

*Maciej Szostak*

*Barbara Wiśniewska-Paź*

*Kamila Zarychta*

Uniwersytet Wrocławski, Parlament Europejski

## Krymigracja, kryminalizacja migracji a abolicja nieregularnej migracji

### Streszczenie

Celem niniejszego artykułu jest przedstawienie pogłębionej analizy współczesnych amerykańskich teorii kryminalizacji. Rozpoczynając od szczegółowej analizy koncepcji J. Strumpf i teorii członkostwa, autorzy podkreślają dylematy etyczne między władztwem i prerogatywami, suwerennością a stratyfikacją społeczeństw i grup społecznych, oraz integracją i dezintegracją społeczeństwa. Autorzy dokładnie badają ewolucję i rozwój oryginalnej koncepcji J. Strumpf, ale także rozwój tej teorii przez kryminologów i socjologów z USA i Europy. Przybliżając koncepcje C.C.G. Henrandez, Y. Vazquez lub D. Massey, autorzy artykułu biorą również pod uwagę kwestie bezpieczeństwa oraz społeczno-kulturowy i historyczny kontekst USA. Analizie poddano także europejskie próby implementacji teorii krymigracyjnych (zwłaszcza brytyjskie i holenderskie szkoły kryminologiczne), aby pokazać wdrażanie głównie amerykańskiej koncepcji w dziedzinie europejskiej kryminologii i socjologii oraz problemy związane z bardzo unikalnymi europejskimi politykami migracyjnymi – unijnymi i krajowymi. Przedstawiono również próby dostosowania koncepcji przez polskich kryminologów oraz być może radykalne dla wielu, lecz interesujące koncepcje całkowitego zniesienia ograniczeń migracyjnych, reprezentowanych przez A. Spenę, S. Benhabiba lub M. Boswortha. Oceniając istniejące dysputy akademickie, autorzy prezentują również własną analizę Globalnego Paktu migracji, pokazując jego wady i zalety i zadając jednocześnie istotne pytania o skuteczność i zasady, jakie umożliwiłyby skuteczne globalne zarządzanie nielegalnymi przepływami migracyjnymi.

**Słowa kluczowe:** kryzys, kryminalizacja, sekurytyzacja, rozwarstwienie społeczne, sekurytyzacja migracji, teorie nielegalnej migracji, przepływy migracyjne, globalne porozumienie w sprawie migracji, ochrona granic, zniesienie migracji, ONZ, UE

Za prekursorkę i jednocześnie autorkę koncepcji krymigracji (crimmigration) uważa się J. Strumpf, która w swoim przełomowym artykule pt.: *Crimmigration Crisis* (Kryzys krymigracyjny) (Strumpf, 2006, s. 367–419) wskazała na postępujący proces stopniowego zespalania się norm prawa karnego z prawem migracyjnym, które przedstawiła jako realizację prerogatyw władzy predystynowanej do tego, aby karać i wyrażać społeczne potępienie dla pojedynczego sprawcy, który narusza ustanowione przez władzę normy. Zaobserwowane i opisane przez J. Strumpf połączenie prawa karnego i imigracyjnego jest swoistym novum. Skoro bowiem prawo karne ma na celu zapobieganie i zwalczanie szkód na rzecz jednostek i społeczeństwa,

a prawo imigracyjne określa, kto może przekroczyć granicę i przebywać na danym terytorium, kto zaś nie posiada takiego uprawnienia, wydawać się powinno, iż wspólnym mianownikiem winno być wspólne dobro powszechnie chronione lub interes społeczny. Zaobserwowana przez J. Strumpf zmiana stanowiska suwerena wynika z połączenia się imigracji z systemem wymiaru sprawiedliwości, zwłaszcza zaś w sprawach karnych. Prawo karne, jak i imigracyjne stanowią w swej istocie swoisty system "włączenia i wyłączenia", zaprojektowany do określenia czy i w jaki sposób włączyć jednostki jako członków społeczeństwa lub wykluczyć ich z niego. Bazując na tej supozycji J. Strumpf przedstawiła nowatorską koncepcję członkostwa. Jej podstawowym założeniem jest fakt, iż to suweren decyduje kto jest lub zostanie członkiem społeczności. Jego decyzja o wykluczeniu w prawie karnym prowadzi do odseparowania jednostki wykluczonej od społeczeństwa, w prawie imigracyjnym skutkuje to całkowitym usunięciem ze społeczności, w związku z wydaleniem z terytorium danego kraju.

Zaproponowana przez J. Strumpf teoria członkostwa zakłada, iż to państwo określa, kto jest członkiem społeczności i tym samym posiada uprawnienie do tego, by korzystać ze wspólnych zasobów uprawnień i praw (Strumpf, 2006, s. 384–387).

Autorka zauważa, iż postępująca fuzja „krymigracji” odbywa się w zasadzie na trzech płaszczyznach: (1) pierwszą stanowi pokrywanie się w coraz większym stopniu treści prawa imigracyjnego i prawa karnego; (2) w obrębie drugiej można dostrzec rosnące podobieństwa w egzekwowaniu prawa imigracyjnego w stosunku do prawa karnego; natomiast (3) w ramach trzeciej na szczególną uwagę zasługują aspekty proceduralne – ponieważ procedura zwalczania naruszeń prawa imigracyjnego staje się coraz bardziej spójna (tożsama) z regułami postępowania karnego (Strumpf, 2006, s. 385). J. Strumpf podkreśla, iż teoria członkostwa została wykorzystana do ograniczenia zakresu konstytucyjnego definiującego zakres tzw. miejscowej populacji na danym terytorium (*We, the People*) w celu wykluczenia obcokrajowców ze społeczeństwa. Wprowadzenie teorii członkostwa do prawa karnego, a zwłaszcza zaś do niedookreślonego prawa krymigracyjnego, podważa siłę ochronny konstytucyjnej dla osób uważanych za „wyłączone” (*excludable*). Perspektywa decydenta na temat tego, kto jest wykluczany, mieć będzie tym samym wpływ na gotowość do rozszerzenia ustawowych praw i korzyści lub interpretację norm prawnych w stosunku do byłych przestępców czy imigrantów. Zważywszy na to, iż prawo imigracyjne opiera się na fundamentalnej kwestii braku członkostwa – przybywający cudzoziemcy są uznawani za „nieuprawnionych”, chyba że wykażą, że w sposób jednoznaczny i bez żadnych wątpliwości zostało im przyznane uprawnienie do przebywania na terytorium danego kraju.

