

Warszawa, 22 kwietnia 2015 r.

03/04/ACh/15

Szanowny Pan
Piotr Stachańczyk
Sekretarz Stanu
w Ministerstwie Spraw Wewnętrznych

Szanowny Panie Ministrze,

W imieniu Stowarzyszenia Interwencji Prawnej (dalej: Stowarzyszenie) chciałbym serdecznie podziękować za przesłanie nam do konsultacji publicznych (pismo DP-I-0231-82/2014/ECh) kolejnej wersji **projektu ustawy o zmianie ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz niektórych innych ustaw**.

W załączeniu przekazuję uwagi Stowarzyszenia do ww. projektu ustawy, licząc na wzięcie ich pod uwagę w toku dalszych prac nad ww. projektem.

Pragnę jednocześnie wyjaśnić, że w przygotowanych przez nas uwagach oznaczenie **n.u.u.c.o.** określa odpowiednie przepisy ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w brzmieniu, które ma zostać im nadane z mocy ustawy, której projekt został przekazany do konsultacji publicznych.

Łączę wyrazy szacunku,

dr Witold Klaus



Prezes Zarządu

Stowarzyszenia Interwencji Prawnej

UWAGI STOWARZYSZENIA INTERWENCJI PRAWNEJ

**do projektu ustawy o zmianie ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium
Rzeczypospolitej Polskiej¹ oraz niektórych innych ustaw**

projekt wersji z 8 kwietnia 2015 roku

1) Ad. art. 29 ust. 2 n.u.u.c.o.

Zgodnie z regułą, którą projektodawca zamierza zawrzeć w przepisie art. 29 ust. 2 n.u.u.c.o., organ Straży Granicznej, który przyjmie złożony przez cudzoziemca w przejściu granicznym wnioski o udzielenie ochrony międzynarodowej, zobowiązany będzie do zapewnienia takiej osobie możliwości osobistego kontaktu z przedstawicielami organizacji międzynarodowych lub pozarządowych, zajmujących się udzielaniem pomocy (także pomocy prawnej) cudzoziemcom. Co jednak szczególnie istotne, projektodawca zdecydował się uzależnić prawo przedstawicieli ww. organizacji do uzyskania bezpośredniego dostępu do wnioskodawcy od uprzedniego złożenia przez taką osobę wniosku o umożliwienie mu skorzystania z tego rodzaju kontaktu: *Organ Straży Granicznej, na wniosek wnioskodawcy, zapewnia...*

W naszej ocenie, tego rodzaju regulacja nie stanowi prawidłowej transpozycji do prawa polskiego przepisu art. 8 ust. 2 dyrektywy 2013/32/UE², zgodnie z którym:

Państwa członkowskie zapewniają, aby organizacje i osoby świadczące pomoc i doradztwo wnioskodawcom miały rzeczywisty dostęp do wnioskodawców obecnych na przejściach granicznych, w tym do stref tranzytowych, na granicach zewnętrznych. Państwa członkowskie mogą ustanowić przepisy dotyczące obecności takich organizacji i osób na tych przejściach granicznych, a w szczególności postanowić, że dostęp uzależniony jest od zawarcia porozumienia z właściwymi organami państw członkowskich. Dostęp ten ograniczyć można jedynie w przypadku, gdy na mocy prawa krajowego jest to obiektywnie konieczne ze względów bezpieczeństwa, porządku publicznego lub administracyjnego zarządzania danymi przejściami granicznymi, pod warunkiem, że dostęp nie zostanie tym samym drastycznie ograniczony lub uniemożliwiony.

Jak wynika z przytoczonego powyżej przepisu, istotą obowiązku nałożonego na wszystkie państwa członkowskie z mocy art. 8 ust. 2 dyrektywy 2013/32/UE jest zapewnienie organizacjom udzielającym pomocy i wsparcia cudzoziemcom realnego dostępu do osób ubiegających się o udzielenie ochrony międzynarodowej, a przebywających czasowo w obrębie przejść granicznych. Szczęólnego podkreślenia wymaga przy tym, iż prawodawca europejski nie wskazuje w przywołanym przepisie dyrektywy 2013/32/UE wniosku cudzoziemca o udzielenie mu możliwości osobistego kontaktu z przedstawicielami takich organizacji jako warunku uzyskania przez te organizacje dostępu do wnioskodawcy.

Wydaje się zatem, że pozostawienie proponowanego przez projektodawcę brzmienia art. 29 ust. 2 n.u.u.c.o. może uczynić prawo cudzoziemców do dostępu do informacji prawnej o postępowaniu

¹ Ustawa z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (Tekst jedn. Dz. U. z 2012 r. Poz. 680 z późn. zm. – dalej: u.u.c.o.).

² Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/32/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie wspólnych procedur udzielania i cofania ochrony międzynarodowej (Dz. Urz. UE z dnia 29 czerwca 2013 r., L 180/60 – dalej: dyrektywa 2013/32/UE).

azyłowym od najwcześniejszego jej etapu jedynie iluzorycznym. Nie można bowiem – w naszej ocenie – rozpatrywać proponowanego w projekcie ustawy rozwiązania w oderwaniu od faktycznych możliwości organizacji międzynarodowych i pozarządowych dotarcia do cudzoziemca, który ewentualnie złożył wniosek o umożliwienie mu kontaktu z ich przedstawicielami (o ile w ogóle miał świadomość istnienia tego rodzaju uprawnień). Należy zauważyć, że od momentu wpływu tego rodzaju wniosku do organu Straży Granicznej, a następnie od uzyskania tej informacji przez daną organizację do momentu przyjazdu wyznaczonego przez nią przedstawiciela (o ile będzie to obiektywnie możliwe) na przejście graniczne, może upłynąć co najmniej kilka-kilkanaście godzin.

W naszej ocenie zmiana w obrębie art. 29 ust. 2 n.u.u.c.o. powinna opierać się na dokładniejszym odzwierciedleniu pierwotnego projektowanego przepisu, tj. art. 8 ust. 2 dyrektywy 2013/32/UE. Wprowadzenie do prawa polskiego generalnej zasady dostępu organizacji pozarządowych i międzynarodowych udzielających pomocy cudzoziemcom do osób ubiegających się o nadanie statusu uchodźcy przebywających w przejściach granicznych mogłaby pozwolić na swego rodzaju wyspecjalizowanie się jednej/kilku organizacji w zakresie udzielania cudzoziemcom konsultacji na wstępnym etapie procedury azyłowej. Przy zachowaniu instytucji wniosku cudzoziemca, o której mowa w art. 29 ust. 2 n.u.u.c.o. w jego obecnym brzmieniu, sytuacje gdy cudzoziemcy skorzystaliby z tego prawa byłyby – jak się wydaje – rzadkie, przez co specjalizacja organizacji w zakresie świadczenia konsultacji w sposób określony w art. 8 ust. 2 dyrektywy 2013/32/UE byłaby utrudniona.

Innymi słowy, prawidłowa implementacja art. 8 ust. 2 ww. dyrektywy nastąpi – w naszym przekonaniu – wówczas, gdy zapewni się, aby w obrębie przejścia granicznego byli obecni/mogli w krótkim odstępie czasu się znaleźć przedstawiciele organizacji pozarządowych lub międzynarodowych, zaś jedynie od cudzoziemca będzie zależeć, czy zechce skorzystać z pomocy obecnych/przybyłych tam osób.

Jednocześnie pragniemy podkreślić, że godne rozważenia jest zarówno zawarcie przez właściwy organ Straży Granicznej (na poziomie Komendy Głównej SG / komendy oddziału SG) porozumienia o świadczeniu przez daną organizację konsultacji cudzoziemcom, jak również określenie w rozporządzeniu ministra właściwego do spraw wewnętrznych (delegacja do jego wydania powinna się znaleźć w art. 29 n.u.u.c.o.) zasad przebywania przedstawicieli organizacji pozarządowych i międzynarodowych w przejściach granicznych.

2) **Ad. art. 35 ust. 1 i 3 n.u.u.c.o.**

Projektowane przepisy art. 35 ust. 1 i 2 n.u.u.c.o. powielać mają w zasadzie rozwiązanie znane ustawie o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium RP w jej obecnym brzmieniu. W przypadku gdy Szef Urzędu do Spraw Cudzoziemców nie wyda w terminie 6 miesięcy od dnia wszczęcia postępowania azyłowego decyzji kończącej to postępowanie w I instancji, zaś wina za powstałe opóźnienie nie będzie leżała po stronie cudzoziemca, będzie on mógł złożyć wniosek o wydanie zaświadczenia potwierdzającego te okoliczności. Tak wydane zaświadczenie – wraz z ważnym tymczasowym zaświadczeniem tożsamości – będzie uprawniało cudzoziemca do wykonywania pracy na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej do dnia uzyskania waloru ostateczności przez decyzję kończąca postępowanie (art. 35 ust. 3 n.u.u.c.o.).

W zakresie ww. przepisów pragniemy przedstawić dwie propozycje.

Odnosnie art. 35 ust. 1 n.u.u.c.o., zasadnym wydaje się – w naszym przekonaniu – wprowadzenie rozwiązania, zgodnie z którym Szef Urzędu do Spraw Cudzoziemców wydawałby zaświadczenie, uprawniające cudzoziemca do podjęcia legalnej pracy w Polsce z urzędu – bez konieczności składania

