

ALEKSANDER FONFARA  
Poznań

## CUDZOZIEMCY W REPUBLICE FEDERALNEJ NIEMIEC — ASPEKTY PRAWNE

Problem cudzoziemców, ich praw i obowiązków, stosunku do nich, jest właściwie od początku społecznych dziejów ludzkości tym zagadnieniem, które nieustannie znajduje się w centrum zainteresowań poszczególnych państw, a także opinii publicznej. Przyczyn przemieszczania się ludności jest wiele. Najogólniej można je podzielić na ekonomiczne (dążenie do poprawy sytuacji materialnej) i polityczne (prześladowania za odmiennie przekonania polityczne bądź religijne); opuszczenie kraju zamieszkania może być z kolei dobrowolne lub przymusowe (wydalenie). Konflikty zbrojne, niedemokratyczne formy rządów, zacofanie gospodarcze, a nawet warunki klimatyczne — to naturalne źródła wyzwalające fale uchodźców, zdążających tam, gdzie jest bezpiecznie i dostatnio, tj. do państw o utrwalonych ustrojach demokratycznych, sprawnych gospodarczo, z zasobnymi społeczeństwami.

Gwałtowny postęp naukowo-techniczny ostatnich kilkudziesięciu lat z jednej strony rozszerzył zakres konfliktów zbrojnych, z drugiej strony pogłębił rozżew ekonomiczny pomiędzy Północą a Południem (świata), Zachodem a Wschodem (Europy). Nie jest przeto przesadą charakteryzowanie bieżącego stulecia jako „wieku uchodźców”<sup>1</sup>.

Zlikwidowanie przyczyn tego problemu jest — jak się wydaje — zadaniem dalekosiężnym i odległym w czasie. Stąd niezbędne stało się łagodzenie jego rozmaitych skutków. Wspólnota międzynarodowa podjęła to swoiste wyzwanie. Opiekę nad uchodźcami po pierwszej wojnie światowej roztoczyła Liga Narodów. Punkt wyjścia stanowiło tu Porozumienie genewskie z 5 lipca 1922 r. w sprawie udzielania paszportów nansenowskich uchodźcom rosyjskim; 28 października 1933 r. przyjęto konwencję dotyczącą międzynarodowego statusu uchodźców; 19 października 1931 r. utworzono Urząd Wysokiego Komisarza Ligi Narodów ds. Uchodźców (przedtem, a ściślej do 1925 r. sprawami uchodźców zajmowało się Międzynarodowe Biuro Pracy, a następnie sama Liga Narodów). Urząd Wysokiego Komisarza zlikwidowano w 1935 r., natomiast w 1938 r. powstał Międzynarodowy Komitet ds. Uchodźców. Rezolucja Zgromadzenia Ogólnego Narodów Zjednoczonych powołała Międzynarodową Orga-

<sup>1</sup> H.-I. von Pollern, *Das moderne Asylrecht*, Berlin 1980, s. 40.

nizację ds. Uchodźców (1947 - 1949); 1 stycznia 1951 r. zastąpił tę organizację konstytuowany rezolucją 319 A(IV) Zgromadzenia Ogólnego NZ z 3 grudnia 1949 r. Urząd Wysokiego Komisarza Narodów Zjednoczonych ds. Uchodźców<sup>2</sup>. Celem tego wyspecjalizowanego organu NZ jest od tego czasu opieka międzynarodowa nad osobami mającymi status uchodźcy oraz nadzorowanie stosowania umów międzynarodowych, których przedmiotem są uchodźcy<sup>3</sup>. Liczne, wielostronne umowy międzynarodowe oraz organizacje zainteresowane realizacją praw człowieka stanowią istotne wsparcie i uzupełnienie działań podejmowanych pod egidą NZ<sup>4</sup>.

Podział na strefy wpływów, który ukształtował się w efekcie drugiej wojny światowej, doprowadził w konsekwencji do powstania w części Europy obszaru skupiającego państwa o demokratycznych systemach państwowych i sprawnych gospodarkach rynkowych. Republika Federalna Niemiec ze swym dynamicznie rozwijającym się przemysłem wysunęła się w pierw na czoło państw europejskich, by nieco później wejść do ekskluzywnego klubu światowych potęg gospodarczych<sup>5</sup>.

Dla żyjących pod rządami monopartii, spauperyzowanych społeczeństw Europy Wschodniej i Południowej, nie mówiąc już o mieszkańcach tzw. trzeciego świata, państwa Europy Zachodniej stały się przedmiotem marzeń o lepszym jutrze, a dla niektórych celem ucieczek i początkiem budowy nowego życia. Siła przyciągania Republiki Federalnej Niemiec postawiła to państwo przed problemem, którego rozmiaru nikt wcześniej nie mógł przewidzieć, a jego skalę i zasięg trudno byłoby dziś przecenić.

## 1. STOSUNEK REPUBLIKI FEDERALNEJ NIEMIEC DO CUDZOZIEMCÓW

W Republice Federalnej Niemiec żyje obecnie znacznie ponad 5 milionów cudzoziemców. Oficjalne statystyki podają wprawdzie wielkości nieco niższe<sup>6</sup>, lecz nie uwzględniają one małżonków i — zazwyczaj licz-

<sup>2</sup> UNHCR — Office of the United Nations High Commissioner for Refugees.

<sup>3</sup> Encyklopedia organizacji międzynarodowych, Warszawa 1975, ss. 518 - 519; Encyklopedia prawa międzynarodowego, Warszawa 1976, s. 398.

<sup>4</sup> Rezolucje Zgromadzenia Ogólnego NZ dotyczące uchodźców, patrz: G. S. Goodwin - Gill, *The Refugee in International Law*. New York 1983, ss. 298 - 303.

<sup>5</sup> Wyniki przemysłu RFN ostatnich lat ilustrują tabele w: *Wirtschaft und Statistik*. Stuttgart 1990, ss. 590 - 594.

<sup>6</sup> W 1985 r. — 4 mln 378 tys. (Polaków — 104 tys.), w 1986 r. — 4 mln 512 tys. (P. — 116 tys.), w 1987 r. — 4 mln 430 tys. (P. — 142 tys.). Przy czym najwięcej jest Turków (1 mln 481 tys.), Greków (279 tys.), Austriaków (177 tys.) — dane cyt. za: *Statistisches Jahrbuch für die Bundesrepublik Deutschland*. Wiesbaden 1988, s. 68 i n.

nych — dzieci tych cudzoziemców, które są uprawnione do przyjazdu do RFN. Ich liczba może nawet dochodzić obecnie do 1 mln osób<sup>7</sup>. Specyficzną grupę wśród cudzoziemców stanowią osoby ubiegające się o azyl polityczny. W 1985 r. przybyło ich do RFN: 73 832 (Polaków — 6672), w 1986 — 99 650 (Polaków — 10 981), w 1987 — 57 379 (Polaków — 15 194)<sup>8</sup>. Pomimo że średnio uznaje się zaledwie ok. 3% wniosków o azyl, niemniej jednak i pozostałych z reguły się nie wydała; otrzymują oni prawo pobytu ze względów humanitarnych (np. wojna w kraju pochodzenia). Konsekwencją powiązań międzynarodowych<sup>9</sup> w ramach Wspólnot Europejskich jest przyjęcie przez RFN obowiązku respektowania pełnej swobody przemieszczania się osób pochodzących z państw stowarzyszonych na jej obszarze. Udział cudzoziemców w ogólnej liczbie ludności tego państwa w latach 1961 - 1981 wzrósł z 1,25% do 7% i blisko 10% w 1990 r.<sup>10</sup> Dodajmy do tego przesiedleńców, którzy chociaż nie są prawnie cudzoziemcami, to jednak ich przyjazd nie jest z pewnością obojętny dla sytuacji społecznej pozostałych mieszkańców Niemiec. Miesięczny koszt utrzymania jednego cudzoziemca wynosi tysiąc marek, roczny (1990 r.) wszystkich cudzoziemców — ok. 3 mld marek<sup>11</sup>. Pieniądze te pochodzą od podatników; cudzoziemców i przesiedleńców obwinia się także o spowodowanie wzrostu wysokości czynszów; są to elementy, które w jakimś stopniu wazą negatywnie na stosunku części Niemców do „obcych”. A dochodzi do tego jeszcze bezrobocie<sup>12</sup> i wysoka przestępczość cudzoziemców, stąd niechęć, a nierzadko wrogość do przedstawicieli obcych nacji wydają się znajdować, jeśli nie usprawiedliwienie, to przynajmniej wytłumaczenie. Nie zmienia to faktu, że RFN jest państwem zdecydowanym od początku swej historii na humanitarne rozwiązywanie kwestii pobytu cudzoziemców w jej granicach, zwłaszcza cierpiących prześladowanie w krajach pochodzenia. Różnie próbuje się wyjaśnić taki właśnie stosunek Niemców do cudzoziemców<sup>13</sup>. Jest dużo prawdy w twierdzeniu, że może to być jakaś reakcja na okrucieństwa

<sup>7</sup> M. Frej, U. Müller (Hrsg.), *Ausländer bei uns — Fremde oder Mitbürger?* Stuttgart 1982, s. 21 i n.; P. Henkel, *Mit Tricks wehren sich die Gemeinden gegen Fremde*. „Frankfurter Rundschau” z 10 VII 1985.

<sup>8</sup> *Statistisches Jahrbuch...*, s. 68 i n.; dane te można uzupełnić o liczby nieoficjalne, pochodzące z październikowej (1990) audycji radia RIAS, wg których w 1988 r. wnioski o azyl złożyło 26 tys. Polaków, w 1989 — ok. 29 tys., a w 1990 r. ok. 10 tys. (na ogólną liczbę ponad 190 tys. wniosków).

<sup>9</sup> „BGBI.” 1972, II, s. 385; „BGBI.” 1980, II, ss. 229, 235.

<sup>10</sup> K. Haibronner, *Ausländerrecht*. Heidelberg 1984, s. 1.

<sup>11</sup> Za powołaną wyżej audycją rozgłosił RIAS.

