały się na ich orzeczenie, a jeśli już korzystały z takiej możliwości, to najczęściej był to przepadek (38%) czy obowiązek naprawienia szkody lub zadośćuczynienia za doznana krzywdę (14%).

Podsumowanie

Wnioski z analizowanych danych statystycznych, uzupełnionych analizą wyników badań aktowych, są takie, że zasadniczo polityka karna stosowana wobec cudzoziemców nie różni się od polityki stosowanej w Polsce w ogóle. W stosunku do tej kategorii skazanych, podobnie jak do ogółu osądzonych, sądy najczęściej stosują karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania. Generalną różnicą jest to, że wobec skazywanych cudzoziemców kara ograniczenia wolności jest orzekana jeszcze rzadziej niż w kategorii skazanych ogółem⁴⁸. Długość wymierzanych cudzoziemcom kar oscyluje wokół kar najkrótszych, surowsze zdarzają się incydentalnie, tylko wtedy, gdy cudzoziemiec popełni poważniejsze przestępstwo. Najczęściej podstawę wymiaru kary stanowią przepisy penalizujące przestępstwa przeciwko wiarygodności dokumentów, porządkowi publicznemu, obrotowi gospodarczemu i przeciwko mieniu. Sądy bardzo rzadko korzystają z możliwości orzekania środków karnych, a jeśli już tak jest, to decydują się na świadczenie pieniężne lub zakaz prowadzenia pojazdów. Wydaje się, że kary pozbawienia wolno-

⁴⁸ *Ibidem*, s. 260.

ści bez warunkowego zawieszenia ich wykonania orzekane są rzeczywiście tylko wtedy, gdy inny rodzaj kary nie jest w stanie spełnić jej celów. Trudno na podstawie analizowanych danych formułować wnioski na temat szczególnego stosowania polityki karnej wobec cudzoziemców w Polsce, generalnie odzwierciedla ona większość tendencji obecnych w prowadzonej polityce wobec wszystkich sprawców przestępstw, a przedstawione wyżej odstępstwa mogą wynikać ze specyfiki samej przestępczości cudzoziemców, która nieco różni się od przestępczości w Polsce ogółem. Wydaje się raczej, że polityka stosowania kar koresponduje przede wszystkim z rodzajem i charakterem popełnionego przez sprawcę czynu aniżeli z faktem, że jego sprawca nie jest obywatelem polskim.

Magdalena Perkowska ■

ANALIZA SYSTEMU ZAPOBIEGANIA I ZWALCZANIA PRZESTĘPCZOŚCI GRANICZNEJ*

Wprowadzenie

Z zapisów art. 1 ust. 2 pkt 4 ustawy o SG¹ wymieniającego jej zadania w zakresie rozpoznawania, zapobiegania i wykrywania przestępstw i wykroczeń oraz ścigania ich sprawców można wyprowadzić zakres przestępczości granicznej, tj. przestępstw popełnianych w związku z przekraczaniem granicy. Ustawa wymienia m.in. takie zachowania, jak:

- przestępstwa dotyczące zgodności przekraczania granicy państwowej z przepisami;
- przestępstwa związane z oznakowaniem granicy państwowej;
- przestępstwa dotyczące wiarygodności dokumentów uprawniających do przekraczania granicy państwowej, dokumentów uprawniających do pobytu na terytorium RP lub dokumentów wymaganych do ich wydania;
- przestępstwa i wykroczenia skarbowe wymienione w art. 134 § 1 pkt 1 k.k.s.², tj. określone w art. 63–71, 86–96 § 1, 106e, 106f oraz 106h k.k.s. (tzw. przemyt);
- przestępstwa pozostające w związku z przekraczaniem granicy państwowej lub przemieszczaniem przez granicę państwową towarów oraz wyrobów akcyzowych podlegających obowiązkowi oznaczania znakami akcyzy, jak również przedmiotów określonych w przepisach o broni i amunicji³, o materiałach wybucho-

* Tekst został przygotowany w ramach projektu „SIC – Modułowy wielozadaniowy System Identyfikacji Cudzoziemców wraz z modulem analizy ryzyka ofiar przestępstw handlu ludźmi”, finansowanego przez Narodowe Centrum Badań i Rozwoju (nr projektu DOBR-BIO4/055/13127/2013).

¹ Ustawa z dnia 12 października 1990 r. o Straży Granicznej, t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 1643.

² Ustawa z dnia 10 września 1999 r. – Kodeks karny skarbowy, t.j. Dz.U. z 2013 r. poz. 186 z późn. zm.

³ Ustawa z dnia 21 maja 1999 r. o broni i amunicji, t.j. Dz.U. z 2012 r. poz. 576 z późn. zm.

- wych⁴, o prekursorach materiałów wybuchowych podlegających ograniczeniom⁵, o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami⁶, o narodowym zasobie archiwalnym⁷, o przeciwdziałaniu narkomanii⁸ oraz o dowodach osobistych⁹;
- przestępstwa i wykroczenia określone w ustawie o cudzoziemcach¹⁰ oraz w ustawie o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej¹¹;
 - przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu oraz przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji, pozostające w związku z wykonywaniem komunikacji lotniczej;
 - przestępstwa korupcyjne określone w art. 228, 229, 231 k.k.¹², popełnione przez pracowników Straży Granicznej (SG) w związku z wykonywaniem czynności służbowych;
 - przestępstwa korupcyjne określone w art. 229 k.k., popełnione przez osoby niebędące funkcjonariuszami lub pracownikami SG w związku z wykonywaniem czynności służbowych przez funkcjonariuszy lub pracowników SG;
 - przestępstwa skierowane przeciwko funkcjonariuszom SG podczas lub w związku z pełnieniem obowiązków służbowych, tj. z art. 190 k.k. (groźba bezprawna), art. 222 k.k. (naruszenie nietykalności cielesnej), 223 k.k. (czynna napaść), art. 226 k.k. (znieważanie);
 - przestępstwa polegające na ułatwianiu nielegalnego pobytu czy nielegalnego zatrudnienia (określone w art. 264a k.k., art. 9 i 10 u.s.p.p.c.¹³ oraz wykroczeń określonych w ustawie z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy¹⁴;
 - przestępstwo handlu ludźmi i niewolnictwa określone w art. 189a k.k. oraz art. 8 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Przepisy wprowadzające Kodeks karny¹⁵.

⁴ Ustawa z dnia 21 czerwca 2002 r. o materiałach wybuchowych przeznaczonych do użytku cywilnego, t.j. Dz.U. z 2015 r. poz. 1100 z późn. zm.

⁵ Ustawa z dnia 13 kwietnia 2016 r. o bezpieczeństwie obrotu prekursorami materiałów wybuchowych, Dz.U. poz. 669 z późn. zm.

⁶ Ustawa z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, t.j. Dz.U. z 2014 r. poz. 1446 z późn. zm.

⁷ Ustawa z dnia 14 lipca 1983 r. o narodowym zasobie archiwalnym i archiwach, t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 1506.

⁸ Ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 224 z późn. zm.

⁹ Ustawa z dnia 6 sierpnia 2010 r. o dowodach osobistych, t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 391 z późn. zm.

¹⁰ Ustawa z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach, Dz.U. poz. 1650 z późn. zm. (u.c.).

¹¹ Ustawa z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, t.j. Dz.U. z 2012 r. poz. 680 z późn. zm.

¹² Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 1137 z późn. zm.

¹³ Ustawa z dnia 15 czerwca 2012 r. o skutkach powierzania wykonywania pracy cudzoziemcom przebywającym wbrew przepisom na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, Dz.U. poz. 769.

¹⁴ T.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 645 z późn. zm.

¹⁵ Dz.U. Nr 88, poz. 554 z późn. zm.

Należy także wskazać, że katalog przestępstw określonych w art. 2 ust. 1 pkt 4 ustawy o SG, do których ścigania uprawniona jest SG, jest katalogiem otwartym, wskazując na to użyte słowa „w szczególności”, a zatem teoretycznie formacja ta uprawniona jest do ścigania wszystkich przestępstw i wykroczeń. Z art. 1 ustawy o SG wynika jednak zawężenie tego katalogu, gdyż zostało w nim wskazane, że SG jest formacją przeznaczoną do ochrony granicy państwowej, kontroli ruchu granicznego oraz zapobiegania i przeciwdziałania nielegalnej migracji.

W związku z wejściem w życie znowelizowanej ustawy o cudzoziemcach do kompetencji SG dodano również zadania w zakresie zapobiegania i przeciwdziałania nielegalnej migracji (art. 1 ust. 2 pkt 2a ustawy o SG), polegające na:

- kontroli przestrzegania przepisów dotyczących wjazdu cudzoziemców na terytorium RP i pobytu na tym terytorium;
- rozpoznawaniu i analizie zagrożeń migracyjnych;
- zwalczaniu zagrożeń migracyjnych, w tym przestępczości związanej z nielegalną migracją;
- realizowaniu, w zakresie swojej właściwości, zadań określonych w ustawie o cudzoziemcach;
- współdziałaniu z organami i podmiotami właściwymi w sprawach udzielania cudzoziemcom zezwoleń na wjazd na terytorium RP lub pobyt na tym terytorium, w tym wykonywaniu czynności na wniosek tych organów i podmiotów, na zasadach określonych odrębnymi przepisami.

Poza nowymi zadaniami wynikającymi z ustawy o cudzoziemcach w zakresie kontroli legalności pobytu cudzoziemców na terytorium RP, zakres zadań w obszarze zapobiegania i przeciwdziałania nielegalnej migracji został raczej zaakcentowany niż wprowadzony. Słusznie stwierdzono w uzasadnieniu do ustawy o cudzoziemcach, że obowiązujące przed 1 stycznia 2014 r. przepisy ustawy o SG nie określały wprost zadania przeciwdziałania nielegalnej migracji, mimo iż z realizowanych na podstawie obowiązujących przepisów zadań i przysługujących funkcjonariuszom SG kompetencji wynikało, że jedno z podstawowych zadań SG to właśnie zapobieganie i przeciwdziałanie nielegalnej migracji¹⁶.

Takie rozwiązanie należy uznać za słuszne, gdyż nielegalna migracja, w zasadzie nieregularna, obejmuje nie tylko przypadki niezgodnego z prawem przekroczenia granicy państwowej (w tym przypadku granicy RP), ale także zachowania, w których migrant przekroczy legalnie granicę, ale przedłuży swój pobyt poza okres ważności wizy lub innego zezwolenia, przekroczy legalnie granicę, ale podejmie nielegalnie zatrudnienie czy też nielegalnie przekroczy granicę, a zatem przebywa na terytorium RP bez zezwolenia oraz podejmuje nielegalnie zatrudnienie¹⁷.

¹⁶ Uzasadnienie do projektu ustawy o cudzoziemcach, druk sejmowy nr 1526/VII kadencja, s. 72.

¹⁷ Por. M. Duszczyk, *Polityka imigracyjna Unii Europejskiej oraz swobodny przepływ pracowników – ewolucja i teraźniejszość*, ASPRA JR, Warszawa 2011, s. 19.

W ślad za ustawowym wyraźnym potwierdzeniem kompetencji SG w zakresie przeciwdziałania i zwalczania nielegalnej migracji w 2015 r.¹⁸ poszerzono ustawowy katalog przestępstw i wykroczeń do rozpoznawania, zapobiegania i wykrywania, których kompetencje posiada SG, o zachowania wskazane w art. 9 i 10 u.s.p.p.c. oraz wykroczenia określone w ustawie o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy¹⁹.

W tej samej ustawie poszerzono uprawnienie w zakresie zwalczania przestępstw przeciwko wiarygodności dokumentów ujętych w art. 270–276 k.k. o weryfikację nie tylko wiarygodności dokumentów uprawniających do przekraczania granicy państwowej, ale także dokumentów uprawniających do pobytu na terytorium RP oraz dokumentów wymaganych do ich wydania. Jest to dobre rozwiązanie, zważywszy na fakt, że cudzoziemcy, zwłaszcza obywatele państw byłego ZSRR sąsiadujących z Polską, w celu uzyskania legalnej możliwości wjazdu na terytorium RP uciekają się do fałszowania dokumentów stanowiących podstawę wydania wiz. Wprowadzenie obowiązku rejestracji oświadczeń o zamiarze powierzenia pracy cudzoziemcowi w powiatowych urzędach pracy ograniczyło fałszerstwa w obszarze tych dokumentów, chociaż nie wyeliminowało do końca zjawiska sprzecznego z prawem uzyskania wizy. Zdarza się, że podmiot wystawia przedmiotowe oświadczenia dość licznie, natomiast nigdy nie zatrudnia cudzoziemców. Cudzoziemcy na podstawie oświadczenia uzyskują wizę, która niezbędna jest im do wjazdu na terytorium RP w celach handlowych czy też przemysłowych, ale nigdy nie podejmują zatrudniania u rzeczonego pracodawcy, często nawet nigdy się z nim nie kontaktują. Takiego pracodawcę (zdaniem praktyków – sędziów i prokuratorów) można pociągnąć do odpowiedzialności za pomocnictwo do przekroczenia granicy wbrew przepisom, tj. art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 264 § 2 k.k., pod warunkiem wykazania, że cudzoziemiec przekroczył granicę RP, a nie podjął zatrudnienia²⁰. Szczególnie w sytuacji, gdy cudzoziemiec przekroczył granicę kilkakrotnie w celach innych niż podjęcie zatrudnienia (najczęściej handlowych), a zatem wykazał się podstępem, tj. kwalifikowanym rodzajem wprowadzenia w błąd funkcjonariusza w czasie procedury ubiegania się o wizę.

W związku z powstałym utrudnieniem, polegającym na rejestracji oświadczeń o zamiarze powierzenia pracy, w zakresie ubiegania się o wizę cudzoziemcy odwołują się do podrabiania czy przerabiania innych dokumentów uzasadniających cel podróży/pobytu w RP. W szczególności są to zaproszenia od osób fizycznych, ale

¹⁸ Ustawa z dnia 9 lipca 2015 r. o zmianie ustawy o Straży Granicznej oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. poz. 1336.

¹⁹ Por. M. Perkowska, E. Jurgielewicz, *Zwalczanie nielegalnej migracji w polskim prawie karnym – wybrane aspekty implementacji prawa Unii Europejskiej*, „Białostockie Studia Prawnicze” 2014, nr 15, s. 71–82.

²⁰ Znalezienie takiej oferty nieuczciwego pracodawcy czy raczej pośrednika nie jest trudne, zajęło mi to jedynie dwie minuty, http://forum.gazeta.pl/forum/w,95743,129362831,129362831,Potrzebujesz_zaproszenia_do_wizy_od_polskich_firm.html [dostęp: 7.01.2015].

w ostatnim czasie także dokument stanowiący zaproszenie do współpracy handlowej, które na chwilę obecną nie są nigdzie rejestrowane.

Kompetencje Straży Granicznej

Analizując ustawowe zadania SG, można sformułować wniosek, że wszystko, co dotyczy przemieszczania przez granice państwa, zarówno jeśli chodzi o osoby, jak i o towary, pozostaje w kompetencji i zainteresowaniu tej służby. Ponadto w 2009 r. SG otrzymała nowe zadanie i nowe uprawnienia w zakresie samodzielnego prowadzenia kontroli legalności zatrudnienia cudzoziemców i prowadzenia działalności gospodarczej przez cudzoziemców²¹.

W sprawach dotyczących przestępstw związanych z nienaruszalnością granic państwowych SG jest uprawniona do prowadzenia dochodzeń i ma w tym zakresie policyjne uprawnienia procesowe²². Uprawnienia policyjne nie ograniczają się tylko do prawa legitymowania lub ustalania w inny sposób tożsamości osoby, zatrzymywania osób w trybie i przypadkach określonych w przepisach kodeksu postępowania karnego²³ i innych ustawach, przeszukiwania osób, rzeczy, pomieszczeń i środków transportu²⁴. W celu zapobieżenia i wykrycia przestępstw granicznych SG prowadzi szerokie rozpoznanie granicy i strefy nadgranicznej, wykonując określone czynności operacyjne i administracyjne, łącznie z postępowaniem przygotowawczym według przepisów kodeksu postępowania karnego. W granicach swych uprawnień funkcjonariusze mogą uzyskiwać niezbędne informacje, w tym także tajne, gromadzić je, sprawdzać i wykorzystywać dla potrzeb służby²⁵.

Ustawa o SG w art. 9 podkreśla, że w celu rozpoznawania, zapobiegania i wykrywania przestępstw i wykroczeń granicznych funkcjonariusze SG pełnią służbę graniczną, prowadzą działania graniczne, wykonują czynności operacyjno-rozpoznawcze i administracyjno-porządkowe oraz prowadzą postępowania przygotowawcze. Zatem zakres uprawnień i zakres działalności tej formacji jest szeroki.

²¹ D. Lutyński, *Straż Graniczna w krajowym systemie rozpoznania i przeciwdziałania zagrożeniom terrorystycznym – praca operacyjna nowoczesne technologie*, w: L.K. Paprzycki, Z. Rau (red.), *Praktyczne elementy zwalczania przestępczości zorganizowanej i terroryzmu. Nowoczesne technologie i praca operacyjna*, Wolters Kluwer, Warszawa 2009, s. 553. Por. A. Jakubaszek, *Koncepcja przystosowania SG do pełnej realizacji Układu z Schengen*, w: M. Zdanowicz (red.), *Polska w Schengen*, Temida2, Białystok 2009, s. 148; M. Perkowska, *Przestępczość graniczna cudzoziemców*, C.H. Beck, Warszawa 2013, s. 133.

²² M. Karczewski, *Czynności procesowe w trybie art. 308 kpk*, „Problemy Ochrony Granic” 2002, nr 19, s. 31 i nast.

²³ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 1749 (k.p.k.).

²⁴ D. Lutyński, *Straż Graniczna w krajowym...*, op. cit., s. 554.

²⁵ H. Dominiczak, *Granice państwa i ich ochrona na przestrzeni dziejów 966–1996*, Bellona, Warszawa 1997, s. 379.

W zakresie wykonywania wszystkich powierzonych SG obowiązków, jej funkcjonariusze posiadają szeroki zakres uprawnień²⁶, określonych w art. 11 ust. 1 ustawy o SG, do których należy:

- 1) dokonywanie kontroli granicznej²⁷;
- 2) dokonywanie kontroli osobistej, a także przeglądanie zawartości bagaży, sprawdzanie ładunków w portach i na dworcach oraz w środkach komunikacji lotniczej, drogowej, kolejowej i wodnej – w celu wykluczenia możliwości popełnienia przestępstw lub wykroczeń, zwłaszcza skierowanych przeciwko nienaruszalności granicy państwowej lub bezpieczeństwu w międzynarodowej komunikacji;
- 3) dokonywanie kontroli bezpieczeństwa na przejściach granicznych oraz w środkach komunikacji lotniczej, drogowej, kolejowej i wodnej – w celu wykluczenia możliwości popełnienia przestępstw lub wykroczeń, zwłaszcza skierowanych przeciwko nienaruszalności granicy państwowej lub bezpieczeństwu w międzynarodowej komunikacji;
- 4) pełnienie wart ochronnych na pokładzie statku powietrznego oraz stosowanie niezbędnych środków, łącznie z użyciem środków przymusu bezpośredniego i broni służbowej, w celu unieszkodliwienia osoby, która stanowi bezpośrednie zagrożenie bezpieczeństwa lotu, zdrowia lub życia pasażerów lub członków załogi;
- 5) wydawanie wiz i innych zezwoleń na przekroczenie granicy państwowej na podstawie odrębnych przepisów;
- 6) legitymowanie lub ustalanie w inny sposób tożsamości osoby;
- 7) zatrzymywanie osób w trybie i przypadkach określonych w przepisach kodeksu postępowania karnego i innych ustaw²⁸;
- 8) zatrzymywanie osób stwarzających w sposób oczywisty bezpośrednio zagrożenie dla życia lub zdrowia ludzkiego, a także dla mienia;
- 9) doprowadzanie osób zatrzymanych do właściwego organu SG, sądu lub prokuratury, a w przypadku cudzoziemców, wobec których prowadzone są postępowania określone w ustawie o cudzoziemcach oraz w ustawie o udziela-

²⁶ Por. A. Maksimczuk, L. Sidorowicz, *Graniczny ruch osobowy i towarowy w Unii Europejskiej*, LexisNexis, Warszawa 2007, s. 186–189 oraz *idem*, *Graniczna obsługa ruchu osobowego i towarowego w Unii Europejskiej*, Almamer, Warszawa 2008, s. 134–137.

²⁷ Zgodnie z § 1 ust. 2 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 15 grudnia 2006 r. w sprawie kontroli granicznej dokonywanej przez funkcjonariuszy Straży Granicznej (Dz.U. Nr 238, poz. 1729) warunki dokonywania kontroli granicznej, sposoby jej przeprowadzania określa rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/399 z dnia 9 marca 2016 r. w sprawie unijnego kodeksu zasad regulujących przepływ osób przez granice (kodeks graniczny Schengen) (Dz.U. UE L 77 z 23.03.2016, s. 1 z późn. zm.). Kodeks Graniczny Schengen rozróżnia dwa rodzaje kontroli granicznej dokonywanej na granicach zewnętrznych, polegającej na tzw. minimalnej odprawie, której podlegają osoby korzystające ze wspólnotowego prawa do swobodnego przemieszczania się (§ 7 ust. 2) oraz szczegółową odprawę graniczną, której podlegają obywatele państw trzecich (§ 7 ust. 3–5). Por. K. Brechun, *Wybrane aspekty kontroli dokonywanej przez funkcjonariuszy Straży Granicznej*, „Biuletyn COSSG” 2009, nr 3, s. 7 i nast.

²⁸ Szerzej A. Tkacz, *Zatrzymanie osoby przez Straż Graniczną*, CSSG, Kętrzyn 1999, s. 14–27.

- niu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, także do właściwej jednostki organizacyjnej Policji, wojewody, Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców, przedstawicielstw dyplomatycznych, urzędów konsularnych, placówek opiekuńczo-wychowawczych lub podmiotów leczniczych;
- 10) doprowadzanie cudzoziemców do granicy państwowej albo do portu lotniczego albo morskiego państwa, do którego cudzoziemiec zostaje doprowadzony; cudzoziemców, którym została wydana decyzja o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu podlegająca przymusowemu wykonaniu²⁹; cudzoziemców, którym odmówiono wjazdu na terytorium RP i wystąpiły okoliczności z art. 463 ust. 1 u.c.; cudzoziemców, którym została wydana decyzja o wydaleniu podlegająca przymusowemu wykonaniu³⁰ oraz cudzoziemców podlegających przekazaniu³¹;
 - 11) przeszukiwanie osób, rzeczy, pomieszczeń i środków transportu w trybie i przypadkach określonych w przepisach kodeksu postępowania karnego i innych ustaw;
 - 12) nakładanie grzywien w drodze mandatu karnego za wykroczenia;
 - 13) obserwowanie i rejestrowanie, przy użyciu środków technicznych służących do rejestracji obrazu i dźwięku, zdarzeń na drogach oraz w innych miejscach publicznych;
 - 14) obserwowanie i rejestrowanie, przy użyciu środków technicznych, obrazu w pomieszczeniach strzeżonych ośrodków, aresztów dla cudzoziemców lub w pomieszczeniach przeznaczonych dla osób zatrzymanych oraz w innych wykorzystywanych przez SG obiektach i obszarach – w celu zapewnienia bezpieczeństwa przebywającym w nich osobom;
 - 15) zatrzymywanie pojazdów i wykonywanie innych czynności z zakresu kontroli ruchu drogowego w trybie i przypadkach określonych w ustawie – Prawo o ruchu drogowym³²;
 - 16) zatrzymywanie i cofanie z granicy państwowej do nadawcy szkodliwych materiałów jądrowych i promieniotwórczych, środków chemicznych i biologicznych, jak również odpadów³³;
 - 17) przebywanie i poruszanie się na gruntach bez uzyskiwania zgody ich właścicieli lub użytkowników oraz przechodzenia przez pola uprawne w czasie bez-

²⁹ Zgodnie z art. 329 u.c.

³⁰ Zgodnie z art. 71 ust. 2 i 3 ustawy z dnia 14 lipca 2006 r. o wjeździe na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, pobycie oraz wyjeździe z tego terytorium obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej oraz członków ich rodzin, tekst jedn.: Dz.U. z 2014 r. poz. 1525 z późn. zm.

³¹ Na podstawie art. 37 ust. 3 ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz w art. 393b ust. 3 u.c.

³² Ustawa z dnia 20 czerwca 1997 r. – Prawo o ruchu drogowym, t.j. Dz.U. z 2012 r. poz. 1137 z późn. zm.

³³ Por. D. Podbiedzińska, *Transgraniczne przemieszczanie odpadów, potrzeba ustawicznego kształcenia*, „Biuletyn COSSG” 2006, nr 3, s. 42 i nast.

pośredniego pościgu, również z użyciem psa służbowego, jeżeli nie ma możliwości korzystania z dróg;

- 18) żądanie niezbędnej pomocy od instytucji państwowych, organów administracji rządowej i samorządu terytorialnego oraz jednostek gospodarczych prowadzących działalność w zakresie użyteczności publicznej; wymienione instytucje, organy i jednostki obowiązane są, w zakresie swojego działania, do udzielenia tej pomocy, w zakresie obowiązujących przepisów prawa;
- 19) zwracanie się o niezbędną pomoc do innych jednostek gospodarczych i organizacji społecznych, jak również zwracania się w nagłych wypadkach do każdej osoby o udzielenie doraźnej pomocy, w ramach obowiązujących przepisów prawa.

Straż Graniczna posiada również szczególne uprawnienia na morskich wodach wewnętrznych i morzu terytorialnym, gdzie w przypadku, gdy wymagają tego względy obronności państwa lub nienaruszalności granicy państwowej, dowódcy jednostek pływających SG, zgodnie z art. 14 ust. 1 ustawy o SG, mają prawo:

- 1) wezwać statek do zmniejszenia prędkości przepływu, zatrzymania się do kontroli oraz zastosowania się do wskazanego kursu przepływu;
- 2) zatrzymać statek, sprawdzić dokumenty dotyczące statku i ładunku, wylegitymować załogę statku oraz znajdujących się na nim pasażerów, zbadać ładunek i przeszukać pomieszczenia statku, a także zatrzymać osobę podejrzaną o popełnienie przestępstwa;
- 3) zmusić statek do zawinięcia do wskazanego portu, jeżeli kapitan nie stosuje się do wydanych poleceń³⁴.

Najważniejsza rola w zapobieganiu przestępstwom granicznym przypada najmniejszym jednostkom, tj. placówkom SG, które codziennie mają styczność z próbami popełnienia przestępstw³⁵.

Uprawnienie do legitymowania jest jednym z najważniejszych praw, które posiadają funkcjonariusze SG. Jest to czynność pozornie prosta, jednak praktyczne jej wykonanie nie potwierdza tego. Czynności legitymowania możemy zdefiniować

³⁴ Wskazane działania możliwe są do podjęcia, zgodnie z art. 14 ust. 2 ustawy o SG, w przypadku gdy statek na morskich wodach wewnętrznych lub morzu terytorialnym: 1) przyjmuje na pokład lub wysadza ludzi wbrew obowiązującym przepisom; 2) dokonuje załadunku lub wyładunku towarów poza miejscami do tego wyznaczonymi; 3) opuszcza port bez kontroli granicznej; 4) nawiązuje łączność z wybrzeżem w celach przestępczych; 5) łowi ryby lub eksploatuje w inny sposób wody i dno morskie wbrew obowiązującym przepisom; 6) wpływa na obszar strefy zamkniętej lub niebezpiecznej dla żeglugi lub rybołówstwa; 7) zakotwicza poza miejscem do tego przeznaczonym; 8) narusza przepisy dotyczące bezpieczeństwa żeglugi i transportu; 9) narusza przepisy sanitarne lub ochrony środowiska.

³⁵ K. Laskowska, *Kryminologiczne aspekty przestępczości granicznej*, „Archiwum Kryminologii” 2001–2002, t. XXVI, s. 178.

jako ustalenie lub potwierdzenie tożsamości oraz danych personalnych osoby na podstawie posiadanych przez nią dokumentów³⁶.

Zgodnie z § 4 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 5 września 2014 r. w sprawie sposobu i trybu postępowania przy wykonywaniu niektórych uprawnień przez funkcjonariuszy SG³⁷ funkcjonariusz ustala tożsamość osoby legitymowanej na podstawie dowodu osobistego, dokumentu paszportowego, dokumentu podróży, innego dokumentu zawierającego fotografię oraz oznaczenie serii, numer, datę wydania, datę ważności oraz nazwę organu wydającego. W przypadku gdy nie jest możliwe ustalenie tożsamości osoby legitymowanej na podstawie wyżej wymienionych dokumentów, tożsamość tej osoby ustala się na podstawie oświadczenia osoby, która funkcjonariuszowi jest znana osobiście czy oświadczenia innej osoby, której tożsamość została już ustalona.

Podjęcie działań mających na celu legitymowanie nie jest działaniem dowolnym, lecz zamierzoną czynnością zgodną z przepisami prawa oraz determinowaną potrzebami służby. Cechą tej instytucji jest czasowe ograniczenie praw człowieka, związane z realizacją ustawowych uprawnień przez organ państwa. Przedmiotowe ograniczenie nie ma jednak charakteru pozbawienia wolności człowieka lub naruszenia nietykalności legitymowanego³⁸.

Uprawnienie do legitymowania spełnia wiele znaczących funkcji. Oprócz funkcji rozpoznawczej i wykrywczej spełnia również rolę prewencyjną, gdyż pozwala na ujawnienie tożsamości osób, których zachowanie wskazuje na możliwość popełnienia przestępstwa lub wykroczenia. Ponadto demonstrowuje aktywność funkcjonariuszy w rejonie zagrożonym przestępczością oraz likwiduje anonimowość w rejonie działalności służbowej jednostki organizacyjnej SG³⁹.

Realizując zadania ochrony granicy państwowej, kontroli ruchu granicznego, zapobiegania i przeciwdziałania nielegalnej migracji zgodnie z art. 1 ust. 2 pkt 9 ustawy o SG, SG ma za zadanie gromadzenie i przetwarzanie informacji z tego zakresu oraz udostępnianie ich właściwym organom państwowym.

Straż Graniczna może zatem pobierać i wykorzystywać w celach wykrywczych i identyfikacyjnych odciski linii papilarnych, zdjęcia oraz dane osobowe, w tym ujawniające pochodzenie etniczne i przynależność wyznaniową oraz dane o stanie zdrowia osób podejrzanych o popełnienie przestępstw ściganych z oskarżenia publicznego, a także osób o nieustalonej tożsamości lub usiłujących ukryć swą tożsamość, bez wiedzy i zgody osoby, której dane dotyczą (art. 10a ust. 2 ustawy o SG)⁴⁰.

³⁶ J. Treska, *Legitymowanie jako element działań prewencyjnych w Straży Granicznej*, „Problemy Ochrony Granic” 2002, nr 20, s. 165.

³⁷ Dz.U. poz. 1297.

³⁸ H. Pracki, *Zatrzymanie osoby i jej legitymowanie*, „Prokuratura i Prawo” 1996, nr 7–8, s. 110 i nast.; M. Perkowska, *Przestępczość graniczna...*, op. cit., s. 137.

³⁹ J. Treska, *Legitymowanie jako element...*, s. 171.

⁴⁰ B. Wiśniewski, Z. Piątek, *Współczesny wymiar funkcjonowania Straży Granicznej*, AON, Warszawa 2006, s. 29.

Zapis ten daje możliwość posiadania odpowiedniej bazy danych, gdzie są gromadzone m.in. dane o osobach przekraczających granicę, informacje dotyczące legitymowania osób i podejmowania zgodnie z prawem innych czynności służbowych. Umożliwia to skuteczną ochronę granicy państwowej, identyfikację osób podejrzewanych o działalność przestępczą czy też terrorystyczną. Dysponowanie tego rodzaju informacjami pozwala też skutecznie wspierać inne służby w walce z przestępczością oraz m.in. identyfikować osoby podejrzewane o działalność terrorystyczną i dokonywać ich procesowego zatrzymania⁴¹.

Istotne jest, że SG może uzyskiwać i przetwarzać informacje ze zbiorów danych prowadzonych przez organy władzy publicznej, w tym dane osobowe (art. 10a ust. 6 ustawy o SG), a także korzystać z informacji o osobie, w tym danych osobowych uzyskanych przez uprawnione organy, służby i instytucje państwowe w wyniku wykonywania czynności operacyjno-rozpoznawczych lub prowadzenia kontroli operacyjnej oraz przetwarzać te informacje (art. 9 ust. 1a ustawy o SG).

Ponadto za słuszną należy uznać nowelizację ustawy o SG z 2015 r., która wprowadziła bezpośredni dostęp SG do danych gromadzonych w Krajowym Systemie Informacyjnym Policji (KSIP) i umożliwiła podejmowanie bezpośrednio na tej podstawie przez funkcjonariuszy SG czynności wobec osób poszukiwanych (art. 9 ust. 1e ustawy o SG). Jednocześnie należy podkreślić, że bezpośredni dostęp będzie obejmował tylko wgląd do informacji, w tym danych osobowych, osób poszukiwanych, ale jest on nieodzowny w zakresie identyfikacji osób poszukiwanych przez Policję (por. art. 10aa ustawy o SG).

Takie rozwiązanie jest słuszne i, jak zostało wskazane w uzasadnieniu do zmiany ustawy, możliwość wglądu do informacji i danych zarejestrowanych w KSIP spowoduje, że analogiczne informacje i dane nie będą rejestrowane w bazie czynności zleconych SG. Tym samym nastąpi ograniczenie w zakresie gromadzenia i przetwarzania danych osób poszukiwanych do jednej bazy krajowej⁴².

Postuluję utworzenie jednego wspólnego systemu gromadzenia danych o sprawcach przestępstw przez służby uprawnione do ich ścigania. Pozwoli to na posiadanie kompleksowej bazy danych o wszystkich osobach podejrzanych i nie

⁴¹ D. Lutyński, *Straż Graniczna w krajowym...*, op. cit., s. 553. M. Perkowska, *Przestępczość graniczna...*, op. cit., s. 138.

⁴² Uzasadnienie do projektu ustawy o zmianie ustawy o Straży Granicznej oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 3464 s. 8–9. Straż Graniczna w ramach kontroli granicznej i kontroli realizowanych na terytorium kraju dokonuje sprawdzeń w Systemie Informacyjnym Schengen oraz krajowych bazach, w tym w bazie czynności zleconych do wykonania na polecenie sądu i prokuratury oraz innych właściwych organów państwowych, zgodnie z art. 9 ust. 1 ustawy o SG, a także w bazie osób poszukiwanych, ukrywających się przed organami ścigania lub wymiaru sprawiedliwości zarejestrowanych w KSIP (do nowelizacji w 2015 r. dane z KSIP były udostępniane Straży Granicznej na podstawie porozumienia między Komendantem Głównym Straży Granicznej a Komendantem Głównym Policji), w celu potwierdzenia, że osoby nie stanowią zagrożenia bezpieczeństwa publicznego, wewnętrznego porządku publicznego lub zdrowia publicznego. Możliwość sprawdzania w wielu bazach i systemach jest środkiem kompensacyjnym zniesienia kontroli na granicach wewnętrznych UE, a z drugiej strony weryfikacja w kilku bazach przedłuża kontrolę.

tylko. Ze względu na szeroki katalog podmiotów uprawnionych do prowadzenia postępowania przygotowawczego zawarty w art. 312 k.p.k.⁴³, praktycznie każdy podmiot ma własną ewidencję spraw czy osób podejrzanych. Sprawia to, że rzeczywisty obraz przestępczości ujawnionej jest nieczytelny, co szczególnie widać w obszarze przestępczości granicznej. Aby ukazać liczbę podejrzanych sprawców czy wszczętych postępowań, trzeba przynajmniej scalić trzy zbiory danych: Policji, SG oraz Ministerstwa Finansów (Służby Celnej). Niestety nawet Ministerstwo Spraw Wewnętrznych, któremu przecież podlegają Policja i SG, w *Raportach o stanie bezpieczeństwa w Polsce* w danym roku nie ujmuje łącznie danych o przestępczości. Nie jest to poprawne, nie tylko z naukowego punktu widzenia, ale przede wszystkim z logistycznego punktu widzenia. Podejmując działania w celu zapobiegania i zwalczania określonej przestępczości, należy przede wszystkim ustalić jej stan. Temu służą analizy danych statystycznych, które muszą być kompleksowe, spójne i obejmować dane ze wszystkich źródeł.

Zmiany legislacyjne w Polsce zmierzają w analizowanym zakresie ku skupieniu w ramach uprawnień jednej formacji, jaką jest SG, zwalczania nielegalnej migracji, a zatem powinno się dążyć także do skupienia wyłącznie w ramach kompetencji Służby Celnej przestępczości przemytniczej, zwłaszcza penalizowanej na podstawie kodeksu karnego skarbowego.

Z punktu widzenia ścigania i zwalczania przestępczości ważne są takie uprawnienia SG, jak: przeszukiwanie osób, rzeczy, pomieszczeń i środków transportu w trybie i przypadkach określonych w kodeksie postępowania karnego i innych ustawach; obserwowanie i rejestrowanie, przy użyciu środków technicznych służących do rejestracji obrazu i dźwięku, zdarzeń na drogach oraz w innych miejscach publicznych; zatrzymywanie pojazdów i wykonywanie innych czynności z zakresu kontroli ruchu drogowego⁴⁴ w trybie i przypadkach określonych w ustawie – Prawo o ruchu drogowym⁴⁵.

Czynności operacyjno-rozpoznawcze stanowią istotne narzędzie w skutecznym rozpoznawaniu, zapobieganiu i wykrywaniu przestępstw. Z dniem 15 czerwca 2001 r. SG została wyposażona w nowy instrument umożliwiający, w określonych ustawowo warunkach, skuteczniejsze niż dotychczas ściganie przestępstw, którym jest kontrola operacyjna. Kontrola operacyjna może być zarządzona przy wykonywaniu czynności operacyjno-rozpoznawczych podejmowanych przez SG w celu ścigania określonych ustawowo przestępstw. Nowatorstwo tego instrumentu polega

⁴³ Art. 312 k.p.k. wymienia organy uprawnione do prowadzenia śledztwa, tj. organy Straży Granicznej, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Służby Celnej, Centralnego Biura Antykorupcyjnego oraz Żandarmerii Wojskowej, a także inne organy przewidziane w przepisach szczególnych, np. Straż Leśną, urzędy kontroli skarbowej.

⁴⁴ B. Wiśniewski, Z. Piątek, *Współczesny wymiar funkcjonowania...*, op. cit., s. 28.

⁴⁵ M. Perkowska, *Przestępczość graniczna...*, op. cit., s. 138.

na możliwości wykorzystania wyników tej kontroli jako dowodów procesowych bez potrzeby ich odpowiedniego przetworzenia⁴⁶, jak było do tej pory⁴⁷.

Zakres czynności operacyjnych, z których może skorzystać SG, uzależniony jest od rodzaju ściganego przestępstwa. W przypadku zwalczania poważnych przestępstw umyślnych, ściganych z oskarżenia publicznego, SG może stosować, za zgodą sądu okręgowego, kontrolę operacyjną, która polega na: kontrolowaniu treści korespondencji, kontrolowaniu zawartości przesyłek, stosowaniu środków technicznych umożliwiających uzyskiwanie w sposób niejawnym informacji i dowodów oraz ich utrwalanie, a w szczególności obrazu, treści rozmów telefonicznych i innych informacji przekazywanych za pomocą sieci telekomunikacyjnych (art. 9e ust. 1 i 7 ustawy o SG)⁴⁸.

Katalog przestępstw, których zapobieżenie, wykrycie, ustalenie sprawców oraz uzyskanie i utrwalenie dowodów dopuszcza zastosowanie czynności operacyjnych, w tym także kontroli operacyjnej, został zawarty w art. 9e ust. 1 ustawy o SG i wymienia przestępstwa⁴⁹:

- 1) określone w art. 163 § 1, art. 164 § 1, art. 165 § 1, art. 166 § 1 i 2, art. 167, art. 168, art. 171, art. 172, art. 173 § 1, art. 258, art. 264 § 2 i 3 i art. 299 § 1 k.k.;
- 2) określone w art. 270–276 k.k. w zakresie dokumentów uprawniających do przekraczania granicy państwowej;
- 3) skarbowe, o których mowa w art. 134 § 1 pkt 1 k.k.s.⁵⁰;
- 4) pozostające w związku z przemieszczaniem przez granicę państwową przedmiotów przestępstw określonych w art. 183 § 2, 4 i 5, art. 184 § 1 i 2, art. 263 § 1 i 2, art. 278 § 1, art. 291 § 1 i art. 306 k.k., art. 55 i art. 56 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, a także art. 44 i 46a ustawy o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów⁵¹, art. 109 ust. 1 ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami oraz art. 11–13 ustawy o bezpieczeństwie obrotu prekursorami materiałów wybuchowych;

⁴⁶ J. Korycki, *Kontrola operacyjna*, „Prokuratura i Prawo” 2006, nr 7/8, s. 150.

⁴⁷ Do momentu wprowadzenia zmian Straż Graniczna wykonywała czynności operacyjno-rozpoznawcze, a ich wyniki, objęte najwyższą klauzulą tajności, nie mogły być wykorzystane bez ich uprzedniego przetworzenia na jawny materiał procesowy. Innymi słowy, mogły służyć jedynie jako materiał wyjściowy do poszukiwania dowodów lub podejmowania działań zapobiegawczych bądź wykrywczych. To utrudniało, a niejednokrotnie uniemożliwiało ściganie przestępstw z uwagi na brak dowodów pozwalających na postawienie sprawcy w stan oskarżenia i jego osądzenie. Por. J. Korycki, *Kontrola...*, *op. cit.*, s. 153.

⁴⁸ M. Perkowska, *Przestępczość graniczna...*, *op. cit.*, s. 138.

⁴⁹ Por. K. Kruciński, M. Suska, *Wybrane zagadnienia z zakresu art. 93 ustawy o Straży Granicznej. Materiały szkoleniowe do tematyki kontroli operacyjnej w Straży Granicznej*, COSSG, Koszalin 2010, s. 7 i nast.

⁵⁰ Przestępstwem skarbowym jest czyn zabroniony przez kodeks karny skarbowy pod groźbą kary grzywny, w stawkach dziennych, kary ograniczenia wolności lub kary pozbawienia wolności (art. 53 § 2 k.k.s.).

⁵¹ Ustawa z dnia 1 lipca 2005 r. o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów, t.j. Dz.U. z 2015 r. poz. 793 z późn. zm.

- 5) określone w art. 464 u.c.;
- 6) określone w art. 228, 229 i 231 k.k., popełnionych przez funkcjonariuszy lub pracowników SG w związku z wykonywaniem obowiązków służbowych;
- 7) określone w art. 229 k.k., popełnionych przez osoby niebędące funkcjonariuszami lub pracownikami SG w związku z wykonywaniem czynności służbowych przez funkcjonariuszy lub pracowników SG;
- 8) określone w art. 264a k.k. oraz art. 10 u.s.p.p.c.;
- 9) określone w art. 189a k.k. i w art. 8 ustawy – Przepisy wprowadzające Kodeks karny;
- 10) ścigane na mocy umów międzynarodowych.

Warunki zarządzenia tej formy czynności operacyjnych wyznacza zasada subsydiarności, zgodnie z którą przesłanką zastosowania czynności operacyjnych jest bezskuteczność zastosowania innych środków bądź w wysokim stopniu uprawdopodobniona ich nieskuteczność lub nieprzydatność⁵².

Natomiast czynności operacyjno-rozpoznawcze, zmierzające do sprawdzenia uzyskanych wcześniej wiarygodnych informacji o przestępstwie oraz ustalenia sprawców i uzyskania dowodów przestępstwa, mogą polegać na dokonaniu w sposób niejawni nabycia, zbycia lub przejęcia przedmiotów pochodzących z przestępstwa, ulegających przepadkowi albo których wytwarzanie, posiadanie, przewożenie lub którymi obrót są zabronione, jak również polegać na przyjęciu lub wręczeniu korzyści majątkowej, na złożeniu propozycji nabycia, zbycia lub przejęcia przedmiotów pochodzących z przestępstwa, ulegających przepadkowi, albo których wytwarzanie, posiadanie, przewożenie lub którymi obrót są zabronione, a także przyjęciu lub wręczeniu korzyści majątkowej mogą zostać przeprowadzone w sprawach o niżej wymienione przestępstwa (art. 9f ust. 1 ustawy o SG):

- 1) określone w art. 228 i 229 k.k., popełnione przez funkcjonariuszy i pracowników SG w związku z wykonywaniem obowiązków służbowych;
- 2) określone w art. 229 k.k., popełnione przez osoby niebędące funkcjonariuszami lub pracownikami SG w związku z wykonywaniem czynności służbowych przez funkcjonariuszy lub pracowników SG;
- 3) określone w art. 163 § 1, art. 164 § 1, art. 165 § 1, art. 166 § 1 i 2, art. 167, art. 168, art. 171, art. 172, art. 173 § 1, art. 258 i art. 264 § 2 i 3 k.k.;
- 4) określone w art. 264a k.k. oraz art. 10 u.s.p.p.c.;
- 5) określone w art. 270–276 k.k., dotyczące wiarygodności dokumentów uprawniających do przekraczania granicy państwowej, dokumentów uprawniających do pobytu na terytorium RP lub dokumentów wymaganych do ich wydania;
- 6) określone w art. 86, 87 i art. 91 k.k.s.;
 - pozostające w związku z przemieszczaniem przez granicę państwową wyrobów akcyzowych podlegających obowiązkowi oznaczania znakami akcyzy,

⁵² Por. P. Kuźmicki, *Kontrola operacyjna w ustawie o Straży Granicznej*, „Problemy Ochrony Granic” 2002, nr 21, s. 142; *idem*, *Rola i miejsce kontroli operacyjnej w katalogu czynności operacyjnych Straży Granicznej*, „Problemy Ochrony Granic” 2003, nr 23, s. 141.

jak również przedmiotów określonych w przepisach o broni i amunicji, o materiałach wybuchowych oraz o przeciwdziałaniu narkomanii;

- ścigane na mocy umów międzynarodowych.

Ponadto, na podstawie art. 9g ustawy o SG, przy wykonywaniu czynności operacyjno-rozpoznawczych podejmowanych w celu udokumentowania przestępstw, o których mowa w art. 9e ust. 1 ustawy o SG albo ustalenia tożsamości osób uczestniczących w tych przestępstwach lub przejęcia przedmiotów przestępstwa, właściwy organ SG może zarządzić niejawne nadzorowanie wytwarzania, przemieszczania, przechowywania i obrotu przedmiotami przestępstwa (tzw. przesyłka niejawnie nadzorowana)⁵³. Straż Graniczna, w obszarze ścigania i zapobiegania przestępstwom wymienionym w art. 9e ust. 1 ustawy o SG, może korzystać z informacji dotyczących umów ubezpieczenia, a w szczególności z przetwarzanych przez zakłady ubezpieczeń danych podmiotów, w tym osób, które zawarły umowę ubezpieczenia, a także przetwarzanych przez banki informacji stanowiących tajemnicę bankową oraz informacji dotyczących umów o rachunek papierów wartościowych, umów o rachunek pieniężny, umów ubezpieczenia lub innych umów dotyczących obrotu instrumentami finansowymi, a w szczególności z przetwarzanych przez uprawnione podmioty danych osób, które zawarły takie umowy.

Przedstawione wyżej ustawowe uprawnienia SG w zakresie prowadzenia czynności operacyjno-rozpoznawczych dają pełne możliwości skutecznego rozpoznania, zapobiegania, wykrywania przestępstw i wykroczeń oraz ścigania ich sprawców. Realizacja czynności operacyjno-rozpoznawczych, w tym w szczególności korzystanie z pomocy osób niebędących funkcjonariuszami SG, pozwala na bezpośrednie docieranie do osób i środowisk pozostających w zainteresowaniu SG oraz umożliwia skuteczne zwalczanie przestępczości, przede wszystkim tej o charakterze zorganizowanym⁵⁴. Prowadzenie czynności operacyjno-rozpoznawczych pozwala też na rozpoznawanie i identyfikowanie osób, które mogą prowadzić działalność terrorystyczną. Najistotniejsze jest jednak to, że SG, realizując w sposób naturalny swoje zadania w środowiskach cudzoziemców oraz w miejscach, gdzie odbywa się przepływ towarów przez granicę, posiada bardzo duże możliwości zdobywania w drodze czynności operacyjno-rozpoznawczych wartościowych informacji i monitorowania negatywnych zjawisk, związanych bardzo często z przestępczością o charakterze międzynarodowym. Czynności operacyjno-rozpoznawcze prowadzone w sposób tajny dostarczają organom ścigania informacji, których uzyskanie w inny sposób często byłoby niemożliwe⁵⁵. Uzyskanie informacji tą drogą pozwala albo na zdobycie wiedzy umożliwiającej skuteczne zebranie materiału dowodowego w drodze czynności procesowych, który będzie wykorzystany w procesie karnym,

⁵³ M. Perkowska, *Przestępczość graniczna...*, op. cit., s. 140–141.

⁵⁴ Por. Z. Rau, *Przestępczość zorganizowana w Polsce i jej zwalczanie*, Kantor Wydawniczy Zakamycze, Kraków 2002, s. 82.

⁵⁵ A. Taracha, *Czynności operacyjno-rozpoznawcze. Aspekty kryminalistyczne i prawno-dowodowe*, Wydawnictwo UMCS, Lublin 2006, s. 219.

albo na zastosowanie w drodze czynności operacyjno-rozpoznawczych kontroli operacyjnej, zakupu kontrolowanego lub przesyłki niejawnie nadzorowanej, których wyniki znajdą się wprost, jako materiał dowodowy, w procesie karnym⁵⁶.

Zgodnie z rekomendacjami ujętymi w dokumencie Rady Ministrów „Polityka migracyjna Polski – stan obecny i postulowane działania”⁵⁷, dotyczącymi działań mających na celu przeciwdziałanie nielegalnej migracji w Polsce i wskazującymi główną rolę SG w zwalczaniu tego zjawiska, na podstawie obecnie obowiązującej ustawy o cudzoziemcach główny ciężar jej zwalczania spoczywa na działaniach tej formacji.

Zgodnie z założeniami ustawy o cudzoziemcach zawarte w niej rozwiązania mają na celu poprawę efektywności działań SG jako jedynego organu orzekającego o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu oraz o ewentualnym wykonaniu wspomnianej wyżej decyzji⁵⁸.

Według aktualnego stanu prawnego kompetencje związane ze zwalczaniem nielegalnej migracji – począwszy od stwierdzania, czy pobyt cudzoziemca na terytorium RP jest legalny, czy też nie, poprzez wydawanie decyzji powrotowej i w określonych przepisami przypadkach – wydalenie (przymusowe wykonanie decyzji powrotowej) – należą wyłącznie do właściwych organów SG.

Policja utraciła uprawnienia do prowadzenia postępowań administracyjnych w przedmiocie zobowiązywania cudzoziemców do opuszczenia terytorium RP oraz występowania do sądu z wnioskiem o umieszczenie zatrzymanego cudzoziemca w strzeżonym ośrodku. Pozostała natomiast jednym z organów – obok SG, a także Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców i wojewodów oraz Służby Celnej – uprawnionych do prowadzenia kontroli legalności pobytu cudzoziemców na terytorium RP. Zatrzymanie cudzoziemca na podstawie przepisów ustawy mogą dokonać SG lub Policja, z tym że po zatrzymaniu cudzoziemca Policja zobowiązana jest do niezwłocznego przekazania go do dyspozycji właściwego organu SG, wraz z wnioskiem o wydanie decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu⁵⁹.

Główne kompetencje SG wynikające z ustawy o SG oraz ustawy o cudzoziemcach to kontrola zgodności z prawem przekroczenia granicy RP, wydawanie wiz Schengen na granicy, wydawanie zgody na pobyt tolerowany lub ze względów humanitarnych⁶⁰,

⁵⁶ D. Lutyński, *Straż Graniczna w krajowym...*, op. cit., s. 559.

⁵⁷ Rada Ministrów, *Polityka migracyjna Polski – stan obecny i postulowane działania*, Warszawa 2012 s. 41 i nast.

⁵⁸ Uzasadnienie do projektu ustawy o cudzoziemcach, druk sejmowy nr 1526/VII kadencja, s. 44.

⁵⁹ Por. Ministerstwo Spraw Wewnętrznych, *Raport o stanie bezpieczeństwa w Polsce w 2014 r.*, Warszawa 2015 s. 108.

⁶⁰ Właściwość Straży Granicznej obejmuje także prowadzenie postępowania w sprawie udzielenia cudzoziemcowi ochrony przed wydaleniem, tj. udzielenia zgody na pobyt ze względów humanitarnych lub zgody na pobyt tolerowany oraz wydawanie dokumentów w tych sprawach, o ile zaistnieją przeszkody natury prawnej lub praktycznej w zakresie powrotu cudzoziemca nielegalnie przebywającego na terytorium RP do swojego kraju.

kontrola legalności pobytu na terytorium RP, wydawanie decyzji o zobowiązaniu do powrotu włącznie z jej realizacją w formie przymusowej⁶¹.

Straż Graniczna jest upoważniona do wydawania cudzoziemcom kolejnych kart pobytu lub dokumentów „zgoda na pobyt tolerowany” po upływie ważności posiadanych przez nich dokumentów, wydanych w związku z decyzjami wojewodów, Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców lub Rady do Spraw Uchodźców, które to decyzje stały się z mocy prawa z dniem wejścia w życie nowej ustawy o cudzoziemcach – w zależności od okoliczności, na podstawie których zostały podjęte – decyzjami o udzieleniu zgody na pobyt ze względów humanitarnych lub udzieleniu zgody na pobyt tolerowany.

Wnioski i rekomendacje

Przedstawiony zakres uprawnień SG należy uznać za wystarczający w zakresie jej ustawowych zadań. Szczególnie istotne jest to, że w zakresie przeciwdziałania szeroko pojętej nielegalnej migracji funkcjonariusze mają prawo do wykonywania czynności operacyjno-rozpoznawczych oraz kontroli operacyjnej. Zakres uprawnień jest również przez samych zainteresowanych uznawany za wystarczający, co zostało mi wskazane w trakcie wywiadów realizowanych z funkcjonariuszami SG. Udzielający wywiadu funkcjonariusze, pełniący służbę zarówno na polskim odcinku wewnętrznej, jak i zewnętrznej granicy UE, dokonujący bezpośrednio odpraw granicznych, jak i pełniący służbę w pionach operacyjno-śledczych, wskazali, że posiadane uprawnienia są wystarczające i pozwalające na sprawne prowadzenie postępowania przygotowawczego i gromadzenia dowodów.

Przeprowadzone badania naukowe w ramach przedmiotowego projektu pozwoliły mi na wysunięcie następujących rekomendacji.

Odcinek granicy z Litwą stanowi krótki odcinek granicy wewnętrznej UE (104,8 km), znajdujący się między odcinkami granicy z Rosją (232,04 km) oraz Białorusią (418,24 km), stanowiącymi odcinki granicy zewnętrznej. Jest to unikalna sytuacja geograficzna, jak i polityczna w UE, która niestety niesie za sobą negatywne konsekwencje. Głównie ze względu na czynniki polityczne⁶², jak i wyższy stopień korupcji na Białorusi, w Rosji, a także na Litwie ten odcinek granicy stał się swoistym „wąskim gardłem” dla przestępczości granicznej zarówno nielegalnej migracji, jak i przestępczości przemytniczej. Nastąpiło zatem przeniesienie szlaków przestępczości granicznej z Rosji i Białorusi na odcinek granicy z Litwą, gdyż sprawcy wykorzystują brak regularnej kontroli granicznej na tym odcinku granicy. Zgodnie

⁶¹ Organ Straży Granicznej wszczyna wobec cudzoziemca postępowanie w sprawie zobowiązania go do powrotu, o ile cudzoziemiec nie opuści terytorium Polski w terminie 30 dni od dnia, w którym wydana mu decyzja stanie się ostateczna.

⁶² Na przykład w 2012 r. nastąpiło zmniejszenie skuteczności ścigania nielegalnej migracji na Białorusi. Białoruskie służby skupiały się na tych, którzy na Białoruś przyjeżdżają, a nie na tych, którzy ten kraj opuszczają.

z ideą konwencji Schengen na granicy wewnętrznej nie są prowadzone regularne kontrole ruchu granicznego oraz kontrole celne na rzecz wzmocnienia kontroli granicznych na granicach zewnętrznych. Niemniej jednak idea ta, po stopniowym rozszerzeniu strefy Schengen w Europie, szczególnie w przypadku odcinka granicy polsko-litewskiej traci swój sens. Z jednej strony niedopuszczalne jest odmienne traktowanie obywateli Polski i Litwy w UE przez stałe przywrócenia na tym odcinku granicy wewnętrznej kontroli. Z drugiej jednak strony jest to unikalna sytuacja w Europie, nie ma aktualnie innego tak krótkiego odcinka granicy wewnętrznej znajdującego się między innymi odcinkami granicy zewnętrznej, szczególnie w tak tranzytowym miejscu między wschodem i zachodem Europy. Ponadto czynniki ekonomiczne warunkują przemysł głównie towarów akcyzowych ze wschodu na zachód Europy przez Polskę, a także w drugą stronę z zachodu na wschód Europy (głównie przemysł pojazdów mechanicznych).

Zasadne jest zatem rozważanie ustalenia specjalnego reżimu kontroli na granicy polsko-litewskiej, zgodnie z ideą ochrony granicy UE wynikającą z art. 67 ust. 3 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej⁶³, zakładającego, że UE dokłada starań, aby zapewnić wysoki poziom bezpieczeństwa za pomocą środków zapobiegających przestępczości, skoro zabezpieczenie zewnętrznych granic Litwy wydaje się niewystarczające.

Zgodnie z ideą zniesienia kontroli na granicach wewnętrznych większość środków finansowych, również tych z funduszy pomocowych, ukierunkowanych na ochronę granic i przeciwdziałanie nielegalnej migracji, skierowanych jest na granice zewnętrzne. W przypadku odcinka granicy z Litwą należałoby również na ten odcinek skierować większe wsparcie finansowe, umożliwiające korzystanie z najnowszych technologii w zakresie ścigania i zwalczania przestępczości granicznej poza przejściem granicznym.

Ponadto ze względu na szczególną sytuację na odcinku granicy z Litwą należy gromadzić dane statystyczne w zakresie przestępczości granicznej na polskim odcinku wewnętrznej granicy UE w podziale na odcinki granicy z poszczególnymi państwami UE. Pozwoli to na ukazanie skali i dynamiki przestępczości na tych odcinkach i pomoże w uprawnieniu przeciwdziałania jej.

W kwestii zwalczania i nielegalnej migracji należy rozważyć następujące kwestie.

W związku z licznym wykorzystywaniem dokumentów typu „zaproszenie do współpracy handlowej”, „zaproszenie na imprezę kulturalną/występy” itp. do uzyskania wiz Schengen, gdzie w rzeczywistości celem wjazdu jest cel handlowy czy też przemysłowy, wypadałoby rozważyć wprowadzenie wiz uprawniających do jednorazowego wjazdu. Skoro celem wjazdu cudzoziemca na terytorium Schengen, zgodnie z deklaracją podróżnego, jest jedynie udział w jednym wydarzeniu kulturalnym czy jedno spotkanie, niezasadne jest przyznawanie uprawnienia do

⁶³ Wersja skonsolidowana Dz.U. UE C 202 z 7.06.2016, s. 47.

przekraczania granicy i pobytu przez 90 dni w okresie półrocznym. Pozwoliłoby to na częściową eliminację zachowań polegających na wyłudzeniu wiz w celu innym niż deklarowany.

Pozostając w temacie wiz, należy z zadowoleniem uznać wprowadzenie systemu VIS dla obywateli Rosji, Białorusi i Ukrainy. Pozwoli to wyeliminować proceder związany ze zmianą danych osobowych i ubieganie się o nowe dokumenty i nowe wizy przez osoby, które zostały objęte czasowym zakazem wjazdu na terytorium RP na podstawie art. 318 u.c. Moim zdaniem RP nie może ugiąć się pod narzekaniami podróżnych i nie powinna odstępować od pobierania odcisków linii papilarnych przy wydawaniu wiz oraz przy przekraczaniu granicy państwowej.⁶⁴ Umożliwia to wykrywanie sprawców wykorzystujących metodę na podobieństwo *look a like*, posługując się przy przekraczaniu granicy na podstawie dokumentu należącego do innej osoby. System VIS stanowi istotne narzędzie w zwalczaniu nielegalnej migracji.

Dobrym rozwiązaniem w zakresie przeciwdziałania m.in. zachowaniom polegającym na wyłudzeniu poświadczenia nieprawdy w dokumencie przy ubieganiu się o wizę może być wprowadzenie do wniosku wizowego pytania o karalność wnioskodawcy zarówno w państwie, którego jest obywatelem, jak i w jakimkolwiek państwie członkowskim UE. Można również dodać pytanie o orzeczenie wobec wnioskodawcy zakazu wjazdu na terytorium poszczególnych państw UE, oczywiście pod rygorem odpowiedzialności karnej za podanie nieprawdziwych informacji.

Istotnym, chociaż budzącym kontrowersje rozwiązaniem stosowanym celu zapobiegania przestępczości, w tym przestępczości cudzoziemców, jest nakaz opuszczenia terytorium RP i zakaz wjazdu przez określony czas lub dożywotnio. Przyglądając się repertorium sądowym, można zauważyć, szczególnie w przypadku przestępczości przemytniczej, że co jakiś czas skazywane są te same osoby, dotyczy to zarówno obywateli RP, jak i cudzoziemców. Orzekanie obok kary zakazu wjazdu na terytorium RP w przypadku popełnienia przestępstwa granicznego byłoby środkiem wpływającym znacząco na ograniczenie procederu. Podobnie w proces organizowania nielegalnej migracji podlegającej na przerzucie migrantów czy ułatwianiu pobytu na terytorium RP zaangażowani są często cudzoziemcy legalnie przebywający na terytorium RP. Stosowanie wobec nich obowiązku opuszczenia terytorium RP, połączone z zakazem wjazdu byłoby skutecznym środkiem prewencyjnym zarówno w zakresie prewencji indywidualnej, jak i ogólnej.

W związku z podkreśleniem w ustawie o SG roli formacji w zakresie zwalczania nielegalnej migracji w Polsce istotne jest spójne gromadzenie danych w tym zakresie. Nielegalna migracja jest fenomenem, który przybiera różne formy zjawiskowe. Punktem wyjścia jej zwalczania i przeciwdziałania powinna być diagnoza sytuacji oparta na dostępnych danych statystycznych. Celowe jest zatem gromadzenie w jednym zbiorze danych o takich zjawiskach, jak np. przekroczenie grani-

⁶⁴ Por. <http://wyborcza.biz/biznes/1,100969,19144701,rosjanie-pobieranie-odciskow-palcow-zniecheca-od-wyjazdow-do.html?disableRedirects=true> [dostęp: 15.01.2016].

cy RP wbrew przepisom, nielegalne zatrudnienie, nielegalny pobyt. Pozwoli to na ukazanie przynajmniej częściowej (znanej organom) skali zjawiska i przyczyni się do zwiększenia efektywności jej zwalczania.

Na podstawie przeprowadzonych analiz zarówno danych statystycznych, jak i zapisów ustawy o SG, w zakresie uprawnień tej formacji postuluję ukierunkowanie zadań SG na ochronę granicy państwowej i zwalczanie nielegalnej migracji w jej różnych przejawach, natomiast odstąpienie od zadania ścigania innych przestępstw, takich jak np. przemyt towarów akcyzowych, które powinno zostać w kompetencji Służby Celnej, tym bardziej że obie formacje ściśle ze sobą współpracują.

Katarzyna Laskowska, Magdalena Perkowska ■

DOBRE PRAKTYKI FRANCJI I ROSJI W ZAKRESIE ZWALCZANIA PRZESTĘPCZOŚCI GRANICZNEJ ORAZ ZORGANIZOWANEJ Z UDZIAŁEM CUDZOZIEMCÓW*

Wprowadzenie

Wszystkie państwa, zarówno w Europie, jak i na całym świecie, dbają o bezpieczeństwo swego kraju, w tym jego granic. Każde z nich, uwzględniając specyfikę położenia geograficznego, znaczenia politycznego oraz status granicy (np. dwoisty, jak w przypadku niektórych państw UE), czyni to w określony sposób.

Ponadto wszystkie państwa i ich obywatele są współcześnie obiektem ataków ze strony zorganizowanych grup przestępczych, również z udziałem cudzoziemców, których nielegalna aktywność podnosi poziom zagrożenia bezpieczeństwa w kraju. Taka sytuacja powoduje więc potrzebę reakcji wobec takich struktur.

Dlatego, prowadząc badania w zakresie przestępczości granicznej i zorganizowanej z udziałem cudzoziemców, nie sposób pominąć analiz, zarówno z zakresu prawa, jak i kryminologii, dotyczących przeciwdziałania, reagowania i zwalczania wymienionych kategorii przestępczości w różnych państwach, szczególnie europejskich. Przedmiotem badań uczyniono Francję oraz Rosję.

Francja, podobnie jak Polska, posiada granice zewnętrzne i wewnętrzne UE. Analiza stanu przestępczości granicznej, w szczególności nielegalnej migracji, jest tym bardziej interesująca z punktu widzenia zaostrzania francuskiej polityki migracyjnej oraz polityki w zakresie nielegalnych migrantów. Ponadto multinarodowa

* Tekst został przygotowany w ramach projektu „SIC – Modułowy wielozadaniowy System Identyfikacji Cudzoziemców wraz z modulem analizy ryzyka ofiar przestępstw handlu ludźmi”, finansowanego przez Narodowe Centrum Badań i Rozwoju (nr projektu DOBR-BIO4/055/13127/2013).

społeczność tego państwa nie jest wolna od funkcjonowania zorganizowanych grup przestępczych cudzoziemców na jej terytorium.

Wybór Rosji wynika stąd, że mimo, iż jest to kraj pozostający poza UE, to w części graniczący z Polską, mający wielu innych sąsiadów, przeżywający problemy z symptomami i skutkami przestępczości granicznej oraz zorganizowanej z udziałem cudzoziemców. Bazę do rozwoju tych zjawisk stanowi w poważnym zakresie nielegalna migracja.

Celem analiz było przedstawienie przydatności i efektywności przedsięwzięć podejmowanych przez wybrane państwa z zakresu przeciwdziałania, zwalczania i ograniczania nielegalnej migracji oraz przestępczości cudzoziemców. Analizy doświadczeń tych państw, nierzadko borykających się z bardziej poważnymi problemami niż nasz kraj, pozwoliły na ukazanie różnorodnych sposobów podejścia do badanych kwestii i wskazanie nowych, niektórych bardziej skutecznych sposobów ich rozwiązywania.

1. Francja¹

Na przestępczość cudzoziemców we Francji składają się przede wszystkim przestępstwa związane z nielegalnym pobytem czy też nielegalnym przekroczeniem granicy². Stąd też dalszej analizie zostaną poddane te rozwiązania, które mają na celu przeciwdziałanie, jak i zwalczanie nielegalnej migracji, głównie, w formie nielegalnego pobytu we Francji. Przepisy prawne regulujące kwestie odpowiedzialności za zachowania stanowiące nielegalną migrację zostały zawarte w kodeksie wjazdu i pobytu cudzoziemców oraz prawa do azylu³. Ujęto w nim takie instrumenty, jak odmowa wjazdu (art. L. 213-1), decyzja o zobowiązaniu do opuszczenia terytorium francuskiego (art. L. 511-1), decyzja ministra spraw wewnętrznych o zakazie pobytu (art. L. 214-1). W przepisach z zakresu prawa karnego, tj. we francuskim kodeksie karnym⁴, został ujęty zakaz powrotu/wjazdu na terytorium Francji (art. 131-30). Ponadto w zakresie środków prawnokarnych należy wskazać penalizacje takich zachowań, jak nielegalne przekroczenie granicy (art. L. 621-2 kodeksu wjazdu i pobytu), unikanie lub usiłowanie uniknięcia wykonania środka w postaci odmowy wjazdu czy decyzji o zakazie wjazdu, przekroczeniu granicy państwa w okresie obowiązywania trzyletniego zakazu wjazdu (art. L. 624-1 zdanie 2 kodeksu wjazdu i pobytu), pomoc w nielegalnym przekroczeniu granicy lub ułatwianie nielegalnego pobytu, zawarcie związku małżeńskiego lub uznanie dziecka, którego wyłącznym celem jest otrzymanie zezwolenia na pobyt lub uniknięcie wydalenia albo uzyskanie obywatelstwa francuskiego (art. L. 623-1 kodeksu wjazdu i pobytu).

¹ Zagadnienia dotyczące rozwiązań francuskich opracowała M. Perkowska.

² La criminalité en France. Rapport annuel 2014 de l'ONDRP, Paris 2014, s. 747–755.

³ Ordonnance n° 2004-1248 du 24 novembre 2004 relative à la partie législative du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, JORF n° 0274.

⁴ Code Pénal, Journal Officiel du 23 décembre 1992.

Szczegółowa analiza przedstawionych instrumentów pozwala na wskazanie kilku rozwiązań francuskich, które należy uznać za dobre praktyki i rozważyć ich implementację do polskiego porządku prawnego w obszarze zarówno prawa administracyjnego, jak i karnego. Podstawą wydania zakazu czy też odmowy wjazdu może być zagrożenie dla porządku publicznego.

Analiza zakazu wjazdu na terytorium francuskie ukazała, że zakaz wjazdu może zostać wydany osobie, która na granicy składa oczywiście bezpodstawny wniosek o udzielenie statusu uchodźcy. Taka sytuacja może zostać uznana za zagrożenie dla porządku publicznego⁵.

Jako zagrożenie dla porządku publicznego może zostać uznany także przypadek cudzoziemca chcącego powrócić na terytorium Francji, któremu uprzednio wydano decyzję o wydaleniu na podstawie ciężkiego naruszenia porządku publicznego (a nastąpiło już wygaśnięcie decyzji o wydaleniu)⁶.

Z punktu widzenia nie tyle polskich regulacji prawnych, ale praktyki podstępowania organów decydujących o udzieleniu zgody na wjazd na terytorium RP istotne wydaje się rozważenie wskazanych przesłanek jako przyczyn wydania odmowy wjazdu ze względu na ochronę porządku publicznego RP.

Kolejnym wartym rozważenia instrumentem jest środek zawarty w tytule II księgi V kodeksu wjazdu i pobytu. Zawiera on środek administracyjny w postaci wydalenia. Jak podkreśla się w literaturze, jest to środek odmienny od zobowiązania do powrotu. Możliwość jego zastosowania wynika z suwerenności państwa i jest on osadzony w ramach prawnych zgodnie z wymogami państwa prawa⁷. Przede wszystkim jest tak dlatego, że jego podstawy nie stanowi naruszenie zasad związanych z legalizacją pobytu na terytorium Francji. Ma on na celu w pierwszym rzędzie ochronę porządku publicznego we Francji przed zachowaniami sprawców, nawet przyszłymi, które zagrażają bezpieczeństwu osób, jak i mienia. W przeciwieństwie do innych podobnych środków nie ma on charakteru sankcyjnego⁸.

Zgodnie z art. L. 521-1 kodeksu wjazdu i pobytu wydalenie może zostać orzeczone wobec cudzoziemca, jeśli jego pobyt stanowi poważne zagrożenie dla porządku publicznego. Istotne jest, że środek ten teoretycznie dotyczy każdego cudzoziemca, nawet obywatela UE, EFTA lub Szwajcarii (art. L. 521-4 kodeksu wjazdu i pobytu). Cudzoziemcy ci pozbawieni są możliwości stosowania pozostałych środków zobowiązujących do opuszczenia terytorium francuskiego. Warunkiem jednak zastosowania wydalenia jest wykazanie, że zachowanie cudzoziemca stanowi rze-

⁵ V. Tchen, *Code de l'entrée et de séjour des étrangers et du droit d'asile*, Dalloz, Paris 2014, s. 89–90.

⁶ *Ibidem*, s. 90.

⁷ Komentarz do art. L. 521-1 wjazdu i pobytu, w: X. Vandendriessche, Z. Aït-El-Kadi, *Code de l'entrée et de séjour des étrangers et du droit d'asile*, Dalloz, Paris 2014, wersja elektroniczna.

⁸ V. Tchen, *Code de l'entrée et de séjour...*, *op. cit.*, s. 367. Por. *Eloignement forcé des délinquants étrangers: la compatibilité avec le respect de la vie privée est différemment appréciée*, „Actualité Juridique Pénal” 2003, n° 2, s. 65 i nast.

czywiste, aktualne i dostatecznie poważne zagrożenie narażające jeden z podstawowych interesów społecznych⁹.

Kolejnym środkiem mającym na celu zwalczanie nielegalnej migracji, nieznanym polskiemu porządkowi prawnemu, jest decyzja ministra spraw wewnętrznych o zakazie pobytu na terytorium Francji. Jest to nowy środek wprowadzony do kodeksu wjazdu i pobytu dopiero w 2015 r. na podstawie ustawy o zaostrzeniu przepisów o zwalczaniu terroryzmu¹⁰. Zakaz ten może zostać wydany w stosunku do cudzoziemca, obywatela państwa innego niż państwa UE, EFTA lub Szwajcarii, którego pobyt na terytorium Francji stanowiłby poważne zagrożenie dla porządku publicznego, bezpieczeństwa wewnętrznego lub stosunków międzynarodowych Francji (art. L. 214-1 kodeksu wjazdu i pobytu). Zakaz pobytu może zostać także wydany wobec obywateli państw UE, EFTA lub Szwajcarii, a także członków ich rodzin. Można go orzec, jeśli pobyt tej grupy cudzoziemców stanowiłby rzeczywiste, aktualne i dostatecznie poważne zagrożenie narażające jeden z podstawowych interesów społecznych. Przesłanką orzeczenia jest analiza dotychczasowego zachowania sprawcy z punktu widzenia porządku i bezpieczeństwa publicznego. Zakaz ten z zasady wydawany jest wobec cudzoziemca, który nie mieszka na terytorium Francji ani nie znajduje się na nim aktualnie. Jeśli jednak decyzja zostanie doręczona cudzoziemcowi na terytorium francuskim, ma on miesiąc na opuszczenie Republiki, z wyjątkiem sytuacji pilnych. Kodeks wjazdu i pobytu zastrzega, że jest to decyzja wydawana w trybie niekontrydiktoryjnym. Przy czym, zgodnie z art. L. 214-6 kodeksu wjazdu i pobytu, co pięć lat możliwa jest weryfikacja zasadności dalszego utrzymywania zakazu.

Należy zwrócić uwagę, że środek ten może zostać zastosowany praktycznie w stosunku do każdego cudzoziemca. Nie ma tu także ograniczeń wiekowych, tzn. że zakazem może zostać objęta także osoba niepełnoletnia¹¹ w przeciwieństwie do pozostałych analizowanych środków.

Analizując przepisy prawnokarne, należy wskazać, że chociaż samo zachowanie polegające na nielegalnym pobycie na terytorium francuskim nie jest już przestępstwem, to jednak możliwa jest odpowiedzialność cudzoziemca¹² *de facto* za nielegalny pobyt. Dotyczy to jednak tych, wobec których orzeczono wydalenie, obowiązek opuszczenia terytorium francuskiego, karę w postaci zakazu pobytu lub

⁹ Rozwiązane takie jest zgodne z art. 28 Dyrektywy 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, zmieniającej rozporządzenie (EWG) nr 1612/68 i uchylającej dyrektywy 64/221/EWG, 68/360/EWG, 72/194/EWG, 73/148/EWG, 75/34/EWG, 75/35/EWG, 90/364/EWG, 90/365/EWG i 93/96/EWG, Dz.U. UE L 158, 30.4.2004, s. 77.

¹⁰ Loi n° 2014-1353 du 13 novembre 2014 renforçant les dispositions relatives à la lutte contre le terrorisme. Ustawa opracowana po wydarzeniach w dniu 7 stycznia 2015 r., tj. po zamachu na redakcję satyrycznego tygodnika „Charlie Hebdo”, w którym zginęło 12 osób.

¹¹ E. Ciotti, P. Mennucci (red.), *Rapport fait au nom de la commission d'enquête sur la surveillance des filières et des individus djihadistes*, Nr 2828, Assemblée Nationale 2015, s. 94.

¹² Komentarz do art. L. 621-2 kodeksu wjazdu i pobytu, w: X. Vandendriessche, Z. Aït-El-Kadi, *Code de l'entrée et de séjour...*, op. cit.

doprowadzenie do granicy, a sprawca po zakończeniu detencji lub aresztu domowego nie poddał się wykonaniu wymienionych środków lub kar. Zagrożenie karą wynosi do roku pozbawienia wolności oraz do 3750 euro grzywny, sąd może także orzec karę dodatkową w postaci zakazu wjazdu na okres trzech lat.

Surowszą karą – trzech lat pozbawienia wolności zagrożone jest zachowanie polegające na unikaniu lub usiłowaniu uniknięcia wykonania środka w postaci odmowy wjazdu czy decyzji o zakazie wjazdu, a także decyzji o wydaleniu, doprowadzeniu do granicy lub obowiązku opuszczenia terytorium francuskiego, a także zachowanie polegające na przekroczeniu granicy państwa w okresie obowiązywania trzyletniego zakazu wjazdu orzeczonego na podstawie kodeksu wjazdu i pobytu (art. L. 624-1 zdanie 2).

Kodeks wjazdu i pobytu penalizuje jako występki pomoc w nielegalnym przekroczeniu granicy lub ułatwianie nielegalnego pobytu. Zachowanie polegające na ułatwianiu lub usiłowaniu ułatwienia przez bezpośrednie lub pośrednie udzielenie pomocy wjazdu lub nielegalnego pobytu we Francji zagrożone jest karą pozbawienia wolności do lat pięciu oraz karą grzywny do 30 000 euro.

Należy zwrócić uwagę, że podlega się odpowiedzialności karnej również wtedy, gdy zachowanie wypełniające wskazane znamiona nastąpiło na terytorium któregośkolwiek z państw sygnatariuszy konwencji Schengen z 1990 r. (art. 622-1 zdanie 2 kodeksu wjazdu i pobytu). Ustawa nr 2003-1119¹³ rozszerzyła zakres terytorialny stosowania przepisu do terytorium państw sygnatariuszy konwencji wykonawczej Schengen¹⁴, a zgodnie z decyzją ramową 2002/946/WSiSW¹⁵ zostały włączone również terytoria Wielkiej Brytanii i Irlandii.

Zgodnie z art. L. 622-1 zdanie 3 i 4 kodeksu wjazdu i pobytu odpowiedzialności podlegają także sprawcy, którzy swoim zachowaniem ułatwiają lub usiłują ułatwić nielegalne przekroczenie granicy lub nielegalny pobyt na terytorium państwa sygnatariusza konwencji Schengen lub państwa strony protokołu do Konwencji z Palermo¹⁶.

Natomiast w stosunku do cudzoziemców, którym ułatwiono nielegalny pobyt na terytorium Francji, orzekany jest dożywotni zakaz wjazdu/pobytu na terytorium Francji na podstawie art. 131-30 francuskiego kodeksu karnego.

¹³ Loi n° 2003-1119 du 26 novembre 2003 relative à la maîtrise de l'immigration, au séjour des étrangers en France et à la nationalité.

¹⁴ Por. V. Tchen, *Code de l'entrée et de séjour...*, op. cit., s. 517.

¹⁵ Decyzja ramowa Rady 2002/946/WSiSW z dnia 28 listopada 2002 r. w sprawie wzmocnienia systemu karnego w celu zapobiegania ułatwianiu nielegalnego wjazdu, tranzytu i pobytu, Dz.U. UE L 328 z 5.12.2002, s. 1.

¹⁶ Protokół przeciwko przemytowi migrantów drogą lądową, morską i powietrzną uzupełniający Konwencję Narodów Zjednoczonych w sprawie międzynarodowej przestępczości zorganizowanej, przyjęty przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 15 listopada 2000 r., Dz.U. z 2005 r. Nr 18, poz. 162. M. Reydellet, *Tu aideras ton prochain... mais cela peut te conduire en prison! (réflexions sur le délit d'aide à l'étranger en situation irrégulière)*, Dalloz, Paris 2009, s. 1029; X. Vandendriessche, *Le droit des étrangers*, Dalloz, Paris 2012, s. 135–136.

Warto zatem rozważyć, czy w polskim porządku prawnym nie należałoby rozszerzyć zakresu penalizacji pomocy do nielegalnego przekroczenia granicy czy ułatwiania nielegalnego pobytu na zachowania na terytorium innych państw członkowskich UE czy strefy Schengen. Jest to szczególnie istotne ze względu na transgraniczny charakter procedury nielegalnej migracji, zwłaszcza tej realizowanej przez zorganizowane grupy przestępcze. Polskiemu prawu nie jest także znany dożywotni zakaz wjazdu na terytorium RP.

Przestępstwem penalizowanym w art. L. 623-1 kodeksu wjazdu i pobytu jest zawarcie związku małżeńskiego lub uznanie dziecka, którego wyłącznym celem jest otrzymanie zezwolenia na pobyt lub uniknięcie wydalenia albo uzyskanie obywatelstwa francuskiego. Odpowiedzialności karnej podlega także cudzoziemiec podejmujący wskazane czynności, bez ujawnienia ich celu drugiej stronie¹⁷. Karalne jest również organizowanie lub usiłowanie organizowania fikcyjnych małżeństw lub adopcji. Czynny te zagrożone są karą pozbawienia wolności do pięciu lat oraz karą grzywny do 15 000 euro. Typ kwalifikowany stanowi popełnienie przestępstwa przez zorganizowaną grupę przestępczą, zagrożony karą do 10 lat pozbawienia wolności oraz grzywną 750 000 euro.

Polskie prawo karne w takich sytuacja pozwala na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej z art. 264a k.k.¹⁸ (ułatwianie innej osobie pobytu na terytorium RP wbrew przepisom) czasami w zw. z art. 233 k.k. (składanie fałszywych zeznań). Żaden przepis polskiego prawa nie stanowi *expressis verbis* o karalności zawarcia związku małżeńskiego lub uznania dziecka w celu zalegalizowania pobytu w RP. Warto zatem rozważyć ich wprowadzenie.

W ramach środków prawnokarnych, które mają na celu przeciwdziałanie i zwalczanie nielegalnej migracji do Francji, a także przestępczości cudzoziemców należy wskazać karę zakazu wjazdu/pobytu na terytorium Francji. Jest to kara dodatkowa¹⁹ (*peine complémentaire*), która może zostać orzeczona na podstawie francuskiego kodeksu karnego obok kary głównej²⁰.

Kara zakazu wjazdu/pobytu na terytorium Francji może zostać orzeczona w stosunku do cudzoziemca uznanego za winnego zbrodni i występków w sytuacjach przewidzianych przez art. 131-30 francuskiego kodeksu karnego. Francuskie prawo karne wskazuje aż ponad 200 przestępstw, w przypadku skazania za które można orzec tę karę. Kara ta może zostać orzeczona samoistnie, a także kumulatywnie z innymi karami²¹, np. z karą pozbawienia wolności. Są to głównie przestęp-

¹⁷ Ta czynność sprawcza została dodana w 2011 r. ustawą o imigracji, integracji oraz obywatelstwie (Loi n° 2011-672 du 16 juin 2011 relative à l'immigration, à l'intégration et à la nationalité).

¹⁸ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 1137 z późn. zm.

¹⁹ Kara dodatkowa stanowi odpowiednik polskiego środka karnego.

²⁰ X. Pin, *Droit pénal général*, Dalloz, Paris 2016, s. 337. Y. Mayaud, *Code pénal. Nouveau code penal. Ancien code penal*, Dalloz, Paris 1999, s. 105.

²¹ Komentarz do art. L. 541-1 kodeksu wjazdu i pobytu, w: X. Vandendriessche, Z. Aït-El-Kadi, *Code de l'entrée et de séjour...*, op. cit.

stwa przeciwko życiu i zdrowiu, Narodowi Francuskiemu, państwu oraz pokojowi/porządkowi publicznemu, ludzkości, ale też przestępstwa przeciwko wolności seksualnej, narkotykowe czy terrorystyczne²². Francuski kodeks karny wymaga szczególnego uzasadnienia decyzji o orzeczeniu zakazu w oparciu o przesłankę ciężaru gatunkowego przestępstwa oraz sytuacji rodzinnej cudzoziemca (wystąpienia sześciu przesłanek wskazujących szczególny związek z Francją). W art. 131-30-2 francuskiego kodeksu karnego wskazano także przesłanki, w których możliwość orzeczenia zakazu jest wyłączona. Dotyczy to przede wszystkim cudzoziemców, którzy mieszkają na terytorium Francji od ponad 20 lat bądź krócej, ale założyli rodziny z obywatelami francuskimi. Wyjątkiem od wyłączenia orzeczenia zakazu jest popełnienie przestępstw przeciwko fundamentalnym interesom francuskim, terrorystycznych, udziału z grupie zbrojnej, fałszowania pieniędzy (art. 131-30-2 francuskiego kodeksu karnego).

Zakaz wjazdu/pobytu na terytorium Francji orzekany jest na okres do lat 10 lub dożywotnio. W przypadku skazania sprawcy na karę pozbawienia wolności bez warunkowego jej zawieszenia, okres zakazu biegnie od czasu wykonania kary. Zakaz związany jest bezpośrednio z obowiązkiem doprowadzenia do granicy²³. W prawie polskim zakaz wjazdu na terytorium RP jest jedynie środkiem administracyjnym i nie może zostać orzeczony przez sąd w postępowaniu karnym, a także nie jest możliwe orzeczenie dożywotniego zakazu. Celowe wydaje się rozważenie wprowadzenia podobnej regulacji w polskim prawie karnym.

2. Rosja²⁴

Rosja podejmuje przedsięwzięcia przeciwko nielegalnej migracji i przestępczości cudzoziemców (w tym zorganizowanej), podkreślając znaczącą rolę pierwszego zjawiska w rozwoju tego drugiego.

2.1. Nielegalna migracja

Problem nielegalnej migracji do Rosji nasilił się po rozpadzie ZSRR. Do tego kraju zaczęli wówczas napływać obywatele nowo powstałych, samodzielnych krajów, najczęściej, WNP: Gruzji²⁵, Tadżykistanu, Kazachstanu, Azerbejdżanu, Uzbekistanu, a także Ukrainy, Mołdowy, Armenii, Turcji, Chin i Wietnamu. Ocenia się, że

²² Por. M.C. Caresche, *Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur la proposition de loi (n° 380) de MM. Jean-marc Ayrault, Christophe Caresche, Alain Vidalies et les membres du groupe socialiste, visant à protéger certaines catégories d'étrangers des mesures d'éloignement du territoire*, Assemblée Nationale N° 395, Paris 2002, s. 8.

²³ B. Boulloc, *Droit pénal général*, Paris 2015, s. 511. F. Fourment, *L'interdiction du territoire français: peines perdues*, „Actualité Juridique Pénal” 2008, s. 12 i nast.

²⁴ Zagadnienia dotyczące rozwiązań rosyjskich opracowała K. Laskowska.

²⁵ Od 2009 r. Gruzja nie należy już do WNP.

obecnie jest ich od 10 do 15 mln²⁶. Powody zainteresowania tym państwem mają charakter głównie ekonomiczny i polityczny, a mankamenty prawno-organizacyjno-instytucjonalne dotyczące polityki i reakcji wobec nielegalnej migracji stanowią zachętę i ułatwienie do przyjazdu oraz pobytu na obszarze Rosji²⁷.

W celu uporządkowania kwestii związanych z migracją, w tym o charakterze nielegalnym, podjęto kilka inicjatyw:

1) opracowano „Koncepcję państwowej polityki migracyjnej do 2025 roku”²⁸. Określa ona cele, zasady, zadania, główne kierunki i mechanizmy realizacji państwowej polityki migracyjnej Federacji Rosyjskiej. Przedstawia warunki tworzenia i wdrażania państwowej polityki migracyjnej Federacji Rosyjskiej oraz jej cele, zasady, zadania i główne kierunki. Podkreśla rolę współpracy międzynarodowej w zakresie migracji. Zawiera zapewnienie o gwarancji państwa w zakresie wsparcia informacyjnego i analitycznego, a także główne mechanizmy realizacji polityki migracyjnej oraz jej etapy. Zapisano w niej potrzebę zmian prawnych (np. wprowadzenie rozwiązań ułatwiających uzyskanie prawa stałego pobytu czy asymilacji przybyszów lub przepisów dotyczących zatrudniania zagranicznych pracowników tymczasowych, sezonowych na umowy o pracę, skrócenia czasu procedury przyznawania statusu uchodźcy i tymczasowego azylu, zmian w uzyskiwaniu zezwolenia na pobyt), odpowiadających współczesnym realiom gospodarczym (dbałość o rozwój różnorodnych sposobów zagospodarowywania cudzoziemców jako siły roboczej, uproszczenie procedury wjazdu, pobytu i wyjazdu cudzoziemców przyjeżdżających do Rosji w celach biznesowych oraz obcokrajowców biorących udział w inwestycjach i przedsiębiorczości, usprawnienie systemu wydawania zezwoleń na pracę), społecznym (wdrażanie programów adaptacji migrantów, zagwarantowanie cudzoziemcom podstawowych praw i poprawa ich ochrony socjalnej) i demograficznym Rosji. W ten sposób przyjęto, co należy podkreślić, założenia zmierzające do wprowadzenia zmian systemu zarządzania procesami migracyjnymi.

2) Wprowadzono odpowiedzialność karną za przestępstwa związane ze zjawiskiem migracji. Uregulowano ją w kodeksie karnym Federacji Rosyjskiej z 1996 r.²⁹: przestępstwo nielegalnego przekroczenia granicy (art. 322) oraz organizowania nielegalnej migracji (art. 322¹). Przyjęto, że nielegalne przekroczenie granicy jest przestępstwem (zagrożonym grzywną lub karą prac przymusowych lub pozbawienia wolności do dwóch lat, a do sześciu lat przy popełnieniu go przez grupę osób po uprzednim porozumieniu lub przez zorganizowaną grupę lub z zastosowaniem

²⁶ J. Golik, T. Bałaszowa, J. Duk, Z. Bałaszow, *Nielegalnaja i kriminalnaja migracija kak ugroza nacionalnoj bezopasnosti Rossijskoj Federacji*, Ugołownoje Prawo 2008, nr 2, s. 121.

²⁷ J. Matwiejewa, *Priestupnost' migrantów i jejo prieduprieżdżenie*, w: M.A. Bagmiet, W.W. Denisowicz, J.W. Dubinskaja, J.S. Łaptijew, D.S. Sztol (red.), *Problemy sowriemiennowo prawa*, Poligraf-Master, Czelabinsk 2007, s. 314.

²⁸ Koncepcija gosudarstwiennoj migracionnoj politiki do 2025 goda, <http://kremlin.ru/acts/15635> [dostęp: 20.12.2015].

²⁹ Ugołownyj kodeks Rossijskoj Federacji z 13.06.1996, Rossijskaja Gazieta 1996, Nr 113-115.

przemocy lub z groźbą jej użycia). Przewidziano brak odpowiedzialności karnej wobec potencjalnych azylantów niebędących sprawcami innego przestępstwa. Ponadto od grudnia 2013 r. karalne jest także fikcyjne zameldowanie cudzoziemca lub osoby bez obywatelstwa (art. 322.2 kodeksu karnego Federacji Rosyjskiej) oraz fikcyjna rejestracja cudzoziemca lub osoby bez obywatelstwa (art. 322.3 kodeksu karnego Federacji Rosyjskiej).

3) Wprowadzono wiele przepisów administracyjnoprawnych dotyczących cudzoziemców wjeżdżających do Rosji, przebywających na jej terenie lub wyjeżdżających z Rosji. Zawarto je w kodeksie Federacji Rosyjskiej o administracyjnych naruszeniach prawa z 2001 r.³⁰ Na jego podstawie zabronione jest w szczególności naruszenie zasad przekraczania granicy państwowej Federacji Rosyjskiej i prowadzenia na niej jakiegokolwiek działalności (np. handlowej, przemysłowej) bez zgody odpowiednich organów państwowych (art. 18.1); naruszenie przepisów dotyczących ochrony granicy państwowej w strefie przygranicznej (art. 18.2); naruszenie reżimu granicznego na morzu terytorialnym i na wewnętrznych wodach Federacji Rosyjskiej (art. 18.3); naruszenie przepisów prawa na przejściach granicznych (art. 18.4); naruszenie zasad dotyczących pokojowego przepływania przez morze terytorialne lub przelotu tranzytowego przez przestrzeń powietrzną Federacji Rosyjskiej (art. 18.5); naruszenie przepisów określających tryb przekraczania ustalonych punktów kontrolnych przez flotę rybacką (art. 18.6); naruszenie przez cudzoziemców lub osoby bez obywatelstwa zasad wjazdu do Federacji Rosyjskiej lub przebywania na jej terytorium w zakresie przepisów migracyjnych, wyboru miejsca pobytu, tranzytu przez ten kraj oraz niezgłoszenia swego pobytu (art. 18.8); naruszenie zasad pobytu w Federacji Rosyjskiej cudzoziemców i osób bez obywatelstwa (art. 18.9); bezprawne wykonywanie przez cudzoziemców pracy zarobkowej (art. 18.10); naruszenie zasad imigracyjnych obejmujących (art. 18.11); naruszenie przez uchodźców lub przymusowych przesiedleńców zasad pobytu w Federacji Rosyjskiej (art. 18.12); bezprawny przewóz osób przez granicę państwową Federacji Rosyjskiej (art. 18.4); zatrudnienie wbrew przepisom prawa cudzoziemców lub osób bez obywatelstwa (art. 18.15); naruszenie zasad zatrudniania w obiektach handlowych cudzoziemców i osób bez obywatelstwa (art. 18.16); nieprzestrzeganie przez cudzoziemców i osoby bez obywatelstwa ograniczeń związanych z prowadzeniem określonych rodzajów działalności (art. 18.17); naruszenie przez cudzoziemców i osoby bez obywatelstwa zasad związanych w realizacją postanowień o wydaleniu ich poza granice Federacji Rosyjskiej lub ich deportacji lub readmisji (art. 18.18); naruszenie przez placówki edukacyjne zasad powiadamiania właściwych organów państwowych o pobieraniu nauki lub o jej zakończeniu przez cudzoziemców lub osoby bez obywatelstwa (art. 18.19). Każdy z wymienionych czynów zagrożony jest administracyjną karą grzywny, niektóre – wydaleniem poza granice państwa,

³⁰ Kodeks Federacji Rosyjskiej o administracyjnych naruszeniach prawa z 30.12.2001 r., Nr 195-FZ, http://www.consultant.ru/popular/koap/13_19.html#p7390 [dostęp: 15.12.2015].

konfiskatą narzędzi służących do dokonania czynu lub administracyjnym zakazem prowadzenia działalności na określony czas. W ten sposób bardzo kazuistycznie poddano kontroli niemalże wszelkie zachowania cudzoziemców. Z pewnością nie wszystkie powinny być zabronione, ale według Rosjan, zgodnie z ich wieloletnim doświadczeniem, prawo musi być surowe i szczegółowe. Dlatego na potrzeby realizacji tej polityki stale pojawiają się postulaty zaostrzenia prawa karnego (głównie odpowiedzialności za organizację nielegalnej migracji i nielegalne przekroczenie granicy), a także prawa administracyjnego (głównie surowszego karania przedsiębiorców zatrudniających „na czarno” lub osób wykonujących czynności usługowe, np. fałszowanie dokumentów, legalizacja pobytu).

Jako jedną ze złych praktyk, tj. niesprzyjających ograniczaniu nielegalnej migracji w Rosji, należy wskazać w szczególności niewysoką skuteczność zwalczania korupcji wśród urzędników i funkcjonariuszy różnych służb państwowych zajmujących się zwalczaniem przestępczości granicznej i zorganizowanej. Dlatego też w związku z potrzebą poprawy sytuacji stale pojawiają się w Rosji nowe pomysły poprawy w tym zakresie. Wybrane postulowane rozwiązania zmierzają do³¹:

- stworzenia bazy danych o znajdujących się na terytorium Federacji Rosyjskiej cudzoziemcach i ich zatrudnieniu;
- wprowadzenia karty migranta stanowiącej jego dowód tożsamości i pozwolenie na pracę;
- stworzenia systemu identyfikacji cudzoziemców na podstawie odcisków palców oraz wykorzystywania go przez właściwe organy zwalczające różne przejawy naruszenia prawa;
- umożliwienia legalnego pobytu powiązanego z legalnym zatrudnieniem, osiąganiem dochodów i uiszczaniem podatków;
- kadrowo-technicznej poprawy działalności służb granicznych.

W celu rozwiązania wielu problemów związanych z migracją (w tym nielegalną) „trzeba znaleźć balans między narodowym bezpieczeństwem – z jednej strony i jego demograficznym i ekonomicznym interesem – z drugiej”³². Dlatego należy oczekiwać dobrych, adekwatnych do rzeczywistości regulacji prawnych z zakresu prawa karnego i administracyjnego.

2.2. Przestępczość cudzoziemców

Z analizy danych statystycznych wynika, że skala przestępczości cudzoziemców w Rosji jest niewielka. W latach 2003–2013 jej udział w ogólnej liczbie przestępstw wynosił od 1,4% do ok. 2% (rocznie od ok. 40 tys. do 58 tys.). Badania kryminolo-

³¹ Na przykład M.W. Koroliewa, *Priestupnost' migrantow*, w: A.I. Dołgowa (red.), *Kriminologija*, Moskwa 2010, s. 941.; I.J. Sasina, *Problemy sowierszenstwowania gosudarstwennoj migracjonnoj politiki Rossijskoj Federacji*, „Jurist'-Prawowied” 2010, nr 3, s. 108.

³² M.A. Magerramow, *Wlijanje migracjonnych processow na priestupnost'*, „Cziornyje dyry w rossijskom zakonodatielstwie” 2007, nr 6, s. 231.

giczne wskazują na dominację przestępstw przeciwko bezpieczeństwu i porządkowi publicznemu (ok. 25% – chuligaństwo, nielegalny obrót narkotykami, bronią), przestępstw przeciwko mieniu (ok. 22% – kradzieże, oszustwa, grabieże, rozboje, wymuszenia), przestępstw przeciwko jednostce (ok. 20% – zabójstwo, umyślne spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, pobicia), przestępstw w sferze ekonomicznej (ok. 20% – nielegalne prowadzenie działalności gospodarczej, przemyt, nielegalny obrót drogocennymi metalami, fałszowanie oraz wprowadzanie do obrotu pieniędzy i papierów wartościowych), przestępstw przeciwko władzy państwowej (ok. 13% – przestępstwa korupcyjne, organizacja nielegalnej migracji)³³. Sprawcami są najczęściej obywatele WNP oraz Zakaukazia. W formach zorganizowanych grupy z krajów WNP popełniają przede wszystkim przestępstwa o charakterze kryminalnym, narkotykowym i ekonomicznym, grupy arabskie – przestępstwa ekonomiczne, a azjatyckie – w szczególności przestępstwa kryminalne i narkotykowe.

Wobec ukazanej skali i zakresu nielegalnej aktywności cudzoziemców w Rosji podjęto odpowiednie kroki:

- wprowadzono do kodeksu karnego Federacji Rosyjskiej przepisy kryminalizujące niezgodne z prawem zachowanie cudzoziemców (art. 4, 11–13);
- przewidziano odpowiedzialność za utworzenie związku przestępczego (przestępczej organizacji) lub udział w nim (w niej), lub udział w związku przestępczym (przestępczej organizacji) – art. 210 kodeksu karnego Federacji Rosyjskiej. Należy zwrócić uwagę na wysokie kary grożące za te przestępstwa, tj. pozbawienie wolności do 20 lat z fakultatywną grzywną i obligatoryjnym ograniczeniem wolności, a w pewnych wypadkach – dożywotnie pozbawienie wolności.

Podsumowanie

Podsumowując regulacje francuskie pod kątem dobrych praktyk, należałoby rozważyć w polskim prawie karnym lub administracyjnym wprowadzenie następujących regulacji. Przede wszystkim trzeba zastanowić się nad wprowadzeniem możliwości orzekania dożywotniego zakazu wjazdu na terytorium RP za popełnienie przestępstw związanych z nielegalną migracją, ale także innych przestępstw pospolicznych. Szczególnie istotna z punktu widzenia zwalczania nielegalnej migracji jest penalizacja zachowań polegających na pomocnictwie czy ułatwianiu nielegalnego przekroczenia pobytu lub nielegalnego pobytu w innych państwach strefy Schengen czy UE, a nie tylko na terytorium RP. Istotny jest także wydawany w formie decyzji ministra spraw wewnętrznych zakaz pobytu na terytorium Francji, którym można objąć również tych, którzy nie przebywają lub nie przebywali nigdy na jej terytorium, a mogą stanowić zagrożenie dla porządku publicznego.

³³ K.I. Bogomołowa, *Priestupnost' swiazannaja s inostrancami*, Awtoreferat dissertacji na soiskanie uczionoj stiepieni kandidata juridycznych nauk, Saratów 2011, s. 7.

Z doświadczeń Rosji wynika, że nie ma ona i nie wdraża zbyt wielu dobrych, godnych naśladowania praktyk zmierzających w skuteczny sposób do reagowania oraz ograniczania nielegalnej migracji i powiązanej z nią przestępczości cudzoziemców. Należy przewidywać, że założenia „Koncepcji państwowej polityki migracyjnej do 2025 roku” nie będą tylko ich spisem, a staną się elementami strategii tego kraju. Natomiast przewidziane w prawie karnym i administracyjnym surowe i kazuistyczne przepisy samoistnie nie rozwiążą analizowanych problemów.

Barbara Namysłowska-Gabrysiak ■

ANALIZA UWARUNKOWAŃ I MECHANIZMÓW NIEZBĘDNYCH DO ZWIĘKSZENIA SKUTECZNOŚCI DZIAŁAŃ SŁUŻB W REALIZACJI ZADAŃ USTAWOWYCH W OBSZARZE HANDLU LUDŹMI*

Wprowadzenie

Wypracowanie na różnych poziomach prawa krajowego oraz na poziomie instytucjonalnym organów państwowych skutecznych mechanizmów do zapobiegania i zwalczania przestępczości handlu ludźmi jest zadaniem trudnym. Podejmowane środki prawne oraz działania¹ powinny zmierzać z jednej strony do efektywnego ścigania sprawców², z drugiej zaś do zapewnienia ofiarom bezpieczeństwa fizycz-

* Tekst został przygotowany w ramach projektu „SIC – Modułowy wielozadaniowy System Identyfikacji Cudzoziemców wraz z modułem analizy ryzyka ofiar przestępstw handlu ludźmi”, finansowanego przez Narodowe Centrum Badań i Rozwoju (nr projektu DOBR-BIO4/055/13127/2013).

¹ Zgodnie z art. 2 § 1 k.p.k. (ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz.U. Nr 89, poz. 555 z późn. zm.) zadaniem organów ścigania (prokuratury, Policji i w pewnym zakresie Straży Granicznej) jest takie ukształtowanie postępowania karnego, aby: 1) sprawca przestępstwa został wykryty i pociągnięty do odpowiedzialności karnej, a osoba niewinna nie poniosła tej odpowiedzialności; 2) przez trafne zastosowanie środków przewidzianych w prawie karnym oraz ujawnienie okoliczności sprzyjających popełnieniu przestępstwa osiągnięte zostały zadania postępowania karnego nie tylko w zwalczaniu przestępstw, lecz również w zapobieganiu im oraz w umacnianiu poszanowania prawa i zasad współżycia społecznego; 3) zostały uwzględnione prawnie chronione interesy pokrzywdzonego przy jednoczesnym poszanowaniu jego godności; 4) rozstrzygnięcie sprawy nastąpiło w rozsądnym terminie. Szczególnie istotna z punktu widzenia zjawiska handlu ludźmi jest realizacja pkt 1 i 3.

² Jak wskazuje K. Karsznicki (*Ściganie przestępstwa handlu ludźmi w Polsce*, Warszawa 2010, s. 47), „ściganie przestępstwa handlu ludźmi powinno być zadaniem Biura do spraw Przestępczości

nego, gwarancji szerokich uprawnień procesowych³ oraz ochrony przed wtórną wiktymizacją w trakcie prowadzonych postępowań karnych przeciwko sprawcom handlu ludźmi⁴.

Skuteczność ścigania sprawców i efektywny system ochrony ofiar zależy, po pierwsze, od uchwalanych instrumentów prawnych, a po drugie, od sposobu i organizacji pracy organów bezpośrednio odpowiedzialnych za zapobieganie i zwalczanie zjawiska handlu ludźmi. Podstawowymi organami w Polsce właściwymi do ścigania sprawców tej przestępczości są prokuratura⁵, Policja⁶ i Straż Graniczna⁷. Natomiast zapewnienie ochrony ofiar dotyczy również instytucji wymiaru sprawiedliwości, w tym przede wszystkim sądów powszechnych. Należy dodać, że do instytucji współpracujących z instytucjami państwowymi należą organizacje pozarządowe⁸, Państwowa Inspekcja Pracy⁹ czy Służba Celna¹⁰ (w związku z ich uprawnieniami – w zakresie kontroli legalności zatrudnienia – do ujawniania przypadków handlu ludźmi do pracy przymusowej i identyfikacji ofiar tego przestępstwa).

Słuszny wydaje się wniosek, że dostępne obecnie środki krajowe, regulujące obie kwestie, zmieniły się znacząco w ciągu ostatnich 15 lat, przede wszystkim

Zorganizowanej, gdyż na ogół zarówno charakter tego przestępstwa, jak i sposób działania sprawców świadczą, że mamy do czynienia z formą przestępczości zorganizowanej o charakterze międzynarodowym. W związku z tym niepokoi fakt prowadzenia tego rodzaju postępowań przez prokuratury rejonowe, które nie są przygotowane do prowadzenia tak trudnych spraw”.

³ Na przykład zgodnie z art. 300 § 2 k.p.k. przed pierwszym przesłuchaniem poucza się pokrzywdzonego o posiadaniu statusu strony procesowej w postępowaniu przygotowawczym oraz o wynikających z tego uprawnieniach, w szczególności: do składania wniosków o dokonanie czynności śledztwa lub dochodzenia i warunkach uczestniczenia w tych czynnościach, określonych w art. 51, 52 i 315–318 k.p.k., do korzystania z pomocy pełnomocnika, w tym do złożenia wniosku o wyznaczenie pełnomocnika z urzędu w okolicznościach wskazanych w art. 78 k.p.k., jak również o uprawnieniach określonych w art. 23a § 1, art. 156, 204 i 306 k.p.k. oraz o obowiązkach i konsekwencjach wskazanych w art. 138 i 139 k.p.k. Pouczenie obejmuje również informację o: możliwościach naprawienia szkody przez oskarżonego lub uzyskania kompensaty państwowej, dostępie do pomocy prawnej, dostępnych środkach ochrony i pomocy, o których mowa w ustawie z dnia 28 listopada 2014 r. o ochronie i pomocy dla pokrzywdzonego i świadka, Dz.U. z 2015 r. poz. 21 (u.o.p.p.ś.), pomocy przewidzianej w art. 43 § 8 kodeksu karnego wykonawczego, możliwości wydania europejskiego nakazu ochrony, organizacjach wsparcia pokrzywdzonych, treści art. 337a k.p.k. oraz możliwości zwrotu kosztów poniesionych w związku z udziałem w postępowaniu. Pouczenie należy wręczyć wręcząc pokrzywdzonemu na piśmie; pokrzywdzony otrzymanie pouczenia potwierdza podpisem.

⁴ Zob. B. Namysłowskiej-Gabrysiak, *Ofiary przestępstwa handlu ludźmi*, w: W. Klaus, K. La-skowska, I. Rzeplińska (red.), *Przestępczość cudzoziemców. Aspekty prawne, kryminologiczne i praktyczne*, Warszawa 2017.

⁵ Ustawa z dnia 28 stycznia 2016 r. – Prawo o prokuraturze, Dz.U. poz. 177 z późn. zm.

⁶ Ustawa z dnia 6 kwietnia 1990 o Policji, t.j. Dz.U. z 2015 r. poz. 355 z późn. zm.

⁷ Art. 1 ust. 2 pkt 4 lit. j ustawy z dnia 12 października 1990 r. o Straży Granicznej, t.j. Dz.U. z 2015 r., poz. 640 z późn. zm.

⁸ W tym przede wszystkim Fundacja La Strada, Fundacja Dzieci Niczyje, Stowarzyszenie Po MOC.

⁹ Ustawa z dnia 13 kwietnia 2007 r. o Państwowej Inspekcji Pracy, t.j. Dz.U. z 2015 r., poz. 640 z późn. zm.

¹⁰ Ustawa o Służbie Celnej z dnia 27 sierpnia 2009 r., t.j. Dz.U. z 2015 r. poz. 990 z późn. zm.

za sprawą ich dostosowywania do prawa międzynarodowego¹¹. Niemniej jednak mimo widocznego postępu, brak pełnej możliwości podjęcia efektywnych działań przez organy ścigania na wszystkich polach zapobiegania i zwalczania tej przestępczości. Tym samym wyposażenie organów ścigania w skuteczne instrumenty, wiedzę i pełną świadomość odnośnie do elementów zjawiska handlu ludźmi w zakresie ścigania sprawców, w tym np. struktury definicji handlu ludźmi i nowej praktyki orzeczniczej, a także uzyskiwania i utrwalania dowodów tego przestępstwa, powinno być priorytetowym zadaniem państwa. Równie ważne jest stałe monitorowanie poziomu ochrony ofiar handlu ludźmi w zakresie regulacji prawnych oraz ich stosowania w praktyce.

W niniejszym opracowaniu zatem zostaną przedstawione, w ogólny sposób, wybrane instrumenty prawne dotyczące ścigania sprawców i systemu ochrony ofiar z analizą ich efektywnego funkcjonowania w praktyce. Jednocześnie omawianym zagadnieniom będzie towarzyszyć próba przedstawienia proponowanych mechanizmów niezbędnych do zwiększenia skuteczności działań służb w realizacji zadań ustawowych w obszarze handlu ludźmi. Należy dodać, że ze względu na objętość tekstu zostaną przedstawione tylko te mechanizmy, które stanowią obecnie największe wyzwanie i bariery w skutecznym i efektywnym eliminowaniu przestępczości handlu ludźmi.

1. Skuteczność instrumentów prawnych i działań organów wymiaru sprawiedliwości w zakresie ścigania sprawców

Ściganie sprawców handlu ludźmi należy do podstawowego obowiązku państwa. Niestety, jak słusznie zauważa Krzysztof Karsznicki, „nadal napotykamy bariery, blokujące skuteczne działanie organów odpowiedzialnych za walkę z tym przestępstwem”¹². Bariery w skutecznym ściganiu sprawców związane są zarówno z brakiem środków prawnych, jak i efektywnym funkcjonowaniem organów ścigania¹³.

¹¹ Podstawowe standardy zwalczania handlu ludźmi i ochrony ofiar w prawie międzynarodowym i unijnym zob. w: Protokole z Palermo o zapobieganiu, zwalczaniu oraz karaniu za handel ludźmi, w szczególności kobietami i dziećmi, uzupełniający Konwencję Narodów Zjednoczonych przeciwko międzynarodowej przestępczości zorganizowanej, przyjętym przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 15 listopada 2000 r., Dz.U. 2005 r. Nr 18, poz. 160; Dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/36/UE z dnia 5 kwietnia 2011 r. w sprawie zapobiegania handlowi ludźmi i zwalczania tego procederu oraz ochrony ofiar, zastępującej decyzję ramową Rady 2002/629/WSiSW, Dz.U. UE L 101 z 15.04.2011, s. 1 oraz Konwencji Rady Europy w sprawie działań przeciwko handlowi ludźmi, sporządzonej w Warszawie dnia 16 maja 2005 r., Dz.U. z 2009 r. Nr 20, poz. 107.

¹² K. Karsznicki, *Bariery w ściganiu handlu ludźmi*, w: Z. Lasocik (red.), *Eliminowanie handlu ludźmi w Polsce*, Warszawa 2011, s. 111 i nast.

¹³ Jednym ze źródeł wskazujących sytuację prawną i faktyczną w zakresie funkcjonowania polskiego systemu zwalczania handlu ludźmi są raporty Krajowego Planu Działania Przeciwko Handlowi Ludźmi; zob. sprawozdania z realizacji w Polsce I (2003–2004), II (2005–2006) i III (2007–2008) Krajowego Programu Zwalczania i Zapobiegania Handlowi Ludźmi, który był elementem realizacji programu poprawy bezpieczeństwa obywateli „Bezpieczna Polska”. Pierwszy Program na lata 2003–2004

Analizując skuteczność instrumentów prawnych i prowadzonych działań organów wymiaru sprawiedliwości, należy już na wstępie zwrócić szczególną uwagę na zagadnienie wprowadzenia definicji handlu ludźmi do art. 115 § 22 k.k.¹⁴ Mogłoby się wydawać, że po wielu latach problemów orzeczniczych¹⁵ i wysuwanych postulatów¹⁶ wprowadzona definicja doprowadzi do ujednolicenia orzecznictwa w całej Polsce oraz do przejrzystej oceny tego, czym jest przestępczość handlu ludźmi. Niestety, jak pokazują badania¹⁷, pojawiły się nowe trudności¹⁸ ze stosowaniem i interpretacją definicji handlu ludźmi.

Do podstawowego problemu należy prawidłowe rozpoznanie i interpretacja wszystkich znamion trójelementowej definicji handlu ludźmi, zawartej w art. 115 § 22 k.k., a przede wszystkim widoczny brak wiedzy sądów co do istnienia przesłanki „wykorzystania krytycznego położenia” lub „stanu bezradności ofiary” jako środka stosowanego przez sprawców, wskazanego w art. 115 § 22 k.k. Tym samym, zauważając istnienie tego problemu i mając na względzie podnoszenie skuteczności ścigania sprawców, należy uwrażliwić organy ścigania na konieczność zwrócenia szczególnej uwagi na wszystkie elementy definicji handlu ludźmi w ramach prowadzonego postępowania przygotowawczego¹⁹.

został przyjęty przez Radę Ministrów 28 sierpnia 2002 r. Potrzeba wprowadzenia takiego programu wynikała z zobowiązań międzynarodowych Polski, w tym m.in. z faktu podpisania i ratyfikowania Protokołu z Palermo. W 2009 r. uchwalono Krajowy Plan Działań Przeciwko Handlowi Ludźmi na lata 2009–2010, który jest kontynuacją krajowych programów zwalczania i zapobiegania handlowi ludźmi. Następnie uchwalono Plan na lata 2011–2012 i Plan na lata 2013–2015. Ponadto od 2006 r. realizowany jest „Program wsparcia i ochrony ofiary/świadka handlu ludźmi”, przeznaczony dla cudzoziemskich ofiar handlu ludźmi, zgodnie ze zleconym przez właściwego ministra do spraw wewnętrznych zadaniem dotyczącym wsparcia i ochrony ofiar. Program ten od 2010 r. stanowi element działań Krajowego Centrum Interwencyjno-Konsultacyjnego dla polskich i cudzoziemskich Ofiar Handlu Ludźmi (KCIK). Od 2013 r. KCIK prowadzone jest przez Fundację La Strada i Stowarzyszenie Po MOC. Wszystkie dostępne informacje na temat działań podejmowanych przez państwo znajdują się od sierpnia 2013 r. na portalu informacyjnym Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji, www.handelludźmi.eu.

¹⁴ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 1137 z późn. zm.

¹⁵ Zob. problemy z interpretacją pojęcia „uprawia handel ludźmi” w uchylonym art. 253 § 1 k.k. omówione w: B. Namysłowska-Gabrysiak, *Analiza orzeczeń sądowych za lata 1999–2009 w sprawach dotyczących handlu ludźmi z art. 253 kodeksu karnego oraz wybranych losowo spraw z art. 204 § 4 k.k.*, Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, Warszawa 2010.

¹⁶ Zob. dokładne omówienie krytycznych uwag do regulacji zawartej w uchylonym art. 253 § 1 k.k. i postulatów do kodeksu karnego w publikacji B. Namysłowska-Gabrysiak, *Funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości w latach 1999–2009 w świetle badań spraw karnych dotyczących handlu ludźmi*, w: Z. Lasocik (red.), *Eliminowanie handlu ludźmi w Polsce. Analiza systemu*, Warszawa 2011, s. 138 i nast.

¹⁷ Zob. B. Namysłowska-Gabrysiak, *Sprawcy przestępstwa handlu ludźmi*, w: W. Klaus, K. Lasowska, I. Rzeplińska (red.), *Przestępczość cudzoziemców...*, op. cit.

¹⁸ Zob. szczegółowe omówienie *ibidem*.

¹⁹ Zob. także uwagi krytyczne do definicji handlu ludźmi W. Klause, *Cudzoziemcy jako ofiary pracy przymusowej w Polsce*, w: L. Mazowiecka (red.), *Ofiary handlu ludźmi*, Warszawa 2014, s. 84–90.

Ustawowe przesłanki definicji handlu ludźmi mają ogromne znaczenie już na wstępnym etapie identyfikacji ofiary. Jak słusznie zauważa Małgorzata Kozłowska:

Ponieważ identyfikacja pokrzywdzonych przestępstwem w przypadku organów prokuratury jest rzadkością, bardzo ważna jest właściwa współpraca z Policją i Strażą Graniczną. Pierwsza informacja uprawdopodobniająca zaistnienie przestępstwa handlu ludźmi winna skutkować natychmiastową aktywnością prokuratury i podjęciem decyzji o przesłuchaniu pokrzywdzonego osobiście przez prokuratora lub wystąpieniem do sądu z wnioskiem w trybie art. 316 § 3 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. Nr 89, poz. 555 z późn. zm.)²⁰.

Wypełniając wskazany wyżej sposób postępowania, warto pamiętać, aby to pierwsze przesłuchanie, które może okazać się jedynym, było przeprowadzone w sposób, który całościowo udokumentuje sytuację ofiary, w tym zwróci uwagę na zaistnienie przesłanki „krytycznego położenia ofiary” lub „stanu jej bezradności”. Brak dowodów na zaistnienie tych przesłanek, przy jednoczesnym braku istnienia innego elementu środka działania sprawców, np. użycia przemocy czy groźby, będzie prowadziło do uniewinnienia sprawców.

Kwestia obrazu przepisu art. 189a § 1 k.k., polegająca na jego błędnej interpretacji, że mimo wykorzystania przez oskarżonych pokrzywdzonych kobiet do prostytucji i w związku z wykorzystaniem ich krytycznego położenia, przepis ten nie znajduje zastosowania, ponieważ działanie sprawców nie wyczerpało żadnego ze znamion określających środek działania sprawców, pojawiła się w kilku badanych sprawach²¹. Oznacza to, że przyjęta trójelementowa struktura definicji handlu ludźmi powinna być, po pierwsze, przedmiotem większej uwagi Policji, Straży Granicznej i prokuratur na etapie ścigania i opracowywania dowodów w sprawie, a po drugie, przedmiotem szkoleń prowadzonych dla sędziów. Oznacza to również, że w sprawach o handel ludźmi, gdzie przesłuchanie ofiary jest jednym z najistotniejszych dowodów, nieprawidłowe przeprowadzenie tej czynności będzie prowadziło do wielu negatywnych konsekwencji procesowych, w tym utraty tego dowodu, umorzenia postępowania²² czy uniewinnienia sprawców ze względu na brak elementu środka ich działania. Mając świadomość pojawienia się takiego uwarunkowania prawnego, należy postulować konieczność przeprowadzania szkoleń

²⁰ M. Kozłowska, *Wskazania dotyczące prowadzenia postępowań przygotowawczych w sprawach o handel ludźmi*, „Prokuratura i Prawo” 2015, nr 10, s. 126.

²¹ Zob. B. Namysłowska-Gabrysiak, *Sprawcy przestępstwa handlu...*, *op. cit.*

²² Wartościowym materiałem poznawczym, umożliwiającym sformułowanie wniosków odnoszących się do skuteczności ścigania sprawców handlu ludźmi, byłoby przeprowadzenie badań akt prokuratorskich od 2010 r. Pierwsze w Polsce badania empiryczne, przeprowadzone przy zastosowaniu metodologii naukowej, ograniczały się do problematyki ścigania przestępstwa handlu ludźmi w latach 1995–2007 (zob. K. Karsznicki, *Handel kobietami w świetle spraw karnych*, „Prokuratura i Prawo” 2002, nr 12, s. 67). Na ich podstawie przygotowano opis zjawiska w Krajowym Programie Zwalczania i Zapobiegania Handlowi Ludźmi w latach 1995–2002, opublikowany m.in. w: „Biuletyn Biura Studiów i Ekspertyz Kancelarii Sejmu” 2004, nr 2, s. 175 i nast., a także K. Karsznicki, *Ściganie przestępstwa handlu...*, *op. cit.*

z zakresu budowy prawnej definicji handlu ludźmi, interpretacji poszczególnych jej elementów oraz istniejących problemów i konsekwencji procesowych.

Jak wynika z Krajowego Planu na lata 2013–2015²³, w ramach działalności Straży Granicznej został powołany Zespół do spraw stałego monitoringu i koordynacji działań Straży Granicznej w zakresie zapobiegania i zwalczania przestępstwa handlu ludźmi, natomiast od 2009 r. w Komendzie Głównej Straży Granicznej powołano Sekcję do spraw Nielegalnej Migracji i Handlu Ludźmi, która odpowiada za koordynację i nadzór nad działaniami podejmowanymi przez oddziały Straży Granicznej w zakresie przeciwdziałania i zwalczania handlu ludźmi. Należy wskazać, że w związku z treścią przepisu art. 1 ust. 2 pkt 4 lit. j ustawy o Straży Granicznej, zostały rozszerzone uprawnienia Straży Granicznej, zgodnie z którymi obecnie do zadań Straży Granicznej należy rozpoznawanie, zapobieganie i wykrywanie przestępstw i wykroczeń oraz ściganie ich sprawców przestępstw określonych w art. 189a k.k.

Wobec powyższych uwag rozważenia wymaga opracowanie i przeprowadzenie wspólnych szkoleń z przedstawicielami różnych organów wymiaru ścigania i sprawiedliwości (w tym Policji, Straży Granicznej, prokuratury i sądów), w celu wzajemnej wymiany wiedzy na temat interpretacji definicji handlu ludźmi, trudności praktycznych związanych z prowadzonymi postępowaniami karnymi, zakresem podejmowanych działań oraz doświadczeń, a także w celu wspólnego wypracowania zasad współpracy między służbami w przypadkach wykrycia przestępstwa handlu ludźmi i prowadzenia postępowania karnego.

Z punktu widzenia analizy mechanizmów wpływających na skuteczne ściganie sprawców, istotnym elementem jest także *modus operandi* sprawców handlu ludźmi oraz zagadnienie popełniania tego przestępstwa w zorganizowanym grupach przestępczych. Jak wynika z wielu badań²⁴, *modus operandi* sprawców działających również w ramach zorganizowanych grup popełniających przestępstwo handlu ludźmi jest bardzo różna i ciągle się zmienia. Sprawcy działają czasami w bardziej, czasami w mniej zorganizowanych grupach, często pojedyncze osoby działają na własną rękę. Tak samo, w zależności od stanu faktycznego, handel ludźmi odbywa się w ramach jednego kraju, czasami w ramach dwóch graniczących ze sobą krajów, a niejednokrotnie w wielu krajach, gdzie niektóre z nich są traktowane jako tranzytowe. Mimo jednak faktu, że handel ludźmi nie jest w większości popełniany przez zorganizowane grupy, należy zgodzić się z Bricem de Ruyverem²⁵, że działalność

²³ Zob. na portalu informacyjnym Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji, www.handelludźmi.eu, w zakładce Baza wiedzy.

²⁴ Zob. B. Namysłowska-Gabrysiak, *Sprawcy przestępstwa handlu...*, *op. cit.*; zob. także K. Karsznicki, *Ściganie przestępstwa handlu...*, *op. cit.*; B. Namysłowska-Gabrysiak, *Analiza orzeczeń sądowych pod kątem zgodności z definicją zawartą w aktach międzynarodowych, w szczególności w Protokole z Palermo, w: Handel ludźmi w Polsce. Materiały do raportu*, Warszawa 2007, s. 23–39; *eadem*, *Analiza orzeczeń sądowych za lata 1999–2009...*, *op. cit.*

²⁵ B. de Ruyver, *Strategies of the EU and the US in Combating Transnational Organised Crime*, Antwerp 2002, s. 388.

zorganizowanych grup przestępczych dopuszczających się handlu ludźmi staje się coraz groźniejsza, grupy te są także coraz bardziej aktywne i coraz lepiej zorganizowane, zarówno na polu międzynarodowym, jak i wewnątrz pojedynczych państw, co rodzi konieczność zintensyfikowania działań zwalczających tę przestępczość.

W powyższym kontekście należy zwrócić uwagę na przesłanki definicji zorganizowanej grupy, zawartej w art. 2 lit. a Konwencji przeciwko międzynarodowej przestępczości zorganizowanej²⁶. Konieczność zakwalifikowania danej grupy jako przestępczej, jeżeli w jej ramach działa co najmniej trzech sprawców, jest kryterium, które rzeczywiście, w sprawach o handel ludźmi, często jest spełnione. Jednak już przesłanka działania w porozumieniu, w mojej ocenie, jest nie tylko trudna do udowodnienia, ale w praktyce coraz rzadziej spotykana. Sposób działania zorganizowanych grup zajmujących się handlem ludźmi w różnych krajach na świecie coraz częściej opiera się na okazjonalnej tylko współpracy sprawców, a także okazjonalnej wzajemnej znajomości²⁷. Tak samo należy ocenić przesłankę działania wspólnie „przez pewien czas”. Coraz częściej bowiem sprawcy działający w swojej grupie albo sami kontaktują się z innymi sprawcami tylko co do jednej „transakcji”, nie kontaktując się już później z nimi albo przekazując ofiarę innym „znajomym sprawcom”, nie współdziałają w dalszych jej losach, otrzymują tylko wynagrodzenie za wykonanie swojej części „roboty”²⁸.

Wobec powyższych uwag coraz bardziej niemożliwe wydaje się wskazanie jednego ogólnego obrazu działania zorganizowanych grup przestępczych dokonujących przestępczości handlu ludźmi, zwłaszcza w kontekście ciągłych zmian *modus operandi* sprawców. Tym samym rozważenia wymaga kwestia, czy zwalczanie i zapobieganie przestępczości handlu ludźmi, popełnianej przez zorganizowane grupy przestępcze, nie powinno być rozpatrywane i regulowane prawnie odrębnie od innych form przestępczości zorganizowanej, jak np. handel bronią, narkotykami czy „pranie brudnych pieniędzy”, z uwzględnieniem coraz większej odrębności tego zjawiska, co powinno mieć wpływ na efektywniejsze rozpoznawanie sprawców, bez względu na fakt, czy sprawcy działają w zorganizowanej grupie przestępczej, a przede wszystkim z uwzględnieniem elementu, że sprawcy działają w grupie czy grupach dopuszczających się współczesnego niewolnictwa bez wymaganego ustawą „zorganizowania”.

²⁶ Konwencja Narodów Zjednoczonych przeciwko międzynarodowej przestępczości zorganizowanej, przyjęta dnia 15 listopada 2000 r., Dz.U. z 2005 r., Nr 18, poz. 158 z uzup.

²⁷ Wniosek taki wynika z badań aktowych przeprowadzonych w Polsce. Zob. B. Namysłowska-Gabrysiak, *Sprawcy przestępstwa handlu...*, op. cit.

²⁸ Obraz profilu sprawcy (zob. B. Namysłowska-Gabrysiak, *Sprawcy przestępstwa handlu...*, op. cit.) handlu ludźmi w kraju pochodzenia ofiar jako osób wchodzących w bezpośredni kontakt z ofiarą, ale niewykorzystujących ich bezpośrednio, osób kupujących daną ofiarę od jej rodziny i przekazujących ją dalej oraz osób indywidualnych albo działających w zorganizowanych grupach przestępczych, które bezpośrednio wykorzystują ofiary handlu, potwierdza wyrażoną tezę o częstym braku wspólnego działania czy wspólnego porozumienia w popełnianym przestępstwie handlu ludźmi.

Uznając również, że część przestępczości handlu ludźmi dotyczy działalności zorganizowanej przestępczości, warto zwrócić uwagę na analizę opracowaną przez T.-D. Truonga²⁹, która może być pomocna w opracowywaniu skutecznych mechanizmów zwalczania tej przestępczości. Autor ten podjął się próby scharakteryzowania struktury zorganizowanej przestępczości zajmującej się usługami seksualnymi. Do podstawowych elementów tej przestępczości zaliczył następujące cechy. Po pierwsze, w procesie rekrutowania ofiar prawie zawsze biorą udział lokalni sprawcy z kraju pochodzenia. Działają oni najczęściej przez umieszczanie we wszystkich dostępnych mediach reklam i ogłoszeń o pracy w charakterze kelnerki, opieki do dzieci czy pomocy domowej lub poprzez indywidualnych „naganiaczy”, czasami także z użyciem przemocy lub porwania. Po drugie, sprawcy stosują najczęściej nielegalny sposób wjazdu do innego kraju, polegający na przewozie ofiar z zastosowaniem działań korupcyjnych lub za pomocą fałszywych dokumentów czy przemytu. Kolejną ważną cechą jest częste wykorzystywanie przez grupy przestępcze programów adresowanych do biur podróży, umożliwiających uzyskanie wizy w imieniu osoby zainteresowanej podróżą (grupy przestępcze podają się za biura podróży w celu wykorzystania tej możliwości). Bardzo częstym elementem handlu ludźmi jest także istnienie fikcyjnego długu, który sprawcy każą spłacić ofierze za poniesione wydatki, np. za podróż, załatwienie wizy, zakwaterowanie.

Do powyższych kwestii trzeba jeszcze dodać jeden, bardzo ważny element związany z sytuacją potencjalnych ofiar. Bardzo często bowiem sprawcy wykorzystują sytuację ofiary, bazując na tym, że zmuszona jest ona migrować. Wykorzystują ciężką sytuację finansową ofiary, sytuację rodzinną, chorobę lub śmierć członka rodziny, trudną sytuację kobiet dyskryminowanych w życiu prywatnym i zawodowym³⁰. Jak słusznie zauważa J. Jurewicz, w regionach objętych konfliktami zbrojnymi sprawcy „składali obietnice młodym kobietom, matkom i ich dzieciom, które obejmowały wyprowadzenie je ze stref działań wojennych bądź działań zbrojnych i osiedlenie ich w bezpieczniejszych państwach. Takie osoby – bezradne i sfrustrowane, jako uchodźcy są w stanie poddać się wszelkim naciskom i zaakceptować każdą ofertę przedostania się do strefy, w której jest bezpiecznie”³¹.

Biorąc pod uwagę wszystkie wyżej wskazane elementy struktury zorganizowanych grup przestępczych oraz podstawową kwestię ochrony ofiar handlu ludźmi, słuszną wydaje się teza o konieczności wzmożenia wielu działań nakierowanych na pierwszy etap działalności grup przestępczych w procederze handlu ludźmi, czyli na proces rekrutacji, werbowania i organizowania wyjazdu do innego kraju. W tym celu rozważenia wymaga wprowadzenie instytucji działań operacyjnych quasi-zakupu kontrolowanego w odniesieniu do przestępczości handlu ludźmi. Mając

²⁹ T.-D. Truong, *Gender, Exploitative Migration and the Sex Industry: A European Perspective*, „Gender Technology and Development” 2003, nr 7, s. 36.

³⁰ Zob. wyniki badań B. Namysłowskiej-Gabrysiak, *Sprawcy przestępstwa handlu...*, op. cit.

³¹ J. Jurewicz, *Handel ludźmi w polskim prawie karnym i prawie ponadnarodowym*, Łódź 2011, s. 305 i nast.

świadomość problemów związanych z faktem, że człowiek nie może być uznany za przedmiot, a tym samym za element zakupu kontrolowanego³², należy wskazać, że Policja i Straż Graniczna powinny uzyskać uprawnienia do przeprowadzania działań operacyjnych, pozwalających na uczestniczenie w zdarzeniach związanych z przestępczością handlu ludźmi i zwiększających skuteczność rozpoznawania sprawców tej przestępczości. Instytucja ta umożliwiłaby organom ścigania przeprowadzanie wielu kontrolowanych akcji w celu rozpracowywania grup przestępczych zajmujących się handlem ludźmi. Pomocna mogłaby się również okazać ściślejsza współpraca z konsulatami państw wydających wizy, zwłaszcza dla biur podróży, aby dokładnie zweryfikować prawdziwą działalność takich biur.

2. System ochrony ofiar

Wypracowywane na różnych poziomach prawa międzynarodowego standardy³³ wskazują jednoznacznie na priorytetową konieczność uwzględniania perspektywy praw człowieka i ogólny obowiązek państw do zapewnienia prawnie i faktycznie skutecznej ochrony ofiar handlu ludźmi oraz poszanowania ich praw³⁴. Podejmo-

³² Zob. uwagi krytyczne przedstawione na seminarium organizowanym przez Ośrodek Badań Handlu Ludźmi, na temat zakupu kontrolowanego, <http://pk.gov.pl/aktualnosci-prokuratury-krajowej/zakup-kontrolowany-a-eliminowanie-handlu-ludźmi-seminarium-naukowe-osrodka-badan-handlu-ludźmi-uniwrsytetu-warszawskiego.html#.V86RlY9OK3A>.

³³ Podstawowe standardy ochrony ofiar w prawie międzynarodowym i unijnym – zob. Protokół z Palermo, Dyrektywę 2011/36/UE oraz Konwencję w sprawie działań przeciwko handlowi ludźmi.

³⁴ Należy w tym miejscu wskazać, iż pojęcie „prawa człowieka” (zob. np. N. Baranowska, T. Chłopecki, *Kilka słów o kształtowaniu się praw człowieka w okresie XVIII–XX w.*, http://www.bibliotekacyfrowa.pl/Content/42741/06_N_Baranowska_T_Chlopecki.pdf, s. 7) doczekało się wielu definicji w literaturze przedmiotu (nie ma w niej jednak jednolitej definicji). Jak zauważa wielu autorów (np. B. Banaszak, *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 2004, s. 443 i nast.; W. Osiatyński, *Wprowadzenie do pojęcia praw człowieka*, Materiały edukacyjne przygotowane w ramach programu Socrates Grundtvig Action 1, „Law through Experience”/116881-CP-1-2004-SK-GRUNDTVIG-G11; M. Piechowiak, *Pojęcie praw człowieka*, w: L. Wiśniewski (red.), *Podstawowe prawa jednostki i ich sądowa ochrona*, Warszawa 1997, s. 12), termin ten powstał w okresie oświecenia i został po raz pierwszy użyty w 1776 r. w *Bill of Rights* Wirginii. Obejmował wówczas prawa jednostki pierwotne w stosunku do państwa i społeczeństwa. Jak w dalszej części opracowania podnosi B. Banaszak (*Prawo...*, *op. cit.*, s. 443 i nast.), „Prawa człowieka przysługują każdemu człowiekowi bez względu na przynależność państwową czy pozycję społeczną. Traktuje się je jako przyrodzone, niezbywalne prawa jednostki, takie jak: prawo do życia, wolność osobista, własność, równość, bezpieczeństwo”. „Opracowana przez grupę autorów z różnych krajów encyklopedia międzynarodowego prawa publicznego definiuje prawa człowieka jako te wolności, środki ochrony oraz świadczenia, których respektowania właśnie jako praw, zgodnie ze współcześnie akceptowanymi wolnościami, wszyscy ludzie powinni móc domagać się od społeczeństwa, w którym żyją” (*Encyclopedia of Public International Law*, vol. 8. *Human Rights and the Individual in International Law. International Economic Relations*, Amsterdam–New York–Oxford 1985, s. 268; cyt. za: W. Osiatyński, *Wprowadzenie do praw człowieka*, www.hfhrpol.waw.pl/pliki/WOsiatynski_HistIFilo.pdf). Koncepcja praw człowieka rozróżnia dwa ich zasadnicze aspekty: materialny i proceduralny. Materialny charakter praw człowieka oznacza, że są to konkretne, indywidualnie i niezbywalnie przypisane każdemu człowiekowi prawa i wolności. Natomiast proceduralny

wane w związku z tym przez państwa środki prawne oraz ich realizacja powinny gwarantować ofiarom bezpieczeństwo fizyczne i psychiczne, dostęp do uprawnień procesowych, podstawową opiekę medyczną, wsparcie psychologiczne, konsultacje prawne, pomoc tłumacza, transport na terenie kraju, organizację powrotu do kraju pochodzenia, całościową pomoc związaną z repatriacją oraz pełną i skuteczną ochronę przed ewentualnymi zagrożeniami ze strony sprawców-handlarzy³⁵.

Ważnymi aspektami w kontekście sytuacji ofiar, przede wszystkim w procesie ich identyfikacji, na które w literaturze³⁶ zwraca się szczególną uwagę, są wiedza i świadomość wszystkich służb państwowych w kwestii znaczenia poszczególnych elementów handlu ludźmi. Zalicza się do nich przede wszystkim zjawisko przemocy wobec kobiet, wtórna wiktyimizacja, kryterium płci, zwłaszcza w przypadku wykorzystania seksualnego, kontekst kulturowo-społeczny, sytuacja migracyjna³⁷

ich charakter jest systemem ochrony prawnej z dostępnymi, skutecznymi i efektywnymi instrumentami prawnymi. Innymi słowy, uzasadnione jest twierdzenie, że instrumenty prawne uchwalane na poziomie krajowym muszą zapewniać ofiarom rzeczywistą i odpowiednią ochronę. Organy publiczne powinny w związku z tym podjąć wszelkie wysiłki zmierzające do zapewnienia, by ofiary w trakcie postępowania karnego traktowane były z należyтым poszanowaniem ich godności, by ich prawa oraz uzasadnione interesy były uznawane i odpowiednio chronione.

³⁵ Takie podejście do przestępczości handlu ludźmi zostało zaprezentowane przez Europejski Trybunał Praw Człowieka w sprawie *Siliadin przeciwko Francji* (pkt 89 i 112) i w sprawie *Ranstev przeciwko Cyprowi i Rosji* (pkt 285). Trybunał w obu tych sprawach wskazał, że art. 4 EKPC (Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z 1950 r., Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 z późn. zm.) nakłada na państwa członkowskie pozytywny obowiązek karania i skutecznego ścigania sprawców dopuszczających się niewolnictwa, zniewolenia albo pracy przymusowej lub obowiązkowej. Trybunał wskazał, że w celu efektywnego wypełnienia wskazanego obowiązku państwa członkowskie są zobowiązane do implementacji środków prawnych i administracyjnych zakazujących handlu ludźmi oraz ustanawiających kary dla sprawców. Podniósł, że obowiązkiem państw jest konieczność kompleksowego podejścia do zwalczania handlu ludźmi, które obejmuje działania mające na celu zapobieganie handlowi ludźmi oraz ochronę ofiar, a także ściganie i karanie sprawców, co wskazuje na zwrócenie szczególnej uwagi na kwestie ochrony ofiar. W sprawie *Rantsev przeciwko Cyprowi i Rosji* Trybunał wskazał cztery istotne z punktu widzenia współczesnego niewolnictwa elementy. Uznał, po pierwsze, że handel ludźmi jest objęty zakresem art. 4 EKPC, po drugie, że państwa mają pozytywny obowiązek, na mocy art. 4 EKPC, zwalczania przestępczości handlu ludźmi, po trzecie, że zakres istniejących w danym państwie prawnych środków musi wypełniać wskazany wyżej pozytywny obowiązek państwa i po czwarte, że do przestępczości handlu ludźmi należy stosować podejście prawnoczłowiecze.

³⁶ H. Askola, *Legal responses to trafficking in women for sexual exploitation in the European Union*, Oxford 2007, s. 134 i nast.; M. Pawłowski, *Międzynarodowe standardy ścigania handlu ludźmi i ochrony jego ofiar*, Warszawa 2014, s. 80 i nast.

³⁷ Jak zauważa H. Zlotnik (*The Global Dimensions of Female Migration*, <http://www.migrationpolicy.org/article/global-dimensions-female-migration/>), „Aż do końca lat 70. większość opracowań w sprawie migracji międzynarodowej albo wyraźnie koncentruje się wyłącznie na migrantach płci męskiej (w kontekście problemów pracowników), albo od razu zakłada, że większość migrantów stanowią mężczyźni. Założenie to było szczególnie rozpowszechnione podczas rozważania aspektów migracji ekonomicznej międzynarodowej, ponieważ powszechnie uważa się, że udział kobiet w międzynarodowej migracji jest znikomy. Oczywiście takie przekonanie było oparte na danych statystycznych, ponieważ zarówno wtedy i teraz, dane dotyczące międzynarodowych migrantów często nie były podzielone według płci. Do niedawna kompleksowe opracowanie globalnych szacunków

czy sytuacja społeczno-ekonomiczna ofiar. Uwrażliwienie organów ścigania na istnienie powyższych elementów, np. przez przeprowadzanie systematycznych szkoleń dla Policji, Straży Granicznej, prokuratur czy sądów ma ogromne znaczenie w kontekście zwiększania skuteczności działań organów wymiaru sprawiedliwości w realizacji zadań ustawowych w obszarze handlu ludźmi, w tym wypadku w zakresie efektywnego systemu ochrony ofiar.

Analizując standardy ochrony ofiar, mające bezpośredni wpływ na podnoszenie skuteczności zwalczania handlu ludźmi, rozważania należy zacząć od mechanizmu identyfikacji ofiar³⁸, który stanowi dla wielu państw podstawowe wyzwanie w zwalczaniu i zapobieganiu tej przestępczości. Wynika to z następujących czynników. Po pierwsze, handel ludźmi jest działalnością kryminalną i jako taka zawsze będzie ona maksymalnie utajniana przez jej sprawców. Po drugie, do *modus operandi* sprawców należy ukrywanie ofiar różnymi sposobami, np. przez ograniczanie ich kontaktu ze światem zewnętrznym, pozbawianie wolności w zamkniętych pomieszczeniach, lokalach czy domach. Po trzecie, zastraszane i bite ofiary wypierają traumatyczne doświadczenia i nie chcą ich sobie przypominać, a co dopiero o nich opowiadać przed organami wymiaru sprawiedliwości. Ponadto wiele ofiar obawia się zatrzymania, deportacji czy odpowiedzialności karnej za swoje zachowania, pozostające w związku z byciem ofiarą tej przestępczości³⁹. Często również ofiary nie chcą zeznawać, ponieważ boją się reakcji sprawców – ich bierność i brak współpracy z organami ścigania jest sposobem ochrony zarówno siebie, jak i swoich rodzin przed ich zemstą czy odwetem. Wreszcie zdarza się, że warunki pracy, jaką wykonują, są znacznie lepsze niż te, które miały w kraju pochodzenia, co sprawia, że nie identyfikują swojej sytuacji w kategoriach „stania się ofiarą”. Wymienione czynniki wskazują na konieczność implementowania takich środków prawnych, aby wyeli-

pozwalających na ocenę stopnia żeńskiej migracji nie było dostępne. Pierwsze takie opracowanie, zawierające szacunki na lata 1965–1990, zostało wydane przez Organizację Narodów Zjednoczonych w 1998 roku. W 2002 roku ONZ przedłożyła wyliczenia ogólnej liczby migrantów (obu płci) do 2000. W rezultacie możliwe jest teraz przesłedzenie ewolucji liczby migrantek od 1960 do 2000 roku”; zob. także K. Slany, *Migracje kobiet w Europie środkowo wschodniej po roku 1989*, w: A. Siwik (red.), *Od społeczeństwa industrialnego do społeczeństwa informacyjnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Lesławowi H. Haberowi w 40-lecie pracy naukowej i dydaktycznej*, Kraków 2007.

³⁸ Standard identyfikacji ofiar handlu ludźmi w rozbudowanej i pełnej formie został przyjęty dopiero w Konwencji w sprawie działań przeciwko handlowi ludźmi, a następnie w Dyrektywie 2011/36/UE. Zgodnie z art. 10 Konwencji w sprawie działań przeciwko handlowi ludźmi państwa mają obowiązek w składzie właściwych organów zapewnić obecność osób wykwalifikowanych i wyspecjalizowanych w zapobieganiu i zwalczaniu handlu ludźmi, w identyfikowaniu i pomaganiu ofiarom, w tym dzieciom, oraz nawiązanie współpracy, również z odpowiednimi instytucjami wspierającymi, w celu zapewnienia, że proces identyfikacji ofiar będzie następował z należyтым poszanowaniem szczególnej sytuacji kobiet i dzieci będących ofiarami, a w odpowiednich wypadkach ofiarom będą wydawane pozwolenia na pobyt na warunkach określonych w art. 14 Konwencji.

³⁹ Zob. C. Villacampa, *The European Directive on Preventing and Combating Trafficking in Human Beings and the Victim-Centric Treatment of this Criminal Phenomenon*, European Criminal Law Review 2012, Jahrgang 2, Heft 3, s. 298; a także C. Villacampa, N. Torres, *Trafficked Women in Prison: The Problem of Double Victimisation*, Springer Science+Business Media, Dordrecht 2014.

minować istniejące ryzyko, wprowadzając system ochrony i wsparcia ofiar, który ułatwi ich skuteczną i szybką identyfikację.

Oceniając efektywność implementacji standardu identyfikacji ofiar w Polsce, należy wskazać, że opracowanie i wdrożenie nowego „Algorytmu postępowania funkcjonariuszy organów ścigania w przypadku ujawnienia przestępstwa handlu ludźmi” było zadaniem wpisanym do Krajowego Planu na lata 2013–2015. Niestety, jak wynika z raportu⁴⁰, zadanie to nie zostało zrealizowane⁴¹, a przesunięte na lata 2016–2018.

Wobec powyższych argumentów oraz mając na uwadze fakt, że skuteczne identyfikowanie ofiar handlu ludźmi powinno być priorytetowym zadaniem systemu eliminowania handlu ludźmi, należy postulować przeprowadzenie następujących działań. Po pierwsze, należy opracować nowy kwestionariusz, przy współdziałaniu przede wszystkim Policji i Straży Granicznej, zawierający różnorodne, a często odmienne cechy wszystkich form wykorzystania, ze szczególnym uwzględnieniem specyfiki wykorzystania kobiet, wykorzystania do pracy przymusowej oraz wykorzystania małoletnich. Po drugie, jak wskazano powyżej, *de lege ferenda* należy rozważyć wprowadzenie instytucji quasi-zakupu kontrolowanego w odniesieniu do handlu ludźmi, co mogłoby w praktyce prowadzić do efektywniejszego rozpoznawania sprawców tej przestępczości.

Analizując mechanizmy niezbędne do zwiększenia skuteczności działań służb w realizacji ochrony ofiar, trzeba wskazać, że w ostatnim czasie, w wyniku przyjęcia ustawy z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach⁴², wszystkie regulacje dotyczące legalizacji pobytu cudzoziemca – ofiary handlu ludźmi zostały zawarte w rozdziale 9 działu V ustawy. Jednym z podstawowych standardów ochrony ofiar-cudzoziemców jest tzw. czas do namysłu. Zgodnie z art. 170 u.c. cudzoziemcowi, w stosunku do którego istnieje domniemanie, że jest ofiarą handlu ludźmi w rozumieniu art. 115 § 22 k.k., wydaje się zaświadczenie potwierdzające istnienie tego domniemanie. Zaświadczenie to wydaje cudzoziemcowi organ właściwy do prowadzenia postępowania w sprawie o przestępstwo z art. 189a § 1 k.k. (art. 172 ust. 1 u.c.). Ponieważ, jak wynika z dotychczasowych badań⁴³, w praktyce poprzednich lat zauważalne były trudności w przyznawaniu uprawnienia czasu do namysłu, celowe byłoby rozważenie przeprowadzenia praktycznych szkoleń dla Straży Granicznej, Policji

⁴⁰ Zob. na portalu informacyjnym Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji, www.handelludźmi.eu, w zakładce Baza wiedzy.

⁴¹ W 2013 r. w ramach grupy eksperckiej, składającej się z przedstawicieli Ministerstwa Spraw Wewnętrznych, Urzędu ds. Cudzoziemców i Straży Granicznej udało się opracować „Procedurę postępowania dla pracowników Urzędu do Spraw Cudzoziemców rozpatrujących wnioski o nadanie statusu uchodźcy w przypadku dokonania wstępnej identyfikacji cudzoziemca jako ofiary handlu ludźmi wraz z załącznikami”.

⁴² Dz.U. z 2013 r. poz. 1650 z późn. zm. (u.c.).

⁴³ B. Namysłowska-Gabrysiak, Analiza orzeczeń sądowych za lata 1999–2009..., *op. cit.*

i prokuratur z zakresu przesłanek czasu do namysłu, np. pojęcia „domniemanie” stania się ofiarą⁴⁴ i praktycznego wypełniania odpowiedniego zaświadczenia.

Kolejnym standardem wymagającym zmian jest klauzula niekaralności. Jest ona gwarancją zaniechania ścigania i/lub karania przestępstw popełnionych przez ofiary w związku z tą przestępczością. Bez obowiązywania klauzuli braku odpowiedzialności ofiar, pomoc ofiarom i programy ich wsparcia stają się nieskuteczne i często tracą w ogóle sens. Tym samym do obowiązków pozytywnych każdego państwa⁴⁵, zgodnie z doktryną praw człowieka, należy zaliczyć stworzenie warunków prawnych pozwalających na zwolnienie ofiar handlu ludźmi od odpowiedzialności za popełnione przez nie niedobrowolnie przestępstwa.