przez osobę ubiegającą się o udzielenie ochrony międzynarodowej wniosku w tym zakresie. Organ I instancji, kierując do wnioskodawcy postanowienie o wyznaczeniu nowego terminu rozpatrzenia sprawy powinien jednocześnie z urzędu dołączać do niego zaświadczenie określone w art. 35 ust. 1 n.u.u.c.o. Należy podkreślić, że przyjęcie tego rodzaju rozwiązania – nie powodując rozszerzenia kręgu podmiotów uprawnionych do wykonywania legalnej pracy zarobkowej w Polsce – doprowadziłoby do pełniejszej realizacji zasady określonej w art. 15 ust. 2 dyrektywy 2013/33/UE³ (faktyczny dostęp wnioskodawców do rynku pracy), zapobiegając sytuacjom, gdy cudzoziemiec, który nabył prawo do uzyskania zaświadczenia, o którym mowa w art. 35 ust. 1 n.u.u.c.o. (a zatem – mógłby po jego uzyskaniu podjąć pracę), nie skorzystał z tego prawa. Nie do przecenienia jest – w naszej ocenie – rola preintegracyjna, jaką odgrywa kontakt cudzoziemca z polskim rynkiem pracy, stąd też nie dostrzegamy uzasadnienia dla nieprzekazywania takiej osobie z urzędu dokumentu poświadczającego jej prawo do podjęcia zatrudnienia w Polsce.

Jeśli chodzi o moment utraty ważności przez zaświadczenie wydane na podstawie art. 35 ust. 1 i 2 n.u.u.c.o., określony w art. 35 ust. 3 u.u.c.o., pragniemy zasygnalizować potrzebę odniesienia się na gruncie tego przepisu (jak również na gruncie przepisów art. 55b oraz art. 74 n.u.u.c.o., o czym będzie mowa poniżej) do powstającej linii orzeczniczej sądów administracyjnych, zakładającej dopuszczalność i potrzebę orzekania o wstrzymaniu wykonania decyzji Rady do Spraw Uchodźców o odmowie nadania statusu uchodźcy i odmowie udzielenia ochrony uzupełniającej.

W postanowieniu z dnia 1 kwietnia 2015 r. (Sygn. akt II OZ 218/15), Naczelny Sąd Administracyjny postanowił uchylić wcześniejsze odmawiające wstrzymania wykonania negatywnej decyzji Rady do Spraw Uchodźców wydanej wobec cudzoziemca i wstrzymał wykonanie tejże decyzji. Sąd odniósł się w szczególności do obowiązku opuszczenia przez cudzoziemca terytorium RP (art. 299 ust. 6 pkt 2 ustawy o cudzoziemcach⁴), określając ten skutek wydania decyzji przez Rady do Spraw Uchodźców jako podstawę do wstrzymania wykonania zaskarżonej przez cudzoziemca decyzji.

W naszym przekonaniu, co zresztą podnosił skarżący w zażaleniu na postanowienie Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, a czego nie zakwestionował Naczelny Sąd Administracyjny, innymi niż obowiązek opuszczenia terytorium RP negatywnymi i trudnymi do odwrócenia skutkami wydania cudzoziemcowi decyzji ostatecznej w postępowaniu azylowym są: utrata przez niego prawa do pracy (wynikająca z okresu ważności zaświadczenia określonego w art. 35 u.u.c.o.) oraz utrata prawa do świadczeń socjalnych udzielanych cudzoziemcom ubiegającym się o nadanie statusu uchodźcy (art. 74 u.u.c.o.).

Stoimy na stanowisku, że skutkiem prawnym wstrzymania przez sąd administracyjny wykonania zaskarżonej przez cudzoziemca decyzji Rady do Spraw Uchodźców jest nie tylko udzielenie mu – dzięki, tzw. tymczasowej ochronie sądowej – prawa do pozostania na obszarze RP pomimo normy prawnej wynikającej z art. 299 ust. 6 pkt 2 u.c., ale wstrzymanie wszystkich negatywnych skutków, z jakimi wiązało się dla cudzoziemca wydanie w jego sprawie decyzji przez Radę do Spraw Uchodźców, a więc także niejako „odzyskanie” mocy prawnej przez uprzednio wydane cudzoziemcowi zaświadczenie uprawniające go do wykonywania pracy.

Mając powyższe na uwadze, dążąc do zagwarantowania cudzoziemcom rzeczywistego prawa do sądu, podkreślając że nieuzasadnionym byłoby czasowe pozbawianie cudzoziemca (w okresie

³ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/33/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie ustanowienia norm dotyczących przyjmowania wnioskodawców ubiegających się o ochronę międzynarodową (Dz. Urz. UE z dnia 29 czerwca 2013 r., L 180/96 – dalej: dyrektywa 2013/33/UE).

⁴ Ustawa z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach (Dz. U. Poz. 1650 z późn. zm. – dalej: ustawa o cudzoziemcach / u.c.).

oczekiwania na postanowienie wojewódzkiego sądu administracyjnego w sprawie wstrzymania wykonania decyzji Rady do Spraw Uchodźców) prawa do pracy, proponujemy dodanie w art. 35 n.u.u.c.o. ustępu 4 w brzmieniu:

4. W przypadku gdy wnioskodawca złożył skargę do wojewódzkiego sądu administracyjnego na decyzję o odmowie nadania mu statusu uchodźcy lub decyzję o odmowie udzielenia mu ochrony uzupełniającej wraz z wnioskiem o wstrzymanie jej wykonania, ważność zaświadczenia, o którym mowa w ust. 1 i 2, ulega przedłużeniu do dnia wydania przez wojewódzki sąd administracyjny postanowienia w sprawie tego wniosku.