<sup>12</sup> K.-H. Goebels, *Ausländerbeschäftigung ist nicht Ursache der Arbeitslosigkeit*. „Das Parlament” z 18 I 1986.

<sup>13</sup> H. Quaritsch, *Recht auf Asyl*. Berlin 1985, ss. 28 - 37.

drugiej wojny światowej, na faszyzm, na wypędzanie Niemców przez hitlerowskich współobywateli z kraju<sup>14</sup>. Niezależnie od przyczyn, jest to dowód na dalekowzroczność twórców RFN i ich następców, którzy do dzisiaj konsekwentnie wprowadzają w życie zasady poszanowania fundamentalnych praw człowieka, mimo że zagrożenia i obciążenia, jakie przynoszą z sobą cudzoziemcy, są powszechnie znane.

## 2. FORMALNE I INSTYTUCJONALNE GWARANCJE PRAW CUDZOZIEMCÓW

Sama dobra wola, nawet poparta przekonującymi możliwościami ekonomicznymi, nie wystarcza jeszcze, aby sprostać zadaniu o tak nieprzewidywalnych rozmiarach. Cudzoziemcy to problem, który przekracza granice wielu państw, a często i kontynentów. Realnej groźbie wymknięcia się wydarzeń spod kontroli, perturbacji społecznych można zapobiec tylko poprzez zastosowanie szerokiego instrumentarium prawnego (traktując zamykanie granic jako sprzeczne z zasadami, które legły u podstaw Karty NZ, Paktów Praw Człowieka i Obywatela i wielu innych późniejszych aktów prawa międzynarodowego, tworzących zręby nowej filozofii w stosunkach pomiędzy państwami i ich społeczeństwami).

Uchwalenie przez Radę Parlamentarną 23 maja 1949 r. Ustawy Zasadniczej<sup>15</sup> wprowadziło Republikę Federalną Niemiec na drogę wiodącą do — wówczas leżącej w sferze pragnień tylko — nowej, zjednoczonej Europy. Zapisanie i podniesienie w art. 16 ust. 2 zd. 2 Ustawy Zasadniczej prawa azylu do rangi prawa zasadniczego nadało mu szczególny charakter — stało się ono częścią prawa konstytucyjnego. Oznacza to, że jego zakresu nie jest władny określać (zawężać, rozszerzać) żaden organ państwowy, a parlament może to uczynić tylko w formie ustawy zmieniającej konstytucję (jedynie postępowanie w sprawach dotyczących roszczeń o azyl i przepisy wykonawcze regulowane są na zasadach ogólnych). W ramach ustawodawstwa zwykłego Parlament Federalny uchwalił wiele aktów prawnych stanowiących podwaliny, na których opiera się cała konstrukcja stosunku państwo — cudzoziemiec. I tak 28 kwietnia 1965 r. światło dzienne ujrzała ustawa o cudzoziemcach<sup>16</sup>,

<sup>14</sup> Stany Zjednoczone przyznały w latach 1933-1941 azyl polityczny 104 098 Niemcom i Austriakom — dane cyt. za: H. Quaritsch, *Recht...*, s. 30, przypis 42.

<sup>15</sup> „BGBI.”, s. 1, z późniejszymi zmianami.

<sup>16</sup> „BGBI.”, I, s. 353, z późniejszymi zmianami.

w której §§ 28 - 46 regulowały postępowanie azylowe<sup>17</sup>, wyodrębnione następnie do oddzielnej ustawy o postępowaniu azylowym (z 16 lipca 1982 r.), mającej w założeniu wpłynąć na odczuwalne skrócenie czasu trwania postępowania (był to eksperyment w sumie nieudany). Ustawy te w ostatnich dwudziestu pięciu latach zmieniano wielokrotnie, wydano do nich liczne przepisy wykonawcze. Swego rodzaju ukoronowaniem doświadczeń i różnych ścierających się ze sobą tendencji była ustawa o cudzoziemcach z 9 lipca 1990 r.<sup>18</sup> oraz zawarte w tym samym akcie zmiany w ustawie o postępowaniu azylowym i innych przepisach mających za przedmiot cudzoziemców<sup>19</sup>.

Niemalą wpływ na ukierunkowanie tych zmian miały umowy międzynarodowe, którymi związała się Republika Federalna Niemiec, a przede wszystkim Konwencja generalna o statusie prawnym uchodźców z 28 lipca 1951 r.<sup>20</sup> Do szerokiej definicji pojęcia „uchodźcy” z art. 1 tej konwencji odwoływano się wielokrotnie, przeprowadzając rozszerzającą interpretację „prześladowanego politycznie” z art. 16 ust. 2 zd. 2 Ustawy Zasadniczej.

Niemniej ważnym aktem prawa międzynarodowego w tej dziedzinie był traktat rzymski, z 25 marca 1957 r.<sup>21</sup> zapewniający obywatelom państw członkowskich daleko posunięte ułatwienia w przemieszczaniu się i podejmowaniu działalności zarobkowej na obszarze Wspólnoty<sup>22</sup>. Generalne ograniczenia stanowią wyłącznie względy porządku publicznego, bezpieczeństwa i zdrowia<sup>23</sup>.

<sup>17</sup> Gesetz über das Asylverfahren — „BGBI.” I, s. 496, z późniejszymi zmianami, ostatnia art. 1 ustawy z 6 I 1987 („BGBI.” I, s. 89).

<sup>18</sup> Gesetz über die Einreise und den Aufenthalt von Ausländern im Bundesgebiet (Ausländergesetz) — „BGBI.” I, s. 1354.

<sup>19</sup> Pewne, czasowe zmiany w tej materii, ale tylko na obszarze b. NRD, zawiera: Vertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik über die Herstellung der Einheit Deutschlands (Einigungsvertrag) z 31 VIII 1990 (załącznik II i III), opublikowany w „Bulletin des Presse- und Informationsamtes der Bundesregierung” nr 104/1990.

<sup>20</sup> Abkommen über die Rechtsstellung der Flüchtlinge — „BGBI.” 1953, II, s. 559.

<sup>21</sup> Tekst w: Verträge zur Gründung der Europäischen Gemeinschaften. Luxemburg 1983; ustawa o przejęciu ustaleń traktatu rzymskiego przez system prawny RFN — „BGBI.” 1957, II, ss. 753 - 1678; szerzej na ten temat: U. Everling, *Der Gegenstand des Niederlassungsrechts in der Europäischen Gemeinschaften*. Europa-Institut 1990.

<sup>22</sup> Gesetz über die Einreise und Aufenthalt von Staatsangehörigen der Mitgliedsstaaten der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, w brzmieniu z 31 I 1980 r. „BGBI.” I, s. 116, ostatnio zmieniona ustawą o cudzoziemcach z 9 VII 1990 r. („BGBI.” I, s. 1354).

<sup>23</sup> Art. 10 ust. 1 - 3 Układu zjednoczeniowego z 31 VIII 1990 r. rozciągał prawo Wspólnoty Europejskiej na obszar b. NRD.

Dla stosowania tak dużej liczby przepisów, rozrzuconych do tego po wielu aktach prawnych, często zmienianych i uzupełnianych, o niejasno zakreślonych znamionach, konieczne było utworzenie wyspecjalizowanych urzędów, wydziałów w sądach administracyjnych i organów nadrzędnych (co w strukturze federalnej ma walor podwójny: stwarza możliwość nadzoru i pozwala unikać rażących rozbieżności interpretacyjnych). Właściwie każdy resort w jakiejś mierze partycypuje w opiece nad cudzoziemcami, z tym że *gros* zadań spoczywa na federalnym ministrze spraw wewnętrznych i jego urzędzie. Od utworzenia pierwszego rządu federalnego (20 września 1949 r.) sprawy uchodźców przydzielono resortowi spraw wewnętrznych. Resort ten jest kompetentny we wszystkich sprawach federacji w dziedzinie polityki wewnętrznej i administracji, które nie zostały wyraźnie przekazane innym ministerstwom<sup>24</sup>. Struktura federalna państwa niemieckiego wymusza stałe konsultacje pomiędzy szczeblem federalnym a jego odpowiednikami w poszczególnych krajach. Temu służą też spotkania, odbywające się w ramach periodycznych konferencji federalnego i krajowych ministrów spraw wewnętrznych. Przedmiotem debat — obok innych — są sprawy, dotyczące pośrednio lub bezpośrednio cudzoziemców, między innymi:

- wyřeczanie w systemie świadczeń socjalnych i pomocy socjalnej innych resortów; popieranie pomocy charytatywnej;
- organizowanie miejsc (ośrodków) pobytu dla cudzoziemców;
- udzielanie aprobaty w sprawach o nadanie niemieckiej przynależności państwowej (prowadzonych przez urzędy ds. naturalizacji);
- udział w stosowaniu ustawy o cudzoziemcach (np. wydalenie czy odstawianie);
- polityka wizowa;
- wystawianie pozostałych dokumentów dla cudzoziemców.

Nadto, w interesującej nas dziedzinie, federalny minister spraw wewnętrznych sprawuje nadzór nad:

- federalnym urzędem administracyjnym z siedzibą w Kolonii (*Bundesverwaltungsamt* — główne jego zadania to sprawy przynależności państwowej i prowadzenie centralnego rejestru cudzoziemców);
- federalnym urzędem ds. uznawania cudzoziemskich uchodźców z siedzibą w Zirndorf (*Bundesamt für Anerkennung ausländischer Flüchtlinge*);
- federalnym pełnomocnikiem ds. azylowych (*der Bundesbeauftragte für Asylangelegenheiten*);
- federalnym pełnomocnikiem ds. rozmieszczania (*der Bundesbeauftragte für die Verteilung*);

<sup>24</sup> A. Faude, K. Frik, *Das Bundesministerium des Innern*. Frankfurt/M., Bonn 1966, ss. 22 - 26, 68 i n.

- Federalną Strażą Graniczną (*Bundesgrenzschutz*);
- pełnomocnikiem rządu federalnego ds. integracji cudzoziemskich pracobiorców i ich rodzin, który podlega całemu rządowi, ale oznacza to, że w części także ministrowi spraw wewnętrznych;
- i szeregiem innych (biura meldunkowe, biura ds. przynależności państwowej, biura paszportowe, urzędy socjalne i ds. młodzieży, urzędy zatrudnienia, główne urzędy cel — § 7 ust. 5 ustawy o cudzoziemcach) oraz nad całym pionem policyjnym (z federalnym urzędem kryminalnym włącznie).

