

Warszawa, 12 września 2016 r.

**Uwagi Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka do projektu ustawy o zmianie ustawy o cudzoziemcach oraz niektórych innych ustaw (projekt z 31 sierpnia 2016 r.)**

**I. Uwagi do projektu zmiany ustawy o cudzoziemcach (art. 1)**

**Pkt 58 lit. b – zniesienie warunku znajomości języka polskiego jako przesłanki uzyskania zezwolenia na pobyt stały**

Postulujemy usunięcie pkt 1a i 1b. Wprowadzenie wymagań dotyczących znajomości języka polskiego jako warunku uzyskania zezwolenia na pobyt stały nie znajduje uzasadnienia. Wymóg znajomości języka polskiego obowiązuje na etapie ubiegania się o uznanie za obywatela polskiego i należy go uznać za wystarczający (co więcej przedmiotowy projekt doprecyzowuje, że w przypadku ubiegania się o uznanie za obywatela polskiego również wymagana jest znajomość języka polskiego „co najmniej na poziomie B1” – zmiana w 30 ust. 2 ustawy z dnia 2 kwietnia 2009 r. o obywatelstwie).

Wprowadzenie wymogu poświadczenia znajomości języka polskiego jako warunku uzyskania zezwolenia na pobyt stały należy uznać za zbyt daleko idące, zwłaszcza wobec migrantów przymusowych wymienionych w art. 195 ust. 1 pkt 6 i 7. Co prawda, osoby z ochroną międzynarodową mają możliwość realizacji Indywidualnego Programu Integracji (dalej: IPI), który trwa rok i w ramach którego cudzoziemcy uczą się języka polskiego, jednak poziom kursów językowych nie jest ujednoczony i nie kończą się one obowiązkowym egzaminem. Krótki czas trwania oferowanych kursów nie gwarantuje nauczania się języka polskiego przez cudzoziemców realizujących IPI. Wydaje się więc, że zmiany w tym zakresie powinny wyjść od podstaw tj. wprowadzenia ujednoczenia systemu nauki języka polskiego w ramach IPI, którego poziom i jakość będzie weryfikowana egzaminem końcowym. W przeciwieństwie do osób ze statusem uchodźcy i ochroną uzupełniającą, cudzoziemcy ze zgodą na pobyt ze względów humanitarnych oraz zgodą na pobyt tolerowany nie mają nawet możliwości skorzystania z IPI, a zatem także w tym przypadku zmiany powinny zacząć się od wprowadzenia ujednoczonego systemu nauki języka polskiego dla tych osób.

Także dla migrantów dobrowolnych, wymienionych w ust. 1 pkt 1, 2, 4 i 10, brak jest obecnie oferty kursów językowych zorganizowanych przez władze publiczne, co mogłoby wpłynąć na poprawę znajomości przez nich języka polskiego. Na rynku komercyjnym istnieje natomiast problem z dostępnością i jakością kursów języka polskiego – ten argument pozostaje aktualny dla wszystkich grup cudzoziemców, od których wymagana jest znajomość języka (tj. wymienionych w ust. 1 pkt 1, 2, 4, 6, 7 i 10).

**Pkt 61 lit. a – zmiana nazewnictwa na poprawne**

Treść proponowanego przepisu zawiera sformułowanie „pobyt czasowy”, podczas gdy przepis ten oraz poprzedzający dotyczy pobytu stałego.

### **Pkt 68 – zniesienie warunku znajomości języka polskiego jako przesłanki uzyskania zezwolenia na pobyt rezydenta długoterminowego UE**

Postulujemy usunięcie ust. 1 pkt 3 oraz ust. 3 i 4. Wprowadzenie wymagań dotyczących znajomości języka polskiego jako warunkujących uzyskanie zezwolenia na pobyt rezydenta długoterminowego UE, podobnie jak w przypadku pobytu stałego, nie znajduje uzasadnienia. Wymóg znajomości języka polskiego obowiązuje przy ubieganiu się o uznanie za obywatela polskiego i należy go uznać za wystarczający. Postulat jest tym bardziej zasadny, że Dyrektywa Rady 2003/109/WE z dnia 25 listopada 2003 r. dotycząca statusu obywateli państw trzecich będących rezydentami długoterminowymi nie nakłada na Państwa Członkowskie UE wprowadzenia takiego obowiązku warunkującego udzielenie tej formy zezwolenia.

W tej kwestii aktualna pozostaje argumentacja przytoczona powyżej do pkt 58, tj. brak oferty kursów językowych zorganizowanych przez władze publiczne oraz problem z dostępnością i jakością kursów języka polskiego na rynku komercyjnym.

### **Pkt 84 lit. b pkt 2 – wydłużenie terminu do powrotu**

Postulujemy wydłużenie wskazanego terminu powrotu cudzoziemca do co najmniej 7 dni. Proponowany w projekcie zmiany ustawy 3-dniowy termin należy uznać za zbyt krótki, zwłaszcza w przypadku cudzoziemców pochodzących z odległych państw, do których zakup biletu może się okazać niemożliwy w tak krótkim okresie.

### **Pkt 86 lit. a – niewydawanie decyzji o zobowiązaniu do powrotu cudzoziemcom, którzy spełniają przesłanki do udzielenia im zgody na pobyt ze względów humanitarnych lub zgody na pobyt tolerowany**

Niezasadne wydaje się wykreślenie z art. 303 ust. 1 pkt 2 obecnie obowiązującej ustawy o cudzoziemcach fragmentu „lub zachodzą przesłanki do ich udzielenia” z przepisu, który wyłącza wydawanie decyzji o zobowiązaniu do powrotu cudzoziemcom, którym udzielono zgody na pobyt ze względów humanitarnych lub zgody na pobyt tolerowany. W obecnym kształcie przepis ten słusznie chroni przed wydaleniem cudzoziemców, którzy ze względu na wykształcone na terytorium Polski więzi rodzinne lub życie prywatne spełniają przesłanki udzielenia im zgody na pobyt humanitarny lub z innych względów mogą otrzymać zgodę na pobyt tolerowany, natomiast nie zostało jeszcze przeprowadzone postępowanie w tym zakresie. Z względu na konieczność ochrony tak szczególnych wartości, jakimi są życie rodzinne i prywatne określone w art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, postulujemy o pozostawienie powyższego przepisu w obecnym kształcie.

### **Pkt 92 – zniesienie przesłanki „interesu Rzeczypospolitej Polskiej” z katalogu okoliczności skutkujących wydaniem decyzji bez wskazania terminu dobrowolnego powrotu**

Wprowadzenie dodatkowej przesłanki będącej podstawą nieokreślenia terminu dobrowolnego powrotu cudzoziemca, w postaci „interesu Rzeczypospolitej Polskiej”, sprzeczne jest z Dyrektywą 2008/115/WE, która w treści art. 7 ust. 4 zawiera zamknięty katalog przesłanek skutkujących możliwością odstąpienia od określenia w decyzji o zobowiązaniu do powrotu terminu dobrowolnego powrotu. Wśród tych przesłanek znajduje się zagrożenie dla porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego lub bezpieczeństwa narodowego, nie ma natomiast przesłanki „interesu państwa”, a zatem przesłanka ta powinna zostać wykreślona. Na marginesie warto wskazać, że przesłanka ta jest bardzo nieostra i może prowadzić w praktyce do trudności interpretacyjnych oraz do niezasadnego nadużywania jej.

**Pkt 94 – odstąpienie od obligatoryjnego orzekania zakazu wjazdu w każdej decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu**

Zgodnie z treścią proponowanego przepisu zakaz wjazdu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz państw obszaru Schengen będzie orzekany w każdej decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu. Tymczasem Dyrektywa 2008/115/WE nakazuje orzekanie zakazu wjazdu tylko w dwóch przypadkach: gdy nie wyznaczono w decyzji terminu dobrowolnego powrotu oraz gdy zobowiązanie do powrotu nie zostało przez cudzoziemca wykonane. W pozostałych przypadkach zakaz wjazdu może, ale nie musi, być orzeczony. W związku z powyższym niezasadne wydaje się wprowadzenie do polskiego porządku prawnego obligatoryjnego orzekania zakazu wjazdu we wszystkich decyzjach powrotowych. Zakaz taki nie ma uzasadnienia zwłaszcza w przypadku cudzoziemców, którzy wykonują decyzję o zobowiązaniu ich do powrotu, w której określony był termin dobrowolnego powrotu, i wrócą do kraju w wyznaczonym terminie.