Analiza regulacji polskiego prawa karnego prowadzi do wniosku, że Polska tylko częściowo wypełniła wymóg wprowadzenia klauzuli nieodpowiedzialności do swojego systemu prawnego, przewidziany w art. 8 Dyrektywy 2011/36/UE i w art. 26 Konwencji w sprawie działań przeciwko handlu ludźmi. Po pierwsze dlatego, że obowiązujące przepisy prawne nie pokrywają wszystkich przypadków przestępstw popełnianych przez ofiary handlu ludźmi. Po drugie, nawet te istniejące instytucje nie zawsze są stosowane przez sądy i prokuratury; praktyka organów wymiaru sprawiedliwości nie jest w tym zakresie jednolita⁴⁶. Słuszny wydaje się więc

⁴⁴ Jak zauważa M. Kozłowska, analizując użycie przez ustawodawcę w treści art. 170 u.c. pojęcia „domniemanie” bycia ofiarą handlu ludźmi, „Należy mieć na względzie, że w sprawach identyfikacji ofiar handlu ludźmi istotną rolę odgrywają funkcjonariusze Policji i Straży Granicznej, a więc służb, w kompetencjach których leży podejmowanie czynności w sprawach o handel ludźmi. W sytuacji przeprowadzania czynności pozaprosesowych (np. rozpytanie, wywiad) będziemy mieli do czynienia z domniemaniem faktycznym. Identyfikacja odbywa się bowiem w oparciu o uzyskane od ofiary informacje. Zatem, kiedy bezpośrednio po takich działaniach nie następuje przekazanie materiałów prokuratorowi i wszczęcie postępowania karnego, to funkcjonariusz Policji lub Straży Granicznej kończy etap wstępnego rozpoznania osoby jako potencjalnej ofiary handlu ludźmi i konstruuje domniemanie. Organem uprawnionym do wydania zaświadczenia będzie wówczas Policja lub Straż Graniczna. Z chwilą przekazania materiałów przez te organy prokuraturze i wszczęcia postępowania karnego w kierunku przestępstwa z art. 189a § 1 k.k. to prokurator będzie organem właściwym do wystawienia zaświadczenia. Jest to równoznaczne z nadaniem osobie statusu pokrzywdzonego w sprawie. Podstawą tego będzie analiza okoliczności faktycznych, pod kątem wypełnienia znamion przestępstwa z art. 189a § 1 k.k.” – M. Kozłowska, *Wskazania dotyczące prowadzenia...*, op. cit., s. 129.

⁴⁵ Standard niekaralności ofiar znalazł się wśród analizowanych problemów w Krajowym Planie Działań Przeciwko Handlowi Ludźmi na lata 2011–2012. Jak wynikało z programu, ze względu na zobowiązania międzynarodowe konieczne powinno być „przygotowanie analizy możliwości i zasadności nowelizacji kodeksu karnego, która m.in. powinna obejmować przestępstwa popełniane w związku z przekroczeniem granicy wbrew przepisom oraz niektóre przestępstwa penalizowane w rozdziale XXXIV Kodeksu karnego przeciwko wiarygodności dokumentów”. Stwierdzono wówczas, że w zależności od rezultatów analizy niezbędne mogło się okazać opracowanie propozycji nowelizacji kodeksu karnego. W programie wskazano również, że poprzez taką nowelizację zostanie stworzona podstawa prawna dla rezygnacji ze ścigania czynów ofiar. Taka rezygnacja stanowi też zalecenie zawarte we wskazówkach metodycznych dla prokuratorów prowadzących lub nadzorujących postępowania przygotowawcze w sprawach dotyczących handlu ludźmi. Wskazówki te opracowano w 2006 r. w Biurze do spraw Przestępczości Zorganizowanej Prokuratury Krajowej.

⁴⁶ Zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 czerwca 2015 r., III KK 138/15, <http://www.sn.pl/sites/orzecznictwo/Orzeczenia3/III%20KK%20138-15.pdf>.

postulat zmiany prawa w tym zakresie. Analiza prawno-porównawcza dostarczyła dowodów na to, że wprowadzenie szczególnej klauzuli nieścigania, niezależnie od zastosowanego modelu regulacji, jest dość proste, gdyby cała problematyka przeciwdziałania handlowi ludźmi została uregulowana w oddzielnym akcie prawnym. Takie rozwiązanie ma wiele zalet. Do najistotniejszych należy to, że ułatwia wszystkim organom zaangażowanym w przeciwdziałanie danego rodzaju przestępczości podejmowanie skoordynowanych działań. Ma też istotny walor informacyjny wobec ofiar danego rodzaju przestępczości⁴⁷.

Przyjęte w odrębnym akcie prawnym rozwiązanie dotyczące klauzuli bezkarności należałoby oprzeć na modelu związku przyczynowego. Proponowane brzmienie⁴⁸ odpowiedniego przepisu jest następujące: „Nie podlega karze sprawca przestępstwa w sytuacji, gdy jest ofiarą handlu ludźmi popełnionego na swoją szkodę (albo osobą pokrzywdzoną przestępstwem handlu ludźmi), a czyn zabroniony, którego się dopuścił, pozostaje w związku z tym przestępstwem”⁴⁹. Gdyby jednak koncepcja uregulowania całej problematyki przeciwdziałania handlowi ludźmi przy uwzględnieniu systemu ochrony ofiar tego przestępstwa w oddzielnym akcie prawnym nie zyskała aprobaty, należy zaproponować rozważenie przyjęcia rozwiązania alternatywnego, zmierzającego do wprowadzenia kilku nowych klauzul bezkarności do obowiązującego kodeksu karnego, do określonych przestępstw⁵⁰.

Uregulowanie problematyki handlu ludźmi w jednej ustawie mogłoby doprowadzić do wprowadzenia systemu zmiany danych osobowych ofiary. Rozwiązanie takie znane jest obecnie wyłącznie w odniesieniu do świadka koronnego. Jak zauważa K. Karsznicki, „Kompleksowe przygotowanie programu ochrony świadka w drodze uchwalenia niezbędnych ustaw wymaga podjęcia skoordynowanych działań legislacyjnych przez Ministerstwo Spraw Wewnętrznych i Administracji oraz Ministerstwo Sprawiedliwości”⁵¹. Widoczna poprawa w dostępnych środkach prawnych dla ofiary nastąpiła z chwilą uchwalenia ustawy z dnia 28 listopada 2014 r. o ochronie i pomocy dla pokrzywdzonego i świadka. Ustawa określa zasady, warunki i zakres stosowania świadków ochrony i pomocy dla pokrzywdzonego i świadka oraz osób im najbliższych, jeżeli w związku z toczącym się albo zakończonym postępowaniem karnym z udziałem pokrzywdzonego lub świadka albo postępowaniem skarbowym istnieje zagrożenie dla życia lub zdrowia tych osób. Środki

⁴⁷ Zob. szczegółowe opracowanie na temat klauzuli niekaralności E. Zielińska, B. Namysłowska-Gabrysiak, *Transpozycja do prawa polskiego art. 8 Dyrektywy 2011/36/UE Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie zapobiegania handlowi ludźmi i zwalczania tego procederu oraz ochrony ofiar*, w: Z. Lasocik (red.), *Niekaralność ofiar handlu ludźmi – nowe perspektywy*, Warszawa 2015, s. 33–61.

⁴⁸ Zob. *ibidem*, s. 59 i nast.

⁴⁹ Takie rozwiązanie modelowe byłoby zgodne z aktualnymi tendencjami regulacji tego problemu i zapewniałoby ofiarom handlu ludźmi wyższy standard ochrony, niż minimalny standard wyznaczony przez Dyrektywę 2011/36/UE oraz Konwencję w sprawie działań przeciwko handlowi ludźmi.

⁵⁰ Zob. dokładne przedstawienie propozycji *de lege ferenda* przez E. Zielińską, B. Namysłowską-Gabrysiak, *Transpozycja do prawa polskiego art. 8 Dyrektywy...*, *op. cit.*, s. 60.

⁵¹ K. Karsznicki, *Bariery w ściganiu handlu...*, *op. cit.*, s. 116.

ochrony i pomocy mogą zostać podjęte także przed wszczęciem postępowania karnego, jeżeli okoliczności wskazujące na zagrożenie życia lub zdrowia ujawnią się w toku czynności operacyjno-rozpoznawczych lub postępowania sprawdzającego (art. 1 u.o.p.p.s.). Zgodnie z przepisami ustawy do środków ochrony i pomocy należą: ochrona na czas czynności procesowych (art. 4), ochrona osobista (art. 5) oraz pomoc w zakresie zmiany miejsca pobytu (art. 6 i 7).

Zgodnie z art. 11 ust. 1 i 3 u.o.p.p.s. w komendach wojewódzkich (Stołecznej) Policji powołuje się koordynatorów do spraw ochrony i pomocy dla pokrzywdzonego i świadka. Organ prowadzący czynności operacyjno-rozpoznawcze albo postępowanie sprawdzające lub postępowanie przygotowawcze albo sąd powiadamia koordynatora o: ujawnionych zagrożeniach, o których mowa w art. 1 ust. 1 u.o.p.p.s.; przypadkach odmowy udzielenia pomocy na wezwanie organu albo sądu, o których mowa w art. 10 ust. 2 u.o.p.p.s. Środków ochrony i pomocy udziela właściwy komendant Policji na pisemny wniosek pokrzywdzonego lub świadka (złożony za pośrednictwem organu prowadzącego czynności operacyjno-rozpoznawcze albo postępowanie sprawdzające lub postępowanie przygotowawcze albo sądu, który może przedstawić pisemną opinię w przedmiocie wniosku); organu prowadzącego czynności operacyjno-rozpoznawcze albo postępowanie sprawdzające lub postępowanie przygotowawcze albo sądu, złożony za zgodą pokrzywdzonego lub świadka (art. 12 ust. 1 pkt 1 i 2 u.o.p.p.s.).

Biorąc pod uwagę przedstawioną regulację, bardzo ważne jest uwrażliwienie Straży Granicznej i Policji, jako organów ścigania, które najwcześniej mają możliwość identyfikacji ofiar, na możliwość składania wniosków o przyznanie ochrony, w trybie omawianej ustawy, pokrzywdzonemu przestępstwem handlu ludźmi spełniającemu kryteria wskazane w ustawie.

Podsumowanie

Wobec powyższej analizy słuszny wydaje się więc wniosek, że istnieje obecnie potrzeba dogłębnego przeanalizowania wszystkich mechanizmów i uwarunkowań niezbędnych do zwiększenia skuteczności działań służb w realizacji zadań ustawowych w obszarze handlu ludźmi. W niniejszym opracowaniu wskazano priorytetowe zagadnienia wymagające zmiany i przeprowadzenia określonych działań. Ważne jest też, aby wszystkie działania prewencyjne, ochronne i prawne, mające na celu zwalczanie i zapobieganie tego zjawiska, uwzględniały uwarunkowania prawne, społeczne, ekonomiczne, migracyjne i genderowe, a przede wszystkim perspektywę ofiar tej przestępczości.

Elisa Ludwig ■

RISK ASSESSMENT AND THE SAFE RETURN AND REINTEGRATION OF TRAFFICKED PERSONS*

1. Introduction

Trafficking in human beings is a complex crime, a capital perpetration against human's and in particular women's rights and a threat to inter-/national security and freedom. People affected by trafficking often want to or even have to return to their countries of origin, this may occur for example if they intend to reunite with their family or children or if their permit of residence expires. Trafficking victims are entitled to a safe return, which requires collective efforts of state actors, law enforcement agencies, NGOs (non governmental organisations) in the destination country as well as in the country of origin and, if necessary, additional involvement of international actors and organizations. The efforts to facilitate safe return and reintegration are an integral part in combatting human trafficking, as they prevent revictimization, retrafficking and/or other harms and violations of human rights.

The proper identification, protection and fulfillment of the immediate needs of (presumed) victims of trafficking are an indispensable requirement in taking on responsibility as a country of destination of trafficking in human beings. This responsibility also encompasses "other obligations such as remedies, regularization of status and the right to return."¹ However, the most important step in the safe

* This text has been prepared as part of the project *SIC – Modular Multi-purpose Foreigner Identification System along with the human trafficking survivors' risk analysis module* financed by the National Centre for Research and Development (contract no. DOBR-BIO4/055/13127/2013).

¹ OSCE-ODIHR [the Organization for Security and Co-operation in Europe – Office for Democratic Institutions and Human Rights], *Guiding Principles on Human Rights in the Return of Trafficked Persons*, Warsaw 2014, p. 15.

return process is always the identification of a trafficked person “without which it is impossible to provide them with assistance and protection.”²

As the single officially recognized Austrian NGO in the field of victim protection of trafficked persons, LEFÖ-IBF (Intervention Centre of Trafficked Women) is the author of the paper at hand. The non-governmental organization looks back on 18 years of experience in supportive services for survivors of trafficking, therefore LEFÖ-IBF also assisted numerous survivors of trafficking who decided to return to their home countries. Moreover, the NGO developed and published the *Quality standards for risk assessment and the safe return and reintegration of trafficked persons* (2011), the *Monitoring standards* (2015) and – in cooperation with 17 member organizations of GAATW (Global Alliance Against Traffic in Women) – the results of a participatory research on how to make the assistance programs more responsive to the needs of the clients, namely *Towards Greater Accountability: Participatory Monitoring of Anti-Trafficking Initiatives* (2015).

The present paper deals with the issue of the (preferably) voluntary safe return of survivors of trafficking from the perspective of state authorities. For that matter, it is structured into eight chapters, beginning with the foundation of any further assistance for trafficked persons: the identification process. Following the identification, the paper continues with the framework of a safe return in chapter three, where the measures necessary to successfully carrying out a proper risk analysis and security scenarios are going to be presented. Subsequent to looking into the situation for survivors after the return in chapter four, the role of public authorities will be examined more specifically in chapter five. The examples in chapter six shall then put the discussed theory into a practical outlook, before completing the paper with a checklist. The template in chapter seven is meant to be an abbreviated form of the foregoing contents, in order to have an overview of the required steps for public officers while facilitating the safe return of survivors of human trafficking.

Finally, this paper also aims to contribute to the prevention of trafficking in human beings by deepening the understanding of a human rights based approach in the return assistance of trafficked persons of public authorities and by fostering a networked dialogue between state and non-governmental actors in the process.

2. Identification

The procedure of identifying a (presumed) victim of human trafficking is the basis of any further support-, protection-, safety- and possible legal measures – including the preferably voluntary return of a survivor.

² *Ibidem.*

2.1. What is Human Trafficking?

In order to properly identify victims of human trafficking a clear definition of the term human trafficking is needed³. Within the framework of the Council of Europe Convention on Action against Trafficking in Human Beings, a standardized definition was submitted based on the definition of the UN Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons, especially Women and Children (2000): “For the purposes of this Convention: a) ‘Trafficking in human beings’ shall mean the recruitment, transportation, transfer, harbouring or receipt of persons, by means of the threat or use of force or other forms of coercion, of abduction, of fraud, of deception, of the abuse of power or of a position of vulnerability or of the giving or receiving of payments or benefits to achieve the consent of a person having control over another person, for the purpose of exploitation. Exploitation shall include, at a minimum, the exploitation of the prostitution of others or other forms of sexual exploitation, forced labour or services, slavery or practices similar to slavery, servitude or the removal of organs.”⁴

This definition is also implemented in the Polish national penal law which came into force on 8th September 2010.⁵ Article 115 (§ 22) of the Penal Code in Poland contains legal definitions of trafficking in human beings and slavery as following:

Trafficking in persons shall mean the recruitment, transportation, transfer, harboring or receipt of persons by means of:

- 1) violence or unlawful threat,
- 2) abduction,
- 3) deception,
- 4) misleading, the exploitation of a person's mistake or their inability to properly comprehend the action being undertaken,
- 5) the abuse of a relation of dependence, taking advantage
- 6) of a critical situation or state of helplessness, giving or receiving of payments or benefits or its promise to achieve the consent of a person having control over another person – for the purpose of exploitation, even with the person's consent. Exploitation shall include, at a minimum, the exploitation of the prostitution of others, pornography, or other forms of sexual exploitation, forced labor or services, beggary, slavery or practices similar to slavery, servitude or the removal of cells, tissues, or organs against the regulations of the article. Should the perpetrator's behavior concern a minor, it shall be considered ‘trafficking in persons’ even if this does not involve any of the means set forth in points 1–6 of this article.

³ LEFÖ-IBF, *Quality standards for risk assessment and the safe return and reintegration of trafficked persons*, Vienna 2011, pp. 4–7.

⁴ Council of Europe, Convention on Action against Trafficking in Human Beings, Warsaw, 16.5.2005, <http://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/rms/090000168008371d> [assessed: 5.10.2016] – art. 4 subp. a.

⁵ Journal of Laws of the Republic of Poland 2010: No 98, item 626.

The definition implemented in the Polish legal system are the foundation for the identification of a victim of trafficking in human beings. As failure in the identification procedure is the most common reason for repeated trafficking in human beings or other violations of human rights, a proper implementation of this procedure proves itself to be the basic requirement for risk assessment.⁶

2.2. Indicators

In Poland it is the responsibility of the police, the Border Guards and/or the prosecutors to formally identify victims of human trafficking⁷. Therefore, the following indicators should serve as an identification-checklist for the officers concerned. The indicators were presented before in the Quality Standards⁸ and focus on central aspects of human trafficking and the included exploitation (as in the definition of human trafficking) and are based on international recognized identification standards:

- poor physical condition – marks of violence;
- passport/ID-document was taken (or “stored”);
- intimidated behavior, fear (of revenge), depression – apathetic behavior;
- signs or statements that the person is being controlled;
- isolation – person has hardly any friends in the country, without direction, no (or little) knowledge of national language;
- person was kept locked up or was prevented from moving freely through intimidation, strictly controlling all walks, etc. (threats that she/he would be reported to the authorities in the country of destination or that her/his family would be informed about her/his work and other uncomfortable details; she/he is being forced to commit criminal acts);
- no money.

Exploitation

- Excessive amount of working hours, no days off, no vacation.
- No salary/salary far below minimum wage.
- No possibility to quit job, dependence.

⁶ Cf. *Expert Meeting on Human Rights Protection in the Return of Trafficked Persons to Countries of Origin. Report*, OSCE-ODIHR, Warsaw 2009; *Human Rights Protection in the Return of Trafficked Persons to Countries of Origin. Report of the Side Event Human Dimension Implementation on 1st October 2009*, OSCE-ODIHR, Warsaw 2009; *Report of the Meeting on Human Rights Protection in the return of trafficked persons to countries of origin on 14th April 2010*, OSCE-ODIHR, Warsaw 2010; ICMPD, *Transnational Referral Mechanism*, 2008.

⁷ Cf. European Commission, Poland 3. Implementation of Anti-Trafficking Policy, 2016, https://ec.europa.eu/anti-trafficking/member-states/poland-3-implementation-anti-trafficking-policy_en [accessed: 17.10.2016].

⁸ LEFÖ-IBF, *Quality standards for risk...*, op. cit., pp. 5–7.

- Extremely bad working conditions (e.g. not allowed to use washing machine in household – has to hand-wash, in case of sex work: use of condoms not allowed).
- No work contract or the like.
- Threat of use of violence or actual violence, also against family.

2.3. Reflection Period

If some of the above indicators apply, a valid suspicion on human trafficking is given. The experts in charge of formal identification have to act upon any suspicion that may arise. As soon as this is the case, a reflection period has to be granted to the (presumed) victim. According to the European Commission Expert Group on Trafficking in Human Beings (2004)⁹ the reflection period should be not shorter than three months. In the course of this time it is not allowed to deport the (presumed) victim back to his or her country of origin. Furthermore, it is necessary to refer the (presumably) trafficked person to a qualified Polish assistance organization, such as La Strada Foundation in Poland.

During this 90-days period the following in-depth indicators for identification are to be elaborated:

- Deceit in the process of recruitment: A person did not know that she/he was supposed to do this kind of job or believed that she/he would earn more. The victim did not know about the living circumstances in the destination country regarding her/his status as a migrant: The person had to work more hours than originally agreed to for less income. She/he had to share her room with other people and received less payment than agreed. She/he was informed incorrectly about the status and legal situation as a migrant in the country of destination. Possibly she/he was promised an education in the country of destination.
- Force in the process of recruitment, violence or threat of violence at the point of recruitment: A person might have been threatened, for example, with passing on information to her/his family or harming her/his family.
- Recruitment by taking advantage of the special vulnerability of a person: The person did not have a supportive family background. She/he may have had to take care of several children or other relatives; did not have any, or only basic education and no sufficient income, did not have any access to information about the country of destination and was not able to plan her/his resettlement her(his)self. She/he received false information about her/his rights in the country of destination to produce anxieties and apprehension towards the authorities there. The person is mentally and emotionally unstable. Force might have been exercised by taking advantage of a person's religious or cultural beliefs.

⁹ European Commission Expert Group on Trafficking in Human Beings, 2004, https://ec.europa.eu/anti-trafficking/eu-policy/report-experts-group-trafficking-human-beings_en [accessed: 12.10.2016].

3. Safe Return

As an OSCE participating state and a member of the European Union, Poland is required to provide the safety of trafficked persons who wish to return to their country of origin due to international human rights treaties. Among others, the OSCE, the UN Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons, especially Women and Children (Palermo Protocol), the Council of Europe Trafficking Convention, the European Union and GRETA (the Group of Experts on Action against Trafficking in Human Beings) impose obligations and requirements, demand commitments and/or formulate recommendations on state parties and member states, that stress first and foremost that the victim's rights, safety and dignity are to be prioritized in case of their preferably voluntary return.¹⁰

GRETA emphasizes moreover the importance of coordinated action in conducting a safe return between state actors and NGOs and, if possible, embassies and consulates¹¹ – a responsibility which has to be highlighted in particular.

3.1. A Human Rights Based Approach

Trafficking in human beings is not only a serious and complex crime, but also a criminal activity with significant consequences on the human rights of victims, states and civil society. Hence, a human rights based approach on safe return must encompass more than the immediate physical safety of the trafficked person and of its family members. It also involves their profound information, their overall well-being, reintegration measures and the prevention of revictimization, retrafficking and/or other violations of the trafficked person's human rights. Such a response requires the concerted operation of institutions, organizations and entities involved in the victim's assistance on safe return. Several international treaties regulate the overall governmental actions towards preventing and combatting human trafficking from a human rights perspective, such as the 2011 Directive of the European Parliament on preventing and combating trafficking in human beings and protecting its victims.¹²

¹⁰ Cf. *OSCE Action Plan to Combat Trafficking in Human Beings* 2005, *Addendum to the OSCE Action Plan to Combat Trafficking in Human Beings: One Decade Later* 2013, *UN Global Plan of Action to Combat Trafficking in Human Beings* 2005, *Council of Europe Convention* 2005, *European Commission Expert Group on Trafficking in Human Beings* 2004 – which advises governments to set out specific protocols for the return of trafficked persons and to apply them to all involved agencies.

¹¹ Cf. OSCE-ODIHR, *Guiding Principles on Human...*, *op. cit.*

¹² Cf. Directive 2011/36/EU of the European Parliament and of the Council of 5. April 2011 on preventing and combating trafficking in human beings and protecting its victims, and replacing Councils framework decision 2002/629/JHA.

3.2. Risk Assessment¹³

After identification, several steps have to be taken. One of them is to find out whether or not it is safe for the trafficked person to go back to his or her country of origin. The work experience of decades of Anti-Trafficking-NGOs shows that some persons do want to return to their home country. In order to guarantee a safe return, it is necessary to carry out an effective risk assessment prior to the actual return in close collaboration with an expert-NGO. Findings show, that a safe return of trafficked persons needs at least a preparation period of two to three months.¹⁴

3.2.1. A Safe Return is a Voluntary Return

A determining factor in the outcome of a return is to whether or not a trafficked person decided voluntarily to go back to his or her country of origin. Findings show that those who do not return voluntarily run a great risk of being re trafficked or becoming victims of other violations of their human rights.¹⁵ For that matter, a voluntary decision means that there should be no external coercion influencing the decision of a trafficked person to return to his or her country of origin and that the person is provided with an alternative option of a legal residence permit in the country of destination.

3.2.2. Risks

Generally, one has to consider the risks on two levels while carrying out a risk assessment for the possible return and reintegration of victims of human trafficking. On the one hand, it is about the actual risks that affect a person in an acute way, directly connected to the person's return and reintegration (e.g. the risks in connection to the offender as to the point of a life-threatening situation, the person's health, etc.). On the other hand, risks concerning the trafficking of human beings have to be analyzed on a social level. This has to do with risks that lead to the marginalization and stigmatization of a trafficked person. These risks might not appear to be acute in the actual situation but have to be considered on the long run, since they can become causes for repeated trafficking or other violations of human rights.

To guarantee a safe and voluntary return of trafficked persons, increased cooperation between many different actors such as NGOs and national authorities is essential. Human trafficking as an international crime and a violation of human

¹³ LEFÖ-IBF, *Quality standards for risk...*, op. cit., pp. 7–13.

¹⁴ Cf. OSCE-ODIHR, *Report of the Meeting on Human...*, op. cit.

¹⁵ Cf. *Expert Meeting on Human...*, op. cit.; *Human Rights Protection...*, op. cit.; ICMPPD, *Transnational Referral...*, op. cit.; La Strada Moldova, *La Strada Express*, Moldau 2007; *Legal and Protection Policy – The Identification and Referral of Trafficked Persons to Procedures for Determining International Protection Needs*, UNHCR, Brussels 2009.

rights implies the accountability of states to protect and support trafficked persons and the active involvement of state authorities in this process.

The following actors are to be questioned if a risk analysis is carried out:

- Survivors themselves (carried out by the NGO, because only that enables the trafficked person to build a trust relationship with a specialized counsellor, an NGO-member. This enables the survivor to tell the whole story and to simultaneously receive adequate psychosocial assistance).
- Governmental authorities in the country of origin (contacts of Polish authorities).
- Local NGOs (contact through NGO, because of their transnational network and their expert knowledge on adequate support services).
- International organizations (contacts through NGO, as they have the practical experience on the right time and place for the involvement of international organizations).

3.3. Steps

The following three steps are pivotal for risk assessment prior to the voluntarily and safe return of a trafficked person.

3.3.1. Step 1 – History of the Trafficked Person

The aim is to compile all possible essential individual facts and experiences to be able to evaluate the chances for a safe return. Concerning a big part of the target group, namely trafficked women, it is important to keep their special individual vulnerability in mind. Experiences demonstrate that danger derives mostly from perpetrators and criminal organizations, while the political and economic situation of the trafficked person in the country of origin adds to her/his individual vulnerability. Therefore, the first step of an effective risk assessment has to be based on the person's individual history.

Analysis of a trafficked person's history

Falling prey to trafficking has a massive impact on the individual's sense of safety and is often a severely traumatizing experience. Consequently, a human rights based approach to the safe return of trafficked persons calls for the adequate psychosocial counseling through a specialized organizations. Experience as well as the findings of the participatory research of GAATW¹⁶ show, that from a human rights perspective it is necessary to cooperate with Anti-Trafficking Organizations. Moreover, this is the only way to learn about the whole story of the survivor, as it is very difficult for most trafficked persons to gain trust in state authorities, such as

¹⁶ *Towards Greater Accountability. Participatory Monitoring of Anti-Trafficking Initiatives: Re-building Lives. The need for sustainable livelihoods after trafficking*, GAATW 2015.

police officers. The basic requirement during or latest after proper identification is therefore the transfer of the victim to a specialized NGO, and the close collaboration as well as the confidential communication with that NGO. The trust relationship between the trafficked person and his or her counsellor, the NGO-member, is the foundation of any further outcome. This relationship is not something that just exists, but it requires a certain time span to be developed¹⁷ and is crucial in gaining the necessary information.

The aim is to compile the entire story to the greatest possible extent and to identify possible risks. It is also relevant for effective risk assessment to include the history of the person. The person's fears should be related to objectified risks. Risks on the following levels have to be taken into consideration:

Risks in the context of a person's history

- Evaluate the family: What does the person's intimate environment look like? What is the economic situation of the family? Whom can the person trust? Is the family in danger itself? Are there any debts the family has or the person has to her family? How is the family handling the trafficking experience?
- Circumstances in country of origin: Does the person belong to any political or other kind of minority? Is she/he at risk of facing persecution, punishment or discrimination and is, therefore, exposed to a higher risk of being re trafficked or falling prey to other violations of human rights?

Risks caused by the trafficking process

- Criminal organization of perpetrators: Who is involved? Which contacts exist in the country of origin? How high is the probability that perpetrators will take revenge in the case of return? What does the criminal organization of the perpetrators look like, how strong is the perpetrators' influence?
- Investigate and analyze family and friends locally: Where can family and friends be found? Are they possibly in danger themselves or to what extent does the trafficked person run a risk of being found by her/his perpetrators if stays with the family? Has the family moved? Is the family itself involved in trafficking?

Risks of stigmatization

- Analysis of the socio-political situation in the country of origin: To what extent is reintegration (into the community, into the labor market) possible? How high is the risk for the person to be excluded as a result of the previous migration or kind of job (sex work)? Stigmatization can be caused simply by a return connected to

¹⁷ Cf. IOM, *Coping with Return*, Netherlands 2006; La Strada Moldova, *La Strada...*, *op. cit.*

women trafficking, since it is generally assumed that exploitation in the form of prostitution took place.

- Analysis of living conditions of the person in the country of origin: What are the victim's chances of being able to connect to people in country of origin based on her/his history?

Based on the history of a trafficked person, who should **not** be sought as a source of information for risk assessment in the case of a safe and voluntary return.

Example 1:

A trafficked woman was exploited in the household of an ambassador of her country who was working in Austria. For a return it is therefore impossible to contact or cooperate with this embassy. It can also be assumed that great risk is involved concerning political influences within the country of origin in the case of return.

Example 2:

It is mentioned in a woman's story that following her testimony given to the police, her parents were taken in by the police within her country of origin to endure an extensive interrogation with the aim to invalidate the woman's testimony. In this case, cooperation with the police of the country of origin should be avoided for reasons of risk assessment, since there is to suspect a possible connection to the network of perpetrators.

Target:

To extract as much information as possible about the individual history of the person from the person's own perspective, which can now be supplemented by additional general research about the country of origin in step 2.

3.3.2. Step 2 – Researching Additional Sources

In addition to the first information obtained in the interview with the trafficked person, further reliable sources about the country of origin have to be gathered (professional Internet research and reports on country information as well as local experts). For this research, the entirety of all reliable sources of information provided by NGOs or contacts and cooperation with government authorities should be used.

- General research on the legal situation: Are people being punished for irregular migration? What are the legal grounds concerning e.g. sex work in the country of origin?
- Research on possible contact persons: What kind of government authorities can be contacted? What kind of knowledge can be obtained through government authorities without putting the person in danger?
- Information from specialized local NGOs: How do experts from countries of origin evaluate the security situation and a possible reintegration? How do they evaluate the possibilities of stigmatization of a returning trafficked person? What kind of support for physical and psychological recovery is offered? What kind of support is offered to trafficked persons in their countries of origin?
- Look up additional information with international organizations.

The aim of performing the first two steps before proceeding to step 3 is the extraction of all possible risks in the case of return.

3.3.3. Step 3 – Shaping Security Scenarios

This step requires again effective cooperation between the NGO carrying out the risk assessment and the government authorities as well as their contacts and their knowledge concerning security questions about the particular countries of origin. The trafficked person herself has to become actively involved in shaping security scenarios. Support from government authorities has to be offered especially in the areas of safe transport and transfer, data protection and shaping security scenarios concerning the perpetrators. Generally, every return of a trafficked person is linked to a risk of retrafficking. That's why a safety plan has to be drafted every time a person expresses the wish to return, always taking into account the individual history of the survivor.

- Where can safe resources for the trafficked person be found in the country of origin? Are there NGOs or family members who were not involved in the act of trafficking? Is there any reason to suggest a return to a different area within the country where there is no relation to trafficking?
- Safe transport and transfer: Plan for escort. How secure is passing the borders if there is no passport? Is there a need to organize security measures in the transit area? Is a safe escort all the way from the airport to the country of origin necessary and welcome?
- Data protection against stigmatization: Which data should not be made public due to the fact that a risk of stigmatization exists or punishment of the person based on the political situation cannot be ruled out? Generally, only absolutely necessary data should be passed on to others and only with the approval of the trafficked person.
- Possibilities of reintegration within communities and within the labor market: Which communities already exist? If reintegration in the existing communities

is not recommendable, what other possibilities for social integration in other communities can be established? What possibilities exist for reintegration in the labor market? What qualifications in the area of education obtained in the country of destination or in the country of origin make sustainable reintegration possible?

- Can an efficient physical and psychological healing be ensured? What is offered in the country of origin? Which steps for physical and psychological healing should happen in the country of destination before a return, due to only marginal offers in the country of origin?
- If perpetrators are assumed to be in the country of origin, how can they be avoided? To what extent can safety be guaranteed?
- If a safe return to the country of origin cannot be guaranteed based on an analysis of the first steps, but the trafficked person still wishes to leave the country of destination due to his or her traumatization, is resettlement in a third country an option for the person? Which countries does the person consider as an option? Afterwards, analyze all listed aspects.

Following the completion of the return process

Maintain contact to the returned person to guarantee that the return and reintegration are sustainable and in order to document possible cases of re-trafficking. After their return, survivors of human trafficking should receive support to be able to resettle to the destination country in case they find themselves in danger in the country of origin.

4. After the Return

In most human trafficking cases the affected person migrated in order to create for him- or herself (and for his or her family) a sustainable livelihood. Yet, falling victim to trafficking of human beings deteriorated their economic situation further. From the perspective of trafficked persons, as the decades of experience in Anti-Trafficking NGOs show and as identified in the participatory research from GAATW,¹⁸ the improvement of their livelihood continues to be the main target for the affected persons after their trafficking history: *What I needed more rather than food and shelter was a job* (Nepali interviewee in Nepal).

The survivors told the member organizations of GAATW that the economic independence was both individually and socially empowering, strengthened their sense of confidence and built up their resilience to the stigma they were confronted with by the community. *I don't care what people say that insult... I forgot the problem, I am happy and I've got a job* (Indonesian interviewee in Indonesia).

¹⁸ *Towards Greater Accountability...*, op. cit.

The participatory research further states, that “[t]rafficked persons who do not succeed in building a sustainable livelihood, have debts and/or face stigma and discrimination, may decide to remigrate to look for better economic opportunities. This, however, exposes them to risks, even of being trafficked again.”¹⁹ Therefore, it is the responsibility of state authorities and NGOs to assist the trafficked person beyond their immediate needs and to take measures of reintegration in their countries of origin prior to their actual return.

4.1. Successful (Re)integration²⁰

A safe return includes a successful reintegration. The latter is given, if the affected person is socially (re)integrated into his or her country of return. Thereby, a social (re)integration encompasses economical and psychosocial embeddedness as well as an integration into the social networks of the relevant region in the country of origin.²¹

However, the focus of this paper lies on the concrete responsibilities of Polish public authorities, who are not directly accompanying the reintegration process of the victims in their countries of origin. Nevertheless, it also lies within the range of their assignment to transfer the trafficked persons to suitable support organizations in their home countries, if desired by the victims. Naturally, those organizations have to follow a certain quality of execution which has to be examined prior to sending survivors there. Moreover, monitoring of successful return and reintegration processes of trafficked persons is vital for an improvement of the anti-trafficking activities set by public authorities.

4.1.1. Definition of Monitoring

The Toolkit of UNODC (United Nations Office on Drugs and Crime) defines monitoring as “a continuing function that uses systematic collection of data on specific indicators to provide the management and the main stakeholders of an ongoing intervention with indications of the extent of achievement of objectives and progress in the use of allocated funds.”²² Surtees developed a definition of the monitoring process of a safe return and reintegration in a scientific context as following: “Monitoring is the continuous oversight of the implementation of project activities, assessing progress, identifies operational difficulties and

¹⁹ *Ibidem.*

²⁰ Cf. LEFÖ-IBF, *Monitoring standards*, Vienna 2015.

²¹ Cf. M. Van Houte, M. de Koning, *Towards a better embeddedness. Monitoring assistance to involuntary returning migrants from Western countries*, Centre for International Development Issues Nijmegen: Radboud Universiteit Nijmegen 2008.

²² UNODC, *Toolkit to Combat Trafficking in Persons. Global Programme against Trafficking in Human Beings*, United Nations Publication, New York 2008, pp. 501f.

recommending actions. Monitoring is aimed at improving the efficiency and effectiveness of a project and ensures that activities are transformed into results/ outputs. It is undertaken during the course of the project.”²³

4.1.2. Indicators of a Successful Reintegration

In order to assess the success of a safe return, which includes the reintegration process, following indicators upon return of the trafficked person should be taken into consideration:

- 1) motivation and participation in the reintegration process,
- 2) safe and adequate accommodation,
- 3) social situation and state of legal proceedings,
- 4) options on the labor market,
- 5) options to vocational and skills training,
- 6) safety,
- 7) supportive social environment (no discrimination and/or marginalization),
- 8) positive relationships,
- 9) economic situation,
- 10) physical well-being,
- 11) psychological well-being,
- 12) access to counselling and support centres,
- 13) judicial needs of the court procedure,
- 14) assistance resp. counselling of secondary affected persons (e.g. family members, partners, etc.).

4.2. Phases of Reintegration

The monitoring length varies between one and three years upon arrival in the country of origin, according to the experience of Anti-Trafficking NGOs, to international documents and to professional publications.²⁴ This period varies depending on the trafficked person, his or her personal history and on the situation in the country of origin. A general timeframe was developed by Surtees²⁵ as following:

- 0–3 months (upon arrival in the country of destination)
- Crisis intervention – stabilization – recovery
- Depending on the support in the country of destination.

²³ R. Surtees, *Re/Integration of Trafficked Persons: handling ‘difficult’ cases*, Brussels-Vienna 2008, p. 48, <https://nexushumantrafficking.files.wordpress.com/2015/03/reintegration-of-trafficked-persons-handling-difficult-cases.pdf>.

²⁴ Cf. *ibidem*.

²⁵ *Ibidem*, p. 48.

4–12 months (upon arrival in the country of destination)

Transition period

13–36 months (upon arrival in the country of destination)

Reintegration – social inclusion

– Beginning of the process of social embeddedness.

However, the most influential aspect on the success of the reintegration process is the quality of assistance in the country of destination. Though the collective performance of public authorities, Anti-Trafficking NGOs and other involved actors is crucial, there are also macro-level-factors influencing the outcome of a safe return and reintegration. Those are e.g. residence policies and access to social services in the country of destination and the political and social situation in the country of origin. The micro-level is characterized by the concrete assistance of each institution, entity and organization involved, by the personal options of the trafficking victims, by the reasons of return, the motivation in the preparation period before return, the conditions within the family and the community in the country of origin, etc. The better the crisis intervention, the stabilization and the recovery take place in the country of destination, the shorter and safer the periods of reintegration turn out. The return and reintegration phases create states of stress and crisis even if optimum counselling, accompanying and assistance are given. Nevertheless, those irritations can be solved more easily and their turning into serious threats is preventable, if the assistance by all players of the country of destination was effective.

5. Role of Public Authorities

Considering the safe return of trafficking victims, public authorities in the state of origin, of transit as well as in the state of destination have an important role to play. On a structural level they are the ones to set the legal framework, e.g. concerning the residence permit and the freedom of mobility of a trafficked person.

Following the focus of the paper at hand, the everyday range of responsibilities of public actors concerning the safe return of a trafficking victim begins with specific awareness raising of state authorities and members of law enforcement in trafficking of human beings and according operational training of the latter. That entails organizing trainings on identification of victims of human trafficking for the police, the Border Guards, judges and prosecutors, employees of the Office for Foreigners and employees working in Asylum Centres, who are interviewing clients applying for the refugee status, for officers of Labour Inspectorates and for social workers (on identification, crisis intervention and cooperation with relevant institutions). Furthermore, regularly concerted training activities should also be taken into consideration as an important platform to strengthen and improve the cooperation among the involved actors.

As the most important step for public authorities is the identification of (presumed) victims, it is during or very latest directly upon the identification process that state authorities should necessarily contact and cooperate with a specialized Anti-Trafficking NGO in order to properly finalize the identification and/or transfer the trafficked person to adequate assistance – if the affected person desires so.

Experienced staff of the National Consulting and Intervention Centre for Victims of Trafficking (KCIK; La Strada Foundation) has been interviewed on the role of Polish authorities and they described the range of responsibilities of the state actors as threefold:

- 1) Support in the safe return of Polish citizens who have been victimized in other countries.
- 2) Support in the safe return of foreign trafficked persons in Poland who wish to return.
- 3) Support in the integration process of foreign trafficked persons who want to stay in Poland.

The recommendation of the interviewee from La Strada Foundation, is to create state-funded programs that support victims accordingly: “We believe that there should be three separate state-funded programs that support victims. We think that it is necessary to emphasize the importance of designing and supporting local programs. Such programs are already operating, conducted by NGOs and by social assistance, but they are dispersed and unstructured. We are involving ourselves in performing these tasks, even if there is a lack of funding dedicated directly to perform these activities. Therefore, we are also actively looking for funding – for example to perform elaborated reintegration programs” (employee of La Strada 2016).

Cooperation with specialized NGOs in order to provide adequate assistance to the victim, help to design crisis intervention and in order to determine the full trafficking history of the affected person for proper risk assessment.

Another important responsibility of Polish state authorities lies in interventions concerning the residence and free mobility of a (presumed) victim of trafficking. Including the expertise of a specialized NGO prevents failures in identification. In the experience of Anti-Trafficking organizations Europe-wide (as well as worldwide), there have been countless cases in which actual victims were not recognized by the authorities as such because of their lack of expertise. That led to numerous persons being re trafficked and revictimized, as they didn't want to return but were deported because of their – then – irregular residence on the territory of the country of destination.

The experience of Anti-Trafficking NGOs furthermore shows, that there are cases in which trafficked persons are detained, charged or prosecuted because of unlawful activities during their trafficking process. An example would be third country nationals who get banned to enter the European Union because

of their unjust punishment for offences they committed in the context of their trafficking history. Under such circumstances, state authorities have to follow the recommendations on the Non-Punishment Principle, which is part of the binding Directive 2011/36/EU and which has also been elaborated as following in the OHCHR Recommended Principles and Guidelines on Human Rights and Human Trafficking (2002): “Trafficked persons shall not be detained, charged or prosecuted for the illegality of their entry into or residence in countries of transit and destination, or for their involvement in unlawful activities to the extent that such involvement is a direct consequence of their situation as trafficked persons.”²⁶ Following the example stated above, authorities should intervene in case of an entry ban to the European Union and support the trafficked person in its right to free mobility.

While the main actor in the risk assessment procedures should preferably be the NGO to which the victim of trafficking has been referred with his or her consent, the role of state actors is to support the NGO in the risk assessment wherever possible. One responsibility of the state authorities during risk assessment is to provide the necessary information on the country of origin to which the affected person wants to return – or to provide the same information on a third country, if the survivor wants to resettle into another country than his or her country of origin. The resettlement into a third country can be a solution in cases in which the trafficked person faces unacceptable risks in both, the country of destination as well as the country of origin. The research on the country in which the trafficked person wants to be resettled (hereafter: country of return) is best to be carried out by the authorities, as they can benefit from reliable international contacts and insider information.

Further proceedings encompass the provision of a safety scenario and the support in the resettlement of the trafficked person in close cooperation with the assisting NGO in the destination country, as well as with state authorities as well as with a local NGO in the country of return (if desired by the survivor). The goal of that last step is to ensure a safe travel and to eliminate any possible problems for the trafficked person in the departure, the migration itself and the entry into the country of return.

5.1. Prospects and Challenges

As La Strada Foundation assesses the current framework of and cooperation with Polish state authorities in the voluntary safe return of trafficking survivors, it is accurate and efficient. Their recommendation is to not change the fundamental

²⁶ OHCHR Recommended Principles and Guidelines on Human Rights and Human Trafficking (2002) – Addendum to the Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights (E/2002/68/Add. 1), <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/Traffickingen.pdf> [accessed 1.11.2016].

operational structures. Nevertheless, the work on the paper at hand made improvements detectable in the mechanisms operationalized by Polish state authorities in a safe return of survivors of trafficking.

5.1.1. Inform trafficked persons about their rights and involve specialized NGOs as early as possible

According to a member of La Strada Foundation, there are cases in which the NGO is only involved when the trafficked person is already testifying. This suggests the conclusion that the trafficked person was not aware of her/his right to a reflection period of three months. As this conclusion was confirmed by a specialized Polish NGO in the field, it is required to involve experts into the process of identification as early as possible, as they are specialized in transmitting the necessary information about rights and options to the trafficked person in a sustainable way.

5.1.2. Eliminate the probability of a forced return

Trafficked persons often show symptoms of posttraumatic stress disorder, making it extremely difficult for them to talk about their story openly or in a coherent way, to identify themselves as victims, to call out their offenders or to make decisions on further proceedings independently. Therefore, it is urgently necessary to empower them and encourage their cooperation with specialized practitioners from NGOs. Unfortunately, it is sometimes the case, that NGOs are not involved during the identification process – which can lead to the victim not being identified as such by authorities. This sometimes results in the punishment of a trafficked person because of her/his irregular residence status or other offences in the context of the trafficking history. In order to prevent such cases, awareness raising, operational training and the involvement of expert NGOs in the identification process is required.

5.1.3. Enable proper integration programs for survivors

One of the reasons why victims of trafficking want to return to their country of origin, are the complexities posed in their attempt to integrate into the hosting society. Those difficulties comprise amongst others finding employment, learning the language or complications considering their own residence permit or the same for partners or children. Facilitating the grounds for an accomplishable integration is therefore a requirement in account of the state.

5.1.4. Provision of the necessary funds for specialized NGOs

The fact that even La Strada Foundation has to continuously apply for funds poses difficulties in their everyday working routine. It is thus required to ensure adequate funds in a long term perspective for specialized Anti-Trafficking NGOs. The interviewee from La Strada Foundation stressed furthermore the necessity of funding reintegration programs and supporting local NGOs in countries of origin.

6. Examples

6.1. Best Practice

Mrs. X contacted the Anti-Trafficking NGO herself, as she fell prey to human trafficking in the context of domestic work by diplomats. Mrs. X couldn't arrange an appointment for counselling because of her fear of leaving the house of the perpetrators. Therefore, the NGO and the Ministry of Foreign Affairs worked together in order to arrange an official appointment with the survivor at the office of the public authority. There, the psychosocial counsellor of the NGO would meet Mrs. X for her first counselling at the Ministry itself. Though Mrs. X had the wish to return but had no documents, she needed new travel documents. This challenge could be solved through the collective action of the Ministry of Foreign Affairs, the NGO and the embassy. Finally, the embassy issued the needed documents very fast. As a further problem, the costs of return wouldn't be met by the Ministry of Interior at first, because the employee of the responsible office wasn't able to identify her as a victim of trafficking. The reason for that was the employee's lack of awareness concerning trafficking in the context of domestic work. Therefore, the Anti-Trafficking NGO intervened into the process by clearing up the survivor's status as a victim, her endangered situation and by raising awareness about the fact, that human trafficking is prevalent in the context of domestic work too. The intervention has been successful, so the survivor's return costs could be met by co-financing of the European Union and national funds. Meanwhile, a reintegration plan was carried out for Mrs. X, whose goal was to undergo an education to becoming a sewer in her country of origin. Later on, the relevant embassy supervised and organized the safe transfer of Mrs. X (escort to the airport and transit) to the country of origin. In order to keep in touch with the client, the NGO in the country of destination kept in touch with the local NGO in the country of origin who accompanied Mrs. X in the reintegration phase. This also led to a meet-up of the counsellor from the NGO in the destination country with the client in her own country, which enabled a successful personal monitoring.

6.2. Bad Practice

Ms. Z, a trafficked person, was transferred through a return counsellor of an association for asylum seekers to a specialized Anti-Trafficking NGO. The original return counsellor already arranged the return but did so in a very short termed planning horizon. Additionally, the survivor got an entry ban to the European Union and became even more vulnerable, considering that she therefore could not re-emigrate any more on legal grounds. The state department responsible for the entry ban assigned the ban with the intention to protect the woman, but really created the opposite for her. Under those timely and legally constrained circumstances a proper risk assessment could not be carried out, as the client had no time whatsoever to gain trust into her new return counsellor from the specialized Anti-Trafficking NGO. This case shows how pressure of time and entry bans or other restrictions concerning free mobility are counterproductive.

7. Conclusions

International documents²⁷ stress the responsibility of the state in the safe return and reintegration of trafficking victims: “Receiving states must facilitate return by, for example, conducting identification checks, undertaking risk and social-inclusion assessments prior to a trafficked victim’s return, issuing the necessary personal, travel and other documents, and co-operating with returning states to determine whether the planned return of a trafficked victim is safe. Of particular importance is co-operation within a state between those agencies mandated to identify victims of trafficking and those responsible for their care and protection, as well as between authorities responsible for trafficking issues and those working in the field of migration and asylum.”²⁸

²⁷ Cf. OSCE-ODIHR, *Guiding Principles on Human... , op. cit.*; UNODC, *Toolkit to Combat Trafficking... , op. cit.*

²⁸ OSCE-ODIHR, *Guiding Principles on Human... , op. cit.*, p. 30.

Katarzyna Laskowska ■

STAN ROZPOZNANIA ZORGANIZOWANYCH GRUP PRZESTĘPCZYCH Z UDZIAŁEM CUDZOZIEMCÓW W POLSCE*

Wprowadzenie

Od czasu powstania Centralnego Biura Śledczego (obecnie Centralne Biuro Śledcze Policji, CBŚP) zorganizowane grupy przestępcze, w tym z udziałem cudzoziemców w Polsce, są coraz efektywniej rozpoznawane i monitorowane. Potwierdzają to liczby corocznie rozpoznawanych przez ten organ nielegalnych struktur, osób biorących w nich udział czy pozostających w zainteresowaniu i we współpracy z nimi¹. Posiadanie jak największej wiedzy na temat ich aktywności umożliwia prowadzenie skutecznych działań wykrywczych, a także eliminacyjnych.

Celem niniejszego opracowania jest ukazanie stanu rozpoznania zorganizowanych grup przestępczych z udziałem cudzoziemców prowadzących swą aktywność na obszarze Polski. Podstawę analiz będą stanowić informacje uzyskane od funkcjonariuszy CBŚP, tj. osób bezpośrednio zajmujących się ściganiem takich struktur. Wywiady zostały przeprowadzone z trzema funkcjonariuszami pełniącymi służbę w trzech wydziałach: do zwalczania zorganizowanej przestępczości kryminalnej, do zwalczania zorganizowanej przestępczości narkotykowej i do zwalczania zorganizowanej przestępczości ekonomicznej. Odbłyły się one w lutym 2015 r. w ramach realizacji projektu badawczego.

* Tekst został przygotowany w ramach projektu „SIC – Modułowy wielozadaniowy System Identyfikacji Cudzoziemców wraz z modulem analizy ryzyka ofiar przestępstw handlu ludźmi”, finansowanego przez Narodowe Centrum Badań i Rozwoju (nr projektu DOBR-BIO4/055/13127/2013).

¹ Zob. sprawozdania z działalności Centralnego Biura Śledczego za dany rok, <http://cbs.policja.pl> oraz raporty o stanie bezpieczeństwa w Polsce w danym roku, <http://bip.msw.gov.pl> [dostęp: 18.12.2015].

1. Uczestnicy zorganizowanych grup przestępczych z udziałem cudzoziemców

Według informacji uzyskanych od funkcjonariuszy CBŚP skład rozpoznawanych grup jest najczęściej międzynarodowy/mieszany. Jest to związane z tym, że prowadzenie działalności przestępczej przez cudzoziemców (nieposiadających polskiego obywatelstwa lub karty stałego pobytu) na terenie Polski wymaga pomocy czy współpracy Polaków. Natomiast, jak pokazuje doświadczenie, po zmianie sytuacji cudzoziemca, tj. po otrzymaniu przez niego karty stałego pobytu, zezwolenia na pracę lub obywatelstwa, dochodzi do uniezależnienia się od Polaków. Jednakże najczęściej nadal obsługę prawną zapewniają mu osoby z obywatelstwem polskim. Zatem obcokrajowcy nawiązują współpracę z polskimi przestępcami głównie wtedy, gdy sami nie radzą sobie w załatwieniu, zorganizowaniu pewnych spraw na terenie Polski.

Grupy międzynarodowe są najczęściej wielonarodowościowe, złożone np. z obywateli Polski i krajów byłego ZSRR. Według funkcjonariuszy mechanizm ich tworzenia jest bardzo prosty: *Najpierw do Polski przyjeżdża jedna osoba, jest w grupie przestępczej, ściągą swoich znajomych, rodzinę, potem pojawiają się następni ludzie z danego państwa.* Natomiast jeśli w skład grup wchodziłi obywatele krajów starej UE, to byli nimi najczęściej Holendrzy albo Belgowie (zajmujący się produkcją narkotyków syntetycznych), bywali też Niemcy, a nawet Turcy (przy organizacji plantacji konopi indyjskich) czy osoby obywatelstwa niemieckiego, ale narodowości tureckiej – z organizacji Szare Wilki.

W naszym kraju działają też grupy złożone wyłącznie z cudzoziemców. Są one dosyć hermetyczne pod względem obywatelstwa/narodowości. Najczęściej są to grupy azjatyckie, tj. chińskie i wietnamskie, rzadziej rosyjskojęzyczne. W grupach rosyjskojęzycznych funkcjonują najczęściej Rosjanie (w tym Czeczeni), Ukraińcy, Białorusini, Mołdawianie, a wcześniej, częściej, Azerowie, Ormianie, Gruzini. Policja ma też informacje o aktywnej działalności na terenie Polski hermetycznych grup albańskich. Funkcjonują też grupy nigeryjskie. Zajmują się one werbowaniem młodych dziewcząt do domów publicznych albo obrotem narkotykami, handlem podrabianymi ubraniami czy fałszowaniem dokumentów (paszportów, wiz uprawniających do wjazdu na teren UE). Współcześnie *grupy coraz częściej są multiprzestępcze i multinarodowościowe.*

Na tle grup polskich, grupy z udziałem cudzoziemców wyróżnia przede wszystkim hermetyczność. Nie dopuszczają one innych nacji do siebie, w tym Polaków. *Wyróżnia je skrytość. Oznacza to, że bardzo dbają o to, żeby nie było o nich pisane, żeby było wszystko po cichu, aby było ekonomicznie.* Charakterystyczne jest, że grupy rosyjskojęzyczne są bardziej brutalne niż inne grupy. Jest to związane z członkostwem w grupach osób, które odbyły specjalistyczne szkolenia wojskowe, służyły w jednostkach specjalnych, były uczestnikami wojen. Są to ludzie, którzy nie wahają się zabić czy uszkodzić ciała człowieka. Według funkcjonariuszy mało wiemy

o nacjach, które są kulturowo od nas dużo bardziej odległe (Wietnamczycy), natomiast więcej – o bliższych nam Ukraińcach.

Owa hermetyczność utrudnia działania operacyjne Policji, głównie ze względu na trudności w pozyskiwaniu źródeł informacji, a z uwagi np. na wielość dialektów chińskich, wietnamskich i koreańskich nieefektywne jest stosowanie podsłuchów. Jak podkreślają funkcjonariusze: *Nigdy nie wiemy, czy ten Wietnamczyk, to jest na pewno ten, który jest w paszporcie, czy to nie są dokumenty po jego zmarłym kole-dze, który spoczywa głęboko pochowany w lesie i na jego miejsce nie przyjechał ktoś następny.*

2. Sposoby rekrutacji do zorganizowanych grup przestępczych z udziałem cudzoziemców

W opinii funkcjonariuszy CBŚP grupy z udziałem cudzoziemców nie stosują wyrafinowanych metod rekrutacji. Według nich: *Głównie to znajomy rekrutuje znajomego.*

Za istotne kryterium przy niektórych przestępstwach można uznać posiadanie określonych umiejętności czy wiedzy. Na przykład przy pozyskiwaniu osób do popełniania przestępstw ekonomicznych, w tym polegających na nielegalnym wyrobie papierosów, warunek ważny/konieczny stanowi znajomość produkcji papierosów. Dlatego rekrutuje się osoby mające wiedzę i doświadczenie w tym zakresie, tj. uczestniczące już w wytwarzaniu tych wyrobów. Odbyna się to głównie wśród byłych pracowników zamkniętych legalnych fabryk, czyli ludzi pozbawionych pracy i dochodów. Podobnie do produkcji narkotyków w specjalistycznych laboratoriach rekrutowani są ludzie, którzy mają wiedzę na temat ich wyposażenia, konstrukcji, właściwego umiejscowienia itp. Analogicznie do przestępstw ekonomicznych dobierane są osoby, które doskonale *znają mechanizmy podatkowe i nie tylko, żeby móc uniknąć odpowiedzialności karnej.*

Natomiast sposób rekrutacji do grup zajmujących się przestępczością narkotykową, w tym przemytem narkotyków, związany jest z trudną sytuacją materialną części społeczeństwa. Przedstawiciele siatek rezydentów grup przestępczych udają się zwykle w biedne rejony Polski, do ludzi bez pracy i perspektyw na jej uzyskanie, gdzie poszukują osób chętnych do przewozu kokainy w żołądku, tzw. połykaczy. Po nakłonieniu ich do współpracy oraz obietnicy wysokiego zarobku, po przewozie środka za taki kurs otrzymują ok. 2000–3000 dolarów albo 2000 euro, w zależności od ilości przemyconych narkotyków. Mechanizm procederu polega na tym, że: *wtedy zwykle jadą na wakacje na Costa del Sol, czy gdzieś do Ameryki Południowej, choć zwykle przemytnicy starają się unikać takich oczywistych miejsc przemytu, jak Boliwia czy Kolumbia. Dlatego najczęściej jadą/lecą na niewielkie wyspy, np. Antyle Holenderskie czy Korsyka. Tam spędzają tydzień w hotelu, gdzie na winogronach uczą się sztuki połykania. Następnie po opanowaniu tej umiejętności połykają wo-*

reczki wypełnione narkotykiem. W opinii funkcjonariuszy mężczyźni są w stanie połknąć około kilograma środka, kobiety mniej – około pół kilograma, po czym wracają do Polski.

Z kolei do grup zajmujących się popełnianiem przestępstw kryminalnych przyjmuje się najczęściej osoby po uprzednim sprawdzeniu. Muszą być one znane ze swej działalności, w tym przestępczej. Miejscem ich pozyskiwania najczęściej są areszty śledcze i zakłady karne. Można w nich bardzo prosto zweryfikować osobę, ustalić jej ogólne zdolności do popełnienia przestępstw bądź też predyspozycje do poszczególnych przestępstw (np. wymuszenia, rozboje, handel ludźmi, sutenerstwo).

W wypadku grup z udziałem cudzoziemców pojawia się pytanie o diaspory i ich rolę w kształtowaniu się grup, w rekrutacji do nich. Z informacji uzyskanych od funkcjonariuszy wynika, że diaspory nie są bazą do powstawania grup przestępczych w Polsce.

Ewentualnie przestępcy, którzy są notowani prawdopodobnie w strukturach przestępczych tamtych krajów przez triady, czy podobne związki mogą infiltrować grupy przestępcze w tym kraju, na przykład działać na naszym terenie. Natomiast jako tworzenia się grupy, czyli werbowania na zasadzie takich diaspor, to raczej nie odnotowaliśmy jeszcze takiego przypadku. Owszem, większość Wietnamczyków czy innych Azjatów przyjeżdża tutaj w celach handlowych czy w celach poszukiwania pracy, na przykład – w Wólce Kosowskiej. Natomiast zwerbowanie ich do grupy przestępczej następuje albo w kraju macierzystym, albo tutaj po prostu poprzez świadczenie określonych usług. Po jakimś czasie nabiera się pewności, że to jest dobry człowiek, pewny, można z nim pracować.

Funkcjonariusze podkreślali, że w przestępczości ekonomicznej, również z udziałem cudzoziemców, są dwa poziomy naboru do grupy. Pierwszy tworzy jej kierownictwo, które zrekrutowało się na zasadzie uprzednich znajomości lub wspólnych interesów, a drugi – występujący w przestępczości narkotykowej czy papierosowej – obejmuje pozyskane tzw. słupy, czyli osoby, które są kierowcami, osobami nielegalnie przewożącymi towary.

Ponadto, żeby komuś zarzucić udział w grupie przestępczej, to ta osoba musi mieć świadomość, że uczestniczy w tej grupie. Bardzo wiele osób czasami nie tyle, że nie wie, że uczestniczy w niej, ale uważa, że to jest naturalne wśród jakiejś grupy społecznej. Jest przyzwolenie moralne na takie postępowania, powiedzmy przy małym przemyśle papierosów poprzez tak zwane mrówki. I gdy następuje „opracowanie” tych osób i dochodzą również policjanci do danych personalnych tych ludzi, którzy dostarczają te papierosy, trudno im zarzucić pewną świadomość. Dlatego, że werbunek do grupy przestępczej jako taki nie istnieje. Po prostu to są miesiące tworzenia się jakiegoś zamysłu w pewnych głowach. Więc werbunek na zasadzie diaspor, to być może nas to będzie kiedyś czekało, ale chyba jeszcze nie w tej chwili.

W nawiązaniu do powyższych wypowiedzi, funkcjonariusze zauważyli, że w odróżnieniu od grup typowo mafijnych w innych częściach świata, w których dominują związki rodzinne oraz występują pewne zasady i reguły, w Polsce związki

przestępcze oparte są o żądzę pieniądza, siłę i strach. Klanowość, nawet u Wietnamczyków czy rosyjskojęzycznych, współcześnie nie jest podstawową cechą tych grup.

Częściej rekrutacja opiera się na powiązaniach finansowych.

Przyjeżdża cudzoziemiec do Polski, jest mu udzielona pożyczka na osiedlenie się, on otrzymuje pieniądze od swojego tak zwanego promotora, a potem swoją pracą musi te pieniądze spłacić – na przykład w barach gastronomicznych typu kebab, w miejscach handlu tanimi rzeczami typu Wółka Kosowska, albo jeżeli nie ma innej możliwości, popełnia przestępstwa narkotykowe (dilerowanie). Oddawanie długów może mieć też różne formy. Bo jeżeli osoba się sprawdzi w Polsce, potrafi zarabiać pieniądze i odda ten dług, to po oddaniu tego długu ten człowiek jest uznany za osobę godną zaufania. On też się czuje zobowiązany wobec osoby czy też wobec grupy, która pożyczyła mu te pieniądze i on ma większą szansę na zaistnienie w tej grupie, większą szansę na zaufanie niż osoba, która jest z zewnątrz.

Policjanci podkreślali, że do rekrutowania grupy wykorzystują psychologiczny mechanizm „stopy w drzwiach”, polegający ogólnie na tym, że człowiek uchyla drzwi członkowi grupy (na coś pozwala), ten ktoś wstawia stopę między drzwi (wykorzystuje to, a następnie tych drzwi nie da się już zamknąć) i prosi na przykład o jakąś niewielką przysługę. Według funkcjonariuszy:

przykładowo w przypadku produkcji narkotyków ktoś wynajmuje garaż, jakąś halę czy nawet dom, w którym zorganizowano plantację marihuany. Człowiek, który to wynajmuje po jakimś czasie, choćby przychodząc po pieniądze, musi się zorientować, że coś jest nie w porządku, choćby przez to, że są pozasłaniane okna albo może być dziwny zapach, albo że są jakieś dziwne pojemniki na podwórku. Musi się w końcu zorientować. Ale że dostaje regularnie pieniądze, nikt się go nie czepia, to po jakimś czasie oswaja się z tą sytuacją. To już jest dla niego normalne. On w tym jakoś funkcjonuje. Potem grupa przestępcza może poprosić go o jakąś przysługę, np. o przewóz czegoś swoim samochodem. On to im przewiezie. I w ten sposób krok po kroku dojrzewa do tego, żeby stać się już takim regularnym świadomym członkiem grupy przestępczej. Albo nie jest w stanie się wycofać. Grupa mu mówi – ty już zrobiłeś tyle dla nas, że ty już z nami pójdiesz siedzieć.

3. Przestępstwa najczęściej popełniane przez zorganizowane grupy przestępcze z udziałem cudzoziemców

Należy rozpocząć od kwestii typowania ofiar przez grupy. W opinii funkcjonariuszy odbywa się to w zależności od kategorii przestępstw czy od konkretnego przestępstwa.

Jeżeli mówimy o handlu ludźmi, to są to często osoby, które pochodzą z danych kręgów społecznych, osoby biedne, osoby potrzebujące pieniędzy, osoby którymi łatwo manipulować. Pamiętajmy też o tym, że grupy przestępcze działają też w kategoriach psychomanipulacji, gdzie łatwo komuś namieszać w głowie, daną osobę ustawić pod dany profil działalności grupy. W związku z powyższym typowanie ofiar tylko i wyłącznie jest uzależnione od tego, jakie przestępstwo chce ta grupa popełnić i czy wiąże się to z dużym, czy z małym nakładem środków i z zyskami, bo to też jest bardzo ważne.

Przy typowaniu ofiar znaczenie ma też majątność, np. przy uprowadzeniach czy napadach.

Według funkcjonariuszy obecnie *każda szanująca się grupa przestępcza jest multidyscyplinarna*. Struktury te zatem popełniają przestępstwa narkotykowe, kryminalne i ekonomiczne. Współcześnie rzadko występują grupy zajmujące się popełnianiem wyłącznie jednego rodzaju przestępstw. W związku z tym często stawia się podejrzanym *całe spektrum zarzutów z różnych dziedzin, z różnych przepisów karnych, z różnych ustaw*. Grupy są bardzo pragmatyczne. Zajmują się tym, co w danym czasie przynosi im zysk.

Poszukują więc różnych możliwości uzyskiwania dochodów. Jeśli posiadają informację o tym, że np. we Włoszech można niedrogo wypożyczyć jakieś urządzenia, dźwigi czy koparki, wziąć je w leasing, to wówczas korzystają z takiej możliwości. Następnie urządzenia te sprowadzą do Polski, naturalnie bez z zamiaru zwrotu właścicielom, tj. w ten sposób dokonają ich kradzieży. W dalszej kolejności wywiozą je na Ukrainę, gdzie ślad po nich zaginie. Takie transakcje z zakresu przestępczości kryminalnej przynoszą ogromne dochody.

Na tle grup multiprzestępczych Policja rozpoznaje także grupy, które wyspecjalizowały się w przestępczości narkotykowej, w tym np. w przewozie do Czech i Słowacji prekursorów do produkcji metaamfetaminy (pseudoefedryna). Prekursor dostarczany z Polski wykorzystywany jest w wytwórniach metaamfetaminy działających w tych państwach. Łatwość procederu związana jest z nielimitowanym dostępem do pseudoefedryny w Polsce (substancji psychoaktywnej zawartej w lekach na katar – cirrus, akatar, sudafed), który umożliwia każdemu ich przewóz za granicę i sprzedaż z zyskiem. Ponadto niektóre grupy wyspecjalizowały się w obrocie określonymi narkotykami. Mają one doskonałą wiedzę na temat źródeł ich przemytu oraz odpowiednie kontakty za granicą (najczęściej w Ameryce Południowej czy Afryce), które gwarantują cykliczność przemytu, a tym samym stałe źródło dochodu. Dzięki temu skutecznie przemyt kokainy do Polski odbywa się głównie z Ameryki Południowej, heroiny – ze Wschodu, a haszyszysu i marihuany – z Afryki.

Mechanizm działalności przemysłowej narkotyków, według policjantów, przedstawia się następująco:

jeżeli ktoś chce przemycić narkotyki z innego państwa, to musi wejść w porozumienie z kimś albo musi mieć rezydenta w danym państwie, czyli członka tej grupy przestępczej, który mieszka w danym państwie i organizuje ten przemyt. Tylko, że ten rezydent też się może kontaktować z miejscowymi przestępcami, żeby te narkotyki w jakiś sposób pozyskać. Albo musi mieć dotarcie do wytwórni narkotyków, czyli na przykład w Holandii, w której są te wytwórnie narkotyków największe na świecie, albo musi mieć dotarcie do osób, które sprowadzają marihuangę, haszysz bądź na przykład kokainę, bądź ma jakieś układy czy w Turcji, czy na Ukrainie, skąd sprowadza się heroinę do Polski. Także to też jest jakby członek grupy. Tylko w jaki sposób go powiązać? To wtedy, jeżeli mamy dowody, to staramy się na zasadzie wniosku o pomoc prawną taką osobę do nas ściągnąć albo przynajmniej pojechać za granicę wykonać jakieś czynności procesowe z tą osobą.

Podobny mechanizm charakteryzuje czyny z zakresu przestępczości ekonomicznej. Funkcjonariusze wyróżnili dwa typy tej kategorii przestępstw. W pierwszym uczestnicy grup zajmujących się przemysłem papierosów wywodzą się najczęściej z grup narkotykowych. Przeszli oni do innej branży – albo w ramach zmiany specjalizacji, albo z chęci osiągania jeszcze większych zysków (papierosy potrafią dać czasem większy zysk niż narkotyki). Ponadto przestępcy biorą pod uwagę także fakt niższego zagrożenia karnego za przestępstwa skarbowe czy ogólnie ekonomiczne. W produkcji papierosów i ich przemyśle często wykorzystywane są osoby z zagranicy. Wówczas osoby przejeżdżające do Polski i biorące udział w takim procederze w ukrytych fabrykach doskonale wiedzą o celu podróży i rodzaju przyszłej pracy.

Drugi typ przestępczości ekonomicznej stanowi ta, rozumiana jako przestępczość na szkodę Skarbu Państwa lub na szkodę finansowych interesów UE. Polega ona na działalności grup przestępczych, które wykorzystują łapownictwo w ramach unii celnej na terenie UE, lawirując między przepisami, tworząc różne fikcyjne podmioty i popełniając tzw. przestępstwa karuzelowe, czyli wyłudzenia zwrotu VAT.

Na przykład mamy taką instytucję wewnątrzwspólnotowej dostawy, gdzie dostawca, który dostarcza towar za granicę ma prawo zwrócić się o zwrot podatku VAT. I tworzy się w ten sposób dokumentację, gdzie fikcyjnym towarem handluje się z jakąś spółką czy podmiotem zagranicznym, a de facto te firmy tak naprawdę nie istnieją. Wszystko się odbywa na papierze. Oni się zwracają o zwrot podatku VAT. W tym wypadku również wykorzystują osoby z zagranicy, które na przykład zakładają spółki za granicą w celu fikcyjnego potwierdzania przepływu towaru podczas przestępczości podatkowej.

W kontekście tych wypowiedzi należy zwrócić uwagę na jeszcze inny aspekt przestępczości ekonomicznej, tj. „pranie pieniędzy”, które polega na przepływie przez konta bankowe między bankami krajowymi i bankami zagranicznymi tzw. brudnych pieniędzy. Środki te lokowane są za granicą i inwestowane są w przestępczość zorganizowaną na przykład prowadzoną przez polskie etniczne grupy działające za granicą w przestępczości narkotykowej. Właściwie połowa pranych pieniędzy jest z przestępczości narkotykowej prowadzonej przez grupy międzynarodowe.

W ocenie funkcjonariuszy grupom nieraz bardziej opłaca się zajmować przemysłem papierosów niż narkotyków. Jest to związane z niższą karą grożącą za przemyt papierosów oraz niemalże powszechną społeczną tolerancją/akceptacją takiego procederu. Sprzyja też temu *taka sama taktyka popełniania przestępstwa produkcji i przemysłu papierosów, jak narkotyków. Chodzi o to, że osoby, które wyspecjalizowały się na przykład latami w produkcji i przemyśle narkotyków, mogą transponować swoją wiedzę, doświadczenie na produkcję papierosów. Tam jest chemik, tam jest mechanik, żeby uruchomić produkcję. U jednych – są prekursorzy do produkcji, u innych jest krajanka i tutki.*

Obecnie Policja zauważa bardzo duży przepływ osób z przestępczości kryminalnej do przestępczości ekonomicznej. Jeden z powodów takiej zmiany stanowi określone, tj. łagodne podejście organów wymiaru sprawiedliwości do karania za

takie czyny, zwłaszcza w warunkach, gdy sankcje za takie przestępstwa są znacznie niższe niż za przestępstwa kryminalne. Funkcjonariusze podkreślają, że *przestępstwa ekonomiczne są w sposób łagodniejszy traktowane przez polski wymiar sprawiedliwości. Nie ukrywajmy, polskie ustawodawstwo jest takie, że przestępczość kryminalna i przestępczość narkotykowa jest bardziej srogo traktowana niż przestępczość ekonomiczna.*

4. Czas działania zorganizowanych grup przestępczych z udziałem cudzoziemców w Polsce

Z informacji uzyskanych od funkcjonariuszy CBŚP wynika, że *długość działania grup jest naprawdę bardzo płynna i uzależniona od danej grupy, od danej sytuacji, od danego rodzaju przestępczości. Nie ma reguły. Ów czas uzależniony jest m.in. od kategorii przestępstw, które grupy popełniają. Jak bowiem wiadomo, przestępstwa ekonomiczne rzadko są przez społeczeństwo zgłaszane, co sprzyja nawet wieloletniemu prowadzeniu takiej działalności przestępczej. Z doświadczenia funkcjonariuszy wynikało, że grupy prowadzące działalność w przestępczości ekonomicznej funkcjonują najkrócej rok, ale najczęściej kilka lat (najdłużej pięć, sześć). Podobnie jest w przestępczości narkotykowej. Nieraz przez wiele lat trudno jest postawić zarzuty. Łatwiej jest to zrobić wobec członków grup niż wobec ich liderów.*

Odmienna sytuacja występuje przy przestępstwach kryminalnych, np. po powzięciu przez Policję informacji o spaleniu komuś 10 samochodów w trzy godziny, zaczyna ona podejrzewać porachunki przestępcze, zmierza ku temu, żeby wyjaśnić ewentualne powiązania pokrzywdzonego i tego zdarzenia z działalnością grup przestępczych. Musi ścigać z urzędu. Natomiast nie o wszystkich porachunkach między grupami Policja wie. Nie zawsze ma informacje o zastraszaniu, uszkadzaniu ciała, pozbawieniu życia jakiejś osoby lub członków jej rodziny. Dopiero po oficjalnym zgłoszeniu informacji o zaginięciu człowieka Policji nieraz udaje się powiązać takie zdarzenia z grupami przestępczymi. Ustalenie prowadzenia przez grupy działalności jest więc często bardzo trudne. *Jeżeli grupy przestępcze funkcjonują w swoim środowisku, w swoim tak zwanym sosie, jest to dla nas bardzo trudne do identyfikacji, do wykrycia. Natomiast z chwilą, kiedy grupy przestępcze wychodzą poza, to już wtedy mają się czego bać, bo Policja podejmuje działania. Wówczas często po nitce do kłębka dochodzimy, jesteśmy w stanie wtedy zidentyfikować wszystkich członków. Na przykład w wypadku handlu ludźmi i powiązanej z nim prostytucji to de facto tam zgłoszenie będzie tylko wtedy, kiedy zrobią coś prostytutce, co przekroczy to, na co ona się godzi.*

Długotrwałej działalności grup sprzyja fakt korzystania przez społeczeństwo z określonych „dobrodziejstw” oferowanych przez grupy.

Tam, gdzie grupa przestępcza wypełnia pewne luki albo świadczy usługi społeczeństwu na pewne dobra, które są albo nielegalne albo dobra, które na przykład są wysoko opodatkowane

i mogą im dostarczyć o wiele tańszych, to tam nie będzie zgłoszenia przestępcy, bo każdy na tym korzysta teoretycznie, a traci jedynie Skarb Państwa. Z uwagi na nasze historyczne, ostatnie czterdziestoletnie naleciałości polskie, to jak ktoś okrada Skarb Państwa to znaczy, że on nie okrada, tylko on robi sobie dobrze. Dlatego tylko ewentualnie Skarb Państwa może zgłosić, że jest przestępstwo. Natomiast, częściej zgłaszane są przestępstwa wpływania na interes jakiejś osoby, rozbojem, zabójstwem, pobiciem czy okradzeniem go z pieniędzy.

5. Budowa zorganizowanych grup przestępczych z udziałem cudzoziemców w Polsce

Od wielu lat w Polsce identyfikuje się grupy zarządzane albo kolegalnie (np. grupa pruszkowska) albo imperatywnie przez jedną osobę (grupa wołomińska). W wymienionych strukturach byli też cudzoziemcy pochodzenia tureckiego czy obywatele krajów byłego ZSRR, a nawet Ameryki Południowej.

W zorganizowanych grupach przestępczych z udziałem cudzoziemców w Polsce pewien podział zadań istnieje, ale nie jest sztywny. Często w celu konspiracji działań zlecanie zadań tzw. żołnierzom odbywa się w taki sposób, by w razie wpadki uniemożliwić rozpoznanie i identyfikację zleceniodawcy. Natomiast wykonywane zadanie zależy też od umiejętności poszczególnych członków. Gdy jakiś cudzoziemiec jest dobrym chemikiem, to produkuje narkotyki, gdy inny ma jakieś kontakty zagraniczne, to organizuje na przykład przemyt albo dostawę prekursorów.

W opinii funkcjonariuszy:

Cudzoziemcy w strukturach przestępczych funkcjonują na różnych poziomach. Niektórzy są kierowcami, którzy wożą narkotyki na zachód, czy na wschód, czy przywożą do Polski prekursory. Rzadko się zdarza, żeby cudzoziemiec był liderem takiej grupy, z reguły jest Polak przynajmniej na terenie Polski. Oczywiście, zwykle ta grupa ma jakieś koneksje z grupami funkcjonującymi za granicą, oprócz azjatyckich, czy ewentualnie albańskich grup. Cudzoziemcy w tych grupach czasem rzeczywiście są wysoko, ale zwykle po prostu oni są po to, żeby grupa mogła utrzymywać kontakty zagraniczne, żeby miała dostęp do rynku zaopatrywania w narkotyki, w prekursory, bądź zapewniała zbyt dla narkotyków wytwarzanych w Polsce, bądź też jest też taki rodzaj przestępczości, że Polska jest krajem tranzytowym dla narkotyków i wtedy po prostu grupa musi zapewnić przejazd tym narkotykom przez terytorium Polski. Ma z tego odpowiednią gratyfikację finansową, bo większość narkotyków jednak przejeżdża przez Polskę tranzytem.

6. Bezpieczeństwo zorganizowanych grup przestępczych z udziałem cudzoziemców

Jak wiadomo, bezpieczne funkcjonowanie struktur przestępczych zapewnia wysoki poziom konspiracji kontaktów między ich uczestnikami. Według informacji uzyskanych od funkcjonariuszy CBŚP w celu zapewnienia bezpieczeństwa grupy wykorzystywały i wykorzystują przede wszystkim telefony komórkowe. Jednakże dzięki stosowaniu podsłuchów, możliwości ustalenia miejsca logowania się tele-

fonu współcześnie Policja łatwo jest w stanie namierzyć rozmówcę czy go zatrzymać. Dlatego wraz z rozwojem techniki przestępcy zaczęli skutecznie wykorzystywać jej zdobycze. Dlatego w dobie kart *pre-paid* przestępcy uzyskali większe możliwości dbania o bezpieczeństwo swoich kontaktów. Kupowali więc specjalne telefony i karty wyłącznie w celu wykonania jednego połączenia. Następnie użyty telefon wyrzucali do rzeki. Ponadto przestępcy dysponują też telefonami szyfrującymi, które nabywają na portalach aukcyjnych. Urządzenie to kosztuje obecnie ok. 7500 zł. Jednakże do wysłania i odbioru zaszyfrowanej informacji potrzebują oni dwóch takich telefonów (nadajnik i odbiornik). Oznacza to, że za 15 000 zł mogą ze sobą rozmawiać poza kontrolą jakichkolwiek służb. Urządzenia działają w sieci GSM lub LTE.

W sposób intensywny przestępcy wykorzystują komunikację elektroniczną. *Na przykład wchodzi do kawiarenki internetowej, piszą maile, zapisują w kopiach zapasowych, wychodzą z kawiarenki, podają hasło, potem ktoś otwiera komputer, wchodzi w kopię zapasową. Informacja nie została nawet wysłana, nawet, jeżeli ktoś by założył kontrolę operacyjną nad komputerem, to nic nie da, bo nie było informacji.* Ponadto grupy komunikują się przez BlackBerry bądź przez skype'a.

Natomiast całkowicie odmiennym sposobem ukrytej komunikacji jest na przykład kodowanie informacji w obrazkach (kody kreskowe). W zdjęciu można zakodować informacje i robiąc zdjęcie można przejść na określoną stronę internetową, uzyskać informację o logowaniu do danego konta. W obrazku można zakodować informację, która będzie zapisana jako obraz. Po przesłaniu zdjęcia na dany adres mailowy czy na dany telefon komórkowy odbiorca będzie mógł te informacje odczytać (ale nie w formie tekstu, który służby mogą zidentyfikować).

Inny sposób dbania o bezpieczeństwo grup stanowi korumpowanie policjantów, choć nie tylko przedstawicieli tej służby. Jak zauważają funkcjonariusze, m.in. z powodu spadku korupcji w Polsce z naszego kraju wycofały się grupy rosyjskojęzyczne.

Ponadto grupy dążą do utrzymania lojalności swoich członków. Zwłaszcza struktury popełniające przestępstwa kryminalne, działające brutalnie próbują uniemożliwić uczestnikowi grupy wydostanie się z tego grona, chcą go „umoczyć”. Starają się też na różne sposoby dobrze zabezpieczyć przed nielojalnymi współnikami. Jeden z nich polega na tym, że na czas przemytu kokainy z Ameryki Południowej rezydent polskich grup przestępczych jedzie jako zakładnik dla Ameryki Południowej. Oznacza to, że *w razie niepowodzenia interesu, on tam ręczy swoją głową za to, że pieniądze za przemycane narkotyki zostaną zapłacone.*

Pod względem fizycznym grupy starają się dobrze zabezpieczać miejsca prowadzenia działalności przestępczej. W tym celu stosują kamery, czujki ruchu, drony. Swoich „żołnierzy” wyposażają np. w broń automatyczną. Według funkcjonariuszy *zabezpieczanie jest bardzo wielopłaszczyznowe i bardzo wielokierunkowe, w zależności od potrzeb.*

7. Dysponowanie środkami pieniężnymi pochodzącymi z przestępstw przez zorganizowane grupy przestępcze z udziałem cudzoziemców

Z informacji uzyskanych od funkcjonariuszy CBŚP wynika, że grupy z udziałem cudzoziemców powiązane z grupami polskimi, które popełniają bardzo wyspecjalizowane przestępstwa finansowe i ekonomiczne, pieniądze uzyskane z przestępstw wykorzystują do popełniania dalszych przestępstw. Zarządzają pieniędzmi w sposób analogiczny, jak w legalnie funkcjonującym przedsiębiorstwie, w biznesie.

Z kolei grupy azjatyckie (wietnamskie, chińskie triady, a czasami grupy rosyjskojęzyczne) osiągniętych przestępczo dochodów nie wykorzystują na terenie Polski. Najczęściej tzw. smerfy przewożą je w walizkach do kraju pochodzenia lidera grupy, ewentualnie przekazują je do krajów o liberalnych przepisach bankowych i podatkowych.

Natomiast cudzoziemcy funkcjonujący w grupach z Polakami pieniądze pochodzące z przestępstw wykorzystują najczęściej na rozwój działalności przestępczej (np. na zakup tysiąca siedmuset tirów z cysternami służącymi do przemytu paliwa). Zidentyfikowano też grupy przeznaczające pieniądze na bieżącą konsumpcję, tj. na zakup samochodów, ubrań.

8. Zasięg działania zorganizowanych grup przestępczych z udziałem cudzoziemców

Według funkcjonariuszy CBŚP zasięg prowadzonej przez grupy działalności przestępczej jest zależny od rodzaju prowadzonych interesów i związanej z tym potrzeby kontaktów zagranicznych. Struktury o charakterze ekonomicznym najczęściej mają zasięg międzynarodowy, przy przestępstwach produkcji i przemytu zaś – ogólnopolski. *To znaczy, my mając sprawę w Krakowie, zawsze zahaczymy o Szczecin, po całej Polsce. Dlaczego? Bo ludzie są mobilni, to i przestępstwa są mobilne. Przy przestępstwach kryminalnych zasięg jest zależny od profilu grupy. Jeżeli jest to grupa multiprzestępcza, która widzi interesy za granicą lub też korzyści płynące z kontaktów zagranicznych, to dąży do szerokiego zasięgu międzynarodowego.*

Część grup funkcjonuje głównie w strefie przygranicznej państwa polskiego. *Grupy działające przy granicach korzystają z tego dobrodziejstwa.* Przez granicę wschodnią odbywa się najczęściej przemysł dóbr akcyzowych, a przez granicę zachodnią – zbyt tych towarów oraz narkotyków.

9. Współpraca zorganizowanych grup przestępczych z udziałem cudzoziemców z innymi grupami

Na podstawie przedstawionych wyżej informacji wynika, że znaczna liczba grup ma kontakty z przestępczymi strukturami innych państw. Funkcjonariusze CBŚP zwracali uwagę, szczególnie na fakt współpracy:

- z przestępcami z Czech i Słowacji – w zakresie produkcji metaamfetaminy na bazie przywożonego z Polski do tych krajów prekursora (pseudoefedryny);
- z grupami skandynawskimi – w zakresie przemytu głównie do Szwecji narkotyków syntetycznych, zwłaszcza amfetaminy;
- z grupami niemieckimi – w zakresie przemytu pożądaną w Niemczech polskiej amfetaminy, jak i heroiny oraz w zakresie przemytu kokainy tranzytem przez lotnisko w Hamburgu lub we Frankfurcie² z Niemiec do Polski;
- z grupami rosyjskojęzycznymi – w zakresie przemytu z fabryki w Permie³ lub z Litwy prekursora w postaci benzylometyloketonu (BMK) czy wykorzystywania przez Rosję tzw. szlaku północnego, czyli głównego szlaku przemytu heroiny z Afganistanu i z Pakistanu;
- z grupami polskimi w Wielkiej Brytanii – w zakresie eksportu narkotyków syntetycznych do tego kraju;
- z grupami przestępczymi z Ameryki Południowej⁴ – w zakresie przemytu kokainy;
- z grupami afrykańskimi – w zakresie przemytu marihuany z Maroka.

Funkcjonariusze zwrócili też uwagę na niektóre niuanse przestępczej współpracy:

Czeczeni starają się trzymać z Czeczenami. Oczywiście jest też grupa Czeczenów, która oczywiście nigdy z Rosjanami nie wejdzie w żaden układ biznesowy, ale niewykluczone, że jeżeli zmusi ich do tego sytuacja, to odejdą od tego, bo biznes jest biznes. Są więc Czeczeni, którzy mają bardzo dobre kontakty z Rosjanami, szczególnie ze względu na sąsiadujący na północy Obwód Kaliningradzki. Jeżeli są potrzebni ludzie do wykonania jakiejś roboty, to na jeden czy dwa dni są w stanie przyjechać z Rosji do Polski, następnie wrócić i ślad po nich ginie.

Współpraca międzynarodowa przestępców różnych państw rozwinęła się jeszcze bardziej po wejściu Polski do UE. Następnie nasiliła się po przyjęciu do UE państw bałkańskich (Bułgaria, Rumunia, Chorwacja), które leżą na szlaku bałkańskim, którym się przemycą teraz dosłownie wszystko. I broń i ludzi, i narkotyki. Znie-

² W tych portach lotniczych często ujawniane są paczki z narkotykami. Miejsca te stanowią punkt przeładunkowy. Stamtąd trafiają one do Polski. *Po prostu jest dywersyfikacja ryzyka. Lepiej przesłać z dziesięć paczek, gdzie jest kilogram niż jednorazowo 20 kilogramów, bo nawet jak dwie paczki wpadną to 18 przejdzie.*

³ Jednakże ze względu na kończące się tam zapasy, odbywa się to coraz rzadziej.

⁴ Ponadto kokaina z Ameryki Południowej jest też przemycana przez Morze Bałtyckie, ale zwykle trafia do Hiszpanii i dopiero stamtąd m.in. do Polski albo ostatnio nawet do Petersburga czy do Kłajpedy.

sienie granic spowodowało ułatwienie rozwoju zwłaszcza przemytu powyższych towarów i przerzutu ludzi.

Funkcjonariusze zauważyli, że w ostatnich latach Polska stała się najczęściej krajem tranzytowym, również w kontekście popełniania przestępstw. Jest natomiast wygodnym miejscem spotkań i rozmów o interesach (ustalanie warunków, uzgadnianie terminów) członków grup przestępczych, zarówno z krajów UE, ale też ze Wschodu.

Na zakończenie wywiadu postawiono pytanie, w jakim kierunku ewoluuje przestępczość zorganizowana, w tym z udziałem cudzoziemców w Polsce. W odpowiedzi funkcjonariusze CBŚP stwierdzili, że *gdy przestępczość jako zorganizowana pojawiła się w Polsce, wówczas przestępcy zaspokajali się bieżącymi zyskami. Obecnie te grupy przestępcze już inwestują, chcą być w strukturach kraju i społeczeństwa, mieć też władzę. Czyli ewoluują w kierunku typowych grup przestępczych światowych, gdzie rządzi zysk, pieniądź i uznanie ich jako osób legalnie działających. Czyli idzie to w kierunku unowocześniania.*

Podsumowanie

Kończąc wywody na temat rozpoznania działalności w Polsce zorganizowanych grup przestępczych z udziałem cudzoziemców, należy stwierdzić, że Policja ma dość szeroką wiedzę dotyczącą tego problemu. Naturalnie trzeba mieć świadomość, że rozpoznanie dotyczy tylko pewnego wycinka przestępczej rzeczywistości w naszym kraju, a posiadana przez Policję wiedza nie zawsze daje się przełożyć proce-

Irena Rzeplińska ■

CUDZOZIEMCY – SPRAWCY PRZESTĘPSTWA PRZEKUPSTWA NA TERENIE POLSKI*

Wprowadzenie

Współczesna Polska to kraj, w którym cudzoziemcy, migranci, przyjeżdżający na pewien czas do Polski, przyjeżdżający do Polski wielokrotnie, na krótko, na parę godzin, osiedlający się w Polsce, przejeżdżający przez Polskę tranzytem, poszukujący w Polsce ochrony międzynarodowej (uciekający przed prześladowaniami) są i będą obecni.

Według stanu na dzień 31 grudnia 2014 r. ruch graniczny z Polski i do Polski odbywał się na 72 przejściach granicznych. W 2014 r. przy wjeździe do Polski dokonano 14,9 mln odpraw cudzoziemców (nie licząc tych cudzoziemców, którzy wjeżdżają bez odprawy)¹. To jest tło – obecność, przejazdy, wjazdy, migracje cudzoziemców w Polsce – na którym należy oglądać ich przestępczość. Ze specjalnie opracowanych przez Główny Urząd Statystyczny danych szacunkowych, mówiących o wielkości strumienia migracji długookresowych do Polski, wynika, że napływ cudzoziemców do Polski na pobyt co najmniej 12-miesięczny liczył w 2013 r. 88 700 osób².

Na koniec 2013 r. w Polsce było zarejestrowanych 60 tys. osób – obywateli państw UE oraz 121 tys. osób – obywateli państw spoza UE, legitymujących się

* Tekst został przygotowany w ramach projektu „SIC – Modułowy wielozadaniowy System Identyfikacji Cudzoziemców wraz z modulem analizy ryzyka ofiar przestępstw handlu ludźmi”, finansowanego przez Narodowe Centrum Badań i Rozwoju (nr projektu DOBR-BIO4/055/13127/2013).

¹ Informacja o sytuacji na granicy państwowej – działania Straży Granicznej w 2014 r., Sztab Komendanta Głównego Straży Granicznej.

² M. Anacka, *Cudzoziemcy w Polsce (2003–2014). Podstawowe statystyki z komentarzem*, opracowanie przechowywane w dokumentacji projektu „SIC – Modułowy wielozadaniowy System Identyfikacji Cudzoziemców wraz z modulem analizy ryzyka ofiar przestępstwa handlu ludźmi”, Zakład Kryminologii INP PAN.

kartami pobytu, które posiadają legalnie przebywający na terytorium RP obywatele tzw. państw trzecich. Łącznie obywatele państw UE i obywatele państw trzecich przebywający na terytorium RP stanowią 0,5% całkowitej liczby ludności Polski.

Wśród obywateli państw UE obecnych w Polsce najliczniejsi to obywatele Niemiec, Włoch, Francji, Wielkiej Brytanii, Bułgarii i Hiszpanii. Cudzoziemcy z państw spoza UE najliczniej reprezentowani są przez obywateli Ukrainy, Wietnamu, Federacji Rosyjskiej, Białorusi, Chińskiej Republiki Ludowej, Republiki Armenii, Turcji, Indii, USA, Korei Południowej, przy czym górują nad wszystkimi obywatelami Ukrainy (31% wszystkich cudzoziemców obywateli państw trzecich przebywających na terytorium RP)³.

Przestępczość cudzoziemców w Polsce, ujawniona w policyjnej statystyce przestępczości cudzoziemców w latach 2004–2012, to od poniżej 1% podejrzanych cudzoziemców wśród podejrzanych ogółem do 0,43% w 2012 r. Przez dziewięć lat obserwujemy spadek dynamiki ujawnionej przestępczości cudzoziemców.

Podejrzani o popełnienie przestępstw w Polsce cudzoziemcy to łącznie obywatele 61 państw, w tym obywatele państw UE stanowili 1/3, a obywatele państw trzecich – 2/3. Struktura przestępstw, o które są podejrzani w Polsce cudzoziemcy, jest następująca:

- 1) przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji – 29,1% wszystkich podejrzanych cudzoziemców w latach 2004–2012; głównie (81,7%) są to sprawy prowadzenia pojazdu w stanie nietrzeźwości lub odurzenia, a następnie sprawy spowodowania wypadku komunikacyjnego, w którym pokrzywdzeni odnieśli obrażenia ciała określone w art. 157 § 1 k.k.⁴, a na trzecim miejscu sprawy spowodowania wypadku komunikacyjnego, którego następstwem jest śmierć lub ciężki uszczerbek na zdrowiu innej osoby;
- 2) przestępstwa przeciwko wiarygodności dokumentów – 9,6% wszystkich podejrzanych cudzoziemców;
- 3) przestępstwa kradzieży – 7% wszystkich podejrzanych cudzoziemców;
- 4) przestępstwa z art. 305 ustawy z dnia 30 czerwca 2000 r. – Prawo własności przemysłowej⁵ (oznaczanie towarów podrobionym znakiem towarowym lub obrót towarami oznaczonymi podrobionym znakiem towarowym) – 5,5% wszystkich podejrzanych cudzoziemców;
- 5) przestępstwo paserstwa umyślnego – 5% wszystkich podejrzanych cudzoziemców;

³ Za: M. Szczepanik, *Cudzoziemcy w Polsce – zjawiska i charakterystyka kulturowa wybranych grup*, w: M. Łysienina (red.), *Cudzoziemcy w Polsce. Podręcznik dla funkcjonariuszy publicznych*, Helsińska Fundacja Praw Człowieka, Warszawa 2015, s. 15.

⁴ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 1137 z późn. zm.

⁵ T.j. Dz.U. z 2013 r. poz. 1410 z późn. zm.

- 6) przestępstwa określone w art. 63, 64, 65, 66, 68 k.k.s.⁶ (tzw. przestępstwa akcyzowe) – 4,4% wszystkich podejrzanych cudzoziemców;
- 7) przestępstwa z ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii⁷ – 3,6%;
- 8) przestępstwa łapownictwa biernego (art. 229 k.k.), czynnego (art. 228 k.k.) i płatnej protekcji (art. 230 k.k.) – 3,4% wszystkich podejrzanych cudzoziemców;
- 9) przestępstwa z ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych⁸ – 2,8% wszystkich podejrzanych cudzoziemców;
- 10) przestępstwa z ustawy z dnia 9 listopada 1995 r. o ochronie zdrowia przed następstwami używania tytoniu i wyrobów tytoniowych⁹ (produkcja, wprowadzanie do obrotu, reklama wbrew przepisom ustawy) – 2,5% wszystkich podejrzanych cudzoziemców;
- 11) przestępstwo oszustwa – 3,2% wszystkich podejrzanych cudzoziemców;
- 12) przestępstwa przeciwko osobie, łącznie z zabójstwami – 2,5% wszystkich podejrzanych cudzoziemców.

Obraz przestępczości cudzoziemców w Polsce w latach 2004–2012, obserwowany w statystyce policyjnej, wskazuje na następujące cechy struktury przestępczości: po pierwsze, daleka pozycja przestępstw przeciwko osobie, po drugie, wysoki udział przestępstw szczególnych – prowadzenie pojazdu w stanie po spożyciu alkoholu lub środków odurzających, gdzie jeżeli nie ma pokrzywdzonej osoby fizycznej, to „pokrzywdzonym” jest porządek publiczny. Zwraca uwagę także wysoki udział podejrzanych o popełnienie przestępstwa przeciwko wiarygodności dokumentów.

1. Cudzoziemcy – sprawcy przestępstwa przekupstwa

Przestępstwo przekupstwa zdefiniowane jest w art. 229 k.k.¹⁰ Do badań wylosowano 96 spraw karnych (96 = 100%) z lat 2008–2013, w których skazanymi za

⁶ Ustawa z dnia 10 września 1999 r. – Kodeks karny skarbowy, t.j. Dz.U. z 2013 r. poz. 186 z późn. zm.

⁷ T.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 224 z późn. zm.

⁸ T.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 666 z późn. zm.

⁹ T.j. Dz.U. z 2015 r. poz. 298 z późn. zm.

¹⁰ Art. 229 k.k.: „§ 1. Kto udziela albo obiecuje udzielić korzyści majątkowej lub osobistej osobie pełniącej funkcję publiczną w związku z pełnieniem tej funkcji, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8.

§ 2. W wypadku mniejszej wagi, sprawca

podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2.

§ 3. Jeżeli sprawca czynu określonego w § 1 działa, aby skłonić osobę pełniącą funkcję publiczną do naruszenia przepisów prawa lub udziela albo obiecuje udzielić takiej osobie korzyści majątkowej lub osobistej za naruszenie przepisów prawa,

podlega karze pozbawienia wolności od roku do lat 10.

§ 4. Kto osobie pełniącej funkcję publiczną, w związku z pełnieniem tej funkcji, udziela albo obiecuje udzielić korzyści majątkowej znacznej wartości,

podlega karze pozbawienia wolności od lat 2 do 12.

przestępstwo przekupstwa byli cudzoziemcy. Sprawy toczyły się w 56 sądach rejonowych i Sądzie Okręgowym w Olsztynie; 54 sprawy karne (tj. 56,2%) pochodziły z sądów położonych przy wschodniej granicy Polski, siedem spraw (7,3%) – z dwóch sądów położonych w pobliżu granicy zachodniej Polski, reszta spraw – z sądów rozrzuconych w centralnej Polsce¹¹.

W prawie wszystkich badanych sprawach (95,8%) o przestępstwo przekupstwa występował jeden sprawca. W 90,6% spraw sprawcami byli mężczyźni cudzoziemcy; kobiety cudzoziemki to 9,4% sprawców. W badanych sprawach cudzoziemcy – sprawcy przestępstwa przekupstwa na terenie Polski byli obywatelami 17 państw, w tym Ukrainy – 41,7%, Białorusi – 22,9%, Litwy – 9,4%, Federacji Rosyjskiej – 7,3%. Sprawcy – obywatele tych czterech państw wypełniają 81,3% spraw karnych cudzoziemców – sprawców przestępstwa przekupstwa. Sprawcami w pozostałych sprawach (niespełna 20%) byli obywatele Kazachstanu, Szwecji, Turcji, Bułgarii, Rumunii, Łotwy, Chińskiej Republiki Ludowej, Słowacji, Wietnamu, Republiki Armenii, Indii, Czech, Niemiec (są to pojedyncze przypadki, raz było to dwóch sprawców, raz – trzech sprawców). W jednym przypadku obywatel Federacji Rosyjskiej podał także narodowość czeczeńską.

Wśród cudzoziemców – sprawców przestępstwa przekupstwa skazanych w 96 badanych sprawach: 20,8% zamieszkiwało na terenie RP, 78,1% podało jako miejsce zamieszkania inne państwo, a więc poza terytorium Polski. Zamieszkujący na terenie RP wyżej wymienieni cudzoziemcy legitymowali się: kartą czasowego pobytu (siedem osób, tj. 7,3%), wizą z zezwoleniem na pobyt w RP (siedem osób, tj. 7,3%). Cztery osoby były obywatelami państw UE. Sprawcy najczęściej podawali, że byli na terytorium RP jeden dzień i od dwóch do siedmiu dni, ale jest tutaj duży (40%) brak danych.

Sprawcy przestępstwa przekupstwa – cudzoziemcy w Polsce to osoby w czterech grupach wiekowych. Najliczniejsza grupa (prawie 40% badanej zbiorowości

§ 5. Karom określonym w § 1–4 podlega odpowiednio także ten, kto udziela albo obiecuje udzielić korzyści majątkowej lub osobistej osobie pełniącej funkcję publiczną w państwie obcym lub w organizacji międzynarodowej, w związku z pełnieniem tej funkcji.

§ 6. Nie podlega karze sprawca przestępstwa określonego w § 1–5, jeżeli korzyść majątkowa lub osobista albo ich obietnica zostały przyjęte przez osobę pełniącą funkcję publiczną, a sprawca zawiadomił o tym fakcie organ powołany do ścigania przestępstw i ujawnił wszystkie istotne okoliczności przestępstwa, zanim organ ten o nim się dowiedział”.

¹¹ Podstawowym problemem przy dobraniu do badania spraw o przestępstwa z art. 229 k.k., w których skazanymi byli cudzoziemcy, było sporządzenie operatu losowania. W tym celu zwrócono się do Krajowego Rejestru Karnego o przygotowanie elektronicznej bazy spraw (ich sygnatur), w których w latach 2008–2013 cudzoziemcy (wszystkie osoby nieposiadające obywatelstwa polskiego) zostali skazani prawomocnymi wyrokami za przestępstwa określone w art. 229 k.k., w podziale na poszczególne sądy. Procedura losowania spraw została opisana i przeprowadzona przez dr. Pawła Ostaszewskiego, *Procedura losowania spraw do badań aktowych prowadzonych w ramach zadań: 1.1.B, 1.1.C, i 1.1.D projektu „SIC – Modułowy wielozadaniowy System Identyfikacji Cudzoziemców wraz z modulem analizy ryzyka ofiar przestępstwa handlu ludźmi”*, opracowanie złożone w materiałach projektu, przechowywane w Zakładzie Kryminologii INP PAN.

sprawców) to osoby w wieku 32–40 lat włącznie, druga grupa to sprawcy w wieku 41–50 lat (27%), kolejni byli sprawcy najmłodszy w wieku 22–30 lat (23,9%) i najmniej liczni – najstarsi w wieku 51–63 lata (14,5% zbiorowości). Poza 14 osobami pozostałe dysponowały określonymi zawodami. Najliczniej reprezentowane były dwie grupy zawodowe – kierowcy i pracownicy branży budowlanej. Jednak wśród sprawców przestępstwa przekupstwa byli: policjanci, lekarz, pielęgniarka, pracownik urzędu, nauczyciel. Co czwarty sprawca to osoba z wyższym wykształceniem, 63,5% sprawców posiada wykształcenie średnie. Niemal 70% sprawców przestępstwa przekupstwa to cudzoziemcy mający rodziny, przede wszystkim dzieci na utrzymaniu. Tylko 10% przyznało, że nie pracuje i nie ma żadnego dochodu. Źródłami dochodu były: praca (prawie połowa), własna działalność gospodarcza, emerytura/renta, praca dorywcza.

W badanej zbiorowości siedmiu cudzoziemców przyznało, że było już karanych za przestępstwa popełnione na terenie Polski: za prowadzenie pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości, za przestępstwo fałszowania dokumentu, za przestępstwo umożliwienia pobytu cudzoziemcowi, za przestępstwo przekupstwa.

Adresaci korzyści majątkowych, ci którym sprawcy – cudzoziemcy wręczali korzyści lub proponowali wręczenie, to:

- 1) funkcjonariusze Policji – w 47 sprawach (na 96, tj. 48,9%),
- 2) funkcjonariusze Straży Granicznej – w 30 sprawach (tj. 31,3%),
- 3) funkcjonariusze Służby Celnej – w 15 sprawach (tj. 15,6%).

Pojedyncze przypadki to wręczenie korzyści majątkowych: urzędnikowi w urzędzie stanu cywilnego w związku z fikcyjnym małżeństwem, kontrolerowi biletów w komunikacji miejskiej, funkcjonariuszowi Służby Ochrony Kolei.

Są dwa miejsca wręczania w badanych sprawach korzyści majątkowej: przejście graniczne – w 39 sprawach (40,6%) i ulica, droga (miejsce wręczania korzyści majątkowej policjantowi) – w 49 sprawach (51%). Jeśli chodzi o rodzaj korzyści majątkowej, to w 92 sprawach były to pieniądze, ale w pojedynczych przypadkach paliwo, papierosy, alkohol. Wręczone, jako korzyści majątkowe, kwoty pieniędzy były raczej niskie – od „do 50zł” (w 23 sprawach) do 100 zł – łącznie w 45 sprawach, a więc niemal w połowie spraw. Wysokie kwoty – od 500–1000 zł i powyżej 1000 zł odnotowano w 14 sprawach. Co trzeci sprawca – cudzoziemiec był w czasie wręczania korzyści majątkowej pod wpływem alkoholu.

Kazusy

1. N.M., obywatelka Ukrainy, wielokrotnie karana mandatami Urzędu Celnego za przemyt papierosów.

Na przejściu granicznym wręczyła funkcjonariuszowi Straży Granicznej 100 zł za odstąpienie od kontroli pojazdu (przewoziła towary bez akcyzy).

W związku z zatrzymaniem kobieta podniesionym głosem mówiła do funkcjonariusza: *odnajdę twój dom w Polsce, ciebie, twoją żonę, twoje dzieci i im się odwdzięczę za to, co zrobiłeś, a jak przyjedziesz na Ukrainę to już z niej nie wrócisz.*

2. U.B., obywatel Białorusi.

Przejście graniczne – brak zezwolenia na przewóz towarów. Kwota wręczana to 20 dolarów.

Ja słyszałem, że jak się jakimś funkcjonariuszowi da pieniądze to można szybciej przejechać przez granicę albo załatwić sprawnie inne rzeczy. Nalegałem, aby wziął pieniądze, ale zdenerwował się; zrozumiałem, że źle robię. Zawsze można się dogadać.

3. M.O., obywatel Ukrainy.

Przewoził busami mięso na Ukrainę; busy nie mogły długo stać na przejściu granicznym, podróż musiała odbywać się szybko. Wysokość korzyści majątkowej to ok. 200 000 zł w ciągu kilku lat. Pieniądze wręczał umówionym funkcjonariuszom Straży Granicznej: w lesie, w ubikacji, w restauracji, w kawiarni, zostawiał w umówionych miejscach.

4. J.K., obywatel Rosji, inżynier.

Uczestnik zorganizowanej grupy przestępczej – stałe wręczanie pieniędzy funkcjonariuszom za zapewnienie sprawnego przejazdu przez granicę.

Nie tłumaczył się. Nie była to spontaniczna akcja (jak w większości badanych przypadków), a element większej planowanej całości (łapówka była tym elementem). W szerszym kontekście chodziło o korzyść majątkową z przemytu papierosów. Dwóm funkcjonariuszom Służby Celnej zostały wręczone kwoty powyżej 1000 zł (do podziału). J.K. współpracował z tymi funkcjonariuszami stale przy tym procederze.

5. D.D.T., obywatel Wietnamu.

Siedem czynów o kwalifikacji prawnej z art. 264a § 1 k.k. w zbiegu z art. 229 § 3 k.k.

Wręczał łapówki (pieniądze) urzędnikowi w Urzędzie Stanu Cywilnego w Goleniowie w związku z fikcyjnymi małżeństwami za pomoc i ułatwienie w zawieraniu małżeństw.

Tę kopertę dawałem już po ślubie. Ja nic nie mówiłem – po prostu wyciągałem ją z kieszeni. Mówiło się w środowisku wietnamskim, że kierownik USC w Goleniowie nie wymaga tłumacza przysięgłego i dlatego ja, tłumacząc na ślubach, dawałem 500 zł.

6. A.I., obywatel Bułgarii.

Jechał bez zapiętych pasów. Zatrzymany przez funkcjonariuszy Policji do kontroli drogowej. Kwotę 200 zł włożył do notatnika jednego z policjantów, gdy ten coś zapisywał.

Chodziło mi o to, aby mnie zwolnili, ja uważałem, że jest to zapłata za mandat.

7. V.Z., obywatel Ukrainy, policjant na Ukrainie.

Przewoził towary bez akcyzy, przez granicę.

Mówił: *możemy się dogadać*. Wyjął plik banknotów i pokazał, zaproponował po 100 euro dla każdego funkcjonariusza Służby Celnej, żeby odstąpili od czynności i go przepuścili.

8. M.P., obywatel Ukrainy, nauczyciel.

Kontrola na przejściu granicznym, funkcjonariusze Straży Granicznej stwierdzili brak ważnego stempla w paszporcie. Włożył studolarowy banknot do paszportu.

Skończyła mu się wiza w Czechach, chciał wrócić na Ukrainę; żona wyrobiła mu paszport, który przysłała do Czech, ale nie miał w nim stempla przekroczenia granicy. Twierdził, że sami funkcjonariusze powiedzieli, żeby dał 100 dolarów.

9. L.Z., obywatelka Ukrainy.

Funkcjonariusz straży granicznej odmówił wjazdu do Polski wskutek niespełnienia warunków. Kwota proponowanej korzyści majątkowej to 200 zł; wsunęła banknot do kieszeni spodni funkcjonariusza.

Chciałam im dać na kawę tylko ci chłopcy żartowali i ja wtedy wyciągnęłam te pieniądze i dałam im. Ja dostałam takiego „szoku” w związku z zatrzymaniem, że nie pamiętam szczegółów.

10. G.G., obywatel Turcji.

Funkcjonariusze Policji zatrzymali go jako sprawcę kolizji drogowej, był pod wpływem alkoholu.

Położył pieniądze między przednimi fotelami, obok hamulca ręcznego.

Chciałem wręczyć pieniądze (200 zł), bo myślałem, że tak to można załatwić.

11. M.K., obywatel Ukrainy.

Został zatrzymany na terenie Polski przez funkcjonariuszy Policji do kontroli – jechał samochodem pod wpływem alkoholu. Włożył banknoty (200 zł) do kieszeni ubrania jednego z policjantów.

Chciałem, żeby mnie puścili, myślałem, że wezmą te pieniądze i mnie puszczą, chciałem tak sprawę załatwić, ale się nie udało.

12. M.B., obywatel Ukrainy.

Funkcjonariusze Policji zatrzymali M.B. do kontroli drogowej, był pod wpływem alkoholu, prowadził samochód.

Powiedział, że jak go puszczą, to da im 100 zł, potem zaproponował kolejne 100 zł. Oświadczył, że u nich, na Ukrainie, można normalnie jeździć po pijanemu, a jak już złapie milicja to można się wykupić.

13. R.R., obywatel Szwecji.

Jechał samochodem bez włączonych świateł. Został zatrzymany przez funkcjonariuszy Policji. Był pod wpływem alkoholu. Proponował 2000 zł.

Mówił, żeby funkcjonariusze poszli z nim do hotelu, to da im pieniądze.

Proponowałem kasę, bo nie chciałem mieć problemów.

14. I.S., obywatel Białorusi.

Prowadził samochód pod wpływem alkoholu.

Pieniądze przekazałem dlatego, że u nas na Białorusi jest takie prawo, że zawartość kieszeni w całości przekazuje się policjantom. Gdy przekazywałem pieniądze: 100 zł + 50 euro, powiedziałem, że oddaję zawartość kieszeni.

15. U.B., obywatel Białorusi.

Przejsie graniczne, mężczyzna nie miał zezwolenia na przewóz towarów; kwota wręczanej korzyści to 20 dolarów.

Ja słyszałem, że jak się jakiemuś funkcjonariuszowi da pieniądze to można szybciej przejechać przez granicę albo załatwić sprawnie inne rzeczy. Nalegałem, aby wziął pieniądze, ale zdenerwował się, zrozumiałem, że źle robię.

2. Etiologia zachowań korupcyjnych cudzoziemców

Prezentowane wyżej i zanalizowane sprawy cudzoziemców skazanych za przestępstwo przekupstwa w latach 2008–2013 wskazują głównie na dwie sytuacje, w których dochodzi do korupcyjnych zachowań cudzoziemców w Polsce.

Jedna to prowadzenie samochodu w stanie nietrzeźwości. Wręczenie korzyści majątkowej – najczęściej pieniędzy – funkcjonariuszowi Policji ma spowodować odstąpienie od nałożenia kary, od wszczęcia sprawy karnej, a w konsekwencji od orzeczenia zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych. W wielu przypadkach skutki skazania w Polsce za prowadzenie pojazdu w stanie nietrzeźwości i orzeczenie zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych oznaczają utratę pracy przez kierowcę, utratę zarobków i środków utrzymania rodziny. Cudzoziemcy z tej grupy to obywatele Ukrainy, Białorusi, Federacji Rosyjskiej i Litwy (80% badanej zbiorowości).

Druga sytuacja to wręczanie korzyści majątkowej funkcjonariuszom Straży Granicznej lub Służby Celnej, gdy cudzoziemiec nie ma zezwolenia na przewóz towarów, chce uzyskać szybki przejazd przez przejście graniczne, ominąć kolejkę oczekujących, nie spełnia warunków do przekroczenia granicy RP (wjazd).

Analiza wyjaśnień sprawców, to jak tłumaczyć swoje zachowania i wręczenie „łapówki” funkcjonariuszowi wskazuje na inną kulturę prawną społeczeństw, w których żyją sprawcy – kulturę lekceważenia prawa, obyczajowości, w której wszystko można „załatwić”, nawet uchylenie się od odpowiedzialności karnej, obyczajowości, w której obydwie strony, tj. funkcjonariusz policji czy straży granicznej i obywatel akceptują omijanie prawa. Określiłabym społeczność, z których pochodzi 80%

skazanych cudzoziemców za przestępstwo przekupstwa, w Polsce jako „społeczności korupcyjne”, gdzie w relacjach społecznych, relacjach obywatela z władzą powszechnie akceptowana jest, a mocniej określając – jest normą „odpłatność za załatwienie sprawy”.

Wystarczy odnieść się do autentycznych wypowiedzi, przytoczonych w powyższych kazusach: *u nas jest takie prawo [raczej zwyczaj], że jak się da funkcjonariuszowi zawartość kieszeni, tzn. pieniądze, to nie ma żadnej sprawy i u nas [na Ukrainie] tak się mówi, że jak na przejściu granicznym da się pieniądze funkcjonariuszowi [polskiemu], to wszystko będzie załatwione [np. szybciej, z ominięciem kolejki, przejedzie się przez granicę]*. Odpowiedzialności karnej za prowadzenie samochodu w stanie nietrzeźwości, jak mówili obywatele Białorusi, Ukrainy, Rosji, można uniknąć, wręczając kontrolującym policjantom pieniądze. Z tych wypowiedzi można jeszcze odczytać lekceważenie przez cudzoziemców bezpieczeństwa na drodze – jazda, prowadzenie samochodu w stanie nietrzeźwości to „jazda po pijanemu”, to ryzyko narażenia siebie i innych uczestników ruchu drogowego na wypadek i uszkodzenie ciała, utratę życia.

Przestępczość korupcyjna to zachowania, którym zainteresowane są dwie strony; poszkodowanym jest ład prawny, porządek publiczny. Przestępczość ta występuje, jeżeli cudzoziemcy wiedzą, mają informacje, że funkcjonariusz Policji, Straży Granicznej, Służby Celnej przyjmuje pieniądze, że można mu „coś” dać i sprawa będzie załatwiona. Jednocześnie cudzoziemiec zachowuje się w Polsce według schematów, które zna ze swojego kraju i własnych w nim doświadczeń.

3. Zapobieganie

Zapobieganie przestępczości korupcyjnej cudzoziemców to wiele działań o charakterze miękkim: informacja o stanie prawnym – zakazanych przez prawo karne zachowaniach w Polsce i utwierdzanie postawy uczciwości przez budowanie etosu służby, ale też kontrole funkcjonariuszy przez wewnętrzne organy tych służb. Zapobieganie to także zwykłe działania techniczne, np. usprawnienie przejazdów przez granice, a więc likwidowanie sytuacji korupcjogennych.

4. Prognoza

Prognoza zachowań korupcyjnych cudzoziemców w Polsce to rozważenie oddziaływania różnych czynników, które mogą minimalizować zachowania korupcyjne, a tym samym wpływać na rozmiary przestępstwa przekupstwa. Przekroczenie zasad ruchu drogowego, wypadki drogowe będą zdarzać się zawsze, a ich sprawcami będą uczestnicy ruchu drogowego, w tym cudzoziemcy. Zawsze więc będą istnieć sytuacje, w których cudzoziemcom będzie „się opłacało” przekupienie funkcjonariusza za odstąpienie od czynności, które w konsekwencji są dla sprawcy – cudzoziemca niekorzystne albo podjęcie decyzji, które będą korzystne (np. przepuszcze-

nie przez granicę poza kolejnością). Zawsze będą funkcjonariusze, którzy ulegną namowom i dadzą się przekupić. Zapobieganie tego typu przestępczości to wzmacnianie przestrzegania zasad etycznych wśród funkcjonariuszy oraz działanie kontroli wewnętrznej w służbach Policji, Straży Granicznej i Służby Celnej.

Do miękkich sposobów oddziaływania należy informacja skierowana do cudzoziemców o zachowaniach zakazanych w obszarze ruchu drogowego przez prawo karne, oddziaływanie uświadamiające niebezpieczeństwo jazdy w stanie nietrzeźwym i jego konsekwencje prawnokarne, także informacja o tym, że takie zachowania są ścigane, osądzone i karane.

Do twardych sposobów (czynników) należy konsekwentne ściganie sprawców przestępstwa przekupstwa, także funkcjonariuszy – sprawców przestępstwa sprzedawstwa (art. 228 k.k.).

5. Reakcja wobec cudzoziemców skazanych za przestępstwo przekupstwa – orzeczone kary i środki karne

Badani cudzoziemcy zostali skazani za następujące czyny:

- 1) 21 osób (21,9%) z kwalifikacją prawną połączoną: art. 229 § 1 k.k. w zw. z art. 229 § 3 k.k. – to sprawcy przestępstwa przekupstwa (udziela albo obiecuje udzielić korzyści majątkowej, działający (§ 3) w celu skłonienia osoby pełniącej funkcję publiczną do naruszenia przepisów prawa;
- 2) 18 osób (18,8%) to skazani za przestępstwo zakwalifikowane tylko z art. 229 § 3 k.k., tzn. udzielający korzyści majątkowej, aby skłonić osobę pełniącą funkcję publiczną do naruszenia przepisów prawa albo udziela, albo obiecuje udzielić takiej osobie korzyści majątkowej (lub osobistej) za naruszenie przepisów prawa.

W badanych przypadkach skazań występowała wyłącznie korzyść majątkowa w formie pieniężnej lub rzeczowej, nie było żadnego przypadku korzyści osobistej.

Osoby pełniące funkcję publiczną, adresaci działań sprawców w badanej zbiorowości cudzoziemców, to wyłącznie funkcjonariusze Policji, Straży Granicznej oraz Służby Celnej.

Jeżeli połączymy obydwie grupy skazanych cudzoziemców, to łącznie skazani z art. 229 § 1 oraz art. 229 § 3 k.k. stanowią w badanej zbiorowości 40,7% i są to wyłącznie sprawcy przestępstwa przekupstwa; 16 cudzoziemców (16,6%) zostało skazanych za przestępstwo przekupstwa kwalifikowane jako wypadek mniejszej wagi.

Co czwarty skazany cudzoziemiec (25% badanej zbiorowości) to sprawcy przestępstwa przekupstwa w związku z popełnieniem przestępstwa prowadzenia pojazdu w stanie nietrzeźwości (art. 178a § 1 k.k.). Pojedyncze przypadki to sprawcy skazani za kilka czynów: przekupstwo, przestępstwa karne skarbowe albo z ustawy z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi¹².

¹² T.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 487 z późn. zm.

Cudzoziemcy oskarżeni o przestępstwo przekupstwa, poza jednym przypadkiem warunkowego umorzenia postępowania, zostali skazani na kary oraz środki karne.

Kara bezwzględnego pozbawienia wolności została wymierzona w trzech przypadkach: w jednym wyroku skazanie za przestępstwo przekupstwa, za prowadzenie pojazdu w stanie nietrzeźwości oraz czynną napaść na funkcjonariusza publicznego – w wymiarze 26 miesięcy; w drugim wyroku skazano za przestępstwo przekupstwa, prowadzenie pojazdu w stanie nietrzeźwości i niezastosowanie się do orzeczonego zakazu (art. 244 k.k.) – w wymiarze 18 miesięcy i w trzecim wyroku skazano za przestępstwo przekupstwa oraz przestępstwa zdefiniowane w kodeksie karnym skarbowym: nieoznaczanie lub nieprawidłowe oznaczanie znakami akcyzy, paserstwo towarów nieoznaczonych lub nieprawidłowo oznaczonych znakami akcyzy, przestępstwo przemytu celnego – w wymiarze 20 miesięcy.

Kara grzywny samoistnej została zastosowana w 15 przypadkach. Kara grzywny orzeczona obok kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania zaś – w 63 przypadkach skazań.

Wymierzone kary grzywny były następujące: w 1/4 przypadków od 520 do 1000 zł; najniższe, prawie 1/5 przypadków – od 100 do 500 zł; a następnie dwie grupy skazań, po ok. 10% przypadków, na kary grzywny od powyżej 1500 do 2000 zł i od powyżej 2000 zł do 4000 zł. W pojedynczych skazaniach wymierzono grzywny w kwocie 14 000 zł, 60 000 zł i 100 000 zł. Lwią część skazań cudzoziemców na karę grzywny wypełniają (4/5) skazania w wysokości od 100 do 1500 zł.

W 78 sprawach zapadło orzeczenie o skazaniu na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania; w 39 sprawach karę pozbawienia wolności zawieszono na 36 miesięcy; 27 skazanym karę zawieszono na 24 miesiące. Nieliczni cudzoziemcy zostali skazani na karę pozbawienia wolności z zawieszeniem jej wykonania na cztery lata (cztery osoby) i pięć lat (osiem osób).

Wobec cudzoziemców sądy orzekały następujące środki karne: przepadek, zakaz prowadzenia pojazdów mechanicznych, świadczenie pieniężne, podanie wyroku do publicznej wiadomości. Wobec co drugiego skazanego orzeczono wyłącznie, jako środek karny, obok kary przepadek, wobec co czwartego skazanego – zakaz prowadzenia pojazdów mechanicznych, a wobec blisko co dziesiątego – świadczenie pieniężne.

W 20 sprawach sąd wymierzył oskarżonym kilka środków karnych: w 11 przypadkach – zakaz prowadzenia pojazdów i przepadek, w czterech przypadkach – zakaz prowadzenia pojazdów i świadczenie pieniężne, w czterech przypadkach – zakaz prowadzenia pojazdów, przepadek i świadczenie pieniężne, w jednym przypadku – zakaz prowadzenia pojazdu, świadczenie pieniężne, podanie wyroku do publicznej wiadomości. Najczęściej stosowanym środkiem karnym wobec sprawców przestępstwa przekupstwa był przepadek (70% badanych spraw).

Przypomnijmy definicje stosowanych wobec badanych cudzoziemców środków karnych, zgodnie ze stanem prawnym obowiązującym w czasie ich skazania:

1) zakaz prowadzenia pojazdów (art. 39 pkt 3 k.k. oraz art. 42 § 1–4 k.k.): sąd może orzec zakaz prowadzenia pojazdów określonego rodzaju w razie skazania osoby uczestniczącej w ruchu za przestępstwo przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji, w szczególności jeżeli z okoliczności popełnionego przestępstwa wynika, że prowadzenie pojazdu przez tę osobę zagraża bezpieczeństwu w komunikacji (art. 42 § 1 k.k.); w art. 42 § 2, 3, 4 k.k. określono przesłanki obligatoryjnego orzeczenia zakazu prowadzenia pojazdów;

2) świadczenie pieniężne (art. 39 pkt 7 k.k. oraz art. 49 § 1 i 2 k.k.): sąd może orzec świadczenie pieniężne, odstępując od wymierzenia kary (art. 49 § 1 k.k.), a także w wypadkach wskazanych w ustawie – na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej (do wysokości 60 000 zł); w razie skazania sprawcy za przestępstwo określone w art. 178a, 179, 180 k.k. sąd może orzec świadczenie pieniężne – na rzecz i do wysokości jak w art. 49 § 1 k.k. (art. 49 § 2 k.k.);

3) przepadek (art. 39 pkt 4 k.k. oraz art. 44 § 1–8 k.k.): sąd orzeka przepadek przedmiotów pochodzących bezpośrednio z przestępstwa (art. 44 § 1 k.k.); sąd może orzec, a w wypadkach wskazanych w ustawie orzeka, przepadek przedmiotów, które służyły lub były przeznaczone do popełnienia przestępstwa (art. 44 § 2 k.k.); art. 44 § 3–7 k.k. określają szczegółowo warunki orzeczenia przepadku; objęte przepadkiem przedmioty przechodzą na własność Skarbu Państwa z chwilą uprawomocnienia się wyroku (art. 44 § 8 k.k.).

Kazusy

1. Wyrok w sprawie J.K.

I. Oskarżonego J.K. uznaje za winnego tego, że w okresie co najmniej od początku października 2010 r. do dnia 26 stycznia 2011 r. w Bezledach i innych miejscowościach województwa warmińsko-mazurskiego, działając w ramach z góry powziętego zamiaru i w krótkich odstępach czasu, wielokrotnie udzielił specjalistom służby celnej z Oddziału Celnego w Bezledach – XY i XZ korzyści majątkowej w łącznej kwocie co najmniej 10 800 zł, i tak:

– XY kwotę 300 zł za co najmniej trzykrotne przepuszczenie go bez przeprowadzania skutecznej odprawy celnej przez wskazane przejście graniczne z przewożonymi papierosami bez oznaczeń polskimi znakami skarbowymi akcyzy oraz kwotę 1500 zł za przepuszczenie bez przeprowadzenia skutecznej kontroli celnej przez przejście graniczne Bezledy – Bagrationowsk pojazdu ciężarowego, kierowanego przez nieustaloną osobę przewożącą papierosy bez oznaczeń polskimi znakami skarbowymi akcyzy;

– XY i XZ kwotę 9000 zł (po 4500 zł dla każdego z nich) za odstąpienie przez nich od kontroli wskazanych przez niego pojazdów, którymi przewożone były przez przejście graniczne w Bezledach papierosy bez oznaczeń polskimi znakami skarbowymi akcyzy, a także umożliwianie im przejazdów bez przeprowadzenia skutecznej kontroli celnej, co stanowiło naruszenie przepisów prawa, tj. przestępstwa

z art. 229 § 3 k.k. w związku z art. 12 k.k. i za to na podstawie powołanych przepisów skazuje go na podstawie art. 229 § 3 k.k. i wymierza mu karę dwóch lat pozbawienia wolności.

II. Oskarżonego J.K. uznaje za winnego tego, że w okresie od początku 2010 r. do 19 lutego 2011 r., działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu tego samego zamiaru, samodzielnie oraz wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami przewiózł na teren Polski z obwodu kaliningradzkiego łącznie co najmniej 31 577 paczek po 20 sztuk papierosów, czym naraził Skarb Państwa na straty z tytułu należnego podatku akcyzowego w kwocie 369 704 zł, VAT w kwocie 94 189 zł i cła w kwocie 14 551 zł, tj. przestępstwa z art. 54 § 2, art. 63 § 2 i art. 86 § 1 i 3 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k.s. i w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. i za to na podstawie powołanych przepisów skazuje J.K. na podstawie art. 63 § 2 k.k.s. w zw. z art. 7 § 2 k.k.s. i wymierza mu karę czterech miesięcy pozbawienia wolności i 80 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 50 zł.

Na podstawie art. 39 § 1 i 2 k.k.s. sąd połączył jednostkowe kary pozbawienia wolności i wymierzył karę łączną dwóch lat i dwóch miesięcy pozbawienia wolności. Zaliczył J.K. okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 12 kwietnia 2011 r. do dnia 30 października 2012 r.

Na podstawie art. 32 § 1 k.k.s. w zw. z art. 30 § 2 k.k.s. orzeka wobec J.K. środek karny w postaci ściągnięcia równowartości pieniężnej przepadku przedmiotów w wysokości 86 400 zł.

2. Wyrok w sprawie A.I.

A.I. oskarżony, o to że w dniu 25 maja 2013 r. w Wólce Kossowskiej, woj. mazowieckie, udzielił korzyści majątkowej w kwocie 200 zł funkcjonariuszowi Policji w zamian za odstąpienie od prawnej czynności zatrzymania A.I., tj. o przestępstwo z art. 229 § 3 k.k.

Sąd uznał A.I. za winnego dokonania zarzucanego mu czynu i za to skazał na podstawie art. 229 § 3 k.k. i wymierzył karę roku pozbawienia wolności. Na podstawie art. 69 § 1 k.k. w zw. z art. 70 § 1 pkt 1 k.k. wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesza na trzyletni okres próby.

Na podstawie art. 44 § 1 k.k. orzeka przepadek na rzecz Skarbu Państwa kwoty 200 zł stanowiącej dowód rzeczowy opisany w wykazie dowodów rzeczowych.

3. Wyrok w sprawie P.C.

P.C. oskarżony o to, że:

I. w dniu 15 lipca 2013 r. na trasie między miejscowościami Inowrocław i Trzemeszno kierował po drodze krajowej nr 15 ciągnikiem siodłowym wraz z naczepą, znajdując się w stanie nietrzeźwości, mając 1,35 mg/l alkoholu w wydychanym powietrzu, tj. o czyn z art. 178a § 1 k.k.

II. w dniu 15 lipca 2013 r. w Trzemesznie udzielił korzyści majątkowej w kwocie 20 euro funkcjonariuszowi Policji z Komendy Powiatowej Policji w Mogilnie,

aspirantowi sztabowemu T.F. w celu skłonienia go do naruszenia przepisów prawa, tj. zaniechania czynności służbowych w postaci: nałożenia mandatu karnego za wykroczenie drogowe polegające na spowodowaniu kolizji drogowej w miejscowości K. i przestępstwo polegające na prowadzeniu ciągnika siodłowego wraz z naczepą w stanie nietrzeźwości, mając 1,35 mg/l alkoholu w wydychanym powietrzu, tj. o czyn z art. 229 § 3 k.k.

Sąd uznał P.C. za winnego popełnienia opisanego wyżej w pkt I występkę z art. 178a § 1 k.k. i za to na podstawie art. 178 a § 1 k.k. skazuje P.C. na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 42 § 2 k.k. orzekł wobec oskarżonego zakaz prowadzenia pojazdów mechanicznych na okres trzech lat.

Sąd uznał P.C. za winnego popełnienia czynu opisanego w pkt II., tj. występkę z art. 229 § 3 k.k. i za to na podstawie art. 229 § 3 k.k. skazuje P.C. na karę roku i sześciu miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 85 i art. 86 § 1 k.k. wymierza P.C. karę łączną dwóch lat pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 69 § 1 i 2 i art. 70 § 1 pkt 1 k.k. wykonanie orzeczonej kary łącznej dwóch lat pozbawienia wolności warunkowo zawiesza P.C. na pięcioletni okres próby.

Na podstawie art. 71 § 1 k.k. wymierza oskarżonemu karę grzywny w wysokości 50 stawek dziennych, przyjmując wartość jednej stawki dziennej na kwotę 50 zł.

Na podstawie art. 44 § 2 k.k. orzeka przepadek dowodów rzeczowych zabezpieczonych w sprawie w postaci środków płatniczych w łącznej kwocie 20 euro, przechowywanych w depozycie bankowym.

4. Wyrok w sprawie G.G.

G.G. oskarżony o to, że:

I. w dniu 19 marca 2009 r. we Wrocławiu kierował samochodem osobowym marki Mercedes po drodze publicznej, mając 0,83 mg/l alkoholu w wydychanym powietrzu, tj. o czyn z art. 178a § 1 k.k.

II. w dniu 19 marca 2009 r. we Wrocławiu w trakcie wykonywania czynności służbowych usiłował udzielić korzyści majątkowej w postaci pieniędzy w kwocie 200 zł pełniącemu obowiązki służbowe funkcjonariuszowi Policji w celu odstąpienia przez niego od czynności służbowej wręczenia mandatu karnego, a przez to naruszenia obowiązującego prawa, tj. o czyn z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 229 § 1 i 3 k.k.

Sąd uznał G.G. za winnego popełnienia występkę z art. 178a § 1 k.k. i za to, na podstawie tego przepisu, wymierzył karę ośmiu miesięcy pozbawienia wolności.

Sąd uznał G.G. winnego tego, że w dniu 19 marca 2009 r. we Wrocławiu w trakcie wykonywania czynności służbowych usiłował udzielić korzyści majątkowej w postaci pieniędzy w kwocie 200 zł pełniącemu obowiązki służbowe funkcjonariuszowi Policji w celu odstąpienia przez niego od czynności służbowej wręczenia

mandatu karnego oraz wykonania badania urządzeniem kontrolno-pomiarowym służącym do ilościowego oznaczania alkoholu w wydychanym powietrzu i sporządzenia związanej z tym dokumentacji, a przez to naruszenia obowiązującego prawa, co stanowiło występki z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 229 § 1 i 3 k.k. i za to na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 229 § 3 k.k. wymierza karę roku pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 85 i art. 86 § 1 k.k. wymierza karę łączną roku pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 69 § 1 i 2 i art. 70 § 1 pkt 1 k.k. warunkowo zawiesza wykonanie wymierzonej oskarżonemu kary łącznej pozbawienia wolności na okres próby wynoszący trzy lata.

Na podstawie art. 71 § 1 k.k. wymierza G.G. grzywnę w wysokości 30 stawek dziennych, ustalając wartość jednej stawki dziennej na kwotę 30 zł.

Na podstawie art. 49 § 2 k.k. zobowiązuje oskarżonego do świadczenia pieniężnego w kwocie 1000 zł na rzecz Pogotowia Ratunkowego we Wrocławiu.

Na podstawie art. 42 § 2 k.k. orzeka wobec G.G. środek karny w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych w ruchu lądowym na okres roku.

Na podstawie art. 44 § 2 k.k. orzeka przepadek dowodów rzeczowych, tzn. kwoty 200 zł, wręczonej jako korzyść majątkowa.

Monika Szulecka ■

PRZEJAWY NIELEGALNEJ MIGRACJI W POLSCE*

Wprowadzenie

Zjawisko nielegalnej migracji i funkcjonowania migrantów, którzy mieszkają bądź pracują w danym kraju mimo braku dokumentów uprawniających do tego, przykuwa uwagę nie tylko administracji państwowych odpowiadających za bezpieczeństwo i porządek prawny czy ponadnarodowych instytucji, ale też badaczy reprezentujących różne dyscypliny (prawo, socjologię, politologię, antropologię, psychologię, nauki o bezpieczeństwie czy nawet nauki o zdrowiu). W krajach o długich tradycjach migracyjnych (jak Australia, Stany Zjednoczone, Wielka Brytania, Niemcy, Francja) zjawisko to jest od dawna przedmiotem zainteresowania opinii publicznej oraz elementem debaty politycznej. W państwach, które nie stanowią popularnych krajów docelowych dla migrantów (jak w wypadku Polski), dyskusja o zjawisku nielegalnej migracji i konieczności zapobiegania tego rodzaju procesom często odwołuje się do doświadczeń innych krajów i mniej lub bardziej uzasadnionych obaw przed masowym, niekontrolowanym napływem cudzoziemców. Co do zasady korzystanie z doświadczeń innych państw jest pozytywne – może pomóc w opracowaniu racjonalnej polityki migracyjnej, zapobieganiu błędom czy w odpowiednim rozłożeniu akcentów w polityce migracyjnej (na działania kontrolne, represyjne, prewencyjne czy integracyjne). Mniej pozytywnie trzeba jednak ocenić sytuację, gdy doświadczenia innych państw, nieodzwierciedlone w polskich realiach, budzą nieuzasadnione lęki społeczne i mogą prowadzić do radykalizacji postaw – zarówno wśród przybyszów, jak i w społeczeństwie przyjmującym. Dostępne w Polsce statystyki dające podstawy do szacowania przypuszczalnej skali nielegalnej migracji wskazują, że jest to wyjątkowo marginalne zjawisko. Podobnie zresztą jak samo zjawisko imigracji do Polski, mimo wyraźnych wzrostów

* Tekst został przygotowany w ramach projektu „SIC – Modułowy wielozadaniowy System Identyfikacji Cudzoziemców wraz z modulem analizy ryzyka ofiar przestępstw handlu ludźmi”, finansowanego przez Narodowe Centrum Badań i Rozwoju (nr projektu DOBR-BIO4/055/13127/2013).

w statystykach obserwowanych od 2014 r. Z perspektywy służb kontrolnych niepokojące wydaje się jednak to, że choć wskaźniki nielegalnej migracji są stosunkowo niskie (zwłaszcza na tle innych krajów UE), dochodzi do licznych (choć nie wiadomo na jaką skalę) nadużyć kojarzonych jeśli nie ze zjawiskiem nielegalnej migracji, to z procesami określanymi mianem migracji półlegalnej czy quasi-legalnej.

W krajach, w których nielegalne pobyty czy przyjazdy cudzoziemców stanowią istotne wyzwanie dla administracji publicznej, jak w wypadku krajów Europy Śródziemnomorskiej, stałe zainteresowanie tematem nielegalnej migracji i sposobami redukcji jej skali nie dziwi. Nie zaskakuje też różnorodność podejść do tego tematu: od działań mających na celu wykluczanie cudzoziemców naruszających zasady wjazdu i pobytu z grona mieszkańców danego państwa, poprzez m.in. decyzje nakazujące powrót, wydawanie zakazu ponownego wjazdu, odmowy udzielania wiz czy zezwoleń na pobyt, po działania włączające, jak mechanizmy czy programy regularizacyjne¹. W kontekście europejskim w dużej mierze przeciwdziałanie nielegalnej migracji stało się problematyką, którą zajmują się nie tyle poszczególne państwa, co UE jako wspólnota wskazująca państwom członkowskim kierunki działań, by postępowanie wobec migrantów nielegalnie przebywających na terytorium państw czy przekraczających granicę było oparte na jednolitych standardach. Niemniej poszczególne kraje regulują na swój sposób zasady pobytu cudzoziemców i wskazują jednocześnie sytuacje, kiedy pobyt cudzoziemców nie jest w ich kraju pożądany, a kiedy – mimo stwierdzanych naruszeń – mogą oni zyskać szansę legalnego pobytu.

Warto czerpać ze zróżnicowanych doświadczeń innych państw, ale konieczne jest wzięcie pod uwagę przede wszystkim specyfiki wyzwań, które stoją przed Polską. A determinują ją zapewne: położenie geograficzne i geopolityczne (zwłaszcza członkostwo w UE i strefie Schengen), wskaźniki ekonomiczne na tle regionu, obowiązujące prawo regulujące wjazd i pobyt cudzoziemców w Polsce, a także funkcjonowanie instytucji odpowiedzialnych za tworzenie i stosowanie prawa imigracyjnego oraz azylowego w praktyce, jak również funkcjonowanie w Polsce społeczności migranckich, mogących zapewnić wsparcie nowo przybyłym lub tym,

¹ Regularyzacja, potocznie zwana też abolicją, w sferze procesów migracyjnych oznacza udzielenie zezwolenia na pobyt cudzoziemcom przebywającym w danym momencie (tj. w czasie wejścia w życie lub obowiązywania danych przepisów) bez ważnych dokumentów uprawniających do pobytu. Programy regularizacyjne, w przeciwieństwie do mechanizmów, nie są stałym elementem polityki migracyjnej danego państwa. Zazwyczaj adresowane są do określonej grupy cudzoziemców, spełniających określone kryteria i jednocześnie będących w nieuregulowanej sytuacji prawnej, wprowadzane są na jakiś czas, stąd częste ich określanie mianem akcji, kampanii czy programów regularizacyjnych bądź abolicyjnych. Mechanizmy regularizacyjne są natomiast względnie stałym elementem prawa w zakresie pobytu cudzoziemców. Umożliwiają udzielenie zezwolenia na pobyt osobom, które z perspektywy państwa przyjmującego „zasługują” na legalizację pobytu, np. ze względów humanitarnych lub z uwagi na trwałe związki z krajem przyjmującym. Zob. M. Baldwin-Edwards, A. Kraler, *REGINE. Regularisations in Europe. Study on practices in the area of regularisation of illegally staying third-country nationals in the Member States of the EU*, ICMPD, Vienna 2009, s. 11.

k którzy z uwagi na status prawny czy inne czynniki nie mogą liczyć w danym momencie na legalizację pobytu lub podjęcie pracy zgodnie z prawem.

1. Główne źródła analizowanych danych

Jak wynika chociażby z powyższych uwag, jest wiele determinant zjawiska nielegalnej migracji. Można je opisywać również z wielu perspektyw. Celem niniejszego artykułu jest przedstawienie zjawiska nielegalnej migracji z odwołaniem do perspektywy przedstawicieli Straży Granicznej (SG), czyli głównej polskiej służby odpowiedzialnej za zapobieganie i przeciwdziałanie temu zjawisku oraz za rozpoznawanie zagrożeń migracyjnych². Kluczowe pytanie, na które odpowiedź znajduje się w opracowaniu, dotyczy tego, jak w polskim kontekście można mówić o zjawisku nielegalnej migracji, jak można je scharakteryzować, jakie są jego przejawy, co je warunkuje, jakie są możliwości jego rozpoznawania i przeciwdziałania mu oraz jakie są rzeczywiste lub potencjalne konsekwencje.

Charakterystyka zjawiska nielegalnej migracji musi być odnoszona do określonego kontekstu: geopolitycznego (czyli członkostwa Polski w UE i strefie Schengen, a przez to określonej funkcji poszczególnych odcinków granicy), prawnego (czyli treści obowiązujących przepisów) oraz instytucjonalnego (czyli praktyki funkcjonowania organów i urzędów odpowiedzialnych za zarządzanie migracjami). Konteksty te zmieniały się na przestrzeni ostatnich 25 lat, ale też dynamicznym zmianom, co oczywiste, podlegały zjawiska migracyjne. W prezentowanej tu analizie wykorzystano pogłębione wywiady eksperckie prowadzone w pierwszej połowie 2015 r. z funkcjonariuszami SG z wybranych placówek w całej Polsce³. Kryteria doboru rozmówców ograniczały się do charakteru pełnionej funkcji i zakresu kompetencyjnego. Wywiady prowadzono z funkcjonariuszami zajmującymi kierownicze stanowiska, nadzorującymi pracę funkcjonariuszy z pionu cudzoziemskiego i operacyjno-śledczego. W badaniu wzięło udział kilkudziesięciu funkcjonariuszy SG z 31 jednostek organizacyjnych SG (placówek i oddziałów). Część wywiadów miała charakter indywidualny, część była prowadzona w większym gronie (w wywiadzie brało udział od dwóch do czterech respondentów). W niektórych placówkach wywiady były prowadzone indywidualnie, ale z więcej niż jedną osobą, jeśli takie rozwiązanie najbardziej sprzyjało efektywnemu zbieraniu informacji⁴.

² Zob. art. 1 ust. 2 pkt 2a lit a–e ustawy z dnia 12 października 1990 r. o Straży Granicznej, t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 1643 z późn. zm. (ustawa o SG).

³ Wywiady były prowadzone w ramach projektu „SIC – Modułowy wielozadaniowy System Identyfikacji Cudzoziemców wraz z modulem analizy ryzyka ofiar przestępstwa handlu ludźmi”, realizowanego w latach 2014–2016 przez Instytut Nauk Prawnych PAN w konsorcjum z Uniwersytetem w Białymstoku oraz firmą Medcore Sp. z o.o., finansowanego ze środków Narodowego Centrum Badań i Rozwoju.

⁴ Bardzo dziękuję wszystkim funkcjonariuszom, którzy wzięli udział w badaniu, poświęcili czas i podzielili się swoimi opiniami i doświadczeniami. Bez ich merytorycznego wsparcia i zaangażowania w proces badawczy analiza opisywanego zjawiska byłaby znacznie uboższa. Dziękuję również

Wnioski z badania jakościowego z udziałem ekspertów⁵ są ukazane na tle innych źródeł danych, w tym raportów publikowanych przez instytucje publiczne, opracowań o charakterze naukowym i dostępnych danych statystycznych. Istotnym elementem planowania badania jakościowego z udziałem ekspertów była analiza komunikatów SG, które na początkowym etapie pozwoliły ukierunkować badanie terenowe⁶, a w trakcie badania stanowiły też element pogłębianej wiedzy o mechanizmach, aktorach i formalnych reakcjach na zdarzenia związane z szeroko rozumianą nielegalną migracją. Dlatego w tekście znajdują się też odniesienia do tego źródła informacji.

2. Zmienny kontekst migracyjny

W analizie wykorzystano źródła danych pierwotnych i wtórnych zgromadzonych między 2013 a 2015 r. W kontekście prezentowanych wyników istotne jest zwłaszcza podkreślenie, że materiały pierwotne (wywiady pogłębione z funkcjonariuszami SG) były zbierane od lutego do kwietnia 2015 r., podczas gdy nasilony napływ potencjalnych uchodźców⁷ i imigrantów do Europy (zwłaszcza jej najbogatszych państw, jak Szwecja czy Niemcy) odnotowywano w szczególności od drugiej połowy 2015 r. Rok ten okazał się rekordowy (po masowych przemieszczeniach się ludności w związku z II wojną światową i po jej zakończeniu oraz po intensywnej mobilności migrantów i uchodźców na początku lat 90. XX w.) pod względem liczby ujawnionych nielegalnych przekroczeń granicy i złożonych wniosków o nadanie statusu uchodźcy w krajach Europy. Dane za pierwsze miesiące 2016 r. skłaniają do przypuszczeń, że masowe przepływy transgraniczne migrantów i potencjalnych uchodźców będą też charakteryzowały rok 2016. Skala problemów związa-

wszystkim, którzy w jakikolwiek sposób przyczynili się do sprawnej realizacji badania w terenie. Dzięki ich pozytywnemu nastawieniu i cennym radom możliwe było zróżnicowanie próby badawczej i dotarcie do różnych placówek w całej Polsce.

⁵ Poszczególnym wywiadam eksperckim nadano kody w formacie WXX, przy czym w miejsce XX wstawiane były kolejne liczby przyporządkowane danemu wywiadowi w losowej kolejności. Każdego cytata z wywiadów eksperckich użyty w tekście oznaczony jest właściwym temu wywiadowi kodem, np. W01, W02 itd.

⁶ Analiza komunikatów publikowanych na stronach internetowych SG (stronie Komendy Głównej i stronach poszczególnych oddziałów) pozwoliła m.in. na wyłonienie placówek wartych uwzględnienia w badaniu na temat przeciwdziałania nielegalnej migracji oraz wyłonienie zdarzeń, których omówienie podczas wywiadów stanowiło istotne wzbogacenie informacji o ujawnionych przypadkach naruszeń prawa i mechanizmach przemieszczania się przez granicę i/lub legalizowania pobytu niezgodnie z przepisami.

⁷ W opracowaniu wyrażenie „potencjalny uchodźca” stosowane jest na określenie osób, które deklarują ubieganie się o ochronę międzynarodową. Nierzadko nie czekają na rozstrzygnięcie w sprawie złożonych wniosków o nadanie statusu uchodźcy w kraju złożenia wniosku i przemieszczają się do innych krajów UE, przekraczając granice nielegalnie. Określenie to odnosi się również do cudzoziemców, którzy zamierzają ubiegać się o ochronę międzynarodową w innych krajach UE lub już taką wolę zadeklarowali, ale przyjeżdżają również do Polski (np. w ramach tranzytu w drodze do Austrii czy Niemiec).

nych z presją migracyjną i wyzwaniem humanitarnym każe jednak sądzić, że rok ten będzie też czasem bardziej intensywnych (niż w poprzednich latach, charakteryzujących się brakiem reakcji lub reakcją pozorną) prób odpowiedzi na tzw. kryzys uchodźczy czy migracyjny.

Choć nasilony napływ do UE migrantów i uchodźców z państw Afryki i Bliskiego Wschodu oraz z południa Europy nie zmienił zasadniczo sytuacji migracyjnej w Polsce, w ogromnym stopniu zdeterminował formę i treść debaty publicznej na temat przybyczy oraz kluczowych zasad UE, takich jak swobodny przepływ osób i zasada solidarności. Wpłynął też na deklaracje i decyzje polityczne związane z radzeniem sobie ze skutkami tzw. kryzysu uchodźczego. Niewątpliwie zdeterminował również myślenie o bezpieczeństwie państwa i sposobach kontrolowania przepływów przez granice w warunkach strefy Schengen. Jednak ten kierunek myślenia o ruchach migracyjnych ma związek przede wszystkim z przeprowadzonymi lub planowanymi atakami terrorystycznymi na świecie i w Europie (do opinii publicznej przemówiły szczególnie akty terroryzmu, których doświadczyły Francja i Belgia w latach 2015–2016). Z uwagi na podłoże kilku zamachów duża część opinii publicznej zaczęła utożsamiać islam z terroryzmem, a poszukiwaczy azylu – z zagrożeniem, co nie ułatwia reakcji na bieżące potrzeby i wypracowania optymalnych rozwiązań w obliczu wyzwań humanitarnych. Te ostatnie nie mogą się zresztą ograniczać jedynie do szukania rozwiązań w państwach Europy. Ta doświadcza bowiem skutków kryzysów, które w niespokojnych regionach Afryki i Bliskiego Wschodu rozpoczęły się znacznie wcześniej. Wymaga to więc szeroko zakrojonych wspólnych działań ukierunkowanych na zniwelowanie efektów m.in. wojny w Syrii oraz na polepszenie warunków życia w regionach pochodzenia migrantów i uchodźców. Na poprawę sytuacji w regionie pochodzenia można jednak czekać latami, podczas gdy kraje przyjmujące i kraje tranzytu muszą na bieżąco podejmować działania związane z jednej strony z zapewnianiem bezpieczeństwa państwa i społeczeństwa przyjmującego, a z drugiej – z poszanowaniem praw osób przemieszczających się przez granice państw w poszukiwaniu bądź ochrony, bądź po prostu lepszych warunków życia.