3) **Ad. art. 55b ust. 3 pkt 1 n.u.u.c.o.**

Zgodnie z projektowanym brzmieniem art. 55b ust. 3 pkt 1 n.u.u.c.o., wnioskodawcy będzie się odmawiać wydania tymczasowego zaświadczenia tożsamości, jeśli Szef Urzędu do Spraw Cudzoziemców w toku rozpatrywania wniosku cudzoziemca o wydanie kolejnego tego rodzaju dokumentu stwierdzi, że postępowanie o udzielenie mu ochrony międzynarodowej zakończyło się wydaniem decyzji ostatecznej. Co szczególnie istotne, projektodawca określił jednocześnie w tym przepisie zastrzeżenie, że ww. zasada nie będzie miała zastosowania w przypadku wstrzymania wykonania decyzji kończącej postępowanie azylowe: [...] chyba że wykonanie decyzji zostało wstrzymane.

W naszym przekonaniu, ze względu na kształtujące się obecnie stanowisko Naczelnego Sądu Administracyjnego o potrzebie wstrzymywania wykonania zaskarżonych decyzji Rady do Spraw Uchodźców (przywoływane powyżej postanowienie II OZ 218/15 oraz zbliżone w treści Postanowienie NSA z dnia 19 marca 2015 r., sygn. akt II OSK 540/15), które ze względu na powagę autorytetu NSA niewątpliwie wpłynąć będzie także na orzecznictwo Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, istnieje realna potrzeba zagwarantowania cudzoziemcom, którzy skorzystają z przysługującego im prawa do sądu, możliwości otrzymania i posługiwania się tymczasowym zaświadczeniem tożsamości także w okresie oczekiwania na postanowienie wojewódzkiego sądu administracyjnego w sprawie wniosku o wstrzymanie wykonania zaskarżonej decyzji.

Podkreślenia wymaga, że ważne tymczasowe zaświadczenie tożsamości cudzoziemca jest obecnie (i pozostanie pod rządami znowelizowanej ustawy) dokumentem, który łącznie z zaświadczeniem określonym w art. 35 n.u.u.c.o. pozwala / będzie pozwalać cudzoziemcowi na legalne wykonywanie pracy w Polsce. Nie znajduje w naszej ocenie – jak wskazywaliśmy powyżej – merytorycznego uzasadnienia tworzenie swego rodzaju luki czasowej (po wydaniu decyzji przez Radę do Spraw Uchodźców, a przed wydaniem przez Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie postanowienia o wstrzymaniu wykonaniu tej decyzji), w której cudzoziemiec nie mógłby korzystać z prawa do pracy, nie mógłby także – chociażby w przypadku kontroli legalności pobytu – okazać ważnego tymczasowego dokumentu tożsamości. Brak dokumentu tożsamości w okresie przejściowym między wydaniem decyzji przez Radę do Spraw Uchodźców, a ustosunkowaniem się przez wojewódzki sąd administracyjny do – złożonego wraz ze skargą – wniosku o wstrzymanie wykonania tej decyzji mógłby znacząco utrudnić cudzoziemcowi funkcjonowanie w społeczeństwie polskim.

Mając powyższe na względzie, proponujemy dodanie w art. 55b n.u.u.c.o. ustępu 3a w brzmieniu:

3a. Przepisu ust. 3 nie stosuje się w przypadku gdy wnioskodawca złożył skargę do wojewódzkiego sądu administracyjnego na decyzję o odmowie nadania mu statusu uchodźcy lub decyzję o odmowie udzielenia mu ochrony uzupełniającej wraz z wnioskiem o wstrzymanie jej wykonania.

4) **Ad. art. 74 ust. 2 pkt 2 n.u.u.c.o.**

Zgodnie z projektowanym art. 74 ust. 2 pkt 2 n.u.u.c.o. pomoc socjalna i opieka medyczna związana z toczącym się postępowaniem o udzielenie ochrony międzynarodowej nie będzie udzielana po upływie terminu wykonania obowiązku opuszczenia przez cudzoziemca terytorium RP po wydaniu mu decyzji o odmowie nadania statusu uchodźcy i odmowie udzielenia ochrony uzupełniającej. Tym samym art. 74 ust. 2 pkt 2 n.u.u.c.o. odsyłać będzie – choć nie *expressis verbis* – do terminu określonego w art. 299 ust. 6 pkt 2 u.c.

Stoimy na stanowisku, że wstrzymanie wykonania zaskarżonej przez cudzoziemca decyzji powodować będzie – co potwierdza dotychczasowa praktyka Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców, który po wstrzymaniu wykonania ponownie rozpoczyna udzielanie cudzoziemcom pomocy socjalnej i opieki medycznej – stan prawny taki, jak gdyby decyzja Rady do Spraw Uchodźców w ogóle nie została wydana. Co za tym idzie, mając na uwadze fakt, że sądy administracyjne będą – jak się wydaje – pod wpływem powagi autorytetu Naczelnego Sądu Administracyjnego wstrzymywać wykonanie negatywnych decyzji wydawanych przez Radę do Spraw Uchodźców, brak jest – w naszym przekonaniu – podstaw, aby czasowo pozbawiać cudzoziemców oczekujących na postanowienie WSA w Warszawie prawa do pomocy socjalnej i opieki medycznej zapewnianej przez Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców.