Ustawodawca uchwalając ustawę o cudzoziemcach uznał niezbędność bezpośrednich interwencji ministra spraw wewnętrznych (samodzielnych bądź wspólnie z innymi organami państwowymi) aż w 16 wypadkach (delegacje ustawowe do wydania zarządzeń lub rozporządzeń). Dwa urzędy kluczowe w postępowaniu w sprawach cudzoziemców: federalny urząd ds. uznawania cudzoziemskich uchodźców i federalny pełnomocnik ds. azylowych działają na skutek decyzji ministra spraw wewnętrznych (wyznacza on kierownika tego urzędu i mianuje przy nim pełnomocnika — § 4 ust. 2 i § 5 ust. 3 ustawy o postępowaniu azylowym)<sup>25</sup>.

Ta bardzo pobieżna tylko prezentacja struktury organizacyjnej związanej z cudzoziemcami daje dostateczny pogląd na złożoność sytuacji wywołanej nie kończącym się od kilkudziesięciu lat strumieniem obcych przybyszów nadciągających z wszystkich możliwych kierunków globu do nadreńskiej „ziemi obiecanej”.

### 3. STATUS PRAWNY CUDZOZIEMCÓW POSTĘPOWANIE W SPRAWACH CUDZOZIEMCÓW

Nie można wątpić w to, że w RFN istnieje pełna świadomość rozmiaru zagrożeń związanych z przyjmowaniem i goszczeniem cudzoziemców. Podejmowane do tej pory próby uporania się z tym problemem, tak prawne (np. przyspieszenie postępowania w sprawach azylowych), jak administracyjne (rozszerzenie obowiązku posiadania wiz) przyniosły co najwyżej znikome efekty. Należy sobie bowiem uświadomić, że pole manewru jest w tym przedmiocie ograniczone. Przyjęcie przez RFN m.in.: Powszechnej deklaracji praw człowieka<sup>26</sup>, Konwencji genewskiej o statusie prawnym uchodźców z 1951 r., Europejskiej konwencji o ochronie praw ludzkich i wolności obywatelskich z 4 listopada 1950 r.<sup>27</sup>,

<sup>25</sup> R. Marx, *Ausländergesetz, Asylverfahrensgesetz*. Baden-Baden 1982, s. 285.

<sup>26</sup> Jej art. XIV brzmi jak następuje: „Każdy ma prawo ubiegać się o azyl oraz z niego korzystać, jeżeli jest prześladowany”.

<sup>27</sup> Ustawę o przyjęciu tej konwencji uchwalono 7 VIII 1952 r. — „BGBl.” II, ss. 685, 953.

wpisanie prawa do azylu do praw zasadniczych (art. 16 ust. 2 zd. 2 Ustawy Zasadniczej), opowiedzenie się (w drodze ustawy) za szeroką pomocą humanitarną dla uchodźców<sup>28</sup> uwikłały to państwo w bardzo szczytny system wartości, który jednak wymusza określoną treść wewnętrznych aktów prawnych. Sprzeniewierzenie się tym wartościom nie leżałoby z pewnością w szeroko rozumianym interesie politycznym RFN, a obecnie panujące tendencje legislacyjne zmiierają nawet w kierunku rozbudowy gwarancji bezpieczeństwa cudzoziemców, wszelako nie wszystkich i nie w każdej sytuacji.

Analiza ustawodawstwa RFN, odnoszącego się do cudzoziemców, pozwala na określenie zasad, które leżą u podstaw procedury w sprawach obywateli obcych państw (w tym ubiegających się o azyl):

1. *non refoulement*,
2. jedności rodziny,
3. przy masowych uciezkach (tzw. *Kollektivverfolgung*) zapewnienie pobytu czasowego,
4. zakaz cofania (*Zurückweisung*) przez urzędy graniczne, jeżeli wystąpił on o azyl.

Pewnego wyjaśnienia wymaga zasada wyrażona w punkcie 1, dotycząca zakazu przekazywania uchodźcy państwu, z którego uciekł. Zasada ta została uznana w Konwencji genewskiej o uchodźcach z 1951 r. (art. 33 ust. 1), w wielu umowach międzynarodowych i porządkach prawnych szeregu państw, zyskując stopniowo charakter powszechnej zasady prawa międzynarodowego w zakresie prawa azylu (czego bezpośrednim skutkiem jest fakt, że wiąże ona także państwa nie będące uczestnikami Konwencji genewskiej).

Na marginesie warto zaznaczyć, że art. 16 ust. 2 zd. 2 Ustawy Zasadniczej (prawo azylu) wykracza poza tę zasadę (*non refoulement*), przyznając cudzoziemcom subiektywne roszczenie do azylu, co mieści w sobie prawo pobytu w RFN<sup>29</sup>.

Demokracja nie może w żadnym razie być skierowana tylko „do wewnątrz”, lecz musi w równym stopniu przenosić się „na zewnątrz” (na stosunki państwo — państwo, państwo — obywatel innego państwa). W takim kierunku zdają się ewoluować zachodnie demokracje parlamentarne.

Powyższe konstatacje nie oznaczają bynajmniej, że państwo, które decyduje się oprzeć swój ustrój prawny na zasadach humanitarnych, jest całkowicie bezbronne. Może ono w drodze precyzyjnych przepisów praw-

<sup>28</sup> Gesetz über Maßnahmen für im Rahmen humanitärer Hilfsaktionen aufgenommene Flüchtlinge z 22 VII 1980 r. („BGBl. I, s. 1057).

<sup>29</sup> Szerzej patrz: R. Marx, *Ausländergesetz...*, ss. 394 - 395, 533 - 538.



nych określić kto, kiedy i pod jakimi warunkami ma prawo się w nim zatrzymać (i *a contrario*); może przyspieszyć procedurę; jest na koniec władne usuwać tych cudzoziemców, którzy nie spełniają wymogów prawem zakreślonych, jak również tych, co do których uprzednio stwierdzone przesłanki upadły. Ustawodawca niemiecki te wszystkie sposoby stosuje w pełnej skali od dłuższego czasu, doskonali je konsekwentnie, dodaje nowe (np. zachęty finansowe dla cudzoziemców gotowych w zamian opuścić RFN)<sup>30</sup>, mimo to ich skuteczność ciągle daleka jest od zakładanej.

#### A. Pojęcie i status cudzoziemca

Przed charakterystyką samego postępowania w sprawach cudzoziemców, odpowiedzi wymagają kwestie, kto jest cudzoziemcem, kto jest azylantem i jaki status prawny może taka osoba na gruncie prawa niemieckiego uzyskać.

W myśl powszechnie akceptowanej definicji, cudzoziemiec to osoba, która posiada inną przynależność państwową niż kraju pobytu<sup>31</sup>. W ustawie o cudzoziemcach ustawodawca pojęcie cudzoziemca skonstruował, posługując się zasadą odgraniczania: „Cudzoziemcem jest każdy, kto nie jest Niemcem w rozumieniu art. 166 ust. 1 Ustawy Zasadniczej”<sup>32</sup>. Powołany artykuł konstytucji uznaje natomiast za Niemców:

1. osoby, które posiadają niemiecką przynależność państwową,
2. uchodźców lub wypędzonych niemieckiej przynależności państwowej,
3. oraz ich małżonków i potomstwo, którzy zamieszkali na obszarze byłej Rzeszy Niemieckiej według stanu z 31 grudnia 1937 r.

Wszystkie te osoby są Niemcami z mocy samej ustawy. Art. 116 ust. 2 Ustawy Zasadniczej wprowadza dodatkowo kategorię osób, które mogą stać się Niemcami (być ponownie naturalizowane) pod pewnymi jednak warunkami:

1. złożą stosowny wniosek,
2. w przeszłości posiadały niemiecką przynależność państwową,
3. pozbawiono ich jej w okresie pomiędzy 30 stycznia 1933 r. a 8 maja 1945 r. ze względów politycznych, rasowych lub religijnych,

<sup>30</sup> Gesetz zur Förderung der Rückkehrbereitschaft von Ausländern, z 28 XI 1983 r. — „BGBI.” I, s. 1377.

<sup>31</sup> Brockhaus Enzyklopädie. Wiesbaden 1967, t. 2, s. 105.

<sup>32</sup> § 1 ust. 2 ustawy o cudzoziemcach: „Ausländer ist jeder, der nicht Deutscher im Sinne des Artikels 116 Abs. 1 des Grundgesetzes ist”.

4. jeżeli zaś osoby opisane w p. 2 i 3 po 8 maja 1945 r. zamieszkały w Niemczech i nie wyraziły odmiennej woli, uchodzą one (bez potrzeby występowania z wnioskiem o naturalizację) za Niemców (tzn. wcześniejsze pozbawienie ich niemieckiej przynależności państwowej uznaje się wobec nich za nieważne)<sup>33</sup>.

Tak jak pojęcie „Niemca” budzi mniej lub bardziej uzasadnione kontrowersje (natury prawnej i historyczno-politycznej), tak określenie „azyłanta” nie powinno wywoływać sporów, aczkolwiek właśnie ono rozumiane bywa na ogół opacznie. Za „azyłanta” (w popularnym tego słowa znaczeniu) uważa się bowiem już osobę, która poprosiła o przyznanie jej ochrony przed prześladowaniem, gdy faktycznie jest nim dopiero ten wnioskodawca, którego formalne wystąpienie zostało uznane za uzasadnione przez federalny urząd ds. uznawania cudzoziemskich uchodźców (§ 4 i § 29 ust. o post. az.). Rozróżnienie to ma zasadnicze znaczenie dla bezpośrednio zainteresowanych, albowiem decyduje ono o ich statusie prawnym, a tym samym o warunkach bytowania w okresie kilku lub kilkunastu miesięcy, a często nawet lat.

