



HELŚIŃSKA FUNDACJA PRAW CZŁOWIEKA
HELSINKI FOUNDATION for HUMAN RIGHTS

RADA FUNDACJI

Halina Bortnowska-Dąbrowska Marek Antoni Nowicki
Jerzy Ciemniowski Teresa Romer
Janusz Grzelak Mirosław Wyrzykowski
Michał Nawrocki

ZARZĄD FUNDACJI

Prezes: Danuta Przywara
Wiceprezes: Maciej Nowicki
Sekretarz: Piotr Kładoczny
Skarbnik: Lenur Kerymov
Członek Zarządu: Dominka Bychawska-Siniarska

L. Dz. 1396/2017/DW

Warszawa, dn. 20 czerwca 2017 r.

Szanowny Pan
Jacek Skiba
Sekretarz Stanu
Ministerstwo Spraw Wewnętrznych i
Administracji
ul. Batorego 5
02-591 Warszawa

Szanowny Panie Ministrze,

W odpowiedzi na pismo z dnia 12 czerwca 2017 r. nr DP-WLM-0231-11/2017/MM, uprzejmie dziękuję Panu Ministrowi za ustosunkowanie się do poszczególnych uwag zgłoszonych przez Helsińską Fundację Praw Człowieka do *projektu ustawy o zmianie ustawy o udzieleniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz niektórych innych ustaw.*

Jednocześnie w załączeniu przekazuję stanowisko HFPC do przedłożonych wyjaśnień i wyrażam potrzebę zorganizowania spotkania roboczego dotyczącego projektu ustawy. W naszej ocenie spotkanie takie powinno mieć dotychczas stosowaną przez MSWiA formę konferencji uzgodnieniowej, na której byłyby obecne także inne podmioty, które zgłaszały swoje uwagi do projektu ustawy. Proponujemy, aby spotkanie takie odbyło się w dniu 30 czerwca 2017 r. Podczas spotkania chcielibyśmy również odnieść się do zmian zawartych w aktualnej wersji projektu ustawy.

Z wyrazami szacunku,

Helsińska Fundacja Praw Człowieka
PREZES ZARZĄDU
Danuta Przywara
Danuta Przywara



1. Odnośnie nieuwzględnionej uwagi dotyczącej art. 1 pkt 4 lit. a i b projektu w zakresie art. 38 ust. 2 pkt 5 i ust. 3a (możliwość wprowadzenia listy bezpiecznych krajów pochodzenia) – pomimo, iż przepisy dyrektywy 2013/32 przewidują możliwość stworzenia takiej listy, to jednak podtrzymujemy swoje stanowisko w tym zakresie. W szczególności obawy HFPC budzi okoliczność, że niemal automatycznie za niedopuszczalne mogą być traktowane wnioski składane przez cudzoziemców, którzy przybyli na terytorium Polski przez Białoruś i Ukrainę (a zatem niemal wszystkich wnioskodawców), co zdają się sugerować publiczne wypowiedzi niektórych członków rządu. Niepokój HFPC budzi również brak możliwości skutecznego zaskarżenia przez cudzoziemca decyzji o uznaniu jego wniosku za niedopuszczalny w sytuacji braku skutecznie działającego systemu pomocy prawnej dla osób ubiegających się o ochronę międzynarodową

2. Odnośnie nieuwzględnionej uwagi dotyczącej art. 1 pkt 5 lit. a tiret drugie i lit. c projektu w zakresie art. 39 ust. 1 pkt 6 i ust. 4 projektu (koncepcja bezpiecznego kraju pochodzenia) - pomimo, iż przepisy dyrektywy 2013/32 przewidują możliwość wdrożenia takiego rozwiązania, to jednak podtrzymujemy swoje stanowisko w tym zakresie. Ponownie wskazujemy, że jest ono niezgodne z art. 3 Konwencji Genewskiej zakazującym dyskryminacji uchodźców ze względu na ich państwo pochodzenia. W szczególności obawy HFPC budzi –ewentualne uznanie Federacji Rosyjskiej za bezpieczny kraj pochodzenia (co wynika z niektórych publicznych wypowiedzi członków rządu) i automatyczne zastosowanie wobec obywateli tego państwa trybu przyspieszonego. Niepokój HFPC budzi także brak możliwości skutecznego zaskarżenia przez cudzoziemca decyzji wydanej w trybie przyspieszonym w sytuacji braku skutecznie działającego systemu pomocy prawnej dla osób ubiegających się o ochronę międzynarodową.