Do tej pory Polska na globalnej mapie ruchów migracyjnych i uchodźczych była postrzegana głównie jako kraj tranzytowy. Nadal tak jest, choć jej znaczenie jako kraju docelowego zdaje się rosnąć. Pozostaje jednak poza kręgiem zainteresowania potencjalnych uchodźców, co wynika przede wszystkim z faktu, że wsparcie proponowane poszukiwaczom azylu jest niewielkie w porównaniu z tym, co oferują np. Niemcy czy Szwecja. Obostrzenia w polityce migracyjnej i problemy systemów uchodźczych innych państw mogą jednak spowodować, że atrakcyjność Polski jako kraju docelowego wzrośnie. W ostatnim czasie (od maja 2014 r., czyli wraz z wejściem w życie nowej ustawy o cudzoziemcach⁸) odnotowano też wyraźny wzrost za-

⁸ Ustawa z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach, Dz.U. poz. 1650 z późn. zm. (u.c.).

interesowania legalizacją pobytu w Polsce, co na pewno ma również inne podłoże⁹ niż wyłącznie zmiana prawa, ale z uwagi na postrzeganie tej zmiany w kategoriach znaczącej liberalizacji nie można wykluczyć, że Polska może się jawić obywatelom państw trzecich jako kraj docelowy w sensie formalnym (czyli kraj, w którym można zalegalizować pobyt lub do którego można wjechać, używając dokumentów wydanych przez urzędy tego państwa), podczas gdy rzeczywiste plany migracyjne realizowane są w innych krajach, zwykle tych dających lepsze możliwości zarobkowania czy zamieszkiwanych przez diaspory, na których wsparcie można liczyć.

Jak pokazują doświadczenia niektórych państw Europy, sytuacja migracyjna może zmieniać się diametralnie w bardzo szybkim tempie. Zmianom mogą też ulegać formalne definicje niepożądanych zachowań i przewidzianych za nie sankcji. Niemal z dnia na dzień, jak w wypadku Węgier, które jesienią 2015 r. wybudowały płot na granicy z Serbią i Chorwacją¹⁰, mogą zmieniać się też warunki, w jakich przemieszczają się migranci i uchodźcy, co nie pozostaje bez znaczenia dla wybieranych przez nich strategii. Wszystko to potwierdza znaczenie wzajemnych oddziaływań między różnymi czynnikami determinującymi procesy migracyjne, w tym elementy migracji niezgodne z przepisami.

Swoiste przygotowanie na nasilone ruchy migracyjne w Europie, a potencjalnie też w Polsce, zaobserwowane podczas badania terenowego w pierwszej połowie 2015 r., pozwala sądzić, że mimo iż analizowane materiały pierwotne obejmują głównie okres sprzed tzw. kryzysu migracyjnego czy uchodźczego¹¹, wysnute na ich podstawie wnioski mają uniwersalny charakter i mogą być odnoszone do niewątpliwie odmiennego kontekstu migracyjnego. Dynamika i zmienność wpisane w procesy migracyjne były jednym z kluczowych zagadnień branych pod uwagę w badaniu przejawów nielegalnej migracji i zbieraniu opinii o możliwościach ujawniania tego zjawiska oraz zapobiegania mu. Dlatego też nierzadko wyzwania w zakresie ujawniania i przeciwdziałania nielegalnej migracji, wynikające z materiału empirycznego, prezentowane są w odniesieniu do wyzwań sprzed dekady czy dwóch dekad, gdy zarówno możliwości stwierdzania działań niezgodnych z prawem, jak i instrumenty prawne oraz polityczne były inne. Determinuje to jednak sposób postrzegania obecnych, zmieniających się wyzwań, a także podejście do – mniej lub bardziej spodziewanych – wyzwań w przyszłości.

⁹ Chodzi głównie o konflikt zbrojny na wschodzie Ukrainy oraz złą sytuację gospodarczą tego państwa, sprzyjającą odpływowi obywateli Ukrainy m.in. do krajów sąsiednich, w tym Polski.

¹⁰ E. Guild, E. Brouwer, K. Groenendijk, S. Carrera, *What is Happening to the Schengen Borders?*, CEPS Paper in Liberty and Security in Europe, No. 86/December 2015, <http://ssrn.com/abstract=2715482> [dostęp: 8.06.2016].

¹¹ Zob. zapis debaty eksperckiej pt. „Kryzys i co dalej? Różne oblicza problemów uchodźczych i migracyjnych w Europie”, Biuletyn Migracyjny nr 53, OBM UW, Warszawa 2016, <http://biuletynmigracyjny.uw.edu.pl/pliki/pdf/biuletynmigracyjny53.pdf> [dostęp: 16.06.2016].

3. Płynne definicje zjawiska i dylematy terminologiczne

Opisywana w niniejszym artykule nielegalna migracja nie stanowi precyzyjnego określenia. W wąskim ujęciu termin ten odnoszony jest głównie do przekraczania granicy wbrew przepisom, w szerokim natomiast ujęciu odnosi się go również do pobytu cudzoziemców mimo braku dokumentów uprawniających do tego, a czasem też do wykonywania pracy wbrew przepisom, gdyż stwierdzenie tego faktu może doprowadzić do wydania cudzoziemcowi decyzji nakazującej mu powrót do kraju pochodzenia. W rzeczywistości wszystkie trzy elementy (wjazd, pobyt, praca), których zgodność z prawem jest oceniana przez organy kontrolne, są wzajemnie ze sobą powiązane, a co za tym idzie stwierdzona niezgodność z prawem jednego elementu determinuje zazwyczaj zgodność z prawem innego (zob. tabelę 1). Na przykład nieudokumentowany pobyt jest jedynym następstwem nielegalnego wjazdu na terytorium RP aż do momentu, gdy cudzoziemiec znajdzie jakąś możliwość zalegalizowania pobytu, np. przez uzyskanie zgody na pobyt ze względów humanitarnych, która jest zresztą wydawana w tzw. postępowaniu powrotowym¹², lub w wyniku programu regularizacyjnego. Wykonywanie pracy bez odpowiednich zezwoleń, umów i ponoszenia należności podatkowych utrudnia z kolei legalizację pobytu w wypadku braku posiadania innych niż praca podstaw legalizowania bardziej trwałego zamieszkania w Polsce.

Tabela 1. Elementy nielegalnej migracji

	Wjazd	Pobyt	Praca
Zgodnie z prawem?	nie	nie	nie
	nie	nie → tak	nie → tak/nie
	tak	tak → nie	tak/nie → nie
	tak	tak	nie

Źródło: opracowanie własne¹³.

Warto podkreślić, że status prawny cudzoziemców jest płynny. Teoretycznie stwierdzenie danego elementu migracji jako niezgodnego lub zgodnego z prawem nie nastrocza problemu (zwłaszcza jeśli cudzoziemiec ma ważne dokumenty po-

¹² Ten rodzaj zezwolenia na pobyt uregulowany jest w art. 348 u.c.

¹³ W literaturze można znaleźć też bardziej rozbudowane klasyfikacje odnoszące się do zjawiska nielegalnej migracji, uwzględniające m.in. różnice między zgodnością z prawem podejmowania pracy w danym kraju (poszanowanie zasad dostępu) a zgodnością z prawem zasad podejmowanej pracy (respektowanie prawa podatkowego i w zakresie ubezpieczeń społecznych oraz prawa pracy). Zob. np. M. Baldwin-Edwards, A. Kraler, *REGINE. Regularisations in Europe. Study...*, op. cit., s. 6. Dla uproszczenia w tym artykule wyróżnione są jednak tylko trzy sfery, w odniesieniu do których stwierdzany jest stopień zgodności działań cudzoziemca z obowiązującym prawem, choć – jak wynika z komentarza zawartego w tekście – w rzeczywistości ocena statusu prawnego cudzoziemca wymaga wzięcia pod uwagę dodatkowych kwestii związanych z pracą, pobytem i przekraczaniem granic.

twierdzące uprawnienia do określonych działań, np. pracy, prowadzenia działalności gospodarczej, przekraczania granicy, określonego w czasie pobytu). W praktyce jednak dokonanie takiego stwierdzenia może stanowić wyzwanie, a dzieje się tak np. w wypadku osób posługujących się cudzymi lub sfałszowanymi dowodami tożsamości, osób nieposiadających żadnych dokumentów tożsamości, cudzoziemców wykonujących pracę częściowo legalnie i częściowo nielegalnie.

Ogólne określenie „nielegalna migracja” w ujęciu szerokim nie jest zbyt fortunate. Samo przemieszczanie się, ukierunkowane na przeniesienie centrum życia, czyli migracja, niezależnie od motywów, nie może być oceniane pod kątem zgodności z prawem. To poszczególne etapy czy elementy procesu migracyjnego, jak właśnie wjazd czy pobyt, można rozpatrywać z perspektywy ich zgodności z zasadami ujętymi w przepisach imigracyjnych. Zarówno w prawie UE, jak i w polskim prawie nie ma definicji nielegalnej migracji. Zdefiniowane są natomiast takie pojęcia, jak „nielegalny pobyt”, „nielegalne wykonywanie pracy”, „powierzanie pracy cudzoziemcom nielegalnie przebywającym w kraju”, „przekroczenie granicy państwowej wbrew przepisom”, czyli elementy zjawiska, które powszechnie i zbiorczo określane są mianem nielegalnej migracji. Choć jest to określenie nieprecyzyjne, wciąż wydaje się najbardziej powszechnym określeniem stosowanym w Polsce.

Coraz częściej jednak używane są też alternatywne określenia, co wynika bezpośrednio z terminologii przyjętej w języku angielskim. Rzadko już w oficjalnych dokumentach w tym języku można znaleźć sformułowanie *illegal migration*. Jest ono sukcesywnie zastępowane bardziej pojemnym terminem *irregular migration*. Przenoszenie tego terminu wprost do języka polskiego i posługiwanie się określeniem „nieregularna migracja” jako alternatywą dla określenia „nielegalna migracja” budzi jednak pewne zastrzeżenia, choć coraz częściej to właśnie ta alternatywa pojawia się w polskich publikacjach. Angielskie określenie *irregular* ma szersze znaczenie w oryginale niż w języku polskim. Dla polskojęzycznego odbiorcy „nieregularny” oznacza przede wszystkim odbywający się w nierównych odstępach czasu, a nie w sposób nieprawidłowy, a przecież nie o takie określenie procesów migracyjnych chodzi w kontekście zapobiegania i przeciwdziałania nielegalnej migracji.

Inne proponowane terminy, które potencjalnie neutralizują przymiotnik migracji odnoszący się do niezgodności z prawem określonych zachowań, to „nieudokumentowana” (ang. *undocumented*, fr. *sans papiers*) czy „nieuregulowana” migracja. Określenia te nie w pełni oddają istotę rzeczy. Migranci przekraczający granice wbrew przepisom często mają dokumenty, a fakt przekroczenia granicy czy pobytu bywa też udokumentowany w tym sensie, że jest odnotowywany w różnych rejestrach. Procesy migracyjne, o których mowa w tym artykule, czyli opierające się na działaniach sprzecznych z obowiązującym prawem, nie powinny być też określane mianem nieuregulowanych. Są bowiem uzgodnione, unormowane reguły przekraczania granicy, warunki udzielenia zgody na pobyt czy pracę. Zdarza się jednak, że pewne elementy procesów migracyjnych pozostają w sprzeczności z tymi regulacjami. Nie oznacza to jednak, że są one nieuregulowane. W ostatnim czasie pojawił się

też termin „niekontrolowane migracje”¹⁴ jako określenie tych procesów mobilności, które wymykają się działaniom kontrolnym i – w domyśle – przybierają masowy charakter. Użycie przymiotnika „niekontrolowany” stało się częstsze w kontekście intensywnych debat na temat tzw. kryzysu migracyjnego czy politycznego w UE.

Podobnie jak w wypadku szukania alternatywnych określeń dla zjawiska nielegalnej migracji jest z próbami zastępowania nieprecyzyjnego sformułowania „nielegalna praca” cudzoziemców innymi wyrażeniami. Na przykład „praca nierejestrowana” jest w zasadzie określeniem precyzyjnym, ale w zestawieniu z często złożoną sytuacją zawodową jednostek określenie to nie wyczerpuje spektrum zachowań wbrew przepisom w związku z wykonywaniem pracy zarobkowej. Trudno będzie odnieść to określenie do pozornego zatrudnienia, czyli np. podpisania umowy i wywiązywania się z części jej zapisów (np. przez płacenie składek i podatków), ale bez faktycznego wykonywania pracy, której warunki i charakter określa umowa, zawarta jedynie w celu wzmocnienia argumentów uzasadniających wnioskowanie o legalizację pobytu w związku z pracą. Nie sposób również odnieść tego określenia do sytuacji, gdy cudzoziemiec wykonuje pracę na podstawie wymaganych zezwoleń i podpisanej stosownej umowy, ale na innym stanowisku lub za niższą pensję niż wskazano w zezwoleniu na pracę. Rozbieżności te, pozornie błahie, w świetle obowiązującego prawa skutkują stwierdzeniem wykonywania pracy niezgodnie z przepisami.

Mimo zastrzeżeń i problemów językowych, zastępowanie słowa „nielegalny” innymi terminami ma istotne znaczenie, zwłaszcza jeśli chodzi o opisywanie migrantów. Powszechnie kiedyś stosowane sformułowanie *illegal migrant* (nielegalny migrant) postrzegane jest jako stygmatyzujące¹⁵, dehumanizujące¹⁶, nieetyczne¹⁷, a także niewłaściwe z semantycznego punktu widzenia. Jest bowiem oczywiste, że żaden człowiek nie jest nielegalny. To jego dokumenty mogą nie być już ważne lub może ich już nie mieć, mógł przekroczyć granicę wbrew przepisom czy podejmować pracę mimo braku wymaganych zezwoleń. W języku angielskim sformułowanie *ir-*

¹⁴ Terminu tego użyli np. analitycy z Polskiego Instytutu Spraw Międzynarodowych w odniesieniu do przekraczania granicy państwowej bez odpowiednich upoważnień do tego; zob. P. Sasnal (red.), *Niekontrolowane migracje do Unii Europejskiej – implikacje dla Polski. Raport PISM*, Polski Instytut Spraw Międzynarodowych, Warszawa 2015. Warto jednak zaznaczyć, że termin ten nie jest powszechnie postrzegany jako synonim nielegalnej migracji.

¹⁵ Zob. np. Council of Europe. Commissioner for Human Rights, *Criminalization of migration in Europe: human rights implication*, Strasbourg, February 2010, <http://www.statewatch.org/news/2010/feb/coe-hamm-criminalisation-of-migration.pdf> [dostęp: 15.05.2016].

¹⁶ Zob. np. dyskusję na temat zalecanych określeń w: M. Fagasiński, *Nielegalny migrant czy cudzoziemiec o nieregulowanym statusie? Abolicja czy regularyzacja? Czyli jak pisać i mówić o programie regularyzacyjnym*, w: M. Fagasiński, M. Górczyńska, M. Szczepanik, *Wychodząc z cienia. Badanie prawnych, politycznych i społecznych konsekwencji programu regularyzacyjnego 2012*, Helsińska Fundacja Praw Człowieka, Warszawa 2015, s. 14–17; http://programy.hfhr.pl/uchodzacy/files/2015/03/Wychodzacz_cienia_FIN.pdf [dostęp: 15.05.2016].

¹⁷ J. Balicki, *Migranci i uchodźcy w Unii Europejskiej. Humanizacja polityki imigracyjnej i azylowej*. Wydawnictwo UKSW, Warszawa 2012.

regular migrant będzie zazwyczaj właściwe do nazwania migranta w każdej z wymienionych sytuacji, czyli migranta, który narusza reguły wjazdu i pobytu cudzoziemców na danym terytorium. W języku polskim trudno znaleźć dobry odpowiednik. Na pewno nie są nimi przymiotniki: „nielegalny”, „nieregularny” czy „nieudokumentowany”, ze względów wskazanych wyżej. Czasem sugeruje się sformułowanie „o nieuregulowanym statusie”, które przyjęło się chociażby w języku opisu zjawisk migracyjnych stosowanym przez polską administrację¹⁸. Najlepszym wyjściem wydaje się jednak określanie nie człowieka, a jego działań czy stanu, w którym się znajduje, statusu administracyjnego. Z perspektywy stosowania prawa tylko takie zresztą sformułowania mają znaczenie i są wystarczająco precyzyjne. Stąd w dokumentach dotyczących zgodności zachowań z prawem najczęściej można znaleźć nie określenia odnoszące się do samych migrantów, ale opisujące ich sytuację: „migrant nielegalnie przebywający”, „nielegalny pobyt”, „pobyt mimo upływu ważności dokumentów pobytowych”, „przekroczenie granicy państwowej wbrew przepisom”, „nielegalne wykonywanie pracy”, „nielegalne powierzanie pracy”.

W niniejszym opracowaniu dominuje posługiwanie się terminem „nielegalna migracja” na określenie różnych przejawów niezgodności z prawem poszczególnych etapów procesu migracyjnego (głównie wjazdu, pobytu lub pracy), przy pełnej świadomości, że jest to termin nieprecyzyjny i coraz częściej zastępowany wyrażeniami, których użycie ma zmniejszać efekt stygmatyzacji z jednej strony i oddawać złożoność problematyki z drugiej. Jak wynika z badania, którego wnioski są prezentowane niżej, specyfika procesów migracyjnych w polskim kontekście i stwierdzane naruszenia prawa również podają w wątpliwość używanie określenia „nielegalna migracja” w odniesieniu do ogółu zdarzeń polegających na tym, że cudzoziemcy naruszają jakieś przepisy regulujące ich wjazd, pobyt czy pracę, zwłaszcza jeśli to określenie używane jest w kontekście porównawczym, np. do krajów, które doświadczają niekontrolowanego napływu cudzoziemców przez nieszczelne granice morskie. Stąd tendencja do łagodzenia wymowy tego terminu i wskazywania na półlegalny czy quasi-legalny charakter migracji.

Co warto uwagi, określenie „nielegalna migracja” funkcjonuje na gruncie polskiego prawa, choć bez precyzyjnej definicji¹⁹. To SG jest formacją odpowiedzialną m.in. za zapobieganie i przeciwdziałanie nielegalnej migracji, co jest zapisane

¹⁸ Zob. np. „Polityka migracyjna Polski. Stan obecny i postulowane działania” – dokument przyjęty przez Radę Ministrów w dniu 31 lipca 2012 r., <https://bip.mswia.gov.pl/bip/polityka-migracyjna-po/19529,Polityka-migracyjna-Polski.html> [dostęp: 15.05.2016] lub raport tematyczny Polskiego Punktu Kontaktowego Europejskiej Sieci Migracyjnej z 2011 r. „Praktyczne aspekty zmniejszania skali nielegalnej migracji w Polsce”, <https://emn.gov.pl/esm/publikacje/nasze-publikacje/praktyczne-aspekty-zmni/13161,Raport-krajowy.html> [dostęp: 15.05.2016].

¹⁹ Brakuje zresztą definicji analogicznych terminów w ustawodawstwach innych państw. Jeśli dochodzi do tego wielość używanych terminów alternatywnych, również niejednoznacznych, sugestie zunifikowania i zdefiniowania pojęcia „nielegalna migracja” czy anglojęzycznego odpowiednika *irregular migration* są w pełni zrozumiałe. Zob. np. M. Perkowska, *Illegal, Legal, Irregular or Regular – Who is the Incoming Foreigner?*, „Studies in Logic, Grammar and Rhetoric” 2016, nr 45/1, s. 187–197.

w ustawie regulującej funkcjonowanie tej formacji. Mimo braku definicji określone są środki zapobiegania i przeciwdziałania nielegalnej migracji. Są to m.in.: kontrola przestrzegania przepisów dotyczących wjazdu i pobytu cudzoziemców na terytorium RP, rozpoznawanie i analizowanie zagrożeń migracyjnych, zwalczanie zagrożeń migracyjnych, w tym przestępczości związanej z nielegalną migracją²⁰. Jeśli chodzi o zagrożenia migracyjne, to kluczowe są te zdarzenia, w wypadku których stwierdzany jest „cel migracyjny”, co dla SG oznacza prawdopodobieństwo, że cudzoziemiec po przekroczeniu granicy będzie podejmował działania niezgodne z zasadami wjazdu i pobytu cudzoziemców, np. będzie wykonywał pracę wbrew przepisom lub przejedzie przez terytorium Polski do innego kraju UE w celu podjęcia pracy, mimo braku uprawnień do tego. Cudzoziemiec może też naruszać porządek prawny w inny sposób, np. przez angażowanie się w działania przestępcze, powodowanie zagrożeń dla bezpieczeństwa w kraju przyjmującym, co z perspektywy służb kontrolnych jest równoznaczne z zagrożeniem migracyjnym.

4. Skala zjawiska nielegalnej migracji

4.1. Polska jako kraj imigracji legalnej i nieudokumentowanej

W Polsce skala imigracji, a tym samym imigracji, która wiąże się z naruszaniem przepisów dotyczących wjazdu i pobytu cudzoziemców, jest niewielka. Warto jednak zauważyć, że w ostatnich latach (zwłaszcza od 2014 r.) liczby cudzoziemców wnioskujących o zezwolenie na pobyt czy pracodawców zainteresowanych zatrudnieniem migrantów wyraźnie rosną. Według stanu na 1 stycznia 2016 r. w Polsce przebywało niemal 212 tys. cudzoziemców z ważnymi kartami pobytu, czyli różnymi kategoriami zezwoleń (m.in. na pobyt stały, czasowy czy związanych z udzieleniem którejś z form ochrony międzynarodowej). Pół roku później, czyli 1 lipca 2016 r., liczba ta zwiększyła się o kolejne 12,5 tys. osób²¹. Liczba cudzoziemców z ważnymi kartami pobytu w połowie 2016 r. stanowiła więcej niż trzykrotność analogicznej liczby dla 2004 r., czyli roku wejścia Polski do UE. Wtedy liczba ta sięgała ok. 72 tys. Jak wynika z oficjalnych danych, na koniec 2013 r. było ok. 121 tys. cudzoziemców z ważnymi kartami pobytu, a w 2014 r. – już ok. 175 tys.²² Niemal co trzecia karta pobytu należy do obywatela Ukrainy. Największą dynamikę wzrostu można zresztą zaobserwować właśnie w odniesieniu do Ukraińców. Tylko w ciągu roku (między końcem 2014 r. a początkiem 2016 r.) ok. 25 tys. więcej obywateli Ukrainy pojawiło się wśród posiadaczy kart pobytu, z czego najwięcej

²⁰ Zob. art. 1 ust. 2 pkt 2a) ustawy o SG.

²¹ Dane Urzędu do Spraw Cudzoziemców, <http://udsc.gov.pl/statystyki/raporty-okresowe/zestawienia-roczne/> [dostęp: 6.10.2016].

²² Aneks statystyczny do raportu na temat pobytów i przyjazdów cudzoziemców, opracowanego w ramach projektu „SIC – Modułowy wielozadaniowy System Identyfikacji Cudzoziemców wraz z modulem analizy ryzyka ofiar przestępstwa handlu ludźmi” – M. Anacka, *Cudzoziemcy w Polsce (2003–2014). Podstawowe statystyki z komentarzem*, Warszawa 2016 (niepublikowany).

dotyczyło zezwoleń na pobyt czasowy²³. Aby oszacować zasób migrantów w Polsce, trzeba jeszcze doliczyć kilkaset tysięcy cudzoziemców przebywających w danym momencie w naszym kraju na podstawie krótko- lub długoterminowych wiz. Rocznie polskie placówki dyplomatyczne wydają 1,5 mln wiz. Nadal jednak zasób ten nie przekracza nawet 2% populacji Polski (według danych Głównego Urzędu Statystycznego na koniec 2014 r. jej wielkość sięgała 38,5 mln osób²⁴). Co więcej, wszystkie oficjalne dane potwierdzają, że saldo migracji pozostaje ujemne, czyli więcej osób opuszcza nasz kraj, niż imigruje do Polski.

Trudno oszacować wielkość populacji cudzoziemców, którzy przebywają w Polsce wbrew przepisom, co wynika z faktu, że zasadniczo realizacja ich planów migracyjnych nie jest w żaden sposób rejestrowana. Część spośród tych cudzoziemców wjechała do Polski nielegalnie, część podejmuje pracę mimo braku zezwoleń, jeszcze inni pozostają w Polsce mimo upływu ważności dokumentów uprawniających do pobytu. Szacunki podawane przez różnych autorów czy instytucje publiczne są rozbieżne i zwykle nie jest znana metoda szacowania. Czasem trudno też stwierdzić, czy podawane liczby odnoszą się do nielegalnie pracujących cudzoziemców, czy do obywateli państw trzecich przebywających w Polsce bez ważnych dokumentów uprawniających do tego²⁵. Powszechne i raczej słusznie jest przekonanie, że przyjazdy do Polski w sposób nielegalny są zdecydowanie rzadsze niż angażowanie się cudzoziemców w pracę zarobkową wbrew przepisom. Charakter pracy może być zresztą mieszany – częściowo cudzoziemcy pracują zgodnie z warunkami udzielonych im zezwoleń, a częściowo funkcjonują w nieformalnej gospodarce, np. gdy poza pracą wykonywaną na podstawie zezwolenia dorabiają u innego pracodawcy, mimo braku uprawniających do tego dokumentów²⁶. Biorąc pod uwagę zarówno

²³ Dane Urzędu do Spraw Cudzoziemców, komunikat „Ważne dokumenty – stan na 1.01.2016 r.”, <http://udsc.gov.pl/statystyki/raporty-specjalne/wazne-dokumenty-zestawienie/> [dostęp: 3.10.2016].

²⁴ Główny Urząd Statystyczny, *Rocznik Demograficzny 2015*, Warszawa 2015, <http://stat.gov.pl/obszary-tematyczne/roczniki-statystyczne/roczniki-statystyczne/rocznik-demograficzny-2015,3,9.html> [dostęp: 9.05.2016].

²⁵ Zob. m.in. M. Anacka, I. Grabowska-Lusińska, A. Janicka, P. Kaczmarczyk, M. Szczepański, M. Szulecka, *Rynek pracy (gospodarka) jako siła napędzająca napływ imigrantów do Polski*, w: A. Górny, I. Grabowska-Lusińska, M. Lesińska, M. Okólski (red.), *Transformacja nieoczywista. Polska jako kraj imigracji*, Wydawnictwa Uniwersytetu Warszawskiego, Warszawa 2010, s. 125–187, 272–275; Z. Brunarska, *Ukraińscy migranci zarobkowi w Polsce – dlaczego tak trudno ich policzyć?*, w: Ł. Żołądek (red.), *Migracje i polityka migracyjna*, „Studia BAS” 2014, nr 4, s. 155–174.

²⁶ Zob. m.in. I. Czerniejewska, *Pracownicy bez granic. Raport krajowy – Polska*, Stowarzyszenie Interwencji Prawnej, Warszawa 2014; <http://interwencjaprawna.pl/ebb/files/pracownicy-bez-granic.pdf> [dostęp: 20.05.2016]; W. Klaus (red.), *Ziemia obiecana? Warunki pracy cudzoziemców w Polsce*, Stowarzyszenie Interwencji Prawnej, Warszawa 2011; M. Kindler, M. Szulecka, *The Economic Integration of Ukrainian and Vietnamese Migrant Women in the Polish Labour Market*, w: L. Näre, J. Andall (red.), *Gender and the Labour Market in Europe*, „Journal of Ethnic and Migration Studies” 2013, nr 39, s. 649–671; M. Kindler, A. Kordasiewicz, M. Szulecka, *Care needs and migration for domestic work: Ukraine-Poland*, International Labour Organisation, Geneva 2016; R. Stefańska, M. Szulecka, *Bezpieczny status prawny jako determinanta awansu ekonomiczno-zawodowego odmiennych grup imigrantów w Polsce*, *Central and Eastern European Migration Review* 2, Warszawa 2013, s. 91–115.

zmiennosc statusu prawnego migrantów, jak i zmiennosc statusu wykonywanej przez nich pracy, trzeba przyznać, że szacowanie udziału migrantów w nieformalnej gospodarce jest zadaniem karkołomnym. To samo dotyczy zresztą szacowania wielkości szarej strefy zatrudnienia obywateli polskich. Jednak próby są i zapewne będą nadal podejmowane²⁷.

4.2. Wyniki abolicji jako podstawa szacowania wielkości populacji nieudokumentowanych migrantów

Jak wynika z dostępnych informacji, liczbę nielegalnych pobytów cudzoziemców w Polsce określa się na kilkanaście do kilkudziesięciu tysięcy osób²⁸. Zwykle zaś osób cudzoziemców przebywających w danym kraju może być szacowany na podstawie wyników programów regularyzacyjnych. W polskim kontekście przyjęcie tych wyników jako podstawy szacowania skłoniłoby raczej do negacji dotychczasowych szacunków mówiących o kilkudziesięciu, a nawet kilkuset tysiącach migrantów nielegalnie przebywających w Polsce. Łączna liczba cudzoziemców, którzy zyskali zezwolenia na pobyt w ramach trzech programów regularyzacyjnych dotychczas prowadzonych w Polsce (w 2003, 2007 i 2012 r.) sięga bowiem ok. 7 tys. osób. Mniej więcej trzech na czterech aplikantów uzyskało decyzję pozytywną, a więc nawet łączna liczba osób, które postanowiły skorzystać z abolicji, nie prowadzi raczej do wniosku, że w Polsce mamy do czynienia z setkami tysięcy cudzoziemców nielegalnie przebywających.

Inaczej sprawa by się przedstawiała, gdyby ta liczba była odnoszona do cudzoziemców, którzy w Polsce pojawiają się na bardzo krótki okres, mimo że nie mają dokumentów uprawniających do tego. Są to m.in. cudzoziemcy, dla których Polska jest krajem tranzytowym, wjeżdżający na jej terytorium z krajów pozaunijnych nielegalnie, by dotrzeć do wybranych krajów UE, postrzeganych jako bardziej atrakcyjne. Mogą to być również cudzoziemcy, którzy nie są uprawnieni do przejazdu przez polskie terytorium w drodze powrotnej do kraju pochodzenia z krajów, w których czasowo przebywali. Mogą to być także cudzoziemcy niemający dokumentów uprawniających do pobytu w Polsce, ale mający ważne dokumenty uprawniające do pobytu w innych krajach UE. Zdarza się bowiem, że do Polski trafiają np. osoby ubiegające się o nadanie statusu uchodźcy w Niemczech – zgodnie z prawem powinny one przebywać w określonych landach niemieckich i nie powinny przekraczać granicy państwowej. Stwierdzenie, ile takich osób może pojawiać się i na jak długo w ciągu miesiąca czy nawet roku w Polsce, jest niemoż-

²⁷ Poza wspomnianymi wyżej komentarzami do dostępnych szacunków zob. np. K. Pater, *Przyczyny pracy nierejestrowanej, jej skala, charakter i skutki społeczne*, IPISS, Warszawa 2007.

²⁸ Krajowy Punkt Kontaktowy Europejskiej Sieci Migracyjnej w Polsce, *Praktyczne aspekty zmniejszania skali nielegalnej migracji w Polsce*, Departament Polityki Migracyjnej MSWiA, Warszawa 2011, s. 5; <https://emn.gov.pl/esm/publikacje/nasze-publikacje/praktyczne-aspekty-zmni/13161,Raport-krajowy.html> [dostęp: 15.05.2016].

liwe, zwłaszcza w warunkach strefy Schengen, gdy duża część granic państwa nie jest kontrolowana. Niemniej, jeśli chodzi o kilkaset tysięcy migrantów nielegalnie przebywających w Polsce, to właśnie prędzej tę liczbę można byłoby odnieść do migrantów „w tranzycie”, a nie migrantów przebywających przez dłuższy czas w Polsce wbrew przepisom. Polska administracja skłania się również do przyjęcia szacunku sięgającego co najwyżej kilkudziesięciu tysięcy migrantów przebywających w Polsce wbrew przepisom.

Wspomniana już stosunkowo niewielka liczba cudzoziemców zainteresowanych abolicją może jednak świadczyć też o tym, że warunki stawiane cudzoziemcom były zbyt trudne do spełnienia, co powodowało, że osoby nielegalnie przebywające w Polsce nie decydowały się na ujawnienie swego statusu w ramach programu regularizacyjnego, gdyż spodziewały się decyzji negatywnej, a co za tym idzie – konieczności powrotu do kraju pochodzenia²⁹. Zasadniczo kryteria ustanowione w polskich programach regularizacyjnych można określić jako dość liberalne, zwłaszcza na tle innych krajów europejskich³⁰, choć w polskim kontekście dopiero warunki trzeciej abolicji, prowadzonej w 2012 r.³¹, postrzegane były jako minimalne, znacznie złagodzone w stosunku do pierwszego programu (w 2012 r. wymagany był krótszy okres pobytu – niespełna pięć lat zamiast siedmiu czy 10; udzielane zezwolenie na pobyt było ważne przez dwa lata, a nie przez rok)³².

²⁹ Zob. np. komunikat o małżeństwie Ukraińców mieszkających w Polsce, którzy nie skorzystali z abolicji w 2012 r., mimo że spełniali wszystkie warunki, <http://www.nadodrzanski.strazgraniczna.pl/nad/aktualnosci/7646,Nie-skorzystali-z-abolicji.html?search=4981409> [dostęp: 11.10.2016]; zob. więcej na temat potencjalnych przyczyn niekorzystania z abolicji M. Szczepanik, *Cudzoziemcy i program regularizacyjny 2012. Badanie aspektów społecznych*, w: M. Fagasiński, M. Górczyńska, M. Szczepanik, *Wychodząc z cienia. Badanie prawnych, politycznych i społecznych konsekwencji programu regularizacyjnego 2012*, Helsińska Fundacja Praw Człowieka, Warszawa 2015, s. 68 i nast.

³⁰ Por. A. Kraler, D. Reichel, A. König, M. Baldwin-Edwards, M. Şimşek, *Final Report – Feasibility Study on the Labour Market Trajectories of Regularised Immigrants within the European Union (REGANE I)*, ICMPD, Vienna 2014, http://research.icmpd.org/fileadmin/Research-Website/Project_material/REGANE/REGANE_Publication_Final.pdf [dostęp: 15.05.2016].

³¹ Na mocy ustawy 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. Nr 191, poz. 1133 z późn. zm.

³² Zob. D. Reichel, *‘This will benefit our society’. Regularisations and Employment in Poland. REGANE Assessment Report*, ICMPD, Vienna 2014, http://research.icmpd.org/fileadmin/Research-Website/Project_material/REGANE/REGANE_Assessment_Poland_Final_Sentout.pdf [dostęp: 15.05.2016]; M. Fagasiński, *Tło wprowadzenia programu regularizacyjnego 2012*, w: M. Fagasiński, M. Górczyńska, M. Szczepanik, *Wychodząc z cienia. Badanie prawnych, politycznych i społecznych konsekwencji programu regularizacyjnego 2012*, Helsińska Fundacja Praw Człowieka, Warszawa 2015, s. 18 i nast.

4.3. Abolicja jako metoda na zmniejszenie liczby migrantów nieudokumentowanych?

Z perspektywy działań zapobiegających nielegalnej migracji regularyzacja to nie tylko szansa na zredukowanie wielkości populacji migrantów nielegalnie przebywających i zwiększenie zasobu legalnych rezydentów. Jak wynika z przeprowadzonego badania, abolicja w polskim wydaniu okazała się też czynnikiem potencjalnie generującym problem nielegalnej migracji, a przynajmniej problem nadużyć procedur legalizacyjnych ze strony osób do tego nieuprawnionych, gdyż przyczyniła się do rozwoju tzw. turystyki abolicyjnej. Ryzyko nadużyć przy okazji obowiązywania tego rodzaju przepisów istnieje zawsze. Dużego znaczenia nabiera fakt możliwie szybkiej identyfikacji tych nadużyć, reakcja na nie, a także możliwość zapobiegania potencjalnym nadużyciom (więcej na ten temat niżej). Niezależnie od skutków ubocznych, nie można lekceważyć pozytywnego efektu abolicji, jeśli chodzi o cudzoziemców od lat niemających uregulowanej sytuacji prawnej, związanych z Polską w znacznie większym stopniu niż z krajami pochodzenia. Trudno jednak stwierdzić, ile takich osób rzeczywiście z dobrodziejstwa abolicji skorzystało i w jakim stopniu trwały był efekt legalizacyjny. Dopiero bowiem wiedza o tym, czy beneficjenci abolicji zdołali utrzymać legalny status pobytu po dwóch latach, pozwala na ocenę skuteczności programu regularizacyjnego. Z badań jakościowych wynika, że nie wszystkim to się udało, czego przyczyną było m.in. niespełnianie warunków udzielenia zezwolenia na pobyt czasowy w normalnym, nieabolicyjnym trybie³³. Z wcześniejszych doświadczeń w Polsce³⁴ i w Europie wynika, że część cudzoziemców, nawet 50% beneficjentów poszczególnych programów³⁵, ponownie popadało w nielegalność.

³³ Jak wynika z badania zrealizowanego przez Helsińską Fundację Praw Człowieka, część cudzoziemców po dwóch latach od uzyskania zezwolenia w ramach abolicji nie miała legalnego zatrudnienia, które mogłoby uzasadniać staranie się o kolejne zezwolenie pobytowe w Polsce. Zob. M. Fagasiński, M. Górczyńska, *Polska polityka i prawo migracyjne a regularyzacja pobytu cudzoziemców bez zezwoleń*, w: M. Fagasiński, M. Górczyńska, M. Szczepanik, *Wychodząc z cienia. Badanie prawnych, politycznych i społecznych konsekwencji programu regularizacyjnego 2012*, Helsińska Fundacja Praw Człowieka, Warszawa 2015, s. 115–116.

³⁴ W Polsce dotychczas systematycznej analizie były poddane wyniki abolicji prowadzonej w 2003 i w 2007 r. W 2003 r. zezwolenia na pobyt uzyskało ok. 2,7 tys. cudzoziemców. Prześledzenie losów ok. 1/3 beneficjentów tej abolicji dostarczyło informacji, że siedem lat po uzyskaniu zezwoleń na pobyt 57% beneficjentów wciąż posiadało uregulowany status pobytu w Polsce. Reszta albo nie ubiegała się ponownie o zezwolenia na pobyt, albo uzyskała decyzje odmowne, a „administracyjne losy” części cudzoziemców nie były znane. Zob. E. Balcerak, *Abolicja 2003 z dzisiejszej perspektywy*, „Biuletyn Migracyjny” 2012, nr 39; <http://biuletynmigracyjny.uw.edu.pl/39-grudzien-2012/abolicja-2003-z-dzisiejszej-perspektywy> [dostęp: 14.10.2016].

³⁵ Takie efekty miał np. program regularizacyjny prowadzony w Hiszpanii w 1991 r. Trzy lata później około połowy spośród 110 tys. beneficjentów abolicji straciło legalny status pobytu. Zob. A. Papadopolou, *Regularization programmes: an effective instrument of migration policy?*, „Global Migration Perspectives” 2005, nr 33, s. 10; http://www.iom.int/jahia/webdav/site/myjahiasite/shared/shared/mainsite/policy_and_research/gcim/gmp/gmp33.pdf [dostęp: 11.10.2016].

4.4. Co wynika z dostępnych danych statystycznych?

Jak wynika z powyższych uwag, przynajmniej w polskim kontekście wyniki abolicji są mało przekonującym wskaźnikiem nielegalnej migracji czy podstawą szacowania jej wielkości. Jeśli chodzi o statystyki odzwierciedlające zjawisko nielegalnej migracji, to rejestracji podlegają jedynie przypadki ujawnienia naruszeń przepisów migracyjnych, co oznacza, że dostępne statystyki zawierające tzw. wskaźniki nielegalnej migracji w większym stopniu informują o efektach pracy służb niż o rzeczywistej skali problemu. Główne wskaźniki, na podstawie których charakteryzowane jest zjawisko nielegalnej migracji, to liczby: odmów w sprawie wniosków o wydanie wize; odmów wjazdu; wydanych decyzji o zobowiązaniu do powrotu (i zakazie wjazdu); ujawnionych przekroczeń granicy państwowej wbrew przepisom lub usiłowań takiego przekroczenia (zob. więcej w dalszej części tekstu); ujawnionych przypadków pobytu wbrew przepisom; zezwoleń na pobyt udzielonych osobom, które w momencie wydania decyzji w sprawie zezwoleń przebywały w Polsce nielegalnie; osób przekazywanych i przyjmowanych w ramach readmisji; osób przekazywanych i przyjmowanych w ramach tzw. procedur dublińskich. Nierzadko wskaźnikiem wykorzystywanym w analizie zjawiska nielegalnej migracji są też liczby złożonych wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej oraz decyzje wydane w tych sprawach (zwłaszcza negatywne).

W polskim kontekście niemal wszystkie wskaźniki są stosunkowo niskie zarówno w odniesieniu do wielkości polskiej populacji, jak i w porównaniu z analogicznymi wskaźnikami w innych krajach UE. Wyjątek stanowią jedynie liczby odmów wjazdu. Na tle innych krajów UE Polska zajmuje zwykle drugie miejsce pod względem liczby wydawanych odmów wjazdu. Wyprzedza ją jedynie Hiszpania, jeśli pod uwagę brany jest ogół wydanych odmów. W 2014 r. 2/3 wszystkich odmów zostało wydanych przez te dwa kraje³⁶. Jeśli natomiast liczba odmów liczona jest w odniesieniu do poszczególnych rodzajów granic, to Polska wyprzedza inne kraje UE – wydaje najwięcej odmów wjazdu na granicy lądowej, zwykle obywatelom Ukrainy i Federacji Rosyjskiej³⁷. Istotny udział w ogólnej liczbie odmów wjazdu wydanych na granicy lądowej mają też Węgry i Chorwacja.

Wręcz marginalna – na tle innych odcinków – skala ujawnianych nielegalnych przekroczeń wschodniej granicy zewnętrznej UE, stanowiąca mniej niż 1% ujawnianych nielegalnych przekroczeń na wszystkich odcinkach granicy zewnętrznej (zob. rysunek 1), każe sądzić, że wschodni odcinek jest albo dość szczelny, albo po prostu mniej atrakcyjny dla osób, które zmierzają do bogatych krajów UE oraz dla organizatorów przerzutu.

³⁶ Zob. statystyki Eurostatu, http://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php/Statistics_on_enforcement_of_immigration_legislation [dostęp: 14.10.2016].

³⁷ Frontex, *Annual Risk Analysis 2016*, FRONTEX, Warszawa 2016, s. 23, http://frontex.europa.eu/assets/Publications/Risk_Analysis/Annula_Risk_Analysis_2016.pdf [dostęp: 14.10.2016].

Tabela 2. Wybrane wskaźniki nielegalnej migracji

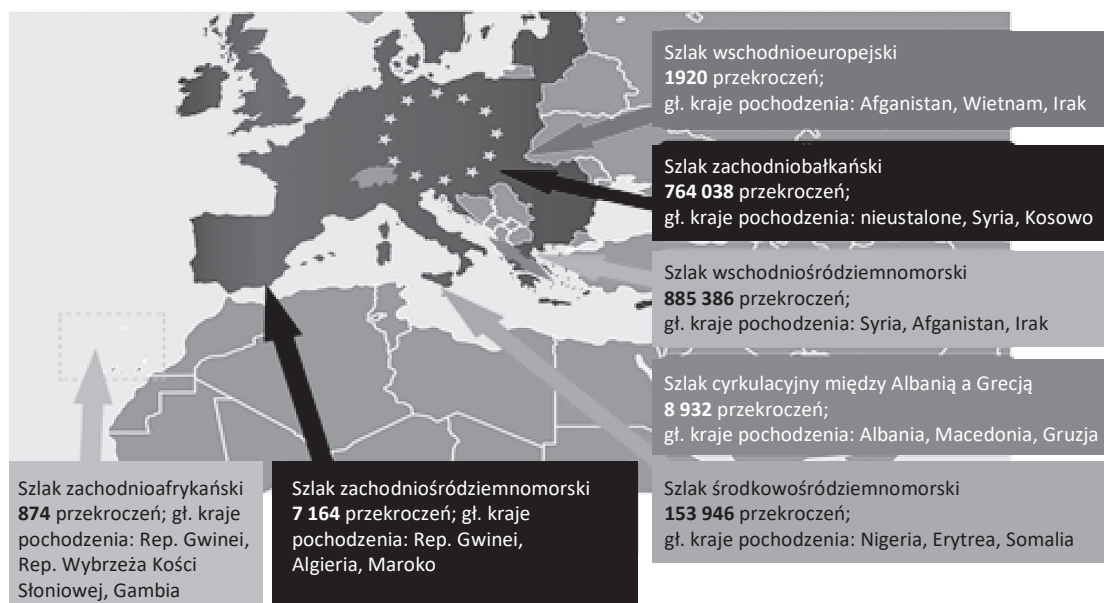
	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016 (01-06)
Liczba odmów wjazdu	b.d.	16 862	26 941	23 758	21 657	32 138	33 887	24 519	41 580	28 086*
Decyzje o wydaleniu (DoW) / decyzje o zobowiązaniu do opuszczenia RP (ZdO) / powrotu (ZdP)	DoW 2 833 ZdO 7 572	DoW 4 700 ZdO 3 431	DoW 2 183 ZdO 6 335	DoW 1 669 ZdO 6 603	DoW 1 134 ZdO 6 301	DoW 967 ZdO 5890	DoW 1 014 ZdO 6767	DoW** 410 ZdP 6 884	DoW 23 ZdP 13 783	– ZdP 8 216
Wykonywanie pracy niezgodnie z przepisami (wyniki PIP)**	269	343	697	1 011	901	644	494	873	1 122	b.d.

* Dane Urzędu do Spraw Cudzoziemców różnią się od danych SG, z których wynika, że w pierwszym półroczu 2016 r. wydano 42 300 odmów wjazdu na zewnętrzną granicę. Dane SG za ten okres pokazują wyraźny wzrost liczby wydawanych odmów – o 138% w stosunku do analogicznego okresu w pierwszej połowie 2015 r.; zob. statystyki SG za I półrocze 2016 r., <https://strazgraniczna.pl/pl/granica/statystyki-sg/2206,Statystyki-SG.html> [dostęp: 14.10.2016]. Liczbę tę można traktować jako rzeczywistą liczbę wydanych odmów, chociaż nie wszystkie odmowy zostały zarejestrowane przez SG w systemie teleinformatycznym POBYT v.2, administrowanym przez Urząd do Spraw Cudzoziemców, który jest źródłem podawanych statystyk.

** Wraz z wejściem w życie ustawy o cudzoziemcach z 2013 r., tj. 1 maja 2014 r., kompetencje w zakresie wydawania decyzji powrotowych przejęła SG. Decyzje o wydaleniu (wydawane wcześniej przez wojewodów) oraz decyzje o zobowiązaniu cudzoziemca do opuszczenia terytorium RP zostały zastąpione decyzjami zobowiązującymi cudzoziemców do powrotu, ze wskazaniem terminu (powrót dobrowolny) oraz bez wskazania terminu (powrót przymusowy, niejako odpowiadający wcześniejszym decyzjom o wydaleniu).

*** Wyniki kontroli Państwowej Inspekcji Pracy obejmują liczbę cudzoziemców, w wypadku których inspektorzy stwierdzili nielegalne wykonywanie pracy. Również SG stwierdza nielegalne wykonywanie pracy przez cudzoziemców. Brak jednak ogólnodostępnych danych za dłuższy okres na ten temat. By zobrazować skalę ujawniania nielegalnie wykonywanej pracy przez cudzoziemców można podać przykład pierwszego półrocza 2016 r. W tym okresie SG zatrzymała 1240 cudzoziemców za nielegalne wykonywanie pracy, przy czym 1060 osób było obywatelami państw trzecich, głównie Ukrainy (969 osób, o 74% więcej niż w analogicznym okresie 2015 r.). Zob. więcej statystyki SG za I półrocze 2016 r., <https://strazgraniczna.pl/pl/granica/statystyki-sg/2206,Statystyki-SG.html> [dostęp: 14.10.2016].

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych Urzędu do Spraw Cudzoziemców i Państwowej Inspekcji Pracy.



Średnia miesięczna liczba ujawnionych nielegalnych przekroczeń zewnętrznej granicy UE

Szlak wschodniośroziemnomorski 2013 r. – 2 067 2014 r. – 4 236 2015 r. – 73 782 2016 r. (I połowa) – 61 439	Szlak zachodniobałkański 2013 r. – 1 663 2014 r. – 3 613 2015 r. – 63 670 2016 r. (I połowa) – 51 401	Szlak śródokośroziemnomorski 2013 r. – 3 775 2014 r. – 14 222 2015 r. – 12 829 2016 r. (I połowa) – 4 342
--	--	--

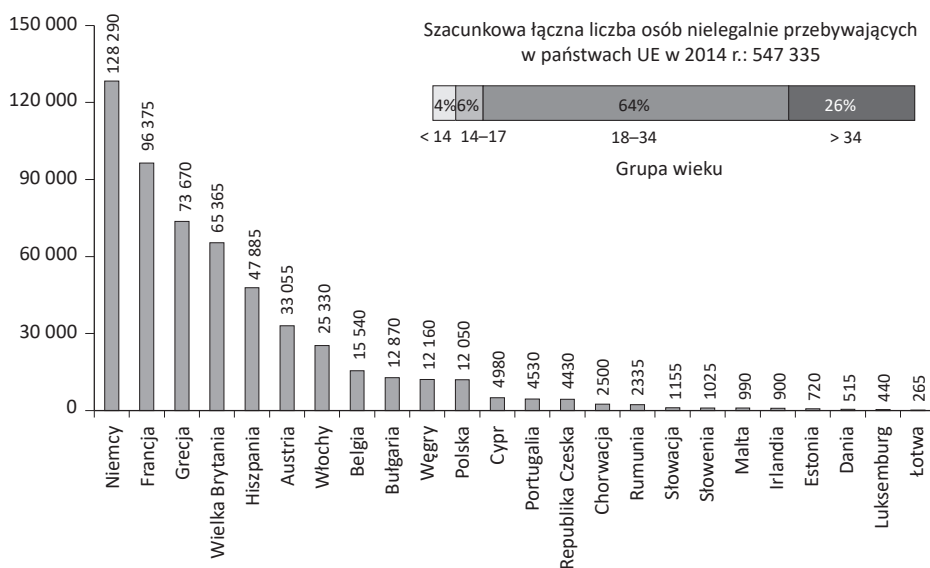
Rysunek 1. Główne szlaki migracyjne oraz liczby ujawnionych nielegalnych przekroczeń granicy w 2015 r.

Źródło: EP Think Tank, <http://epthinktank.eu/2015/04/27/irregular-immigration-in-the-eu-facts-and-figures/> [dostęp: 3.10.2016].

Choć trudno zaprzeczyć, że presja migracyjna dotyczy w dużo większym stopniu południa Europy, warto mieć na uwadze, że ujawnione liczby przekroczeń granicy wbrew przepisom na różnych odcinkach granicy zewnętrznej UE odzwierciedlają przede wszystkim efekty działań kontrolnych. Mniejsza presja migracyjna świadczy zapewne o mniejszej atrakcyjności Polski czy innych państw położonych wzdłuż wschodniej zewnętrznej granicy UE, ale nie można jednocześnie bezkrytycznie przyjmować, że małe liczby to wyłącznie efekt skutecznych działań zapobiegawczych: *niektórzy twierdzą, że Straż Graniczna ma bardzo dobrą skuteczność w zakresie ochrony granicy państwowej, ale ciężko to jest określić, czy i jaka jest skala tego wszystkiego. Po prostu nie mamy więcej sygnałów czy informacji, żeby coś się istotnego działo, o czym my nie wiemy. Ale popatrzeć tylko po tym, ile nielegalnych migrantów jest w dużych miastach, ilu cudzoziemców, którzy przebywają nielegalnie,*

znajduje się w innych krajach Unii Europejskiej, to którzyś oni muszą trafić tam (W29).

Porównanie właśnie tych wielkości (liczby ujawnianych nielegalnych przekroczeń granicy i liczby cudzoziemców, których pobyt jest stwierdzany jako niepożądany) w skali bardziej unijnej (zob. wykres 1) niż krajowej skłania z pewnością do zastanowienia, jaka jest geneza populacji migrantów naruszających zasady wjazdu, pobytu i pracy w danym kraju i jaką jej część stanowią osoby, które dostały się na terytorium danego państwa nielegalnie i nie były dotychczas w ogóle rejestrowane czy ujawniane.



Wykres 1. Liczba osób nielegalnie przebywających na terytorium poszczególnych państw UE (2014 r.)

Źródło: EP Think Tank, <http://epthinktank.eu/2015/04/27/irregular-immigration-in-the-eu-facts-and-figures/> [dostęp: 3.10.2016].

W związku ze znacznie nasilonym napływem migrantów i uchodźców w 2015 r. w wybranych krajach UE (zwłaszcza w Niemczech, Austrii, Szwecji, Grecji, Włoszech i na Węgrzech) wszelkie porównania wskaźników migracyjnych muszą być dokonywane z ostrożnością. Niezależnie jednak od wielu zastrzeżeń, które można mieć względem statystyk migracyjnych w ogóle, a w szczególności w dobie częściowo niekontrolowanych nasilonych przepływów z Bliskiego Wschodu i Afryki do krajów Europy, Polska pozostaje krajem bardziej emigracyjnym niż imigracyjnym. Na tle innych państw UE charakteryzuje ją wysoka liczba odmów wjazdu wydawanych na granicy wschodniej, wysoki odsetek decyzji negatywnych w postępowaniach o udzielenie ochrony międzynarodowej, choć liczba wniosków jest

zdecydowanie niższa niż w krajach stanowiących główny cel poszukiwaczy azylu, takich jak Niemcy czy Szwecja, ale porównywalna do tej zanotowanej w Grecji czy Hiszpanii, a więc w krajach, które zyskały już status krajów imigracyjnych. Również struktura wnioskodawców o udzielenie ochrony międzynarodowej różni się na tle innych państw UE. W Polsce niemal połowa osób objętych wnioskami to małoletni (w 2015 r. 42% wnioskujących w Polsce o ochronę było poniżej 14 roku życia)³⁸. Polska jest też krajem, który wydaje stosunkowo dużo decyzji zobowiązujących do powrotu, jak na kraj, który nie stanowi jednego z najbardziej atrakcyjnych państw docelowych w UE. Około 2% decyzji powrotowych w UE jest wydawanych obywatelom państw trzecich przez polskie władze. Udział Niemiec, na przykład, w wydawaniu tych decyzji wynosił w latach 2008–2012 między 2 a 4% (ok. 12 tys. w 2008 r. i ok. 20 tys. w 2012 r.). Już w latach 2013–2014 liczba wydanych decyzji nakazujących powrót znacznie wzrosła i sięgnęła w 2014 r. ok. 34 tys., co stanowiło 7,3% wszystkich wydanych w tym roku decyzji powrotowych przez kraje UE. W tym samym roku Francja nakazała powrót niemal 87 tys. obywateli państw trzecich, Grecja – 73,7 tys., a Wielka Brytania – 65,4 tys. W Bułgarii liczba wydanych decyzji powrotowych była stosunkowo niska. Jednak zwiększyła się sześciokrotnie między 2012 a 2014 r. W 2014 bułgarskie władze wydały 12,9 tys. takich decyzji³⁹. Ostatnie wzrosty w statystykach odnośnie do decyzji nakazujących powrót można łączyć ze skutkami tzw. kryzysu migracyjnego, który w krajach południowych Europy był odczuwany znacznie wcześniej niż w 2015 r., kiedy stał się przedmiotem szerokich dyskusji i debaty politycznej.

Jak wynika z referowanego tu badania jakościowego, mimo relatywnie marginalnej skali zjawisko nielegalnej migracji jest przedmiotem działania i refleksji polskiej administracji, a w szczególności wyspecjalizowanej w tym kierunku służby, czyli Straży Granicznej. To nie liczby, a przejawy zjawiska postrzegane są jako wyzwanie. Jak wykazano niżej, szeroko rozumiana nielegalna migracja w Polsce przejawia się przede wszystkim w działaniach pozornie zgodnych z prawem (np. wjazd na podstawie wyłudzonej wizy) lub częściowo zgodnych z prawem, a częściowo stanowiących naruszenia (jak np. w wypadku pracy dla kilku pracodawców, ale tylko dla jednego w sposób w pełni zgodny z polskimi przepisami). Mimo że istnieją przepisy wskazujące, jakie zachowania są niepożądane (np. ujęte w art. 302 u.c. materialnoprawne przesłanki wydania decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu), w praktyce część tych zachowań jest albo tolerowana, albo ignorowana, gdyż nie są postrzegane jako szkodliwe dla społeczeństwa przyjmującego⁴⁰. Jeśli

³⁸ Zob. więcej [http://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php/File:Distribution_by_age_of_\(non-EU\)_first_time_asylum_applicants_in_the_EU_and_EFTA_Member_States,_2015_\(%C2%B9\)_\(%25\)_YB16.png](http://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php/File:Distribution_by_age_of_(non-EU)_first_time_asylum_applicants_in_the_EU_and_EFTA_Member_States,_2015_(%C2%B9)_(%25)_YB16.png) [dostęp: 14.10.2016].

³⁹ Zob. więcej http://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php/File:T2_Non-EU_citizens_ordered_to_leave_EU_Member_States_territories,_2008%E2%80%932014.png [dostęp: 14.10.2016].

⁴⁰ W literaturze zagranicznej odróżniane jest to, co jest wbrew prawu z definicji (*illegal*), i jako takie jest postrzegane przez państwo, od tego, co jest przez społeczeństwo postrzegane jako zacho-

jednak zachowania te ujęte są przepisach jako zagrożone konkretnymi sankcjami administracyjnymi czy karnymi, to zadaniem uprawnionych do tego służb jest ich ujawnianie oraz zapobieganie im. Dlatego też, niezależnie od zwykle niewielkiej szkodliwości społecznej przypisywanej zjawisku nielegalnej migracji w polskim kontekście, konieczne jest spojrzenie na to zjawisko i jego przejawy jako sytuację, z którymi mierzą się służby migracyjne, w tym w szczególności służby kontrolne.

5. Przejawy nielegalnej migracji w Polsce – „klasyczna” versus „w białych rękawiczkach”

5.1. Stare i nowe wyzwania

Szeroko rozumiana nielegalna migracja z perspektywy ponad dekady od wstąpienia Polski do UE oraz dziewięciu lat po wejściu do strefy Schengen to coraz częściej nadużywanie procedur mających na celu legalizację wjazdu, pobytu i pracy cudzoziemców, a rzadziej – przekraczanie tzw. zielonej granicy. Ścisłej kontroli, z wykorzystaniem środków technicznych, podlegają tylko granice zewnętrzne⁴¹. Fakt, że wiele zdarzeń, których efektem jest wydanie decyzji powrotowej cudzoziemcowi, opiera się na działaniach rzeczywiście i tylko pozornie zgodnych z prawem czy wykorzystaniu dostępnych i dozwolonych możliwości legalizacji pobytu (na podstawie np. pracy, współpracy handlowej, małżeństwa z obywatelem Polski), skłania do nazywania nadużyć związanych z procesami migracyjnymi mianem migracji półlegalnej czy quasi-legalnej. W prowadzonym badaniu procesy te zyskały też określenia nielegalna migracja w białych rękawiczkach (W01) czy nadużycia na wyższym poziomie abstrakcji (W10). Zdecydowane zmniejszenie skali „klasycznej nielegalnej migracji” (czyli przekraczania granicy państwowej wbrew przepisom przez jednostki lub grupy, z ominięciem kontroli lub podstępem) nie oznacza jednak braku pracy dla głównej służby migracyjnej. Zarówno rozszerzenie jej kompetencji (choćby o kontrolę legalności zatrudnienia), jak i zmiany w sposobach przekraczania granic i legalizacji pobytu w warunkach swobodnego przepływu osób w strefie Schengen (częściowe „ucywilizowanie” przerzutu, pozornie legalne pośredniczenie w organizowaniu cudzoziemcom przyjazdów i pracy w Polsce, skomplikowane prawo dające pole do nadużyć) powodują, że zapobieganie nielegalnej migracji to

wania niezgodne z prawem (*illicit*); por. I. Abraham, W. van Schendel, *Introduction: the making of illicitness*, w: W. van Schendel, I. Abraham (red.), *Illicit flows and criminal things: States, borders, and the other side of globalization*, Indiana University Press, Indiana 2005, s. 1–37. Może się zdarzyć, że określone zachowania są dozwolone na gruncie prawa, ale nie są akceptowane społecznie. Często jednak jest tak, że zabronione prawnie działania nie są potępiane społecznie. W Polsce stwierdzenie to można odnieść do pracy nierejestrowanej czy drobnego przemytu przez granicę.

⁴¹ W kontekście dyskusji na temat przywracania kontroli na granicach wewnętrznych w innych krajach UE, ze względu na nasilone przepływy migrantów i potencjalnych uchodźców podróżujących przez kolejne kraje UE zwykle bez posiadania odpowiednich dokumentów uprawniających do tego, niewykluczone jest, że również granice wewnętrzne Polski będą podlegać ściślejszej kontroli.

już nie tylko działania kontrolne i fizyczna ochrona granicy, ale w dużej mierze złożone dochodzenia i śledztwa oraz postępowania administracyjne, praca operacyjna w całej Polsce i umiejętne gromadzenie i przetwarzanie uzyskanych informacji, jak również nawiązywanie współpracy z różnymi instytucjami i urzędami oraz możliwie szybka wymiana bieżących informacji.

Od zawsze to organizatorzy nielegalnego przekraczania granicy czy legalizacji pobytu opartej na nadużyciach nastęrczali problemów służbom kontrolnym i organom ścigania. Choć zmieniły się narzędzia, które Straż Graniczna ma do dyspozycji (dostępne są systemy teleinformatyczne, środki techniczne do prowadzenia obserwacji, możliwe jest korzystanie z tłumaczy, są szkolenia ukierunkowane na lepsze rozpoznanie zagrożeń migracyjnych i – wreszcie – są przepisy umożliwiające karanie za czyny stanowiące pomoc w nielegalnym przekroczeniu granicy czy nielegalnym pobycie), to nadal ujawnianie i ściganie organizatorów stanowi duże wyzwanie. Dzieje się tak przede wszystkim dlatego, że często organizatorzy czy pośrednicy działają przynajmniej w jakiejś mierze w granicach lub na granicy prawa. Zresztą cechą przestępczości o charakterze międzynarodowym, której elementem jest przekraczanie granic przez ludzi czy towary, jest nierzadko trudność w określeniu, co jest, a co nie jest zgodne z prawem, ponieważ jeden czyn może na terytorium jednego kraju stanowić naruszenie prawa, a na terytorium innego – mieć się w jego granicach⁴². Zdarza się również, że niespójne czy niekompletne przepisy prawa stanowią pole do nadużyć o przestępczym charakterze. Dotyczy to np. rejestrowania oświadczeń pracodawców o zamiarze powierzenia pracy cudzoziemcom mimo braku możliwości lub zamiaru powierzenia pracy. Instrument ten ma charakter jedynie deklaracji, nie zobowiązuje żadnej ze stron (deklarującego zamiar pracodawcy czy wskazanego pracownika cudzoziemskiego) do powierzenia/podjęcia pracy, a ponieważ ułatwia uzyskanie dokumentu uprawniającego do wjazdu do Polski, bywa wykorzystywany jedynie w celu uzyskania wizy, która następnie używana jest niezgodnie z przeznaczeniem. Obserwowane płatne pośrednictwo w tym procedurze postrzegane jest w kategoriach pomocnictwa w wyłudzeniu wizy. W praktyce trudno jest jednak udowodnić, że działania te wiążą się z osiągnięciem korzyści, co powoduje, że niełatwo jest zarówno zapobiegać kolejnym nadużyciom, jak i wyciągać konsekwencje wobec osób rzeczywiście motywowanych chęcią osiągnięcia nienależnych korzyści w związku z funkcjonowaniem uproszczonych (a tym samym nierestrykcyjnych) przepisów w obszarze dopuszczania cudzoziemców do rynku pracy w Polsce.

Większość ekspertów, którzy wzięli udział w badaniu, zwłaszcza tych z co najmniej kilkunastoletnim stażem pracy w SG, podkreślała, że nielegalna migracja w drugiej dekadzie XXI w. to zupełnie inne zjawisko niż nielegalna migracja w latach 90. XX w. czy na początku obecnego wieku. Trzeba jednak zauważyć, że wyraźne zmiany dostrzegane przez SG wynikają nie tylko ze zmian w charakterze

⁴² Por. I. Abraham, W. van Schendel, *Introduction: the making...*, op. cit., s. 1–37.

samych procesów migracyjnych i zmian geopolitycznych, które w jakimś sensie narzuciły kierunek rozwoju prawa imigracyjnego oraz przepisów odnoszących się do przeciwdziałania nielegalnej migracji. W dużej mierze to również efekt istotnych zmian w zakresie kompetencyjnym tej formacji. W ciągu 25 lat istnienia przestoczyła się ona ze służby odpowiedzialnej wyłącznie za ochronę granic w służbę o dość szerokim spektrum uprawnień na terenie całego kraju, ukierunkowaną nie tylko na pilnowanie, by przekraczanie granic było zgodne z prawem oraz ujawnianie przestępstw związanych z granicami i przeciwdziałanie im, ale też na kontrolę legalności pobytu i pracy oraz prowadzenie postępowań administracyjnych, m.in. w zakresie zobowiązywania cudzoziemców do opuszczenia Polski: *My od któregoś roku się reformujemy i teraz praktycznie stworzyli z nas... My dalej jesteśmy formacją Straży Granicznej, umundurowaną i uzbrojoną, tylko zajmujemy się głównie migracją tych cudzoziemców. Na tym się koncentrujemy w wewnętrznej części kraju. Bo na granicy zewnętrznej jest kontrola graniczna. Ale teraz większość spraw to są sprawy migracyjne* (W05).

Nie dziwi więc, że wcześniej służba ta miała do czynienia wyłącznie z „klasyczną” nielegalną migracją, odnoszoną głównie do przekraczania granicy wbrew przepisom czy organizowania tych przekroczeń, również przez duże grupy cudzoziemców z pomocą licznych organizatorów. Zadania w zakresie ujawniania migracji półlegalnej, czyli np. naruszania warunków pobytu przez wykonywanie pracy niezgodnie z przepisami, zostały przypisane tej formacji w pierwszej dekadzie XXI w. Ponieważ jednak w Polsce od dawna to właśnie udział cudzoziemców w nieformalnej gospodarce postrzegany był jako znacznie powszechniejsze zjawisko niż nielegalne przekroczenia granicy⁴³, nie dziwi, że szeroko rozumiana nielegalna migracja z dzisiejszej perspektywy ma już nie tylko to „klasyczne” oblicze, ale również takie, które skłania do zastanowienia, co podlega kryminalizacji i jest łączone ze zjawiskiem nielegalnej migracji, a tym samym podlega ściganiu, a co *de facto* postrzegane jest w społeczeństwie jako zagrożenie migracyjne, czyli potencjalny element zjawiska nielegalnej migracji.

5.2. Przekroczenia granicy państwowej wbrew przepisom

Choć z opinii większości funkcjonariuszy wynika, że skala nielegalnych przekroczeń granicy na początku XXI w. była zdecydowanie większa niż obecnie, to oficjalne statystyki w tym zakresie (obejmujące, co oczywiste, tylko ujawnione próby bądź przekroczenia) nie do końca to potwierdzają. Warto jednak pamiętać, że statystyki pokazują jedynie ujawnione próby lub przekroczenia, a nie rozmiary zjawiska jako takiego. W 2003 r. odnotowano 3592 przekroczenia granicy państwowej wbrew przepisom, podczas gdy w 2015 r. było ich 6980. We wskazanym okresie

⁴³ Zob. np. A. Górny, I. Grabowska-Lusińska, M. Lesińska, M. Okólski (red.), *Transformacja nieoczywista. Polska jako kraj imigracji*, Wydawnictwa Uniwersytetu Warszawskiego, Warszawa 2010, s. 272–275.

liczby ujawnionych nielegalnych przekroczeń granicy przez cudzoziemców wahały się w przedziale od 2188 (w 2010 r.) do 5574 (w 2008 r., czyli w pierwszym roku stosowania pełnego dorobku Schengen⁴⁴) i wspomnianych już 6980 w 2015 r. Wyraźnie większą liczbę ujawnionych nielegalnych przekroczeń granicy odnotowano też w roku polskiej akcesji do Unii Europejskiej – w 2004 r. były to 4472 przekroczenia. W drugiej dekadzie XXI w. skala ujawnianych przekroczeń granicy wbrew przepisom wzrastała (zob. tabelę 3).

Z uwagi na nasilone ruchy migracyjne w Europie można się spodziewać, że pełne dane za 2016 r. będą potwierdzać wzrost skali zatrzymań za nielegalne przekraczanie granicy. Wśród głównych krajów pochodzenia cudzoziemców zatrzymywanych za przekroczenie granicy wbrew przepisom lub jego usiłowanie od lat dominuje Ukraina i dystansuje pozostałe kraje. W czołówce krajów pochodzenia pozostają Federacja Rosyjska i Białoruś. Rozszerzenie możliwości legalnej migracji z Mołdowy⁴⁵ do Polski (czy innych krajów UE) niemal wyeliminowało problem Mołdawian zatrzymywanych przez polskie służby za nielegalne przekroczenie granicy. Zmniejszyły się też – w porównaniu z latami 90. XX w. i początkiem XXI w. – liczby zatrzymywanych obywateli państw azjatyckich, zwłaszcza Chin i Wietnamu, choć nadal obywatele tego ostatniego państwa są postrzegani jako jedna z ważniejszych grup cudzoziemców docierających do Polski nielegalnie, ale też podejmujących próby przedostania się do innych krajów mimo braku dokumentów uprawniających do tego⁴⁶. Od 2012 do 2014 r. Straż Graniczna zatrzymywała też rocznie około stu obywateli Syrii za usiłowanie lub dokonanie nielegalnego przekroczenia granicy. W 2015 r., czyli w roku wzmożonej fali napływu migrantów (również przymusowych) z Bliskiego Wschodu, niektórych państw afrykańskich i państw bałkańskich w innych krajach UE, na polskich granicach zatrzymano 175 obywateli Syrii. Zwiększony udział obywateli tego kraju czy przybyszy z Afganistanu bądź Iraku nie dziwi w kontekście tzw. kryzysu migracyjnego. Warto jednak wyraźnie zaznaczyć,

⁴⁴ Wyraźny wzrost ujawnionych przypadków nielegalnego przekroczenia granicy w 2008 r. interpretowany jest również jako próba uzasadnienia racji bytu poszczególnych jednostek SG. Wejście do strefy Schengen wiązało się bowiem z redukcją liczby placówek na granicach wewnętrznych. Zob. też komentarz do statystyk nielegalnego przekroczenia granicy – W. Klaus, D. Woźniakowska-Fajst, *Przestępstwo nielegalnego przekroczenia granicy w ujęciu historycznym, teoretycznym i praktycznym*, „Archiwum Kryminologii” 2015, t. XXXVII, s. 198.

⁴⁵ Od kwietnia 2014 r. posiadacze paszportów biometrycznych z mołdawskim obywatelstwem mogą podróżować po krajach UE w ramach ruchu bezwizowego. Dodatkowo w Polsce obywatele tego kraju mogą podjąć pracę krótkoterminową bez konieczności posiadania zezwolenia na pracę, jedynie na podstawie oświadczenia.

⁴⁶ Z komunikatów prasowych SG wynika, że szlak wiodący przez odcinek wewnętrznej granicy między Litwą a Polską jest wciąż wykorzystywany do przerzutu migrantów z Wietnamu do Polski, a następnie do krajów Europy Zachodniej. Zob. np. <https://www.strazgraniczna.pl/pl/aktualnosci/3973,Trzech-nielegalnych-migrantow-z-Wietnamu.html>, <https://www.strazgraniczna.pl/pl/aktualnosci/3970,Wietnamczycy-bez-dokumentow.html>, <https://www.strazgraniczna.pl/pl/aktualnosci/3942,Obywatele-Wietnamu-zatrzymani-za-nielegalne-przekroczenie-granicy.html> [dostęp: 6.10.2016].

Tabela 3. Zatrzymania za przekroczenie (lub usiłowanie przekroczenia) granicy wbrew przepisom (2004–2016)

	Łącznie	w tym obywatele Polski	Granica zewnętrzna	Granica wewnętrzna	W kraju	Główne kraje pochodzenia obywateli państw trzech					
2004	5 762	1 290	1 085	4 592	85	Ukraina	Federacja Rosyjska	Moldowa	Chiny	Wietnam	Wietnam
2005	4 526	928	1 384	3 007	135	Ukraina	Federacja Rosyjska	Moldowa	Wietnam	Białoruś	Białoruś
2006	4 000	869	1 464	2 393	146	Ukraina	Moldowa	Federacja Rosyjska	Wietnam	Chiny/Białoruś	Chiny/Białoruś
2007	3 222	663	1 307	1 913	2	Ukraina	Federacja Rosyjska	Moldowa	Wietnam	Białoruś	Białoruś
2008	5 797	223	3 452	2 096	249	Ukraina	Federacja Rosyjska	Moldowa	Białoruś	Wietnam	Wietnam
2009	3 581	116	1 561	1 849	171	Ukraina	Federacja Rosyjska	Gruzja	Białoruś	Wietnam	Wietnam
2010	2 349	161	1 361	988	–*	Ukraina	Federacja Rosyjska	Białoruś	Gruzja	Moldowa	Moldowa
2011	2 502	189	1 379	1 123	–	Ukraina	Federacja Rosyjska	Białoruś	Turcja	Gruzja	Gruzja
2012	3 248	155	1 657	1 591	–	Ukraina	Federacja Rosyjska	Białoruś	Gruzja	Pakistan	Pakistan
2013	3 795	192	1 858	1 937	–	Ukraina	Federacja Rosyjska	Białoruś	Gruzja	Syria	Syria
2014	4 911	323	2 124	2 787	–	Ukraina	Federacja Rosyjska	Białoruś	Wietnam	Gruzja	Gruzja
2015	6 980	372	3 365	3 615	–	Ukraina	Federacja Rosyjska	Białoruś	Wietnam	Syria	Syria
2016 (01–06)	3 514	262	1 671	1 843	–	Ukraina	Federacja Rosyjska	Turcja	Białoruś	Syria	Syria

* Brak danych.

Źródło: opracowanie własne na podstawie statystyk SG, <https://strazgraniczna.pl/pl/granica/statystyki-sg/2206,Statystyki-SG.html> [dostęp: 3.10.2016].

że głównym wyzwaniem z perspektywy zapobiegania nielegalnym przekroczeniom granicy pozostają obywatele sąsiadującej z Polską Ukrainy. Na przykład w 2015 r. zatrzymano 3713 obywateli Ukrainy, co stanowiło ok. 60% obywateli państw trzecich zatrzymanych za przekroczenie lub usiłowanie przekroczenia granicy wbrew przepisom.

5.3. Zagrożenie migracyjne na granicach zewnętrznych

W mniejszym stopniu ze statystyk, ale w większym z opinii ekspertów wynika, że to granice wewnętrzne stanowią obecnie istotne wyzwanie w zakresie zapobiegania nielegalnym przekroczeniom granicy i ich ujawniania. Odcinki granicy zewnętrznej są postrzegane jako zabezpieczone w odpowiednim stopniu, czemu sprzyja m.in. coraz lepsza infrastruktura tych przejść, zasoby kadrowe (i gotowość do ich zwiększania w miarę potrzeb), ale też sąsiedztwo takich, a nie innych krajów (chodzi zwłaszcza o Federację Rosyjską i Białoruś) i podejście ich władz do kwestii ochrony granicy państwowej oraz pozostałości tzw. systemy⁴⁷. Chociaż zdarzają się przypadki przekroczeń zewnętrznej granicy wbrew przepisom, poza przejściami, to postrzegane są one jako rzadkie i często też spontaniczne, niezorganizowane.

Samodzielne przekroczenia granicy zewnętrznej zdarzają się raczej w wypadku obywateli krajów sąsiadujących z Polską lub obywateli odległych państw, ale przebywających już od jakiegoś czasu w krajach sąsiednich. Ujawnione nielegalne przekroczenia granicy ukraińsko-polskiej, poza przejściami, dotyczyły nierzadko nie tyle samych Ukraińców, co np. obywateli państw afrykańskich czy obywateli kaukaskich byłych republik ZSRR, którzy mieszkali już na Ukrainie. Takie przekroczenia mogą być podejmowane samodzielnie i zwykle dokonują ich osoby, które mają problemy z uzyskaniem dokumentów uprawniających do wjazdu do Polski. Cudzoziemcy z bardziej odległych krajów funkcjonujący na Ukrainie (np. jako zarejestrowani pracownicy czy studenci) mają już możliwość zdobycia dokumentów uprawniających do wjazdu na terytorium UE, co raczej przesądza wybór próby przekroczenia w sposób legalny, przez przejście graniczne, a nie przekraczanie tzw. zielonej granicy.

⁴⁷ „Systema” (również „sistema”) to system ochrony granic byłego ZSRR, składający się z podwójnego systemu zasieków z zaoranyimi pasami kontrolnymi oraz urządzeniami sygnalizacyjnymi. W latach 90. XX w. fortyfikacja ta została zdemontowana na litewskim odcinku granicy z Polską. System nie był też tworzony na części bieszczadzkiego odcinka granicy polsko-ukraińskiej, co powodowało tam zagrożenia nielegalną migracją i przemytem towarów. Zob. T. Komornicki, *Granice Polski: analiza zmian przenikalności w latach 1990–1996*, „Geopolitical Studies” 1999, vol. 5, s. 127. Kilku ekspertów w badaniu zwróciło uwagę na prostotę tego systemu, ale i jednocześnie jego skuteczność, gdyż każde przekroczenie granicy (również przez zwierzęta) jest sygnalizowane służbom kontrolnym: [...] były takie słupy z drutami kolczastymi [...] to jest jakiś bardzo prosty stary system, że jest to podłączone do, powiedzmy, jakiejś centrali w danej straźnicy czy placówce [...] i mają naruszenie, czyli klapka odpada, i widać, że to nastąpiło między tym słupem a tym słupem. Nie, nie widać dokładnie, że to o! w tym miejscu przeszedł człowiek, no nie, czy też mnóstwo ludzi (W11).

Pojedyncze, incydentalne przekroczenia granicy wbrew przepisom ujawniane na granicy zewnętrznej dotyczyły m.in. obywateli Ukrainy, Białorusi, Federacji Rosyjskiej, Turcji. Mimo możliwości migracji legalnej dostępnych dla obywateli Ukrainy, zdarza się, że są oni zatrzymywani na granicach zewnętrznych za próby lub skuteczne przekroczenia granicy wbrew przepisom. Jeśli już się tak zdarzy, zwłaszcza poza przejściami, może mieć to związek z zaangażowaniem w przemysł towarów akcyzowych, chęcią uniknięcia kontroli granicznej na wjeździe lub – znacznie częściej – na wyjeździe (w sytuacji gdy np. zostały przekroczone terminy dopuszczalnego pobytu). Problemem obserwowanym w odniesieniu do obywateli Ukrainy, ujawnianym zwykle podczas kontroli granicznej, pozostaje też kwestia tzw. *multi-persons*, czyli zmiany danych osobowych w celu ominięcia wydanego zakazu wjazdu. Jeśli obywatele Ukrainy przekraczają granicę mimo braku uprawnień do tego, powodem może być też brak funduszy na zdobycie dokumentów uprawniających do wjazdu w sposób legalny:

R: Ukraińcy zazwyczaj pojedynczo przechodzą, po dwóch, nie po trzech. [...] to są takie pojedynki, on tu chce iść, gdzieś tam na Zachód, pracować. M: [...] dlaczego nie załatwił sobie oświadczenia i dlaczego nie wjechał na wizę, nawet ona jest bezpłatna teraz? R: Wie pani co, ona jest bezpłatna, ale... Bo tak naprawdę na Ukrainie nic nie jest bezpłatne i z tego, co my wiemy, wiadomo – pokątnie, no to trzeba tam bardzo dużo dać pieniędzy, żeby dostać tą wizę i każdy to wie. Więc kto nie ma pieniędzy, maszeruje sobie pieszo. Potem wsiada gdzieś w ten... Albo niektórzy w ogóle są tacy, że na pieszo do samych Niemiec chodzą... (W27).

Argument braku środków na podróż, jako przemawiający za wyborem „zielonej granicy”, dotyczy najprawdopodobniej tylko migrantów z Ukrainy, ponieważ cudzoziemcy z bardziej odległych krajów ponoszą duże koszty (kilka tysięcy dolarów lub euro⁴⁸) związane z przerzutem do Polski, a następnie do innych krajów UE. Przekroczenia te mają jednak zorganizowany charakter.

Trzeba pamiętać, że z perspektywy niektórych cudzoziemców nieudokumentowany w żaden sposób wjazd na terytorium Polski to szansa na powodzenie realizacji planu legalizacji pobytu w innym kraju europejskim. Zarejestrowane podczas jakiegokolwiek procedury odciski palców cudzoziemca w Polsce czy zarejestrowanie innych danych związanych z kontrolą graniczną to dla służb kontrolnych swoista gwarancja, że prędzej czy później, mimo wysiłku cudzoziemców, zmiany danych osobowych, unikania kontroli, prawdziwa historia podróży cudzoziemca zostanie ujawniona. Jedyna „korzyść” dla cudzoziemca płynąca z przekroczenia granicy wbrew przepisom (jeśli nie nastąpi po tym ujawnienie i zatrzymanie) to niepozostawianie śladu tego przekroczenia w żadnej bazie danych, w tym także niepozostawianie odcisków linii papilarnych, które umożliwiają identyfikację cudzoziem-

⁴⁸ W badaniach D. Woźniakowskiej-Fajst i W. Klausa na temat przestępstwa nielegalnego przekroczenia granicy, opartych na analizie 15 zakończonych spraw karnych w tym zakresie, w których sprawstwo przypisywane było obywatelom Wietnamu i Chin, ujawnione kwoty za zorganizowanie nielegalnego przekroczenia granicy wynosiły od 3 do 10 tys. dolarów. Zob. W. Klaus, D. Woźniakowska-Fajst, *Przestępstwo nielegalnego przekroczenia...*, op. cit., s. 213.

ca i w dużej mierze też sprawdzenie, w jakich krajach i w jakich procedurach już uczestniczył. Jeśli jest możliwość „legalnej” migracji, na podstawie autentycznych dokumentów (choć czasem wyłudzonych), w wyznaczonych miejscach, to – jak pokazuje praktyka – cudzoziemcy z tego korzystają. Korzystają z tego też organizatorzy wspierający nielegalną migrację. Podczas kontroli granicznej tylko w części przypadków udaje się wychwycić „cel migracyjny”, czyli potencjalny pobyt w celach niezgodnych z deklarowanymi w momencie wjazdu. Jeśli jednak dokumenty przedstawiane przez cudzoziemca w trakcie kontroli nie budzą zastrzeżeń, wjeżdża on do Polski, która przez sam fakt zniesienia kontroli na granicach wewnętrznych staje się dla cudzoziemca również „furtką” do innych krajów Unii Europejskiej.

5.4. Mobilność wewnątrz Unii Europejskiej z naruszeniem zasad wjazdu i pobytu

Wzmocnienie środków technicznych i doskonalenie kompetencji w zakresie kontrolowania granicy zewnętrznej w celu zapobiegania jej nielegalnym przekroczeniem było warunkiem, bez spełnienia którego Polska nie mogłaby się stać członkiem UE czy też uczestniczyć w stosowaniu pełnego dorobku Schengen. Obserwowane względnie małe zagrożenie nielegalnym przekraczaniem granicy, łączone ze szczelnością tego odcinka, skłania jednak do refleksji nad dwiema innymi kwestiami.

Po pierwsze, „furtkami” do polskiego terytorium są granice wewnętrzne (z Litwą, Słowacją czy Czechami), które od końca 2007 r. nie są w sposób regularny kontrolowane, w praktyce można je przekraczać w dowolnym miejscu, a ujawnione przypadki nielegalnego przekroczenia granicy stanowią bliżej nieznaną odsetek mobilności transgranicznej z naruszeniem zasad. Oczywiście na terytoria tych państw obywatele państw trzecich również muszą się dostać, co wymaga przekroczenia zewnętrznej ich granicy. Jak podkreślało kilku respondentów, ochrona granic zewnętrznych nie była wystarczająco poważnie traktowana przez część państw zobowiązanych do tego. Dodatkowo, obecne granice zewnętrzne podzieliły terytoria, które kiedyś stanowiły jedno państwo. Zdeterminowało to charakter granic oddzielających np. państwa powstałe po rozpadzie ZSRR.

R1: [...] ochrona granic zewnętrznych takich krajów jak Litwa, Łotwa czy Estonia jest wysoce niezadowolająca a później stąd się bierze to, co się dzieje na granicach wewnętrznych [...] W pewnym momencie te kraje, które oddzieliły się od tego starego systemu [b. republiki ZSRR – przyp. MS] i które stały się państwami niepodległymi, nie wywiązują się należycie ze swoich zobowiązań. [...] Kiedy w Polsce mamy, mieliśmy zrobioną po drugiej stronie tak zwaną systemę [...] Litwa to chyba już całkowicie zniósła. Natomiast na Białorusi to jeszcze funkcjonuje i jest bardzo skuteczne, co by nie mówić o tym kraju. Ale jeżeli chodzi o sam fakt nielegalnej imigracji, to było bardzo dobre. [...] Powstrzymuje, [działa] również prewencyjnie, ponieważ każdy, kto będzie chciał, to on się dowie, że każde wejście będzie zarejestrowane. R2: przynajmniej skuteczne to jest na odcinku polsko-białoruskim, natomiast już to się nie bardzo sprawdza na odcinku białorusko-litewskim. R3: [...] na odcinkach tych poza przejściami to nie ma

takiej granicy, jak my byśmy chcieli, czyli między Polską a Białorusią, gdzie [jest] tak zwana systema. Tam tego nie ma z uwagi na to, że tam nigdy tego nie było i do tej pory się nie buduje, bo prawdopodobnie ze względów finansowych jest to za duże obciążenie. Dlatego jest większe zagrożenie na chwilę obecną u nas na odcinku wewnętrznej granicy niż zewnętrznej. R2: [...] to jest takie trochę śmieszne. R1: Śmieszne, bo cała Europa albo i więcej myśli o tym, że właśnie niebezpieczeństwo czyha ze strony granicy zewnętrznej (W11).

Po drugie, ogromna część cudzoziemców zainteresowanych przyjazdem do Polski, również w celach tranzytowych, może korzystać z legalnych kanałów migracji, by przekroczyć granicę zewnętrzną, a następnie przemieszczać się do innych krajów UE, choć nierzadko w korzystanie z legalnych możliwości wpisane są różne nadużycia. Niemniej to właśnie możliwość uzyskania np. zezwolenia na przekraczanie granicy w ramach małego ruchu granicznego⁴⁹ czy wiz na podstawie oświadczeń pracodawców o zamiarze powierzenia wykonywania pracy cudzoziemcom lub zaproszeń do współpracy powoduje, że cudzoziemcy nie muszą sięgać po dość ryzykowne środki, takie jak nielegalne przekroczenie granicy poza przejściami. Na przykład obywatele Ukrainy, którzy dość łatwo⁵⁰ uzyskują dokumenty uprawniające do wjazdu do Polski oraz pracy w naszym kraju, wykorzystują je jako swoiste „bilety” do innych krajów UE, np. Litwy⁵¹, Niemiec, Szwecji czy Włoch, gdzie podejmują nielegalnie pracę. Dlatego też to przede wszystkim granica z Niemcami i Czechami, jeżeli chodzi o kierunek wyjazdowy, i granica z Litwą na kierunku

⁴⁹ Dotyczy to granicy z obwodem kaliningradzkim Federacji Rosyjskiej i z Ukrainą. Umowa o małym ruchu granicznym z Ukrainą obowiązuje od lipca 2009 r. (Umowa między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Gabinetem Ministrów Ukrainy o zasadach małego ruchu granicznego, podpisana w Kijowie dnia 28 marca 2008 roku oraz Protokół, podpisany w Warszawie dnia 22 grudnia 2008 roku między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Gabinetem Ministrów Ukrainy o zmianie Umowy między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Gabinetem Ministrów Ukrainy o zasadach małego ruchu granicznego, podpisanej w Kijowie dnia 28 marca 2008 roku, Dz.U. z 2009 r. Nr 103, poz. 858 z późn. zm.; Drugi protokół między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Gabinetem Ministrów Ukrainy zmieniający Umowę między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Gabinetem Ministrów Ukrainy o zasadach małego ruchu granicznego, podpisaną w Kijowie dnia 28 marca 2008 r., podpisany w Warszawie dnia 17 grudnia 2014 r., Dz.U. z 2016 r. poz. 664). Mały ruch graniczny z Federacją Rosyjską funkcjonuje od lipca 2012 r. na mocy Umowy między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Federacji Rosyjskiej o zasadach małego ruchu granicznego, podpisanej w Moskwie dnia 14 grudnia 2011 r., Dz.U. poz. 814. Na początku lipca 2016 r. w związku z organizacją szczytu NATO w Polsce oraz Światowych Dni Młodzieży obydwie umowy zostały zawieszone. Mały ruch graniczny z Ukrainą został przywrócony na początku sierpnia 2016 r. Natomiast mały ruch graniczny z obwodem kaliningradzkim pozostał zawieszony, zgodnie z deklaracjami rządu, ze względów bezpieczeństwa.

⁵⁰ Chociaż z uwagi na skalę zainteresowania uzyskaniem wiz na Ukrainie łatwości tej nie można zawsze wiązać z krótkim czasem oczekiwania.

⁵¹ Zob. np. komunikat o zatrzymanych obywatelach Ukrainy w województwie podlaskim, zmierzających do pracy na Litwie, <http://www.podlaski.strazgraniczna.pl/pod/aktualnosci/11766,Mieli-pracowac-w-Polsce-a-jechali-na-Litwe.html?search=9789> [dostęp: 15.05.2016] lub o Ukraińcach jadących do pracy do Szwecji, posiadających wizy w celu odwiedzin i pracownicze, <http://www.podlaski.strazgraniczna.pl/pod/aktualnosci/11824,Niezgodnie-z-deklarowanym-celem.html?search=9789> [dostęp: 15.05.2016].

wjazdowym do Polski i wyjazdowym stanowią kluczowe wyzwanie z perspektywy ujawniania i zapobiegania nielegalnej migracji.

Ze względu na warunki geograficzne i klimatyczne, granica morska nie niesie ryzyka napływu cudzoziemców do Polski tą drogą⁵². Jeśli ten odcinek granicy jest przekraczany w niedozwolony sposób, to najczęściej dotyczy to wykorzystania połączeń wewnątrz UE i baz promowych przez cudzoziemców. Docierają oni do Polski legalnie, np. jako osoby ubiegające się o udzielenie ochrony międzynarodowej, ale nie powinny opuszczać Polski do czasu wydania decyzji w sprawie ich wniosków, a mimo to podejmują takie próby. Jednak na odcinku morskiej granicy RP takich przypadków jest zdecydowanie niewiele w porównaniu z przypadkami ujawnionymi na granicy polsko-niemieckiej. Zagrożenie nielegalną migracją na odcinku morskim może dotyczyć również tych cudzoziemców, którzy z terytorium Polski udali się do krajów skandynawskich, ale nie powinni tam pracować, a mimo to pracę podejmują. Zdarza się, że gdy wracają przez Polskę do kraju pochodzenia, są identyfikowani jako sprawcy naruszeń zasad pobytu z uwagi na inny niż deklarowany cel wjazdu do Polski, nierzadko też posiadacze nieważnych już wiz. Przypadki nielegalnego przekroczenia granicy morskiej (a dokładniej – przypadki ujawniane w wyniku kontroli połączeń zewnętrznych) są rzadkie i większość dotyczy obywateli Polski. Na przykład w pierwszym półroczu 2016 r. ujawniono 80 przypadków przekroczenia granicy państwowej wbrew przepisom i tylko pięć z nich dotyczyło obywateli państw trzecich. W analogicznym okresie 2015 r. ujawniono dwóch obywateli państw trzecich w związku z tym czynem na łącznie 52 ujawnione przypadki. Co nie dziwi (w kontekście swobody przepływu osób wewnątrz UE i wspomnianych nieuprawnionych przekroczeń m.in. przez osoby będące w procedurze uchodźczej), statystyka odnosząca się do połączeń wewnętrznych wygląda zdecydowanie inaczej – większość ujawnionych przypadków nielegalnego przekroczenia granicy stanowią obywatele państw trzecich (np. w pierwszej połowie 2016 r. było to 49 osób spośród 59 zatrzymanych, a w analogicznym okresie 2015 r. – tyle samo obywateli państw trzecich wśród 55 łącznie zatrzymanych)⁵³. Biorąc pod uwagę jednak ogół ujawnionych przekroczeń granicy wewnętrznej wbrew przepisom, skala problemu na granicy morskiej jest marginalna, gdyż ujawnione tam przypadki nielegalnego przekroczenia granicy stanowią ok. 2,5% ogółu takich zdarzeń. Wyzwaniem pozostaje granica z Niemcami (ok. 54% ujawnionych przekroczeń na granicy wewnętrznej) oraz z Czechami (ok. 30% ujawnionych przekroczeń przez obywateli państw trzecich w pierwszym półroczu 2016 r.). Granicę z Czechami przekraczają

⁵² Co prawda nie w ramach badań terenowych, ale w ramach analizy innych treści można się było spotkać z opinią, że skoro potencjalni uchodźcy z Syrii próbują się dostać do Europy nawet przez koło podbiegunowe, nie można lekceważyć żadnych możliwości wjazdu na teren Polski czy, szerzej – UE, nawet jeśli obecnie scenariusze wykorzystania dotąd nieużywanych szlaków wydają się dość odległe, jak w wypadku scenariusza wykorzystania granicy morskiej Polski.

⁵³ Zob. statystyki SG za I półrocze 2016 r., <https://www.strazgraniczna.pl/pl/granica/statystyki-sg/2206,Statystyki-SG.html> [dostęp: 6.10.2016].

głównie obywatele Ukrainy. Oni dominują też wśród zatrzymanych na granicy polsko-niemieckiej, choć istotną grupę stanowią też obywatele Rosji⁵⁴.

Na podstawie analizy kierunku zmian w polityce wizowej czy – ogólnie – polityce przyjmowania cudzoziemców na rynek pracy lub na terytorium Polski, a zwłaszcza na podstawie wprowadzania kolejnych ułatwień, wynikających np. z wejścia w życie umów o małym ruchu granicznym, można przypuszczać, że skala nielegalnych przekroczeń granicy zewnętrznej nie będzie rosła. Jednak słuszność tego przypuszczenia jest przede wszystkim uprawdopodobniona w odniesieniu do obywateli państw, których wprowadzane ułatwienia dotyczą. W wypadku Polski chodzi przede wszystkim o państwa objęte działaniami w ramach Partnerstwa Wschodniego, głównie o Ukrainę. Dla obywateli państw, które postrzegane są jako tzw. kraje podwyższonego ryzyka (migracyjnego), większość wprowadzonych w Polsce ułatwień dla cudzoziemców nie ma większego znaczenia. Wietnamczycy czy Afgańczycy, którym trudno jest uzyskać wizy wjazdowe, nadal będą skłonni (a nawet zmuszeni) korzystać z oferty pomocy w nielegalnym przekroczeniu granicy, gdyż podjęcie tego kroku w sposób legalny jest dla nich niemal niedostępne. W dobie nasilonej presji migracyjnej na południowych granicach Europy i zwiększonej mobilności potencjalnych uchodźców i migrantów ekonomicznych, omijających lub naruszających czasem przepisy migracyjne i azylowe poszczególnych państw, można się spodziewać, że zagrożenia migracyjne na wewnętrznych granicach mogą się nasilić, choć wiele zależy od rozpoznania migracyjnego i charakteru reakcji na dostrzegane zagrożenia.

5.5. Nielegalne przekraczanie granicy z (odpłatną) pomocą innych osób

Zasadniczo przekroczenia granicy wbrew przepisom łączy się z procedurami zorganizowanymi, zwłaszcza jeśli dotyczy to grup osób (w tym rodzin). Stopień zorganizowania nielegalnego przekroczenia granicy zależy od kilku czynników. Przede wszystkim jest to miejsce przekraczania granicy, jego specyfika i dostępna infrastruktura. Jest to też kraj pochodzenia migrantów oraz możliwości skorzystania z legalnych kanałów migracyjnych na jakichkolwiek etapach podróży. Im dłuższa droga do przebycia i więcej granic do przekroczenia, tym bardziej jest prawdopodobne, że cudzoziemcy przekraczający granicę wbrew przepisom korzystają z usług organizatorów, którzy zazwyczaj są ze sobą luźno powiązani, a osoby najniżej w hierarchii podlegają ciągłej rotacji⁵⁵.

Odcinki granicy wewnętrznej rodzą największe wyzwania, jeśli chodzi o ujawnianie przekroczeń granicy wbrew przepisom i organizowanie tego procederu, co wynika przede wszystkim z ograniczonych możliwości kontroli przepływu przez

⁵⁴ *Ibidem*.

⁵⁵ Por. m.in. Europol-INTERPOL Report on Migrant Smuggling Networks, opublikowany w maju 2016 r., <https://www.europol.europa.eu/publications-documents/europol-interpol-report-migrant-smuggling-networks> [dostęp: 20.06.2016].

te granice i świadomości, że część granic zewnętrznych UE nie jest wystarczająco szczelna. W dużej mierze niezgodne z prawem przekroczenia granicy na odcinku polsko-niemieckim dotyczą cudzoziemców, dla których Polska jest jedynie krajem tranzytowym. Dotyczy to m.in. osób ubiegających się w Polsce o udzielenie ochrony międzynarodowej. Ujawnianie nielegalnych przekroczeń granicy na zachodnim odcinku od razu rodzi pytanie, czy mamy do czynienia z przekroczeniem spontanicznym, czy jest to element zorganizowanego procederu, czy jest ktoś, kto udzielał pomocy w tym przekroczeniu i mógł czerpać z tego jakieś korzyści. Z uwagi na specyfikę populacji poszukiwaczy azylu docierających do Polski granicę zachodnią przekraczają lub usiłują przekroczyć całe rodziny. Korzystają z pomocy swoich krewnych lub znajomych mieszkających w innych krajach UE. Pomoc ta ma najczęściej odpłatny charakter: *Jeśli jest emigracja nielegalna indywidualna, to środkami komunikacji, natomiast jeśli jest zorganizowana, to w grę wchodzi samochody prywatne. I to jest na takiej zasadzie, że kierowca jest mniej lub bardziej świadomy tego, co robi* (W01).

Zwykle cudzoziemcy, którzy chcą przekroczyć granicę, mimo że nie mają dokumentów uprawniających do tego, wspierani są w organizacji podróży prywatnymi środkami transportu przez inne osoby. Często są to ich rodacy posiadający karty pobytu wydane przez Polskę lub inne kraje UE. Zdarza się też, że wspomagają ich Polacy bądź cudzoziemcy z innych krajów niż ich kraj pochodzenia.

Jako zorganizowany postrzegany jest napływ do Polski (najczęściej w celu dalszej podróży do innych krajów UE) przez granicę polsko-litewską obywateli Wietnamu, Afganistanu czy Gruzji. Migranci ci wykorzystują różne środki transportu. Często jadą samochodami osobowymi, jako autostopowicze, ale zwykle kierowcy tych samochodów są zorientowani, że ich pasażerowie nie mają prawa do przekroczenia granicy, co oznacza, że pomagają cudzoziemcom nielegalnie przekroczyć granicę i narażają się tym samym na odpowiedzialność karną. Zdarza się, że cudzoziemcy podróżują ukryci w różnych elementach pojazdów czy pojazdach nieprzystosowanych do przewozu osób, jak np. samochody dostawcze⁵⁶, chłodnie⁵⁷ czy samochody do przewozu odpadów. Dotyczy to zwłaszcza Wietnamczyków, którzy byli ujawniani m.in. w bagażnikach pojazdów⁵⁸, w przyczepie samochodo-

⁵⁶ Zob. np. komunikat o zatrzymaniu 12 Wietnamczyków przewożonych w drewnianych skrzyniach w naczepie łotewskiego TIR-a, <https://www.strazgraniczna.pl/pl/aktualnosci/3899,Wietnamczycy-ukryci-w-skrzyniach.html?search=61861> [dostęp: 6.10.2016].

⁵⁷ Zob. np. komunikat o zatrzymaniu grupy migrantów z Wietnamu, którzy nielegalnie wjechali z Litwy do Polski ukryci w samochodzie-chłodni, <https://www.strazgraniczna.pl/pl/aktualnosci/3239,Ukryci-w-chlodni-nielegalnie-przekroczyli-granice.html> [dostęp: 16.06.2016].

⁵⁸ Zob. np. komunikat o kontroli w pobliżu granicy polsko-litewskiej samochodu osobowego, prowadzonego przez obywatela Łotwy, z podrobionymi tablicami dyplomatycznymi, którym podróżowało pięciu obywateli Wietnamu, z czego dwóch w bagażniku, <http://www.podlaski.strazgraniczna.pl/pod/aktualnosci/15519,Zatrzymano-5-obywateli-Wietnamu-i-3-obywateli-Lotwy.html> [dostęp: 14.10.2016].

wej z podwójnym dnem czy stłoczeni w niewielkim samochodzie dostawczym⁵⁹. Przemyt osób pod pozorem odbywania podróży turystycznej, jak np. przewożenie migrantów ukrytych w kamperach czy w autokarze wynajętym specjalnie dla kilku osób, jest również dość powszechnym sposobem na odwracanie uwagi służb kontrolnych. Jednak przypadki zatrzymań migrantów nielegalnie przekraczających granicę, zwykle w grupie, w pojazdach kojarzonych z turystyką pokazują, że niekoniecznie ten sposób jest skuteczny, zwłaszcza jeśli pojazdy te kontrolowane są na międzynarodowych szlakach komunikacyjnych w Polsce. Jak podkreśliło kilku ekspertów, kiedyś można było typować pojazdy do kontroli (potencjalnie wiozące właśnie cudzoziemców nieuprawnionych do przekraczania granicy) na podstawie tablic rejestracyjnych czy typów samochodów bądź pór dnia. Obecnie skupianie się na danych rodzajach pojazdów bywa zawodne. Profilowanie pojazdów do kontroli musi być dokonywane na bieżąco, a ze względu na coraz bardziej zróżnicowane sposoby na unikanie podejrzeń (i kontroli) profilowanie to staje się coraz większym wyzwaniem. Dodatkowo ten sam szlak (główna droga wiodąca przez granicę litewsko-polską) jest wykorzystywany nie tylko do przerzutu osób przez granicę, ale także – prawdopodobnie w większej mierze – przez osoby przemycające towary akcyzowe, głównie papierosy.

Funkcjonariusze z terytorium Polski, monitorujący główne szlaki komunikacyjne pod kątem ryzyka „zdarzeń migracyjnych”, zauważają, że w głębi Polski coraz trudniej jest przygotować się do ujawnienia podróży bez dokumentów uprawniających do przekroczenia granicy:

teraz [przez to,] że nie ma kontroli, to [jadą] za dnia, w nocy. [...] Czasem to w nocy jest lepiej [droga kontrolowana], bardziej obstawiona⁶⁰ i [grupa cudzoziemców jest] bardziej narażona na wyhaczenie. To w dzień, w korkach stoją. Tablice – cała Polska. [...] Już nie ma jak kiedyś – warszawskie tablice i jeszcze na górze taxi. Czy tablice ze wschodu... A teraz już nie. Wiemy, że kupują samochody bezpośrednio po przekroczeniu granicy po tysiąc, dwa tysiące i jadą tymi samochodami. Tablice są takie, że to nikt by się tego nie czepiał, jak jedzie ktoś starym... golfem. To kto się będzie czepiał, zatrzymywał? A tu się później okazuje, że cała rodzina, sześć osób. [...] Im większe [auto], tym lepsze. Takie vany są chodliwe, bo jak już się [cudzoziemcy] pakują, to żeby to minimum się uzbierało. Rodziny duże, bagaże. Bo tam jest pięcioro dzieci i bagaży cały. Nie wiem, patrząc na to tak z boku, to chyba to jest nie do ogarnięcia w takim układzie. Bo nie ma kontroli na granicy, oficjalnie nie ma ochrony szlaków komunikacyjnych. Jest tylko monitoring (W22).

Przypadki zorganizowanych przekroczeń granicy przez cudzoziemców przemieszczających się po Europie tzw. szlakiem bałkańskim są ujawniane w pobliżu południowej granicy Polski od 2011 r. Zatrzymywani tam migranci, m.in. Syryjczycy, Afgańczycy, przybywszy z Kosowa czy Albanii, zmierzali zwykle w kierunku

⁵⁹ Por. modele nielegalnego przekraczania granicy przez obywateli Chin i Wietnamu wyróżnione na podstawie analizy akt spraw karnych – W. Klaus, D. Woźniakowska-Fajst, *Przestępstwo nielegalnego przekroczenia...*, op. cit., s. 213 i nast.

⁶⁰ Wniosek ten potwierdzają podróże w związku z realizacją badań w terenie. Zdarzyło się, że w ciągu jednego dnia badaczka była legitymowana na drodze „na ścianie wschodniej” trzy razy.

Niemiec. Ruch uchodźczy spowodowany trwającą wojną domową w Syrii początkowo miał swoje skutki w sąsiednich państwach poza Europą i w Turcji, a wyraźne jego konsekwencje kraje UE zaczęły odczuwać dopiero w połowie 2015 r., do czego przyczyniła się m.in. polityka Turcji, będącej od dawna krajem tranzytowym dla uchodźców i migrantów⁶¹, położonym najbliżej południowych europejskich granic. Polityka poszczególnych państw UE odnośnie do napływających potencjalnych uchodźców oraz duża aktywność siatek przerzutowych w krajach tranzytu, takich jak Turcja czy Libia, a jednocześnie niewydolność służb kontrolnych i systemów azylowych w południowych krajach UE przyczyniły się do tego, że przy okazji przymusowych wędrówek Syryjczyków nasiliły się wędrówki obywateli innych państw:

przynajmniej z tych informacji, które my posiadamy, i na podstawie zbieranych materiałów czy też czynności bezpośrednio wykonywanych z tymi osobami, które deklarują, że są obywatelami Syrii, że posiadają dokumenty, to niejednokrotnie można by było przypuszczać, że to są bardziej obywatele Turcji, gdzieś tam z tych terenów bardziej sąsiadujących, a starają się wykorzystać sytuację. Wiadomo, jak to wygląda, jeżeli na terytorium Europy zatrzyma się nielegalnego migranta pochodzącego z Syrii, gdzie jest konflikt, ten stały konflikt zbrojny i zagrożone jest ich życie i zdrowie, a jeżeli z Turcji, gdzie można sobie normalnie żyć (W29).

Nasilenie problemu niekontrolowanych migracji z Bliskiego Wschodu i Afryki oraz krajów południowoeuropejskich w południowych i południowo-wschodnich krajach UE każe sądzić, że ryzyko tranzytu przez Polskę w kierunku Niemiec czy Skandynawii jest duże. Częściowo znajduje to odzwierciedlenie w ujawnianych przypadkach przekroczeń granicy wbrew przepisom, choć nadal skala tych zdarzeń w Polsce jest nieporównywalnie mniejsza niż ta obserwowana latem i jesienią 2015 r. na granicy Węgier, a następnie – po przerzuceniu przez Węgry odpowiedzialności za przyjmowanie potencjalnych uchodźców na kraje sąsiednie⁶² – na granicy Słowenii, Chorwacji i Serbii, gdzie w momentach spiętrzenia dziennie granicę próbowało przekroczyć prawie tyle samo, a czasem nawet więcej osób, co przez kilka miesięcy zatrzymywanych jest w związku z przekroczeniem lub usiłowaniem przekroczenia granicy wbrew przepisom przez polskie służby.

Z pomocnictwem w nielegalnym przekroczeniu granicy mamy też zwykle do czynienia w wypadku osób dostających się do Europy z krajów arabskich, afrykańskich czy azjatyckich, wykorzystujących inne – niż podawanie się za obywateli państw ogarniętych konfliktami – sposoby na unikanie stwierdzenia ich tożsamości. Chodzi np. o posługiwanie się cudzymi dokumentami, zwłaszcza należącymi

⁶¹ Zob. np. A. Içduygu, *The Irregular Migration Corridor between the EU and Turkey: Is it Possible to Block it with a Readmission Agreement?*, RSCAS Research Project Reports 2011, http://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/17844/EU-US%20Immigration%20Systems%202011_14.pdf?sequence=1&isAllowed=y [dostęp: 16.06.2016]; A. Triandafyllidou, T. Maroukis, *Migrant smuggling: Irregular migration from Asia and Africa to Europe*, Palgrave Macmillan, London 2012.

⁶² Zob. np. M. Szpala, J. Groszkowski, *Balkański szlak migracyjny po zamknięciu granicy węgiersko-chorwackiej*, Analizy OSW, Warszawa 2015; <http://www.osw.waw.pl/pl/publikacje/analizy/2015-10-21/balkanski-szlak-migracyjny-po-zamknieniu-granicy-wegiersko-chorwackiej> [dostęp: 16.05.2016].

do obywateli państw UE. Ten sposób wiązany był dotychczas raczej z ruchami wewnątrz Europy i dotyczył np. obywateli Ukrainy, którzy starali się uzyskać węgierskie lub polskie dokumenty tożsamości i na tej podstawie podróżować po UE⁶³. W związku z nasilonym ruchem poszukiwaczy azylu i migrantów ekonomicznych z Afryki i Bliskiego Wschodu od 2015 r. polskie służby również zaczęły ujawniać posługiwanie się przez obywateli m.in. Syrii cudzymi lub przerobionymi dokumentami tożsamości wydanymi przez kraje UE⁶⁴. Często ten sposób nielegalnego przekroczenia granicy, z użyciem cudzych autentycznych lub przerabianych dokumentów, wiąże się z wyższymi kosztami, gdyż w dobie coraz lepszych technik i sposobów ujawniania dokumentów przerobionych czy utraconych⁶⁵, migranci czy pośrednicy muszą sięgać po dokumenty możliwie wysokiej jakości, minimalizując ryzyko ujawnienia niezgodnego z prawem przekraczania granicy właśnie przy użyciu fałszywego czy przerobionego dokumentu. W niektórych okolicznościach przekraczanie granic bez dokumentów jest niemożliwe – dotyczy to podróży drogą lotniczą czy na autobusowych bądź kolejowych trasach międzynarodowych. Z uwagi na to, że te środki komunikacji są również wykorzystywane przez migrantów niemających innych możliwości dostania się do krajów obranych przez siebie za cel, to i korzystanie z usług pośredników dostarczających fałszywe lub przerobione dokumenty jest zauważalne przez służby kontrolne w krajach UE⁶⁶.

5.6. Przerzut na małą skalę i „ucywilizowany”?

Jeśli chodzi o przerzut ludzi na dużą skalę, to w kontekście Polski mówi się o nim raczej w czasie przeszłym. W latach 90. XX w. z uwagi na opłacalność przerzutu ludzi z jednej strony i dużą presję migracyjną u granic Europy z drugiej (zwłaszcza na drodze do „starych” krajów UE) rozwinęły się liczne siatki przerzutowe, dla których organizowanie nielegalnego przekroczenia granicy stało się bardziej opła-

⁶³ Zob. np. komunikat na temat rozbicia zorganizowanej grupy przestępczej zajmującej się organizowaniem nielegalnej migracji m.in. obywatelom Ukrainy do Wielkiej Brytanii, przy użyciu autentycznych polskich dowodów tożsamości, „na podobieństwo” obywatela UE, <https://www.strazgraniczna.pl/pl/aktualnosci/3953,Funkcjonariusze-z-Karpackiego-OSG-rozpracowali-zorganizowana-grupe-przestepcza.html> [dostęp: 6.10.2016].

⁶⁴ Zob. np. komunikat na temat zatrzymania obywatela Syrii, który posługiwał się przerobionym autentycznym greckim dowodem osobistym, <http://www.sm.strazgraniczna.pl/sm/aktualnosci/6613,Syryjczyk-z-falszywym-greckim-dowodem-osobistym.html?search=12620342> [dostęp: 20.06.2016] lub komunikat na temat młodej Afganki zatrzymanej na polskim lotnisku z podrabianym hiszpańskim paszportem, <https://www.strazgraniczna.pl/pl/aktualnosci/3975,Afganka-z-przerobionym-hiszpanskim-paszportem.html> [dostęp: 6.10.2016].

⁶⁵ M.in. dzięki systemom informatycznym, takim jak System Informacyjny Schengen (SIS II) czy baza Interpol.

⁶⁶ O nasilającym się zjawisku wykorzystywania podrabianych lub przerabianych, a także cudzych autentycznych dokumentów zob. więcej w: Europol-Interpol Report on Migrant Smuggling Networks, opublikowany w maju 2016 r., <https://www.europol.europa.eu/publications-documents/europol-interpol-report-migrant-smuggling-networks> [dostęp: 20.06.2016].

calnym zajęciem niż np. przemysł towarów akcyzowych. Opinie ekspertów na temat tego, czy przerzut osób stanowił „bezpieczne” źródło dochodu dla zorganizowanych grup przestępczych, były podzielone. Dominowało jednak przekonanie, że bardziej opłacalny i mniej wymagający z perspektywy organizatorów jest przemysł np. papierosów. Ludzie, nawet jeśli stoją za nimi duże pieniądze (nierzadko gromadzone i wypłacane organizatorom przez rodziny), stanowią większe wyzwanie, gdyż trzeba im zapewnić pożywienie, a w wypadku długich podróży – miejsce do spania niepozostające w zainteresowaniu służb kontrolnych. Oczywiście za to pobierane są dodatkowe opłaty, a sama organizacja wymaga, by zmieniali się przewodnicy czy kierowcy. Jak wynika z badań poświęconych przerzutowi przez i na terytorium Polski⁶⁷, przewodnicy zmieniali się często, początkowo byli rekrutowani wśród miejscowej ludności z terenów nadgranicznych, a następnie – z uwagi na zatrzymanie i coraz lepsze rozpoznanie – dołączyli do nich „kurierzy” również z głębi kraju. Cechy te można przypisać także obecnym formom przerzutu.

W poprzednich dekadach, jak i obecnie przerzutem migrantów zajmowały się grupy, w których składzie byli zwykle obywatele państw, przez których terytoria cudzoziemcy przejeżdżali w drodze do wybranego (a czasem zarekomendowanego przez organizatorów) celu. W latach 90. XX w., jak wynika z prowadzonych wówczas badań⁶⁸, wśród organizatorów były przede wszystkim osoby rosyjskojęzyczne i pracujący dla nich Polacy, ale też cudzoziemscy rezydenci z krajów azjatyckich, afrykańskich czy Bliskiego Wschodu w Polsce. Jak obrazowo opowiadali najstarsi stażem funkcjonariusze mający doświadczenie w pracy w dawnych strażnicach na zachodniej lub wschodniej granicy Polski, skala przeprowadzania grup osób przez „zieloną granicę” była tak duża, że można było nawet dostrzec rywalizację między organizatorami, niewykluczającą aktów przemocy (zarówno pośród organizatorów reprezentujących różne grupy, jak i wobec cudzoziemców korzystających z usług przemytników) oraz próby zastraszania lub korumpowania funkcjonariuszy (W27, W28). *Modus operandi* i kanały przerzutowe zmieniały się na przestrzeni lat, co wynikało z zatrzymań organizatorów i pośredników na danym terenie, coraz lepszego zabezpieczenia na granicy zewnętrznej oraz stosowania nowoczesnych środków technicznych wspierających działania kontrolne, jak również ze specyfiki presji migracyjnej i podaży nieformalnych usług pośredniczenia w organizowaniu czy ułatwianiu przekroczeń granicy wbrew przepisom. Cudzoziemcy byli przeprowadzani pieszo oraz przewożeni w różnych środkach transportu: samochodach ciężarowych, osobowych, taksówkach. Środki transportu były zmieniane na trasie przerzutu⁶⁹. Nierzadko zmieniał się też skład przerzucanych grup.

⁶⁷ Wyniki opisywanego badania oraz m.in. K. Głąbicka, *Przerzut migrantów do lub przez terytorium Polski*, „CMR Working Papers” 1999, No 22, <http://www.migracje.uw.edu.pl/wp-content/uploads/2016/12/022.pdf> [dostęp: 21.12.2016].

⁶⁸ Zob. *ibidem*, s. 19; K. Laskowska, *Rosyjskojęzyczna przestępczość zorganizowana. Studium kryminologiczne*, Temida2, Białystok 2006, s. 336 i nast.

⁶⁹ Zob. K. Głąbicka, *Przerzut migrantów do lub przez terytorium...*, *op. cit.*, s. 57 i nast.

W latach 90. XX w. przez „zieloną granicę” (w górach, na terenie płaskim i drogą rzeczna) przeprowadzane były nawet kilkudziesięcioosobowe grupy migrantów z różnych krajów. W listopadzie 1998 r. w województwie podlaskim jednorazowo zatrzymano 113 osób, które były przeprowadzane przez granicę litewsko-polską. Grupa była większa (liczyła 180 osób), ale część przeprowadzanych cudzoziemców zatrzymano po stronie litewskiej⁷⁰. Było to największe grupowe przekroczenie granicy ujawnione w Polsce. Organizatorami byli Polacy i Litwini, a grupę tworzyli przede wszystkim obywatele państw azjatyckich. W drugiej dekadzie XXI w. grupy cudzoziemców ujawniane na granicy zewnętrznej nie liczyły już więcej niż kilka osób. Zatrzymania w pobliżu granic wewnętrznych wskazują zresztą na podobny schemat: przekroczenia lub usiłowania przekroczeń w grupie to kilka osób podróżujących często samochodami osobowymi, którymi można przekroczyć granice wewnętrzne bez wzbudzania zainteresowania ze strony służb kontrolnych po drodze. Jak stwierdziło kilku ekspertów, i migranci niemający uprawnień do przekroczenia granicy, i organizatorzy takich przekroczeń mają już świadomość, że granicy zewnętrznej nie da się łatwo przekroczyć z ominięciem kontroli, dlatego większe zagrożenia obserwuje się na granicy wewnętrznej. *Zostaliśmy doposażeni w najnowocześniejszy sprzęt. [...] kamery termowizyjne, pojazdy z termowizją, sprzęt łączności i tutaj ta granica została w bardzo, ale to w bardzo dużym stopniu uszczelniona, co się wiąże z większym ryzykiem tego, iż organizatorzy nielegalnych przerzutów mogą po prostu ... może im się to nie udać. I wybierają odcinki, gdzie jest pewnie łatwiej, skoro u nas [poza przejściami na granicy z Ukrainą – przyp. MS] jest tego znacznie mniej* (W23).

Jak stwierdzało wielu rozmówców, obserwowane obecnie metody udzielania pomocy cudzoziemcom w przekraczaniu granicy wbrew przepisom można uznać za „cywilizowane” w stosunku do tych obserwowanych kilkanaście lat temu, kojarzonych z brutalnością i bezwzględnością ze strony organizatorów⁷¹, szkodami ponoszonymi przez cudzoziemców przekraczających granicę nielegalnie (chodzi m.in. o szkody psychiczne czy uszkodzenia ciała wynikające z warunków podróży, a nawet śmierć, np. podczas próby przedostania się przez granicę przez rzekę lub na trudnym odcinku górskim)⁷². Dziś nierzadko migranci (w tym potencjalni uchodźcy) przekraczają granicę jako pasażerowie niczym niewyróżniających się samochodów osobowych, taksówek, są wyposażeni w telefony komórkowe, nawi-

⁷⁰ W11, W16, informacja ze strony Podlaskiego Oddziału SG, http://www.podlaski.strazgraniczna.pl/archiwum/index.php?option=com_content&view=article&id=103:historia&catid=45:historia&Itemid=118&limitstart=1 [dostęp: 6.01.2016].

⁷¹ Procesowi „cywilizowania się” uległa zresztą w ostatnich latach przestępczość w ogóle, w tym zorganizowana. Brutalne napady zostały zastąpione np. wyłudzeniami VAT czy przemytem papierosów; zob. np. A. Siemaszko, *Zamiast podsumowania. Czy kryminologom grozi bezrobocie?*, w: A. Siemaszko, B. Gruszczyńska, M. Marczewski, *Atlas przestępczości w Polsce 5*, Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, Oficyna Naukowa, Warszawa 2015, s. 225–232.

⁷² Zagrożenia dla samych migrantów, jak i dla przedstawicieli organów ścigania związane z nastawieniem organizatorów opisał w swojej pracy dyplomowej jeden z funkcjonariuszy SG; J. Krupa, *Granica państwowa a granica ludzka*, niepublikowana praca dyplomowa napisana pod kierunkiem dr. hab. Z. Libery, Sanok 2009.

gację, środki finansowe. Przekroczenia odbywają się w niewielkich grupach albo nawet pojedynczo. W organizowaniu procederu pomocne są nowoczesne środki komunikacji. Organizatorzy wykorzystują coraz szerszy wachlarz sposobów pozorowania legalności przekraczania granicy czy pobytu, czemu sprzyjają liberalne przepisy, luki w prawie i podaż usług związanych z dostarczeniem dokumentów, których użycie będzie stanowiło naruszenie prawa.

Jednakże, pozory legalności bądź wykorzystywanie braku kontroli na granicach wewnętrznych nie zawsze świadczą o tym, że korzystanie z odpłatnej pomocy w nielegalnym przekroczeniu granicy jest teraz w pełni bezpieczne i nie wiąże się z ryzykiem. Przeciwnie, jak wynika z wielu raportów i opisywanego tu badania, im trudniej o legalne możliwości przekroczenia granicy i im dłuższa droga, tym większe są koszty podróży wspomaganej przez organizatorów, a co za tym idzie – tym bardziej może się to wiązać z koniecznością odpracowania kosztów podróży. Zarówno w przeszłości, jak i obecnie cudzoziemcy korzystający z pomocy organizatorów przerzutu zmuszeni byli czasem do podejmowania pracy na kolejnych etapach podróży w celu zdobycia środków na kolejne etapy podróży⁷³. Pozorowanie legalności nie oznacza też automatycznie, że wykorzystywane do przewozu migrantów środki transportu czy raczej formy korzystania z nich można uznać za „cywilizowane”, o czym mogą świadczyć wspomniane już wyżej przypadki ujawniania cudzoziemców stłoczonych w samochodach dostawczych czy ukrytych w elementach pojazdów.

5.7. Procedura uchodźcza wykorzystywana niezgodnie z przeznaczeniem

Jedną z form migracji określanej przez badanych ekspertów mianem półlegalnej jest migracja z wykorzystaniem procedury uchodźczej, polegająca właściwie na jej nadużywaniu. Warto jednak zaznaczyć, że kontakt przedstawicieli SG z poszukiwaczami ochrony odbywa się na kilku ściśle określonych płaszczyznach, z czego wynika na pewno postrzeganie motywacji cudzoziemców ubiegających się w Polsce o udzielenie ochrony międzynarodowej. Po pierwsze, SG przyjmuje wnioski uchodźcze. Odpowiada jedynie za ich przyjmowanie, gdyż ich zasadność bada już inna instytucja – Urząd do Spraw Cudzoziemców. Po drugie, SG zatrzymuje cudzoziemców, którzy usiłują nielegalnie przekroczyć granicę lub skutecznie to czynią. Wśród nich nierzadko zdarzają się osoby, które w Polsce złożyły wnioski o udzielenie ochrony (zwłaszcza na odcinku granicy z Niemcami dochodzi do takich zatrzymań). Po trzecie, SG kontroluje legalność pobytu cudzoziemców. Zdarza się, że cudzoziemcy, których pobyt jest uznawany w wyniku kontroli za niezgodny z przepisami, składają wnioski uchodźcze, co ma ich uchronić przed opuszczeniem Polski. Formacja ta nie zajmuje się merytorycznym rozpatrywaniem wniosków, nie

⁷³ Europol-Interpol Report on Migrant Smuggling..., *op. cit.*; K. Głąbicka, *Przerzut migrantów do lub przez terytorium...*, *op. cit.*, s. 57 i nast.

proceedzi innych czynności z udziałem poszukiwaczy ochrony niż działania o charakterze kontrolnym czy przyjmowanie wniosków. To niewątpliwie kształtuje perspektywę postrzegania udziału cudzoziemców w procedurach uchodźczych w kontekście zapobiegania zjawisku nielegalnej migracji.

Jak wynika z rozmów z ekspertami oraz dostępnych opracowań, jako przejawy nadużyć procedury uchodźczej postrzegane są następujące działania: składanie wniosków o nadanie statusu uchodźcy mimo motywacji ekonomicznej towarzyszącej migracji; składanie kolejnych wniosków mimo niezmienionej sytuacji (uznanej w poprzednich procedurach za niedającą podstaw do objęcia cudzoziemca któryś z form ochrony międzynarodowej)⁷⁴; składanie wniosków uchodźczych w celu uniknięcia powrotu do kraju pochodzenia, który może być następstwem ujawnienia naruszania przez cudzoziemca zasad pobytu w Polsce.

Jeśli dążenia poszukiwaczy azylu pozostają w sprzeczności z zasadami, na których opiera się krajowy i unijny system azylowy (m.in. zasada, że wniosek uchodźczy powinien być złożony w pierwszym państwie bezpiecznym), prowadzi to część przedstawicieli służb kontrolnych do przekonania o nadużywaniu procedury uchodźczej. Za tym idzie również przeświadczenie, że wobec ograniczonych możliwości systemu konsekwencje nadużyć procedury najbardziej uderzają w tych, którzy rzeczywiście poszukują ochrony i w których przypadku nie jest możliwy powrót do kraju pochodzenia. Podobne refleksje, jak się okazuje, pojawiają się też w kręgach działaczy pozarządowych, którzy zwracają uwagę, że podejrzewanie wszystkich aplikujących o ochronę międzynarodową o nadużywanie procedury uchodźczej jest niewłaściwe, skutkuje tendencją do nadużywania środków detencyjnych⁷⁵ w celu zapobiegania nadużyciom. W ministrowiczku opublikowanym w ramach projektu „Chmielna 26”, realizowanym przez Fundację dla Somalii, pod hasłem „migracja przymusowa” można było znaleźć przejaw opisywanej wyżej obawy, a mianowicie stwierdzenie, że nadużywanie procedury uchodźczej przez jednych zmniejsza „komfort” korzystania z niej przez tych, którzy naprawdę potrzebują pomocy. Oto fragment wspomnianego opisu hasła „migracja przymusowa”:

Zatem osoba nie jest upoważniona do starania się o status uchodźcy dlatego, że nie ma środków do życia. Jednak migranci często starają się zdobyć azyl po tym, jak odmówiono im wizy pracowniczej albo z powodu braku możliwości legalnej migracji do zaplanowanego celu. Ma to negatywny wpływ na sytuację przybywających do Unii prawdziwych uchodźców i osób

⁷⁴ Warto zastrzec, że mimo iż w odczuciu części ekspertów ponowne składanie wniosków uchodźczych jest przejawem nadużywania tej procedury, to zwłaszcza w przeszłości mogło się zdarzać, iż ponowne złożone wniosku było jedynym sposobem na legalizację pobytu w sytuacji, gdy cudzoziemcy ci byli w trakcie procedury odwoławczej od decyzji Rady do Spraw Uchodźców.

⁷⁵ Zob. np. J. Białas, M. Fagasiński, M. Górczyńska, M. Jaźwińska, M. Łysienia, E. Ostaszewska-Żuk, K. Rusiłowicz, D. Witko, *W poszukiwaniu ochrony*, Helsińska Fundacja Praw Człowieka, Warszawa 2014, http://www.hfhr.pl/wp-content/uploads/2014/12/HFPC_w_poszukiwaniu_ochrony.pdf [dostęp: 18.06.2015]; T. Sieniow (red.), *Stosowanie detencji wobec cudzoziemców*, Raport z monitoringu i rekomendacje, FIPP, Lublin 2013; http://panstwowprawa.org/site_media/storage/files/2013-07/stosowanie-detencji-wobec-cudzo467471.pdf [dostęp: 18.06.2015].

ubiegających się o azyl. Niekiedy nieudokumentowani imigranci składają niezgodne z prawdą wnioski o azyl lub status uchodźcy, przyczyniając się w ten sposób do spowolnienia rozpatrywania prawdziwych wniosków o ochronę. Nadużywanie systemu azylowego wzmacnia w ten sposób również rozpowszechnione postrzeganie wielu osób rzeczywiście ubiegających się o azyl jako migrantów z powodów ekonomicznych próbujących prześliznąć się do UE pod fałszywym pretekstem⁷⁶.

Jak wiadomo, stwierdzenie, kto jest „prawdziwym uchodźcą”, jest celem procedury, w ramach której rozpatrywany jest wniosek uchodźczy. Wymaga to czasu, dostępu do informacji o sytuacji w kraju pochodzenia i możliwościach uzyskania tam ochrony lub podjęcia legalnej migracji, kontaktu z osobą ubiegającą się o ochronę międzynarodową i komunikacji w zrozumiałym języku, w warunkach zapewniających odpowiedni komfort rozmowy o powodach opuszczenia kraju pochodzenia. Trudno więc w pierwszym kontakcie z potencjalnym uchodźcą, czyli przede wszystkim z osobą deklarującą ubieganie się o ochronę międzynarodową na granicy, stwierdzić, kto wykorzystuje procedurę uchodźczą zgodnie z przeznaczeniem, a kto od początku traktuje ją wyłącznie jako „furtkę” do strefy Schengen. Utrwalony w powszechnej świadomości wyraźny podział na „prawdziwych” i „fałszywych” uchodźców charakteryzuje debatę publiczną towarzyszącą tzw. kryzysowi migracyjnemu z lat 2015–2016 i próbom wypracowania odpowiedzi na to zjawisko. Podział ten nie jest jednak niczym nowym. W polskiej literaturze migracyjnej z lat 90. XX w. i pierwszej dekady XX w. nierzadko poszukiwacze ochrony byli postrzegani jako „fałszywi uchodźcy”. I to oni, obok „fałszywych turystów”, dominowali wśród cudzoziemców docierających do Polski, najczęściej jako kraju tranzytowego⁷⁷.

Od połowy lat 90. XX w. w polskim kontekście głównym miejscem, w którym każdego dnia przyjmowane są wnioski uchodźcze, jest przejście kolejowe w Terespolu, na granicy z Białorusią. W pierwszej połowie 2016 r. tylko dwa spośród 1981 wniosków złożonych na granicy polsko-białoruskiej były złożone w innej placówce niż Terespol. Podobną sytuację obserwowano w poprzednich latach⁷⁸. To głównie w tym miejscu odbywa się codzienny rytuał, podczas którego można obserwować zjawisko określane przez Magdalenę Kmak mianem pułapki subiektywności, czyli sytuacji, gdy to polityka azylowa wymusza na cudzoziemcach zachowania zgodne z utrwalonym wizerunkiem „fałszywego” i „prawdziwego” uchodźcy⁷⁹. Głównymi aktorami tego procesu są pojawiający się na przejściu kolejowym w Terespolu przybysze z Kaukazu Północnego (głównie Czeczeni), niemający dokumentów upraw-

⁷⁶ Strona internetowa Fundacji dla Somalii, <http://chmielna26.fds.org.pl/migracja-przymusowa/> [dostęp: 20.06.2015].

⁷⁷ Zob. A. Górny, I. Grabowska-Lusińska, M. Lesińska, M. Okólski (red.), *Transformacja...*, op. cit., s. 41, 80–81, 97.

⁷⁸ Zob. statystyki SG za I półrocze 2016 r., <https://www.strazgraniczna.pl/pl/granica/statystyki-sg/2206,Statystyki-SG.html> [dostęp: 6.10.2016].

⁷⁹ Por. M. Kmak, *‘The Ugly’ of EU Migration Policy: the role of the Recast Reception Directive in Fragmentation of the Refugee Subject*, w: D. Gozdecka, M. Kmak (red.), *Europe at the Edge of Pluralism*, Intersentia, Cambridge 2015, s. 87–100.

niających do wjazdu do Polski, ale próbujący się do niej dostać w celu, jak deklarują (choć nie zawsze w formie oczywistego komunikatu), uzyskania w Polsce ochrony międzynarodowej. Zdarza się nierzadko, że te same osoby pojawiają się w przejściu wielokrotnie i po wielu odmowach wjazdu są wpuszczane na terytorium Polski i przyjmowane są od nich wnioski o udzielenie ochrony międzynarodowej.

Z perspektywy zewnętrznego obserwatora, analizującego jednocześnie komunikaty SG i organizacji działających na rzecz uchodźców, niezrozumiałe jest, dlaczego osoby poszukujące ochrony nie są wpuszczane do Polski od razu (przez co zmuszone są ponosić koszty i trud kolejnych prób dostania się do naszego kraju). Relacje ekspertów pomagają zrozumieć choć trochę tę sytuację:

Bo oni [potencjalni uchodźcy] są przy tych pierwszych próbach szczerzy do bólu. A później już widzą... W sumie, oni nie wiedzą chyba, jak się zachować. [...] „Nie mam wizy, ale słyszałem, że w Terespolu nie trzeba wiz”. [...] Oni za tłumem. Iles tam wjechało, wiedzą, że ktoś wjechał z cudzoziemców. [...] Wiem, że oni się uczą, bo oni nie raz coś tam sobie powtarzają, co on ma powiedzieć. Tylko gubią się w określeniu celu wjazdu. Bo jak się nauczy, że on chce być bieżącym w Polsce, to w ciągu dalszej rozmowy i tak on dojdzie do tego, że później on zapomni, że on chciał być tym bieżącym. [...] W pociągach to jest jedna wielka zмова, co to dzisiaj mówić, [...] jak to zrobić, żeby Straż Graniczną w konia zrobić, żeby wprowadzić w błąd, bo oni dzisiaj chcą jakoś inaczej mówić. Dlatego tak wielokrotnie próbują wjechać. [...] Prawdziwy uchodźca w tej grupie na pewno się znajduje. [...] bo naprawdę [...] jakiś uchodźca może się znaleźć, który jest prześladowany, który faktycznie... I przez to będzie jakoś tam pokrzywdzony, tak. Bo funkcjonariusze rozmawiają z tymi cudzoziemcami, to szczerzy się do bólu raz, drugi, trzeci, a później: „ja chcę się ubiegać o status uchodźcy w Polsce, chcę złożyć wniosek” (W26).

Wielokrotne próby wjazdu zakończone ostatecznie – mimo wcześniejszych wielokrotnych odmów wjazdu – złożeniem wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, zgłaszane przez cudzoziemców i działaczy społecznych, oraz kwestie związane z monitorowaniem losów osób, które złożyły w Polsce wnioski o nadanie statusu uchodźcy, stały się zresztą przedmiotem zainteresowania nie tylko badaczy, ale też Najwyższej Izby Kontroli, która w 2015 r. opublikowała wyniki kontroli procedur udzielania ochrony międzynarodowej w Polsce⁸⁰. We wrześniu 2016 r. Rzecznik Praw Obywatelskich przedstawił natomiast wyniki wizyty monitorującej na przejściu kolejowym w Terespolu, czyli placówce przyjmującej najwięcej wniosków uchodźczych⁸¹, która była następstwem wielu sygnałów docierających do Rzecznika zwłaszcza od początku 2016 r. odnośnie do ograniczenia dostępu do procedury uchodźczej. Sygnały te pochodziły przede wszystkim od organizacji społecznych, które z kolei o problemach były informowane przez cudzoziemców⁸².

⁸⁰ Zob. Najwyższa Izba Kontroli, *Udzielanie przez organy administracji ochrony cudzoziemcom przebywającym na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Informacje o wynikach kontroli*, NIK, Warszawa 2015, <https://www.nik.gov.pl/plik/id,10345,vp,12672.pdf> [dostęp: 14.10.2016].

⁸¹ Zob. komunikat Rzecznika Praw Obywatelskich, <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/komunikat-o-wizytacji-kolejowego-przejscia-granicznego-w-terespolu> [dostęp: 15.10.2016].

⁸² Zob. raport A. Chrzanowska, P. Mickiewicz, K. Ślubik, J. Subko, A. Trylińska, *Na granicy. Raport z monitoringu dostępu do postępowania o udzielenie ochrony międzynarodowej na przejściach*

Od około dwóch dekad dominuje w Polsce napływ potencjalnych uchodźców z Kaukazu Północnego, który się okresowo nasila, co nie do końca ma związek ze zmianą sytuacji w kraju pochodzenia. Wiele pytań wzbudziła chociażby zdecydowanie większa liczba poszukiwaczy azylu w 2013 r., gdy wnioski uchodźcze złożyło ok. 15 tys. osób, z czego ogromną większość stanowili obywatele Rosji (12,8 tys. osób; por. tabelę 4). Wtedy, mimo braku wyraźnych zmian sytuacji na Kaukazie Północnym, kadra pracująca na przejściu kolejowym w Terespolu (wzmocniona okresowo przez funkcjonariuszy z innych jednostek SG) musiała stawić czoła większej liczbie dorosłych i dzieci bez dokumentów uprawniających do wjazdu, stawiających się każdego dnia do kontroli granicznej⁸³. Wzrostowi liczby przyjmowanych wniosków towarzyszył wzrost liczby odmów wjazdu. Rosnącą skalę, z pewnym opóźnieniem, obserwowano też w zakresie zatrzymań na granicy polsko-niemieckiej grup (czy raczej rodzin) cudzoziemców ubiegających się w Polsce o ochronę, ale jadących m.in. do Niemiec. Po nich następowały albo wznowienia procedury⁸⁴, albo dobrowolne powroty. Wyraźne zmiany, zarówno w odniesieniu do skali, jak i struktury składanych w Polsce wniosków, przyniósł rok 2016. Istotną grupą ubiegających się o ochronę międzynarodową stali się obywatele Tadżykistanu⁸⁵. Istotny wzrost liczby odmów wjazdu wydanych w pierwszej połowie 2016 r. (zob. tabelę 2) może być łączony z napływem potencjalnych uchodźców. Jak wynika bowiem ze statystyk, dominujące grupy cudzoziemców, którym odmówiono wjazdu na grani-

granicznych w Terespolu, *Medyce i na lotnisku Warszawa Okęcie*, Analizy, Raporty i Ekspertyzy Nr 2/2016, Stowarzyszenie Interwencji Prawnej, Warszawa 2016, s. 79–80, <http://interwencjaprawna.pl/docs/ARE-216-na-granicy.pdf> [dostęp: 6.10.2016].

⁸³ Zob. T. Dziedzina, M. Stryjek, *Oni przychodzili w maskach...*, „Biuletyn Migracyjny” 2013, nr 43, <http://biuletynmigracyjny.uw.edu.pl/25-luty-2010/oni-przychodzili-w-maskach%E2%80%A6> [dostęp: 28.06.2015]; wywiad z Szefem Urzędu do Spraw Cudzoziemców, „Biuletyn Migracyjny” 2013, nr 44, <http://biuletynmigracyjny.uw.edu.pl/44-pazdziernik-2013/na-kaukazie-polnocnym-bez-zmian-a-w-statystykach-rekordy-wywiad-z-rafalem-rogala> [dostęp: 20.06.2016] oraz Krajowy Punkt Kontaktowy Europejskiej Sieci Migracyjnej w Polsce, *Raport polityczny za 2013 r.*, MSW, Warszawa 2014, s. 47; <https://www.emn.gov.pl/esm/publikacje/publikacje-krajowego-p/roczne-raporty-polityc/11893,Raport-polityczny-za-rok-2013.html> [dostęp: 18.06.2015].

⁸⁴ Od początku 2014 r. wznowienia postępowań uchodźczych w wypadku osób przekazanych w ramach postępowań dublińskich są ujmowane w statystykach jako nowe wnioski uchodźcze, co utrudnia analizę losów osób przekazanych pod kątem ich dalszego udziału w procedurach uchodźczych w Polsce.

⁸⁵ Powodem większej liczby przybyczy z Tadżykistanu odnotowanej na polskiej granicy w 2015 r. i zwłaszcza w 2016 r. jest nasilony konflikt wewnętrzny w tym kraju. Wynika to m.in. z faktu, że pod pozorem walki z terroryzmem została zdelegalizowana zarejestrowana tam na początku lat 90. XX w. partia opozycyjna, a mianowicie Islamska Partia Odrodzenia Tadżykistanu, uważana na świecie za przykład godzenia interesów demokratycznych z wartościami umiarkowanego islamu. Nasiliło to prześladowania i aresztowania jej działaczy i współpracowników, a jednocześnie osłabiło wiarę w możliwość zaprowadzenia rzeczywistej demokracji w Tadżykistanie i gwarantowania wolności religijnej czy wolności prasy. Zob. np. S. Swerdlow, *Tajikistan's Fight Against Political Islam. How Fears of Terrorism Stifle Free Speech*, Portal Human Rights Watch, 15 marca 2016 r., <https://www.hrw.org/news/2016/03/15/tajikistans-fight-against-political-islam> [dostęp: 10.10.2016].

cy z Białorusią, to właśnie obywatele Federacji Rosyjskiej (podobnie jak w poprzednich latach), Tadżykistanu i Armenii⁸⁶.

Struktura populacji osób wnioskujących o nadanie statusu uchodźcy w Polsce odbiega zdecydowanie od struktury obserwowanej w krajach doświadczających wzmożonego napływu poszukiwaczy azylu w 2015 r., zwłaszcza w Niemczech, Szwecji, Austrii i na Węgrzech. W Polsce wnioski od obywateli Syrii, masowo docierających do innych krajów UE, są dość rzadkie (ale za to są w ogromnej większości rozpatrywane pozytywnie; por. tabelę 4), podczas gdy od lat dominują wnioski składane przez obywateli Federacji Rosyjskiej deklarujących głównie (ale nie wyłącznie) narodowość czeczeńską. Na przykład w 2015 r. niemal 8 tys. z ok. 12,3 tys. aplikantów stanowili obywatele Rosji. W poprzednich latach ich dominacja była również widoczna. W ostatnich latach najniższy odsetek (42%) stanowili oni w 2014 r., kiedy drugą co do wielkości grupą poszukiwaczy azylu stali się obywatele Ukrainy (34%). Zwykle jednak obywatele Federacji Rosyjskiej stanowili ponad połowę wszystkich aplikujących. W 2013 r. 84% złożonych wniosków pochodziło właśnie od nich. Średnio cztery na pięć wniosków o ochronę obejmujących obywateli Rosji umorzono w 2015 r. Decyzje pozytywne wydano 2,7% wnioskujących, a niemal 8,4% obywateli tego kraju dostało decyzje odmowne. Jeśli chodzi o ogół aplikujących o ochronę, to w tym samym roku umorzeniem zakończyło się rozpatrywanie ok. 70,8% ogólnej liczby wniosków przez nich złożonych, a decyzje negatywne zapadły w odniesieniu do ok. 23% ogółu wnioskodawców (zob. więcej w tabeli 4).

W związku z konfliktem zbrojnym na wschodzie Ukrainy w latach 2014–2015 to obywatele tego kraju stali się istotną grupą wnioskodawców. Ogromna większość ich wniosków była rozpatrywana negatywnie. Dopiero w 2015 i w 2016 r. w II instancji zapadło kilkadziesiąt decyzji pozytywnych. Według stanu na koniec lipca 2016 r. w Polsce przebywało 17 obywateli Ukrainy ze statusem uchodźcy, 43 – z ochroną uzupełniającą, 10 – z pobytem tolerowanym. Łącznie obywatele tego kraju złożyli w Polsce 6,3 tys. wniosków uchodźczych w latach 2003–2016. Jak wynika z dostępnych danych, liczba osób objętych ochroną międzynarodową z obywatelstwem ukraińskim w Polsce to jedynie margines względem reszty obywateli tego kraju, która przebywa na podstawie zezwoleń na pobyt czasowy (57,5 tys.) lub stały (22,5 tys.)⁸⁷. Warto dodać, że z perspektywy badanych ekspertów Ukraińcy ubiegający się o ochronę różnili się postawą od wnioskodawców, z którymi do tej pory polska administracja miała przeważnie do czynienia, gdyż zwykle czekali na rozstrzygnięcia w Polsce, nie kierowali się do innych krajów. W ich wypadku liczba decyzji o umorzeniach, wynikających zwykle z braku zainteresowania udziałem w procedurze i nieobecnością aplikanta w Polsce, była niższa niż liczba wydanych

⁸⁶ Zob. więcej statystyki SG za I półrocze 2016 r., <https://strazgraniczna.pl/pl/granica/statystyki-sg/2206,Statystyki-SG.html> [dostęp: 14.10.2016].

⁸⁷ Zob. komunikat Urzędu do Spraw Cudzoziemców na temat sytuacji obywateli Ukrainy, <http://udsc.gov.pl/statystyki/raporty-specjalne/biezaca-sytuacja-dotyczaca-ukrainy/> [dostęp: 14.10.2016].

Tabela 4. Wnioski o udzielenie ochrony międzynarodowej i wydane decyzje (2009–2016)

Rok		Ogółem	Armenia	Gruzja	Federacja Rosyjska	Syria	Tadżykistan	Ukraina
2016 (01–06)	Liczba osób wnioskujących o ochronę	6998	176	64	5087	30	656	711
	Liczba decyzji pozytywnych	44/60/17*	0/0/5	0/0/0	3/26/8	22/3/0	0/0/0	0/9/1**
	Liczba decyzji negatywnych	1096	8	22	554	0	4	404
	Liczba umorzeń	6012	169	73	4750	16	569	256
2015	Liczba osób wnioskujących o ochronę	12 325	195	394	7989	295	541	2305
	Liczba decyzji pozytywnych	348/167/122	0/1/10	0/0/6	21/104/91	203/3/0	1/0/0	0/6/6***
	Liczba decyzji negatywnych	2877	43	121	670	1	18	1 775
	Liczba umorzeń	8724	146	248	6566	90	498	764
2014	Liczba osób wnioskujących o ochronę	6621	126	652	2772	104	107	2253
	Liczba decyzji pozytywnych	262/170/300	0/0/13	0/0/44	13/107/202	115/17/0	0/0/0	0/6/11
	Liczba decyzji negatywnych	1997	30	133	1002	0	0	645
	Liczba umorzeń	5556	122	694	3822	62	81	372
2013	Liczba osób wnioskujących o ochronę	15 253	206	1245	12 849	255	5	46
	Liczba decyzji pozytywnych	208/146/405	1/0/22	0/0/65	26/88/282	70/20/0	0/0/0	2/5/8
	Liczba decyzji negatywnych	2279	87	390	1580	1	0	39
	Liczba umorzeń	16 331	190	1511	13 944	154	4	27

2012	Liczba osób wnioskujących o ochronę	10 753	413	3234	6084	107	9	72
	Liczba decyzji pozytywnych	87/140/292	0/0/20	0/0/23	48/119/223	0/5/0	0/0/0	0/0/3
	Liczba decyzji negatywnych	1960	111	468	1 098	0	0	48
	Liczba umorzeń	8641	314	2921	4966	24	9	28
2011	Liczba osób wnioskujących o ochronę	6887	216	1735	4305	12	0	67
	Liczba decyzji pozytywnych	153/155/170	0/0/32	0/0/4	82/130/84	0/2/0	0/0/0	0/0/5
	Liczba decyzji negatywnych	2739	82	552	1798	0	1	39
	Liczba umorzeń	6584	108	1409	4796	9	0	31
2010	Liczba osób wnioskujących o ochronę	6534	107	1080	4795	8	0	45
	Liczba decyzji pozytywnych	82/195/196	0/0/19	0/0/14	42/172/98	0/0/0	0/0/0	0/3/3
	Liczba decyzji negatywnych	3905	73	983	2540	1	0	19
	Liczba umorzeń	6181	39	1095	4740	5	0	23
2009	Liczba osób wnioskujących o ochronę	10 587	147	4214	5726	7	2	36
	Liczba decyzji pozytywnych	131/2316/65	0/0/6	0/0/0	102/2261/46	0/1/0	0/0/0	0/0/4
	Liczba decyzji negatywnych	4043	58	1483	2138	12	2	29
	Liczba umorzeń	8859	71	2577	5926	6	0	14

* Liczba decyzji pozytywnych przedstawiana jest z podziałem na rodzaj ochrony, w schemacie: status uchodźcy/ochrona uzupełniająca/pobyt tolerowany.

** W pierwszej połowie roku Rada do Spraw Uchodźców przyznała jednak ochronę kilkudziesięciu obywatelom Ukrainy: 18 osób uzyskało status uchodźcy, 16 – ochronę uzupełniającą, a siedem – pobyt tolerowany.

*** W 2015 r. w II instancji udzielono dwóm obywatelom Ukrainy status uchodźcy, a 18 przyznano ochronę uzupełniającą.

Źródło: opracowanie własne na podstawie statystyk Urzędu do Spraw Cudzoziemców, <http://udsc.gov.pl/statystyki/raporty-okresowe/zestawienia-roczne/> [dostęp: 14.10.2016].

decyzji negatywnych. Proporcje te były odwrotne w wypadku obywateli innych państw, w tym Federacji Rosyjskiej, Armenii czy Gruzji (por. tabelę 4).