Cudzoziemcy nie są w żadnym państwie traktowani jednakowo w przypadku wyrażenia przez nich zamiaru pozostania (podjęcia pracy) na terytorium obcego państwa. Warunki, pod jakimi takie państwo wyrazi zgodę na pobyt cudzoziemca zależą od wielu czynników, m.in. od jego kwalifikacji zawodowych, obszaru pochodzenia (np. w Europie — strefa państw należących do Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej), motywu sprawczego opuszczenia państwa pochodzenia (dobrowolnie czy pod przymusem).

W RFN kategorie cudzoziemców i przypisany tym kategoriom status prawny dzieli się na dwa zasadnicze typy: I uprzywilejowani i II nieuprzywilejowani.

Do pierwszego typu zalicza się:

1. Obywateli państw należących do Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej.

Obywatelom tych państw traktat rzymski z 1957 r. przyznaje w art. 48 swobodę poruszania się jako pracobiorcom w obrębie Wspólnoty, w art. 52 zapowiada znoszenie ograniczeń w swobodnym prawie osiedlania się, a w art. 59 wolny obrót usług<sup>34</sup>.

2. Bezpaństwowców.

<sup>33</sup> Por.: L. Janicki, *RFN wobec terytorialno-politycznych następstw klęski i upadku Rzeszy*. Poznań 1986, ss. 402 - 482.

<sup>34</sup> W wykonaniu traktatu rzymskiego RFN uchwaliła powołaną w przypisie 22 ustawę.

Ustawa o bezpaństwowcach z 25 kwietnia 1951 r.<sup>35</sup> przyznała cudzoziemcom, którzy na skutek powojennego układu stosunków międzynarodowych nie mogli powrócić do swojej ojczyzny, w pełni zabezpieczone prawo pobytu. Wymogiem formalnym, dającym podstawy do skorzystania z dobrodziejstw tej ustawy, jest wykazanie przez takiego cudzoziemca, we wniosku, że podlega on ochronie Międzynarodowej Organizacji ds. Uchodźców i w dniu 30 kwietnia 1950 r. posiadał miejsce zamieszkania na obszarze Republiki Federalnej Niemiec. Status prawny bezpaństwowców podpadających pod powyższą ustawę jest w zakresie prawa pobytu i podejmowania działalności zarobkowej dalece zbliżony do statusu, jaki posiadają sami Niemcy. I tak bezpaństwowcy nie potrzebują zezwolenia na pobyt i korzystają z nieograniczonej swobody przemieszczania się (§ 12 ustawy o bezpaństwowcach — dalej ust. o b.), mogą zrzecząc się równie nieograniczenie jak Niemcy (także w związku zawodowe), z wyjątkiem związków o charakterze i celach politycznych (§ 13 ust. o b.), gwarantuje się im niczym nieskrępowany dostęp do szkół (§ 14 ust. o b.), wykonywanie wolnych zawodów (§ 16 ust. 1 ust. o b.), rzemiosła, handlu i przemysłu (§ 16 ust. 2 ust. o b.), ułatwienia w naturalizacji (§ 21 ust. o b.); dopuszcza się jednocześnie prawo do ich wydalenia tylko z powodu ciężkiego naruszenia bezpieczeństwa lub porządku (§ 23 ust. o b.).

### 3. Uchodźców kontyngentowych.

Z reguły obce państwo udziela opieki cudzoziemcowi dopiero wówczas, gdy znajdzie się on na jego obszarze. Nie we wszystkich okolicznościach reguła ta jest ściśle przestrzegana. Od wielu lat w RFN podejmuje się działania w celu objęcia opieką niektórych cudzoziemców, pomimo że przebywają oni ciągle jeszcze w swojej ojczyźnie lub państwie trzecim<sup>36</sup>. Odbywa się to w ramach humanitarnych akcji pomocy, z inicjatywy krajów, przy koordynującym wsparciu federacji (np. uchodźcy z Węgier po 1956 r., Wietnamczycy od 1975 r., Chilijczycy od 1973 r.

<sup>35</sup> Gesetz über die Rechtsstellung heimatloser Ausländer im Bundesgebiet („BGBl.” I, s. 269), ostatnio zmieniona przez art. 4 p. 1 ustawy z 13 VI 1980 r. („BGBl.” I, s. 677) i ustawę o cudzoziemcach z 9 VI 1990 r. Podkreślić warto, że stwórczość, jak i wielopaństwowość są stanami prawnymi niepożądanymi; wyraz z punktu widzenia jasności i jednoznaczności statusu prawnego zarówno bezpaństwowcem dążą do ich ograniczenia są: Konwencja w sprawie zmniejszania wielopaństwowości z 6 V 1963 r. („BGBl.” 1969, II, s. 1953) oraz Konwencja w sprawie zmniejszania bezpaństwowości z 30 VIII 1961 r. i Konwencja w sprawie zmniejszania przypadków bezpaństwowości z 13 IX 1973 r., przejęte na grunt niemieckiego prawa wewnętrznego ustawą wykonawczą z 29 VI 1977 r. („BGBl.” I, s. 1101).

<sup>36</sup> Swoistym uwieńczeniem w tym przedmiocie jest: Gesetz über Maßnahmen..., (przyp. 28).

i wiele innych). Do uchwalenia ustawy o udzielaniu pomocy uchodźcom z 1980 r. tacy cudzoziemcy po przyjeździe do RFN (obszar obowiązywania prawa niemieckiego) zyskiwali jedynie status osoby ubiegającej się o azyl. § 1 ust. 1 tej ustawy stwierdza, że uchodźcy kontyngentowi z chwilą przyznania im wizy korzystają z praw równych azylantowi w pełnym zakresie Konwencji genewskiej z 1951 r.

4. Pracowników placówek dyplomatycznych i konsularnych <sup>37</sup>.

5. Przedstawiciele Narodów Zjednoczonych i jej organizacji wyspecjalizowanych (np. Wysoki Komisarz ds. Uchodźców) <sup>38</sup>.

6. Członków sił zbrojnych NATO <sup>39</sup>.

Osoby, o których mowa w pp. 4 - 6 są całkowicie zwolnione z obowiązków wizowych i wyłączone spod zakresu stosowania ustawy o cudzoziemcach (§ 2 ust. 1 tej ustawy).

7. Osoby ubiegające się o azyl i azylantów.

Cudzoziemiec, który szuka schronienia w RFN przed prześladowaniem politycznym, już od chwili złożenia wniosku korzysta z pewnych, prawem zakreślonych gwarancji. Po pierwsze, nie może on być cofnięty na granicy; po drugie nie może on być odstawiony do państwa trzeciego, gdzie istnieje niebezpieczeństwo dalszego odstawienia go do państwa prześladowania <sup>40</sup>. Aż do wyjaśnienia jego ewentualnych uprawnień do ochrony, państwo poprzez kompetentne w tej materii urzędy musi udzielić mu niezbędnej opieki, aby nie doszło do pogwałcenia prawa zasadniczego do azylu. W tym mieści się również uczestnictwo w postępowaniu azylowym (§ 12 ust. 1 ust. o postępowaniu azylowym — dalej post. az.), a zatem i prawo do pobytu (co najmniej przez okres trwania postępowania — praktycznie kilka do kilkunastu miesięcy). Status osoby ubiegającej się o azyl w RFN jest w gruncie rzeczy jednak bardzo ograniczony <sup>41</sup>. Niejasne jest jej prawo pobytu, status prawny członków jej rodziny, duże uciążliwości pociągają za sobą rozmieszczanie tych osób w różnych regionach państwa (zbiorcze obozy), osobę taką można przetrzymywać w areszcie, obciążać kosztami, zatrudniać przy robotach publicznie użytecznych, nie ma ona prawa przez rok podejmować pracy, przez okres postępowania azylowego nie przysługuje jej zasiłek na dzieci, jest w za-

<sup>37</sup> Por.: Gesetz zu dem Wiener Übereinkommen von 18 IV 1961 über die diplomatischen Beziehungen („BGBl.” 1964, II, s. 957) oraz Gesetz zu dem Wiener Übereinkommen von 24 IV 1963 über konsularische Beziehungen („BGBl.” 1969, II, s. 1585).

<sup>38</sup> Abkommen über die Privilegien und Immunitäten der Vereinten Nationen z 13 XII 1946 r. („BGBl.” 1980, III, s. 940).

<sup>39</sup> NATO — Truppen — Statut z 19 VI 1951 („BGBl.” 1961 II, s. 1190).

<sup>40</sup> K. Hailbronner, *Ausländerrecht*..., s. 31, przypis 24.

<sup>41</sup> *Kommentar zum Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland* (praca zbiorowa). Neuwied und Darmstadt 1984, t. I, ss. 1147 - 1148.

sadzie pozbawiona dokumentów (zakaz opuszczania wyznaczonego obszaru).

W odróżnieniu od statusu prawnego osoby ubiegającej się o azyl, status prawny azylanta jest uregulowany w sposób nie budzący zastrzeżeń. § 3 ust. 1 ust. o post. az. i przyznaje azylantom status prawny uchodźcy z Konwencji genewskiej z 1951 r. (chyba że inne przepisy są dla azylanta korzystniejsze — § 3 ust. 2 ust. o post. az.). Jest to równoznaczne ze zrównaniem lub zasadniczym zbliżeniem położenia prawnego azylanta do uprawnień Niemca. Azylant ma roszczenie prawne do bezterminowego zezwolenia na pobyt, otrzymuje dokument podróży (art. 28 Konw. gen.), może podejmować pracę, przysługuje mu zasiłek na dzieci; odstąpienie azylanta jest dopuszczalne tylko wtedy, gdy zostanie on skazany za szczególnie ciężkie przestępstwo bądź stanowi poważne zagrożenie dla bezpieczeństwa lub porządku; w ramach pomocy dla cudzoziemców może on uczestniczyć w kursach jęz. niemieckiego; korzysta w pełni z ubezpieczeń<sup>42</sup>.