**Pkt 96 lit. c – umożliwienie cofnięcia zakazu wjazdu także przed upływem połowy okresu na jaki zakaz został orzeczony**

Proponowana treść przepisu wprowadzi ograniczenie, zgodnie z którym cudzoziemiec nie będzie mógł się ubiegać o cofnięcie zakazu wjazdu przed upływem połowy okresu, na jaki zakaz został orzeczony. Stanowi to obostrzenie obecnie istniejących przepisów, które nie przewidują takiego ograniczenia. Zmiana ta sprzeczna jest z treścią Dyrektywy 2008/115/WE, która w art. 11 ust. 3 stanowi, że państwa członkowskie rozważają cofnięcie lub zawieszenie zakazu wjazdu, jeżeli cudzoziemiec jest w stanie wykazać, że opuścił terytorium państwa członkowskiego, w pełni przestrzegając decyzji nakazującej powrót. Przepis ten nie zawiera dodatkowego obostrzenia w postaci upływu co najmniej połowy okresu, na jaki zakaz został orzeczony, a zatem proponowane zmiany nie znajdują uzasadnienia.

**Pkt 102 – niewykonywanie decyzji o zobowiązaniu do powrotu w toku postępowania o udzielenie cudzoziemcowi zezwolenia na pobyt czasowy na podstawie art. 181 ust. 1**

Projekt przewiduje odejście od obecnie obowiązującego rozwiązania, zgodnie z którym decyzji o zobowiązaniu do powrotu nie wykonuje się, gdy wobec cudzoziemca toczy się postępowanie w przedmiocie udzielenia mu zezwolenia na pobyt czasowy ze względu na okoliczności wymagające krótkotrwałego pobytu w Polsce (art. 181 ust. 1 ustawy). W opinii HFPC zmiana ta nie znajduje uzasadnienia i pogarsza znacząco sytuację osób, których wyjątkowa sytuacja osobista lub interes Rzeczypospolitej Polskiej wymagają obecności na terytorium Polski. Ze względu na konieczność ochrony szczególnych wartości chronionych przepisem art. 181 ust. 1 ustawy zasadne wydaje się utrzymanie art. 330 ust. 1 pkt 2 ustawy w obecnie obowiązującym kształcie.

**Pkt 113 lit. d – zwiększenie kwoty wolnej od zajęcia**

Z aprobatą przyjmujemy zróżnicowanie kwoty wolnej od zajęcia w zależności od długości pobytu cudzoziemca w strzeżonym ośrodku, jednakże postulujemy o zwiększenie powyższej kwoty do 100 zł na każdy kolejny miesiąc pobytu cudzoziemca w ośrodku. Taka kwota wydaje się bardziej adekwatna do celu, jakim jest zaspokojenie bieżących potrzeb podczas pobytu w ośrodku. Proponowana kwota 50 zł wydaje się znacząco zbyt niska.

**Pkt 124 lit. a – wprowadzenie obowiązku każdorazowego badania zasadności dalszego pobytu cudzoziemca w ośrodku strzeżonym przy przedłużaniu okresu detencji**

Proponowany projekt ustawy przewiduje wprowadzenie możliwości przedłużenia okresu pobytu cudzoziemca w strzeżonym ośrodku do 6-ciu miesięcy bez konieczności badania, czy przewidywany

okres wydania decyzji o zobowiązaniu do powrotu ulegnie przedłużeniu z tego powodu, że cudzoziemiec nie współpracuje z organem Straży Granicznej w zakresie wykonania tej decyzji lub wykonanie decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu jest tymczasowo niemożliwe z powodu opóźnień w uzyskaniu od państw trzecich dokumentów niezbędnych do tego celu. W rezultacie, okres pobytu cudzoziemca w ośrodku strzeżonym będzie mógł wynieść nawet 6 miesięcy w przypadku, gdy wina w zakresie przedłużającego się postępowania powrotowego leży po stronie organów administracji, a nie cudzoziemca. Takie rozwiązanie należy uznać za godzące w jedno z podstawowych praw człowieka, jakim jest prawo do wolności osobistej. Detencja stosowana w celu zabezpieczenia postępowania administracyjnego, jako środek najbardziej dolegliwy z wachlarza dostępnych środków zabezpieczających to postępowanie, powinna być stosowana na jak najkrótszy okres i tylko wtedy, gdy przeprowadzenie postępowania nie byłoby możliwe przy pomocy innych środków. Z tego względu, niezmiernie ważne jest badanie przy każdym przedłużaniu pobytu cudzoziemca w ośrodku, czy podstawy do stosowania środka detencyjnego nadal istnieją. Cudzoziemiec nie powinien ponadto ponosić negatywnych konsekwencji opieszałego działania organów administracji i w przypadku, gdy niewykonanie decyzji o zobowiązaniu do powrotu nie jest zawinione przez brak współpracy z jego strony, powinien zostać natychmiast zwolniony ze strzeżonego ośrodka. Z tego względu, postulujemy o zachowanie obecnego brzmienia art. 403 ust. 2 ustawy o cudzoziemcach, który dopuszcza możliwość przedłużenia okresu pobytu cudzoziemca w ośrodku strzeżonym jedynie w sytuacji zawinionego przez cudzoziemca braku współpracy lub opóźnienia w uzyskaniu niezbędnych dokumentów od państw trzecich.

Za utrzymaniem obecnie obowiązujących przepisów przemawia także treść przepisów Dyrektywy 2008/115/WE, zgodnie z którymi środek detencyjny może być utrzymany dopóki nie spełnione zostaną warunki określone w ust. 1 i jest to konieczne do zapewnienia skutecznego wydalenia (art. 15 ust. 5). Co więcej, zgodnie z Dyrektywą przesłanki zastosowania środka detencyjnego ustają, a dana osoba zostaje niezwłocznie zwolniona, jeżeli okaże się, że nie ma już rozsądnych perspektyw jej wydalenia (art. 15 ust. 4), a ponadto środek detencyjny podlega regularnej kontroli sądowej (art. 15 ust. 3). W celu realizacji powyższych przepisów konieczne jest badanie przez sądy zasadności detencji przy każdorazowym wydawaniu postanowienia o przedłużeniu pobytu cudzoziemca w ośrodku strzeżonym i orzekanie o takim przedłużeniu jedynie w sytuacji braku współpracy ze strony cudzoziemca lub braku możliwości uzyskania odpowiedniej dokumentacji.

**Pkt 124 lit. e – utrzymanie maksymalnego okresu detencji cudzoziemca w obecnie obowiązującym kształcie, zgodnie z Dyrektywą 2008/115/WE**

Proponowany projekt wprowadza przepisy zezwalające na umieszczenie cudzoziemca w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców na okres powyżej dopuszczalnych 18-stu miesięcy, w przypadku gdy z okoliczności sprawy wynika, że wykonanie decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu stało się możliwe i jego umieszczenie tam jest niezbędne do wykonania tej decyzji. W takim przypadku, po upływie okresów, o których mowa w ust. 3 i 5, możliwa jest dalsza detencja cudzoziemca na okres do 1 miesiąca.

Wprowadzenie powyższego rozwiązania niezgodne jest jednak z Dyrektywą 2008/115/WE, która w art. 15 ust. 5 i 6 ustanawia maksymalny dopuszczalny okres detencji cudzoziemca na 18 miesięcy. Polski ustawodawca nie może zatem dowolnie wydłużać powyższych okresów w prawie krajowym. Warto podkreślić, że odnosząc się w wyroku *Kadzoev* do kwestii ustanowienia maksymalnych okresów pobytu cudzoziemca w ośrodku strzeżonym, Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wskazał, że „(...) Gdyby było inaczej, to okres zastosowania środka detencyjnego w celu wydalenia mógłby być w poszczególnych przypadkach w ramach jednego państwa członkowskiego różny lub

różnić się w zależności od państwa członkowskiego, ewentualnie nawet w znacznym stopniu, ze względu na odmienności lub szczególne okoliczności związane z krajowymi postępowaniami sądowymi, co byłoby niezgodne z celem realizowanym przez art. 15 ust. 5 i 6 dyrektywy 2008/115, polegającym na zagwarantowaniu maksymalnego okresu zastosowania środków detencyjnych, wspólnego dla państw członkowskich.”

