

RAPORT



# SIP W DZIAŁANIU

**PRAWA CUDZOZIEMCÓW W POLSCE W 2018 R.**

Olga Dobrowolska / Olga Hilik / Małgorzata Jaźwińska / Patrycja Mickiewicz /  
Aleksandra Pulchny / Magdalena Sadowska / Katarzyna Słubik

# O RAPORCIE



Roczny raport z naszej działalności w zakresie ochrony praw uchodźców i migrantów stanowi zwięzłe omówienie spraw, którymi prawniczki i doradczynie integracyjne współpracujące ze Stowarzyszeniem Interwencji Prawnej zajmowały się w 2018 r. Stanowi on przegląd kluczowych zagadnień, którymi zajmowaliśmy się na poziomie krajowym oraz międzynarodowym, dążąc do poprawy ochrony praw uchodźców i uchodźczyń oraz migrantów i migrantek.

Nasze działania są możliwe dzięki wsparciu finansowemu szeregu grantodawców, a także indywidualnym darczyńcom. Dziękujemy wszystkim za okazaną pomoc.

Jeśli popierasz nasze wartości i to co robimy, możesz nas wesprzeć dokonując jednorazowej lub regularnej wpłaty na podany niżej numer konta. Każda przekazana kwota zostanie wykorzystana na wspieranie uchodźców i uchodźczyń oraz migrantów i migrantek.

**S**towarzyszenie  
**I**nterwencji  
**P**rawnej

ul. Siedmiogrodzka 5/51

01-204 Warszawa

Tel: +48 22 621 51 65

e-mail: [biuro@interwencjaprawna.pl](mailto:biuro@interwencjaprawna.pl)

[www.interwencjaprawna.pl](http://www.interwencjaprawna.pl)

Numer konta:

**63 2030 0045 1110 0000 0307 2610**

# NASZE CELE



Stowarzyszenie Interwencji Prawnej jest organizacją społeczną, której statutowym celem jest podejmowanie działań na rzecz przestrzegania praw człowieka i przeciwdziałanie nierównemu traktowaniu. Naszą główną misją jest zapewnienie spójności społecznej poprzez działanie na rzecz równości wszystkich ludzi wobec prawa. Wspieramy przede wszystkim uchodźców i uchodźczynie oraz migrantów i migrantki w Polsce. Obecnie stanowią oni jedną z grup silnie narażoną na dyskryminację oraz wykluczenie.

# NASZE DZIAŁANIA



Realizujemy nasze cele różnymi sposobami:

- udzielamy **bezpłatnej pomocy prawnej** uchodźcom i uchodźczynom oraz migrantom i migrantkom przebywającym w Polsce, w tym osobom, które zostały umieszczone w strzeżonych ośrodkach dla cudzoziemców i nie mogą samodzielnie przyjechać na spotkanie z prawnikiem;
- kiedy zagrożone są podstawowe prawa cudzoziemców lub cudzozimek **reprezentujemy** ich przed sądami krajowymi oraz przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka, a także przyłączamy się do toczących się postępowań;
- aktywnie uczestniczymy w konsultacjach społecznych dotyczących aktów prawnych związanych z sytuacją cudzoziemców i cudzozimek w Polsce. **Reagujemy na naruszenia ich praw** na najwcześniejszym możliwym etapie;
- **pomagamy** cudzoziemcom oraz cudzoziemkom, którzy ze względu na swoją szczególną wrażliwość, na przykład poważną chorobę, nie są w stanie samodzielnie załatwić spraw urzędowych;
- aktywnie uczestniczymy w konferencjach krajowych i międzynarodowych, a także spotkaniach organów międzynarodowych monitorujących stan przestrzegania praw człowieka w Polsce **informując o głównych zagrożeniach** dla praw cudzoziemców i cudzozimek w Polsce.



## SŁOWO OD PREZESA STOWARZYSZENIA INTERWENCJI PRAWNEJ



**dr hab. Witold Klaus, prof. INP PAN**

Raport, który mają Państwo w rękach, spełnia dwie ważne funkcje. Dla nas to powód do dumy z tego, jak wiele ważnych spraw prowadzą prawniczki oraz doradczynie i doradcy w Stowarzyszeniu Interwencji Prawnej. Za każdą sprawą kryje się człowiek i jego często poruszająca historia. W raporcie prezentujemy tylko wybrane precedensowe sprawy. Tymczasem na co dzień pracownicy i pracowniczki SIP prowadzą znacznie więcej spraw – niemedialnych i niezbyt interesujących z prawnego punktu widzenia – których wynik może jednak zmienić ludzkie życia. I dlatego każda z nich jest dla nas ważna. Każdy sukces staramy się świętować, a każdą porażkę, negatywną decyzję – rujnąjącą czasem życia naszych klientów i klientek – przeżywamy.

Drugą funkcją raportu jest prezentacja spraw prowadzonych w SIPie – zarówno sukcesów jak i porażek. Ma ona na celu pokazanie niedostatków w zakresie prawnej ochrony uchodźców i uchodźczyń oraz migrantów i migrantek w Polsce z perspektywy praktycznej – pracowniczek Stowarzyszenia Interwencji Prawnej.

Raport punktuje następujące problemy natury prawnej, prowadzące do łamania praw cudzoziemców i cudzożemek przez organy państwa:

- wadliwie sformułowane przepisy,
- brak zastosowania w praktyce niektórych przepisów, przez co nie spełniają one swojej funkcji,
- luki w prawie.

Raport ten pokazuje także, jak ważna jest rola niezależnych sądów, które powinny stać na straży praw osób wykluczonych i słabszych. Niestety, nie zawsze w praktyce sądy wypełniają to zadanie. W Stowarzyszeniu regularnie mierzymy się ze skutkami bardzo niekorzystnych dla naszych klientek i klientów orzeczeń. Skutkami, które są często nieodwracalne i powodują na przykład wydalenie z Polski, które może być realnym zagrożeniem dla zdrowia, a nawet życia.

Wszyscy w Stowarzyszeniu sprzeciwiamy się prowadzonej obecnie „deformie” wymiaru sprawiedliwości i solidaryzujemy się z niezawistymi sędziami. Jednocześnie chcielibyśmy zaapelować do nich o bardziej wnikliwe i ludzkie podejście do rozpatrywanych spraw. Sprawy cudzoziemców są szczególnie skomplikowane i trudne. Przy ich ocenie konieczne jest myślenie niesztampowe – bo migranci i migrantki mierzą się z innymi wyzwaniem i ograniczeniami niż Polacy i Polki. Nie znają często języka polskiego. Nie znają i nie rozumieją polskiego systemu prawa. W ich krajach nie zawsze wydaje się takie dokumenty, jakie bywają wymagane w niektórych postępowaniach w Polsce. Traumatyzacja przeżyta w związku z wydarzeniami w kraju pochodzenia dodatkowo utrudnia im zrozumienie toczących się wobec nich procedur i powodują, że ich zachowanie może być postrzegane jako nieracjonalne. Warto też mieć świadomość, że w wielu przypadkach uchodźcy i uchodźczynie nie będą w stanie dostarczyć niektórych dowodów – w postępowaniach o udzielenie ochrony międzynarodowej postępowanie dowodowe jest wyjątkowo skomplikowane, a o „twarde” dowody jest niezwykle trudno. Cudzoziemcy mogą liczyć jedynie na niewielkie wsparcie w rozwiązywaniu tych trudności w naszym kraju – w Polsce brakuje prawników, którzy mogliby ich bezpłatnie wesprzeć, brakuje także odpowiednio wyspecjalizowanych psychologów.

Stąd tak ważne jest przyjrzenie się każdej rozpatrywanej sprawie z szerszej perspektywy. Do jej właściwego zrozumienia i sprawiedliwego rozstrzygnięcia potrzebna jest czasem inna optyka. Warto zdać sobie sprawę, że przepisy czytane literalnie nie zawsze przystają do sytuacji nie-obywateli polskich i takie ich stosowanie może prowadzić nie do ochrony, a do głębokiej krzywdy. Chciałbym, żeby Konstytucja, o której tyle mówimy w ostatnich latach, była dla sądów i urzędów nie tylko hasłem na sztandarach. Chciałbym, żebyśmy wszyscy w codziennej pracy kierowali się jej zasadami i wartościami, szczególnie zawartymi w części poświęconej prawom człowieka. Chciałbym żyć w państwie, którego organy zawsze mają na uwadze ochronę osób najłabszych przed pokrzywdzeniem.

Życzę przyjemnej lektury, która – mam nadzieję – pozwoli Państwu lepiej zrozumieć trudną sytuację prawną oraz faktyczną migrantek i migrantów mieszkających razem z nami w Polsce.

Witold Klam



# SPIS TREŚCI



<b>I. POSTĘPOWANIE W SPRAWIE UDZIELENIA OCHRONY MIĘDZYNARODOWEJ</b>	<b>8</b>
1 / Dostęp do procedury	8
2 / Kobiety – ofiary przemocy ze względu na płeć	10
3 / Osoby LGBT	12
4 / Obywatele Ukrainy	15
5 / Obywatele Tadżykistanu	16
6 / Postępowanie w przedmiocie udzielenia ochrony międzynarodowej	19
7 / Zaświadczenie uprawniające do wykonywania pracy dla pełnoletnich dzieci wnioskodawcy	21
8 / Odmowa wstrzymania wykonania decyzji w przedmiocie udzielenia ochrony międzynarodowej na czas rozpatrzenia skargi cudzoziemca przez sąd administracyjny	22
9 / Pozbawienie cudzoziemca ochrony międzynarodowej w Polsce	24
<b>II. POSTĘPOWANIE W SPRAWIE ZOBOWIĄZANIA DO POWROTU</b>	<b>26</b>
1 / Odmowa wszczęcia postępowania w sprawie udzielenia zgody na pobyt humani- tarny lub postępowania w sprawie zobowiązania cudzoziemca do powrotu	26
2 / Prawa dziecka w postępowaniu w sprawie zobowiązania do powrotu	28
3 / Ochrona prawa do życia rodzinnego i prywatnego	30
4 / Brak efektywnego dostępu do akt sprawy	31
5 / Wstrzymanie wykonania decyzji o zobowiązaniu do powrotu	32
6 / Wykonywanie decyzji o zobowiązaniu do powrotu	36
<b>III. POZBAWIENIE WOLNOŚCI CUDZOZIEMCÓW W STRZEŻONYCH OŚRODKACH DLA CUDZOZIEMCÓW</b>	<b>37</b>
1 / Detencja w celu zebrania informacji, na których opiera się wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej	37
2 / Detencja cudzoziemców ofiar przemocy	38
3 / Detencja dzieci	40

4 / Stosowanie środków alternatywnych wobec detencji zwiększających zaan- gażowanie cudzoziemców .....	43
5 / Dostęp do pomocy prawnej w strzeżonych ośrodkach dla cudzoziemców .....	44
<b>IV. DOSTĘP CUDZOZIEMCÓW DO POMOCY SOCJALNEJ I MEDYCZNEJ .....</b>	<b>46</b>
1 / Leczenie osób zarażonym wirusem HIV w postępowaniu w przedmiocie udziele- nia ochrony międzynarodowej.....	46
2 / Świadczenia wychowawcze.....	49
3 / Świadczenia rodzinne.....	51
4 / Świadczenia „Dobry start” .....	52
<b>V. DYSKRYMINACJA CUDZOZIEMCÓW NA RYNKU PRACY .....</b>	<b>53</b>
1 / Dyskryminacja ze względu na podwójne obywatelstwo .....	53
2 / Dyskryminacja ze względu na płeć i obywatelstwo.....	56
<b>WYKAZ SKRÓTÓW .....</b>	<b>60</b>



# I. POSTĘPOWANIE W SPRAWIE UDZIELENIA OCHRONY MIĘDZYNARODOWEJ



## 1 / DOSTĘP DO PROCEDURY

Aleksandra Pulchny / Magdalena Sadowska

Zgodnie z przepisami Straż Graniczna zobowiązana jest do przyjęcia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej od każdego cudzoziemca, który wyrazi taką chęć. Jest to niezależne od tego czy w przeszłości składali oni analogiczny wniosek. Kwestia tożsamości spraw jest badana na etapie merytorycznego rozpatrzenia wniosku, a nie jego przyjmowania.

### **Odmowa przyjęcia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej w Placówce Straży Granicznej Warszawa-Okęcie**

W 2017 r. SIP podjęło interwencję w związku z bezprawną odmową przyjmowania przez Straż Graniczną w Placówce Straży Granicznej Warszawa-Okęcie przy ul. Taborowej wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej od cudzoziemców, którzy otrzymali w przeszłości decyzję o odmowie udzielenia im w Polsce ochrony międzynarodowej.