Cudzoziemcy nie zaliczeni do którejkolwiek z siedmiu wyżej przedstawionych kategorii tworzą grupę cudzoziemców nieuprzywilejowanych, czyli takich, co do których nie ma podstaw prawnych uzasadniających specjalne ich traktowanie. Ani z prawa międzynarodowego, ani z Ustawy Zasadniczej nie da się wywieść generalnego prawa do wjazdu cudzoziemców na terytorium RFN. Zwyczajowe prawo międzynarodowe uznając zwierzchnictwo terytorialne państw pozostawia ich dyskrecjonalnej władzy decyzję o wpuszczeniu obcych na swój obszar. Umowy międzynarodowe wielostronne i dwustronne są jednym ze sposobów korzystania z tej swobody. Zasadniczo jednak w RFN konstytucyjne prawo dostępu do obszaru państwowego federacji, zatrzymywania się na nim i przemieszczania się w jego granicach zastrzeżone jest wyłącznie dla Niemców (art. 11 ust. 1 Ustawy Zasadniczej)<sup>43</sup>. Cudzoziemcy — zwłaszcza ci nieuprzywilejowani — mają tylko tyle praw, ile ustwodawca uznał za wystarczające i uzasadnione im przyznać. Powołanie się przez cudzoziemca na art. 3 Ustawy Zasadniczej (równość wobec prawa) czy Konwencję o ochronie praw ludzkich i fundamentalnych wolności z 1952 r. nie może wpłynąć na fakt, że tylko ustawa o cudzoziemcach (dla ubiegających się o azyl — ustawa o postępowaniu azyłowym) jest podstawą ich praw (chyba że dotyczą ich odrębne regulacje prawne)<sup>44</sup>.

<sup>42</sup> Bliżej w tej kwestii patrz: K. Hailbronner, *Ausländerrecht...*, ss. 413-472.

<sup>43</sup> Bundesverfassungsgerichtentscheidungen (dalej: BVerfGE) 76, 1/47.

<sup>44</sup> P. Weides, *Aktuelle Grenzfragen des Ausländerrechts in der Bundesrepublik Deutschland*. „Zeitschrift für Rechtspolitik” nr 10/1988, ss. 381-388.

<sup>5</sup> Przegląd Zachodni 1992, nr 3

## B. Postępowanie w sprawach cudzoziemców

Cudzoziemcy, przekraczający granicę RFN z zamiarem zatrzymania się w niej muszą zaopatrzyć się w odpowiedni dokument (*Aufenthalts-genehmigung* — § 3 ust. o cudz.). Z wymogu tego zwolnieni są: cudzoziemcy poniżej 16 roku życia, bezpieczeństwa i ci, których obejmują odrębne regulacje międzypaństwowe (m.in. urzędnicy Wspólnoty Europejskiej, cudzoziemcy z dowodem osobistym na mały ruch graniczny, obsługa towarzystw lotniczych i in.)<sup>45</sup>. Zezwolenie na pobyt może być udzielone przed bądź po wjeździe (§ 3 ust. o cudz.). Pierwszy typ zezwoleń (przed wjazdem) przybiera formę wizy. Z § 5 ust. 1 rozporządzenia wykonawczego do ustawy o cudzoziemcach wynika, na kim ciąży obowiązek wizowy, natomiast załącznik wylicza państwa, których obywatele z tego obowiązku zostali wyjęci; mogą oni zezwolenie na pobyt uzyskać także już po wjeździe (wystawia je urząd ds. cudzoziemców funkcjonujący na obszarze pobytu cudzoziemca) — § 3 ust. 3 ust. o cudz.). Cudzoziemiec nie zaopatrzony w wymagane dokumenty może być na granicy cofnięty (§ 60 ust. o cudz.); jeżeli pomimo braków formalnych zdołał on granicę przekroczyć, należy go możliwie szybko (mowa jest o terminie maksymalnym sześciu miesięcy — § 61 ust. o cudz.) odstawić. Cudzoziemcowi przysługuje roszczenie do wydania mu na wniosek dokumentu, stanowiącego zezwolenie na pobyt; odmowa dopuszczalna jest tylko w wypadkach wyraźnie prawem przewidzianych (§ 6 ust. o cudz.). § 7 ust. o cudz. wylicza m.in. jako podstawę odmowy: brak dokumentu identyfikacyjnego, nieposiadanie wystarczającej ilości środków utrzymania, zagrożenie interesów RFN (§ 7 ust. 2 ust. o cudz.), brak wizy, niemożność określenia obywatelstwa cudzoziemca (§ 8 ust. 1 ust. o cudz.).

Ustawa o cudzoziemcach (§ 5) wprowadza cztery rodzaje zezwoleń na pobyt: pozwolenie (*Aufenthalts-erlaubnis*), upoważnienie (*Aufenthalts-berechtigung*), aprobatę (*Aufenthaltsbewilligung*) i uprawnienie (*Aufenthaltsbefugnis*).

Pierwsza forma (pozwolenie) ma zastosowanie do cudzoziemców, których cel pobytu nie jest ściśle określony (§ 15 ust. o cudz.) oraz członków ich rodzin (małżonka i nieletnich dzieci — art. 6 Ustawy Zasadniczej). Z reguły pozwolenie na pobyt sporządzone jest początkowo na czas określony. Po spełnieniu natomiast pewnych warunków (posiadanie od pięciu lat pozwolenia na pobyt, specjalnego pozwolenia na pracę, znajomość języka niemieckiego, rozporządzanie wystarczająco dużym mieszkaniem,

<sup>45</sup> § 1 Verordnung zur Durchführung des Ausländergesetzes, tekst jednolity z 29 VI 1976 r. („BGBl.” I, s. 1717).

dysponowanie środkami na utrzymanie — § 24 ust. o cudz.) może ono ulec bezterminowemu przedłużeniu.

Upoważnienie do pobytu udziela się cudzoziemcowi, który spełnia szereg warunków, m.in.: posiada od ośmiu lat pozwolenie na pobyt, utrzymuje się z własnej pracy lub majątku, co najmniej od 60 miesięcy opłaca ubezpieczenie na wypadek renty i in. (§ 27 ust. 2 ust. o cudz.). Zwolnienia z tych wymogów mają zastosowanie tylko do: byłych obywateli niemieckich, cudzoziemców, którzy żyją w związku małżeńskim z Niemcem(ką), azylantów (§ 27 ust. 3 ust. o cudz.). Okres i obszar obowiązywania upoważnienia jest nieograniczony.

Jeżeli przyjazd cudzoziemca wiąże się z określonym celem — otrzymuje on aprobatę pobytu; ten dokument jest terminowy, zależy od czasu koniecznego dla zrealizowania celu pobytu (najwyżej jednak dwa lata — § 28 ust. o cudz.). Również i w tym przypadku ustawodawca kierując się konstytucyjną zasadą ochrony jedności rodziny przewidział zezwolenie na pobyt dla członków rodziny cudzoziemca.

Nagłałe względy natury międzynarodowo-prawnej, humanitarnej lub polityczne interesy RFN mogą stanowić przesłankę przyjęcia cudzoziemca na obszar Niemiec, mimo że nie czyni on zadość formalnym warunkom uzyskania pozwolenia na pobyt; otrzymuje on w takim razie uprawnienie do pobytu (§ 30 ust. 1 ust. o cudz.). Do tego rodzaju dokumentu ustawodawca ucieka się także wówczas, gdy cudzoziemiec utracił już właściwie prawo pobytu w RFN i w zasadzie należałoby go wydalic bądź odstawić. Urzędy ds. cudzoziemców zobowiązane są przed podjęciem decyzji w tej tak delikatnej materii do rozważenia jej potencjalnych skutków. Nie należy do wyjątku sytuacja, gdy cudzoziemcowi przedłuża się jednak zezwolenie na pobyt, wydając mu upoważnienie do pobytu (§ 30 ust. 2 - 5 ust. o cudz.). Uprawnienie to jest ograniczone w czasie (2 lata) i rzadko ulega ponownemu przedłużeniu (§ 34 ust. 1 - 2 ust. o cudz.).

Wejście cudzoziemca w posiadanie zezwolenia na pobyt wprowadza go automatycznie w sferę obowiązków z tym prawem i dokumentem związanych. Są to zwykle ograniczenie w poruszaniu się tylko na pewnym obszarze, konieczność posiadania środków na utrzymanie i mieszkanie, obowiązek okazywania urzędom państwowym paszportu (innego równorzędnego dokumentu), przestrzeganie przepisów bezpieczeństwa i porządku publicznego, niekiedy zakaz prowadzenia działalności politycznej (§ 37 - 41 ust. o cudz.).

Upływ czasu, na który zezwolenie zostało wystawione, albo jego unieważnienie z przyczyn leżących po stronie cudzoziemca (§§ 43 i 44 ust. o cudz.) oznacza dla niego obowiązek wyjazdu (§ 42 ust. 1 - 2 ust. o cudz.). Przy czym cudzoziemiec może zostać zobowiązany do natychmiastowego wyjazdu bądź w określonym terminie (nie później jednak niż w ciągu

sześciu miesięcy — § 42 ust. 3 ust. o cudz.). Niepodporządkowanie się nakazowi wyjazdu naraża cudzoziemca na wydalenie, połączone nierzadko z odstawieniem (§§ 49-54 ust. o cudz.), a w skrajnych wypadkach nawet z aresztem<sup>46</sup>.

Sprawy prowadzenia dokumentów, ich wystawiania, przedłużania, unieważniania, rozpatrywania wniosków i odwołań, podejmowanie decyzji o wydaleniu należą do kompetencji urzędów ds. cudzoziemców, które działają pod nadzorem ministra spraw wewnętrznych (§ 63 ust. o cudz.), we współpracy z innymi urzędami państwowymi (§§ 64 i 65 ust. o cudz.). Decyzja urzędu ds. cudzoziemców, jak każdy akt administracyjny, podlega zaskarżeniu (w formie sprzeciwu lub skargi) do sądu administracyjnego właściwego terytorialnie (§ 72 ust. o cudz.). Odwołanie nie wstrzymuje wykonania decyzji urzędu, zaś wyrok sądu jest ostateczny. Wszelkie koszty (dokumenty, odstawienie, areszt itp.) administracyjne i sądowe ponoszą cudzoziemcy, co uwzględniając ich najczęściej złą kondycję materialną może stanowić dla nich bardzo przykrą dolegliwość (§§ 81-84 ust. o cudz.), trudną nawet do wyegzekwowania. W takich wypadkach obowiązek uiszczenia tych kosztów przechodzi na osoby, które uprzednio poręczyły za cudzoziemca (§ 84 ust. o cudz.), a najczęściej koszty te ulegają po prostu przedawnieniu na skutek wygaśnięcia terminu i nieskuteczności egzekucji (§ 83 ust. o cudz.).