## **II. Uwagi w zakresie zmian do ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (art. 3)**

### **Pkt 1 i 11 – wprowadzenie obowiązku transportu do ośrodka recepcyjnego wszystkich grup cudzoziemców ubiegających się o udzielenie ochrony międzynarodowej**

Zmianę uznać należy za oczywiście potrzebną i zasadną, konieczne jest jednak wprowadzenie obowiązku transportu do ośrodka recepcyjnego wszystkich cudzoziemców, którzy a) złożyli wniosek o udzielenie im ochrony międzynarodowej (tj. zmiana art. 30 ust. 1 pkt 8), b) złożyli oświadczenie o którym mowa w art. 40 ust. 6 (tj. zmiana proponowanego art. 37a), a także tych, którzy c) zostali zwolnieni ze Strzeżonego Ośrodka dla Cudzoziemców lub Aresztu dla Cudzoziemców (zmiana art. 89cb). Rozszerzenie katalogu cudzoziemców uprawnionych do pomocy w zakresie transportu do ośrodka recepcyjnego uzasadnione jest tym, iż są to w większości przypadków osoby, które nie posiadają środków finansowych na pokrycie kosztów dojazdu do ośrodka we własnym zakresie, nie władają językiem zrozumiałym w Polsce i nie potrafią się poruszać w polskiej rzeczywistości, w związku z czym dostanie się przez nich do ośrodka recepcyjnego (w Podkowie Leśnej - Dębaku czy też w Białej Podlaskiej) stanowi bardzo duże wyzwanie, a czasami jest wręcz niemożliwe.

Wprowadzenie proponowanej przez nas zmiany jest tym bardziej zasadne, że art. 86fa ust. 2 przewiduje już, że transport do ośrodka recepcyjnego jest zapewniany przez Straż Graniczną wszystkim cudzoziemcom, którzy zostali przesiedleni lub relokowani i złożyli wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej, a tym samym nie tylko grupom wrażliwym.

## **Proponowane przez Helsińską Fundację Praw Człowieka inne zmiany ustawy o cudzoziemcach oraz niektórych innych ustaw:**

### **I. Propozycje zmiany ustawy o cudzoziemcach**

#### **Art. 6 ustawy o cudzoziemcach – proponujemy skreślenie możliwości odstąpienia od uzasadnienia faktycznego decyzji.**

Przepis ten przewiduje możliwość ograniczenia uzasadnienia faktycznego decyzji lub postanowienia wydanego w sprawach uregulowanych w ustawie o cudzoziemcach jeśli wymagają tego względy bezpieczeństwa.

Proponujemy, aby w każdej sprawie było sporządzane pełne uzasadnienie decyzji. W sytuacjach, gdy w postępowaniu wykorzystane były materiały niejawnie wówczas odpowiednia

część uzasadnienia może zostać utajniona wobec strony, ale z tą częścią utajnioną powinien mieć możliwość zapoznać się organ odwoławczy i sąd. Jednocześnie postulujemy wprowadzenie instytucji specjalnego pełnomocnika, który również miałby możliwość zapoznania się z niejawnymi materiałami postępowania, w tym także z niejawną częścią uzasadnienia decyzji (według reguły określonej w wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie Chahal przeciwko Wielkiej Brytanii). Konieczność uzasadniania decyzji wynika także z art. 47 Karty Praw Podstawowych UE). W wyroku z dnia 3 września 2008 r. w sprawie Yassin Abdullah Kadi i Al Barakaat International Foundation przeciwko Radzie Unii Europejskiej i Komisji Wspólnot Europejskich (sprawy połączone C-402/05 P oraz C-415/05 P) Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej stwierdził, że skuteczność kontroli sądowej oznacza, że dany organ jest zobowiązany do poinformowania o motywach podjętej decyzji zainteresowaną osobę w miarę możliwości bądź w chwili podejmowania decyzji, bądź przynajmniej najszybciej, jak to jest możliwe, po podjęciu tej decyzji, w celu umożliwienia tym adresatom skorzystania w terminie z prawa do wniesienia skargi.

**Art. 25 ust. 3 pkt 1 ustawy o cudzoziemcach – proponujemy zwolnienie cudzoziemców korzystających z prawa do łączenia rodzin, beneficjentów ochrony międzynarodowej z konieczności posiadania środków finansowych w celu wjazdu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej**

Propozycja dotyczy zwolnienia cudzoziemców, będących członkami rodzin osób, którym nadano status uchodźcy lub udzielono ochrony uzupełniającej i przekraczających granicę na podstawie wizy w celu łączenia rodzin, o której mowa w art. 60 ust. 1 pkt 24 ustawy o cudzoziemcach z obowiązku posiadania wystarczających środków finansowych na czas trwania planowanego pobytu w Polsce. Zmiana polegałaby na dodaniu kolejnej litery do niniejszego przepisu.

Zgodnie z art. 159 ust. 2 cudzoziemcy ci, w celu uzyskania zezwolenia na pobyt w Polsce, nie są zobowiązani do wykazania źródeł stabilnego i regularnego dochodu ani posiadania ubezpieczenia zdrowotnego. Wymóg ten powinien zatem być zniesiony także na etapie wjazdu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.

**Art. 28 ust. 2 pkt 3 ustawy o cudzoziemcach – proponujemy wprowadzenie dodatkowych przesłanek nie wydawania decyzji o odmowie wjazdu, opartych o prowadzenie życia rodzinnego oraz ochronę praw dziecka**

Proponujemy dodanie do powołanego przepisu rozwiązania, wedle którego posiadanie zezwolenia na pobyt w Polsce w oparciu o prowadzenie życia rodzinnego lub ochronę praw dziecka powodowałoby nie wydawanie decyzji o odmowie wjazdu, tj. dodanie do tego przepisu okoliczności posiadania zezwolenia na pobyt czasowy wydanego w oparciu o art. 158, art. 159, art. 160 pkt 2 i 3, art. 186 ust. 1 pkt 1, 2 i 4, art. 187 pkt 6 i 7 oraz zgody na pobyt ze względów humanitarnych.

**Art. 60 ust. 1 ustawy o cudzoziemcach – propozycja wskazania, w odniesieniu do każdego celu wydania wizy, kiedy wydawana jest wiza krajowa a kiedy wiza Schengen**

Z obserwacji HFPC wynika, że praktyka poszczególnych konsulatów w zakresie określenia przypadków, w których wydawana jest wiza krajowa, a w których wiza Schengen, jest różna. Postulujemy zatem o wyraźne wskazanie w treści art. 60 ust. 1 ustawy w odniesieniu do każdej kategorii wizy kiedy wydaje się wizę krajową, a kiedy wizę Schengen.

**Art. 65 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy o cudzoziemcach – proponujemy zwolnienie cudzoziemców korzystających z prawa do łączenia rodzin beneficjentów ochrony międzynarodowej z konieczności posiadania środków finansowych w celu uzyskania wizy**

Proponujemy wprowadzenie przepisu stanowiącego, że wskazane w tych przepisach okoliczności nie mogą stanowić wyłącznej przesłanki odmowy wydania im wizy. Zgodnie z art. 159 ust. 2 członkowie rodzin beneficjentów ochrony międzynarodowej, w celu uzyskania zezwolenia na pobyt w Polsce, nie są zobowiązani do wykazania źródeł stabilnego i regularnego dochodu ani posiadania ubezpieczenia zdrowotnego. Wymóg ten powinien zatem być zniesiony także na etapie uzyskania wizy umożliwiającej wjazd na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.

Zgodnie z art. 13 ust. 1 dyrektywy Rady 2003/86/WE z dnia 22 września 2003 r. w sprawie prawa do łączenia rodzin (dalej: dyrektywa w sprawie prawa do łączenia rodzin) po zezwoleniu na wjazd dla członka lub członków rodziny państwo członkowskie udziela wszelkiej pomocy tym osobom w uzyskaniu wymaganych wiz. Jak zostało to wyjaśnione w Komunikacie Komisji do Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie wytycznych dotyczących stosowania dyrektywy 2003/86/WE w sprawie prawa do łączenia rodzin (COM/2014/0210 final) oznacza to, że „po przyjęciu wniosku państwa członkowskie powinny zapewnić szybką procedurę wizową, do minimum ograniczyć dodatkowe obciążenie administracyjne i unikać podwójnej kontroli spełniania wymogów na potrzeby łączenia rodzin. Jako że w przypadku łączenia rodzin cel pobytu jest długoterminowy, wydawane wizy nie powinny być wizami krótkoterminowymi.” Państwa nie powinny ponownie badać spełnienia przez członka rodziny wymogów na potrzeby łączenia rodziny, tym bardziej nie powinny więc generować nowych wymogów bezpośrednio wyłączonych na mocy art. 12 dyrektywy w sprawie prawa do łączenia rodziny.