W swych konkluzjach J. Strumpf słusznie przewidziała fuzję prawa karnego i prawa migracyjnego i coraz częstsze przenoszenie na grunt prawa migracyjnego rozwiązań typowych dla procedury karnej, które prowadzą do postępującej stratyfikacji i dezintegracji społecznej. Krymigracja staje się zatem z wolna autonomicznym systemem prawa. Bazując na zasadach prawa karnego, J. Strumpf rozwija swoją myśl postulując wprowadzenie temporalnej odpowiedzialności karnej oraz instytucji przedawnienia karalności czynów, które mogą stanowić podstawę orzeczenia wydalenia oraz rewizję podstaw orzekania wydalania w sprawach karnych (Strumpf, 2006, s. 385). Autorka zaleca uwzględnienie czasowego aspektu krymigracji i jej

definitywności, poprzez uwzględnienie wartości dodanej danej jednostki w społeczności, interakcji społecznych, więzi rodzinnych etc.

Rozwijając swoją myśl J. Strumpf pokazuje, iż siła obrazowania sprawiedliwości karnej jest tak silna, że tworzy i stale uświadamia obcokrajowcom stałość a nawet nieuchronność fizycznego zagrożenia wydaleniem i wykluczeniem społecznym, wskazując na niemożność uzyskania pełnego członkostwa w życiu politycznym i społecznym (Strumpf, 2006, s. 247). Przewidując ekspansje krymigracji, J. Strumpf kontynuuje obserwacje dotyczące zmienności zasad prawa, zwłaszcza manifestowanego w różnorodnych aspektach dotyczących kwestii granic, ochrony bezpieczeństwa wewnętrznego i restrykcyjnym prawie migracyjnym.

Kwestie obywatelstwa i krymigracji rozwija César Cuahtémoc García Hernández (2014, s. 1457) wskazując, iż krymigracja jest obecnie cechą charakterystyczną egzekwowania prawa migracyjnego w Stanach Zjednoczonych. Sukcesy kulturalne i prawne społeczeństwa obywatelskiego w erze praw obywatelskich uczyniły kulturowo, politycznie i prawnie nieakceptowalne/ niedopuszczalne powielanie zjawisk mających cechy jawnego rasizmu. Niemniej jednak, jak zauważa C.C. Garcia Hernandez powszechny negatywny stosunek co do ludzi odmiennego koloru jako niepożądanych, czy wręcz niebezpiecznych, niestety pozostał. W konsekwencji, marginalizacja ludzi tzw. „kolorowych” postępowała poprzez działania w ramach prawa i praktyki karnej, starając się być jednocześnie w swoim zamyśle neutralna wobec rasy. Jako że, prawo imigracyjne opracowane zostało w ramach systemu ustawowego, który skategoryzował nowoprzybyłych na podstawie ich interakcji z systemem wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych i zapożyczył z praktyki policyjnej rozwiązania proceduralne niniejszy trend w konsekwencji doprowadzi do zwiększenia karnego wymiaru prowadzonych postępowań, jak zwraca uwagę na to C.C. Garcia Hernandez, najczęściej w stosunku do osób o odmiennym kolorze skóry. Kwestie negatywnej percepcji osób o innym pochodzeniu etnicznym podnoszą również przedstawiciele szkoły holenderskiej (Woude, Barker, Leun, 2017, s. 3–6). W swoim dorobku Van M. van Woude, J. van der Leun czy J.-A.A. Nijland skupiają się nade wszystko w analizie rozwiązań o charakterze krymigracyjnym, jakie przyjmowane są przez Holandię i są praktykowane w innych krajach Unii Europejskiej. Wychodząc z założenia, iż zmiany w prawie imigracyjnym, czy w ogóle w przestrzeni prawnej nie zachodzą w próżni, wskazują, na potrzebę uwzględniania zmieniającej się przestrzeni polityczno-społecznej, w której ma miejsce ewolucja prawa. To założenie stało się asumptem do badania procesów krymigracji jako kwestii niejako „właczanych” automatycznie w kontekst społeczno-polityczny (Woude, Leun, Nijland, 2014, s. 561).

Wydaje się, iż dywagacje odnośnie kontynuowania polityki segregacji rasowej są zbyt daleko idące. Wpisują się one jednak w bardzo widoczny trend podkreślania elementu rasy i wskazywania na kontynuacje polityki segregacji rasowej obecnej bardzo wyraźnie w debacie akademickiej i politycznej w Stanach Zjednoczonych. Jeszcze bardziej aspekt rasowości prawa krymigracyjnego podkreśla Y. Vazquez (2015, s. 254 i n.), podkreślając, że w największym stopniu kryminalizacja migracji dotyczy ludności pochodzenia latynoskiego, co powoduje daleko idące zmiany społeczne. Zmiany te zachodzą nie tylko w krajach przyjmujących, ale i w państwach pochodzenia, przyczyniając się do ich postępującej gospodarczej i kulturowej