Wymogi stawiane cudzoziemcom nieuprzywilejowanym oraz postępowanie w sprawach cudzoziemców w ramach ustawy o cudzoziemcach są zasadniczo różne od regulacji prawnych odnoszących się do cudzoziemców tzw. uprzywilejowanych, dla których ta ustawa ma znaczenie tylko subsydiarne. Uwaga ta adekwatna jest zwłaszcza w odniesieniu do spraw azylowych. Konwencja genewska o uchodźcach z 1951 r. oraz ustawa o postępowaniu azylowym z 1982 r.<sup>47</sup> konstytuują całkowicie nową jakość w relacji cudzoziemiec — państwo, dając do rąk osoby ubiegającej się o azyl środki prawne w innych procedurach z cudzoziemcami nie znane, znakomicie dowartościowując jego pozycję w sporze z państwem o realizację prawa do ochrony.

Trzy wielokrotnie wcześniej cytowane akty prawne (Konwencja genewska o uchodźcach z 1951 r., ustawa o postępowaniu azylowym z 1982 r. oraz ustawa o cudzoziemcach z 1990 r.) i jeden przepis konstytucyjny (art. 16 ust. 2 zd. 2 Ustawy Zasadniczej) odgrywają w sprawach azylowych

<sup>46</sup> § 57 ust. o cudz. reguluje tzw. areszt w celu odstawienia, który może przybrać formę aresztu przygotowawczego, trwającego do sześciu tygodni, albo aresztu zabezpieczającego, stosowanego do sześciu miesięcy.

<sup>47</sup> Ostatnio zmieniona przez art. 1 ustawy z 20 XII 1988 r. („BGBl.” I, s. 2362) oraz nową ustawę o cudzoziemcach z 9 VII 1990 r. („BGBl.” I, s. 1163).



wych rolę pierwszoplanową. Stosunek Konwencji genewskiej do przepisu konstytucyjnego o azylu stanowi od lat przedmiot nie kończących się dyskusji wśród teoretyków prawa<sup>48</sup>; praktycy nie mają na ogół większych wątpliwości<sup>49</sup> i są zgodni co do tego, że przepisy prawa międzynarodowego — chociaż nie są stosowane bezpośrednio przez urzędy (sądy) — to niemniej jednak w jakimś stopniu uzupełniają prawo wewnętrzne — zwłaszcza w fazie interpretacji przepisu w odniesieniu do konkretnego przypadku. Wykładnia prawa azylowego („Politycznie prześladowani korzystają z prawa azylu”) byłaby zupełnie dowolna, a los cudzoziemca zależałby całkowicie od organu orzekającego w imieniu państwa, gdyby nie porządkująca definicja uchodzący z art. 1A Konwencji genewskiej; przepis tego artykułu pozwala nieco skonkretyzować warunek podstawowy udzielenia azylu, jakim jest „polityczne prześladowanie”, co w powiązaniu z kilkudziesięcioletnim już orzecznictwem w tych sprawach wpływa na w miarę jednolite pojmowanie istoty prawa azylowego. Federalny Trybunał Konstytucyjny opowiedział się w orzeczeniu z 14 lutego 1959 r. za szeroką wykładnią pojęcia „politycznie prześladowany”<sup>50</sup> — jest nim, w rozumieniu Trybunału, nie tylko osoba prześladowana w związku z popełnieniem czynu o charakterze „politycznym”, ale również i ten, kogo spotykają motywowane politycznie represje ze strony państwa, pomimo że czyn, który popełnił, nie nosił znamion „politycznego”. Decydująca jest przeto motywacja prześladowania; jest ona „polityczna”, gdy władza danego państwa ucieka się do niego (tj. prześladowania) w celu utrzymania swego panowania<sup>51</sup>. Aby jednak móc definitywnie potwierdzić fakt „politycznego prześladowania”, należy uprzednio ustalić kilka dodatkowych jego cech. W piśmiennictwie określa się je mianem obiektywnego aktu prześladowania oraz subiektywnej obawy przed prześladowaniem<sup>52</sup>.

Obiektywny akt prześladowania ma miejsce, gdy spełnia on trzy warunki: narusza określone dobra prawne, jego źródłem jest system polityczny danego państwa, ma zasięg ograniczony.

Przyjmuje się na ogół, że dobrami chronionymi są przede wszystkim życie, zdrowie i egzystencja człowieka, ale także prawa zasadnicze (wol-

<sup>48</sup> Patrz: *Grenzfragen des Asylrechts in der Bundesrepublik Deutschland* (praca zbiorowa). Baden-Baden 1987, s. 15 i n.

<sup>49</sup> Tamże, s. 51 i n.

<sup>50</sup> BVerfGE 9, 174 i n.; *Kommentar zum Grundgesetz...*, s. 1140 - 1144.

<sup>51</sup> Bundesverwaltungsgerichtentscheidungen (dalej: BVerwGE) 9, 204; BVerwGE 39, 27.

<sup>52</sup> W. Beitz, M. Wollenschläger, *Handbuch des Asylrechts*. Baden-Baden 1980, t. I, ss. 200 - 211.

ność, swoboda przemieszczania się itp.)<sup>53</sup>. Przedmiot orzekający rozstrzyga o tym, w którym momencie intensywność naruszania tych dóbr przekracza granicę zwykłej dyskryminacji. Samo niezgadzanie się z panującym systemem politycznym jest bez znaczenia dla prawa azylu.

Źródłem prześladowania musi być władza (jej agendy) państwa pochodzenia cudzoziemca, nie zaś osoby prywatne czy grupy nie związane z państwem — chyba że państwo nie może lub nie chce się tym prześladowaniom przeciwstawić (np. tolerowanie prześladowań jednych grup religijnych przez inne)<sup>54</sup>.

Zakres prześladowania nie może na koniec być powszechny, lecz musi być skierowany przeciwko konkretnej osobie<sup>55</sup>. Ten warunek ma z założenia wyeliminować masowe ucieczki z państw totalitarnych, kierowanych przez rządy dyktatorskie.

Subiektywna obawa przed prześladowaniem jest cechą, której zastosowanie okazało się korzystne dla cudzoziemców. Zakłada ona bowiem, że „polityczne prześladowanie” realizuje się nie tylko poprzez zaszły akt, lecz już w momencie, gdy zainteresowany cudzoziemiec odczuł uzasadnioną przed nim obawę. W orzecznictwie i w piśmiennictwie przyjmuje się<sup>56</sup>, że o „uzasadnionej obawie” można mówić wtedy, gdy każda inna osoba, która znalazłaby się w takich samych warunkach, odczuwałaby taką obawę — i dlatego nie wolno od cudzoziemca wymagać, by pozostał on w swojej ojczyźnie<sup>57</sup>.

„Polityczny” charakter prześladowania, obiektywny akt prześladowania oraz subiektywna obawa przed prześladowaniem, to przesłanki, których stwierdzenie jest każdorazowo celem urzędu (sądu) wypowiadającego się w sprawie indywidualnego wniosku o azyl. Utrzymywanie, że z ochrony azylowej w RFN korzystają uchodźcy ekonomiczni jest na tym tle z gruntu błędne. W postępowaniu azylowym chodzi o to, aby nie pozbawić tej ochrony cudzoziemca rzeczywiście zagrożonego w państwie pochodzenia. Stąd bardzo wnikliwie bada się każdą przesłankę (kara śmierci, sterylizacja, wojna domowa, pozbawienie podstaw egzystencji i in.)<sup>58</sup>. Przed pochopnym wydaleniem ma zabezpieczać dopuszczenie prawdopodobieństwa pojawienia się obaw przed prześladowaniem także w wyniku wydarzeń, które zaszły pomiędzy wyjazdem cudzoziemca z ojczyzny a jego planowanym powrotem (np. zmiana rządu, aresztowanie

<sup>53</sup> BVerfGE 9, 174.

<sup>54</sup> W. Beitz, M. Wollenschläger, *Handbuch...*, ss. 202 - 203.

<sup>55</sup> Tamże, ss. 204 - 209.

<sup>56</sup> Tamże, s. 210, przypisy 128 i 129.

<sup>57</sup> BVerwGE 55, 82.

<sup>58</sup> R. Marx, *Ausländergesetz...*, ss. 504 - 509.

z motywów politycznych członków rodzin cudzoziemca, publikacja za granicą pism politycznych cudzoziemca bez jego wiedzy i zgody, itp.)<sup>59</sup>.

Ustalenie stanu faktycznego w sprawie o przyznanie azylu politycznego odbywa się przy wykorzystaniu zasady obowiązującej w postępowaniu administracyjnym z uwzględnieniem odstępstw wynikających z ustawy o postępowaniu azylowym z 1982 r. Sprawę rozpoczyna wniosek cudzoziemca (§ 7 ust. o post. az.), rozpatrywany przez federalny urząd ds. uznawania cudzoziemskich uchodźców (§ 12 ust. o post. az.). W instancji odwoławczej sprawa trafia do sądu administracyjnego (§§ 30 i 31 ust. o post. az.) oraz wyższego sądu administracyjnego (§ 32 ust. o post. az.).