**Art. 105 i 106 ustawy o cudzoziemcach – proponujemy uregulowanie możliwości złożenia wniosku o zezwolenie na pobyt czasowy przez cudzoziemca znajdującego się w szpitalu, strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców lub odbywającego karę pozbawienia wolności, o ile możliwość złożenia takiego wniosku jest dopuszczalna na mocy odrębnych przepisów**

Postulujemy wprowadzenie regulacji prawnych określających sposób składania wniosków o udzielenie zezwolenia na pobyt czasowy przez osoby, które ze względu na swoją szczególną sytuację osobistą nie są w stanie osobiście udać się do właściwego urzędu wojewódzkiego.

Przepisy prawa w określonych okolicznościach przewidują możliwość udzielenia zezwolenia na pobyt czasowy cudzoziemcowi przebywającemu w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców lub odbywającemu karę pozbawienia wolności (np. art. 181 ustawy o cudzoziemcach). W związku z koniecznością osobistego złożenia wniosku o udzielenie zezwolenia na pobyt czasowy istnieją jednak wątpliwości co do sposobu, w jaki cudzoziemiec pozbawiony wolności lub przebywający w ośrodku strzeżonym dla cudzoziemców miałby złożyć wskazany wniosek. Analogiczne problemy mogą występować w stosunku do cudzoziemca przebywającego w szpitalu. Pomimo więc, że przepisy prawa dopuszczają możliwość ubiegania się przez te osoby o zezwolenie na pobyt czasowy, ze względów faktycznych mają one utrudnioną możliwość złożenia stosownego wniosku. Proponujemy zatem uregulowanie sytuacji tych cudzoziemców poprzez dodanie ust. 5 do art. 105 ustawy o cudzoziemcach na podstawie którego możliwe będzie złożenie wniosku za pośrednictwem poczty. Proponujemy również wprowadzenie w art. 106 ust. 4 rozwiązania wedle którego na wojewodzie leżał będzie obowiązek pobrania odcisków linii papilarnych w miejscu pobytu ww. kategorii cudzoziemców.

### **Art. 105 ustawy o cudzoziemcach - propozycja wprowadzenia możliwości złożenia w konsulacie wniosku o pobyt czasowy ze względu na łączenie rodzin beneficjentów ochrony międzynarodowej**

Postulujemy wprowadzenie możliwości złożenia za pośrednictwem konsula wniosku o udzielenie zezwolenia na pobyt czasowy w celu połączenia z rodziną członków rodziny beneficjenta ochrony międzynarodowej.

W celu połączenia z rodziną cudzoziemiec, któremu nadano status uchodźcy lub udzielono ochrony uzupełniającej, powinien złożyć wniosek o udzielenie zezwolenia na pobyt czasowy dla członków jego rodziny przed upływem 6 miesięcy od dnia uzyskania tego statusu. W tym okresie nie musi wykazywać posiadania wystarczających środków finansowych, ubezpieczenia zdrowotnego ani miejsca zamieszkania w Polsce, aby móc uzyskać stosowne zezwolenie na pobyt dla członków swojej rodziny. Ma to na celu uproszczenie procedury łączenia rodzin osób, które zmuszone były do opuszczenia kraju swojego pochodzenia.

W celu złożenia wniosku o udzielenie zezwolenia na pobyt czasowy dla członków swojej rodziny cudzoziemiec przebywający w Polsce, który uzyskał status uchodźcy lub ochronę uzupełniającą, zobowiązany jest m.in. do załączenia do wniosku potwierdzonej kserokopii dokumentu podróży członka swojej rodziny. Wiąże się to z koniecznością udania się członków rodziny do właściwego miejscowo konsulatu w celu poświadczenia kserokopii paszportu, a następnie wysłania jej do Polski. Procedura taka może trwać na tyle długo, szczególnie w sytuacji, gdy placówka konsularna nie znajduje się w kraju zamieszkania członków rodziny, że termin 6 miesięcy nie zostanie zachowany.

W sytuacji, gdy członkowie rodziny uchodźców bądź cudzoziemców, którym udzielono ochrony uzupełniającej, byliby uprawnieni do złożenia wniosku o udzielenie zezwolenia na pobyt czasowy także za pośrednictwem konsula (tak jak miało to miejsce przed wejściem w życie ustawy z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach), mogłoby to znacząco usprawnić procedurę łączenia rodzin beneficjentów ochrony międzynarodowej.

### **Art. 106 ustawy o cudzoziemcach – proponujemy skrócenie formularza wniosku o udzielenie zezwolenia na pobyt czasowy**

Proponujemy zmniejszenie ilości informacji, jakie muszą zostać wpisane do formularza wniosku o pobyt czasowy. Proponujemy, aby formularz zawierał jedynie:

- dane cudzoziemca: imię, nazwisko, adres zamieszkania, adres zamieszkania w Polsce, obywatelstwo, stan cywilny, numer PESEL
- dane członków rodziny cudzoziemca zamieszkałych w Polsce
- informację o środkach finansowych na pokrycie kosztów utrzymania cudzoziemca;
- informację o posiadanym przez cudzoziemca ubezpieczeniu zdrowotnym;
- informację o deklarowanym celu pobytu cudzoziemca na terytorium Rzeczypospolitej;
- informację o odbytych podróżach w okresie ostatnich 5. lat,
- informację o podstawie wjazdu cudzoziemca na terytorium Polski,



- wzór podpisu cudzoziemca;

- pisemne oświadczenie pod rygorem odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych oświadczeń, że dane zawarte we wniosku są prawdziwe.

Znaczną część informacji, które zawarte są w formularzu, można znaleźć w paszporcie lub innych dokumentach przedstawianych przez cudzoziemca przy składaniu wniosku, w związku z czym w celu uproszczenia procedury należałoby rozważyć odstępnie od zbierania ich w składanym przez cudzoziemca wniosku.

**Art. 118 ust. 1 ustawy o cudzoziemcach - proponujemy, aby zezwolenie na pobyt czasowy i pracę mniej szczegółowo określało warunki wykonywania pracy przez cudzoziemca.**

Proponujemy, aby decyzja o udzieleniu cudzoziemcowi zezwolenia na pobyt czasowy i pracę nie określała konkretnego podmiotu powierzającego cudzoziemcowi wykonywanie pracy, ale np. obszar terytorialny. Poza tym decyzja może również określać stanowisko, na jakim cudzoziemiec ma wykonywać pracę, najniższe wynagrodzenie i minimalny wymiar czasu pracy.

Zmiana taka spowodowałaby uelastycznienie możliwości wykonywania pracy przez cudzoziemców oraz zmniejszyłaby ryzyko wykonywania pracy przez cudzoziemców niezgodnie z przepisami.

**Art. 125 (oraz art. 114 ust. 1 pkt 3, art. 127 ust. 1 pkt 2, art. 129, art. 136) ustawy o cudzoziemcach - proponujemy odstępnie od wymogu uzyskania testu rynku pracy do ubiegania się o pobyt czasowy i pracę**

Z doświadczenia wynika, że w obecnej sytuacji starosta zazwyczaj wydaje informację zgodną z wnioskiem i wymóg uzyskania takiej informacji stanowi wymóg o charakterze formalnym. Zatem odstępnie od tego wymogu znacząco uprościłoby postępowanie w sprawie o udzielenie zezwolenia na pobyt czasowy i pracę.

**Art. 142 ust. 1 pkt 3, art. 142 ust. 3 ustawy o cudzoziemcach - proponujemy złagodzenie warunków udzielenia zezwolenia na pobyt czasowy w celu prowadzenia działalności gospodarczej w formie spółek kapitałowych**

Proponujemy skreślenie art. 142 ust. 1 pkt 3. Cudzoziemiec ubiegający się o przedmiotowe zezwolenie musi spełnić szereg wymogów m.in. z art. 142 ust. 1 ustawy o cudzoziemcach: tj. posiadać ubezpieczenie zdrowotne, źródło stabilnego i regularnego dochodu i zgodę właściwego organu na zajmowanie określonego stanowiska lub wykonywanie zawodu (pkt 1), a także posiadać stałe miejsce zamieszkania (pkt 2).

Ponadto zgodnie z art. 142 ust. 3 jeżeli celem pobytu cudzoziemca jest wykonywanie pracy poprzez pełnienie funkcji w zarządzie spółki z ograniczoną odpowiedzialnością lub spółki akcyjnej, którą utworzył lub której udzielił lub akcje objął lub nabył, cudzoziemiec musi spełniać wymogi wymienione powyżej, proponujemy usunięcie z treści art. 142 ust. 3 słów: "...a spółka spełnia warunki, o których mowa w ust. 1 pkt 3."