Z informacji uzyskanych od cudzoziemców wynikało, że funkcjonariusze Straży Granicznej odmawiali wskazania podstawy prawnej swojego działania. W przypadku, gdy cudzoziemiec składał deklarację złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej na piśmie lub w innej formie wyraźnie żądał wszczęcia postępowania w jego sprawie, funkcjonariusze Straży Granicznej wyznaczali odległy (dłuższy niż uregulowany ustawą<sup>1</sup>) termin na złożenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, równocześnie nie wydając oficjalnego pisma potwierdzającego wyznaczenie wskazanego powyżej terminu.

---

<sup>1</sup> Zgodnie z art. 28 ust. 1 i ust. 5 u.u.c.o. w przypadku, gdy z przyczyn leżących po stronie organu Straży Granicznej nie jest możliwe przyjęcie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej na urzędowym formularzu w dniu, w którym cudzoziemiec stawiał się osobiście w siedzibie tego organu i zadeklarował zamiar złożenia takiego wniosku, organ Straży Granicznej informuje cudzoziemcę w języku dla niego zrozumiałym o terminie i miejscu przyjęcia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej oraz sporządza protokół z tej czynności. Przyjęcie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej i jego rejestracja następują niezwłocznie, nie później jednak niż w terminie 3 dni roboczych od dnia przyjęcia deklaracji zamiaru złożenia takiego wniosku, a w razie masowego napływu cudzoziemców na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w celu uzyskania ochrony międzynarodowej – w terminie 10 dni roboczych.



Po interwencji SIP zaprzestano stosowania powyższej praktyki. Z informacji uzyskanych przez SIP wynika, że cudzoziemcy umawiani są na złożenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej w najbliższym dostępnym terminie (z praktyki SIP wynika, że są to terminy kilkudniowe, jednakże w 2018 r. odnotowano również pozytywną praktykę wyznaczania terminu na dzień następny po dniu zgłoszenia się cudzoziemca do Placówki Straży Granicznej z deklaracją złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej).

### **Odmowa przyjęcia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej na granicy lądowej**

W 2018 r. SIP regularnie otrzymywało informacje o niezgodnej z prawem praktyce odmawiania przyjmowania wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej na polskich granicach lądowych<sup>2</sup>, przede wszystkim w Terespolu. Straż Graniczna odmawia wjazdu na teren RP, mimo obowiązku wpuszczenia do Polski cudzoziemca deklarującego wolę ubiegania się o ochronę międzynarodową (bez konieczności przedstawiania ważnego dokumentu uprawniającego do wjazdu na terytorium RP), często wpuszczając wnioskodawcę dopiero za kilkunastym razem, a czasem nawet zmuszając do podjęcia tych prób kilkadziesiąt razy<sup>3</sup>.

Jeden z klientów SIP, obywatel Tadżykistanu, kilkadziesiąt razy próbował złożyć wraz z rodziną wniosek na polskiej granicy w Terespolu deklarując wolę ubiegania się o ochronę międzynarodową. Za każdym razem dostawał decyzję o odmowie wjazdu motywowaną brakiem dokumentów uprawniających do legalnego wjazdu na terytorium RP oraz niezłożeniem deklaracji zamiaru ubiegania się o udzielenie ochrony międzynarodowej. W międzyczasie cudzoziemiec informował o swojej sytuacji m.in. Rzecznika Praw Obywatelskich, UNHCR oraz organizacje społeczne, które interweniowały w jego sprawie. Dopiero za czterdziestym razem został on wpuszczony na terytorium RP i natychmiast umieszczony wraz z rodziną w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców. Podstawą umieszczenia był fakt, że „kilkadziesiąt razy” próbował nielegalnie przekroczyć granicę bez dokumentów. Na marginesie dodać należy, że umieszczenie cudzoziemca w ośrodku strzeżonym stanowiło kolejne, po odmowie przyjęcia wniosku, naruszenie prawa przez polskie organy. Jako osoba, która doświadczyła tortur (a to spotkało go w Tadżykistanie), zgodnie z prawem nie powinien być umieszczony w placówce detencyjnej<sup>4</sup>. W rezultacie cudzoziemiec na różnych etapach procedury o udzielenie ochrony międzynarodowej wielokrotnie ponosił negatywne konsekwencje niezgodnych z prawem praktyk Straży Granicznej<sup>5</sup>.

<sup>2</sup> <https://legal-dialogue.org/defending-the-right-to-seek-asylum-a-perspective-from-poland> [dostęp: 15.02.2019 r.]. Tadżykowie stanowili drugą po Czeczenach największą grupę ponad tysiąca osób koczujących na granicy polsko-białoruskiej w 2016 r.

<sup>3</sup> O nieprzyjmowaniu wniosków od cudzoziemców od kilku lat alarmują organizacje broniące praw człowieka, w tym Rzecznik Praw Obywatelskich, Human Rights Watch, Amnesty International.

<sup>4</sup> Art. 88a ust. 3 pkt 2 u.u.c.o. i art. 400 pkt 2 u.c. zabraniają umieszczania ofiar przemocy w strzeżonych ośrodkach dla cudzoziemców.

<sup>5</sup> Przy próbach składania wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, podczas umieszczenia w ośrodku strzeżonym oraz w decyzji odmawiającej mu udzielenia ochrony międzynarodowej, która była motywowana m.in. wielokrotnymi próbami wjazdu na terytorium RP „bez deklaracji woli ubiegania się o ochronę”.

SIP interweniował również w przypadku małżeństwa dziennikarzy z Tadżykistanu, którym kończył się termin bezwizowego pobytu na Białorusi, w związku z czym otrzymali nakaz wyjazdu z tego kraju i zakaz wjazdu do 2021 r. Mieli zatem wyjechać do Rosji, gdzie groziła im ekstradycja do Tadżykistanu<sup>6</sup>, w którym istniało uzasadnione przypuszczenie, że mogą zostać bezprawnie uwięzieni w związku ze swoją działalnością polityczną<sup>7</sup>. Po licznych interwencjach, dziennikarzom udało się za 16. razem wjechać do Polski i skutecznie złożyć wnioski o udzielenie ochrony.

W kontekście nieprzyjmowania wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej należy zwrócić uwagę na możliwość naruszenia zasady *non-refoulement*, szczególnie gdy do Polski nie wpuszcza się osób wjeżdżających z Białorusi. Jak wskazują raporty organizacji międzynarodowych, Białoruś nie jest bezpiecznym krajem trzecim dla uchodźców z Tadżykistanu, ponieważ nie mogą oni liczyć na ochronę ze strony tego państwa oraz istnieje prawdopodobieństwo ich wydalenia bez zbadania, czy nie zostaną narażeni na prześladowanie, tortury lub inne niehumanitarne traktowanie lub karanie<sup>8</sup>.

## **2 / KOBIECY – OFIARY PRZEMOCY ZE WZGLĘDU NA PŁEĆ**

Magdalena Sadowska

Jedną z przesłanek warunkujących nadanie statusu uchodźcy jest żywienie uzasadnionej obawy przed prześladowaniem ze względu na przynależność do określonej grupy społecznej<sup>9</sup>. Kobiety – ofiary przemocy w rodzinie mogą (ze względu na okoliczności sprawy) być w rozumieniu u.c.o. postrzegane jako tak rozumiana grupa społeczna<sup>10</sup>, co daje im prawo do uzyskania statusu uchodźcy. W przypadku, gdy kobiety są ofiarami poważnej krzywdy, powinna zostać im udzielona ochrona uzupełniająca<sup>11</sup>. SIP w 2018 r. reprezentowało cudzoziemki, które obawiały się powrotu do kraju pochodzenia ze względu na doznana tam przemoc ze względu na płeć.

### **Ocena wiarygodności ofiar przemocy**

W wielu sprawach prowadzonych przez SIP, w których wnioskodawczynie powoływały się na doznana przemoc i żywioną w związku z tym obawę przed powrotem do kraju pochodzenia, organy administracyjne podważały wiarygodność zeznań cudzożemek<sup>12</sup>.

<sup>6</sup> Międzynarodowe organizacje wskazują, że Rosja również nie jest bezpiecznym krajem dla tadżyckich dysydentów: <https://www.hrw.org/news/2016/02/17/tajikistan-severe-crackdown-political-opposition> [dostęp: 18.02.2019 r.], zob. też sprawa w ETPCz Iskandarov przeciwko Rosji (skarga nr 71386/10).

<sup>7</sup> Cudzożemcy posiadali przy sobie obszerną dokumentację potwierdzającą ich historię.

<sup>8</sup> <https://www.hrw.org/news/2017/07/05/poland-eu-should-tackle-unsafe-returns-belarus>; <https://www.liberties.eu/en/news/polands-2017-asylum-statistics-conclusions/14248>; <https://fpc.org.uk/closing-door-introduction/>.

<sup>9</sup> Art. 13 ust. 1 u.u.c.o.

<sup>10</sup> Art. 14 ust. 1 pkt 5 u.u.c.o.

<sup>11</sup> Art. 15 pkt 1-2 u.u.c.o.

<sup>12</sup> Decyzja Szefa UdSC z dnia 8 maja 2018 r., nr DPU.420.83.2017.

## Odebranie dziecka przez rodzinę męża jako forma przemocy ze względu na płeć

Organy administracji wskazywały w uzasadnieniach decyzji, że na podstawie opracowań Wydziału Informacji o Krajach Pochodzenia UdSC, ustaliły, iż *kobiety w Czeczenii wkraczają na drogę sądową jedynie w ostateczności. Wynika to nie z tego, że nie mają możliwości prawnych, tylko dlatego, że sądowe orzeczenie w sprawie opieki nad dzieckiem byłoby sprzeczne z zasadami współżycia społecznego oraz sprzeczne z tradycją*<sup>13</sup>. Jednakże pomimo tych ustaleń w przypadkach, gdy cudzoziemki powoływały się na ryzyko rozdzielenia z dziećmi przez byłych mężów (zgodnie z czeczeńskim zwyczajem dziecko w przypadku rozwodu pozostaje z ojcem lub jego rodziną), w decyzjach administracyjnych wskazywano na możliwość prawnego dochodzenia opieki nad dzieckiem zgodnie z prawem rosyjskim i w konsekwencji odmawiano cudzoziemkom udzielenia ochrony międzynarodowej lub zgody na pobyt ze względów humanitarnych<sup>14</sup>.

## Obowiązek poszukiwania ochrony organów kraju pochodzenia

Często Szef UdSC zwracał uwagę na fakt, że samo wystąpienie przestanki doznania poważnej krzywdy nie jest wystarczające do otrzymania ochrony międzynarodowej w Polsce. Według niego niezbędne jest wykazanie przez stronę, że przed opuszczeniem kraju pochodzenia szukała pomocy u odpowiednich organów ścigania lub w organizacjach społecznych pomagających ofiarom przestępstw. W decyzjach w przedmiocie odmowy udzielenia ochrony międzynarodowej Szef Urzędu wskazywał np., że *Strona wskazała, iż w trakcie jej związku zwracała się o pomoc także do policji. Co prawda, nie zawsze mogła wyegzekwować udzielenie wsparcia, aczkolwiek w 2013 r. zgłoszenie zostało przyjęte, które następnie z obawy przed mężem sama wycofała. Nie przedstawiła jakichkolwiek informacji, aby kiedykolwiek usiłowała skorzystać z pomocy wyższych instancji lub organizacji działających na rzecz praw człowieka. Wobec powyższego nie można stwierdzić, iż nie miała możliwości uzyskania wsparcia ze strony organów porządku publicznego we własnym kraju, jeśli nie wykorzystata wszelkich możliwych rozwiązań*<sup>15</sup>. W innej sprawie organ wskazuje, że cudzoziemka oświadczyła, że *nie próbowała zgłosić swoich problemów odpowiednim organom, nie starała się także uzyskać rozwodu z małżonkiem. W związku z powyższym z całą stanowczością należy stwierdzić, że Cudzoziemka nie podjęła działań w celu dochodzenia i ochrony swoich praw w kraju pochodzenia, ale w pierwszej kolejności zdecydowała się na wyjazd do Polski*<sup>16</sup>.