destabilizacji. Zależności gospodarek Ameryki Południowej i Środkowej od tzw. zjawiska Remittance (przekazów) są olbrzymie. Podstawowym założeniem Y. Vazquez czy Garcia Henandeza jest uznanie, iż mimo prawnego zniesienia praw rasowych, rasa jest fundamentalnym czynnikiem kształtowania i reprezentowania społeczeństwa, albowiem skazywanie i usuwanie osób z terytorium Stanów Zjednoczonych wymuszane jest przez tzw. „białą dominację”, której poczucie zagrożenia związane z rosnącą populacją latynoską, sprawiło, iż coraz częściej jest sięganie do metod i taktyk znanych historycznie z czasów segregacji rasowej. Nie sposób negować historii państwa i prawa Stanów Zjednoczonych, które zasadzało się na stratyfikacji społeczeństwa. Niemniej można odnieść wrażenie, że dywagacje odnośnie rasistowskiego podłoża dynamiki legislacji migracyjnej w kraju cechującym się tak dużą różnorodnością etniczną są za daleko idące, rozmywają tym samym, słuszne skąd inąd, wnioski, wskazujące na to, iż krymigracja jest obecnie cechą charakterystyczną egzekwowania prawa w Stanach Zjednoczonych, trendem, który pozwala na unifikację prawa migracyjnego i karnego w celu zwalczania coraz szerzej definiowalnego i postrzeganego „zagrożenia”. Nie uprawnionym wydaje się być jednak twierdzenie o krymigracji jako reakcji na ruch praw obywatelskich. Stanie na stanowisku, iż państwo i jego homogeniczny naród są zobligowani do utrzymywania kontroli nad tym, kto może być obywatelem i stać się częścią narodu w celu zapewnienia tzw. „białej supremacji” często postrzegane jest jako nasycone rasizmem, tym samym skazane na konfrontację i dyskusję z teoretykami wskazującymi na defensywny, militarny i globalny aspekt konieczności kontrolowania migracji nieregularnej i owiązanych z nią patologii. Krymigracja uważana jest zatem za narzędzie kontroli nad narodem, które poprzez zaostrzane rozwiązania prawnych dotyczących migracji skutecznie uniemożliwi nowym potencjalnym członkom stanie się częścią wspólnoty. W takim ujęciu dość niepokojącemu zatarciu ulegają dwa kluczowe pojęcia – naród i państwo. Mieszanie tych dwóch pojęć, zwłaszcza na poziomie budowy rozwiązań legislacyjnych, jest błędem, którego konsekwencje mogą okazać się długofalowo zgubne w skutkach. Nie tylko nie rozwiążą problemu, ale mogą przyczynić się do powstania i eskalacji nowych, o których jeszcze nie mamy pojęcia, że mogą wystąpić. Dlatego tak ważne jest tworzenie zespołów interdyscyplinarnych i nie bagatelizowanie podczas budowy rozwiązań żadnej z sygnalizowanych perspektyw.

Można sobie zadać w tym kontekście pytanie czy budowanie tego typu rozwiązań nie leży w gestii uprawień suwerena? Y. Vazquez idzie jeszcze dalej – wskazuje, iż krymigracja powstała jako mechanizm neutralnie rasowego prawa, polityki i procedur, wartości kulturalnych i kreowania polityki na poziomie wyborów, w celu stworzenia, utrzymania i utrwalenia nierównego podziału pomiędzy Latynosami a dominującym społeczeństwem, bez wyraźnego użycia pojęcia „rasy” jako takiej. Tym samym deprawacja statutu migranta jako „obcego przestępcy” (*criminal alien*), oddziałuje zarówno na społeczeństwo przyjmujące – które tworzą również rodziny deportowanych, jak i wysyłające. Odsyłani „krymigranci” tracą możliwość finansowego wspierania rodzin pozostałych w kraju pochodzenia (*remittance*) lub też ponoszą społeczny i ekonomiczny koszt powrotu do kraju pochodzenia (Vazquez, 2015, s. 620; Massey, 2015, s. 279–299). Nie uwzględnia ona jednak społecznych i ekonomicznych kosztów, jakie ponosi państwo przyjmujące wynikające m. in. z uiszczania danin publicznych, korzystania z infrastruktury, służby zdrowia etc.

Ciekawy glos w debacie krymigracyjnej zabiera również D.M. Massey, który zwrócił uwagę w swoich pracach przede wszystkim na zmianę dynamiki migracji zarobkowej prowadzącej do zwiększenia się cyrkulacyjnej jednostronnej migracji do Stanów Zjednoczonych. Jego konsekwencją była militaryzacja granicy meksykańsko – amerykańskiej, narastanie napięć społecznych i tym samym dalsza fuzja migracji z prawem karnym. W swoim eseju „Brakujący element teorii migracji” (Massey, 2015, s. 279–299) podkreślił on fundamentalną rolę policingu w kwestiach migracji. Zwrócił on przede wszystkim uwagę na to jaką rolę mają organy zajmujące się implementacją prawa imigracyjnego, a także jego wdrażaniem i formułowaniem polityk imigracyjnych (tzw. policingu). Wprowadzenie narracji zagrożenia, zaostrzenie przepisów imigracyjnych i kryminalizacja czynności polegających na nieudokumentowanym przekraczaniu granic wpłynęła na praktykę organów migracyjnych.