Brak jest uzasadnienia, by spółka, z którą związany jest cudzoziemiec ubiegający się o pobyt czasowy w Polsce musiała spełniać dodatkowe wymagania, jeżeli cudzoziemiec spełnia i tak już restrykcyjne wymogi do udzielenia zezwolenia. Ogranicza to w znaczny sposób rozwój działalności gospodarczej w formie spółek kapitałowych i zamiast służyć przyciąganiu kapitału zagranicznego, wprowadza

zbędne utrudnienia w rozwoju spółek kapitałowych, które i tak płacą daniny publiczne związane ze swoją działalnością w Polsce.

**Art. 160 pkt 2 ustawy o cudzoziemcach - proponujemy uregulowanie sytuacji dzieci urodzonych w trakcie legalnego pobytu ich rodziców w Polsce poprzez usunięcie z powyższego przepisu słowa „tej” wizey**

Obecne brzmienie przepisu powoduje, że wnioski o legalizację pobytu dzieci, które urodziły się w okresie ważności danej wizey/zezwozenia na pobyt można składać tylko w okresie ważności tych dokumentów. W sposób nieuzasadniony zamyka to możliwość składania wniosku o pobyt czasowy dla dziecka w sytuacji, gdy jego rodzic przebywa w Polsce już na podstawie kolejnej wizey/kolejnego zezwozenia na pobyt czasowy. W celu zrównania sytuacji tych dzieci proponujemy wykreślenie słowa „tej” z powyższego przepisu.

**Art. 164 ustawy o cudzoziemcach – proponujemy wprowadzenie możliwości uznania, a nie związania w zakresie odmowy udzielenia zezwozenia na pobyt czasowy w związku z wpisem danych cudzoziemca do wykazu cudzoziemców niepożądaných lub do SIS**

Postulujemy wprowadzenie fakultatywności odmowy udzielania zezwozenia na pobyt czasowy cudzoziemcowi pozostającemu w związku małżeńskim z obywatelem polskim lub będącym członkiem rodziny cudzoziemca, o którym mowa w art. 159 ust. 1 pkt 1 ustawy o cudzoziemcach, w przypadku gdy obowiązuje wpis danych cudzoziemca do wykazu cudzoziemców, których pobyt jest na terytorium Polski niepożądany lub którego dane znajdują się w Systemie Informacji Schengen do celów odmowy wjazdu.

Wprowadzenie takiego przepisu pozwoliłoby na ocenę proporcjonalności odmowy wydania zezwozenia na pobyt czasowy dla cudzoziemca, który prowadzi na terytorium Polski życie rodzinne.

Warto nadmienić, że cudzoziemieć taki, będąc wpisanym do wykazu cudzoziemców niepożądanych lub do SIS, oraz będąc w Polsce nielegalnie, i tak może zalegalizować swój pobyt m.in. na podstawie art. 187 pkt 6 lub 7 ustawy o cudzoziemcach (patrz art. 191 ust. 1 pkt 4 ustawy o cudzoziemcach). Konieczność każdorazowej legalizacji pobytu w trakcie nielegalnego pobytu naraża go natomiast na brak możliwości znalezienia stabilnego zatrudnienia pozwalającego na poniesienie kosztów utrzymania rodziny. Co więcej, utrudnia to jego pełną integrację w polskim społeczeństwie ze względu na czasowość posiadanego pobytu oraz paradoksalnie zmusza go do nielegalnego pobytu w celu uzyskania zezwozenia na pobyt czasowy w Polsce.

**Wprowadzenie zezwozenia na pobyt czasowy i na pobyt stały dla cudzoziemców będących ofiarami przemocy domowej**

Ze względu na konieczność wdrożenia przez Polskę art. 59 ust. 1 i 4 Konwencji przeciwko przemocy wobec kobiet, proponujemy wprowadzenie możliwości uzyskania zezwozenia na pobyt czasowy oraz pobyt stały dla ofiar przemocy w rodzinie (analogicznie jak dla ofiar handlu ludźmi). Powinna również zostać wprowadzona możliwość odzyskania poprzedniego zezwozenia na pobyt na terytorium Polski w sytuacji, gdy ofiara przemocy została sprowadzona do innego kraju w celu zawarcia związku małżeńskiego i w efekcie utraciła prawo do pobytu w Polsce.

Złożenie takiego wniosku powinno być możliwe także w czasie nieuregulowanego pobytu w Polsce.

**Art. 248 ust. 1 ustawy o cudzoziemcach – proponujemy wprowadzenie możliwości odbioru karty pobytu przez osobę upoważnioną przez cudzoziemca w wyjątkowych sytuacjach, ewentualnie**

## **wprowadzenie możliwości odbioru karty pobytu przez cudzoziemca w miejscu jego zamieszkania lub pobytu**

W obecnym stanie prawnym istnieje możliwość wyłącznie osobistego odebrania karty pobytu przez cudzoziemca w siedzibie urzędu wojewódzkiego. Powoduje to praktyczne problemy w sytuacji, gdy karta pobytu zostaje wydana osobie, która nie jest w stanie jej osobiście odebrać, np. ze względu na pobyt w szpitalu. Możliwość odbioru karty przez upoważnioną osobę trzecią lub w miejscu pobytu cudzoziemca poprawiłaby także sytuację osób niepełnosprawnych, osób w podeszłym wieku oraz osób obłożnie chorych.

## **Art. 299 ust. 6 – proponujemy wprowadzenie możliwości przedłużenia terminu na opuszczenie terytorium Polski**

Zgodnie z art. 299 ust. 6 ustawy cudzoziemcy są zobowiązani do opuszczenia terytorium Polski w terminie 30 dni od dnia, w którym decyzja o odmowie udzielenia zezwolenia na pobyt, o odmowie udzielenia ochrony lub o cofnięciu zgody na pobyt ze względów humanitarnych stała się ostateczna. Proponujemy wprowadzenie przepisów, analogicznych do art. 316 ust. 1 ustawy, które umożliwiłyby przedłużenie 30 dniowego terminu na opuszczenie Polski ze względu na wyjątkową sytuację osobistą cudzoziemca, wynikającą w szczególności z długości pobytu cudzoziemca na terytorium Polski, z łączących cudzoziemca więzi o charakterze rodzinnym i społecznym lub z potrzeby kontynuowania nauki przez małoletnie dziecko cudzoziemca.

## **Art. 303 ust. 1 pkt 3 – proponujemy wprowadzenie dodatkowej przesłanki ochrony życia rodzinnego do niewydawania decyzji o zobowiązaniu do powrotu**

Proponujemy dodanie posiadania zezwolenia na pobyt czasowy ze względu na prowadzenie życia rodzinnego wydanego w oparciu o art. 160, jako kolejnej przesłanki do niewydawania decyzji o zobowiązaniu do powrotu. Obecna regulacja ograniczona jest jedynie do osób, które zalegalizowały swój pobyt w Polsce w oparciu o prowadzenie życia rodzinnego podczas nielegalnego pobytu, co niesłusznie rozróżnia obie kategorie cudzoziemców.

## **Art. 305 – propozycja zawieszenia postępowania w sprawie o zobowiązanie do powrotu dla cudzoziemców będących ofiarami przemocy domowej**

Ze względu na konieczność wdrożenia przez Polskę art. 59 ust. 2 Konwencji przeciwko przemocy wobec kobiet, proponujemy wprowadzenie możliwości zawieszenia postępowania w sprawie o zobowiązanie do powrotu (analogicznie jak dla ofiar handlu ludźmi).

## **Art. 306 – proponujemy wprowadzenie dodatkowych przesłanek wygaśnięcia decyzji o zobowiązaniu do powrotu:**

(1) gdy cudzoziemcowi wydano decyzję o przekazaniu do innego państwa członkowskiego w przypadku o którym mowa w art. 393b ust. 1 ustawy o cudzoziemcach,

(2) gdy cudzoziemcowi udzielono zezwolenia, o którym mowa w art. 187 pkt 6 lub 7.

Obie proponowane przesłanki wyłączają możliwość wydania i wykonania decyzji o zobowiązaniu do powrotu, a zatem ich wydanie powinno również spowodować wygaśnięcie wydanej wcześniej decyzji o zobowiązaniu do powrotu.