3. Odnośnie nieuwzględnionej uwagi dotyczącej art. 1 pkt 6 projektu w zakresie art. 39a (określenie przez Radę Ministrów listy krajów bezpiecznych na okres 2 lat) – podtrzymujemy swoje stanowisko w tym zakresie. Okres 2 lat obowiązywania list powoduje, że mogą one utracić swoją aktualność. Zgłaszamy również wątpliwość co do trybu przyjmowania takich list – przyjmowanie ich na mocy rozporządzenia Rady Ministrów powoduje, że staną się one przedmiotem decyzji politycznej, a jednocześnie listy takie nie zostaną poddane debacie publicznej np. na forum parlamentu.

4. Odnośnie nieuwzględnionej uwagi dotyczącej art. 1 pkt 6 projektu w zakresie art. 39b ust. 1 (tryb graniczny) – podtrzymujemy swoje stanowisko w tym zakresie. Z doświadczenia HFPC wynika, że niezależnie od istniejących rozwiązań prawnych, pomoc prawna oraz identyfikacja osób wrażliwych nie działają w zadowalający sposób. Wynika to m.in. z faktu znacznego zmniejszenia się zakresu pomocy prawnej świadczonej przez organizacje pozarządowe. Brak odpowiedniego systemu identyfikacji osób wymagających szczególnego traktowania potwierdza szereg prowadzonych przez HFPC przed sądami krajowymi spraw o zadośćuczynienie za niesłuszne umieszczenie w strzeżonym ośrodku osób wrażliwych oraz skarg

kierowanych do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Ponownie wskazujemy, że projektowane rozwiązanie polegające na umieszczeniu cudzoziemców w strzeżonych ośrodkach położonych na terytorium Polski jest niezgodne z art. 43 ust. 1 dyrektywy 2013/32 nakazującym stosowanie procedur granicznych wyłącznie na granicach lub w strefach tranzytowych.

5. Odnośnie nieuwzględnionej uwagi dotyczącej art. 1 pkt 6 projektu w zakresie art. 39b ust. 2 pkt 1 i 4 w zw. z art. 89m ust. 1 (termin 28 dni na ostateczne załatwienie sprawy przez organ II instancji / sąd) –ze względu na to, w myśl projektowanych przepisów Kolegium Odwoławcze do Spraw Cudzoziemców nie nosi cech sądu w rozumieniu prawa UE (patrz dalsze uwagi), podtrzymujemy nasze stanowisko w tym zakresie.
6. Odnośnie nieuwzględnionej uwagi dotyczącej art. 1 pkt 6 projektu w zakresie art. 39b ust. 4 (kategorie cudzoziemców, wobec których nie stosuje się trybu granicznego) – podtrzymujemy swoje stanowisko w tym zakresie. Projekt nie wdraża art. 24 ust. 3 akapit 2 dyrektywy 2013/32, wedle którego procedur granicznych ani trybu przyspieszonego nie stosuje się w sytuacji, gdy państwo nie jest w stanie zapewnić odpowiedniego wsparcia wnioskodawcom potrzebującym szczególnych gwarancji proceduralnych. Jak wskazano wyżej, z doświadczenia HFPC wynika, że obecnie osoby wymagające szczególnego traktowania nie otrzymują odpowiedniego wsparcia. Zdaniem HFPC poszerzenie katalogu wyłączenia stosowania trybu granicznego wobec wszystkich cudzoziemców wymienionych w art. 68 ust. 1 ustawy o udzielaniu ochrony, nie będzie skutkować brakiem spójności pomiędzy omawianym przepisem a art. 88a ust. 3 ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony. Art. 39b ust. 4 dotyczy wyłącznie stosowania trybu granicznego – jako jednego z rodzajów postępowań o udzielenie ochrony, natomiast ten drugi przepis dotyczy możliwości umieszczenia cudzoziemca w strzeżonym ośrodku, wobec którego prowadzone jest postępowanie w każdym trybie.
7. Odnośnie nieuwzględnionej uwagi dotyczącej art. 1 pkt 12 projektu w zakresie art. 51a ust. 2 i ust. 4 (możliwość wstrzymania się od wyznaczenia terminu na dobrowolny powrót) - podtrzymujemy swoje stanowisko w tym zakresie. Naszym zdaniem przepis ten jest niezgodny z art. 7 ust. 4 dyrektywy 2008/115, który nie wymienia ani zastosowania wobec cudzoziemca procedury granicznej ani jego umieszczenia w strzeżonym ośrodku jako samodzielnych przesłanek do niewyznaczenia terminu na dobrowolny powrót
8. Odnośnie nieuwzględnionej uwagi dotyczącej art. 1 pkt 12 projektu w zakresie art. 51 e ust. 3 i 4 (dodatkowe przesłanki cofnięcia zakazu wjazdu) - podtrzymujemy swoje stanowisko w tym zakresie. Art. 11. ust 3 dyrektywy 2008/115 przewiduje możliwość cofnięcia zakazu wjazdu w sytuacji, gdy cudzoziemiec opuścił terytorium państwa członkowskiego i nie uzależnia go od spełnienia dodatkowych warunków.