Zaczęły one w szerszym stopniu współdziałać z organami policyjnymi i z biegiem czasu stopniowo uzyskiwać kompetencje dotychczas zarezerwowane dla organów ścigania. Efektem narastającej nielegalnej migracji jest bowiem zagrożenie dla bezpieczeństwa, integralności granic, zwłaszcza zaś w aspekcie ich funkcji „bariery pomiędzy amerykańskim społeczeństwem a zagrożeniami i bezprawnością, która mu zagraża” (Massey, 2015, s. 279–299). Poprzez stworzenie nowych zadań z zakresu profilaktyki i prewencji nielegalnej migracji i nielegalnego przekraczania granic, D. S. Massey podkreśla, iż lokalne organy policji przyczyniają się do wzmacniania retoryki zagrożenia. Siły policyjne zaproponowały szereg nowych rozwiązań funkcjonalnych, a tym samym nowe praktyki, skutkujące wg Massey’a zwiększeniem zapotrzebowania na własne usługi, które można zinterpretować jako sztuczne wytworzenie popytu na usługi, które zarezerwowane są tylko dla policji. Nie sposób w związku z tym nie odnieść się do tej koncepcji bezkrytycznie. Biorąc pod uwagę szarą liczbę przestępstw popełnianych przez migrantów czy też na ich szkodę, a także mobilność migrantów i ich interakcje z ludnością miejscową wydaje się, iż nieuprawnione jest przypisanie policji lokalnej tendencji do sztucznego kreowania zapotrzebowania na swoje usługi. Pominięcie kwestii profilaktyki i prewencji kryminalnej zostało zupełnie bowiem pomięte. Można zadać sobie zatem pytanie: czy właściwa jest tak jednostronna percepcja służb porządkowych? Zwiększenie narracji o „latynoskim zagrożeniu” doprowadziło do militaryzacji granicy i zwiększenia uprawnień operacyjnych oraz kompetencji służb porządkowych. Działania te, skutkujące zmianą cyrkulacji migrantów, przywołane i analizowane w pracach Massey, Durand i Pren (2016), wywołały geograficzną dywersyfikację zarówno celu migracji, jak i sposobu i metod służących do dotarcia do niego (Massey, Durand, 2016, s. 1–4).

W konsekwencji następująca kryminalizacja migracji zmieniła również charakter pobytu migrantów, ograniczając ich stałe osiedlanie się na rzecz pobytów o charakterze tymczasowym (Passel, Cohn, Gonzales-Barrera, 2013).

Wnioski D. Massey’a potwierdza J. Chacon, która bada kwestie bezpieczeństwa narodowego i deportacji, podkreślając istotę i konsekwencje zacierających się granic między kontrolą imigracji, kontrolą przestępczości a bezpieczeństwem narodowym. Wskazuje, iż poprzez szereg zabiegów socjologicznych i legislacyjnych kwestie kontroli imigracyjnej i kontroli przestępczości zostały włączone do retoryki bezpieczeństwa narodowego. Mimo uzasadniania kwestiami bezpieczeństwa

narodowego, konieczności wzmożonej deportacji osób nieuprawnionych do przebywania, brak jest ogólnie dostępnych przesłanek, by legitymizować te działania faktycznymi przykładami zagrożenia bezpieczeństwa. Chacon wskazuje, posługując się dostępnymi danymi, iż penalizacja migracji i postępująca retoryka wspierania zagrożonego bezpieczeństwa narodowego w niewielkim stopniu je zwiększa. Formułowanie polityki imigracyjnej, przez pryzmat bezpieczeństwa narodowego, dowodzi, iż nie jest to odpowiedni sposób osiągnięcia celów bezpieczeństwa narodowego lub innych celów polityki imigracyjnej (Chacón, 2007). Zważywszy jednak na fakt obowiązywania od 2001 r. Patriot Act (Uniting and Strengthening America..., 2001), możliwe a nawet prawdopodobne jest, że badania Chacon nie uwzględniają danych sensytywnych. B. Bowling wskazuje na różne aspekty „systemu kontroli krymigracji” w ramach różnych krajów prowadzące, zwłaszcza w ramach współpracy międzynarodowej czy ponadnarodowej do wyodrębnienia się globalnego trendu w kierunku transnarodowości „systemu kontroli krymigracyjnej”. Tym samym uznany za „niepożądany” sektor ogólnościatowej społeczności podlega zwiększonej kontroli. Zinstytucjonalizowane stosowanie technik kontroli przestępczości w ramach regulacji systemu zarządzania populacją i migracją podlega krytycznej analizie (Bowling, Phillips, 2003, s. 528–555). Dostarcza ją m.in. M. Bosworth i M. Guild (Bosworth, Guild, 2008, s. 703–719), wskazując, iż rozszerzanie mechanizmów kontroli granicznej w coraz większym stopniu powiązane jest z kryminalizacją osób niebędących obywatelami. Dzięki wykorzystaniu karnistycznych strategii kontroli przestępczości niektóre państwa starają się zapewnić kontrolę nad tymi, którzy wymykają się spod polityk migracyjnych. M. Bosworth przywiązuje dużą wagę do kwestii kary w kontekście migracyjnym. Kara w tej perspektywie jest ukształtowanym przez konkurujące i wzmacniające siły globalizacji i nacjonalizmu. Zauważalne są współzależności między wymiarem sprawiedliwości w sprawach karnych a kontrolą migracji, rzutujące na kwestie społeczne. Krytyce podlega również odnowiona istota ochrony granic, podkreślenie istnienia granic między członkami i nieczłonkami społeczności, jak również przesunięcie punktu ciężkości władzy karnej z kwestii uwięzienia i moralności, na kwestie unieruchomienia i wydalenia z ustroju (Bosworth, 2012, s. 123–140).