## **Art. 327 ust. 2 – propozycja dotycząca tłumaczenia decyzji o zobowiązaniu do powrotu**

Proponujemy wprowadzenie rozwiązania, zgodnie z którym najważniejsze części decyzji o zobowiązaniu do powrotu (rozstrzygnięcie, podstawa prawna, pouczenie o środkach odwoławczych) byłyby pisemnie tłumaczone na język zrozumiały dla cudzoziemca. Ponadto proponujemy wprowadzenie rozwiązania, wedle którego fragmenty uzasadnienia faktycznego wskazujące na bezpośredni powód wydania decyzji byłyby również tłumaczone na język zrozumiały dla cudzoziemca. Rozwiązanie takie już funkcjonuje w praktyce niektórych placówek SG i powoduje, że w tych konkretnie sprawach cudzoziemcy są lepiej poinformowani o przyczynach wydanej im decyzji.

#### **Art. 330 – propozycja dotycząca możliwości wstrzymania decyzji o zobowiązaniu do powrotu w trzeciej procedurze uchodźczej**

Proponujemy dodanie do art. 330 kolejnego ust. 4: Szef Urzędu może wstrzymać wykonanie decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu do dnia doręczenia wnioskodawcy decyzji ostatecznej w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej, jeżeli przemawia za tym słuszny interes strony, nie jest to sprzeczne z interesem społecznym i złożenie kolejnego wniosku nie nastąpiło w celu opóźnienia lub zakłócenia wykonania decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu. Pozwoli to na zagwarantowanie przestrzegania zasady non-refoulement w sytuacji, gdy cudzoziemiec złożył trzeci lub kolejny wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej.

#### **Art. 331 ust. 1 – proponujemy wprowadzenie rozwiązania, wedle którego skutek wstrzymania decyzji o zobowiązaniu do powrotu powstaje od dnia jej doręczenia cudzoziemcowi**

Proponujemy, aby przepis ten brzmiał: „Wykonanie decyzji o zobowiązaniu do powrotu następuje po upływie 14 dni od dnia, w którym upłynął bezskutecznie trzydziestodniowy termin do wniesienia skargi na tę decyzję do sądu administracyjnego. W przypadku wniesienia skargi do sądu administracyjnego na tę decyzję, wraz z wnioskiem o wstrzymanie jej wykonania, termin dobrowolnego powrotu lub termin przymusowego wykonania tej decyzji z mocy prawa przedłuża się do dnia wydania przez wojewódzki sąd administracyjny postanowienia w sprawie tego wniosku.”

Propozycja taka zapewni cudzoziemcom, którym wydano decyzję o zobowiązaniu do powrotu skuteczne prawo do sądu. W obecnym stanie prawnym możliwe jest wykonanie decyzji o zobowiązaniu do powrotu jeszcze zanim cudzoziemiec zdoła złożyć skargę do sądu administracyjnego na tę decyzję.

#### **Art. 350 ust. 1 pkt 5 - propozycja skreślenia powrotu do kraju pochodzenia jako przesłanki cofnięcia zezwolenia na pobyt ze względów humanitarnych**

Postulujemy skreślenie powrotu cudzoziemca do kraju pochodzenia jako przesłanki cofnięcia zezwolenia na pobyt ze względów humanitarnych lub doprecyzowanie, że chodzi o powrót z zamiarem stałego osiedlenia się w kraju pochodzenia. Jeżeli bowiem cudzoziemcowi udzielone zostało zezwolenie na pobyt ze względów humanitarnych z uwagi na prowadzone w Polsce życie rodzinne lub konieczność ochrony praw dziecka, cofnięcie takiego zezwolenia w przypadku krótkotrwałego wyjazdu cudzoziemca do kraju pochodzenia, np. celem odwiedzin rodziny, nie znajduje uzasadnienia.

#### **Art. 397 ust. 4 ustawy o cudzoziemcach – wprowadzenie domniemania małoletniości cudzoziemca**

Postulujemy wprowadzenie przepisów, które regulowałyby sytuację cudzoziemców w trakcie procedury ustalania ich wieku. Obecnie obowiązujące przepisy nie zawierają żadnych gwarancji dla cudzoziemców w toku tej procedury i nie precyzują, czy cudzoziemiec do czasu ustalenia jego wieku

powinien być traktowany jako osoba dorosła, czy małoletnia. Tymczasem ma to kluczowe znaczenie m.in. w kontekście umieszczenia cudzoziemca w ośrodku strzeżonym, czy też wyznaczenia kuratora dla takiej osoby. Proponujemy zatem, aby przepisy stanowiły wprost, że w przypadku gdy zaistniała wątpliwość co do wieku cudzoziemca, do czasu ustalenia tego wieku cudzoziemiec traktowany jest jako osoba małoletnia z wszystkimi gwarancjami, które z tego tytułu jej przysługują. Postulujemy także wprowadzenie przepisów umożliwiających cudzoziemcowi zakwestionowanie opinii lekarza, który określił wiek cudzoziemca, np. poprzez umożliwienie mu wystąpienia o drugą opinię.

**Art. 398 ust. 1 pkt 1 ustawy o cudzoziemcach – proponujemy usunięcie możliwości umieszczenia cudzoziemca w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców w sytuacji, gdy istnieje ryzyko wydania decyzji o zobowiązaniu do powrotu bez określenia terminu dobrowolnego powrotu, gdy wymagają tego względy obronności lub bezpieczeństwa państwa lub ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego**

Postulujemy zniesienie możliwości umieszczenia cudzoziemca w ośrodku strzeżonym w sytuacji, gdy istnieje ryzyko wydania decyzji o zobowiązaniu do powrotu bez określenia terminu dobrowolnego powrotu, gdy wymagają tego względy obronności lub bezpieczeństwa państwa lub ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego. Zgodnie z art. 15 ust. 1 dyrektywy 2008/115/WE detencja cudzoziemca może mieć wyłącznie na celu przygotowanie powrotu lub przeprowadzenie procesu wydalenia, gdy inne mniej represyjne środki są niemożliwe, a w szczególności gdy istnieje ryzyko ucieczki lub dany cudzoziemiec unika lub utrudnia przeprowadzenie powrotu. Dyrektywa nie przewiduje możliwości detencji cudzoziemca ze względów obronności, bezpieczeństwa państwa lub ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego, o ile nie utrudnia on przeprowadzenia powrotu (w przeciwieństwie do dyrektywy regulującej detencję cudzoziemców ubiegających się o udzielenie ochrony międzynarodowej – dyrektywa 2013/33/UE). Ochrona tych wartości winna znaleźć swoje odzwierciedlenie w przepisach karnych, a nie administracyjnych.

**Art. 398 ust. 1 pkt 4 – proponujemy skreślenie przesłanki niestosowania się do środków alternatywnych jako przesłanki umieszczenia w strzeżonym ośrodku**

Powołany przepis jest niezgodny z dyrektywą 2008/115/WE. Niestosowanie się do środków alternatywnych może być samoistną podstawą zatrzymania, ale już nie umieszczenia w strzeżonym ośrodku. W sytuacji niestosowania się przez cudzoziemca do środków alternatywnych, cudzoziemiec może zostać zatrzymany, a gdy jednocześnie nadal aktualne są przesłanki umieszczenia w strzeżonym ośrodku opisane w art. 398 ust. 1 pkt 1-3, sąd może postanowić o takim umieszczeniu.

**Art. 400 – propozycja zniesienia możliwości umieszczenia małoletniego w strzeżonym ośrodku**

Ze względu na konieczność ochrony dobra dziecka, proponujemy wprowadzenie przepisu wyłączonego możliwość umieszczania w strzeżonych ośrodkach dla cudzoziemców zarówno małoletnich bez opieki (bez względu na ich wiek), jak i rodzin z dziećmi. Proponujemy wprowadzenie obowiązku stosowania wobec tych grup cudzoziemców rozwiązań alternatywnych opisanych w art. 398 ust. 2.

**Art. 401 ust. 1 i 5 – propozycja wprowadzenia zasady, wedle której umieszczenie w strzeżonym ośrodku będzie środkiem ostatecznym**

Postulujemy wprowadzenie do przepisów ustawy zasady, zgodnie z którą umieszczenie lub przedłużenie pobytu wnioskodawcy w strzeżonym ośrodku mogłoby zostać zastosowane tylko wówczas, gdy nie jest możliwe zastosowanie środków alternatywnych (analogiczna zasada zawarta

jest w art. 88a ust. 1 ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony). Zasada ta wynika z art. 15 ust. 1 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/115/WE z dnia 16 grudnia 2008 r. w sprawie wspólnych norm i procedur stosowanych przez państwa członkowskie w odniesieniu do powrotów nielegalnie przebywających obywateli państw trzecich.