Eksperci z jednej strony dostrzegali w skali wydawanych decyzji negatywnych dowód na to, że osoby wnioskujące o udzielenie ochrony w Polsce w rzeczywistości nie spełniają przesłanek jej udzielenia, a więc nadużyły procedury uchodźczej. Z drugiej jednak strony, przynajmniej w odniesieniu do części decyzji, eksperci okazywali brak zrozumienia, gdyż w rozstrzygnięciach negatywnych upatrywali źródła kolejnych problemów napotykanych przez cudzoziemców uciekających od zagrożeń wojennych czy skrajnej biedy. Jednoznacznie były rozumiane jedynie decyzje o umorzeniu – jako wskaźnik, jak wielu aplikantów wyjeżdża do bardziej atrakcyjnych krajów.

Brakuje narzędzi, które pozwoliłyby na monitorowanie sytuacji cudzoziemców, którzy złożyli wnioski o udzielenie ochrony międzynarodowej, a wobec których postępowania zostały umorzone. Choć powszechnie łączy się to z nieobecnością tych cudzoziemców w Polsce, tak naprawdę nie wiadomo, gdzie się udali i czy nie pozostają w Polsce, ale w nieuregulowanej sytuacji. Nie zawsze wiadomo też, co dzieje się z osobami, które uzyskały decyzje negatywne. Część z nich składa wnioski po raz kolejny. Sytuację cudzoziemców, wobec których wydano negatywne decyzje, stara się też monitorować SG. Jest to jednak utrudnione lub wręcz niemożliwe, jeśli nie są znane miejsca zamieszkania cudzoziemców. Brak pełnej wiedzy o losach cudzoziemców, którzy składają w Polsce wnioski o udzielenie ochrony, był też przedmiotem kontroli przeprowadzonej przez Najwyższą Izbę Kontroli, w wyniku której zarekomendowano stworzenie systemu monitorowania sytuacji cudzoziemców ubiegających się o ochronę w Polsce od momentu złożenia przez nich wniosku aż do opuszczenia przez nich Polski, m.in. w efekcie decyzji negatywnej nakazującej powrót⁸⁸. Chociażby brak potwierdzonej wiedzy o tym, co się dzieje z osobami, które uzyskały decyzje negatywne w Polsce lub których procedury zostały umorzone, powoduje, że określenie skali nadużyć jest trudne. Mimo to dostępne liczby informujące o decyzjach negatywnych i umorzeniach są traktowane jako wskaźniki nadużyć. Zapewne w dużym stopniu można się z tym zgodzić, ale już szczegółowa analiza losów poszczególnych wnioskodawców mogłaby dostarczyć informacji, które rzucą cień wątpliwości. Trudno bowiem mówić o nadużywaniu procedury uchodźczej w sytuacji osób, którym odmówiono ochrony w Polsce, ale które uzyskały ją w innych krajach UE.

Choć ubieganie się o ochronę niekoniecznie w pierwszym bezpiecznym kraju, do którego potencjalny uchodźca dotarł, wydaje się zjawiskiem powszechnym, to należy też zwrócić uwagę, że determinacja cudzoziemców w dążeniu do znalezienia się w danym kraju nie wynika wyłącznie z chłodnej kalkulacji, gdzie można zostać uchodźcą i mieć zapewnione dobre warunki, ale w dużej mierze wynika z dążenia

⁸⁸ Zob. Najwyższa Izba Kontroli, *Udzielanie przez organy..., op. cit.*

do połączenia się z dalszą rodziną⁸⁹. Chęć dołączenia przez poszukiwaczy ochrony do krewnych, którzy już ułożyli sobie życie w innych krajach, charakteryzuje zresztą nie tylko Polskę. Od dawna takie kraje, jak Włochy czy Grecja doświadczają tego, że są dla poszukiwaczy ochrony jedynie krajem tranzytowym i nie wyłącznie z powodu względnie nieatrakcyjnego zabezpieczenia socjalnego, ale przede wszystkim z uwagi na fakt, że większe skupiska migrantów z grupy etnicznej, z której wywodzą się potencjalni uchodźcy, przebywają w krajach od lat mających status krajów imigracyjnych (jak np. Niemcy, Austria czy Francja). Chociaż w praktyce łączenie rodzin azylantów może okazać się problematyczne, jest to istotny czynnik determinujący decyzje potencjalnych uchodźców, wpływający też na decyzje władz wobec ujawnionych przypadków ubiegania się o ochronę w kilku krajach lub wielokrotnie.

Osoby, które aplikują w Polsce o udzielenie ochrony międzynarodowej, a w rzeczywistości chcą dostać się do innych krajów, by poprawić swoją sytuację ekonomiczną, jak twierdziło kilku ekspertów, nie ponoszą konsekwencji, świadomie wykorzystują procedurę uchodźczą niezgodnie z jej przeznaczeniem: *Jeśli czymś celem jest uzyskanie ochrony w Polsce, to zostaje w Polsce i czeka na pomoc. A cudzoziemcy, którzy składają wnioski, wykazują kompletną ignorancję stanu prawnego w naszym kraju. Mimo że ubiegają się u nas o pomoc i ochronę. To jest zwykłe cwaniactwo, to widać. [...] Z automatu powinni być wykluczeni z grona osób ubiegających się o ochronę ci, którzy najpierw składają wnioski w Polsce, a potem zatrzymywani są w Europie, gdy łamią prawo migracyjne* (W34).

Trudno stwierdzić, na ile tranzyt osób ubiegających się o nadanie statusu uchodźcy przez Polskę jest zorganizowany, choć powszechne wśród ekspertów jest przekonanie, że nie są to spontaniczne podróże. Nierzadko na pewno w grę wchodzi doradztwo ze strony rodziny czy pomoc w organizowaniu podróży udzielona właśnie przez krewnych czy znajomych. Ale często przekraczanie granicy wbrew przepisom przez potencjalnych uchodźców to efekt działania tzw. rezydentów funkcjonujących w różnych krajach UE, którzy *de facto* są organizatorami przemytu ludzi. W Terespolu, gdzie przyjmowana jest największa liczba wniosków uchodźczych, dość często pojawiają się samochody osobowe, rodzinne, z zagranicznymi rejestracjami (często austriackimi, niemieckimi). Ich kierowcy oczekują na swoich znajomych czy kuzynów i niemal bezpośrednio z Terespoła jadą z nimi w kierunku Niemiec lub Czech. Wszystko odbywa się zgodnie z prawem, ale do czasu, kiedy wnioskujący o ochronę przekroczy granicę państwową lub gdy okazuje się, że poszukiwacze ochrony muszą ponosić znacznie wyższe koszty niż rzeczywiste koszty transportu i ewentualnie noclegów czy wyżywienia po drodze⁹⁰.

⁸⁹ M. Mouzourakis, 'Wrong number?' *The Use and Misuse of Asylum Data in the European Union*, CEPS Paper in Liberty and Security in Europe No. 69/December 2014, <http://www.ceps.eu/system/files/Use%20and%20Misuse%20of%20Asylum%20Data.pdf> [dostęp: 20.06.2015].

⁹⁰ Zob. też A. Chrzanowska, P. Mickiewicz, K. Słubik, J. Subko, A. Trylińska, *Na granicy, Raport z monitoringu...*, op. cit., s. 79–80.

Zwłaszcza korzystanie z usług taksówkarzy, którzy oferują nie tylko dojazd do ośrodków recepcyjnych, ale też i za granicę, budzi kontrowersje. Funkcjonowanie tych przewoźników łączone jest czasem z działalnością przestępczą, choć trudno to udowodnić, gdyż zazwyczaj podróż spod granicy polsko-białoruskiej do granicy polsko-niemieckiej odbywa się etapami. Trzeba wziąć pod uwagę fakt preferowania przewozu oferowanego przez taksówkarzy czy osoby prywatne (najczęściej rodaków cudzoziemców), w sytuacji gdy takie opcje transportu są bardziej dostępne niż w wypadku publicznych środków transportu, a cudzoziemcy po wielogodzinnym pobycie w placówce SG chcą jak najszybciej znaleźć się w miejscu umożliwiającym odpoczynek po trudach podróży. Nie można jednak lekceważyć sygnałów, że przewoźnicy pobierają zawyżone opłaty za transport i ukrywają pewne fakty, oferując cudzoziemcom lepsze warunki poza granicami Polski, ale bez wspomniania o tym, że opuszczenie kraju w sytuacji oczekiwania na decyzję w sprawie wniosku uchodźczego jest niezgodne z prawem. Tak czy inaczej, pojawianie się w Terespolu potencjalnych uchodźców to źródło zarobku dla różnych podmiotów: od kierowców taksówek, przez osoby oferujące noclegi czy posiłki, po wszelkich innych pośredników, np. osoby, które przewożą bagaże cudzoziemców przez granicę czy udzielają odpłatnego poradnictwa. Fakt ten jest niezwykle istotny z perspektywy analizowania tzw. sprawczości cudzoziemców aplikujących o ochronę międzynarodową, czyli badania, czy i na ile instrumentalnie podchodzą do procedury, a jakie znaczenie w procesach określanych mianem nadużywania procedury uchodźczej ma otoczenie zewnętrzne.

Wielokrotne składanie wniosków uchodźczych w jednym kraju lub wznawianie postępowań po realizacji działań wynikających z procedur dublińskich⁹¹, które z kolei następują po tym, gdy osoby ubiegające się o ochronę składają wnioski w innych krajach niż pierwszy bezpieczny, do którego dotarli, było przez wielu ekspertów postrzegane jako symptom nadużywania procedury uchodźczej, którego skala – z uwagi na zmiany w prawie i praktyce – wyraźnie zmalała⁹². Dla części ekspertów polityka państwa polskiego w zakresie udzielania cudzoziemcom ochrony wydawała się niezrozumiała, gdyż z jednej strony właśnie w procedurze uchodź-

⁹¹ Procedury dublińskie dotyczą postępowania związanego z ustalaniem kraju odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej w ramach UE. Od 1 stycznia 2014 r. ustalenia te prowadzone są na podstawie rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) Nr 604/2013 z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie ustanowienia kryteriów i mechanizmów ustalania państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej złożonego w jednym z państw członkowskich przez obywatela państwa trzeciego lub bezpaństwowca (wersja przekształcona), Dz.U. UE L 180 z 29.06.2013, s. 31 (tzw. Dublin III). Dokument ten zastąpił obowiązujące wcześniej rozporządzenie Rady (WE) Nr 343/2003 z dnia 18 lutego 2003 r. ustanawiające kryteria i mechanizmy określania Państwa Członkowskiego właściwego dla rozpatrywania wniosku o azyl, wniesionego w jednym z Państw Członkowskich przez obywatela państwa trzeciego, Dz.U. UE L 50 z 25.02.2003, s. 1 z późn. zm.) (Dublin II).

⁹² W pierwszych pięciu miesiącach 2016 r. tylko ok. 10% wniosków uchodźczych stanowiły wznowienia. Zob. miesięczne informacje publikowane przez Urząd do Spraw Cudzoziemców, <http://udsc.gov.pl/statystyki/raporty-okresowe/meldunek-miesieczny/2015-2/2016-2/> [dostęp: 20.06.2016].

czej dostrzegali najłatwiejszy (z perspektywy cudzoziemców) sposób na chwilową legalizację pobytu w Polsce, a z drugiej nie widzieli działań ukierunkowanych na zapobieganie nadużyciom procedury, która co do zasady przeznaczona jest dla osób uciekających przed prześladowaniami i zagrożeniem dla życia, a nie dla osób poszukujących lepszych warunków życia.

Jak podkreśliło kilku rozmówców, jeśli wobec cudzoziemca została wydana ostateczna decyzja odmowna i nie zmieniło się nic w jego kraju pochodzenia, to nie powinien mieć on możliwości składania kolejnego wniosku. Stoi to jednak w sprzeczności z międzynarodowym porządkiem prawnym w zakresie udzielania ochrony międzynarodowej, z którego wynika prawo dostępu do procedury uchodźczej. Jednocześnie trzeba zwrócić uwagę, że stwierdzenie, iż nic nie zmieniło się w kraju pochodzenia, wymagałoby weryfikacji, od której nie powinna być uzależniona sama możliwość składania wniosku. Wynik weryfikacji może natomiast wpływać – i zapewne wpływa – na wydawane decyzje.

Symptodem nadużywania procedury uchodźczej wskazywanym przez badanych ekspertów jest fakt, że większość – według powszechnych opinii – cudzoziemców składających wnioski uchodźcze w Polsce w rzeczywistości udaje się do innych krajów. Część cudzoziemców jest tam zatrzymywana (m.in. w Austrii i Niemczech) i przekazywana do Polski. Części udaje się pozostać w krajach UE i z pomocą rodzin układają sobie tam życie. Wszystkie działania związane z realizowaniem procedur dublińskich, czyli głównie zatrzymania i przekazania, wiążą się jednak z dodatkowymi kosztami ponoszonymi przez różne kraje i z nakładem pracy.

[Osoba nadużywająca procedury uchodźczej] to tak naprawdę naraża wszystkie kraje unijne na duże koszty, bo od momentu, kiedy on złoży wniosek, do momentu, kiedy mu się udowodni, że nie ma podstaw do tego, żeby mu dać ten status, jest on utrzymywany przez państwo. Najpierw przez to, które przyjął wniosek, później jest transfer do państwa, które jest odpowiedzialne za rozpatrzenie tego wniosku. A następnie są koszty wydalenia takiej osoby. Z jakiegokolwiek kraju. Koszty na jedną osobę są ogromne. Oczywiście nasze standardy unijne też są bardzo wysokie, więc to, co taka osoba otrzymuje w trakcie pobytu, jest kosztowne (W03).

Tymczasem środki te można byłoby, zdaniem ekspertów, przeznaczyć na inne działania, w tym pomoc medyczną, której wiele przekazywanych osób potrzebuje w sposób ciągły, nie tylko na czas przekazania czy pobytu w ośrodku. Często działania związane z przekazywaniem poszukiwaczy azylu między krajami dotyczą bowiem osób słabszych, chorych, małych dzieci, osób z doświadczeniem traum, co rodzi konieczność zapewnienia odpowiedniego personelu i środków transportu w celu zrealizowania tych czynności, a to z kolei podwyższa koszty.

W kilku wywiadach eksperci przyznali, że obserwowanie procesu „zawracania” cudzoziemców do krajów, w których złożyli lub powinni złożyć pierwsze wnioski uchodźcze, prowadzi do wniosku, że „słabsze” jednostki nie osiągają swojego celu, ciągle „są w procedurze”, nie dostają ochrony, która być może się im należy, doświadczają kolejnych trudów w związku z przekazywaniem między krajami. Tymczasem osoby silniejsze, bardziej mobilne, nierzadko instrumentalnie pod-

chodzące do procedury uchodźczej, zdaniem kilku funkcjonariuszy, potrafią sobie tak zorganizować podróże i pobyt, że długotrwale korzystają z pomocy socjalnej, często w bogatszych państwach Europy i udaje im się unikać zatrzymań, przekazów, czyli – ogólnie rzecz ujmując – kontaktów ze służbami migracyjnymi, które mogłyby skutkować koniecznością wyjazdu do pierwszego kraju bezpiecznego czy nawet kraju pochodzenia (w razie stwierdzenia, że nie ma podstaw do udzielenia cudzoziemcowi ochrony). Działania osób, które pozornie ubiegają się o ochronę międzynarodową i podróżują między krajami, to, jak określił to jeden z ekspertów: *zonglowanie służbami migracyjnymi w Europie. Nawet kilka lat mogą być w procedurze. Też nieformalnie pracują* (W34).

Jak wskazywała część rozmówców, innym przejawem nadużywania procedur uchodźczych, choć raczej o niewielkiej skali, jest składanie wniosków o udzielenie ochrony jako sposób na legalizację pobytu, gdy inne sposoby na uregulowanie sytuacji pobytowej się nie powiodły lub wcale nie były wykorzystywane (np. cudzoziemiec świadomie przebywał nielegalnie i liczył się z możliwością ujawnienia tego faktu przez służby kontrolne).

Jedno z pytań, które może nasuwać się przy okazji refleksji nad ewentualnymi nadużyciami procedur uchodźczych, dotyczy rzeczywistych powodów przyjazdu do Polski w sytuacji, jeśli cudzoziemcy często odwiedzają kraj pochodzenia, w którym nie mogli lub nie chcieli ubiegać się o ochronę:

Bo jeżeli posiada ochronę na terytorium Polski i wraca tam? No nie powinien wrócić do kraju pochodzenia. Często jest tak, że oni tam przebywają po pół roku i my tutaj zbieramy materiały, żeby jednak wszczynać tą procedurę odebrania tej ochrony. [...] [Jeśli] faktycznie dostał tą ochronę uzupełniającą czy status uchodźcy z jakiegoś powodu, czy [z powodu] obaw przebywania na terytorium Rosji, a tu raptem wraca na pół roku. Czyli to już jakiś tam jest punkt do tego, żeby tą ochronę odebrać. I z tego, co wiem, w wielu przypadkach Szef Urzędu⁹³ odbiera tą ochronę na podstawie naszej dokumentacji. [...] Zazwyczaj wracają do kraju, do miejsc swoich zamieszkań (W26).

Kilku ekspertów, mówiąc o nadużyciach systemu azylowego, wspomniało o przypadkach kobiet z Czeczenii, które mają jakąś formę ochrony w Polsce i które wyjechały do kraju pochodzenia urodzić dzieci. Następnie wracają do Polski, nowo narodzone dzieci również obejmowane są ochroną, a matki otrzymują środki na utrzymanie tych dzieci. Biorąc pod uwagę jednak powody udzielenia ochrony, może być zastanawiające, dlaczego w tak ważnych życiowych sytuacjach jak narodziny dziecka kobiety decydują się na powrót do kraju pochodzenia, z którego *de facto* uciekły.

Jako ciekawostkę można wskazać udział uchodźców będących w procedurze oraz tych, którzy otrzymali decyzje odmowne, w programie regularizacyjnym

⁹³ Według danych Urzędu do Spraw Cudzoziemców między 2010 a 2015 r. (do 30 listopada) ochrona uzupełniająca została cofnięta w 202 przypadkach, a status uchodźcy – w 52; zob. tabelę „Pozbawienia statusu uchodźcy”, „Biuletyn Migracyjny” 2015, nr 53, s. 9; <http://biuletynmigracyjny.uw.edu.pl/pliki/pdf/biuletynmigracyjny53.pdf> [dostęp: 27.06.2016].

w 2012 r. Potencjalni uchodźcy zostali zaliczeni do grona ewentualnych beneficjentów abolicji obok cudzoziemców, którzy w chwili wejścia ustawy w życie przebywali w Polsce nielegalnie, a pobyt ich trwał co najmniej od 20 grudnia 2007 r. (czyli od dnia wejścia Polski do strefy Schengen). Jeśli chodzi o potencjalnych uchodźców, którzy dostali decyzje odmowne, to wymogi stawiane wobec nich były złagodzone, ponieważ traktowano ich jako grupę zasługującą na szczególnie humanitarne podejście. Osoby, które przed 1 stycznia 2010 r. otrzymały decyzję o wydaleniu (w wyniku decyzji negatywnej w sprawie wniosku) i ich pobyt był nielegalny w dniu wejścia w życie ustawy abolicyjnej, czyli na początku stycznia 2012 r., mogły skorzystać z abolicji. Mogli to też zrobić potencjalni uchodźcy, którzy po 1 stycznia 2010 r. byli w trakcie trwania kolejnej procedury uchodźczej. Decyzja pozytywna w postępowaniu abolicyjnym oznaczała dla cudzoziemców zezwolenie na pobyt czasowy w Polsce na okres dwóch lat oraz możliwość podjęcia pracy bez zezwolenia, ale wyłącznie na podstawie umowy o pracę. Zainteresowanie tej grupy cudzoziemców abolicją było jednak znikome (potencjalni uchodźcy stanowili tylko 2% osób, które złożyły wnioski o zezwolenie na pobyt na podstawie przepisów abolicyjnych). Według części ekspertów dowodzi to, że cudzoziemcom, którzy byli w trakcie kolejnej procedury, zależało nie tyle na legalizacji pobytu (to bowiem gwarantowałaaby im abolicja), ile na krótkookresowej legalizacji pobytu, która wiąże się z jakimś, nawet skromnym, zabezpieczeniem socjalnym⁹⁴. Warto jednak nadmienić, że nikłe zainteresowanie potencjalnych uchodźców udziałem w abolicji mogło też wynikać z konstrukcji założeń tego programu, nieprzystających do rzeczywistości. Jedną z motywacji objęcia potencjalnych uchodźców programem regularyzacyjnym było uwzględnienie sytuacji obywateli Gruzji, którzy w 2009 r. napłynęli w stosunkowo dużej liczbie do Polski i złożyli wnioski uchodźcze, ale nie stwierdzano w ich przypadku przesłanek do udzielenia ochrony. Nierzadko ich postępowania zakończyły się decyzją negatywną już w 2010 r., co zasadniczo wykluczało ich z grona potencjalnych beneficjentów abolicji⁹⁵.

Jeśli nadużywanie procedury uchodźczej postrzegane jest jako element zjawiska nielegalnej migracji, to nie dziwi, że środki związane z przeciwdziałaniem właśnie temu zjawisku są wykorzystywane, by kontrolować mobilność potencjalnych uchodźców. Chodzi przede wszystkim o zapobieganie przekroczeniom granicy wbrew przepisom, zatrzymanie za pobyt niezgodny z przepisami, detencję i przekazanie do innego kraju. Skuteczność tych środków jest jednak ograniczona, co

⁹⁴ Zob. *Wieczni uchodźcy – stały problem*, „Biuletyn Migracyjny” 2012, nr 36; <http://biuletynmigracyjny.uw.edu.pl/36-czerwiec-2012/wieczni-uchodzczy-staly-problem> [dostęp: 18.06.2015]; Biuro Rzecznika Praw Obywatelskich, *Przestrzeganie praw cudzoziemców w Polsce*, Biuletyn RPO 2012, nr 11, <http://www.rpo.gov.pl/pliki/13575655150.pdf> [dostęp: 18.06.2015].

⁹⁵ Zob. więcej M. Górczyńska, *Analiza prawna stosowania ustawy regularyzacyjnej 2012*, w: M. Fagasiński, M. Górczyńska, M. Szczepanik, *Wychodząc z cienia. Badanie prawnych, politycznych i społecznych konsekwencji programu regularyzacyjnego 2012*, Helsińska Fundacja Praw Człowieka, Warszawa 2015, s. 25 i nast.

wynika z charakteru granic wewnątrz UE, ale też z przyjętych rozwiązań w zakresie stosowania tych środków.

„Uchodźcy” przyjeżdżają do Polski, ubiegają się o status uchodźcy i wyjeżdżają, notorycznie opuszczają terytorium RP. [...] Nie ma kontroli. Odkąd jesteśmy w Schengen, nie ma kontroli i części się pewnie udaje przedostać. Ale są zatrzymywani i w ramach procedur dublińskich zawracani do Polski. [...] Wobec części zawracanych stosowane są środki detencyjne. Ale często są to rodziny i wtedy detencja nie jest orzekana. [...] Są kierowani do środków publicznego transportu, by tam [do ośrodka recepcyjnego] dojechać, ale jeśli nie jest orzeczona detencja, to nie wiadomo, co z tymi osobami dalej. Skuteczność tych procedur jest mizerna (W34).

W kwestii zapobiegania nadużyciom procedury uchodźczej część rozmówców postulowała ograniczenie swobody przemieszczania się cudzoziemców będących w procedurze, na wzór rozwiązań niemieckich zakładających obowiązek pozostawania na terytorium danego landu, w którym osoba aplikująca o udzielenie ochrony dostaje wsparcie materialne i w którym rozpatrywany jest jej wniosek. Zdaniem części ekspertów, jeśli potencjalni uchodźcy korzystają z pomocy państwa polskiego jako osoby ubiegające się o ochronę i przebywają w jakimś województwie, to powinni mieć zakaz opuszczania tego województwa. To pomogłoby skutecznie zapobiegać nielegalnej migracji, ponieważ ujawnienie takich osób w pobliżu granicy zachodniej (np. w województwie lubuskim), w sytuacji gdy powinny przebywać we wschodniej Polsce (np. w województwie lubelskim) automatycznie oznaczałoby, że osoby te naruszyły prawo i można domniemywać, że zrobiły to, by nielegalnie przekroczyć granice państwa.

Czy takie rozwiązanie byłoby skuteczne? Obecnie cudzoziemcy również nie powinni opuszczać terytorium Polski do czasu rozstrzygnięcia ich wniosków. Jednak zdecydowana większość jedzie do swoich rodzin czy znajomych od razu do Niemiec, Austrii, Francji. Chęć życia w krajach, gdzie społeczności rodaków są dużo większe, a dodatkowo zasiłki socjalne bardziej atrakcyjne, jest silniejsza niż ograniczenia wynikające z prawa azylowego. Każę to sądzić, że ograniczenie terytorialne raczej by się nie sprawdziło. „Zabawa w kotka i myszkę”, jak niektórzy nazywają wysiłki służb migracyjnych, ukierunkowane na ujawnianie nielegalnej migracji związanej jednocześnie z nadużywaniem procedur uchodźczych, trwałaby nadal. Sposobem na ograniczenie nadużyć mogłyby być, jak sugerowali niektórzy, jakieś sankcje lub negatywne konsekwencje. *Żeby była nieuchronność kary. A tak, oni czują się bezkarni. Tak jak Czeczeni [...] To jest pełna świadomość. Przyjeżdżamy do Terespolu, składamy wniosek, opowiadamy bajdy, pakujemy się w taryfę i do Berlina! Jest świadome działanie cudzoziemca? Czy on stara się o azyl w Polsce? Nie. On ewidentnie chce jechać do Niemiec, a jedynym sposobem jest złożenie wniosku w Terespolu (W07).*

Przedstawiciele służb kontrolnych wyrażają obawy, że kanał uchodźczy może być wykorzystywany przez takie osoby, które nie dość, że nie poszukują ochrony, to same z czasem mogą stać się źródłem zagrożeń. Dotyczy to zwłaszcza krajów ogarniętych konfliktami, działaniami zbrojnymi, zdestabilizowanych politycznie

i instytucjonalnie, skąd mogą przybywać zarówno prawdziwi uchodźcy, jak i osoby reprezentujące stronę prześladowającą. Stąd, jak zauważył jeden z ekspertów:

Pojawiły się obawy o terroryzm, chodzi zwłaszcza o kraje wysokiego ryzyka, [...] osoby, które uzyskują prawo wjazdu do Polski korzystając z zapisów właśnie w zakresie uchodźstwa, „azylu politycznego”, ale z przepisów przede wszystkim w zakresie ochrony. [...] Najlepszym sposobem wjazdu cudzoziemca takiego, który ma coś złego na myśli, to nie jest kombinowanie, żeby go ktoś tam przerzucił przez granicę. Jest zgłoszenie się legalnie, na przykład na placówkę, wtedy wystąpienie o status uchodźcy na przykład czy też inną ochronę uzupełniającą i on wtedy naprawdę spokojnie, świadomie i nikt nie kombinuje, wobec niego żadnych czynności nie wykonuje. Wjeżdża sobie do Polski i jest w Polsce, a tutaj nagle potem znika. [...] jeżeli Syryjczycy pochodzą z takiego rejonu, gdzie jest konflikt zbrojny, gdzie w sumie to Państwo Islamskie działa, gdzie celem Państwa Islamskiego jest też Europa, są też inne kontynenty, czy to nie jest najprostszy sposób, jaki był teraz, żeby wśród na przykład tysiąca Syryjczyków wjechało pięciu, dziesięciu, dwudziestu Syryjczyków, którzy są nadzorowani przez Państwo Islamskie? (W19).

Z powyższymi stwierdzeniami można by się zgodzić, ale raczej w odniesieniu do wielkich grup potencjalnych uchodźców, czyli osób, które dopiero zmierzają do krajów, w których chcą wystąpić o udzielenie ochrony i na swej drodze nie spotykają się z działaniami o charakterze indywidualnej, dokładnej kontroli. Jeśli bowiem składają już wnioski zgodnie z obowiązującymi w poszczególnych krajach UE procedurami, ich tożsamość i posiadane przez nich dokumenty podlegają weryfikacji. Jak wiadomo, w dobie coraz bardziej zaawansowanych możliwości technicznych również podrabianie czy przerabianie dokumentów nie stanowi problemu – wiąże się jedynie z wysokimi kosztami. Podczas przyjmowania wniosków uchodźczych pobierane są również odciski linii papilarnych, które pozwalają na identyfikację osoby, niezależnie od tego, czy posługiwała się w ramach różnych procedur tymi samymi czy różnymi danymi osobowymi. Wykorzystywanie nasilonego ruchu uchodźców, przez podróżowanie wraz z nimi czy przebywanie w miejscach, gdzie się gromadzą, przez osoby, które mają potencjalnie inne zamiary niż uzyskanie ochrony czy poprawa sytuacji ekonomicznej jest prawdopodobne, ale już udział w samych procedurach uchodźczych, wiążący się z koniecznością zgody na weryfikację danych oraz pobranie i zapis danych biometrycznych, wydaje się mniej prawdopodobny. Wiele zależy jednak od możliwości weryfikacji i zasad rejestracji potencjalnych uchodźców, obciążenia poszczególnych instytucji czy dotychczasowych doświadczeń w przyjmowaniu potencjalnych uchodźców z jednej strony i rozpoznawania zagrożeń z drugiej.

Rok 2015 i wyzwania związane z ruchem uchodźczym, szczególnie na południu Europy (nie tylko u wybrzeży Morza Śródziemnego, ale również na granicach Serbii, Węgier, Macedonii, Rumunii, Bułgarii), pokazały nie tylko decydentom politycznym, ale i społeczeństwom europejskich państw, jak bardzo problematyka uchodźcza jest złożona. Natężenie i struktura tego rodzaju mobilności podlega, czasem dość nagłym, jakościowym i ilościowym zmianom, co ma bezpośredni związek z wybuchającymi konfliktami, nasilającymi się prześladowaniami czy niekiedy po-

lityką państw przyjmujących lub tych, które dotychczas udzielały schronienia, ale z uwagi na skalę potrzeb zmuszone były ograniczyć przyjmowanie kolejnych osób. W polskim kontekście wydaje się, że zwłaszcza polityka Niemiec (również ta wyobrażona przez potencjalnych uchodźców) ma kluczowe znaczenie w kształtowaniu skali wniosków uchodźczych składanych w Polsce, a następnie często też w Niemczech, Austrii, Szwecji, Francji przez te same osoby⁹⁶. Jeśli to nie mieszkająca tam rodzina jest magnesem, potencjalnym uchodźcom niezamierzającym zostać w Polsce, mimo że jest to kraj bezpieczny, przypisuje się zwykle motywację ekonomiczną, a konkretnie chęć korzystania z wyższego niż w Polsce zabezpieczenia socjalnego.

Nasilenie ruchu uchodźczego, a przy tej okazji również skali nadużyć, może być wywołane też rozpowszechnianiem informacji nieprawdziwych albo opartych na niewłaściwej interpretacji. Przykładem może być zwiększony napływ do Polski poszukiwaczy ochrony z Gruzji. W 2009 r. wnioski o przyznanie statusu uchodźcy złożyło 4,2 tys. obywateli tego kraju, podczas gdy w 2007 r. było to 31 osób, a w 2008 r. – 71 osób. Powodem tak wyraźnego wzrostu napływu Gruzinów składających wnioski uchodźcze były rozpowszechniane w Gruzji informacje, jakoby w Polsce uchodźcy mogli liczyć na wysokie świadczenia socjalne i mieszkanie. Dodatkowo przyjaźń prezydentów Polski i Gruzji zacieśniona po konflikcie gruzińsko-rosyjskim w 2008 r. zaowocowała deklaracjami wsparcia Gruzji ze strony Polski, co zostało odczytane przez potencjalnych migrantów jako zachęta do przyjazdu do Polski: *niestety nie wszyscy spełniali wymogi, deklarowali chęć ubiegania się o status uchodźcy na terytorium RP i za plecami wręcz wykrzykiwali, że „zaprosił nas wasz prezydent”. A kiedy już siedzieli po kilka dni i pytano o ich dane, to głównie deklarowano, że „nazywam się Kaczyński”* (W13).

W obliczu identyfikowanych zagrożeń, ale również i paniki medialnej znacznie wzrosły obawy przed terroryzmem i konfliktami międzykulturowymi. Zdominowało to debaty polityczne i publiczne w wielu krajach i najprawdopodobniej doprowadzi do istotnych zmian geopolitycznych w Europie. Z tej perspektywy coraz bardziej istotne staje się pytanie o możliwość pogodzenia dwóch celów: gwarantowania bezpieczeństwa (w tym ochrony granic) oraz wypełniania zobowiązań wynikających z konwencji genewskiej⁹⁷, co w praktyce przekłada się na umożliwienie dostępu do procedury uchodźczej i zaspokojenie podstawowych potrzeb osób poszukujących ochrony. Jeśli powszechne jest przekonanie, że osoby te najczęściej instrumentalnie podchodzą do procedury uchodźczej, nie dziwi, że pierwszy cel (bezpieczeństwo państwa) stawiany jest ponad inne kwestie. Pytanie, na ile powszechne przekonanie odzwierciedla powszechny problem, pozostaje jednak bez pełnej odpowiedzi. Bez wątpienia procedury uchodźcze są wykorzystywane nie-

⁹⁶ Zob. też informację Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców na temat trendów migracyjnych w 2014 r., <http://udsc.gov.pl/wp-content/uploads/2015/05/G%C5%82%C3%B3wne-trendy-migracyjne-2014.pdf> [dostęp: 20.06.2015].

⁹⁷ Konwencja dotycząca statusu uchodźców, sporządzona w Genewie dnia 28 lipca 1951 r., Dz.U. z 1991 r. Nr 119, poz. 515.

zgodnie z przeznaczeniem. Jednak zarówno sytuacja potencjalnych uchodźców, jak i kwestia funkcjonowania systemów uchodźczych w poszczególnych krajach jest na tyle złożona, że wnioskowanie o skali nadużyć jest niemożliwe.

5.8. Naruszenia zasad wjazdu, pobytu i pracy cudzoziemców

Mianem migracji półlegalnej określane są również wszelkie działania polegające na wykorzystaniu legalnych kanałów migracyjnych, ale niezgodnie z ich szczegółowymi uregulowaniami. Zwykle ma to związek z przyjazdami w innych celach niż deklarowane podczas ubiegania się o dokumenty zezwalające na wjazd lub pobyt, co z perspektywy prawa karnego postrzegane jest m.in. w kategoriach wyłudzenia wiz i zezwoleń czy – szerzej – przestępstw przeciwko dokumentom, ale także w kategoriach ułatwiania lub umożliwiania nielegalnego pobytu cudzoziemcom lub nielegalnego przekroczenia granicy⁹⁸. Opisywany wcześniej problem nadużywania procedur uchodźczych jest również przykładem problematyki, której kluczowym elementem jest cel wjazdu/pobytu niezgodny z deklaracjami. Jednak problem ten ma związek z innymi regulacjami niż regulacje *stricte* migracyjne. Ma to zresztą swoje odzwierciedlenie również w porządku prawnym. Odrębna ustawa reguluje zasady udzielenia ochrony międzynarodowej, a inna – wjazd i pobyt cudzoziemców z państw trzecich.

Z perspektywy przeciwdziałania nielegalnej migracji istotne jest omówienie naruszeń zasad zawartych w ustawie o cudzoziemcach oraz w ustawie z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy⁹⁹. Z tych dwóch aktów prawnych i dokumentów wykonawczych wynikają bowiem główne regulacje w odniesieniu do wjazdu, pobytu i pracy cudzoziemców w Polsce. Po części są one pokłosiem zasad wypracowanych w ramach UE i strefy Schengen, ale w dużej mierze stanowią wyraz krajowej polityki wobec imigracji. Dotyczy to zwłaszcza dopuszczania cudzoziemców do rynku pracy. Co istotne, to właśnie część przepisów w tym zakresie postrzegana jest jako źródło naruszeń stanowiących istotny element nielegalnej migracji. Paradoksalnie, to uproszczenia, a nie obostrzenia w zakresie polityki migracyjnej stały się źródłem procesów wpisujących w zakres szeroko rozumianej nielegalnej migracji, podczas gdy zazwyczaj łagodzenie wymogów względem cudzoziemców prowadzi do zmniejszenia skali nielegalnej migracji.

Jak wynika z przeprowadzonego badania, kluczowym wyzwaniem z perspektywy zapobiegania nielegalnej migracji jest właściwe podejście do problemu wyłudzenia dokumentów, w tym w szczególności wiz polskich lub wiz Schengen. Według przedstawicieli SG ujawniane na terytorium Polski zdarzenia mogą prowadzić do wniosku, że wizy wydawane są niemal bez kontroli. Częściowym wyłu-

⁹⁸ Zob. m.in. M. Perkowska, E. Jurgielewicz, *Zwalczanie nielegalnej migracji w polskim prawie karnym. Wybrane aspekty implementacji prawa Unii Europejskiej*, „Białostockie Studia Prawnicze” 2014, z. 15, s. 71–82.

⁹⁹ T.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 645 z późn. zm.

maczeniem jest to, że niektóre konsulaty są obciążone pracą i wydają tyle wiz, że rzetelna weryfikacja każdego wniosku i dokumentów pomocniczych jest po prostu niemożliwa. Dotyczy to zwłaszcza Ukrainy. Niemniej, jeśli wizy są wydawane na podstawie dokumentów, które stanowią poświadczenie nieprawdy lub na podstawie sfałszowanych dokumentów, problemy zaczynają się piętrzyć, ale po wydaniu wizy na podstawie takich dokumentów ujawnienie złej woli cudzoziemca jest bardzo trudne. W pewnym sensie wydanie wizy na podstawie dokumentów potwierdzających nieprawdę lub sfałszowanych stanowi zalegalizowanie nielegalnej migracji jeszcze w momencie, kiedy cudzoziemiec przebywa w swoim kraju pochodzenia. *Generalnie nielegalna migracja ma charakter [...] bardziej podstępnego usiłowania przekroczenia granicy przy użyciu dokumentów uzupełniających potwierdzających cel wjazdu, które w rzeczywistości tego celu nie potwierdzają* (W24).

Z perspektywy służb kontrolnych problematycznymi podstawami do wydawania wizy są zaproszenia do współpracy¹⁰⁰ oraz oświadczenia pracodawców o zamiarze powierzenia wykonywania pracy cudzoziemcowi¹⁰¹. Zdarza się, że i inne dokumenty pomocnicze, jak. np. zaświadczenia o działalności kulturalnej, rezerwacje turystyczne, nie są wiarygodne, co jednak nie jest zasadniczo stwierdzane na etapie wydawania wizy, a co za tym idzie – pełnowartościowy dokument, czyli ważna wiza, wydawany jest na podstawie dokumentów sfałszowanych, przerobionych lub niepotwierdzających prawdy. Z uwagi na skalę stwierdzanych nadużyć warto jednak poświęcić więcej uwagi właśnie tym dwóm rodzajom dokumentów pomocniczych do uzyskania wizy. Możliwości zapobiegania migracji na podstawie wiz wydanych w oparciu o niewiarygodne dokumenty zależą *de facto* od rodzaju dokumentów. Jeśli dokumenty są autentyczne, ale zawarte w nich informacje nie potwierdzają prawdy, jak np. w wypadku oświadczeń o zamiarze zatrudnienia cudzoziemca wystawianych dla pozorów czy zaproszeń do współpracy handlowej, do której ma wcale nie dojść, jest prawdopodobne, że jedynie doświadczenie funkcjonariuszy i wiedza o podobnych przypadkach (czasem utrwalona w postaci produktów analizy ryzyka wskazujących na podejrzane firmy czy osoby fizyczne składające deklaracje o zamiarze powierzenia pracy cudzoziemcowi lub współpracy handlowej z nim) zwiększają szanse na wychwycenie takich przypadków i zapobieganie wjazdom i pobytom niezgodnym z celami deklarowanymi. Zwykle jednak udowodnienie celu niezgodnego z deklaracjami już na początku, czyli podczas kontroli legalności wjazdu cudzoziemca, jest problematyczne. Dopiero na terytorium Polski rzeczywisty cel może być weryfikowany w kontekście celu deklarowanego, choć nadal nastęrcza to trudności. Dopiero ujawnienie, że cudzoziemiec swoimi działaniami narusza warunki udzielonej mu wizy (wydanej na podstawie dokumentów pomocniczych), może prowadzić do wniosku, że wiza została wyłudzona.

¹⁰⁰ Uregulowane w dziale III rozdziale 3 u.c. (art. 49–57).

¹⁰¹ Zob. rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 21 kwietnia 2015 r. w sprawie przypadków, w których powierzenie wykonywania pracy cudzoziemcowi na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej jest dopuszczalne bez konieczności uzyskania zezwolenia na pracę, Dz.U. poz. 588.

Jeśli mamy do czynienia z dokumentami przerobionymi lub podrobionymi, również kluczowe jest doświadczenie kontrolerów¹⁰² i ich uwaga. Stwierdzanie naruszeń prawa przynosi jednak szybciej efekt w postaci ujawniania i karania czynów, które stanowią element szeroko rozumianej nielegalnej migracji. Już na początkowym etapie migracji, czyli gdy cudzoziemiec ubiega się o wizę czy z uzyskaną wizą zamierza wjechać do Polski, stwierdzenie naruszeń może zapobiec dalszemu wykorzystywaniu posiadanych dokumentów niezgodnie z celem. W stwierdzaniu naruszeń pomocne mogą być specjalistyczne urzędy lub wiedza ekspertów od wiarygodności dokumentów. Co istotne, w sytuacji kontroli granicznej i weryfikacji dokumentów najczęściej nie ma możliwości sprawdzenia prawdziwości dokumentów pomocniczych.

W wielu wywiadach z ekspertami to właśnie nadużycia związane z uproszczoną procedurą dopuszczania cudzoziemców do rynku pracy w Polsce, na podstawie oświadczeń pracodawców o zamiarze powierzenia wykonywania pracy cudzoziemcowi, wskazywane były jako główne źródło migracji „w białych rękawiczkach”. Co istotne, rozmówcy wyraźnie podkreślali, że nie tyle procedura opiera się na złych założeniach, ile brakuje instrumentów umożliwiających kontrolę wykorzystania tej procedury. Tym samym trudno jest po pierwsze stwierdzić skalę nadużyć, po drugie stwierdzić przestępcze motywy i zapobiec naruszeniom prawa w sytuacji, gdy działania prowadzące do nadużyć nie są wyraźnie zabronione (np. można rejestrować oświadczenia dla większej liczby pracowników, niż faktycznie pracodawca może czy zamierza zatrudnić), po trzecie pociągnąć do odpowiedzialności podmioty, które czerpią nieuzasadnione zyski dzięki korzystaniu z procedury, ale w celach niezgodnych z jej przeznaczeniem (tzw. pseudopracodawcy¹⁰³ czy nieuczciwi pośrednicy).

Uproszczona procedura została wprowadzona już 2006 r. Początkowo dotyczyła zatrudniania cudzoziemców do prac sezonowych w rolnictwie i była adresowana do pracodawców chcących zatrudnić obywateli Federacji Rosyjskiej, Białorusi i Ukrainy przez maksymalnie trzy miesiące w ciągu sześciu miesięcy, bez obowiązku uzyskiwania zezwolenia na pracę¹⁰⁴. Natomiast w 2007 r. weszły w życie przepisy¹⁰⁵ pozwalające na zatrudnianie krótkookresowe cudzoziemców z sąsiadujących z Polską państw trzecich w dowolnym sektorze, bez konieczności ubiegania się

¹⁰² M.in. funkcjonariuszy SG czy pracowników konsulatów.

¹⁰³ Mianem pseudopracodawców można określić osoby, które formalnie jako pracodawcy funkcjonują (np. w rejestrowanych oświadczeniach czy podpisywanych umowach), ale w rzeczywistości nie oferują pracy cudzoziemcom. Odnoszą jedynie korzyść z udostępniania swoich danych jako danych pracodawców na potrzeby różnych postępowań.

¹⁰⁴ Zob. § 2 pkt 27 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 30 sierpnia 2006 r. w sprawie wykonywania pracy przez cudzoziemców bez konieczności uzyskania zezwolenia na pracę, Dz.U. Nr 156, poz. 1116 z późn. zm.

¹⁰⁵ Procedura została wprowadzona na mocy rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 27 czerwca 2007 r. zmieniającego rozporządzenie w sprawie wykonywania pracy przez cudzoziemców bez konieczności uzyskania zezwolenia na pracę, Dz.U. Nr 120 poz. 824.

o zezwolenie na pracę cudzoziemca, ale na podstawie rejestracji pisemnego oświadczenia o zamiarze powierzenia wykonywania pracy cudzoziemcowi. Od 2008 r. dopuszczalny okres pracy w Polsce na podstawie oświadczenia został wydłużony do sześciu miesięcy w ciągu kolejnych 12 miesięcy¹⁰⁶. Z biegiem czasu został poszerzony katalog krajów, których obywatele mogli korzystać z uproszczonej procedury, o Mołdowę¹⁰⁷, Gruzję¹⁰⁸ i Armenię¹⁰⁹. Kilkakrotnie zmieniany był też wzór oświadczeń oraz wytyczne w zakresie ich rejestrowania. Kierunek zmian zakładał tzw. uszczelnienie uproszczonej procedury przez m.in. zobowiązanie potencjalnych pracodawców do podpisania oświadczenia o znajomości przepisów w zakresie zasad pobytu i zatrudniania cudzoziemców w Polsce i konsekwencji za nielegalne powierzenie pracy cudzoziemcom. W związku z dostrzeżoną przez różne podmioty¹¹⁰

¹⁰⁶ Zmiana weszła w życie na mocy rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 29 stycznia 2008 r. zmieniającego rozporządzenie w sprawie wykonywania pracy przez cudzoziemców bez konieczności uzyskania zezwolenia na pracę, Dz.U. Nr 17, poz. 106.

¹⁰⁷ Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 2 lutego 2009 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie wykonywania pracy przez cudzoziemców bez konieczności uzyskania zezwolenia na pracę, Dz.U. Nr 21, poz. 114.

¹⁰⁸ Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 9 grudnia 2010 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie wykonywania pracy przez cudzoziemców bez konieczności uzyskania zezwolenia na pracę, Dz.U. Nr 236, poz. 1559. W praktyce obywatele Gruzji mogą korzystać z oświadczeń od 2011 r.

¹⁰⁹ Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 28 listopada 2013 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie przypadków, w których powierzenie wykonywania pracy cudzoziemcowi na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej jest dopuszczalne bez konieczności uzyskania zezwolenia na pracę, Dz.U. poz. 1507.

¹¹⁰ Informacje o niezgodnym z przeznaczeniem wykorzystywaniu uproszczonej procedury dopuszczania cudzoziemców do rynku pracy w Polsce pojawiały się już w kolejnym roku po jej wprowadzeniu. Zwracano na to uwagę m.in. w przygotowywanych przez Ministerstwo Spraw Wewnętrznych i Administracji Raportach o stanie bezpieczeństwa w Polsce, publikowanych corocznie, <http://bip.mswia.gov.pl/bip/raport-o-stanie-bezpie/18405,Raport-o-stanie-bezpieczenstwa.html> [dostęp: 14.11.2015]. Problemy związane z niewłaściwym wykorzystaniem procedury, polegające najczęściej na wyłudzeniu wiz oraz fałszowaniu lub przerabianiu dokumentów oraz na niezgodnym z przepisami powierzaniu pracy cudzoziemcom, są ujawniane głównie przez SG oraz Państwową Inspekcję Pracy. Problemy te zostały też dostrzeżone przez resort odpowiedzialny za przygotowanie i wdrażanie przepisów w zakresie rynku pracy i dostępu cudzoziemców do niego, czyli Ministerstwo Pracy i Polityki Społecznej, czego wyraz dawano m.in. w formułowanych wytycznych odnośnie do rejestracji oświadczeń (por. wytyczne Ministerstwa Pracy i Polityki Społecznej dla powiatowych urzędów pracy z 2011 r., http://www.pupnamyslow.pl/asynch/download/f_id/20 [dostęp: 22.12.2016] oraz 2015 r., www.pup.czestochowa.pl/download/1241.pdf [dostęp: 22.12.2016]). Wątek problemów związanych z wykorzystywaniem uproszczonej procedury nie zawsze zgodnie z jej przeznaczeniem pojawił się w badaniach poświęconych m.in. warunkom pracy cudzoziemców w Polsce. Zob. np. W. Klaus (red.), *Ziemia obiecana? Warunki pracy cudzoziemców w Polsce*, Stowarzyszenie Interwencji Prawnej, Warszawa 2011; M. Bieniecki, M. Pawlak, *Strategie ukraińskich migrantów zarobkowych wobec polskiej rzeczywistości instytucjonalnej*, Instytut Spraw Publicznych, Warszawa 2010; M. Duszczyk, M. Lesińska, R. Stefańska, M. Szczepański, M. Szulecka, *Polityka migracyjna w Polsce oraz jej wpływ na napływ i osiedlanie się imigrantów*, w: A. Górny, I. Grabowska-Lusińska, M. Lesińska, M. Okólski (red.), *Transformacja nieoczywista. Polska jako kraj imigracji*, Wydawnictwa Uniwersytetu Warszawskiego, Warszawa 2010, s. 69–124.

dużą skalą niezgodnego z celem¹¹¹ wykorzystywania uproszczonej procedury zarówno przez potencjalnych pracodawców, jak i potencjalnych pracowników cudzoziemskich, w 2011 r. potencjalni pracodawcy zostali zobowiązani m.in. do deklarowania w oświadczeniu rodzaju umowy, na której podstawie cudzoziemiec będzie wykonywał pracę, oraz wysokości wynagrodzenia za pracę brutto. W przepisach określono też wyraźnie, że oświadczenie musi być zarejestrowane, zanim cudzoziemiec zacznie wykonywać pracę¹¹². Przepis ten wynikał bezpośrednio z doświadczeń kontrolnych – wielokrotnie ujawniano sytuacje, gdy oświadczenia dla pracowników cudzoziemskich były rejestrowane już po tym, gdy cudzoziemcy podjęli pracę na rzecz danych pracodawców.

Uproszczona procedura stanowi jeden z wyjątków od obowiązku posiadania zezwolenia na pracę cudzoziemca, którego uzyskanie do 2007 r. było i kosztowne, i czasochłonne, czego efektem była skłonność pracodawców doświadczających braków kadrowych do zatrudniania cudzoziemców nielegalnie. Choć nadal uzyskanie zezwolenia na pracę wiąże się z ponoszeniem kosztów, są one obecnie zdecydowanie niższe, a sam proces jest prostszy, szczególnie w odniesieniu do wybranych kategorii cudzoziemców. W latach 90. XX w. i na początku wieku XXI pracodawcy polscy mieli możliwość sięgania po pracowników cudzoziemskich ze Wschodu (kraje byłego ZSRR), gdyż ci korzystali do 2003 r. z ruchu bezwizowego, a między 2003 i 2007 r. z łatwo dostępnych¹¹³ wiz turystycznych (wykorzystywanych w rzeczywistości do przyjazdów w celach handlowych lub w celu podjęcia pracy). Uproszczona procedura miała za założenia przyczynić się do zalegalizowania relacji między pracownikami sezonowymi a pracodawcami i częściowo taką rolę odegrała. Jednak sama dostępność procedury nie wyeliminowała patologii związanych z zatrudnianiem cudzoziemców, takich jak niepodpisywanie właściwych umów czy zaniżanie wynagrodzeń. Co istotne w kontekście przeciwdziałania nielegalnej migracji, procedura ta – z perspektywy wielu funkcjonariuszy SG – przyczyniła się nie tyle do większej skali legalnego zatrudniania cudzoziemców, ile do większej skali wyłudzeń wiz oraz fałszowania i przerabiania dokumentów. Z uwagi na brak ogólnopolskiego rejestru oświadczeń i rzeczywistego ich wykorzystania (czyli podjęcia lub niepodjęcia zatrudnienia przez konkretnego cudzoziemca u pracodawcy, który zarejestrował dla niego oświadczenie), zapobieganie nadużyciom okazało się niemal niemożliwe. *Oświadczenia są rejestrowane powyżej poziomu możliwości za-*

¹¹¹ Chodzi głównie o sytuacje, gdy cudzoziemcy wykorzystują rejestrowane oświadczenia do uzyskania wizy, na podstawie której wjeżdżają do Polski, ale nie podejmują pracy u podmiotu rejestrującego oświadczenie, gdyż zaczynają świadczyć pracę na rzecz innego pracodawcy w Polsce lub w innych krajach UE, bez uzyskania właściwych dokumentów uprawniających do tego.

¹¹² Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 20 lipca 2011 r. w sprawie przypadków, w których powierzenie wykonywania pracy cudzoziemcowi na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej jest dopuszczalne bez konieczności uzyskania zezwolenia na pracę, t.j. Dz.U. z 2015 r. poz. 95.

¹¹³ Co ważne, dla obywateli Ukrainy wizy te były bezpłatne, obywatele Rosji i Białorusi ponosili natomiast niewielkie opłaty za ich wydanie. Zob. więcej M. Duszczyk, M. Lesińska, R. Stefańska, M. Szczepański, M. Szulecka, *Polityka migracyjna w Polsce...*, op. cit., s. 69–124.

trudnienia. Nikt tego nie sprawdza. A wszystko to służy czerpaniu korzyści. Celem tych działań jest wyłudzenie wiz. Wiadomo, że nie ma na to dowodów. Pracodawca załatwia to [wynagrodzenie] pod stołem, to nie jest robione za pomocą przelewów. Stan prawny jest taki, że ludzie korzystają z tego, że mogą zatrudniać tyle osób, ile chcą. Fikcyjnie zatrudniać. Nie ma ograniczeń w deklarowaniu (W34).

Szczegółowe zasady korzystania z uproszczonej procedury oraz kontrolowania sposobu korzystania z niej formułowane na potrzeby urzędów pracy i instytucji kontrolnych mają w dużej mierze charakter wytycznych. Do maja 2015 r. rejestracji w praktyce niemal nieograniczonej liczby oświadczeń mógł dokonać jakikolwiek podmiot, tj. osoba fizyczna lub firma. Nie było właściwie żadnej weryfikacji rzeczywistych możliwości zatrudnienia cudzoziemców przez podmioty, które dokonywały rejestracji. *Pani jako osoba fizyczna może też iść, chociażby dzisiaj i zarejestrować, i powiedzieć, że pani będzie cudzoziemca zatrudniała. I tak naprawdę taki cudzoziemiec, idąc do konsulatu, przedstawia to oświadczenie, przedstawia paszport, ubezpieczenie medyczne, i wszystko. I w ten sposób wjeżdża do kraju, który jest w strefie Schengen, a następnie podróżuje sobie. Jest to zalegalizowanie nielegalnej imigracji (W11).*

Warto podkreślić, że problemy wynikające ze sposobu uregulowania uproszczonej procedury i braku możliwości kontroli jej wykorzystania były dostrzegane niemal od początku funkcjonowania tego rozwiązania¹¹⁴. Z czasem, rosnąca wyraźnie skala rejestrowanych oświadczeń skłaniała do zadawania pytań, na ile w praktyce rzeczywiście oświadczenia te są wykorzystywane zgodnie z celem, w jakim stopniu funkcjonowanie tej procedury przyczyniło się do rozwoju negatywnych zjawisk, jak np. powstawanie firm rejestrujących oświadczenia dla pozorów. Mimo powszechnej krytyki braku możliwości kontrolowania sposobu wykorzystywania uproszczonej procedury przez niemal dekadę niewiele się zmieniło, wprowadzane zmiany miały charakter pozorny, iluzoryczny, a nakładane ograniczenia – charakter pozalegislacyjny. W maju 2015 r., kiedy weszło w życie nowe rozporządzenie regulujące dopuszczanie cudzoziemców do rynku pracy w Polsce na podstawie oświadczeń¹¹⁵, powiatowym urzędowi pracy przekazano wytyczne Ministra Pracy i Polityki Społecznej, zgodnie z którymi każdorazowo urzędnik powinien weryfikować możliwość i zamiar zatrudnienia cudzoziemców przez zgłaszającego się pracodawcę, zwłaszcza w sytuacji chęci zarejestrowania dużej liczby oświadczeń. Nie-

¹¹⁴ Jak wspomniano w raporcie o stanie bezpieczeństwa państwa w 2008 r., „nastąpił wyraźny wzrost nielegalnej migracji wśród wszystkich, najczęściej występujących w tym procederze, nacji. Największy wzrost 175% odnotowano wśród Ukraińców i ma to związek z wyłudzeniami wiz typu D08R, wydawanymi na podstawie »oświadczenia o zamiarze powierzenia wykonywanych pracy cudzoziemcowi«” – Ministerstwo Spraw Wewnętrznych, *Raport o stanie bezpieczeństwa państwa w 2008 r.*, Warszawa 2009, s. 55, <http://bip.mswia.gov.pl/bip/raport-o-stanie-bezpie/18405,Raport-o-stanie-bezpieczenstwa.html> [dostęp: 28.05.2016].

¹¹⁵ Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 21 kwietnia 2015 r. w sprawie przypadków, w których powierzenie wykonywania pracy cudzoziemcowi na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej jest dopuszczalne bez konieczności uzyskania zezwolenia na pracę, Dz.U. poz. 588.

które urzędy pracy wprowadziły dodatkowe ograniczenia, np. limit rejestrowania oświadczeń przez osoby fizyczne czy wymogi wobec podmiotów gospodarczych zamierzających zatrudnić cudzoziemców, dotyczące m.in. co najmniej rocznej historii działalności. Ograniczenia związane z rejestracją oświadczeń nie mają jednak umocowania w polskim prawie, w związku z czym pozostają jedynie wytycznymi mającymi zniechęcać potencjalnych pracodawców do nadużywania uproszczonej procedury zatrudniania cudzoziemców.

W każdym roku w ogromnej większości oświadczenia były rejestrowane dla obywateli Ukrainy (ok. 95%), około połowy – w województwie mazowieckim¹¹⁶. Lawinowo rosnąca skala rejestrowanych oświadczeń od 2014 r. (zob. tabelę 5) była jednym z czynników wprowadzenia wspomnianych ograniczeń w 2015 r. oraz dyskusji, w jakim stopniu rejestrowane oświadczenia odzwierciedlają zatrudnienie cudzoziemców w Polsce. Warto dodać, że liczby te zawierają wyłącznie zarejestrowane oświadczenia. Jak wynika z badania, w toku czynności kontrolnych były ujawniane również oświadczenia podrobione i w ogóle nierejestrowane. Na tle skali rejestrowanych oświadczeń były to jednak raczej pojedyncze przypadki.

W kwietniu 2016 r., w związku z koniecznością implementacji unijnej dyrektywy o pracownikach sezonowych¹¹⁷, Ministerstwo Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej przyznało, że uproszczona procedura stała się źródłem nadużyć, więc jej dalsze funkcjonowanie w dotychczasowej formie nie jest wskazane:

Procedura oświadczeniowa w obecnej formie jest bardzo elastyczna, co do zasady nie przewiduje specjalnych warunków rejestracji oświadczenia. Należy także wskazać na bardzo szybki przyrost rejestrowanych oświadczeń w ostatnich latach, zwłaszcza dla obywateli Ukrainy. Jednak w ostatnim okresie odnotowywano szereg nadużyć związanych z jej funkcjonowaniem. Brak określonych warunków rejestracji oświadczenia i wyraźnych przepisów przewidujących możliwość odmowy rejestracji powoduje, że coraz większa liczba oświadczeń jest składana dla pozorów. Niektóre PUP [powiatowe urzędy pracy] sygnalizują drastyczne przypadki składania oświadczeń np. przez bezrobotnych, bezdomnych, osoby nieuzyskujące żadnych dochodów z działalności gospodarczej itd. Składający oświadczenia pozorne czynią to zapewne w celu uzyskania korzyści majątkowej, a znaczna część cudzoziemców korzystających z takich oświadczeń korzysta z nich wyłącznie w celu uzyskania prawa wjazdu i pobytu na terytorium Polski, poszukując następnie innej pracy lub innych źródeł zarobkowania. [...] W tych warunkach powstają zorganizowane grupy, zajmujące się nielegalnym pośrednictwem pomiędzy osobami wystawiającymi oświadczenia i cudzoziemcami. Zwiększająca się liczba oświadczeń rejestrowanych dla pozorów wpływa na wydłużenie procedur w PUP, jak i w konsulatach, co jest szczególnie dotkliwe i uciążliwe także dla pracodawców, którzy fak-

¹¹⁶ Dane Ministerstwa Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej, <http://www.mpips.gov.pl/analizy-i-raporty/cudzoziemcy-pracujacy-w-polsce-statystyki/> [dostęp: 18.09.2016].

¹¹⁷ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/36/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie warunków wjazdu i pobytu obywateli państw trzecich w celu zatrudnienia w charakterze pracownika sezonowego, Dz.U. UE L 94 z 28.03.2014, s. 375.

Tabela 5. Oświadczenia o zamiarze powierzenia pracy cudzoziemcowi rejestrowane w latach 2007–2016

Kraj obywatelstwa	Posiadanie ważnej wizej lub dokumentu pobytowego	2007 (08–12)	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016 (01–06)
Białoruś	Nie	1201	11 910	4584	3241	3820	6974	4513	3348	4362	6511
	Tak	146	696	276	382	550	662	681	669	1237	1428
Rosja	Nie	160	1058	597	493	812	1378	1040	982	1514	1494
	Tak	30	89	77	102	151	246	220	245	425	331
Ukraina	Nie	19 150	134 939	167 271	152 635	210 943	194 178	184 536	294 640	549 302	441 419
	Tak	1110	8021	12 862	16 855	28 703	29 493	33 035	78 306	213 398	172 777
Mołdowa	Nie	:	:	2552	5564	12 457	8988	8827	5355	7922	7467
	Tak	:	:	195	348	567	433	421	976	1653	1548
Gruzja	Nie	:	:	:	423	1666	1241	2196	1908	1210	575
	Tak	:	:	:	30	108	143	147	195	156	104
Armenia	Nie	:	:	:	:	:	:	:	603	825	516
	Tak	:	:	:	:	:	:	:	171	218	151
Ogółem	Nie	20 511	147 907	175 004	162 362	229 698	212 759	201 112	306 836	565 135	457 982
	Tak	1286	8806	13 410	17 711	30 079	30 977	34 504	80 562	217 087	176 339
Razem		21 797	156 713	188 414	180 073	259 777	243 736	235 616	387 398	782 222	634 321

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych Ministerstwa Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej.

tycznie potrzebują dodatkowego wsparcia przez siłę roboczą. Nie jest to sytuacja korzystna także dla samych cudzoziemców¹¹⁸.

Najprawdopodobniej na początku 2017 r., po niemal dekadzie funkcjonowania systemu oświadczeń, cudzoziemcy i pracodawcy deklarujący wolę ich krótkookresowego zatrudnienia będą korzystać z nowego rodzaju zezwoleń (na pracę sezonową i krótkookresową). Przedstawiciele służb kontrolnych zapewne próbują już szukać w proponowanym katalogu zezwoleń i warunkach ich udzielania potencjalnych pól do nadużyć. Już w 2015 r. część ekspertów pytana o to, czy likwidacja systemu oświadczeń byłaby wyjściem z sytuacji pod kątem zapobiegania negatywnym zjawiskom, takim jak wyłudzenie wiz czy organizowanie przekroczenia granicy wbrew przepisom, stanowczo zaprzeczała. Rozmówcy ci byli bowiem przekonani, że w obliczu dużej presji migracyjnej, zwłaszcza z sąsiedniej Ukrainy, żadne obostrzenia nie będą stanowić bariery nie do przejścia, a być może staną się nawet, podobnie jak oświadczenia, czynnikiem rozwoju nieformalnych usług pośrednictwa i fikcyjnego zatrudnienia. Warto podkreślić, że z perspektywy SG problemy wskazane przez resort pracy w argumentach przemawiających za likwidacją systemu oświadczeń w dotychczasowej formie pojawiły się, jak już wspomniano, niemal od razu po wprowadzeniu tej procedury. Potem jedynie nasilały się, do czego przyczyniło się kilka kwestii, w tym brak konsekwentnego podejścia do stwierdzanych nadużyć i rozbieżne interpretacje ujawnianych naruszeń prawa. Zapowiadane instrumenty umożliwiające kontrolowanie wykorzystywania uproszczonej procedury, takie jak ogólnopolski rejestr oświadczeń dostępny dla wszystkich służb mających do czynienia z rejestrowaniem bądź weryfikowaniem tego dokumentu, nie zostały wprowadzone. To z kolei nasilało krytykę wobec rozwiązania, które co do zasady było postrzegane jako bardzo korzystne i dla pracodawców, i dla pracowników cudzoziemskich. W ramach tej krytyki nierzadkie były stwierdzenia o braku „woli politycznej” czy „bublu prawnym”.

Problem nadużywania procedury uproszczonej lub zaproszeń wystawianych przez polskie lub cudzoziemskie firmy w celu uzyskania przez cudzoziemców, przede wszystkim obywateli Ukrainy, możliwości legalnego wjazdu na terytorium innych państw Schengen najprawdopodobniej w największej mierze przyczynił się do łączenia procedur dopuszczania cudzoziemców do rynku pracy z nielegalną migracją.

Ta nielegalna migracja w zasadzie związana jest z chęcią przedostania się w głównej mierze do państw Europy Zachodniej, główne kierunki to Włochy, Hiszpania, rządziej Niemcy, Fran-

¹¹⁸ Uzasadnienie Ministerstwa Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 17 lipca 2016 r. do projektu ustawy o zmianie ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy i niektórych innych ustaw z dnia 15 lipca 2016 r., mającego na celu wdrożenie do polskiego porządku prawnego Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/36/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie warunków wjazdu i pobytu obywateli państw trzecich w celu zatrudnienia w charakterze pracownika sezonowego, s. 2, <http://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12284850/12350329/12350330/dokument235330.pdf> [dostęp: 21.08.2016].

cja. [...] Natomiast najprostszym, w cudzysłowie, sposobem przedostania się na terytorium tych państw jest uzyskanie wiz, które z jednej strony będą dawały gwarancję, może nie stu-procentową, ale bardzo dużą gwarancję, bardzo duże prawdopodobieństwo wjazdu do Polski, a jednocześnie będą pozwalały na legalny przejazd przez terytorium państw grupy Schengen. Takimi wizami są wizy krajowe, które są wydawane przez polskie konsulaty bezpłatnie, co już zmniejsza i tak duże koszty, jakie ponoszą cudzoziemcy. Tutaj mówimy generalnie o obywatelach Ukrainy (W24).

Część ekspertów zwróciła również uwagę na problem cudzoziemców, którzy z polskimi wizami wydanymi na podstawie oświadczeń udają się do innych krajów UE, często podejmują tam pracę i pozostają mimo upływu ważności wizy. Na wypadek ujawnienia faktu ich nielegalnego pobytu i pracy gotowi są złożyć wniosek o ochronę międzynarodową. Ten jednak, w sytuacji ujawnienia polskiej wizy posiadanej wcześniej przez cudzoziemca, zakończy się najpewniej przekazaniem do Polski.

Ostatnio bardzo często ten proceder [wjazd na podstawie legalnie uzyskanych polskich wiz krajowych] wykorzystywany jest w celu wyjazdu do krajów skandynawskich, w których „socjal” jest bardzo wysoki. Jadą tam, pracują nielegalnie, dopóki mogą, a jak już zostaną złapani, to proszą o status uchodźcy. [...] 90% osób „odbijanych” od Norwegów, Szwedów czy Niemców to są osoby, które wcześniej na przykład wjechały na oświadczeniu. Albo na wizie schengenskiej. [...] 90% osób to są właśnie osoby z naszymi polskimi wizami. A to jest jedno z kryteriów, które powoduje, że to my jesteśmy odpowiedzialni za rozpatrzenie wniosków (W03).

Co istotne, jak zauważyło wielu ekspertów, przepisy w zakresie legalizacji pobytu i pracy cudzoziemców w Polsce, postrzegane jako liberalne¹¹⁹, powodują, że nie tylko cudzoziemcy, ale – jeśli nie przede wszystkim – nieformalni pośrednicy zaczęli dostrzegać w obowiązującym prawie możliwości legalizacji pobytu czy pracy, ale niekoniecznie na podstawie rzeczywistych przesłanek towarzyszących indywidualnej migracji: *Ta cała liberalność tych przepisów, te udogodnienia dla tych cudzoziemców, to wszystko powoduje nadwyrężanie tego systemu i zwiększenie skali tego procederu zarobkowego (W26).*

Z perspektywy SG problematyczny stał się właśnie rozrastający się rynek pośredników, działających „w granicach prawa”, pozornie zgodnie z duchem przepisów, ale *de facto* z wykorzystaniem działań niedozwolonych, jak np. czyny przeciwko wiarygodności dokumentów czy wręczanie nienależnych korzyści majątkowych, czerpanie korzyści majątkowych z ułatwiania nielegalnego pobytu cudzoziemcom. O ile ujawnianie „złej woli”¹²⁰ cudzoziemców jest, z perspektywy SG, możliwe i w efekcie stosowane są odpowiednie konsekwencje administracyjne (w tym zobowiązanie do powrotu i zakaz wjazdu), a często również karne, o tyle pociąganie do

¹¹⁹ Zwłaszcza od maja 2014 r., kiedy weszła w życie ustawa o cudzoziemcach z 2013 r., oraz od 2007 r., gdy zaczęły być stopniowo łagodzone wymogi związane z zatrudnianiem cudzoziemskich pracowników.

¹²⁰ Z praktyki wynika, że naruszenia prawa ujawniane są wśród cudzoziemców w toku różnych czynności kontrolnych (np. kontrola graniczna, kontrola legalności zatrudnienia, kontrola legalności pobytu).

odpowiedzialności nieuczciwych pośredników czy pseudopracodawców pozostaje wyzwaniem. W opinii większości ekspertów konsekwencje nadużyć procedury oświadczeniowej zdają się ponosić głównie cudzoziemcy, potencjalni pracownicy, a nie osoby czy podmioty, które np. z rejestracji oświadczeń lub obrotu oświadczeniami podrobionymi uczyniły sobie źródło dochodu. Sytuacja w tym zakresie zaczęła się jednak zmieniać w 2015 r., gdy, jak wynika z komunikatów SG, w Polsce ujawniono kilka grup zajmujących się rejestracją oświadczeń dla pozoru i fałszowaniem dokumentów.

Kilkuosobowym grupom organizatorów przypisywano zwykle umożliwienie wyłudzenia wizy w polskich konsulatach lub ułatwienie nielegalnego przekroczenia granicy kilkuset lub kilku tysiącom cudzoziemców. Przy setkach tysięcy rejestrowanych oświadczeń być może nie są to duże liczby. Biorąc jednak pod uwagę podkreślaną trudność w udowodnieniu przestępczego charakteru korzystania z uproszczonej procedury, zapewne liczba nieujawnionych zdarzeń tego typu jest znacznie większa. Przede wszystkim z trudnościami wiąże się przełożenie posiadanych informacji na dowody przydatne w procesie karnym. Inną kwestią są regulacje prawne i sposób ich interpretacji, ograniczający w praktyce możliwość pociągania do odpowiedzialności karnej osoby, które wykorzystują luki w prawie i czerpią z tego zyski.

Sama obietnica pracy to są koszty ze strony cudzoziemca i zarobek dla pseudo-pracodawców, często też dla pośredników. Choć oświadczenia rejestrowane są w powiatowych urzędach pracy bezpłatnie, z perspektywy cudzoziemców zwykle bezpłatne nie są. Zagadnienie to od dawna było przedmiotem dyskusji m.in. działaczy społecznych, którzy stykają się z przypadkami cudzoziemców trafiających do Polski z wizami wydawanymi na podstawie oświadczeń od fikcyjnych pracodawców. Zwykle cudzoziemcy ci muszą szukać innej pracy, gdyż mimo poniesienia kosztów uzyskania deklaracji zatrudnienia, potencjalny pracodawca nie jest chętny do zatrudnienia cudzoziemca. Fakt, że cudzoziemcy płacą nieformalnym pośrednikom za oświadczenia czy wizy, przyczynił się do zainicjowania kampanii „Nie płacę za pracę”, której misja opisana jest następująco: „60% Ukraińców, którzy przyjechali do pracy do Polski zapłaciło za pracę w Polsce. Celem projektu «Nie płacę za pracę» jest to, aby jak najmniej osób nabierało się na konieczność ponoszenia opłat za możliwość pracy w Polsce, płaciło za wizy i oświadczenia. Dajemy również dostęp do wiedzy na temat tego, jak wyjechać do legalnej pracy w Polsce, praw pracowników w Polsce, możliwości edukacji oraz dostęp do ofert pracy u sprawdzonych pracodawców”¹²¹.

Jak stwierdziło kilku rozmówców, w sytuacji kiedy któraś ze stron (pracownik, pracodawca bądź pośrednik) nie wywiązuje się ze swoich (zwykle nieformalnych) zobowiązań, nie ma wzajemnych oskarżeń. Trudno jest w tej sytuacji udowodnić, że np. potwierdzanie obietnicy zatrudnienia jest odpłatne, a cudzoziemcowi służy

¹²¹ Zob. więcej <http://www.nieplaczaprace.com/> [dostęp: 14.10.2016].

tylko do tego, by uzyskać możliwość legalnego wjazdu do Polski czy przedłużenia legalnego pobytu. Zdaniem ekspertów pseudopracodawcy zwykle informują o tym, że cudzoziemiec nie stawia się do pracy już po tym, gdy zdążył wjechać do Polski na podstawie wyłudzonych dokumentów, a często nawet zdążył już wyjechać z naszego kraju. Z perspektywy kontrolnej pracodawcy nie można jednak niczego zarzucić – zadeklarował chęć zatrudnienia, poinformował, że zamiaru tego nie mógł zrealizować, gdyż cudzoziemiec do niego nie dojechał. Każda ze stron osiągnęła swoje cele, poza organami kontroli i ścigania, których celem jest zapobieganie nadużyciom prawa. Informacje te przekazywane są bowiem administracji państwowej na takim etapie indywidualnej migracji cudzoziemca, że podjęcie działań zapobiegających nielegalnej migracji jest niemożliwe.

Innym problemem jest zatrudnianie cudzoziemców niezgodnie z przepisami. Eksperti wiele uwagi poświęcili kwestii dolegliwości sankcji za nielegalne zatrudnianie cudzoziemców. Jeśli stwierdzenie nielegalnie wykonywanej pracy przez cudzoziemca jest efektem braku dbałości o formalności (co bardzo często występuje w rolnictwie), niedopatrzienia czy nieświadomości, jakie czynności należy podjąć, by praca cudzoziemca była w pełni legalna, to zwykle następujące w efekcie tego stwierdzenia sankcje są wystarczającą lekcją dla pracodawców i cudzoziemców. Rzadko zdarza się, by służby kontrolne docierały do tych samych pracodawców i ponownie stwierdzały naruszenia. Problemem jest jednak to, że dla części pracodawców nielegalne zatrudnianie cudzoziemców bądź fikcyjne zatrudnianie to świadomy wybór. Liczą się z kosztami takiej działalności. Orzekane wobec nich kary nie są dla nich dotkliwe, zwłaszcza, że często *kary są rzędu 100 zł, czasami w ogóle ich nie ma. Kara jest do 3000 zł, a mandaty dostają w wysokości 100 zł. Czasami w ogóle są przez sądy uniewinniani. To jest żenada* (W05). Jeśli relacja między pracownikiem a pracodawcą nie jest sformalizowana, zdarza się, że konieczność poniesienia przez pracodawcę kary za nielegalne zatrudnienie cudzoziemca oznacza dla pracownika cudzoziemskiego brak wynagrodzenia lub obniżone wynagrodzenie. Łatwo przeliczyć, że maksymalny wymiar kary jest równy miesięcznemu wynagrodzeniu jednego czy – co bardziej prawdopodobne – dwóch pracowników cudzoziemskich. Biorąc pod uwagę fakt, że takich pracowników zatrudnionych nielegalnie jest więcej, a pracodawca z pracy każdego z nich czerpie zyski, nawet maksymalna orzeczona kara finansowa nie odegra roli prewencyjnej.

Zdarza się, choć nie jest to obserwacja podzielana przez wszystkich rozmówców, że zatrudnienie cudzoziemców ma wszelkie pozory legalności, a głównym problemem jest to, że cudzoziemiec pracuje za niższą stawkę niż deklarowana w zezwoleniu na pracę czy w umowie. Jeśli są to umowy cywilnoprawne, to możliwość weryfikacji, czy poziom wynagrodzenia odpowiada nakładowi pracy do wykonania, jest znikoma. Z punktu widzenia formalnego często nie można jednak w żaden sposób zakwestionować legalności zatrudnienia cudzoziemca, choć zdrowy rozsądek podpowiada, że miesięczne wynagrodzenie za pracę na budowie sięgające 200 zł brutto na podstawie umowy o dzieło oznacza, że albo pracownik jest wy-

korzystywany (ale nigdy się nie poskarży), albo jest wynagradzany w dużej mierze „pod stołem”, a więc pracuje nielegalnie. Jest to przesłanka do wszczęcia procedury w kierunku zobowiązania do powrotu. Jeden z rozmówców opisał podejście pracodawców zatrudniających migrantów z Ukrainy następująco:

W kwitach musi grać wszystko i przeważnie gra. To dotyczy różnych sektorów [...]. Ukraińcy podpisują, że na pracę z jakimś tam wynagrodzeniem się godzą, a pracują za niższą stawkę. Ukrainiec to tani pracownik! Wszystko ma pozory legalności. To, że jest to tani pracownik, to cicha umowa między pracownikiem a pracodawcą. [...] Jak można w ten sposób ochronić rynek pracy? To nie jest żadna ochrona. Zaniżane są stawki dla cudzoziemców. W dokumentach się zgadza, ale cudzoziemcy zarabiają mniej, zwłaszcza jeśli to nie są umowy o pracę. [...] Ale to i tak praca na czarno. A zarobki niezgodne z umową czy zezwoleniem to podstawa do anulowania wizy (W34).

Jak się wydaje, również w tej sytuacji konsekwencje ponosi w dużej mierze cudzoziemiec, gdyż może stracić prawo do pobytu w Polsce. Ewentualne sankcje dla pracodawców, podobnie jak w wypadku zatrudniania cudzoziemców całkowicie niezgodnie z prawem, zapewne nie będą dotkliwe, a co więcej, ich zastosowanie jest mniej prawdopodobne, właśnie z uwagi na pozory legalności zatrudnienia.

Warto w tym miejscu zwrócić uwagę na większą świadomość prawa odnośnie do zasad wjazdu, pobytu i pracy cudzoziemców zarówno wśród cudzoziemców, jak i nieformalnych pośredników, którzy są zaangażowani w pomoc cudzoziemcom w uzyskiwaniu dokumentów uprawniających do wjazdu czy pobytu oraz dostarczanie informacji, jakie kroki należy podejmować w różnych procedurach (np. podczas kontroli granicznej czy kontroli legalności pobytu). Choć opinie na temat świadomości prawnej cudzoziemców nie były jednoznaczne, ogólna ocena wskazywałaby, że świadomość ta cały czas rośnie. *Cudzoziemcy coraz lepiej wszystko wiedzą, orientują się. Jest inna świadomość cudzoziemców – już nie tak, że jakoś się uda. Ale świadomie się stosują lub nie – w zależności od celu (W32).*

Zapewne w jakiejś mierze większa świadomość cudzoziemców jest efektem ich kontaktów z pośrednikami, którzy – jak z pokorą przyznało kilku funkcjonariuszy – czasem znają różne przepisy migracyjne perfekcyjnie i wciąż aktualizują swoją wiedzę, mimo że często poszczególne regulacje ulegają zmianom. Można odnieść również wrażenie, że cudzoziemcy są nie tylko dobrze zorientowani w zakresie obowiązującego prawa, ale również co do praktyki jego stosowania i ewentualnych problemów z tym związanych. Przykładem mogą być sytuacje, gdy migranci ekonomiczni stawiają się do kontroli granicznej w nocy, kiedy szybkie zweryfikowanie prawdziwości dokumentów jest zdecydowanie bardziej problematyczne niż w ciągu dnia:

dla niego [kontrolera] pieczętki są takie jak we wzorze, osoba mogła zarejestrować [oświadczenie pracodawcy o zamiarze zatrudnienia cudzoziemca], ale już [kontroler] danych nie sprawdził. Jeżeli jest to godzina, gdy można to zweryfikować, czyli godzina 7:00–15:00, gdy urzędy pracują, to nie ma problemu. Dzwonimy, zweryfikujemy. Ale z tego, co obserwujemy, oni też...

Nauczyli się nas... Pracują trochę przed nami, czyli przyjeżdżają w nocy, przyjeżdżają w weekendy, kiedy wiedzą, że nie mamy możliwości tego zweryfikowania (W24).

Pojawiły się też stwierdzenia, że cudzoziemcy starają się przechytrzyć służby kontrolne, do czego przygotowują ich właśnie pośrednicy. Dlatego

SG nie chce robić ofiar z cudzoziemców. Jak cudzoziemiec wjeżdża do Polski, to dostaje pouczenie, co ma robić, czego robić nie wolno. Na wszystkich dokumentach jest napisane, co może robić, gdy ma takie a nie inne dokumenty. Tu nie ma co mówić, że potem jest cudzoziemiec nieświadomie wprowadzony w błąd przez pracodawcę. Organ kontrolny na wjeździe poucza i wychodzi z założenia, że jak cudzoziemiec się nie stosuje, to znaczy nie zapoznał się z obowiązkami, choć miał możliwość to zrobić, a nawet powinien to zrobić. Nie może potem „palić głupa” w Polsce (W34).

W praktyce jednak informacje, co wolno, a czego nie wolno, czego unikać i do kogo można się zwrócić o informację czy pomoc, udzielane nawet jeszcze w kraju pochodzenia, na niewiele się zdają, jeśli cudzoziemcy trafiają na nieuczciwych pośredników czy pracodawców. Może to powodować, że nie tyle cudzoziemiec nie stosuje się do przepisów, ile np. pracodawca. Przypadki cudzoziemców oszukanych przez pośredników, pełnomocników czy pracodawców, relacjonowane najczęściej przez badaczy i działaczy społecznych, prowadzą jednak do wniosku, że świadomość cudzoziemców w zakresie szeroko pojętych przepisów migracyjnych wcale nie jest wysoka. Owszem, cudzoziemcy, którzy od lat przyjeżdżają do Polski, wielokrotnie mieli już kontakty z polskimi urzędami, nie mają obaw, by zwracać się z prośbą o informację do specjalistów (świadczących bezpłatnie lub odpłatnie porady prawne) czy do samych urzędów, nie mają zwykle problemów i nie padają ofiarami nieuczciwych pośredników. Wiedzą już, gdzie można zdobyć wzory wniosków, jak je wypełniać. Zwykle wiedzą też, co z perspektywy służb kontrolnych jest nadużyciem, a co mieści się w granicach prawa. Inaczej sprawa przedstawia się w wypadku cudzoziemców o krótkim doświadczeniu migracyjnym bądź nieposiadających wystarczającego kapitału ludzkiego (np. znajomości języka polskiego). Wielu rozmówców dostrzegało słabszą pozycję cudzoziemców, zwłaszcza względem pracodawców czy różnego rodzaju pośredników, pomocników, od których cudzoziemcy są zależni. Świadczą o tym ujawniane przypadki nielegalnego zatrudniania cudzoziemców. Jeśli postawa pracodawcy jest postrzegana w kategoriach świadomych nadużyć systemu zatrudniania cudzoziemców, a nie zaniedbań czy braku świadomości, to szczególnie widoczna jest słabsza pozycja pracownika. Mimo to, najczęściej i tak cudzoziemcy ponoszą konsekwencje administracyjne, co wynika z wielu komunikatów o ujawnionych zdarzeniach nielegalnie wykonywanej pracy przez cudzoziemców¹²².

¹²² Zob. np. komunikat o nielegalnie zatrudnianych obywatelach Ukrainy w jednej z gdańskich stoczní – na przeszło stu pracowników 36 osób pracowało wbrew przepisom z winy pracodawcy; <http://www.morski.strazgraniczna.pl/mor/aktualnosci/14990,Nieuczciwy-przedsiębiorca-zatrudniał-nielegalnie.html?search=4419050> [dostęp: 11.07.2016].

Choć zmiany prawa zmierzają w tym kierunku, by zmniejszyć dotkliwość konsekwencji stwierdzania nielegalnego zatrudnienia ponoszonych przez cudzoziemca, w obecnej sytuacji wydaje się, że nadal pracodawcy pozostają często bezkarni lub niemal bezkarni, a cudzoziemcy cierpią niewspółmiernie do przewinień. Jak zasugerowało kilku ekspertów, można byłoby system karania za nielegalne zatrudnienie cudzoziemców oprzeć w większym stopniu na karach, których realizacja będzie zapewniała wpływy do budżetu państwa, a w mniejszym stopniu stanowiła aparat represji względem pracowników cudzoziemskich, których tak czy inaczej potrzebują polscy pracodawcy.

Część ekspertów podkreślała, że do zjawiska półlegalnej migracji przyczynia się dość liberalne prawo odnośnie do legalizacji pobytu w Polsce, czyli uzyskiwania zezwoleń na pobyt. Przejawy liberalizacji w tym zakresie dostrzegano zwłaszcza w ustawie o cudzoziemcach z 2013 r. Pojawiały się głosy, że obecnie obowiązujące przepisy są tak liberalne, że nielegalny pobyt może się przydarzyć chyba tylko tym cudzoziemcom, którzy się zupełnie „zagapili”, żyją w izolacji, nie mają dostępu do informacji. Z takimi stwierdzeniami można się jednak zgodzić tylko częściowo. Rzeczywiście od maja 2014 r. jest więcej możliwości legalizacji pobytu cudzoziemców w Polsce. Co istotne, doszły rozwiązania prawne pozwalające na legalizację pobytu osób, których pobyt jest niezgodny z przepisami, pod warunkiem że są spełnione ściśle określone kryteria¹²³. Niemniej w praktyce odnotowywano problemy, które wskazywały na to, że liberalny charakter przepisów niekoniecznie przekłada się na łatwość w legalizacji pobytu, co z kolei wynika głównie z przewlekłości postępowań administracyjnych i złożoności wymogów formalnych. Niezależnie od tego, z perspektywy zapobiegania zjawisku nielegalnej migracji, nowe prawo o cudzoziemcach było postrzegane jako takie, które sprawi, że cudzoziemcy będą legalizować swój pobyt i nie będą „popadać w nielegalność” ze względu na zbyt restrykcyjne przepisy czy praktykę. Ale z perspektywy SG liberalne przepisy w zakresie legalizacji pobytu to również ryzyko, że właśnie w Polsce obywatele państw trzecich będą próbowali uzyskać dokumenty pobytowe, mimo że na co dzień funkcjonują w innych krajach UE. Trudno stwierdzić, na ile obawy te są uzasadnione, gdyż wymagałoby to przede wszystkim odpowiedniego dystansu czasowego i działań weryfikacyjnych.

W toku działań podejmowanych przez SG ujawniane były też przypadki określone mianem „żywienie wizy”¹²⁴. Zapewne nie tylko o wizy tu chodzi, ale o doku-

¹²³ Chodzi przede wszystkim o przepisy zawarte w ustawie o cudzoziemcach z 2013 r. w dziale VIII rozdziale 3 (art. 348–359), poświęcone zgodzie na pobyt ze względów humanitarnych oraz zgodzie na pobyt tolerowany, wydawanym w ramach postępowania o zobowiązanie cudzoziemca do powrotu, które z kolei jest następstwem ujawnienia naruszenia zasad pobytu cudzoziemców w Polsce.

¹²⁴ W literaturze zagranicznej funkcjonuje określenie *breeder documents*, obejmujące dokumenty, jak np. zaświadczenia, certyfikaty, które mają ułatwić zdobycie innych dokumentów, zwłaszcza tych uprawniających do pobytu, ale niezgodnie z prawem. Zob. m.in. Europol-Interpol Report on Migrant Smuggling..., *op. cit.*

menty pobytowe w ogóle. Działanie niezgodne z prawem polega na tym, że cudzoziemiec legalizuje swój pobyt w Polsce (po raz pierwszy lub po raz kolejny) i jako podstawę wniosków o legalizację pobytu wskazuje np. prowadzenie działalności gospodarczej. Wstępna analiza sytuacji cudzoziemca pokazuje, że od strony formalnej rzeczywiście nic nie budzi zastrzeżeń – cudzoziemiec dysponuje dokumentami, z których wynika, że opłaca składki zdrowotne, ma umowę na wynajem mieszkania w Polsce, płaci regularnie rachunki. Jednak z pogłębionej analizy wynika, że prowadzona działalność to wiecznie zamknięty boks wynajmowany w centrum handlowym, kwoty najmu mieszkania czy innych opłat są zastanawiająco niskie, a wnioskujący o legalizację pobytu w Polsce cudzoziemiec mieszka w zupełnie innym kraju i polskie dokumenty pobytowe służą mu do legalizacji pobytu w strefie Schengen. Koszty, które ponosi, by uwiarygodnić swój pobyt i pracę w Polsce, to właśnie „żywienie wizy”. W Polsce zwykle jest ktoś, kto w imieniu cudzoziemca bezpośrednio wskazane opłaty realizuje, dba o interesy cudzoziemca. Oczywiście jest to usługa odpłatna, źródło być może niewielkiego, ale regularnego zarobku dla osób dobrze zorientowanych w polskim systemie „obsługi” cudzoziemców.

Wspomniane problemy, postrzegane przez ekspertów w kategorii zagrożeń migracyjnych, trudno rozpatrywać pod względem skali i prawdopodobieństwa ich występowania w przyszłości. Wiele zależy bowiem od skuteczności działań kontrolnych prowadzonych na wielu etapach. W wypadku legalizacji pobytu weryfikacją zgodności z prawdą deklarowanych przez cudzoziemców okoliczności zajmują się przede wszystkim pracownicy urzędów wojewódzkich. Sposobem na zapobieganie nadużyciom procedur legalizacyjnych jest więc wzmocnienie kompetencji urzędników, ale też i obsady kadrowej, co powinno nastąpić w związku ze wzrostem obciążenia tych urzędów pracą, która z kolei wynika z rosnącego zainteresowania cudzoziemców legalizacją pobytu w Polsce. Na niewiele się to jednak zda, jeśli cudzoziemcy próbujący nadużyć procedur będą się posługiwać autentycznymi dokumentami niebudzącymi wątpliwości. Zwykle bowiem dopiero po jakimś czasie możliwe jest stwierdzenie, czy dana procedura została nadużyta, czy też cudzoziemiec po prostu zmienił plany życiowe.

Obawy o wykorzystywanie liberalnych przepisów przez cudzoziemców, którzy nie przebywają w Polsce, pojawiły się też w kontekście akcji regularyzacyjnej prowadzonej w 2012 r. Częściowo ich słuszność się potwierdziła, gdyż doszło do zatrzymania zarówno cudzoziemców, jak i organizatorów przyjazdów cudzoziemców, którzy nie spełniali warunków udzielenia zezwolenia na pobyt w ramach abolicji, ponieważ nie przebywali w Polsce w czasie wejścia w życie tego prawa. Zaskakującą (z uwagi na strukturę populacji imigrantów w Polsce), ale dość istotną grupą aplikantów o zezwolenia pobytowe w ramach abolicji byli m.in. Pakistańczycy czy Bengalczyki. Ogromna większość z nich mieszkała *de facto* w innych krajach Europy, m.in. we Francji, Niemczech, Belgii, ale skorzystali z oferty nieformalnych pośredników, którzy obiecali im legalizację pobytu w Polsce, a tym samym na całym terytorium Schengen. Nieformalnym pośrednictwem zajmowali się zwykle

rodacy potencjalnych aplikantów o zalegalizowanie pobytu w ramach abolicji lub mieszane pary, w których jeden z małżonków pochodził z tej samej grupy etnicznej co cudzoziemcy wnioskujący o zezwolenia na pobyt w ramach abolicji. Jednym z przykładów jest polsko-pakistańskie małżeństwo, które, jak wynika z komunikatu SG¹²⁵, za kwotę 500–700 euro oferowało obywatelom Pakistanu pomoc w legalizacji pobytu w ramach abolicji przez wyszukiwanie osób, które były gotowe poświadczyć w urzędach fakt nieprzerwanego pobytu Pakistańczyków w Polsce, mimo że w rzeczywistości cudzoziemcy ci do Polski dotarli znacznie później, najczęściej dopiero w czasie trwania programu regularizacyjnego. Z oferty małżeństwa miało skorzystać 185 obywateli Pakistanu, ale żadnemu nie udało się ostatecznie zalegalizować pobytu w ramach abolicji. Abolicja w Polsce przyczyniła się do rozwoju nieformalnych usług pośrednictwa, które mogłyby być nawet pozytywnym aspektem programu regularizacyjnego, gdyby nie fakt, że pośrednicy działali odpłatnie, nierzadko nie udzielali pełnych informacji i *de facto* działali na szkodę cudzoziemców, którzy i tak nie byli w dobrej sytuacji, gdyż zazwyczaj nie mieli dokumentów uprawniających do pobytu w innych krajach UE czy w Polsce¹²⁶. Oszukani lub niedoinformowani przez pośredników cudzoziemcy niekiedy otwarcie przed urzędnikami przyznawali, że wcale nie mieszkali czy nie zamierzają mieszkać w Polsce, ale zależy im na legalizacji pobytu.

Turyści „abolicyjni”, czyli cudzoziemcy, którzy, zdaniem funkcjonariuszy SG i urzędników, próbowali nadużyć przepisów abolicyjnych, byli ujawniani w różnych sytuacjach. Zdarzało się, że po złożeniu wniosku w ramach abolicji opuszczali Polskę, mimo że deklarowali, iż to właśnie w tym kraju mieszkają nielegalnie od co najmniej pięciu lat i zamierzają tu zostać, w związku z czym ubiegają się o zezwolenie. Zdarzały się również przypadki posługiwania się przez cudzoziemców różnymi dokumentami podróży, co miało na celu utrudnienie weryfikacji ciągłości pobytu w Polsce. Przypadki takie były ujawniane w toku rozpatrywania wniosków i zwykle kończyły się odmową udzielenia zezwolenia, gdyż z innych dokumentów niż te złożone przez cudzoziemca wynikało, że cudzoziemiec przed złożeniem wniosku wcale nie mieszkał w Polsce i przekraczał granice na podstawie innych dokumentów. Trudno stwierdzić, jaka była rzeczywista skala tzw. turystyki abolicyjnej. Przypadki zatrzymań były liczne¹²⁷, zwłaszcza w odniesieniu do obywateli poszczególnych państw. Przykładowo w 2012 r. na granicy wewnętrznej zatrzymano 138 obywateli

¹²⁵ Zob. komunikat Warmińsko-Mazurskiego oddziału SG na temat aktu oskarżenia w sprawie małżeństwa polsko-pakistańskiego czerpiącego korzyści z tzw. turystyki abolicyjnej, <http://www.wm.strazgraniczna.pl/wm/szukaj?search=2818348&sort=2&order=1&ile=20> [dostęp: 6.10.2016].

¹²⁶ Zob. też *Turystyka abolicyjna*, „Biuletyn Migracyjny” 2012, nr 36; <http://www.biuletynmigracyjny.uw.edu.pl/36-czerwiec-2012/turystyka-abolicyjna> [dostęp: 6.10.2016].

¹²⁷ Zob. np. komunikat o zatrzymaniu tzw. turystów abolicyjnych na Śląsku, <http://www.slaski.strazgraniczna.pl/sm/aktualnosci/5974,Zatrzymani-turysci-abolicyjni.html?search=789> [dostęp: 6.10.2016]; komunikat o zatrzymaniu tzw. turystów abolicyjnych, posiadających różne obywatelstwa, przez funkcjonariuszy z Nadodrzańskiego Oddziału SG: <http://www.nadodrzański.strazgraniczna.pl/nad/aktualnosci/7524,quotTurystyka-abolicyjnaquot.html?search=48355> [dostęp: 6.10.2016].

li Pakistanu za przekroczenie bądź usiłowanie przekroczenia granicy państwowej wbrew przepisom, podczas gdy zarówno w 2011, jak i 2013 r. przypadków było wielokrotnie mniej (odpowiednio dwa i 10). Najczęściej Pakistańczycy byli zatrzymywani po przylocie z innych krajów UE (86 osób), rzadziej po przekroczeniu granicy z Niemcami (41 przypadków). Można domniemywać, że większość przekroczeń granicy miała związek właśnie z przyjazdami w celu skorzystania z abolicji mimo niespełniania formalnych wymogów. W sumie 918 obywateli Pakistanu złożyło wnioski abolicyjne. Stanowili 15% wszystkich aplikantów (ok. 9,5 tys. osób.) w ramach programu regularizacyjnego w 2012 r. Jednak tylko 3,5% złożonych przez nich wniosków zostało rozpatrzonych pozytywnie. Podobnie niski odsetek decyzji pozytywnych można było zaobserwować w wypadku obywateli Bangladeszu – tylko 20 spośród 357 wydanych decyzji było pozytywnych. Dla porównania obywatele Wietnamu i Ukrainy, którzy dominowali wśród osób ubiegających się o zezwolenie na pobyt w ramach abolicji, stanowili odpowiednio 23 i 21% aplikujących. Odsetek pozytywnych decyzji w ich wypadku sięgał odpowiednio 71 i 78%¹²⁸, co nie było zaskoczeniem dla polskiej administracji. Dostępna wiedza o nieuregulowanym pobycie obywateli państw trzecich wskazywała, że najbardziej prawdopodobnymi beneficjentami abolicji w Polsce będą właśnie obywatele Ukrainy oraz Wietnamu. To oni bowiem nierzadko o lat przebywali w Polsce nielegalnie.

Opinie o Polsce jako kraju, który pod względem przepisów prawa nie jest aż tak restrykcyjny, mogły się rozpowszechnić, zdaniem jednego z ekspertów, właśnie przy okazji wprowadzenia programu regularizacyjnego:

ten problem migracji [budzącej zastrzeżenia pod kątem wiarygodności deklarowanych celów] uruchomił się w znaczący sposób w zakresie tej ostatniej ustawy abolicyjnej. W którymś momencie do środowisk migracyjnych i do grup przestępczych poszedł taki komunikat - może nie komunikat, bo na pewno nie taka była idea ustawodawcy - ale oni uzyskali taką wiedzę, że można próbować legalizować się w Polsce, że Polska nie jest już krajem tak bardzo drastycznym w swoich przepisach migracyjnych. Ta ustawa abolicyjna była taką dosyć szeroką furtką. My mieliśmy przykłady turystyki abolicyjnej. Przyjeżdżali ludzie z Francji, głównie takie nacje jak Pakistan czy Bangladesz, Indie. Oni zaczęli się pojawiać w Polsce i próbować się tutaj legalizować. I to jednak dalej pozostało. To jest na takiej zasadzie, że abolicja się skończyła, ale ci wszyscy ludzie, którzy wokół tego byli, już tu są, już tu działają. No ale teraz muszą się przenieść na jakiś inny obszar (W10).

W pierwszej połowie 2015 r. w kilku urzędach wojewódzkich stwierdzono np. przypadki obywateli Pakistanu, którzy mieszkają w krajach Europy Zachodniej, ale starają się w Polsce zalegalizować pobyt na podstawie pracy czy działalności gospodarczej. W pewnym sensie w legalizacji pobytu wspierają ich rodacy mieszkający już w Polsce, ale jak wynika z informacji uzyskiwanych i wciąż pogłębianych przez funkcjonariuszy SG, tak naprawdę ofertę legalizacji pobytu w Polsce cudzoziemcy dostają w swoich krajach zamieszkania – tam funkcjonują rekruterzy świadczący „kompleksowe” usługi w zakresie legalizacji pobytu w Polsce, choć w rzeczywistości

¹²⁸ Zob. więcej D. Reichel, *This will benefit...*, op. cit., s. 11.

usługobiorcy nie są w ogóle Polską zainteresowani. Niemniej polskie dokumenty pobytowe oznaczają legalny pobyt w innych krajach Unii Europejskiej i Schengen oraz możliwość podróżowania przez granice. Sposób, w jaki podróżują ci cudzoziemcy chociażby przy okazji wizyt w urzędach, by np. odebrać kartę pobytu, budzi zainteresowanie SG, chociaż na podstawie samych dokumentów trudno stwierdzić, by cokolwiek było niezgodne z prawem. Dopiero ustalenie celu niezgodnego z deklarowanym bądź udowodnienie wyłudzenia poświadczeń nieprawdy uprawnia do wniosku, że obywatele państw trzecich mieszkający w innych krajach UE przybywają do Polski jedynie w celu uzyskania dokumentów pobytowych¹²⁹. Niemniej branie pod uwagę takich scenariuszy jest konieczne, zwłaszcza z perspektywy zapobiegania nielegalnej migracji.

Nadużycia tzw. legalnych kanałów migracji nie ograniczają się do wykorzystywania niezgodnie z celem przepisów dopuszczających cudzoziemców do rynku pracy. W zdecydowanie mniejszej skali można je zaobserwować też na przykładzie innych procedur, jak uzyskiwanie i wykorzystywanie Karty Polaka, zawieranie małżeństw z obywatelami polskimi w celu obejścia przepisów¹³⁰, wystawianie zaproszeń dla cudzoziemców czy poświadczanie nieprawdy w dokumentach przedstawianych w procedurach uzyskiwania zezwoleń na pobyt. Wydaje się jednak, że z perspektywy SG najbardziej problematyczne są nadużycia, które postrzegane są jako masowe, a jednocześnie wobec których nie można zastosować skutecznych mechanizmów kontrolnych. W przeprowadzonym badaniu jako takie na pierwszym planie pojawiły się właśnie oświadczenia pracodawców o zamiarze powierzenia wykonywania pracy cudzoziemcom. Ich problematyczność przejawiała się nawet nie tyle w podejmowaniu przez cudzoziemców pracy u innych pracodawców niż ci, którzy zarejestrowali oświadczenia, ile w fakcie rozwoju nieformalnych i niedozwolonych usług pośrednictwa w „obrocie” oświadczeniami oraz fałszowania dokumentów, łączonych bezpośrednio z procederem wyłudzenia wiz. W wypadku niektórych sposobów nadużywania legalnych kanałów migracyjnych, a szczególnie małżeństw zawieranych jedynie w celu uzyskania dokumentów pobytowych czy uniknięcia powrotu do kraju pochodzenia, eksperci często nawet nie próbowali szukać prostych rozwiązań. To zjawisko jest postrzegane jako trudne do ujawnienia z natury rzeczy, zwłaszcza po kilku latach. Również względna marginalność tego zjawiska kieruje uwagę służb kontrolnych raczej na to, co jest postrzegane jako najczęstsze, a jednocześnie łatwe do zidentyfikowania, choć nie zawsze do przełożenia tego na materiał dowodowy. To natomiast wpływa na wyniki w ujawnianiu oświadczeń składanych

¹²⁹ Wątpliwości mogą budzić zwłaszcza sytuacje, kiedy z analizy różnych dokumentów wynika, że cudzoziemcy nie wykonują wysoko dochodowych prac (pracują np. w barach szybkiej obsługi), a mimo to podróżują dość drogimi środkami komunikacji, w sposób budzący kolejne wątpliwości, np. samolotem z Paryża do Warszawy z biletem kupionym dzień wcześniej (a więc potencjalnie nie najtańszym) (W09).

¹³⁰ Zob. więcej W. Klaus, *Zawieranie małżeństw polsko-cudzoziemskich w celu obejścia przepisów legalizacyjnych*, w tym tomie.

dla pozoru czy nielegalnego zatrudniania cudzoziemców oraz przypadki i konsekwencje ujawniania małżeństw zawieranych w celu obejścia przepisów.

Warto podkreślić, na co wskazywało wyraźnie też kilku ekspertów, że nie da się żadnej procedury unormować w taki sposób, aby nie dochodziło do nadużyć. Istotne jest jednak, jakie możliwości kontrolne i jakie sankcje ma do dyspozycji instytucja odpowiedzialna za kontrolowanie, na ile zachowania migrantów i wszelkich aktorów wspierających procesy migracyjne pozostają w zgodzie z obowiązującym prawem. Przykłady oświadczeń rejestrowanych dla pozoru, uzyskiwanych niezgodnie z założeniami Karty Polaka, jedynie w celu uzyskania stabilnego statusu administracyjnego w Polsce czy zaproszeń do współpracy wykorzystywanych w zupełnie innych celach, pokazują, w jaki sposób ułatwienia stają się źródłem nadużyć, postrzeganych w kategoriach półlegalnej migracji. Z kolei restrykcyjność polityki migracyjnej, przejawiająca się przede wszystkim ograniczonymi możliwościami uzyskiwania prawa wjazdu czy pobytu w Polsce, staje się zwykle źródłem nielegalnej migracji w formie „klasycznej”. Z perspektywy Polski wydaje się, że forma migracji w największym stopniu zależy od kraju pochodzenia cudzoziemców i ich wcześniejszych doświadczeń migracyjnych.

Jeśli dochodzi do stwierdzenia, że przepisy w zakresie legalizacji pobytu, postrzegane jako liberalne, są nadużywane i dają możliwości legalizacji pobytu cudzoziemcom, którzy nie przynoszą polskiemu państwu żadnych korzyści, to, zdaniem większości ekspertów, reakcja musi być zdecydowana, a zapobieganie tym nadużyciom powinno stanowić wspólny wysiłek różnych służb i instytucji (w tym urzędów pracy, konsulatów i urzędów wojewódzkich, których decyzje pozytywne to swoiste „bilety” do krajów UE). Z perspektyw Polski, w której imigracja ma charakter przede wszystkim ekonomiczny, *kluczowe jest skuteczne karanie za niestosowanie się do przepisów dotyczących rynku pracy. [...] Mamy pięknie napisane prawo. Ale jego nieprzestrzeganie się opłaca i prawo to nie chroni rynku pracy* (W34).

Z perspektywy ekspertów nie zawsze ta współpraca bywa zadowalająca, przy czym nie chodzi wyłącznie o instytucje zewnętrzne, ale również o współpracę wewnątrz danej instytucji. Powodem tego jest najczęściej terytorialne zróżnicowanie identyfikowanych problemów i sposobów reagowania na nie. Dodatkowo, jeśli jakieś zjawiska nie są postrzegane jako niepokojące czy niestandardowe, trudno oczekiwać, że przedstawiciele różnych służb i urzędów będą wkładali wysiłek w różnego rodzaju kontakty, które bezpośrednio nie dotyczą ich bieżących zadań. Kilku ekspertów zauważyło, że potrzeba dużo czasu, by przekonać inne instytucje do współpracy i przekonać je o zagrożeniach płynących z faktu, że lekceważone są przepisy polskiego prawa. Niemniej przekonywanie takie występuje i przynosi pozytywne efekty, choć jednocześnie rodzi pytanie o kierunek rozwoju polityki kontroli migracji i stopień angażowania innych podmiotów niż kontrolne w działania mające na celu zapobieganie zdarzeniom związanym z szeroko rozumianą nielegalną migracją lub ujawnianie ich.

Zacieśnieniu współpracy SG z różnymi instytucjami i podmiotami sprzyja, poza realizowaniem bieżących sprawdzeń czy zleconych zadań, m.in. tworzenie tzw. mapy cudzoziemców przez SG. Jest to pomocne narzędzie w gromadzeniu i przetwarzaniu informacji o cudzoziemcach przebywających na danym terenie w jakimkolwiek charakterze (pracowników, członków rodzin stałych rezydentów lub polskich obywateli, uczniów i studentów, osób ubiegających się o udzielenie ochrony międzynarodowej i uznanych uchodźców, osadzonych cudzoziemców w zakładach karnych itd.). Jest to okresowo aktualizowany zbiór danych liczbowych, statystyk (gromadzonych w ramach współpracy z różnymi urzędami i instytucjami) odnoszących się do możliwie najniższego poziomu jednostek terytorialnych, co w praktyce oznacza zwykle gminy. Co ważne, zbiór ten nie daje wiedzy o zjawiskach, które najbardziej interesują SG, czyli o pobytach cudzoziemców bez dokumentów uprawniających do tego, czy o nielegalnym powierzaniu pracy cudzoziemcom (poza wynikami już przeprowadzonych kontroli). Jednak wszelkie zmiany w tych statystykach są podstawą do zadawania kolejnych pytań i – jak się często okazuje – podejmowania sprawdzeń i kontroli, co może prowadzić do ujawnienia naruszeń prawa. Zasadniczo jednak narzędzie to jest użyteczne jako narzędzie analityczne. Wyzwaniem nadal pozostaje ta grupa cudzoziemców, którzy w Polsce nie mają żadnych tytułów pobytowych, nie funkcjonują w żadnych rejestrach, przybywają z innych państw UE, co utrudnia weryfikację, kiedy tak naprawdę i które granice przekraczali. Rozpoznanie w tym zakresie wymaga już działań wykraczających poza obszar odpowiedzialności służbowej, dobrej współpracy i wymiany informacji z innymi służbami i instytucjami (też z innych krajów) oraz pracy operacyjnej w całej Polsce.

Podsumowanie

Choć pewne mechanizmy i uwarunkowania migracji nielegalnych są stałe (dotyczy to np. braku legalnych kanałów migracji czy rozwiniętych usług nieformalnego pośrednictwa), to z natury rzeczy ulegają one zmianom. Nielegalne migracje to zjawisko niepożądane (choć zdarza się, że tolerowane), wobec którego wypracowywane są coraz bardziej wysublimowane odpowiedzi¹³¹ państw tranzytowych czy przyjmujących. Ich skuteczność zależy jednak od presji migracyjnej, determinacji potencjalnych i rzeczywistych migrantów oraz funkcjonowania różnych formalnych i nieformalnych instytucji zaangażowanych w organizowanie migracji i zarządzanie procesami migracyjnymi¹³². Modyfikacja polityki i praktyki wobec nielegalnej migracji wywołuje modyfikację strategii i warunków przekraczania granic czy po-

¹³¹ Zob. więcej S. Castles, M.J. Miller, *The Age of Migration. International Population Movements in the Modern World*, Palgrave Macmillan, Houndmills, Basingstoke, Hampshire 2009, s. 181 i nast.

¹³² Na temat tzw. przemysłu migracyjnego, czyli systemu, w ramach którego funkcjonują różni aktorzy (indywidualni i instytucjonalni, formalni i nieformalni) zaangażowani w organizowanie migracji oraz zarządzanie procesami migracyjnymi (w tym m.in. powrotami) zob. np. T. Gam-

bytu wbrew przepisom bądź ich organizowania, co z kolei może pociągać za sobą kolejne zmiany w przepisach czy praktyce ich stosowania¹³³. Jeśli chodzi o zjawisko szeroko rozumianej nielegalnej migracji, zmieniają się trasy, sposoby organizacji, osoby zaangażowane, koszty, luki prawne, które mogą stanowić pole do nadużyć. Zmienia się oczywiście też skala, kraje pochodzenia, kraje docelowe i charakter reakcji na zjawisko bądź stosowane środki prewencyjne. Nie zmienia się jednak to, że nielegalna migracja i nadużycia dostępnych procedur legalizacyjnych to wynik zderzenia presji migracyjnej z ograniczeniami stawianymi przez dane państwa względem cudzoziemców zamierzających do tych państw dotrzeć.

Porównanie zagrożeń związanych z nielegalną migracją sprzed kilkunastu lat z tymi obserwowanymi w Polsce skłania do myślenia o obecnej nielegalnej migracji jako nielegalnej migracji „w białych rękawiczkach”, migracji półlegalnej. Dzieje się tak dlatego, że prawo o cudzoziemcach (w zakresie ich przyjazdów, wyjazdów, pobytu, pracy, studiów, odwiedzin, ubiegania się o ochronę itd.) jest dość rozbudowane, zawiera się w kilku aktach prawnych, mających nierzadko skomplikowaną strukturę. Ponadto prawo to często się zmienia, a zanim ukształtuje się orzecznictwo w jakiejś sprawie, dany przepis jest nierzadko nowelizowany. Z jednej strony ta złożoność prawa adresowanego do cudzoziemców, a z drugiej jego treść (co jest na gruncie tego prawa dozwolone, co jest zabronione) to potencjalne pole do nadużyć. Coraz trudniej jednak te nadużycia wykrywać i udowadniać w postępowaniach przed innymi organami (prokuratura, sąd). Dlatego mówienie o nielegalnej migracji w kontekście Polski to w dużej mierze mówienie o nadużyciach związanych z legalnymi kanałami migracyjnymi. Przemieszczanie się lub organizowanie transgranicznych podróży ma pozory legalności, wiele elementów procesu migracyjnego odbywa się zgodnie z prawem, na podstawie autentycznych dokumentów, w dozwolony sposób, ale pogłębiona analiza wskazuje, że w rzeczywistości proces ten opiera się na działaniach sprzecznych z prawem (jak np. wyłudzenie poświadczenia nieprawdy, wprowadzenie w błąd funkcjonariusza publicznego, pobyt na terenie Polski w celu niezgodnym z deklarowanym podczas ubiegania się o dokumenty uprawniające do pobytu lub wjazdu).

Wyniki badania jakościowego z udziałem ekspertów wskazują, że nielegalna migracja w Polsce w drugiej dekadzie XXI w. to w zasadzie marginalne zjawisko, zwłaszcza na tle wyzwań obserwowanych w innych państwach UE, chyba że brana jest pod uwagę tzw. półlegalna migracja. Wówczas można mówić o zjawiskach masowych, chociaż masowości tej nie potwierdzają raczej oficjalne wskaźniki. Dwa

meltoft-Hansen, N. Nyberg Sørensen (red.), *The Migration Industry and the Commercialization of International Migration*, Routledge, London 2013.

¹³³ Zjawisko to określane jest czasem „zabawą w kotka i myszkę” (*cat and mouse game*) – jedna strona (państwo) stosuje swoje strategie, by osiągnąć cel, druga (migranci) zaś na to w jakiś sposób reaguje (w tym wypadku unikaniem, ucieczką, obejściem), co z kolei wpływa na reakcję tej pierwszej strony. Zob. np. D. Broeders, G. Engbersen, *The Fight Against Illegal Migration Identification Policies and Immigrants' Counterstrategies*, „American Behavioral Scientist” 2007, nr 50.12, s. 1592–1609.

zjawiska wpisujące się w zakres migracji półlegalnej, potencjalnie przekształcające się w „klasyczną” nielegalną migrację, wysunęły się na pierwszy plan w dyskusji na temat przejawów nielegalnej migracji w Polsce, możliwości ich ujawniania oraz ograniczonych możliwości zapobiegania im. Pierwsze to nieuzasadnione wykorzystywanie procedur uchodźczych. Pojawiały się głosy, że polskie władze lekceważą powszechne nadużycia – zwłaszcza wśród osób składających wnioski uchodźcze, wyjeżdżających nielegalnie z Polski – ponieważ w opuszczaniu Polski przez cudzoziemców poszukujących ochrony widzą jednocześnie rozwiązanie problemu. Jednocześnie, jak wynika z badania, zjawisko nadużywania procedur uchodźczych nie kończy się na wyjeździe osoby aplikującej o ochronę z Polski. Podobnie jak sama problematyka uchodźcza, tak i zjawisko nadużywania procedury uchodźczej jest złożone.

Drugie zjawisko dotyczy ujawnianych naruszeń związanych z legalizacją wjazdu, pobytu i pracy. Najwięcej uwagi w badaniu poświęcono procedurze, która z perspektywy ekspertów nie daje żadnych możliwości kontroli, a mianowicie uproszczonej procedurze zatrudniania cudzoziemców na podstawie oświadczeń pracodawców o zamiarze zatrudnienia cudzoziemca. Co ciekawe, nawet nie tyle fakt, że cudzoziemcy nie docierają do pracodawców, którzy wystawili oświadczenia, ile fakt, że procedura przyczyniła się do rozwoju nieformalnych usług związanych wprost z organizowaniem nielegalnej migracji, stanowił dla rozmówców najbardziej problematyczny aspekt funkcjonowania tej procedury. Wszystko dlatego, że przez długi czas funkcjonariuszom SG trudno było znaleźć sojuszników w stwierdzeniu zagrożenia migracyjnego właśnie w fakcie rejestrowania liczby oświadczeń przewyższającej wielokrotnie możliwości czy potrzeby zatrudnienia pracowników cudzoziemskich. Tym samym odczuwali bezradność wobec osób czy podmiotów, które z funkcjonowania procedury uczyniły sobie źródło dochodu. W badaniu jakościowym kwestia nadużyć innych procedur pozostała na dalszym planie, co nie oznacza jednak, że są one lekceważone, ale z perspektywy badanych ekspertów są albo mniej liczne, albo mniej problematyczne pod kątem ujawniania i stosowania odpowiednich sankcji.

Biorąc pod uwagę opisane w tym artykule przejawy nielegalnej migracji, w tym formy nadużyć i ograniczone możliwości kontrolne, skuteczne egzekwowanie zachowań zgodnych z przepisami w zakresie wjazdu, pobytu i pracy cudzoziemców jawi się jako spore wyzwanie, zwłaszcza w kontekście nie zawsze spójnych przepisów i interpretacji danych zachowań. Bez wątpienia stanowi też wyzwanie z uwagi na kontekst geopolityczny Polski i charakter jej granic. Warto nadmienić, że główny ciężar spoczywa na instytucjach, które nierzadko muszą intensywnie wdrażać się w problematykę cudzoziemską, gdyż niewielka dotychczas skala migracji oznaczała też nieliczne doświadczenia w prowadzeniu postępowań w sprawach migracyjnych. Dotyczy to chociażby urzędów wojewódzkich. Jednocześnie instytucja najbardziej doświadczona w kontakcie z cudzoziemcami, czyli SG, przez długi czas odgrywała rolę właśnie strażnika na granicach państwa – obecnie nie tylko jest stroną różnych

postępowania administracyjnych czy karnych, ale i instytucją kontrolującą legalność pobytu czy pracy na terytorium. Wymaga to spojrzenia na procesy migracyjne w szerszym kontekście, a nie wyłącznie przez pryzmat indywidualnych naruszeń prawa.

Witold Klaus ■

ZAWIERANIE MAŁŻEŃSTW POLSKO- -CUDZOZIEMSKICH W CELU OBEJŚCIA PRZEPISÓW LEGALIZACYJNYCH*

Wprowadzenie

W zmieniającym się i coraz bardziej globalizującym się świecie, w którym wzrasta natężenie migracji, coraz częściej dochodzi do zawierania związków między osobami o różnych narodowościach, a nierzadko także, co za tym idzie, różnych religiach czy etnosie. Wielu badaczy twierdzi, że fakt częstego zawierania takich małżeństw może świadczyć o wysokim poziomie integracji migrantów i ich akceptacji w danym społeczeństwie¹. Jednak różnego rodzaju badania pokazują, że małżeństwa mieszane generalnie w wielu społeczeństwach nie spotykają się z akceptacją².

Niechęć do związków zawieranych między przedstawicielami różnych sfer czy klas występuje od dawna. Obecnie odnosi się ona raczej do zagadnień związanych z łączeniem się w pary przedstawicieli różnych narodowości, w szczególności gdy na ten podział nakłada się dodatkowo zróżnicowanie etniczne oraz odmienność

* Tekst został przygotowany w ramach projektu „SIC – Modułowy wielozadaniowy System Identyfikacji Cudzoziemców wraz z modulem analizy ryzyka ofiar przestępstw handlu ludźmi”, finansowanego przez Narodowe Centrum Badań i Rozwoju (nr projektu DOBR-BIO4/055/13127/2013).

Autor chciałby serdecznie podziękować Monice Szuleckiej oraz Magdalenie Grzyb za ich uwagi i sugestie, które pozwoliły mu dopracować prezentowany tekst.

¹ A. Brzozowska, *Dobór małżeński i integracja imigrantów w małżeństwach mieszanych – stan badań*, „CMR Working Papers” 2015, nr 81 (139), s. 17.

² Zwraca na to uwagę choćby Maciej Ząbek, pisząc, że małżeństwa mieszane polsko-afrykańskie nie są akceptowane i mile widziane przez rodziny zarówno w Polsce, jak i w krajach afrykańskich; por. M. Ząbek, *Biali i Czarni. Postawy Polaków wobec Afryki i Afrykanów*, Wydawnictwo DiG, Warszawa 2007, s. 243–245. Podobnie o nieprzychylnym stosunku w krajach muzułmańskich do małżeństw z białymi kobietami, uważanymi za zbyt rozwiązłe, pisze: R. Stryjewski, *Integracja społeczna i gospodarcza imigrantów wyznania muzułmańskiego w Polsce. Raport z badań*, Fundacja „Ocalenie”, Warszawa 2012, s. 189.

religijna małżonków. Cały czas w wielu społeczeństwach da się bowiem zaobserwować ogromne przywiązanie do idei narodu rozumianego jako jedność kulturowa, ale też jedność krwi jego przedstawicieli. Taki właśnie naród powinien być za wszelką cenę broniący i chroniony przed „rozwodnieniem”. Zjawisko to Michael Foucault nazywał biowładzą, celem bowiem istnienia rasizmu w społeczeństwach było właśnie zapobieganie ich wynaradawianiu. Arjun Appadurai określał je mianem etnonacjonalizmu³.

Tę niechęć do mieszanych związków można wyraźnie także dostrzec w przeprowadzonych w Polsce badaniach. Opinie Polaków wobec możliwości zawarcia przez ich córkę małżeństwa mieszanego z Wietnamczykiem w sondażu przeprowadzonym na przełomie XX i XXI w. były raczej negatywne. 33% respondentów sprzeciwiłoby się takiej relacji, a kolejne 21% raczej nie zaaprobowałoby jej. Decyzję dziecka odnośnie do wyboru takiego partnera poparłoby jedynie 5% ankietowanych. Uzasadnienia tych stanowisk były nierzadko niezwykle rasistowskie. Wskazywano w nich także wprost na obawę przed mieszaniem się krwi. Badani mówili: *nie mieści mi się w głowie, żeby moja córka z inną rasą [...]; nie uznaję mieszania się ras [...]; po co obca rasa ma się szerzyć, po co mieszać polską krew; byłoby mi głupio, gdyby córka nie wyszła za Polaka, bo Polacy nie mieliby żon; [...] Polki powinny wychodzić za Polaków, Polska ma być Polską; nie uznaję obcokrajowców, nie lubię obcych [...]; jestem przeciwna małżeństwom z obcokrajowcami; [...] uważam to za mezalians; moje wnuki mają być czystą polską rasą; wstydzilibym się skończyć dzieci*⁴.

Patrząc na badania opinii publicznej, można dostrzec, że akceptacja dla małżeństw mieszanych własnych dzieci rośnie znacząco, jeśli pytanie zostanie zadane w sposób abstrakcyjny i dotyczy generalnie obojga dzieci oraz nie jest wskazana etniczność migranta. W 1999 r. 2/3 badanych twierdziło, że nie miałyby zastrzeżeń, gdyby ich zięciem czy synową został cudzoziemiec. Odsetek ten nieznacznie wzrósł (do 68%) w 2015 r. Jak się można spodziewać, wzrost akceptacji takich związków ma pozytywny związek z faktem osobistej znajomości respondenta z osobą o innym obywatelstwie⁵. Za zmianę tę odpowiada na pewno także wzmożenie kontaktów Polaków z cudzoziemcami, związane z częstszymi wyjazdami do innych krajów oraz w emigracji (czasowej lub stałej) dużej liczby osób do innych państw UE. Trzeba bowiem pamiętać, że myśląc o obcokrajowcach, badani mogli mieć na myśli właśnie osobę z innego kraju UE, czyli raczej osobę białą, pochodzącą z relatywnie bogatszego państwa, z którą małżeństwo mogłoby być postrzegane jako korzystne dla swojego zstępного.

³ Por. U. Beck, E. Beck-Gernsheim, *Miłość na odległość. Modele życia w epoce globalnej*, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 2013, s. 49–51; M. Foucault, *Trzeba bronić społeczeństwa. Wykłady w Collège de France*, 1976, Wydawnictwo KR, Warszawa 1998, s. 252–255; A. Appadurai, *Strach przed mniejszościami. Esej o geografii gniewu*, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 2009, s. 13–18.

⁴ T. Halik, *Migrancka społeczność Wietnamczyków w Polsce w świetle polityki państwa i ocen społecznych*, Wydawnictwo Naukowe UAM, Poznań 2006, s. 121–124.

⁵ K. Kowalczyk, *Przybysze z bliska i daleka, czyli o imigrantach w Polsce*, „Komunikat z badań CBOS” 2015, nr 93.

Na określanie małżeństw mieszanych używane są różne terminy w zależności od elementu, na który badacz chce zwrócić uwagę. W literaturze mowa jest zatem o małżeństwach binacjonalnych (zawieranych przez osoby o różnych narodowościach), transgranicznych lub transnarodowych (gdy chce się dodatkowo podkreślić mobilność leżącą u podstaw lub będącą skutkiem takich związków), międzyetnicznych czy międzyrasowych (jeśli zwraca się uwagę na różnicę w etnosie małżonków), między- albo interkulturowych (gdy akcentowane są różnice kulturowe, w tym religijne). Wszystkie tego typu małżeństwa można określić jako heterogamiczne, a zatem zawierane między przedstawicielami różnych grup społecznych⁶.

Zawarcie małżeństwa binacjonalnego może łączyć się z koniecznością migracji i to migracji osiedleńczej, długotrwałej. O ile bowiem nie będziemy mieli do czynienia z przypadkiem zawarcia związku między obywatelami jednego państwa (gdy jeden z małżonków będzie pochodził z mniejszości narodowej czy etnicznej albo jego rodzina będzie miała przeszłość migracyjną), to któreś z małżonków będzie zmuszone do porzucenia swojego ojczystego kraju, by związek mógł trwać i się rozwijać⁷. Na miejsce swojego dalszego życia para zazwyczaj wybierze państwo, w którym będzie miała większe możliwości wieść dostatnie życie, najczęściej zatem będzie to kraj bardziej rozwinięty gospodarczo, czyli bogatszy. W przypadku związków zawieranych między Polakami a obywatelami państw trzecich najczęstszym wyborem będzie zatem Polska.

1. Instytucja małżeństwa dla pozoru jako element prawa migracyjnego

Małżeństwo może być postrzegane bardzo różnie w zależności od tego, z perspektywy jakiej nauki na nie będziemy patrzeć. Dla części osób jego głównym elementem będzie relacja między tworzącymi je osobami, inne będą widziały w nim raczej komórkę społeczną, kolejne – przede wszystkim instytucję ekonomiczną. Wreszcie na związek taki można patrzeć z perspektywy kontroli i opresji wobec kobiet. Także w różnych gałęziach prawa instytucja małżeństwa będzie różnie postrzegana. Prawo imigracyjne będzie w niej widziało przede wszystkim instrument służący legalizacji pobytu cudzoziemców. W tym kontekście w zależności od sytuacji małżeństwo może:

- umożliwiać przyjazd do danego kraju, stanowiąc np. podstawę do otrzymania wizy wjazdowej, jeśli zostało zawarte z obywatelem danego kraju, lub też być wykorzystywane w celu tzw. łączenia rodzin, czyli sprowadzenia na teren UE członków najbliższej rodziny przebywających tu legalnie cudzoziemców;

⁶ A. Brzozowska, *Dobór małżeński i integracja...*, op. cit., s. 9–10.

⁷ E. Kępińska, *Mechanizmy migracji osiedleńczych na przykładzie małżeństw polsko-ukraińskich*, „Prace Migracyjne” 2001, nr 40, s. 35–36; <http://www.migracje.uw.edu.pl/publ/401/> [dostęp: 20.01.2016].

- być podstawą do udzielenia zezwolenia na legalny pobyt w danym państwie lub
- być powodem zakazu wydalenia określonej osoby z terytorium państwa z uwagi na poszanowanie jego/jej prawa do życia rodzinnego, gwarantowanego przepisami umów międzynarodowych z zakresu praw człowieka.

Małżeństwo może być postrzegane także jako pewne źródło zagrożenia, w tym dla bezpieczeństwa publicznego. Samo jego zawarcie może być bowiem uznane za przestępstwo – w przypadku zmuszenia kogoś do wejścia w taki związek. W wielu państwach występuje problem tzw. przymusowych małżeństw, a zatem takich, gdy któryś z nupturientów (bądź też oboje nupturienci) przez użycie siły fizycznej lub przymusu psychicznego (a według niektórych porządków prawnych także ekonomicznego) jest zmuszony do wstąpienia w związek małżeński w ogóle lub do zawarcia go z określoną osobą. Formą tego typu związków są także małżeństwa zawierane z małoletnimi, czyli z osobami, które zgodnie z ustawodawstwem danego państwa nie osiągnęły tzw. wieku zgody, będącego podstawą do stwierdzenia, że ich oświadczenie woli można uznać za ważne i prawnie wiążące⁸. Inną formą zagrożenia dla porządku publicznego jest – nieznany jeszcze w Polsce – fenomen sprowadzania sobie żon z zagranicy. Występuje on w niektórych państwach tzw. bogatej Północy i skutkuje przywożeniem do kraju młodych kobiet ze znacznie uboższych państw, które stają się całkowicie zależne od ich mężów – pod względem językowym, ekonomicznym, sieci społecznych czy odnośnie do ich statusu prawnego w danym państwie. Skutkiem tak dużej zależności jest częste występowanie w tych związkach przemocy – fizycznej, psychicznej czy ekonomicznej⁹.

Z punktu widzenia prawa imigracyjnego problemem jest również wykorzystywanie instytucji małżeństwa jako instrumentu do zalegalizowania pobytu w danym państwie. Mówi się wówczas o małżeństwach dla pozorów, związkach papierowych, fikcyjnych, czasem określanych też mianem fałszywych. W polskim prawie określa się je terminem „małżeństwo zawarte w celu obejścia przepisów” – w domyśle ustawy o cudzoziemcach. Podobnie też związki te definiowane są w ustawodawstwie europejskim. Pojęcie pozornego małżeństwa (*marriage of convenience, sham marriage*) jest zgodnie z art. 1 Rezolucji Rady w sprawie przeciwdziałania pozornym małżeństwom z dnia 4 grudnia 1997 r.¹⁰, zarezerwowane jedynie dla związków zawartych między obywatelami któregoś z państw członkowskich (lub cudzoziemcami mającymi legalny pobyt w danym kraju¹¹) a obywatelami państwa trzecie-

⁸ B. Clark, C. Richards, *The Prevention and Prohibition of Forced Marriages – a Comparative Approach*, „International & Comparative Law Quarterly” 2008, vol. 57 (3), s. 501–503.

⁹ Por. np. C. Cunneen, J. Stubbs, *Migration, Political Economy and Violence Against Women: The Post Immigration Experiences of Filipino Women in Australia*, w: J.D. Freilich, G. Newman, S.G. Shoham, M. Addad (red.), *Migration, Culture Conflict and Crime*, Ashgate, Burlington 2002.

¹⁰ Dz.U. UE C 382 z 16.12.1997, s. 1.

¹¹ Zgodnie z art. 16 ust. 2 lit. b Dyrektywy Rady 2003/86/WE z dnia 22 września 2003 r. w sprawie prawa do łączenia rodzin (Dz.U. UE L 251 z 3.10.2003, s. 12 z późn. zm.) państwa członkowskie mają prawo odrzucić wnioszek o połączenie z rodziną lub cofnąć przyznany wcześniej na tej podstawie pobyt, jeśli okaże się, że małżeństwo (lub związek partnerski), będące podstawą do połączenia rodzi-

go, gdzie jedynym celem jest obejście przepisów dotyczących wjazdu lub pobytu obcokrajowców na terytorium UE oraz uzyskanie dokumentu uprawniającego do takiego pobytu.

W literaturze można znaleźć różne definicje pozornych małżeństw. Belgian Equal Opportunities and Anti-Racism Centre określa je jako związki, w których przynajmniej jeden z partnerów zawiera małżeństwo i nie ma na celu prowadzenia realnego i prawdziwego życia małżeńskiego. Inne definicje zwracają uwagę na używanie instytucji małżeństwa w celu osiągnięcia określonych korzyści, najczęściej polegających na uzyskaniu statusu pobytowego, ale także ucieczce od rodziny lub od presji kulturowej grupy społecznej, do której się należy¹². Odmianą tej formy mogą być tzw. szare małżeństwa (*grey marriages*) wprowadzone do francuskiej debaty publicznej na określenie relacji, w których cudzoziemiec udaje miłość do obywatela Francji, by zawrzeć z nim małżeństwo, ale prawdziwym powodem zawarcia związku nie jest relacja emocjonalna, a potrzeba uregulowania przez niego swojego statusu pobytowego. Działanie migranta określane jest jako „emocjonalne oszustwo”¹³.

Pierwsza z przytoczonych wyżej definicji jest bardziej ogólna i może być zastosowana w zasadzie wobec każdej osoby, niezależnie od jej narodowości czy etniczności. Druga natomiast kładzie nacisk na związek między małżeństwem a migracją – mowa w niej bowiem o celu zawarcia związku, którym jest uzyskanie statusu pobytowego czy ucieczka od presji kulturowej rodziny lub społeczności. W obu przypadkach zwraca się uwagę na instrumentalność wstąpienia w związek małżeński. Tymczasem, jak zauważają Ulrich Beck i Elisabeth Beck-Gernsheim, „gdyby wszystkie małżeństwa zawarte z powodów instrumentalnych były pozorne, to również my wszyscy bylibyśmy produktami małżeństw pozornych. Nieważne, czy dotyczy to szlachty, mieszczaństwa, czy chłopów – miłość romantyczna jako motyw małżeństwa w Europie zaistniała dopiero wraz z przejściem do nowoczesności”¹⁴. A przecież i obecnie nierzadko się słyszy o instrumentalnym podejściu któregoś z małżonków do zawieranego przez nich związku, w którym on czy ona szuka nie tyle miłości, a raczej podniesienia swojego statusu materialnego, społecznego lub dzięki tej relacji osiąga inne korzyści.

Wspomniana wyżej rezolucja Rady z 1997 r. zaleca państwom członkowskim wprowadzenie kontroli małżeństw mieszanych, choć nadmienia, że nie chodzi

ny, zostało zawarte jedynie w celu umożliwienia zainteresowanej osobie wjazdu lub pobytu w państwie członkowskim.

¹² E. Rude-Antoine, *Forced marriages in Council of Europe member states. A comparative study of legislation and political initiatives*, Council of Europe, Strasbourg 2005, s. 19–20.

¹³ A.-M. D'Aoust, 'Take a Chance on Me' Premediation, *Technologies of Love and Marriage Migration Management*, w: M. Geiger, A. Péroud (red.), *Disciplining the Transnational Mobility of People*, Ashgate, Burlington 2013, s. 104; H. Neveu Kringelbach, 'Mixed marriage', *citizenship and the policing of intimacy in contemporary France*, "International Migration Institute Working Papers Series" 2013, nr 77, s. 10–11.

¹⁴ U. Beck, E. Beck-Gernsheim, *Miłość na odległość. Modele..., op. cit.*, s. 142.

o stałe kontrole każdego takiego związku – podkreśla, że powinny być one prowadzone jedynie w uzasadnionych przypadkach. W art. 2 rezolucji wskazane są sytuacje, w których takie podejrzenia wobec małżeństwa powinny zaistnieć, mogą bowiem świadczyć o fikcyjności danego związku. Zalicza się do nich: brak pożycia małżeńskiego, brak wkładu obojga osób w pełnienie obowiązków małżeńskich, fakt, że małżonkowie się nigdy nie spotkali lub nie mówią wspólnym językiem, udzielanie przez parę sprzecznych odpowiedzi na pytania dotyczące ich danych osobowych, okoliczności poznania się lub innych informacji o charakterze osobistym, wręczenie pieniędzy za zawarcie małżeństwa (z wyjątkiem zwyczajowego posagu czy wiana) czy w końcu wcześniejsze zawarcie fikcyjnego małżeństwa przez któregoś z małżonków.

Powyższe zalecenia zawarte są także w polskich przepisach. W art. 169 ust. 1 u.c.¹⁵ ustawodawca poleca, by w postępowaniu legalizacyjnym dotyczącym uzyskania przez obcokrajowca zezwolenia na pobyt czasowy, prowadzonym w związku z zawarciem przez niego/nią małżeństwa z obywatelem polskim, każdorazowo ustalać, czy związek ten nie został zawarty w celu obejścia przepisów. Wymóg ten idzie zatem dalej niż zalecenia UE, owo bowiem sprawdzanie prawdziwości małżeństwa ma być prowadzone wobec każdego wnioskodawcy i przy każdym postępowaniu w stosunku do niego (tych postępowań może być prowadzonych kilka, jak pokazuje praktyka – nawet cztery). Można zatem powiedzieć, że przepis ten wprowadza założenie, iż małżeństwo mieszane z dużym prawdopodobieństwem może być pozorne. Jest to poważna zmiana w porównaniu z przepisami poprzednio obowiązującymi – tj. z art. 55 ust. 1 u.c. z 2003 r.¹⁶ Wówczas postępowanie sprawdzające powinno było zostać wdrożone jedynie, jeśli w postępowaniu legalizacyjnym wyszły na jaw pewne wymienione enumeratywnie w tym przepisie okoliczności wskazujące na potencjalną pozorność związku¹⁷.

Wskazane w polskich przepisach okoliczności pozwalające stwierdzić pozorność małżeństwa w zasadzie nie uległy zmianie, jednak w obecnie obowiązujących przepisach ich katalog jest podany jedynie przykładowo (w art. 169 ust. 2 u.c.¹⁸) i nie ma charakteru zamkniętego. Są one także zbliżone do wskazanych w rezolucji Rady z 1997 r. Można je podzielić na dwie części. W pierwszej znalazły się te przesłanki, które są w zasadzie dość oczywiste i z dużym prawdopodobieństwem mogą wskazywać na fałszywość małżeństwa i wynikają ze sposobu poznania się pary lub

¹⁵ Ustawa z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach, t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 1990 z późn. zm.

¹⁶ Ustawa z dnia 13 czerwca 2003 r. o cudzoziemcach, t.j. Dz.U. z 2011 r. Nr 264, poz. 1573 z późn. zm. Przepisy te obowiązywały do 30 kwietnia 2014 r.

¹⁷ Por. J. Chlebny, w: J. Chlebny (red.), *Prawo o cudzoziemcach. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa 2006, s. 127.

¹⁸ Analogiczny katalog zawarty jest w art. 25 ustawy z dnia 14 lipca 2006 r. o wjeździe na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, pobycie oraz wyjeździe z tego terytorium obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej i członków ich rodzin, t.j. Dz.U. z 2014 r. poz. 1525 z późn. zm. Dotyczy on małżeństw zawieranych między zamieszkującym w Polsce obywatelem innego państwa UE i obywatelem państwa trzeciego.

też z wcześniejszego zachowania tych osób. Należą do nich: fakt, że małżonkowie nie spotkali się przed zawarciem związku czy nie mówią językiem zrozumiałym dla obojga; informacja, że jedno z małżonków przyjęło korzyść majątkową w zamian za wyrażenie zgody na zawarcie małżeństwa, o ile nie wynikało to ze zwyczaju ugruntowanego w danym państwie lub danej grupie społecznej (zatem nie chodzi o opłacenie posagu czy wiana); informacja, że któregoś z małżonków w przeszłości zawarło już pozorne małżeństwo.

W skład drugiej grupy przesłanek wchodzi informacje dotyczące sposobu wspólnego życia małżonków lub też ich zachowania w trakcie postępowania legalizacyjnego. Chodzi tu o fakt, że małżonkowie nie zamieszkują wspólnie lub nie prowadzą wspólnego gospodarstwa domowego czy też w trakcie przesłuchań w urzędzie nie byli zgodni co do dotyczących ich danych osobowych i innych istotnych okoliczności związanych z nimi. Same te wskaźniki nie świadczą o pozorności małżeństwa, jednak mogą (czy nawet powinny) skłonić urzędnika do bliższego przyjrzenia się takiemu związkowi. I wreszcie trzecia grupa, w skład której wchodzi tylko jedna przesłanka, polegająca na tym, że małżonkowie nie wypełniają prawnych obowiązków wynikających z zawarcia małżeństwa. Jest to przepis specyficzny, moim zdaniem bowiem zawiera okoliczność w zasadzie niemożliwą do ustalenia przez urzędników w postępowaniu legalizacyjnym. Biorąc pod uwagę sformułowanie tego przepisu, należałoby się odwołać do odpowiednich przepisów kodeksu rodzinnego i opiekuńczego¹⁹ (art. 23 i 27), które wskazują obowiązki małżeńskie. W postępowaniu legalizacyjnym zatem należałoby sprawdzać istnienie wspólnego pożycia, pomoc i wierność okazywaną sobie nawzajem przez małżonków, ich współdziałanie dla dobra rodziny, którą założyli oraz finansowe przyczynianie się do zaspokajania jej potrzeb. Ponieważ w dużej części są to obowiązki o charakterze emocjonalnym, nie sposób ich w zasadzie stwierdzić inaczej niż poprzez oświadczenia tych osób. Warto też zauważyć, że pytania zmierzające do ustalenia tych faktów miałyby charakter niezwykle intymny. Przepis ten ma więc w zasadzie charakter fasadowy, a jego ewentualne wykonanie wiązałoby się ze znacznym stopniem opresyjności wobec obojga małżonków i niedozwoloną ingerencją w ich prawo do prywatności.

2. Skala zagrożenia zjawiskiem zawierania małżeństw w celu obejścia przepisów

Począwszy od 2008 r. corocznie Ministerstwo Spraw Wewnętrznych (i Administracji) publikuje dokument *Raport o stanie bezpieczeństwa w Polsce*. Zawiera on opis różnego rodzaju zagrożeń dla bezpieczeństwa państwa, w tym przede wszystkim związanych z przestępczością i innymi naruszeniami prawa. Od wielu lat w dokumentach tych jako jedno z zagrożeń wymieniana jest nielegalna migracja, a w ra-

¹⁹ T.j. Dz.U. z 2015 poz. 2082 z późn. zm.

mach tej kategorii od 2009 r. wskazuje się na problem zawierania małżeństw dla pozoru jako formę wyłudzenia dokumentów pobytowych w naszym kraju²⁰. Czytając te materiały, można dojść do wniosku, że mamy do czynienia z poważnym naruszeniem prawa, wywołującym istotne skutki dla bezpieczeństwa państwa i występującym na dość dużą skalę. Na przykład w dokumencie za 2013 rok jego autorzy zauważają: „Stwierdzono również wzrost uzyskiwania oryginalnych dokumentów uprawniających do swobodnego poruszania po krajach Unii Europejskiej / strefy Schengen przez zawieranie związków małżeńskich. Zjawisko to występowało na terenie Polski, jak i w innych państwach przy udziale obywateli Polski, przebywających na ich terytorium. Najczęstsze miejsca zawierania tzw. kontraktowych małżeństw to Cypr, Szwecja, Hiszpania i Wielka Brytania”²¹.

Trudno dociec, skąd przekonanie autorów o wzroście zagrożenia tego rodzaju czynami. Autorzy tych dokumentów unikają bowiem najczęściej podawania w przypadku małżeństw dla pozoru jakichkolwiek liczb (nawet szacunkowych zakresów). Z danych statystycznych otrzymanych przez Zakład Kryminologii INP PAN od Szefa Urzędu ds. Cudzoziemców wynika natomiast, że choć w 2013 r. w porównaniu z rokiem poprzedzającym statystycznie liczba takich stwierdzonych małżeństw rzeczywiście wzrosła, to jednak nadal utrzymywała się na stosunkowo niskim poziomie, szczególnie porównując z całym dziesięcioleciem 2004–2013 (por. tabelę 2). W Raporcie Ministerstwa Spraw Wewnętrznych za 2014 rok zjawisko fikcyjnych małżeństw nie zostało uznane za szczególnie zagrażające, choć dostrzeżono jego nowy wymiar, opisany jako forma handlu ludźmi w postaci wyłudzenia świadczeń socjalnych przez zawieranie fikcyjnych małżeństw z obcokrajowcami²². Jest to interesujące stwierdzenie, biorąc bowiem pod uwagę definicję handlu ludźmi zawartą w art. 115 § 22 k.k.²³, trudno doszukać się w takiej formie zawierania małżeństw w celu obejścia przepisów jakiegokolwiek elementu przestępstwa handlu ludźmi. Niestety autorzy raportu nie podali bardziej szczegółowego opisu tej formy zagrożenia. Wszystkie bowiem opisywane raporty Ministerstwa Spraw Wewnętrznych dotyczące bezpieczeństwa charakteryzuje to, że informacje w nich zawarte są bardzo ogólne i nie są poparte w zasadzie żadnymi materiałami źródłowymi ani liczbowymi. Widać natomiast zmianę wektora zagrożenia – z obawy przed nielegalnym wykorzystaniem przepisów w celu legalizacji pobytu cudzoziemców w Polsce na kwestie finansowe, związane z wyłudzeniem świadczeń pieniężnych.

O fakcie przywiązywania dużej wagi do zjawiska pozornych małżeństw przez władze świadczyć może wydanie w 2012 r. przez Krajowy Punkt Kontaktowy Eu-

²⁰ *Raport o stanie bezpieczeństwa w Polsce w 2009 roku*, Ministerstwo Spraw Wewnętrznych i Administracji, Warszawa 2010, s. 66–67.

²¹ *Raport o stanie bezpieczeństwa w Polsce. 2013*, Ministerstwo Spraw Wewnętrznych, Warszawa 2014, s. 113.

²² *Raport o stanie bezpieczeństwa w Polsce w 2014 roku*, Ministerstwo Spraw Wewnętrznych, Warszawa 2015, s. 117, 104.

²³ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 1137 z późn. zm.

ropejskiej Sieci Migracyjnej, umiejscowiony w Ministerstwie Spraw Wewnętrznych i Administracji, raportu *Nadużywanie prawa do łączenia rodzin w Polsce*²⁴. Choć tego typu opracowanie powstało w każdym z państw UE na podstawie zbliżonej metodologii, to wydaje się, że polski raport jest pisany w przeświadczeniu, że choć dane nie potwierdzają wagi problemu fikcyjności małżeństw, zjawisko to jest obecne i wcale nie jest marginalne. Autorzy tego opracowania piszą:

Z uwagi na liberalny charakter przepisów dotyczących udzielania zezwoleń pobytowych małżonkom obywateli polskich, w ramach tego „scenariusza łączenia rodzin” występuje największej nadużyć. Od kilku lat ujawnianych jest coraz więcej małżeństw dla pozoru, zawieranych przez cudzoziemców z obywatelami RP. Zawarcie tzw. fikcyjnego małżeństwa z obywatelem UE jest jedną z coraz częściej wykorzystywanych metod w celu uzyskania zezwolenia na zamieszkanie na czas oznaczony/osiedlenie się na terytorium UE/Schengen oraz oryginalnych dokumentów uprawniających do swobodnego poruszania się po krajach UE/Schengen. Skala tego zjawiska wzrasta. [...] Pomimo iż nie można przesądzić, że większość małżeństw zawartych z obywatelami danego kraju trzeciego jest fikcyjna, zauważalne są pewne trendy i niepokojące zjawiska²⁵.

I choć dane liczbowe przytaczane przez autorów tego opracowania przeczą stawianym przez nich tezom, a nie powołują się oni na żadne inne opracowania w tym zakresie ani nie prowadzą żadnych innych pogłębionych badań w celu potwierdzenia swoich wniosków²⁶, to nie prowadzi ich to do weryfikacji tych hipotez i do zmiany konkluzji wynikających z całej analizy²⁷.

²⁴ *Nadużywanie prawa do łączenia rodzin w Polsce. Fikcyjne małżeństwa oraz fałszywe deklaracje ojcostwa. Raport przygotowany przez Krajowy Punkt Kontaktowy Europejskiej Sieci Migracyjnej w Polsce, Ministerstwo Spraw Wewnętrznych, Warszawa 2012.*

²⁵ *Ibidem*, s. 24–25.

²⁶ Przeprowadzona w ramach badania ankieta wśród pracowników urzędów wojewódzkich odpowiedzialnych za prowadzenie postępowań legalizacyjnych wskazywałaby raczej na niewielką skalę zjawiska, a zatem nie potwierdza ustaleń autorów (*Nadużywanie prawa do łączenia...*, *op. cit.*, s. 45–46).

²⁷ Raport dotyczy także problematyki fikcyjnego uznania ojcostwa przez cudzoziemców, chcących uzyskać legalizację swojego pobytu w Polsce na podstawie nieistniejących więzi rodzinnych. Choć jego autorzy nie wskazują w zasadzie żadnego potwierdzonego przypadku takiego postępowania, to stwierdzają: „Fałszywe deklaracje ojcostwa charakteryzuje jeszcze niższy stopień wykrywalności. Rozpowszechnianiu się tego zjawiska sprzyja [...] praktyczny brak jego penalizacji. Fikcyjne uznanie dziecka jest często konsekwencją związku małżeńskiego zawartego dla pozoru” (*Nadużywanie prawa do łączenia...*, *op. cit.*, s. 42). Na problem ten zwrócił też uwagę w wywiadzie jeden z funkcjonariuszy Straży Granicznej, mówiąc: *Jeżeli chodzi o to mazowieckie wyludzenie tytułów pobytowych, to odbywa się to poprzez uznawanie dzieci, kiedy obywatel polski godził się na uznanie dziecka wietnamskiego. W ten sposób automatycznie tworzyła się przesłanka do ubiegania się o pobyt dla matki tego cudzoziemca. Ten sposób na legalizowanie był [prowadzony] na bardzo dużą skalę (W08).* Niestety poza tym ogólnym stwierdzeniem rozmówca ten nie przytoczył żadnych bardziej szczegółowych informacji na potwierdzenie swojego twierdzenia.