9. Odnośnie nieuwzględnionej uwagi dotyczącej art. 1 pkt 18 projektu w zakresie art. 55 ust. 1a (nie wydawanie TZTC cudzoziemcom umieszczonym w strzeżonym ośrodku) – podtrzymujemy swoje stanowisko w tym zakresie. Proponowane rozwiązanie spowoduje ponadto, że niejasny będzie status pobytowy cudzoziemca przebywającego w strzeżonym ośrodku (według art. 55a zaświadczenie takie uprawnia cudzoziemca do pobytu na terytorium RP).
10. Odnośnie nowego brzmienia art. 87 ust. 1 pkt 6 (możliwość umieszczenia wnioskodawcy w strzeżonym ośrodku w sytuacji, gdy zachodzą okoliczności do postępowania granicznego) – naszym zdaniem projektowany przepis nadal jest niezgodny z art. 8 ust. 3 lit. c dyrektywy 2013/33. W naszej ocenie procedura graniczna w projektowanym kształcie (w szczególności przez fakt, iż prowadzona będzie w strzeżonych ośrodkach znajdujących się na terytorium RP) nie spełnia warunku postępowania mającego na celu podjęcie decyzji w sprawie prawa wnioskodawcy do przybywania na terytorium danego państwa członkowskiego.
11. Odnośnie uwag dotyczących art. 1 pkt 31-34 projektu w zakresie art. 88 ust. 3 pkt 2 (środki alternatywne wobec cudzoziemców, co do których prowadzone jest postępowanie graniczne) – proponowane brzmienie przepisu przewiduje łączne zastosowanie wszystkich środków alternatywnych w przypadku nie umieszczenia w strzeżonym ośrodku cudzoziemca, wobec którego zachodzą przesłanki do zastosowania trybu granicznego. Naszym zdaniem projektowane rozwiązanie spowoduje, że faktycznie stosowanie alternatyw będzie sytuacją wyjątkową i mocno uciążliwą dla cudzoziemców (zwłaszcza w sytuacji, gdy posiadane przez nich środki nie wystarczą do wpłaty zabezpieczenia pieniężnego), a zatem nie wdraża ono w sposób właściwy przepisów dyrektywy 2013/33.
12. Odnośnie nieuwzględnionej uwagi do art. 1 pkt 32 projektu w zakresie art. 88a ust. 3 pkt 2 (zmiana jednej z przesłanek nieumieszczenia cudzoziemca w strzeżonym ośrodku) – podtrzymujemy swoje stanowisko w tym zakresie. Naszym zdaniem projektowane rozwiązanie w sposób nieuzasadniony ogranicza grupę cudzoziemców, którzy nie mogą być umieszczeni w strzeżonym ośrodku. Obecne rozwiązanie w tym zakresie należy uznać za prawidłowe. Pragniemy także zwrócić uwagę, że prawo UE (art. 21 dyrektywy 2013/33) opisując osoby szczególnej troski, wspomina o osobach, które padły ofiarą innych „poważnych form przemocy”, a zatem pojęcie to jest znane prawu UE i odnosi się do osób, które nie powinny być umieszczane w strzeżonych ośrodkach.
- Należy również wskazać, że sam fakt umieszczenia w strzeżonym ośrodku cudzoziemca, który padł ofiarą przemocy nie mieszczącej się w projektowanych kategoriach, może spowodować poważny uszczerbek na jego zdrowiu.