**Art. 403 ust. 2 – propozycja dodania przesłanek wskazanych w art. 398 ust. 1 ustawy o cudzoziemcach, które muszą zaistnieć w celu przedłużenia pobytu w strzeżonym ośrodku**

Proponujemy dodanie do przesłanek, wskazanych w art. 403 ust. 2 ustawy o cudzoziemcach, uzasadniających przedłużenie okresu pobytu cudzoziemca w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców, jako warunku koniecznego do przedłużenia pobytu w strzeżonym ośrodku - dalsze istnienie przesłanek wskazanych w art. 398 ust. 1 ustawy o cudzoziemcach. Wynika to z treści art. 15 ust. 5 dyrektywy 2008/115/WE, która dopuszcza możliwość przedłużenia okresu detencji cudzoziemców tylko tak długo, jak długo spełnione są przesłanki wskazane w art. 15 ust. 1 dyrektywy.

**Art. 406 ust. 5 pkt 3a – propozycja dodania podstawy zwolnienia cudzoziemca z ośrodka w przypadku niezłożenia przez Polskę wniosku o przejęcie odpowiedzialności do innego Państwa Członkowskiego w terminie wskazanym w Rozporządzeniu Dublin III**

Powołany przepis w obecnym kształcie jest niezgodny z art. 28 ust. 3 akapit 4 zdanie 1 Rozporządzenia UE nr 604/2013 (Dublin III). Zgodnie z przywołanym przepisem rozporządzenia 604/2013, w przypadku jeżeli wnioskujące państwo członkowskie nie dotrzyma terminu złożenia wniosku o przejęcie lub wtórne przejęcie wnioskodawcy przebywającego w detencji, lub jeżeli jego przekazanie nie nastąpi w okresie sześciu tygodni od dnia wydania decyzji, wnioskodawca nie podlega dalszemu zatrzymaniu. Tymczasem w prawie krajowym mowa jest o zwolnieniu cudzoziemca z ośrodka tylko w przypadku upływu terminów przekazania cudzoziemca. Postulujemy zatem dodanie do powyższego przepisu także przesłanki związanej z upływem terminu na złożenie przez Polskę wniosku o przejęcie lub wtórne przejęcie odpowiedzialności do innego państwa członkowskiego

**Art. 415 ust. 1 pkt 16 – proponujemy wprowadzenie możliwości otrzymywania przez cudzoziemca paczek także z żywnością**

Dotychczasowa regulacja przewiduje możliwość otrzymywania przez cudzoziemca paczek m.in. z odzieżą i obuwiem, natomiast zasadne wydaje się, aby cudzoziemcy mieli możliwość otrzymywania paczek także z żywnością.

**Wprowadzenie możliwości dostępu do akt w trakcie pobytu w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców**

Proponujemy wprowadzenie przepisów umożliwiających osobom umieszczonym w strzeżonych ośrodkach dla cudzoziemców dostęp do akt toczących się wobec nich postępowań. Dotyczy to zarówno postępowań o udzielenie ochrony międzynarodowej, postępowań powrotowych, a także postępowań w sprawie umieszczenia lub przedłużenia okresu pobytu w ośrodku strzeżonym. W obecnym brzmieniu przepisów dostęp ten nie jest cudzoziemcom zapewniany. Zgodnie z art. 73 § 1a Kodeksu postępowania administracyjnego wgląd do akt dokonywany jest w lokalu organu administracji publicznej w obecności pracownika tego organu, natomiast Straż Graniczna nie praktykuje organizowania eskorty cudzoziemca do lokalu organu celem umożliwienia mu dokonania wglądu w te akta. Obecny kształt przepisów narusza więc prawo cudzoziemców umieszczonych w detencji do czynnego udziału w postępowaniu.

**Art. 435 ust. 1 pkt 4 oraz ust. 2 ustawy o cudzoziemcach – proponujemy wprowadzenie rozwiązania, wedle którego podstawą wpisu do wykazu zawsze jest odpowiednia decyzja**

Propozycja dotyczy rozwiązania, wedle którego w sytuacji, gdy podstawą wpisu są względy obronności lub bezpieczeństwa państwa lub ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego lub interes Rzeczypospolitej Polskiej, wówczas podstawę wpisu mogłaby stanowić jedynie osobna decyzja stwierdzająca wystąpienie tej przesłanki, od której to decyzji powinno przysługiwać odwołanie i skarga do sądu administracyjnego.

Propozycja ta wynika stąd, iż zgodnie z art. 443 ust. 1 pkt 3 dane cudzoziemca wpisane do wykazu na podstawie tej przesłanki przekazywane są do Systemu Informacyjnego Schengen do celów odmowy wjazdu. Natomiast w art. 24 ust. 1 Rozporządzenia (WE) Nr 1987/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 grudnia 2006 r. w sprawie utworzenia, funkcjonowania i użytkowania Systemu Informacyjnego Schengen drugiej generacji (SIS II) wskazano, że „dane dotyczące obywateli państw trzecich, w odniesieniu do których został dokonany wpis w celu odmowy pozwolenia na wjazd lub pobyt, wprowadza się na podstawie krajowego wpisu wynikającego z decyzji podjętej na podstawie indywidualnej oceny przez właściwe organy administracyjne lub sądy zgodnie z zasadami proceduralnymi określonymi w prawie krajowym. Postępowanie odwoławcze w sprawie takich decyzji jest prowadzone zgodnie z przepisami krajowymi.

Należy zatem wskazać, że zachodzi potrzeba prawidłowego wdrożenia ww. przepisów prawa UE do polskiego porządku prawnego. W świetle kategoriycznej treści przepisu Rozporządzenia 1987/2006 nie ma już zastosowania dotychczasowe orzecznictwo sądów administracyjnych (np. wyrok NSA z 26.05.2015, sygn. akt II OSK 1979/13), wedle którego wpis do wykazu osób niepożądanych w oparciu o przesłankę zagrożenia dla bezpieczeństwa nie ma postaci decyzji administracyjnej, ale jest decyzją polegającą na dokonaniu oceny zgromadzonej w aktach sprawy dokumentacji pod kątem występowania przesłanek do uznania cudzoziemca za stwarzającego zagrożenie.

Ponadto proponujemy wprowadzenie w art. 435 ust. 2 zasady, wedle której cudzoziemiec byłby zawsze informowany o wpisie jego danych do wykazu. Proponujemy zatem wykreślenie z art. 435 ust. 2 fragmentu „bez jego wiedzy”. Cudzoziemiec powinien wiedzieć, że jego dane znajdują się w wykazie osób niepożądanych, gdyż przechowywanie jego danych w tym wykazie ma znaczący wpływ na jego sytuację, m.in. w zakresie możliwości wjazdu do Polski i państw strefy Schengen. Ponadto w sytuacji, gdyby wpis został dokonany błędnie lub bezpodstawnie, cudzoziemiec powinien mieć możliwość usunięcia jego danych z wykazu. Bez informacji o wpisie nie ma możliwości tego dokonać.

## **II. Propozycje zmian przepisów innych ustaw**

### *Ustawa o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy*

**Art. 87 ust. 2 – wprowadzenie możliwości wykonywania pracy w trakcie postępowania o zezwolenie na pobyt czasowy i pracę przez cudzoziemców, którzy pracowali poprzednio u danego pracodawcy na podstawie oświadczenia o zamiarze powierzenia wykonywania pracy**

Obecne przepisy przewidują możliwość pracy cudzoziemców w trakcie postępowania o zezwolenie na pobyt czasowy (także na pobyt czasowy i pracę), jeżeli posiadają zezwolenie na pracę (art. 87 ust. 1 pkt 12 b ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy) bądź byli poprzednio zwolnieni z obowiązku posiadania zezwolenia na pracę na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 1-4 ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (art. 87 ust. 2 pkt 5 ustawy o promocji zatrudnienia i

instytucjach rynku pracy). Cudzoziemcy uprawnieni do pracy na oświadczeniu o zamiarze powierzenia wykonywania pracy, którzy po upływie 6-miesięcznego okresu pracy w ciągu roku, złożyli wnioski o udzielenie im zezwolenia na pobyt czasowy i pracę w związku z pracą wykonywaną u pracodawcy, na którego zarejestrowane było oświadczenie, a ich wnioski nie zawierały braków formalnych, również powinni mieć prawo do pracy w trakcie procedury. W województwie mazowieckim, gdzie rejestrowana jest największa liczna oświadczeń oraz składanych jest najwięcej wniosków o pobyt czasowy i pracę, procedura w przedmiocie udzielenia zezwolenia na pobyt czasowy trwa średnio kilka miesięcy, w trakcie których cudzoziemiec pozbawiony jest możliwości pracy.