Szef UdSC zauważa także, że niezależnie od tego, iż sprawcami przemocy seksualnej byli funkcjonariusze struktur państwowych będący na służbie, a do zdarzenia doszło podczas wykonywania przez nich czynności służbowych (...) *gwałt uznać należy za działanie o charakterze kryminalnym. Kluczowe znaczenie w przedmiotowej kwestii ma również fakt, że Wnioskodawczyni nie zgłosiła okoliczności doznanego gwałtu właściwym or-*

<sup>13</sup> Decyzja Szefa UdSC z dnia 18 grudnia 2018 r., nr DL.WIPO.412.1027.2018.OP.

<sup>14</sup> Decyzja Szefa UdSC z dnia 3 grudnia 2018 r., nr DPU.420.866.2018; decyzja Szefa UdSC z dnia 16 lutego 2018 r., nr DPU-420-4180/SU/2016; decyzja Szefa UdSC z dnia 29 listopada 2018 r., nr DPU.420.1467.2017.

<sup>15</sup> Decyzja Szefa UdSC z dnia 8 maja 2018 r., nr DPU.420.83.2017.

<sup>16</sup> Decyzja Szefa UdSC z dnia 26 listopada 2018 r., nr DPU.420.745.2018.

ganom w kraju pochodzenia. Tym samym nie pozwoliła władzom kraju pochodzenia na podjęcie jakichkolwiek czynności zmierzających do wyjaśnienia powyższego zdarzenia i ewentualnego ukarania sprawców<sup>17</sup>. Ciekawe jest to, że w tej samej decyzji Szef UdSC zwrócił uwagę na fakt, że *Trudno jest ocenić skuteczność działania organów ścigania w Republice Czeczenii, ponieważ nie prowadzi się statystyk gwałtów, statystyk zgłoszeń czy danych dochodzeniowych. Nie wiadomo ile gwałtów pozostaje bezkarnych z powodu nieujawnienia tego typu przestępstw przez kobiety, a ile pozostaje bezkarnych z powodu niezapewnienia przez władze skutecznej ochrony.*

### **Możliwość wewnętrznej relokacji**

W nielicznych sprawach, w których Szef UdSC dawał wiarę zeznaniom strony co do doświadczonej przez nią przemocy i ryzyka dalszego doznania poważnej krzywdy lub prześladowania po powrocie do kraju pochodzenia, wskazywano mimo to na możliwość dokonania przez wnioskodawczynię wewnętrznej relokacji na terenie kraju pochodzenia. W jednej ze spraw prowadzonych przez SIP Szef UdSC stwierdził, że *okoliczności, (...) tj. (...) pozamatżeńska ciąża (...) mogą wskazywać na rzeczywiste ryzyko wystąpienia wobec Cudzoziemki zagrożenia poważną krzywdą w razie jej powrotu do Inguszetii. W/ wym. okoliczności w republice pochodzenia Aplikantki mogłyby zostać uznane za skutek niemoralnego prowadzenia się, a takowe karane jest tam zwyczajowo poprzez tzw. zabójstwo honorowe. (...) Ubolewając nad trudnym położeniem Wnioskodawczyni nie sposób jednak pominąć faktu, iż jest ona obywatelką Federacji Rosyjskiej, która terytorialnie nie ogranicza się jedynie do Kaukazu będącego kolebką w/w restrykcyjnych wobec kobiet zwyczajów<sup>18</sup>. W ocenie SIP takie stanowisko jest niezgodne z realiami panującymi w Federacji Rosyjskiej. Diaspory czeczeńskie są ze sobą silnie związane, a tym samym rodzina zagrożonej cudzoziemki mogłaby ją odszukać na terenie Federacji Rosyjskiej i ponownie poddać przemocy. Wobec Czeczenek ofiar przemocy rodzinnej w praktyce zazwyczaj nie istnieje możliwość wewnętrznej relokacji.*

## **3 / OSOBY LGBT**

Magdalena Sadowska / Katarzyna Słubik

Z powodu braku ogólnodostępnych statystyk nie sposób ocenić, jak często przed UdSC wnioskodawcy powołują się na orientację seksualną jako na przyczynę prześladowań w ich kraju pochodzenia. Praktyka SIP pokazuje jednak, iż odsetek tego rodzaju spraw jest nieznaczny. W 2018 roku SIP monitorowało 5 spraw, w których wnioskodawcy pochodzący z krajów takich jak Liban, Iran czy Rosja (Republika Czeczeńska) powoływali się na orientację seksualną jako przyczynę poszukiwania ochrony poza krajem pochodzenia.

---

<sup>17</sup> Decyzja Szefa UdSC z dnia 8 maja 2018 r, nr DPU.420.83.2017.

<sup>18</sup> Decyzja Szefa UdSC z dnia 16 lutego 2018 r, nr DPU-420-4180/SU/2016.

## **Środki dowodowe pozwalające na potwierdzenie deklarowanej przez wnioskodawcę/czynię orientacji seksualnej**

Sprawy monitorowane przez SIP pozwoliły na ustalenie, że Szef UdSC dostosował swoją praktykę do większości zaleceń TSUE zawartych w wyroku A, B, oraz C<sup>19</sup>. Ocena co do tego, czy rzeczywista orientacja seksualna wnioskodawcy jest identyczna z deklarowaną przez niego w postępowaniu azylowym, odbywała się niemal wyłącznie na podstawie przesłuchania wnioskodawcy, prowadzonego w sposób taktowny i – jak się wydaje na podstawie obserwowanych przypadków – nie naruszający godności osoby przesłuchiwanej. Strona nie była zachęcana do dostarczania dodatkowych dowodów na potwierdzenie swojej orientacji, takich jak zaświadczenia lekarskie czy opinie psychologiczne, nie kierowano również wnioskodawców na badania prowadzone na zlecenie urzędu.

Szef UdSC w postępowaniach nie domagał się przedłożenia dodatkowych dowodów w postaci materiałów fotograficznych czy nagrań dźwięku lub obrazu, a załączone przez stronę materiały tego rodzaju pomijał przy ocenie materiału dowodowego, powołując się na wytyczne zawarte w wyroku A, B i C. TSUE uznaje tego rodzaju środki dowodowe za niedopuszczalne, nie dostarczając jednak żadnych dodatkowych wskazówek co do sposobu oceny wiarygodności wnioskodawcy. Z obserwacji SIP wynika jednak, iż ścisłe zastosowanie się do zaleceń ww. wyroku w skrajnych przypadkach prowadziło do wydania przez polski organ decyzji sprzecznych z duchem wyroku A, B i C, którymi, jak się wydaje, przedewszystkim nacelowo ochronę godności strony postępowania. Np. drobna ocena całokształtu zeznań strony, składanych w dużych odstępach czasu i w zakresie faktów niemających żadnego związku z deklarowaną przez wnioskodawcę orientacją seksualną, doprowadziła w sprawie DPU-4390/SU/2015 do uznania wnioskodawcy za niewiarygodnego właśnie w zakresie jego orientacji, pomimo przedstawienia przez niego, przekonujących w ocenie SIP, materiałów foto i video.

## **Orientacja seksualna jako okoliczność podnoszona przez wnioskodawcę na późniejszym etapie postępowania**

W dwóch monitorowanych przez SIP sprawach<sup>20</sup> jedną z przyczyn uznania wnioskodawców za niewiarygodnych był fakt niezadeklarowania przez nich swojej orientacji seksualnej jako przyczyny prześladowania na jak najwcześniejszym etapie postępowania (tj. w momencie składania wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej w RP), co stoi w sprzeczności z wytyczną TSUE z wyroku A, B i C: *Artykuł 4 ust. 3 dyrektywy 2004/83 oraz art. 13 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2005/85 należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie temu, by w ramach tego samego badania właściwe organy krajowe stwierdzały brak wiarygodności danej osoby ubiegającej się o azyl z tego jedynie powodu, że wskazywana orientacja seksualna tego wnioskodawcy nie została podniesiona przy pierwszej okazji, gdy mógł on przedstawić powody prześladowania (par. 72).*

---

<sup>19</sup> Wyrok TSUE w połączonych sprawach C148/13, C-149/13 i C150/13; A, B i C v Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie z dn. 2 grudnia 2014 r.

<sup>20</sup> Decyzja Szefa UdSC z dnia 1 czerwca 2018 r., nr DPU.420.4.2018; Decyzja Szefa UdSC z dnia 12 października 2017 r., nr DPU-4390/SU/2015.



## **Rzetelność tłumaczenia w postępowaniu o udzielenie ochrony międzynarodowej osobie powołującej się na prześladowanie ze względu na orientację seksualną**

Na uwagę zasługuje również fakt, że w dwóch obserwowanych sprawach wnioskodawcy zwracali uwagę na nieprecyzyjne w ich ocenie tłumaczenie przesłuchania przez zapewnionych przez urząd tłumaczy. Dotyczyło to przesłuchań, w których nie brali udziału przedstawiciele SIP w charakterze pełnomocników. Wobec faktu, iż UdSC nie korzysta z możliwości utrwalenia przebiegu przesłuchania za pomocą urządzenia rejestrującego obraz lub dźwięk, pomimo iż możliwość taką przewiduje ustawa (patrz I.6.) nie sposób jednoznacznie uznać, czy zarzuty takie są zasadne. Rozbieżności miały dotyczyć faktów niemających większego znaczenia dla postępowania (np. wersja wnioskodawczyni w sprawie DPU.420.261.2018: *Zamknęłam się w domu*. Tłumaczenie: *Zamknęłam dom i wyszłam z domu*), jak i okoliczności, których zniekształcenie wpływało na wynik sprawy. W sprawie DPU-4390/SU/ na skutek przełożenia przez tłumacza słowa *abused* (ang. „napastowany, wykorzystany”) jako „zgwałcony”, było podważenie wiarygodności wnioskodawcy jako osoby, która w celu uzyskania pozytywnego wyniku sprawy eskalowała swoje zeznania uzupełniając je na kolejnych etapach o kolejne przykłady doznanej przemocy seksualnej.

### **Możliwość wewnętrznej relokacji**

W jednej z prowadzonych przez SIP spraw organ administracji uznał orientację seksualną wnioskodawczyni, obywatelki Rosji narodowości Czecheńskiej, a także fakt, że w miejscu jej zwykłego zamieszkania byłaby zagrożona prześladowaniem. Szef UdSC odmówił jednak wnioskodawczyni udzielenia ochrony międzynarodowej wskazując w uzasadnieniu decyzji, że sytuacja osób LGBT w *Federacji Rosyjskiej uległa w ostatnim czasie pogorszeniu (zwłaszcza na terytorium Czeczenii) i osoby należące do tej grupy są narażone na różnego typu trudności, doświadczają rosnącej stygmatyzacji oraz stają się celami ataków grup homofonicznych, doświadczają dyskryminacji. Jednakże w ocenie Szefa Urzędu powyższe nie jest wystarczające, by uznać, iż osoby tj. w analizowanym przypadku – kobiety homoseksualne – rzeczywiście są prześladowane na terytorium FR z powodu swojej orientacji seksualnej. Cudzoziemka nie przedstawiła w ocenie organu zdarzeń, które mogłyby dowodzić, iż jest narażona na prześladowanie. (...) Na szczególne uwzględnienie – przy analizie sytuacji panującej w kraju pochodzenia Strony – zasługuje fakt, iż Federacja Rosyjska jest państwem dostarczającym przez swe warunki geograficzne oraz polityczne realnej i skutecznej możliwości migracji wewnętrznej. Analiza aktualnej sytuacji Federacji Rosyjskiej i Czeczenii pozwala na stwierdzenie, iż pozycja osób homoseksualnych jest zróżnicowana w zależności o regionów<sup>21</sup>.*

Reasumując, Szef UdSC uznał że, choć w międzynarodowych raportach zwraca się uwagę na znaczne pogorszenie się sytuacji osób LGBT zamieszkujących terytorium Rosji (nie tylko Kaukazu Północnego), to cudzoziemka może powrócić do kraju pochodzenia i zamieszkać w innej części Rosji. Stanowiło to podstawę odmowy udzielenia jej ochrony międzynarodowej. Taka ocena możliwości wewnętrznej relokacji zdaje się być nieprawidłowa i prowadzi do ryzyka naruszenia zakazu *non-refoulement* wobec uchodźców LGBT.

---

<sup>21</sup> Decyzja Szefa UdSC z dnia 30 maja 2018 r., nr DPU.420.986.2017.