Przyglądając się generalnie zagadnieniu zawierania przez cudzoziemców²⁸ małżeństw w naszym kraju, widać, że ich liczba nie jest wysoka²⁹. Dla przykładu w 2011 r. małżeństwa mieszane stanowiły zaledwie 1,7% wszystkich związków zawartych w tym roku. Od dawna liczba ta utrzymuje się także mniej więcej na podobnym, stałym poziomie – wahając się pomiędzy 3,5 a 4,1 tys. rocznie (szczegóły w tym zakresie przedstawia tabela 1). W większości przypadków były to małżeństwa mieszane, a zatem gdy tylko jeden z nupturientów posiadał obywatelstwo polskie. Małżeństwa zawierane między dwojgiem mieszkających w Polsce cudzoziemców stanowiły zupełny wyjątek (średnio było to kilkadziesiąt przypadków rocznie, np. w 2011 r. było ich 83, a w rekordowym 2009 r. – 188). Najczęściej (aż w 80% spraw) to żona posiadała polskie obywatelstwo, a mąż był cudzoziemcem³⁰. W większości przypadków mężczyzna był mieszkańcem któregoś z krajów Europy Zachodniej, przeważnie Wielkiej Brytanii, Niemiec, Włoch, Irlandii czy Francji, a zatem państw, w których liczba imigrantów z Polski jest najwyższa. W latach 2004–2011 średnio 55% małżeństw było zawieranych z obywatelami tzw. UE15³¹, choć z biegiem lat ten odsetek wzrastał z 47% w 2004 r. do prawie 65% w 2011 r., co koresponduje ze zwiększającą się liczbą Polaków mieszkających za granicą i wzrastającą liczbą lat, które tam spędzili. W przypadku cudzoziemek wychodzących za mąż za Polaków najczęstszymi krajami ich pochodzenia były Ukraina, Białoruś czy Rosja³², a zatem znów kraje, z których imigracja do Polski jest najwyższa. W latach 2004–2011 średnio w prawie 73% małżeństw cudzoziemka była mieszkanką któregoś z tych państw byłego Związku Radzieckiego, z tym że tendencja jest tu odwrotna niż w przypadku mężczyzn – liczba takich związków zmniejszała się z 80% w 2004 r. do 57% w 2011 r.³³

²⁸ Za cudzoziemca uznawana jest tu każda osoba, która nie posiada polskiego obywatelstwa, a zatem w skład tego pojęcia wchodzi także obywatele innych państw UE.

²⁹ Polska jest w grupie państw mających jeden z najniższych współczynników w tym zakresie. Małżeństw mieszanych jest w naszym kraju mniej niż 0,5% na 1000 mieszkańców. Por. G. Lanzieri, *Mixed Marriages in Europe, 1990–2010*, w: D.-S. Kim (red.), *Cross-Border Marriage: Global Trends and Diversity*, The Korea Institute for Health and Social Affairs, Seoul 2012, s. 89–90.

³⁰ Trend ten jest zauważany w większości krajów Europy Środkowej, w których to kobiety częściej decydują się poślubić obcokrajowca. Inaczej wygląda on w krajach zachodnich (z wyjątkiem Francji); por. G. Lanzieri, *Mixed Marriages...*, *op. cit.*, s. 96–97.

³¹ Chodzi o obywateli państw tzw. starej Unii, a zatem 15 państw, które tworzyły Wspólnotę przed rozszerzeniem Unii w 2004 r. oraz akcesjami w latach późniejszych.

³² Więcej o integracji cudzoziemek z Ukrainy, Rosji i Białorusi, które poślubiły Polaków oraz o ich radzeniu sobie w Polsce zob. K. Iglicka, K. Gmaj, I. Bąbiak, *Integracja imigrantek – żon polskich obywateli. Wyniki badań i rekomendacje*, Wydawnictwo Naukowe Scholar, Warszawa 2012, s. 32 i nast.

³³ A. Fihel, *Immigrants in Poland*, w: P. Kaczmarczyk (red.), *Recent Trends in International Migration in Poland. The 2012 SOPEMI Report*, „CMR Working Papers” 2014, nr 71 (129), s. 37, 88–90.

Tabela 1. Liczba małżeństw mieszanych zawieranych między obywatelami polskimi i cudzoziemcami w latach 2004–2011

Rok	Liczba małżeństw mieszanych ogółem	Liczba małżeństw, w których mąż był cudzoziemcem	W tym był obywatelem któregoś z krajów UE15	Liczba małżeństw, w których żona była cudzoziemką	W tym była obywatelką któregoś z krajów byłego ZSRR
2004	4080	2402	1129	1678	1350
2005	3483	2260	1130	1223	955
2006	3547	2363	1262	1184	923
2007	3850	2658	1427	1192	930
2008	3957	2967	1642	990	b.d.
2009	4120	3076	1667	1044	688
2010	3732	2804	1799	928	527
2011	3484	2710	1747	774	b.d.

Źródło: P. Kaczmarczyk (red.), *Recent Trends in International Migration in Poland. The 2012 SOPEMI Report*, "CMR Working Papers" 2014, nr 71 (129), s. 88–90; obliczenia własne.

W przypadku gdy cudzoziemiec jest obywatelem kraju trzeciego, a zatem nie jest obywatelem żadnego z państw UE, aby legalnie przebywać w Polsce, musi legitymować się odpowiednim dokumentem pobytowym. Jedną z podstaw do jego uzyskania jest pozostawanie w związku małżeńskim z obywatelem polskim. Jest to samoistna przesłanka do ubiegania się o zezwolenie pobytowe. W tabeli 2 przedstawiono liczbę decyzji legalizacyjnych wydanych przez poszczególnych wojewodów w związku z zawarciem przez obcokrajowców takiego małżeństwa. Warto zauważyć, że liczba ta jest wyższa niż liczba zawieranych małżeństw mieszanych wskazana w tabeli 1, gdyż cudzoziemiec obowiązany jest wielokrotnie (przynajmniej dwukrotnie) ubiegać się o kartę czasowego pobytu w związku z zawarciem małżeństwa, by dopiero po czasie (po minimum trzech latach trwania związku małżeńskiego oraz minimum dwóch latach zamieszkiwania w Polsce³⁴) móc wystąpić o zezwolenie na pobyt stały na tej podstawie. Każdorazowo w decyzji właściwy wojewoda określa czas obowiązywania zezwolenia na pobyt czasowy. Nie może być on dłuższy niż trzy lata³⁵, ale w praktyce najczęściej pierwsze zezwolenie jest wydawane na rok, a następnie jest przedłużane na kolejny czas określony.

³⁴ Analogiczne przepisy zawiera zarówno art. 195 ust. 1 pkt 4 u.c., jak również poprzednio obowiązujący art. 64 ust. 1 pkt 2 u.c. z 2003 r.

³⁵ W poprzednio obowiązującej ustawie o cudzoziemcach maksymalny okres wydania tego typu zezwolenia wynosił dwa lata (art. 56 ust. 1 u.c. z 2003 r.), a samo pozwolenie nosiło nazwę „zezwolenie na zamieszkanie na czas oznaczony”.

Tabela 2. Liczba decyzji legalizacyjnych na czas oznaczony wydanych w związku z zawarciem przez cudzoziemców małżeństwa z obywatelem polskim w latach 2004–2013

Rok	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	Łącznie
Liczba decyzji pozytywnych	6281	5835	6262	5668	6442	5973	5669	5064	4991	5064	57 249
Liczba decyzji negatywnych*	120	160	155	60	62	160	170	128	73	90	1178
Ogółem liczba wydanych decyzji	6401	5995	6417	5728	6504	6133	5839	5192	5064	5154	58 427
% decyzji negatywnych	1,87	2,67	2,42	1,05	0,95	2,61	2,91	2,47	1,44	1,75	2,02

* Podano tu liczbę decyzji negatywnych w sprawach o zamieszkanie na czas oznaczony, wydanych na podstawie art. 57 ust. 1 pkt 4 u.c. z 2003 r.

Źródło: dane otrzymane przez Zakład Kryminologii INP PAN od Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców; obliczenia własne.

Jak wskazują dane w tabeli 2, liczba decyzji, w których wojewodowie uznali, że doszło do zawarcia małżeństwa w celu obejścia przepisów i na tej podstawie wydali negatywną decyzję legalizacyjną odmawiającą przyznania zezwolenia pobytowe- go, nie jest wysoka. Na przestrzeni 10 lat w całej Polsce wydano ich jedynie 1178, co stanowiło niewiele ponad 2% wszystkich decyzji wydanych w tzw. sprawach małżeńskich. W poszczególnych latach liczby wykrytych przypadków małżeństw dla pozoru były różne i wahały się od niecałego 1% (w 2008 r.) do niecałych 3% (w 2010 r.).

Porównanie liczby decyzji wydanych przez poszczególnych wojewodów także pokazuje znaczne różnice między poszczególnymi regionami w wykrywaniu małżeństw dla pozoru – wahają się one od 0,3% w przypadku wojewody lubelskiego, do ponad 4,5% na Lubuszczyźnie (szczegóły w tym zakresie przedstawia tabela 3). Za zróżnicowanie to może odpowiadać wiele czynników – umiejętności i praktyka w ujawnianiu tego typu zdarzeń, wynikająca z liczby decyzji pobytowych wydawanych przez poszczególnych wojewodów (dla przykładu można podać, że aż co trzecia decyzja w tym czasie została wydana przez wojewodę mazowieckiego, a za- ledwie niecałe 2% przez wojewodę opolskiego), większe bądź mniejsze uprzedze- nia urzędników pracujących w poszczególnych urzędach wobec cudzoziemców³⁶,

³⁶ Badania pokazują, że wśród urzędników uprzedzenia wobec cudzoziemców występują i mogą przybierać znaczne rozmiary. Jak zauważa Marta Warat: „Urzednicy nie tylko kierują się uprzedze- niami, ale także są nieuprzejmi oraz nie okazują imigrantkom szacunku. Zachowując się w sposób, który upokarza imigrantki, pragną pokazać ich niższość. W powyższym kontekście problemem oka- zuje się poczucie władzy i bezkarności panujące wśród urzędników, wzmacniane dodatkowo brakiem mechanizmów kontrolujących ich kompetencje oraz pracę” (M. Warat, *Instytucjonalne ograniczenia czy stereotypy? Migrantki, urzednicy i kultura biurokracji*, w: K. Slany (red.), *Migracje kobiet. Perspek-*

a w szczególności wobec zawieranych przez nich małżeństw z obywatelami polskimi (o czym pisałem wyżej), czy też charakterystyka migrantów przebywających w poszczególnych regionach Polski.

Jeśli porównać przedstawione wyżej polskie dane z informacjami z innych krajów UE, to okaże się, że w większości przypadków małżeństwa pozorne stanowią niewielki odsetek małżeństw zawieranych z obywatelami państw trzecich, a ich liczba też nie jest bardzo wysoka, rzadko przekraczając 200 przypadków rocznie (wyjątkiem jest tu Belgia, w której w 2010 r. aż w 1360 przypadkach unieważniono karty pobytu z uwagi na brak jedności rodziny)³⁷.

Choć przytoczone wyżej dane urzędowe nie potwierdzają doniesień o znacznym zagrożeniu zjawiskiem małżeństw zawieranych dla pozorów, to w raporcie Krajowego Punktu Kontaktowego Europejskiej Sieci Migracyjnej autorzy podawali: „Jak zauważono w jednym z urzędów wojewódzkich, brak przyjętej metodologii opisującej problematykę zawierania/istnienia/udowodnienia fikcyjnych małżeństw oraz sposób gromadzenia danych, uniemożliwia precyzyjną odpowiedź na pytanie o liczbę przypadków wykrytych w państwie członkowskim. Można natomiast stwierdzić, iż w stosunku rocznym, w grupie spraw o udzielenie zezwolenia pobyto-owego, uzasadnianych małżeństwem z obywatelem RP rozpatrywanych w ww. urzędzie w ok. 10% przypadków może dochodzić do zawarcia fikcyjnego małżeństwa. Dodano także, iż na podstawie posiadanych danych można postawić tezę, iż z roku na rok skala zjawiska rośnie”³⁸. Wydaje się, że informacje te, podane przez autorów

tywa wielowymiarowa, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 2008, s. 245). Ocena ta dotyczyła generalnie wszystkich urzędników, niekoniecznie pracujących w urzędach wojewódzkich. W badaniach ankietowych dotyczących urzędników tych właśnie jednostek cudzoziemcy raczej oceniali ich jako uprzejmych podczas obsługi (od 84 do 89% wskazań), choć uprzejmość w kontakcie z klientem niekoniecznie musi oznaczać brak uprzedzeń wobec niego. W prowadzonych wówczas jednocześnie badaniach jakościowych cudzoziemcy wskazywali jednak na występowanie niewłaściwych zachowań urzędników. Szczególnie negatywnie oceniane było prowadzenie wywiadów z cudzoziemcami w sprawach dotyczących ich legalizacji pobytu z uwagi na zawarcie małżeństwa z obywatelem polskim (por. J. Frelak, A. Korolec, *Funkcjonowanie Wydziału Spraw Cudzoziemców Mazowieckiego Urzędu Wojewódzkiego w oczach imigrantów*, w: W. Klaus (red.), *Przyjazny urząd. Ewaluacja funkcjonowania Wydziału Spraw Cudzoziemców Mazowieckiego Urzędu Wojewódzkiego*, Stowarzyszenie Interwencji Prawnej, Warszawa 2009, s. 60–62; J. Kościółek (red.), *Cudzoziemcy w Krakowie. Monitoring krakowskich instytucji publicznych pod kątem ich dostosowania do potrzeb obcokrajowców mieszkających w Krakowie lub go odwiedzających. Raport*, Kraków 2011, s. 32–33; G. Szymańska-Matusiewicz, *Funkcjonowanie Wydziału Spraw Cudzoziemców Mazowieckiego Urzędu Wojewódzkiego w oczach cudzoziemców*, w: N. Kłorek, W. Klaus (red.), *Przyjaźniejszy urząd? Ewaluacja funkcjonowania Wydziału Spraw Cudzoziemców Mazowieckiego Urzędu Wojewódzkiego w 2012 roku*, Stowarzyszenie Interwencji Prawnej, Warszawa 2013, s. 51–54, 57).

³⁷ *Misuse of the Right to Family Reunification. Marriages of convenience and false declarations of parenthood*, European Migration Network, Luxembourg 2012, s. 49–51, http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/what-we-do/networks/european_migration_network/reports/docs/emn-studies/family-reunification/0a_emn_misuse_family_reunification_study_publication_bf_en.pdf [dostęp: 10.06.2016].

³⁸ *Nadużywanie prawa do łączenia...*, op. cit. s. 45.

Tabela 3. Liczba decyzji legalizacyjnych wydanych przez poszczególnych wojewodów w latach 2004–2013 w związku z zawarciem przez cudzoziemca małżeństwa z obywatelem polskim³⁹

Wojewoda	Liczba decyzji w sprawach małżeńskich wydawanych ogółem przez danego wojewodę	% decyzji w sprawach małżeńskich	Liczba decyzji negatywnych, stwierdzających obojętne przebiegi	% decyzji negatywnych
dolnośląski	4291	7,38	95	2,21
kujawsko-pomorski	1911	3,29	62	3,24
lubelski	4275	7,36	13	0,30
lubuski	1331	2,29	61	4,58
łódzki	3173	5,46	52	1,64
małopolski	3816	6,57	63	1,65
mazowiecki	18 198	31,32	455	2,50
opolski	1101	1,89	7	0,64
podkarpacki	2173	3,74	37	1,70
podlaski	1842	3,17	18	0,98
pomorski	3088	5,31	39	1,26
śląski	3922	6,75	60	1,53
świętokrzyski	1416	2,44	23	1,62
warmińsko-mazurski	1544	2,66	31	2,01
wielkopolski	3599	6,19	90	2,50
zachodniopomorski	2432	4,19	71	2,92
Łącznie	58 112	100,00	1177	2,03

Źródło: dane otrzymane przez Zakład Kryminologii INP PAN od Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców; obliczenia własne.

raportu jako fakt i wynik przeprowadzonych analiz, nie są niczym więcej niż jednostkową opinią urzędnika wypełniającego ankietę nadesłaną w celu zebrania danych (choć zapewne podzielaną przez niewymienionych z nazwiska autorów tego raportu). Zarówno bowiem skala zjawiska małżeństw zawieranych w celu obejścia

³⁹ Liczby ogółem wskazane w tabeli różnią się od liczb z tabeli 2, gdyż nie uwzględniono w nich decyzji wydanych przez Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców (do 20 lipca 2007 r. urząd ten nosił nazwę Prezes Urzędu do Spraw Repatriacji i Cudzoziemców; zmiana nazwy i nieznaczna modyfikacja zakresu kompetencji została dokonana ustawą z dnia 24 maja 2007 r. o zmianie ustawy o cudzoziemcach oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. Nr 120, poz. 818) w związku z uwzględnieniem przez niego odwołania od decyzji organu I instancji.

przepisów nie znajduje potwierdzenia w przywołanych wyżej danych, jak i fakt, że ulega ono stałemu wzrostowi. Oczywiście w tabelach 2 i 3 przywołane są dane urzędowe, w których urzędnicy stwierdzili fakt zawarcia małżeństwa dla pozorów, co jest szalenie trudne dowodowo⁴⁰. Zapewne zatem tego typu związków jest znacznie więcej. Jednak trudno jest szacować ich liczbę i na pewno podstawą do takich szacunków nie może być wypowiedź jednej osoby.

Na pewnego rodzaju obsesję urzędników w stosunku do zawierania małżeństw mieszanych (charakterystyczną w zasadzie dla wszystkich państw bogatej Północy), powodujących, ich zdaniem, zagrożenie dla bezpieczeństwa publicznego, zwracał uwagę Maciej Ząbek. Jest ona, zdaniem tego autora, wynikiem uprzedzeń społecznych wobec innych narodowości oraz postrzeganiem tych związków przez pryzmat doniesień medialnych, filmów fabularnych lub książek. Ale jej wynikiem jest tworzenie praktyk utrudniających zawieranie binacjonalnych małżeństw oraz przepisów utrudniających ich funkcjonowanie, w tym przede wszystkim polegających na apriorycznym podejrzewaniu ich o pozorność, skutkujących wcielaniem w życie nierzadko upokarzających i silnie ingerujących w prywatność procedur dowodzenia przez małżonków, że jest inaczej⁴¹.

3. Metodologia przeprowadzonych badań

Choć tematyka małżeństw zawieranych dla pozorów wzbudza duże zainteresowanie służb z uwagi na potencjalne zagrożenie dla bezpieczeństwa państwa, to do tej pory w Polsce brakowało opracowania na ten temat, które wychodziłoby poza prezentację danych statystycznych⁴². Stąd Zakład Kryminologii INP PAN zdecydował się przeprowadzić badania mające na celu bliższe przyjrzenie się zjawisku pozornych małżeństw. Uznano, że najlepszym i najpewniejszym źródłem do zbierania informacji będą w tym przypadku akta spraw legalizacyjnych, w których wojewodowie stwierdzili fakt zawarcia małżeństwa w celu obejścia przepisów. Oczywiście zdajemy sobie sprawę, że przyjęta metodologia nie jest idealna, tzn. że obejmie jedynie przypadki, w których urzędnicy dowiedli faktu pozorności związku. Jednak każda inna wydaje się równie ułomna, wówczas bowiem ocena prawdziwości lub nieprawdziwości małżeństwa zostałaby pozostawiona badaczom, dysponującym nierzadko ubogim materiałem faktycznym. Mogłaby być zatem w dużym stopniu przypadkowa lub wręcz uznaniowa.

W ramach badań wylosowano reprezentacyjną próbę akt spraw legalizacyjnych, w których wojewodowie stwierdzili nieprawdziwość małżeństwa, spośród wszystkich tego typu spraw prowadzonych przez nich w latach 2009–2013. Za podstawę do losowania posłużyły dane statystyczne przekazane przez Szefa Urzędu do Spraw

⁴⁰ Więcej na ten temat w pkt 6 niniejszego opracowania.

⁴¹ M. Ząbek, *Biali i Czarni. Postawy...*, op. cit., s. 256–259.

⁴² Są to zresztą dane dość ubogie, ponieważ poza liczbą takich związków nie zawierają w zasadzie żadnych innych informacji, w tym choćby co do płci czy narodowości cudzoziemców.

Cudzoziemców w podziale na poszczególne lata oraz województwa. Następnie zwrócono się do poszczególnych wojewodów z prośbą o wyrażenie zgody na udostępnienie akt badaczom na miejscu (w siedzibach urzędów) lub też przesłanie ich do siedziby INP PAN do Warszawy. Do pisma z INP PAN dołączono pismo rekomendujące wystosowane przez Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców⁴³. Zdecydowana większość wojewodów przychyliła się do nadesłanej prośby, w wyjątkowych przypadkach przysyłając nie oryginały akt, a ich kserokopie (w jednym przypadku były to kserokopie samych decyzji). Jedynie jeden z wojewodów – warmińsko-mazurski – nie zgodził się na żadną formę dostępu do posiadanych przez siebie dokumentów źródłowych⁴⁴. Każdego z wojewodów poproszono o losowe dobranie odpowiedniej liczby akt do badania w podziale na poszczególne wskazane w treści pisma lata. Badaniu poddano sprawy zakończone wydaniem prawomocnej decyzji odmawiającej przyznania cudzoziemcowi zezwolenia na pobyt z uwagi na zawarcie przez niego małżeństwa w celu obejścia przepisów. W przypadku występowania w danym roku większej liczby spraw, wojewodowie proszeni byli o uwzględnienie proporcjonalnego podziału spraw na poszczególne kwartały. W sumie badaniu poddano 138 akt z 13 urzędów wojewódzkich.

Do badania akt sporządzono specjalny kwestionariusz, który został omówiony z zespołem badawczym projektu, następnie przetestowany pilotażowo na wybranych sprawach w Mazowieckim Urzędzie Wojewódzkim (akt tych nie włączono do prezentowanej niżej analizy) i odpowiednio poprawiony. Badaniu poddawane były całe akta postępowań legalizacyjnych, ze szczególnym uwzględnieniem: wniosków o wydanie zezwolenia na pobyt czasowy, wywiadów przeprowadzonych z małżonkami, innych dowodów, które były zbierane w trakcie trwania postępowania, w tym przesłuchań innych osób w charakterze świadków (sąsiadów, innych członków rodziny, znajomych itd., o ile występowały w sprawie), informacji z wywiadu środowiskowego przeprowadzonego przez funkcjonariuszy Policji, Straży Granicznej lub pracowników urzędu wojewódzkiego w miejscu zamieszkania małżonków, treści oraz uzasadnienia wydanej decyzji, w tym także decyzji organu II instancji, o ile decyzję wojewody zaskarżono i Szef Urzędu do Spraw Cudzoziemców utrzymał ją w mocy⁴⁵. Akta badane były przez przeszkolonych odpowiednio ankietatorów, pracujących pod nadzorem koordynatora badania. Wydaje się, że były to pierwsze w Polsce w ogóle badania aktowe spraw legalizacyjnych cudzoziemców (co potwierdzał

⁴³ Chciałbym serdecznie podziękować Panu Rafałowi Rogali, Szefowi Urzędu do Spraw Cudzoziemców, za wsparcie w przeprowadzeniu niniejszych badań.

⁴⁴ Dwóch wojewodów (opolskiego i świętokrzyskiego) nie proszono o nadesłanie akt, gdyż z uwagi na niewielką liczbę prowadzonych przez nich postępowań żadne z nich nie zostało wylosowane do próby.

⁴⁵ W ponad połowie przypadków (71 sprawach) cudzoziemiec złożył odwołanie do organu II instancji, a w siedmiu przypadkach także dodatkowo skargę do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie.

także kontakt z odpowiednimi urzędnikami wyznaczonymi do współpracy przy realizacji badań).

W trakcie badań zbierano informacje odnośnie do danych społeczno-demograficznych obojga małżonków (zatem cudzoziemca oraz Polaka), informacje dotyczące ich spotkania oraz zawarcia przez nich małżeństwa. Starano się także zebrać dane dotyczące oceny małżeństwa, co okazało się najtrudniejszym zadaniem z uwagi na częste rozbieżności w ocenach małżonków, a także urzędników. Zebrane na podstawie kwestionariuszy odpowiedzi zostały zakodowane oraz przeliczone w programie statystycznym. Poza zaprezentowaniem wyników tych danych w niektórych przypadkach, dla lepszego zilustrowania danych, podaję opisy wybranych spraw. Należy zauważyć, że przytaczane przez mnie historie opierają się przede wszystkim na zamieszczonych w aktach spraw legalizacyjnych transkrypcjach z przesłuchań małżonków lub innych świadków. Nierzadko te same historie podawane przez różne strony są jednak od siebie tak bardzo dalekie, że trudno dojść do tego, jaki naprawdę przebieg miały zdarzenia przytaczane przez strony. W tekście przytaczam zatem najbardziej prawdopodobną wersję wydarzeń, w którą uwierzył urzędnik i na tej podstawie oparł swoją decyzję, czyli uznał pozorność związku. Warto jednak pamiętać, że rzeczywistość w niektórych przypadkach mogła wyglądać trochę inaczej.

Badania zostały uzupełnione o wywiady eksperckie na temat zjawiska nielegalnej migracji z funkcjonariuszami Straży Granicznej, zajmującymi stanowiska kierownicze i mającymi długoletnie doświadczenie w pracy w tej formacji. Przeprowadzono 31 wywiadów pogłębionych ze strażnikami granicznymi (w każdym wywiadzie brało udział od jednej do czterech osób) z terenu całej Polski⁴⁶. Jednym z wątków poruszanych przez część rozmówców było zagadnienie zawierania pozornych małżeństw. Wypowiedzi te zostały wybrane z wywiadów oraz użyte przy analizie danych uzyskanych z akt spraw legalizacyjnych⁴⁷.

4. Charakterystyka osób zawierających małżeństwa dla pozorów

Jedną z niezwykle ważnych informacji wynikających z przeprowadzonych badań jest charakterystyka osób, które zawierają małżeństwa dla pozorów. Chodzi tu zarówno o cudzoziemców, jak i o Polaków, którzy decydują się wejść w takie relacje. Niżej zostaną zaprezentowane wynikające z badań charakterystyki obojga małżonków. W analizie nie zdecydowałem się podawać oddzielnie danych dla Polaków i oddzielnie dla cudzoziemców, celowe bowiem jest, moim zdaniem, zestawianie tych informacji ze sobą i poszukiwanie pewnych prawidłowości odnośnie do ich cech społeczno-demograficznych.

⁴⁶ Wywiady prowadzone były w okresie od 19 lutego do 16 kwietnia 2015 przez Monikę Szulecką, której serdecznie dziękuję za ich udostępnienie.

⁴⁷ Wypowiedzi funkcjonariuszy Straży Granicznej oznaczono symbolem (W), zaopatrzonym w numer i wyróżniono w tekście kursywą.

4.1. Narodowość cudzoziemców wstępujących w związki małżeńskie z Polakami

Zdecydowana większość związków opiera się na najpopularniejszym w polskim kontekście schemacie, w którym to Polka wychodzi za mąż za obcokrajowca. Jak wskazano wyżej, dzieje się tak w 80% przypadków wszystkich małżeństw mieszanych (por. tabelę 1). W przeprowadzonych badaniach ten trend był porównywalny – 72% cudzoziemców stanowili mężczyźni. Największą liczbowo grupą byli obywatele Nigerii, a w dalszej kolejności – Armenii, Turcji i Ukrainy (szczegóły przedstawiono w tabeli 4). Ogólnie lista państw pochodzenia cudzoziemców wstępujących w związki w celu obejścia przepisów nie dziwi. Są na niej państwa raczej uboższe, których obywatelom trudno jest dostać się do Polski (czy też szerzej do UE) i uzyskać w niej stałe zezwolenie pobytowe. Dane Ministerstwa Spraw Zagranicznych za 2011 rok wskazują, że wśród państw, w których najczęściej odmawia się wydania wizy wjazdowej do Polski, znajdują się: Kenia (31% odmów wydania wizy), Nigeria (26,9%), Maroko (21,9%), Pakistan (21,5%), Syria (20,3%), Egipt (19,6%), Algieria

Tabela 4. Państwa pochodzenia cudzoziemców zawierających małżeństwa dla pozoru

Państwo pochodzenia (obywatelstwa)	Ogółem	W tym kobiet	W tym mężczyzn
Nigeria	34	3	31
Ukraina	22	13	9
Armenia	21	9	12
Turcja	10	–	10
Egipt	5	–	5
Pakistan	5	–	5
Tunezja	5	–	5
Wietnam	4	1	3
Białoruś	5	3	2
Algieria	3	–	3
Maroko	3	1	2
Rosja	4	2	2
Mongolia	3	3	0
Pozostałe państwa europejskie (Bośnia i Hercegowina, Kosowo, Serbia)	5	1	4
Pozostałe państwa afrykańskie (Kamerun, Senegal, Tanzania)	3	1	2
Pozostałe państwa azjatyckie (Bangladesz, Jordania, Kazachstan, Sri Lanka)	6	1	5
Łącznie	138	38	100

Źródło: opracowanie własne.

(12,3%) czy Indie (konsulat ten obsługiwał wówczas także Bangladesz, Nepal oraz Sri Lankę – 9,9%). Ogólnie natomiast liczba odmów wizowych kształtowała się na poziomie 2,2%⁴⁸.

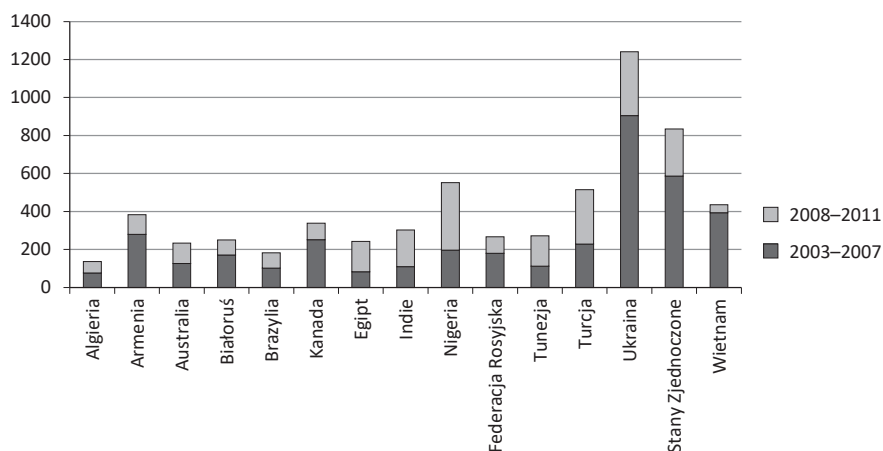
Warto powyższe dane zestawić z listą cudzoziemców z krajów trzecich wchodzących w związki małżeńskie z Polkami ogółem. Okazuje się, że tabele te są wyjątkowo zbieżne, szczególnie jeśli porównuje się wyniki powyższych badań z danymi ogólnymi za lata 2008–2011. W tym czasie najwięcej małżeństw zawarli w Polsce obywatele Nigerii (355 osób), a w dalszej kolejności – Ukrainy (336 osób) i Turcji (287 osób). Szczegóły w tym zakresie przedstawione są na wykresie 1, który pokazuje także ogromną różnicę w tendencjach między latami 2003–2007 oraz 2008–2011. W tym pierwszym okresie najczęstszymi państwami pochodzenia cudzoziemców żeniących się z Polkami były bowiem Ukraina (905 osób), Stany Zjednoczone (587 osób), Wietnam (393 osoby) oraz Armenia (280 osób). Zmianie w kolejnych latach uległa zatem nie tylko kolejność „najpopularniejszych” państw, z których pochodzili obcokrajowcy, ale także liczba tych związków. Korespunduje ona z ogólnym spadkiem liczby cudzoziemców z krajów trzecich wstępujących w związki z obywatelkami naszego kraju – do 2009 r. utrzymywała się ona na w miarę stałym poziomie, wynoszącym między 650 a 880 osób, i choć pewien spadek można było zaobserwować już w 2007 r., to od 2010 r. jest on drastyczny, wówczas bowiem jedynie 513 cudzoziemców zawarło związek z Polakami, a rok później liczba ta wyniosła jedynie 422 osoby. Spadek ten dotknął szczególnie Ukraińców (między 2003 a 2011 rokiem liczba cudzoziemców, którzy poślubili Polki, spadła o 545%), Wietnamczyków (spadek aż o 1825% – z 73 do 4 osób) czy Ormian (spadek o 356% – z 57 do 16 osób). Jednocześnie jednak ogólna liczba związków małżeńskich z obcokrajowcami, uwzględniająca także obywateli państw UE, od 2007 r. jest w zasadzie na podobnym poziomie – waha się między 2600 a 3000 przypadków⁴⁹.

Jeśli chodzi o cudzoziemki wychodzące za mąż za Polaków, to w przypadku tak niewielkiej populacji, jaka została przebadana, trudno mówić o jakichś trendach. Niewątpliwie wśród badanych dominują kobiety pochodzące z Ukrainy⁵⁰ oraz Armenii. W porównaniu zebranych w badaniach danych z ogółem populacji małżonek Polaków widać także pewne podobieństwa – zdecydowanie dominują bowiem

⁴⁸ *Raport Polskiej Służby Konsularnej za 2011 rok*, Ministerstwo Spraw Zagranicznych, Warszawa 2012, s. 21. Niestety jest to jeden z niewielu raportów podających tak szczegółowe dane.

⁴⁹ P. Kaczmarczyk (red.), *Recent Trends in International...*, op. cit., s. 89.

⁵⁰ W jednym przypadku (sprawa 17) cudzoziemka mająca obywatelstwo ukraińskie była polskiej narodowości. Niestety w materiałach sprawy brakowało informacji, dlaczego na tej podstawie nie usiłowała ona uzyskać którejś z form legalnego pobytu w Polsce (choć trzeba przyznać, że dopiero ustawa o cudzoziemcach z 2013 r. wprowadziła możliwość dość łatwego uzyskania karty stałego pobytu na podstawie polskiego obywatelstwa, wcześniej nie było to takie proste), a uznała, że właściwszą drogą będzie zawarcie pozornego małżeństwa. Postępowanie takie może wynikać także z cały czas niewielkiej wśród cudzoziemców znajomości polskich przepisów migracyjnych i trudności z dostępem do nieodpłatnej pomocy prawnej w tym zakresie; por. M. Warat, *Instytucjonalne ograniczenia czy stereotypy...*, op. cit., s. 242–247.



Wykres 1. Obywatelstwo mężczyzn wchodzących w związki małżeńskie z Polkami w latach 2003–2011

Źródło: P. Kaczmarczyk (red.), *Recent Trends in International Migration in Poland. The 2012 SOPEMI Report*, "CMR Working Papers" 2014, nr 71 (129), s. 89; obliczenia własne.

wśród nich Ukrainki (stanowiąc ok. 60% wszystkich cudzoziemek), a w dalszej kolejności małżeństwa z naszymi rodakami zawierały Białorusinki, Rosjanki, Wietnamki i Ormianki. Także w przypadku zawierania małżeństw przez Polaków z obywatelkami krajów trzecich można zauważyć trend spadkowy odnośnie do w liczby takich małżeństw (porównując 2003 i 2011 r. ich liczba zmalała o ponad 330%), jednak struktura dominujących obywatelstw pozostawała w zasadzie niezmienna, z wyjątkiem kobiet z obywatelstwem wietnamskim (spadek o 750% z 53 do 7 osób). W tym przypadku trend spadkowy widać także po włączeniu do analizy obywaterek państw z UE (wynosi on prawie 250%)⁵¹.

W celu dokonania niektórych niżej zaprezentowanych analiz zdecydowałem się połączyć cudzoziemców w kilka grup z uwagi na ich bliskość geograficzną lub kulturową. Wyodrębniłem trzy takie zbiorowości⁵²:

- przedstawicieli państw wschodniosłowiańskich, czyli Ukraińców, Rosjan i Białorusinów;
- przedstawicieli państw śródziemnomorskich – obywatele państw północnej Afryki (Egiptu, Algierii, Tunezji i Maroka) oraz Turcji, a zatem krajów, w których islam jest religią dominującą i które są (lub były) częstymi kierunkami wyjazdów Polaków na wakacje zagraniczne;

⁵¹ P. Kaczmarczyk (red.), *Recent Trends in International...*, op. cit., s. 90.

⁵² Nie prowadziłem odrębnej analizy dla obywateli Wietnamu z uwagi na niewielką liczbę tych przypadków. Nie można ich było także połączyć z przedstawicielami żadnej innej grupy cudzoziemców ze względu na brak podobieństw kulturowych czy odnośnie do charakterystyki migracji.

- przedstawicieli państw Azji Południowej, czyli Pakistanu, Indii, Bangladeszu lub Sri Lanki; tu również zachodzą pewne podobieństwa kulturowe (choć nie religijne) oraz zbliżone są cele przyjazdu tych osób do Europy i trudności w uzyskaniu wizy.

Zdecydowałem się nie łączyć obywateli Nigerii z przedstawicielami innych państw z tzw. Czarnej Afryki, dominacja Nigeryjczyków bowiem jest tak duża, że nie miałyby to sensu. Podobnie nie łączyłem Ormian z żadną inną grupą, gdyż wśród pozostałych narodowości nie znalazłem podobnych zbiorowości.

4.2. Inne dane społeczno-demograficzne dotyczące małżonków

Jeśli chodzi o inne dane dotyczące małżonków, które można było uzyskać w trakcie badań, to nie było ich wiele. Zebrano informacje odnośnie do deklarowanego wykształcenia, jakim się oni legitymowali. Cudzoziemiec powinien był zamieścić informację o wykształceniu w wypełnianych przez siebie dokumentach składanych do właściwego wojewody (choć nie we wszystkich się one znalazły). Tymczasem Polak nie miał obowiązku podawania żadnych tego typu danych. Czasem znajdowały się one w aktach (np. przy danych z przesłuchania), jednak liczba braków danych była znaczna, sięgała bowiem aż 60%. Generalnie 2/3 obcokrajowców deklarowało posiadanie średniego wykształcenia (dwoje dodatkowo było w trakcie studiów) i było to niezależne od płci osób aplikujących o kartę czasowego pobytu. Co piąty badany deklarował wykształcenie wyższe. Podobnie wśród Polaków dominowało wykształcenie średnie, jednak aż 40% osób ukończyło swoją edukację na poziomie podstawowym, gimnazjalnym lub zawodowym. Co ważne, w obu przypadkach urząd opierał się na deklaracjach, nie sprawdzał dokumentów potwierdzających ukończenie określonego szczebla edukacji. Prawdopodobne jest zatem, że część z obcokrajowców mogła zawyżyć swoje wykształcenie.

Zbierane były także informacje odnośnie do zawodu obojga małżonków – wyuczonego czy faktycznie wykonywanego. Dane dotyczące cudzoziemców w zasadzie nie pozwalają na żadne analizy, są bowiem mało wiarygodne, gdyż były to informacje uzyskane na podstawie deklaracji. Także w przypadku Polaków trudno było uzyskać informacje zagregować. Uczyniono z nich zatem jedynie bardzo duże kategorie. Osoby w wieku produkcyjnym (czyli pomijając trzy osoby uczące się oraz ośmiu emerytów lub rencistów) możemy podzielić na trzy, liczbowo bardzo do siebie zbliżone grupy – różnego rodzaju pracowników fizycznych, drobnych pracowników biurowych (obejmujących także sprzedawców czy telemarketerów) oraz osoby bezrobotne. Każda z nich stanowiła średnio po ok. 30% populacji.

Jeśli chodzi o cudzoziemców, to sprawdzano, co – oczywiście według ich deklaracji, które mogą różnijać się z rzeczywistością – robili oni w Polsce w chwili składania wniosku legalizacyjnego, w szczególności czy pracowali. Średnio połowa z badanej populacji podejmowała podczas swojego pobytu w Polsce jakąś pracę zarobkową – stałą czy dorywczą. Nierzadko zatrudnienie to było nielegalne, co

wynika z trudności w uzyskaniu legalnej pracy przez cudzoziemców generalnie, szczególnie w niektórych sektorach, jak gastronomia czy budownictwo⁵³, albo też z powodu nieprzysługiwania jeszcze badanym w czasie trwania postępowania legalizacyjnego prawa do pracy. Niecałe 30% obcokrajowców nie podejmowało – zgodnie z ich deklaracjami – żadnych działań zarobkowych.

Ciekawe było także zebranie informacji odnośnie do miejsca zamieszkania. W przypadku cudzoziemców były one mało wiarygodne, podawany bowiem przez nich adres, pod którym mieli przebywać, był nierzadko jedynie adresem do korespondencji na potrzeby prowadzonego postępowania legalizacyjnego. Część z nich (choć niewielka) mieszkała ze swoimi małżonkami. Znacznie ciekawsze są natomiast informacje o miejscu zamieszkania Polaków wchodzących w fikcyjne związki małżeńskie (przedstawia je tabela 5). Zdecydowana większość z nich mieszkała w miastach (jedynie 10 osób było mieszkańcami wsi), w tym ponad połowa w tych największych, których mieszka ponad 100 tys. osób. Patrząc od drugiej strony, ciekawe jest, że prawie 40% badanych mieszkało w miejscowościach, które nie były stolicami województw, mniejsza zatem była w nich anonimowość i bardziej zauważalna mogła być obecność obcokrajowców, co mogło ułatwiać wykrycie pozornego małżeństwa.

Tabela 5. Miejsce zamieszkania Polaków zawierających pozorne małżeństwa.

Miejsce zamieszkania	Liczba osób
Warszawa	28
Inne duże miasto (Kraków, Poznań, Wrocław, Łódź)	22
Inne miasto powyżej 100 tys. mieszkańców*	21
Miasto poniżej 100 tys. mieszkańców	43
Wieś	10
Zamieszkanie poza Polską	9
Brak danych	5
Razem	138

* Są to następujące miasta (w porządku alfabetycznym): Białystok, Bielsko-Biała, Bydgoszcz, Bytom, Chorzów, Częstochowa, Dąbrowa Górnicza, Elbląg, Gdańsk, Gdynia, Gliwice, Gorzów Wielkopolski, Kalisz, Katowice, Kielce, Koszalin, Legnica, Lublin, Olsztyn, Opole, Płock, Radom, Ruda Śląska, Rybnik, Rzeszów, Sosnowiec, Szczecin, Tarnów, Toruń, Tychy, Wałbrzych, Włocławek, Zabrze, Zielona Góra.

Źródło: opracowanie własne.

W trakcie badań sprawdzano także, czy w aktach spraw legalizacyjnych znajdują się jakiegokolwiek informacje odnośnie do stwarzania przez cudzoziemca za-

⁵³ Na temat pracy cudzoziemców zob. W. Klaus (red.), *Ziemia obiecana? Warunki pracy cudzoziemców w Polsce*, Stowarzyszenie Interwencji Prawnej, Warszawa 2011.

grożenia dla bezpieczeństwa publicznego, w szczególności, czy popełnił on lub ona w Polsce przestępstwo. W zdecydowanej większości spraw takie informacje nie figurowały. W 34 przypadkach (25,3%) w dokumentacji sprawy natrafiono na jakiegokolwiek dane, które świadczyłyby, iż cudzoziemiec naruszył w Polsce prawo. Zdecydowana większość zdarzeń (23) dotyczyła jednak różnego rodzaju naruszeń związanych z legalnością pobytu, dokonanych podczas przekraczania granicy – w postaci nielegalnego przekroczenia granicy (będącego w zależności od okoliczności tego zdarzenia przestępstwem lub wykroczeniem⁵⁴) lub innych czynów zabronionych związanych z tą czynnością (jak przede wszystkim fałszerstwo, czyli posługiwanie się podrobionym lub przerobionym dokumentem uprawniającym do wjazdu) albo z nielegalnym pobytem na terytorium Polski (najczęściej w przeszłości, co spowodowało wydalenie obcokrajowców lub przynajmniej wydanie decyzji o zobowiązaniu do powrotu).

W pozostałych dziewięciu przypadkach cudzoziemcy popełnili drobne przestępstwa (takie jak oszustwo, kradzież, łapówkarstwo, prowadzenie pojazdu w stanie nietrzeźwym czy sprzedawanie lub wytwarzanie wyrobów objętych akcyzą albo podrabianych produktów markowych) lub wykroczenia (przede wszystkim drobne naruszenia w ruchu drogowym). W trzech przypadkach migranci popełnili jednak poważniejsze czyny: jeden z obywateli Ukrainy (sprawa 115) był oskarżony o rozbój z użyciem broni palnej podczas napadu na stację benzynową (postępowanie karne nie było jeszcze zakończone), a Ormianin (sprawa 106) został dwukrotnie uznany winnym dwóch przestępstw kradzieży z włamaniem, za które odbywał w Polsce karę pozbawienia wolności (faktycznie cudzoziemiec przebywał w zakładzie penitencjarnym niecałe 10 miesięcy, po czym został warunkowo zwolniony).

Trzecia sprawa (126), obywatela Bangladeszu, dotyczyła stosowania przemocy domowej (zatem przestępstwa z art. 207 § 1 k.k.). Zasługuje ona na bardziej szczegółowy opis z uwagi na stopień skomplikowania. Cudzoziemiec przyjechał do Polski w 2001 r. i złożył wniosek o nadanie statusu uchodźcy. Po otrzymaniu decyzji negatywnej w tej sprawie i jednocześnie decyzji o nakazie opuszczenia kraju zwrócił się z on wnioskiem o wstrzymanie wydalenia w związku z zawarciem małżeństwa z obywatelką polską. Na tej podstawie otrzymał tzw. pobyt tolerowany⁵⁵. Ze związku

⁵⁴ Więcej na ten temat zob. W. Klaus, D. Woźniakowska-Fajst, *Przestępstwo nielegalnego przekroczenia granicy w ujęciu historycznym, teoretycznym i praktycznym*, „Archiwum Kryminologii” 2015, t. XXXVII; M. Perkowska, *Przestępczość graniczna cudzoziemców*, C.H. Beck, Warszawa 2013.

⁵⁵ Na podstawie art. 97 ust. 4 ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium RP (t.j. Dz. U z 2012 r. poz. 680 z późn. zm.) w czasie, gdy cudzoziemiec otrzymał pobyt tolerowany, tę formę pobytu przyznawano obcokrajowcom, jeśli ich wydalenie nie było możliwe, gdyż byli małżonkami obywatela polskiego lub cudzoziemca posiadającego zezwolenie na osiedlenie się, a powodem wydalenia nie było zagrożenie dla obronności lub bezpieczeństwa państwa albo bezpieczeństwa i porządku publicznego. Obecnie przepisy te już nie obowiązują, instytucja pobytu tolerowanego uregulowana jest w art. 349 u.c. i zawiera inne przesłanki ochrony. Powody związane z nierozdzielaniem rodziny są natomiast podstawą przyznania nowej formy pobytu, tzw. zgody na pobyt ze względów humanitarnych – art. 348 pkt 2 u.c. stwierdza, że zgodę na tę formę pobytu

cudzoziemca i Polki w krótkim czasie urodziło się troje dzieci – syn oraz dwie córki (w tym jedna jeszcze przed oficjalnym zawarciem małżeństwa). Cudzoziemcowi w międzyczasie urodziła się kolejna córka – tym razem ze związku pozamałżeńskiego, jednak nie przyznano mu władzy rodzicielskiej (uznanie dziecka odbyło się na drodze sądowej). Mimo to cudzoziemiec zamieszkał na pewien czas z matką swojego pozamałżeńskiego dziecka. Z akt sprawy wynika, że w stosunku do swojej konkubiny stosował on przemoc fizyczną i psychiczną, za co został skazany prawomocnym wyrokiem sądu na sześć miesięcy kary ograniczenia wolności (polegającej na wykonywaniu prac na cele społeczne w wymiarze 30 godzin miesięcznie). W czasie trwania badanego postępowania legalizacyjnego cudzoziemcowi urodziła się kolejna córka ze związku małżeńskiego. Dopiero wówczas, po upływie siedmiu lat od zawarcia małżeństwa, wystąpił on z wnioskiem o pobyt czasowy w związku z małżeństwem z obywatelką polską, które urzędnicy uznali za pozorne.

4.3. Relacje cudzoziemców z Polską przed zawarciem małżeństwa

W trakcie badań zwracano także uwagę na relacje cudzoziemca z Polską – długość jego/jej przebywania w naszym kraju czy formę pobytu. Jeśli chodzi o tę pierwszą informację, to okazało się, że pobyt mniej więcej połowy badanych można uznać za krótkoterminowy (gdyż trwał on nie dłużej niż trzy lata), kolejną 1/4 można określić jako migrantów średnioterminowych, a pozostałych jako migrantów długoterminowych, skoro mieszkali w Polsce od ponad 10 lat (szczegółowe dane w tym zakresie zawiera tabela 6). W próbie znalazło się także siedem osób, które nigdy nie były w Polsce. Byli to cudzoziemcy, którzy zza granicy ubiegali się o kartę pobytu w związku z zawarciem małżeństwa z obywatelem polskim i w związku z uznaniem ich małżeństwa za pozorne nigdy nie uzyskali zgody na przyjazd do naszego kraju.

Warto zauważyć, że długość pobytu różnicowała cudzoziemców z uwagi na region geograficzny, z którego pochodzili. Nigeryjczycy oraz osoby z Azji Południowej i krajów śródziemnomorskich nie spędzili w Polsce najczęściej więcej niż trzy lata. Dotyczyło to praktycznie wszystkich obywateli Nigerii (poza jedną osobą), a także zdecydowanej większości przedstawicieli pozostałych państw. Zupełnie inaczej wyglądała natomiast sytuacja naszych wschodnich sąsiadów oraz Ormian. Te osoby, poza pojedynczymi przypadkami, przebywały w Polsce przynajmniej cztery lata, a aż 3/4 obywateli Armenii spędziło w naszym kraju przynajmniej 10 lat. Przyglądając się sprawom, w których pobyt cudzoziemców w Polsce był najdłuższy, czyli trwał przynajmniej 17 lat, można zauważyć pewne prawidłowości. Mężczyźni w większości mieli dzieci, a niekiedy i całe rodziny, mieszkające także w Polsce. Pozostawali bowiem w związkach z innymi cudzoziemkami (jak w sprawie 50) czy

wydaje się, jeśli wydalenie cudzoziemca naruszałoby jego prawo do życia rodzinnego lub prywatnego w rozumieniu przepisów Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności.

Tabela 6. Długość pobytu cudzoziemców zawierających pozorne małżeństwa w Polsce⁵⁶

Długość pobytu	Liczba osób
Nigdy nie byli w Polsce	7
Rok lub mniej	35
2–3 lata	31
4–9 lat	32
10 lub więcej lat	33
Łącznie	138

Źródło: opracowanie własne.

też w relacjach z innymi Polkami (jak w sprawie 122⁵⁷). W sprawie 96 obywatel Armenii miał w Polsce matkę, siostrę oraz córkę⁵⁸, po raz pierwszy przyjechał do naszego kraju w 1994 r. i opuścił go na sześć lat, gdyż został wydany z uwagi na nieudokumentowany pobyt, a następnie przyjechał do Polski ponownie i już tu pozostał. W sumie mieszkał zatem w Polsce 11 lat. W dwóch innych przypadkach obywateli Armenii (sprawy 106 oraz 107) cudzoziemcy w zasadzie wychowali się w naszym kraju – przyjechali do Polski, gdy mieli po ok. 10 lat. Wszystkich mężczyzn łączyło to, że mimo licznych i długotrwałych związków z Polską, nie mogli uzyskać legalizacji pobytu w naszym kraju na żadnej innej podstawie i stąd, w desperacji, zawierali małżeństwo z polską obywatelką.

Sprawdzano także, jaka była wcześniejsza podstawa pobytowa cudzoziemców, zanim wystąpili z wnioskiem o wydanie karty czasowego pobytu z uwagi na zawarcie związku małżeńskiego (szczegóły w tym zakresie zawiera tabela 7). Największa liczba wnioskodawców, sięgająca 34,8%, nie posiadała wcześniej żadnej podstawy pobytowej zezwalającej na legalne przebywanie w Polsce, a zatem ich pobyt w chwili składania wniosku legalizacyjnego (a w większości przypadków zapewne

⁵⁶ Liczony był tu czas od momentu przyjazdu do Polski do chwili wydania ostatecznej decyzji odmawiającej cudzoziemcowi prawa pobytu w badanej sprawie. Oczywiście mogło zatem się zdarzyć, że część z badanych osób nie opuściła terytorium naszego kraju i dalej na nim pozostaje na różnej podstawie prawnej lub też bez niej. Nie odliczano także długości przerw w pobycie (jeśli takie wystąpiły, co odnotowano w ponad połowie badanych przypadków), w większości bowiem trudno było określić ich długość. Mówiąc zatem precyzyjnie, dane w tabeli przedstawiają czas między pierwszym wjazdem cudzoziemca na terytorium naszego kraju a wydaniem mu negatywnej decyzji w sprawie legalizacyjnej z uwagi na pozorność małżeństwa.

⁵⁷ Trudno zrozumieć, dlaczego cudzoziemiec ten pozostawał nadal w formalnym związku z Polką, z którą nie mieszkał i na tej podstawie próbował uzyskać legalny pobyt, a nie zdecydował się na sformalizowanie związku konkubenckiego z inną Polką, z którą miał dziecko i z którą prowadził wspólne gospodarstwo domowe.

⁵⁸ Mieszkała ona z babką (matką ojca), swoją matką i jej mężem – Polakiem. Trudno ustalić, na ile to małżeństwo było zawarte z miłości, a na ile chodziło o legalizację pobytu Ormianki. Urząd w badanej sprawie nie podważał legalności jej małżeństwa, co więcej przesłuchiwał zarówno samą cudzoziemkę, jak i jej polskiego męża w postępowaniu legalizacyjnym cudzoziemca.

i w chwili zawierania małżeństwa) był nieuregulowany. W przypadku co czwartego z badanych migrantów podstawą ich pobytu w naszym kraju była wiza, a zatem dokument, który przyznaje stosunkowo niewiele uprawnień jego posiadaczowi, zezwala bowiem jedynie na krótkotrwały pobyt, sięgający maksymalnie roku. Osoby legitymujące się wcześniej kartami czasowego pobytu to w dużej części migranci, którzy uprzednio uzyskali te dokumenty z uwagi na zawarcie związku małżeńskiego w Polsce i wystąpili o ponowne zezwolenie na pobyt na tej podstawie w związku z upływem terminu ważności poprzedniej karty, a pozorność została stwierdzona dopiero w kolejnym postępowaniu legalizacyjnym⁵⁹.

Tabela 7. Rodzaj dokumentu będącego podstawą pobytu cudzoziemców w Polsce w chwili składania wniosku o kartę pobytu z uwagi na zawarcie związku małżeńskiego z obywatelem polskim

Rodzaj dokumentu	Liczba osób
Pobyt nieudokumentowany	48
Polska wiza	36
Zezwolenie na pobyt czasowy	27
Cudzoziemiec nie przebywał wcześniej w Polsce	7
Wiza do innego kraju UE	5
Inne dokumenty*	4
Brak danych	11
Łącznie	138

* Wśród tych dokumentów był np. tymczasowy dokument tożsamości cudzoziemca wydawany na czas trwania postępowania o nadanie statusu uchodźcy, tzw. stampila, będąca potwierdzeniem legalności pobytu na czas trwania postępowania abolicyjnego w 2012 r. (zob. więcej M. Perkowska, *Prawne i kryminologiczne aspekty abolicji dla cudzoziemców*, „Państwo i Prawo” 2015, z. 4) czy dokumenty zezwalające na pobyt w innych państwach UE (jednak niepozwalające na przebywanie w Polsce).

Źródło: opracowanie własne.

Jeśli chodzi o powiązania wcześniejszych form pobytu cudzoziemców w Polsce z charakterystyką narodowościową badanych, to można tu zauważyć pewne prawidłowości. Praktycznie wszyscy obywatele Nigerii przed wszczęciem procedury legalizacyjnej w związku z zawarciem małżeństwa z polskim obywatelem byli osobami nieudokumentowanymi. Dotyczyło to także znacznej liczby cudzoziemców z krajów śródziemnomorskich. Tymczasem wschodni Słowianie przeważnie przebywali uprzednio w naszym kraju na wizach. Informacje te nie dziwią, zważywszy na łatwość, z jaką osoby z Ukrainy, Rosji czy Białorusi mogą uzyskać w Polsce wizę, choćby w związku z pracą na tzw. oświadczenie o zamiarze zatrudnienia cudzo-

⁵⁹ Więcej na ten temat w pkt 6 niniejszego opracowania.

ziemca⁶⁰. Wcześniejszymi kartami pobytu legitymowali się najczęściej Ormianie oraz Ukraińcy.

Sprawdzano także, ilu cudzoziemców, zanim wstąpiło w związek małżeński uznany za pozorny, ubiegało się o nadanie statusu uchodźcy w naszym kraju. W sumie było to 11 osób pochodzących z różnych państw (brak tu jakichkolwiek prawidłowości). Negatywna decyzja odmawiająca nadania którejkolwiek z form ochrony międzynarodowej oraz niechęć do powrotu do kraju pochodzenia zapewne sprawiły, że cudzoziemcy zdecydowali się spróbować innego sposobu legalizacji swojego pobytu.

5. Zawieranie pozornych małżeństw

5.1. Spotkanie przyszłych małżonków

Byliśmy ciekawi, jak wyglądało spotkanie przyszłych małżonków i gdzie się ono odbyło. Zdecydowana większość par (prawie 70% przypadków) spotkała się w Polsce. U 18 osób do spotkania doszło w innym państwie UE, najczęściej przy okazji dłuższego pobytu w tym państwie Polki czy, w jednym przypadku⁶¹, Polaka. Dla osób pochodzących z północnej Afryki czy Turcji częstym miejscem poznania przyszłych małżonków były Niemcy bądź Hiszpania, gdzie Polacy wówczas mieszkali i pracowali (jak w sprawach 14, 36 czy 56) lub przyjechali w odwiedziny do mieszkających tam bliskich znajomych (jak w sprawie 19, w której małżonkowie poznali się za pośrednictwem mieszkającej w Niemczech koleżanki Polki, która przyjechała do niej w odwiedziny, a związek miał na celu niewątpliwie legalizację pobytu cudzoziemca w UE – para nie posługiwała się bowiem żadnym wspólnym językiem). W takich przypadkach – jak wskazywali na to także funkcjonariusze Straży Granicznej – najczęściej dla cudzoziemca zawierającego małżeństwo *celem nie jest Polska, ich celem jest państwo, z którego przyjechali. Czy też Francja, czy też, nie wiem, Hiszpania, Niemcy. Bo jest prościej w Polsce uzyskać tytuł, który im tam da możliwość legalnego pobytu* (W19).

Warto zaznaczyć, że z uwagi na obowiązujące w UE uregulowania prawne niezrządco znacznie korzystniejsze jest dla cudzoziemca zawarcie małżeństwa z obywatelem innego państwa Unii przebywającego w danym kraju UE, niż z obywatelem tego kraju. Przepisy Dyrektywy 2004/38/UE⁶² stanowią bowiem, że w takich

⁶⁰ Więcej na temat tej procedury zob. M. Duszczyk, *Polska polityka imigracyjna a rynek pracy*, Wydawnictwo Aspra-JR, Warszawa 2012, s. 192–195, 269 i nast.

⁶¹ Dotyczy to sprawy 27 – para poznała się w Czechach, gdzie Polak i Mongołka razem pracowali.

⁶² Chodzi o przepisy Dyrektywy 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, zmieniającej rozporządzenie (EWG) nr 1612/68 i uchylającej dyrektywy 64/221/EWG, 68/360/EWG, 72/194/EWG, 73/148/EWG, 75/34/EWG, 75/35/EWG, 90/364/EWG, 90/365/EWG i 93/96/EWG (Dz.U. UE L 158 z 30.04.2004, s. 77), w szczególności jej art. 9–11.

przypadkach obywatel państwa trzeciego ma obowiązek otrzymać ważną przez pięć lat kartę pobytu (a zatem kartę na znacznie dłuższy okres, niż przewiduje to większość uregulowań państw członkowskich dla małżonków swoich obywateli). Cała procedura otrzymania tego dokumentu jest także łatwiejsza, szybsza, a nie-rzadko tańsza⁶³. Co więcej, państwa członkowskie nie mogą wprowadzać żadnych dodatkowych wymogów dotyczących długości trwania małżeństwa czy obowiązku wcześniejszego zamieszkiwania przez małżonków przez określony czas w państwie, z którego pochodzi obywatel innego państwa UE, jeśli mogłoby to spowodować ograniczenia w otrzymaniu karty pobytu. Stanowiłoby to bowiem ograniczenie w ich prawie do swobody przemieszczania się po terytorium Unii, będące jedną z podstawowych zasad, na których oparta jest UE⁶⁴.

W pozostałych przypadkach do poznania przyszłych małżonków doszło w państwie pochodzenia cudzoziemca (trzy sprawy) lub przez internet (pięć przypadków). Tę ostatnią formę zawierania znajomości, których rezultatem były fikcyjne małżeństwa, na podstawie których obcokrajowcy występowali następnie o wizę lub zezwolenie na pobyt, wskazano w raporcie Ministerstwa Spraw Zagranicznych jako szczególnie problematyczną:

Małżonkowie niejednokrotnie poznają się przez Internet, a śluby zawierają już przy pierwszym spotkaniu lub przez pełnomocników. Pary te bardzo często nie znają języków obcych, a przy rozmowach korzystają z tłumacza Google. Taki problem odnotowują urzędy w Egipcie, Tunezji, Nigerii, Zjednoczonych Emiratach Arabskich (w odniesieniu do obywateli pakistańskich). W 2012 r. podobne zjawisko nasiliło się również w Azji. W większości takich spraw osoby aplikujące o wizy były głównie zainteresowane uzyskaniem wizy do strefy Schengen oraz możliwościami ubiegania się o kartę czasowego pobytu w RP, a następnie wyjazdem do innych krajów UE⁶⁵.

Podobne historie pojawiły się także w przeprowadzonych badaniach, choć małżonkowie raczej posługiwali się wspólnym językiem (w mniejszym bądź większym zakresie). Za typową można uznać historię opisaną w sprawie 91, w której Polka z Tunezyjczykiem poznali się przez internet. Polka przyleciała następnie do Tunezji, a para pobrała się w hotelu. Ślub wyglądał na bardzo pospieszny, odbył się bowiem zaledwie około osiem godzin przed powrotem panny młodej do Polski. O braku wcześniejszego planu zawarcia związku może świadczyć dość niezwykły ubiór nupturientów – oboje wystąpili w dżinsach, z tym że panna młoda miała do nich założoną białą bluzkę, a pan młody – czarną, a oficjalnymi świadkami ceremonii były dość przypadkowe osoby. Po pewnym czasie cudzoziemiec przyjechał

⁶³ Analogiczne przepisy zawiera także art. 30 ustawy z dnia 14 lipca 2006 r. o wjeździe na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, pobycie oraz wyjeździe z tego terytorium obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej i członków ich rodzin.

⁶⁴ Por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawie *Metock i in.* C-127/08, „European Court Reports” 2008, I-06241. Jedną z kilku wnioskodawców w tej sprawie była też Polka mieszkająca w Irlandii.

⁶⁵ *Raport Polskiej Służby Konsularnej za 2012 rok*, Ministerstwo Spraw Zagranicznych, Warszawa 2013, s. 20.

do Polski, dołączając do żony, i para mieszkała razem przez cztery miesiące, dopóki mąż nie otrzymał dokumentów pobytowych (karty pobytu w związku z zawarciem małżeństwa). Po ich uzyskaniu wyjechał do Francji. W trakcie postępowania legalizacyjnego Polka zeznawała, że czuła się wykorzystana przez męża. Co więcej, cudzoziemiec zastraszał ją, by nie ujawniała pozorności ich związku, chciał bowiem mieć pewność, że otrzyma przedłużenie karty pobytu (pozorność małżeństwa została stwierdzona podczas drugiego postępowania legalizacyjnego). Po informacji, że żona złożyła pozew o rozwód, zaczął on przez internet poszukiwać kolejnej kandydatki do poślubienia.

Do poznania przez internet dochodziło także w sytuacji, gdy cudzoziemiec przebywał w Polsce (czy innym państwie UE). Jak w opisanym przypadku:

cudzoziemiec... Zaczyna mu się palić grunt pod nogami w innym kraju Unii Europejskiej. Wyczerpał tam wszelkie procedury i możliwości pozostania. I co się zaczyna dzieć. Siada do Skype'a. Ja jestem sobie w stanie wyobrazić, że na tym Skype koresponduje z kilkoma osobami i ocenia swoje możliwości i szanse. Pojawia się jakaś osoba, ta osoba jest w Polsce. Zaczynają rozmawiać przez Skype. Komunikują się nie tylko na zasadzie Skype, ale i translatora, bo wzajemna znajomość języków jest... No, powiedzmy, że rozmawiają w swoich językach ojczystych. Więc zaczyna się kontakt poprzez Skype. To udaje się na tyle, że te osoby umawiają się na jakieś spotkanie. Dochodzi do spotkania. No i teraz tak – kwestia czystości deklaracji. Jeżeli ktoś ledwo zna język i dogaduje się w sposób szczątkowy... Nagle okazuje się, że to już jest wielka miłość. [...] I nagle się okazuje, że oblubienicą jest kobieta – zazwyczaj w polskich realiach tak to wygląda – która dodatkowo ma pięcioro dzieci, jest bezrobotna i ma kłopoty finansowe. Ale w bardzo krótkim czasie okazuje się, że ta sympatia i ta więź jest tak duża, tak szczerza, że dochodzi do zawarcia związku małżeńskiego (W01).

Wszystkie małżeństwa osób poznających się przez internet w badanych sprawach zostały zawarte osobiście. Jedyny przypadek, gdy małżonkowie zawarli związek przez pełnomocnika, to sprawa 98. Para poznała się w Holandii, gdzie Polka przebywała w odwiedzinach u swoich znajomych. Po zaledwie kilku tygodniach znajomości doszło do zawarcia ślubu, ale jedynie muzułmańskiego – w tym czasie Polka pozostawała bowiem jeszcze formalnie w innym związku małżeńskim, o czym jej mąż nie wiedział w momencie wstępowania w związek (a przynajmniej tak zeznawał w trakcie postępowania legalizacyjnego). Około pół roku później żona odwiedziła męża w Egipcie, z którego on pochodził. Ponieważ nadal nie otrzymała jeszcze rozwodu (formalności się przeciągały), zostawiła przyjacielowi męża pełnomocnictwo, na podstawie którego po ostatecznym rozwiązaniu poprzedniego małżeństwa został zawarty związek *per procura*. Stanowił on podstawę do wydania cudzoziemcowi wizy wjazdowej do Polski, którą otrzymał po około roku. Kiedy przyjeżdżał do naszego kraju, okazało się, że jego żona mieszka już z innym mężczyzną, Polakiem, z którym mają wspólną, narodzoną przed miesiącem córeczkę. Rok później urodziły się im jeszcze bliźnięta. W tym czasie małżonkowie pozostawali w sporadycznym kontakcie, choć przez pewien czas Egipcjanin pomieszkiwał nawet z żoną i jej konkubentem.

Badający mieszane związki polsko-arabskie Paweł Kubicki zwraca uwagę, że w przypadku cudzoziemców pochodzących z krajów arabskich trzy najpopularniejsze sposoby poznawania przez nich kobiet z Polski to właśnie internet, spotkanie w czasie pobytu Polki na urlopie w zagranicznym kurorcie oraz poznanie się w miejscu pracy, nauki czy przez wspólnego znajomego. Znajomość taką najczęściej inicjują mężczyźni, a kobiety zakochują się w nich nagle i niespodziewanie – ich reakcje były nierzadko niemałym zaskoczeniem także dla nich samych. Świadczyły o tym ich wpisy na forach internetowych specjalnie przeznaczonych dla kobiet pozostających w takich związkach. O takich samych reakcjach mówiły Polki wchodzące w związki z Afrykanami. Ta bardzo żywiołowa reakcja wynika zapewne z ciekawości wobec zupełnie innej, obcej kultury, która początkowo z uwagi na swoją egzotyeczność wydaje się niezwykle atrakcyjna⁶⁶.

Tabela 8. Okoliczności spotkania przyszłych małżonków, których pozorność związku została stwierdzona

Sposób/miejsce spotkania	Liczba przypadków
Przedstawienie przez wspólnych znajomych	42
Spotkanie w barze, restauracji, pubie	31
Przypadkowe spotkanie w miejscu publicznym, np. banku, środka lokomocji, na ulicy	26
Poznanie przez internet	7
Spotkanie przy okazji pracy – klient/klientka	5
Koledzy z pracy	4
Spotkanie na wakacjach poza Polską	4
Inny sposób	2
Brak danych	17
Łącznie	138

Źródło: opracowanie własne.

W tabeli 8 przedstawione są okoliczności spotkania przyszłych małżonków. Oczywiście informacje te pochodzą z deklaracji partnerów, co znaczy, że niekoniecznie tak właśnie wyglądało to spotkanie. W ponad 41% przypadków do poznania przyszłych małżonków doszło przypadkiem. Nastąpiło to w jakimś miejscu publicznym albo w barze czy restauracji, gdzie wiele osób wybiera się, by kogoś poznać (choć niekoniecznie w celach romantycznych) lub przynajmniej jest otwarta na taką możliwość. Badania pokazują, że Polki interesują się mężczyznami o innej

⁶⁶ P. Kubicki, *Arabowie żyjący w związkach mieszanych z Polkami. Szanse i bariery dla integracji społecznej*, w: A. Jasińska-Kania, S. Łodziński (red.), *Obszary i formy wykluczenia etnicznego w Polsce – mniejszości narodowe, imigranci, uchodźcy*, Wydawnictwo Naukowe Scholar, Warszawa 2009, s. 146-147; M. Ząbek, *Biali i Czarni. Postawy...*, op. cit., s. 247-249.

etniczności. Uznają ich za fascynujących pod wieloma względami – wyglądu, męskości, umiejętności tanecznych. W niektórych środowiskach pozycja dziewczyny w grupie rośnie, jeśli uda się jej np. poderwać Afrykańczyka, stąd nierzadko same poszukują takich kontaktów. Czarni mężczyźni są świadomi swojej atrakcyjności i wiedzą, że dość łatwo mogą „zdobyć” Polki, są one bowiem nimi zainteresowane⁶⁷. Doświadczenie np. migrantów wyznających islam wskazuje, że w miejscach publicznych mogą oni poznać tylko kobiety, mężczyźni bowiem w ogóle nie chcą z nimi rozmawiać. To Polki są bardziej otwarte, lepiej znają języki obce (szczególnie w wypowiedziach zwracano uwagę na francuski) i chcą się czegoś dowiedzieć o innych kulturach i osobach z nich pochodzących⁶⁸. Warto także zauważyć, że otwartość Polek na poznanie Afrykanina czy wejście z nim w romantyczną relację niekoniecznie przekłada się na chęć wchodzenia z nim w związek małżeński, do czego wiele kobiet podchodzi z dużym dystansem. A i sami cudzoziemcy są „wybredni” w wyborze polskich partnerek⁶⁹.

W badanych sprawach znaczna liczba osób (w prawie co trzecim przypadku) została sobie przedstawiona przez wspólnych znajomych. Czasem ci „znajomi” mogli oznaczać osoby, które trudniły się swego rodzaju swataniem, tzn. znajdowały dla swoich klientów małżonków z polskim obywatelstwem, którzy gotowi byli wstąpić w związek małżeński⁷⁰. Nierzadko działalność taką prowadziły osoby same będące w mieszanym związku – wówczas cudzoziemiec miał „dostęp” do swoich krajanów i mógł zaoferować im pobyt w UE, a Polka była w stanie znaleźć dla nich partnerki w naszym kraju. Niestety warunki takich kontraktów pozostają w dużym stopniu nieznane. Tak było w sprawie 33, w której dzięki aktywności konsula w Algierze znaleziono kilka par powołujących się na znajomość z tą samą osobą z Polski, której działalność nosiła cechy zorganizowanego biznesu. Inną formą takiego „swatania”, choć prawdopodobnie nieprowadzoną w celach zarobkowych, może być rozprzestrzenianie w swoim środowisku, także wśród rodziny, informacji o możliwości wejścia w pozorny związek i związanych z tym korzyściami finansowymi (jak w sprawie 81, gdy okazało się, że także matka Polki była formalnie związana

⁶⁷ M. Ząbek, *Biali i Czarni. Postawy...*, op. cit., s. 237–244. Choć drugą stroną medalu przy takiej popularności jest niechęć młodych polskich mężczyzn do Afrykańczyków oraz posądzanie ich o rozbuchanie seksualne i o celowe uwodzenie Polek tylko dla celów seksualnych.

⁶⁸ R. Stryjewski, *Integracja społeczna i gospodarcza...*, op. cit., s. 183.

⁶⁹ M. Ząbek, *Biali i Czarni. Postawy...*, op. cit., s. 241–243; R. Stryjewski, *Integracja społeczna i gospodarcza...*, op. cit., s. 186–187.

⁷⁰ Ale podobnego rodzaju swatanie w zasadzie nie jest rzadkością przy różnego rodzaju małżeństwach mieszanych. Jedna z badanych Wietnamek, która pozostawała w związku z Polakiem, tak mówiła o tym, jak się poznali: *To moja sąsiadka, Polka, której trochę pomagałam przy dzieciach, powiedziała, że ma dla mnie kandydata na męża, bo jeśli rzeczywiście chcę zostać dłużej w Polsce, to muszę wyjść za mąż za Polaka, bo inaczej szkoda mnie. Spodobaliśmy się sobie. Mamy już 3 dzieci* (T. Hałlik, E. Nowicka, *Wietnamczycy w Polsce. Integracja czy izolacja?*, Uniwersytet Warszawski, Warszawa 2002, s. 124). Pokazuje to z jednej strony, że swatanie może przynieść trwałe i prawdziwe związki, ale z drugiej wskazuje także na świadomość Polaków, że dla części obcokrajowców małżeństwo jest w zasadzie jedynym możliwym sposobem na legalizację ich pobytu w naszym kraju.

z Afrykańczykiem). Wówczas sama osoba swatająca może nie otrzymywać nawet korzyści finansowych od cudzoziemców. Może być ona bowiem przekonana, że wyświadcza przysługę swoim będącym w trudnej sytuacji finansowej znajomym. Czasem pośrednik jest bardziej zorganizowany, jak w sprawie 71, gdy to tłumacz cudzoziemca prowadził swego rodzaju agencję matrymonialną, szukając Polek gotowych pobrać się z obcokrajowcami za wynagrodzenie (było ono ustalone na 2000 euro). Pośrednik ten następnie był odpowiedzialny także za kontrolowanie Polek, by nie przekazywały zarówno faktu transakcji, jak i jej szczegółów żadnym organom publicznym.

Czas między poznaniem się nupturientów a wstąpieniem przez nich w związek małżeński był raczej krótki – w 76% był to rok lub krócej (niecała 1/3 par zdecydowała się na formalizację swojej relacji przed upływem roku). Ze względów kulturowych w niektórych przypadkach tak krótki odstęp czasu, jaki upływa między poznaniem się pary a zawarciem przez nich związku, nie powinien dziwić i sam w sobie nie musi świadczyć o pozorności danego związku. Wynikać on bowiem może z faktu, że w krajach muzułmańskich małżeństwo jest uznawane za początek znajomości i wspólnej relacji damsko-męskiej, a nie – jak w naszej kulturze – za jej zwieńczenie⁷¹.

Zdecydowana większość przebadanych osób (109) zawarła związek w Polsce. W pozostałych przypadkach ceremonie odbyły się w innych państwach, w tym sześć na Ukrainie, a 11 w którymś z państw Północnej Afryki lub w Turcji (co stanowiło 42% wszystkich małżeństw zawieranych przez obywateli tych państw w badanej próbie).

Okolo połowy osób pobierających się w Polsce na miejsce ceremonii wybrało urząd stanu cywilnego inny niż właściwy ze względu na miejsce zamieszkania któregoś z przyszłych małżonków. Różne były przyczyny tego wyboru. Czasem były one prozaiczne, jak chęć ukrycia przed rodziną czy znajomymi faktu zawarcia małżeństwa. Ale wybór ten mógł wynikać ze wskazania określonego miejsca przez inne osoby – znajomych czy pośredników, które wiedziały, że urzędnicy są tam przyjaźnie nastawieni i nie robią problemów w związku z zawarciem małżeństwa mieszanego⁷², w szczególności nie wymagają dokumentów potwierdzających legalność pobytu cudzoziemca w naszym kraju⁷³ (stąd wielu Nigeryjczyków szczególnie w latach 2008–2010 pobierało się w Urzędzie Stanu Cywilnego w Pruszkowie).

⁷¹ P. Kubicki, *Arabowie żyjący w związkach...*, op. cit., s. 149.

⁷² W trakcie wywiadów funkcjonariusze Straży Granicznej podawali także przykłady korupcji w samych urządach stanu cywilnego: *jeden urząd to był taki, że ludzie nawet nie przyjeżdżali, żeby zawrzeć związek małżeński. Nie składali przed urzędnikiem oświadczeń woli. To było tak, że urzędniczka brała pod pachę księgę stanu cywilnego i gdzieś pod blokiem czy w samochodzie ludzie powypisywali. Czasem jeden za drugiego podpisywał, takie sytuacje też były* (W08). W dwóch przytoczonych w trakcie badań podobnych przypadkach z dwóch różnych części Polski działalność taką prowadzili obywatele Wietnamu.

⁷³ O takich podróżach do różnych urzędów wspominali w wywiadach cudzoziemcy z krajów muzułmańskich; R. Stryjewski, *Integracja społeczna i gospodarcza...*, op. cit., s. 191.

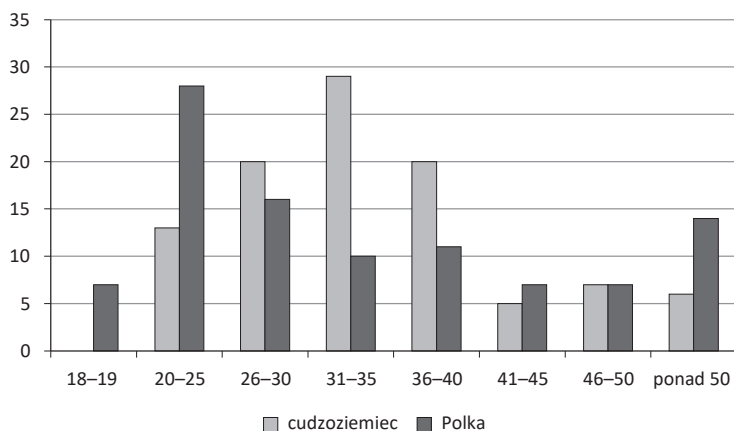
Formalnie dokumenty potwierdzające legalność pobytu cudzoziemca w Polsce nie są potrzebne do zawarcia małżeństwa, co stwierdzali wprost funkcjonariusze Straży Granicznej: *Urząd Stanu Cywilnego, który zajmuje się czy też rejestrowaniem aktu, czy już finalizowaniem sprawy związanej z zawarciem związku małżeńskiego, nie ma podstaw prawnych do tego, żeby weryfikować, czy dany cudzoziemiec [przebywa w Polsce] legalnie lub nie* (W19). Tym niemniej wielu kierowników urzędów na wszelki wypadek o dokumenty takie prosi, a wobec ich braku robi problemy. Co więcej, do takich działań zachęcają ich sami funkcjonariusze Straży Granicznej. W jednym z województw tak wyglądało „wypracowanie” współpracy między Strażą Graniczną a kierownikami urzędów stanu cywilnego:

Raz w miesiącu spotykają się wszyscy kierownicy urzędów stanu cywilnego [z terenu tego województwa]. Kiedyś – to było już dawno temu – zaobserwowaliśmy niepokojącą tendencję związaną z zawieraniem małżeństw przez obcokrajowców, więc pojawiliśmy się na takim spotkaniu. Powiedzieliśmy, dlaczego te cudzoziemskie małżeństwa nas niepokoją, i wytłumaczyliśmy, jak cenne jest obywatelstwo polskie w kontekście podróży po Europie. Na początku nie było zrozumienia wśród urzędników USC, ponieważ wychodzą z założenia – opierając się na swoich aktach prawnych – że nie muszą sprawdzać legalności pobytu cudzoziemca przed zawarciem związku małżeńskiego. Myśmy ich przekonali, że jednak powinni to robić. Przekazaliśmy im informację, że mogą być podejrzewani o ułatwianie pobytu. W tym momencie urzędnicy zrozumieli konieczność weryfikacji, konsultacji i jeśli coś ich niepokoi, to nam to przekazują. Teraz jest bardzo dobra wymiana informacji. [...] W tej chwili ta współpraca wygląda tak, że jeżeli do urzędu zgłasza się cudzoziemiec z wątpliwymi dokumentami lub bez dokumentów, to oni do nas dzwonią. Z niektórych urzędów nawet dzwonią, żebyśmy potwierdzili autentyczność wizy lub innego dokumentu. Ale to są lata pracy (W06).

Z opisu tego wynika, że w zasadzie urzędnicy zostali niejako zmuszeni przez funkcjonariuszy do współpracy (przez zarzucenie im podejrzenia popełnienia przestępstwa ułatwiania nielegalnego pobytu) i ugięli się pod tą presją. Zarówno sam sposób wypracowania tego „porozumienia”, jak i sposób działania pracowników urzędów stanu cywilnego na tym terenie można uznać za, ujmując rzecz delikatnie, funkcjonującą na granicy (czy też raczej poza granicą) prawa.

5.2. Wiek małżonków w chwili zawierania związku

Warto przyjrzeć się wiekowi osób, które wstępowały w pozorne związki małżeńskie. Większość cudzoziemców żeniących się z Polkami (69%) ukończyło 26 i nie ukończyło lat 40. Osób starszych, czyli takich, które przekroczyły 40 rok życia, było niewiele. Inaczej wyglądał średni wiek poślubianych przez nich Polek – dominowały wśród nich osoby młodsze – do 30 lat, widoczna jest także grupa starszych kobiet, które ukończyły 50 lat (szczegóły w tym zakresie przedstawione są na wykresie 2).



Wykres 2. Wiek cudzoziemców i Polek wstępujących w związki małżeńskie, które zostały uznane za pozorne

Źródło: opracowanie własne.

Ciekawe jest porównanie cudzoziemców pod kątem ich wieku oraz wieku poślubianych przez nich kobiet. Występują bowiem w tym przypadku pewne różnice w podziale na poszczególne narodowości lub ich grupy (według typologii opisanej wyżej). W przypadku Nigeryjczyków ich wiek był zbliżony do rozkładu przedstawionego na wykresie 2. Przeważali zdecydowanie mężczyźni w przedziale 26–40 lat (87% tej grupy). Wybierali oni na przyszłe żony przede wszystkim młode kobiety – do 25 roku życia – połowa Polek w tym wieku poślubiła właśnie obywateli Nigerii, którzy wówczas najczęściej mieli między 30 a 36 lat. Rozpiętość wiekowa ich wybranek była znaczna, o czym może świadczyć to, że średnia wieku wszystkich kobiet, które wyszły za Nigeryjczyków, wyniosła 28 lat, a mediana – 23 lata. Najstarsze małżonki przekroczyły 50 rok życia.

Charakterystyka cudzoziemców z krajów Azji Południowej oraz północnej Afryki i Turcji jest bardzo zbliżona, zarówno jeśli chodzi o ich wiek (żeńią się w wieku średnio ok. 30 lat), jak również wiek ich wybranek, który zasadniczo jest zbliżony. W obu zbiorowościach widać mężczyzn, wybierających młode kobiety, które nie ukończyły lat 30, jak i te bardziej dojrzałe, choć to przedstawiciele państw śródziemnomorskich częściej żenili się z kobietami dojrzałszymi, dobiegających 50 urodzin lub starszymi.

Znacznie starsi w momencie zawierania małżeństwa byli natomiast obywatele państw wschodniosłowiańskich oraz Armenii. Także między tymi grupami mężczyzn można dostrzec pewne podobieństwa. Średnio wstępowali oni w związek w wieku ok. 40 lat (Ormianie trochę wcześniej, Ukraińcy trochę później). W podobnym wieku były także ich wybranki – one również miały średnio od 35 (w przypadku wyjścia za Ormian) do 40 lat (przy małżonkach naszych wschodnich sąsia-

dów). Ormianie zdecydowanie częściej natomiast wybierali na żony kobiety bardzo młode – które nie ukończyły 22 lat. Była też grupa nupturientek, która w chwili wstępowania w związek dobiegała 50 roku życia lub przekroczyła ten wiek.

Warto przeanalizować przypadki zawierania pozornych małżeństw przez Polki w wieku powyżej 45 lat. Takich kobiet było w badanej próbie 22, z tego aż w 16 przypadkach różnica wieku między małżonkami wynosiła przynajmniej 10 lat. Za każdym razem to kobieta była starsza od swojego partnera, a w sześciu przypadkach różnica wieku wahała się w przedziale między 20 a 25 lat. Średnia wieku cudzoziemskich małżonków wynosiła 35 lat, przy czym jedynie dwóch przekroczyło 40 rok życia (Ormianin i Białorusin, którzy mieli odpowiednio 47 i 51 lat), a jedynie trzech nie ukończyło 30 lat (najmłodszy, obywatel Bangladeszu, miał lat 27). Jeśli chodzi o kraje pochodzenia cudzoziemców poślubiających Polki w tym wieku, to najczęściej (w sześciu przypadkach) byli to obywatele państw śródziemnomorskich, przy czym w co drugim takim małżeństwie różnica wieku partnerów przekraczała 20 lat. Znacznie starsze od siebie kobiety poślubiali również obywatele państw bałkańskich (Serbii, Kosowa czy Bośni i Hercegowiny) – zdarzyło się tak w aż trzech przypadkach osób z tej części Europy na cztery ogółem, które wystąpiły w badanej próbie. Cudzoziemcy w wywiadach sami przyznawali, że dla posiadania karty pobytu, a co za tym idzie możliwości pozostania w Polsce i pracowania w naszym kraju bez zezwolenia, są w stanie zrobić wiele, w tym wejść w związek z osobą od siebie starszą. Jak mówił jeden z Syryjczyków: *Żona... Tylko, żeby nie była jakaś stara... Bo trzeba z taką osobą żyć i trzy lata... Nie chcę tak, ale jak nie ma innego rozwiązania...*⁷⁴.

Przyglądając się bliżej dwóm wybranym sprawom (25 i 33), widać spore różnice. Obie sprawy łączy to, że Polki i ich cudzoziemskich małżonków dzieliła ponad 20-letnia różnica wieku i że małżeństwa zostały zawarte poza Polską. W pierwszym przypadku (sprawa 25) do poznania przyszłych małżonków doszło podczas wakacji, które Polka spędzała w Egipcie. W tym kraju zawarto także związek małżeński, na podstawie którego cudzoziemiec uzyskał dokument zezwalający na przyjazd do Polski. Choć cudzoziemiec zamieszkiwał z Polką, to wydawało się, że raczej wynajmował od niej pokój w jej mieszkaniu. Małżonkowie porozumiewali się po polsku, którego to języka cudzoziemiec dopiero się uczył. Warto zaznaczyć, że był to jedyny taki przypadek, gdy małżonkowie poznali się na wakacjach i dojrzała kobieta „przywiozła” sobie męża⁷⁵. W przebadanych aktach nie wystąpiły inne, nawet

⁷⁴ *Ibidem*.

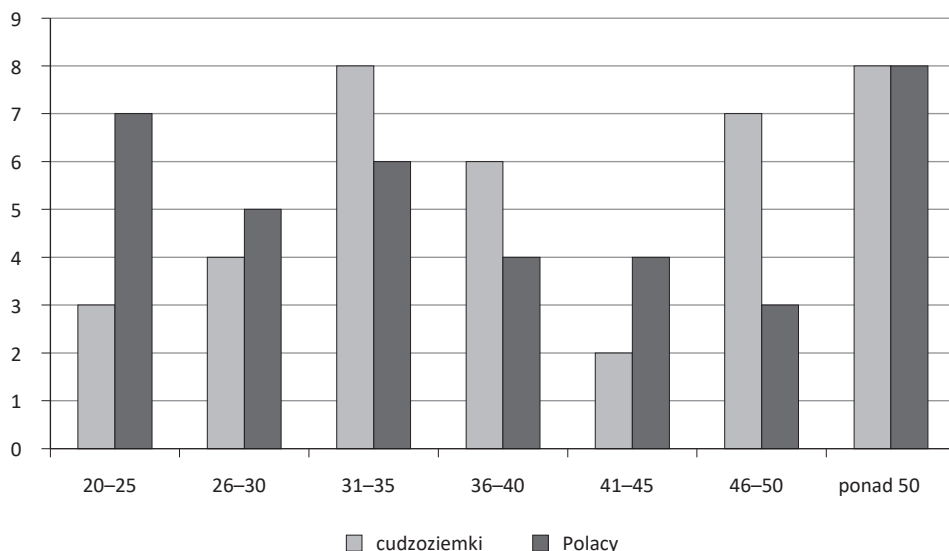
⁷⁵ Drugi przypadek poznania się pary na wakacjach (sprawa 114) był zupełnie inny, gdyż oboje małżonkowie byli młodzi – dziewczyna miała 21 lat, a chłopak – 25. Poznali się, gdy ona była ze swoją matką na wakacjach w Tunezji, gdzie jej przyszły mąż był animatorem czasu wolnego dla turystów. Małżonkowie zaledwie po około trzech miesiącach znajomości zawarli związek małżeński w Tunezji – w tym celu Polka ponownie przyjechała do tego kraju. W uroczystości wzięło udział wiele osób z rodziny pana młodego i nikt ze strony panny młodej. Następnie przez dwa lata kontaktowali się przez Skype’a zanim mąż dołączył do swojej żony w Polsce. Razem mieszkali kilka miesięcy, a następnie cudzoziemiec wyjechał do innego miasta w Polsce, by podjąć pracę. Od tego czasu kontaktowali się sporadycznie, a w kilka miesięcy po rozstaniu żona wniosła do sądu pozew o rozwód.

podobne sytuacje. Mimo tego wizerunek takich właśnie związków jest bardzo silnie rozpowszechniony, o czym mogą świadczyć wypowiedzi funkcjonariuszy Straży Granicznej w trakcie prowadzonych z nimi wywiadów: *[cudzoziemcy pochodzą z] państw, do których są modne wczasy. Blisko-afrykańskie. Jak to kiedyś naczelnik mówił, słoneczko za mocno przyświeciło i pani tam sobie przywozi później młodszego o kilkanaście lat chłopaka i no niestety to się kończy po ślubie. Już po prostu jest adieu i jest po wszystkim* (W19). Inna osoba dodawała: *To najczęściej kobiety przywożą sobie tutaj partnerów, bo to jest widoczne. Rzadziej jest odwrotnie, że mężczyzna sobie przywozi jakąś gdzieś tam poznaną Hinduskę. Chociaż to też się zdarza. Nie mówię tutaj o Ukrainkach, bo tutaj to, jak najbardziej, mężczyźni przywożą ukraińskie żony. Coś takiego jest. Ale żeby na przykład Polak pojechał za granicę i przywiózł małżonkę z Egiptu... Raczej nie. A w drugą stronę owszem, zdarza się. Ale to są indywidualne wybory wolnych ludzi* (W08).

Drugi z analizowanych przypadków (sprawa 33) jest zupełnie inny. Małżonkowie poznali się przez profil na Facebooku, na którym Polka miała wpisaną informację, że kocha Afrykę. Kontakt nawiązał z nią cudzoziemiec z Algierii. Następnie sporadycznie kontaktowali się telefonicznie (cudzoziemiec mówił po polsku, jednak słabo). Pierwszy raz przyszli małżonkowie spotkali się dopiero na ślubie, który zawarli w Tunezji (było to bowiem łatwiejsze niż w Algierii). Cudzoziemiec nie przyjechał z żoną do Polski, jednak w kraju pochodzenia złożył wniosek o wydanie karty pobytu w związku z zawarciem małżeństwa (było to pewnie łatwiejsze, niż w przypadku występowania o wizę w konsulacie w Algierze z uwagi na dużą liczbę odmów wiz wydawanych przez tamtejszego konsula, choć z akt sprawy wynikało, że cudzoziemiec w ogóle nie podjął takiej próby). Postępowanie legalizacyjne prowadzono zatem zdalnie, z Polski, a przesłuchanie cudzoziemca odbyło się telefonicznie. Cudzoziemiec deklarował, że małżonkowie mieli zamieszkać we Francji, czego jednak nie potwierdziła Polka.

W przypadku cudzoziemek zawierających pozorne małżeństwa z Polakami widać, że ich wiek był rozłożony raczej równomiernie między różne kategorie wiekowe (zob. wykres 3). Z uwagi na niewielkie liczby bardziej szczegółowej analizie można poddać jedynie obywatelki państw wschodnioeuropejskich i Ormianki. Wykazują one duże podobieństwa. Średnio kobiety z tych państw zawierały małżeństwo po przekroczeniu 40 roku życia, przy czym znacznie częściej dotyczyło to Ormianek, z których zdecydowana większość ukończyła 46 lat (najstarsza miała 63 lata w chwili zawierania małżeństwa). Ale 2/3 wschodnich Słowianek także przekroczyło 40 rok życia. Najczęściej wybierały one sobie za mężów Polaków w podobnym wieku, a zatem także po czterdziestce⁷⁶. I choć w obu grupach zdarzali się młodzi nupturienci (między 23 a 28 lat), to jest także widoczna pewna liczba spraw,

⁷⁶ Trend ten widoczny był już we wcześniejszych badaniach, prowadzonych w latach 90. XX w., dotyczących generalnie małżeństw polsko-ukraińskich. Ukrainki w wieku ok. 40 lat wybierały sobie Polaków w podobnym wieku; por. E. Kępińska, *Mechanizmy migracji osiedleńczych...*, op. cit., s. 37.



Wykres 3. Wiek cudzożemek i Polaków wstępujących w związki małżeńskie, które zostały uznane za pozorne

Źródło: opracowanie własne.

gdy na ślubnym kobiercu stawały pary starsze, w tym Polacy, którzy ukończyli 60 lat (szczególnie wśród małżonków Słowianek, choć także jedna z Ormianek wyszła za mąż za 76-letniego mężczyznę). W czterech przypadkach (sprawy 1, 64, 89 i 137), w których Polak miał ukończone 76 czy 77 lat, podobna była historia stojąca za zawarciem takiego małżeństwa. Starszy i przeważnie schorowany mężczyzna miał nadzieję, że znajdzie na starość opiekunkę, która będzie się zajmowała nim oraz jego domem. Takie historie, czy nadzieje nie zawsze kończą się papierowym małżeństwem. Nierzadko te związki dość dobrze funkcjonują, oparte są bowiem na zaspokajaniu wzajemnych potrzeb. Jak mówili funkcjonariusze Straży Granicznej, wynikają one z codziennego życia, codziennej potrzeby. [...] siedzi jakiś tam Polak, który od trzydziestu, czterdziestu lat, stary kawaler na tym gospodarstwie, nie widzi jakichś tam swoich perspektyw, żeby założyć rodzinę, jakiś tam związek zawrzeć z kimś, bo też go za bardzo nikt nie chce. A tu jakaś napatoczy się Ukrainka, która też by chciała uciec z tej Ukrainy, bo dobrze jej nie jest. No i trafia. I jedno jest zadowolone, bo wyrwało się z miejsca, w którym nie chciało żyć, drugie ma oparcie i automatycznie jakąś tam pomoc w domu i każdy z tego tytułu ma jakąś tam korzyść (W29).

W przebadanych sprawach cudzożemki, które Polacy wybierali, były oczywiście widocznie młodsze od nich, miały ok. 50 lat (jedynie w sprawie 137 Ormianka ukończyła 60 lat), jednak różnica wieku między małżonkami była znaczna i wynosiła prawie 30 lat. Jeden z Polaków (sprawa 64) miał także dodatkowo nadzieję na

otrzymanie wynagrodzenia w wysokości 1000 zł za zawarcie małżeństwa, z której to kwoty uzyskał jednak jedynie połowę.

5.3. „Funkcjonowanie” pozornego małżeństwa

Badaniu podlegało także „funkcjonowanie” pozornego małżeństwa – jego czas trwania oraz relacje między małżonkami, na ile można je było ustalić z informacji zawartych w aktach spraw legalizacyjnych. Pozwoliłem sobie wziąć w cudzysłów słowo „funkcjonowanie”, jeśli bowiem mówimy o małżeństwie pozornym, to trudno by relacje między małżonkami były zwyczajowe, jak w przeciętnym związku.

Niezwykle ważnym elementem w budowaniu jakichkolwiek relacji jest posługiwanie się wspólnym językiem. Przy braku możliwości komunikacji trudno mówić o budowie jakiegokolwiek związku, „język miłości” bowiem może być wystarczający w chwili wzajemnej fascynacji, ale nie pozwala na rozwijanie relacji. W 28 związkach małżonkowie nie znali języka, który mógłby służyć do ich wzajemnej komunikacji (dane w tym zakresie przedstawione są w tabeli 9). Sytuacja taka występowała przede wszystkim w przypadku cudzoziemców z Nigerii oraz krajów śródziemnomorskich. Średnio co czwarta para posługiwała się w komunikacji innym językiem obcym, przede wszystkim były to angielski, niemiecki lub rosyjski. Warto podkreślić, że brak znajomości języka kraju przyjmującego może stanowić zagrożenie dla cudzoziemców, którzy wchodzą w relację z Polakami, ponieważ małżonek z obywatelstwem w sposób naturalny dominuje nad swoim partnerem czy partnerką. Tę dominację widać nawet, gdy znajomość języka polskiego jest słabsza, co potwierdzają badania małżeństw polsko-wietnamskich⁷⁷.

Duża liczba badanych twierdziła, że porozumiewali się ze swoim partnerem czy partnerką po polsku. Dotyczyło to przede wszystkim osób zza naszej wschodniej granicy – Ukraińców, Rosjan, Białorusinów oraz Ormian. Dla osób, które mówią w językach słowiańskich, porozumiewanie się na podstawowym poziomie po polsku jest osiągalne. Choć czasem, jak wynika z akt spraw, deklaracja odnośnie do swobodnego porozumiewania się po polsku była raczej na wyrost, poziom tej znajomości bowiem był raczej niski. Trzeba też pamiętać, że na stopień posługiwania się językiem silnie wpływa długość pobytu cudzoziemców w Polsce. Jak opisano wyżej, migranci z Afryki i Azji Mniejszej mieli raczej krótką historię migracyjną, podczas gdy 75% Ormian spędziło w Polsce co najmniej 10 lat. Niewątpliwie wpływało to na stopień znajomości naszego języka.

⁷⁷ T. Halik, E. Nowicka, *Wietnamczycy w Polsce. Integracja...*, op. cit., s. 130. Brak znajomości języka na odpowiednim poziomie, prowadzący do uzależnienia ekonomicznego od męża, jest także jedną z przyczyn występowania przemocy domowej w małżeństwach mieszanych; por. np. A. Raj, J. Silverman, *Violence Against Immigrant Women. The Roles of Culture, Context, and Legal Immigrant Status on Intimate Partner Violence*, „Violence Against Women” 2002, vol. 8, No. 3; C. Menjivar, O. Salcido, *Immigrant women and domestic violence. Common Experiences in Different Countries*, „Gender & Society” 2002, vol. 16, No. 6.

Tabela 9. Posługiwanie się wspólnym językiem przez małżonków w pozornych związkach

Wspólny język komunikacji	Liczba związków
Brak wspólnego, zrozumiałego dla obojga osób, języka	28
Język polski	63
Inny język obcy	36
Trochę język polski, trochę język angielski	1
Brak danych	10
Łącznie	138

Źródło: opracowanie własne.

W trakcie badań sprawdzano także, który raz oboje małżonkowie stawali na ślubnym kobiercu. Dla 38 par związek, który podlegał badaniu przez urzędników, był pierwszym formalnym związkiem, który kiedykolwiek zawarli. Zdecydowanie częściej to Polacy mieli za sobą rozwody, niż migranci. Było tak w przypadku 29 obywateli naszego kraju oraz 16 obcokrajowców. W 15 sprawach oboje partnerzy mieli już za sobą formalne doświadczenia pozostawania w związku małżeńskim. Najczęściej cudzoziemcy zawierający małżeństwo po raz kolejny pochodzili z krajów słowiańskich i Armenii – co jest niewątpliwie skorelowane z ich znacznie wyższym wiekiem podczas zawierania pozornego małżeństwa⁷⁸.

Interesowało nas także, czy rodzina obojga małżonków wiedziała, że zawarli oni związek ze sobą oraz jaka była reakcja najbliższych na tę relację. Jak się można domyślać, w prawie połowie przypadków (45%) w aktach spraw brakowało takich danych. Dotyczyło to przede wszystkim informacji odnośnie do reakcji rodzin cudzoziemców, które pojawiały się jedynie sporadycznie w badanych aktach i na ich podstawie nie można zbudować żadnego obrazu tego zjawiska. Informacje o stosunku rodziny znajdowały się czasem w wypowiedziach małżonków lub wynikały z przesłuchiwań przez urzędników innych członków rodziny – przede wszystkim rodziny Polaka (choć nie tylko, jak np. w sprawie 96, w której przesłuchiowano przebywającą w Polsce rodzinę Ormianina). Rodziny Polaków przeważnie nie wiedziały (w ponad 40%), że ich bliski wstąpił w związek z obcokrajowcem. W pozostałych przypadkach mniej więcej po równo rozłożyły się dane odnośnie do pozytywnej (czy raczej neutralnej) lub negatywnej reakcji bliskiej rodziny.

Czy taki brak wiedzy może świadczyć *a priori* o zawarciu przez małżonków związku pozornego? Wydaje się, że taki wniosek byłby zbyt daleko posunięty. Badania przeprowadzone przez Krystynę Iglicką, Katarzynę Gmaj i Iwonę Bąbiak wśród małżonek obywateli polskich pochodzących ze Wschodu (Rosji, Ukrainy czy Białorusi) pokazują, że wiele z nich zetknęło się w początkowym okresie swojego małżeństwa z negatywną reakcją rodziny męża. „Argumenty podnoszone przez krewnych dotyczyły stereotypów na temat kobiet ze Wschodu. W niektórych ro-

⁷⁸ Por. pkt 5.2.

dzinach na wiadomość o planach poślubienia Ukrainki, Rosjanki lub Białorusinki pojawiały się komentarze o wykorzystaniu męża Polaka pod względem ekonomicznym lub o instrumentalnym traktowaniu małżeństwa w celu uregulowania pobytu w Polsce⁷⁹. Wobec niektórych cudzożemek te negatywne reakcje nigdy nie ustąpiły. Jedna z nich mówiła: *z teściem to się nie lubię, teścia w ogóle nie lubię, bo to jest dla mnie człowiek nie do polubienia. Teściowa spokojnie, ale nie mamy takich kontaktów, żeby mieć do końca. Oni nie przychodzą, nie przyjeżdżają, moje dziecko na swojego prawdziwego dziadka mówi wujek albo pan, bo nie zna dziadka, a ja wcale nie uczę jej mówić do niego dziadek, bo uważam, że to nie jest dla niej dziadek. [...] Bo z teściem się nie da żyć. Najpierw na nas mówił, że jesteśmy ukraińskie [wulgarnie określenie] [...]*⁸⁰. Podobnie w jednej z badanych spraw (110) rodzina Polaka negatywnie wypowiadała się o jego pochodzącej z Ukrainy żonie, posądzając ją, że „go cynicznie wykorzystuje finansowo”. Rodzeństwo Polaka twierdziło, że żona (co ważne niemieszkająca na stałe ze swoim mężem) sprawuje całkowitą kontrolę nad jego finansami, część pieniędzy wysyłając swoim dorosłym córkom na Ukrainę. Wyrażali także obawę, iż ich brat sprzeda schedę po rodzicach, z której w całości żona go ograbi. Niewątpliwy był występujący wśród rodzeństwa konflikt na tle majątkowym. Sam zainteresowany tłumaczył, że nie przedstawił od razu swojej żony rodzinie, w szczególności matce, jego krewni bowiem są konserwatywni, a związek z cudzoziemką – szczególnie wyznania prawosławnego – wymaga akceptacji. Warto dodać, że rodzina mieszkała w niewielkiej wsi w Małopolsce.

O podobnych doświadczeniach mówili Polacy żeniący się z Wietnamkami. Jeden z nich tak opowiadał o reakcji rodziny na jego plany matrymonialne: *ojciec... popatrzył na mnie i powiedział: „chyba po moim trupie”. Wszystko załatwialiśmy w urzędzie, ale baliśmy się, czy ktoś z mojej rodziny w ogóle przyjdzie. Moja żona bała się przyjść do mnie do domu, bo choć nic jej nie mówiłem, ona to chyba czuła, taką niechęć... Ale w końcu musieliśmy... i wtedy to była cała afera, bo ojciec powiedział, żebyśmy czym prędzej jechali tam do niej, bo on się sąsiadom nie pokaże na oczy*⁸¹.

Powyższe relacje dotyczyły reakcji rodzin na związki polskich mężczyzn. A przecież zazwyczaj w wielu społeczeństwach to kobiety są bardziej chronione i to one mniej chętnie „oddawane” są obcym mężczyznom za żony⁸², szczególnie mężczyznom o innej etniczności. Z bardzo wieloma negatywnymi reakcjami rodziny na swoje związki z Polkami spotykali się pochodzący z bardzo różnych krajów

⁷⁹ K. Iglicka, K. Gmaj, I. Bąbiak, *Integracja imigrantek – żon...*, op. cit., s. 41.

⁸⁰ *Ibidem*, s. 42.

⁸¹ T. Halik, *Migrancka społeczność Wietnamczyków w Polsce...*, op. cit., s. 118.

⁸² W niektórych społecznościach jest to zupełnie nieakceptowane, by kobieta mogła poślubić osobę innej narodowości. Karą za taki czyn może być nawet jej zabicie; por. W. Klaus, *Przemoc wobec migrantek przymusowych w Polsce – charakterystyka zjawiska*, w: W. Klaus (red.), *Bezpieczny dom? Przemoc fizyczna i symboliczna wobec uchodźczyń i uchodźców*, Stowarzyszenie Interwencji Prawnej, Warszawa 2014, s. 118–119.

mężczyźni wyznający islam. Rodziny czasem nawet odcinały się od swoich córek z tego powodu. O ile bowiem zaakceptowałyby ewentualnie, że jej mąż jest cudzoziemcem, ale pochodzącym z któregoś z krajów zachodnich, to nie byli w stanie znieść tego, że jest na przykład z Tunezji i do tego jest jeszcze innego wyznania⁸³. Zatem w niektórych przypadkach brak informowania rodziny o zawarciu związku z obcokrajowcem wcale nie musi świadczyć, że związek taki jest pozorny, choć oczywiście fakt taki powinien wzbudzać podejrzenia wśród urzędników i powinien być przedmiotem wnikliwej analizy.

W badanych sprawach w bardzo wielu przypadkach osoby zawierające związek małżeński miały już dzieci z poprzednich relacji – aż 42% Polaków i 30% obcokrajowców posiadało potomstwo. Nierzadko dzieci te były już dorosłe. Do zupełnej rzadkości należała natomiast sytuacja, gdy małżonkowie posiadali wspólne dzieci. Zdarzyło się tak jedynie w siedmiu przypadkach – w dwóch małżeństwach z Ukraińcami (w tym jeden był ormiańskiego pochodzenia), a także w przypadku Turka, Nigeryjczyka oraz Bengalczyka. Także dwa małżeństwa polsko-wietnamskie doczekały się potomstwa – w tym w jednym przypadku Wietnamka została matką. Najczęściej pary miały po jednym dziecku, a jedynie w opisywanej już sprawie 126 małżeństwu urodziła się czwórka potomstwa. Posiadanie wspólnych dzieci nie oznacza jednak, że małżeństwo takie dobrze i stabilnie funkcjonowało w chwili prowadzenia sprawy legalizacyjnej. Fakt ten nie wskazywał także, iż związek został zawarty przez cudzoziemców w dobrej wierze – ciąża mogła nie być planowana przez żadną ze stron. Dla przykładu w sprawach 11, 53 czy 109 cudzoziemcy, choć byli ojcami, nie mieli żadnego kontaktu z dziećmi (a w pierwszych dwóch sprawach obcokrajowcy mieli już kolejne dzieci z innymi kobietami). Sprawy te są w zasadzie do siebie podobne, choć cudzoziemcy pochodzili z różnych państw.

W sprawach 11 i 53 Polki, które zostały opuszczone przez mężów, zeznawały, że w ich opinii związek zawarty z nimi przez cudzoziemców miał na celu jedynie legalizację pobytu. Trudno jednak ocenić intencje ich partnerów w chwili zawierania małżeństwa, a same kobiety niewątpliwie były rozgoryczone samotnym macierzyństwem i brakiem wsparcia, choćby finansowego, przez ojców ich dzieci. W innej sprawie (87) Wietnamczyk mieszkał co prawda ze swoją żoną i ich wspólną córką oraz teściową, a także łożył na utrzymanie domu, ale spał w oddzielnym pokoju. Żona twierdziła jednak, że im się nie układa w związku. Jak mówiła: *Mąż nie interesuje się za bardzo mną i dzieckiem, chyba że czegoś potrzebuje, na przykład gdy kończą mu się dokumenty. [...] W ciągu roku naszego wspólnego mieszkania bardzo często się kłócimy, albo się nie odzywamy do siebie. [...] Zamierzam złożyć pozew o rozwód od kilku miesięcy. [...] Myślę, że on chce zachować nasze małżeństwo, bo jestem mu potrzebna do legalizacji pobytu. Mąż powiedział, że jeśli złożę pozew o rozwód, to przestanie płacić na dziecko i wyjedzie na przykład do Anglii...* W przypadku drugiego polsko-wietnamskiego małżeństwa, w którym to cudzoziemka wstąpiła

⁸³ R. Stryjewski, *Integracja społeczna i gospodarcza...*, op. cit., s. 188–189.

w ten związek, nie do końca jasne było ojcostwo Polaka – pod względem formalno-prawnym został on uznany za ojca dziecka swojej żony (zgodnie z domniemaniem ojcostwa wynikającym z art. 62 § 1 kodeksu rodzinnego i opiekuńczego), jednak nie było pewności, czy był jego ojcem biologicznym. Ponadto Polak został skazany w postępowaniu karnym za naruszenie art. 264a k.k., a zatem za ułatwianie cudzoziemce przebywania na terytorium RP wbrew przepisom (i choć wyrok ten zapadł w 2008 r., to ostateczna decyzja negatywna w sprawie legalizacyjnej została wydana dopiero w 2014 r.).

Przytoczone dane przeczą tezie, że to „wśród małżeństw między Polkami a obywatelami krajów Maghrebu stwierdza się najwięcej związków traktowanych instrumentalnie przez cudzoziemców, podczas gdy obywatelki polskie zawarły je w dobrej wierze. W takich przypadkach cudzoziemcy dążą do szybkiego powiększenia rodziny, gdyż nawet po rozwodzie z obywatelką Polski mogą uzyskać zezwolenie na pobyt w związku z opieką nad małoletnim dzieckiem posiadającym polskie obywatelstwo”⁸⁴. W badanej próbie nie wystąpił bowiem żaden taki przypadek. Choć oczywiście mogło się zdarzyć, że takie sprawy nie zostały wylosowane do badań lub że w tych przypadkach niemożliwe było stwierdzenie przez urzędników pozorności związku. Tym niemniej tego typu wnioski, nieoparte dodatkowo żadnymi dowodami, wydaje się zbyt daleko idący. Nierzadko wstępna fascynacja obcą kulturą połączona jest z całkowitym brakiem wiedzy o niej lub wiedzą bardzo pobieżną, w szczególności odnośnie do funkcjonowania poszczególnych członków w rodzinie, co prowadzi do szybkiego rozczarowania i do rozpadu związku. Czasem też ten rozpad wynika z tego, że relacja dobrze funkcjonowała na odległość przy rzadkich spotkaniach, ale nie przetrwała próby codziennych zmagania⁸⁵.

Także funkcjonariusze Straży Granicznej w wywiadach opowiadali o przypadkach, gdy Polki po poślubieniu obcokrajowca dopiero po pewnym czasie zdawały sobie sprawę, że ten związek ich – delikatnie mówiąc – nie satysfakcjonuje. Tak o tym opowiadał jeden z badanych: *potem kobiety się budzą, to jednak się okazało nie to, a one są potem czy też bite, czy też w inny sposób tam szykanowane przez tych obcokrajowców, bo oni postępują potem z nimi, jak w swojej kulturze* (W19). Wyowiedź ta odnosi się niewątpliwie do związków z przedstawicielami odmiennych od naszej kultur. Trudno jednak uznać, czy w opisanej sytuacji mamy do czynienia z małżeństwem pozornym, czy też z parą, której oczekiwania odnośnie do wspólnego życia są zbyt rozbieżne w związku z ich bagażem kulturowym.

O zjawisku przemocy domowej występującej szczególnie w związkach Polek z Arabami bardzo często słyszymy także w doniesieniach medialnych. W przeprowadzonych badaniach przemoc występowała w niewielkiej liczbie przypadków. W sprawie 126 obywatel Bangladeszu był skazany za przemoc domową, jednak osobą pokrzywdzoną w tej sprawie była jego konkubina, a nie żona. Wobec żony

⁸⁴ *Nadużywanie prawa do łączenia...*, op. cit., s. 25.

⁸⁵ P. Kubicki, *Arabowie żyjący w związkach...*, op. cit., s. 150; M. Ząbek, *Biali i Czarni. Postawy...*, op. cit., s. 151–152.

przemoc także była stosowana, o czym w postępowaniu legalizacyjnym opowiadała matka kobiety, jednak nie była ona nigdy oficjalnie zgłoszona organom ścigania⁸⁶. Także inny Bengalczyk (sprawa 9) stosował wobec swojej żony i jej dziecka przemoc fizyczną, chciał ją także nakłonić do zmiany religii na islam⁸⁷. Kobieta w trakcie wywiadu z urzędnikami mówiła: *chcę, żeby ten koszmar się skończył [...]. My tylko przebywamy w jednym mieszkaniu, nie ma między nami więzi uczuciowej. [...] Chcę, żeby go jak najszybciej deportowali. Boję się o życie swoje i dziecka. [...] Mój mąż [...] bił i bije moją córkę Karolinę*. Inna forma przemocy – raczej psychiczna w formie szantażu czy zastraszania – wystąpiła także w dwóch kolejnych sprawach (6 oraz 91), w których cudzoziemcy (Turek oraz Tunezyjczyk) siłą nakłaniali swoje żony do składania fałszywych zeznań, by móc otrzymać kolejną kartę pobytu. Zastraszaniu może podlegać jednak także Polak, jak w sprawie 51, gdy mężczyzna poślubił Kamerunkę. Bał się potem złożyć pozew rozwodowy, jak bowiem zeznawał, grozili mu Nigeryjczycy, będący znajomymi jego żony.

6. Problem stwierdzania pozorności małżeństwa

Patrząc na konstrukcję polskich przepisów dotyczących pozornych małżeństw, widać, że zostały one zaprojektowane w dość specyficzny sposób. W postępowaniu legalizacyjnym należy bowiem udowodnić, że małżeństwo z obywatelem polskim, na podstawie którego cudzoziemiec ubiega się o udzielenie zezwolenia na pobyt czasowy (czy wcześniej zezwolenie na zamieszkanie na czas oznaczony), nie zostało zawarte w celu obejścia przepisów (art. 169 ust. 1 u.c. i analogiczny w treści przepis art. 55 ust. 1 u.c. z 2003 r.). Wprost stwierdza to Jan Białocerkiewicz, który pisze, że w postępowaniu legalizacyjnym „okolicznością, którą należy udowodnić, jest zamiar złożenia pozornego oświadczenia woli, a nie brak zgodności co do danych małżonków dotyczących”⁸⁸. Dokładnie takiego samego zdania był Naczelny Sąd Administracyjny, który w niepublikowanym wyroku z dnia 30 października 2012 r., II OSK 2038/11, stwierdził, że opisane w przepisach ustawy o cudzoziemcach „warunki wyraźnie nakierowane są na ustalenie celu, w jakim to małżeństwo zawarto, czyli na ustalenie motywów, jakimi małżonkowie kierowali się przy zawieraniu związku małżeńskiego. Wynika to z literalnego brzmienia przepisu”. I dalej: „Zatem, pomimo iż ustala się zachowanie małżonków po zawarciu związku małżeńskiego, to jednak czyni się to i ocenia w celu ustalenia okoliczności, czy zachowanie

⁸⁶ Więcej na temat przemocy domowej, której sprawcami są cudzoziemcy, zob. D. Woźniakowska-Fajst, *Cudzoziemcy jako sprawcy zgwałcenia i znęcania się w kontekście przemocy „honorowej”*, w niniejszym tomie.

⁸⁷ Wielu muzułmanów zwracało w wywiadach uwagę, że istotne jest dla nich, by żona także wyznawała islam i by dzieci były wychowywane w tej wierze; por. R. Stryjewski, *Integracja społeczna i gospodarcza...*, op. cit., s. 194–196.

⁸⁸ J. Białocerkiewicz, Głosa do wyroku NSA z dnia 27 kwietnia 2006 r., II OSK 1142/05, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2007, z. 2, poz. 24, s. 157.

wanie to jest wyrazem poprzednich, leżących u podstaw zawarcia związku małżeńskiego, ustaleń małżonków co do charakteru związku”⁸⁹.

Małżeństwo mieszane – tak samo jak każde inne małżeństwo – korzysta z zasady domniemania jego prawdziwości, czyli złożenia przez nupturientów prawdziwych oświadczeń woli, których celem jest zawarcie związku małżeńskiego wraz z przyjęciem na siebie wszelkich obowiązków wskazanych w kodeksie rodzinnym i opiekuńczym. Zatem ustalenie fikcyjności małżeństwa, czyli obalenia tego domniemania, musi nastąpić w sposób niebudzący żadnych wątpliwości⁹⁰. Wynika to także z faktu, że odmowa przyznania zezwolenia pobytowego cudzoziemcowi wydana na podstawie niewłaściwie przeprowadzonego postępowania niesie dla małżonków doniosłe skutki, powodując ich rozdzielenie z uwagi na konieczność opuszczenia Polski przez obcokrajowca⁹¹.

Do ustalenia faktu zawarcia małżeństwa w celu obejścia przepisów organ administracji dysponuje pewnymi wytycznymi określonymi w art. 169 ust. 2 u.c. odnośnie do okoliczności faktycznych, które powinny posłużyć stwierdzeniu pozorności związku⁹², jak również pewnymi technikami dowodowymi, jak przeprowadzenie dowodów z zeznań stron lub innych świadków czy też określoną w art. 11 ust. 1 u.c. możliwość przeprowadzenia wywiadów środowiskowych w miejscu zamieszkania małżonków czy ustalania ich miejsc pobytu. Ważne, że w odniesieniu do przeprowadzania wywiadu środowiskowego przepisy ustawy o cudzoziemcach uchyliły dyrektywę zawartą w art. 79 kodeksu postępowania administracyjnego⁹³, co oznacza, że o fakcie przeprowadzenia takiej czynności małżonków nie należy uprzedzać⁹⁴.

W trakcie postępowania administracyjnego urzędnicy są zatem, jak wspomniano, obowiązani ustalić cel zawarcia związku, pozostawiając poza zakresem badania okoliczności dotyczące jego trwałości i zachodzących w nim zmian⁹⁵. Stąd też, jak

⁸⁹ Co więcej treść tego przepisu jest tak skonstruowana, że – co w tym samym wyroku zauważył Naczelny Sąd Administracyjny – nie ma znaczenia późniejsza zmiana motywów stron odnośnie do kontynuowania zawartego związku. „Podjęty i zrealizowany w dacie zawarcia związku małżeńskiego zamiar małżonków co do samego celu zawarcia tego związku jest okolicznością niepodlegającą zmianie przez późniejsze zachowania małżonków”. Tym samym zatem Sąd skonkludował, iż „nieuprawnione jest twierdzenie [...], że w przypadku zawarcia związku małżeńskiego dla pozorów, a następnie z upływem czasu, z różnych powodów, zbliżenie się małżonków i ich zmiana w stosunku do siebie i zawartego związku małżeńskiego, wyklucza możliwość odmowy udzielenia zgody na zamieszkanie na czas oznaczony w myśl art. 55 ust. 1 w zw. z art. 57 ust. 1 pkt 4 ustawy”.

⁹⁰ J. Chlebny, Komentarz do art. 169 u.c., w: J. Chlebny (red.), *Ustawa o cudzoziemcach. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa 2015 oraz cytowany w tym opracowaniu niepublikowany wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 7 marca 2013 r., II OSK 117/12.

⁹¹ Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 27 kwietnia 2006 r., II OSK 1142/05.

⁹² Były one szczegółowo omówione w pkt 1 niniejszego opracowania.

⁹³ Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego, t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 23 z późn. zm.

⁹⁴ Wszystkie przepisy art. 169 ust. 1, 2 i 5 u.c. odzwierciedlają praktycznie idealnie dyrektywę zawartą w art. 55 ust. 1 i 2 u.c. z 2003 r.

⁹⁵ Tak wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 30 października 2012 r., II OSK 2038/11, niepublikowany.

zauważył Naczelny Sąd Administracyjny, mają oni obowiązek zbadać całokształt okoliczności sprawy, a „Niezgodność małżonków co do dotyczących ich danych i innych okoliczności, które ich dotyczą, nie uzasadnia sama przez się stwierdzenia, że małżeństwo zostało zawarte w celu obejścia przepisów o udzielaniu zezwolenia na zamieszkanie na czas oznaczony”⁹⁶. Nowszy wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 28 sierpnia 2014 r., II OSK 438/13 (niepublikowany), uzupełnia jednak te wytyczne, wskazując, że „brak szczegółowej wiedzy o sytuacji osobistej małżonka (np. posiadanym wykształceniu), istotnych zdarzeniach z aktualnego życia (np. miejscu aktualnej pracy, wyjazdach wakacyjnych), połączony ze wzajemnym niezainteresowaniem ważnymi sferami funkcjonowania każdego z małżonków wskazuje na nieistnienie więzi fizycznej pomiędzy małżonkami właściwej dla osób pozostających w prawidłowo funkcjonującym związku małżeńskim”⁹⁷. Co więcej, nawet posiadanie wspólnych dzieci nie chroni pary przed badaniem faktu prawdziwości ich związku w prowadzonym postępowaniu legalizacyjnym⁹⁸. Stąd całe postępowanie jest dowodowo niewątpliwie niezwykle trudne do przeprowadzenia. Jak zauważał jeden z funkcjonariuszy Straży Granicznej: *Udowodnić komuś fikcyjne małżeństwo? Życzę powodzenia. Pięknie to brzmi, ale ugryzienie procesowe praktycznie niemożliwe* (W07).

Podstawą badania prawdziwości związku jest przeprowadzenie wywiadów z obojgiem małżonków oddzielnie (czasem skutkujące wspólną konfrontacją sprzecznych ze sobą zeznań), połączone z przynajmniej jedną wizytą w ich miejscu zamieszkania. Cała ta procedura jest niezwykle silnie ingerująca w prywatność partnerów. Mówili o tym zarówno Polacy (kobiety bywają np. przez urzędników pouczone, że nie powinny się wiązać z osobami z innych państw, albo pytane, czy poza swoim partnerem uprawiały jeszcze kiedyś seks z innymi czarnymi mężczyznami⁹⁹), jak i cudzoziemcy. Zwracali oni uwagę, że część pytań bywa absurdalna (np. o rodzaj używanego przez żonę szamponu), a inne są tak bardzo prywatne, że względy kulturowe zabraniają im z obcymi osobami rozmawiać o takich zdarzeniach (chodzi o wszystkie pytania związane z relacjami intymnymi, ale także np. dotyczące miejsca do spania)¹⁰⁰. Co więcej, te rozmowy prowadzone są nierzadko bez zapewnienia odpowiedniej prywatności osobie przepytywanej – zatem ich świadkami nie jest tylko cudzoziemiec i urzędnik, a znacznie większa liczba osób¹⁰¹.

Sami funkcjonariusze Straży Granicznej przyznają, że postępowanie sprawdzające realność małżeństwa jest trudne, gdyż *w perspektywie jakiegoś dłuższego*

⁹⁶ Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 27 kwietnia 2006 r., II OSK 1142/05, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2007, z. 2, poz. 24.

⁹⁷ J. Chlebny, Komentarz do art. 169 u.c., w: J. Chlebny (red.), *Ustawa o cudzoziemcach...*, op. cit.

⁹⁸ Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 25 września 2014 r., II OSK 719/13, niepublikowany.

⁹⁹ M. Ząbek, *Biali i Czarni. Postawy...*, op. cit., s. 257; J. Frelak, A. Korolec, *Funkcjonowanie Wydziału Spraw Cudzoziemców...*, op. cit., s. 61.

¹⁰⁰ R. Stryjewski, *Integracja społeczna i gospodarcza...*, op. cit., s. 264.

¹⁰¹ G. Szymańska-Matusiewicz, *Funkcjonowanie Wydziału Spraw Cudzoziemców...*, op. cit., s. 57.

okresu to jest możliwość przygotowania całej legendy do tego, żeby udowodnić, że [małżeństwo] faktycznie jest [prawdziwe]. Znaczący nosi znamiona i nie ma tego, takiej sytuacji, żebyśmy mogli powiedzieć, że faktycznie jest fikcyjne (W19). Prowadzi to do pytania o celowość i sensowność prowadzenia tego postępowania w takiej formie, która przez wiele osób uważana była za upokarzającą.

W badanych przypadkach, w których stwierdzono pozorność związku, z pomocą urzędnikom przychodzili nierzadko sami małżonkowie – w 2/3 z badanych spraw już w momencie składania wniosku legalizacyjnego nie mieszkali oni już bowiem wspólnie (choć czasem w związku z tym, że mąż jeszcze przebywał za granicą i dopiero ubiegał się o prawo do przyjazdu do Polski; jednak tych spraw, jak wskazano wyżej, nie było wiele). Po przyjrzeniu się, czy para mieszkała ze sobą przez cały czas trwania postępowania administracyjnego, okazało się, że aż 91% małżonków tego nie robiło, w tym w 42 przypadkach jedna ze stron wprost deklarowała, że wspólny związek uważała za zakończony.

Bardzo rzadko udawało się w postępowaniu legalizacyjnym wykryć, że między małżonkami zawarto formalną umowę odnośnie do pozorności małżeństwa, która miała również swój aspekt finansowy – innymi słowy, że Polak czy Polka otrzymali pieniądze w zamian za zawarcie małżeństwa z cudzoziemcem. Informacje takie znajdowały się jedynie w 15 sprawach. Najczęściej pochodziły od polskiego obywatela, który czuł się oszukany w związku z brakiem wypłaty obiecanej mu kwoty¹⁰². Trafnie skomentował to jeden z funkcjonariuszy Straży Granicznej: *Tam musi być wola współpracy ze strony podejrzanego, żeby on się po prostu przyznał* (W08). W innych przypadkach taka umowa nie zostaje wykryta. Czasem jednak wiedza ta pochodziła od świadków (w tym rodziny), którzy informowali, że do takiej transakcji doszło, ale nie potrafili przytoczyć jej szczegółów (te informacje są znacznie mniej wiarygodne). Przytaczane w badaniach kwoty bardzo różniły się między sobą. W czterech przypadkach mowa była nawet o sumach powyżej 10 000 zł (czasem liczonych w euro). Ale padały także liczby znacząco niższe – ok. 2,5–3000 zł. W kilku sprawach ważnym elementem umowy były świadczenia, które miał otrzymać Polak czy Polka – załatwienie pracy w Szwajcarii czy też pomoc w prowadzeniu domu i opiece nad samym zainteresowanym (sprawa 64) albo nad jego niepełnosprawną córką (sprawa 52). W jednym przypadku otrzymana pomoc miała być przeznaczona na spłatę długów (sprawa 115).

¹⁰² Funkcjonariusze Straży Granicznej podawali także inne przykłady, które nie mogły znaleźć się w badanej próbie. Opisowali przypadek wykorzystania cudzoziemca przez Polkę. Para poznała się przez internet, przyszły mąż przyjechał do Polski na zaproszenie wystawione przez poznaną kobietę, która jednak wydołała go gdzieś na dwadzieścia tysięcy, w przeliczeniu na polskie. Bo i byli razem w Urzędzie Wojewódzkim, i ona obiecywała mu, że mu ten pobyt załatwi. Tak mu ten pobyt załatwiała, że tylko wzięli czysty wniosek z Urzędu Wojewódzkiego. On jej tam dał pięć tysięcy euro, czy jakieś zakupy jeszcze robił, za ileś tam dziesiąt tysięcy (W22). O takich przykładach wspominali także sami cudzoziemcy; por. R. Stryjewski, *Integracja społeczna i gospodarcza...*, op. cit., s. 192.

W niektórych sprawach obywatel polski wstępujący w związek małżeński pochodził z rodziny dysfunkcyjnej (jak 25-letnia Polka w sprawie 90, pochodząca z rodziny z marginesu społecznego, w której występował problem alkoholowy i która utrzymywała kontakty z – jak to ujęto w dokumentach sprawy – „elementem przestępczym”) lub też sam miał poważne problemy z alkoholem (jak 38-letni uzależniony od alkoholu Polak w sprawie 111). Choć w obu przypadkach nie odnotowano żadnej informacji odnośnie do wynagrodzenia za zawarcie małżeństwa, to istnieje spore prawdopodobieństwo, że do takiej transakcji doszło, a kwota za ślub nie była zbyt wygórowana (w drugiej ze spraw to siostra Polaka zorganizowała całe postępowanie, gdyż zależało jej na zatrudnieniu cudzoziemki). W co najmniej dwóch sprawach (78 i 115) to bliska rodzina – w obu przypadkach matki Polek – były zaangażowane w aranżowanie ich małżeństw z obcokrajowcami. W obu sprawach aspekt finansowy tych związków był istotny.

W przebadanych sprawach nierzadko małżeństwo zostało uznane przez urzędników za zawarte w celu obejścia przepisów dopiero w kolejnym, czasem nawet trzecim czy czwartym postępowaniu legalizacyjnym. Tak było np. w sprawie 65 – małżeństwo zostało zawarte w 2002 r. po tym, jak w 2001 r. obywatelowi Wietnamu odmówiono przedłużenia karty pobytu w związku z pracą. Na podstawie małżeństwa cudzoziemiec kilkakrotnie otrzymywał karty czasowego pobytu. Postępowania w tych sprawach były prowadzone jednak bardzo nieudolnie i opierały się jedynie na dość pobieżnym wysłuchaniu stron. Urzędnikom przez dłuższy czas nie udało się ustalić, że Polka od pewnego czasu mieszkała za granicą. Dopiero kolejne postępowanie, prowadzone przed innym wojewodą, doprowadziło urzędników do wniosku, że małżeństwo to było fikcyjne. Widać też, że pracownicy niektórych urzędów wojewódzkich mają większą praktykę w identyfikowaniu tego typu związków oraz że na przestrzeni ostatnich lat polepszyła się umiejętność wykrywania takich małżeństw. Zauważają to zresztą sami funkcjonariusze Służby Granicznej: *Dzisiaj są wywiady środowiskowe, taki stan faktyczny można ustalić dosyć szybko. Wydaje mi się, że wtedy [wcześniej] czegoś takiego nie było. Jak strona zgłosiła się do urzędu, została przesłuchana w charakterze świadka, oświadczyła, że mieszkają, że pracują, że tworzą rodzinę... Karta pobytu [była przyznawana] praktycznie z automatu (W08).*

Generalnie jednak bardzo dużo czasu upływa między zawarciem małżeństwa a uznaniem go przez urzędników za pozorne i na tej podstawie odmówieniem udzielenia zezwolenia na pobyt. Jedynie w niecałej połowie spraw (47,1%) postępowanie zakończyło się wydaniem ostatecznej decyzji w czasie krótszym niż dwa lata. Biorąc pod uwagę, że w dużej części przypadków małżonkowie nie mieszała razem i nierzadko nie posługiwali się żadnym wspólnym językiem, stwierdzenie pozorności związku nie powinno nastręczać większych trudności. Czas ten można uznać za długi, biorąc także pod uwagę fakt, że w 46% spraw strony nie złożyły odwołania od decyzji organu I instancji. Ponadto w prawie co piątej sprawie (19,6%) pozorność małżeństwa stwierdzono dopiero po upływie czterech lat od jego zawarcia.

Zjawisko tak późnego uznawania, że celem zawarcia przez cudzoziemca małżeństwa była jedynie chęć legalizacji pobytu w UE, budzi duże wątpliwości. Dla przykładu w sprawie 47 dopiero w trzecim postępowaniu legalizacyjnym w związku z zawarciem małżeństwa uznano je za pozorne – było to zatem cztery lata po jego faktycznym zawarciu. Problematyczność opóźnień w tym zakresie wynika z faktu, że w trakcie postępowania legalizacyjnego oceniany powinien być zamiar zawarcia małżeństwa w momencie wstępowania w związek. I choć zamiar, jako czynność raczej nieuzewnętrzniana, sam w sobie jest niezwykle trudny do wykrycia, to wyzwanie to znacznie rośnie wraz z upływem czasu. Urzędnicy wówczas mogą dokonywać oceny jedynie na podstawie zdarzeń, które wystąpiły już w czasie trwania małżeństwa (np. brak wspólnego zamieszkiwania małżonków). Wówczas jednak nie wiadomo, co stanowiło podstawę takiej decyzji tej pary osób. Zdarzenia te nie odnoszą się zatem do zamiaru w trakcie zawierania związku (choć mogą go w jakimś stopniu potwierdzać, jest to jednak bardzo trudne do udowodnienia). Jako przykład można podać sprawę 80 – małżonkowie byli w podobnym wieku (oboje dość młodzi, mieli po ok. 26–27 lat), mieszkali wspólnie przez pewien czas, ich zeznania w trakcie przesłuchań były spójne, jednak w pewnym momencie się rozstali. Jako jeden z powodów rozstania wskazano, że cudzoziemca „przytłaczały te wszystkie sprawy urzędowe, ciągłe przesłuchania. [...] mąż zdecydował, że się rozwiodą, że jest mu obojętne, czy dostanie decyzję, czy nie”. Wszystkie okoliczności sprawy nie wskazują raczej na chęć zawarcia papierowego małżeństwa, a zwykłe niedopasowanie małżonków, które doprowadziło do zakończenia ich związku. W innej sprawie (108) małżonkowie w chwili prowadzenia postępowania także nie mieszkali już razem, choć mieszkali obok siebie w jednym bloku. Posiadali bowiem wspólną córkę, którą razem wychowywali, mimo zakończenia ich związku. Choć Polka w tej sprawie wprost stwierdzała, że ich związek należy już do przeszłości z uwagi na liczne konflikty między nimi, to podkreśliła, że zależy jej na pozostaniu jej męża w Polsce, uczestniczy on bowiem czynnie (nie tylko finansowo) w wychowaniu córki i chciałaby, żeby tak pozostało.

Nie chciałbym w tym miejscu generalnie podważać decyzji podjętych przez urzędników w przebadanych sprawach i dokonanych przez nich ocen poszczególnych małżeństw, gdyż w zdecydowanej większości przypadków niewątpliwie były one właściwe (choć były sprawy budzące wątpliwości, np. sprawa 107, w której małżonkowie posiadali wspólne dziecko oraz zamieszkiwali wspólnie). Jednak w moim przekonaniu działania organu zostały podjęte zbyt późno. Tego typu „papierowe” związki powinny być bowiem wykryte w trakcie pierwszego postępowania prowadzonego przez urzędników, a opóźnienia w tym zakresie nierzadko wynikają z pewnej nieporadności urzędników. Dla przykładu w sprawie 4 dopiero w sześć lat od zawarcia małżeństwa i dopiero w trzecim postępowaniu dowiedziono pozorności związku, przy czym głównym argumentem przesądzającym o tym był fakt, że Polka od kilku lat mieszkała za granicą (prawdopodobnie było tak już w czasie prowadzenia drugiego postępowania legalizacyjnego). W sprawie 132 wydano pięć

decyzji legalizacyjnych, a inny cel zawarcia małżeństwa został dowiedziony dopiero w postępowaniu o zezwolenie na osiedlenie się w siedem lat po ślubie. Szczególnie ciekawa jest sprawa 55. Tam także dopiero w trakcie trzeciego postępowania małżeństwo uznano za zawarte w celu obejścia przepisów, choć w międzyczasie toczyło się jeszcze postępowanie o cofnięcie pozwolenia pobytowego z uwagi na podejrzenie zawarcia papierowego małżeństwa (umorzone jako bezprzedmiotowe w związku z upływem terminu ważności karty pobytu). Co więcej, w trakcie trwania drugiego postępowania legalizacyjnego przeciwko Polakowi toczyła się już sprawa karna z art. 264a k.k., czyli o ułatwianie przebywania cudzoziemcom na terytorium RP w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Wyrok skazujący w tej sprawie został wydany na kilkanaście dni przed wydaniem drugiej, pozytywnej decyzji legalizacyjnej. Mimo tak twardych materiałów dowodowych urzędnicy nie byli w stanie wcześniej zarówno wykryć (lub stwierdzić) nieprawdziwości małżeństwa, jak i skutecznie doprowadzić do unieważnienia dokumentów pobytowych. W efekcie ostateczna decyzja odmawiająca karty pobytu została wydana dopiero w osiem lat od zawarcia małżeństwa.

Na podstawie tych spraw rodzi się również pytanie, dlaczego tak rzadko po stwierdzeniu nieważności małżeństwa wojewodowie występują do prokuratury z wnioskami o ukaranie osób składających fałszywe zeznania w trakcie postępowań administracyjnych, szczególnie Polaków czy Polek, cudzoziemcy bowiem w większości wyjeżdżają z naszego kraju po otrzymaniu negatywnej decyzji w sprawie legalizacyjnej. Wszystkie zeznania w ramach wywiadów z małżonkami prowadzonych w trakcie postępowania przed wojewodą są bowiem składane pod groźbą odpowiedzialności karnej, o czym przesłuchiwanym są informowani. Tymczasem zaledwie w dwóch przypadkach takie zawiadomienia zostały złożone przez wojewodę łódzkiego (sprawy 12 i 14) i w obu prokuratura umorzyła postępowanie w stosunku do podejrzanych z uwagi na brak dowodów. Czy zatem chodzi o to, że wojewodowie, mający dowiedzieć nieprawdziwości zawarcia małżeństwa, nie są wystarczająco skuteczni w tym zakresie, a zebrane przez nich dowody nie wystarczałyby do podtrzymania aktów oskarżenia przed sądem karnym? Czy też jest jakaś inna przyczyna takiego postępowania? Strażnicy graniczni przyznają, że *nie ma możliwości dowodowych – i to stanowi główną barierę jeśli chodzi o zapobieganie fikcyjnym małżeństwom. Ściganie tego czynu też jest problematyczne. Ciężko udowodnić obu stronom, że doszło do zawarcia małżeństwa z zamiarem ominięcia przepisów* (W04). Ponadto w żadnym z badanych akt nie było informacji o złożeniu choćby zawiadomienia popełnienia przez Polaka (lub inną osobę ujawnioną w postępowaniu administracyjnym) przestępstwa z art. 264a k.k. A przecież w części spraw znajdowały się dowody co najmniej wystarczające do wszczęcia postępowania karnego w tym kierunku – niekoniecznie wobec polskich małżonków, ale czasem w stosunku do uczestniczących w całym tym procederze osób trzecich.

Podsumowanie

Przeprowadzone i opisane wyżej wyniki reprezentatywnych badań małżeństw zawieranych w celu obejścia przepisów pokazują wiele różnic w stosunku do obrazu nakreślonego w ministerialnym dokumencie *Nadużywanie prawa do łączenia rodzin*. Różnice, i to nierzadko znaczne, widać w odniesieniu do wieku Polaków i cudzoziemców wstępujących w takie związki, miejsc ich pobytu, posiadanych dokumentów czy wreszcie środowiska społecznego, z jakiego wywodzą się Polacy¹⁰³. Pokazuje to, z jaką ostrożnością należy podchodzić do materiałów i badań, których metodologia jest nieznana i w związku z tym niesprawdzalna, a które mogą posłużyć jako uzasadnienie przy podejmowaniu pewnych decyzji politycznych czy legislacyjnych.

Trzeba też zauważyć, że Polska, choć prowadzi cały czas dość liberalną politykę migracyjną (szczególnie w odniesieniu do państw Partnerstwa Wschodniego), powoli wpisuje się w globalną strategię państw tzw. bogatej Północy, generalnie utrudniającą legalny przyjazd i osiedlanie się cudzoziemcom z uboższych krajów. Jej skutkiem jest używanie małżeństwa jako środka do legalizacji pobytu, co nierzadko skutkuje wykorzystaniem osoby posiadającej obywatelstwo któregoś z państw z „lepszego” części świata, na co zwraca uwagę Elisabeth Beck-Gernsheim. W wielu przypadkach bowiem zawarcie małżeństwa stanowi jedną z niewielu możliwości uzyskania prawa do legalnego wjazdu na teren Polski lub pozostania w naszym kraju zgodnie z prawem¹⁰⁴. Prowadzona przez Polskę liberalna polityka migracyjna jest krytykowana przez funkcjonariuszy Straży Granicznej, według nich prowadzi bowiem do łatwych nadużyć: *Im bardziej liberalizują się przepisy związane z migracją, tym bardziej dochodzi do obniżenia poziomu tych ludzi, którzy chcą przy tej okazji zarobić pieniądze. Coraz mniejszym wysiłkiem osiąga się to, nad czym kiedyś trzeba było posiedzieć i naprawdę pogłównkować, jak to zrobić* (W10). Innymi słowy, liberalna polityka ułatwia nadużycia prawa.

Posiadanie polskiego obywatelstwa staje się coraz bardziej cenne z uwagi na możliwość legalnego pobytu w innych państwach UE, podejmowania w nich pracy bez konieczności uzyskiwania zezwolenia czy bezpłatnej (w niektórych państwach) lub przynajmniej znacznie tańszej możliwości studiowania. Stąd też wiele osób będzie gotowych sporo poświęcić dla osiągnięcia tego wymarzonego dokumentu. Jak zauważał jeden z funkcjonariuszy Straży Granicznej:

To jest pytanie: na ile cudzoziemiec jest w stanie się poświęcić, żeby uzyskać prawo pobytu na terytorium Polski? Na co on jest w stanie iść? Jak długo taki związek utrzymywać? Jeżeli jest zdeterminowany i wie, że to mu da prawo swobodnego i legalnego pobytu, to – moim zdaniem – on jest w stanie to tolerować i jest w stanie w takim związku przeżyć bardzo długo. Ujawnienie tego, że to jest związek w celu ominięcia przepisów i w celu zalegalizowania pobytu

¹⁰³ *Nadużywanie prawa do łączenia...*, op. cit., s. 46–47.

¹⁰⁴ E. Beck-Gernsheim, *Transnational lives, transnational marriages: a review of the evidence from migrant communities in Europe*, „Global Networks” 2007, vol. 7, nr 3.

*jest niesłuchanie trudne. [...] jeśli wiemy, o co nam chodzi, jaki mamy cel, to jesteśmy w stanie niewielkim kosztem trwać w tym układzie przez wiele lat. Aż po jakimś czasie będziemy mieli możliwość uzyskania statusu rezydenta, później dostania obywatelstwa... Pięć, dziesięć lat, odpowiednio – to są długoterminowe sprawy (W01)*¹⁰⁵.

Cudzoziemcy czasem dość otwarcie mówią o swoich znajomych, którzy postępują w taki właśnie sposób i „w minutę po otrzymaniu polskiego paszportu mówią żonie: Bye!. I podkreślają, że jest to jedyny sposób na pozostanie w Polsce i do tego stosunkowo tani: Jak masz żonę, to masz pobyt, to już żadna praca, żaden ZUS... To żona jest lepsza, bo jest tańsza niż ZUS. Bo ile wydasz miesięcznie na żonę? (śmieje się), te osiemset, dziewięćset złotych miesięcznie, co płacisz na ZUS?, nie wydasz tyle, nawet jeśli ona nie pracuje”¹⁰⁶.

Takie związki i motywacje cudzoziemców dotyczące ich zawarcia są i będą w zasadzie niemożliwe do wykrycia. I musimy się z tym faktem pogodzić. Zawsze bowiem będą istniały sposoby obchodzenia prawa. Konstruuując przepisy przeciwdziałające temu procederowi, należy jednak zważyć, ile wysiłków i środków chcemy alokować na działania zapobiegawcze, na ile będą one skuteczne (często nie są, mimo dużych nakładów na nie ponoszonych) oraz jak bardzo możemy w tym wypadku ograniczać prawa obywatelskie. W przypadku ingerencji w życie rodzinne i relacje małżeńskie jest to szczególnie istotne zagadnienie. Trzeba także zwrócić uwagę, czy polityka państwa lub działania jego urzędników nie noszą cech dyskryminacji wobec pewnych grup, choćby podświadomej. Już teraz w wielu państwach widać różnice w podejściu urzędników do małżeństw mieszanych zawieranych między dwojgiem Europejczyków (lub osób z podobnego kręgu kulturowego) a związkami, w których kulturowe czy etniczne różnice między partnerami są większe¹⁰⁷. Wreszcie trzeba pamiętać, że małżeństwo to swego rodzaju kontrakt. Od zawsze tak było. Małżeństwo z miłości jest koncepcją dość świeżą i odnoszącą się raczej do kultury państw globalnej Północy. W innych kulturach małżeństwo często zachowało swoją historyczną naturę. Trzeba to dostrzec i zaakceptować oraz wziąć pod uwagę, konstruuując politykę migracyjną.

¹⁰⁵ Na długoterminowe strategie Ukraińców odnośnie do pobytu w Polsce i korzyści wynikające nawet w latach 90. XX w. z zawarcia małżeństwa z Polakiem zwracała uwagę już E. Kępińska, *Mechanizmy migracji osiedleńczych...*, op. cit., s. 45–49.

¹⁰⁶ R. Stryjewski, *Integracja społeczna i gospodarcza...*, op. cit., s. 192, 269.

¹⁰⁷ H. Neveu Kringelbach, *Mixed marriage, citizenship...*, op. cit., s. 8.

Dagmara Woźniakowska-Fajst ■

CUDZOZIEMCY JAKO SPRAWCY ZNEĆANIA SIĘ I ZGWAŁCENIA W KONTEKŚCIE PRZEMOCY „HONOROWEJ”*

Wprowadzenie

Przemoc „honorowa”, rozumiana jako zmuszanie bardzo młodych dziewcząt do małżeństwa, wymaganie posłuszeństwa wobec męża i jego decyzji, głęboka nierówność między kobietami a mężczyznami w różnych aspektach życia, a także bicie, okaleczanie, zmuszanie do seksu i wreszcie najbardziej ostateczne – zabójstwa honorowe, to zjawiska coraz częściej wiązane powszechnie z kulturą muzułmańską (choć w rzeczywistości trudno mówić o występowaniu jakiejś jednej kultury muzułmańskiej) czy przybyszami z krajów arabskich. Przeciwnicy przyjmowania w Europie zarówno uchodźców, jak i migrantów ekonomicznych niejednokrotnie powołują się na fakt, że napływ przedstawicieli kultury innej niż judeochrześcijańska doprowadzi do wzrostu liczby tych niekorzystnych zjawisk.

Wobec takich obaw zasadna wydaje się głębsza analiza zjawiska przemocy (głównie wobec kobiet), której sprawcami są cudzoziemcy, zarówno w krajach europejskich, w których żyje wielu migrantów, jak i przede wszystkim w Polsce. W naszym kraju natomiast ważkie wydaje się zastanowienie się nad tym, czy rodzima, polska, słowiańska, europejska kultura jest naprawdę tak dalece wolna od nierówności płci, przemocy w związkach i kultury honoru?

Proces socjalizacji w niektórych kulturach czy środowiskach przyjmuje niekiedy formę kodeksów honorowych, które określają role obu płci i obligują do ich pełnienia. Mężczyźni stosujący owe kodeksy uczeni są odpowiadania agresją na agresję. Z kodeksami tymi wiąże się także pojęcie honoru – wyznacznika pozycji

* Tekst został przygotowany w ramach projektu „SIC – Modułowy wielozadaniowy System Identyfikacji Cudzoziemców wraz z modulem analizy ryzyka ofiar przestępstw handlu ludźmi”, finansowanego przez Narodowe Centrum Badań i Rozwoju (nr projektu DOBR-BIO4/055/13127/2013).

w społeczności. Mężczyźni zyskują miano ludzi honoru, jeśli są aktywni (często po prostu agresywni), a tracą je przez przejmowanie biernych postaw (np. pacyfistycznych). Kobiety z kolei szanuje się za bierność i uległość. „W kulturach honoru role mężczyzn i kobiet w określaniu, przyznawaniu lub odbieraniu honoru znacznie różnią się od siebie. Często mężczyźni są jedynym źródłem i wytwórcami honoru. Kobieta może na honor wpłynąć aktywnie tylko w jeden sposób – niszcząc go (np. będąc żoną jakiegoś mężczyzny pozwoli sobie na niedopuszczalne na mocy kodeksu honorowego zachowania seksualne)”¹. Takie ukształtowanie oczekiwań w stosunku do obu płci skutkuje także tym, że w przypadku kobiet i dziewcząt za zachowania dewiacyjne uznawane są nie tylko promiskuityzm i prostytutka², ale także inne zachowania seksualne, i to zarówno te rzeczywiste, jak i te, o które kobieta jest tylko podejrzana bądź jest jedynie do nich potencjalnie zdolna³.

Władze Wielkiej Brytanii oraz organizacje z nimi współpracujące używają wspólnej definicji przemocy honorowej (*honour based violence*), rozumiejąc przez nią przestępstwo lub incydent, który został albo może zostać popełniany w obronie honoru rodziny lub społeczności⁴. Zwraca się także uwagę, że przemoc honorowa jest jednym z tych przestępstw, w przypadku których istnieje duża dysproporcja w odniesieniu do płci pokrzywdzonych. Chociaż ofiarami są osoby obojga płci, to jednak dotyczy ona w znacznej mierze kobiet i dziewcząt⁵.