O niewłaściwości mówienia o nielegalnym statusie migrantów wypowiada się A. Spena, wskazujący na niespójność koncepcji państwa terytorialnego państwa, które nie powinno kryminalizować migracji, nie będącej *malum in se*. Przyjmując koncepcję „naturalnego” prawa do swobodnego przemieszczania się A. Spena wnioskuje o niekompetencje działań samego państwa, które nie powinno zamykać granic i zakazać imigracji, nawet uciekając się do kryminalizacji migracji i zastosowania sankcji karnych w celu wzmocnienia siły zakazu (Spena, 2014, s. 635–657). Nieregularna migracja polega na naruszeniu granic państwowych w powiązaniu z innymi formami nieregularności np. tranzytem. Aparat państwowy w swych działaniach wydaje się skupiać na konsekwencjach, które mogłyby mieć miejsce w przypadku, gdyby cudzoziemiec odniósł sukces w swoim zamiarze osiedlenia się w danym państwie. Tym samym nielegalne osiedlenie się imigranta na terytorium tego państwa mogło hipotetycznie doprowadzić do szkody, która to nie jest określona ani wykazana jako zagrożenie. Przywoływany przez Spenę, głos znanej filozofki Seyli Benhabib, wskazuje na założenia ruchu abolicjonistycznego migracji. Benhabib,

wychodząc z założeń H. Arendt odnośnie implikacji ideologii totalitaryzmu wysuwa wnioski co do konieczności dekryminalizacji migracji. Twierdzi ona, iż „trzeba zdekriminalizować światowy ruch ludności oraz traktować każdą osobę, niezależnie od jej statusu obywatelskiego, z uwzględnieniem godności moralnej osoby. Oznacza to uznanie, że przekraczanie granic i szukanie wejścia na różne sposoby nie jest przestępstwem, ale wyrazem ludzkiej wolności i poszukiwaniem ludzkiej poprawy w tym, czym musimy się dzielić z innymi istotami ludzkimi” (Benhabib, 2004, s. 69; Benhabib, 2002, s. 440; Benhabib, 2001, s. 361–387)<sup>1</sup>.

Podobne stanowisko zajął Kostakopoulou (Kostakopoulou, 2004, s. 41–57), a rozwinął A. Alverti czy Triandafyllidou, wskazując na konieczność dekryminalizacji migracji nieregularnej i zwiększenia możliwości legalnego osiedlania się oraz szeroko zakrojonej regularyzacji (uregulowania zasad) pobytu. Zdaniem wspomnianych autorów takie działania są korzystnego zarówno dla migrantów, jak i państw i społeczeństw przyjmujących, zgodnie z popularną ideą multikulturalizmu i tzw. „wzbogacenia kulturowego”. Kryminalizacja migracji została również zauważona przez kryminologów, karnistów oraz socjologów polskich. Witold Klaus wskazuje, iż najjaskrawszym przykładem kryminalizacji migracji jest detencja migrantów, którzy nie uzyskują uprawnień grantowych w procedurze karnej domniemania niewinności czy pomocy prawnej, zwłaszcza w sytuacji, gdy gros z nich nie posiada wystarczającej znajomości języka, w jakim toczy się postępowania, by w sposób zrozumiały i jednocześnie skuteczny móc się reprezentować. Podobnie na nieuzasadnione stosowanie detencji migrantów wskazuje szeroko cytowana I. Majcher (Majcher, 2013)<sup>2</sup>. Jest to szczególnie widoczne w stosunku do nieudokumentowanych migrantów. W swej daleko idącej konkluzji W. Klaus twierdzi, iż z racji ich nieuregulowanego statusu pobytowego często odmawia się podstawowych praw człowieka (Klaus, 2016)<sup>3</sup>. W. Klaus przenosi na polski grunt założenia szkoły amerykańskiej i CISNET, z którą aktywnie współpracuje. Niemniej jednak, zaawansowana penalizacja migracji, militaryzacja służb i ochrony granic, a nade wszystko brak gwarancji praw proceduralnych i podstawowych migrantów, znamienny dla USA, nie ma miejsca, mimo intensyfikacji nieregularnej migracji w Europie.

Można zatem zadać sobie pytanie, czy w obecnej sytuacji koniecznością nie jest opracowanie i wdrożenie Globalnego Paktu ds. Migracji. Podkreślając generalny akademicki consensus co do niezgodności krymigracji z postulowaną abolicją migracji nieregularnych, kryminolodzy anglosascy oraz skupieni wokół sieci akademickich takich jak Odysseus Network, Cisnet czy Border Criminology przygotowali podwaliny teoretyczne do przygotowywanego przez Światową Organizację ds. Migracji – Światowego Paktu ds. Migracji. Warto wspomnieć o Globalnym Pakcie w sprawie migracji, który nie został przyjęty przez szereg państw, zwłaszcza europejskich

---

1 Porównaj również S. Heuser, Is There a Right to Have Rights? *The Case of the Right of Asylum Ethical Theory and Moral Practice* 11(1), Political Ethics and International Order 2008, ss. 3–13.

2 Czy też bardzo ciekawie I. Majcher OBJECTIVE 21: Cooperate in facilitating dignified and sustainable return, readmission and reintegration.” In *First Perspectives on the Zero Draft* (5 February 2018) for the UN Global Compact on Safe, Orderly and Regular Migration, edited by E. Guild and T. Basaran. February 2018.