## 4 / OBYWATELE UKRAINY

Magdalena Sadowska

W 2018 r. obywatele Ukrainy złożyli 466 wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej. Pod względem liczby składanych wniosków Ukraińcy stanowią drugą najliczniejszą grupę osób ubiegających się o udzielenie ochrony międzynarodowej w Polsce. W samym 2018 r. 11 obywateli Ukrainy otrzymało status uchodźcy, a 84 osoby ochronę uzupełniającą. Większość obywateli Ukrainy ubiegających się o udzielenie ochrony międzynarodowej pochodziło z ogarniętej konfliktem zbrojnym wschodniej części Ukrainy bądź obawiało się powołania do armii<sup>22</sup>.

Jak wynika z praktyki SIP w 2018 r. w większości spraw o udzielenie ochrony międzynarodowej, w których wnioskodawca pochodził z Ukrainy, organy administracji obu instancji odmawiały udzielenia ochrony międzynarodowej lub (w przypadku kiedy wnioskodawca złożył kolejny wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej po otrzymaniu ostatecznej decyzji Rady ds. Uchodźców w przedmiocie odmowy udzielenia ochrony międzynarodowej) uznawały wnioski za niedopuszczalne. Mając na uwadze indywidualny charakter decyzji w przedmiocie udzielenia ochrony międzynarodowej, Szef UdSC badał indywidualne cechy wnioskodawców w kontekście możliwości dokonania wewnętrznej relokacji na terenie Ukrainy.

W prowadzonych przez SIP sprawach za indywidualne cechy, wskazujące na brak możliwości dokonania wewnętrznej relokacji ze względu na obawę naruszenia praw dziecka, Szef UdSC uznał m.in. fakt bycia *samotną matką wychowującą dwoje małoletnich dzieci*<sup>23</sup> w sytuacji, gdy córka wnioskodawczyni podlega kompleksowemu leczeniu<sup>24</sup> (zespół chorób współzależnych), a także fakt posiadania wielodzietnej rodziny<sup>25</sup>. Mając powyższe na względzie stronom postępowania udzielono ochrony uzupełniającej.

SIP pilotowało także sprawy, w których Szef UdSC za grupę szczególnie wrażliwą w kontekście relokacji na terenie Ukrainy uznał osoby „w podeszłym wieku” oraz emerytów. Jak bowiem orzekł Szef UdSC *kobiety-emerytki są kategorią uchodźców wewnętrznych, którym udzielana pomoc jest wyjątkowo ograniczona i są całkowicie zależne od dobrej woli instytucji rządowych/ lokalnych w danej miejscowości czy regionie, dokąd trafiają po ucieczce z miejsc swojego wcześniejszego zamieszkania*<sup>26</sup>. Należy zauważyć, że sprawa ta była rozpatrzona pozytywnie ze względu na jej wyjątkowy, indywidualny charakter tj.: *zdaniem organu prowadzącego postępowanie w indywidualnej sytuacji Wnioskodawczyni wystąpił zbieg kilku czynników, takich jak podeszły wiek a ponadto praktycznie poważnie ograniczona samodzielna egzystencja ze względu na stan zdrowia oraz względy ekonomiczne. Co więcej jej najbliższa rodzina otrzymała już zgodę na pobyt*<sup>27</sup>. Mając powyższe na względzie stronie postępowania udzielono ochrony uzupełniającej.

<sup>22</sup> <https://udsc.gov.pl/statystyki/raporty-specjalne/biezaca-sytuacja-dotyczaca-ukrainy/>

<sup>23</sup> Decyzja Szefa UdSC z dnia 31 lipca 2018 r., nr DPU.420.720.2017.

<sup>24</sup> Ibidem.

<sup>25</sup> Decyzja Szefa UdSC z dnia 21 lutego 2018 r., nr DPU-420-4058/SU/2016.

<sup>26</sup> Decyzja Szefa UdSC z dnia 12 października 2018 r., nr DPU.420.727.2017.

<sup>27</sup> Decyzja Szefa UdSC z dnia 12 października 2018 r., nr DPU.420.727.2017.

Odnutowania wymaga również, że w minionym roku zapadły dwa istotne orzeczenia Naczelnego Sądu Administracyjnego w sprawach dotyczących odmowy udzielenia ochrony międzynarodowej rodzinom pochodzącym z Ukrainy, do których SIP przyłączono było jako organizacja społeczna. Naczelny Sąd Administracyjny w orzeczeniu z dnia 29 maja 2018 r. (sygn. II OSK 2399/17) wskazał, że organy administracji podczas badania możliwości wewnętrznej relokacji na terenie Ukrainy powinny każdorazowo zbadać indywidualną sytuację wnioskodawcy, a nie tylko ogólny stan przestrzegania praw człowieka. Jak wskazuje NSA za takie indywidualne cechy cudzoziemca, które powinny podlegać zbadaniu, można uznać kwestie związane z wyznawaną religią, gdyż *Wykonywanie praktyk religijnych oraz udział w obrzędach religijnych należy do sfery wolności osobistej. Uwarunkowania te zgodnie z art. 18 ust. 2 ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony nie mogą być pominięte przez organ dokonujący oceny, czy sytuacja na części terytorium kraju pochodzenia jest zgodna z art. 18. ust. 1 ustawy. Wskazać należy, że wolność religijna należy do sfery wewnętrznych przeżyć jednostki będących częścią osobistych uwarunkowań cudzoziemca, o których mowa w art. 18 ust. 2 ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony. Co więcej, w wydanym w podobnym stanie faktycznym wyroku z dnia 11 kwietnia 2018 r. (sygn. II OSK 2448/17) NSA wskazał, że Do osobistych uwarunkowań cudzoziemki należy (...) wykonywanie praktyk religijnych oraz udział w obrzędach religijnych.*

Tym samym należy uznać, że we wszystkich przywołanych powyżej sprawach zakończonych wydaniem decyzji w przedmiocie udzielenia ochrony międzynarodowej zaszczyt indywidualne, szczególne przesłanki warunkujące uznanie, że nie jest racjonalne oczekiwanie od wnioskodawcy dokonania wewnętrznej relokacji ze względu na jego wiek i stan zdrowia, sytuację rodzinną i stan zdrowia oraz wyznawaną religię.

## **5 / OBYWATELE TADŻYKISTANU**

Aleksandra Pulchny

W 2018 r. obywatele Tadżykistanu złożyli 144 wnioski o udzielenie ochrony międzynarodowej w Polsce<sup>28</sup>. Mimo że liczba ta jest niewielka, to jest ona warta odnotowania, ponieważ Tadżykowie od kilku lat stanowią trzecią najliczniejszą grupę osób ubiegających się o udzielenie ochrony międzynarodowej w Polsce<sup>29</sup>. Wynika to przede wszystkim z pogorszenia się sytuacji w tym kraju, polegającej na represjonowaniu członków opozycyjnych grup politycznych (głównie Islamskiej Partii Odrodzenia Tadżykistanu oraz Grupy 24), dziennikarzy, aktywistów i działaczy na rzecz praw człowieka. Pogorszenie sytuacji nastąpiło w 2015 r., kiedy zdelegalizowano Islamską Partię Odrodzenia Tadżykistanu (IPOT)<sup>30</sup>.

<sup>28</sup> Między 2007 a 2013 r. obywatele Tadżykistanu rocznie składali zaledwie po kilka wniosków (w 2007 r., 2009 r., 2012 r. i 2013 r.) lub żadnego (2008 r., 2010 r., 2011 r.). Należy zwrócić uwagę, że spadek liczby wniosków w 2017 r. wynika głównie z polityki polskich władz polegającej na niedopuszczaniu do składania wniosków azylowych na granicy, przede wszystkim w Terespolu.

<sup>29</sup> Dane Urzędu ds. Cudzoziemców.

<sup>30</sup> <https://www.hrw.org/world-report/2018/country-chapters/tajikistan> [dostęp: 15.02.2019 r.].



Poniżej przedstawione zostały najważniejsze problemy, z którymi w 2018 r. stykali się klienci SIP z Tadżykistanu wnoszący o udzielenie ochrony międzynarodowej w Polsce.

### **Niska uznawalność wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej**

Jednym z najważniejszych problemów Tadżyków jest niski stopień uznawalności ich wniosków. W 2015 r. żaden obywatel Tadżykistanu nie otrzymał ochrony międzynarodowej w Polsce, w 2016 r. zapadło 7 pozytywnych decyzji, w 2017 r. – 35, a w 2018 r. – 77<sup>31</sup>.

Główne powody ubiegania się o ochronę międzynarodową przez Tadżyków to prześladowanie z powodu posiadanych poglądów politycznych (przynależność do partii opozycyjnych IPOT lub Grupy 24), udziału w opozycyjnych mityngach politycznych, wyznawanej religii lub działalności na rzecz praw człowieka. Motywy te znajdują potwierdzenie w raportach organizacji międzynarodowych oraz ośrodków badawczych, które wskazują na zły stan przestrzegania praw człowieka i represjonowanie - w szczególności - działaczy IPOT w Tadżykistanie. Raport Ośrodka Studiów Wschodnich z dnia 25 listopada 2016 r., sporządzony na zlecenie Szefa UdSC zwraca uwagę na bezprawne więzienie setek osób w sposób pokojowy sprzeciwiających się polityce rządu, stosowanie tortur, wymuszanie powrotu do kraju aktywistów przebywających m.in. na Białorusi i w Rosji, prześladowanie członków IPOT i ich rodzin, represjonowanie rodzin za udział działaczy w konferencjach OBWE. Represje nie dotyczą wszystkich członków partii, a przeważnie tych, którzy byli lub nadal są jej aktywnymi działaczami<sup>32</sup>. Choć w raportach ekspertów wskazuje się, że w Tadżykistanie represjonowani są głównie aktywni działacze partii IPOT, nie oznacza to jednak, że zwykli członkowie nie mogą być narażeni na żadne represje ze strony władz kraju pochodzenia.

W kilku sprawach prowadzonych przez SIP organy odpowiedzialne za rozpatrywanie wniosków nie uznawały obaw obywateli Tadżykistanu przed prześladowaniem za uzasadnione, mimo przedstawienia przez nich wiarygodnych i spójnych informacji na temat przyczyn opuszczenia przez nich kraju pochodzenia, które znajdowały potwierdzenie w wiarygodnych doniesieniach o organizacji międzynarodowych. Historie migracyjne klientów SIP niejednokrotnie pozwalały uznać ich za osoby, wobec których władze tadżyckie podejmowały bądź miałyby zamiar podjąć działania o charakterze prześladowania, mimo to otrzymywali decyzje odmawiające udzielenia im ochrony międzynarodowej.

W jednej z prowadzonych spraw wnioskodawcą był wysoko postawiony działacz partii opozycyjnej, co czyniło go znanym i rozpoznawanym z nazwiska aktywnym członkiem partii IPOT. Wnioskodawca w trakcie trwania procedury o udzielenie ochrony międzynarodowej informował o swojej działalności w partii, opisując swoją aktywność jeszcze z czasów pobytu w Tadżykistanie oraz aktualnie w Polsce. Opisał ponadto represje, które spotykają w Tadżykistanie jego rodzinę od czasu, gdy władze dowiedziały się o jego wyjeździe i aktualnej funkcji. Organy mimo to uznały, że obawa cudzoziemca

<sup>31</sup> Dane Urzędu ds. Cudzoziemców.

<sup>32</sup> Sygn. DPU-420-1993/SU//2016.

przed prześladowaniem jest domniemana, a nie rzeczywista, a dokumenty wskazujące na działalność w partii zostały stworzone na potrzeby postępowania uchodźczego, ponieważ przedstawił je na etapie odwoławczym<sup>33</sup>. Problem braku należytego zbadania stopnia zaangażowania politycznego cudzoziemca oraz jego wpływu na zagrożenie prześladowaniem, mimo posiadania wiarygodnych zeznań, relacji świadków oraz potwierdzenia w sytuacji w kraju pochodzenia, był obecny w wielu sprawach prowadzonych przez SIP w 2018 roku.

Tadżykowie ubiegający się o udzielenie ochrony międzynarodowej w Polsce często sygnalizowali, że po ich wyjeździe z Tadżykistanu przedstawiciele władz kraju pochodzenia inicjują działania mające na celu zmuszenie ich do powrotu do kraju. Modus operandi władz tadżyckich wobec osób, którym udało się wyjechać, polega przede wszystkim na represjach i naciskach wobec ich rodzin pozostających w kraju pochodzenia. Najbliżsi członkowie rodzin dysydentów są nachodzeni w domach, zastraszani, zabierani na przesłuchania, poddawani przemocy, a nawet więzieni<sup>34</sup>.