Najbardziej drastycznym przypadkiem zbrodni honorowej jest przestępstwo zabójstwa. W Polsce do tej pory zdarzyło się jedno zabójstwo tego typu, którego analiza na podstawie akt sądowych została przeprowadzona przez Agnieszkę Gutkowską⁶. Kilka dodatkowych uwag na temat tego typu zbrodni w powiązaniu z cudzoziemcami przebywającymi na terenie naszego państwa zostało opisanych w opracowaniu poświęconym cudzoziemcom jako sprawcom przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu⁷. W perspektywie niniejszego opracowania zajmę się jednak przypadkami znęcania się nad osobami najbliższymi i zgwałceniami, których sprawcami byli cudzoziemcy. Część z tych czynów ma swoje źródło w specyficznie pojmowanym honorze, postrzeganiu pozycji członków rodziny (zarówno kobiety-partnerki, jak i dzieci) oraz definiowaniu ich powinności czy oczekiwanych zachowań.

¹ J. Gilligan, *Wstyd i przemoc: refleksje nad śmiertelną epidemią*, Media Rodzina, Poznań 2001, s. 47.

² S. Jones, *Criminology*, Oxford University Press, Oxford 2006, s. 319.

³ Ch. Julios, *Forced Marriage and „Honour” Killings in Britain*, Ashgate, Farnham 2015, s. 7.

⁴ Crown Prosecution Service, *Honour Based Violence and Forced Marriage – The Definition of Honour-Based Violence and Forced Marriages Offences*, 2013, http://www.cps.gov.uk/legal/h_to_k/honour_based_violence_and_forced_marriage/#a04 [dostęp: 9.12.2016].

⁵ Forced Marriage Unit, *Statistics January to December 2014*, https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/412667/FMU_Stats_2014.pdf [dostęp: 9.12.2016].

⁶ A. Gutkowska, *Kulturowa przemoc ze względu na płeć. Przypadek zabójstw na tle honoru*, „Archiwum Kryminologii” 2013, t. XXXV.

⁷ D. Woźniakowska-Fajst, *Cudzoziemcy jako sprawcy przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu*, w: I. Rzeplińska, W. Klaus, K. Laskowska (red.), W. Klaus, K. Laskowska, I. Rzeplińska (red.), *Przestępczość cudzoziemców. Aspekty prawne, kryminologiczne i praktyczne*, Warszawa 2017.

1. Cudzoziemcy jako sprawcy przestępstwa znęcania się

Znęcanie się nad osobą najbliższą lub pozostającą w stosunku zależności jest przestępstwem wieloczynowym, trwającym zazwyczaj dłuższy okres⁸. Co więcej, pokrzywdzonym musi być osoba najbliższa lub zależna, w praktyce najczęściej członek rodziny. Żeby zatem doszło do popełnienia tego rodzaju czynu przez cudzoziemca na terenie Polski, musi być on w jakiś sposób z Polską związany mocniej. Na tyle mocno, że przez jakiś przynajmniej czas tu koncentruje się jego aktywność życiowa i tu przebywają także jego najbliżsi. Z tego powodu liczba cudzoziemców dopuszczających się przestępstwa znęcania się nie jest znaczna, w szczególności jeśli porównać ją z liczbą przestępstw popełnianych przez obywateli polskich.

1.1. Przestępstwo znęcania się w świetle statystyki

Przestępstwo znęcania się zostało stypizowane w art. 207 k.k.⁹ Obejmuje ono takie czyny, jak znęcanie się fizyczne (np. bicie, kopanie, szarpanie, popychanie) oraz psychiczne (wyzywanie, ubliżanie, poniżanie, wyrządzanie przykrości). Przepis został stworzony przede wszystkim w celu ochrony prawidłowych stosunków rodzinnych, chroni zatem członków rodziny, takich jak małżonek, partner, dzieci, wnuki, rodzeństwo, ale także teściowie. Poza tym ochroną objęte są osoby małoletnie, również te niespokrewnione ze sprawcą (np. pasierb lub pasierbica) i osoby nieporadne (których nieporadność może być wynikiem podeszłego wieku, upośledzenia umysłowego czy niepełnosprawności). Na podstawie art. 207 k.k. mogą odpowiadać także sprawcy znęcający się nad osobą, która nie musi być członkiem rodziny, a pozostaje w stałym lub przemijającym stosunku zależności od sprawcy¹⁰ (np. ofiara handlu ludźmi, która jest całkowicie zależna od swojego sutenera lub pracodawcy). Kara za czyn w typie podstawowym może być wymierzona od trzech miesięcy do pięciu lat pozbawienia wolności. Surowsza odpowiedzialność grozi sprawcy, którego działanie jest połączone ze szczególnym okrucieństwem (kara od roku do 10 lat pozbawienia wolności) oraz sprawcy, którego ofiara w wyniku dręczenia targnęła się na swoje życie (od dwóch do 12 lat pozbawienia wolności).

Jeżeli chodzi o przestępczość cudzoziemców, analizy należy opierać raczej na statystykach sądowych niż policyjnych. Statystyka policyjna przestępczości cudzoziemców wprawdzie istnieje, ale w czasie jej analizy uwagę badaczy zwrócił fakt, że statystyka osób podejrzanych jest niekompatybilna ze statystyką osób skazanych. W analizie danych statystycznych na ogół bowiem liczba podejrzanych jest wyższa

⁸ V. Konarska-Wrzošek, M. Szewczyk, Rozdział V „Przestępstwa przeciwko rodzinie i opiece”, w: J. Warylewski (red.), *System Prawa Karnego*, t. 10. *Przestępstwa przeciwko dobrom indywidualnym*, C.H. Beck, Warszawa 2012, s. 920.

⁹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 1137 z późn. zm.

¹⁰ V. Konarska-Wrzošek, M. Szewczyk, Rozdział V „Przestępstwa przeciwko...”, *op. cit.*, s. 916.

niż liczba skazanych¹¹. W przypadku przestępczości cudzoziemskiej bywało odwrotnie – liczba osób skazanych była wyższa niż liczba podejrzanych. Próbowano odnaleźć jakieś logiczne wytłumaczenie tych anomalii. Zastanawiano się, czy wytłumaczeniem nie może być przesunięcie czasowe. Zarówno statystyka policyjna, jak i statystyka sądowa zostały zanalizowane za lata 2004–2012. Zakładając, że niektóre sprawy sądowe (a zwłaszcza sprawy poważne) mogą trwać nawet wiele lat, w statystyce sądowej odnajdujemy dane spraw, których za ten sam okres nie widzimy w statystyce policyjnej osób podejrzanych. Statystyki policyjne obejmują podejrzanych o czyny, które nastąpiły już w czasie, gdy Polska była członkiem UE. Statystyki sądowe, zwłaszcza w pierwszych latach, obejmują także czyny popełnione przed rokiem 2004 (za które skazania zapadły w latach 2004–2012). Przed przystąpieniem Polski do UE przestępczość cudzoziemców była znacznie wyższa niż po akcesji. Braliśmy pod uwagę także możliwe zmiany kwalifikacji czynów. Poza wszystkimi możliwymi powodami merytorycznymi różnic w statystykach podejrzanych i skazanych nie można zapomnieć o tym, że we wszystkich statystykach znajdują się nieścisłości i niedoszacowania, wynikające z niedoskonałości systemów statystycznych, sposobu gromadzenia danych statystycznych czy wreszcie z błędów popełnianych przez osoby tworzące statystyki. Ostatecznie wątpliwości rozwiązało wyjaśnienie otrzymane z Komendy Głównej Policji¹² – obowiązujący do początku 2013 r. system zbierania informacji statystycznych „Temida” zawierał co prawda pole dotyczące obywatelstwa sprawcy, ale jego wypełnienie nie było obligatoryjne. Jeżeli funkcjonariusz wpisujący dane do statystyki pole to ominął, system nie zgłaszał zastrzeżeń. Jedni policjanci tych wpisów dokonywali, inni nie, stąd wiedza płynąca ze statystyk policyjnych jest niepełna. Obowiązujący obecnie Krajowy System Informacji Policji (KSIP) wymaga obligatoryjnego wypełnienia tego pola, stąd lekki wzrost liczby cudzoziemców będących sprawcami przestępstw w statystyce policyjnej.

W opisaney wyżej sytuacji wydaje się, że analizując przestępczość cudzoziemców w Polsce, należy ufać bardziej statystyce sądowej niż policyjnej, aczkolwiek statystyka policyjna może być wykorzystywana do analizy dynamiki przestępczości, przy ostrożnym założeniu, że liczba funkcjonariuszy, którzy wpisywali do systemu obywatelstwo cudzoziemców bądź tego nie robili, była mniej więcej stała.

Przestępstwo znęcania się tym się różni od omawianych wyżej czynów, że dla jego zaistnienia konieczne jest wystąpienie dłuższej, bardziej skomplikowanej relacji między sprawcą a osobą pokrzywdzoną. Co prawda w przepisie mowa o tym, że znęcać można się nad osobą pozostającą w stosunku zależności, niekoniecznie w stosunkach rodzinnych (np. w zakładzie karnym, domu opieki czy w placówce

¹¹ J. Błachut, *Problemy związane z pomiarem przestępczości*, Wolters Kluwer, Warszawa 2007, s. 250–251.

¹² Informacja dotycząca rejestrowania danych o przestępczości cudzoziemców przygotowana przez Biuro Służby Kryminalnej Komendy Głównej Policji, Wydział Obsługi Informacyjnej z dnia 3 sierpnia 2015 r., w posiadaniu Zakładu Kryminologii INP PAN.

wychowawczej), jednak w praktyce orzeczniczej większość przypadków dotyczy *stricte* przemocy w rodzinie. Zapewne ta okoliczność wpływa na fakt, że przestępstwo znęcania się, którego sprawcami są cudzoziemcy, zdarza się niezwykle rzadko. W liczbach bezwzględnych w latach 2004–2012 Policja zanotowała 101 przypadków znęcania się, w których sprawcami byli cudzoziemcy. Rocznie ujawnianych było co najwyżej kilkanaście przypadków, choć zdarzały się lata, gdy liczba ujawnionych w statystyce przypadków nie przekraczała 10. Biorąc pod uwagę dość dużą liczbę ujawnionych przypadków, w których sprawcami byli Polacy, cudzoziemcy byli niemal niewidoczni statystycznie. Dla analizowanego okresu średni udział cudzoziemców wśród sprawców przestępstwa z art. 207 k.k. to zaledwie 0,03% przypadków¹³.

Tabela 1. Polacy i cudzoziemcy podejrzani o znęcanie się z art. 207 k.k. w latach 2004–2012 (wszczęte postępowania)

	Liczba osób podejrzanych ogółem	Liczba podejrzanych obywateli polskich	Liczba podejrzanych cudzoziemców	Odsetek podejrzanych cudzoziemców
2004	37 507	37 499	8	0,02
2005	37 457	37 446	11	0,03
2006	39 723	39 704	19	0,05
2007	34 979	34 968	11	0,03
2008	34 206	34 193	13	0,04
2009	33 267	33 255	12	0,04
2010	30 534	30 523	11	0,04
2011	29 958	29 949	9	0,03
2012	29 193	29 186	7	0,02
Ogółem	30 6824	30 6723	101	0,03

Źródło: dane Komendy Głównej Policji; obliczenia własne.

W ramach badań przeprowadzono także analizę statystyczną liczby przestępstw znęcania się, których sprawcami byli cudzoziemcy, opierając się na statystykach będących w dyspozycji Ministerstwa Sprawiedliwości. Pierwotnym źródłem informacji są zasoby Krajowego Rejestru Karnego.

Liczba skazań za przestępstwo znęcania się oscylowała wokół kilkunastu przypadków rocznie, aczkolwiek warto odnotować, że liczba skazań za popełnienie tego przestępstwa była na ogół nieznacznie wyższa niż liczba podejrzanych. Analogicznie jednak jak w przypadku podejrzanych, odsetek skazanych cudzoziemców w stosunku do Polaków, którym zarzucono czyn z art. 207 k.k., był bardzo niski i prawie we wszystkich analizowanych latach wynosił 0,1%.

¹³ Zamieszczona tabela jest analizą danych otrzymanych z Komendy Głównej Policji. Należy jednak pamiętać o wspomnianym w tekście artykułu problemie niekompletności tych danych.

Tabela 2. Polacy i cudzoziemcy skazani za przestępstwo znęcania się z art. 207 k.k. w latach 2004–2012

	Liczba skazań ogółem	Liczba skazań oby- wateli polskich	Liczba skazań cudzoziemców	Odsetek skazań cudzoziemców
2004	17 107	17 100	7	0,0
2005	16 201	16 184	17	0,1
2006	16 283	16 266	17	0,1
2007	15 376	15 360	16	0,1
2008	15 101	15 083	18	0,1
2009	14 099	14 082	17	0,1
2010	13 546	13 534	12	0,1
2011	13 198	13 173	25	0,2
2012	12 372	12 356	16	0,1
Ogółem	133 283	133 138	145	0,1

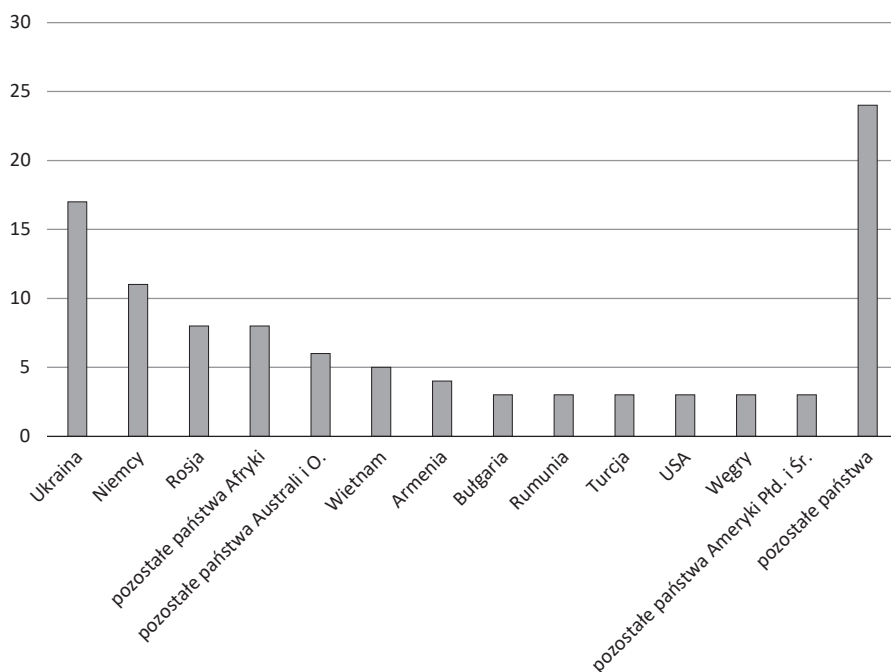
Źródło: dane Ministerstwa Sprawiedliwości; obliczenia własne.

1.2. Sylwetka sprawcy przestępstwa znęcania się

W statystyce policyjnej dotyczącej przestępstwa znęcania się (lata 2004–2012) uwidoczniono kilkadziesiąt obywatelstw sprawców (27 wyszczególnionych oraz 18 przypadków sprawców ujętych w szersze kategorie, np. obywatele pozostałych państw Ameryki Środkowej i Południowej). Były także dwa przypadki bezpaństwowców. Charakterystyczne jest to, że wiele narodowości pojawiło się jedno-razowo lub co najwyżej dwukrotnie (19 przypadków). Pod względem liczebności na plan pierwszy wyłaniały się dwie grupy: obywatele Ukrainy (17% przypadków) oraz Niemiec (11% przypadków). W dalszej kolejności odnotowano przypadki, gdzie sprawcami przemocy byli obywatele Rosji (8%)¹⁴ oraz bliżej nieokreśleni w podziale na obywatelstwa konkretnych państw Afrykańczycy (również 8%).

Należy przypomnieć, że w przypadku przestępstwa znęcania się osoby pokrzywdzone to przede wszystkim członkowie rodziny, małżonkowie i partnerzy, ale także dzieci czy osoby starsze lub w jakiś sposób zależne (np. osoby niepełnosprawne). Przestępstwo znęcania się charakteryzuje ogromna dysproporcja między liczebnością pokrzywdzonych i sprawców ze względu na płeć. Wśród pokrzywdzonych przeważają kobiety, podczas gdy sprawcami są głównie mężczyźni. Ta ogólna prawidłowość dotyczy także analizowanej zbiorowości cudzoziemców. Kobiety występowały jako sprawczynie dość rzadko. Na 101 przypadków znęcania się

¹⁴ Przy czym należy nadmienić, że z badań aktowych wynikało, że gros obywateli rosyjskich – sprawców znęcania się, to nie Rosjanie, ale Czeccy, przybywający niegdyś do Polski głównie w poszukiwaniu ochrony w związku z kolejnymi wojnami czeceńskimi. Nie wiadomo jednak, czy to spostrzeżenie można odnieść do ogólnej statystyki.



Wykres 1. Liczba podejrzanych o przestępstwo znęcania się w latach 2004–2012, z podziałem na obywatelstwo sprawców¹⁵

Źródło: dane Komendy Głównej Policji.

popołnionych przez cudzoziemców w latach 2004–2012 tylko w ośmiu przypadkach sprawczyniami były kobiety. Były to obywatelki Ukrainy (w 2004, 2005 i 2012 r.), Rosji (w 2009 i 2012 r.) oraz Wietnamu (w 2006 i 2010 r.).

W ujęciu statystycznym pojawiły się niemal wyłącznie przypadki znęcania się w typie podstawowym. W analizowanym okresie czynów z art. 207 § 2 lub 3 (znęcanie się ze szczególnym okrucieństwem bądź skutkujące targnięciem się osoby pokrzywdzonej na swoje życie) zanotowano zaledwie dwa.

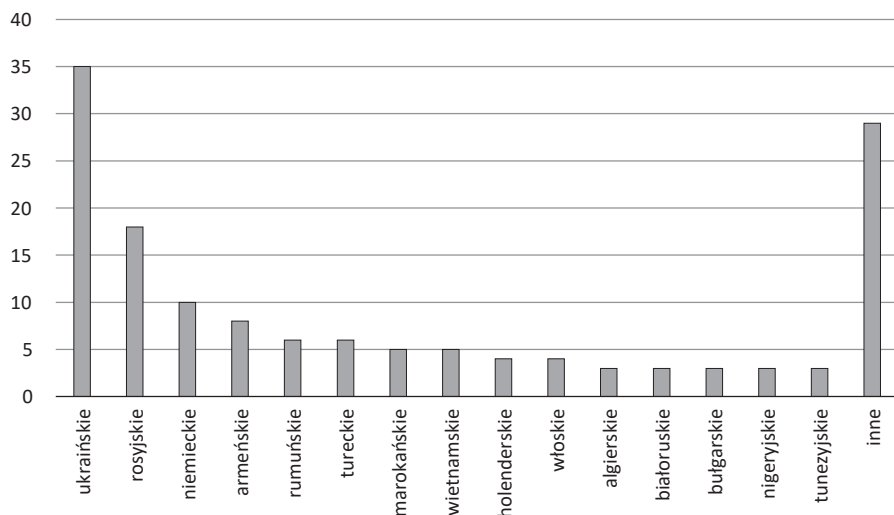
Jak wspomniano wyżej, jeśli chodzi o analizę statystyk, to w przypadku przestępstw, których sprawcami są cudzoziemcy, wiarygodniejsza jest statystyka sądowa.

W latach 2004–2012 cudzoziemcy w Polsce zostali skazani za 145 przestępstw znęcania się. Sprawcami tych czynów byli obywatele 34 państw. Jeżeli chodzi o pochodzenie sprawców przestępstw, to w ciągu dziewięciu lat zazwyczaj z poszczególnymi obywatelstwami związane były pojedyncze przypadki osądzanego znęcania się. Najwięcej sprawców tego przestępstwa pochodziło z Ukrainy (24%), a następnie

¹⁵ Na liczbę 24 odnotowanych w statystyce sprawców z „pozostałych państw” składają się pojedyncze (niekiedy także dwa) przypadki czynów popełnionych m.in. przez obywateli Belgii, Białorusi, Czech, Francji, Grecji, Kazachstanu, Portugalii, Japonii czy Włoch.

z Rosji (12%) i Niemiec (7%). Obywatele Armenii zostali skazani w analizowanym okresie za osiem czynów, a zarówno obywatele Rumunii, jak i Turcji za sześć czynów.

Niemal wszystkie przypadki skazań (140 na 145) dotyczyły przestępstwa znęcania się w typie podstawowym. Tylko w jednym przypadku (obywatel Rosji) sprawca został skazany za znęcanie się ze szczególnym okrucieństwem. Czterech skazanych zostało uznanych za winnych doprowadzenia swoich ofiar do targnięcia się na własne życie.



Wykres 2. Liczba przestępstw znęcania się, za które zostali skazani cudzoziemcy w Polsce w latach 2004–2012, z podziałem na obywatelstwo sprawców

Źródło: dane Ministerstwa Sprawiedliwości.

Suche dane ze statystyk policyjnych i sądowych w ciekawy sposób można uzupełnić materiałem zebrany w toku badania akt sądowych. Do analizy w tym zakresie, zgodnie z założeniami projektu, została wybrana poważna przestępczość cudzoziemców, obejmująca następujące czyny: zabójstwo, ciężki uszczerbek na zdrowiu człowieka, udział w bójce i pobiciu, zgwałcenie, znęcanie się nad osobami najbliższymi, rozbój oraz wymuszenie rozbójnicze. Na etapie formułowania projektu założono, że analizie zostanie poddanych ok. 300 spraw zakończonych prawomocnym wyrokiem w latach 2008–2012.

Aby ustalić operat losowania, zwrócono się do Krajowego Rejestru Karnego przy Ministerstwie Sprawiedliwości o przygotowanie elektronicznej bazy spraw (ich sygnatur), w których w latach 2008–2012 cudzoziemcy (zatem wszystkie osoby, które nie posiadały polskiego obywatelstwa) zostali skazani prawomocnymi wyrokami za wybrane typy przestępstw w podziale na poszczególne sądy. Na tak przy-

gotowanej bazie, po wyodrębnieniu poszczególnych typów spraw, przeprowadzono losowanie proste określonej i proporcjonalnej liczby sygnatur do próby. Dla zachowania pełnej reprezentatywności i proporcjonalności próby w pierwszym etapie losowania obliczono minimalne wielkości próby dla każdej z kwalifikacji prawnych przestępstw popełnianych przez cudzoziemców. Przy obliczeniach uwzględniano wstępnie założone w badaniu wielkości prób i (każdorazowo wyszczególnione w tabelach) poziomy ufności oraz maksymalne błędy oszacowania. W drugim etapie przeprowadzono odrębne losowanie dla każdej z kwalifikacji prawnych. Wykorzystano w tym celu proste losowanie bez zwracania, dostępne w programie statystycznym SPSS. W wyniku tej procedury powstały bazy wylosowanych sygnatur spraw i nazw sądów rozstrzygających. Następnie zwracano się do poszczególnych sądów o udostępnienie przechowywanych w ich archiwach akt spraw. Przy tej procedurze okazało się, że część spraw została błędnie oznaczona w Krajowym Rejestrze Sądowym (zdarzały się przypadki, że pod sygnaturą uwidocznioną w Rejestrze jako sprawa cudzoziemca istniała sprawa karna obywatela polskiego). Niektóre sądy odmówiły dostępu do akt lub nie przysłały wszystkich wylosowanych spraw. W rezultacie badaniami zostało objętych 279 spraw, w tym 35 czynów dotyczących przestępstwa znęcania się (czyny te zostały popełnione przez 30 sprawców).

Wśród oskarżonych o to przestępstwo bardzo rzadko zdarzały się kobiety. W analizowanych sprawach znalazły się jedynie dwie sprawczynie (28 sprawców było mężczyznami). Osobami pokrzywdzonymi nie byli jednak ich partnerzy, a osoby zależne. W pierwszym przypadku 83-letnia teściowa, w drugim zaś nastoletni pasierbowie.

Tatiana G.-S. (lat 49), Ukrainka, przebywała na terenie Polski ponad 10 lat. Miała wykształcenie podstawowe, z zawodu była szwaczką, nie pracowała regularnie, podejmowała jedynie prace dorywcze. Wyszła za mąż za mężczyznę, który samotnie wychowywał dwojkę dzieci. W chwili rozpoznawania sprawy dzieci miały 13 i 15 lat. Sprawczyni zarzucono, że przez okres trzech lat znęcała się nad pasierbami psychicznie i fizycznie, bijąc dzieci po całym ciele rękoma i pasem, szarpiąc, popychając, zmuszając je do opuszczenia mieszkania, wyzywając, a w stosunku do młodszego dziecka, kierując groźby pozbawienia życia. Kurator ustalił, że w rodzinie istniał konflikt oraz dochodziło do częstych kłótni między sprawczynią a jej mężem. Ich powodem były m.in. odmienne poglądy małżonków na wychowywanie dzieci. Nie stwierdzono jednak problemu z nadużywaniem alkoholu, a Tatiana G.-S. cieszyła się dobrą opinią sąsiadów. Sąd skazał sprawczynię na 10 miesięcy pozbawienia wolności, zawieszając wykonanie kary na okres dwóch lat.

W zbadanych aktach sądowych najliczniejszą grupę sprawców stanowili Rosjanie (siedem osób) i Ukraińcy (pięć osób). Siedmiu sprawców było obywatelami państw Unii Europejskiej. Pozostałe narodowości występowały w pojedynczych przypadkach (po dwóch Ormian, Tunezyjczyków i Azerów oraz po jednym Białorusinie i Irakijczyku).

Sprawcy przestępstwa znęcania się, których sprawy były analizowane, byli dojrzałe wykształceni. Być może ma to jakiś związek z kompetencjami społecznymi,

co przekłada się na większą mobilność, odwagę przeprowadzki do innego kraju, a także większe szanse na związek z Polką. Najliczniejsza grupa miała wykształcenie średnie (14 osób) lub wyższe (siedem osób). Ośmiu sprawców miało jednak zaledwie wykształcenie podstawowe lub niepełne podstawowe (dwie osoby). W tej grupie sprawcy częściej mieli żony, które również były cudzoziemkami. Najczęstszym zajęciem sprawców było wykonywanie różnego rodzaju prac budowlanych (dziewięć osób), spora grupa (osiem osób) nie miała żadnego zawodu. Pozostali sprawcy pracowali w rolnictwie, turystyce, gastronomii czy świadcząc usługi transportowe. Znakomita większość sprawców (23 osoby) pracowała w chwili czynu (większość osób w Polsce). Dziewięć osób nie pracowało, niektórzy z tej grupy pobierali zasiłek lub żyli z renty. Dla dwóch sprawców głównym źródłem utrzymania była prowadzona przez nich działalność przestępcza.

Sprawcy przestępstwa znęcania się znaleźli się w Polsce z trzech powodów. Większość z nich przyjechała do naszego kraju w celu podjęcia pracy, niemal tylu samo przybyło tu w celu połączenia się z rodziną (zarówno polską, jak i cudzoziemską) lub wręcz, aby założyć rodzinę. Trzech sprawców starało się o status uchodźcy bądź taki status miało (jeden oskarżony miał status uchodźcy przyznany w Niemczech). Przypadek tego ostatniego pokazuje, że przynależność Polski do UE i swoboda przepływu ludności sprawiają, że pojawili się sprawcy, którzy żyją między dwoma krajami. Przykładem jest sprawa Maleka E.

Malek E. (lat 39), obywatel Iranu, trener judo i fitness, z wykształceniem średnim, stałe miejsce zamieszkania miał w Niemczech, legitymował się także niemiecką kartą stałego pobytu. W Polsce nie pracował, utrzymywał się z zasiłku niemieckiego w wysokości 374 euro. Od kilku lat z przerwami przebywał jednak na terytorium RP, pozostając z konkubiną z Polką. Partnerka miała 25 lat, pracowała, była policjantką. Malek E. przez półtora roku znęcał się nad nią psychicznie i fizycznie, wszczynał awantury, bił po twarzy i głowie, dusił, bił pięściami i groził pozbawieniem życia. Sprawca dobrowolnie poddał się karze, a sąd orzekł karę ośmiu miesięcy pozbawienia wolności z zawieszeniem jej wykonania na okres trzech lat.

Mimo że głównym powodem przybycia do Polski było poszukiwanie pracy, to trochę inna była motywacja pozostawania w Polsce. Dla zdecydowanej większości sprawców głównym powodem było posiadanie tutaj rodziny, praca była dopiero na drugim miejscu. Jak wspomniano wcześniej, specyfiką przestępstwa znęcania się jest silniejszy niż w przypadku innych sprawców (także bardzo poważnych czynów) stopień związania sprawców cudzoziemskich z Polską. Aż w 22 przypadkach sprawcy mieli polską rodzinę, w sześciu – cudzoziemską, a w jednym przypadku była to zarówno rodzina polska, jak i cudzoziemska; 24 żony lub partnerki były Polkami, a tylko cztery cudzoziemkami.

Jeżeli chodzi o długość pobytu sprawców w Polsce, to w przypadku osób oskarżonych o przestępstwo znęcania się zauważono duże braki danych. Tam, gdzie udało się to ustalić, największą grupę stanowili cudzoziemcy przebywający w Polsce ponad rok (12 osób), czterech z nich mieszkalo w naszym kraju ponad 10 lat. Podstawą pobytu w Polsce była przede wszystkim karta pobytu (19 osób) lub bycie

obywatelem państwa należącego do UE. Bez dokumentów pobytowych przebywał w naszym kraju tylko jeden sprawca.

Gdy przyjrzymy się okolicznościom znęcania się nad osobami bliskimi, to niemal w każdym przypadku sąd uwzględnił w wyroku występowanie takich zachowań, jak bicie, popychanie, szarpanie, uderzenia pięścią, wulgaryzmy, groźby pozbawienia życia, a także kopanie, podduszanie, uniemożliwianie wychodzenia z domu (jeden przypadek). Odnotowano także przypadek zgwałcenia żony jako jedną z form stosowanej wobec niej przemocy.

Podobnie jak w wypadku innych czynów agresywnych, wiele czynów znęcania się miało związek z nadużywaniem przez sprawców alkoholu, który niejednokrotnie wyzwał agresję. W chwili czynów pod wpływem alkoholu było 18 sprawców (a więc niemal 2/3 oskarżonych). W niektórych przypadkach sąd odnosił się do problemu nadużywania alkoholu przez sprawców bardziej szczegółowo, stwierdzając na przykład, że długotrwałe uzależnienie od alkoholu przez oskarżonego wpływało także na relacje z otoczeniem, przykładowo z sąsiadami. U jednego z cudzoziemców rozpoznano nawet zaburzenia osobowości będące skutkiem nadużywania alkoholu.

Głównym motywem przemocy domowej był (poza alkoholem, którego nadużycie bezpośrednio popychało sprawcę do czynu) jakiś konflikt między członkami rodziny i nieumiejętność załagodzenia go czy rozwiązania innymi sposobami. W przypadku osób starających się o uzyskanie statusu uchodźcy dochodził także czynnik długotrwałej frustracji. Sytuacja, w której ktoś jest zmuszony do ucieczki ze swojego kraju, łączy się z niepewnością, stresem, pogorszeniem sytuacji materialnej i bytowej. Na dodatek polska procedura starania się o nadanie statusu uchodźcy jest dość długa, a warunki zakwaterowania, życia, możliwości pracy są trudne. Wszystkie te czynniki powodują narastanie frustracji, która może być przyczyną agresji.

Wszystkie czyny zostały popełnione wyłącznie w miejscu zamieszkania sprawców i ich rodzin, w trzech przypadkach miejscem tym był ośrodek dla uchodźców.

Jednym z ciekawszych aspektów przestępstwa znęcania się, którego dopuszczali się cudzoziemcy, jest element kulturowy. Przemoc w rodzinie jest zjawiskiem występującym we wszystkich narodowościach i we wszystkich klasach społecznych. Jednak przemoc wobec kobiet i dzieci przybiera poważniejszy i powszechniejszy charakter w społecznościach patriarchalnych, w których pozycja mężczyzny jest dominująca, od kobiet wymaga się podporządkowania, a cała społeczność akceptuje taki stan rzeczy. W polskich warunkach badacze zauważają, że taki charakter rodziny i podziału ról jest charakterystyczny dla migrantów z Północnego Kaukazu¹⁶. Przemoc domowa w rodzinach uchodźców ma swoje źródło nie tylko w modelu kulturowym niektórych społeczności, ale także wynika z bardzo specyficznej sytuacji, w której znajdują się migranci w Polsce, zwłaszcza ci, którzy przybyli tu jako

¹⁶ W. Klaus, *Przemoc wobec migrantek przymusowych w Polsce – charakterystyka zjawiska*, w: W. Klaus (red.), *Bezpieczny dom? Przemoc fizyczna i symboliczna wobec uchodźczyń i uchodźców*, Stowarzyszenie Interwencji Prawnej, Warszawa 2014, s. 107.

uchodźcy, uciekając przed wojną i przemocą we własnym kraju. Doświadczenie uchodźstwa jest trudne zarówno dla kobiet, jak i mężczyzn, jednak to mężczyźni mają większe trudności adaptacyjne. Przybywają do Polski obciążeni trudnymi doświadczeniami, traumami, są także gorzej wykształceni niż migranci ekonomiczni, mają trudności w znalezieniu w Polsce zajęcia. Przymusowa migracja wiąże się także z drastycznym obniżeniem poziomu życia rodzin. Dochodzi tutaj także fakt, że kobiety na imigracji lepiej się odnajdują, są ciekawsze innej kultury, szybciej uczą się nowego języka, biorą na siebie ciężar utrzymania rodziny, akceptując każdą pracę, która pozwoli im zarobić pieniądze¹⁷. Te wszystkie okoliczności sprawiają, że pozycja mężczyzny w rodzinie staje się słabsza. Autorytet płynący wcześniej z faktu, że mężczyzna jest głową rodziny i zapewnia jej utrzymanie, zmienia się w nowych warunkach w budowanie szacunku i pozycji dominującej w rodzinie za pomocą siły. Pewien aspekt źle rozumianego dążenia do wzmocnienia czy też utrzymania, swojej pozycji w rodzinie prezentuje historia Zelimkhana T.

Zelimkhan T. (lat 26), Czeczen, posiadający status uchodźcy, mieszkał od kilku lat w Polsce wraz z czeczeńską żoną i szóstką dzieci w wieku od dwóch i pół do siedmiu lat. Mężczyzna był oskarżony o znęcanie się nad żoną poprzez takie czyny, jak grożenie, ubliżanie, szarpanie, popychanie, kopanie i niszczenie przedmiotów. Powodem jego agresji był fakt, że, jego zdaniem, żona nie była mu posłuszna. Dodatkowo jeszcze Zelimkhan T. nadużywał alkoholu i używał środków odurzających. Został skazany na dwa lata pozbawienia wolności z zawieszeniem wykonania kary na pięć lat, a ponadto został zobowiązany do leczenia terapeutycznego w ośrodku rozwiązywania problemów związanych z przemocą w rodzinie.

Przemoc poddyktowaną względami kulturowymi i specyficznym definiowaniem pozycji, praw i obowiązków małżonków w trafny sposób ilustruje przypadek Aldana B., również uchodźcy z Czeczenii.

Aldan B. (lat 24) przybył do Polski, uciekając z własnego kraju. W Polsce, mimo bardzo słabego wykształcenia (skończył tylko pięć klas szkoły podstawowej), podjął pracę fizyczną. W ośrodku dla uchodźców mieszkał wraz z konkubiną, która spodziewała się dziecka. Przez kilka miesięcy znęcał się nad nią, wyzywając i bijąc ją. Zdumiewające jest to, że sprawca sam zeznał, iż w Czeczenii takie traktowanie kobiety jest normalne. Kobieta była bita, gdy partner nie akceptował jej zachowania (np. plotkowania). Aldan B. wprost mówił, że w „Czeczenii tak można”, natomiast niedopuszczalne jest, żeby żona opowiadała komukolwiek o traktowaniu, jakiego doświadcza. Sprawca został skazany na rok pozbawienia wolności w zawieszeniu na trzy lata, a dodatkowo sąd objął go dozorem kuratora i nałożył zakaz nadużywania alkoholu.

W powyższym przypadku zwraca uwagę stosunek sprawcy do czynu. Nie chodzi tylko o wewnętrzne przekonanie oskarżonego, że zachowanie, którego się dopuszcza jest usprawiedliwione i uzasadnione, ale także o to, że sprawca nie rozumie, iż w Polsce takie zachowanie jest niedopuszczalne i niezgodne z prawem. Fakt, że Aldan B. podawał na swoją obronę w sądzie przytoczone wyżej argumenty świadczy o bardzo dużej przepaści kulturowej.

¹⁷ *Ibidem*, s. 115.

Jak zwraca uwagę Witold Klaus, przyczynami przemocy domowej wśród uchodźców może być zderzenie wartości wynikających z różnych kultur¹⁸. Zjawisko to zostało opisane już niemal 80 lat temu, gdy Thorsten Sellin stworzył w 1938 r. koncepcję konfliktu kultur. Autor definiował społeczeństwo jako zlepek różnych społeczności, posiadających odmienne normy i wartości. W społeczeństwie istnieje bardzo wiele grup społecznych, a każda z nich ma z jednej strony swoją strukturę wartości, z drugiej zaś nie zna lub błędnie rozumie wartości innych grup. Zachowanie, które w jednej grupie jest traktowane jako dewiacyjne, w drugiej może być tolerowane, a czasami nawet zalecane¹⁹. Im większe zmiany społeczne i różnorodność kulturowa, tym więcej sytuacji konfliktowych. Sellin pisał także, że jednostki borykają się z konfliktami wewnętrznymi. Każdy bowiem żyje w różnych systemach normatywnych. Nastolatki i dzieci są równocześnie uczennicami, synami, członkami kościoła, harcerkami, członkami grupy młodzieżowej. Każda z tych grup ma nieco inny system wartości i kody zachowania. Czasami mogą one być nawet przeciwstawne. Problem ten w dużym stopniu dotyczy dzieci migrantów, w przypadku których rozdzwięk między normami kulturowymi wynoszonymi z domu a tym co widzą w nowym kraju może być jeszcze większy. Klaus (za Karoliną Łukasiewicz) jako jedną z przyczyn męskiej agresji wobec dzieci podaje to, że dzieci czeczeńskie pod wpływem obserwacji życia i stosunków rodzinnych polskich rówieśników podejmują próby redefiniowania bezwzględności posłuszeństwa wobec rodziców. To z kolei budzi ogromny sprzeciw ojców, a posłuszeństwo zaczyna być wymuszane przemocą fizyczną²⁰. Wśród analizowanych spraw znalazł się przypadek Czeczena skazanego za znęcanie się ze szczególnym okrucieństwem nad dwiema żonami oraz dziewięciorgiem dzieci. Sprawca usprawiedliwiał swoje zachowanie chęcią zdyscyplinowania żon oraz dzieci.

Przytoczone wyżej przypadki dotyczą osób pochodzenia czeczeńskiego i rzeczywiście widać tu pewien aspekt kulturowego odnoszenia się do żon, partnerek oraz dzieci. Tym niemniej dokładnie takie argumenty, jak chęć zdyscyplinowania czy reakcja na nieposłuszeństwo wobec głowy rodziny, padają także z ust cudzoziemców pochodzących z naszego kręgu kulturowego.

Aleksander N., Rosjanin (lat 34), z wyższym wykształceniem, mieszkający w Polsce od kilkunastu lat i prowadzący tu działalność gospodarczą, został skazany za znęcanie się nad dwoma synami (11- i 15-letnimi). Był w separacji z matką chłopców, ale przychodził ich odwiedzać i pomagał im przy lekcjach. Według obserwacji kuratora synowie się go bali i nie lubili go. Ojciec krzyczał na synów, poniżał ich, zastraszał, groził pozbawieniem życia i bił. Swoje zachowanie tłumaczył właśnie tym, że jest rodzicem konsekwentnym, a dzieci wy-

¹⁸ *Ibidem*.

¹⁹ A. Siemaszko, *Granice tolerancji. O teoriach zachowań dewiacyjnych*, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 1993, s. 77 i nast.

²⁰ K. Łukasiewicz, *Życie na uchodźstwie. Strategie adaptacyjne Czeczenów w Polsce*, Kraków 2011 (niepublikowana praca doktorska), s. 147, 163–166; za: W. Klaus, *Przemoc wobec migrantek...*, *op. cit.*, s. 113.

chowuje „po męsku”. Został skazany na 10 miesięcy pozbawienia wolności z zawieszeniem wykonania kary na cztery lata, 1500 zł grzywny oraz nałożono na niego dozór kuratora.

1.3. Sylwetka osoby pokrzywdzonej przestępstwem znęcania się

We wszystkich sprawach objętych pogłębioną analizą osoby pokrzywdzone były blisko związane ze sprawcą. We wstępnych uwagach na temat przestępstwa znęcania się wspomniano, że pokrzywdzonym może być nie tylko osoba najbliższa, ale także w jakiś sposób zależna, np. osoba z niepełną sprawnością. Takich przypadków prawie nie było. W jednej sprawie oskarżony pozostawał z pokrzywdzoną w niejako podwójnej relacji – była ona zarówno prostytutką, nad którą sprawca sprawował opiekę, jak i jego konkubiną. Przemoc, jaka była stosowana wobec kobiety, można raczej zakwalifikować jako typową przemoc rodzinną, niż jako znęcanie się nad osobą pozostającą w stosunku zależności. W dwóch sprawach ofiarami przestępstwa znęcania się padły osoby starsze – ojciec konkubiny sprawcy oraz teściowa sprawcy. O ile przemoc wobec mężczyzny miała charakter utylitarny – w zamierzeniu sprawcy miała prowadzić do przepisania na niego gospodarstwa rolnego, o tyle w przypadku starszej, 83-letniej kobiety znęcanie się nie miało żadnego celu poza odreagowaniem agresji sprawcy na osobie słabszej.

We wszystkich pozostałych przypadkach ofiarami przemocy domowej padali członkowie najbliższej rodziny: żony, partnerki oraz dzieci i pasierbowie sprawców. W co czwartym przypadku, gdy ofiarą przemocy padała osoba małoletnia, był to pasierb lub pasierbica sprawcy. Najmłodsze dziecko z tej grupy miało 10 lat, a najstarsze 19²¹. Jeśli zaś chodzi o dzieci biologiczne sprawców, to rozpiętość wieku pokrzywdzonych była duża. Najstarsze były 15-latkami. Czworo z pokrzywdzonych to były bardzo małe dzieci, jedno miało trzy lata, a troje jedynie rok.

W zbadanych aktach większość pokrzywdzonych kobiet była Polkami (23), cztery były Czeszenkami, a jedna Azerką. Można wskazać kilka różnic w modelach pokrzywdzenia Polek i cudzoziemek. Spośród wszystkich pokrzywdzonych, o których udało się zgromadzić tego rodzaju dane, proporcja kobiet pracujących zawodowo i niepracujących rozkładała się niemal po połowie (pracowało 12 kobiet, a 11 zajmowało się domem i dziećmi bez podejmowania pracy zarobkowej). Odbiega to trochę od polskiego modelu zatrudnienia. W latach 2010–2013 aktywnych zawodowo było niemal 70% kobiet w wieku produkcyjnym²². Kobiety padające ofiarami przemocy w rodzinie zawierzyły częściej tradycyjnemu podziałowi ról w rodzinie. Tym niemniej warto zauważyć, że proporcje między kobietami pracującymi i niepracującymi zmieniają się, jeśli weźmiemy pod uwagę narodowość pokrzywdzonych. Spośród cudzoziemek, nad którymi znęcali się partnerzy, żadna

²¹ Dla porządku należy dodać, że 19-latka nie jest już w świetle prawa osobą małoletnią. Przypadek ten został wzięty pod uwagę dlatego, że znęcanie się rozpoczęło się przed ukończeniem przez pokrzywdzoną 18 roku życia.

²² *Kobiety i mężczyźni na rynku pracy*, Główny Urząd Statystyczny, Warszawa 2014, s. 3.

nie pracowała zawodowo. Różnica polegała także na długości trwania przemocy, jej skali oraz skłonności do zawiadomienia o przestępstwie. Wiele spraw o znęcanie się, w których pokrzywdzonymi były Polki, zaczynało się od zawiadomienia o przestępstwie przez samą pokrzywdzoną. W przypadku cudzożemek na sześć ofiar w trzech sprawach interwencję wszczął ośrodek dla uchodźców, w którym przebywały pokrzywdzone wraz z rodzinami i ze sprawcą przemocy. Przykładem tradycyjnego układu rodzinnego, w którym występowała przemoc, jest niżej przedstawiony przypadek.

Ruslan B. (lat 45), Czeczen z obywatelstwem rosyjskim, przybył do Polski z żoną i dziećmi, uciekając z Czeczenii z powodu wojny oraz represji, które dotyczyły jego rodziny. Sprawca miał średnie wykształcenie techniczne, był murarzem, ale w Polsce nie pracował²³. Nie pracowała także jego 40-letnia żona. W chwili sądzenia sprawy rodzina przebywała w Polsce dwa lata, w dwóch ośrodkach dla uchodźców i oba ośrodki zgłosiły problem przemocy. Od początku pobytu w Polsce Ruslan B. znęcał się psychicznie i fizycznie nad żoną i dziećmi (w wieku 15, 13, sześciu lat oraz nad rocznymi bliźniętami). Znęcanie polegało na wyzywaniu, awanturach, groźbach zabójstwa, duszeniu, ciągnięciu za włosy, biciu pięściami i kopaniu po całym ciele. Przyczyną takiego zachowania, poza brakiem umiejętności zapanowania nad emocjami, był rozpoznany u sprawcy zespół uzależnienia od alkoholu. Co więcej, w opinii sądowo-psychiatrycznej stwierdzono, że istnieje wysokie prawdopodobieństwo popełnienia ponownie czynu zabronionego, o ile Ruslan B. nie podejmie ambulatoryjnego leczenia odwykowego. Sąd orzekł karę półtora roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres pięciu lat. Nałożył na sprawcę dozór kuratora i zobowiązał go do podjęcia leczenia odwykowego.

Inna historia była udziałem Polki, samodzielnej, pracującej zawodowo, o ustabilizowanej sytuacji, która związała się z młodym Tunezyjczykiem. Jest to przykład zarówno nieporozumienia kulturowego, jak i nieadekwatnej reakcji na urażoną męską dumę.

53-letnia obywatelka polska poślubiła w Tunezji 23-latkę, Salaha B., elektryka ze średnim wykształceniem. Na zaproszenie żony przyjechał on do Polski. Utrzymywał się z prac dorywczych, żona również pracowała. Mężczyzna nadużywał alkoholu i pod jego wpływem przez ponad rok znęcał się psychicznie i fizycznie nad żoną, wszczynając awantury, ubliżając jej, grożąc pozbawieniem życia, a ponadto uderzając ją pięścią w twarz i w głowę, kopiąc i szarpiąc. Sprawca swoje zachowanie tłumaczył tym, że żona obrzucała go wyzwiskami, co odbierał jako bardzo obraźliwe, a ponadto wywoływało to w nim także agresję. W opisanej sprawie nie zapadł wyrok. Postępowanie karne warunkowo umorzono na okres dwóch lat. Takie orzeczenie było spowodowane oświadczeniem pokrzywdzonej, że pogodziła się z mężem i w chwili orzekania nie miała zastrzeżeń co do jego zachowania. Sąd zasądził jednak tytułem środka karnego świadczenie pieniężne (300 zł) na rzecz pokrzywdzonej, a także nakazał sprawcy powstrzymanie się od nadużywania alkoholu.

²³ Należy zaznaczyć, że niepodjęcie pracy przez osoby starające się o przyznanie statusu uchodźcy niekoniecznie musi przez nich zawninione. Według polskiej procedury, aby uzyskać możliwość podjęcia legalnej pracy trzeba pozostawać, nie ze swojej winy, w procedurze o nadanie statusu uchodźcy przez ponad sześć miesięcy. Ponadto należy uzyskać specjalne zaświadczenie od Szefa Urzędu ds. Cudzoziemców, które jest ważne przez bardzo krótki czas (średnio około dwa, trzy miesiące).

Poza opisanym wyżej przypadkiem w pozostałych sprawach, gdzie sprawca pochodził z kraju, w którym dominującą religią jest islam (nie we wszystkich przypadkach w aktach była informacja o wyznaniu sprawcy), a pokrzywdzoną była polska partnerka, nie sposób stwierdzić, by stosowana przemoc domowa miała charakter kulturowy.

Tunezyjczyk Mohamed M. (lat 33), elektromonter, z wykształceniem średnim, przez trzy lata znęcał się fizycznie i psychicznie nad członkami swojej polskiej rodziny: żoną, niepełnosprawną teściową oraz dwoma pasierbami (11- i 10-letnim). Działania agresywne podejmował pod wpływem alkoholu. Trzydziestosiedmioletnia żona była osobą pracującą.

Z kolei Turek Murat Y. (lat 22 w chwili pierwszego czynu), z wykształceniem średnim, mający w Polsce status uchodźcy, przez sześć lat znęcał się fizycznie i psychicznie nad partnerką, wyzywając ją, strasząc, grożąc pozbawieniem życia i zdrowia oraz odebraniem dziecka, bijąc po całym ciele i szarpiąc za włosy. Kobieta była jego rówieśnicą, pracowała zawodowo.

Przypadki te w żadnym zakresie nie różniły się od spraw, w których sprawcami byli mężczyźni z Europy.

Ormianin Zhor I. (lat 49), fryzjer z wykształceniem podstawowym, przez rok znęcał się psychicznie i fizycznie nad żoną, wszczynając awantury domowe, wyzywając pokrzywdzoną, grożąc pozbawieniem życia jej i jej synom, bijąc ją i niszcząc sprzęty domowe. Żona była od niego o 10 lat młodsza, nie pracowała zawodowo.

Niemiec Alfred S. (lat 74), mechanik samolotowy i policjant, z wykształceniem średnim, przez pięć lat znęcał się fizycznie i psychicznie nad żoną i przysposobionym synem. Żona sprawcy była znacznie od niego młodsza (miała 38 lat, gdy rozpoczęło się nękanie) i nie pracowała zawodowo.

W przestępstwie znęcania się nad osobami najbliższymi większość sprawców to mężczyźni pochodzący z naszego kręgu kulturowego. Wyniki opisanych w tym artykule badań potwierdzają wcześniejsze obserwacje co do natury przemocy domowej, jakiej poddawane są w Polsce cudzoziemki²⁴.

2. Cudzoziemcy jako sprawcy przestępstwa zgwałcenia

Przestępstwo zgwałcenia jest zdefiniowane w art. 197 k.k. Polega na doprowadzeniu do obcowania płciowego (stosunki tradycyjne, oralne lub analne) lub do innej czynności seksualnej (jest to np. dotykanie genitaliów ofiary, zmuszanie jej do rozebrania się czy dotykania sprawcy)²⁵. Aby mówić o podstawowym typie przestępstwa zgwałcenia, konieczne jest, by sprawca doprowadził do wyżej wymienionych czynności przemocą, groźbą bezprawną lub podstępem. Za przemoc uważa się

²⁴ Por. W. Klaus, *Przemoc wobec migrantek...*, op. cit.

²⁵ Za doprowadzenie osoby pokrzywdzonej do obcowania płciowego grozi kara pozbawienia wolności od dwóch do 12 lat, a za doprowadzenie do innej czynności seksualnej – kara pozbawienia wolności od sześciu miesięcy do ośmiu lat.

„każde działanie zmierzające do fizycznego przełamania oporu”²⁶. Podstęp może polegać na podaniu ofierze bez jej wiedzy i zgody środków farmakologicznych, po których traci ona świadomość, albo na innym wprowadzeniu jej w błąd, który skutkuje tym, że wyraża zgodę na stosunek, której nie wyraziłaby, mając pełną świadomość co do okoliczności zdarzenia (np. błąd co do tożsamości osoby, z którą dochodzi do zbliżenia). Groźbą bezprawną może być groźenie popełnieniem przestępstwa na szkodę ofiary lub osoby jej najbliższej (np. groźenie pobiciem, okaleczeniem, porwaniem dziecka), jak również groźenie spowodowaniem postępowania karnego przeciwko pokrzywdzonej lub osobie jej najbliższej, a także groźenie rozpowszechnieniem wiadomości w jakiś sposób kompromitującej pokrzywdzoną lub osobę jej najbliższą. Przestępstwo zgwałcenia można także popełnić w formach kwalifikowanych, które zagrożone są wyższą sankcją karną. Zgwałcenie we współsprawstwie z inną osobą bądź zgwałcenie osoby małoletniej poniżej 15 lat oraz członka najbliższej rodziny podlega karze pozbawienia wolności od trzech do 15 lat pozbawienia wolności, a jeśli sprawca zgwałcenia działa ze szczególnym okrucieństwem, grozi mu kara od pięciu do 15 lat pozbawienia wolności. Przestępstwo przymuszenia innej osoby do obcowania płciowego lub innej czynności seksualnej jest także opisane w art. 198 k.k. (wykorzystanie bezradności innej osoby wynikającej z upośledzenia umysłowego lub choroby psychicznej, braku zdolności tej osoby do rozpoznania znaczenia czynu i pokierowania swoim postępowaniem) oraz art. 199 k.k. (nadużycie stosunku zależności lub wykorzystanie krytycznego położenia osoby pokrzywdzonej), jednak cudzoziemcy dopuszczają się tych czynów niezwykle rzadko. W latach 2004–2012 za przestępstwo z art. 198 k.k. zostało skazanych ośmiu cudzoziemców, a z art. 199 k.k. zaledwie dwóch. Z tych względów czyny stypizowane w tych artykułach nie były przedmiotem analizy w badaniach aktowych.

2.1. Przestępstwo zgwałcenia w świetle statystyki

W przypadku przestępstwa zgwałcenia analizie poddano statystykę od 2000 r. Zgwałcenie jest przestępstwem, w przypadku którego mamy do czynienia z ogromną ciemną liczbą przestępstw, czyli z sytuacjami, gdy wiele zdarzeń nie dotarło do wiadomości organów wymiaru sprawiedliwości. Dodatkowo w całym analizowanym okresie przestępstwo to było ścigane na wniosek osoby pokrzywdzonej²⁷, co ograniczało liczbę wszczętych postępowań.

²⁶ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 marca 1973 r., III KR 307/72, niepublikowany.

²⁷ Przestępstwa wnioskowe są ścigane z urzędu, jednak by doszło do podjęcia działania przez organy, osoba pokrzywdzona musi złożyć wniosek o ściganie czynu. O ile taki tryb jest uzasadniony przy przestępstwach skutkowych (np. to osoba pokrzywdzona musi ocenić, czy groźby sprawcy rzeczywiście wzbudzą jej lęk), o tyle w przypadku przestępstwa zgwałcenia taki tryb ścigania wydawał się wątpliwy. Zwolennicy wnioskowego trybu ścigania przestępstwa zgwałcenia posługiwali się argumentami o konieczności uniknięcia przez ofiarę wtórnej wiktymizacji wywołanej nieprzyjemnym postępowaniem karnym. Przeciwnicy twierdzili, że takie rozwiązanie w dzisiejszych czasach „wzmocnia

Jak już wspomniano wyżej, ze względu na sposób gromadzenia danych do statystyki policyjnej, statystyki sądowe wydają się nieco bardziej wiarygodne, a zatem zostały omówione w szerszym zakresie. Liczba cudzoziemców podejrzewanych o popełnienie przestępstwa zgwałcenia w stosunku do liczby wszczętych postępowań była bardzo niewielka. W latach 2000–2012 w Polsce wszczęto 25 690 spraw o zgwałcenie. W tym czasie liczba odnotowanych w statystyce podejrzanych sprawców wahała się od 27 w 2000 r. do jedynie dwóch w roku 2010. Od 2005 r. liczba cudzoziemców podejrzanych o zgwałcenie nie przekroczyła 10.

Tabela 3. Liczba skazań za zgwałcenie z art. 197 k.k. w latach 2004–2012 w odniesieniu do Polaków i cudzoziemców

	Liczba skazań ogółem	Liczba skazań obywateli polskich	Liczba skazań cudzoziemców	Odsetek skazań cudzoziemców
2004	1244	1232	12	1,0
2005	1107	1090	17	1,5
2006	856	848	8	0,9
2007	815	805	10	1,2
2008	871	867	4	0,5
2009	831	820	11	1,3
2010	749	744	5	0,7
2011	621	613	8	1,3
2012	603	590	13	2,2
Ogółem	7697	7609	88	1,1

Źródło: dane Ministerstwa Sprawiedliwości; obliczenia własne.

Odsetek skazań cudzoziemców²⁸ za przestępstwo zgwałcenia w stosunku do ogółu skazań z art. 197 k.k. waha się w poszczególnych latach analizowanego okresu od 0,5% (w 2008 r.) do przeszło 2% (w 2012 r.). Liczba skazań obywateli polskich systematycznie maleje, podczas gdy nieliczne skazania cudzoziemców pozostają na w miarę stabilnym poziomie (wahania dotyczą bardzo małych liczb – od czterech

patriarchalne i seksistowskie wzorce kultury – także kultury prawnej” (M. Płatek, *Przestępstwo zgwałcenia w świetle prawa i perspektywy osób pokrzywdzonych*, w: J. Piotrowska, A. Synakiewicz (red.), *Dość milczenia. Przemoc seksualna wobec kobiet i problem gwałtu w Polsce*, Fundacja Feminoteka, Warszawa 2011, s. 33). W 2013 r. tryb ścigania przestępstwa zgwałcenia został zmieniony na publiczno-skargowy, jednak w pierwszych latach obowiązywania nowej konstrukcji prawnej nie wzrosła liczba stwierdzonych przestępstw (mimo że w 2014 r. wszczęto więcej postępowań niż w latach ubiegłych). Więcej zob. W. Klaus, K. Buczkowski, P. Wiktorska, *Empowering and legitimising the victims of crime: a real goal of the criminal justice system or no more than a pipe dream*, w: G. Meško, J. Tankebe (red.), *Trust and Legitimacy in Criminal Justice. European Perspectives*, Springer, Cham, Heidelberg, New York, Dordrecht, London 2015, s. 72 i nast.

²⁸ Analiza została przeprowadzona w oparciu o statystyki będące w dyspozycji Ministerstwa Sprawiedliwości. Pierwotnym źródłem informacji są zasoby Krajowego Rejestru Karnego.

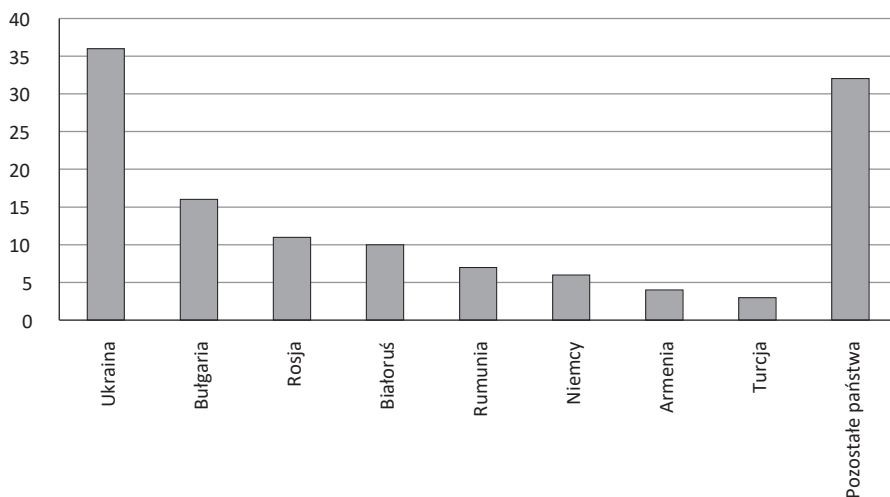
do 17 rocznie). Mimo że odsetek skazań cudzoziemców wykazuje pewien wzrost w ostatnich latach, to jednak należy mieć na uwadze fakt, że generalnie operujemy tu bardzo małymi liczbami i właściwie każde skazanie ma wpływ na statystykę.

2.2. Sylwetka sprawcy przestępstwa zgwałcenia

W statystyce policyjnej dotyczącej przestępstwa zgwałcenia (lata 2000–2012) zostały wymienione konkretne 22 obywatelstwa. Poza tym w 13 przypadkach sprawcy zostali stypizowani w większych grupach. Ośmiu sprawców pochodziło z innych państw Afryki, czterech z innych państw Azji, Australii i Oceanii i jeden z innych państw Ameryki.

Największą grupę podejrzanych sprawców zgwałceń stanowili obywatele Ukrainy (29%), kolejną dominującą grupą byli Bułgarzy (13%), a następnie obywatele Rosji (9%) i Białorusi (8%). Wszyscy figurujący w statystykach sprawcy zgwałcenia byli mężczyznami.

Dane dotyczące zgwałceń w typie podstawowym i kwalifikowanym analizowano jedynie za lata 2004–2012; 90% przypadków to przestępstwa w typie podstawowym. Zgwałcenia w typie kwalifikowanym (i wyłącznie w formie zgwałcenia ze szczególnym okrucieństwem) dokonano w latach 2004–2012 jedynie w pięciu przypadkach. Sprawcami byli obywatele Ukrainy (dwa przypadki), a także Białorusi, Rosji i Afryki (po jednym przypadku).



Wykres 3. Liczba podejrzanych o zgwałcenie w latach 2000–2012, z podziałem na obywatelstwo sprawców

Źródło: dane Komendy Głównej Policji.

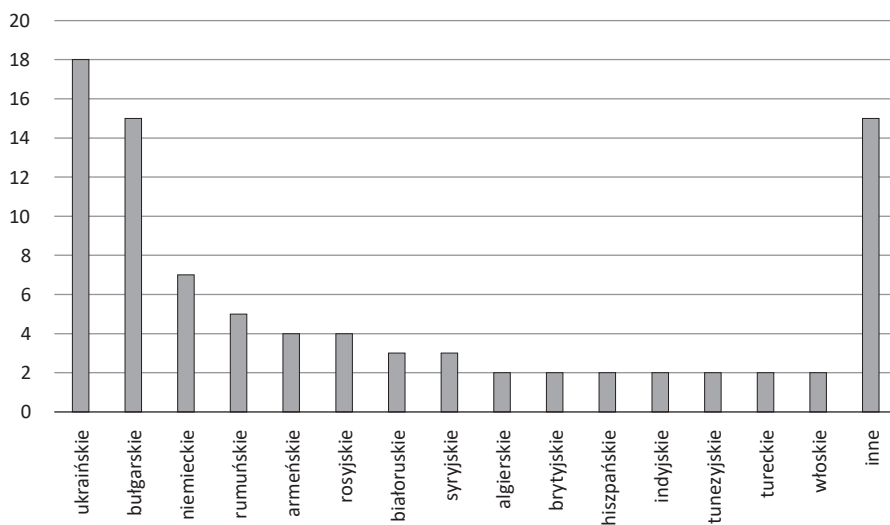
Gdy podda się analizie dane statystyczne dotyczące skazań, to widać, że struktura obywatelstwa sprawców zasadniczo nie różni się od tej uwidocznionej w statystyce policyjnej. Jedyną poważniejszą różnicą jest to, że obywatele Niemiec w statystyce skazań zajmują trzecią pozycję, a w statystyce podejrzanych dopiero szóstą. Może to być jednak związane z formalnymi konsekwencjami pochodzenia sprawców – być może obywateli Unii Europejskiej łatwiej jest zlokalizować i doprowadzić do ich skazania przed sądem polskim.

W latach 2004–2012 cudzoziemcy w Polsce zostali skazani za popełnienie 88 zgwałceń. Sprawcami tych czynów byli obywatele 29 państw. Jeżeli chodzi o pochodzenie sprawców przestępstw, to na przestrzeni dziewięciu lat zazwyczaj z poszczególnymi obywatelstwami związany jest zaledwie jeden lub dwa przypadki osądzonych zgwałceń. Skazania najczęściej dotyczyły obywateli Ukrainy (20%), Bułgarii (17%), Niemiec (8%). Obywatele Rumunii zostali skazani w pięciu przypadkach, a obywatele Armenii i Rosji po cztery razy.

Najwięcej przypadków (62,70%) dotyczyło zgwałcenia w typie podstawowym. Osiem przypadków dotyczyło typu kwalifikowanego (w statystyce sądowej brak jednak doprecyzowania, z jakim dokładnie zachowaniem sprawcy mieliśmy do czynienia). Za cztery przypadki odpowiedzialni byli obywatele Ukrainy, po dwa przypadki dotyczyły obywateli Armenii i Niemiec, a po jednym przypadku obywateli Bułgarii, Indii, Rosji i Rumunii. W 14 przypadkach skazanie dotyczyło czynu nieco mniejszej wagi – doprowadzenia nie do obcowania płciowego, a do innej czynności seksualnej.

Bogatym źródłem danych na temat sprawców są akta spraw karnych. W zbędnych aktach ujawniono 18 sprawców, wszyscy byli mężczyznami. Trudno jednak mówić o jakiegokolwiek regule dotyczącej ich narodowości. We wspomnianej grupie najliczniej byli reprezentowani Ukraińcy (trzy osoby). Poza tym było po jednym przedstawicielu takich państw, jak Rosja (o narodowości czeczeńskiej), Tunezja, Maroko, Białoruś, Syria, Algieria, Iran, Armenia i Stany Zjednoczone. Sześciu sprawców było obywatelami państw należących do UE. W tej grupie można by było się spodziewać pewnej reprezentacji czy wręcz nadreprezentacji obywateli Bułgarii i Rumunii. Przedstawiciele tych narodowości są bowiem często zaangażowani w proceder handlu ludźmi oraz stręczycielstwo, a zgwałcenie jest narzędziem wymuszania współpracy oraz karania prostytutek. W analizowanych sprawach sprawcami był jeden Rumun i dwóch Bułgarów, ale nie pojawił się motyw uwikłania w handel ludźmi czy stręczycielstwo.

Na podstawie badań aktowych można stwierdzić, że sprawcy zgwałceń byli dość dobrze wykształceni. Najlicniejsza grupa miała wykształcenie średnie (11 osób) lub wyższe (siedem osób). Ich zawody najczęściej były związane z praktycznymi, technicznymi pracami, takimi jak budownictwo, rolnictwo czy usługi transportowe. Znakomita większość sprawców pracowała w chwili czynu (większość osób w Polsce). Podjęcie pracy było dla nich zresztą najczęstszym powodem przyjazdu do Polski, jak i przyczyną pozostawania w naszym kraju. Drugi najczęstszy powód



Wykres 4. Liczba przestępstw zgwałcenia, za które zostali skazani cudzoziemcy w Polsce w latach 2004–2012, z podziałem na obywatelstwo sprawców

Źródło: dane Ministerstwa Sprawiedliwości.

pobytu w Polsce to posiadana tu rodzina. W przypadku sprawców zgwałcenia nieco częściej polska (pięć przypadków) niż cudzoziemska (trzy przypadki). Niezależnie od kraju pochodzenia mieszkającej w Polsce rodziny zdecydowanie więcej oskarżonych o zgwałcenie miało polskie żony i partnerki (dziewięciu mężczyzn, podczas gdy z cudzoziemkami związanych było czterech mężczyzn).

Połowa sprawców czynów analizowanych na podstawie badań aktowych przebywała w Polsce dość długo – ponad 10 lat. Trzech sprawców było w naszym kraju dłużej niż rok. Tylko trzech oskarżonych przebywało w Polsce przejazdem. Jeśli chodzi o legalność pobytu na terenie RP, to w badanych przypadkach przeważali obywatele UE i osoby posiadające karty czasowego lub stałego pobytu.

Co do charakteru samego czynu, to motywem napaści była przede wszystkim chęć zaspokojenia popędu seksualnego, w ponad połowie przypadków połączona z nadużyciem przez sprawcę alkoholu. To znacznie częstsze połączenie niż w wypadku ogółu przestępstw o zgwałcenie, gdzie stan nietrzeźwości udaje się udowodnić jedynie 16% podejrzanych²⁹. Od statystyki dotyczącej ogółu przestępstw zgwałcenia przestępstwa cudzoziemców różnią się także rodzajem miejsca, w którym doszło do napaści. Do większości (10 przypadków) czynów opisanych w analizowanych aktach doszło w mieszkaniach i domach (podobnie zresztą dzieje się w przypadku wszystkich zgłoszonych w Polsce zgwałceń), ale równie znaczącą ka-

²⁹ Statystyka Komendy Głównej Policji, <http://www.statystyka.policja.pl/st/informacje/54891,Przestępstwa-zgwałcenia-statystyka-i-rady-prewencyjne.html> [dostęp: 2.02.2016].

tegorią (również 10 przypadków) była otwarta przestrzeń publiczna (np. ulica, łąka, lasy). Tego rodzaju miejsca w ogólnej statystyce zdarzają się znacznie rzadziej³⁰. W skali Polski Policja rejestruje niewielu podejrzanych, którzy usiłowali dokonać zgwałcenia, a nie doprowadzili swego czynu do końca (jest to ok. 16% wszystkich podejrzanych)³¹. W przypadku analizowanych spraw sądowych do usiłowania doszło w sześciu przypadkach, a więc niemal w 1/3 spraw.

2.3. Sylwetka osoby pokrzywdzonej przestępstwem zgwałcenia

We wszystkich przebadanych sprawach osoby pokrzywdzone były kobietami. Wszystkie ofiary były także Polkami. Były to raczej osoby młode lub bardzo młode. Najmłodsza pokrzywdzona (w tym przypadku chodziło o usiłowanie zgwałcenia) miała lat 11, a najstarsza 32. Średnia wieku pokrzywdzonych to nieco ponad 18 lat. Podobnie jak w przypadku większości przestępstw zgwałcenia została zachowana reguła, że przestępstwo to dotyka przede wszystkim osoby znane sprawcy. Spośród 20 zidentyfikowanych pokrzywdzonych, 12 znało sprawcę, a sześć z nich było członkiniami rodziny gwałciiciela. Pojawiały się takie stopnie powinowactwa, jak szwagierka, pasierbica czy partnerka. Spośród osób niespokrewnionych ofiarami padły m.in. pracownica oraz kobiety znane na gruncie towarzyskim (choć stopień tej znajomości była bardzo różny – od przyjaźni do wcześniejszych sporadycznych kontaktów). Osiem kobiet, które były obce dla sprawcy, to przede wszystkim ofiary napadów ulicznych. Były porywane przy drodze lub na przystanku autobusowym, w jednym przypadku sprawca wysiadł z autobusu za pijaną pasażerką, usiłując wykorzystać stan kobiety i mniejszą zdolność do obrony.

Pokrzywdzona (lat 22) nie знаła wcześniej sprawcy, obywatela Rumunii Barbu C. (lat 31) i jego kolegi, ale skorzystała z zaproszenia wspólnego wypicia kawy i udała się z nimi na teren ogródków działkowych, gdzie doszło do zgwałcenia.

W innym przypadku 35-letni Irańczyk, z wykształceniem średnim, pracujący w Polsce jako trener sztuk walki, zgwałcił 22-letnią studentkę, która czekała na zajęcia akademickie w tym samym budynku, w którym pracował sprawca.

Sprawy o zgwałcenie charakteryzuje to, że bardzo wiele pokrzywdzonych unika zawiadamiania o zdarzeniu organów ścigania³². Wpływa to nie tylko na wspomnia-

³⁰ *Ibidem*.

³¹ *Ibidem*.

³² Powody unikania zawiadamiania organów ścigania o przestępstwie zgwałcenia są bardzo różne. W Polsce na przykład cały czas pokutuje przekonanie, że nie ma czegoś takiego jak zgwałcenie w małżeństwie. Połowa Polaków i 1/3 Polek uważają, że współżycie jest obowiązkiem mężatki (A. Szulc, *Żona nie krzyczy*, „Newsweek Polska”, 2013, nr 40, <http://polska.newsweek.pl/zona-nie-krzyczy-malzenstwo-gwalt-przemoc-maz-zonanewsweek-pl,artykuly,271465,1.html> [dostęp: 9.12.2016]). Poza tym stereotypy o winie ofiary zgwałcenia są powielane nie tylko przez zwykłych członków społeczeństwa, ale także przez policjantów, sędziów czy pracowników służby zdrowia (J. Piotrowska, A. Synakiewicz (red.), *Dość milczenia. Przemoc seksualna wobec kobiet i problem gwałtu w Polsce*, Fundacja Feminoteka, Warszawa 2011, s. 6). E. Bieńkowska zwraca także uwagę na fakt, że sądy wydawały

na już wyżej ciemną liczbę przestępstw, ale także na specyficzną selekcję spraw, które są rejestrowane przez Policję, a następnie na rodzaj spraw, które są rozpatrywane przez sądy. Być może spośród wszystkich zgwałceń, do jakich dochodzi w Polsce, częściej zgłaszane są te poważniejsze. W badanych aktach jako pokrzywdzone przestępstwem zgwałcenia, których sprawcami byli cudzoziemcy, pojawia się widoczna grupa osób bardzo młodych – nastolatków, w tym także kilka dziewcząt, które w chwili czynu nie miały ukończonych 15 lat. Przestępstwa te dotyczyły zarówno dziewcząt, których ze sprawcą nie łączyło zupełnie nic, jak i takie, które sprawcę znały, na członkiniach rodziny kończąc.

Małoletnich ofiar było relatywnie wiele, biorąc pod uwagę przebadane sprawy, także z tego względu, że dwóch sprawców dokonało zgwałceń na kilku dziewczętach. W badanych sprawach o zgwałcenie bardzo młodych dziewcząt ani razu nie pojawił się aspekt kulturowy. W żadnym z analizowanych przypadków nie chodziło o zmuszenie dziewczynki do małżeństwa czy też kulturowe przyzwolenie na odbywanie stosunków seksualnych z osobami małoletnimi. W tym kontekście zaskakująca jest opinia biegłego, która została wydana w sprawie Brytyjczyka, który wykorzystywał seksualnie swoje uczennice.

Russell S. (45 lat), Brytyjczyk, z wykształceniem średnim. Zawodowo zajmował się trenowaniem koni, był instruktorem jazdy konnej i prezesem klubu sportowego. Mieszkał od kilku lat w Polsce, był w związku z Polką. Sprawca wymuszał stosunki seksualne lub inne czynności seksualne na nastolatkach, które uczył jazdy konnej. W sprawie występowało pięć pokrzywdzonych, a jedna z nich miała jedynie 14 lat. Sprawca niekiedy dopuszczał się czynów pod wpływem alkoholu. Opinia psychiatryczna mówi o braku dewiacji, heteroseksualnej orientacji i popędzie. Russell S. został skazany na karę pięciu lat pozbawienia wolności, zakaz kontaktowania się ze wszystkimi pokrzywdzonymi dziewczętami przez okres 10 lat, zakaz wykonywania zawodu instruktora jazdy konnej osób małoletnich na okres sześciu lat.

W powyższej sprawie Brytyjczyka, sądząc po nazwisku o pochodzeniu czysto brytyjskim, seksuolog sugerował jednak aspekt kulturowy podłoża czynu. W swojej opinii napisał, że w Anglii istnieje większe przyzwolenie na kontakty seksualne z młodymi osobami (według niego od 1929 r. prawo dopuszcza śluby z 12-latkami). Według biegłego w Anglii dziewczęta także wcześniej są aktywne seksualnie. Powyższa opinia jest wręcz kuriozalna i świadczy o głębokiej niekompetencji biegłego. Przed rokiem 1929 osoba, która nie miała ukończonych 21 lat, w ogóle nie mogła wstąpić w związek małżeński bez zgody rodziców lub opiekunów. W 1929 r. wiek ten obniżono do 16 lat (nie zaś 12 lat, jak twierdził biegły)³³. Co więcej, osoba, która nie ma ukończonych 16 lat w ogóle nie może wyrazić prawnie wiążącej zgody na

łagodniejsze wyroki wobec sprawców, gdy w sprawie uznano, że pokrzywdzona w jakiś sposób przyczyniła się do popełnienia przestępstwa, zarówno w sposób świadomy, jak i nieświadomy (E. Bieńkowska, *Wpływ zachowania ofiary na rozstrzygnięcie sprawy o zgwałcenie*, INP PAN, Ossolineum, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1984, s. 102 i nast.).

³³ Strona Parlamentu UK, <http://www.parliament.uk/about/living-heritage/transformingsociety/private-lives/relationships/overview/lawofmarriage/> [dostęp: 9.12.2016].

odbycie stosunku seksualnego³⁴, a zatem prawo angielskie jest pod tym względem jeszcze bardziej restrykcyjne niż prawo polskie.

Przytoczone powyżej argumenty biegle w kontekście całej sprawy wydają się jednak mocno wątpliwe.

Poza opisanym przypadkiem Brytyjczyka, sprawcami zgwałceń lub usiłowania zgwałcenia nastolatek byli: Włoch, Ormianin, dwóch Ukraińców, Amerykanin, Słowak i Białorusin. Zgwałcenia osoby, która nie ukończyła lat 15, dokonali: Brytyjczyk, Włoch, Ukrainiec i Białorusin. Trudno jest tutaj pokazać jakiś typowy sposób działania sprawców.

Aleksander M. o skłonnościach pedofilskich atakował zupełnie przypadkowe dziewczęta.

Aleksander M. (38 lat), Białorusin, inżynier budownictwa z wyższym wykształceniem, przyjeżdżał do Polski na krótko w celu zrobienia zakupów. W czasie tych pobytów szukał kontaktów seksualnych z bardzo młodymi dziewczętami. Pokrzywdzone napadał na przystankach autobusowych lub na poboczach dróg, wciągał do samochodu, wywoził do lasu i usiłował zgwałcić. W żadnym z trzech przypadków opisanych w aktach nie zdołał doprowadzić do odbycia pełnego stosunku, głównie ze względu na postawę pokrzywdzonych, które aktywnie się broniły. Napadnięte przez niego dziewczynki miały 11, 14 i 16 lat. Biegli psychiatrzy stwierdzili u sprawcy zaburzenia preferencji seksualnych pod postacią pedofilii o charakterze nimfofilii. Aleksander M. został skazany na cztery lata pozbawienia wolności, zastosowano także wobec niego środek zabezpieczający w postaci umieszczenia oskarżonego w zakładzie zamkniętym w celu odbycia terapii dla preferencyjnych sprawców przestępstw seksualnych. Zasądzono również świadczenie pieniężne na rzecz pokrzywdzonych dziewcząt.

Uzależniony od alkoholu Amerykanin polskiego pochodzenia napadł na kuzynkę swojej żony.

Albert A. (lat. 73), Amerykanin, z wyższym wykształceniem, emerytowany policjant, mieszkał od kilku lat w Polsce, miał także żonę Polkę. Sprawca zwałił do piwnicy 19-letnią kuzynkę żony, którą dotykał po brzuchu, piersiach i pośladkach, groząc jej równocześnie nożem i rewolwerem hukowym. Uderzył także pokrzywdzoną kolbą rewolweru w głowę. W chwili czynu sprawca był pijany. Biegli psychiatrzy stwierdzili u sprawcy organiczne zaburzenia zachowania i osobowości oraz problem z nadużywaniem alkoholu. Albert A. dobrowolnie poddał się karze i został skazany na trzy lata pozbawienia wolności z zawieszeniem wykonania wyroku na lat pięć. Sąd orzekł także karę grzywny w wysokości 2000 zł oraz obowiązek zapłaty pokrzywdzonej zadośćuczynienia także w wysokości 2000 zł.

Analiza akt spraw, w których cudzoziemcy zostali skazani za przestępstwo zgwałcenia, pokazuje, że nie ma jakiegoś specyficznego schematu popełnienia tego przestępstwa. Jakkolwiek różnice odbiegające od najczęstszych form popełnienia tego przestępstwa (np. występowanie znaczącej liczby bardzo młodych ofiar, duża liczba pokrzywdzonych, które nie znały sprawcy, czy częstsze niż zazwyczaj popeł-

³⁴ Strona Prokuratury Królewskiej, http://www.cps.gov.uk/legal/p_to_r/rape_and_sexual_offences/consent/ [dostęp: 9.12.2016].

nienie tego czynu w miejscu publicznym) nie mogą być postrzegane jako znaczące ze względu na zbyt małą liczbę zanalizowanych spraw.

Podsumowanie

Podsumowując kwestię cudzoziemców jako sprawców znęcania się i zgwałceń, zwłaszcza w kontekście przemocy „honorowej”, należy stwierdzić, że w obecnej chwili w Polsce nie stwierdza się, by tego typu czyny popełniane były przede wszystkim przez muzułmanów. Ponieważ w Polsce mieszkają przede wszystkim cudzoziemcy przybywający z krajów sąsiadujących z Polską (głównie Ukraińcy), to ich przestępczość jest najbardziej widoczna.

Nade wszystko jednak we współczesnej Polsce szafowanie pojęciem „kultura honoru” w odniesieniu jedynie do wyznawców islamu jest błędne. Według Andrzeja Szmajkego Polacy jak najbardziej mogą być zaliczani do tzw. „kultur honoru”³⁵. Z tych samych względów można do nich zaliczyć naszych najbliższych sąsiadów – Ukraińców i Rosjan. Reakcja mężczyzn na konflikt czy brak bezwzględного posłuszeństwa ze strony dzieci w połączeniu z nadużywaniem alkoholu (co jest bardzo częstym scenariuszem w takich sprawach) nie różni się zasadniczo w przypadku Ukraińców, Rosjan, Niemców, Bułgarów czy Czeczenów. To co odróżnia przemoc wobec kobiet w przypadku Czeczenów, to akceptacja takiego zachowania przez społeczność. To z kolei powoduje większe poczucie bezradności u ofiar i wymaga jeszcze większej determinacji, by wydostać się z kręgu przemocy. Ofiary ze względów kulturowych nie mają bowiem zapewnionego wsparcia swojej społeczności, gdyby zgłosiły przemoc i chciały odejść od sprawcy. Sprawcy zaś nie widzą w swoim zachowaniu niczego złego, nie tylko w swojej własnej ocenie moralnej, ale także na zewnątrz. Nie wahają się używać w sądzie wprost argumentacji, że przemoc względem najbliższych jest usprawiedliwiona, dopuszczalna w kraju ich pochodzenia i jest narzędziem budowania autorytetu głowy rodziny, zarówno względem partnerki, jak i dzieci.

W przypadku spraw o zgwałcenie w badanych aktach schematy postępowania sprawców nie różniły się ze względu na narodowość sprawców. W przypadku sprawców cudzoziemskich pojawiła się w aktach sądowych zauważalna liczba zgwałceń bardzo młodych dziewcząt, ale nie miało to żadnego związku z kulturami, które akceptują i promują małżeństwa dzieci i związki przymusowe. Wszyscy sprawcy tego typu czynów pochodzili z naszego kręgu kulturowego.

³⁵ A. Szmajke, *Kulturowe uwarunkowania agresji: Polska jako enklawa „kultury honoru”*, w: M. Płopa, M. Błażek (red.), *Współczesny człowiek w świetle dylematów i wyzwań: perspektywa psychologiczna*, Oficyna Wydawnicza „Impuls”, Kraków 2008, s. 111.

Agnieszka Gutkowska ■

KONFORMIZM I NONKONFORMIZM W SPOŁECZEŃSTWIE RZECZYWIŚCIE WIELOKULTUROWYM – ZAGADNIENIA TEORETYCZNE I EMPIRYCZNE*

Część I. Zagadnienia teoretyczne

Wprowadzenie

Kultura to zestaw wartości – tak można streścić najszerze definicje tego pojęcia¹. W literaturze podkreśla się, że jest to system wartości, wzorów postępowania i norm, który wywiera określony wpływ i nacisk na jednostki, powodując przede wszystkim unifikację ich zachowań². W niniejszym artykule i na potrzeby opisanych niżej badań przyjęto definicję określającą kulturę jako społeczny system normatywny, którego zasadniczymi elementami są wartości i normy³. Związek między tożsamością kulturową a modelami zachowań społecznych, w tym zachowań przestępczych, wydaje się oczywisty. Tymczasem, jak dotąd, zagadnienie kulturowych uwarunkowań przestępczości cudzoziemców w Polsce nie było przedmiotem badań kryminologicznych. Dotychczasowe, pojedyncze publikacje koncentrowały się raczej wokół specyfiki konkretnych przestępstw, popełnianych przez obcokrajowców, względnie wokół rozważań z zakresu prawa karnego, skoncentrowanych na

* Tekst został przygotowany w ramach projektu „SIC – Modułowy wielozadaniowy System Identyfikacji Cudzoziemców wraz z modulem analizy ryzyka ofiar przestępstw handlu ludźmi”, finansowanego przez Narodowe Centrum Badań i Rozwoju (nr projektu DOBR-BIO4/055/13127/2013).

¹ M. Kalitowski, *Problemy podkultury w badaniach kryminologicznych*, „Prace Naukowe Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach” 1997, nr 153, Problemy Prawa Karnego, s. 15 i podana tam literatura.

² K. Krajewski, *Koncepcje podkultury przemocy a wyjaśnianie przestępczości agresywnej*, „Archiwum Kryminologii” 1987, t. XIV, s. 8–9.

³ P. Sztompka, *Teorie kontroli społecznej*, „Kultura i Społeczeństwo” 1967, nr 3, s. 137–140.

poszukiwaniu modelu prawa karnego w wielokulturowej rzeczywistości⁴. Znaczenie aspektów kulturowych było w polskiej literaturze analizowane przede wszystkim w kontekście tzw. obrony przez kulturę (*cultural defence*), tj. ewentualnej zmiany kwalifikacji prawnej czynu, względnie wymiaru orzekanej kary ze względu na fakt, iż działanie sprawcy motywowane było swoistym imperatywem kulturowym, obowiązującym w mniejszości kulturowej, której członkiem jest sprawca⁵.

Tymczasem niezwykle istotnym wyznacznikiem prawidłowego funkcjonowania społeczeństwa wielokulturowego, będącego płaszczyzną współżycia wielu różnych społeczności, jest stosunek tych społeczności do obowiązującego prawa, w szczególności do prawa karnego. W polskiej literaturze przedmiotu wciąż brakuje analiz poświęconych temu, czy i które konkretne elementy tożsamości poszczególnych grup imigrantów nie są spójne, czy wręcz są sprzeczne z systemem wartości społecznych, znajdujących swój wyraz w kształcie obowiązującego w Polsce prawa. Odpowiedź na to pytanie to jednocześnie informacja o tym, z jakimi zachowaniami i warunkującymi je czynnikami kulturowymi być może już obecnie, a z pewnością w najbliższej przyszłości, będą musiały uporać się Policja, Straż Graniczna, prokuratura czy sądy karne rozpatrujące sprawy, w których oskarżonymi, ale także pokrzywdzonymi bądź świadkami, są cudzoziemcy lub przedstawiciele mniejszości etnicznych.

Cudzoziemcy przebywający w Polsce stanowią odzwierciedlenie stosunków społecznych w kraju, z którego przyjechali. Nie są grupą jednolitą, są wśród nich osoby, które chcą uczciwie budować tutaj nowe życie, są i takie, które, podobnie jak u siebie, wybierają drogę działań przestępczych, a Polskę traktują jako rozszerzenie obszaru swojej aktywności. Faktem jest też, że cudzoziemcy reprezentują nieraz bardzo egzotyczne kultury, które odmiennie, niż polska czy europejska tradycja, regulują wiele spraw. Tym samym cudzoziemcy, przyjeżdżając do Polski, przywożą ze sobą bagaż swojej kultury, tradycji, mentalności, religii i zwyczajów. Z perspektywy kraju przyjmującego część z nich jest intrygującym folklorem, część jest jednak zupełnym zaskoczeniem, budzi sprzeciw, bywa też niezgodna z obowiązującym prawem.

⁴ Na przykład J. Warylewski, *Wybrane zagadnienia problemów wymiaru sprawiedliwości karnej wobec zróżnicowania kulturowego społeczeństwa*, „Studia Iuridica Toruniensia” 2014, t. XV; A. Gutkowska, *Prawo karne wobec wyzwań wielokulturowości. Przestępstwa kulturowe na przykładzie wymuszonego małżeństwa*, w: M. Lubelski, A. Strzelec (red.), *Idee nowelizacji Kodeksu Karnego*, Krakowska Akademia im. A.F. Modrzewskiego, Kraków 2014. Właściwie jedyna jak dotąd publikacja książkowa na ten temat to: M. Grzyb, *Przestępstwa motywowane kulturowo. Aspekty kryminologiczne i prawnokarne*, Wolters Kluwer, Warszawa 2016.

⁵ Zob. np. S. Sykuna, J. Zajadło, *Kontrowersje wokół tzw. obrony przez kulturę – okoliczność wyłączająca winę, okoliczność łagodząca czy nadużycie prawa od obrony*, „Przegląd Sądowy” 2007, nr 6; O. Sitarz, *Cultural defence a polskie prawo karne*, „Archiwum Kryminologii” 2009, t. XXIX–XXX; M. Dudek, *Czy każda kultura zasługuje na obronę? Kilka wątpliwości dotyczących cultural defence i prawa karnego w dobie multikulturalizmu*, „Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej” 2011, nr 2; A. Kleczkowska, *Rola cultural defence w wymiarze sprawiedliwości karnej*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2012, z. 2.

Z perspektywy samych cudzoziemców tę drugą grupę zachowań można podzielić na dwie kategorie. Do pierwszej należą te, które także i w ich kulturze spotykają się ze społecznym potępieniem. Są to więc zachowania naruszające nie tylko wartości obowiązujące w społeczeństwie przyjmującym, ale także wartości, na jakich opiera się społeczność, z której wywodzi się sprawca. Jest to zachowanie, na które wspólnie nie zgadzają się przyjmujący i przyjmowani. Jest to więc dewiacja w rozumieniu kryminologii konsensualnej, tj. zachowanie wyłamujące się z konsensusu, na jakim opiera się każde społeczeństwo⁶. Prowadząc badania nad przestępczością cudzoziemców, jedynie w odniesieniu do tej kategorii zachowań można poszukiwać odpowiedzi na pytanie etiologiczne, czyli tradycyjne kryminologiczne pytanie o przyczyny przestępczości.

Do drugiej grupy zaliczają się takie zachowania, które w społeczności cudzoziemskiej czy też wśród mniejszości etnicznych cieszą się akceptacją jako wyraz tradycji i element tożsamości kulturowej, ale w kraju przyjmującym wywołują oburzenie. Mowa tu więc o zachowaniach, które z perspektywy przyjmujących są niedopuszczalne, z perspektywy zaś przyjmowanych są co najmniej akceptowane lub nawet pożądane⁷. Jest to zatem dewiacja w ujęciu kryminologii antynaturalistycznej, nie jest to wynik tej czy innej patologii, a efekt „zróznicowania ludzi, uznawania przez nich różnych wartości, norm i wzorów zachowań”⁸, jest to „cecha kultury danej zbiorowości”⁹. Względem tej kategorii naruszeń, których dopuszczają się cudzoziemcy, stawianie pytania etiologicznego pozbawione jest sensu¹⁰. Przyczyny tych przestępstw są bowiem jasne – wierność swoim normom¹¹. W takim ujęciu, jak zauważył K. Krajewski, „dewiacja czy przestępstwo traktowane są najczęściej jako rezultat konfliktu między wymogami normatywnymi stawianymi przez jakąś kulturę dominującą a wymogami kultury odniesienia jednostki, którą określa się najczęściej mianem podkultury. Zachowania te są więc wynikiem konfliktu ról, rozstrzyganego przez jednostkę na niekorzyść kultury dominującej”¹².

Nawet uznając, że konfliktowa wizja społeczeństwa, stanowiąca jedno z podstawowych założeń paradygmatu antynaturalistycznego, nie ma charakteru uniwer-

⁶ K. Krajewski, *Kryminologia konsensualna czy konfliktowa. Spór o koncepcję*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1987, z. 2, s. 81.

⁷ O tym mówi też G. Vold – te osoby nie postrzegają siebie w kategoriach kryminalistów, w ich oczach ich zachowania są prawomocnymi i praworządnymi zachowaniami grupy, do której należą; zob. S. Jones, *Criminology*, Third edition, Oxford University Press, Oxford, 2006, s. 234.

⁸ K. Krajewski, *Kryminologia konsensualna czy konfliktowa...*, op. cit., s. 82.

⁹ A. Siemaszko, *Teoria zróżnicowanych powiązań a koncepcja naznaczania społecznego. Podejście konkurencyjne czy komplementarne?*, „Studia Kryminologiczne, Kryminalistyczne i Penitencjarne” 1979, nr 9, s. 52.

¹⁰ Chcąc analizować to na płaszczyźnie teoretycznej, należałoby zadać raczej pytanie w ujęciu A. Queteleta, dlaczego rozmiary przestępczości w ramach różnych grup społecznych są różne?; za: K. Krajewski, *Kryminologia konsensualna czy konfliktowa...*, op. cit., s. 89.

¹¹ Por. np. M. Peno, *Odpowiedzialność karna a determinizm antropologiczny*, „Archiwum Kryminologii” 2014, t. XXXVI, s. 126.

¹² K. Krajewski, *Teorie kryminologiczne a prawo karne*, Warszawa 1994, s. 49.

salnego, trzeba przyznać, iż konflikt jest nieodłącznym elementem funkcjonowania społeczeństwa wielokulturowego. Tym samym teza, że kryminologia konsensualna i konfliktowa wcale nie muszą się wykluczać, ale można traktować je jako ujęcia komplementarne, doskonale sprawdza się w odniesieniu do społeczeństwa wielokulturowego, rozumianego jako społeczeństwo, w ramach którego – obok pewnych wspólnych (lub neutralnych względem siebie) wartości – ścierają się też i takie, które fundamentalnie się od siebie różnią, jako oparte na odmiennych systemach aksjologicznych¹³. Wyjątkowo trafne jest w kontekście społeczeństwa wielokulturowego stwierdzenie, że „zarówno interpretacja konsensualna, jak i konfliktowa mogą być właściwymi, w zależności od konkretnej sytuacji i rodzaju zachowań, z jakimi mamy do czynienia”¹⁴.

Rozważania na temat dewiacji w społeczeństwie wielokulturowym stanowią próbę odpowiedzi na wyrażony, niemal 20 lat temu, postulat K. Krajewskiego o dokładniejsze zbadanie przez teoretyczną myśl kryminologiczną obszarów konsensusu i konfliktu w społeczeństwie i wskazanie obszarów, w których każdy z nich pozwoli na adekwatniejszy opis i analizę zjawisk dewiacyjnych i przestępczych¹⁵. Badając uwarunkowania kulturowe zachowań dewiacyjnych cudzoziemców¹⁶, w tym zachowania przestępcze, należy więc stwierdzić, że tam gdzie zachowanie osoby reprezentującej kulturę odmienną od kultury większości narusza nie tylko normy obowiązujące większość, ale i te akceptowane przez mniejszość, można mówić o społecznym konsensie (przestępstwo zaś jest patologią, odstępstwem od powszechnie obowiązującej normy), tam natomiast gdzie zachowanie to, choć jest zgodne z normą mniejszości, przez większość postrzegane jest jako dewiacja, należałoby mówić o konflikcie i to właśnie on, a nie patologia, jest przyczyną naruszenia normy.

Kryminologia, w zależności od nurtu, upatruje źródeł przestępczości bądź to w pewnych odmiennościach (takich jak czynniki biopsychologiczne lub środowiskowe), które „popychają” zdeterminowanego człowieka do naruszania normy (kryminologia pozytywistyczna), bądź w wolnych wyborach człowieka, który świadomie i indeterministycznie wybiera zło (kryminologia (neo)klasyczna). Dla obu tych paradygmatów, choć skrajnie różnie tłumaczą przyczyny tego, że ludzie po-

¹³ K. Krajewski, *Kryminologia konsensualna czy konfliktowa...*, op. cit., s. 93.

¹⁴ *Ibidem*, s. 94. Zdaniem K. Krajewskiego na ten sam aspekt zwraca uwagę cytowany przez niego R. Dahrendorf, gdy stwierdza, że „Oba modele są w pewnym sensie wiążące (*valid*) i analityczne owocne. Stabilizacja i zmiana, integracja i konflikt, funkcja i dysfunkcja, konsensus i konflikt są, jak się wydaje, dwoma równoważnymi elementami każdego dającego się wyobrazić społeczeństwa” – R. Dahrendorf, *Toward a Theory of Social Conflict*, „The Journal of Conflict Resolution” 1958, vol. 2, No. 2, s. 174–175.

¹⁵ K. Krajewski, *Kryminologia konsensualna czy konfliktowa...*, op. cit., s. 95.

¹⁶ Przy czym należy zauważyć, że ustawowa definicja cudzoziemca nie zawsze obejmuje osoby odmienne kulturowo, podobnie jak nie zawsze obywatel będzie osobą, która utożsamia się z kulturą kraju swojego obywatelstwa. Ten problem wyraźnie pojawił się w trakcie badań dotyczących cudzoziemców odbywających karę pozbawienia wolności w polskich zakładach karnych; zob. M. Fajst, A. Gutkowska, *Problematyka rozmieszczania skazanych w świetle kulturowych aspektów obecności cudzoziemców w polskich zakładach karnych*, „Archiwum Kryminologii” 2014, t. XXXVI, s. 299–300.

pełniają przestępstwa (klasyczny indeterminizm *versus* pozytywistyczny determinizm), owo przestępstwo stanowi zachowanie złe, naruszające obowiązujące normy społeczne i stwarzające co do zasady zagrożenie dla prawidłowego funkcjonowania społeczeństwa. Z perspektywy tych dwóch paradygmatów nie ma także żadnych podstaw do odmiennego traktowania zjawiska przestępczości w wielokulturowym społeczeństwie czy fenomenu przestępczości cudzoziemców. Dla przykładu, rozpatrując zjawisko kradzieży wydaje się, że fakt, iż sprawcą jest Czeczen, a nie Polak (i odwrotnie) nie pozbawia aktualności rozmaitych rozważań z nurtu pozytywistycznego i (neo)klasycznego, tak długo, jak długo dane zachowanie jest uznawane za naruszenie normy, także i w samej społeczności sprawcy¹⁷.

Wydaje się, że większe wyzwanie dla analiz kryminologicznych stanowią jednak te sytuacje, gdy normy poszczególnych grup tworzących wielokulturowe społeczeństwo są odmienne. W takiej sytuacji pojawia się bowiem konflikt: norma grupowa jako wzór zachowania wskazuje zachowanie „A”, podczas gdy obowiązująca norma prawna stanowi, że zachowanie „A” jest zakazane i obwarowane sankcją karną. W takich okolicznościach z perspektywy samego „sprawcy” złamanie obowiązującej normy prawnej nie jest postrzegane w kategoriach naruszenia, ale wypełnienia obowiązującej go zasady postępowania. Naruszenie normy karnej nie będzie więc niemoralne, a raczej zgodne z moralnością, będzie tak naprawdę wynikiem wierności normie, obowiązującej w jego własnej grupie.

Najistotniejsze, także z praktycznego punktu widzenia, wydaje się pytanie – jak zachowają się poszczególne osoby, kiedy przyjdzie im żyć w rzeczywistości wykluczających się systemów aksjologicznych? Które normy, w sytuacji gdy nie da się ich pogodzić – społeczności, z której się wywodzą czy społecznej większości – uznają za obowiązujące? Jednym z możliwych kierunków badań z tego zakresu jest dążenie do wskazania czynników lub okoliczności, które warunkują wybór jednostki w sytuacji takiego właśnie konfliktu norm. Istotne jest określenie zarówno tych czynników, które mają wpływ na przestrzeganie przez cudzoziemców prawa stanowionego (mimo różnorodnych konsekwencji wynikających ze złamania normy grupowej), jak i tych, których pojawienie się będzie miało wpływ na to, że cudzoziemiec złamie normę prawa stanowionego po to, aby pozostać wiernym normie swojej grupy (mimo sankcji wiążących się z takim wyborem). Rozważania takie mają *de facto* na celu poszukiwanie odpowiedzi o warunki konformizmu i nonkonformizmu w sytuacji konfliktu wartości w społeczeństwie wielokulturowym. Wnioski płynące z takich rozważań są tym bardziej istotne, że, jak wskazano wyżej, konflikt wartości i stojących na ich straży norm stanowi nieodłączny element społeczeństwa wielokulturowego¹⁸.

¹⁷ Oczywiście w związku z tym, że narodowe grupy przestępcze czy pojedynczy sprawcy są przedstawicielami swoich kultur, pewna specyfika kulturowa może znaleźć swoje odbicie np. w tym, jakich metod używają sprawcy czy jak wyglądają ich procesy motywacyjne. Wciąż jednak wydaje się, że „tradycyjne” etiologiczne rozważania kryminologiczne, tj. dotyczące przyczyn zachowań przestępczych, nadal mogą znaleźć zastosowanie.

¹⁸ Analiza wyjaśniająca nieuchronność takiego konfliktu zob. także A. Gutkowska, *Prawo karne wobec...*, *op. cit.*

1. Pojęcie wielokulturowości

Wielokulturowość rozumiana jest, po pierwsze, jako zróżnicowanie kulturowe społeczeństwa, w którym występują grupy o różnym pochodzeniu, tradycjach, kulturze oraz systemach normatywnych¹⁹. Po drugie, przez to pojęcie rozumie się politykę rządu nakierowaną na niwelację napięć społecznych związanych z wielokulturowością w pierwszym znaczeniu²⁰. Zgodnie z dominującym w literaturze migracyjnej, ale także i obecnej w piśmiennictwie karnistycznym, pożądanym modelem społecznym w sytuacji wielokulturowości jest model integracyjny²¹ czy koncepcja inkluzywnej wspólnoty konstruktywistycznej²². Podstawą tego modelu jest założenie, że możliwe jest stworzenie wielokulturowego społeczeństwa na podstawie pewnych, wspólnych dla wszystkich kultur, wartości i zasad. Model ten zakłada, że ludzie różnią się, ale mimo tych różnic łączy ich wspólna baza, na której mogą zbudować wielokulturowe społeczeństwo, wzajemnie ubogacając się swoją różnorodnością.

Do rozważań nad wielokulturowością jeden z twórców modelu australijskiej wielokulturowości, socjolog polskiego pochodzenia, Jerzy Smolicz wprowadził pojęcie „wartości rdzenne”, które odgrywają zasadniczą rolę w definiowaniu poszczególnych grup i tworzących je osób. Zdaniem J. Smolicza tak istotne znaczenie wartości rdzennych wynika z faktu, że najczęściej odwołują się one do uczuciowych korzeni systemów ideowych, funkcjonujących jako wartości identyfikacyjne, symboliczne dla grupy i jej członkostwa²³. Co niezwykle istotne, ich odrzucenie pociąga za sobą wykluczenie z grupy. Autor ten podkreśla, że rdzeń danej kultury najłatwiej dostrzec w sytuacjach istotnych dla przetrwania danej kultury, gdy grupa jest zagrożona, gdy zagrożona jest jej tożsamość (np. presją grupy dominującej)²⁴. Uznaje się, że funkcjonowanie w wielokulturowej rzeczywistości, gdy „moje” jest w mniejszości, wiąże się z poczuciem niepewności, zagubienia, a także chaosu aksjonormatywnego. W takiej sytuacji częste jest odwoływanie się do pewnych znanych i stabilnych punktów odniesienia, co ma pomóc jednostce przypomnieć sobie, kim tak naprawdę się jest. Zjawisko to, zwane „zakotwiczeniem”, występuje na emigracji bardzo często²⁵. Wśród tzw. kotwic wskazuje się m.in. kotwicę kulturową, w ramach której wymieniane są m.in. normy i zwyczaje, a także kotwicę wartości, przez którą

¹⁹ W.J. Burszta, *Antropologia kultury: tematy, teorie, interpretacje*, Zysk i S-ka, Poznań 1998, s. 153.

²⁰ B. Wojciechowski, *Interkulturowe prawo karne. Filozoficzne podstawy karania w wielokulturowych społeczeństwach demokratycznych*, Wydawnictwo Adam Marszałek, Toruń 2009, s. 34.

²¹ J. Berry, *A psychology of immigration*, „Journal of Social Issues”, Fall 2001, vol. 57, s. 615–631.

²² B. Wojciechowski, *Interkulturowe prawo karne...*, op. cit., s. 14.

²³ J. Smolicz, *Wartości rdzenne a tożsamość kulturowa*, „Kultura i Społeczeństwo 1987, t. XXXI, nr 1, s. 59.

²⁴ J. Smolicz, *Współkultury Australii*, Oficyna Naukowa, Warszawa 1999, s. 89.

²⁵ A. Grzymała-Kazłowska, *Od tożsamości i integracji do społecznego zakotwiczenia – propozycja nowej koncepcji teoretycznej*, CMR Working Papers, Warszawa 2013, s. 10–12.

rozumie się m.in. religię²⁶. Zjawisko to można niejednokrotnie zaobserwować, gdy emigranci stają się bardziej polscy, bardziej katoliccy, bardziej czeczeńscy czy mużulmańscy, niż byli w swoim kraju²⁷. Wartości wynikające z tej samoidentyfikacji, często dopiero odkrytej, zaczynają być dominującym składnikiem ich tożsamości, znaczenie zaś życia kulturalnego danej grupy wzmacnia się do takiego stopnia, że jej rdzenne elementy stają się wartościami fundamentalnymi²⁸. Dlatego też wydaje się konieczne poznanie wartości rdzennych poszczególnych społeczności tworzących wielokulturowe społeczeństwo, są to bowiem wartości najważniejsze, a przez to, przynajmniej w teorii, będą najtrudniejsze do „przełamania” w razie konfliktu z wartościami większości społeczeństwa. Problem wspomnianego już wyżej konfliktu i dewiacji, jako naturalnego rezultatu tego konfliktu, pojawia się wtedy, gdy wartości wynikające z tego, do czego jednostka się odwołuje i z czym zaczyna się bardzo mocno identyfikować, są sprzeczne z tym, co powinna zaakceptować jako obowiązujące w kraju emigracji. Mając na uwadze jak ważne dla poszczególnych grup są wartości rdzenne, szczególnie ważką wydaje się zatem ich treść.

Jest ona także bardzo istotna w kontekście tego, że, jak podkreślają właściwie wszyscy zwolennicy wielokulturowości, powodzenie idei wielokulturowego społeczeństwa wymaga, aby wszyscy jego członkowie, mimo swoich kulturowych odmienności, zgodzili się na wspólne uniwersum. Poczynając od teorii Williama Thomasa i Floriana Znanieckiego, jako warunek prawidłowego udziału w wielokulturowej wspólnocie wskazuje się internalizację przez jednostkę wartości dominujących w grupie społecznej, zwłaszcza w postaci norm prawa i etyki, obyczajów i zwyczajów²⁹. Także komunikacyjna wizja prawa Jürgena Habermasa zakłada, że dobre prawo powinno spełniać test uniwersalizowalności, co oznacza konieczność porzucenia „perspektywy jakiegś partykularnej społeczności, grupy czy klasy społecznej i przyjęcie perspektywy uniwersalnej wspólnoty komunikacyjnej”³⁰. Jak twierdzi ten autor, najbliższe tego modelu byłoby prawo, które mogłoby zostać zaakceptowane przez wszystkich. Zgodnie z poglądami Charlesa Taylora, twórcy polityki uznania, „porozumienie w sprawie wzajemnego uznania odmienności [...] wymaga, by łączyło nas coś więcej niż tylko wiara w tę zasadę; musimy również podzielać pewne wzorce wartości, w relacji do których owe tożsamości okazują się być równymi”³¹. Jednoczenie się wokół pewnych wspólnych wartości prowadzi, zdaniem Ch. Taylora, do budowania poczucia wspólnotowości, które pozwoli utrzy-

²⁶ *Ibidem*.

²⁷ Por. A. Chrzanowska, *Tożsamość kulturowa uchodźców czeczeńskich*, w: A. Gutkowska (red.), *Uchodźcy w Polsce. Kulturowo-prawne bariery w procesie adaptacji*, Stowarzyszenie Interwencji Prawnej, Warszawa 2007, s. 272–273.

²⁸ J. Smolicz, *Współkultury...*, *op. cit.*, s. 48, 89–90.

²⁹ P. Horoszowski, *Kryminologia*, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 1965, s. 305.

³⁰ L. Morawski, *Główne problemy współczesnej filozofii prawa. Prawo w toku przemian*, Wolters Kluwer, Warszawa 2005, s. 153.

³¹ Ch. Taylor, *The Politics of Recognition*, w: A. Gutmann (red.), *Multiculturalism. Examining the Politics of recognition*, Princeton University Press, New Jersey 1994, s. 68.

mać jeden społeczny organizm, mimo występujących w jego ramach różnic. Także Will Kymlicka zwraca uwagę nie tylko na wzmocnienie poczucia przynależności do określonej grupy i podkreślanie akceptacji dla tej odmienności przez pozostałą część społeczeństwa³², ale także na konieczność podzielenia przez obie grupy pewnych zasad elementarnych, obowiązujących w społeczeństwie, które mają wspólnie tworzyć³³. J. Smolicz także podkreśla, że dla trwałego i stabilnego funkcjonowania wielokulturowości „społeczeństwo wielokulturowe musi dysponować wartościami ponadetnicznymi wspólnie podzielanymi, które mogą być zaakceptowane przez wszystkie jego grupy. Przekraczają one i uzupełniają partykularne wartości każdej grupy z osobna³⁴”.

Jak trudne jednak jest to zadanie rozumieeli sami zwolennicy integracji. J. Habermas zdawał sobie sprawę, że osiągnięcie ideału w postaci prawa, które mogłoby zostać zaakceptowane przez wszystkich, jest niemożliwe³⁵. Jerzy Zubrzycki, polski socjolog, obok J. Smolicza „ojciec australijskiej wielokulturowości” podkreślał, że to właśnie „etniczność” jako efekt wczesnej socjalizacji jest procesem nieodwracalnym, uniemożliwiającym pełną asymilację. Mimo tej świadomości, jako odpowiedź na to największe wyzwanie wielokulturowości w literaturze proponuje się jednak zmierzanie ku niemożliwemu, gdyż „podstawą procesów decyzyjnych oraz zasadą, na podstawie której rozwiązuje się konflikty, powinien być raczej oparty na dialogu i spełniający zasady uczciwego porozumiewania się konsensus niż jednostronne i władcze decyzje³⁶”. J. Zubrzycki wyjaśnia, że „[...] nie chodzi, broń Boże, o asymilację, ale o zdolność współżycia z kimś różniącym się od większości. [...] towarzyszy mi Popperowska myśl, że można tego dokonać jedynie drogą cierpliwej inżynierii społecznej. Inżynierii nie w duchu manipulacji, ale otwartego dialogowania. Krótko mówiąc: chcę nauczyć [...] dialogu absolutnie z każdym »obcym«³⁷”. W tej koncepcji celem pozostaje więc propagowanie powszechnie akceptowanych wartości, dzięki którym możliwe będzie zachowanie tożsamości narodowej australijskiego społeczeństwa³⁸. Zdaniem tych autorów w społeczeństwie wielokulturowym najistotniejsze staje się zatem określenie wspólnie akceptowalnych, a więc uniwersalnych praw, wartości i zasad³⁹.

³² W. Kymlicka, *Finding our way. Rethinking Ethnocultural Relations in Canada*, Oxford University Press, Oxford 1998, s. 42.

³³ W. Kymlicka, *Politics in the Vernacular. Nationalism, Multiculturalism, and Citizenship*, Oxford University Press, Oxford 2001, s. 173.

³⁴ J. Smolicz, *Wartości rdzenne a tożsamość...*, op. cit., s. 73.

³⁵ L. Morawski, *Główne problemy współczesnej...*, op. cit., s. 152.

³⁶ *Ibidem*.

³⁷ Wywiad z J. Zubrzyckim, „Rzeczpospolita” z 30 grudnia 2000 r.

³⁸ S. Łodziński, A. Grzymała-Kazłowska, *Problemy integracji imigrantów. Koncepcje, badania, polityki*, Wydawnictwa Uniwersytetu Warszawskiego, Warszawa 2008, s. 102.

³⁹ Por. poglądy F. Znanieckiego wyrażone w wydanej pośmiertnie *Social Relations and Social Roles. The unfinished systematic sociology*, University of Michigan, San Francisco 1965; za: J. Mucha, *Stosunki etniczne we współczesnej myśli socjologicznej*, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 2006, s. 69–70.

W świetle przedstawionych na początku rozważań na temat nieuchronności konfliktu w społeczeństwie wielokulturowym wydaje się jednak, że dla oceny szansy jego prawidłowego funkcjonowania dużo istotniejsze jest wskazanie nie tego, na co poszczególne grupy mogą się wspólnie zgodzić, ale raczej tego, na co wspólnej zgody nigdy nie będzie⁴⁰. Rozważania tego artykułu dotyczą więc sytuacji, gdy normy poszczególnych grup tworzących wielokulturowe społeczeństwo są na tyle odmienne, że można mówić o konflikcie, a więc o sytuacji, gdy znalezienie takiego wspólnego uniwersum okazuje się niemożliwe. Traktują tym samym o sytuacji stanowiącej najpoważniejsze zagrożenie dla prawidłowego funkcjonowania wielokulturowej społeczności.

J. Smolicz twierdzi, iż tajemnica sukcesu wielokulturowości w Australii leży w europejskim pochodzeniu imigrantów⁴¹, jako przykład zaś poważnych trudności w znalezieniu wspólnych wartości w wielokulturowej Australii podaje libańskich muzułmanów, których kultura (kod kulturowy) stoi w jaskrawej sprzeczności z kulturą większości innych grup (po stronie których opowiada się norma prawna), np. w zakresie prawa rodzinnego⁴². Znaczący jest fakt, że sukces Australii wydarzył się w sytuacji, gdy poszukiwanie „wspólnych wartości rdzennych” *de facto* nie było konieczne, gdyż wartości rdzenne przyjmujących i zdecydowanej większości przyjmowanych były po prostu tożsame. Wobec tego warto zadać sobie pytanie, czy w sytuacji, gdy różne grupy składające się na społeczeństwo mają tak naprawdę te same, wyrosłe na bazie jednej kultury, wartości rdzenne (nie ma więc konfliktu między kodem kulturowym a normą prawną) można w ogóle mówić o społeczeństwie wielokulturowym? Czy nie jest to raczej multikulturalizm wewnętrzny w ramach jednej kultury, np. europejskiej, różniącej się co prawda w szczegółach, przykładowo dotyczącej zwyczajów, obrzędów, kuchni, czy nawet mentalności, ale jednak tożsamej, jeśli chodzi o wartości rdzenne (*core values*)?

Wydaje się, że w społeczeństwie, w którym ścierają się różne modele aksjonomatywne, różnorodność, która nie zaburza konsensu możliwa jest jedynie na poziomie butikowym⁴³ czy folklorystycznym⁴⁴. Chodzi więc o sferę obrzędów świątecznych, celebracji ważnych wydarzeń rodzinnych jak np. wesele czy narodziny⁴⁵, modę⁴⁶, kuchnię⁴⁷ itp. Założenie konieczne dla sukcesu wielokulturowości,

⁴⁰ Por. A. Gutkowska, *Prawo karne wobec...*, *op. cit.*, s. 248–256.

⁴¹ J. Smolicz, *Wartości rdzenne a tożsamość...*, *op. cit.*, s. 73.

⁴² *Ibidem*.

⁴³ S. Fish, *Boutique multiculturalism, or why Liberals are incapable of thinking about hate speech*, „Critical Inquiry” 1997, t. 23, nr 2.

⁴⁴ J. Smolicz, *Współkultury...*, *op. cit.*, s. 20.

⁴⁵ Choć nie wszystkie zwyczaje weselne (np. porywanie narzeczonej) czy pogrzebowe (muzułmański pochówek w płótnie, a nie w trumnie) są akceptowane w krajach zachodnich.

⁴⁶ Choć tu problemy pojawiają się np. odnośnie do hidżabów czy burek.

⁴⁷ Problematyczna może być jednak np. konsumpcja psów czy gołębi, praktykowana w niektórych krajach południowo-wschodniej Azji czy np. ubój rytualny zwierząt, stosowany przez muzułmanów i żydów. Zastosowanie mogłoby tu znaleźć także użyte przez J. Smolicza pojęcie „kultura

tj. jednocześnie akceptowanie sprzecznych ze sobą wartości na poziomie wartości rdzennych poszczególnych mniejszości i większości społeczeństwa (wielokulturowość konsensualna), w praktyce jest niemożliwe do osiągnięcia. Akceptacja tych odmienności musi bowiem doprowadzić do rozbicia społeczeństwa na poszczególne wspólnoty, kierujące się swoimi *core values*. Paradoksalnie, końcowym efektem takiego pluralizmu byłoby zresztą nie tylko rozbicie społeczeństwa, ale i monokulturowość – zamiast państwa zaczęłyby funkcjonować zlepek żyjących obok siebie, ale nie ze sobą enklaw, mini-państw, w których obowiązywałyby system wartości i prawa większości, bez konieczności uwzględniania praw mniejszości. Zwrócił na to uwagę także Kazimierz Krzysztofek, który parafrazując Marshalla McLuhana wskazał, że zamiast „europejskiej wioski” będziemy mieć raczej „wioski w Europie”, z których każda chce mieć swoją własną twarz⁴⁸. Z kolei wyrzeczenie się wartości rdzennych przez którąkolwiek z grup skutkowałaby unifikacją społeczeństwa na poziomie najistotniejszych wartości. Efektem także nie byłoby więc powstanie społeczeństwa wielokulturowego, a raczej zaakceptowanie przez mniejszość *core values* większości, czyli asymilacja. Wielokulturowość na poziomie butikowym można by więc określić jako multikulturalizm pozorny.

Multikulturalizm rzeczywisty, rozumiany jako integracja odmiennych sposobów życia i myślenia, opierających się na różnych podstawach aksjonormatywnych, prędzej czy później (najpóźniej w sytuacji konfliktu wartości) stanie się multikulturalizmem konfliktowym. Będzie się wiązał z konfliktem społecznym, w którym każda z grup dąży do tego, aby to jej zasady zyskały status powszechnie obowiązujących. Ciągłe ścieranie się różnych systemów wartości finalnie doprowadzi do stanu wojny wszystkich ze wszystkimi, a w konsekwencji do zaniku tej kultury, która, w imię błędnie pojętej tolerancji, wyrzeknie się swoich wartości i do zwycięstwa kultury najbardziej przekonanej o słuszności swoich norm. S. Fish posługuje się określeniem „mocny multikulturalizm”, który w jego opinii musi doprowadzić właśnie do unifikacji. Skoro bowiem akceptowane są wszystkie poglądy, to muszą być także akceptowane tak skrajne zasady, jak przekonanie o niedopuszczalności żadnych różnic⁴⁹. Wydaje się, że to, na czyich warunkach i na podstawie których wartości dojdzie do tej unifikacji, to jedynie kwestia siły poszczególnych ścierających się grup.

2. Teorie kryminologiczne a konflikt kultur

Mając na uwadze powyższe rozważania, warto przyjrzeć się teoriom kryminologicznym, które opierają się na założeniu, że społeczeństwo składa się z grup repre-

kuchenna”, określające zachowaną przez mniejszość kulturę na poziomie tańców czy tradycyjnych potraw, ale już nie na poziomie tego, co najistotniejsze czyli wartości rdzennych.

⁴⁸ K. Krzysztofek, *Pogranicza i multikulturalizm w rozszerzonej Unii*, w: K. Krzysztofek, A. Sadowski (red.), *Pogranicza i multikulturalizm w warunkach Unii Europejskiej: implikacje dla wschodniego pogranicza Polski*, Instytut Socjologii, Uniwersytet w Białymstoku, Białystok 2004, s. 88.

⁴⁹ S. Fish, *Boutique multiculturalism, or why Liberals...*, *op. cit.*, s. 382–383.

zentujących różne systemy aksjologiczne i zbudowane na nich systemy normatywne, ta niejednorodność zaś leży u źródeł dewiacji. To bowiem, co w jednej kulturze (czy podkulturze) jest normą, w innej może być uznawane za dewiację.

2.1. Teoria konfliktu kultur Thorstena Sellina

W ramach orientacji kulturowej Thorsten Sellin stworzył teorię konfliktu kultur, która zakłada, że współistnienie różnych grup kulturowych, a w konsekwencji odmiennych, a nieraz wręcz sprzecznych kodeksów kulturowych nieuchronnie prowadzi do konfliktu. Zdaniem tego autora konflikt i chaos aksjonormatywny, wynikający ze zróżnicowania kulturowego, wywołuje zachowania dewiacyjne⁵⁰.

Według T. Sellina normy prawne nie są jedynymi normami funkcjonującymi w społeczeństwie. Choć nie można odmówić im pewnej wyjątkowości, jedynie bowiem z nimi łączy się przymus państwowy, jego zdaniem są kategorią zbyt wąską. Za bardziej generalną jednostkę uważał on „normy zachowania”, których nie utożsamiał z normami prawnymi⁵¹. Jak podkreślał, jednostka przynależy do wielu różnych grup, w których obowiązujące zasady mogą odmiennie regulować model postępowania w konkretnej sytuacji⁵². To jest właśnie sytuacja zróżnicowania kulturowego leżąca u źródeł konfliktu. W swojej koncepcji Sellin rozróżniał konflikt wewnętrzny i zewnętrzny⁵³. O konflikcie wewnętrznym można mówić właśnie wówczas, gdy jednostka jest rozdarta między normami różnych grup, do których należy. Doskonałą ilustracją konfliktu tego typu jest sytuacja emigranta w obcym kulturowo kraju czy świeżo naturalizowanego cudzoziemca, który chciałby pozostać wierny normom społeczności, z której pochodzi, a jednocześnie przestrzegać sprzecznych z nimi norm, obowiązujących w kraju, którego obywatelem właśnie się stał.

Sellin zakładał, że gdy jednostka nie czuje się silnie związana z żadnym z systemów wartości, między którymi się waha, wówczas wzrasta jej podatność na zachowania dewiacyjne. „Stare” normy przestały być już dla niej wiążące (o ile w ogóle takie były), podczas gdy „nowe” nie zostały jeszcze wystarczająco zinternalizowane⁵⁴. Jeśli jednak jednostka czuje ten związek, wtedy ostatecznie wybierze jedną z tych norm, a wtedy jej zachowanie, w zależności od tego, czy norma, którą wybrała ma status normy prawnej, czy została odrzucona w systemie normatywnym, będzie przestępstwem albo też nim nie będzie.

⁵⁰ M. Kuć, *Kryminologia*, C.H. Beck, Warszawa 2010, s. 31.

⁵¹ A. Siemaszko, *Dewiacja w perspektywie koncepcji konfliktu kultur*, „Studia Kryminologiczne, Kryminalistyczne i Penitencjarne” 1984, t. 15, s. 22–23.

⁵² A. Siemaszko, *Granice tolerancji. O teoriach zachowań dewiacyjnych*, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 1993, s. 83.

⁵³ *Ibidem*, s. 84–85; D. Dressler (red.), *Readings in criminology and penology*, Columbia University Press, New York–London 1964, s. 290.

⁵⁴ A. Siemaszko, *Dewiacja w perspektywie koncepcji...*, *op. cit.*, s. 24.

Konflikt zewnętrzny natomiast to konflikt, jaki występuje między grupami kierującymi się odmiennymi zasadami postępowania⁵⁵. Sellin wskazuje trzy sytuacje, w których konflikt tego typu jest możliwy: pogranicza, gdy grupy te ze sobą sąsiadują (np. na prowincji zostaje umiejscowiony zakład przemysłowy, wokół którego osiedlają się ludzie z miasta); kolonizowania, gdy jedna grupa przyjeżdża na teren drugiej i narzuca jej swoje prawa (np. kolonizatorzy w koloniach) i migracji, gdy jedna grupa migruje na teren drugiej i w tym nowym miejscu stanowi mniejszość, w związku z czym najczęściej nie ma możliwości pełnego przestrzegania tych ze swoich norm, które są sprzeczne z prawem obowiązującym lokalnie⁵⁶. Tego typu konflikt nazywa on konfliktem pierwotnym (*primary conflict*)⁵⁷.

Krytycy teorii T. Sellina zarzucają mu, że w jego koncepcji społeczeństwo jest skrajnie zatowarowane⁵⁸. Sellin rzeczywiście przedstawiał je jako zlepek poszczególnych grup, bez dominującej większości. O ile odnośnie do społeczeństwa monokulturowego zarzut ten można by uznać za trafny, o tyle wydaje się, że w świetle tego, co wyżej powiedziano, idea wielokulturowości rzeczywistej prowadzi właśnie do wizji przedstawionej przez Sellina – do społeczeństwa *de facto* podzielonego na wiele enklaw, opartych na własnym systemie aksjologicznym, a więc skrajnie zatowarowanego⁵⁹. Sam autor nazywał sytuację, gdy społeczeństwo rozpada się na różne subkultury, rządzące się własnymi normami i wartościami, konfliktem wtórnym (*secondary conflict*)⁶⁰. Podkreślał też, że wraz z przekształcaniem się społeczeństwa z jednolitego w społeczeństwo zróżnicowane wzrasta ryzyko sytuacji konfliktowych, w których zachowania jednej grupy są przez inną uznawane za niewłaściwe⁶¹.

2.2. Teoria konfliktu międzygrupowego George'a Volda

Problematykę konfliktu kultur w swojej koncepcji dotyczącej konfliktu grupowego wyjaśnia także George Vold. Autor ten zakłada swego rodzaju rywalizację między poszczególnymi grupami, przy czym każda z tych grup stara się mieć po swojej

⁵⁵ D. Dressler (red.), *Readings in criminology...*, *op. cit.*, s. 290.

⁵⁶ S. Jones, *Criminology*, s. 233.

⁵⁷ *Ibidem*.

⁵⁸ A. Siemaszko, *Granice tolerancji. O teoriach...*, *op. cit.*, s. 86–87.

⁵⁹ Interesujące jest, jak w społeczeństwie rzeczywiście wielokulturowym, z jakim mamy do czynienia aktualnie w krajach Europy Zachodniej, w związku z tzw. kryzysem migracyjnym wypadłyby wyniki badań analogicznych do tych przeprowadzonych przez A. Siemaszko w 1991 r. na temat społecznej percepcji dewiacji. Badania te, przeprowadzone w polskim społeczeństwie, polegały na przedstawieniu badanym 54 czynów (moralnie kontrowersyjnych lub zakazanych przez prawo) z prośbą o ich ocenę. A. Siemaszko stwierdził, że badani bardzo podobnie postrzegają te zachowania, na podstawie czego doszedł do wniosku, że teoria T. Sellina nie znalazła potwierdzenia w praktyce (zob. A. Siemaszko, *Percepcja dewiacji w społeczeństwie*, „Archiwum Kryminologii” 1991, t. XVII, s. 117–197). Wydaje się jednak, że taki wniosek byłby uprawniony dopiero wówczas, gdyby próba obejmowała osoby pochodzące z grup wyznających rzeczywiście odmienne systemy wartości.

⁶⁰ S. Jones, *Criminology*, s. 233.

⁶¹ D. Dressler (red.), *Readings in criminology...*, *op. cit.*, s. 288.

stronie państwo i stanowione przez nie prawo, a także działające na jego podstawie organy przymusu⁶². To skutkuje, zdaniem Volda, tym, że członkowie grupy słabszej, czyli tej, która w tej rywalizacji przegrała, jeśli nie zechcą zrezygnować ze swoich wartości i opartych na nich zachowań, w przypadku ich sprzeczności z wartościami i normami grupy zwycięskiej, zostaną uznani za przestępców, a ich zachowania za przestępstwa⁶³. Przestępstwo w jego koncepcji rozumiane jest jako zachowanie zarzucane osobie, która jest lojalna wobec norm własnej grupy. Jest niejako oczywistą konsekwencją wierności swoim zasadom – różnym od tych, które narzuciła większość, i walki o prawo do ich wyznawania. Jak pisał sam autor, „przestępstwo jest wynikiem naturalnej i normalnej reakcji jednostek ludzkich walczących w dających się uzasadnić, naturalnych i normalnych sytuacjach o utrzymanie stylu życia do jakiego są one przyzwyczajone”⁶⁴. Przestępstwo w tym ujęciu nie jest wyrazem żadnej patologii, ale sposobem walki o realizację swoich grupowych interesów⁶⁵. Co więcej, jak podkreśla Vold, konieczność walki o swoje wartości prowadzi do umocnienia lojalności jednostek względem tych zasad i całej grupy⁶⁶.

Sprawca może należeć do grupy społecznej, której wartości dały podstawy pod obowiązujący system prawny bądź też może do tej grupy nie należeć. W tej drugiej sytuacji przynajmniej część z tych zachowań sprawcy, które naruszają obowiązującą normę prawną, z jego perspektywy należałoby traktować nie jako świadome i celowe naruszenie obcej normy prawnej, ale jako świadome i celowe przestrzeganie własnej normy społecznej. Zdaniem Volda w takiej sytuacji sam sprawca nie postrzega siebie w kategoriach przestępcy, naruszciciela normy, ale swoje działanie widzi jako wyrazy wsparcia dla praworządnych żądań własnej grupy⁶⁷.

2.3. Teorie podkultur

Kolejna teoria, a właściwie grupa teorii, której podstawę stanowi pogląd o zróżnicowaniu kulturowym społeczeństwa, stanowiącym źródło dewiacji to teorie podkultur.

Rozumienie pojęcia „podkultura” nie jest oczywiste. Do socjologii wprowadził je Milton Gordon, który podkulturę definiował bardzo szeroko jako „podział kultury narodowej, obejmujący kombinację mierzalnych sytuacji społecznych, takich jak pozycja klasowa, pochodzenie etniczne, terytorialne, miejsce zamieszkania w mieście lub na wsi, przynależność religijna, tworzących w połączeniu funkcjonalną jedność, wywierających na jednostkę całościowy wpływ”⁶⁸. Aktualne rozumienie

⁶² J. Błachut, A. Gaberle, K. Krajewski, *Kryminologia*, InfoTrade, Gdańsk 2001, s. 153.

⁶³ K. Krajewski, *Kryminologia konsensualna czy konfliktowa...*, *op. cit.*, s. 86.

⁶⁴ G. Vold, *Theoretical Criminology*, Oxford University Press, New York 1979, s. 282–297; za: K. Krajewski, *Kryminologia konsensualna czy konfliktowa...*, *op. cit.*

⁶⁵ K. Krajewski, *Teorie kryminologiczne a prawo...*, *op. cit.*, s. 50.

⁶⁶ S. Jones, *Criminology*, s. 234; J. Błachut, A. Gaberle, K. Krajewski, *Kryminologia*, s. 153.

⁶⁷ S. Jones, *Criminology*, s. 234.

⁶⁸ A. Siemaszko, *Granice tolerancji. O teoriach...*, *op. cit.*, s. 134.

tego pojęcia jest dużo węższe i odnosi się do „pewnych odmienności w stylach życia, wartościach, normach postępowania, postawach itd.”⁶⁹, „systemów wartości obowiązujących w różnych grupach społecznych, o ile są one wyraźnie odróżnione od całego społeczeństwa i innych grup przynajmniej przez ten odmienny system wartości”⁷⁰. Podkreśla się, że to co odróżnia podkulturę od powszechnej kultury społeczeństwa to język, zwyczaje, wartości i normy społeczne⁷¹, specyfika kulturowa, zwyczaje i wartości⁷², pewne wzory, normy i sposoby postępowania obowiązujące w grupie społecznej stanowiącej część szerszej zbiorowości, odmienne od obowiązujących ogół społeczeństwa⁷³. Istotna jest waga tych odmienności, muszą one bowiem dotyczyć „takich wartości, norm i wzorców postępowania, którym przypisuje się istotne znaczenie kształtujące obraz danego systemu kulturowego (podkulturowego)”⁷⁴. W literaturze zwraca się uwagę na konieczność powiązania podkultury z kulturą, ponieważ bez tego typu związków należałoby mówić nie o podkulturze, ale o odrębnym systemie kulturowym⁷⁵. Wydaje się, że w przypadku społeczeństwa rzeczywiście wielokulturowego za trafniejsze należałoby uznać właśnie pojęcie „kultura odrębna”, a nie „podkultura”. Omawianie koncepcji podkultury w tym miejscu ma jednak swoje uzasadnienie, ponieważ wiele założeń dotyczących podkultury może znaleźć zastosowanie odnośnie do grup odmiennych kulturowo, funkcjonujących w społeczeństwie jako mniejszość, „zmuszona” do akceptowania przynajmniej pewnych wartości i norm większości. Wśród nich jest kluczowe w tych rozważaniach założenie o przyczynie dewiacji, leżącej w zróżnicowaniu społecznym.

Co niezwykle istotne z perspektywy tych rozważań, podkultura (kultura odrębna⁷⁶) pełni funkcję regulatora zachowania. Oznacza to, że obowiązujące w jej ramach wartości i wzory zachowań są w stanie kształtować postępowanie jednostek i całej grupy, po to aby zrealizować cele i oczekiwania, których nie jest w stanie zaspokoić kultura dominująca. To przynależność do podkultury (kultury odrębnej) daje jednostce satysfakcję i spełnienie jej potrzeb. Także i z tej perspektywy, a nie tylko ze względu na fakt, że proces socjalizacji przebiegał w tej grupie i na jej zasadach, zrozumiała jest wierność jednostki względem swojej grupy i jej norm.

Wydaje się, że w rozważaniach dotyczących społeczeństwa wielokulturowego nie jest istotna geneza i mechanizm powstawania podkultury. W takim układzie

⁶⁹ *Ibidem*.

⁷⁰ M. Kalitowski, *Problemy podkultury w badaniach...*, op. cit., s. 17.

⁷¹ *A Modern Dictionary of Sociology. The concepts and terminology of Sociology and Related Disciplines*, Apollo, New York 1969; za: M. Kalitowski, *Problemy podkultury w badaniach...*, op. cit.

⁷² A. Cohen, *Delinquent Boys. The Culture of the Gang*, The Free Press, Glencoe 1955; za: M. Kalitowski, *Problemy podkultury w badaniach...*, op. cit.

⁷³ A. Jawłowska, *Kontestacja i jej tło społeczno-kulturowe*, „Studia Pedagogiczne” 1974, t. 30.

⁷⁴ M. Kalitowski, *Problemy podkultury w badaniach...*, op. cit., s. 22.

⁷⁵ Dokładnie na temat relacji pojęć „kultura” – „podkultura” zob. *ibidem*, 19–22.

⁷⁶ Mając na uwadze powyższe uwagi dotyczące pojęć „podkultura” i „kultura odrębna”, w dalszej części tego punktu pojęcia te, jako tożsame w sensie wyjaśnionym wyżej, będą używane zamiennie.

społecznym odmienności kulturowa jest bagażem, który przywożą ze sobą mniejszości. Ciekawe mogą się jednak okazać rozważania na temat istoty tych podkultur. Teorią podkultury, najczęściej łączoną z teorią konfliktu kultur T. Sellina, jest teoria Waltera Millera. W jego koncepcji dewiacja przedstawicieli kultury niższej (bo tej właśnie grupy dotyczyły jego wywody) jest wynikiem zderzenia jednego systemu normatywnego z odmiennym, dominującym systemem, według którego zachowanie członków podkultury jest oceniane i klasyfikowane jako zachowanie dewiacyjne bądź niedewiacyjne⁷⁷. Miller podkreślał, że podkultura ma swoje własne zasady i normy, wokół których udało się ją stworzyć i nie jest jedynie negacją kultury dominującej. Oznacza to, że podkultura ma swoje wartości rdzenne i nie jest kulturą negatywistyczną, która jedynie zaprzecza wartościom rdzennym społecznej większości⁷⁸. U Millera członkowie mniejszości nie czują się gorsi ze względu na to, że nie spełniają wymagań społecznej większości, posiadają bowiem konkurencyjne wartości i to na ich bazie tworzą swój własny system norm i zasad postępowania. Fakt, że te zachowania okazują się dewiacją nie wynika z ich „patologiczności” w rozumieniu pozytywistycznym, a jest efektem zróżnicowania ludzi, wynikiem konfliktu kultur oraz tego, że prawo karne jest wyrazem wartości i interesów konkretnych grup społecznych, a nie ogólnospołecznego konsensu⁷⁹.

W nurcie teorii podkultur dość szeroko prowadzone były także rozważania drugiego typu – na ile wartości poszczególnych podkultur (odrębnych kultur) mogą stanowić przyczynę częstszego popełniania przestępstw danego rodzaju przez członków tych grup w porównaniu z osobami, które tymi normami się nie kierują⁸⁰. Jak wskazano wyżej, kultura to system wartości, wzorów postępowania i norm, który wywiera określony wpływ i nacisk na jednostki, powodując przede wszystkim unifikację ich zachowań⁸¹, czy inaczej, społeczny system normatywny, którego zasadniczymi elementami są wartości i normy⁸². Zdaniem Franco Ferracutiego i Marvin E. Wolfganga, twórców teorii agresji, niektóre grupy akceptują pewne nieakceptowane przez większość zachowania, np. przemoc jako sposób działania, gdyż taki model zachowań jest tam oczywisty. Każda z kultur wytworzyła bowiem inny sposób postępowania w przypadku konkretnego problemu. Autorzy stawiają tezę, że wysokie natężenie przestępstw z użyciem przemocy wśród przedstawicieli amerykańskiej klasy niższej (bo tej grupy dotyczyły ich badania) jest głównie wy-

⁷⁷ A. Siemaszko, *Dewiacja w perspektywie koncepcji...*, op. cit., s. 27.

⁷⁸ S. Jones, *Criminology*, s. 182. Podobnie definiowali podkulturę R. Cloward i L. Ohlin, postrzegając ją jako zbiór wartości, norm i postaw alternatywnych wobec systemu aksjonormatywnego kultury dominującej, w przeciwieństwie do A. Cohena, dla którego podkultura to grupa osób, które nie są w stanie spełnić wymagań narzuconych przez dominującą warstwę średnią i dlatego ją negują; zob. np. J. Błachut, A. Gaberle, K. Krajewski, *Kryminologia*, s. 112–115 oraz 118–120.

⁷⁹ K. Krajewski, *Kryminologia konsensualna czy konfliktowa...*, op. cit., s. 87.

⁸⁰ M. Kalitowski, *Problemy podkultury w badaniach...*, op. cit., s. 14.

⁸¹ K. Krajewski, *Koncepcje podkultury przemocy a wyjaśnianie przestępczości agresywnej*, „Archiwum Kryminologii” 1987, t. XIV, s. 8–9.

⁸² P. Sztompka, *Teorie kontroli społecznej*, „Kultura i Społeczeństwo” 1967, nr 3, s. 137–140.

nikiem funkcjonowania w tej klasie specyficznego systemu normatywnego, który określają mianem podkultury przemocy. W ramach tego systemu nie tylko zachęca się, ale wręcz nakazuje się stosowanie przemocy w pewnych sytuacjach⁸³. Klasyczną ilustracją ich koncepcji może być także kultura, która twardość, agresywność i gwałtowność traktuje jako symbol męskości, określający rolę mężczyzny w społeczeństwie⁸⁴ czy tzw. kultury honoru⁸⁵.

3. Konflikt w społeczeństwie wielokulturowym

Uznając za prawdziwe twierdzenie, że konflikt stanowi nieodłączny element społeczeństwa aksjologicznie wielokulturowego (wielokulturowość rzeczywistości), należałoby rozważyć dokładnie zjawisko samego konfliktu. Zgodnie z założeniami T. Sellina można o nim mówić na dwóch płaszczyznach – wewnętrznej i zewnętrznej.

3.1. Konflikt wewnętrzny

Uczestnictwo w życiu społecznym zawsze wiąże się z przynależnością do więcej niż jednej grupy społecznej. Dla ilustracji można posłużyć się przykładem kobiety, która jest żoną i matką (grupa rodzinna), pracuje w dużej korporacji (grupa zawodowa), jej najbliżsi znajomi mają odmienne od niej poglądy polityczne (grupa przyjacielska), jest zaangażowaną w życie religijne katoliczką (grupa religijna), aktywnie działa w stowarzyszeniu promującym prawa kobiet (grupa społeczna). Można więc powiedzieć, że otoczenie, w którym żyje, jej mikroświat jest wielokulturowy. Może się zdarzyć, że wartości i zasady panujące w poszczególnych grupach, do których należy, nie będą ze sobą spójne. Nie przekreśla to jednak jej jednoczesnej przynależności do wszystkich tych grup tak długo, jak długo nie będą one wzajemnie sprzeczne, tj. dopóki nie pojawi się konflikt wartości rdzennych każdej z grup. Wówczas bowiem konieczny stanie się wybór jednej wartości, przy jednoczesnym zaprzeczeniu innej. Dla przykładu problematyczna będzie dla niej sytuacja, gdy w firmie, w której pracuje, zostanie polecenie znalezienia sposobu na zwolnienie pracownicy, dlatego że ta jest w ciąży – jest przecież społecznie zaangażowana w działania na rzecz praw kobiet, poza tym sama jest matką. Dylemat pojawi się zapewne także i wtedy, gdy stowarzyszenie, w którym działa, włączy się w kampanię na rzecz liberalizacji przepisów dotyczących aborcji – jest przecież katoliczką. Niesnaski mogą się pojawić także przy okazji różnego rodzaju dyskusji politycz-

⁸³ Za: K. Krajewski *Koncepcje podkultury przemocy...*, op. cit., s. 10.

⁸⁴ Za: *ibidem*, s. 13. K. Krajewski opisuje ciekawą próbę wprowadzenia do badań tzw. indeksu południowości – zob. *ibidem*, s. 19.

⁸⁵ Zob. np. A. Gutkowska, *Zróźnicowanie kulturowe a konflikt kultur – rozważania kryminologiczne*, w: B.T. Bieńkowska, D. Szafrński (red.), *Problemy prawa polskiego i obcego w ujęciu historycznym, praktycznym, i teoretycznym*, część trzecia, C.H. Beck, Warszawa 2011.

nych, szczególnie w sytuacji, gdy w życiu politycznym kraju dojdzie do poważnych trudności – ona i jej przyjaciele mają odmienne poglądy polityczne. Jeszcze lepiej widoczny wydaje się ten konflikt w odniesieniu do osoby, która emigrowała z kraju, w którym normy zachowania, kultury, praworządności, a także sposoby reakcji na naruszenie obowiązujących norm⁸⁶ są diametralnie odmienne od tych obowiązujących w Polsce. Gdy muzułmanka, aby dostać czy utrzymać pracę, będzie musiała ubrać uniform, który noszą wszyscy pracownicy, gdy mężczyzna będzie się wahał między małżeństwem z 14-letnią dziewczyną, którą na żonę wybrali mu rodzice, a przestrzeganiem normy karnej z art. 200 kodeksu karnego⁸⁷, gdy ktoś będzie musiał wybrać między obroną naruszonego honoru rodziny a oskarżeniem o zabójstwo, gdy skazany cudzoziemiec będzie się zastanawiał, czy ryzykować konsekwencje dyscyplinarne, czy poddać się kontroli osobistej przy wychodzeniu z celi w zakładzie karnym. Jeżeli wartości każdej z grup, do których jednostka należy, są dla niej istotne, to w sytuacji ich sprzeczności pojawi się nie tylko dylemat, ale i konieczność dokonania wyboru, która wartość, a w konsekwencji, która grupa jest dla niej istotniejsza. Dla osoby, która żyje w świecie rzeczywiście „wielokulturowym”, a więc przynależy do grup, których wartości nie są spójne, a mimo to są dla niej istotne, istnieje ryzyko konfliktu między wartościami rdzennymi poszczególnych grup odniesienia. Taka wielokulturowość zawsze jest więc dla jednostki potencjalnie konfliktowa.

Koniecznym elementem konfliktu wewnętrznego jest świadomość sprzeczności norm poszczególnych grup, do których jednostka należy. Nie można mówić o konflikcie wewnętrznym w opisanym przez T. Sellina słynnym przypadku mieszkającego w USA ojca Sycylijczyka, który zabił gwałciiciela swojej córki⁸⁸. Mężczyzna ten nie stał przed żadnym wewnętrznym dylematem, ponieważ był przekonany o zgodności swojego zachowania z wszelkimi zasadami. Informacja, że sposób, w jaki postąpił, w Stanach Zjednoczonych jest przestępstwem, wywołała u niego szczere zdziwienie.

Sellin wskazywał, że tak długo, jak długo proces akulturacji się nie zakończy, konflikt wewnętrzny (*mental conflict*) nie istnieje, a konflikt, o którym można mówić, występuje jedynie na płaszczyźnie zewnętrznej (*external conflict*) – między kodem kulturowym a normą⁸⁹. Wydaje się jednak, że pojęcie konfliktu wewnętrznego należy rozszerzyć. Proponuję, aby o konflikcie wewnętrznym mówić wówczas, gdy spełnione są łącznie dwa warunki: cudzoziemiec uświadamia sobie istnienie normy odmiennie regulującej sposób postępowania w danym przypadku (normy państwa,

⁸⁶ O zabójstwie honorowym jako „naturalnej” reakcji na naruszenie wartości rdzennych zob. A. Gutkowska, *Kulturowa przemoc ze względu na płeć. Przypadek zabójstw na tle honoru*, „Archiwum Kryminologii” 2013, t. XXXV.

⁸⁷ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 1137 z późn. zm.

⁸⁸ A. Siemaszko, *Dewiacja w perspektywie koncepcji...*, op. cit., s. 23; D. Dressler (red.), *Readings in criminology...*, op. cit., s. 289.

⁸⁹ D. Dressler (red.), *Readings in criminology...*, op. cit., s. 289.

w którym przebywa) oraz pojawia się u niego wątpliwość co do oczywistości posłuszeństwa własnej normie. Wątpliwość ta nie musi jednak wynikać z zakończonego procesu akulturacji, jak twierdził Sellin. Konflikt wewnętrzny pojawia się nie tylko wtedy, gdy ojciec Sycyliczyk, znając amerykańskie przepisy, uznaje je za słuszne, ale także wówczas, gdy uważa, że należy przestrzegać amerykańskiego prawa ze względu na szacunek do kraju, w którym przebywa lub ze względu na ryzyko konsekwencji związanych z ich naruszeniem.

Konflikt wewnętrzny pojawia się więc wtedy, gdy jednostka zastanawia się, którą normę – własnej grupy czy kraju, w którym żyje – wybrać:

- 1) ze względu na fakt, że obie grupy i ich wartości są dla niej istotne (konflikt przekonań) lub
- 2) z uwagi na to, że chce okazać respekt do obu tych grup i ich wartości; np. powodu przebywania w danym kraju uważa, iż obowiązuje ją tutejsze prawo, a ze względu na swoje pochodzenie uważa, że powinna szanować zasady grupy, z której się wywodzi (konflikt praworządności), lub
- 3) z obawy przed skutkami złamania normy obowiązującej w każdej z tych grup (konflikt konsekwencji – ryzyko negatywnych konsekwencji lub ryzyko utraty korzyści wynikających z ich przestrzegania).

W niektórych przypadkach wybór może nosić cechy tragicznego. Bardzo trudno jest go dokonać w sytuacji konfliktu przekonań – każdy wybór będzie niedobry, ponieważ wybór jednej wartości będzie automatycznie oznaczał naruszenie innej, także cennej dla wybierającego (zabić ukochaną matkę albo córkę czy pogrzebać honor rodziny⁹⁰; wybrać miłość czy posłuszeństwo wobec rodziców itp.).

Nielatwy może się okazać także wybór wartości rdzennej własnej grupy, wówczas gdy jest on równoznaczny z naruszeniem normy prawnej miejsca pobytu, co może się wiązać się z konsekwencją w postaci sankcji karnej. Nawet jeśli jednostka w swoich oczach postąpiła słusznie i czuje się niewinnie ukaraną ofiarą obcego sobie systemu, to jednak w wymiarze praktycznym taka kara niesie bardzo konkretne konsekwencje, np. pozbawienie wolności, odseparowanie od najbliższych, konieczność uiszczenia grzywny, kłopoty finansowe, stygmatyzację, fakt bycia osobą karaną itd. W sytuacji odwrotnej, wybór normy obowiązującej w kraju pobytu, czyli złamanie normy grupowej może z kolei wiązać się z nieformalnymi konsekwencjami ze strony własnego środowiska. Mowa tu np. o sytuacji, gdy jednostka chciałaby przestrzegać normy większości, jednak jej własna grupa na to nie pozwala⁹¹, odpowiadając naznaczeniem jej jako zdrajcy, sprzedawczyka, ostracyzmem, a w skrajnych przypadkach przemocą, aż po zabójstwo.

⁹⁰ Zob. np. A. Onal, *Honor albo śmierć. Niewierne będą ginąć*, Świat Książki, Warszawa 2009.

⁹¹ Zob. np. W. Klaus, *Integracja – marginalizacja – kryminalizacja, czyli o przestępczości cudzoziemców w Polsce*, „Archiwum Kryminologii” 2010, t. XXXII, s. 151, gdzie wskazano, że przez niektórych Czeczenów – islamskich fundamentalistów chęć integracji postrzegana była właśnie jako zdrada swoich zasad.

Także konflikt praworządności może okazać się niełatwy, czego dowodem mogą być rozterki jednej z samotnych czeczeńskich kobiet, która ze względów kulturowych czuła się w obowiązku dołączyć do swoich krewnych przebywających w jednym z krajów Europy Zachodniej, jednak nie miała szans na legalne opuszczenie Polski. Zdecydowała się więc na przerzut przez granicę swoich małoletnich dzieci, do których następnie sama, także nielegalnie, dołączyła. Przyczyną jej konfliktu wewnętrznego nie była jedynie obawa, że skutkiem jej postępowania może być odebranie jej prawa do opieki nad dziećmi, choć ta była ogromna. Jej fatalną kondycję psychiczną zdecydowanie pogłębiało poczucie, że zachowuje się jak przestępca, naruszając obowiązujące w Polsce przepisy, czego nigdy wcześniej, mimo wielu trudnych sytuacji, nie zrobiła (chodziła pieszo, gdy nie mogła sobie pozwolić na kupno biletu na komunikację miejską)⁹².

Wydaje się, że konflikt wewnętrzny jest tym silniejszy, im ważniejszych kwestii dotyczą sprzeczne wartości (tj. kwestii bardziej fundamentalnych), im bardziej jednostka jest przekonana o ich słuszności i do nich przywiązana lub im surowsze konsekwencje grożą za ich naruszenie.