Uważamy, że konstytucyjne prawo do sądu (w jego aspekcie formalnoprawnym i materialnoprawnym) nie może być ograniczane okolicznościami natury socjalno-ekonomicznej. Pozbawienie cudzoziemca prawa do wsparcia socjalnego ze strony RP w okresie oczekiwania na wydanie przez wojewódzki sąd administracyjny postanowienia w sprawie wniosku takiej osoby o wstrzymanie wykonania wydanej jej decyzji Rady do Spraw Uchodźców mogłoby powodować, iż wiele osób – w obawie o utratę jakichkolwiek środków finansowych, opieki medycznej, znalezienie się w swoistej „szarej strefie” – nie zdecydowałoby się na złożenie skargi. Pragniemy podkreślić, że taka ich decyzja nie byłaby jednak swobodna – wymuszałyby ją sytuacja, w której potencjalni skarżący musieliby się znaleźć.

W celu uniknięcia tego rodzaju przypadków, jak również wyeliminowania częstej – jak się wydaje – obecnie praktyki składania przez cudzoziemców kolejnych wniosków azytowych jedynie w tym celu, aby uzyskać dostęp do wsparcia socjalnego w okresie oczekiwania przez nich na rozstrzygnięcia sądu administracyjnego (w sprawie ze skargi na decyzję Rady do Spraw Uchodźców wydaną w pierwszym postępowaniu), proponujemy dodanie do przepisu art. 74 n.u.u.c.o. ustępu 2a w brzmieniu:

2a. W przypadku gdy wnioskodawca złożył skargę do wojewódzkiego sądu administracyjnego na decyzję o odmowie nadania mu statusu uchodźcy lub decyzję o odmowie udzielenia mu ochrony uzupełniającej wraz z wnioskiem o wstrzymanie jej wykonania, okres udzielania pomocy socjalnej i opieki medycznej ulega przedłużeniu do dnia wydania przez wojewódzki sąd administracyjny postanowienia w sprawie tego wniosku.

5) **Uwagi do Rozdziału 4a „Nieodpłatna pomoc prawna” w Dziale II n.u.u.c.o.**

Przed wszystkim chcemy wyrazić radość z powodu powrotu do projektu ustawy rozdziału dotyczącego finansowania pomocy prawnej dla osób ubiegających się o nadanie statusu uchodźcy na etapie postępowania odwoławczego przed Radą ds. uchodźców. To właściwy kierunek zmian, zgodny –

w naszym rozumieniu – z wymogami dyrektyw. Chcielibyśmy jednak przedstawić nasze wątpliwości odnośnie do przepisów proponowanych w projekcie.

Przede wszystkim chcemy podkreślić, że brakuje uściślenia formuły podpisania i liczby umów zawieranych z okręgowymi radami adwokackimi i radami okręgowymi radców prawnych oraz liczby organizacji pozarządowych, które miałyby świadczyć nieodpłatną pomoc prawną. Słusznym byłoby wpisanie choćby liczby minimalnej adwokatów, radców i organizacji pozarządowych uprawnionych do świadczenia tego typu usług. Także nieokreślone jest, czy umowy muszą obejmować wszystkie rady adwokackie i radcowskie w Polsce. Przecież są miejsca w Polsce, gdzie pomoc w procedurze o udzielenie ochrony międzynarodowej jest zbędna.

Ani na studiach prawniczych, ani na aplikacjach adwokackiej i radcowskiej nie ma szczególnych zajęć dedykowanych procedurze uchodźczej, jak i samym uchodźcom, jako specyficznej grupie odbiorców pomocy prawnej. Dlatego też uważamy, że 3-letnie doświadczenie w świadczeniu pomocy prawnej w sprawach o udzielenie ochrony międzynarodowej powinno dotyczyć także adwokatów i radców prawnych. Procedura uchodźcza wymaga nie tylko wiedzy prawnej, ale także świadomości geopolitycznej i kulturowej, obejmującej wiedzę z zakresu konfliktów zbrojnych, sytuacji politycznej kraju pochodzenia uprawnionego, raportów organizacji i instytucji międzynarodowych o krajach pochodzenia oraz wrażliwości na różnorodność kulturową i religijną. Nigdzie w ustawie nie ma zapisu o tym, w jaki sposób radcowie prawni i adwokaci będą wybierani, a co za tym idzie, istnieje ryzyko, że nie zawsze będą to osoby o odpowiednich predyspozycjach merytorycznych i osobowych. Spełnienie tych warunków przez wszystkie osoby udzielające pomocy prawnej jest niezbędne w przypadku tak delikatnej materii jak nadanie statusu uchodźcy, gdyż ich brak może spowodować zagrożenie nawet dla życia uprawnionego (w przypadku odesłania go do kraju pochodzenia, spowodowanego złym prowadzeniem sprawy o udzielenie ochrony).