### **Problemy dowodowe**

Problem przy deklarowaniu powyższych problemów w procedurze o udzielenie ochrony polega na braku możliwości przedstawienia dowodów na tego rodzaju działania władz tadżyckich wobec konkretnych osób. Często również takie problemy deklarują „zwykli” członkowie partii, niekoniecznie intensywnie zaangażowani w jej działania, co dodatkowo sprawia problemy z jednoznacznym określeniem, czy w razie powrotu do Tadżykistanu zostaną narażeni na represje. Zdarza się również, że władze zainteresowały się daną osobą już po wyjeździe z Tadżykistanu i zaczynają represjonować jej rodzinę, co jest dodatkowo trudne do udowodnienia.

W kontekście tych problemów dowodowych SIP zaobserwował, że okolicznością trudniejszą do udowodnienia w ostatnim roku stała się sama przynależność do głównej partii opozycyjnej (IPOT). Wnioskujący o ochronę z powodu przynależności do IPOT na potwierdzenie tego faktu często załączali do akt sprawy zaświadczenie z biura przewodniczącego partii, pana Muhiddina Kabiri. W jednej z decyzji Rady ds. Uchodźców z 2018 r. stwierdzono jednak wprost, że zaświadczenia wystawiane przez prezesa partii nie są wiarygodne *jak wynika z praktyki organów prowadzących postępowanie o udzielenie ochrony międzynarodowej*<sup>35</sup>. Taka ocena tych dowodów może oznaczać, że znaczna część obywateli Tadżykistanu ubiegających się o ochronę międzynarodową w Polsce będzie miała mocno utrudnioną możliwość wykazania przez polskimi organami, że jest (lub była) związana z opozycyjną partią, a co za tym idzie, że w razie powrotu do kraju pochodzenia będzie narażona na represje ze strony władz Tadżykistanu, mogące skutkować utratą ich zdrowia bądź życia.

---

<sup>33</sup> Decyzja Rady ds. Uchodźców z dnia 18 grudnia 2018 r., nr RdU-466-1/S/17.

<sup>34</sup> <https://www.hrw.org/news/2016/02/17/tajikistan-severe-crackdown-political-opposition> [dostęp: 18.02.2019 r.].

<sup>35</sup> Decyzja Rady ds. Uchodźców z dnia 25.10.2018 r., nr RdU-97-1/S/18.

## **6 / POSTĘPOWANIE W PRZEDMIOCIE UDZIELENIA OCHRONY MIĘDZY-NARODOWEJ**

Małgorzata Jaźwińska

W ocenie SIP organy administracji nie wykorzystują w wystarczającym stopniu wszystkich dostępnych im narzędzi pozwalającym na prawidłowe zgromadzenie materiału dowodowego w sprawie. Przekłada się to na wątpliwości co do rzetelności prowadzonych postępowań w przedmiocie udzielenia ochrony międzynarodowej.

### **Rzetelność tłumaczenia czynności z udziałem wnioskodawcy**

W toku wieloletniej pracy z osobami ubiegającymi się o udzielenie im statusu uchodźcy SIP wielokrotnie spotykało się z formułowanymi przez cudzoziemców zarzutami dotyczącymi nieodpowiedniej jakości tłumaczenia zagwarantowanego w trakcie przesłuchania czy też nierzetelności sporządzonego protokołu z przesłuchania. Cudzoziemcy często dopiero po konsultacji z osobą trzecią płynnie posługującą się językiem polskim oraz ich językiem ojczystym są w stanie zweryfikować prawidłowość sporządzonego protokołu. Z punktu widzenia prowadzonego postępowania często okazuje się to być zbyt późnym momentem.

Polskie ustawodawstwo wprowadza możliwość ograniczenia tego rodzaju problemów. Przewiduje bowiem możliwość utrwalenia przebiegu przesłuchania za pomocą urządzenia rejestrującego obraz lub dźwięk<sup>36</sup>. Reprezentując klientów współpracownicy SIP kilkakrotnie wnosili o dokonanie rejestracji przebiegu przesłuchania. Każdorazowo wnioski takie były oddalane, a prowadzący przesłuchanie tłumaczyli swoją odmowę brakiem możliwości technicznych. Zgodnie z uzyskaną informacją od Szefa UdSC w okresie od 1 stycznia do 30 czerwca 2018 r. urząd ani razu nie skorzystał z tej możliwości<sup>37</sup>.

Należy wskazać, że przepis przewidujący możliwość rejestracji przesłuchania został wprowadzony do polskiego porządku prawnego w 2015 r. Organy administracji miały tym samym wystarczającą ilość czasu, która powinna umożliwić im jego faktyczne wdrożenie. Obecny stan faktyczny skutkuje brakiem lub istotnym ograniczeniem realnej możliwości kwestionowania przez wnioskodawcę prawidłowości dokonanego tłumaczenia bądź zapisu w protokole jego przesłuchania. Ma to daleko idące negatywne skutki dla następnej oceny wiarygodności zeznań cudzoziemca.

### **Korzystanie z opinii biegłych specjalistów**

Z informacji uzyskanych od Szefa UdSC wynika, że w okresie od 1 stycznia do 30 czerwca 2018 r. urząd ani razu nie skorzystał z możliwości powołania biegłego, w tym biegłego lekarza traumatologa<sup>38</sup>. Cudzoziemcy, w szczególności ci, którzy powołują się na fakt

<sup>36</sup> Art. 44 ust. 5 u.u.c.o.

<sup>37</sup> Odpowiedź Szefa UdSC z dnia 8 stycznia 2019 r. na wniosek o udostępnienie informacji publicznej, nr BSZ.0656.2.2019/RW.

<sup>38</sup> Ibidem.

doznania przemocy fizycznej w kraju pochodzenia bezpośrednio przed złożeniem wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, często po przyjeździe do Polski posiadają na ciele jeszcze fizyczne ślady tej przemocy: siniaki czy zadrapania. Zdarza się, że mają świeże urazy wewnętrzne. Zaniechanie przeprowadzenia stosownego badania takich osób, w późniejszym terminie pozbawia organy administracji możliwości zgromadzenia relewantnego i istotnego w sprawie materiału dowodowego, a w konsekwencji może skutkować wadliwym ustaleniem stanu faktycznego.

Cudzoziemcy, którzy wskazują, że byli ofiarami przemocy, winni zostać poddani szczególnie wnikliwym badaniom (fizycznym oraz psychologicznym) w celu ustalenia tej okoliczności i dołączenia stosownych informacji do gromadzonego w ich sprawie materiału dowodowego. W ocenie SIP prawidłowa identyfikacja ofiar przemocy przez urzędy wciąż napotyka na poważne trudności.

W 2018 r. współpracownik SIP reprezentował cudzoziemca, który posiadał dokumentację fotograficzną swojego ciała wykonaną po zastosowanej wobec niego przemocy fizycznej w kraju pochodzenia. Szef UdSC ustalił, że cudzoziemiec padł ofiarą przemocy ze strony służb bezpieczeństwa w Czeczenii, jednak uznał, że działanie to miało charakter przekroczenia uprawnień przez funkcjonariuszy i nie świadczy o ryzyku prześladowania lub doznania poważnej krzywdy przez cudzoziemca w razie powrotu do kraju pochodzenia. Organ II instancji podtrzymał decyzję o odmowie udzielenia cudzoziemcowi ochrony międzynarodowej, jednak w treści decyzji kwestionował to, czy cudzoziemiec rzeczywiście padł ofiarą przemocy w kraju pochodzenia. Cudzoziemcy wnieśli skargę do WSA w Warszawie, który utrzymał w mocy decyzję organu II instancji<sup>39</sup>. Sąd wskazał, że cudzoziemiec wykazał, że był w przeszłości prześladowany, jednak nie wykazał, aby w stosunku do niego istniało ryzyko powtórzenia takiego zachowania, które w ocenie sądu miało charakter przekroczenia uprawnień funkcjonariuszy. Od wyroku tego wniesiona została skarga kasacyjna do NSA.

W analogicznej sprawie, organ I instancji ustalił, że cudzoziemiec był poddany przemocy w kraju pochodzenia, jednak także odmówił udzielenia mu ochrony, wskazując na te same powody, co w wyżej przytoczonej sprawie. Organ II instancji podtrzymując decyzję o odmowie udzielenia cudzoziemcowi ochrony międzynarodowej kwestionował ustalenia co do doznanej przez cudzoziemca przemocy. W trakcie rozprawy przed WSA w Warszawie przedstawiciel organu II instancji oświadczył, że w ocenie organu cudzoziemiec nie został poddany przemocy w kraju pochodzenia. WSA w Warszawie utrzymał w mocy decyzję organu II instancji<sup>40</sup>. W uzasadnieniu decyzji wskazał, że w ocenie sądu organ II instancji ustalił jakoby cudzoziemiec był ofiarą przemocy w kraju pochodzenia, jednak mógł skorzystać z możliwości wewnętrznej relokacji. Od wyroku tego złożona została skarga kasacyjna do NSA.

---

<sup>39</sup> Wyrok WSA w Warszawie z dnia 17 kwietnia 2018 r., sygn. akt IV SA/Wa 339/17.

<sup>40</sup> Wyrok WSA w Warszawie z dnia 14 czerwca 2018 r., sygn. akt IV SA/Wa 3321/17.

Powyższe przykłady wskazują na trudności w prawidłowym identyfikowaniu ofiar przemocy. Na podstawie tych samych dokumentów różne organy dokonywały przeciwnych ustaleń. Skorzystanie z pomocy biegłego w tym zakresie pozwoliłoby na zmniejszenie ryzyka rozbieżnych ocen zastępując je fachową wiedzą specjalistyczną.

## **7 / ZAŚWIADCZENIE UPRAWNIAJĄCE DO WYKONYWANIA PRACY DLA PEŁNOLETNICH DZIECI WNIOSKODAWCY**

Olga Dobrowolska

W 2018 roku SIP monitorowało sprawę, w której małoletni cudzoziemiec w trakcie postępowania w przedmiocie udzielenia ochrony międzynarodowej osiągnął pełnoletność. Był on objęty wnioskiem o udzielenie ochrony międzynarodowej złożonym przez swojego rodzica. Po uzyskaniu pełnoletności zadeklarował zamiar pozostania w procedurze o udzielenie ochrony międzynarodowej z rodzicem.

W związku z niewydaniem decyzji w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej w ustawowo przewidzianym sześciomiesięcznym terminie, cudzoziemiec wnioskował o udzielenie mu zaświadczenia, które wraz z tymczasowym zaświadczeniem tożsamości cudzoziemca uprawniałoby go do legalnego wykonywania pracy na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej<sup>41</sup>.

Szef UdSC wydał postanowienie odmawiające wydania zaświadczenia, podkreślając, iż zgodnie z art. 1 ust. 3 pkt. 2 lit. k ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy ma ona zastosowanie do osób ubiegających się w Polsce o udzielenie ochrony międzynarodowej i ich małżonków, w imieniu których występują z wnioskiem o udzielenie ochrony międzynarodowej, nie ma zaś w powyższym przepisie mowy o innych pełnoletnich członkach rodziny. W ocenie organu pełnoletnie dziecko objęte wnioskiem o udzielenie ochrony międzynarodowej swojego rodzica nie ma prawa do uzyskania wskazanego zaświadczenia. Cudzoziemiec złożył zażalenie na powyższe postanowienie. Organ II instancji podtrzymał powyższe postanowienie, odmawiając wydania zaświadczenia o żądanej treści. Ze względu na upływ terminu, w którym cudzoziemiec zgłosił się do SIP, nie było możliwości sporządzenia skargi do sądu administracyjnego w tej sprawie.

W dniu 21 września 2018 r. złożono ponowny wniosek o wydanie zaświadczenia o którym mowa w art. 35 ust. 1 u.u.c.o. W sprawie nie zostało jeszcze wydane merytoryczne rozstrzygnięcie. W przypadku ponownej odmowy wydania stosownego zaświadczenia, SIP rozważy możliwość skorzystania z drogi sądowej.

W ocenie SIP wykładnia zastosowana przez organy administracji jest nieprawidłowa i prowadzi do niecelowego mnożenia postępowań w przedmiocie udzielenia ochrony

---

<sup>41</sup> Art. 35 ust. 1 u.u.c.o.



międzynarodowej. Pełnoletnie dzieci dotychczas objęte wnioskiem rodziców, jeśli chcą podjąć w Polsce pracę, musiałyby złożyć odrębny wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej, zamiast pozostać objęte wnioskiem rodziców. Skutkuje to niepotrzebnym z punktu widzenia ekonomiki procesowej mnożeniem postępowań, a nadto może prowadzić do niezamierzonych skutków z punktu widzenia przesłanek umorzenia takiego postępowania. Utrudnianie legalnego podejmowania pracy cudzoziemcom, których postępowanie azylowe trwa ponad 6 miesięcy, jest także sprzeczne z celem, który legł u podłoża wprowadzenia tych przepisów – zarówno na poziomie krajowym, jak i międzynarodowym.