3.2. Konflikt zewnętrzny

Konflikt zewnętrzny, tak jak ujmował go T. Sellin, to konflikt między kodem kulturowym a normą prawną⁹³, który rozgrywa się poza sferą wyborów jednostki. Do konfliktu tego rodzaju dochodzi wówczas, gdy grupa walczy o prawo do przestrzegania swoich norm, sprzecznych z normami powszechnie obowiązującymi. Przykładem konfliktu tego typu może być dążenie do uwzględniania równoległych norm, odmiennie niż państwowe regulujących dane kwestie, np. dotyczących możliwości zawierania małżeństw z osobami poniżej wieku określonego w przepisach krajowych. W sytuacji gdy państwo na to nie zezwala, a w konsekwencji nawet kryminalizuje i ściga zachowania zgodne z normą zwyczajową, a niezgodne z normą większości, dochodzi do starcia kultur⁹⁴. Jego wynik może być różny i zależy od kilku czynników, tj. od liczebności obu grup (zazwyczaj im mniejszość staje się liczniejsza, tym jest silniejsza), polityki państwa (istotna jest np. stopniowa akceptowalność odmienności kulturowej także w sferze prawnej, polityka antydyskryminacyjna oraz zasada pozytywnej dyskryminacji mniejszości), determinacji poszczególnych grup i ich przywiązania do swoich wartości (im bardziej dana grupa sama wierzy w to czego broni, tym jest skuteczniejsza), środków stosowanych

⁹² Historia przedstawiona przez jednego z ekspertów (E11). Wyjaśnienie zastosowanego w części badawczej oznaczenia poszczególnych wywiadów i rozmówców zob. niżej s. 376.

⁹³ D. Dressler (red.), *Readings in criminology...*, op. cit., s. 289.

⁹⁴ W sytuacji gdy zezwala się na zachowanie zgodne z normą zwyczajową, dochodzi do powstania minienklaw, rządzących się odmiennymi prawami, czego przykładem mogą być społeczności muzułmańskie, szczególnie w tych krajach, w których funkcjonują rady szariackie. W takim wypadku strategię państwa dobrze oddaje zasada „nie wtrącamy się do waszych zasad”.

w celu obrony swoich zasad (np. groźby śmierci czy zabójstwa osób nieakceptujących wartości danej grupy, terroryzm).

4. Dlaczego ludzie przestrzegają norm?

Analiza kryminologiczna

Założenie nieuchronności konfliktu zewnętrznego w społeczeństwie wielokulturowym (konflikt zasad) co do zasady prowadzi do wniosku o nieuchronności konfliktu wewnętrznego (konieczności indywidualnego wyboru między wartościami rdzennymi każdej z grup, do których jednostka należy). Jest to *de facto* wariant optymistyczny. Założenie, że jednostka nie ma żadnych dylematów w tej kwestii to wariant pesymistyczny, oznacza bowiem, że jednostka nawet nie rozważa możliwości przestrzegania obowiązującej normy prawnej. W drugiej z tych sytuacji wiedza na temat czynników, które ułatwiają lub utrudniają wybór obowiązującej normy prawnej, sprzecznej z normą kulturową, nie przyda się, ponieważ jednostka nie stoi przed żadnym wyborem, przekonana o oczywistości zachowania zgodnego z normą kulturową.

Jak podkreśla Andrzej Szahaj, ze względu na to, że ludzie są ściśle związani ze swoją wspólnotą kulturową, nie jest możliwe dowolne przenoszenie ich z jednej wspólnoty do drugiej, „czyjeś wychowanie nie jest czymś, co może być po prostu wymazane, jest ono i pozostanie ono konstytutywną częścią tego, kim dana osoba jest”⁹⁵. Nie można zapominać także i o tym, że każda grupa dąży do takiego wychowania tworzących ją ludzi, aby czuli się z nią jak najbardziej związani. Jak zauważał Karl Jaspers, to właśnie kultura „cementuje [...] wspólnotę narodową i zabezpiecza jej trwanie”⁹⁶. Mając świadomość tego, jak daleki wpływ na zachowania i wybory ludzi mają wartości i normy wpojone w procesie socjalizacji, z dużą dozą prawdopodobieństwa można zakładać, że co do zasady ludzie w sytuacji konfliktu będą wierni swoim wartościom, a nie wartościom, z którymi się nie utożsamiają – nowym i kulturowo obcym. Tym bardziej istotne jest dążenie do zidentyfikowania czynników, które mają wpływ na to, że dana jednostka zdecyduje się naruszyć swoją normę, a przestrzegać normy kraju, do którego przybyła.

4.1. Teorie kontroli

Mogłoby się wydawać, że przestrzeganie norm i stosowanie się do ustalonych zasad jest zjawiskiem pozytywnym i pożądanym. Nie jest to jednak oczywiste z perspektywy społeczeństwa rzeczywiście wielokulturowego, gdzie obowiązują różne sys-

⁹⁵ A. Szahaj, *E pluribus unum? Dylematy wielokulturowości i politycznej poprawności*, Wydawnictwo Universitas, Kraków 2010, s. 29.

⁹⁶ J. Królikowska, *Karla Jaspersa uwagi o wychowaniu*, w: M. Porowski (red.), *IPSiR dzisiaj. Księga jubileuszowa*, Uniwersytet Warszawski, Instytut Profilaktyki Społecznej i Resocjalizacji, Warszawa 1998, s. 227.

temy aksjologiczne, nie tylko niespójne, ale nieraz wręcz się wykluczające. W interesie społecznej większości jest, aby członek mniejszości nie przestrzegał tych ze swoich norm, które są sprzeczne z powszechnie obowiązującymi.

Z punktu widzenia teorii kontroli sytuacja, gdy ludzie przestrzegają obowiązujących ich norm jest zaskakująca. Koncepcje te przyjmują bowiem, że naruszanie norm jest naturalnym zachowaniem człowieka – słabego, egoistycznego dążącego do własnej wygody i przyjemności, a nie do stawiania sobie wymagań i ograniczeń. Dlatego też podstawowym pytaniem w tym nurcie jest pytanie: dlaczego, mimo naturalnych skłonności ku temu, większość ludzi jednak nie łamie obowiązujących zasad? Także z perspektywy opisywanych w tekście badań odpowiedź na to pytanie jest bardzo ważna, ponieważ wskazuje na potencjalne czynniki konformizmu cudzoziemców, zarówno wobec własnych norm grupowych, jak i wobec norm obowiązujących w społeczeństwie, do którego emigrowali.

Odpowiedź, którą dają teorie kontroli, wskazuje na więź społeczną jako czynnik pozwalający na kontrolowanie zachowania jednostek i powstrzymujący przed łamaniem norm. Kontrola społeczna w tym nurcie stanowi najistotniejszy, jeżeli nie jedyny czynnik przeciwdziałający pojawianiu się zachowań nonkonformistycznych wobec obowiązujących zasad. Różni przedstawiciele tego nurtu nieco inaczej definiowali pojęcie kontroli społecznej. Albert J. Reiss rozróżniał kontrolę wewnętrzną rozumianą jako „zdolność jednostki do powstrzymywania się od takiego sposobu realizowania potrzeb, który pozostaje w konflikcie z normami i regułami obowiązującymi w społeczeństwie” i zewnętrzną definiowaną jako „zdolność grup społecznych lub instytucji do skutecznego egzekwowania zachowań zgodnych z normami i regułami”⁹⁷. Autor ten największą wagę przykładał do kontrolnych funkcji rodziny, która stanowiła dla niego zasadniczy czynnik kształtowania się kontroli wewnętrznej, jako główny kanał przekazu konformistycznych norm i wartości, które, już zinternalizowane, są podstawą kontroli wewnętrznej. Gdy dziecko identyfikuje się z rodzicami, ich konformistyczne normy zachowania zostają przez nie zinternalizowane, stając się częścią osobowości, a więc ważnym źródłem kontroli wewnętrznej. Francis Nye zaproponował podział na kontrolę wewnętrzną – sumienie ukształtowane w efekcie internalizacji norm (rozumianą jednak jako formę kontroli zewnętrznej, tyle że sprawowanej „od środka”), kontrolę pośrednią, oznaczającą liczenie się z opinią istotnych innych i kontrolę bezpośrednią, przez którą rozumiał określone sankcje społeczne nieformalne (jak np. dezaprobata) oraz formalne (jak np. instytucje państwowe typu więzienie). W swojej koncepcji zwracał także uwagę na element quasi-kontrolny, tzn. zaspokojenie potrzeb jednostki jako czynnik zwiększający konformizm tej jednostki.

Uogólniając, przez pojęcie mechanizmów kontroli społecznej należałoby rozumieć zarówno kontrolę wewnętrzną, wynikającą z silnie zinternalizowanych w procesie socjalizacji norm, jak i kontrolę zewnętrzną dwojakiego rodzaju – nie-

⁹⁷ Tłumaczenie za: A. Siemaszko, *Granice tolerancji. O teoriach...*, op. cit., s. 225–226.

formalną, sprawowaną przez otoczenie (w literaturze podkreśla się, że ta forma kontroli jest skuteczna jedynie wówczas, gdy istnieje silna więź uczuciowa między jednostką a tym otoczeniem⁹⁸), jak i formalną, sprawowaną przez instytucje. Zazwyczaj podkreśla się, że skuteczniejsze niż sankcje formalne są sankcje nieformalne⁹⁹. Warunkiem tego jest jednak, aby jednostka identyfikowała się z grupą czy społecznością, ze strony której te sankcje następują. Przez pojęcie sankcji rozumie się tu dezaprobatę, potępienie, poczucie zawodu ze strony istotnych innych oraz świadomość tego, że niewłaściwe zachowanie spowoduje odrzucenie przez grupę lub istotne dla niej osoby. W kulturach opartych na wspólnocie (a do takich należą m.in. kultury honoru¹⁰⁰), a nie indywidualistycznych, do dziś jest to jedna z najsurowszych konsekwencji. Groźba odrzucenia często powstrzymuje od naruszenia obowiązującej normy zachowania, o ile jednostka czuje się rzeczywiście związana z grupą lub zależy jej na opinii jej członków. Nawet odnośnie do sankcji formalnych podkreśla się nieraz, że ich znaczenie i rzeczywisty wpływ na powstrzymywanie niewłaściwych zachowań jednostki jest dużo skuteczniejszy, gdy jest powiązany z sankcjami nieformalnymi¹⁰¹. Sankcje nieformalne wzmacniają skuteczność sankcji formalnych w tym sensie, że czynnikiem odstraszającym jednostkę jest nie tyle lęk przed surowością sankcji formalnych, ile przewidywana reakcja istotnych innych na fakt zastosowania tych sankcji.

Najbardziej znaną teorię kontroli społecznej stworzył Travis Hirschi. Podstawowa myśl jego koncepcji zakłada, że człowiek narusza obowiązujące normy, ponieważ zostały zerwane jego więzi z porządkiem konformistycznym, tj. została osłabiona lub zerwana więź społeczna. Według powołanego autora na więź społeczną składają się cztery elementy. Osłabienie któregośkolwiek, a tym bardziej kilku czy wszystkich prowadzi do zachowań dewiacyjnych. Na więź społeczną, zdaniem Hirschiego, składa się przywiązanie, zaangażowanie, zaabsorbowanie i przekonanie. Przez przywiązanie (*attachment*) rozumie on emocjonalne związki jednostki z otoczeniem, „jednostka silnie przywiązana do swojego otoczenia czuje się moralnie zobligowana do przestrzegania norm, które to otoczenie uznaje”. Można powiedzieć, że jest to rodzaj kontroli wewnętrznej, sprawowanej z zewnątrz, ponieważ zależy od naszego przywiązania do innych osób. O zaangażowaniu (*commitment*) mówi się wówczas, gdy zachowanie niezgodne z normą stwarza ryzyko utraty czegoś, na czym jednostce bardzo zależy (np. społecznego szacunku, rodziny, kontaktu z dziećmi). Jest to element oznaczający swego rodzaju „ryzyko konsekwencji, którego znaczenie jest tym większe im więcej człowiek zainwestował w zachowania konformistyczne, w konsekwencji czego ma dużo do stracenia”. Z prostych kal-

⁹⁸ A. Kossowska, *Zachowania dewiacyjne w świetle teorii kontroli społecznej*, w: M. Porowski (red.), *IPSiR dzisiaj. Księga...*, op. cit., s. 184.

⁹⁹ Za: *ibidem*, s. 187.

¹⁰⁰ Zob. dokładniej na temat kultury honoru np. A. Gutkowska, *Zróżnicowanie kulturowe a konflikt...*, op. cit. lub *eadem*, *Prawo karne wobec...*, op. cit.

¹⁰¹ A. Kossowska, *Zachowania dewiacyjne w świetle...*, op. cit., s. 187.

kulacji wynika, że jednostce szacującej „możliwe straty i zyski, najczęściej się to po prostu nie opłaca”. Istotą zaabsorbowania (*involvement*) zgodnie z ideą Hirschi jest takie włączenie się w życie społeczne, które nie pozostawia czasu na zachowania niezgodne z normą – „jesteśmy cnotliwi z powodu braku innych możliwości”. Najsilniejszym elementem więzi społecznej, najskuteczniej chroniącym przed jej naruszeniem, jest, zdaniem powołanego autora, przekonanie (*belief*), a więc przeświadczenie, że obowiązująca norma jest słuszna i zasługuje na jej przestrzeganie. W praktyce oznacza ono identyfikację z daną normą w stopniu maksymalnie uniemożliwiającym jej naruszenie¹⁰².

4.2. Teoria społecznego uczenia się zachowań Alberta Bandury

Albert Bandura jest autorem jednego z najbardziej znanych wariantów teorii uczenia się. Jego koncepcja dotyczy szczególnej kategorii zachowań dewiacyjnych, tj. zachowań agresywnych, jednak przez wielu naukowców uważana jest za przydatną także odnośnie do innych zachowań o charakterze dewiacyjnym¹⁰³. W swojej koncepcji autor ten skupia się na dwóch fazach, prowadzących do wytworzenia modelu danego zachowania, tj. nabywania wzoru danego zachowania oraz jego utrwalania. Z perspektywy niniejszych rozważań etap pierwszy, tj. nabywanie wartości i zasad postępowania w grupie mniejszościowej społeczeństwa wielokulturowego nie jest istotny. Przydatne w analizie czynników wzmacniających lub osłabiających wierność normom (każdy, nie tylko dewiacyjnych) mogą być jednak jego wnioski dotyczące drugiej fazy, ta dotyczy bowiem czynników, które wpływają na utrzymywanie wyuczonego zachowania¹⁰⁴.

Bandura twierdzi, że przestrzeganie norm zależy od trzech rodzajów wzmocnień, tj. wzmocnień zewnętrznych bezpośrednich, wzmocnień pośrednich (obserwacyjnych) oraz od samowzmocnienia¹⁰⁵. Wzmocnienia zewnętrzne dzieli on na dwojakie – materialne bądź społeczne, tj. np. prestiż, społeczny szacunek czy zmiana pozycji w hierarchii społecznej. Jest to po prostu system nagród i kar pochodzących z otoczenia o materialnym bądź społecznym charakterze. Wzmocnienie pośrednie (nazywane także zastępczym¹⁰⁶) wynika z obserwacji pozytywnych lub negatywnych konsekwencji, które spotkały inne osoby zachowujące się w analogiczny sposób. Jego zdaniem wpływ tego wzmocnienia jest równie silny, jak nagród i kar stosowanych względem jednostki bezpośrednio. Dodatkowo Bandura podkreśla, że skuteczność tego wzmocnienia względem konkretnej osoby jest zależna od jej podobieństwa do tej przez nią obserwowanej (np. pod względem płci czy pozy-

¹⁰² *Ibidem*, s. 189.

¹⁰³ A. Siemaszko, *Zastosowanie teorii uczenia się w wyjaśnianiu zachowań dewiacyjnych*, „Studia Kryminologiczne, Kryminalistyczne i Penitencjarne” 1975, t. 5, s. 134.

¹⁰⁴ J. Błachut, A. Gaberle, K. Krajewski, *Kryminologia*, s. 287.

¹⁰⁵ A. Bandura, *Teoria społecznego uczenia się*, Warszawa 2007, s. 100–153.

¹⁰⁶ J. Błachut, A. Gaberle, K. Krajewski, *Kryminologia*, s. 288.

cji społecznej)¹⁰⁷. Samowzmocnienie (wzmocnienie wewnętrzne¹⁰⁸) jest rezultatem systemu zinternalizowanych wartości każdego człowieka, a więc czynników kulturowych. Zdaniem Bandury ten wewnętrzny kodeks moralny może zmieniać się pod wpływem wyższych procesów psychicznych, takich jak poczucie satysfakcji czy samozadowolenie¹⁰⁹. Jednak nie jest to proces łatwy i bezbolesny, ponieważ naruszenie normy zinternalizowanej w procesie socjalizacji prowadzi do poczucia winy (odpowiednik kontroli wewnętrznej czy przekonania, o którym mówił T. Hirschi).

4.3. Samoocena a naruszanie wyznawanych norm

Człowiek, który naruszy normę uznawaną przez siebie za słuszną, a więc znajdujący się w sytuacji rozbieżności między oceną własnego „ja” (jestem porządnym człowiekiem, bo nie naruszam obowiązujących zasad) a oceną własnego zachowania (naruszyłem obowiązującą zasadę) staje w obliczu tzw. dysonansu poznawczego. Pojęcie to wprowadził Leon Festinger na określenie sytuacji, gdy dana osoba posiada jednocześnie dwa elementy poznawcze, np. przekonania, opinie czy postawy, które są ze sobą psychologicznie niezgodne¹¹⁰ czy inaczej, zachodzi sprzeczność zachowania danej osoby z jej postawami¹¹¹. Nie jest to stan, który pozwala na prawidłowe funkcjonowanie człowieka i w związku z tym uznawany jest za bazę dla procesów, które prowadzą do usprawiedliwiania swojego zachowania, polegającego na naruszaniu własnych norm¹¹². Wymaga on podjęcia działań, których efektem będzie przywrócenie wewnętrznej spójności jednostki. Może to nastąpić na kilka sposobów. Po pierwsze jednostka może przyznać, że to co zrobiła, jako naruszające ustalone zasady, było niewłaściwe, a więc zgodzić się na obniżenie własnej samooceny. Aby ją odbudować musi zmienić swoje zachowanie, tak by nie było już niezgodne z normą, której słuszności nie kwestionuje. Powszechnie uznaje się, że ta droga jest najtrudniejsza, wymaga bowiem zmierzenia się z krytyczną oceną samego siebie¹¹³. Należy w tym miejscu wspomnieć także o zjawisku dotyczącym wzmocnienia swojej wierności normie, które występuje wówczas, gdy jednostka, zastanawiając się nad jej złamaniem, jednak nie uległa pokusie¹¹⁴.

¹⁰⁷ A. Siemaszko, *Granice tolerancji. O teoriach...*, op. cit.

¹⁰⁸ Terminologia używana np. przez K. Krajewskiego, *Kryminologia konsensualna czy konflikto-wa...*, op. cit., s. 85.

¹⁰⁹ A. Siemaszko, *Zastosowanie teorii uczenia się...*, op. cit., s. 136–137.

¹¹⁰ E. Aronson, *Człowiek – istota społeczna*, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 1999, s. 171.

¹¹¹ J. Błachut, A. Gaberle, K. Krajewski, *Kryminologia*, s. 358.

¹¹² W. Wypler, *Oszukiwanie podczas sprawdzianów wiedzy a samoocena i tendencja do usprawiedliwiania zachowania u studentów*, „Profilaktyka Społeczna i Resocjalizacja” 2004, nr 24, s. 111.

¹¹³ W. Wypler, *Samousprawiedliwianie zachowania a rozluźnianie standardów moralnych*, w: J. Lipińska-Lokś, G. Miłkowska, A. Napadło-Kuczera (red.), *Zewnętrzne i wewnętrzne aspekty bezpieczeństwa indywidualnego i zbiorowego*, Oficyna Wydawnicza Uniwersytetu Zielonogórskiego, Zielona Góra 2013, s. 30.

¹¹⁴ Dowiódł tego eksperyment J. Millisa; za: W. Wypler, *Samousprawiedliwianie zachowania a rozluźnianie...*, op. cit., s. 36.

Pozostałe sposoby zniwelowania dysonansu nie wymagają już zmiany zachowania, a jedynie jego usprawiedliwienia. W rozważaniach dotyczących wyborów jednostki między sprzecznymi normami obowiązującymi w grupach, do których ta jednostka przynależy, trzeba przede wszystkim wymienić techniki neutralizacji. Są to wewnętrzne sposoby reakcji, stosowane przez jednostkę wówczas, gdy narusza ona normę, o której słuszności jest przekonana. W takiej sytuacji bowiem naturalną reakcją człowieka, prawidłowo ukształtowanego w procesie socjalizacji w sferze wartości i norm, są wyrzuty sumienia. Aby uniknąć przykrości związanych z ich odczuwaniem jednostka musi sobie wytłumaczyć, iż jej zachowanie, mimo że obiektywnie jest złe, w okolicznościach konkretnej sytuacji znajduje usprawiedliwienie. Konkretnie argumenty stosowane w celu tego samousprawiedliwiania autorzy tej koncepcji – Gresham Sykes i David Matza – nazywają właśnie technikami neutralizacji. Techniki te osłabiają moc obowiązkiwania normy, którą jednostka naruszyła lub zamierza właśnie naruszyć. Pozwalają więc na naruszenie normy przy dalszym postrzeganiu siebie jako konformistycznego członka społeczeństwa¹¹⁵. Sykes i Matza, zastrzegając, że nie jest to katalog zamknięty, wymieniają pięć technik neutralizacji. Po pierwsze jednostka może zakwestionować własną odpowiedzialność, co da się streścić w stwierdzeniu: „nie miałem wpływu na to się stało”. Złamanie normy nie było więc wynikiem wolnego wyboru, ale efektem zbiegu niezawinionych okoliczności, „ciężkiego dzieciństwa”, „wpływu grupy” itp.¹¹⁶. Po drugie możliwe jest zakwestionowanie szkody (bezprawia¹¹⁷), a więc stwierdzenie, że „nie stało się nic wielkiego”. Po trzecie sposobem na zlikwidowanie dysonansu jest kwestionowanie ofiary przez podkreślanie, że zasłużyła na to, co ją spotkało (minimalizowanie krzywdy ofiary) lub też przez jej maksymalnie odhumanizowanie. Po czwarte kolejna z technik – potępienie potępiających, polega na przyjęciu, że ci, którzy oceniają dane zachowanie, nie mają do tego moralnego prawa, gdyż sami zachowują się nie lepiej, a nieraz nawet gorzej od ocenianego. Stosowanym w tej technice argumentem jest także uznanie, że „wszyscy tak robią”, co pozwala stwierdzić, że w przypadku tak powszechnych zachowań poczucie winy nie jest uzasadnione. Po piąte ostatnia z technik polega na przyjęciu, że naruszenie danej normy było konieczne, aby ochronić inną. Jest to jedno z podstawowych usprawiedliwień w sytuacji konfliktu wartości, które jednostka powinna chronić z racji jednoczesnej przynależności do różnych grup społecznych (a więc np. w sytuacji wielokulturowości rzeczywistej)¹¹⁸. W publikacjach innych autorów wymienia się jeszcze inne techniki neutralizacji, jak np. bezsensowność prawa, które jako takie nie musi być przez jednostkę, co do zasady niełamającą przepisów, przestrzegane¹¹⁹.

¹¹⁵ *Ibidem*, s. 32.

¹¹⁶ A. Siemaszko, *Dewiacja w perspektywie koncepcji...*, *op. cit.*, s. 41.

¹¹⁷ J. Błachut, A. Gaberle, K. Krajewski, *Kryminologia*, s. 125.

¹¹⁸ Dokładny przegląd różnych teorii polegających na samousprawiedliwianiu zob. W. Wypler, *Samousprawiedliwianie zachowania a rozluźnianie...*, *op. cit.*

¹¹⁹ J. Błachut, A. Gaberle, K. Krajewski, *Kryminologia*, s. 126.

Nieco inną metodę zminimalizowania dysonansu poznawczego zaproponował L. Festinger, zwracając uwagę na możliwość zmiany oceny jednego ze sprzecznych elementów. Rozbieżność między postawą a zachowaniem można usunąć albo gdy jednostka zacznie inaczej postrzegać samego siebie, tj. w taki sposób, aby ta ocena była spójna z jej zachowaniem albo odwrotnie, gdy zmieni ocenę danego zachowania, tak aby nie było sprzeczne z oceną własnego „ja”¹²⁰. Proces taki nazywa się ujednolicaniem ocen. Jeśli te zabiegi okażą się skuteczne, czyli fakt naruszenia przestrzeganej dotychczas normy nie obniży samooceny jednostki i jej dobrego zdania na swój temat, oznacza to, że została złamana albo poważnie osłabiona bariera powstrzymująca ją przed podejmowaniem takich zachowań¹²¹. W konsekwencji kolejne naruszenia będą dla jednostki dużo łatwiejsze, nie będą się już bowiem wiązały z przewyżnianiem kolejnych dysonansów. Jednostka, która godzi się z oceną samego siebie jako naruszydla danej normy zaczyna albo pozytywnie postrzegać taką rolę¹²² („żeby wszyscy tak oszukiwali, jak ja oszukuję”), albo akceptować to zachowanie (dojdzie do internalizacji normy zezwalającej na takie początkowo nieakceptowane zachowanie, aż do przekonania, że jednostka zawsze tak myślała¹²³).

Podkreśla się, że „usprawiedliwienia, które złagodziły dysonans pozostają w systemie poznawczym jednostki jako przekonania i postawy. [...] Jako istotne elementy systemu poznawczego mogą następnie wpływać na spostrzeganie, myślenie i zachowanie jednostki”¹²⁴. W efekcie metodą „kolejnych małych kroczków” ludzie stopniowo przesuwają granice wyznawanych wcześniej wartości i norm, a „samousprawiedliwianie załatwia całą resztę”¹²⁵. Jak obrazowo ujął to Stanisław Lem, „Nawet konklawe można doprowadzić do ludożerstwa, byle postępować cierpliwie i metodycznie”¹²⁶.

Podsumowanie

Analizy dotyczące zasad kulturowych, którymi kierują się przebywający w Polsce cudzoziemcy, dokonywane były dotychczas w ramach badań kulturoznawczych¹²⁷, jednak nikt nie pokusił się o wykorzystanie tej wiedzy w analizach kryminologicznych.

Tymczasem konieczne wydaje się podjęcie próby scharakteryzowania możliwych modeli zachowania cudzoziemców wyznających odmienne, od wyznawanych w Polsce, wartości i kierujących się odmiennymi niż w Polsce normami w sytuacji

¹²⁰ *Ibidem*, s. 359.

¹²¹ *Ibidem*.

¹²² *Ibidem*.

¹²³ W. Wypler, *Samousprawiedliwianie zachowania a rozluźnianie...*, *op. cit.*, s. 36.

¹²⁴ W. Wypler, *Oszukiwanie podczas sprawdzianów wiedzy a samoocena i tendencja do usprawiedliwiania zachowania u studentów*, „Profilaktyka Społeczna i Resocjalizacja” 2004, nr 24, s. 114.

¹²⁵ C. Tavis, E. Aronson, *Błądzą wszyscy (ale nie ja)*, Wyd. Smak słowa, Sopot–Warszawa 2008.

¹²⁶ S. Lem, *Głos Pana*, Wydawnictwo Literackie, Warszawa 2013.

¹²⁷ Por. np. A. Chrzanowska, *Tożsamość kulturowa uchodźców...*, *op. cit.*

konfliktu tych wartości i norm (konflikt zewnętrzny). Istotne jest również wskazanie czynników, które mogą mieć wpływ na to, jakiego wyboru dokona dana osoba w sytuacji konfliktu zewnętrznego, a więc w sytuacji typowej w społeczeństwie rzeczywiście wielokulturowym. Od czego zależy to, czy jednostka zdecyduje się na złamanie obowiązującej w jej grupie normy, której dotychczas przestrzegała czy też raczej na złamanie normy społecznej obowiązującej w kraju, w którym aktualnie przebywa. Z punktu widzenia indywidualnego wyboru jednostki okoliczności, w których dochodzi do naruszenia jednej z dwóch sprzecznych ze sobą norm, należy różnicować ze względu na występowanie bądź niewystępowanie konfliktu wewnętrznego. Jak wyżej wskazano, o konflikcie wewnętrznym można mówić wówczas, gdy jednostka uświadamia sobie istnienie obu norm odmiennie regulujących sposób postępowania w danym przypadku oraz gdy pojawia się u niej wątpliwość co do oczywistości posłuszeństwa normie, której dotychczas przestrzegała (a więc co do zasady normie, w której została wychowana, czyli normie grupowej).

Należy także przypomnieć, że jednostka, która nie wybierze normy uznawanej przez siebie za słuszną znajdzie się w sytuacji dysonansu poznawczego. Konieczne, zgodnie z wyżej opisanymi teoriami, będzie podjęcie przez nią działań w celu przywrócenia wewnętrznej spójności. Choć przekracza to zakres niniejszego opracowania, warto zauważyć, że wydaje się nie tylko niezwykle interesujące, ale i ważne poznanie sposobów, w jaki odzyskują stan wewnętrznej równowagi osoby spoza polskiego czy europejskiego kręgu kulturowego. *De facto* pozwoliłoby to na rozszerzenie katalogu opisanych przez G. Sykesa i D. Matzę czy A. Bandurę technik neutralizacji (samosprawiedliwiania), do czego zresztą autorzy sami zachęcają, o takie, które można by uznać za charakterystyczne dla społeczeństwa rzeczywiście wielokulturowego.

Należy także podkreślić, że w powyższych rozważaniach pominięto niezwykle istotną problematykę tego, w jaki sposób kształtują się wartości w poszczególnych grupach. Tematem tego artykułu była jednak problematyka wierności wobec już ukształtowanych wartości.

Część II. Schemat wyboru normy – wyniki badań

Wprowadzenie

Celem badań opisanych w tej części artykułu była próba scharakteryzowania możliwych schematów zachowania cudzoziemców, reprezentujących odmiennie od polskich zasady kulturowe, w sytuacji konfliktu wartości i norm obowiązujących w obu środowiskach, tj. w społeczeństwie z którego pochodzą oraz w społeczeństwie polskim, do którego dotarli (konflikt zewnętrzny). Istotne wydawało się wskazanie czynników, które mogą mieć wpływ na to, jakiego wyboru dokona dana osoba w sytuacji takiego konfliktu (czyli w sytuacji typowej w społeczeństwie rzeczywiście wielokulturowym), a więc od czego zależy to, czy jednostka zdecyduje

się na złamanie obowiązującej w jej grupie normy¹²⁸, której dotychczas przestrzegała, czy też raczej na złamanie normy społecznej¹²⁹, obowiązującej w kraju, w którym aktualnie przebywa. Kluczowy był stosunek jednostki do obu sprzecznych ze sobą norm, czyli fakt występowania bądź niewystępowania konfliktu wewnętrznego. O konflikcie wewnętrznym można mówić wówczas, gdy jednostka uświadamia sobie istnienie obu norm odmiennie regulujących sposób postępowania w danym przypadku oraz gdy pojawia się u niej wątpliwość co do oczywistości posłuszeństwa normie, której dotychczas przestrzegała (a więc co do zasady normie, w której została wychowana, czyli normie grupowej).

Dodatkowym efektem badań było uzyskanie informacji, w jakich sytuacjach w poszczególnych grupach kulturowych może dojść do konfliktu zewnętrznego (na poziomie norm poza sferą woli jednostki). W praktyce uzyskano przykładowy obraz norm kulturowych poszczególnych grup cudzoziemców, które są sprzeczne z zasadami społecznymi (w tym prawnymi) obowiązującymi w Polsce. Dane takie mają bardzo istotne znaczenie, ponieważ różnice w wyznawanych wartościach, stojących na ich straży normach oraz akceptowanych modelach reakcji na naruszenie normy, stanowią potencjalne źródło dylematów cudzoziemców, zgodnie z którą normą się zachować – obowiązującą w grupie czy też obowiązującą w społeczeństwie większościowym. Taka wiedza pozwala tym samym na zidentyfikowanie przynajmniej części potencjalnych antyspołecznych zachowań cudzoziemców (część z nich może wypełniać znamiona przestępstw). W tym miejscu konieczne należy podkreślić, że otrzymane dane to jedynie przykłady, paleta zaś możliwych sprzeczności jest dużo szersza. Niemniej jednak uzasadniony jest wniosek, że skoro badani cudzoziemcy zetknęli się z konfliktem norm tego rodzaju, oznacza to, że konflikt tego typu jest realny.

1. Metodologia

Model wyboru normy w społeczeństwie rzeczywiście wielokulturowym powstał przede wszystkim na podstawie przeprowadzonych wywiadów oraz, uzupełniając co, na podstawie dostępnych w literaturze opracowań zawierających wywiady z cudzoziemcami mieszkającymi w Polsce¹³⁰. Model ten przedstawia dylematy, przed

¹²⁸ Dalej w tekście także jako norma grupowa.

¹²⁹ Przez to pojęcie w niniejszym tekście rozumie się zarówno obowiązujące normy prawne (w tym karne), jak i akceptowane przez większość normy społeczne, których naruszenie nie wiąże się jednak z żadną sankcją prawną. Pojęcie „norma społeczna” jest więc równoznaczne z pojęciem „norma zachowania”, jak ją definiował T. Sellin; zob. A. Siemaszko, *Dewiacja w perspektywie koncepcji konfliktu kultur*, „Studia Kryminologiczne, Kryminalistyczne i Penitencjarne” 1984, t. 15, s. 22–23.

¹³⁰ Przede wszystkim A. Chrzanowska, *Tożsamość kulturowa uchodźców...*, op. cit.; K. Gracz, *Przymusowe migracje a perspektywy wielokulturowości w Polsce*, w: A. Gutkowska (red.), *Uchodźcy w Polsce. Kulturowo-prawne bariery w procesie adaptacji*, Stowarzyszenie Interwencji Prawnej, Warszawa 2007; W. Refortorowicz, *Kulturowo uwarunkowana przemoc ze względu na płeć wobec kobiet z Północnego Kaukazu*, w: W. Klaus (red.), *Bezpieczny dom? Przemoc fizyczna i symboliczna wobec*

którymi mogą stać cudzoziemcy żyjący w obcym sobie kulturowo społeczeństwie w sytuacji konfliktu zewnętrznego. Pokazuje także różne warianty wyborów, których mogą oni dokonywać w sytuacji, gdy norma grupowa nakazuje konkretny sposób zachowania, który jednak z perspektywy norm społecznych obowiązujących w nowym państwie jest niezrozumiały, nieakceptowany lub zakazany (na poziomie zakazu zachowanie to może być sprzeczne także z normą prawną, w tym karną) oraz w sytuacji odwrotnej, gdy nakaz płynący z normy społecznej narusza zasady obowiązujące w społeczności, z której wywodzi się cudzoziemiec.

W ramach badań wyróżniono trzy narodowości, które z jednej strony reprezentują kulturę istotnie odmienną od kultury polskiej, a z drugiej, których reprezentanci są widoczni w statystykach przestępczości cudzoziemców. Mając na uwadze te wymogi, do badań zostali wybrani mieszkańcy krajów kaukaskich, z rozróżnieniem na Kaukaz Południowy (Gruzja – dwie osoby, Armenia – trzy osoby) oraz Kaukaz Północny (Czeczenia – 10 osób, Dagestan – jedna osoba), Wietnam (siedem osób) oraz Nigerię (dwie osoby).

Metodologia badań obejmowała:

- wywiady z cudzoziemcami (25 osób) – większość rozmówców stanowili cudzoziemcy znajdujący się w ośrodkach strzeżonych. Podstawowym kryterium doboru był przede wszystkim okres ich pobytu w Polsce lub w Europie, tak aby posiadali oni pewną wiedzę na temat polskich zasad kulturowych oraz doświadczenie życia w społeczeństwie, w którym obowiązują normy społeczne, przynajmniej częściowo odmienne od ich norm grupowych. Kilku cudzoziemców w trakcie wywiadu odbywało karę pozbawienia wolności w polskich zakładach karnych (tj. dwóch Ormian, Gruzin, dwóch Czeczenów, Wietnamczyk);
- wywiady z funkcjonariuszami Straży Granicznej (osiem osób) – jako osobami, które na co dzień mają okazję obserwować sytuacje, w których odmienności kulturowe odgrywają lub mogą odgrywać istotną rolę dla prawidłowego funkcjonowania w społeczeństwie i nawiązywania relacji społecznych;
- wywiady z ekspertami (sześć osób) – jako osobami mającymi wieloletnie doświadczenie w pracy z odmiennymi kulturowo cudzoziemcami. Wśród rozmówców z tej kategorii byli pracownicy organizacji pozarządowych oraz specjaliści z zakresu danej kultury (afrykanista, antropolog kultury, tłumacz przysięgły języka wietnamskiego).

uchodźczyń i uchodźców, Stowarzyszenie Interwencji Prawnej, Warszawa 2014; W. Klaus, *Przemoc wobec migrantek przymusowych w Polsce – charakterystyka zjawiska*, w: W. Klaus (red.), *Bezpieczny dom? Przemoc fizyczna i symboliczna wobec uchodźczyń i uchodźców*, Warszawa 2014; M. Fajst, A. Gutkowska, *Problematyka rozmieszczania skazanych w świetle kulturowych aspektów obecności cudzoziemców w polskich zakładach karnych*, „Archiwum Kryminologii” 2014, t. XXXVI.

W sumie przeprowadzono 38 wywiadów z 39 osobami¹³¹. Wywiady odbywały się w języku polskim, angielskim lub rosyjskim, a z niektórymi osobami pochodzącym z Wietnamu – za pośrednictwem tłumacza języka wietnamskiego.

Badania prowadzone były w dwóch turach – we wrześniu 2014 r. przeprowadzono wywiady z cudzoziemcami przebywającymi w zakładach karnych, wywiady natomiast z pozostałymi osobami odbyły się w okresie od stycznia do kwietnia 2015 r.

Jak wyżej wskazano, badania zostały przeprowadzone w trzech wybranych społecznościach, tj. kaukaskiej, a także wietnamskiej i nigeryjskiej, jednak artykuł został opracowany na podstawie wyników badań dotyczących tych grup, na temat których w trakcie badań udało się uzyskać najwięcej informacji, tzn. cudzoziemców pochodzących z Kaukazu, ze szczególnym uwzględnieniem narodowości czeczeńskiej. Przykłady czeczeńskie uzupełniano niekiedy wypowiedziami Ormian oraz Gruzinów. Mimo różnych religii (Czeczenia jest muzułmańska, Gruzja i Armenia to kraje chrześcijańskie), statusu państwowego (Gruzja i Armenia są niepodległymi państwami, natomiast Czeczenia jest walczącą przez długie lata o niepodległość republiką w ramach Federacji Rosyjskiej) i pewnych różnic kulturowych (np. odnośnie do ubioru), część wartości i norm jest bardzo podobna – każdy z tych narodów jako centralną wartość wskazuje honor, rozumiany w bardzo zbliżony sposób. Co ciekawe, na podobieństwa zwracali uwagę przede wszystkim Ormianie i Gruzini (C14)¹³², natomiast w wypowiedziach Czeczenów ich południowi sąsiedzi pojawiali się przede wszystkim w kontekście różnic dotyczących ubioru i związanych z tym konfliktów (C8).

2. Opis wyników badań

Przykłady przytaczane przez rozmówców, a także zaczerpnięte z dostępnej literatury, pozwoliły na obrazowe, a dzięki temu maksymalnie klarowne przedstawienie założeń poszczególnych schematów składających się na ten model. Jednak ze względu na to, że schematy działania w sytuacji konfliktu norm (konflikt zewnętrzny) mają charakter uniwersalny, uzupełnienie modelu informacjami na temat wartości, zasad i mentalności dowolnej grupy narodowej czy etnicznej pozwoli na uporządkowaną analizę czynników mogących mieć wpływ na konkretne decyzje indywidualnych osób, znajdujących się w sytuacji konfliktu wewnętrznego. Warto wspomnieć, choć pozostaje to poza sferą tych badań i tej publikacji, że dopie-

¹³¹ Liczba wywiadów i rozmówców nie jest równa w związku z tym, że podczas jednego z wywiadów do mężczyzny z Czeczenii dołączyła jego żona, która brała aktywny udział w rozmowie. W związku z tym użyto oznaczenia C6a i C6b na rozróżnienie, czy dana wypowiedź pochodzi od męża czy od żony.

¹³² Każdemu respondentowi przypisano odpowiedni kod C albo E (przy czym C oznacza cudzoziemca, E zaś eksperta), a także wartość liczbowa. Zastosowanie kodów pozwoliło w uporządkowany sposób cytować wypowiedzi respondentów.

ro taka wiedza stanowi punkt wyjścia zarówno do opracowywania długofalowych strategii działań, jak i podejmowanych doraźnie decyzji względem osób należących do poszczególnych mniejszości narodowych i etnicznych, które w sytuacji sprzeczności między normą grupową i normą społeczną stoją przed wyborem: „przestrzegać normy swojej grupy czy raczej przestrzegać normy obowiązującej w Polsce?”

W artykule opisano poszczególne warianty zachowania, przyjmując za podstawowy stosunek danej osoby do normy obowiązującej w jej środowisku (a więc do normy grupowej). Jako pierwsze opisano sytuacje (tabela 1), gdy jednostka uznaje własną normę grupową za słuszną i albo zgodnie ze swoim przekonaniem przestrzega jej, naruszając tym samym normę społeczną (co, jeżeli w konkretnej sytuacji przez normę społeczną rozumieć normę prawa karnego, oznacza popełnienie przestępstwa), albo mimo tego przekonania decyduje się zachować zgodnie z normą społeczną (a więc naruszyć normę, którą akceptuje). Dodatkowo uwzględniono stosunek jednostki do normy społecznej, która może być przez jednostkę postrzegana zarówno jako słuszną, jak i niesłuszną (względnie obojętna).

Tabela 1. Zinternalizowana norma grupowa

Jednostka jest przekonana o słuszności normy grupowej			
I. Przestrzega normy grupowej		II. Narusza normę grupową	
A. Narusza normę społeczną, w którą nie wierzy	B. Narusza normę społeczną, w którą także wierzy	C. Przestrzega normy społecznej, w którą nie wierzy	D. Przestrzega normy społecznej, w którą także wierzy

Źródło: opracowanie własne.

Jako drugie (tabela 2) przedstawiono te sytuacje, gdy jednostka nie uważa normy własnej grupy za słuszną i albo zgodnie ze swoim przekonaniem decyduje się ją naruszyć albo mimo swojego negatywnego stosunku do normy grupowej decyduje się na posłuszeństwo tej normie. Podobnie jak w poprzednim wariantcie uwzględniono stosunek jednostki do normy społecznej, która może być przez jednostkę postrzegana zarówno jako słuszną, jak i jako niesłuszną (względnie obojętna).

Tabela 2. Niezinternalizowana norma grupowa

Jednostka jest przekonana o tym, że norma grupowa nie jest słuszną			
III. Przestrzega normy grupowej		IV. Narusza normę grupową	
E. Narusza normę społeczną, w którą także nie wierzy	F. Narusza normę społeczną, w którą wierzy	G. Przestrzega normy społecznej, w którą także nie wierzy	H. Przestrzega normy społecznej, w którą wierzy

Źródło: opracowanie własne.

I. Jednostka jest przekonana o słuszności normy grupowej i przestrzega jej¹³³

I.A. Jednostka przekonana o słuszności normy grupowej przestrzega jej, co oznacza naruszenie sprzecznej z nią normy społecznej, której słuszności jednostka nie uznaje

Wybór, w tej sytuacji wydaje się dość prosty. Norma, którą wybrał cudzoziemiec, jest normą jego własnej grupy, zinternalizowaną w procesie socjalizacji. Skłonność do jej przestrzegania jest więc naturalna. Dodatkowo jednoznaczność wyboru pogłębia jego przekonanie, iż norma ta jest normą słuszną. W jego przypadku nie pojawi się dysonans poznawczy, a więc rozbieżność między tym, co człowiek uważa za właściwie, a tym, w jaki sposób się zachowuje.

Po pierwsze, elementem utrwalającym przywiązanie cudzoziemca do własnej normy jest wspomniane już wcześniej zjawisko zakotwiczenia. Zwrócił na to uwagę także jeden z ekspertów (E12), obrazując to przykładem polskiej emigracji w Wielkiej Brytanii: *[...] że tam po prostu polskie kościoły pękają w szwach. W Polsce jakby coraz mniej osób chodzi, a tam młodzi ludzie, którzy w Polsce bardzo często nie chodzili do kościoła, to tam chodzą. Bo to jest jakaś ostoja polskości, to jest też coś, co ich odróżnia od Brytyjczyków, to jest też coś, co ich odróżnia od tych wszystkich nacji Wielkiej Brytanii i tam ludzie się tradycyjalizują.*

Potwierdza to także wypowiedź jednej z czeczeńskich kobiet, która jednoznacznie stwierdziła, iż *mimo to, że nie jesteśmy u siebie taka Czeczenka absolutnie powinna przestrzegać naszych zwyczajów. Z tego powodu, że jesteśmy wśród Rosjan czy chrześcijan, ona nie powinna zostawiać swoich zasad, ale wręcz przeciwnie, powinna jeszcze bardziej ich przestrzegać* (C9).

Po drugie, według eksperta (E12) rygorystyczne przestrzeganie norm jest szczególnie widoczne w przypadku tych grup, które czują się zagrożone i walczą o fizyczne przetrwanie. *Druga rzecz, że tych Czeczenów jest po prostu coraz mniej w takim sensie, że już niewiele w tej Czeczenii tam osób zostało, w sensie niekooperujących z systemem. Że są bardzo rozproszeni po całej Europie, że to jest jakby takie się zamykanie, po to żeby przetrwać. Że gdzieś tam możemy stracić swoją kulturę, nie tylko wiarę, ale w ogóle kulturę i to kim jesteśmy...*

Na ten sam aspekt zwrócił uwagę także jeden z Czeczenów, który właśnie z tej perspektywy pozytywnie ocenił zarówno niezmienność, jak i surowość czeczeńskich norm, podkreślając, że dzięki temu, że są zasady *[...] ten naród się trzyma. Właśnie przez te wartości, które mamy w sobie, nasz naród jeszcze istnieje* (C1).

Po trzecie, ekspert (E12) wskazał mechanizm coraz mocniejszego przywiązania do norm jako odpowiedź na przejawy niechęci ze strony społecznej większości.

[...] islamofobia, której nie było. No, nie było islamofobii w Polsce, a już jest. Była w Europie, była we Francji, natomiast w tej chwili nie przypominam sobie, żeby były jakieś nagonki w me-

¹³³ Numeracja poszczególnych fragmentów tekstu w tej części artykułu jest zgodna z numeracją zastosowaną w tabeli 1 i tabeli 2.

diach na muzułmanów, jakieś obrzydlistwa na forach, a teraz jest. Tak więc tutaj jest tak, że jakby jestem atakowany, więc trochę jestem taki podstawiony pod ścianą, podminowany, więc też chcę jakoś się bronić. I też jak ktoś bardzo atakuje moją tożsamość, moją wiarę, to jeżeli ja sobie poluzuję te normy to się czuję jak zdrajca, trochę w ten sposób...

Czyli to odpowiedź na atak?

Tak, właśnie na taką opresyjność, która się pojawiła.

Możliwy jest jeszcze jeden aspekt rygorystycznego przestrzegania norm grupowych. Jak zauważył jeden z funkcjonariuszy (E6), wcale nierzadko można spotkać się z dość instrumentalnym podejściem do własnych zasad i z traktowaniem wierności im jako swoistego oręcza w konfrontacji z instytucjami reprezentującymi państwo, do którego dotarli imigranci. Choć jego zdaniem cudzoziemcy stopniowo wtapiają się w społeczność polską, a ich przywiązanie do norm własnej grupy, np. odnośnie do ubioru czy sposobu witania się, słabnie z upływem czasu, to w sytuacjach potencjalnie konfliktowych cudzoziemcy często przypominają sobie o nich, żądając akceptowania odmienności kulturowych, z których w praktyce sami wcześniej zrezygnowali.

Czyli Czecheni nie robią się tutaj bardziej czecheńscy?

Nie, bardziej czecheńscy robią się w momencie kiedy trzeba pójść się pomodlić w pokoju o wyznaczonej godzinie, albo coś ugrać dla siebie... [...] Czy żeby tam zrobić na złość administracji – bo modlitwa jest o 12:35, a założmy że o 12:30 jest wyjście na posiłek, no to pokazać, że my tutaj mamy jakąś przewagę nad wami, natomiast tak w codziennym funkcjonowaniu to [machnięcie ręką]...

Należy podkreślić, że warunkiem naruszenia normy, o słuszności której człowiek jest przekonany, jest pojawienie się albo konkurencyjnej normy na tyle atrakcyjnej, że mogłaby podać w wątpliwość wyłączność tej pierwszej (jednostka znalazłaby się wówczas w sytuacji wyboru między dwoma istotnymi dla niej wartościami), albo takich czynników, które mogłyby zniechęcić do jej przestrzegania. Wśród takich czynników można wskazać konsekwencje wynikające z naruszenia obowiązującej normy społecznej (w tym karnej). Jak się jednak okazuje, w przypadku ochrony wartości rdzennych (a podstawową wartością rdzenną w szeroko rozumianej kulturze kaukaskiej jest honor), groźba tych konsekwencji, nawet karnych w postaci pozbawienia wolności, nie jest skuteczna. Na pytanie o dopuszczalność tzw. zabójstw honorowych w kontekście groźących za to w Europie kar wszystkie odpowiedzi, bez względu na to, czy rozmówcą był Czechen czy Czechenka, skoncentrowane były wokół fundamentalnego zadania, jakim jest obrona honoru, bez względu na ewentualne konsekwencje.

[...] Córka przyniosła rodzinie hańbę. Jej ojciec albo brat jedzie do Europy. Ale jeśli ją zabije w Warszawie albo w Paryżu pójdzie do więzienia. Co robi w takiej sytuacji? Ma wybór.

On pójdzie do tego więzienia. Jeśli jest człowiekiem, który nie chce żyć w hańbie, zabije i pójdzie do więzienia.

Zhańbione życie to już nie życie?

Oczywiście. Ty w domu nie możesz się już pokazywać między ludźmi, tam będą o tobie gadać – jeśli nie jesteś w stanie córki opanować, to o czym ty możesz rozmawiać z mężczyznami? (C6).

Podstawowe znaczenie ma to, aby nie dopuścić do zszargania dobrego imienia poprzez zachowanie swoje albo członka swojej rodziny: [...] *Najważniejsze, żeby nie było wstydu* (C4). Aby przywrócić honor ludzie gotowi są ponieść właściwie dowolne konsekwencje: *on pójdzie do więzienia, żeby ochronić honor swojej rodziny. Honor jest ważniejszy niż on sam* (C8). Fakt, że ktoś zostanie osadzony w więzieniu w jego własnej grupie nie jest powodem stygmatyzacji, wręcz odwrotnie, powodem do wstydu jest to, że *nie przestrzegasz swoich praw* (C8). Dlatego też członek tej grupy jest w stanie naruszyć normę karną i ponieść wszelkie konsekwencje, *żeby ludzie się z niego nie śmiali. On będzie gnął w więzieniu, żeby nie naruszyć swojego prawa i nie czerwienić się przed ludźmi* (C7). Jeśli nie uda się doprowadzić do odbudowania naruszonego honoru, to [...] *wstyd zostanie. On wróci i powie „próbowałem, ale mi się nie udało”, to o nim powiedzą „nie mężczyzna”* (C8).

Jeśli chodzi o ochronę wartości podstawowych badani byli w stanie zapłacić najwyższą cenę – nie rezygnowali z przestrzegania normy grupowej, o słuszności której byli przekonani ze względu na ryzyko poniesienia kary za naruszenie sprzecznej z nią normy społecznej (prawnej)¹³⁴. Jednocześnie jednak z rozmów wyłoniły się trzy strategie, które stosowane są po to, aby nie łamać własnych zasad, jednocześnie uniknąć ewentualnych konsekwencji.

Po pierwsze cudzoziemcy nie rezygnują z przestrzegania swoich zasad, jednak starają się przestrzegać ich w sposób nierzucający się w oczy. Dążą więc do stworzenia pozorów nienaruszania norm społecznych, w tym także prawnych, obowiązujących w nowym kraju. Dotyczy to np. karcenia małoletnich czy przemocy w rodzinie.

W Austrii uderzył swojego syna i posadzili go do więzienia. Tak nie powinno być. [...].

A jeśli Czecheni już wiedzą, że w Europie są za to takie konsekwencje, to nie będą tak robić?

Będą tak robić, tylko tak, żeby nikt nie widział (C6).

Proszę, przykład kobiety, której zabrano 5 dzieci, za to, że pobiła jedną ze swoich córek. Więc jeśli mam być szczerą, jeśli będę musiała uderzyć moje dziecko, zrobię to tak, żeby nie było tego widać. Pójdę po prostu do pokoju i tam to załatwię i wszystko mu wyjaśnię. Ja nie będę bić czy krzyczeć tylko po prostu zamknę w pokoju i nie będę wypuszczać, ani do przedszkola czy gdziekolwiek, do pokoju telewizyjnego czy na korytarz (C8).

¹³⁴ Bardzo podobnie przedstawiali tę kwestę Wietnamczycy, którzy jako przykład najpoważniejszej zniewagi, wymagającej zdecydowanej reakcji, podawali obrażenie rodziców i przodków (C20), a szczególnie matki (C18). Podczas prowadzonych badań dotyczących obecności cudzoziemców w polskich zakładach karnych miałam okazję przeczytać także akta skazanego za zabójstwo Wietnamczyka. Mężczyzna, późniejsza ofiara, w bardzo nerwowej rozmowie z późniejszym sprawcą pozwoił sobie na używanie polskich przekleństw, które sprawca odebrał jako znieważanie swojej matki.

Warto zauważyć, że taka strategia stosowana bywa także i w kraju pochodzenia w sytuacji, gdy normy prawa stanowionego i zwyczajowego są różne. W Czeczenii też byłem kiedyś świadkiem takiej sytuacji, że mąż tak przy ludziach, na przystanku uderzył swoją żonę, bił ją, kopał. Podeszliśmy ze znajomymi mężczyznami i powiedziałem mu – „Człowieku, co ty wyprawiasz tu na ulicy? W domu sobie załatwiał takie sprawy, a nie tak przy ludziach” (C10).

Po drugie cudzoziemcy nie rezygnują z własnej normy, ale ze względu na konsekwencje grożące w Polsce czy w Europie za zgodne z nią zachowanie „wstrzymują się” z jej realizacją. To zawieszenie obowiązywania normy grupowej trwa jedynie do czasu powrotu do swojego kraju¹³⁵, dlatego że, jak twierdzą niektórzy, *na terytorium Polski trzeba przestrzegać polskich przepisów*, a chcąc się pozbyć wstydu, który na rodzinę ściągnęło niewłaściwe zachowanie np. siostry czy córki, *on powinien tak zrobić, żeby ona wyjechała z Polski* (C9). Zmuszenie kobiety do powrotu do kraju pochodzenia umożliwia „odpowiednie” załatwienie sprawy *i tam już będzie robił to, co uzna za stosowne* (C8), już bez ryzyka konsekwencji analogicznych do tych, które grożą w Europie.

Po trzecie cudzoziemcy starają się niekiedy, tak długo jak to możliwe, unikać sytuacji, w których mogłoby dojść do konieczności konfrontacji normy grupowej i normy społecznej. Dopuszczalne jest bowiem udawanie, że nie dostrzega się zachowania uznawanego za niewłaściwe, ale już bycie świadkiem nieodpowiedniego, w ich ocenie, zachowania innych osób zobowiązuje do działania (absolutnie niedopuszczalne jest niereagowanie w takich sytuacjach). Dobrym przykładem wydaje się tu historia z jednego z ośrodków strzeżonych, gdzie panowały dość napięte stosunki między Czeczenami i Pakistańczykami. Czeczeni mieli świadomość, że w sytuacji konfliktu ich norma nakazuje taką reakcję, która według polskich zasad jest zakazana. Po to więc, aby nie znaleźć się w konflikcie norm (czeczeńska reakcja – polskie przepisy) starali się unikać kontaktów z Pakistańczykami i udawać, że nie widzą tego, w jaki sposób tamci się zachowują, a co według nich było niesłuszne. Zdawali sobie bowiem sprawę, że jeśli znajdą się w sytuacji konfliktu norm, to wybiorą normę grupową, a nie chcieli mieć konsekwencji, wynikających ze złamania normy polskiej (C1).

O analogicznej sytuacji opowiadał także jeden z funkcjonariuszy: *Naczelnik opowiadał mi o takiej sytuacji, [...] że sami Czeczeni jak przyszli i powiedzieli, żeby jakiegoś tam innego z ich grupy przenieść na to drugie piętro. Bo jeśli on nie pójdzie, to oni zrobią z nim porządek, więc zawczasu uprzedzają lojalnie „weźcie go lepiej, bo nie jesteśmy w stanie się z nim dogadać”. [...] Po prostu on się przeciwstawił swojemu starszemu i dostał od niego z liścia i właśnie wtedy powiedzieli „zabierzcie główniarza”, bo on się przeciwstawił tej hierarchii...* (E4).

Jeszcze inną strategią pozwalającą na unikanie konfrontacji jest zapobieganie sytuacji, w których mogłoby dojść do konfliktu norm, zanim jeszcze ona się pojawi.

¹³⁵ Por. W. Klaus, *Przemoc wobec migrantek...*, op. cit., s. 119.

Dla przykładu w Czeczenii, według jednego z rozmówców (C6a), zaczyna pojawiać się praktyka, że po rozwodzie sąd oddaje dzieci matce, co narusza odwieczną zasadę, że dzieci zawsze należą do rodziny ojca¹³⁶. Aby jednak sąd przyznał dzieci matce, ta powinna złożyć w tej sprawie oficjalną prośbę. Jednak społeczeństwo nie akceptuje tego prawa, w związku z czym rodzina kobiety zawczasu zabrania lub uniemożliwia jej składanie takiego podania, a dzieci trafiają, tak jak dotychczas, automatycznie pod władzę ojca albo jego rodziny.

Bywa też tak, że cudzoziemcy, znając już obyczaje panujące w Polsce i mając świadomość, że niektóre ich normy mogą nie znaleźć zrozumienia w społeczeństwie, starają się, o ile jest to możliwe, zorganizować wszystko zgodnie z zasadą „wilk syty i owca cała” (C13). Dotyczy to chociażby bardzo istotnego na całym Kaukazie obowiązku gościnności. Jeśli jednak uczynienie zadość zasadzie gościnności wiązałoby się z trudnościami i nie dałoby się pogodzić np. z wykonywaniem pracy, to dobre stosunki z pracodawcą czy dotrzymanie zobowiązań zawodowych w wielu przypadkach nie byłyby priorytetem. Żadną przeszkodą nie mógłby być także brak pieniędzy. Przyjazd gościa wiąże się z obowiązkiem odpowiedniego się nim zaopiekowania, co dla każdego mieszkańca Kaukazu jest oczywiste. *Ja miałem gości, którzy dwa miesiące u nas siedzieli. Tak im się podobało, że nawet powiedzieli, że mogą kupować wszystko, tylko zostaną. Wiadomo, że jak mu pozwolę siedzieć, to nic nie pozwolę kupić. [...] [Nawet] Jakbym nie miał, to bym pożyczył i ugościł* (C13).

Jeden z ekspertów przytoczył historię młodego Czeczena, który miał trudną sytuację finansową, ale w pewnym momencie w związku z tymczasową pracą, którą udało mu się dostać, przez pewien czas miał regularny dopływ gotówki. W związku z tym, że był dość rozpoznawaną osobą w środowisku Czeczenów w Polsce bardzo wiele osób, także zupełnie mu obcych, zwracało się do niego z prośbą o pomoc i z bardzo wieloma spośród tych osób spotykał się „na mieście”. Każde takie spotkanie odbywało się w jakimś lokalu przy zastawionym stole, gdzie czuł się w obowiązku ugościć osoby, które do niego przyjeżdżały. W ten sposób wydał właściwie wszystkie zarobione pieniądze, mimo że w ten sposób pozbawił środków finansowych swoją własną rodzinę. Swoje zachowanie tłumaczył wewnętrznym poczuciem obowiązku, które wyrobił sobie, obserwując własnego ojca, który przed laty czynił dokładnie tak samo: *Trudno, jak ojciec pomagał innym, to dla nas też już czasem nie starczało* (E11).

Za dobre podsumowanie tej części może posłużyć wypowiedź jednej z czeczeńskich kobiet, która mimo że zdawała sobie sprawę z tego, że przestrzeganie czeczeńskich zasad, zwłaszcza dla kobiet, nie jest łatwe, nie szukała łatwiejszego życia ani dla siebie, ani dla swoich dzieci. I nie zamierzała ani dzięki temu, że żyła

¹³⁶ Nawet jak ojciec nie żyje, to o losie dzieci decydują jego krewni, a nie matka; co do zasady ma ona prawo być z dziećmi, ale jedynie do czasu, gdy powtórnie wyjdzie za mąż (z własnej woli albo jeśli zostanie zmuszona do powtórnego małżeństwa). Świetnie opisuje to M. Achmadowa, *Musiałam umrzeć*, Społeczny Instytut Wydawniczy Znak, Warszawa 2015.

w społeczeństwie, gdzie to łatwiejsze życie jest społeczną normą, ani mimo to niczego zmieniać.

A nie jest ciężko być Czeczenką? Jeśli te Wasze zasady są takie surowe? Szczególnie dla kobiet [...]?

Jeśli ja bym była innej narodowości, a nagle ktoś kazałby mi się zachowywać po czeczeńsku, to szczerze mówiąc, byłoby mi trudno. Ale teraz to jest dla mnie naturalne.

I chciałyby Pani, żeby Pani córki wyrosły na Czeczenki i żyły zgodnie z tymi zasadami? A nie, żeby mogły żyć gdzieś, gdzie jest trochę łatwiej?

Nie. I dopóki ja żyję, to będę je tak wychowywać, po naszymu, po czeczeńsku. Gdzie by one nie żyły, w Czeczenii, w Polsce, gdziekolwiek. One będą wychowywane zgodnie z naszymi tradycjami. I chłopcy, i dziewczynki (C8).

I.B. Jednostka przestrzega normy grupowej, o której słuszności jest przekonana, choć norma społeczna (alternatywna) także jest przez nią postrzegana jako słuszna – konflikt przekonań

Wybór w tej sytuacji jest bardziej skomplikowany, ponieważ w praktyce jest to wybór między dwoma normami uznawanymi przez jednostkę za wartościowe. W sytuacji gdy normy te nie są względem siebie skonfrontowane człowiek funkcjonuje tak, aby nie naruszać żadnej z nich. Jednak w sytuacji konfrontacji pojawia się konieczność dokonania wyboru, który zawsze będzie oznaczał naruszenie normy, w opinii decydującego, słusznej.

Wydaje się, że ten przypadek dobrze ilustruje fakt, że całkiem sporo czeczeńskich mężczyzn pomaga żonom przynajmniej w części prac domowych, ale nigdy nie zachowałoby się w ten sposób, gdyby miało robić to samo przy świadkach (przede wszystkim z ich grupy): *Jeśli on nawet pomaga swojej żonie, to tak, żeby nikt tego nie widział i o tym nie wiedział. Żona też nikomu o tym nie powie, bo jeśli powie, to jego już nikt nie będzie uważał za mężczyznę (C4).*

Dwie normy zdają się tu konkurować – miłość do żony i chęć pomocy jej w obowiązkach oraz dbałość o honor czeczeńskiego mężczyzny. W świetle rozważań poprzedniego schematu, w sytuacji konieczności wyboru, gdy jednocześnie pogodzenie obu tych wartości nie jest możliwe (przynajmniej do czasu, gdy nie zmieni się kanon cech i zachowań definiujących czeczeński męski honor), wybór wydaje się oczywisty – honor jest wartością nadrzędną.

Jako dużo poważniejszą ilustrację tego dylematu można by przywołać także historię Czeczena, który starał się wzywać karetkę do ciężarnej żony (miłość do żony, poczucie obowiązku względem własnej rodziny) i jednocześnie nie naruszyć kanonów czeczeńskiej obyczajowości (nie wolno rozmawiać o sprawach związanych z ciążą w obecności innych), w związku z czym nie przekazał dyspozytorowi pogotowia pełnej informacji co do stanu w jakim znajduje się jego żona.

Pamiętam historię jednego Czecczena, którego żona była w ciąży i zaczęła się nagle jakoś bardzo źle czuć. Pan zadzwonił po karetkę, ale nie powiedział, żeby natychmiast przyjechali, bo żona jest w ciąży i dzieje się coś złego, tylko powiedział, że... żonę boli brzuch. Zrobił tak dlatego, że akurat był u nich kolega, Czecczen, który słyszał tę rozmowę. A absolutnie nie wypada przy innych Czecczenach mówić o tak wstydliwych, intymnych kwestiach jak ciąża. Skutek był taki, że Pan musiał dzwonić kilka razy, bo ta karetka wciąż nie przyjeżdżała – potraktowali to jako sprawę mniej pilną niż inne wezwania, bo to tylko ból brzucha. Panu do samego końca nie przeszło przez usta, że żona jest w ciąży. Z tego co pamiętam, to ostatecznie pracownik socjalny zajmujący się tą rodziną zadzwonił i dopiero wtedy wyjaśniło się, że kobieta jest w ciąży i karetka szybko przyjechała (E11).

O modelowej wręcz sytuacji wspomniął jeden z rozmówców, który był świadkiem wewnętrznych dylematów młodego czecczeńskiego małżeństwa, które w trakcie pobytu w Polsce zdecydowało się na aborcję, mimo że tak naprawdę chcieli, aby to dziecko się urodziło (*honor versus miłość do dziecka*).

Sytuacja była taka. To było małżeństwo. Mieszkali w jednym z ośrodków [dla uchodźców] i mieli małe dziecko czy dzieci, nie pamiętam już. Pani była w ciąży i jednocześnie miała gruźlicę. Lekarze oceniali, że ta gruźlica nie jest zagrożeniem ani dla niej, ani dla dziecka, tyle tylko, że musi się położyć do szpitala na czas tej ciąży i wtedy wszystko będzie ok. To by oznaczało, że mąż zostałby w ośrodku sam z dziećmi, czyli musiałby dla nich gotować, prać, sprzątać itp., czyli robić wszystko to, co normalnie robi kobieta. W oczach „swoich” – innych Czecczenów z ośrodka przestałby być mężczyzną, przestałby być szanowany. On i cała jego rodzina. Niestety w ośrodku nie było żadnej kobiety z rodziny, która mogłaby pomóc w tej sytuacji i zastąpić żonę na czas ciąży. Problem nie polegał na tym, że ten mężczyzna nie chciał tego robić – dla niego nie stanowiłoby to problemu, normalnie też pomagał żonie. Ale podstawową kwestią było, żeby nikt się o tym nie dowiedział. Więc gdyby mieszkali poza ośrodkiem, to by nie było sprawy, ale pieniądze, które by dostawali nie wystarczyłyby na utrzymanie, więc nie mógł wyjść z ośrodka z dziećmi¹³⁷. Ale w ośrodku ta opcja absolutnie nie wchodziła w grę ze względu na reakcję grupy. Ostatecznie zdecydowali się na aborcję, bo jak pani nie była w ciąży, to mogła się leczyć ambulatoryjnie i żyć w ośrodku i zajmować się dziećmi i domem – to było, w ich opinii, jedyne rozwiązanie, mimo że chcieli mieć to dziecko (E11).

Przed tragicznym wyborem stała także matka, która zdecydowała się przestrzec zasad obowiązujących żonę w obecności krewnych męża, a poświęcając życie własnego dziecka.

¹³⁷ Należy wyjaśnić, że cudzoziemcy ubiegający się o nadanie statusu w Polsce mogą korzystać z pomocy socjalnej w czasie trwania procedury administracyjnej w tej sprawie w jednej z dwóch form, tj. korzystając z miejsca w ośrodku dla osób ubiegających się o nadanie statusu uchodźcy lub azylu albo korzystając z pomocy udzielanej poza ośrodkiem, polegającej na wypłacie świadczenia pieniężnego na pokrycie we własnym zakresie kosztów pobytu na terytorium RP. Kwestie te reguluje ustawa z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, t.j. Dz.U. z 2012 r. poz. 680 z późn. zm. (art. 71 i nast.). Kwoty, które dostają od państwa cudzoziemcy, aby wynająć mieszkanie i samodzielnie się utrzymać, nie są wysokie i dlatego często nie są w stanie funkcjonować za nie poza ośrodkiem (a prawo do pracy uzyskują dopiero, gdy procedura w ich sprawie się przedłuża ponad sześć miesięcy).

U nas jest taka zasada, że jeśli jestem na ulicy, a obok stoi teściowa albo brat męża, a moje dziecko płacze w pokoju, ja nie mogę wejść tam, żeby zobaczyć dlaczego on płacze. Może coś mu się stało, może coś na niego spadło, wszystko jedno, mi nie wolno.

Nawet jeśli on jest w niebezpieczeństwie?

Nawet. U nas był taki przypadek. Na podwórku u tych ludzi była studnia. Żona coś robiła na podwórku, a w tym czasie jej mąż, jego przyrodni bracia i teść robili u nich dach. Dziecko bawiło się obok tej studni i ona nie mogła podejść, żeby zabrać to dziecko, właśnie dlatego, że tam patrzył teść i bracia męża. I tak się zdarzyło, że to dziecko wpadło do tej studni i się zabiło. Niektórzy mówili, że ona mogła była podejść i zabrać swoje dziecko, tak w meczecie mówili, podejść i zabrać, mimo że był teść. Ale są też tacy ludzie, którzy mówią „nie i koniec”.

I nikt nie mówił, że ona była złą matką, tylko że była dobrą Czeczenką, bo przestrzegała zasad?

Tak, nikt nie miał pretensji, bo ona zachowała się zgodnie z zasadami, choć dziecko umarło. [...] Jeśli ty byś się niewłaściwie zachowała w tej sytuacji, to teściowa mogłaby zabrać cię do twojej matki i powiedzieć: „ona nie wie jak się zachować, naucz ją, ona nam nie jest potrzebna, weź ją z powrotem”. Mąż mógłby się z Tobą rozwieść, nakrzyczeć, uderzyć „ty nie szanujesz mojej matki, ty nie szanujesz mojego ojca, mojego brata” (C7).

W tym przypadku więc zarówno norma, której cudzoziemiec pozostaje wierny, jak i norma, którą narusza jest, w jego opinii, normą słuszną. To co ostatecznie wybierze jednostka świadczy o ogromnym znaczeniu danej normy w jej życiu (została bowiem skonfrontowana z normą stojącą na straży wartości również istotnej dla wybierającego i po tej konfrontacji uznana za ważniejszą). Wydaje się, że wspólnym mianownikiem opisanych wyżej przypadków był wybór tej normy, która definiowała „honorowe” w oczach społeczności, z której wywodzili się rozmówcy, zachowanie. W sytuacji gdy wybór „honorowego” zachowania wiązał się nawet z ryzykiem dla zdrowia lub życia osób najbliższych, „honor” zwyciężał. Jest to więc analogiczna sytuacja, jak opisana w pkt I.A, choć z punktu widzenia jednostki jednak dużo trudniejsza. Trzeba przypomnieć, że osoby tam opisane *de facto* nie znajdowały się w sytuacji konfliktu wewnętrznego, ponieważ norma grupowa, uznawana za słuszną, została skonfrontowana z normą alternatywną, nieuznaną za słuszną. W obu jednak przypadkach (I.A i I.B) honor okazywał się wartością nadrzędną, bez względu na ewentualne konsekwencje zarówno karne (w przypadku I.A), jak i osobiste (w przypadku I.B).

Tym bardziej istotne wydają się takie sytuacje, w których jednostki decydują się na wybór odwrotny, tzn. rozdarte między uznawaną za słuszną normą grupową („honor jest najważniejszy”) a także uznawaną za słuszną normą alternatywną decydują się na naruszenie normy grupowej. Takie przypadki zostaną opisane w pkt II D.

II. Jednostka jest przekonana o słuszności normy grupowej, jednak decyduje się ją naruszyć

Wybór, w tej sytuacji jest bardzo trudny. Jednostka jest przekonana, że norma, z którą przyjechała do Polski, jest słuszną i sprawiedliwą. Dotychczas była jej posłuszna (albo starała się być jej posłuszna). Jednak po przyjeździe do Europy okazało się, że to co zinternalizowała jako oczywiście dobre, tu jest postrzegane jako nieakceptowane, a niekiedy wręcz wprost zakazane. Co więcej, ze strony społeczeństwa pojawia się względem niej oczekiwanie, że zrezygnuje ze swojej normy. Wybór jednostki może być różny. Może pozostać wierna swojej normie (opisują to pkt I.A i I.B), może jednak także z niej zrezygnować i postąpić zgodnie z zasadami uznawanymi za słuszne w nowym środowisku. Przykłady tego drugiego wyboru zostaną opisane niżej. Mowa więc będzie o takich sytuacjach, kiedy jednostka, mimo takiego samego przekonania („moja norma grupowa jest słuszną”), podejmuje odwrotną decyzję i nie zachowuje się zgodnie z dyspozycją normy grupowej. Może się tak zdarzyć zarówno wówczas, gdy wybierze ona zachowanie zgodne z normą społeczną, którą uważa za niesłuszną (stanie się tak ze względu na ryzyko negatywnych konsekwencji złamania normy społecznej, ryzyko utraty korzyści związanych z przestrzeganiem normy społecznej lub ze względu na poczucie praworządności; opisuje to pkt II.C), jak i wtedy, gdy norma społeczna, którą zdecyduje się przestrzegać, będzie w jej opinii także normą słuszną (jest to wówczas wybór między dwoma wartościami istotnymi z punktu widzenia wybierającego; opisuje to pkt II.D).

II.C. Jednostka jest przekonana o słuszności normy grupowej, jednak decyduje się ją naruszyć na rzecz normy społecznej, której nie uważa za słuszną

Istotą tego konfliktu jest sprzeczność między tym, w co jednostka wierzy (norma grupowa) i jak chciałaby się zachować a różnego rodzaju negatywnymi skutkami związanymi z wyborem tej normy. Można stwierdzić, że jeżeli okaże się, iż negatywne skutki związane z wyborem normy grupowej są, z perspektywy jednostki, bardziej dotkliwe niż korzystna jest rzeczywistość, która powstałaby na skutek wyboru tej normy, jednostka wybiera normę społeczną, mimo że nie wierzy w jej słusność. W praktyce jest to więc sytuacja, gdy jednostka nie odważyła się z jakiegokolwiek powodu na nieposłuszeństwo względem nieuznawanych przez siebie zasad panujących w społeczeństwie, do którego dotarła. Można wskazać przynajmniej trzy przyczyny takiego wyboru.

II.C.1. Konflikt konsekwencji

Jest to sytuacja, gdy jednostka narusza normę grupową, którą uważa za słuszną w obawie przed poniesieniem kary za złamanie normy społecznej. Biorąc pod uwagę, że w kulturze czeczeńskiej, gdzie centralną wartością jest honor, nieposłuszeństwo zaś samo w sobie skutkuje obrażą honoru, czynniki, które doprowadzają

osobę do takiego „niehonorowego” postępowania muszą być bardzo ważne. Pytanie więc, jakiego rodzaju negatywne skutki są na tyle skuteczne, że „zmuszają” cudzoziemców do naruszenia własnej normy? Jak wynika z wcześniejszych rozważań, groźba kary pozbawienia wolności za zabójstwo w obronie honoru, zdaniem wszystkich moich rozmówców, co do zasady nie była w stanie powstrzymać „prawdziwego” Czeczena przed naruszeniem normy grupowej. Tymczasem, co ciekawe, odpowiedzi nie są już tak jednoznaczne w przypadku bójki w obronie honoru, choć sankcja za to grożąca jest zdecydowanie niższa. Przynajmniej z części wypowiedzi wynika, że niektórzy byliby w stanie powstrzymać się od gwałtownej reakcji, i to mimo że ktoś ich rzeczywiście znieważył. Jedno z pytań podczas wywiadu dotyczyło tego, jak zachowaliby się typowi Czeczeni w hipotetycznej sytuacji w restauracji czy pubie, kiedy do zajmowanego przez nich stolika podeszłoby kilku Polaków i, nie przebiegając w słowach, kazałoby im ten właśnie stolik „odstąpić”.

Jeśli tak powiedzieliby Polacy – to nie wiem, ale pewnie na początku [Czeczeni] powiedzieliby, że przecież tam jest obok wolny stolik. Ale jeśli ten Polak wyraźnie zmierza do konfliktu, to pewnie różni ludzie, różnie by się zachowali. Niektórzy by pewnie ustąpili.

A dlaczego?

Ustąpiliby, żeby nie było konfliktu i szumu. Żeby przez niego inni nie mieli problemów. Na przykład jeśli tam będą dwie czy trzy osoby, to jemu żadna pomoc nie będzie potrzebna, on sam da sobie z nimi radę. Ale jeśli on nawet sam by sobie poradził, to przecież ten Polak może wezwać policję. I powiedzieć, że to Czeczeni są winni i ten Polak na pewno znalazłby wielu świadków, a Czeczen nie (C4).

On też może wstać i dać mu po mordzie. Tak też może być. Jeśli on wstanie i da mu po mordzie, to będzie potem draka i konflikt. Więc żeby tego nie było i żeby nie było jakiegos wielkiego konfliktu. To nie jest wstyd, bo on nie ustąpił z tchórzostwa, a dlatego, żeby nie było większego konfliktu. Po prostu wstanie i odstąpi mu stolik. Ale może być też i odwrotnie. Może dać mu po mordzie. Może też zawołać właściciela, żeby zabrał tego człowieka, bo on nam tu przeszkadza. Może być bardzo różnie (C8).

Okazuje się więc, że to nie kwestia sankcji jest tu kluczowa. Po pierwsze w obu tych wypowiedziach bardzo wyraźnie brzmi poczucie odpowiedzialności za bezpieczeństwo pozostałych Czeczenów – wyraźnie podkreślono, że jeżeli ktoś rzeczywiście zdecydowałby się ustąpić, stałoby się tak tylko dlatego, aby inni Czeczeni nie mieli kłopotów z jego powodu. Po drugie pojawił się także argument nierówności szans. Nie chodzi tu jednak o siły fizyczne, ale „prawne” – decydujący mógłby tu być brak świadków i przekonanie, że w razie kłopotów Czeczen będzie dla organów ścigania mniej wiarygodny niż Polak (C9). To co jednak wydaje się najważniejsze, to znaczenie wartości, z obrony której się rezygnuje – w przypadku „honorowego” zabójstwa stawką jest honor całego rodu, tu zaś chodziło „jedynie” o osobiste ego. Być może nie bez znaczenia jest także swoiste poczucie wyższości, które polega na przekonaniu, że Czeczena może obrazić jedynie inny Czeczen. Chodzi więc o poczucie, że dobre imię w oczach swojej społeczności Czeczen może stracić tylko wtedy, gdy nie zareaguje na zniewagę ze strony równego sobie.

Polak nie może obrazić Czeczena, nie może sprowadzić na nas wstydu. To nie dotyczy stosunku między narodami, to dotyczy Czeczenów. Nie ma np. zemsty między Czeczenem i Polakiem. W takiej sytuacji to Polacy będą karać naruszciciela. Czeczen nie może poprawiać Polaka, nie może się mścić. I to nie przyniesie mu wstydu. Nie będzie na Czeczenie wstydu przez Polaka. Wstyd będzie między Czeczenami. Na przykład gdy Czeczen zabił Czeczena, a ktoś nie zwrócił na to uwagi. To będzie wstyd, bo to powinno być odpowiednio załatwione, bo ktoś może kiedyś wyrzucić „jeśli jesteś mężczyzną, dlaczego nie zabiłeś tego zabójcy?” (C9)

Pewnym usprawiedliwieniem dla własnego zachowania niezgodne z kanonem norm grupowych mogą być wyjątkowe okoliczności, w których dana osoba się znalazła, np. przebywanie w zakładzie karnym. Jest to jednak przeszkoda czasowa, o zupełnie wyjątkowym charakterze.

To, co mogłoby się zmienić [w więzieniu], to żeby praca była.

Wszystko jedno jaka praca?

No nie, Czeczeni nie każdą pracę wykonują.

A czego np. nie mogą robić?

Na przykład nie mogą sprzątać.

To jak Pan sobie tu radzi? Przecież musicie sprzątać w swoich celach?

Robię tylko to co muszę, ale tak po prostu pracować, żeby sprzątać, to bym nie mógł (C3).

W pewnym stopniu z pomocą przychodzi także sam islam, który pozwala na odstępstwo od swoich zasad, w sytuacji gdy ich przestrzeganie wiąże się ze zbyt dużym wysiłkiem. Dobrym przykładem są zasady dotyczące pożywienia.

Jeśli chodzi o jedzenie halal – nie mam takiej możliwości, żeby jeść tutaj [w zakładzie karnym] jedzenie halal, więc tego nie przestrzegam. Na wolności też nie przestrzegałem, bo to było niemożliwe, żeby zorganizować na co dzień takie mięso. Ale jeśli nie przestrzegasz zaleceń islamu z konieczności, to nie jest to grzech. Na przykład jak przyjechali do nas na półtora miesiąca moi krewni, to na taki krótki okres byłem w stanie zorganizować wszystko halal i dlatego zorganizowałem. Ale żebym miał to robić na co dzień przez ponad 20 lat, to tak się nie da. Najbliższy sklep halal jest w Warszawie – to było niemożliwe. Ale jeśli nie przestrzegasz czegoś z konieczności, a nie dlatego, że ci się nie chce, z kaprysu, to nie jest to grzech (Libijczyk)¹³⁸.

Warto też pamiętać o akceptowanej w islamie praktyce, polegającej na ukrywaniu istotnej części prawdy (*ketman*) lub umyślnym wprowadzaniu w błąd w sprawach dotyczących religii, aż do jej wyparcia się (*takijja*)¹³⁹ w celu ochrony islamu

¹³⁸ Fragment wywiadu przeprowadzonego przeze mnie w ramach badań własnych pt. „Cudzoziemcy w zakładach karnych”, realizowanego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego w 2014 r.

¹³⁹ Dokładniej na ten temat zob. np. R. Ibrahim, *How Taqiyya Alters Islam's Rules of War. Defeating Jihadist Terrorism*, „Middle East Quarterly”, zima 2010, t. 17, nr 1, s. 3–13. Tekst dostępny: <http://www.meforum.org/2538/taqiyya-islam-rules-of-war> (dostęp: 17.11.2016) czy *idem*, *Islam's doctrines of deception*, „Jane's Islamic Affairs Analyst”, październik 2008. Tekst dostępny online: <http://www.meforum.org/2095/islams-doctrines-of-deception> (dostęp: 17.11.2016).

i muzułmanów. Takie odgórne usprawiedliwianie dla naruszania obowiązujących zasad jest z pewnością niezwykle skutecznym środkiem pomagającym przezwyciężyć dysonans poznawczy, pojawiający się wówczas, gdy jednostka narusza normę, którą uważa za słuszną.

II.C.2. Konflikt korzyści

O konflikcie tego typu można mówić w sytuacji, gdy jednostka decyduje się na naruszenie normy grupowej ze względu na to, że jedynie postępowanie zgodne z normą społeczną daje istotne, z perspektywy jednostki, korzyści.

W przeprowadzonych wywiadach pojawił się właściwie jeden powód, który był w stanie doprowadzić cudzoziemców do zachowania niezgodnego z własnymi przekonaniemami w celu uzyskania korzyści. Był nim motyw finansowy.

Pamiętam historię Czezczena, którego rodzina miała poważne kłopoty finansowe, a on nie mógł znaleźć pracy. W końcu udało się jakoś, przez znajomych chyba – dostał wcale niekiepsko płatną pracę dozorca w jednej z kamienic. Tu się jednak pojawił problem, ponieważ ta praca polegała między innymi na sprzątanu klatki, myciu schodów, wycieraniu parapetów itp. Czyli na czynnościach dla czezczeńskiego mężczyzny poniżających. Pamiętam rozterki i tego chłopka, i jego rodziny – z jednej strony pieniądze, których naprawdę rozpaczliwie potrzebowali, z drugiej ten „dyszonor”, który mu groził. Pamiętam też, że to właśnie jego siostra najbardziej go odwozowała od tego pomysłu. Zdarzało się zresztą, że już później, jeśli tylko miała możliwość przyjeżdżała i robiła za niego część pracy, tę „sprząającą”, bo sama bardzo źle się z tym czuła, że jej brat musi robić „takie” rzeczy. On jakoś to sobie wytłumaczył, można było odnieść wrażenie, na zasadzie „mężennika”, który musi się poświęcić, aby ratować rodzinę. Ostatecznie poszedł tam pracować, ale nie za długo to trwało. Pamiętam też, że z jego strony pojawił się jeden warunek, absolutnie kluczowy dla jego decyzji – Polacy, którzy załatwili mu tę pracę, musieli się zobowiązać, że absolutnie nikt z Czezczenów nie dowie się gdzie pracuje i na czym polega ta praca. Mogę się założyć, że gdyby kamienica znajdowała się w dzielnicy, w której mieszkają Czezczeni, nigdy by tej pracy nie przyjął (E11).

To bardzo wyrazisty przykład konfliktu wewnętrznego, gdy człowiek zdaje sobie sprawę z faktu, iż obowiązująca norma społeczna dopuszcza pewne zachowania, których norma grupowa zakazuje, i choć nie podważa słuszności normy grupowej, to jednak rozważa jej złamanie. Okazuje się, że tak groźba konsekwencji ze strony społeczeństwa (także karnych), jak i zachęta w postaci korzyści ma bardzo niewielki wpływ na decyzję cudzoziemca o przestrzeganiu norm społecznych, jeśli są one niezgodne z ich własnymi. Muszą to być czynniki zupełnie wyjątkowe (np. konieczność zdobycia środków do życia – „wyższe dobro”) albo związane z solidarnością względem członków własnej grupy („konsekwencje mogłyby dotknąć innych Czezczenów”, jak opisano w poprzednim punkcie).

Warto w tym miejscu zwrócić uwagę na trudności, jakie mają cudzoziemcy z odnalezieniem się w społeczeństwie, w którym obowiązują zupełnie inne kanony honoru czy szacunku. Wydaje się, że specyfika emigracji, szczególnie mężczyznom utrudnia wypełnianie swoich tradycyjnych ról. W społecznościach kaukaskich roz-

dział na sferę kobiecą i męską jest bardzo wyraźny i bardzo pilnie strzeżony, ponieważ jego naruszenie może podważyć fundamenty życia społecznego i rodzinnego. Kiedy tak się dzieje, np. gdy nie ma, tak jak w tym przypadku, możliwości przebiegania w ofertach pracy, w oczekiwaniu na taką, która będzie odpowiadała wszelkim kulturowym kanonom z pomocą przychodzą, tak jak i w opisaney wyżej historii, techniki neutralizacji, które pozwalają poradzić sobie z bardzo silnym dysonansem poznawczym. Jak się okazuje, w społeczności czeczeńskiej opisany wyżej problem nie jest problemem jedynie z perspektywy mężczyzny. Także i dla kobiet nieakceptowane jest wykonywanie przez mężczyzn „niemęskich” prac, ponieważ skutkuje to utratą męskiej pozycji i szacunku w oczach ich kobiet (E11)¹⁴⁰. Co ciekawe, wydaje się, że z perspektywy kobiet dużo mniej problematyczne jest podejmowanie różnych zajęć przez nie same niż przez bliskich im mężczyzn. W ich przypadku niezwykle silnym bodźcem do działań wszelkiego typu jest dobro ich dzieci (E10). Jest to bardzo wyraźne wówczas, gdy decydują się na zachowanie niezgodne z normą grupową, nawet jeśli nie kwestionują jej słuszności, gdy podejmują upokarzającą pracę po to, aby zapewnić swoim dzieciom byt (konflikt korzyści) albo gdy szukają ochrony przed stosującym przemoc mężem, przed organami wymiaru sprawiedliwości (konflikt przekonań opisany w pkt II.D). Są w stanie poświęcić więc swój wewnętrzny spokój, żyjąc z poczuciem dysonansu poznawczego, a także niejednokrotnie narażając się na realne niebezpieczeństwo.

II.C.3. Konflikt praworządności

Do takiej sytuacji dochodzi wówczas, gdy jednostka przestrzega normy społecznej, mimo że jej treść nie jest jej bliska ze względu na poczucie, iż obowiązującego prawa należy przestrzegać. O szacunku do polskiego prawa rozmówcy wspominali przede wszystkim w kontekście obowiązku, jaki goście mają wobec gospodarzy: *Wasze prawa, polskie my powinniśmy przestrzegać, ponieważ my jesteśmy u Was. [...] Ale jeśli my tu jesteśmy powinniśmy przestrzegać polskich praw. [...] My w Ameryce powinniśmy przyjmować ich przepisy, a w Polsce wasze* (C9). Nie musi to jednak oznaczać, i w praktyce najczęściej wcale nie oznacza, porzucenia własnych norm, jest to raczej czasowe zawieszenie ich stosowania.

Poczucie praworządności ma niekiedy jeszcze inne podłoże, związane z obowiązkiem każdego Czeczena dbałości o dobre imię swojego narodu. *Ja na przykład mówię w takiej sytuacji [konfliktu między Czeczenami] „Przestańcie. My nie jesteśmy u siebie w domu. Ja nie chcę, żeby Polacy się z nas śmiali. To wstyd (nozop). My powinniśmy się dogadywać tutaj. Pojedziemy do domu, to będziemy takie sprawy załatwiać po naszymu”*. Bardzo ważne dla Czeczena jest, żeby ludzie dobrze myśleli o mnie, moim narodzie (C9).

¹⁴⁰ O tym problemie bardzo wnikliwie pisze P. Prochazkova, *Ani życie ani wojna. Czeczenia oczami kobiet*, Warszawa 2008.

Wydaje się, że ciekawie mogą w tym miejscu zabrzmieć słowa jednego z Ormian, który, jak się wydaje, poradził sobie z faktem, że w obcym kraju i dodatkowo w warunkach izolacji penitencjarnej niejednokrotnie musiał dostosowywać się do zasad, które nie były zgodne z przyswojonymi normami. Bardzo wyraźnie wskazuje, że *w więzieniu nie ma spraw, o które warto by walczyć* (C14). Można więc zakładać, że granica konformizmu jednostki wobec norm społecznych jest związana z wagą wartości, z których zmuszona jest zrezygnować. *Jasne, że ja mam jakieś własne zasady, ale jak już tutaj trafiłeś, to musisz się podporządkować zasadom, jakie panują tutaj. Jest regulamin i trzeba tego regulaminu przestrzegać. [...] Poważnych spraw tu nie ma. Tu są tylko drobiazgi. Nie ma tutaj spraw, za które warto byłoby walczyć. Siedzisz w więzieniu, musisz przestrzegać reguł i koniec. Jak ich przestrzegasz, to wszystko będzie w porządku* (C14).

Na kilka dodatkowych aspektów zwrócił uwagę także jeden z funkcjonariuszy Straży Granicznej. Z jego obserwacji wynika, że cudzoziemcy jednak, chcąc nie chcąc, w pewnym stopniu „nasiąkają” wzorcami zachowań, które obserwują w Polsce. Do części, mimo iż nie są zgodne z ich normami, są w stanie się dopasować, przynajmniej podczas pobytu na emigracji.

Ja uważam, że każdy człowiek może w pewnej sytuacji, mimo tego, że może się z tym dobrze nie czuć, że gdzieś tam wewnętrzne sumienie czy nazwijmy to tam jakiś wewnętrzny duch, nie wiem jak to nazwać, może mu nie dawać spokoju, uważam że każdy z nas będzie w stanie odstąpić od jakiejś tam tradycji czy od jakiegoś zwyczaju. I nawet patrząc tutaj na nasze realia, kiedy mieliśmy mężczyzn to Czecheni, trzeba było posprzątać czy korytarz, czy toaletę, czy przedpokój i sprzątać po kolei, dogadywali się między sobą, kto kiedy, czy pokojami, czy personalnie, sami sobie robili grafiki i czy byli z Gruzinami to się dogadywali i jakoś to funkcjonowało...

A jak są z żonami to sprzątają?

No, teraz to mają taki komfort, że nie muszą tego robić, więc trudno mi odpowiedzieć na to pytanie. Natomiast tak jak sobie przypominam, może na zewnątrz nie, jak mieliśmy oddział męski, rodzinny to wewnętrznie w pomieszczeniach jakiś ogólnie tam dostępnych to nie, ale w pokoju zdarzyło mi się kilkukrotnie, jak gdzieś tam wszedłem, że facet ze szczotą stał i posprzątał, no być może jego mina nie była za szczęśliwa, że go przydybałem na tym, ale nie było z tym problemu... (E6).

II.D. Jednostka jest przekonana o słuszności normy grupowej, ale narusza ją na rzecz normy społecznej (alternatywnej), która także jest przez nią postrzegana jako słuszną – konflikt przekonań

Bardzo często w tym przypadku (analogicznie jak w pkt I.B) mowa o wyborach noszących piętno tragicznych, ponieważ wybór każdej z opcji oznacza w praktyce naruszenie innej istotnej dla jednostki normy i wzruszenie jej dotychczasowego świata. W społeczności czecheńskiej częściej kobiety, z racji swojej pozycji społecznej i rodzinnej, stoją w sytuacji takiego wyboru. Szczególnie trudne są ich dylematy w kontekście przemocy w rodzinie oraz walki o opiekę nad dziećmi.

Dość często powtarzającym się w wywiadach wątkiem, obrazującym tego typu konflikt wewnętrzny, były historie kobiet, które zdecydowały się na zawiadomienie Policji o przemocę stosowaną przez mężów wobec nich i dzieci. Jak jednoznacznie wynika z wypowiedzi moich rozmówców, w czeczeńskim społeczeństwie dopuszczalne jest bicie żony: *Nawet jeśli on [mąż] bije swoją żonę, to ta żona nie ma żadnego prawa, żeby pójść do sądu czy gdziekolwiek indziej, żeby się poskarżyć. U nas mąż ma prawo pobić swoją żonę, nakrzyczeć, upomnieć* (C8).

Jednocześnie jednak zupełnie niedopuszczalne jest zgłaszanie takich spraw na Policję. *Jeśli żona poszłaby na Policję przeciwko mężowi, to byłoby straszne! Jej rodzina też byłaby przeciwko niej. Trzeba takie problemy rozwiązywać w rodzinie* (C4).

Dopuszczalne metody radzenia sobie z przemocą w rodzinie obejmują właściwie jedynie prośbę o pomoc skierowaną do najbliższych, w pierwszej kolejności krewnych męża

U nas bywają takie przykłady, że między żoną i mężem jest jakiś konflikt i oni się rozchodzą. Żona chce wrócić do domu. I wtedy teściowa czy bratowa pytają, co się stało, dlaczego. I wtedy możesz z nimi otwarcie porozmawiać, że jest tak czy tak. I one wtedy porozmawiają z tym mężczyzną. Jeśli jest rozsądny i wytłumaczy, co i jak, to one wtedy mówią tej żonie, żeby jeszcze nie odchodziła, żeby poczekała jakiś czas. [...] Według mnie, jeśli jest jakiś konflikt i nieporozumienie, to przede wszystkim trzeba się zwrócić do jego [męża] krewnych (C8).

Dopiero w dalszej kolejności, zgodnie z zasadami, można zwrócić się o pomoc do własnej rodziny (ale nie odwrotnie), ponieważ *jeśli najpierw pójdziesz do swoich krewnych, to już wtedy będzie Twoja wina, a nie wina Twojego męża. Bo to znaczy, że sama nie chciałaś znaleźć jakiegoś wyjścia z tej sytuacji* (C8). Zdarza się, że kobieta rzeczywiście prosi o pomoc własną rodzinę, choć wcale nie jest rzadkie, że usłyszy, że to są już sprawy między nią a mężem (C8).

Najczęściej norma nakazująca lojalność wobec męża jest normą przez te kobiety zinternalizowaną, co powoduje, że przeżywają poważne wewnętrzne rozterki związane z tym, iż ją naruszają. Dodatkowo pogłębione są one tym, że kobiety za słuszną uznają także powszechnie obowiązującą zasadę lojalności względem własnej grupy w przypadku ewentualnej konfrontacji z organami ścigania czy instytucjami państwowymi¹⁴¹. Zwrócił na to uwagę jeden z ekspertów.

[...] same się źle czuły z tym, że łamią pewne normy, że donoszą na męża?

Tak, co więcej część wycofywała później zeznania.

Ale dlatego, że złamały normę czy dlatego, że się bały konsekwencji?

Myszę, że i to i to. Bo bały się konsekwencji, które to wynikały ze złamania normy. I same się też z tym źle czuły (E10).

Mając na względzie powyższe zasady, jasne staje się, że kobieta, która złożyła zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa na męża stosującego przemoc (naruszyła normę grupową) naraża się na co najmniej społeczne odrzucenie. Jeśli uwzględnić

¹⁴¹ A. Chrzanowska, *Tożsamość kulturowa uchodźców...*, op. cit., s. 291.

także jej wewnętrzne rozterki, niezwykle istotne wydaje się znalezienie odpowiedzi na pytanie, dlaczego, mimo realnego niebezpieczeństwa ze strony społeczności oraz dręczących wyrzutów sumienia, kobiety jednak decydują się naruszyć tę normę grupową. Wydaje się, że jedna z możliwych odpowiedzi to przekonanie, że zachowanie mężczyzny przekroczyło pewną granicę i przemoc posunęła się tak daleko, że stwarza realne ryzyko dla życia jej i dzieci (E10). Kierują się więc chęcią zagwarantowania bezpieczeństwa przede wszystkim dzieciom i nie widząc innych możliwości, decydują się na złamanie zasady, której same wcale nie kwestionują. Innym powodem, na który wskazywali respondenci, było poczucie nieodwracalności swojej decyzji: [...] *Myszę, że bały się. Bały się, ukrywały się, wiedziały, że przekraczają taką linię czerwoną, zza której już nie ma odwrotu* (E10).

Drugą grupą sytuacji, w których kobiety dokonywały wyborów w warunkach opisanych w tym punkcie była ich walka o opiekę nad dziećmi w sytuacji rozwodu, wdowieństwa lub konfliktów rodzinnych. Normy grupowe, które regulują tę kwestię, bardzo jednoznacznie i stanowczo określają, że dzieci zawsze „należą” do ojca lub jego rodziny (nawet jeśli ojciec nie żyje lub nie interesuje się dziećmi, to nie matka jest ich opiekunką, ale krewni ojca) i to do niego (lub do nich) należy ostatni głos w sprawach ich dotyczących. Tym samym, gdy matka decyduje się walczyć o dziecko, narusza jedną z podstawowych zasad definiujących czeczeńską tożsamość, co także i dla niej samej stanowi osobistą tragedię. Bardzo często bowiem te kobiety są dumne z faktu, że są Nohczi¹⁴², zasady obowiązujące Czeczenów uznają za dobre i wartościowe i nie chcą zmieniać swojego życia na inne, np. bardziej europejskie. Mają świadomość, że walka o dzieci wbrew mężowi, jego rodzinie, najczęściej także swojej rodzinie (która nie chce się wstydzić, że wychowała córkę, która nie przestrzega czeczeńskich zasad) wykluczy je (w najlepszym razie) poza nawias społeczności, z którą się utożsamiają i to je przeraża. Przeraża je jednak także myśl o tym, że mogą stracić swoje dzieci. Wybór naprawdę nosi znamiona tragicznego i każda decyzja niesie za sobą dramatyczne skutki. Jak celnie podsumował to jeden z ekspertów: [...] *wyznawanie swojej czeczeńskości bardzo często powoduje, że tracą największe wartości, jakie mają w swoim człowieczeństwie. Bo przez to, że ja jestem Czeczenką, dziecko które urodziłam, które nosiłam, które wychowywałam, mam oddać bo jestem Czeczenką...* (E7).

W omawianym w tym punkcie kontekście rozmówcy wymieniali jeszcze jedną sytuację wyboru między dwoma istotnymi dla nich wartościami. Mowa tu o wyborze między rozsądkiem (utożsamianym z posłuszeństwem normie grupowej) a uczuciem (które mieściło się w zachowaniach dopuszczalnych z punktu widzenia normy społecznej). Najczęściej problem dotyczył swobody wyboru przyszłego współmałżonka. Choć nie jest to przypadek bezpośrednio związany ze sprzecznością normy grupowej i normy społecznej, warto go wskazać, ponieważ pokazuje mechanizmy i motywy działania osób, które naruszają swoje normy grupowe. Jest

¹⁴² Nohczi to określenie, którego używają w stosunku do siebie sami Czeczeni.

to przypadek konfrontacji normy grupowej, zgodnie z którą „należy być posłusznym woli starszych” i normy, która stanowi, że „mam prawo do wyboru małżonka” (która akurat jest zgodna z normą społeczną). Okazuje się, że wobec takiego wyboru część osób wybiera uczucie, co oznacza naruszenie normy grupowej co do zasady uznawanej także za słuszną (C4, C9). Należy jednak bardzo wyraźnie podkreślić, że Czeczeni, mimo naruszenia obowiązku posłuszeństwa starszym, w pozostałym zakresie co do zasady postępują zgodnie z regułami, jakie obowiązują w relacjach przedślubnych. Nie pojawił się w wypowiedziach ani jeden przypadek, w którym nie dotrzymano by czeczeńskich „procedur” zawarcia małżeństwa, nie mówiąc już np. o życiu w konkubinacie. Młodzi zdają sobie sprawę, że zachowanie zgodne z tradycją (np. umówione „porwanie” narzeczonej albo jej dotknięcie, np. złapanie za rękę) jest skuteczną bronią w ich konfrontacji z rodzicami, bo jak wprost wyraził to jeden z rozmówców: *jeśli te nasze podstawowe czeczeńskie zasady są przestrzegane, to można się tak zachować. I znaleźć jakieś wyjście* (C8). Próbuje się także, za pomocą wszelkich możliwych, społecznie akceptowanych środków, już *post factum* przekonać najbliższych do swojego wyboru. W społeczności czeczeńskiej kobiety z bliskiej rodziny, przede wszystkim siostry, są tymi osobami, które najbardziej mogą pomóc wpłynąć na rodziców – w pierwszej kolejności na matkę, a dalej, za jej pośrednictwem, na ojca.

Był u nas chłopak, teraz on już jest w Europie, który chciał ożenić się z rozwódką, a rodzice się nie zgadzali. I powiedzieli mu, że jeżeli się z nią ożeni, to nie będzie już dłużej ich synem. On w tajemnicy ożenił się i w tajemnicy wyjechał. [...] na początku, wszyscy się od niego odwrócili. Tylko siostry (on ma dwie siostry) były z nim w kontakcie. [...] Tak stopniowo one wspominały o nim, przypominały. Jakby pracowały nad mamą, a mama nad ojcem. I teraz już wszyscy są z nim w kontakcie – i ojciec, i bracia też.

Ale on wiedział, że cena będzie właśnie taka?

Tak, on o tym wiedział. Było tak na początku. On wiedział, że rodzice się od niego odwrócą. Ale on kochał tę dziewczynę i tak naprawdę on odwrócił się plecami do zakazów rodziców i poszedł w swoją stronę (C8).

Przed dużo trudniejszym problemem stanął jeden z czeczeńskich chłopaków, który zakochał się w Polce, chrześcijance. W tym przypadku dylemat dotyczył już kwestii fundamentalnych, tj. religii. Dziewczyna jako warunek ich małżeństwa podała jego zgodę na chrzest ich wspólnych dzieci, mimo że wiedziała, iż zarówno on, jak i jego rodzina także bardzo poważnie podchodzą do swojej religii, czyli islamu. Chłopak, nie chcąc stracić dziewczyny, a jednocześnie nie chcąc narazić się na gniew rodziny i otwartą konfrontację z najbliższymi, znalazł, w swojej opinii, rozwiązanie, które pozwoliłoby przestrzegać obu norm – zgodził się na chrzest, jednak przy zastrzeżeniu, że nie dowie się o tym jego rodzina (E11).

Podsumowując, należy zwrócić uwagę na dwa elementy charakteryzujące opisane wybory osób reprezentujących kultury honoru. Mowa tu, po pierwsze, o zaobserwowanej już wcześniej prawidłowości, polegającej na tym, że jeśli Czeczeni

decydują się na naruszanie własnych norm grupowych, najczęściej trwa to jedynie tak długo, jak długo udaje się utrzymać tajemnicę przed najbliższymi lub przed innymi Czeczenami. Po drugie, trzeba zauważyć, że osoby decydujące się na naruszanie własnych norm grupowych robią to jedynie w takim zakresie, który jest niezbędny do osiągnięcia założonego celu. W przeprowadzonych wywiadach nie pojawił się ani jeden przykład naruszenia normy grupowej jako wyraz wyzwolenia spod opresyjnych norm¹⁴³. Może to oznaczać, że skutecznej zachęty do ewentualnego wyboru normy społecznej nie będą stanowiły działania promujące styl życia czy zachowania daleko odbiegające od norm grupowych.

Omawiając tego rodzaju konflikt wartości i stojących na ich straży norm, koniecznie trzeba zwrócić uwagę, że decyzja o naruszeniu jednej z norm grupowych wcale nie musi przekładać się na generalną gotowość przestrzegania norm społecznych obowiązujących w nowym środowisku. Choć niejednokrotnie zdarza się, że to co zbuntowane względem norm grupowych jednostka wybierze jako alternatywny model zachowania, rzeczywistość jest zgodna z obowiązującą normą społeczną, to jednak wcale nie zawsze ta zgodność jest kluczowa dla jej decyzji. Może się bowiem okazać, że jednostka nie decyduje się na zachowanie sprzeczne z normą grupową z tego względu, że jest on zgodny z obowiązującą normą społeczną, ale dlatego, że z jej perspektywy i w jej opinii, taki wybór jest dla niej najkorzystniejszy. Obserwując tę sytuację z boku, można dojść do błędnego wniosku, że w warunkach konfliktu zewnętrznego (konfliktu norm) jednostka wybrała normę społeczną, odrzucając normę grupową. Tak naprawdę jednak jednostka nie stała przed wyborem: „wybrać normę społeczną czy wybrać normę grupową”, a „jedynie” przed wyborem: „naruszyć swoją normę czy też jej nie naruszyć”. Jeśli więc zdecyduje się na naruszenie normy grupowej, absolutnie nieuprawniony jest, w praktyce jednak wcale nierzadki, wniosek, że wybrała normę społeczną, społeczna większość zaś znalazła swojego sojusznika w danej grupie. Jedyne co można z całą pewnością stwierdzić w takiej sytuacji, to fakt, że jednostka naruszyła normę grupową. Jej dylemat nie wynikał jednak z tego, że brała pod uwagę normę większości, a „jedynie” z faktu, iż z jakiegoś powodu norma jej własnej grupy była dla niej zła, niesłuszna, opresyjna itd. Choć więc podważyła część własnych norm grupowych i zachowuje się zgodnie z normami społecznej większości, to nie fakt tej zgodności odgrywał kluczową rolę przy podejmowaniu przez nią decyzji. Zgodność ta nie tylko nie była decydująca, była co najwyżej przypadkowa, a często w ogóle nieświadomiona. Co więcej, złamanie normy grupowej nie musi też wcale oznaczać, że jednostka nie będzie jej stosować w innej sytuacji lub względem innych osób – choć kwestionuje jej obowiązywanie względem siebie, nadal może uważać ją za normę generalnie słuszną i pożyteczną (taką osobę można by nazwać pozornym sojusznikiem). Naruszenie normy grupowej wcale nie musi oznaczać, że przestała być ona częścią wewnętrzną-

¹⁴³ W ciągu kilkunastu lat kontaktów z Czeczenami i innymi narodami północnego Kaukazu jedynie raz zetknęłam się z osobą demonstracyjnie łamiącą czeczeńskie normy obyczajowe – była nią kobieta, która nosiła spodnie, krótkie włosy i paliła papierosy.

nego kodeksu moralnego jednostki i została zastąpiona przez obowiązującą w tym zakresie normę społeczną. Jest to tylko jedno z możliwych wyjaśnień. Równie dobrze naruszenie normy grupowej może wynikać z pragmatyzmu cudzoziemca, związanego np. z chęcią uniknięcia negatywnych konsekwencji lub z oczekiwaniem korzyści. Może być to także sytuacja, gdy osoba wprowadzie we własnym przypadku zrobiła wyjątek, jeśli chodzi o posłuszeństwo normie grupowej, ale absolutnie nie podważa jej prawomocności, jeśli chodzi o innych. Bardzo wymowny przykład, ilustrujący właśnie taką możliwość, podał jeden z ekspertów, opisując historię młodej Czechenki. Kobieta schroniła się w Polsce przed mężem, który chciał odebrać jej dzieci, jednak nie miała żadnego problemu z tym, aby dążyć do odebrania dzieci swojej bratowej, która, tak samo jak ona, schroniła się z dziećmi w Polsce, uciekając przed tą samą normą grupową (E9).

I wreszcie, nawet jeśli odnośnie do niektórych norm cudzoziemiec zachowuje się czy wypowiada zgodnie z europejskim standardem, a nawet jeśli założyć, że zinternalizował poszczególne normy, to nadal może nie być osobą, która tak naprawdę czuje się częścią polskiego społeczeństwa. Aby się o tym przekonać należałoby sprawdzić nie tylko to, jakie normy zaakceptował, ale przede wszystkim, jakie wciąż są dla niego nie do przyjęcia oraz jakie normy grupowe, niezgodne z obowiązującymi normami społecznymi, jednostka wciąż uważa za słuszne¹⁴⁴. Jest tak, ponieważ konflikty pojawiają się nie wówczas, gdy między społeczną większością a poszczególnymi grupami występuje mało wspólnych wartości i zasad, ale wtedy, gdy funkcjonują między nimi rozbieżności. Im bardziej fundamentalnych kwestii dotyczą te rozbieżności, tym skala konfliktu będzie większa. Jeden z ekspertów przytoczył historię znajomego Czechena, wydawałoby się idealnie funkcjonującego wśród Polaków i wraz z nimi uczestniczącego w życiu prowadzonym w typowo europejski sposób, nie zawsze zgodnego ze standardem czeczeńskim, który po kilku latach znajomości, zupełnie nieoczekiwanie zaczął przedstawiać swoim zszokowanym znajomym punkt widzenia na różne sprawy zupełnie nie do zaakceptowania dla Europejczyków i *de facto* sprzeczny z tym, w jaki sposób żył w Polsce przez wiele lat (E9).

III.E. Jednostka jest przekonana o tym, że norma grupowa nie jest słuszna, ale jej przestrzega, naruszając tym samym normę społeczną, która także nie jest w jej opinii słuszna

oraz

¹⁴⁴ Należy ustalić, czego dotyczą normy, co do których jednostka i społeczeństwo nie mogą się porozumieć, czy są to kwestie fundamentalne, czy drugorzędne „folklorystyczne”. Dopiero to pozwoli ocenić, na ile jednostka utożsamia się z wartościami rdzennymi danego społeczeństwa; zob. A. Gutkowska, *Prawo karne wobec...*, *op. cit.* W artykule został przedstawiony model korelacji wartości/norm i wynikające z niego konsekwencje.

IV.G. Jednostka jest przekonana o tym, że norma grupowa nie jest słuszna, i jej nie przestrzega, stosując się do normy społecznej, która w jej opinii także nie jest słuszna

Należy powtórzyć, że punktem wyjścia niniejszych badań była sytuacja konfliktu zewnętrznego, postrzeganego jako nieodłączny element społeczeństwa rzeczywiście wielokulturowego. Zakładano, że w sytuacji, gdy normy regulujące pożądany sposób zachowania poszczególnych grup – mniejszości oraz grupy stanowiącej większość społeczną są sprzeczne, jednostka co do zasady stoi przed dylematem, którą normę wybrać, a więc zachodzi konflikt wewnętrzny, który miał być kluczowym elementem podlegającym analizie. W toku badań okazało się jednak, że często powtarzającą się sytuacją była taka, gdy jednostka co prawda naruszała jedną z norm, ale nie miał na to wpływu ani fakt obowiązywania w tym zakresie odmiennej normy społecznej czy grupowej, ani też jej treść. W pkt III.E i IV.G opisane są sytuacje, gdy żadna z norm, ani ta, którą jednostka narusza, ani ta, której przestrzega, nie jest w jej opinii normą słuszną – są to normy, zdaniem jednostki, niesłuszne lub są dla niej obojętne. Mimo że, zdaniem jednostki, żadna z norm nie jest normą słuszną, zachowuje się ona jednak zgodnie z jedną z nich. Dzieje się tak z dwóch powodów.

Po pierwsze, zgodność z daną normą występuje niejako przy okazji, a jednostka postąpiłaby dokładnie w taki sam sposób także wówczas, gdyby treść tej normy była inna. W praktyce zachowała się bowiem zgodnie ze swoją własną „autorską” normą, w sposób, który ona sama uznała za właściwy w danej sytuacji. W istocie więc to nie jej zachowanie było zgodne z normą, ale treść normy była – przez przypadek – zgodna z tym, w jaki sposób zachowała się jednostka.

Jeżeli sposób jej zachowania był zgodny z normą społeczną, nie należy automatycznie uznawać, że społeczeństwo zyskało sojusznika w tej osobie. Taka osoba podważa co prawda część swoich norm grupowych i zachowuje się zgodnie z obowiązującymi normami społecznymi, ale to wcale nie znaczy, że są one dla niej atrakcyjne. Z jej perspektywy zachowuje się zgodnie z normą, z którą sama się zgadza (norma autorska), a która jedynie przy okazji jest zgodna z normą społeczną. Dobrą ilustracją wydaje się przykład mężczyzny, który wbrew czeczeńskim zasadom na oczach wszystkich mieszkańców ośrodka dla uchodźców, w którym mieszkał, odprowadzał do przedszkola dziecko, żeby nie musiała tego robić jego żona w zaawansowanej ciąży (w tej społeczności to zadanie kobiety) (E9). Norma, którą wybrał była akurat zgodna z zasadą obowiązującą w Polsce (ojciec ma prawo i obowiązek zajmować się dzieckiem), jednak to nie treść polskiej normy miała wpływ na jego decyzję. Gdyby w Polsce takie zachowanie także nie było akceptowane (jak w społeczności czeczeńskiej) mężczyzna postąpiłby zapewne tak samo. Jeżeli zaś sposób zachowania cudzoziemca byłby zgodny z normą grupową, to przekonanie go o konieczności zachowywania się zgodnie z odmienną normą społeczną byłoby bardzo trudne. W takim wypadku jest on bowiem wierny swojej własnej zasadzie (norma

autorska), o której słuszności jest przekonany, a o sile jego przekonania świadczy fakt, że jest gotowy złamać zarówno normę grupową, jak i społeczną, o ile będą sprzeczne z zasadami, którymi on kieruje się w życiu. Jednostka w takiej sytuacji doskonale wie, jak powinna się zachować i nie ma dla niej znaczenia, czy naruszy tym samym normę grupową albo społeczną. Zachowuje się w sposób niezależny zarówno od nacisków grupowych, jak i społecznych. Niekiedy dodatkowym czynnikiem takiego odizolowania się od własnej społeczności i obowiązującej interpretacji norm było poczucie zażenowania czy wstydu za zachowania innych członków swojej grupy¹⁴⁵. Na takie demonstracyjne zachowania mogą sobie pozwolić raczej mężczyźni, kobiety zaś w takiej sytuacji zmuszone są zazwyczaj się ukrywać (E9)¹⁴⁶.

Po drugie, jeżeli jednostka nie kieruje się „normą autorską”, a żadna z norm, ani społeczna, ani grupowa, nie jest według niej słuszna, *de facto* jest jej obojętne, zgodnie z którą normą się zachowa. W takiej sytuacji jednostka wybiera ten model zachowania, który jest korzystniejszy z punktu widzenia jej interesów bądź którego naruszenie wiązałoby się z poważniejszymi negatywnymi konsekwencjami. Wybór jednostki jest więc podyktowany tym, co w danej sytuacji jest dla niej wygodniejsze – zgodność zachowania z normą społeczną wynika z tego, że z perspektywy jednostki posłuszeństwo akurat tej normie jest bardziej opłacalne (a wybór byłby odwrotny, gdyby bardziej opłacalne było posłuszeństwo normie grupowej). Wydaje się więc, że w tym przypadku dużo łatwiejsze niż w poprzednim jest namówienie poszczególnych osób do zachowania zgodnego z normą społeczną przez stworzenie odpowiednich zachęt (przestrzeganie normy musi się opłacać), w praktyce bowiem chodzi o przekonanie do swojej normy oportunisty, co jest zawsze łatwiejsze niż osiągnięcie tego samego z osobą głęboko przywiązaną do wyznawanych wartości. Ciekawą ilustracją może być przykład mężczyzny, który zmieniał sposób zachowania względem funkcjonariuszy Straży Granicznej w zależności od okoliczności.

Ten Pan mocno tutaj [w ośrodku w obecności innych Czechenów] pokazywał, jakie to on tutaj ma zasady. A jak z nim potem rozmawialiśmy już na areszcie, jak siedział, dlaczego to robił i tak dalej, to on za wszystko przeproszał, że naprawdę to była głupia sprawa, „przepraszam nie powinienem tak robić” i tak dalej, i tak dalej... Wiedział, że będzie deportowany, to prosił by w jakiś sposób mu pomóc, żeby zabrać wszystkie decyzje, które on miał, bo ja mu tłumaczyłem, czym to może skutkować, jeżeli tam na lotnisku FSB sprawdzi jego dokumenty i będą mieli jego wszystkie zeznania i tak dalej. I pan, że tak powiem, prawie, że nas całował po rękach... A jak go już wyprowadzaliśmy do samochodu, jak siedł tutaj wzdłuż ośrodka, jak zobaczył, że wszyscy ci, którzy do tej pory stali za nim są w oknach, to zaczął się szarpać i krzyczyć: „Allah akbar, Allah akbar” i wszyscy wtedy w kratkach: „Ooo, jeden wielki męczennik i bojownik”. Jak go doprowadziliśmy [pytamy], czemu to zrobiłeś? A on: „No wiesz... Sorry...”. Dobre sobie zakończenie... Troszeczkę dwulicowość. Tak, no bo ok, jeśli mam, zasady, bo są tacy, to mam

¹⁴⁵ W przypadku osób narodowości czecheńskiej stanowi to swoiste naruszenie obowiązujących zasad ze względu na bardzo silne poczucie przynależności narodowej i poczucie odpowiedzialności pojedynczych osób nie tylko za swoją rodzinę, ale wręcz za cały naród.

¹⁴⁶ Z tego typu poczuciem wstydu czy bardzo daleko idącą postawą krytyczną wobec swoich współobywateli w trakcie badań zetknięto się także w przypadku rozmówców z Wietnamu (C19).

zasady i do samego końca się tego trzymam i nie robię żadnych scen. A to było takie normalnie, jak odegranie przedstawienia pod publikę... (E1).

Ponownie wyraźnie należy podkreślić, że fakt, iż cudzoziemiec zastosował się do obowiązującej normy społecznej, naruszając normę grupową, której dotychczas przestrzegał, nie musi oznaczać, że proces jego asymilacji czy choćby integracji przebiega właściwie. Jak wyżej opisano, naruszenie normy grupowej przez daną osobę wcale nie oznacza, że przekonała się o słuszności obowiązujących norm społecznych. Jest to jedynie jedno z możliwych wyjaśnień. Równie dobrze naruszenie normy grupowej może wynikać z pragmatyzmu cudzoziemca, związanego np. z chęcią uniknięcia negatywnych konsekwencji lub z oczekiwaniem korzyści. Może też być zgodne z normą społeczną w sposób zupełnie przypadkowy i nie należy z tego faktu wyciągać zbyt daleko idących wniosków co do akceptacji polskiego porządku prawnego. Można tu przytoczyć także przykład głośnego swego czasu ślubu, który wzięła w jednym z ośrodków 13-letnia dziewczynka, a który oburzył nie tylko Polaków, ale także całkiem sporą część Czechenów (E12). Ich stanowisko nie było jednak zgodne z polską normą, dlatego że wydała im się ona słuszna, ale dlatego, że akurat w tym zakresie norma polska i czecheńska (przynajmniej w interpretacji tych oburzonych) były spójne.

Można mieć także do czynienia z sytuacją, gdy osoba co prawda we własnym przypadku zrobiła wyjątek, jeśli chodzi o posłuszeństwo normie grupowej, ale absolutnie nie podważa jej prawomocności, jeśli chodzi o innych, jak wydarzyło się we wspomnianej już sytuacji kobiety, która w Polsce chciała odebrać dzieci swojej bratowej, choć sama poszukiwała tu ochrony przed rodziną własnego męża, która chciała odebrać dzieci jej samej (E9).

Ten typ zachowania, gdy zgodność zachowania cudzoziemca z normą społeczną być może jest przypadkowa, jest niezbędnym uzupełnieniem schematu wyborów w społeczeństwie wielokulturowym. Wcale nierzadka jest bowiem sytuacja, gdy brakuje danych pozwalających ustalić, co myśli dana osoba na temat normy, którą narusza lub normy, którą swoim zachowaniem wypełnia. Co więcej, niekiedy nie da się tego ustalić, ponieważ nawet sama zainteresowana osoba nie jest do końca pewna, jak się kształtuje jej stosunek do tych norm. Należy mieć świadomość mechanizmów warunkujących jego istnienie zawsze wtedy, gdy niemożliwe jest określenie poglądów jednostki na temat słuszności sprzecznych norm, między którymi dokonuje ona wyboru.

III.F. Jednostka jest przekonana o tym, że norma grupowa nie jest słuszna, ale jej przestrzega, naruszając w konsekwencji normę społeczną, którą uważa za słuszną

Istotą tego konfliktu jest sprzeczność między tym, w co jednostka wierzy (w tym przypadku norma społeczna) i jak chciałaby się zachować, a różnego rodzaju nega-

tywnymi skutkami związanymi z wyborem tej normy. Jeśli okaże się, że negatywne skutki związane z wyborem normy społecznej są z perspektywy jednostki bardziej znaczące niż rzeczywistość, która powstanie na skutek wyboru tej normy, jednostka wybiera normę grupową, mimo że nie wierzy w jej słuszość¹⁴⁷. W praktyce jest to więc sytuacja, gdy jednostka nie odważy się z tego czy innego powodu na nieposłuszeństwo względem własnej grupy. Wskazuje się, że skutki, o których tu mowa, mogą być co najmniej trojakiiego rodzaju.

III.F.1. Konflikt konsekwencji

Jest to sytuacja, gdy jednostka nie decyduje się na złamanie normy grupowej, ale narusza normę społeczną, którą uważa za słuszną, w obawie przed poniesieniem kary za załamanie normy grupowej.

Należy pamiętać, że nieposłuszeństwo własnej normie bardzo często (szczególnie jeśli dopuszcza się go kobieta) postrzegane jest jako naruszenie najwyższej cenionej w tej społeczności wartości, czyli honoru i skutkuje publiczną hańbą. Niektórzy wskazywali, że na znak tej hańby goli się dziewczynom głowy na łyso (C6) albo w inny sposób publicznie wytyka się je palcami. W *Czecenii to jak ktoś chodzi bez chustki, to nagrywają kamerą i pokazują cię w telewizji, że taka i taka przynosi wstyd Czeczenom. I dlatego tam bez chustek to teraz się nie chodzi. Wcześniej to tak się chodziło, ale teraz jest bardziej surowo* (C4).

Hańba ma tak poważne konsekwencje, że zdarza się, iż człowiek, który został w jakimkolwiek sposób zhańbiony, wiedząc, że z punktu widzenia swojej społeczności (a często także w jego własnej opinii) nie ma już dla niego powrotu do poprzedniej pozycji, sam decyduje się odebrać sobie życie. Jeden z Ormian wskazał przykład mężczyzny, który powiesił się podczas pobytu w rosyjskim więzieniu po tym, jak poprzedniego dnia został posadzony w czasie obiadu przy stole, przy którym siedzieli sami homoseksualiści, właśnie ze względu na to, że *pójdzie fama na zewnątrz, że on siedział przy stole z takimi ludźmi* (C14).

Trzeba w tym kontekście wspomnieć także o wcale nierzadko występujących sytuacjach, gdy dany człowiek nie naruszył normy grupowej, ale został niejako „wepchnięty” w sytuację, w której norma ta została naruszona. Jednak choć stało się to wbrew jego woli, to jego własna grupa postrzega go jako naruszydiciela i stosuje wobec niego takie same konsekwencje, jak wobec osoby, która rzeczywiście zawiła. Mowa tu przede wszystkim o przypadkach różnorodnej przemocy seksualnej, której doświadczyły kobiety i z powodu której obawiają się różnego rodzaju konsekwencji. Często w takich przypadkach ofiary same decydują się wyjechać, aby nie stać się przyczyną poważnych konfliktów między swoimi krewnymi a innymi osobami, które mogłyby uczynić nieodpowiedni komentarz czy przytyk.

¹⁴⁷ Analogiczny mechanizm działa oczywiście w sytuacji, gdy jednostka wierzy w słuszość normy grupowej, ale nie decyduje się na jej wybór i postępuje zgodnie z normą społeczną, której nie uważa za słuszną, co dokładnie opisano w pkt II.C.

Dla Czczena ważna jest opinia innych, żeby mnie źle nie oceniali, żeby nie plotkowali o mnie. Znam taką sytuację – gwałt, dwie siostry zostały zgwałcone, pobite, zabrano im złoto, i one w tajemnicy wyjechały do Europy. W tajemnicy przed wszystkimi.

To nie ich wina.

Wszystko jedno. Dla ludzi nie jest ważne winna czy niewinna. Może być tak, że w tłumie ludzi będzie brat takich siostr, ktoś może zrobić jakiś wyrzut, ten może go uderzyć albo zabić i tak się znacznie zemsta. Lepiej dla wszystkich, żeby one wyjechały. One same wiedzą, że tak jest lepiej dla wszystkich (C9).

Biorąc pod uwagę możliwe konsekwencje, kobiety (a niekiedy także i ich najbliżsi) starają się, o ile to tylko możliwe, za wszelką cenę stworzyć pozory, że nie doszło wcale do naruszenia normy grupowej, np. w przypadku ciąży pochodzącej z gwałtu albo z pozamałżeńskich kontaktów seksualnych.

[...] spotkałam sytuacje, w których te osoby robiły bardzo dużo zabiegów po to, aby stworzyć taką narrację i taką wersję historii, żeby ona była jakoś akceptowalna społecznie, a żeby nie prowadziła, żeby właśnie nie wchodziła w konflikt wartości. To bardzo konkretne przykłady, wszystkie te kobiety, które np. przyjeżdżały do Polski po gwałtach i wiadomo było, że tych mężów nie ma albo że ci mężowie już nie żyją, że one jakby nie miały możliwości zajścia w ciążę z mężem i które po prostu były w ciąży. I tutaj były bardzo różne narracje. Jeżeli to dało się tak zrobić, że to było z mężem, to tutaj nikt nie próbował jakiś takich wątpliwości siać i to po prostu było z mężem. Są takie rodziny, ja znam takie rodziny, w których mąż był świadkiem gwałtu żony, bo to po prostu były tortury, to było podczas tortur. I tak naprawdę to małżeństwo zostało razem, dziecko, które się urodziło, nie wiadomo czy ono było z gwałtu czy ono nie było z gwałtu, ale jakby zostało w rodzinie, i to oczywiście zostało tabu okryte. Jakby nikt więcej o tym nie wiedział.

Ale nie wiem, czy w naszej kulturze byśmy się tym chwalili?

Nie, ale pewnie byśmy tego nie strzegli tak za wszelką cenę. Tu raczej chodzi o ten dodatkowy aspekt, nie tylko związany z tym, jak to jest dramatyczne wydarzenie dla obu zaangażowanych stron [...]. Pomijając to, że to jest uniwersalne, to jeszcze taki ogromny lęk, żeby tego ktoś na zewnątrz nie wiedział. I jeszcze takie dodatkowe poczucie wdzięczności tej kobiety, że mężczyzna miał prawo ją odprawić. Więc tutaj wychodzą kwestie kulturowe [...] ze względu na to, że ta kobieta i jej dziecko zostałyby okryte hańbą i wykluczone ze społeczności, w najlepszym wypadku (E12).

Można sobie wyobrazić, że jeszcze bardziej skomplikowana będzie sytuacja kobiet, które były przekonane o słuszności normy grupowej, a niekiedy także i stosowanych w grupie konsekwencji za ich naruszenie, a które wbrew własnej woli znalazły się na pozycji osoby, którą wcześniej same by pogardzały za naruszenie tej właśnie normy.

Dobre imię i rozumiany na swój sposób honor okazują się więc często ważniejsze niż wsparcie dla osób, które nie tylko nie naruszyły obowiązującej normy grupowej, ale wręcz były ofiarami tego naruszenia.

Dopiero świadomość, jaką wagę, szczególnie w przypadku kobiet, ma naruszenie obowiązujących zasad, pozwala zrozumieć, dlaczego w bardzo wielu przy-

padkach grupa nie może wybaczyć i nie wybaczta złamania ich zasad. Tłumaczy to także, dlaczego grożące konsekwencje są tak poważne. Świadomość zarówno samych konsekwencji (o czym niżej), jak i ich nieuchronności powoduje, że jednostka, nawet przebywając w kraju, w którym obowiązują odmienne normy, a także gdzie zgodnie z prawem mogłaby liczyć na wsparcie i ochronę, nie decyduje się na złamanie normy grupowej.

Konsekwencje, o których mówili rozmówcy, można by pogrupować w kilka kategorii. Po pierwsze jest to obawa przemocy fizycznej, a w skrajnych przypadkach nawet śmierci. Zagrożenie przemocą fizyczną nie jest wymyślone ani wyolbrzymione – mówią o nim zarówno kobiety, jak i mężczyźni. Z taką reakcją mogą spotkać się na przykład kobiety, które, zdaniem własnej społeczności, „źle się prowadzą” w Europie, tj. (najczęściej) niewłaściwie się ubierają lub pozwalają sobie na zbyt swobodne kontakty z mężczyznami¹⁴⁸. [...] są tacy mężczyźni, którzy i pobiją, i narzyczą „dlaczego ty przynosisz wstyd wszystkim Czechenom?!”. Tak też bywa (C4). Jeśli moja córka by się tak zachowywała [utrzymywała kontakty z chłopakami z innej nacji], to ja nawet nie wiem, nie mogą sobie wyobrazić, co ja bym z nią zrobiła (C4).

Także wobec mężczyzn przemoc jest jak najbardziej akceptowanym i stosowanym środkiem przywoływania do porządku, np. w przypadku nielojalności względem swoich ludzi i swoich zasad (pojawił się przykład przystania przez Ormianina do polskiej grypsery, lekceważonej i uważanej za „przedszkolną” przez osadzonych z Kaukazu): On grypsował i jeszcze zaczął wymyślać na temat tamtego [innego Ormianina]. Wyszedł i dostał porządne lanie (C13). Takich konsekwencji obawiał się także jeden z Czechenów w jednym z ośrodków strzeżonych dla cudzoziemców. W trakcie pobytu w ośrodku zapuszczał brodę, która zgodnie z tym, co twierdził, miała świadczyć o jego wysokiej, choć *de facto* zupełnie nieuprawnionej, pozycji religijnej. Przed wyjściem z ośrodka za wszelką cenę usiłował się jej pozbyć. Nie miał maszynki do golenia, jednak tak bał się tego, jak zostanie potraktowany na zewnątrz, jeśli ktoś zobaczy brodę, której zgodnie z grupowymi zasadami nie miał prawa nosić, że włos po włosku całą ją sobie wyrwał (C5).

Z całą pewnością grupą, która musi liczyć się z konsekwencjami w postaci przemocy fizycznej, są także osoby o odmiennej niż heteroseksualna orientacji seksualnej.

Jak byłby gejem, to jest taka rzecz, która przynosi straszny wstyd. Nie słyszałam tego z pierwszej ręki, ale słyszałam to z drugiej ręki, od osoby z Polski, ale która ma dobry kontakt z Czechenami. Ja bym ufała tej osobie raczej, to nie była jakaś taka wymyślona historia [...] ktoś się komuś chwalił, że jakiś tam kolega w innym kraju europejskim, że ma go naprostować, jakiegoś chłopaka, który jest gejem. Cokolwiek to znaczy, czy to rozmowa dyscyplinująca, czy pobicie, czy zabójstwo, ale że się zbierają, żeby pojechać jakąś tam większą grupą i go naprostować (E12).

¹⁴⁸ Wiele dokładnie opisanych przykładów dotyczących tego typu naruszeń normy grupowej – zob. np. W. Klaus, *Przemoc wobec migrantek...*, op. cit. lub W. Refortorowicz, *Kulturowo uwarunkowana przemoc...*, op. cit.

Wcale nierzadko zasady, o których opowiadali moi rozmówcy, za niewłaściwie prowadzenie się przewidywały najsurowszą karę, tzn. zabójstwo (względnie pozostawienie samemu sobie i wyrzucenie poza nawias społeczny):

U nas w domu, do dziś zachował się taki zwyczaj, że jeśli jest u nas siostra lekkich obyczajów, to brat ją zabija. Jeśli ona naruszyła honor, przyniosła wstyd, to jak by żal nie było ojcu czy bratu, zabierają ją i zabijają.

I nie ma żadnego innego wyjścia, żeby zmyć te hańbę?

Niektórzy też wyrzucają, mówią „idź dokąd chcesz”, żeby już jej obecność nie ściągała wstydu (C9).

Jak już wcześniej zauważono, w przypadku złamania zasad sytuacja kobiet jest dużo gorsza niż sytuacja mężczyzn. Podczas gdy wobec mężczyzny można zastosować jakąś upokarzającą karę (*Jak na przykład przyłapią jakąś parę to oni rozsądzą ją i facetowi ściąga się portki i dostaje kopa w goły tyłek i się go wyrzuca [C10]; takiemu mężczyźnie ściąga się spodnie, jest nagi i puszczają go z gołym tyłkiem. [...] On powinien przyjąć na siebie ten wstyd, jeśli nie chce ani draki, ani żadnego zabójstwa [C9]*), tak życie kobiety jest realnie zagrożone (*zbiera się starszyzna i zastanawiają się, co z tym zrobić [...] kobietę można zabić, a można też jej nie zabijać, to zależy od nich [C10]; z nią też sprawę się załatwia. Zabijają ją [C9]; Jeśli tak się zdarzy, to trochę zależy od tego, jaka jest rodzina. Albo znajdzie tego, który to zrobił i musi się z nią wtedy ożenić. Albo taka rodzina ma też prawo ją zabić. I tak też się zdarza [C8]*).

Czeczeni zdają sobie sprawę, że złamanie obowiązujących zasad w wielu przypadkach oznacza ryzyko ponoszenia konsekwencji przez całe życie. Dlatego też takie decyzje podejmowane są bardzo rozważnie, nierzadko oznaczają bowiem życie w poczuciu zagrożenia do końca swoich dni. Mając to na względzie, zrozumiałe wydaje się, dlaczego tak rzadko ludzie z północnego Kaukazu (zwłaszcza kobiety) decydują się na złamanie obowiązujących ich norm grupowych. Jak podkreślali wszyscy moi rozmówcy, przestać być Czeczenem jest niemal niemożliwe.

A gdyby chciała odejść od swojej rodziny?

Nie ma takiej możliwości, żeby zostawić rodzinę. Rodzina to rodzina. I jeśli oni dowiedzą się, dokąd poszła, to wtedy oni decydują co z nią zrobić.

Nawet, jeśli ona by chciała się odciąć?

Nie ma takiej możliwości. To jest na całe życie (C8).

Ale ona nie chce się już zadawać z Czeczenami.

Rodzina, wszyscy się jej wyprą. [...] Ale oczywiście, jeśli rodzina jest taka surowa, to za nią przyjadą i ją zabiją. We Francji. Jakoś to robią. Nie zostawią jej. Jeśli tego nie zrobią to jest wielki wstyd dla rodziny. [...] Ale są też takie, które się jej wyprą „to nie jest nasza córka” i tyle. Takie rodziny też są (C4).

Świadomość poważnego ryzyka tego typu mają także polskie służby odpowiedzialne za zapewnienie cudzoziemcom bezpieczeństwa w ośrodkach.

Polega to mniej więcej na tym, że jest młoda Czeczenka i ubiera się zbyt europejsko i starsze kobiety potrafią dość znacząco zwrócić jej uwagę i wyłączać ją ze społeczności. [...] my się obawiamy później takich sytuacji, bo przy kontaktach, gdzie oni mają naprawdę dostęp to telefonu, do internetu, obieg informacji jest nieograniczony. Nierzadko ta młoda Czeczenka – bo już była też taka sytuacja – jest rozpoznawana gdzieś tam, okazuje się, że starsza i młodsza pochodzą z jednej wioski. Tak, i się okazuje, że młodsza miała męża i teraz się boimy, że już na zewnątrz wiedzą, że ona tu jest. Obawiamy się po prostu zabójstw honorowych, raz że uciekła od męża, raz że bardzo stała się europejska zbyt, styl zachowania, styl noszenia się (E2).

Po drugie konsekwencją jest wspomniany już wyżej społeczny ostracyzm. Należy podkreślić, że wykluczenie z grupy w społecznościach, które są społecznościami kolektywnymi, jest jedną z najsurowszych kar.

A gdyby się zdarzyło, że ktoś zachował się nie po ormiańsku i nie zachował swoich zasad, nie dotrzymał słowa, to jakie są konsekwencje?

Konsekwencje są takie, że wszyscy się od niego odwracają i on zaczyna sobie gdzie indziej szukać towarzystwa. To jest najgorsza rzecz. Ja mam kumpli i wiem, że w najgorszej sytuacji mogę na nich liczyć.

Czyli konsekwencją jest wykluczenie z tego grona.

Tak. Wykluczenie z tego grona (C14).

Wykluczenie jest sankcją, która dotyka w pierwszej kolejności osobę, która naruszyła normę, jednak skutki jej zachowania mają wpływ także na życie jej rodziny. Także i oni tracą szacunek otoczenia i pozostają poza nawiasem społecznym, przynajmniej do czasu, gdy, zgodnie ze swoim obowiązkiem, nie wymierzą sprawiedliwości winowajcy, którego wydała ich rodzina.

My mieliśmy w rodzinie taki przypadek. Brata mojej mamy zabiło dwóch mężczyzn. I ten zabójca potem gdzieś wyjechał, nie wiem dokąd, a potem wrócił. I wtedy go zabili. Ale dopóki go nie zabili, synowie tego zabójcy do ludzi nie wychodzili, nie uśmiechali się, nie bawili się. Takie zachowanie jednego zmienia życie wszystkich jego krewnych. Trzeba najpierw zmyć z siebie ten wstyd i dopiero wtedy zacząć wychodzić do ludzi (C9).

Bo jeśli ja mam inne córki, syna, który też chce się ożenić, to może być problem. Dalsze życie całej jej rodziny będzie już „pod obserwacją”, wszyscy będą patrzeć, jak oni żyją, przez ten jeden grzech takiej dziewczyny. Będą pamiętać, że taka dziewczyna była u nich w rodzinie. To ciekawe, jak będzie się druga prowadzić? Albo jak syn będzie się zachowywał? (C8).

Czasem społeczność nie ogranicza się tylko do ostentacyjnego okazywania pogardy rodzinie, ale także do bardziej aktywnego uprzykrzania jej życia. Było tak np. w przypadku dziewczyny, która uciekła z domu, bo urodziła dziecko wbrew mężowi, który chciał, aby dokonała aborcji. Nieprzyjemności dotyczyły jej matkę, która została w Czeczenii, bo ta powinna ją przecież zmusić do tej aborcji, skoro ojciec sobie dziecka nie życzył (E7). Członkowie rodziny do czasu zmycia wstydu nie tylko nie mają prawa, ale nie mają także – jako osoby pozbawione dobrego imienia – śmiałości bronić się przed taką społeczną reakcją. Jedyne ich obroną jest więc tak wychować dzieci, żeby te nigdy nie zapragnęły lub nie odważyły się naruszyć obo-

wiązujących norm. Także sami rodzice zobowiązani są tak się zachowywać, aby nie przynosić wstydu rodzinie i nie niszczyć dalszego życia swoich potomków. Określone zobowiązania mają zarówno kobiety, jak i mężczyźni – podstawowym obowiązkiem kobiet jest odnosić się do męża¹⁴⁹ i jego rodziny z odpowiednim szacunkiem, mężczyźni zaś zachowywać się „po męsku”, a więc zdecydowanie reagować na niesubordynację żony. *On [mąż] jej zwrócił uwagę, że jest mężatką i zachowuje się niewłaściwie. U nas mężatka przede wszystkim odnosi się do męża z szacunkiem. A ona tak szyderczo z nim rozmawiała. On ją uderzył, a ona złożyła na niego skargę. Nie powinna była tak robić. To wszystko odbije się na rodzinie, na dzieciach. Jutro ktoś będzie robił wyrzuty jej dzieciom. Będą się z nich śmiali: „A Twój ojciec nie jest prawdziwym mężczyzną. Twoja matka zachowała się tak i tak, a on nic”* (C9).

Po trzecie negatywnymi konsekwencjami, o których wspominali moi rozmówcy, które dotyczą jedynie kobiet i są bardzo skutecznym środkiem ich dyscyplinowania, jest opisane już wyżej realne ryzyko utraty dzieci, jeśli taka będzie wola męża lub jego rodziny. *Mężczyźni mogą sobie swobodnie żyć, robią co chcą, nawet źle się prowadzą. I kobiety to znoszą dla swoich dzieci. I niektórym jest ciężko to znieść, ale muszą* (C9).

Świadomość powagi opisanych wyżej konsekwencji mają nawet dzieci. Zdarza się, że nastoletni syn zwraca uwagę matce, nawet jeśli sam uważa, że ta nie robi nic nieodpowiedniego, aby zmieniła swoje zachowanie, które może zostać źle odebrane przez innych członków społeczności.

Jedna z kobiet, w tamtych realiach już w poważnym wieku, bo ok. 40. i, żeby było jasne, nie-naruszająca żadnych czecheńskich zasad, opowiadała mi kiedyś o takiej sytuacji. Mieszkała wtedy z dziećmi w jednym z ośrodków dla uchodźców. Była w Polsce sama. Jej małżeństwo się rozpadło, ale mąż „pozwolił jej zatrzymać dzieci”, a nawet więcej, pozwolił jej na samotny wyjazd z „jego” dziećmi do Polski. Była mu zresztą niezmiernie wdzięczna, bo przecież mógł jej je zabrać. I naprawdę bardzo się pilnowała, aby nie zrobić czegokolwiek, co mogłoby zostać źle odebrane przez innych, dzieci były dla niej wszystkim. No więc przez jakiś czas mieszkał w tym ośrodku młody chłopak, z którym dość często rozmawiała. Czasem przychodził w okolice jej pokoju, być może zdarzyło mu się nawet wejść na chwilę do środka, np. pożyczyć długopis. Chłopak był od niej dwa razy młodszy, spokojnie mógłby być jej synem. Ona zresztą była nauczycielką i podchodziła do niego tak, jak do ucznia. Jednak w ośrodku szybko pojawiły się „szepty” na temat niestosowności jej zachowania. W końcu jej najstarszy, ale wciąż jedynie ok. 14-letni syn poprosił: „Mamo, może lepiej przestań rozmawiać z tym chłopakiem, bo ludzie nie dadzą nam spokoju”. Ona oczywiście zrozumiała powagę sytuacji. I choć nie miała sobie absolutnie nic do zarzucenia, a w relacji z tym chłopakiem miała rolę nauczycielki czy ciotki, to przez wzgląd na przyszłość swoich dzieci i na swoje dobre imię (a od tego zależało także to, czy dzieci będą mogły nadal z nią mieszkać) przestała z nim rozmawiać (E11).

¹⁴⁹ Doskonale obrazuje to wypowiedź jednej z kobiet: *U nas w rodzinie głową jest mężczyzna, a u was kobieta. Nie możemy sobie pozwalać na to, co nam się zechce. U was, jeśli kobieta wyszła za mąż – ona jest samodzielna, a u nas powinna przede wszystkim szanować rodzinę męża i nie jest samodzielną, dlatego że ona żyje z nimi w jednym domu i powinna się słuchać. Powinna ich słuchać, jeśli ona szanuje męża, to tak powinna się zachowywać* (C9).

Podsumowując, można powtórzyć, że ludzie przestrzegają nawet niekiedy, ich zdaniem, opresyjnej normy grupowej z kilku powodów – obawy przed grożącymi im samym poważnymi konsekwencjami, dbałości o dobre imię swojej rodziny (*Jeśli na tej rodzinie jest „wstyd”, to nikt nie będzie się chciał wżenić w taką rodzinę* [C4]), a niekiedy dla tzw. świętego spokoju. Być może to, z czego miała zrezygnować opisana wyżej nauczycielka, nie miało dla niej aż takiego istotnego znaczenia, aby stracić ten spokój, mierzyć się z pogardliwymi spojrzeciami reszty czy ryzykować prawem do opieki nad dziećmi. Podobną motywację można zauważyć także i w tej historii:

Wielokrotnie od nich słyszałam, że są zmęczone tymi obostrzeniami. Że chciałyby pójść po prostu na plażę albo do parku i być w kostiumie kąpielowym i mieć w „d.”. Albo, że chciałyby prowadzić samochód i mieć prawo jazdy albo że po prostu mają dosyć bycia usługowymi.

To dlaczego tego nie robią?

Nie wiem. Ja myślę, że niektóre rzeczy wynikały z tego, że nie wiadomo co by się wydarzyło. Podejrzewam. To w takim sensie, że jakieś tam przykrości, by ją na pewno spotkały i co najmniej dyscyplinująca rozmowa, na którą nie miały siły i ochoty. Jak ma ci przyjść ktoś, kto ma połowę wieku twojego i będzie się mądrzyć, to naprawdę już wolisz to olać i nie pójść się opalać. Podejrzewam. Jak ma potem ci jakiś gówniarz po nocy do domu stukać, gówniarz w tym sensie, że mogłabyś być jego matką na przykład (E12).

III.F.2. Konflikt korzyści

O takim dylemacie można mówić w sytuacji, gdy jednostka nie decyduje się na naruszenie nieakceptowanej przez siebie normy grupowej, nawet jeśli uważa, że norma społeczna jest właściwa, ponieważ obawia się utraty korzyści związanych z przestrzeganiem normy grupowej. Jak wynika z prowadzonych wyżej rozważań, jednostka, która występuje przeciwko normom grupowym, musi się liczyć z wykluczeniem jej z tej grupy, a to oznacza, że musi być w stanie poradzić sobie bez wsparcia, które zapewniała jej grupa. To wsparcie, szczególnie w obcym kraju, bywa jednak kluczowe i niełatwo z niego zrezygnować. *Jeśli na przykład ty powinnaś dokądś pójść, a nie masz z kim zostawić dzieci, to możesz zastukać w dowolne drzwi i posłać dzieci, żeby sobie tam posiedziały, dopóki nie wrócisz. I nikt tych twoich dzieci za drzwi nie wystawi. I kiedy u ciebie są takie cudze dzieci, to ty je traktujesz jak swoje – możesz je i okrzyknąć, i przytulić, i coś im dać. Jak ze swoimi. Nawet jak nie są to dzieci z twojej rodziny. [...] U nas nie ma domów dziecka czy domów starców. Na pewno takimi osobami zajmie się ktoś z rodziny (C8).*

Ta pomoc jest także ważna w sytuacji zagrożenia, bo jak twierdziła jedna z osób: *Każdy Czeczen, jeśli on rzeczywiście jest Czeczenem, bo bywają różni, więc jeśli on Czeczen, to on stanie w obronie dzieci czy kobiety. W obronie kobiety on stanie szyb-*

ciej, niż w obronie mężczyzny (C8)¹⁵⁰. Na takie wsparcie nie mogłaby już oczywiście liczyć osoba, wyrzucona z czeczeńskiej społeczności.

To jest takie poczucie odpowiedzialności za wszystkich, cały naród, nawet jak nie jest to rodzina?

Tak. Jak ona miałaby kłopoty, to on też czułby się za nią odpowiedzialny. W jej obronie mógłby dać komuś w mordę. Ale z drugiej strony on musi jej zwrócić uwagę, jeśli ona się źle zachowuje. Jeden czuje się odpowiedzialny za drugiego (C9).

Tę część rozważań można by podsumować wypowiedziami dwóch ekspertów, którzy na pytanie o to, dlaczego jakaś osoba, mimo że sama nie chce, decyduje się jednak przestrzegać jakiejś krępującej ją normy, wskazała, iż wynika to *albo z lęku [co opisano powyżej], albo z takiej kalkulacji kosztów* (E12). Podobnie zauważa także i drugi ekspert.

A czy spotkałeś się z sytuacją odwrotną, że osoba się nie zgadzała z normą, czuła się skrzepowana, ale się nie odważyła [naruszyć normy]?

Jasne, że tak. Bardzo wiele.

Dlaczego się nie odważyły?

Bo bały się konsekwencji, presji grupy. Bały się, że nie poradzą sobie poza grupą. Chyba głównie to (E10).

III.F.3. Konflikt praworządności

Do takiej sytuacji dochodzi wówczas, gdy jednostka nie potrafi naruszyć normy grupowej ze względu na fakt, że w procesie socjalizacji zostało jej wpojone po pierwsze to, iż norm tych należy bezwzględnie przestrzegać, po drugie absolutne posłuszeństwo wobec starszych, a w przypadku kobiet dodatkowo także posłuszeństwo wobec mężczyzn.