Prawo do azylu mieści w sobie zakaz cofania cudzoziemca do państwa pochodzenia<sup>60</sup>. Ochrona ta obowiązuje już w momencie, gdy cudzoziemiec wyraził w sposób zrozumiały prośbę o azyl, a zatem w tej fazie sprawy nie jest jeszcze wymagana pisemna forma wniosku. Wola cudzoziemca musi być jednak wyrażona jasno i w sposób nie budzący wątpliwości (§ 7 ust. 1 ust. o post. az.). Wniosek o azyl można złożyć w urzędzie granicznym, w urzędzie ds. cudzoziemców lub bezpośrednio w federalnym urzędzie ds. uznawania cudzoziemskich uchodźców, z tym że wniosek z urzędu granicznego przekazywany jest do urzędu federalnego nie bezpośrednio, lecz poprzez właściwy (miejsce zgłoszenia) terenowo urząd ds. cudzoziemców (§ 9 ust. 3 ust. o post. az.). Urzędy graniczne i urzędy ds. cudzoziemców władne są tylko przyjmować wnioski o azyl; do merytorycznego ich badania kompetentny jest wyłącznie federalny urząd ds. uznawania cudzoziemskich uchodźców (§ 12 ust. 1 ust. o post. az.). W jednym tylko przypadku dopuszczalne jest odstępstwo od tej zasady generalnej, a mianowicie gdy wniosek cudzoziemca nie zasługuje na rozpatrzenie (§ 10 ust. o post. az.). Z sytuacją taką mamy do czynienia, gdy np. cudzoziemiec nie podał nic, co mogłoby uzasadnić jego wniosek albo urząd posiada dokumenty innego państwa, gwarantujące owemu cudzoziemcowi ochronę (§ 2 ust. 1 i 2 ust. o post. az.)<sup>61</sup>.

Przyjęcie wniosku o azyl przez urząd ds. cudzoziemców obliguje go do natychmiastowego wystawienia cudzoziemcowi zezwolenia na pobyt (§ 20 ust. 1 ust. o post. az.). Zezwolenie to jest ograniczone do określonego obszaru (§ 20 ust. 2 ust. o post. az.). Ze względów natury proceduralnej cudzoziemiec zamiast zezwolenia może otrzymać tylko zaświadczenie, które jednak najpóźniej po sześciu miesiącach należy zastąpić zezwoleniem (§ 20 ust. 4 i 5 ust. o post. az.). Cudzoziemiec ma prawo

<sup>59</sup> BVerwGE 49, 202.

<sup>60</sup> BVerwGE jw.

<sup>61</sup> BVerfGE 56, 216, 236.

zatrzymać swój paszport, chyba że urząd ds. cudzoziemców postanowi inaczej (§ 26 ust. 1 ust. o post. az.). Rozmieszczanie cudzoziemców w specjalnie do tego celu przystosowanych ośrodkach odbywa się ściśle według klucza uzgodnionego przez poszczególne kraje federacji (§ 22 ust. o post. az.). Cudzoziemiec otrzymuje z reguły miejsce w pomieszczeniu zbiorowym (§ 23 ust. o post. az.).

Wniosek o azyl trafia tymczasem do federalnego urzędu ds. uznawania cudzoziemskich uchodźców, który przeprowadza wstępne postępowanie dowodowe (§ 12 ust. 1 ust. o post. az.). W jego trakcie ustala przede wszystkim, czy wniosek jest w ogóle zasadny („oczywiście nieuzasadniony” wniosek zostaje oddalony, a cudzoziemiec zobowiązany do natychmiastowego wyjazdu — § 11 ust. 1 ust. o post. az.). Wnioskowi zasadnemu nadaje się bieg, czyli skierowuje się go do rozpatrzenia we właściwym postępowaniu dowodowym (przesłuchanie cudzoziemca, dokumenty, akta, oględziny i inne informacje mogące przyczynić się do wyjaśnienia sprawy), w którym obok cudzoziemca prawo uczestnictwa posiadają jego tłumacz, doradca prawny i federalny pełnomocnik ds. azytowych (§ 12 ust. 1 - 5 ust. o post. az.). Federalny urząd ds. uznawania cudzoziemskich uchodźców wydaje pisemną decyzję, którą z pouczeniem o przysługujących środkach prawnych doręcza się uczestnikom postępowania (§ 12 ust. 6 ust. o post. az.). Decyzja pozytywna pociąga za sobą obowiązek wystawienia cudzoziemcowi przez urząd ds. cudzoziemców bezterminowego zezwolenia na pobyt. Cudzoziemiec zyskuje tym samym status prawny azylanta. Jeżeli decyzja jest niekorzystna dla cudzoziemca, jej doręczenie następuje za pośrednictwem urzędu ds. cudzoziemców w miejscu pobytu cudzoziemca. Urząd ten doręcza cudzoziemcowi tę decyzję wraz z wezwaniem do niezwłocznego wyjazdu, wyznacza termin wyjazdu i informuje o możliwości odstawienia (§ 28 ust. 1 i 8 ust. o post. az.). W odróżnieniu od rozwiązania z początku lat osiemdziesiątych, aktualnie obowiązujące przepisy nie dopuszczają sprzeciwu na decyzję federalnego urzędu ds. uznawania cudzoziemskich uchodźców. Otwarta zawsze pozostaje droga postępowania sądowego, którą może uruchomić skarga na decyzję urzędu. Sąd administracyjny rozpatruje sprawę w składzie jednoosobowym; po przeprowadzeniu uzupełniającego postępowania dowodowego wydaje postanowienie, które wiąże urząd i jest ostateczne (nie podlega dalszemu zaskarżeniu).

Dokumenty stanowiące prawną podstawę pobytu cudzoziemców (zarówno tych uprzywilejowanych, jak i nieuprzywilejowanych) na skutek zaistnienia (bądź zmiany) pewnych okoliczności faktycznych lub prawnych tracą moc obowiązującą. Cudzoziemiec wraca niejako do poprzedniego (mniej dłań korzystnego) statusu prawnego.

Dla cudzoziemców nieuprzywilejowanych okolicznościami sprawczy-  
mi wygaśnięcia prawa pobytu (§ 9 ust. o cudz.) są:

1. upływ terminu ważności zezwolenia,
2. odwołanie zezwolenia,
3. nieposiadanie paszportu,
4. zmiana lub utrata obywatelstwa,
5. inne przyczyny (wydalenie, dłuższy — ze swej natury nie przej-  
ściowy — wyjazd za granicę, pobyt za granicą dłuższy niż sześć  
miesięcy).

Prawo pobytu cudzoziemców ubiegających się o azyl wygasa (§ 20  
ust. 3 ust. o post. az.), jeżeli:

1. zostają wydaleny w związku z ciężkim naruszeniem porządku lub  
bezpieczeństwa,
2. wycofają wniosek o azyl,
3. wniosek o azyl ulega oddaleniu,
4. upłynęły określone terminy.

Również azylanci, pomimo wydania im bezterminowego zezwolenia  
na pobyt, nie mogą czuć się całkowicie bezpiecznie. Z trudem nabyty  
status azylanta może być bowiem odwołany (§ 16 ust. 1 ust. o post. az.),  
gdy:

1. przestały istnieć okoliczności go uzasadniające (np. zmiana rządu  
na demokratyczny, ustanie działań wojennych na obszarze państwa  
pochodzenia cudzoziemca itp.),
2. zrzekł się go sam uprawniony.

Wreszcie uznanie za azylanta podlega cofnięciu (§ 16 ust. 2 ust.  
o post. az.), jeżeli zostało ono uzyskane na podstawie nieprawdziwych  
danych bądź przemilczenia istotnych faktów. W konsekwencji cudzozie-  
mieć staje ponownie wobec konieczności szybkiego opuszczenia obszaru  
RFN, do czego wydatnie zachęcają przepisy o wydalaniu i odstawianiu  
(§ 10 - 14 ust. o cudz.).

### C. Postępowanie naturalizacyjne

Nie w każdej sytuacji fakt unieważnienia dotychczasowych dokumen-  
tów pobytu oznacza dla cudzoziemca gorszy status prawny. W jednym  
wypadku wiąże się on ze swego rodzaju awansem — pomyślnie prze-  
brnięcie cudzoziemca przez postępowanie naturalizacyjne czyni zezwole-  
nie na pobyt bezprzedmiotowe, co jednak dla podmiotu takiego postę-  
powania jest bez znaczenia, albowiem naturalizacja przyznaje mu nową,  
trwałą i niepodważalną podstawę pobytu, zrównując równocześnie go  
w prawach z Niemcami.

Postępowanie w sprawie o naturalizację toczy się na wniosek zainteresowanego cudzoziemca, przed urzędem ds. naturalizacji, według przepisów ustawy o obywatelstwie Rzeszy z 1913 r.<sup>62</sup> Ustawa ta wymaga od cudzoziemca spełnienia kilku warunków:

1. zamieszkiwanie w obrębie państwa,
2. zdolność do czynności prawnych na mocy prawa ojczystego lub niemieckiego,
3. nieposzlakowany tryb życia,
4. posiadanie mieszkania lub schronienia w miejscu zamieszkiwania,
5. legalny pobyt na tym obszarze.

Wymogiem wstępnym, chociaż jednocześnie nieokreślonym i przez to różnie rozumianym, jest obowiązek zamieszkiwania w obrębie państwa. Oprócz tych pięciu ustawowych warunków, w postępowaniu naturalizacyjnym stawia się dodatkowe, takie jak: opowiadanie się cudzoziemca za ustrojem demokratycznym, znajomość języka niemieckiego, orientacja w porządku państwowym (strukturze) przyszłej ojczyzny i in. Zauważmy w tym miejscu, że naturalizacja jednego z małżonków nie wywiera skutków prawnych na pozostałych członków jego rodziny. Aczkolwiek postulowana jest równoczesna zmiana obywatelstwa przez małżonków i ich dzieci<sup>63</sup>.

Ustawa o cudzoziemcach z 1990 r. przewiduje pewne ułatwienia w nabywaniu niemieckiej przynależności państwowej przez niektóre grupy cudzoziemców. Dotyczą one młodocianych, którzy złożyli wymagany wniosek po ukończeniu 16 roku życia, a przed 23 oraz tych, którzy zamieszkują w RFN od 15 lat i z takim wnioskiem wystąpią do 31 grudnia 1995 r. (§§ 85 i 86 ust. o cudz.).