13. Odnośnie nieuwzględnionej uwagi dotyczącej art. 1 pkt 34 lit. b projektu w zakresie art. 89 ust. 1a (możliwość przedłużenia do 90 dni pobytu w strzeżonym ośrodku cudzoziemca wobec którego zastosowanie ma tryb graniczny) - podtrzymujemy nasze stanowisko w tym zakresie, ze względu na to, że zgodnie z projektowanymi przepisami Kolegium Odwoławcze do Spraw Cudzoziemców nie nosi cech sądu w rozumieniu prawa UE (patrz dalsze uwagi).
14. Odnośnie nieuwzględnionej uwagi dotyczącej art. 1 pkt 34 lit. f projektu w zakresie art. 89 ust. 5a (przedłużenie detencji do 12 miesięcy w przypadku złożenia kolejnego wniosku) – podtrzymujemy nasze stanowisko w tym zakresie. Projektowany przepis przewiduje umieszczenie cudzoziemca w strzeżonym ośrodku wyłącznie ze względu na fakt złożenia wniosku o udzielenie ochrony, wbrew art. 8 dyrektywy 2013/33, a okoliczność w nim opisana nie znajduje podstawy w art. 8 ust. 3 dyrektywy 2013/33.
15. Odnośnie nieuwzględnionych uwag dotyczących art. 1 pkt 37 projektu w zakresie Rady do Spraw Cudzoziemców / Kolegium Odwoławczego do Spraw Cudzoziemców – podtrzymujemy nasze stanowisko w tym zakresie. W naszej ocenie Kolegium nie spełnia warunków, wedle których można by je uznać za sąd w rozumieniu przepisów prawa UE (w świetle orzecznictwa TSUE, a zwłaszcza wyroku w sprawie C-175/11 H.I.D. i B.A.). W szczególności przepisy art. 89z ust. 1, 9 i 10 wskazują na daleko idącą zależność omawianego organu od ministra właściwego do spraw wewnętrznych: stosunek pracy członków Kolegium będzie nawiązywany na podstawie powołania (zgodnie z art. 70 § 1 kodeksu pracy pracownik taki może być w każdym czasie - niezwłocznie lub w określonym terminie - odwołany ze stanowiska przez organ – projekt ustawy nie zawiera wyjaśnienia, jak jego przepisy odnoszą się do tego przepisu k.p.). Ponadto, działanie Kolegium finansowane jest z części budżetowej, której dysponentem jest minister właściwy do spraw wewnętrznych, który również zapewnia obsługę organizacyjno-techniczną i księgową Kolegium. Minister również nadaje Kolegium status i regulamin. Rozwiązanie takie, które może spowodować np. pozbawienie Kolegium środków do działania, powoduje, iż nie można uznać tego organu za organ niezależny w rozumieniu prawa UE.
Osobnego wyjaśnienia wymaga również kwestia uczestnictwa w pracach Kolegium osób małoletnich (art. 89r ust. 11).
16. Odnośnie nieuwzględnionej uwagi dotyczącej art. 4 pkt 2 projektu w zakresie art. 196 ust. 1 pkt 8 ustawy o cudzoziemcach (odmowa wszczęcia postępowania w sprawie udzielenia zezwolenia na pobyt stały) – podtrzymujemy nasze stanowisko w tej kwestii. Z treści projektowanego przepisu wynika wyraźnie, że osobom o polskim pochodzeniu, ubiegającym się o ochronę międzynarodową lub azyl, odmawia się wszczęcia postępowania o pobyt stały, co w naszej ocenie jest niezgodne z art. 52 ust. 5 Konstytucji RP.

17. Odnośnie nieuwzględnionej uwagi dotyczącej art. 4 pkt 17 projektu w zakresie uchylecia art. 331 ustawy o cudzoziemcach (niewykonywanie decyzji o zobowiązaniu do powrotu do czasu rozpatrzenia sprawy przez sąd) - podtrzymujemy nasze stanowisko w tym zakresie, że względu na to, że zgodnie z projektowanymi przepisami Kolegium Odwoławcze do Spraw Cudzoziemców nie nosi cech sądu w rozumieniu prawa UE (patrz na wyżej przedstawione uwagi).. Należy również stwierdzić, że obecnie obowiązujący art. 331 ustawy o cudzoziemcach stanowił gwarancję prawa do sądu zawartego w przepisach Konstytucji RP. A zatem kwestia uznania lub nie uznania Kolegium Odwoławczego za sąd w rozumieniu przepisów UE nie ma znaczenia w kontekście omawianego przepisu. Pojęcie sądu w rozumieniu przepisów Konstytucji RP i prawa UE jest znacząco różne i np. w rozumieniu przepisów prawa UE sądami są również niektóre organy administracji, takie jak np. Krajowa Izba Odwoławcza o tyle organy takie nie spełniają warunku bycia sądem w rozumieniu przepisów Konstytucji.
18. Odnośnie propozycji wprowadzenia dodatkowych zmian do przepisów ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony – nadal je podtrzymujemy. W nasze ocenie przepisy prawa UE wskazane w naszych propozycjach nie zostały prawidłowo implementowane.