3 Zob. też J. Stumpf, *The Crimmigration Crisis*:..., s. 385.

takich jak Włochy, Polska, Austria, Chorwacja, jak również globalnego gracza jakim są Stany Zjednoczone. Światowa organizacja ds. Migracji usiłowała zaproponować rozwiązanie, które w kompleksowy sposób będzie chroniło zarówno interesy migrantów nieregularnych, jak i państw ich pochodzenia i destynacji. Zasadniczym celem Globalnego Paktu w sprawie migracji<sup>4</sup> jest wypracowanie pierwszego w historii globalnego porozumienie i wspólnego podejścia do międzynarodowej migracji, w każdym jej aspekcie i wymiarze. Opracowany pod auspicjami ONZ pakt opiera się na wartościach takich jak: suwerenność państwa, podział odpowiedzialności za problemy wynikające z globalizacji, z pełnym poszanowaniem zasad niedyskryminacji i praw człowieka. Światowa Organizacja ds. Migracji wskazuje przy tym, iż konieczne jest wspólne podejście i globalna współpraca w celu zarządzania migracjami. Tym samym niezbędne jest wypracowanie wspólnego podejścia optymalizującego korzyści płynące z migracji, uwzględniające ryzyka i wyzwania dla migrantów i społeczności w krajach pochodzenia, tranzytu i przeznaczenia. Mimo, iż teoretycznie przywoływany w tym miejscu Pakt ma charakter niewiążący prawnie, szereg państw podniosło wątpliwości co do wykładni rozszerzającej zakres jego kompetencji, które mogłyby naruszać zasady suwerenności, szczególnie w odniesieniu do zarządzania granicami<sup>5</sup>. Zastanawiające są również kwestie dotyczące krytyki migracji, interpretowane, wg przeciwników Paktu jako zamach na suwerenność państw i zakazujący krytykę migracji jako takiej. Pakt zawiera 23 cele dotyczące optymalnego zarządzania migracją na poziomie lokalnym, krajowym, regionalnym i globalnym. Cele te, wymienione w punkcie 16 Paktu, zakładają 1) złagodzenie negatywnych czynników i czynników strukturalnych, uniemożliwiających mieszkańcom państw rozwijających się egzystowania w krajach pochodzenia; 2) zmniejszenie ryzyka i podatności na zagrożenia migrantów na różnych etapach migracji poprzez poszanowanie, ochronę i wypełnianie praw człowieka; 4) zminimalizować obawy państw i społeczności, wskazując na ich ewolucje w aspekcie demograficznym, ekonomicznym, społecznym i środowiskowym, mogące wpływać na migrację lub z niej wynikać; 5) stworzenie warunków sprzyjających wszystkim migrantom na wzbogacenie społeczeństw poprzez ich potencjał ludzki, gospodarczy i społeczny, ułatwiając zrównoważony wkład i wpływ na rozwój na poziomie lokalnym, krajowym, regionalnym i globalnym. Współpraca jaką zakłada Światowy Pakt na Rzecz Zrównoważonej Migracji dotyczy nade wszystko wymiany informacji co do praktyk, dróg migracyjnych, kluczowych trendów migracyjne pomiędzy państwami, migrantami a organizacjami pozarządowymi. Działania takie mają przyczynić się do zharmonizowania metodologii, stworzenia wspólnej polityki migracyjnej, a finalnie prowadzić do wzmocnienia współpracy w celu zapewnienia, udostępnienia i rozpowszechnienia klarownych, aktualnych i przejrzystych informacji na temat regularnych migracji, krajowych przepisów, polityk imigracyjnych, informacji dotyczących wiz, wymagań i opłat, tak, by jak najbardziej promować legalne formy migracji i tym samym ograniczać zainteresowanie i atrakcyjność nieregularnych szlaków migracyjnych. W takim rozumieniu pozycja samych migrantów zostaje wzmocniona, albowiem na skutek porozumienia, w łatwiejszy sposób uzyskają oni informacje co do swoich praw, obowiązków i możliwości integracji. Takie

---

4 <https://www.iom.int/global-compact-migration>

5 Stany Zjednoczone, Austria, Australia, Bułgaria, Chile, Chorwacja, Republika Czeska, Republika Dominikańska, Estonia, Węgry, Włochy, Izrael, Łotwa, Polska, Słowacja i Szwajcaria



działania w założeniu powinny zmniejszyć podatność migrantów na naruszanie ich praw podczas tranzytu i zminimalizować ich podatność na praktyki dyskryminujące w państwach przyjmujących. Dzięki Paktowi, w zamyśle jego twórców, zmniejszeniu winna ulec sama migracja, albowiem, na skutek porozumienia, państwa będące destynacjami migracji ekonomicznymi, zdecydowały się dobrowolnie wesprzeć rozwój gospodarczy, społeczny i kulturalny w państwach wysyłających, dzięki czemu zmniejszeniu powinien ulec również tzw. „drenaż mózgów”. Najważniejszym założeniem aktu jest zminimalizowanie nieregularnych migracji, wprowadzenie globalnego zarządzania migracjami i ochrona bezpieczeństwa, godności, praw człowieka i podstawowych wolności wszystkich migrantów niezależnie od ich statusu migracyjnego. Tym samym znacznemu zminimalizowaniu powinien ulec wpływ i kontrola przestępczości zorganizowanej na ruchy migracyjne. Widoczny brak porozumienia, zwłaszcza w kontekście wycofania Stanów Zjednoczonych i części krajów Unii Europejskiej, oraz krajów pochodzenia, której przypisywana jest retoryka „narracji skrajnej prawicy”, prowadzi do powiększenia się dysonansu pomiędzy globalną Północą i globalnym Południem, a nade wszystko wskazuje na percepcję braku wyważenia interesów poszczególnych grup. Mimo, iż Pakt ma mieć charakter niewiążący, wydaje się iż mimo usilnej promocji przez Unię Europejską, zakładającą realizację podobnych celów w swoich politykach zagranicznych i globalnej strategii bezpieczeństwa, nie wyważono w sposób wystarczający istotnych kwestii dotyczących finansowego kosztu wspierania rozwoju krajów rozwijających się, już teraz bogato dotowanych zarówno przez samą Unię Europejską, jak i indywidualne państwa, w ramach tzw. programów pomocowych. Globalne zarządzanie migracjami, mimo konieczności redukcji zagrożeń wynikających z nieregularnej migracji, przestępczości zorganizowanej, rozprzestrzeniania się konfliktów zbrojnych i radykalnych ekstremizmów, w zaproponowanej formie wydaje się, iż nie udźwignęło oczekiwań i obaw związanych z kryzysami migracyjnymi i wojnami. Globalne rozwiązanie w takiej formie, wobec braku wsparcia kluczowych państw destynacji, okazało się niewystarczające i niekompatybilne. I dla państw przyjmujących i dla państw pochodzenia migracji nieregularnych. Wykazano, również inne problemy np. kwestie związane z prawami kobiet i równowagą płci (Gottardo, Cymen, 2019, s. 67–83), czy też nieuwzględnienie w odpowiednim wymiarze kwestii zwiększającego się kryzysu ekonomicznego oraz jego globalnego zasięgu, mającego negatywny wpływ na kraje rozwijające się (Ghosh, 2018, s. 121–151). Uwzględniając zmiany klimatyczne jako powód migracji (Kälin, 2018, s. 1–4; McAdam, 2012, s. 48–49). Jak słusznie wskazuje S. Carrera, nie uwzględniono także w odpowiednim stopniu konieczności i zaangażowania się państw Unii, która mimo promowania dialogu w sprawie migracji, zwłaszcza zaś tworzenia legalnych jej form i alternatyw dla ludności państw dotkniętych przez kryzysy, w zbyt dużej części wycofała się z uczestnictwa w pakcie (Carrera, Hertog, 2019).