## **8 / ODMOWA WSTRZYMANIA WYKONANIA DECYZJI W PRZEDMIOCIE UDZIELENIA OCHRONY MIĘDZYNARODOWEJ NA CZAS ROZPATRZENIA SKARGI CUDZOZIEMCA PRZEZ SĄD ADMINISTRACYJNY**

Magdalena Sadowska

W minionym roku SIP monitorowało lub prowadziło sprawy, w których cudzoziemcy zwracali się do sądu administracyjnego z wnioskiem o wstrzymanie wykonania decyzji o odmowie udzielenia ochrony międzynarodowej, zwracając uwagę na konieczność ochrony jednego z fundamentalnych praw jednostki, jakim jest prawo do rozpatrzenia jej sprawy przez niezawisły i niezależny sąd.

Od decyzji Rady ds. Uchodźców o odmowie udzielenia ochrony międzynarodowej lub uznaniu wniosku cudzoziemca o udzielenie ochrony międzynarodowej za niedopuszczalny, cudzoziemcowi przysługuje prawo złożenia skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie. Cudzoziemiec ma 30 dni od dnia odebrania decyzji na złożenie takiej skargi. Równocześnie cudzoziemiec ma obowiązek opuszczenia Polski w tym samym terminie. W przypadku złożenia skargi do sądu administracyjnego i pozostania w Polsce powyżej 30 dni od dnia otrzymania decyzji od Rady ds. Uchodźców, pobyt cudzoziemca w Polsce staje się nielegalny. Zgodnie z art. 302 ust. 1 pkt 16 lit. a) u.c. stanowi to podstawę do wszczęcia z urzędu przez Straż Graniczną postępowania w sprawie zobowiązania cudzoziemca do powrotu, a następnie jej przymusowego wykonania w sytuacji, gdy cudzoziemiec nie wykonał dobrowolnie decyzji o zobowiązaniu do powrotu w terminie wskazanym w decyzji lub zaszły przesłanki do nieorzekania terminu do dobrowolnego powrotu<sup>42</sup>.

Straż Graniczna powinna wydać decyzję w przedmiocie zobowiązania cudzoziemca do powrotu w terminie miesiąca od wszczęcia postępowania (w sprawach skomplikowanych dwóch miesięcy), a organ II Instancji ma miesiąc na rozpatrzenie odwołania od decyzji organu I instancji. Równocześnie, jak wynika z praktyki SIP, okres oczekiwania na wydanie orzeczenia przez Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w sprawach o udzielenie ochrony międzynarodowej wynosi od 6 miesięcy do roku. W związku z po-

---

<sup>42</sup> Wyjątek stanowi sytuacja, gdy cudzoziemiec złożył kolejny wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej, który jest wnioskiem niedopuszczalnym. Wtedy wykonanie decyzji o zobowiązaniu do powrotu w toku postępowania w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej jest wstrzymane - zob. art. 330 ust. 1 pkt 1 i ust. 2 u.c.

wyższym istnieje uzasadnione ryzyko, że w okresie pomiędzy złożeniem skargi na decyzję Rady ds. Uchodźców a wydaniem przez Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie wyroku w przedmiocie ewentualnego uchylecia decyzji o odmowie udzielenia ochrony międzynarodowej lub uznania wniosku cudzoziemca o udzielenie ochrony międzynarodowej za niedopuszczalny w sprawie cudzoziemca zostanie wydana i wykonana decyzja o zobowiązaniu do powrotu.

Należy również podkreślić, że złożenie do sądu skargi od decyzji o odmowie udzielenia ochrony międzynarodowej lub uznania wniosku cudzoziemca o udzielenie ochrony międzynarodowej za niedopuszczalny nie wstrzymuje wykonania dotychczas wydanej w sprawie cudzoziemca decyzji o zobowiązaniu do powrotu. Jest to szczególnie istotne w stosunku cudzoziemców, którzy złożyli wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej w sytuacji, gdy uprzednio wydano w ich sprawie prawomocną decyzję o zobowiązaniu do powrotu.

Mając powyższe na względzie w skargach do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie od decyzji Rady ds. Uchodźców o odmowie udzielenia ochrony międzynarodowej lub uznania wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej za niedopuszczalny SIP, pomagając cudzoziemcom sporządzić skargę, formułowało wniosek o wstrzymanie wykonania decyzji przez WSA w Warszawie.

W ww. sprawach Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie<sup>43</sup> oraz Naczelny Sąd Administracyjny wskazywały na brak podstaw do wstrzymania wykonania decyzji o odmowie udzielenia ochrony międzynarodowej. Zgodnie z przyjętą powszechnie linią orzecniczą fakt prawnej i faktycznej możliwości wydania w sprawie cudzoziemca decyzji o zobowiązaniu go do powrotu nie jest wystarczający do przyjęcia, że w sprawie ziszczy się przesłanki do wstrzymania zaskarżonej decyzji. Jak bowiem podnoszą sądy, cudzoziemcowi przysługuje prawo do złożenia skargi od decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu wraz z wnioskiem o wstrzymanie wykonania decyzji. Tym samym fakt ryzyka przymusowego wykonania decyzji o zobowiązaniu do powrotu nie jest bezpośrednim skutkiem decyzji w przedmiocie odmowy udzielenia ochrony międzynarodowej czy uznania wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej za niedopuszczalny, lecz innego postępowania, tj. postępowania w sprawie zobowiązania cudzoziemca do powrotu.

Należy nadmienić jednak, że w 2018 r. doszło do niekorzystnej zmiany praktyki WSA w Warszawie oraz NSA<sup>44</sup>, co przejawiało się częstszymi niż dotychczas odmowami wstrzymywania wykonania decyzji również w sprawach o zobowiązanie cudzoziemca do powrotu. Sądy zaznaczały, że *w sprawach których przedmiotem zaskarżenia jest zobowiązanie do powrotu nie można przyjąć swoistego automatyzmu stosowania ochrony tymczasowej*<sup>45</sup>. Zostało to szczegółowo opisane w dalszej części raportu (II.5).

---

<sup>43</sup> Wyrok WSA w Warszawie z dnia 10 grudnia 2018, sygn. akt IV Wa/ SA 3197/18.

<sup>44</sup> Postanowienie NSA z dnia 12 grudnia 2017 r., sygn. akt II OZ 1532/17.

<sup>45</sup> Ibidem.

Reasumując, sądy administracyjne w sprawach o udzielenie ochrony międzynarodowej odmawiają wstrzymania wykonania zaskarżonych decyzji stwierdzając, że brak jest podstaw do wydania takiego orzeczenia, gdyż przywołane przez skarżących skutki wynikają z postępowania w sprawie o zobowiązanie do powrotu. Równocześnie w sprawach o zobowiązanie cudzoziemca do powrotu sądy administracyjne także coraz częściej odmawiają wstrzymania tej decyzji. Powyższa praktyka wiąże się z ryzykiem naruszenia podstawowych praw człowieka poprzez wydalenie do kraju pochodzenia cudzoziemca, który może być tam narażony na uzasadnioną obawę przed prześladowaniem lub ryzyko doznania poważnej krzywdy. Wydalenie dojdzie do skutku przed dokonaniem przez sąd administracyjny kontroli prawidłowości i legalności decyzji o odmowie udzielenia ochrony międzynarodowej.

## **9 / POZBAWIENIE CUDZOZIEMCA OCHRONY MIĘDZYNARODOWEJ W POLSCE**

Aleksandra Pulchny

W porównaniu do ubiegłych lat, w 2018 r. do Stowarzyszenia zgłosiło się więcej osób, wobec których Szef Urzędu ds. Cudzoziemców wydał decyzję o pozbawieniu jednej z form ochrony międzynarodowej<sup>46</sup>. W 2018 roku Szef UdSC wydał decyzje o pozbawieniu ochrony międzynarodowej wobec 194 osób, z czego aż 189 decyzji dotyczyło ob. Rosji (w większości narodowości czeczeńskiej<sup>47</sup>). Dla porównania w 2017 r. decyzje takie wydano wobec 148 osób, w tym 146 wobec obywateli Rosji.

W sprawach prowadzonych przez SIP pozbawianie ochrony międzynarodowej najczęściej dotyczyło cudzoziemców, którzy wyjechali do kraju pochodzenia po uzyskaniu ochrony<sup>48</sup> albo którzy zostali uznani przez organy za stanowiących zagrożenie dla porządku i bezpieczeństwa publicznego. Szef UdSC zazwyczaj pozbawiał ochrony klientów, którzy posiadali ją co najmniej od kilku lat (udzieloną najczęściej w związku z II-gą wojną czeczeńską). We wszystkich sprawach prowadzonych do tej pory przez SIP organ II instancji utrzymał w mocy decyzje Szefa UdSC.

W jednej ze spraw cudzoziemiec, wobec którego wszczęto postępowanie o pozbawienie statusu uchodźcy twierdził, że po jego otrzymaniu zamieszkał na stałe na Białorusi, a do Rosji (kraju jego pochodzenia) wyjechał wyłącznie w celu wyrobienia paszportu. Organ nie uznał wyjaśnień cudzoziemca za wiarygodne. Według ustaleń Szefa UdSC cudzoziemiec wielokrotnie zwracał się do władz kraju pochodzenia w celu otrzymania odpowiednich dokumentów (paszportu, wpisów meldunkowych), a to wymaga osobistego stawiennictwa w urzędzie znajdującym się na terenie Rosji. Takie działania cudzoziemca - zdaniem organu - wskazują zatem na ponowne przyjęcie ochrony kraju pochodzenia. Co istotne, w trakcie postępowania o pozbawienie statusu uchodźcy

---

<sup>46</sup> Wszyscy klienci zgłaszający się w tych sprawach do SIPu byli obywatelami Rosji narodowości czeczeńskiej lub inguskiej.

<sup>47</sup> Dane UdSC nie wskazują na narodowość adresatów tych decyzji, jednakże większość obywateli Federacji Rosyjskiej ubiegających się o ochronę międzynarodową i ją dostających jest narodowości czeczeńskiej.

<sup>48</sup> W myśl przepisów ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony cudzoziemca pozbawia się statusu uchodźcy, jeżeli po nadaniu tego statusu właściwy organ stwierdził, że cudzoziemiec dobrowolnie ponownie przyjął ochronę państwa, którego jest obywatelem (art. 21 ust. 1 pkt 1 u.u.c.o.).



cudzoziemiec wskazywał na ryzyko, że w razie powrotu do kraju pochodzenia zostanie narażony na nieludzkie traktowanie<sup>49</sup>. Powyższe - gdyby postępowanie dotyczyło udzielenia ochrony międzynarodowej- skutkować mogłoby przyznaniem cudzoziemcowi ochrony uzupełniającej na terytorium Polski. Z tego powodu powstaje wątpliwość, czy w toku postępowania o pozbawienie statusu uchodźcy organ nie powinien zweryfikować istnienia podstaw do udzielenia cudzoziemcowi innej formy ochrony międzynarodowej.

W tym kontekście należy zwrócić uwagę na wyrok NSA z dnia 09.06.2017 r. (II OSK 904/17), zgodnie z którym pozbawiając statusu uchodźcy organ nie ma podstaw do badania, czy są spełnione przesłanki do udzielenia ochrony uzupełniającej. NSA rozdzielił tym samym postępowanie o nadanie statusu uchodźcy od postępowania o udzielenie ochrony uzupełniającej stwierdzając, że *w okolicznościach sprawy nie można wykluczyć sytuacji, że cudzoziemiec pozbawiony statusu uchodźcy wystąpi z wnioskiem o udzielenie ochrony międzynarodowej, gdzie w przypadku odmowy nadania statusu uchodźcy będzie badana przesłanka udzielenia ochrony uzupełniającej*. W wyroku zaznaczono również, że *w orzecznictwie (...) panuje pogląd, iż pozbawienie statusu uchodźcy jest niedopuszczalne, gdy wciąż trwają okoliczności, będące podstawą nadania cudzoziemcowi statusu uchodźcy albo w postępowaniu o pozbawienie statusu uchodźcy ujawniły się inne okoliczności wskazujące na istnienie uzasadnionej obawy przed prześladowaniem (tak wyrok NSA z 8 września 2010 r. sygn. akt II OSK 189/10). Dokonując oceny spełnienia przesłanki pozbawienia statusu uchodźcy nie wystarczy ustalić, że cudzoziemiec dobrowolnie przyjął ochronę od władz kraju pochodzenia (art. 21 ust. 1 pkt 1), ale trzeba również wykazać, że ochronę tę realnie posiada i może z niej korzystać*.