Posłuszeństwo wobec starszych od zawsze było jedną z fundamentalnych zasad kodeksu czeczeńskiego. Zasada ta pozwoliła zresztą stworzyć system grupowego wymiaru sprawiedliwości, opartego na radzie starszych (Mehk-Kheł), której zadaniem było rozwiązywanie wszelkiego rodzaju sporów¹⁵¹. Z tego też wywodzi się obowiązująca do dnia dzisiejszego zasada, że Czeczeni swoje problemy rozwiązują we własnym gronie, a przeniesienie ich na poziom formalny (przed Policję czy przed sąd) jest postrzegane jak hańba.

Czeczen zawsze był wolny. U nas nigdy nie było prezydenta. Tylko byli starsi. I ich należało zawsze słuchać, jeśli oni coś powiedzieli, to tak należało zrobić. [...] Jeśli ktoś zrobił coś złego, to rozstrzygali to między sobą starsi z danej rodziny, rodzice.

¹⁵⁰ Por. także A Chrzanowska, *Tożsamość kulturowa uchodźców...*, op. cit., s. 296 i 300.

¹⁵¹ I. Adajew-Adger, *Kamienie mówią: dzieje i kultura Czeczenów*. Instytut Kultury Narodów Kaukazu, Warszawa 2005, s. 203–207.

A teraz, jak jesteście w Europie, jak to wygląda? Jak jest problem Czeczeni szukają starszych, żeby go rozwiązać?

Już teraz nie jest tak do końca. Czeczeni się podzielili. [...] Ale ci, którzy wciąż przestrzegają zasad, nadal tak to rozwiązują. Było tak w Austrii, w meczecie, tam gdzie się modlimy, tam starsi byli, wszystko było, tam wszystko wyjaśniali.

I każdy będzie posłuszny rozstrzygnięciu, nawet jeśli mu się nie podoba?

Oczywiście.

A jeśli ktoś nie chciałby się podporządkować?

Na pewno znajdzie się człowiek, którego on posłucha (C6a).

Myszę, że też mają szacunek do starszych ludzi, są bardziej ulegli do starszych, liczą się ze starszego słowem, bo nawet jak jakiś młody fika i starszy, powie żeby się uspokoił, to od razu się uspokaja. Jest pokora taka do starszych Czeczenów. Dużo jest narwańców, ale przy starszych się uspokajają (E8)¹⁵².

Tak samo odbywa się to na poziomie rodziny, gdzie słowo przede wszystkim rodziców, ale i innych starszych, jest święte. *Dobre wychowanie oznacza, że to co powiedzieli ojciec i matka to jest prawo (C4). Inni jeśli chcą coś zrobić, to robią. A u nas [w Czeczenii] jeśli moja rodzina czegoś zachce, to ja to robię, bez względu na to, czy*

¹⁵² Trzeba jednak przyznać, że obecnie pozycja starszyny czy tzw. starszych nie jest już taka znacząca, jak była wcześniej, szczególnie w początkowych latach obecności Czeczenów w Polsce, poczynając od 1999 r., kiedy rozpoczęła się II wojna rosyjsko-czeczeńska i związana z nią emigracja ludności cywilnej na większą skalę. Ze względu na wewnętrzne podziały i konflikty klanowe i grupowe między Czeczenami coraz trudniej znaleźć osobę, która cieszyłaby się szacunkiem wszystkich czy większości diaspory czeczeńskiej na danym terenie. Ten problem jest szczególnie widoczny w ośrodkach dla uchodźców, zarówno otwartych, jak i zamkniętych: *Mieliśmy męski oddział, cieszyliśmy się że mamy starszego. Jest starszy Czeczen, z którym trzeba było porozmawiać i sytuacja była opanowana wśród wszystkich Czeczenów. I oni chcieli, nie chcieli i tak musieli się dostosować. Indywidualnie mogli mówić swoje, wyrażać swoje, natomiast w grupie w ogóle nie było dyskusji. Teraz zanikło to zupełnie [...] nie wylania się lider. Nawet a propos jakiś tam konfliktów o telewizor. No bo faceci siedzą i nie puszczają tych kobitek, a one chcą oglądać, ale oczywiście przyszły do nas, te kobiety, które są samotne, które są tu bez facetów [...] I próbowaliśmy odesłać, no może nie odesłać, tylko nakłonić je do rozmowy z najstarszą Czeczenką tutaj, kobietą. No bo właśnie ten kult matki, kult osób starszych i tak dalej. No ale te kobitki młode powiedziały, że w ogóle to nie ma sensu, że oni nie słuchają się jej, że to nie są już ci Czeczeni, to nie ta Czeczenia. Oni są władcami świata jako faceci, nie ma już czegoś takiego, że oni jej posłuchają, bo to jest osoba starsza, bo to jest matka, babcia i tak dalej. Nie ma czegoś takiego, a kiedyś było. Ja bardzo często stosowałem osobę matki przy Czeczenach głodujących [...] Czyli powiedzmy „co na to twoja matka, która dała ci życie, a ty je w ten sposób marnujesz?”. I w siedmiu przypadkach na dziesięć skutkowało, jeżeli chodzi o takich młodszych Czeczenów [...] U tych młodych chłopaków to skutkowało, a teraz, tak jak z tym telewizorem, nie ma czegoś takiego jak kobieta starsza (E7). Należy także powiedzieć, że pozycja starszych staje się słabsza szczególnie tam, gdzie silniejsze stają się wpływy wahabitów, jak dzieje się od pewnego czasu wśród Kistów, gruzińskich Czeczenów zamieszkujących wąwóz Pankisji. Radykalizująca się młodzież podważa autorytet rodziców, wypominając im odejście od „prawdziwego” islamu (dane uzyskane przeze mnie podczas badań dotyczących radykalizacji i zapobiegania radykalizacji, prowadzonych w okresie od czerwca do listopada 2016 r. w Gruzji w ramach projektu FP7 PRIME Preventing, Interdicting and Mitigating Extremism).*

mi się to podoba, czy nie. Będzie mi żal, ale nie mogę sobie na to pozwolić. My tak jesteśmy ostro i surowo wychowywani, bo takie mamy prawa. Znam historię jednej Rosjanki w Moskwie, chciała odejść od swojego męża, bo się zakochała w innym i odeszła, a nasza Czeczenka nie mogłaby tak zrobić (C9).

Pozycja kobiet dodatkowo ograniczona jest zasadą, że kobiety zawsze muszą być podporządkowane woli mężczyzny, ponieważ, jak wyjaśniła jedna z kobiet: *Mężczyzna zawsze kieruje kobietę na właściwą drogę. Pilnuje, żeby ona przestrzegała wszystkich zasad, wszystko kontroluje (C9).* Zarówno kobiety, jak i mężczyźni od najmłodszych lat wychowywani są w przekonaniu, że *mężczyzna jest zawsze ważniejszy od kobiety. Zawsze i we wszystkim (C6b)*, a największym wstydem dla męża jest sytuacja, gdy publicznie w obecności innych osób żona by się z nim nie zgodziła czy pozwoliłaby sobie na dyskusję z nim (C6b). Analogiczne obowiązki ma kobieta także względem starszego brata, a w niektórych rodzinach nawet względem młodszego. Jak obrazowo podsumowała to jedna z kobiet: *U nas mówi się tak: jeśli rzeczka płynie w dół, ale ojciec, mąż, brat mówi, że ona płynie pod górę, to ty powinnaś powiedzieć, że ona płynie pod górę. U nas mężczyźni zawsze są na pierwszym miejscu, a kobiety jak niewolnice. Nie wszystkie rodziny u nas są takie, ale większość (C4).*

Dość częste są sytuacje, gdy cudzoziemcy oficjalnie pozostają wierni konkretnej normie, jaką jest obowiązek lojalności wobec własnej grupy czy jej członków, choć nieoficjalnie i pod nieobecność innych członków własnej grupy przyznają, że tamci wcale nie mają racji. Wydaje się, że może tu działać zarówno zinternalizowane poczucie obowiązku lojalności, jak i obawa przed konsekwencjami grozącymi za nielojalność. Takie zachowanie jest spotykane zarówno wśród kobiet, jak i wśród mężczyzn.

[W sytuacji konfliktu]¹⁵³ stali za nim! Natomiast, ten starszy czy ten lider nieformalny w takiej rozmowie w cztery oczy ze mną, czy z przedstawicielem kierownictwa tutaj z administracji przyznawał, że oni mają świadomość tego, że on zrobił źle, że nie powinien tak zrobić, no ale też nie mogli się zachować inaczej, niż się zachowują, no i murem za nim stawiali (E6).

Spotkałam się z sytuacją, gdy podczas mini buntu, nie wiem jak to nazwać, takiego strajku mieszkańców ośrodka dla uchodźców, przywódcy tego strajku, mężczyźni zbierali podpisy poparcia od wszystkich mieszkańców, także od kobiet. Wszyscy podpisywali, choć bardzo wiele kobiet „na stronie” mówiło nam [pracownikom NGO], że „Ahmed wcale nie ma racji, rację ma Zofia”¹⁵⁴ [kierownik ośrodka]”. Jednocześnie, wyjaśniały, że one nigdy nie powiedzą tego głośno i zawsze podpiszą każde pismo, które mężczyźni dadzą im do podpisania (E11).

Jak wyjaśnił to jeden z ekspertów, osoby poddane takiej socjalizacji, nawet gdyby chciały, bardzo często nie potrafią się zbuntować. Przeszkadza im nie tylko zinternalizowane przekonanie, „głos sumienia” powtarzający, że sam bunt jest zły, ale także brak wiedzy, jak można to zrobić. [...] *jeżeli jesteśmy tak socjalizowani i w taki sposób, tak uczymy się załatwiać nasze potrzeby – bo pamiętajmy, że jak taką normę*

¹⁵³ Mowa o konflikcie pomiędzy dwiema grupami cudzoziemców w jednym z ośrodków strzeżonych.

¹⁵⁴ Imiona zostały zmienione.

się złamie, to dochodzi do jakiejś konfrontacji – i teraz, jeśli ktoś został socjalizowany w taki sposób, że nie można się konfrontować, to on nawet nie ma tych narzędzi, które by pozwoliły wałnąć pięścią w stół (E12).

Wydaje się, że dokładnie o tym samym mówił jeden z rozmówców, który na pytanie o to, czy można przestać być Czeczenem lub Czeczenką i odwrócić się od własnych korzeni z absolutną pewnością tłumaczył, że jest to niemożliwe.

A może tak się zdarzyć, że ktoś powie „tak naprawdę wychowałem się w Czeczenii, ale nie podobają mi się te zasady, wyjeżdżam sobie”. Dziewczyna tak powie albo chłopak – wyjeżdżam sobie, dajcie mi spokój, już nie chcę z wami mieć nic do czynienia?

Nie wiem, czy kiedykolwiek ktoś tak powiedział albo powie.

A byłaby taka możliwość? [...] Na przykład dziewczyna powie zakochałam się we Francuzie, a wy go nie chcecie. Wyjeżdżam!

Nie powie dziewczyna tego.

A ucieknie, wyjedzie?

Nie ucieknie. Ona już to ma w głowie zakodowane od narodzin...

Nie odważy się złamać jakby tych zasad, nawet gdyby bardzo chciała?

Nie... (C1)¹⁵⁵.

Okazuje się jednak, że niektóre osoby, mimo opisanych wyżej konsekwencji i trudności związanych z przewyższeniem poczucia obowiązku wobec norm grupowych decydują się na ich naruszenie. Niezwykle istotne, także z praktycznego punktu widzenia, jest przeanalizowanie, jakie okoliczności bądź czynniki okazały się bardziej znaczące niż opisane w tym punkcie czynniki powstrzymujące przed naruszeniem norm grupowych. Taka analiza została przeprowadzona w kolejnym punkcie.

¹⁵⁵ Bardzo podobny mechanizm pojawił się w jednym z wywiadów dotyczących społeczności nigeryjskiej (E13), gdzie opisując rolę społeczną kobiety, rozmówca wyraźnie podkreślił nie tylko brak umiejętności buntowania się, jak i pogodzenie się z oczekiwaniami społecznymi, które powinna wypełniać kobieta.

Jak jestem kobietą to ja wiem, że ja muszę wyjść za mąż. Absolutnie nie mogę postąpić w żaden inny sposób, nawet jak mnie nie interesują mężczyźni, nawet jak strasznie tego nie chcę, to ja muszę. I kobieta się nie zastanawia, czy tego chce, czy nie chce. [...] Tu nie ma takich zachcianek indywidualistycznych tak jak u nas, może tak, może nie, w ogóle nie takiej opcji. Kobiety nawet się nie zastanawiają...

Czyli nie buntują się, nie zastanawiają, nie cierpią, tak jak my byśmy czuły?

Nie. Właśnie nam się wydaje, że one mogą cierpieć, a one jakby od dziecka uczone są tak, że od kobiety wymaga się tego, tego i tamtego i one już to wiedzą one się z tym godzą i nie ma takich wzorców, ja bym powiedziała, buntowniczności [...] Mi się wydaje, że są szczęśliwi, bo jak się tak na co dzień z nimi obcuje to oni sprawiają wrażenie i spokojniejszych, takich pogodzonych z losem, i szczęśliwszych, naprawdę. Kobiety się uśmiechają, kobiety są pogodzone, one wiedzą co mogą. W ramach tych swoich ról, one tak naprawdę [mają] sporo, nie chcą powiedzieć że indywidualizmu, ale są w stanie ponaginać tą rzeczywistość w ramach tych przypisanych im ról w taki sposób, żeby im było dobrze...

IV.H. Jednostka przekonana o tym, że norma grupowa nie jest słuszną, decyduje się na jej naruszenie, stosując się do normy społecznej, która jest w jej opinii słuszną

W tym przypadku jednostka dokonuje wyboru między normą grupową, w którą nie wierzy, a normą społeczną, którą uważa za słuszną. Choć nie występuje tu dysonans poznawczy, ponieważ dana osoba pozostaje wierna swoim przekonaniom, wybór nie jest wcale prosty. Wręcz przeciwnie, najczęściej wiąże się z konfliktem wewnętrznym wynikającym z obawy przed konsekwencjami naruszenia normy grupowej, ewentualnie ryzykiem utraty korzyści wynikających z przestrzegania tej normy. Konflikt ten jednak, z jakiś powodów, został rozstrzygnięty na korzyść normy społecznej. W związku z tym pojawia się wiele dodatkowych pytań badawczych.

Warto w pierwszej kolejności sprawdzić, w którym momencie cudzoziemiec uznał, że jego norma grupowa nie jest słuszną. Wcale nierzadko jest tak, że uważał on normę grupową za niesłuszną już w kraju swojego pochodzenia, jednak mimo to był jej podporządkowany, a odważył się ją naruszyć dopiero po przyjeździe do Polski. W takich przypadkach trzeba ustalić:

- a) dlaczego wcześniej nie zdecydował się na jej naruszenie, co go powstrzymywało (czynniki negatywne)?
- b) dlaczego teraz zdecydował się na jej naruszenie, co go ośmieliło (czynniki pozytywne)?

Jeżeli natomiast cudzoziemiec zakwestionował słusność normy grupowej już po wejściu w społeczeństwo wielokulturowe, pojawia się pytanie, czy miało to związek z obowiązującymi w takim społeczeństwie zasadami, czy też wpłynęły na to zupełnie inne okoliczności (np. osobiste). Odpowiedź na te pytania umożliwi wskazanie czynników, które mogą mieć wpływ na nonkonformistyczne zachowanie względem norm własnej grupy¹⁵⁶.

IV.H.1. Cudzoziemiec kwestionował normę grupową przed przyjazdem do Polski

IV.H.1.1. Czynniki negatywne

Opisane niżej sytuacje dostarczają wiedzy, dlaczego dana osoba wcześniej nie zdecydowała się na naruszenie normy obowiązującej w jej grupie, choć się z nią nie zgadzała. Wydaje się, że w poszukiwaniach czynników, które mogły powstrzymać cudzoziemców przed naruszaniem norm grupowych, warto odwołać się do wspomnianych w pierwszej części artykułu kryminologicznych teorii kontroli, tłumaczących dokładnie konformizm wobec obowiązujących norm.

¹⁵⁶ Zob. też W. Refortorowicz, *Kulturowo uwarunkowana przemoc...*, op. cit., s. 148.

IV.H.1.1.a. Brak okazji

Jak wynika z przeprowadzonych rozmów, w przypadku społeczności czeczeńskiej (ale także innych społeczności kaukaskich) najistotniejszą wagę ma wspomniana już wielokrotnie kontrola nieformalna, sprawowana przez otoczenie. Dopóki dana osoba obawia się, że o jej zachowaniu mogą dowiedzieć się inni członkowie grupy, nie decyduje się odstąpić od normy grupowej. Uniknięcie nieformalnej kontroli ze strony grupy jest dużo prostsze, jeśli funkcjonuje się poza tą grupą. Można więc uznać, że pojawienie się okazji uniknięcia kontroli ze strony swojej społeczności zwiększa szansę na naruszenie normy grupowej. Z powodów oczywistych nie dzieje się tak, gdy jednostka mieszka się w Czeczenii, co może tłumaczyć, dlaczego bardzo rzadko dochodzi tam do naruszania norm grupowych. Ze względu na nieustanną obecność innych członków rodziny nieposłuszeństwo własnej grupie niekiedy nie jest wręcz fizycznie możliwe. *Dziewczyna do zamążpójścia, bez brata czy ojca, nie powinna sama z domu wychodzić. Z domu do szkoły, z domu do szkoły i tyle i ktoś ją prowadzi. [...] Ja mam bratanicę, która ma 16 lat i nigdy jeszcze nie wyszła z domu sama. Nigdy! Chodziła w gości do sąsiadów, mieszkających zaraz obok, do koleżanek i tyle. W tą i z powrotem ktoś ją zawsze odprowadzi. Ty powinienesz wiedzieć, co się dzieje z dziewczyną, zanim ona wyjdzie za mąż, a potem to już mąż wie, to już potem jego zmartwienie (C6).*

Podczas pobytu za granicą natomiast, choć uniknięcie kontroli ze strony grupy nadal nie jest wcale łatwe, pojawia się jednak na to jakakolwiek szansa. Wraz z okazją na uniknięcie kontroli pojawia się także i większa odwaga cudzoziemców do nieposłuszeństwa rygorom własnej grupy. Dotyczy to zarówno kobiet, jak i mężczyzn:

U nas chustka jest obowiązkowa, jak dziewczyna skończy sześć lat [...].

To dlaczego Pani nie nosi chustki?

Ja już mam jej potąd. Tutaj [w ośrodku strzeżonym] odpoczywam. [...] Ale jak będę stąd wychodzić to ubiorę chustkę (C7).

Siedzę w pięcioosobowej celi [w zakładzie karnym]; czterech Polaków i ja. Ale nie chciałbym zmienić celi na całą „czeczeńską”. Czeczenów obowiązują określone zasady względem siebie, a szczególnie względem starszych, np. nie można przy starszych od siebie zdjąć koszulki, „brudnych” filmów nie można oglądać przy starszych itp. A ja jestem najmłodszy ze wszystkich Czeczenów, którzy siedzą w tym bloku. Dlatego, nie chciałbym siedzieć w jednej celi z Czeczenami, bo przy Polakach czuję się swobodniej (C3).

Okazuje się więc, że w tym przypadku to nie wewnętrzne przekonanie motywuje danego człowieka do przestrzegania obowiązującej w grupie zasady, a przede wszystkim obawa przed różnego rodzaju konsekwencjami, wynikającymi z naruszenia zasad grupowych. Dopóki więc grupa nie ma wiedzy na temat odstępstwa danej osoby od obowiązującej normy, nie musi się ona obawiać ewentualnych konsekwencji. Zwracają na to uwagę także i funkcjonariusze, którzy obserwują powrót

do większego rygoryzmu w przestrzeganiu zasad grupowych w miarę zbliżania się dnia opuszczenia ośrodka i powrotu do kraju.

[...] są takie sytuacje, że jest cała rodzina i zachowuje się w miarę normalnie. Ale zauważam, że im bliżej jest do ich wylotu, tym bardziej stają się radykalni. Tak jakby wpływało na nich to, że wracając do Czeczenii wracają tam do szariatu. I jakby, czy się sami nakręcają w tym kierunku, bo naprawdę można zauważyć, że przyjeżdżają, czy to jest z Francji albo z Austrii, czy Niemiec, przyjedzie Pani, może chodzić np. w sukience, z odkrytą głową i im bliżej do wyjazdu, to tak jakby sama podświadomie, zaczęła bardziej się pilnować (E1).

Dokładnie to samo kierowało mężczyzną, którego historię już wyżej opisano, a który wszelkimi sposobami przed opuszczeniem strzeżonego ośrodka chciał pozbyć się „nielegalnie” zapuszczonej brody. Obawiał się, że „na wolności” jest dużo większe ryzyko spotkania kogoś ze swojej grupy, kto mógłby ukarać go za tę śmiałość. Niektórzy wręcz wprost mówią, że cudzoziemcy w Polsce „odpoczywają” od bardzo surowych czeczeńskich rygorów.

Wydaje mi się, że oni siłą rzeczy, w momencie kiedy wyjeżdżają z tej Czeczenii, to tak jakby troszeczkę zapominają o tych swoich korzeniach mimo wszystko. No i to jest, być może [...] że tutaj mogą odetchnąć, tu mi może więcej wolno. Coś widocznie jest w tym. Choćby, no bo często, gęsto nawet jak z pracy wracam wieczorem, to szczególnie w momencie kiedy te zasiłki są powypłacane tutaj w ośrodku otwartym, no to panowie biegają, no i wiadomo z czym stoją i jak się zachowują. W Czeczenii byłoby to nie do pomyślenia, bo tam czy kadyrowcy, czy tam jakaś milicja, czy tam jakieś inne służby odpowiednie, by ich odpowiednio potraktowały, a tutaj mają tę możliwość, że można (E6).

IV.H.1.1.b. Brak odwagi

Jak wyraźnie widać, odwaga wynikająca z braku świadków naruszenia normy jest jednak bardzo nietrwała. Powrót do grupy lub obecność przedstawiciela grupy oznacza bowiem niemal oczywisty i automatyczny powrót do norm grupowych. Dzieje się tak przede wszystkim z obawy przed konsekwencjami stosowanymi przez grupę w przypadku złamania jej zasad. Wśród nich pojawia się głównie obawa o własne bezpieczeństwo, a w niektórych przypadkach nawet życie. Ponadto bardzo istotna jest groźba utraty własnej rodziny, jest bowiem niemal pewne, że rodzina wyrzeknie się takiej osoby. Nieposłuszeństwo normie wiąże się także (niemal zawsze) z utratą dobrego imienia, a więc najwyższej wartości we wszystkich społecznościach kaukaskich, utrata honoru zaś przekłada się na społeczny ostracyzm. Powstrzymujące jest także przekonanie o tym, że społeczne potępienie i odrzucenie spotka również rodzinę naruszydźcy, zarówno rodziców i rodzeństwo, jak i dzieci (i kolejne pokolenia). W przypadku kobiet dodatkowym, bardzo skutecznym czynnikiem dyscyplinującym jest obawa o utratę dzieci.

Ryzyko bardzo poważnych konsekwencji jest niezwykle istotnym czynnikiem tłumaczącym, dlaczego cudzoziemcy, przebywając w swoim kraju, nie odważyli się na jawny sprzeciw wobec, ich zdaniem, niesłusznych norm. Osoby należące do tej

społeczności mają świadomość, że konsekwencje nie są jedynie teoretyczne. Każdy z moich czeczeńskich rozmówców był w stanie przytoczyć przykład własnych lub cudzych doświadczeń związanych z poniesieniem lub wymierzeniem konsekwencji za złamanie normy grupowej.

IV.H.1.2. Czynniki pozytywne

Mając na uwadze jak poważne i nieuchronne są konsekwencje grożące za złamanie norm grupowych, tym bardziej zastanawiające jest, dlaczego cudzoziemcy po przyjeździe do Polski mimo wszystko decydują się na ich naruszenie. Wnioski z tej części schematu mają bardzo praktyczną wartość, ponieważ pokazują, jakie działania mają wpływ na to, że cudzoziemiec w sytuacji konfliktu zewnętrznego decyduje się wybrać normę obowiązującą w Polsce, a nie normę, która jest niezgodna z porządkiem społecznym i prawnym tu funkcjonującym. Jakie są więc te czynniki, które wpływają na to, że cudzoziemcy zapominają o zasadach, w których przebiegał proces ich socjalizacji. Co więcej, niektórzy twierdzą nawet, że Czeczenki właśnie po to przyjeżdżają do Europy, aby się „niedostojnie” prowadzić. *Oni i po to tu przyjeżdżają. Żeby im się tu „leko” żyło. [...] oni myślą, że już nie trafią z powrotem do domu. I wtedy szybko wszystko zapominają* (C6b).

IV.H.1.2.a. Poczucie wolności

Być może jednym z powodów tego zjawiska jest tak duża surowość czeczeńskich zasad. Mówią o niej sami cudzoziemcy, jak i eksperci, zwracając uwagę, że osobom, które zmuszone są ich przestrzegać, zaczyna niejako „brakować tlenu”. To poczucie skrępowania przez grupę i jej zasady podczas pobytu w Polsce jeszcze się nasila, ponieważ cudzoziemcy mają tutaj, często po raz pierwszy w życiu, okazję obserwować, jak inaczej może wyglądać życie, obowiązki, relacje międzyludzkie, a niekiedy nawet doświadczyć tej nieznannej im wcześniej wolności. Niektórzy, mając świadomość tego moralnego rygoryzmu, wskazują go jako jeden z istotnych powodów ucieczek od czeczeńskich norm. Dotyczy to szczególnie kobiet, które obowiązują do zdecydowania więcej ograniczeń, ale także i mężczyźni mają szansę zachowywać się zgodnie z własnymi pragnieniami, a nie jedynie zgodnie z oczekiwaniami wynikającymi z wypełniania roli społecznej.

Wiele osób, jak przyjeżdża do Europy, to się „psuje”. Zapominają. Dlatego, że w Czeczenii zabraniają, zabraniają i okazuje się, że właściwie wszystko jest zabronione. Tak trzeba się ubierać, tak trzeba żyć, nie wolno u nas w spodniach, krótkiej spódnicy. [...] I dlatego mówię, że ponieważ tam zabraniają, to jak one tu przyjeżdżają, to szybko zapominają, że one Czeczenki (C4).

[...] jak przyjeżdżają do Europy to zapominają kim są, bo tu jest lżej, lżej się żyje w znaczeniu nie ma takich surowych zasad (C10).

Ale w porównaniu z naszym życiem, tu życie jest wolne. U nas trzeba słuchać zdania rodziny. Tu jest swobodniej. I od takich rzeczy, jak zemsta, jest tutaj ochrona (C9).

Widziałam tu mężczyznę, który brał za rękę swoje dziecko i sobie z nim spacerował. A gdyby tak zrobił w Czeczenii, to powiedzieliby „nie mężczyzna” (C7).

IV.H.1.2.b. Realne szanse w dążeniu do własnej tożsamości

To opisane wyżej poczucie wolności spotęgowane jest przekonaniem, że w Europie, być może po raz pierwszy w życiu, cudzoziemcy mają realną szansę na zrealizowanie własnych pragnień i marzeń. Europa daje taką szansę dlatego, że takie zachowanie, które z perspektywy cudzoziemca jest absolutną nowością, tu jest standardem. Dla przykładu kobiety nie będą się w żaden sposób wyróżniać, jeśli zdecydują się na podróż koleją bez asysty mężczyzny ani nie spotkają się z żadnymi przykrościami, jeśli będą samotnymi matkami. Choć z perspektywy europejskiej są to drobne kwestie, dla osób z innych kultur to zmiana mentalności, która wcale nie przychodzi łatwo.

Przypominam sobie, jak kilka lat temu pewna Czeczenka miała się wybrać na jakieś spotkanie do innego miasta – jakiś czas temu takie spotkania na temat Czeczenii, czeczeńskiej kultury, wojny w Czeczenii, odbywały się dosyć często. I ona właśnie miała być gościem na jednym z takich spotkań. To była kobieta, która żyła w Polsce dość samodzielnie – pracowała, samotnie wychowywała dzieci. Nie robiła nic nieprzyzwoitego, nawet z czeczeńskiej perspektywy – oczywiście poza tym, że nie miała obok siebie żadnego męskiego krewnego, a nieźle sobie radziła. Opinie na jej temat wśród Czeczenów były podzielone – niektórzy uważali, że jest zbyt wyzwolona jak na porządną Czeczenkę przystało, ale ponieważ była bardzo aktywna w swojej społeczności i wiele osób potrzebowało jej pomocy, to nikt otwarcie nic złego na jej temat nie mówił. Kiedy przyszło do tego wyjazdu, to ona poprosiła zaprzyjaźnionych Polaków, aby ktoś jej podczas tej podróży towarzyszył. Nie chodziło o żaden strach, że nie trafi na miejsce, czy że ją w pociągu „dresy” pobiją, nic z tych rzeczy. Chodziło tylko i wyłącznie o to, co ludzie, co inni Czeczeni powiedzą, jak tak sama będzie pociągiem podróżować. Ostatecznie ktoś z nią pojechał, to był warunek przyjęcia przez nią tego zaproszenia (E11).

Mimo tych psychologicznych trudności, osoby, które czują się skrzępowane kulturowymi ograniczeniami własnej grupy i decydują się na zmianę elementów swojej mentalności, dopiero tutaj, a nie u siebie w kraju mają rzeczywistą szansę „wtopić się w tłum”. Niemal każdy z moich polskich rozmówców był w stanie przytoczyć historię znajomych czeczeńskich kobiet, które z takich czy innych powodów (najczęściej chodziło o obawę odebrania dzieci) uciekały przed swoimi najbliższymi, niezauważenie wnikając w lokalną społeczność w niewielkich prowincjonalnych miasteczkach w Polsce czy innych europejskich krajach. Szansą na skuteczne ukrycie się był brak innych Czeczenów w okolicy. *Mieliśmy Czeczenkę młodą z trójką dzieci, która uciekła od wysoko postawionych w hierarchii tam służb specjalnych. No i taka informacja rozchodzi się lotem błyskawicy. Także tu realnie było zagrożenie i próbowaliśmy bardzo bezpiecznie, bardzo po cichu gdzieś tam ją schować (E2).*

Dopiero tutaj te osoby zaczynały czuć, że w razie konfrontacji tak normy prawne, jak i normy społeczne stoją po ich stronie. Jak mówili rozmówcy, wypowiadając się na temat kobiet, które wbrew tradycji nie chcą oddać swoich dzieci i uciekają z nimi do Polski czy do Europy, to właśnie poczucie wsparcia, które mają szansę tu uzyskać, przekonuje ich do podjęcia tego ryzyka. *Wcześniej nie było u nas takich kobiet, a teraz już niczego się nie boją [...] słyszą, będąc w domu, że tu tak można, że tu nikt ich nie ruszy, słuchają tego i tak robią. I w ogóle nie myślą o konsekwencjach* (C6). *Plus pobytu w Europie to to, że dzieci zostają z matką, bo dzieciom bardziej jest potrzebna matka* (C9).

Odwaga naruszenia normy dotyczy nie tylko tak skomplikowanych i zasadniczych kwestii, jak opieka nad dzieckiem, ale także poczucia swobody obyczajowej. Warto również zwrócić uwagę, że wspólnym elementem we wszystkich sytuacjach, które zostaną niżej opisane, było, zupełnie nie do pomyślenia w Czechenii i oburzające dla moich rozmówców, „zuchwałe” reagowanie na obyczajowe interwencje innych, często starszych, Czechenów. Podstawową sferą, w której kobiety zrzucają ograniczenia norm grupowych, jest wspominany już wielokrotnie sposób ubierania się, kolejny to obyczajowe tabu związane z paleniem papierosów i piciem alkoholu.

Kiedys nie do pomyślenia było palić i pić, a teraz to już nawet przed starszymi się nie krępują palić. Kobiety nawet kupują papierosy i wódkę – sam to widziałem w Niemczech, jak moja sąsiadka Czechenka kupowała w supermarkecie, w wózku miała papierosy i wódkę. Jak jej zwróciłem uwagę, co też ona wyprawia i że wszystkim wstyd przynosi, to mi kazała się odczepić. Kiedys to by było nie do pomyślenia. Kobiety nie noszą chustki, chodzą w spodniach. Wstyd! (C10).

Kobiety palą, takie młode z 18 lat, noszą krótkie spódniczki, jeśli zwrócisz uwagę, to mogą i posłać do..., nie mają szacunku. To są często osoby, które same przyjechały do Europy, często są osoby z rodzin, w których nie ma rodziców, ktoś zginął na wojnie (C6a).

Często pojawiające się ze strony grupy zarzuty wobec kobiet, to zbyt swobodne, jak na czecheńskie warunki, kontakty z mężczyznami.

Tu, w tym ośrodku, była taka dziewczyna, myśmy się nie znali wcześniej. Nie była mężatką. Ona utrzymywała kontakty z chłopakami, których tu spotkała, chodziła do nich, była trochę od nich starsza. Był tu też taki jeden mężczyzna, on już pojechał do domu. On jej powiedział – „nie chodź do nich, ja ci dobrze radzę, jak brat siostrze. Nie chodź tam, tak nie należy”. On jej wszystko wyjaśnił. A ona mu powiedziała – „Ja pójdę. Kim ty jesteś, żeby mnie pouczać? Żeby mi czegoś zabraniać? Ja będę robiła na co mam ochotę”. Z tego się tu zrobił duży skandal. Ten mężczyzna zabronił jej wchodzić na nasze piętro.

Jako takiej „nieczystej”?

Tak. Też kobiety. Ja sama prosto w twarz jej powiedziałam: „Nie chodź tam!”. I jeszcze jedna Pani, dużo ode mnie starsza. Zapytała ją: „Czy ty mnie szanujesz?”. Ta odpowiedziała: „Tak, szanuję”, „No więc jeśli mnie szanujesz, nie chodź tam! Nie stawiaj się w takiej sytuacji! Nie ściągaj na siebie takiego grzesznego piętna”. Ale ona powiedziała: „Będę tam chodzić” (C8).

Nie może być tak, żeby ona rozmawiała z innymi mężczyznami, śmiała się z nimi czy żartowała. Ona się poczuła taka „wolna”, bo jest w obcym kraju i zaczęła psuć jego [swojego męża] dobre imię (C9).

Wielu rozmówców wskazywało też na to, że kobiety po przyjeździe do Polski mają wrażenie, jakby kontrola ze strony ich grupy nie sięgała aż tutaj i dlatego właśnie zachowują się w dużo bardziej swobodny sposób. Jednak, jak wynika z tych wypowiedzi, to przekonanie jest mylne i dla wielu może mieć bardzo poważne konsekwencje.

[...] bo myślą, że nikt ich [w Europie] nie widzi. Ale jest odwrotnie, widzą ich. Ja jeszcze nie widziałem miejsca, gdzie nie byłoby Czeczenów, a już od 20 lat nie mieszkam w Czeczenii. W różnych miejscach mieszkalem. [...] Teraz dziewczyny, młode dziewczyny one myślą, że w domu nie wiedzą, że nikt nie wie. A to nieprawda. W domu od razu wiedzą. Po prostu ludzie mówią. Widzą i od razu mówią. Jeśli nie pierwszy, drugi, trzeci, to w końcu dziesiąty powie bratu, krewnemu, sąsiadowi, czym ona się zajmuje. Wiesz, tu wszyscy wszystko wiedzą i każdy Czeczen w domu wie, czym tu się kto zajmuje (C6a).

Zachowywanie się według europejskich kanonów obyczajowych, nawet niekoniecznie tych najbardziej liberalnych, nie jest dobrze postrzegane w społeczności czeczeńskiej. Wręcz przeciwnie, może spowodować poważne konsekwencje, o których bezpośrednio powiedziała jedna z osób: *[...] jeśli ktoś się chce stać europejski, to mogą zabić, albo się wyprzeć, a mogą i przebaczyć (C4).*

IV.H.1.2.c. Czynniki osobowościowe

Wydaje się, że oprócz tych wyżej opisanych czynników istotna jest także osobowość danego człowieka. Nie każdy bowiem, nawet jeśli w Polsce przekona się, że ma dużo większe szanse rozpocząć życie na własnych warunkach, kiedy ma tu sojuszników, kiedy prawo stoi po jego stronie, odważy się na wystąpienie przeciwko swojej grupie. Jak zwrócił uwagę jeden z ekspertów, bardzo ważne są także osobiste zasoby danego człowieka.

Myślę, że to bardziej zależy od zasobów, które ta osoba ma. Takich zasobów bardzo różnych [...] zasoby psychologiczne – to nie mogą być osoby, które mają niskie poczucie własnej wartości, które w ogóle są lękowe, bo takie osoby po prostu tego nie zrobią. Nie odważą się. Poza tym to jest też tak, że takie osoby lękowe wręcz szukają twardych zasad, bo takie zasady dają poczucie bezpieczeństwa, zakorzenienia, więc nawet nie będą chciały. Chętnie będą siedziały w tym, takim kodzie, nawet jeżeli on jest czasami trudny czy krzywdzący, to przynajmniej jest pewny i stabilny. [...] takie poczucie własnej tożsamości, spójności, takie poczucie, że z grubsza wiem kim jestem (E12).

Nie bez znaczenia dla nonkonformizmu jest także pozycja jednostki we własnej grupie. Im jest ona wyższa, tym na większe odstępstwo może sobie człowiek pozwolić. Na pytanie o te czynniki, które wzmacniają pozycję człowieka wśród jego społeczności, eksperci wymieniali pieniądze, status społeczny, siłę fizyczną, a także starszeństwo.

Kasa na pewno, jakieś zajmowane stanowisko polityczne, wojskowe, osiągnięcia w dziedzinie jakiejś, nie wiem, sportowej. Ja wyobrażam sobie sytuację, że gdybyśmy mieli do czynienia ze znanym sportowcem, który złamałby jakieś tabu, a wcześniej wiele by zrobił dla rozslawienia, jakby byłby ikoną, w jakiś sposób wiele osób chciałoby się utożsamiać z jego sukcesem, ten jego sukces rozciągałby się na tę społeczność, no to więcej by mu wybaczano. Myślę, że też ze starszeństwa to trochę wynika. Myślę, że osobie starszej wolno więcej, więcej się jej wybacza (E10).

I rzeczywiście, jeden z funkcjonariuszy przytoczył historię chłopaka, w stosunku do którego cała społeczność w ośrodku zachowywała się z niesamowitą atencją. Funkcjonariusze wiedzieli jedynie, że to ktoś ważny w czeczeńskiej społeczności, sposób zaś zachowania względem tej osoby ewidentnie to potwierdzał. *Najwięksi rozbójnicy z trzeciego oddziału tego faceta po prostu tak szanowali, że myśmy się zaczęli zastanawiać „kto ty jesteś gościu?!”. [...] Nie daj Boże, żaden Czeczen nawet na oddziale na nią [żonę] nie spojrział. Naprawdę żeśmy stwierdzili, że to jest jakiś ważniak, że nawet boją się spojrzeć na jego żonę... (E7).*

IV.H.2. Cudzoziemiec odrzucił normę grupową po przyjeździe do Polski

Jeżeli cudzoziemiec, przyjeżdżając do Polski, wierzył w słuszność swoich norm grupowych, a zakwestionował je dopiero po wejściu w społeczeństwo wielokulturowe, najczęściej wynikało to z dwóch powodów – konfrontacji z inną, także moralnie funkcjonującą rzeczywistością oraz tego, że już tu w Polsce sam doświadczył negatywnych konsekwencji rygorystycznych norm grupowych.

Istotny był więc po pierwsze fakt pobytu za granicą i spotkanie z odmiennymi zasadami kulturowymi. Dzięki takiej konfrontacji cudzoziemcy, niekiedy po raz pierwszy w życiu, mają okazję uświadomić sobie, że ich norma i wynikający z niej sposób zachowania nie jest w danej sytuacji jedyny. Nie zawsze taka konfrontacja musi skutkować przyjęciem obcych norm i zwyczajów, jednak to właśnie ci Czeczeni, którzy mieli okazję mieszkać w innych krajach, decydują się na to najczęściej. *W samej Czeczenii też są takie nowoczesne rodziny, które żyły w Rosji i można w nich większość rzeczy robić. Ale już wtedy tak nie bardzo się patrzy na takich ludzi (C4).*

Istotne jest po drugie, z jakiej warstwy społecznej pochodzi dana rodzina, na ile są to wykształceni ludzie: *[...] bo też trzeba pamiętać, że zależy z jakiego środowiska ktoś pochodzi [...] że jednak osoby, które gdzieś tam przechodzą przez edukację średnią albo wyższą, takie, które gdzieś liźnęły wyjazdów za granicę i wszystko jedno, w którą stronę za tą granicę pojechały, ale takie które zobaczyły, że ludzie żyją różnie, mają najczęściej więcej w sobie takiej pewności siebie, że widzą, że to nie jest jedyne, najlepsze, uniwersalne... (E12).*

Konieczne trzeba jednak podkreślić, że zbliżenie imigrantów do kultury większości może nastąpić tylko wówczas, gdy alternatywny sposób zachowania jest z punktu widzenia tych imigrantów moralnie akceptowalny. Na niepowodzenie skazane są więc raczej próby „wyzwolenia” muzułmańskich kobiet, zawierające w sobie elementy rewolucji seksualnej czy też związane z laicyzacją życia społecz-

nego. Moc przekonywania ma więc niemal wyłącznie konfrontacja z inną, ale przynajmniej w pewnym stopniu moralnie zbliżoną rzeczywistością. Mówili o tym wyraźnie eksperci: [...] *Rozmawiałam także osobami z lokalnych zespołów wsparcia*¹⁵⁷ *i oni mówili, że tam nawet się jakoś udało jakąś tam panią umieścić w domu samotnej matki, ale stwierdziła, że tam jej się nie podoba. Ale jak ja rozmawiałam potem z tymi koleżankami [Czeczenkami], które znały bliżej sprawę, to one mówiły, że jej się tam nie podobało, bo jak tam te kobiety piły i paliły, to ona po prostu nie była się w stanie odnaleźć w tym towarzystwie. Też czuła, że to po prostu nie jest środowisko dla niej* (E12).

Warto podkreślić, że w wielu przypadkach efekt będzie zupełnie odwrotny od zamierzonego i doprowadzi raczej do radykalizacji poglądów tych osób, które miały realną chęć włączenia się w polskie czy europejskie społeczeństwa. Taki proces jest już wyraźnie zauważalny wśród pokolenia zarówno młodych muzułmanów¹⁵⁸, jak i muzułmanek w Europie.

Kwestionowanie własnych norm może być także związane z faktem, że dopiero w Polsce dana osoba odczuła na własnej skórze ograniczenia wynikające z ich przestrzegania, ponieważ dopiero tutaj wierność tym normom wiązała się dla niej z jakimś negatywnym skutkiem, np. oznaczała konieczność rezygnacji z małżeństwa z ukochanym mężczyzną, który zgodnie z obyczajem nie może zostać mężem Czeczenki np. z czarnoskórym nie-Czeczenem (E11).

Konieczność należy zauważyć, że w przypadku, gdy cudzoziemiec dopiero w Polsce zdecydował się na odstępstwo od norm, których słuszności wcześniej nie kwestionował, istotne będą czynniki pozytywne opisane w poprzednim punkcie. To wszystko bowiem, co może zachęcić cudzoziemców do wyboru normy społecznej w miejsce normy grupowej, pozostaje aktualne, bez względu na to, kiedy cudzoziemiec powziął wątpliwości co do słuszności zasad grupowych. Analogicznie jest z czynnikami, które mają wpływ na to, że cudzoziemiec, który, choć nie uważa już swojej grupowej normy za słuszną, nie odważy się jej zakwestionować.

W przypadku kobiet nie bez znaczenia jest także, sygnalizowana już wyżej zasada, że właściwie nie mają one prawa do pomyłki. W ich przypadku naruszenie normy oznacza brak możliwości odwrotu. *Trudniej jest być Czeczenką niż Czeczenem, więc one może nie mogą tak pół gwizdka, bo jak Czeczen może być na pół gwizdka*

¹⁵⁷ Lokalne Zespoły Współdziałania funkcjonują przy ośrodkach dla osób ubiegających się o udzielenie ochrony międzynarodowej, a w ich skład wchodzi pracownik tego ośrodka, przedstawiciel organizacji pozarządowej i lokalnej Policji. Ich celem jest bieżące reagowanie i pomoc ofiarom przemocy, w tym przemocy seksualnej w ośrodkach dla uchodźców. Patrz np. <http://isp.policja.pl/isp/prawa-czlowieka-w-poli/aktualnosci/3961,Warto-wiedziec-Centrum-Pomocy-Prawnej-im-Haliny-Niec.html> (dostęp: 19.02.2017).

¹⁵⁸ Dokładnie i bardzo interesująco ten proces jest opisany w książce W. Jagielskiego, *Wszystkie wojny Lary*, Wydawnictwo Znak, Kraków 2015, która jest formą wywiadu z gruzińską Czeczenką z Pankisji, której dwaj synowie jako uchodźcy osiedlili się w Austrii, uzyskali tam obywatelstwo, a jednak po kilku latach zwrócili się w stronę islamistów i wyjechali walczyć do Syrii w szeregach tzw. państwa islamskiego.

Czecenem, tak Czecenka musi być Czecenką albo uciec, więc one tak naprawdę często decydują się uciec, ale głównie chyba chodzi o te dzieci (E12). Dokładnie to samo powiedział jeden z czeczeńskich rozmówców, podkreślając, że *jeśli mężczyzna zrobi coś wbrew zasadom, jemu można to wybaczyć. A kobieta myli się tylko raz (C7).*

Między innymi dlatego, z punktu widzenia skuteczności zachęcania cudzoziemców (przede wszystkim kobiet) do wyboru normy społecznej, konieczne jest także zapewnienie realnej ochrony tym, którzy, wybierając polskie normy, tak naprawdę podejmują ogromne ryzyko. Brak poczucia bezpieczeństwa, wynikający z negatywnych doświadczeń w kontaktach z Policją, Strażą Graniczną, pracownikami socjalnymi itp., skutkuje powrotem do tradycyjnych norm (o ile to jeszcze możliwe) albo porzuceniem planów o ich naruszeniu. Właśnie o takich doświadczeniach znających kobiety mówili eksperci.

Rozmawiałam ze swoimi koleżankami cudzoziemkami [...] No i one jakby powiedziały, że bardzo dużo kobiet, akurat mówiły wtedy o Czecenkach, jest rozczarowanych tym, że myślą, że przyjeżdżają do Europy, gdzie prawa kobiet są chronione, że kobiety są wolne, gdzie jeżeli one będą chciały odejść od męża albo odejść od swojej rodziny, zacząć pracować, kształcić się, przestać nosić tradycyjny strój albo nawet będąc zupełnie tradycyjne, wtedy kiedy doświadczają przemocy w rodzinie to, że tak naprawdę to jest pic na wodę, bo Polska nic nie daje i że po prostu one nie mają żadnego wyboru, bo lecą z deszczu pod rynnę (E12).

To była Czecenka, która bardzo długo walczyła o swoją niezależność. To znaczy nigdy nie wystąpiła przeciwko swojej grupie, chodzi raczej o to, że chciała po prostu być samowystarczającą, porządną polską Czecenką, równoprawnym członkiem nowego społeczeństwa. Świetnie nauczyła się polskiego, podejmowała pracę itp. Ale często było jej źle – była tu sama z dziećmi i spotykały ją czasem różne złośliwości ze strony swoich (bo była sama), ale też Polaków (bo była obca). Poddawa się wówczas, gdy zwróciła się o pomoc do polskiej Policji, a ci jej nie pomogli, dlatego że była cudzoziemką. Załamała się – to był taki dowód na to, że nigdy nie będzie tu swoją, jakby się nie starała i że jednak musi wrócić do swoich zasad. Po tej sytuacji zdecydowała się nielegalnie wyjechać na Zachód i dołączyć do swojej krewnej, która mieszkała z mężem, bo wtedy chociaż pojawiał się ten mężczyzna, którego obecność automatycznie daje ochronę we własnej społeczności. I to mimo że tu już знаła język, miała pracę, dzieci się zaaklimatyzowały, miała przyjaciół i polskich, i czeczeńskich, a tam nic, wszystko od nowa. I wracała do tej zależności, od której tak uciekała... (E11).

Podsumowanie

Należy powtórzyć, że punktem wyjścia powyższych rozważań była sytuacja konfliktu zewnętrznego, postrzeganego jako nieodłączny element społeczeństwa rzeczywiste wielokulturowego. Zakładano, że w sytuacji, gdy normy regulujące pożądany sposób zachowania poszczególnych grup – mniejszości oraz grupy stanowiącej większość społeczną, są sprzeczne, jednostka stoi przed dylematem, którą normę wybrać, a więc zachodzi konflikt wewnętrzny, który miał być kluczowym elementem podlegającym analizie.

Celem opisanych w tym artykule badań było uzyskanie odpowiedzi na pytanie, jakie czynniki (o ile w ogóle) mogą wpływać na większą skłonność cudzoziemców do kwestionowania własnych reguł kulturowych, także w sytuacji, jeżeli ich przestrzeganie oznacza naruszanie prawa obowiązującego w kraju pobytu. Równie ważne było zidentyfikowanie tych elementów, które mogą mieć wpływ na to, że cudzoziemiec w sytuacji konfliktu norm pozostanie wierny własnej normie grupowej. Istotne wydawały się zarówno czynniki leżące po stronie samego cudzoziemca, jak i po stronie otoczenia (w tym instytucji państwowych, społeczności przyjmującej, a także własnej grupy).

W artykule opisano poszczególne warianty zachowania, przyjmując za podstawowy stosunek danej osoby do normy obowiązującej w jej środowisku (a więc do normy grupowej). Opisano po pierwsze sytuacje (tabela 1 – przypadki A–D), gdy jednostka za słuszną uznaje własną normę grupową i albo zgodnie ze swoim przekonaniem przestrzega jej, naruszając tym samym normę społeczną (co, jeżeli w konkretnej sytuacji przez pojęcie normy społecznej rozumieć normę prawa karnego, oznacza popełnienie przestępstwa) albo mimo tego przekonania decyduje się zachować zgodnie z normą społeczną (a więc naruszyć normę, którą akceptuje). Po drugie (tabela 2 – przypadki E–H) przedstawiono te sytuacje, gdy jednostka nie uważa normy własnej grupy za słuszną i albo zgodnie ze swoim przekonaniem decyduje się ją naruszyć albo mimo swojego negatywnego stosunku do normy grupowej decyduje się na posłuszeństwo tej normie. W obu wariantach uwzględniono stosunek jednostki do normy społecznej, która może być przez jednostkę postrzegana zarówno jako słuszną, jak i jako niesłuszną (względnie obojętną). W rezultacie powstało osiem kombinacji uwzględniających stosunek jednostki do normy grupowej oraz do normy społecznej.

Jako najtrwalszy i najsilniejszy czynnik skłaniający do przestrzegania normy własnej grupy należy wskazać przekonanie jednostki o słuszności tej normy¹⁵⁹. Cudzoziemcy pozostawali jej wierni nawet w obliczu realnej groźby zastosowania sankcji karnej. Ewentualne strategie, które stosowali, nie zmierzały do obejścia normy, a jedynie do uniknięcia ewentualnych konsekwencji za jej przestrzeganie. W obliczu otwartej konfrontacji zawsze wybierali jednak wierność normie grupowej, którą uważali za słuszną.

Zupełnie wyjątkowe okoliczności (postrzegane przez samą jednostkę w kategoriach „stanu wyższej konieczności”, np. dramatyczna sytuacja finansowa lub zakochanie) były w stanie nakłonić jednostkę do zachowania niezgodnego z wyznawanymi przez nią normami obowiązującymi w jej grupie. Co jednak niezwykle istotne, warunkiem koniecznym takiej decyzji było przekonanie o tym, że inni członkowie grupy nie będą świadkami jej zachowań niezgodnych z obowiązującą normą grupową. Ten sam warunek – braku świadków ze swojej społeczno-

¹⁵⁹ Por. założenia teorii kontroli autorstwa T. Hirschi; zob. np. A. Siemaszko, *Granice tolerancji. O teoriach zachowań dewiacyjnych*, Warszawa 1993.

ści – pojawiał się także w przypadku osób, które znalazły się w obliczu konfliktu przekonań, tj. zarówno normę grupową, jak i społeczną uznawały za słuszną, jak i tych osób, które nie zgadzały się z normą grupową i miały na tyle odwagi, aby ją naruszyć. Można dodatkowo wskazać, że ewentualne naruszenie normy grupowej mogło trwać tak długo, jak długo możliwe było obciążanie odpowiedzialnością za zaistniałą sytuację (niezgodną z normą grupową) czynników niezależnych od jednostki. Analogicznie, mimo wcześniejszego naruszenia normy, cudzoziemcy decydowali się na powtórne jej przestrzeganie, gdy nie było już możliwe dalsze zasłanianie się obiektywnymi, niezależnymi od nich samych, okolicznościami. Jako przykład można wskazać przypadek kobiety, która wbrew woli rodziny zmarłego męża przedłużała swój pobyt w Polsce jedynie do czasu, gdy możliwe było tłumaczenie jej dalszego pozostawania poza granicami swojego kraju przedłużającą się procedurą administracyjną¹⁶⁰ lub udział kobiety w sprawie karnej o znęcanie się nad rodziną, prowadzonej przeciwko jej mężowi, która złożyła zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa, następnie je wycofała i starała się ze wszystkich sił przekonać sąd do uchylenia tymczasowego aresztowania zastosowanego wobec niego (E9)¹⁶¹.

Wydaje się więc, że dużo bardziej skutecznie oddziaływało na jednostki przekonanie o doświadczeniu możliwych negatywnych konsekwencji ze strony własnej grupy niż ze strony społeczeństwa, nawet jeżeli realna była groźba zastosowania sankcji karnej. Silniejsza okazywała się nawet świadomość tego, jak będzie postrzegane dane zachowanie, a w konsekwencji sama osoba w swojej grupie (reakcja audytorium społecznego) niż groźba ewentualnych konsekwencji prawnych w kraju aktualnego pobytu. Działał tu analogiczny mechanizm, który wystąpił w opisaney niżej historii Czechenki, która zgodziła się wyjść za mąż za człowieka, który wbrew jej woli porwał ją na tydzień przed ślubem z innym mężczyzną (C9). Jej ostateczna zgoda na poślubienie porywacza wynikała po pierwsze z obawy przed tym, jak w razie ewentualnej odmowy ona sama będzie postrzegana w społeczeństwie, po drugie jak będzie postrzegana rodzina „męża”, jeśli ona nie zgodzi się jednak na to małżeństwo. Kobieta uległa, gdy została poproszona o nieniszczenie reputacji rodu przez starszych z rodziny swego „męża” (ale nie bez znaczenia był też fakt, iż „mąż” wbrew jej woli doprowadził do stosunku seksualnego). Także jej prawowity narzeczony odwrócił się od niej (co również nie pozostało bez wpływu na jej ostateczną decyzję) właśnie ze względu na wizerunek narzeczonej, która, jego zdaniem, „dała

¹⁶⁰ A. Gutkowska, *Kulturowa przemoc ze względu na płeć. Przypadek zabójstw na tle honoru*, „Archiwum Kryminologii” 2013, t. XXXV, s. 151–152.

¹⁶¹ W tego typu sprawach kluczowe jest zrozumienie przez sąd (czy wcześniej prokuratora), że ze względu na grożące kobiecie ze strony jej społeczności konsekwencje rolę „złego” musi wziąć na siebie instytucja wymiaru sprawiedliwości (czy inna instytucja państwowa). To co za wszelką cenę (także za cenę przegranej sprawy) będzie starała się wykazać kobieta, to udowodnić (w taki sposób, aby jej społeczność miała świadomość podejmowanych przez nią wysiłków), że zrobiła wszystko co było w jej mocy, aby doprowadzić do zwolnienia i uniewinnienia mężczyzny. Jedynie w takiej sytuacji, jeżeli mężczyzna zostanie jednak skazany (na co kobieta *de facto* liczy), jest szansa, że krewni i inni członkowie jej grupy nie będą jej za to obwiniać (E9).

się porwać”, a tym samym złamała pewne kanony zachowania i popsuła swoją opinię. W jego ocenie małżeństwo z nią oznaczałoby zniszczenie także i jego reputacji, w związku z czym wybrał swoje dobre imię, a nie ukochaną, mimo zaawansowanych przygotowań do ich ślubu.

Wśród czynników wpływających na osłabienie przywiązania do tradycyjnych zachowań grupowych można wskazać przede wszystkim doświadczenie pobytu poza granicami własnego kraju, np. w krajach Europy Zachodniej. Związane z tym poczucie wolności, pewnej bezkarności (rozumianej właśnie jako przekonanie o tym, że nie będzie wokół innych członków własnej grupy, a więc świadków naruszenia norm grupowych), a także poczucie ochrony ze strony instytucji państwowych i społeczeństwa to istotne czynniki, które mogą wpłynąć na ostateczną decyzję tych osób, które same mają wątpliwości co do słuszności norm grupowych. Cudzoziemcy, szczególnie starsi, sami zauważają ten proces¹⁶², zdecydowana większość rozmówców bardzo nad tym ubolewa, postulując bardzo surowe wychowywanie młodego pokolenia przebywającego w Europie i rygorystyczne egzekwowanie norm grupowych (C8), aby zminimalizować ryzyko ich osłabienia¹⁶³. Jako oczywistą wskazując także konieczność wysyłania z powrotem do kraju pochodzenia (i to nawet w sytuacji grożącego tam niebezpieczeństwa) osób, których zachowania wskazują na zbyt daleko idące, ich zdaniem, przyswojenie europejskich zasad postępowania.

Należy także pamiętać, że cudzoziemcy nie będą zainteresowani włączeniem się w nowe społeczeństwa, jeśli alternatywny sposób zachowania będzie z ich punktu widzenia moralnie nieakceptowalny. W związku z tym, że ryzyko konsekwencji ze strony własnej grupy jest bardzo poważne, ci którzy decydują się na nieposłuszeństwo wobec własnych norm grupowych muszą czuć, że społeczeństwo, którego normy wybierają, nie zmusza ich do zachowywania się w sposób, z ich perspektywy, niemoralny, co najczęściej rozumiane jest jako nadmiernie wyzwolony (E11)¹⁶⁴.

Co niezwykle istotne, wsparcie ze strony prawa i instytucji państwowych, na które liczą te osoby, nie może być jedynie pozorne. Szczególnie w przypadku czeskieńskich kobiet naruszenie normy grupowej wiąże się z realnym niebezpieczeństwem, nawet zagrożenia życia, i państwo przyjmujące musi być przygotowane do

¹⁶² Ogromne oburzenie wywołała u jednego z rozmówców historia dziewczyny, która wraz z matką przyjechała do Europy, a po jakimś czasie dojechał ojciec. I któregoś dnia ta córka poprosiła ojca, proszę wybaczyć, żeby jej... zapiął stanik! Ojciec był w szoku, w ogóle zadziwiony co ona do niego mówi! Taka się zrobiła „europejska”! (C10).

¹⁶³ Choć pojawiają się także przypadki odwrotne, tj. radykalizacji poglądów i postaw pod wpływem doświadczeń życia w Europie; zob. np. W. Refortorowicz, *Kulturowo uwarunkowana przemoc...*, op. cit., s. 148 i podana tam literatura czy W. Jagielski, *Wszystkie wojny...*, op. cit.

¹⁶⁴ W takiej sytuacji trudno będzie mówić o integracji czy asymilacji, a raczej o separacji, a w skrajnych przypadkach nawet o marginalizacji. O różnych modelach adaptacji osób odmiennych kulturowo zob. J. Berry, *A psychology of Immigration*, „Journal of Social Issues”, Fall 2001, vol. 57, s. 615–631.

udzielenia tym osobom konkretnej pomocy, poczynając od bezpiecznego schronienia i pomocy w podjęciu zatrudnienia.

Należy również zwrócić uwagę, że w opisanym schemacie pojawia się sytuacja, gdy jednostka zachowuje się zgodnie ze swoją własną „autorską” normą, tj. w sposób, który ona sama uznała za właściwy w danej sytuacji. Fakt, iż norma „autorska” jest zgodna z obowiązującą normą społeczną nie powinien wywoływać przekonania, że społeczeństwo w osobie danego cudzoziemca zyskało prawidłowo zintegrowanego sojusznika. Należy bowiem pamiętać, że w istocie to nie zachowanie cudzoziemca było zgodne z normą, ale treść normy była zgodna z tym, w jaki sposób zachował się cudzoziemiec. Zgodność ta nie tylko nie była decydująca, była co najwyżej przypadkowa, a często w ogóle nieświadomiona. W takiej sytuacji złamanie normy grupowej nie musi też wcale oznaczać, że jednostka nie uzna jej za właściwą w innej sytuacji lub względem innych osób. Choć kwestionuje jej obowiązywanie względem siebie, nadal może uważać ją za normę generalnie słuszną i pożyteczną (taką osobę można by nazwać pozornym sojusznikiem).

Wydaje się, że zapobieganie (karanie bowiem, w świetle tego co powiedziano wyżej, może spełnić przede wszystkim, o ile nie jedynie, funkcję sprawiedliwościową, nie zaś prewencyjną¹⁶⁵) przestępstwom wynikającym z pobudek kulturowych powinno koncentrować się przede wszystkim na osłabianiu więzi społecznych, mających tak istotny wpływ na kształtowanie się mechanizmów wewnętrznej i zewnętrznej nieformalnej kontroli społecznej. Zgodnie z założeniami Emila Durkheima im silniejsze są bowiem więzi społeczne, tym sprawniej działa system kontroli, bez którego nie ma choćby względnego konformizmu, a nasila się dewiacja¹⁶⁶. Paradoksalnie jednak, z punktu widzenia bezpieczeństwa większości, w sytuacji występowania niedających się pogodzić odmienności zasad i wartości, pożądana byłaby właśnie dewiacja – postawa naruszania norm własnej grupy, tak aby możliwe stało się przestrzeganie tych obowiązujących większość. Konsekwencją takiego procesu, o ile będzie udany, będzie stopniowa utrata własnej tożsamości kulturowej mniejszości w tym zakresie, w jakim normy mniejszości nie dają się pogodzić z normami większości. To właśnie dlatego proces ten, z całą pewnością nieodzowny, musi przebiegać mądrze i maksymalnie łagodnie.

¹⁶⁵ Dokładnie na temat funkcji kary w społeczeństwie wielokulturowym zob. np. A. Gutkowska, *Prawo karne wobec...*, *op. cit.*

¹⁶⁶ A. Siemaszko, *Granice tolerancji. O teoriach...*, *op. cit.*, s. 209.

Agnieszka Martynowicz ■

UNCERTAINTY, COMPLEXITY, ANXIETY – DEPORTATION AND THE PRISON IN THE CASE OF POLISH PRISONERS IN NORTHERN IRELAND

Introduction

Of course, there is one group I do want out of prison much more quickly, instead of British taxpayers forking out for their bed and breakfast: and that is foreign national offenders.¹

On the 8th February 2016, the then British Prime Minister (PM) David Cameron delivered what he said was the first speech by a PM focusing solely on the issue of prisons in over 20 years.² In the speech, the PM presented a vision of a system which would give “hope” to those “who are trying hard to turn themselves around” and “help those who’ve made mistakes to find their way onto the right path.” David Cameron did not want to see prisoners “as simply liabilities to be managed, but instead as potential assets to be harnessed.” To achieve that aim, he proposed a number of reforms to the prison system and the way in which imprisonment would be designed and organised to enhance its effectiveness in the rehabilitation of offenders.

It is beyond the scope of this introduction, and indeed this article, to discuss the details of the reform programme and its merits. What is, however, clear from his words quoted at the very beginning of this article is that foreign national prisoners in the United Kingdom (UK) will be much less likely to benefit from any reform. In their case, the PM promised legislation for earlier identification of ‘foreigners’ by the police and during the court process so they can be removed from

¹ D. Cameron, *Prison Reform: Prime Minister’s Speech*, 8 February 2016, <https://www.gov.uk/government/speeches/prison-reform-prime-ministers-speech> [accessed: 20.4.2016].

² *Ibidem*.

the UK more easily and quickly. While doing so, the PM differentiated between those 'worthy' British prisoners whom he wanted to see supported in gaining education, addressing mental health needs and substance abuse issues, and finding employment on release, and those less worthy, 'foreign' prisoners whose future options appeared limited to deportation. This division, which has been raised as an issue by a number of academic studies in the last decade,³ appears to have now been re-confirmed as a matter of official state policy. When it comes to the UK's prison system, the only investment that can be expected in foreign national prisoners is one which improves the 'efficiency' of deportations.

The perception in the UK of foreign national prisoners as a *particular problem* to be *managed* rather than a group of prisoners who need to be supported is not new. In fact, it was just over a decade ago when on the 25th April 2006, the then Home Secretary Charles Clarke MP confirmed that between 1999 and 2006, over 1,000 foreign national prisoners had been released into the community without being considered for deportation.⁴ As a result of the political storm, or 'scandal', that followed Mr. Clarke resigned from his post, and the British Government focused on creating a separate legal and policy framework for the management of this group of prisoners in and beyond prisons. The central aim of this newly created system was to effect as many expulsions as possible through deportation, removal during the sentence, or removal under immigration rules post-sentence.⁵

Since 2006, the academic interest in the situation of foreign national prisoners in England and Wales has been growing steadily; this included a number of studies that focused on their experiences of the process of deportation and the related issues of a struggle for identity in a globalised world and criminal justice systems.⁶ No such research, however, has until now been conducted in Northern Ireland, leaving a gap in our understanding of how prisoners here perceive those processes and what are the challenges they are facing while in custody. This article, based on the author's doctoral research with Polish prisoners in Northern Ireland, attempts to at least partially address this gap. Before presenting the findings of the research in this respect, the following section engages in a discussion of the UK's deportation regime from both practical and theoretical perspectives. The research background and methodology is then discussed before introducing the findings. The article then concludes with a consideration of the implications of this research for deportation studies, and for deportation policy and practice.

³ See: H.S. Bhui, *Foreign national prisoners: Issues and Debates*, in: H.S. Bhui (ed.), *Race and Criminal Justice*, SAGE, London, 2009; E. Kaufman, *Punish & Expel. Border Control, Nationalism, and the New Purpose of the Prison*, Oxford University Press, Oxford 2015.

⁴ E. Kaufman, *Punish & Expel. Border...*, *op. cit.*

⁵ A. Martynowicz, *Warehouses for the Deportable: Foreign National Prisoners in the UK*, in: "Archiwum Kryminologii" 2013, t. XXXV, pp. 305–331.

⁶ See e.g. M. Bosworth, *Subjectivity and identity in detention: Punishment and society in a global age*, "Theoretical Criminology" 2012, vol. 16, no. 2, pp. 123–140; E. Kaufman, *Punish & Expel. Border...*, *op. cit.*

1. The UK Deportation Regime – Uncertainty, Complexity, Anxiety

Since the 2006 foreign national prisoners ‘scandal’ described briefly in the introduction, the development of increasingly stringent laws and deportation policies in the UK has been relentless. Although the legal framework for the removal of non-British nationals who committed criminal offences has been available in different forms since the *Commonwealth Immigrants Act 1962*, recent years witnessed the introduction of an “automatic deportation” under the *UK Borders Act 2007* and the development of a raft of early removal schemes which enable the UK authorities to remove foreign national prisoners at greater speed and at different points of their sentence.⁷ At the same time, access to legal aid in deportation cases has been removed in all but very exceptional cases, and possibilities of appeals against deportation orders were curbed through the introduction in the *Immigration Act 2014* of the “deport first, appeal later” principle ensuring that prisoners are only allowed to appeal their deportation order once removed beyond the UK’s borders. As can be expected, these developments made it increasingly difficult for prisoners to challenge Government decisions on deportations, and in 2013–2014, the UK deported over 5,000 people.⁸

Alongside those legal and policy developments, foreign national prisoners experience many problems once they come face to face with the UK’s deportation machine. These include gaps in independent immigration advice, complexities of immigration law and complex individual immigration status of at least some of the prisoners, the service of documentation and deportation decisions in English only with limited access to translation, and instances of detention post-sentence in prisons and immigration centres, often for lengthy periods.⁹ Uncertainty over deportation or immigration status leads to anxiety for prisoners,¹⁰ exclusion from services such as resettlement support in prisons¹¹ and has also been blamed for increasing tensions between prisoners and prison staff.¹² Such uncertainty often continues once they are released from prisons and/or immigration detention centres

⁷ For a more detailed description, see e.g. A. Martynowicz, *Warehouses for the Deportable: Foreign... op. cit.*, pp. 305–331.

⁸ National Audit Office, *Managing and removing foreign national offenders*, The Stationery Office, London 2014.

⁹ See: I. Hasselberg, *Enduring Uncertainty: Deportation, Punishment and Everyday Life*, Berghahn Books, Oxford 2016; J. Warr, *The deprivation of certitude, legitimacy and hope: Foreign national prisoners and the pains of imprisonment*, “Criminology and Criminal Justice” 2016, vol. 16, no. 3, pp. 301–318.

¹⁰ J. Warr, *The deprivation of certitude, legitimacy...*, *op. cit.*

¹¹ HM Chief Inspector of Prisons, *Annual Report 2013–2014*, The Stationery Office, London 2014.

¹² HM Inspectorate of Prisons, *Report on an announced inspection of HMP Morton Hall, 19–23 November 2007*, HMIP, London 2008.

while their deportation cases are being considered, and impacts negatively on the former prisoners as well as their families if the prisoner challenges the deportation order.¹³ Delays and confusion in decision-making persist, despite a massive investment of monetary and human resources; in 2014, the National Audit Office estimated that it costs £850m a year to manage foreign national offenders in custody and in the deportation system.¹⁴ In the same report, the National Audit Office stated that it took the Home Office 319 days on average to deport foreign national offenders in 2013–2014; also on average, deportations in the same year took place 139 days (i.e. over 4.5 months) after the end of their sentence. While the report looked at the process from the point of view of the “efficiency” of the system, and not the impact on prisoners with which this article is concerned, it confirmed the sources of prisoners’ frustrations when it considered that ‘inefficiency’ was caused by “delays in starting cases, over-reliance on form-filling, delays in communicating with FNOs in custody and inefficiency in processing cases once under way.”¹⁵ While considerations of ‘efficiency’ are central to the state’s focus on removal of foreign national offenders, for the prisoners and their families the lived experience is of uncertainty, confusion and anxiety.¹⁶

The quote from David Cameron at the beginning of this article clearly shows how foreigners who offend are “defined as social problem[s].”¹⁷ The refocusing of law and policy on the deportation of ‘foreigners’ puts nationality at the core of how prisons and the broader criminal justice system operate, and how custody is experienced by individuals.¹⁸ As Sykes points out, “The prisoner is never allowed to forget that, by committing a crime, he has foregone his claim to the status of a full-fledged, *trusted* member of society” [emphasis in original].¹⁹ In the case of foreign national prisoners this rejection has a double meaning, as through the process described by Kaufman as “finding foreigners”²⁰ in the prison estate, they are reminded that in fact they have *never* been trusted members of the society in the first place. The procedure of identifying foreigners on their entry to prison becomes the “bureaucratic classification” which can then be used to legitimise their treatment “by eroding the sense of moral responsibility towards them and making the differential, more intensive application of coercive powers against this group acceptable and compatible with the standards of decency upheld in

¹³ I. Hasselberg, *Enduring Uncertainty: Deportation...*, *op. cit.*

¹⁴ National Audit Office, *Managing and removing foreign...*, *op. cit.*

¹⁵ *Ibidem*, p. 7.

¹⁶ I. Hasselberg, *Enduring Uncertainty: Deportation...*, *op. cit.*

¹⁷ M. Bosworth, *Theorizing race and imprisonment: Towards a new penalty*, “Critical Criminology” 2004, vol. 12, pp. 221–242.

¹⁸ M. Bosworth, I. Hasselberg, S. Turnbull, *Imprisonment in a global world: Rethinking penal power*, in: Y. Jewkes, B. Crewe and J. Bennett (eds.), *Handbook on Prisons*, Oxon, Routledge 2016, pp. 698–711.

¹⁹ G. Sykes, *The Society of Captives*, Princeton University Press, Princeton 2007, p. 66.

²⁰ E. Kaufman, *Punish & Expel. Border...*, *op. cit.*, p. 114.

[liberal] societies”.²¹ Nationality, adds Aliverti is “the last category that allows legally sanctioned differential treatment”.²² To paraphrase Hudson,²³ foreign national prisoners fail to demonstrate their identification with the “reasonable person of law” as required by their host state and society, and therefore simply cannot be trusted to remain being part of it.

The state actions targeted at foreign national prisoners can be seen as yet another phase of what has been described by De Giorgi as “the war against immigration” in which the “myth of immigrant crime and of immigrants as a dangerous class” is used to generate societal consensus to exclusion.²⁴ In response to this perceived ‘threat’ from migrants, governments engage in a “war on migration,”²⁵ which has been fought through the introduction of restrictive immigration legislation and complex regulations, stemming from deeply embedded State racism, xeno-racism and xenophobia.²⁶ Added to that are “militarised borders, systematic deportations, and (specifically in the European context) the hyper-incarceration of migrants.”²⁷ That ‘war’ is not waged on the rich. As Webber argues, those highly mobile migrants whose “youth, salary, qualifications and talent” are sought by governments to prop up the states’ economic system, are often welcomed – and even invited by the government and corporations – into labour markets and wider societies.²⁸ The poor and the persecuted, on the other hand, are met with “real-life militarised external border controls [and] fully fledged and virtually unregulated internal border police force.”²⁹

With the expansion of the European Union in 2004 by 10 new Member States, including Poland, that “militarised external border” became more permeable to Polish citizens. Subject to EU regulations, and in particular to the 2004 EU Citizens’ Directive, Poles could exercise their right to free movement within the boundaries of the EU since 1 May 2004. Although at the time of the enlargement, several ‘old’ Member States imposed restrictions on access to labour markets for up to seven

²¹ A. Aliverti, *Doing away with decency?: Foreigners, punishment and the liberal state*, in: A. Eriksen (ed.), *Punishing the Other: The social production of immorality revisited*, Oxon, Routledge 2016, p. 127.

²² *Ibidem*, p. 138.

²³ B. Hudson, *Difference, diversity and criminology*, “Theoretical Criminology” 2008, vol. 12, no. 3, p. 277.

²⁴ A. De Giorgi, *Immigration control, post-Fordism, and less eligibility. A materialist critique of the criminalization of immigration in Europe*, “Punishment and Society” 2010, vol. 12, no. 2, p. 154.

²⁵ F. Webber, *Borderline Justice: The Fight for Refugee and Migrant Rights*, Pluto, London 2012, p. 5.

²⁶ D. Scott, H. Codd, *Controversial Issues in Prisons*, Open University Press, Maidenhead 2010; F. Webber, *Borderline Justice: The Fight...*, *op. cit.*; H.S. Bhui, *The place of “race” in understanding immigration control and the detention of foreign nationals*, “Criminology and Criminal Justice” 2016, vol. 16, no. 3, pp. 267–285.

²⁷ A. De Giorgi, *Immigration control, post-Fordism...*, *op. cit.*, p. 148.

²⁸ F. Webber, *Borderline Justice: The Fight...*, *op. cit.*, p. 5.

²⁹ *Ibidem*.

years, three of them – the UK,³⁰ Ireland and Sweden – opted to allow free movement of workers from the date of expansion.³¹ By the end of 2014, over 850,000 Polish nationals resided in the UK; 20,000 of those made their home in Northern Ireland.³²

Since 2004, EU migrants from the ‘new’ Member States made significant contribution to the UK’s economy.³³ In Northern Ireland, a study by Oxford Economics in 2009 submitted that without the inflow on migrant workforce, many vital services and industries would have either struggled to find employees or disappear all together. These services and industries included the health service, social care sector, hospitality sector and food production and processing.³⁴ Many of the men interviewed for the research on which this article is based were part of that economic story, working in lower skilled and often lower paid positions yet providing vital labour support to, in particular, agriculture, food production and food processing. That contribution, however, appears to count for little when they are accused of or sentenced for commission of criminal offences. At that moment, they are placed back at the hard frontier of the state, of which prisons are now an intrinsic part, awaiting decisions about their fate.

2. Research Background and Methodology

As stated earlier, this article is based on the author’s doctoral research which considered the treatment and experiences of custody of adult Polish male prisoners in Northern Ireland. In the course of the research, the first in the United Kingdom specifically to consider the situation of Polish prisoners, seventeen such prisoners were interviewed either individually or in small groups at two different stages of the fieldwork: between October 2013 and June 2014 and between April and June 2015.³⁵ The interviews took place in Maghaberry (high-security) and Magilligan (medium-security) prisons, which accommodate all male prisoners over the age

³⁰ Although the UK allowed for free movement of workers, it introduced certain restrictions in access to welfare benefits. For the first seven years following expansion, workers from “new” EU Member States were also subject to registration under the Worker Registration Scheme.

³¹ European Commission, *The transitional arrangements for the free movement of workers from the new Member States following enlargement of the European Union on 1 May 2004*, EC, Brussels 2004.

³² Northern Ireland Statistics and Research Agency, *Census 2011. Key statistics for Northern Ireland, December 2012*, NISRA, Belfast 2012, http://www.nisra.gov.uk/Census/key_report_2011.pdf [accessed: 25.3.2016].

³³ See e.g. C. Dustmann, T. Frattini, *The Fiscal Effects of Immigration to the UK*, “The Economic Journal” 2014, No. 124, pp. 593–643.

³⁴ A. Martynowicz, *It’s not how they should treat people’. Migrants and the workplace in Northern Ireland*, Irish Congress of Trade Unions Northern Ireland Committee, Belfast 2014.

³⁵ While Polish prisoners constituted the largest group of foreign national male prisoners in Northern Ireland throughout much of the research timeframe, the actual number of such prisoners on any given day is relatively small, i.e. between 15 and 25.

of 21 in Northern Ireland.³⁶ In addition to interviews with prisoners, a small number of core prison staff responsible for equality and diversity policies were also interviewed, together with representatives of prison monitoring and oversight bodies. The study also included observations of aspects of the prison regime, and in particular the quarterly Foreign National Forum in each of the prisons (a consultative meeting with foreign national prisoners) and monthly Equality and Diversity Meetings (which, while including prisoner representatives, are more formal meetings for core staff responsible for equality issues). Research access was facilitated by the Northern Ireland Prison Service; the study was, however, fully independent of the Service.

The study sought to “uncover the truth”³⁷ about prisoners’ experiences, and the use of qualitative methods was therefore deemed the most appropriate approach. As Davies argues, a qualitative approach enables the researcher to “explore respondents’ feelings and experiences” and “throw[s] light on feelings, prejudices and subliminal ideas that it is difficult to tap into by more structured methods.”³⁸ One of the “unique features of qualitative method is that it seeks to start from where people are at and actively looks for the means to enable them to share their experiences.”³⁹ Noaks and Wincup submit that “qualitative methods are particularly suited to exploratory, small-scale studies”⁴⁰ such as this one as “exploration” suggests a need for a close study of a particular group and their circumstances and “in qualitative research, the researcher is encouraged to become involved with the subjects, looking for meaning and developing emergent theories through the analysis of soft, non-numerical data.”⁴¹ Qualitative research with small samples also allows respondents “to supply the researcher with wide-ranging perspectives on complex issues,” as well as introducing the potential for interviewees to “exercise more democratic responsibility in the encounter”⁴² through at least some level of control over the flow of the conversation. This latter consideration is of particular importance in undertaking a research project with prisoners as a literally captive audience whose lives in prison are otherwise strictly regulated. For all those reasons, the use of semi-structured individual and small group interviews was chosen as the main method of data collection.

³⁶ Maghaberry accommodates remand and sentenced prisoners while Magilligan accommodates sentenced prisoners only.

³⁷ D. Scott, *Ghost Beyond Our Realm: A Neo-abolitionist analysis of prisoner human rights and prison officer occupational culture*, PhD thesis, University of Central Lancashire, Preston 2006, p. 34.

³⁸ M.B. Davies, *Doing a Successful Research Project*, Palgrave Macmillan, Basingstoke 2007, p. 140.

³⁹ L. Noaks, E. Wincup, *Criminological Research: Understanding Qualitative Methodologies*, SAGE, London 2008, p. 75.

⁴⁰ *Ibidem*, p. 16.

⁴¹ I. Crow, N. Semmens, *Researching Criminology*, Open University Press, Maidenhead 2008, p. 28.

⁴² M.B. Davies, *Doing a Successful Research...*, p. 140.

Convenience or “availability”⁴³ sampling was used to select interviewees, i.e. respondents who were available, easy to access (through the Foreign National Forum in both prisons) and willing to take part in the research. Although convenience sampling results in non-random samples and it cannot be therefore assumed that the views expressed by participants “are representative of the population,”⁴⁴ its use for this study allowed the author to access a group of interviewees with a variety of incarceration histories. The largest group – nine interviewees – were in prison having been sentenced for offences committed in Northern Ireland. The length of their sentences ranged from six months to life imprisonment. Another three were held on remand in relation to alleged offences committed in Northern Ireland. Five further interviewees were held on foot of a European Arrest Warrant, awaiting the outcome of their extradition proceedings.

The interviews were based on a set of questions relating to the prisoners’ background prior to their incarceration, the prison life, relationships with other prisoners and staff and their future plans. Interview data was analysed using a thematic analysis (TA) approach.

3. Experiences of Deportability – Polish Prisoners in Northern Ireland

Although the study did not specifically focus on the experience or processes of deportation, this theme – perhaps inevitably – run through a number of research encounters: it was discussed in individual and small group interviews; was a subject of often fierce debate at the Foreign National Forum in both prisons; and featured prominently in interviews and more informal conversations with Equality and Diversity Co-ordinators (especially in Magilligan prison where most of the prisoners subject to deportation orders would be accommodated towards the end of their sentence). In interviews with prisoners, discussions of deportation were often linked to conversations regarding their plans after release, as the ever-present threat of expulsion from Northern Ireland (and therefore the United Kingdom) directly impacted on how those were conceived of.

Most of the Polish prisoners’ post-release plans were linked to staying in Northern Ireland; they wanted to go back to work, continue or re-establish relationships with families and friends, settle back into routines outside of the prison walls in their “new” communities. Artur⁴⁵ remarked that as he reached his forties, he wanted to *really go back to work now, go to my own home after work, my partner there with me, visits [to family and friends], dinners with [her] parents, you know. I just want to settle now.* Sławek, who worked in the food processing industry

⁴³ I. Crow, N. Semmens, *Researching...*, op. cit., p. 49.

⁴⁴ *Ibidem*.

⁴⁵ All names of prisoners used in this article are pseudonyms.

before his imprisonment, also wanted to go back to work: *The first thing I'll do when I'm released will be to sign on [unemployment benefit] and then start looking for work. If I get out in the next month, it will be in good time before Christmas so they will need workers in [food factories]. So there should be no problem with work, at least that's what I think.*

Sławek could hope to be released into the community as his sentence was very short. Many of the Polish prisoners were, however, very mindful that their plans might come to an abrupt end if they were to be deported at the end of their sentence. In contrast to Hasselberg's interviewees⁴⁶ who were often shocked and surprised at the possibility of them being deported, most of the Polish prisoners interviewed for this study anticipated being subjected to deportation procedure; two specifically mentioned that they in fact wished to return to Poland as soon as possible. Those who were sentenced for more serious offences were aware that their chances of staying in Northern Ireland post-release were small, especially if they did not have strong family connections in the country which could help them to argue that deportation would infringe upon their right to family life. The Equality and Diversity Co-ordinator in Magilligan prison confirmed that they had every right to be concerned stating that: *I would say most, I would say maybe 80, 90% of foreign nationals will be deported or at least taken away by the Home Office.* Anxiety about the deportation process was, therefore, at the core of many of the prisoners' experience of custody.

The deportation process is complex⁴⁷ and the anxiety experienced by Polish prisoners was heightened by the lack of understanding of how decisions are made by the immigration authorities. For example, and as alluded to in the preceding sections, prisoners were asked to fill in lengthy, complex questionnaires in English about many details of their lives, including about their history of migration, family connections and their offences and sentence. While some of the prisoners acknowledged assistance from solicitors, much of the advice on the processes appeared to come from other prisoners rather than from lawyers. Stories and advice about preparation for deportation were often exchanged in small group interviews during the research, with prisoners reflecting on previous experiences of people they knew to have been deported. The fact that much information came from other prisoners often meant that it was contradictory and partial. Some prisoners reported that consultations with their legal representatives did not provide much clarity about the process either. As Bartosz remarked: *I got the deportation papers before Christmas, the solicitor said 'Maybe you will be deported, maybe not', the case is on-going. I got the papers before Christmas, they told me to contact my solicitor, because there are 20 days to appeal it. But [the solicitor] came, well, just over a week*

⁴⁶ I. Hasselberg, *Enduring Uncertainty: Deportation...*, *op. cit.*

⁴⁷ See: I. Hasselberg, *Enduring Uncertainty: Deportation...*, *op. cit.* The process since Hasselberg's research has been made even more difficult since the introduction of a presumption of out-of-country appeals in 2014.

ago, so over a month passed then, Christmas, there was a break. But the solicitor came, helped me fill in the papers, and said 'Maybe you will be deported, maybe not'.

Bartosz got some information from another prisoner and in the research interview appeared confused as to whether his prison term meant that he would be automatically considered for deportation. He appeared to know very little about the process itself, or its consequences for his situation, and as the quote above illustrates, the assistance he had from a solicitor did not alleviate his concerns. Kuba remarked that he was asked to fill in a questionnaire by the immigration authorities at the beginning of his sentence and had asked to see his solicitor but nearly three months later he was yet to be contacted by anyone. Other prisoners mentioned to Kuba that he would probably not hear anything until just before his release: *You'll find out in the last month of your sentence*, Dominik told him during small group interview, *or even later than that*. This statement did little to reassure Kuba about what his future holds. Paweł was asked to fill in the immigration services' questionnaire a month into his two year prison sentence. Seven months before the date of his conditional release he met with his solicitor again but the only thing that the lawyer was able to tell him was that the decision whether to deport him will not be taken until around a month before his release date. Artur, who was in a similar situation, wanted to know what happened if he was to be deported and had many questions: *And how do they do that? How does it look like, you know? Will they take me from here to the airport? How?* It was clear from the interview that while he was told that he may be deported, no other information was provided to him about the actual process. Neither Paweł nor Artur were even sure if they would be informed about deportation decision directly or will the news come through their solicitors. All they appeared to have been told was that they have to await their fate.

Similar confusion was also experienced by others. When asked if he knew why the immigration services were visiting the prison and asked to speak with him, Marcin was clear he was not going to give them any information while at the same time being unsure about the purpose of any interview: *I don't know, they asked me why I was here, I didn't reply, of course, as I don't have to talk to them. Generally, I was going to leave [the meeting], because I didn't know why they asked all this information, right? The woman wanted to get some information from me, because she claimed that she can find out everything, so [I said] 'go and find out then', right?*

He later contacted his solicitor who reassured him that this was not something that he should be concerned about as he was subject to extradition proceedings, and not a deportation process, and therefore the immigration authorities should not have an interest in his case. Nevertheless, it is clear that being approached by immigration officers in the prison was an unnerving experience. Uncertainty over deportation decisions and the fact that many prisoners did not know until last minute if they would be deported and removed immediately or placed in immigration detention, was also a source of frustration to staff:

All the Home Office and Immigration Service documentation and paperwork only come into force whenever the [prisoners] leave us at time served, so... Which is an issue for a lot of inmates because we could facilitate appeals, bail and the rest of it, and we could help them with their solicitors to try and do that but they can't challenge an IS91⁴⁸ detention order until the date of the time served, so the time that comes into force, they've gone from us. So, it's one thing that, that's happening that frustrates me a wee bit as well, because you'd like to help people, you know... [...] It would be useful for us to help with frustrations that some inmates have because, they leave us, and they go to Larne,⁴⁹ and they can stay up to seven days in Larne, and then they go usually to Dungavel in Scotland,⁵⁰ [get] immigration bail, they come over here again, they may have part of their licence [still to serve], so then all the conditions start to kick in again. So, if we were able to do that before they went, if they were able to challenge the IS91 before they went 'time served' [...] that would help some of the inmates, would help us from sentence planning point of view as well... (E&D Co-ordinator).

For those who did not challenge deportation, the actual process of physical removal was daunting as the quote from Artur above has already showed. It was clear from interviews with the prisoners that little advice was provided to them as to how to deal with matters such as packing of personal belongings, transferring money kept in bank accounts or any other practical aspect of preparation for deportation, although the E&D Co-ordinator in Magilligan was adamant that he would facilitate requests such as access to money if approached by a prisoner. This was yet another area where prisoners appeared mostly to depend on each other for advice, passing on to newly arrived prisoners any knowledge that they had gained from the deportation of others. Adding to apprehension about the deportation process was the possibility – however remote – of spending additional time in immigration detention centres. While some prisoners thought that they would only be detained after sentence if they were contesting the deportation order (Dominik), others were aware that detention was a possibility for other reasons. In one research meeting, a story was exchanged about a prisoner who was subject to deportation but who, having been transported to England or Scotland at the end of their sentence, was later returned to Maghaberry prison under immigration detention order. The possibility of spending additional time in detention under immigration authority (either in prison or an immigration detention centre) created anger in particular in those who agreed to being deported. As Jerzy observed: *[When being deported] you have to go to England and spend two, three days in England, and only then to Poland. This is some kind of a joke! Because once I agreed to being deported, then maybe I would like to be deported directly to Poland? I don't need to see a deportation centre in England.*

⁴⁸ IS91 is a document authorising detention under immigration legislation.

⁴⁹ Larne House is an immigration Short-term Holding Facility close to Larne Harbour in Northern Ireland. Detainees can only be held there for up to 7 days; after that they have to be transferred to one of UK's Immigration Removal Centre's (IRCs) in England, Wales or Scotland.

⁵⁰ Dungavel is an IRC in Scotland that was previously used for transfer of immigration detainees from Northern Ireland to centres in England and Wales.

Considering the confusion and dearth of information, it is not surprising that group discussions of the issue of deportations were occasionally heated, including during the Polish Foreign National Forum. At one meeting of the Forum in Magilligan a prisoner raised the issue of being given papers which he did not understand in response to a question from the Prison Service's Equality and Diversity Manager⁵¹ about the use of interpretation (Research note, 5 March 2014). The prisoner appeared agitated and angry, his voice raised. He said he was given deportation papers by a Senior (prison) Officer, but no-one explained what these were and what they said: there was no interpretation available, and no contact from immigration officers. He understood that he had agreed to deportation but could not understand the conditions imposed on his future travel to the UK. Although angry, he did not want his case to be raised with prison staff, but wanted to let the Equality and Diversity Manager know "for future reference" (Research note, 5 March 2014) about prisoners being asked to comply with conditions and sign documentation which they did not understand.

At another Forum, a prisoner again raised the issue of being served deportation papers without interpretation or explanation. He stated that some prisoners in the group were given "forms" in English the day before the Forum and told by an officer to sign them (Research note, 3 June 2015). Despite having informed staff that he did not speak English and wanted to speak to his solicitor, he described feeling pressured into signing the forms straight away. A heated discussion followed between the prisoner and the equality and diversity staff about his "choice" to send the papers back, unsigned, as immigration did not provide translated forms in deportation proceedings. The prisoner insisted that he will not sign anything without consultation with his solicitor; he considered this not his "choice" but his "right."

Those two latter examples can be seen as a form of protest relating to the *process* of deportation but were not necessarily about resisting deportation itself. Prisoners may have agreed to being removed at the end of their sentences, but they wanted to be treated with respect and to be afforded the opportunity to understand their own situation and the consequences of their decisions. As the above observations show, in many cases this understanding was lacking and few opportunities for clarification existed while still in prison, adding frustration to anxiety. Perhaps because of that frustration, some – like Bartosz – were very keen to sever the ties with Northern Ireland as soon as possible even if their deportation cases were resolved in their favour: [...] *if I'm not deported, I will stay two, maybe three months, to earn some*

⁵¹ The Equality and Diversity Manager was a member of Prison Service Headquarters staff, responsible for overseeing the implementation of the Service's equality and diversity policies. The Manager worked with Equality and Diversity Co-ordinators (prison officers) in individual prisons to ensure such implementation, and also had a central function in the organisation of Foreign National Fora which are quarterly meetings with prisoners classified as 'foreign national.'

money [...] and then I'm going back to Poland. [...] I don't like this country, most people don't. [...] it's a dangerous place.

Discussion and Conclusions

Situated on the edges of the UK's carceral archipelago,⁵² prisons in Northern Ireland have been less affected by the foreign national prisoner 'scandal' in 2006 than those in England and Wales. Preoccupied with the overwhelming problems resulting from the legacy of armed conflict,⁵³ prisons in Northern Ireland stumbled from crisis to crisis marked by lack of appropriate care and provision for prisoners; overfocus on physical security; poor industrial relations; all within an inappropriately configured and managed prison estate.⁵⁴ Inside, male and female prisoners suffer the consequences of this legacy, among them a small number of 'foreign nationals'. In a way, the 2006 'scandal' presented an opportunity – if it can be so called – for the visibility of foreign national prisoners in Northern Ireland to increase. The nationality of prisoners was now recorded, and in 2008 first attempts were made on designing a NIPS policy which would direct their treatment in prisons.⁵⁵ However, this increased visibility in policy terms did not translate into any positive practice and in 2011, the Prison Review Team reported that foreign national prisoners felt unsafe and unsupported in prisons; were subjected to discriminatory attitudes of some staff, as well as casual racism; they were linguistically excluded; not provided with appropriate support when it came to their health needs; and some reported feelings of despair. It was clear that when it came to the treatment of minority ethnic and foreign national prisoners, staff exhibited a "considerable degree of cultural and racial blindness"⁵⁶ of which the consequences for those prisoners were very serious.

While this article was not concerned with the detailed treatment of Polish prisoners throughout their custody in Northern Ireland, but with a specific theme of their views on the deportation process, it is clear from the evidence presented in the previous section that foreign national prisoners are still provided with little support, including at the time when they struggle to understand and navigate the deportation system. Polish prisoners in Northern Ireland are less likely to have established links to the community as their histories of migration

⁵² M. Foucault, *Discipline and Punish: The Birth of the Prison*, Penguin Books Ltd., London 1977.

⁵³ A. Martynowicz, *Not so multi-cultural prison: Polish prisoners in a transitional prison system*, "Criminology and Criminal Justice" 2016, vol. 16, no. 3, pp. 337–349.

⁵⁴ Prison Review Team, *Review of the Northern Ireland Prison Service. Conditions, management and oversight of all prisons. Interim report February 2011*, PRT, Belfast 2011; Prison Review Team, *Review of the Northern Ireland Prison Service. Conditions, management and oversight of all prisons. Final report October 2011*, PRT, Belfast 2011.

⁵⁵ Northern Ireland Prison Service, *Northern Ireland Prison Service's Draft Foreign National Prisoner Strategy 2008–2010*, NIPS, Belfast 2008.

⁵⁶ Prison Review Team, *Review of the Northern Ireland...*, *op. cit.*, p. 39.

tend to be shorter and more recent than many of the foreign national prisoners in particular in England and Wales. Many would have arrived in Northern Ireland after the 2004 expansion of the European Union and while they may have started to establish their lives here, many cannot count on support from their family and friends who tend to live abroad. In that situation, they often feel isolated and have to deal with the deportation process on their own. While some advice appears to be available from specialised prison staff, most prisoners then turn to other prisoners for advice. This risks them getting information which is partial and not always correct, which heightens the anxiety about the process of removal. As the evidence presented shows, they appear to be almost entirely at the mercy of the system, where information from solicitors can be scarce and where their experience is dominated by waiting – waiting for contact with lawyers, waiting for the deportation decision, waiting to be deported. While they wait, their release plans are put on hold and their reintegration into the community is jeopardised as they are unable to prepare for their life after release while not knowing where that life will be.

This is because, as Aas argues,⁵⁷ expulsion is not concerned with reintegration. She suggests that in modern ‘crimmigration’ systems (combining immigration control with criminal justice) even the punishment itself is secondary to the ultimate goal of exclusion beyond the national borders. Aas suggests that the proliferation of early return schemes provides evidence for the latter – the individual no longer has to serve their full sentence if they agree to being removed beyond the national border; they are no longer incapacitated but ex-capacitated. However, this analysis does not consider the fact that the process of expulsion is not only a symbol but also a reality of the ultimate moral rejection and moral condemnation of the ‘criminal’ and their offending act.⁵⁸ If, in the context of the treatment of “foreign national offenders” deportation “assures the voting public that the problem has been identified, and is being addressed through state authority,”⁵⁹ the state plays a central role in that rejection. In addition to the physical removal, the state also imposes another sanction on the deportees, that is a temporary ban on returning which can last up to 10 years.⁶⁰ Deportation – or expulsion by other means – previously “resorted to relatively rarely and with a degree of trepidation”⁶¹ has therefore become both

⁵⁷ K.F. Aas, *The Ordered and the Bordered Society: Migration Control, Citizenship and the Northern Penal State*, in: K.F. Aas and M. Bosworth (eds.), *The Borders of Punishment. Migration, Citizenship, and Social Exclusion*, Oxford University Press, Oxford 2013, pp. 21–39.

⁵⁸ G. Sykes, *The Society...*, *op. cit.*

⁵⁹ I. Hasselberg, *Balancing Legitimacy, Exceptionality and Accountability: On Foreign-national Offenders’ Reluctance to Engage in Anti-deportation Campaigns in the UK*, “Journal of Ethnic and Migration Studies” 2015, vol. 41, no. 4, p. 565.

⁶⁰ *Ibidem*.

⁶¹ M.J. Gibney, *Asylum and the Expansion of Deportation in the United Kingdom*, “Government and Opposition” 2008, Vol. 43, no. 2, pp. 146–167.

a new form⁶² and a *new aim* of punishment, a penal goal on its own. The punitive nature of deportation is clear when one considers the findings of this research with respect of issues such as lack of translation and interpretation to enable prisoners to understand documentation and the consequences of their decisions throughout the deportation process; the lack of assistance provided to prisoners in preparation for removal; non-consideration of issues such as the transfer of their belongings and financial means; separation from family and community and the potential for extended detention in the immigration detention estate. Throughout this process, prisoners are reminded that they are being punished for what they have done (commission of a criminal offence) *and* for who they are (meaning ‘foreign’), and therefore everything else – their lives, their belongings, their future – is only a secondary consideration.

⁶² J.P. Stumpf, *The Process is the Punishment in Cimmigration Law*, in: K.F. Aas, M. Bosworth (eds.), *The Borders of Punishment. Migration, Citizenship, and Social Exclusion*, Oxford University Press, Oxford 2013, pp. 58–75.

Mieczysława Zdanowicz ■

ZASADY LEGALIZACJI POBYTU CUDZOZIEMCÓW I STRUKTURA CUDZOZIEMCÓW W POLSCE*

Według danych ONZ na świecie wyraźnie zauważalny jest wzrost tendencji migracyjnych. W 2013 r. liczba międzynarodowych migrantów wynosiła 232 mln osób, co stanowi wzrost o 33% w porównaniu z rokiem 2000. Tendencja ta też jest wyraźna w Europie, gdzie w 1990 r. przebywało 49 mln międzynarodowych migrantów, w 2000 r. – 56 mln, w 2013 r. zaś – 72 mln. Z państw europejskich najczęściej takich osób osiedliło się na terytorium Federacji Rosyjskiej (11 mln) i w Niemczech (10 mln), czyli u naszych sąsiadów. Na tym tle Polska z 663,8 tys. imigrantów (w badaniach osób urodzonych poza Polską) zdaje się być ciągle państwem pozbawionym problemów imigracyjnych, ta bowiem część ludności stanowi jedynie 1,7% ogółu społeczeństwa naszego kraju¹.

Status cudzoziemców przebywających na terytorium RP nie jest jednolity. Należy bowiem wskazać na pewne grupy osób podlegających szczególnym regulacjom. Mowa tutaj o:

- 1) członkach misji dyplomatycznych i urzędów konsularnych państw obcych oraz innych osobach zrównanych z nimi;
- 2) osobach korzystających z ochrony międzynarodowej;
- 3) obywatelach państw członkowskich UE, państw członkowskich Europejskiego Stowarzyszenia Wolnego Handlu (EFTA) – stron umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym lub Konfederacji Szwajcarskiej oraz członkach ich rodzin.

* Tekst został przygotowany w ramach projektu „SIC – Modułowy wielozadaniowy System Identyfikacji Cudzoziemców wraz z modulem analizy ryzyka ofiar przestępstw handlu ludźmi”, finansowanego przez Narodowe Centrum Badań i Rozwoju (nr projektu DOBR-BIO4/055/13127/2013).

¹ International Migration 2013, UN, <http://www.un.org/en/development/desa/population/migration/publications/wallchart/docs/wallchart2013.pdf> [dostęp: 1.12.2015].

Mały ruch graniczny jest też odstępstwem od zasad reżimu wizowego, przyjętego w prawie UE, a odnoszącego się do sąsiednich państw trzecich. Polska wprowadziła także takie rozwiązania.

Opracowanie ma na celu przedstawienie sposobów legalizacji pobytu cudzoziemca w Polsce w czasie jego pobytu na terytorium RP oraz omawia strukturę cudzoziemców przebywających w Polsce. Nie obejmuje jednak zagadnień związanych z pobytem członków misji dyplomatycznych, urzędów konsularnych oraz osób z nimi zrównanych.

I

Sprawy związane z udzieleniem cudzoziemcom ochrony podlegają regulacji trzem systemom prawnym: prawu międzynarodowemu, prawu UE i prawu polskiemu. Status uchodźcy jest instytucją prawa międzynarodowego publicznego, regulowanym głównie przez Konwencję dotyczącą statusu uchodźców z 1951 r.² oraz Protokół dotyczący statusu uchodźców z 1967 r.³ Szczegółowe określenie pojęć zawartych w konwencyjnej definicji uchodźcy, określenie zasad udzielenia ochrony uzupełniającej i czasowej oraz gwarancji proceduralnych jest wynikiem prac legislacyjnych podejmowanych w ramach WE/UE. Azyl zaś jest instytucją prawa krajowego i konsekwencją art. 56 ust. 1 Konstytucji RP⁴.

Aktualnie, tj. od 1 maja 2015 r., na terytorium RP w stosunku do cudzoziemca mogą być zastosowane następujące formami ochrony⁵:

- 1) przyznanie statusu uchodźcy,
- 2) udzielenie ochrony uzupełniającej,
- 3) udzielenie azylu,
- 4) udzielenie ochrony czasowej.

Do 30 kwietnia 2015 r. cudzoziemiec mógł uzyskać również zgodę na pobyt tolerowany (będący formą ochrony przed wydaleniem), kiedy jednostka nie spełniała warunków do nadania statusu uchodźcy ani warunków do udzielenia ochrony uzupełniającej⁶.

² Konwencja dotycząca statusu uchodźców, sporządzona w Genewie dnia 28 lipca 1951 r., Dz.U. 1991, Nr 119, poz. 515.

³ Protokół dotyczący statusu uchodźców, sporządzony w Nowym Jorku dnia 31 stycznia 1967 r., Dz.U. z 1991 r. Nr 119, poz. 517.

⁴ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.

⁵ Art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, t.j. Dz.U. z 2012 r. poz. 680 z późn. zm. (u.u.c.o.).

⁶ Cudzoziemiec uzyskiwał zgodę na pobyt tolerowany, jeżeli jego wydalenie: 1) mogłoby nastąpić jedynie do kraju, w którym zagrożone byłoby jego prawo do życia, wolności i bezpieczeństwa osobistego, w którym mógłby zostać poddany torturom albo niehumanicznemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu lub być zmuszony do pracy lub pozbawiony prawa do rzetelnego procesu sądowego albo być ukarany bez podstawy prawnej w rozumieniu Konwencji o ochronie praw człowieka

Zgodnie z materialnoprawnymi przesłankami zawartymi w konwencji genewskiej z 1951 r. oraz protokole do niej uchodzącą może zostać osoba, która na skutek uzasadnionej obawy przed prześladowaniem z powodu rasy, religii, narodowości, poglądów politycznych czy przynależności do określonej grupy społecznej nie może lub nie chce skorzystać z ochrony państwa swojego obywatelstwa lub nie mając obywatelstwa państwa stałego miejsca zamieszkania.

Kluczowe znaczenie dla praktycznego stosowania tego pojęcia⁷ ma analiza wyrażenia „uzasadnione obawy przed prześladowaniem”. Naczelny Sąd Administracyjny podkreślał, że ważne jest, aby „oprócz elementu subiektywnego, a więc stanu umysłu i subiektywnego odczucia osoby ubiegającej się o uznanie za uchodźcę [...] stan ten był uzasadniony przez sytuację obiektywną”⁸. Paweł Dąbrowski podkreśla, że to w elemencie subiektywnym mieści się ocena wiarygodności deklarowanych obaw⁹.

Prześladowanie musi ze względu na swoją istotę lub powtarzalność stanowić poważne naruszenie praw człowieka, w szczególności praw, których uchylenie jest niedopuszczalne zgodnie z art. 15 ust. 2 EKPC¹⁰. Są to czyny dotyczące przypadków śmierci będących wynikiem zgodnych z prawem działań wojennych (art. 2 EKPC), zakazu tortur, nieludzkiego lub poniżającego traktowania lub karania (art. 3 EKPC), zakazu trzymania w niewoli lub poddaństwie (art. 4 ust. 1 EKPC) oraz zakazu karania bez podstawy prawnej (art. 7 EKPC). Wykazanie takiego naruszenia jest spełnieniem jednej tylko z przesłanek nadania statusu uchodźcy¹¹. Konieczne jest zatem zbadanie istnienia pozostałych warunków. Prześladowanie może też być kumulacją różnych działań lub zaniechań, w tym stanowiących naruszenie praw człowieka, których oddziaływanie jest równie dotkliwe jak prześladowania, o których mowa wyżej¹².

i podstawowych wolności; 2) było niewykonalne z przyczyn niezależnych od organu wykonującego decyzję o wydaleniu lub od cudzoziemca; 3) mogłoby nastąpić jedynie do kraju, do którego wydanie cudzoziemca było niedopuszczalne na podstawie orzeczenia sądu o niedopuszczalności wydania cudzoziemca albo na podstawie rozstrzygnięcia Ministra Sprawiedliwości o odmowie jego wydania; 4) miałoby nastąpić z innych przyczyn niż zagrożenie dla obronności lub bezpieczeństwa państwa albo bezpieczeństwa i porządku publicznego, a cudzoziemiec był małżonkiem obywatela polskiego lub cudzoziemca posiadającego zezwolenie na osiedlenie się (art. 97 u.u.c.o.).

⁷ Szerzej na temat praktyki stosowania definicji uchodźcy zob. M. Zdanowicz, *Definicja uchodźcy w orzecznictwie polskich organów rozpatrujących sprawy uchodźcze*, „Miscellanea Iuris Gentium” 2004, nr VII, s. 35–40.

⁸ Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 30 kwietnia 2003 r., V SA 3687/02, niepublikowany.

⁹ P. Dąbrowski, *Ustawa z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz z orzecznictwem (art. 1–104)*, „CMR Working Papers” 2009, nr 41, s. 17.

¹⁰ Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 z późn. zm.

¹¹ P. Dąbrowski, *Ustawa z dnia 13 czerwca 2003 r. o... op. cit.*, s. 19.

¹² Art. 13 ust. 3 u.u.c.o.

Prześladowanie może polegać w szczególności na użyciu przemocy fizycznej lub psychicznej, w tym przemocy seksualnej; zastosowaniu środków prawnych, administracyjnych, policyjnych lub sądowych w sposób dyskryminujący lub o charakterze dyskryminującym; wszczęciu lub prowadzeniu postępowania karnego albo ukaraniu, w sposób, który ma charakter nieproporcjonalny lub dyskryminujący; braku prawa odwołania się do sądu od kary o charakterze nieproporcjonalnym lub dyskryminującym; wszczęciu lub prowadzeniu postępowania karnego albo ukaraniu z powodu odmowy odbycia służby wojskowej podczas konfliktu czy też czynach skierowanych przeciwko osobom ze względu na ich płeć lub małoletniość (art. 13 ust. 4 u.u.c.o.).

Przy badaniu spełnienia przesłanek konwencyjnych należy zwrócić uwagę na konieczność rozróżnienia pojęć prześladowania i dyskryminacji. Naczelny Sąd Administracyjny zwrócił uwagę, że „dyskryminacja wyraża się w nierównym traktowaniu osób znajdujących się w podobnych sytuacjach, a nie na zagrożeniu życia czy bezpieczeństwa osobistego”¹³. I mimo negatywnych implikacji zjawiska dyskryminacji tylko istnienie prześladowania jest jednym z niezbędnych warunków nadania statusu uchodźcy.

Gdy Szef Urzędu do spraw Cudzoziemców oceni, że cudzoziemiec nie spełnia warunków do nadania statusu uchodźcy, przechodzi do drugiego etapu oceny – czy może mu zostać udzielona ochrona uzupełniająca. Tę drugą formę ochrony można zastosować w przypadku, gdy powrót do kraju pochodzenia może narazić cudzoziemca na rzeczywiste ryzyko doznania poważnej krzywdy, a jednostka nie może lub nie chce korzystać z ochrony kraju pochodzenia. To ryzyko doznania poważnej krzywdy obejmuje¹⁴:

- 1) orzeczenie kary śmierci lub wykonanie egzekucji;
- 2) tortury, nieludzkie lub poniżające traktowanie albo karanie;
- 3) poważne i zindywidualizowane zagrożenie dla życia lub zdrowia, wynikające z powszechnego stosowania przemocy wobec ludności cywilnej w sytuacji międzynarodowego lub wewnętrznego konfliktu zbrojnego.

Paweł Dąbrowski jest zdania, które w pełni należy podzielić, że katalog ten ma konstrukcję zamkniętą¹⁵.

Jednolicie w stosunku do statusu uchodźcy i ochrony uzupełniającej został określony katalog podmiotów dopuszczających się prześladowań lub wyrządzających poważną krzywdę, którymi mogą być zarówno organy władzy publicznej, ugrupowania lub organizacje kontrolujące kraj pochodzenia lub znaczną część jego terytorium, jak i inne podmioty, w sytuacji gdy dwie pierwsze grupy (łącznie z organizacjami międzynarodowymi) nie mogą lub nie chcą zapewnić ochrony.

¹³ Wyrok Naczelnego Sądu administracyjnego z dnia 27 lutego 2001r., V SA 2531/00, niepublikowany.

¹⁴ Art. 15 u.u.c.o.

¹⁵ P. Dąbrowski, *Ustawa z dnia 13 czerwca 2003 r..., op. cit., s. 27.*

Artykuł 17 ust. 1 u.u.c.o. stanowi, że cudzoziemiec może powoływać się na uzasadnioną obawę przed prześladowaniem lub rzeczywiste ryzyko doznania poważnej krzywdy, spowodowane wydarzeniami, które nastąpiły po opuszczeniu kraju pochodzenia.

Należy w tym miejscu podkreślić, że zasadą jest, iż jednostka zmuszona jest opuścić swoje państwo na skutek prześladowań. Ugruntował się jednak w orzecznictwie¹⁶ i doktrynie¹⁷ wyraźny pogląd o uchodźcach *sur place*. Przyjęcie w ustawie powyższego rozwiązania jest potwierdzeniem tego właśnie nurtu.

Tabela 1. Liczba osób, które uzyskały w Polsce w latach 2004–2014 status uchodźcy, ochronę uzupełniającą lub zgodę na pobyt tolerowany

Rok	Forma ochrony	Status uchodźcy	Ochrona uzupełniająca	Pobyt tolerowany
2004		305		832
2005		312		1832
2006		423		2048
2007		116		2866
2008		186	1074*	1507
2009		131	2317	65
2010		82	195	196
2011		153	155	170
2012		87	140	292
2013		200	131	392
2014		262	170	300**

* Dane obejmują okres od 29 maja 2008 r.

** Dane obejmują sprawy wszczęte przed 1 maja 2014 r.

Źródło: opracowanie własne na podstawie Informacji o stosowaniu ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. z 2003 r. nr 128, poz. 1176 z późn. zm.) w zakresie realizacji zobowiązań Rzeczypospolitej Polskiej wynikających z Konwencji Genewskiej dotyczącej statusu uchodźców oraz Protokołu Nowojorskiego dotyczącego statusu uchodźcy w latach 2004–2014, <http://udsc.gov.pl/uchodzczy-2/uchodzczy/sprawozdania/> [dostęp: 1.12.2015].

Należy podkreślić, że liczba pozytywnych decyzji o nadaniu statusu uchodźcy stanowi niewielki procent składanych wniosków. Zasadniczą grupę, która najliczniej uzyskała status uchodźcy, ale również inne formy ochrony, stanowią obywatele Federacji Rosyjskiej, głównie narodowości czeczeńskiej. Ich liczbę uzupełniają

¹⁶ Decyzja RdU-1161-1/S/02 z dnia 5 listopada 2002 r.

¹⁷ Zob. m.in. B. Wierzbicki, *Sytuacja prawna uchodźcy w systemie międzynarodowej ochrony praw człowieka*, AG-RED, Białystok 1993, s. 36; *idem*, *Uchodźcy w prawie międzynarodowym*, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 1993, s. 30.

obywatele Białorusi, Iraku, Somalii, Afganistanu, a w ostatnich latach Syrii oraz bezpaństwowcy. W 2009 r., pełnym pierwszym roku udzielania ochrony uzupełniającej, nastąpiło przesunięcie do tej grupy osób, które poprzednio kwalifikowały się do uzyskania zgody na pobyt tolerowany. Natomiast w 2010 r. nastąpił wyraźny spadek liczby złożonych wniosków i objętych nimi osób odpowiednio o ok. 44% oraz 38%, co skutkowało zmniejszeniem liczby pozytywnych decyzji. Było to spowodowane przede wszystkim znaczącym zmniejszeniem się liczby obywateli Gruzji ubiegających się o nadanie statusu uchodźcy.

W Polsce cudzoziemcowi można ponadto udzielić azylu, gdy jest to niezbędne dla zapewnienia mu ochrony oraz gdy przemawia za tym ważny interes RP (art. 90 ust. 1 u.u.c.o.).

Cudzoziemcom, którzy opuścili swój kraj pochodzenia lub określony obszar geograficzny z powodu obcej inwazji, wojny, wojny domowej, konfliktów etnicznych lub rażących naruszeń praw człowieka i masowo przybywają do Polski można udzielić ochrony czasowej (art. 106 ust. 1 u.u.c.o.). Nie ma znaczenia, czy przybycie miało charakter spontaniczny, czy też było wynikiem zaplanowanej akcji pomocy. Ochrona czasowa udzielana jest na okres roku z możliwością przedłużenia na dalsze sześciomiesięczne okresy.

II

Zasady pobytu w Polsce obywateli państw członkowskich UE i członków ich rodzin regulują dwa systemy prawa: prawo krajowe i prawo UE. Przyjęta dnia 14 lipca 2006 r. ustawa o wjeździe na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, pobycie oraz wyjeździe z tego terytorium obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej i członków ich rodzin¹⁸ dokonuje transpozycji dyrektyw UE¹⁹.

Określone w ustawie zasady pobytu rozciągają się także na obywateli państw członkowskich Europejskiego Stowarzyszenia Wolnego Handlu (EFTA) – stron umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym lub Konfederacji Szwajcarskiej łącznie z członkami rodzin, którzy do nich dołączają lub z nimi przebywają (art. 1).

Członkiem rodziny, niezależnie od obywatelstwa, może być współmałżonek, bezpośredni zstępny (także zstępny jego współmałżonka) w wieku do 21 lat lub

¹⁸ T.j. Dz.U. z 2014 r. poz. 1525 z późn. zm. (u.w.p.w.).

¹⁹ Głównie Dyrektywy 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, zmieniającej rozporządzenie (EWG) nr 1612/68 i uchylającą dyrektywy 64/221/EWG, 68/360/EWG, 72/194/EWG, 73/148/EWG, 75/34/EWG, 75/35/EWG, 90/364/EWG, 90/365/EWG i 93/96/EWG, Dz.U. UE L 158 z 30.4.2004, s. 77. Implementacja obejmuje także Dyrektywę Rady 2005/71/WE z dnia 12 października 2005 r. w sprawie szczególnej procedury przyjmowania obywateli państw trzecich w celu prowadzenia badań naukowych, Dz.U. UE L 289 z 3.11.2005, s. 15; Dyrektywę Rady 2004/114/WE z dnia 13 grudnia 2004 r. w sprawie warunków przyjmowania obywateli państw trzecich w celu odbywania studiów, udziału w wymianie młodzieży szkolnej, szkoleniu bez wynagrodzenia lub wolontariacie, Dz.U. UE L 375 z 23.12.2004, s. 12.

pozostający na utrzymaniu oraz bezpośredni wstępny (lub wstępny jego małżonka) pozostający także na utrzymaniu (art. 2 pkt 4 u.w.p.w.)²⁰.

Zasady pobytu wyżej wymienionych osób są zróżnicowane w zależności od długości pobytu: pobyt do trzech miesięcy, pobyt powyżej trzech miesięcy i pobyt stały.

Najmniej formalistycznie zostały określone zasady dotyczące pobytu do trzech miesięcy. W takiej sytuacji główny uprawniony zobowiązany jest jedynie do posiadania ważnego dokumentu podróży lub innego ważnego dokumentu potwierdzającego jego tożsamość i obywatelstwo, członek rodziny zaś niebędący obywatelem UE jest obowiązany posiadać ważny dokument podróży (art. 15 ust. 1 i 2 u.w.p.w.).

Te same wymogi dotyczą sytuacji, w której obywatel UE przebywa w celu poszukiwania pracy. Okres jego pobytu nie może być jednak dłuższy niż sześć miesięcy, chyba że po upływie tego okresu wykaże, że aktywnie kontynuuje poszukiwanie pracy i ma rzeczywiste szanse na zatrudnienie (art. 15 ust. 1 pkt 2 u.w.p.w.).

W przypadku pobytu dłuższego niż trzy miesiące obywatel UE musi spełniać jeden z następujących warunków (art. 16 ust. 1 u.w.p.w.):

- 1) być pracownikiem lub osobą pracującą na własny rachunek na terytorium RP;
- 2) posiadać wystarczające środki finansowe do utrzymania siebie i członków rodziny na terytorium RP, tak aby nie stanowić obciążenia dla pomocy społecznej oraz:
 - a) być objętym powszechnym ubezpieczeniem zdrowotnym,
 - b) być osobą uprawnioną do świadczeń opieki zdrowotnej na podstawie przepisów o koordynacji w rozumieniu art. 5 pkt 23 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych²¹ albo
 - c) posiadać prywatne ubezpieczenie zdrowotne, pokrywające wszelkie wydatki, które mogą wyniknąć podczas pobytu na terytorium RP w związku z potrzebą pomocy medycznej lub leczeniem szpitalnym, w którym ubezpieczyciel zobowiązuje się do pokrycia kosztów udzielonych ubezpieczonemu świadczeń zdrowotnych bezpośrednio na rzecz podmiotu udzielającego takich świadczeń, na podstawie wystawionego przez ten podmiot rachunku;
- 3) studiować lub odbywać szkolenie zawodowe w RP oraz:
 - a) posiadać wystarczające środki finansowe do utrzymania siebie i członków rodziny na terytorium RP, tak aby nie stanowić obciążenia dla pomocy społecznej,

²⁰ Dyrektywa 2004/38/WE dopuszcza także możliwość uznania za członka rodziny partnera, z którym obywatel Unii zawarł zarejestrowany związek partnerski, na podstawie ustawodawstwa danego państwa członkowskiego, jeżeli ustawodawstwo przyjmującego państwa członkowskiego uznaje równoważność między zarejestrowanym związkiem partnerskim a małżeństwem, oraz zgodnie z warunkami ustanowionymi w odpowiednim ustawodawstwie przyjmującego państwa członkowskiego (art. 2 pkt 2 lit. b).

²¹ T.j. Dz.U. z 2015 r. poz. 581 z późn. zm.

- b) być objętym powszechnym ubezpieczeniem zdrowotnym,
 - c) być osobą uprawnioną do świadczeń opieki zdrowotnej na podstawie przepisów o koordynacji w rozumieniu art. 5 pkt 23 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych albo
 - d) posiadać prywatne ubezpieczenie zdrowotne, pokrywające wszelkie wydatki, które mogą wynikać podczas pobytu na terytorium RP w związku z potrzebą pomocy medycznej lub leczeniem szpitalnym, w którym ubezpieczyciel zobowiązuje się do pokrycia kosztów udzielonych ubezpieczonemu świadczeń zdrowotnych bezpośrednio na rzecz podmiotu udzielającego takich świadczeń, na podstawie wystawionego przez ten podmiot rachunku;
- 4) być małżonkiem obywatela polskiego.

W czasie pobytu w Polsce, trwającym dłużej niż trzy miesiące, obywatel UE jest obowiązany zarejestrować swój pobyt²², a członek rodziny niebędący obywatelem UE jest obowiązany uzyskać kartę pobytu członka rodziny obywatela UE. Organ prowadzący postępowanie o wydanie karty pobytu ustala, czy małżeństwo nie zostało zawarte dla pozorów oraz czy pobyt osoby nie stanowi zagrożenia dla obronności lub bezpieczeństwa państwa albo ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego. Karta jest ważna przez pięć lat.

Tabela 2 przedstawia dane dotyczące liczby osób, które w latach 2009–2014 dokonały rejestracji pobytu trwającego dłużej niż trzy miesiące.

Analiza danych zawartych w tabeli skłania do kilku wniosków. Po pierwsze, następuje tendencja wzrostowa liczby obywateli UE i krajów EFTA, którzy dokonali rejestracji pobytu przekraczającego trzy miesiące. Nie są to jednak wielkości znaczące. Po drugie, grupą wyraźnie dominującą są obywatele Niemiec. W kilku przyczynach należy upatrywać powodów takiego zjawiska – jest to państwo sąsiednie, o największej liczbie ludności spośród krajów UE, prowadzące ożywioną współpracę gospodarczą z Polską. Po trzecie, obywatele czterech państw: Niemiec, Włoch, Hiszpanii i Francji stanowią łącznie ok. 50% zarejestrowanych pobytów.

Członkowie rodzin obywateli UE dość rzadko korzystają z prawa pobytu. Liczba osób, które otrzymały kartę pobytu członka rodziny obywatela UE wynosiła: w 2009 r. – 143, w 2010 r. – 128, w 2011 r. – 124, w 2012 r. – 152, w 2013 r. – 149 i w 2015 r. – 161²³. W grupie tej wyraźnie dominowali obywatele Federacji Rosyjskiej, Stanów Zjednoczonych oraz Ukrainy, poza nimi znajdowali się też obywatele Australii, Brazylii, Chin, Izraela, Kanady, Kazachstanu, Korei Południowej czy Mołdawii²⁴.

Obywatel UE i członek jego rodziny nabywają prawo do pobytu stałego po upływie pięciu lat nieprzerwanego pobytu na terytorium Polski (art. 42 i 43 u.w.p.w.).

²² Rejestracji dokonuje wojewoda właściwy ze względu na miejsce pobytu cudzoziemca.

²³ Roczniki Branżowe. Rocznik Demograficzny, GUS 2015, s. 463.

²⁴ *Ibidem*.

Tabela 2. Obywatele UE*, którzy otrzymali zaświadczenie o zarejestrowaniu pobytu obywatela UE w Polsce według obywatelstwa

Kraj obywatelstwa	2009	2010	2011	2012	2013	2014
Ogółem, w tym:	6364	6863	7058	7941	10000	9624
Austria	178	196	175	139	132	92
Belgia	99	138	100	132	169	197
Bułgaria	395	444	319	394	657	521
Czechy	174	201	205	184	242	250
Dania	130	92	108	90	119	78
Finlandia	53	61	89	81	110	144
Francja	559	541	586	591	645	714
Grecja	64	68	69	106	183	165
Hiszpania	312	379	423	625	1078	959
Holandia	273	275	240	227	303	291
Litwa	191	233	188	213	291	246
Łotwa	68	86	79	83	88	109
Niemcy	1682	1823	1912	2278	2137	2238
Norwegia	70	92	141	201	159	136
Portugalia	163	115	142	182	341	248
Rumunia	176	187	281	368	392	462
Słowacja	161	188	210	198	341	276
Szwecja	199	250	297	298	307	255
Węgry	95	115	119	169	424	209
Wielka Brytania	526	589	535	511	590	585
Włochy	625	612	636	670	994	1036

* oraz obywatele krajów należących do Europejskiego Stowarzyszenia Wolnego Handlu.

Źródło: Roczniki Branżowe. Rocznik Demograficzny, GUS 2015, s. 463.

Nieprzerwany okres pobytu to taki, gdy przerwy w pobycie nie przekraczają łącznie sześciu miesięcy w ciągu roku. Mimo przerwy w pobycie dłuższej niż sześć miesięcy warunek nieprzerwanego pobytu będzie spełniony w sytuacji odbywania służby wojskowej za granicą czy też ważnej sytuacji osobistej (choroby, szkolenia zawodowego), pod warunkiem że okres ten jest nie dłuższy niż 12 kolejnych miesięcy.

Przed upływem pięcioletniego okresu pracownik lub osoba pracująca na własny rachunek może uzyskać prawo stałego pobytu, jeżeli osiągnęła wiek emerytalny i przebywała nieprzerwanie na terytorium RP przez trzy lata lub też z powodu stałej niezdolności do pracy zaprzestała wykonywanie pracy po nieprzerwanym okresie pobytu dłuższym niż dwa lata czy też podjęła pracę w innym państwie członkow-

skim po trzyletnim pobycie w Polsce, a nadal przebywa na terytorium RP, wracając przynajmniej raz w tygodniu (art. 45 ust. 1 u.w.p.w.).

Obywatelowi UE, który nabył prawo stałego pobytu, wydaje się dokument potwierdzający prawo stałego pobytu, członek rodziny zaś niebędący obywatelem UE, który nabył prawo stałego pobytu, uzyskuje kartę stałego pobytu członka rodziny obywatela UE.

Tabela 3 przedstawia dane dotyczące liczby osób, które w latach 2009–2014 otrzymały dokument potwierdzający prawo stałego pobytu.

Tabela 3. Obywatele UE*, którzy otrzymali dokument potwierdzający prawo stałego pobytu w Polsce według obywatelstwa

Kraj obywatelstwa	2009	2010	2011	2012	2013	2014
Ogółem, w tym:	1577	1805	1220	944	841	937
Austria	44	66	21	31	20	19
Belgia	39	34	36	11	20	20
Bułgaria	22	34	44	87	64	70
Czechy	74	65	22	33	21	28
Francja	124	115	80	54	45	55
Grecja	44	34	30	23	25	23
Holandia	113	104	79	47	50	47
Litwa	98	109	68	72	49	62
Niemcy	413	542	381	191	188	175
Rumunia	9	12	15	46	39	39
Słowacja	40	57	34	22	27	27
Szwecja	75	59	46	26	25	23
Węgry	27	23	19	17	25	20
Wielka Brytania	141	173	99	67	51	64
Włochy	149	159	120	118	98	114

* oraz obywatele krajów należących do Europejskiego Stowarzyszenia Wolnego Handlu.

Źródło: Roczniki Branżowe. Rocznik Demograficzny, GUS 2015, s. 464.

Od 2012 r. następuje spadek liczby osób, które otrzymały dokument potwierdzający prawo stałego pobytu w Polsce. Najczęściej są to obywatele Niemiec, Włoch, Wielkiej Brytanii ale też Francji, Holandii i Litwy.

III

Ze względu na czas przebywania cudzoziemca (obywatela państwa trzeciego UE) na terytorium naszego państwa różnicowane są wymogi określające legalizację

zasad jego pobytu. Najmniej sformalizowany jest pobyt cudzoziemca trwający do trzech miesięcy, pobyt zaś powyżej trzech miesięcy wymaga zezwolenia na pobyt czasowy. Istnieje jeszcze możliwość uzyskania zezwolenia na pobyt stały i zezwolenia na pobyt rezydenta długoterminowego UE.

Cudzoziemiec przebywający w Polsce do trzech miesięcy powinien spełnić jedynie wymogi związane z przekraczaniem granicy, a więc posiadać dokument podróży oraz wizę (jeśli jest wymagana) lub inny dokument uprawniający do wjazdu, a przy przejeździe tranzytem – zezwolenie na wjazd lub zezwolenie na pobyt w innym państwie (art. 23 u.c.²⁵). Wjeżdżając na terytorium naszego państwa, cudzoziemiec obowiązany jest uzasadnić cel i warunki planowanego pobytu oraz, jako zasada, posiadać i okazać na żądanie: dokument potwierdzający posiadanie ubezpieczenia zdrowotnego oraz środki finansowe wystarczające na pokrycie kosztów planowanego pobytu i powrotu (art. 25 u.c.).

W sytuacji gdy ze względu na deklarowany cel, pobyt na terytorium naszego państwa ma trwać dłużej niż trzy miesiące, cudzoziemiec zobowiązany jest do uzyskania zezwolenia na pobyt czasowy. Obejmuje ono okres nie dłuższy niż trzy lata i dotyczy jednej z następujących sytuacji:

- 1) podjęcie lub kontynuacja pracy na terytorium Polski;
- 2) wykonywanie pracy w zawodzie wymagającym wysokich kwalifikacji;
- 3) wykonywanie pracy przez cudzoziemca delegowanego przez pracodawcę zagranicznego do Polski;
- 4) prowadzenie działalności gospodarczej w Polsce;
- 5) kształcenie się na studiach w Polsce;
- 6) prowadzenie badań naukowych w Polsce;
- 7) przyjazd do członków rodziny obywatela Polski lub członka rodziny wskazanych w ustawie grup cudzoziemców (art. 159 u.c.);
- 8) bycie ofiarą handlu ludźmi, która przebywa w Polsce, podejmuje współpracę z organami prowadzącymi postępowanie w sprawie zwalczania handlu ludźmi oraz która zerwała kontakty z osobami podejrzanymi o handel ludźmi;
- 9) inne okoliczności wymagające krótkotrwałego pobytu (osobiste stawiennictwo przed polskim organem władzy publicznej, wyjątkowa sytuacja osobista lub ze względu na interes RP);
- 10) ze względu na inne okoliczności (rozdział 11 działu V u.c.).

Zezwolenie wydaje wojewoda właściwy ze względu na miejsce pobytu cudzoziemca. Zezwolenia nie przedłuża się automatycznie, a zatem cudzoziemiec, chcąc kontynuować legalny pobyt w Polsce, powinien wystąpić o kolejne zezwolenie na pobyt czasowy i inny rodzaj zezwolenia na pobyt.

Zezwolenie na pobyt czasowy zastąpiło przewidziane w ustawie o cudzoziemcach z 2003 r. zezwolenie na zamieszkanie na czas oznaczony.

²⁵ Ustawa z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach, t.j. Dz.U. z 2013 r. poz. 1650 z późn. zm.

Tabela 4. Cudzoziemcy, którzy otrzymali zezwolenie na zamieszkanie na czas oznaczony / pobyt czasowy

Rok	2000	2005	2010	2013	2014
Liczba ogółem	15 039	22 625	30 451	32 253	18 33

Źródło: Roczniki Branżowe. Rocznik Demograficzny, GUS 2015, s. 465.

Liczba cudzoziemców, którzy uzyskiwali w Polsce zezwolenie na zamieszkanie na czas oznaczony / pobyt czasowy wykazywała tendencję rosnącą. W latach 2000–2010 nastąpił wzrost o ponad 100%. Wśród dominujących pod względem obywatelstwa grup należy wskazać przede wszystkim obywateli Ukrainy, a ponadto Armenii, Białorusi, Chin, Indii, Korei Południowej, Rosji, Stanów Zjednoczonych, Turcji i Wietnamu²⁶.

Zezwolenie na pobyt stały otrzymuje cudzoziemiec, jeżeli:

- 1) jest dzieckiem cudzoziemca, który ma w Polsce zezwolenie na pobyt stały lub zezwolenie na pobyt rezydenta długoterminowego UE i jest pod jego opieką rodzicielską, i który:
 - a) urodził się już po tym, jak jego rodzic otrzymał w Polsce zezwolenie na pobyt stały lub zezwolenie na pobyt rezydenta długoterminowego UE lub
 - b) urodził się w okresie ważności zezwolenia na pobyt czasowy posiadanego przez jego rodzica;
- 2) jest dzieckiem obywatela polskiego i pozostaje pod jego władzą rodzicielską;
- 3) jest osobą polskiego pochodzenia i zamierza osiedlić się w Polsce na stałe;
- 4) pozostaje w uznawanym przez prawo polskie związku małżeńskim zawartym z obywatelem Polski przez co najmniej trzy lata przed złożeniem wniosku o zezwolenie na pobyt stały i bezpośrednio przed złożeniem tego wniosku mieszkał w Polsce nieprzerwanie przez co najmniej dwa lata na podstawie zezwolenia na pobyt czasowy, wydanego na podstawie małżeństwa z obywatelem Polski lub na podstawie uzyskania statusu uchodźcy, ochrony uzupełniającej lub zgody na pobyt ze względów humanitarnych;
- 5) jest ofiarą handlu ludźmi i mieszkał w Polsce bezpośrednio przed złożeniem wniosku przez okres nie krótszy niż rok na podstawie zezwolenia na pobyt czasowy, wydawanego cudzoziemcom będącym ofiarami handlu ludźmi, a ponadto współpracował z organami ścigania w postępowaniu karnym i ma uzasadnione obawy przed powrotem do państwa pochodzenia, potwierdzone przez prokuratora prowadzącego postępowanie w sprawie;
- 6) bezpośrednio przed złożeniem wniosku o udzielenie zezwolenia na pobyt stały mieszkał w Polsce nieprzerwanie przez okres nie krótszy niż pięć lat na podstawie statusu uchodźcy, ochrony uzupełniającej lub zgody na pobyt ze względów humanitarnych;

²⁶ Roczniki Branżowe..., *op. cit.*, 2015, s. 465.

- 7) bezpośrednio przed złożeniem wniosku o udzielenie mu zezwolenia na pobyt stały przebywał nieprzerwanie na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej przez okres nie krótszy niż 10 lat na podstawie zgody na pobyt tolerowany;
- 8) udzielono mu w Polsce azylu lub
- 9) posiada ważną Kartę Polaka i zamierza osiedlić się w Polsce na stałe.

Przesłanki zatem do uzyskania zezwolenia na pobyt stały zasadniczo opierają się na istnieniu więzi rodzinnych z obywatelami polskimi, związków z Polską lub korzystaniu z ochrony międzynarodowej. Decyzje w tych sprawach należą do kompetencji wojewody właściwego ze względu na miejsce zamieszkania cudzoziemca. Decyzja jest wydawana na czas nieoznaczony, karta pobytu zaś jest ważna przez 10 lat.

Zezwolenie na pobyt stały zastąpiło zezwolenie na osiedlenie przewidziane w ustawie o cudzoziemcach z 2003 r.

Tabela 5. Cudzoziemcy, którzy otrzymali zezwolenie na osiedlenie / pobyt stały

Rok	2000	2005	2010	2013	2014
Liczba ogółem	858	3589	3336	3660	2368

Źródło: Roczniki Branżowe. Rocznik Demograficzny, GUS 2015, s. 465.

Wśród cudzoziemców, którzy uzyskali zezwolenie na pobyt stały dominują obywatele Ukrainy, a ponadto Rosji i Białorusi²⁷.

Status rezydenta długoterminowego jest regulowany prawem UE i prawem krajowym, co jest konsekwencją przyjęcia przez Radę Dyrektywy 2003/109/WE z dnia 25 listopada 2003 r. dotyczącej statusu obywateli państw trzecich będących rezydentami długoterminowymi²⁸, która zakładała zbliżanie ustawodawstw państw członkowskich w tym zakresie. Zezwolenie wydane przez wojewodę właściwego ze względu na miejsce pobytu uprawnia do stałego przebywania w Polsce. Decyzja w sprawie wydania zezwolenia na pobyt jest wydawana na czas nieoznaczony, karta pobytu zaś jest ważna przez pięć lat.

Zezwolenie na pobyt długoterminowego rezydenta UE może otrzymać cudzoziemiec, który przebywa na terytorium RP legalnie i nieprzerwanie co najmniej przez pięć lat bezpośrednio przed złożeniem wniosku i spełnia łącznie następujące warunki²⁹:

- 1) posiada źródło stabilnego i regularnego dochodu wystarczającego na pokrycie kosztów utrzymania siebie i członków rodziny pozostających na jego utrzymaniu;

²⁷ *Ibidem*.

²⁸ Dz.U. UE L 16 z 23.1.2004, s. 44 z późn. zm.

²⁹ Art. 211 ust. 1 u.c.

- 2) posiada ubezpieczenie zdrowotne w rozumieniu ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych lub potwierdzenie pokrycia przez ubezpieczyciela kosztów leczenia na terytorium RP.

Cudzoziemiec, który posiada zezwolenie na pobyt rezydenta długoterminowego UE uprawniony jest do wykonywania pracy na terytorium Polski bez konieczności posiadania zezwolenia na pracę.

Tabela 6. Cudzoziemcy, którzy otrzymali zezwolenie na pobyt rezydenta długoterminowego UE

Rok	2005	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014
Liczba ogółem	37	804	715	1271	775	765	861	1804	1884

Źródło: Roczniki Branżowe. Rocznik Demograficzny, GUS 2015, s. 464.

Od początku wprowadzenia tej instytucji liczba cudzoziemców, którzy otrzymują zezwolenie na pobyt rezydenta długoterminowego UE, wykazuje bardzo wyraźną tendencję wzrostową. Wśród krajów, których obywatele otrzymali największą liczbę zezwoleń bezwzględnie dominuje Ukraina, a następnie Armenia, Białoruś, Chiny, Indie, Turcja i Wietnam³⁰. Jednak należy też odnotować udział obywateli Izraela, Kazachstanu, Korei Południowej, Mołdawii, Mongolii, Rosji i Stanów Zjednoczonych³¹.

IV

Mały ruch graniczny jest instytucją, która ma ułatwić współpracę przygranicznych społeczności lokalnych przy istniejącym reżimie wizowym między dwoma sąsiednimi państwami. Wprowadza bowiem ułatwienia przy przekraczaniu granicy w celu rozwoju kooperacji w sferze społecznej, kulturalnej, rodzinnej czy z uzasadnionych powodów społecznych. Mały ruch graniczny w aktualnej postaci jest konsekwencją przyjęcia regulacji w tym zakresie w ramach UE oraz dwustronnych umów zawieranych przez Polskę.

Traktat amsterdamski przewidywał ustanowienie przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości³² oraz wprowadzał wspólną politykę wizową. Jak podkreśla T. Dubowski, UE stanęła przed dylematem stworzenia mechanizmu równowagi między potrzebą ochrony granic zewnętrznych a koniecznością współpracy z państwami trzecimi³³. W tym właśnie celu zostało przyjęte Rozporządzenie

³⁰ Roczniki Branżowe..., *op. cit.*, 2015, s. 465.

³¹ *Ibidem*.

³² Art. 73i Traktatu z Amsterdamu zmieniającego Traktat o Unii Europejskiej, Traktaty ustanawiający Wspólnoty Europejskie i niektóre związane z nimi akty, Dz.U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/31.

³³ T. Dubowski, *Local Border Traffic – European Union and Member States' Perspective (based on Polish Experience)*, „European Journal of Migration and Law” 2012, nr 14, s. 368.

nr 1931/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 grudnia 2006 r. ustanawiające przepisy dotyczące małego ruchu granicznego na zewnętrznych granicach lądowych państw członkowskich i zmieniające postanowienia Konwencji z Schengen³⁴.

Zgodnie z art. 4 rozporządzenia nr 1931/2006 mieszkańcy strefy przygranicznej mogą przekraczać zewnętrzną granicę lądową sąsiadującego państwa członkowskiego w ramach zasad małego ruchu granicznego, pod warunkiem że:

- a) posiadają zezwolenie na przekraczanie granicy w ramach małego ruchu granicznego;
- b) nie są osobami, wobec których dokonano wpisu do celów odmowy wjazdu w Systemie Informacyjnym Schengen (SIS);
- c) 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.

„Strefa przygraniczna” oznacza strefę, która nie sięga dalej niż 30 km od granicy, z możliwością poszerzenia do 50 km, tak aby objąć całość jednostki podziału administracyjnego.

Rozporządzenie nr 1931/2006 upoważnia państwa członkowskie do zawierania lub utrzymywania w mocy umów dwustronnych z sąsiadującymi państwami trzecimi w celu wdrożenia zasad małego ruchu granicznego (art. 1 ust. 2). Stosownie do tego postanowienia Polska zawarła dwie umowy. Pierwszą z nich jest Umowa między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Gabinetem Ministrów Ukrainy o zasadach małego ruchu granicznego, podpisana w Kijowie dnia 28 marca 2008 r.³⁵ W związku z tym, że 30 lipca 2003 r. Polska podpisała z Ukrainą umowę o zasadach ruchu osobowego³⁶, która w stosunku do obywateli RP znosiła obowiązek posiadania wiz przy wjeździe na terytorium Ukrainy (art. 1), instytucja małego ruchu granicznego w praktyce realizowana jest jedynie w odniesieniu do mieszkańców strefy przygranicznej Ukrainy. Drugą umową jest umowa między rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Republiki Białorusi o zasadach małego ruchu granicznego, podpisana 12 lutego 2010 r. w Warszawie³⁷. W czerwcu 2010 r. zakończono procedurę ratyfikacyjną w Polsce. Na Białorusi Izba Reprezentantów wyraziła zgodę na ratyfikację w listopadzie 2010 r. Dotychczas jednak umowa nie weszła w życie.

Ze względu na specyficzne usytuowanie geograficzne obwodu kaliningradzkiego, będącego przecież terytorium Federacji Rosyjskiej, oddzielonego jednak od

³⁴ Dz.U. UE L 405 z 30.12.2006, s. 1 z późn. zm.

³⁵ Dz.U. a 2009 r. Nr 103, poz. 858 z późn. zm.

³⁶ Umowa między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Gabinetem Ministrów Ukrainy o zasadach ruchu osobowego, podpisana w Kijowie dnia 30 lipca 2003 r., M.P. Nr 56, poz. 878 z późn. zm. Umowa weszła w życie 9 października 2003.

³⁷ Niepublikowana.

pozostalej części państwa, rozwiązania przyjęte w rozporządzeniu nr 1931/2006 okazały się niewystarczające dla zapewnienia podtrzymania dotychczasowych więzi społecznych, gospodarczych i kulturalnych oraz współpracy regionalnej z bezpośrednimi sąsiadami. Rosja zabiegała o włączenie całego obszaru obwodu do zasad małego ruchu granicznego. Wspólne działania Polski i Federacji Rosyjskiej, wspierane przez stronę niemiecką, zaowocowały przedłożeniem przez Komisję w dniu 27 lipca 2011 r. wniosku o zmianę rozporządzenia nr 1931/2006. Dnia 13 grudnia 2011 r. Parlament Europejski i Rada przyjęły nowelizację rozporządzenia³⁸ Akt wszedł w życie 19 stycznia 2012 r.

Na jego podstawie dnia 14 grudnia 2011 r. w Moskwie podpisano Umowę między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Federacji Rosyjskiej o zasadach małego ruchu granicznego³⁹. Umowa weszła w życie 27 lipca 2012 r.

Mieszkańcy stref przygranicznych objętych umowami nie muszą już posiadać wizy, a jedynie ważny paszport (dokument podróży) i specjalne zezwolenie uprawniające do małego ruchu granicznego. Strefa ta w umowach z Ukrainą (art. 2 ust. 1 lit. b) i Białorusią (art. 2 ust. 1 lit. b) obejmuje obszar jednostek podziału administracyjnego każdego państwa sięgający nie dalej niż 30 km od wspólnej granicy. Jeżeli jednak część takiej jednostki podziału administracyjnego jest położona w odległości między 30 a 50 km od linii granicy, uznaje się ją w całości za część strefy.

Umowa o małym ruchu granicznym z Rosją obejmuje po stronie rosyjskiej cały obwód kaliningradzki, a po stronie polskiej znaczną części województw: pomorskiego (pięć powiatów oraz miasta: Gdynię, Sopot i Gdańsk) i warmińsko-mazurskiego (11 powiatów oraz miasta: Elbląg i Olsztyn)⁴⁰.

Zezwolenie uprawnia do wielokrotnego wjazdu, wyjazdu oraz przebywania w strefie przygranicznej obu państw. Dokument będą mogły otrzymać osoby posiadające miejsce stałego zamieszkania w strefie przygranicznej od co najmniej trzech lat⁴¹. Mały ruch graniczny będzie również dotyczył ich współmałżonków i dzieci mieszkańców strefy przygranicznej, w tym pełnoletnich i przysposobionych, a także dzieci współmałżonków mieszkańców strefy przygranicznej, w tym pełnoletnich i przysposobionych, pozostających na utrzymaniu, nawet jeśli mieszkają w strefie przygranicznej krócej niż trzy lata⁴².

Ułatwienia obejmą również obywateli państw trzecich, którzy zamieszkują w strefie przygranicznej.

³⁸ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1342/2011 z dnia 13 grudnia 2011 r. w sprawie zmiany rozporządzenia (WE) nr 1931/2006 w odniesieniu do włączenia obwodu kaliningradzkiego i niektórych powiatów polskich do obszaru uznawanego za strefę przygraniczną, Dz.U. UE L 347 z 30.12.2011, s. 41.

³⁹ Dz.U. z 2012 r. poz. 814.

⁴⁰ Art. 2 ust. 1 lit. b w zw. z załącznikiem nr 1 do umowy z Rosją.

⁴¹ Art. 2 ust. 1 lit. d umowy z Ukrainą, art. 2 ust. 1 lit. e umowy z Federacją Rosyjską i art. 2 ust. 1 lit. e umowy z Białorusią.

⁴² Art. 2 ust. 2 umowy z Ukrainą, art. 2 ust. 2 umowy z Federacją Rosyjską i art. 2 ust. 2 umowy z Białorusią.

Tabela 7. Liczba przekroczeń granicy do Polski w ramach małego ruchu granicznego

	2009	2010	2011	2012	2013
Ukraina	347 tys.*	3,6 mln	5 mln	6 mln	7,5 mln
Federacja Rosyjska					1,2 mln

* Dane za II półrocze 2009 r.

Źródło: opracowanie własne na podstawie *Informacje i opracowania statystyczne: Ruch graniczny oraz przepływ towarów i usług na zewnętrznej granicy Unii Europejskiej na terenie Polski (za lata 2009–2013)*, GUS/US Rzeszów, Warszawa–Rzeszów 2010–2014.

Liczba przekroczeń granicy w ramach małego ruchu granicznego z Ukrainą wykazuje wyraźną tendencję rosnącą. Specyfiką pobytu w ramach tej instytucji jest jej krótkotrwały charakter i dość duża częstotliwość przyjazdów (kilka razy w miesiącu czy nawet kilka razy w tygodniu). Celem pobytu są głównie zakupy, turystyka oraz względy rodzinne⁴³.

* * *

Przeprowadzona analiza zasad legalizacji pobytu cudzoziemców w Polsce oraz struktury cudzoziemców skłania do kilku wniosków.

1. Liczba cudzoziemców przebywających w Polsce jest niewielka. Ich grupa jest zróżnicowana ze względu na status oraz długość pobytu. Obywatele państw sąsiednich – Ukrainy, Federacji Rosyjskiej, Białorusi i Niemiec dominują w wielu grupach.
2. Korzystając z ochrony, cudzoziemiec może otrzymać w Polsce status uchodźcy lub ochronę uzupełniającą albo też uzyskać azyl czy ochronę czasową. Większość osób spełnia przesłanki do objęcia ich ochroną uzupełniającą niż przesłanki do nadania statusu uchodźcy. W ostatnim dziesięcioleciu ochroną były obejmowane osoby z państw, gdzie dochodziło do prześladowań jednostki, głównie z Federacji Rosyjskiej, Białorusi, Iraku, Somalii, Afganistanu czy Syrii.
3. Pobyt obywateli UE jest zróżnicowany ze względu na czas jego trwania. Najliczniejszą grupę stanowią osoby przebywające do trzech miesięcy. Nie jest jednak możliwe podanie ich precyzyjnej liczby ze względu na brak kontroli granicznej w strefie Schengen i brak obowiązku rejestracji takiego pobytu w Polsce. Nastąpił wyraźny wzrost pobytu powyżej trzech miesięcy, głównie chodzi o obywateli Niemiec, ale także Włoch, Hiszpanii i Francji. Natomiast od 2012 r. następu-

⁴³ A. Piekutowska, R. Kamiński, I.E. Wakuluk, *Analysis of the character and selected socio-economic aspects of implementing agreements on local border traffic on Poland's border with Ukraine and Russia – results of qualitative research*, w: M. Zdanowicz (red.), *Local border traffic on the Polish section of the European Union external border*, Oficyna Wydawnicza ASPRA JR, Warszawa–Białystok 2013, s. 153–165.

je spadek liczby osób, które otrzymały dokument potwierdzający prawo stałego pobytu w Polsce.

4. Trudna jest również do określenia liczba cudzoziemców przebywających w Polsce do trzech miesięcy. Cudzoziemcy – obywatele państw trzecich, którzy mają legalny pobyt w państwie strefy Schengen mogą bowiem swobodnie się przemieszczać bez kontroli na wewnętrznych granicach i bez potrzeby rejestracji. Zdecydowanie dominującą grupę stanowią cudzoziemcy, którzy otrzymali zezwolenie na pobyt czasowy. Należy tu podkreślić szczególną aktywność naszych sąsiadów – Ukraińców, ale też obywateli Armenii czy Białorusi. Zbliżona jest liczba osób, które otrzymały zezwolenie na pobyt stały oraz zezwolenie rezydenta długoterminowego UE.
5. Popularny i cieszący się dużym powodzeniem jest mały ruch graniczny. Należy jednak podkreślić jego ograniczony zasięg terytorialny oraz wielokrotne a krótkotrwałe pobyty.