Na ważne pytania co do globalnego zarządzania migracjami nieregularnymi, nie ma więc odpowiedzi, mimo, wskazywanego przez C. Thounez problematycznego statutu ONZ jako „wingman’a”, czyli pomocnika (Thounez, 2018, s. 1–15). Pytaniem nierozpoznanym jest również zasięg i konieczne kompetencje, które ułatwiłyby wdrożenie przyjętych rozwiązań. Czy inicjatywa pomocnika, ma szanse na bycie zrealizowaną w przypadku braku chęci działania graczy?

Skala migracji międzynarodowych, zarówno tych regularnych, jak i nieregularnych rośnie w wymiarze globalnym. Niewątpliwie czynnikami wpływającymi na taki stan są bezrobocie i ubóstwo w krajach rozwijających się, wzrost dysproporcji ekonomicznych i gospodarczych pomiędzy państwami, oraz aktywnie zmieniające się warunki społeczne, zarówno w państwach przyjmujących, jak i pochodzenia. Zauważalna już na początku tendencja do klasyfikowania wyzwań migracyjnych, zwłaszcza zaś w aspekcie migracji nieregularnej jako zjawiska będącego zagrożeniem dla bezpieczeństwa i suwerenności państw, zaobserwowana m.in. przez P.J. Smitha (Smith, 1999, s. 90) może powodować wykorzystanie formacji zbrojnych państw, a więc jego zasobów militarnych, zarówno w celu proaktywnego zwalczania nielegalnego przekraczania granic i repatriacji. P. J. Smith wskazał, iż „zwiększone zaangażowanie sił zbrojnych może odzwierciedlać rosnące obawy, że migracja międzynarodowa, a zwłaszcza nielegalna migracja, osiągnęła poziom, który naprawdę stanowi poważny problem związany z bezpieczeństwem” (Smith, 1999, s. 90–91). Migracja, jako fenomen, rozważana zarówno z punktu widzenia socjologii, psychologii polityki, geografii, prawa czy ekonomii wskazuje na potencjalne czynniki odpowiadające za jej akcelerację. Zauważalny jest jednak relatywny niedosyt kompleksowych badań nad etiologią migracji nieregularnej, co do której niewłaściwe będzie automatyczne przenoszenie rozwiązań dotyczących migracji regularnych. Wraz z dynamicznie postępującą globalizacją imigracja, zarówno ta pożądana przez państwa przyjmujące, jak i niechciana (nieregularna), unaoczniała ważkość i pilność odpowiedzi na pytania dotyczące legalności pobytu osób przyjeżdżających, jak i sposobu, w jaki dostały się one na jego terytorium. Kwestia migracji wymaga zatem jasnych uregulowań, możliwych i gotowych do zastosowania przez osoby lub grupy zainteresowane zmianą miejsca stałego pobytu. Bez koniecznego wyważenia tych kwestii liczba problemów z tym związanych będzie rosła prowadząc do szerokiego spektrum eskalacji, które mogą z kolei doprowadzić do niepożądanych i nieodwracalnych skutków naruszających stabilność i bezpieczeństwo państw nie tylko przyjmujących migrantów. Kwestia uregulowania tych procesów jest więc koniecznością do zrealizowania w możliwie najkrótszym czasie.

## Bibliografia:

- Benhabib S. (2004). *The Rights of Others, Aliens, Residents and Citizens*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Benhabib S. (2002). Transformations of Citizenship: The Case of Contemporary Europe. *Government and Opposition* 37(4): 439–465.
- Benhabib S. (2001). *Of Guests, Aliens, and Citizens: Rereading Kant's Cosmopolitan Right', in Pluralism and the Pragmatic Turn. The Transformation of Critical Theory. Essays in Honor of Thomas McCarthy*. Cambridge, Mass.: MIT Press.
- Bosworth M., Guild M. (2008). Governing through migration control. *British Journal of Criminology* 48(6): 703–719.
- Bowling B., Phillips C. (2003). Policing Ethnic Minority Communities, in: T. Newburn (Ed.), *Handbook of Policing*. Devon, UK: Willan Publishing, s. 528–555.
- Bosworth M. (2012). Subjectivity and identity in detention: Punishment and society in a global age. *Theoretical Criminology*, 16(2): 123–140.