Uważamy, że w przypadku udzielania pomocy prawnej przez osoby niebędące adwokatem lub radcą prawnym, logicznym byłoby przywiązanie klienta do organizacji, a nie osoby poradnika, gdyż zgodnie z dalszymi zapisami ustawowymi to organizacja jest odpowiedzialna za klienta (m.in. art. 69l ust. 9) i to ona otrzymuje wynagrodzenie i zwrot środków poniesionych na pomoc prawną (art. 69m). Przywiązanie klienta do jednego prawnika uniemożliwia także prowadzenie przez organizację zarządzania swoimi pracownikami, w szczególności prowadzenia odpowiedniej polityki kadrowej.

Także wątpliwe jest zobowiązanie organizacji do podpisania umowy lub zwracania promesy podpisania umowy z określonymi osobami na określony czas. Nie można pracodawcy zobowiązywać do podpisywania umów na określonych zasadach. Szczególnie iż i tak w kolejnych przepisach (art. 69l ust. 7) mówi się, że można skreślić organizację z listy uprawnionych do świadczenia nieodpłatnej pomocy prawnej, gdy nie spełnia ona wymogu zatrudniania osób spełniających warunki z ustawy.

Obie uwagi łączy osoba poradnika, który może mieć wypadki losowe uniemożliwiające prowadzenie dalej pomocy prawnej. Gdy odpowiedzialność jest po stronie organizacji, ona ma obowiązek szybko i bez dodatkowych obciążeń dla uprawnionego, zapewnić mu nowego poradnika o przynajmniej takich samych kwalifikacjach.

Mówiąc o organizacjach pozarządowych należy podnieść, że niejasną, niespójną i zagrażającą dobru uprawnionych jest procedura wpisu na listę organizacji na trzy lata. Między innymi nie określa ona, kiedy organizacja może starać się o ponowny wpis, czy dopiero po zakończeniu 3-letniego okresu, czy może przedłużyć wpis jeszcze będąc na liście. To ważne dla uprawnionych – czy nie stracą pomocy prawnej od organizacji w trakcie swojego postępowania uchodźczego. Wydaje się, iż wpis na listę powinien być bezterminowy, bowiem istniejące uregulowanie art. 69l ust. 7 projektu daje możliwość skreślenia organizacji, niespełniającej warunków prowadzenia poradnictwa.

Należy także zauważyć, iż w projekcie nie został przemyślany system przekazywania środków organizacjom za prowadzenie przez nie działalności poradniczej na podstawie ustawy. Nie jest jasne, czy aby prowadzić tego typu działania projektodawca oczekuje, iż organizacja będzie prowadziła działalność gospodarczą i będzie rozliczała się fakturami z właściwym organem. Warto więc pomyśleć o powrocie do poprzednich zapisów projektu, mówiących o procedurze konkursowej, zgodnie z ustawą o działalności pożytku publicznego i wolontariacie.

Doświadczenia innych krajów wskazują także, że pomoc prawna musi być udzielana przez osoby wspierane przez psychologa, ponieważ praca z osobami po traumatycznych przejściach, z PTSD jest bardzo obciążająca i może powodować zagrożenie stabilności psychicznej poradnika. Warto więc dopisać do art. 69m prawo do zwrotu kosztów poniesionych kosztów superwizji psychologa dla poradnika lub pracowników organizacji pozarządowej.

Generalnie rozdział ten – napisany ponownie, z inną wizją przyświecającą projektodawcom – należałoby jeszcze raz szczegółowo przemyśleć i poprawić niedociągnięcia i luki w projektowanym systemie.

6) **Ad. art. 299 ust. 6 pkt 2 u.c.**

W myśl przepisu art. 299 ust. 6 pkt 2 u.c. (projekt ustawy nie przewiduje zmian w tym zakresie), cudzoziemiec, któremu odmówiono nadania statusu uchodźcy oraz udzielenia ochrony uzupełniającej, powinien opuścić terytorium RP w terminie 30 dnia od dnia, w którym została mu doręczona decyzja Rady do Spraw Uchodźców.

W kontekście ww. regulacji, pragniemy zwrócić szczególną uwagę na stanowisko Naczelnego Sądu Administracyjnego, który rozpoznając złożone przez cudzoziemców wnioski o wstrzymanie wykonania zaskarżonych decyzji Rady do Spraw Uchodźców (niezawierające już w swej sentencji orzeczenia o wydaleniu / o zobowiązaniu do powrotu) wskazał:

w postanowieniu z dnia 1 kwietnia 2015 r., sygn. akt II OZ 218/15:

[...] zgodnie z art. 302 ust. 1 pkt 16 ustawy o cudzoziemcach, decyzję o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu wydaje się cudzoziemcowi, gdy została wydana decyzja o odmowie nadania mu statusu uchodźcy lub udzielenia ochrony uzupełniającej lub decyzja o umorzeniu postępowania w sprawie nadania statusu uchodźcy i nie opuścił on terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w terminie i przypadku, o którym mowa w art. 299 ust. 6 pkt 2 cytowanej ustawy. Skutkiem upływu terminu do opuszczenia terytorium Polski i niewykonania obowiązku, o którym mowa w art. 299 ust. 6 pkt 2 ustawy o cudzoziemcach jest wydanie decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu. [...] Wstrzymanie wykonania zaskarżonej w niniejszej sprawie decyzji o odmowie nadania statusu uchodźcy i odmowie udzielenia ochrony uzupełniającej oraz nieudzieleniu zgody na pobyt tolerowany, oznacza więc, że swojego biegu nie rozpoczyna termin, o którym mowa w art. 299 ust. 6 pkt 2 ustawy o cudzoziemcach, a więc nie można również zobowiązać cudzoziemca do powrotu na podstawie art. 302 ust. 1 pkt 16 cytowanej ustawy.

w postanowieniu z dnia 19 marca 2015 r., sygn. akt II OSK 540/15:

[...] skutkiem wydania zaskarżonej w niniejszym postępowaniu decyzji Rady do Spraw Uchodźców [...] jest obowiązek skarżącego opuszczenia terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Warto zaznaczyć, że w aktualnym stanie prawnym niewykonanie obowiązku opuszczenia terytorium Rzeczypospolitej Polskiej we wskazanym terminie nie stanowi bezpośredniej przesłanki przymusowego wydalenia.

Stanowi jednak podstawę do wydania decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu (art. 302 ust. 1 pkt 16 ustawy z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach), która podlega przymusowemu wykonaniu (art. 329 tej samej ustawy). Wobec tego stwierdzić należy, że skutek prawny decyzji o odmowie nadania statusu uchodźcy w postaci nałożenia obowiązku opuszczenia terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w terminie 30 dni, choć nie został formalnie wyrażony w jej sentencji, kwalifikuje ją jako akt, wobec którego dopuszczalne jest wydanie postanowienia w trybie art. 61 § 3 P.p.s.a. [...] Samo rozpatrywanie sprawy na etapie skargi kasacyjnej pod jego [dop. cudzoziemca] nieobecność spowodowaną przymusowym opuszczeniem terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, gdy ten przejawia wolę uczestniczenia w postępowaniu, powoduje, że jego prawo do sądu staje się fikcją. Powrót do Polski związany z chęcią uczestniczenia w postępowaniu z oczywistych względów czyni sytuację skarżącego trudną do przewyciężenia. Wstrzymanie wykonania zaskarżonej decyzji stanowić będzie o zachowaniu standardów rzetelnej procedury i urzeczywistnieniu prawa strony do sądu, które polegają nie tylko na samym prawie do rozpoznania sprawy.

Pragniemy podkreślić, że cytowane powyżej oceny prawne wyrażone przez Naczelnny Sąd Administracyjny zdają się rozwiewać wątpliwości, które pojawiły się poprzednio w orzecznictwie Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, na które w toku konferencji uzgodnieniowej w Ministerstwie Spraw Wewnętrznych zwracał uwagę Przewodniczący Rady do Spraw Uchodźców – Pan dr Paweł Dąbrowski. Wskazywał on wówczas, że poszczególne składy orzekające Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie nie są jednomyślne w zakresie oceny dopuszczalności i potrzeby uwzględniania wniosków cudzoziemców i orzekania o wstrzymaniu wykonania wydanych wobec nich decyzji Rady do Spraw Uchodźców o odmowie udzielenia ochrony międzynarodowej.

Przy przyjęciu zatem, że w orzecznictwie sądów administracyjnych przyjęło się już stanowisko, iż istnieją przesłanki, aby wstrzymać wykonanie decyzji Rady do Spraw Uchodźców mimo iż nie orzeka się w jej ramach o wydaleniu / zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu, byłoby działaniem w pewnym sensie „nielojalnym” wobec cudzoziemca i jednocześnie naruszającym konstytucyjną zasadę współdziałania władz (tu: władzy ustawodawczej i władzy sądowniczej), pozbawiającym taką osobę prawa do legalnego pozostania w Polsce do czasu wydania przez sąd administracyjny postanowienia ws. wniosku cudzoziemca złożonym na podstawie art. 61 § 3 Prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi.

W celu uniknięcia tego rodzaju sytuacji, proponujemy dodanie do art. 299 u.c. ustępu 6a w brzmieniu:

6a. W przypadku gdy cudzoziemiec złożył skargę do wojewódzkiego sądu administracyjnego na decyzję o odmowie nadania mu statusu uchodźcy lub decyzję o odmowie udzielenia mu ochrony uzupełniającej wraz z wnioskiem o wstrzymanie jej wykonania, termin opuszczenia terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, o którym mowa w ust. 6, lub termin wykonania tej decyzji, w przypadku cudzoziemca, o którym mowa w ust. 9 pkt 1, ulega przedłużeniu do dnia wydania przez wojewódzki sąd administracyjny postanowienia w sprawie tego wniosku.