#### D. Wydanie cudzoziemca obcemu państwu

Położenie prawne cudzoziemca nie zawsze zależy tylko od niego i woli państwa przyjmującego (RFN). Możliwe jest pozbawienie cudzoziemca tych wszystkich praw, w które zdołał on wejść od momentu przekroczenia granicy Niemiec także na wniosek jego państwa ojczystego lub państwa trzeciego. Kwestię przekazywania ściganego cudzoziemca innemu państwu w ramach ekstradycji reguluje ustawa z 23 grudnia 1982 r.<sup>64</sup>, która jest wkomponowana w konstytucyjne gwarancje o charakterze prawno-państwowym (art. 16 ust. 2 zd. 1 Ustawy Zasadniczej) oraz umo-

<sup>62</sup> Das Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetz z 22 VII 1913 („BGBI.”, s. 583), wielokrotnie zmieniana.

<sup>63</sup> BVerfGE 37, 217, 253.

<sup>64</sup> Gesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen („BGBI.” I, s. 2071).

wy międzynarodowe, a zwłaszcza Europejską konwencję o ekstradycji z 13 grudnia 1957 r.<sup>65</sup> i Europejską konwencję o pomocy prawnej w sprawach karnych z 20 kwietnia 1959 r.<sup>66</sup> Nadto RFN wiąże z wieloma państwami świata bilateralne umowy o ekstradycji.

Z powołanych wyżej aktów prawa wewnętrznego i międzynarodowego można wyprowadzić kilka generalnych zasad, które rządzą postępowaniem w sprawach o ekstradycję. Wniosek państwa zainteresowanego podlega rozpatrzeniu tylko w tym przypadku, gdy strona niemiecka mogłaby w analogicznej sytuacji liczyć na wzajemność. Nie wchodzi w rachubę ekstradycja w związku z czynami noszącymi charakter polityczny bądź sprowadzającymi się wyłącznie do naruszenia obowiązku odbycia służby wojskowej (czyn polityczny). Wyjątek stanowi ściganie lub skazanie za czyn o takim charakterze, jeżeli w kontekście z nim cudzoziemiec dopuścił się lub próbował popełnić zabójstwo, mord bądź zbrodnię przeciwko ludzkości albo w takim czynie uczestniczył (§ 6 ust. 1 ust. o pom. praw.). Niedopuszczalna jest również ekstradycja cudzoziemca, któremu według wszelkiego prawdopodobieństwa w jej wyniku groziłoby prześladowania bądź skazanie ze względu na rasę, wyznawaną religię, przynależność państwową lub reprezentowany światopogląd polityczny (§ 6 ust. 2 ust. o pom. praw.).

Pojęcie „czynu politycznego” z ustawy z 1982 r. nie jest przy tym tożsamy z zakresem znaczeniowym znamienia „politycznego prześladowania” z art. 16 ust. 2 zd. 2 Ustawy Zasadniczej (prawo azylu), co gorsza — praktyka międzynarodowa nie wypracowała dotychczas jednolitego jego kanonu interpretacyjnego. Można jednak zaobserwować tendencję do restryktywnej wykładni określenia „czyn polityczny”. Jest to w pewnym sensie oczywiste, gdyż właściwie wszystkie państwa są zainteresowane tym, aby zakazami ekstradycji nie sprzyjać dokonywaniu aktów przemocy motywowanych politycznie<sup>67</sup>.

Praktyka RFN stoi na stanowisku nieuznawania wniosków o ekstradycję, jeżeli w państwie wnioskującym cudzoziemcowi groziłaby kara śmierci<sup>68</sup>; jest wszakże dopuszczalne wydanie takiej osoby, gdy państwo odstawienia zapewni, że wydanemu nie będzie wymierzona kara śmierci bądź też nie zostanie ona wyegzekwowana.

Sądy niemieckie nie wydają też z zasady cudzoziemców ściganych za

<sup>65</sup> „BGBl.” 1964 II, s. 1371; „BGBl.” 1976 II, s. 1778.

<sup>66</sup> „BGBl.” 1964 II, s. 1386; „BGBl.” 1976 II, s. 1799.

<sup>67</sup> K. Heilbronner, *Ausländerrecht...*, ss. 380 - 385.

<sup>68</sup> Zgodnie z § 8 ustawy o międzynarodowej pomocy prawnej w sprawach karnych z 1982 r. (opisanej w przypisie 64).

odmowę odbycia służby wojskowej. W piśmiennictwie pogląd ten i wynikająca z niego praktyka nie spotyka się raczej z szerszym poparciem.

Przedłożony sądowi do sprawdzenia wnioszek o ekstradycję musi zawierać załączone doń dokumenty (nakaz aresztowania, wyrok), które poddawane są bardzo skrupulatnemu przeglądowi. Od ich jakości (tj. zawartości prawno-faktycznej) zależy bowiem końcowy rezultat postępowania sądowego. Aby tak się stało, uzasadnienie wniosku i dowody muszą odpowiadać zasadzie porządku publicznego i powszechnym regułom prawa międzynarodowego.

Pod zasadą porządku publicznego rozumie się te istotne rozwiązania niemieckiego porządku prawnego, które spotkały się z uznaniem międzynarodowym bądź są uniwersalne (np. obowiązek wysłuchania stron, zapewnienie możliwości obrony itp.).

Liczne umowy międzynarodowe, a nawet oświadczenia, które mają za przedmiot prawa ludzkie i wartości takie, jak życie, zdrowie, godność, wolność są postrzegane jako części składowe międzynarodowego prawa zwyczajowego. Państwa, w których te najwyższe dobra ludzkie są gwałcone, nie mogą liczyć na decyzję sądu zgodną z intencją wniosku o ekstradycję. Materia ta jest skądinąd tak bardzo cenna, że jej abstrakcyjne omawianie zamiast rozwiewać wątpliwości, wywołuje nowe, zaciemniając i tak już niewyraźny pogląd tej instytucji prawnej<sup>69</sup>. Poprzestańmy przeto na zasadach generalnych, które spełniając rolę porządkująco-wyjaśniającą zapobiegają zbyt rażącym rozbieżnościom w decyzjach sądów.

Wobec cudzoziemca, którego obejmuje wniosek o ekstradycję, może być wydany nakaz aresztu w celu ekstradycji (§ 15 ust. 1 ust. o pom. praw.), gdy:

1. istnieje uzasadniona obawa, że będzie starał się uniknąć ekstradycji albo
2. jest podejrzenie, że będzie podejmował kroki zmierzające do utrudnienia postępowania wyjaśniającego.

Areszt w celu ekstradycji stanowi poważne naruszenie przez państwo prawa zasadniczego do wolności osobistej (art. 2 ust. 2 zd. 2 Ustawy Zasadniczej). Dlatego jest on obwarowany wieloma ograniczeniami — włącznie ze sprzeciwem (§ 25 ust. o pom. praw.).

O stronie prawnej, czyli dopuszczalności ekstradycji wypowiadają się wyższe sądy krajowe (§ 13 ust. o pom. praw.). W wypadku uznania wniosku, sąd wydaje oświadczenie o dopuszczalności ekstradycji, co zamyka sprawę w jej wymiarze prawno-sądowym. Dalszy jej bieg zależy od rządu federalnego, który musi zdecydować, czy należy dany przypa-

<sup>69</sup> R. Marx, *Ausländergesetz* ..., ss. 265 - 270.



dek ekstradycji uznać za akt międzypaństwowej pomocy prawnej (§ 56 ust. o pom. praw.); podejmując tę decyzję rząd kieruje się interesem politycznym RFN (czyli przesłanką bądź kryterium, nie dającym się nawet w przybliżeniu sprecyzować, o treści wyznaczonej przez każdorazowe gremium tworzące rząd). Jego aprobata kończy definitywnie sprawę i prowadzi do przekazania cudzoziemca państwu, które sformułowało wnioszek ekstradycyjny.

#### UWAGI KOŃCOWE

Każdy z ledwie naszkicowanych problemów w niniejszym artykule związanych z reakcją nowoczesnego państwa na masową imigrację obcych obywateli wymagałby odrębnego, szczegółowego opracowania. Prawo i praktyka w Niemczech stanowią w tym względzie wyjątkowo obfite źródło wiedzy, z którego czerpać powinny także inne państwa, nawet te pozornie wolne i niezagrożone dzisiaj jeszcze masową imigracją.

Trudno sobie wyobrazić, czym byłyby dzisiaj RFN, gdyby wówczas, przed kilkudziesięciu laty, kierowani dalekowzrocznością polityczną ustroj- i ustawodawcy nie zapoczątkowali budowy prawnych podwalin uporządkowania problemu cudzoziemców, zgodnie z zasadami humanitaryzmu. A jest to, jak się wydaje, jeden z tych problemów, których w przewidywalnej przyszłości nie uda się zapewne rozwiązać ostatecznie; prawdopodobnie ulegnie on nawet znacznemu zdynamizowaniu (jako uboczny efekt jednoczenia się Europy).

Republika Federalna Niemiec nigdy nie starała się w obliczu powracających fal cudzoziemców udawać, że nie dostrzega mogących się wyłonić zagrożeń. Dzisiaj, dysponując sprawdzonymi instytucjami, doświadczoną (wysoko wykwalifikowaną) kadrą i potężnym zapleczem ekonomicznym, jest w stanie zdyskontować ten dorobek i poprzez umiejętną selekcję cudzoziemców zagrożenia te zminimalizować do poziomu znośnego dla swego społeczeństwa.

# NASZE WYDAWNICTWA

---

Wydawnictwo Instytutu Zachodniego wznowia wydawanie serii Biblioteka „Przeglądu Zachodniego”. Kolejny 16 numer w tej serii ukaże się jesienią bieżącego roku.

Będzie nosił tytuł:

## WOKÓŁ TRAKTATÓW POLSKA—NIEMCY

Zawierać będzie następujące materiały:

1. Lecha Janickiego, *Podstawy prawne stosunków Polski ze zjednoczonymi Niemcami*.
2. Jolanty Kopruckiej-Purol, *Niemieckie opinie prasowe o traktatach Polska — Republika Federalna Niemiec*.
3. Krzysztofa Malinowskiego, *Prasa polska wobec traktatu granicznego i układu o dobrym sąsiedztwie między RP a RFN*.

### DO NABYCIA:

w księgarni „Pod ratuszem”, Poznań,

w Instytucie Zachodnim, 61-772 Poznań, Stary Rynek 78/79 (także za zaliczeniem pocztowym)