- Carrera S., Hertog L., Panizzon, Kostakopoulou T. (eds.) (2019). *EU external migration policies in an era of global mobilities: Intersecting Policy Universes*. Leiden: Brill Nijhoff.
- Chacón J.M. (2007). Unsecured Borders: Immigration Restrictions, Crime Control and National Security. *Connecticut Law Review* 39(5). Reprinted in 28 *Immigration & Nationality Law Review* 613
- Gottardo C., Cyment P. (2019). The Global Compact for Migration: what could it mean for women and gender relations? *Gender & Development* 27(1): 67–83.
- Ghosh B. (2018). *Refugee and Mixed Migration Flows Managing a Looming Humanitarian and Economic Crisis*. Cham: Palgrave Macmillan.
- Heuser S. (2008). Is There a Right to Have Rights? The Case of the Right of Asylum. *Ethical Theory and Moral Practice* 11(1): 3–13.
- Hernández García C.C. (2013). Creating Crimmigration. *BYU L. Rev.* 2013(6): 1457 in.
- Kälin W. (2018). The Global Compact on Migration: A Ray of Hope for Disaster-Displaced Person. *International Journal of Refugee Law* 30(4): 664–667, <https://doi.org/10.1093/ijrl/eey047>.
- Klaus W. (2016). Cudzoziemcy niemile widziani. Detencja cudzoziemców jako przykład kryminalizacji migracji, w: D. Pudzianowska (red.), *Status cudzoziemca w Polsce wobec współczesnych wyzwań międzynarodowych*. Warszawa: Wolters Kluwer, s. 170 i n.
- Kostakopoulou D. (2004). Irregular Migration and Migration Theory: Making State Authorisation Less Relevant, in: B. Bogusz, R. Cholewiski, A. Cygan, E. Szyszczak (eds.), *Irregular Migration and Human Rights: Theoretical, European and International Perspectives*. Leiden–Boston: Martinus Nijhoff Publishers, s. 41–57.
- Majcher I. (2013). 'Crimmigration' in the European Union through the Lens of Immigration Detention. *Global Detention Project Working Paper No. 6, September 2013*.
- Majcher I. (2018). OBJECTIVE 21: Cooperate in facilitating dignified and sustainable return, readmission and reintegration, in: E. Guild and T. Basaran (eds.), *The UN's Global Compact for Safe, Orderly and Regular Migration*. University of London, School of Advanced Study.
- Massey D. (2015). A Missing Element in the migration theories. *Migration letters* 12/3: 279–299
- Massey D.S., Durand J.K. (2016). Why border enforcement backfired. *American Journal of Sociology* 121 (5): 1–4
- McAdam J., (2012). *Climate Change, Forced Migration, and International Law*. Oxford University Press.
- Passel J.S., Cohn d'V., Gonzales-Barrera A. (2013). Population Decline of Unauthorized Immigrants Stalls, May Have Reversed. *PEW Research Center Hispanic Trends*.
- Smith P.J. (1999). Military Responses to the Global Migration Crisis: A Glimpse of Things to Come. *The Fletcher Forum of World Affairs* 23: 2.
- Spena A. (2014). Iniuria Migrandi: Criminalization of Immigrants and the Basic Principles of the Criminal Law. *Criminal Law and Philosophy*, s. 635–657
- Stumpf J. (2006). Kryzys krymigracyjny: imigranci, przestępczość i suwerenna władza. *American University Law Review* 56/2: 367–419.
- Strumpf J. (2011). Doing Time: Crimmigration Law and the Perils of Haste, *UCLA Law Review* 58/6
- Thouez C. (2018). Strengthening migration governance: the UN as 'wingman', *Journal of Ethnic and Migration Studies*, s. 1–15

Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism Act of 2001; *Public Law Pub. L.*, s. 107–56

Vazquez Y. (2015). Constructing Crimmigration: Latino Subordination in a „Post-Racial” World. *Faculty Arcicles and other Publiatons. Paper 254.*

Woude M. Van, Barker V., Leun J. van der (2017). Crimmigration in Europe. *European Journal of Criminology*, 14(1): 3–6.

Woude M. van der, Leun J. van der (2017). Crimmigration Checks in the Internal Border Areas of the EU: Finding the Discretion that Matters. *European Journal of Criminology*, 14(1): 27–45; *Criminal Justice, Borders and Citizenship Research Paper No. 3082531.*

### Netografia:

<https://www.iom.int/global-compact-migration>

<https://www.pewhispanic.org/2013/09/23/population-decline-of-unauthorized-immigrants-stalls-mayhave-reversed/>

### Summary:

The authors provides in depth analysis of the innovative american crimmigration theories. Starting with the detailed analysis of the creation of the conception by J.Strumpf and the membership theories, authors highlight the ethical dilemmas between the sovereign power and its discretion, the creation of different social strata and integration and disintegration of society. The authors closely examine the evolution and development of J. Strumpf original concept, but as well the development of the theory by the criminologists and sociologists from US and Europe. While assessing the concepts of CCG Henrandez, Y Vazquez or D Massey, the authors of the article are taking into account as well the security issues and the socio-cultural and historical context of the USA. The European (British and Dutch crimmigrations schools) approach are being looked at to show the implementation of mostly american concept in to the field of European criminology and sociology and the problems with very unique European migration policies which differ greatly. The attempts to accommodate the concept by the polish criminology representative is being assessed as well. Radical for many- interesting concepts of complete abolition of migration restrictions , represented by A. Spena, S. Benhabib or M. Bosworth, as well as different academic networks , are being brought to the readers attention. While assessing existing academic discussions the authors as well are presenting their own analysis of Global compact on migration, showing it highs and lows and asking important questions about whether it is possible to achieve an efficient global management of irregular migration flows.

**Keywords:** Crimmigration, criminalisation , securatisation, social stratification, securatisation of migration, irregular migration theories, migration flows, global compact on migration, border protection, abolition of migration, UN , EU