Termin 30 dni, określony obecnie w art. 299 ust. 6 pkt 2 u.c., liczony od dnia doręczenia cudzoziemcowi decyzji Rady do Spraw Uchodźców, pokrywa się z terminem, w którym powinien on – jeśli ma taką wolę – wnieść do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego skargę na tak wydaną decyzję. Jeśli cudzoziemiec skorzystałby z takiej możliwości, zaś wraz ze skargą skierował do WSA w Warszawie także wniosek o wstrzymanie wykonania zaskarżonej decyzji, jego sytuację prawną kształtowałby już nie art. 299 ust. 6 pkt 2 u.c., lecz jej art. 299 ust. 6a. To ten przepis gwarantowałby cudzoziemcowi bezpieczeństwo prawne (w szczególności niemożność wszczęcia przez organ Straży Granicznej

postępowania o zobowiązanie cudzoziemca do powrotu) do czasu rozstrzygnięcia przez sąd administracyjny o jego wniosku o wstrzymanie wykonania decyzji Rady do Spraw Uchodźców. W przypadku zaś uwzględnienia wniosku cudzoziemca, jego sytuację określały już nie art. 299 ust. 6a, ani też art. 299 ust. 6 pkt 2 u.c. (zgodnie ze stanowiskiem NSA, należałoby przyjąć, że określony w tym przepisie termin w ogóle nie rozpoczął biegu), lecz odpowiednie przepisy ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, w szczególności jej art. 55a ust. 1 określający czasowe prawo pobytu cudzoziemca na obszarze RP.

7) Uwagi do Rozdziału 1 „Postępowanie w sprawie zatrzymania cudzoziemca, zastosowania wobec niego środków zapobiegawczych, w tym umieszczenia go w strzeżonym ośrodku lub zastosowania wobec niego aresztu dla cudzoziemców” w Dziale IX u.c.

W odniesieniu do rozwiązań proponowanych przez projektodawcę w Rozdziale 1 Działu IX u.c., pragniemy podkreślić, że doceniamy zmiany, które – po uwzględnieniu części naszych uwag zgłoszonych w toku konferencji uzgodnieniowej – znalazły się w obrębie tych przepisów. Do rangi symbolu urasta w tym zakresie zmiana tytułu rozdziału, którego obecny tytuł „Postępowanie w sprawie zatrzymania cudzoziemca, umieszczenie go w strzeżonym ośrodku lub zastosowanie wobec niego aresztu dla cudzoziemców” tworzy negatywne „tło prawne”, stawiając – wbrew zasadzie wyrażonej w art. 15 ust. 1 dyrektywy 2013/32/UE (prymat nieizolacyjnych środków zapobiegawczych) – akcent na izolacyjne środki zapobiegawcze.

Podobnie z życzliwością odnosimy się do zmian zaproponowanych w obrębie art. 88-89 n.u.u.c.o., gdzie zaproponowano zmianę szyku przepisów dotyczących kolejności działań w przypadku zatrzymania wnioskodawcy. I tak, zgodnie z art. 88a ust. 1 n.u.u.c.o., w odniesieniu do zatrzymanego organ Straży Granicznej zobowiązany będzie do sprawdzenia, czy istnieje możliwość zastosowania wobec takiej osoby wolnościowego środka zapobiegawczego, dopiero zaś w przypadku stwierdzenia, iż nie jest to możliwe organ ten będzie mógł wnieść do sądu wnioski o umieszczenie danej osoby w strzeżonym ośrodku.

Stoimy na stanowisku, że analogiczna zmiana powinna zostać wprowadzona do uregulowań art. 398 u.c., którego ustęp 1 powinien dotyczyć stosowania wolnościowych środków zapobiegawczych, zaś ustęp 2 – postępowania w przypadku stwierdzenia, że użycie nieizolacyjnych środków zapobiegawczych nie jest w danym przypadku możliwe (dozwoleń do skierowania do sądu wniosku o umieszczenia cudzoziemca w placówce detencyjnej).

Pragniemy podkreślić, że taka regulacja, w której kolejność przepisów odpowiadałaby krokom procesowym funkcjonariuszy Straży Granicznej, którzy zatrzymali cudzoziemca, w sposób zasadniczy zmieniłaby „tło prawne” uregulowań o środkach zapobiegawczych stosowanych wobec cudzoziemców, ułatwiła także wykładnię tych przepisów. Duże znaczenie dla uzasadnienia proponowanej przez nas zmiany ma także troska o spójność i kompatybilność przepisów dwóch ściśle z sobą związanych ustaw, tzn. ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium RP oraz ustawy o cudzoziemcach.

Opracowanie brzmienia zmienionych zgodnie z niniejszą propozycją przepisów Rozdziału IX – ze względu na wypracowane przez projektodawcę – nowe brzmienie art. 88-89 n.u.u.c.o. nie powinna także powodować nadmiernych trudności legislacyjnych ani też powodować wydłużenia się procedury uzgadniania i konsultowania projektu ustawy.