#### **Art. 88c ust. 1 pkt 2) ust. 1a, ust. 2, ust. 3 – propozycja likwidacji testu rynku pracy**

Proponujemy zniesienie konieczności wykonywania testu rynku pracy przez pracodawców, którzy zamierzają zatrudnić cudzoziemca. Rozwiązanie takie znacząco uprości postępowanie o wydanie zezwolenia na pracę.

#### **Art. 88f ust. 1 – proponujemy, aby zezwolenie na pracę mniej szczegółowo określało warunki wykonywania pracy przez cudzoziemca.**

Proponujemy, aby decyzja nie określała konkretnego podmiotu powierzającego cudzoziemcowi wykonywanie pracy, ale np. obszar terytorialny. Poza tym decyzja może również określać stanowisko, na jakim cudzoziemiec ma wykonywać pracę, najniższe wynagrodzenie i minimalny wymiar czasu pracy.

Zmiana taka spowodowałaby uelastycznienie możliwości wykonywania pracy przez cudzoziemców.

#### ***Ustawa o pomocy społecznej***

#### **Art. 91 ust. 3 – proponujemy wydłużenie terminu na złożenie wniosku o przystąpienie do Indywidualnego Programu Integracyjnego dla członków rodzin beneficjentów ochrony międzynarodowej**

Przepis ten obliuguje członka rodziny beneficjenta ochrony międzynarodowej do złożenia wniosku o przystąpienie do Indywidualnego Programu Integracyjnego (IPI) w ciągu 60 dni od dnia uzyskania zezwolenia na pobyt czasowy w Polsce. Zachowanie tego terminu może się jednak w praktyce okazać niemożliwe, gdyż po uzyskaniu przez cudzoziemca zezwolenia na pobyt w Polsce jest on zobowiązany do uzyskania wizy wjazdowej oraz zorganizowania swojej podróży do Polski, co często trwa dłużej niż 60 dni. W związku z powyższym postulujemy, aby członek rodziny beneficjenta ochrony międzynarodowej mógł złożyć wniosek o przystąpienie do IPI w terminie 60 dni od dnia faktycznego przyjazdu do Polski. Ponadto postulujemy, by w decyzji o zezwoleniu na pobyt czasowy informowano cudzoziemca na piśmie, w języku dla niego zrozumiałym o możliwości złożenia wniosku o przystąpienie do IPI w tym terminie (w ustawie o udzielaniu cudzoziemcom ochrony konieczność informowania osób objętych jedną z form ochrony międzynarodowej wynika z art. 89d).

#### ***Ustawa o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych***

Podstawowa opieka medyczna dla osób wobec których nie upłynął termin na dobrowolny powrót i którym przedłużono termin dobrowolnego powrotu

Postulujemy wprowadzenie przepisów, które gwarantowałyby ww. cudzoziemcom dostęp do podstawowych świadczeń opieki medycznej w trakcie oczekiwania na powrót do kraju pochodzenia. Taki obowiązek wynika wprost z art. 14 ust. 1 lit. b i d Dyrektywy UE nr 2008/115/WE (Dyrektywa



Powrotowa), zgodnie z którym cudzoziemcy, w okresie przed upływem terminu dobrowolnego wyjazdu, powinni mieć zapewnioną opiekę zdrowotną w nagłych wypadkach oraz leczenie chorób w podstawowym zakresie, a potrzeby osób wymagających szczególnego traktowania (a więc m.in. osób chorych czy niepełnosprawnych) powinny być uwzględnione.

### ***Ustawa o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej***

Brak przepisu przewidującego możliwość złożenia zażalenia na postanowienie sądu w przedmiocie przedłużenia pobytu w detencji w przypadku cudzoziemca ubiegającego się o udzielenie ochrony międzynarodowej (w ustawie o udzielaniu cudzoziemcom ochrony).

Ustawa o cudzoziemcach przewiduje możliwość złożenia zażalenia na postanowienie sądu w przedmiocie umieszczenia i przedłużenia pobytu w strzeżonym ośrodku detencji (art. 403 ust. 8), na postanowienie organu SG w przedmiocie zastosowania tzw. alternatyw dla detencji (art. 398 ust. 4) oraz postanowienie sądu w tym przedmiocie (art. 401 ust. 6).

W ustawie o udzielaniu cudzoziemcom ochrony przewidziano jednak wprost tylko możliwość zażalenia na postanowienie sądu w przedmiocie umieszczenia w detencji (art. 88b ust. 4), na postanowienie organu SG w przedmiocie zastosowania tzw. alternatyw dla detencji (art. 88 ust. 2) oraz postanowienie sądu w tym przedmiocie (art. 88b ust. 2).

Brak jest przepisów mówiących wprost o możliwości złożenia zażalenia na postanowienie sądu w przedmiocie przedłużenia pobytu w detencji, co powoduje, że niektóre sądy okręgowe stwierdzają, iż taki środek jest niedopuszczalny z mocy ustawy (m.in. postanowienie SO w Zielonej Górze z dnia 21.01.2015 r., sygn. akt VII Kz 33/15).

Rozwiązanie takie nie znajduje uzasadnienia, tym bardziej, że w ustawie o udzieleniu cudzoziemcom ochrony brak przepisu stanowiącego o tym, iż ustawa o udzielaniu cudzoziemcom ochrony jest ustawą szczególną regulującą jedynie kwestie związane z udzieleniem cudzoziemcowi ochrony, a w sprawach nieuregulowanych w tej ustawie stosować należy przepisy ustawy o cudzoziemcach. Jedyne odesłanie do ustawy o cudzoziemcach znajduje się w słowniczku tej ustawy (art. 2 pkt 2 i 10).

### ***Ustawa o Straży Granicznej***

#### **Art. 10d ust. 15 – proponujemy wprowadzenie obowiązku tłumaczenia protokołu kontroli na język zrozumiały dla cudzoziemca**

Protokoły z kontroli sporządzane przez funkcjonariuszy SG mają istotne znaczenie w postępowaniach prowadzonych wobec cudzoziemców, na ich podstawie zostaje wszczęte postępowanie w sprawie o zobowiązanie cudzoziemca do powrotu. W sytuacji, gdy protokół taki zostaje doręczony cudzoziemcowi w języku polskim, będącym dla niego niezrozumiałym, nie ma on rzeczywistej możliwości złożenia zastrzeżeń do tego protokołu. Wobec tego zasadne wydaje się tłumaczenie tego protokołu, tak aby cudzoziemiec w razie, gdy się nie zgadza z jego ustaleniami miał możliwość przedstawienia swojego stanowiska co do wyników przeprowadzonej kontroli.

Natomiast co najmniej powinny zostać przetłumaczone na język zrozumiały dla kontrolowanego cudzoziemca następujące części protokołu: wynik kontroli oraz pouczenie o możliwości złożenia sprzeciwu. Termin na złożenie zastrzeżeń powinien biec od dnia doręczenia cudzoziemcowi protokołu wraz z tłumaczeniem.

*Kodeks postępowania administracyjnego, prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, kodeks postępowania karnego i Kodeks postępowania cywilnego*

**Propozycja dotyczy określania zasad określania terminu wniesienia pism urzędowych i procesowych złożonych przez cudzoziemca przebywającego w strzeżonym ośrodku**

Zasadne jest wprowadzenie zmian w przepisach art. 57 Kodeksu postępowania administracyjnego, art. 83 ustawy Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, art. 124 Kodeksu postępowania karnego i art. 165 Kodeksu postępowania cywilnego poprzez dodanie przesłanki zachowania terminu w przypadku wniesienia pisma przez cudzoziemca w administracji strzeżonego ośrodka dla cudzoziemców i aresztu dla cudzoziemców. Brak stosownych regulacji powoduje, iż część sądów uznaje termin za zachowany dopiero z dniem nadania przesyłki w placówce pocztowej – co w praktyce trwa często kilka dni (np. wyrok WSA z dnia 20.03.2013 r. sygn. akt IV SA/Wa 246/13).

Uwagi przygotowali: Jacek Białas, Marta Górczyńska i Daniel Witko.