Powyższa wykładnia przepisów może pozbawiać cudzoziemca ochrony przed wydaleniem, jeśli nie grozi mu wprawdzie zindywidualizowane prześladowanie w kraju pochodzenia, którego wystąpienie jest przesłanką otrzymania statusu uchodźcy, ale mimo to istnieje ryzyko doznania przez niego poważnej krzywdy, zwłaszcza jeśli sytuacja w jego kraju uległa pogorszeniu. Kierując się wyrokiem NSA, organ decydujący o pozbawieniu statusu uchodźcy, nawet posiadając informacje na temat ryzyka doznania takiej krzywdy, musiałby wydać decyzję cofającą status uchodźcy, akceptując niejako możliwość przekazania cudzoziemca do kraju, w którym jego życie lub zdrowie będzie narażone na niebezpieczeństwo.

---

<sup>49</sup> DPU-420-3437/SU/2010.

## II. POSTĘPOWANIE W SPRAWIE WEZWANIA DO POWROTU



### **1 / Odmowa wszczęcia postępowania w sprawie udzielenia zgody na pobyt humanitarny lub postępowania w sprawie zobowiązania cudzoziemca do powrotu**

Magdalena Sadowska / Małgorzata Jaźwińska

#### **Niepodejmowanie z urzędu postępowań o udzielenie zgody na pobyt humanitarny**

W 2018 r. obserwowaliśmy kontynuację wcześniejszej praktyki niepodejmowania przez Straż Graniczną z urzędu postępowań w sprawie udzielenia zgody na pobyt humanitarny, mimo zaistnienia okoliczności, które uzasadniałyby wszczęcie takiego postępowania. W konsekwencji cudzoziemcom, którzy mogli żywić uzasadnioną obawę przed naruszeniem ich praw człowieka w razie powrotu do kraju pochodzenia, nie była udzielana adekwatna ochrona prawna przed wydaleniem. Sprawy te dotyczą tych cudzoziemców, którzy uprzednio otrzymali decyzję o zobowiązaniu do powrotu, jednak ze względu na zmianę sytuacji w ich kraju pochodzenia lub ich sytuacji życiowej, zasadne byłoby ponowne rozważenie tego, czy ich wydalenie nie naruszyłoby przepisów EKPC.

SIP udzielało pomocy prawnej m.in. cudzoziemcowi, którego sytuacja rodzinna po uzyskaniu decyzji o zobowiązaniu do powrotu uległa istotnej zmianie. W trakcie pobytu w Polsce cudzoziemiec zawarł religijny związek małżeński z osobą, która uzyskała w Polsce ochronę międzynarodową. Para wspólnie wychowywała dzieci cudzoziemki z poprzedniego małżeństwa, które silnie związały się emocjonalnie z ojczyzną. Z załączonej dokumentacji wynikało również, że ze względu na stan zdrowia małżonki cudzoziemca, jak i jednego z jej synów, wymagają oni codziennego wsparcia naszego klienta.

Klient złożył w SG pismo, które nazwał wnioskiem o udzielenie zgody na pobyt humanitarny. Jednak pismo to nie zostało zarejestrowane i nie nadano mu biegu. Cudzoziemiec nie otrzymał żadnej informacji odnośnie złożonego przez siebie wniosku, ani nie zostało wszczęte z urzędu postępowanie w przedmiocie zobowiązania do powrotu. SIP planuje podjąć stosowne dalsze kroki prawne w tej sprawie.

W przypadku złożenia przez stronę wniosku o wszczęcie postępowania, które wszczynane jest z urzędu, organ zobowiązany jest albo wszcząć takie postępowanie, albo wydać postanowienie o odmowie jego wszczęcia<sup>50</sup>. W ocenie SIP pozostawienie pisma cudzoziemca bez reakcji organu narusza przepisy postępowania administracyjnego, podważa zaufanie do organów władzy, a także pozbawia stronę faktycznej możliwości ochrony jej praw podstawowych.

W kolejnej sprawie prowadzonej przez SIP sytuacja bezpieczeństwa w kraju pochodzenia cudzoziemca, Afganistanie, uległa znaczącemu pogorszeniu po wydaniu wobec niego decyzji o zobowiązaniu do powrotu. Zostało to potwierdzone w raporcie UNHCR. Cudzoziemiec zawnioskował tym samym o wszczęcie z urzędu postępowania w sprawie zobowiązania do powrotu w celu ustalenia, czy w świetle nowych informacji o Afganistanie zobowiązanie go do powrotu nie stanowiłoby zagrożenia dla jego zdrowia lub życia. Wniosek cudzoziemca pozostał bez rozpoznania. SIP oraz Rzecznik Praw Obywatelskich równolegle złożyli wniosek o wszczęcie tego postępowania. W wyniku interwencji postępowanie o udzielenie zgody na pobyt humanitarny zostało wszczęte wobec cudzoziemca.

Odmawianie wszczynania postępowań w sprawie udzielenia zgody na pobyt humanitarny w sytuacji, gdy istnieją nowe okoliczności, których potwierdzenie w toku postępowania administracyjnego powinno skutkować udzieleniem cudzoziemcowi zgody na pobyt humanitarny, bezzasadnie pozbawia tych cudzoziemców ochrony prawnej przed wydaleniem. Tym samym ochrona zagwarantowana cudzoziemcowi przez ustawodawcę staje się iluzoryczna.

### **Odmowa podjęcia postępowań w sprawie zobowiązania cudzoziemca do powrotu lub w sprawie udzielenia zgody na pobyt humanitarny mimo wniosku organizacji społecznej**

W 2018 r. SIP jako organizacja społeczna kilkakrotnie występował do Straży Granicznej z wnioskami o wszczęcie postępowania w sprawie udzielenia zgody na pobyt humanitarny konkretnym cudzoziemcom. Zgodnie z zasadami postępowania administracyjnego organizacja społeczna jest uprawniona do wystąpienia z wnioskiem o wszczęcie postępowania administracyjnego w sprawie dotyczącej innej osoby także wtedy, gdy sprawa taka wszczynana jest z urzędu<sup>51</sup>. Organ administracji zobowiązany jest natomiast wszcząć takie postępowanie z urzędu lub wydać postanowienie o odmowie jego wszczęcia<sup>52</sup>. W kilku sprawach Straż Graniczna odmawiała jednak wszczynania stosownych postępowań.

W jednej ze spraw prowadzonych przez SIP Straż Graniczna odmówiła wszczęcia postępowania w sprawie zobowiązania do powrotu stwierdzając, że jest ono wszczynane tylko z urzędu bądź na wniosek wskazanych enumeratywnie urzędów, a tym samym

---

<sup>50</sup> Art. 61a §2 k.p.a.

<sup>51</sup> Art. 31 § 1 pkt 1 k.p.a.

<sup>52</sup> Art. 31 §2 k.p.a.

ustawodawca wykluczył możliwość wszczęcia postępowania na wniosek organizacji społecznej. SIP złożyło zażalenie od wskazanego postanowienia. Oczekujemy na rozpatrzenie sprawy przez organ II instancji.

## **2 / Prawa dziecka w postępowaniu w sprawie zobowiązania do powrotu**

Małgorzata Jaźwińska, Magdalena Sadowska

Jedną z przesłanek warunkujących udzielenie zgody na pobyt ze względów humanitarnych w Polsce jest istnienie ryzyka, że zobowiązanie cudzoziemca do powrotu będzie wiązało się z naruszeniem praw dziecka w stopniu istotnie zagrażającym jego rozwojowi psychofizycznemu. Jeśli zobowiązanie do powrotu skutkowałoby naruszeniem takich praw, cudzoziemcowi powinna zostać udzielona zgoda na pobyt ze względów humanitarnych na terytorium RP<sup>53</sup>.

Praktyka organów administracji<sup>54</sup> w zakresie postępowania dowodowego prowadzonego w sprawie zobowiązania cudzoziemca do powrotu w postępowaniu, którego stroną był także małoletni, ograniczała się do wystuchania rodziców małoletniego oraz do zapoznania się z dokumentami przedstawionymi przez rodziców na okoliczność, że zobowiązanie do opuszczenia przez dziecko Polski będzie się wiązało z naruszeniem praw dziecka w stopniu istotnie zagrażającym jego rozwojowi psychofizycznemu. W postępowaniu nie przeprowadzano wystuchania dziecka w obecności biegłego psychologa dziecięcego.

W uzasadnieniach decyzji odmownych wskazywano najczęściej, że *fakt, iż (...) dzieci po (...) latach pobytu zaaklimatyzowały się w Polsce i zintegrowały z tutejszym społeczeństwem, daje uzasadnioną podstawę do twierdzenia, że w przypadku powrotu do kraju pochodzenia, również tam, wśród bliskich ten proces nastąpi bez istotnego wpływu na ich rozwój psychofizyczny (...). Jednocześnie należy zauważyć, że na właściwy rozwój psychofizyczny dzieci, największy wpływ mają warunki jakie zostały im stworzone przez rodziców oraz właściwie funkcjonująca sama rodzina, nie zaś fakt zamieszkania w konkretnym państwie, w tym wypadku w Polsce, która chociażby z racji kręgu kulturowego, z jakiego w/w. dzieci pochodzą, jest im kulturowo i mentalnie dość obca*<sup>55</sup>.

Często również organy sprowadzały przesłankę praw dziecka jedynie do prawa do edukacji stwierdzając, że *uczęszczanie do polskiej szkoły przez małoletnie dziecko Strony nie stanowi podstawy do udzielenia Cudzoziemce oraz jej dziecku zgody na pobyt humanitarny (...). Małoletnia (...) uczęszcza do szkoły realizując w ten sposób obowiązek edukacji na terytorium Polski, który dotyczy wszystkich dzieci – zarówno polskich jak i cudzoziemskich.*

<sup>53</sup> Art. 348 pkt 3 u.c.

<sup>54</sup> Zgodnie z art. 355 ust.1 i 2 u.c. w sprawach w przedmiocie zobowiązania cudzoziemca do powrotu organem I instancji jest właściwy komendant oddziału Straży Granicznej lub komendant placówki Straży Granicznej, a organem II instancji jest Szef UdSC.

<sup>55</sup> Decyzja Szefa UdSC z dnia 8 grudnia 2016 r., numer: DL.WIPO.412.716.2016.MK

*(...) jak powszechnie wiadomo na terytorium (...) [kraj] pochodzenia strony - przyp. autorek] funkcjonuje sieć szkół, zatem w przypadku powrotu do kraju pochodzenia małoletnie dziecko Cudzoziemki będzie miało możliwość kontynuowania nauk<sup>56</sup>.*

Prawnikom SIP znane są również decyzje, w których *de facto* pominięto dokonanie oceny istnienia ryzyka naruszenia praw dziecka w stopniu istotnie zagrażającym jego rozwojowi psychofizycznemu, mimo że decyzją były objęte małoletnie dzieci<sup>57</sup>.

Opisana powyżej praktyka organów administracji obu instancji uległa zmianie po wydaniu przez Naczelnego Sądu Administracyjnego wyroku z dnia 29 sierpnia 2018 r. sygn. II OSK 1041/18. W sprawie tej SIP występowało jako organizacja społeczna dopuszczona do udziału w postępowaniu. W wyroku tym wskazano, że *analiza treści art. 348 pkt 3 ustawy o cudzoziemcach wskazuje, że ocena, czy zobowiązanie cudzoziemca do powrotu naruszałaby prawa dziecka określone w Konwencji o Prawach Dziecka w stopniu istotnie zagrażającym jego rozwojowi psychofizycznemu, może wymagać w rozpoznawanej sprawie posiadania wiadomości specjalnych z zakresu psychologii. Do oceny wystąpienia tych okoliczności niezbędne może okazać się zatem powołanie w toku postępowania biegłego psychologa na podstawie art. 81 § 1 k.p.a., który w oparciu o okoliczności sprawy oceni czy na jej gruncie na skutek zobowiązania do powrotu dojdzie do naruszenia praw dziecka mogących mieć wpływ na jego rozwój psychofizyczny, a jeżeli tak, to czy wpływ ten wystąpi w stopniu istotnym.*

Z uwagi na powyższy wyrok NSA obecnie można odnotować przypadki dokonywania przez organ I instancji wysłuchania w obecności psychologa dzieci objętych postępowaniem w sprawie zobowiązania do powrotu, które są w wieku co najmniej szkolnym, na okoliczności związane ze stopniem ich integracji w Polsce, zawartymi przyjaźniami, a także obawami związanymi z ewentualnym powrotem do kraju pochodzenia.

W 2018 r. SIP prowadziło sprawę rodziny, w której wobec jednego z małoletnich dzieci zdiagnozowany został zespół stresu pourazowego z objawami psychotycznymi, a wobec której prowadzone było postępowanie w sprawie zobowiązania do powrotu. Z prywatnych opinii psychologicznych oraz psychiatrycznych wynikało, że dziecku muszą zostać zapewnione bezpieczne oraz stabilne warunki bytowe, a wszelkie czynności zmierzające do deportacji dziecka powinny być odłożone do momentu ustabilizowania się zdrowia chłopca. Mimo tego organy administracji I ani II instancji nie udzieliły rodzinie zgody na pobyt humanitarny wskazując, że przyczyną złego stanu zdrowia dziecka mogło być zachowanie rodziców, zmiana środowiska, problemy adaptacyjne czy też zatrzymanie oraz pobyt w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców. Organ oparł swoje ustalenia w tym zakresie na „doświadczeniu życiowym”, nie przeprowadzając dowodu z opinii biegłego.

---

<sup>56</sup> Decyzja Komendanta Placówki Straży Granicznej w Warszawie z dnia 17 grudnia 2018 r., nr NW-WW/189/D-ZDP/2018.

<sup>57</sup> Decyzja Komendanta Placówki Straży Granicznej w Warszawie z dnia 12 grudnia 2017 r., nr NW-WW/880/D-ZDP/2017; Decyzja Komendanta Placówki Straży Granicznej w Warszawie z dnia 2 stycznia 2018 r., nr NW-WW/881/D-ZDP/2017. Obie decyzje zostały utrzymane przez Szefa UdSC. Co ciekawe jednak w przypadku obu rodzin w osobnym postępowaniu Szef UdSC udzielił cudzoziemcom ochrony uzupełniającej w Polsce powołując się w uzasadnieniu decyzji m.in. na ryzyko naruszenia praw małoletnich dzieci objętych wnioskiem rodziców o udzielenie ochrony międzynarodowej.



Cudzoziemcy złożyli skargę do sądu na tę decyzję. SIP oraz Rzecznik Praw Dziecka przyłączyli się do postępowania przed Wojewódzkim Sądem Administracyjnym w Warszawie. Wyrokiem z dnia 25 października 2018 r., sygn. akt IV SA/Wa 821/18, Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie uchylił decyzję organu II instancji. Sąd wskazał, że podniesienie przez stronę informacji wskazujących, że zobowiązanie do powrotu mogłoby naruszać prawa dziecka w stopniu istotnie zagrażającym jego rozwojowi psychofizycznemu obliguje organ do wnikliwego przeprowadzenia postępowania wyjaśniającego w tym zakresie. Sąd wskazał również, że organ powinien zasięgnąć opinii niezależnego biegłego w tej kwestii. Analogiczny wyrok został wydany w stosunku do decyzji wydanej wobec ojca małoletniego cudzoziemca<sup>58</sup>.

### **3 / Ochrona prawa do życia rodzinnego i prywatnego**

Małgorzata Jaźwińska / Aleksandra Pulchny

Cudzoziemcowi udziela się zgody na pobyt ze względów humanitarnych, jeżeli jego wydalenie naruszyłoby jego prawo do życia rodzinnego lub prywatnego, w rozumieniu art. 8 EKPC<sup>59</sup>. Jeśli zobowiązanie do powrotu skutkowałoby naruszeniem takich praw, cudzoziemcowi powinna zostać udzielona zgoda na pobyt ze względów humanitarnych na terytorium RP.

#### **Ochrona związków partnerskich**

Pod ochroną omawianego przepisu pozostają nie tylko do związku wynikające z małżeństwa, lecz również z faktycznych więzi rodzinnych, rozumianych jako rzeczywiste, bliskie więzi osobiste<sup>60</sup>. Pozostawanie w związku partnerskim (konkubincie) stanowi także podstawę do udzielenia cudzoziemcowi zgody na pobyt humanitarny<sup>61</sup>.

W 2018 r. SIP udzielało pomocy prawnej cudzoziemcom, którzy pozostawali w faktycznych długoletnich związkach partnerskich z obywatelami Polski i przebywali w Polsce nie posiadając zezwolenia na pobyt. W jednej z prowadzonych przez SIP spraw obywatel Ukrainy od wielu lat pozostawał w nieformalnym związku z Polką, z którą ma czwórkę wspólnych dzieci, także polskich obywateli. Jedno z dzieci było przewlekłe chore i wymagało stałej opieki. Jedyną przeszkodą do zawarcia małżeństwa przez cudzoziemca był brak wszystkich wymaganych do zawarcia związku małżeńskiego dokumentów (m.in. aktu urodzenia). Pomimo tego cudzoziemiec razem z partnerką wychowywał dzieci od wielu lat tworząc rodzinę. W wyniku działań SIP cudzoziemcowi udzielono zgody na pobyt ze względów humanitarnych wskazując, że *nieudzielenie zgody na pobyt ze względów humanitarnych Stronie, mogłoby stanowić naruszenie jej prawa do życia rodzinnego lub prywatnego, w rozumieniu Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności*<sup>62</sup>.

<sup>58</sup> Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 25 października 2018 r., sygn. akt IV SA/Wa 820/18).

<sup>59</sup> Art. 348 pkt. 2 u.c.

<sup>60</sup> Ustawa o cudzoziemcach, Komentarz, red. J. Chlebny, Warszawa 2015 r., s. 790.

<sup>61</sup> Wyrok WSA w Warszawie z dnia 16 listopada 2007 r., sygn. akt V SA/Wa 1569/07.

<sup>62</sup> Decyzja Komendanta Placówki Straży Granicznej Warszawa-Okęcie z dnia 13 czerwca 2018 r., nr NW-WA/3157/D-ZPH/2017.

W kolejnej prowadzonej przez SIP sprawie obywatel Ukrainy przebywał w Polsce przez 25 lat, z czego większość czasu bez wymaganego zezwolenia na pobyt. Od 23 lat pozostawał w nieformalnym związku partnerskim z polską obywatelką. Posiadali wspólnie pełnoletniego już syna. Cudzoziemiec nawiązał dobre relacje z członkami lokalnej społeczności, w której mieszkał. Cudzoziemcowi udzielona została zgoda na pobyt humanitarny legalizując jego 25-letni pobyt w Polsce. W decyzji organ zwrócił uwagę na trwałość związku cudzoziemca oraz faktyczne pożycie jak w małżeństwie, a więc pożycie fizyczne, wspólne mieszkanie i wspólne prowadzenie gospodarstwa domowego<sup>63</sup>.

Działania SIP pozwoliły na ochronę prawa do życia rodzinnego cudzoziemców, a także ich faktycznych partnerów w Polsce. Dzięki naszym interwencjom faktyczne związki rodzinne nie musiały zostać przerwane wobec konieczności opuszczenia Polski przez cudzoziemców.

### **Ochrona dorosłych dzieci**

W 2018 r. SIP udzielało pomocy prawnej dorosłej cudzoziemce, której cała najbliższa rodzina, rodzice oraz rodzeństwo, przebywała na terytorium Polski. Część z nich uzyskała w Polsce status uchodźcy, część zgodę na pobyt humanitarny, a część nie posiadała zezwolenia na pobyt w Polsce. Cudzoziemka przebywała w Polsce niecałe pięć lat. Tu studiowała oraz zdała w języku polskim egzamin maturalny, co świadczyło o jej znacznym stopniu integracji z polskim społeczeństwem. Wciąż mieszkała ze swoją rodziną, z którą pozostawała w bliskich relacjach rodzinnych. Z rodziną spędzała wolny czas, obchodziła rodzinne uroczystości i święta religijne. W wyniku działań SIP cudzoziemka uzyskała w Polsce zgodę na pobyt humanitarny. W decyzji wskazano, że jej centrum życiowe zostało na stałe przeniesione do Polski. W związku z istnieniem silnej więzi rodzinnej z przebywającymi w Polsce na stałe rodzicami i rodzeństwem zmuszenie jej do powrotu do kraju pochodzenia naruszyłoby art. 8 EKPC<sup>64</sup>.

## **4 / Brak efektywnego dostępu do akt sprawy**

Małgorzata Jaźwińska

Prawo wglądu do akt sprawy administracyjnej zostało przewidziane w kodeksie postępowania administracyjnego<sup>65</sup> i jest niezbędne w celu zapewnienia stronie możliwości czynnego udziału w postępowaniu administracyjnym. Bez znajomości akt sprawy strona nie może wypowiedzieć się co do zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego ani co do zgłoszonych żądań.

W monitorowanych przez SIP sprawach w przedmiocie zobowiązania do powrotu lub udzielenia zgody na pobyt humanitarny, po zakończeniu postępowania dowodo-

---

<sup>63</sup> Decyzja Komendanta Placówki Straży Granicznej Warszawa-Okęcie z dnia 20 sierpnia 2018 r., nr NW-WA/1465/D-ZPH/2018.

<sup>64</sup> Decyzja Komendanta Placówki Straży Granicznej Warszawa-Okęcie z dnia 3 sierpnia 2018 r., nr NW-WA/1758/D-ZPH/2018.

<sup>65</sup> Art. 73 §1 k.p.a.

wego, zgodnie z art. 10 §1 k.p.a. organy administracji informowały stronę o możliwości zapoznania się ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym i wypowiedzenia się co do niego zazwyczaj w terminie 7 dni od daty odebrania zawiadomienia. Możliwość realizacji tego uprawnienia i zastosowania się do zawiadomienia bywała jednak w praktyce ograniczona względami organizacyjnymi. W sprawach legalizacyjnych termin oczekiwania na zapoznanie się z aktami sprawy w Urzędzie do Spraw Cudzoziemców (organie administracji II instancji) znacząco przekraczał wyznaczany 7-dniowy termin na zapoznanie się z aktami. W okresie od 1 stycznia do 30 czerwca 2018 r. w UdSC na przejrzanie akt należało oczekiwać około 3-4 tygodni<sup>66</sup>.

W jednej ze spraw monitorowanych przez SIP wobec cudzoziemki toczyło się postępowanie w sprawie udzielenia jej zgody na pobyt humanitarny. Przed wydaniem decyzji przez organ II instancji pełnomocnik cudzoziemki został poinformowany o możliwości zapoznania się i wypowiedzenia co do zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w terminie 30 dni od daty otrzymania zawiadomienia. Pierwszy dostępny termin przeglądania akt sprawy został jednak wyznaczony na dzień po upływie wyznaczonego w zawiadomieniu 30-dniowego terminu na zapoznanie się i wypowiedzenie co do zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego. Decyzja w sprawie cudzoziemki została wydana przed wyznaczonym pełnomocnikowi terminem zapoznania się z aktami. Cudzoziemka oraz jej pełnomocnik zostali tym samym pozbawieni możliwości zapoznania się i wypowiedzenia się co do zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego.

W przedmiotowej sprawie wniesiona została skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie. W skardze podniesiono m.in. naruszenie prawa strony do czynnego udziału w postępowaniu. Sprawa prowadzona jest pod sygnaturą IV SA/Wa 1796/18.

## **5 / Wstrzymanie wykonania decyzji o zobowiązaniu do powrotu**

Małgorzata Jaźwińska

Skuteczna ochrona cudzoziemca przed wykonaniem decyzji o zobowiązaniu do powrotu przed prawomocnym zakończeniem postępowań w sprawie zobowiązania do powrotu lub udzielenia zgody na pobyt humanitarny jest w ocenie SIP niezbędna, aby zagwarantować ochronę praw człowieka cudzoziemców. Przymusowa deportacja cudzoziemca przed prawomocnym zakończeniem tych postępowań może bowiem skutkować naruszeniem praw zagwarantowanych w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka w kraju pochodzenia cudzoziemca, a w konsekwencji doprowadzić do iluzoryczności ewentualnie przyznanej ochrony sądowej.

W celu zagwarantowania tego standardu SIP złożyło dwa wnioski do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka o zastosowanie tzw. środków tymczasowych (*interim*

---

<sup>66</sup> Odpowiedź Szefa UdSC z 8 stycznia 2019 r., BSZ.0656.2.2019/RW na wniosek SIP z 11 grudnia 2019 r. o udostępnienie informacji publicznej.



*measure*), a także udzielało pomocy prawnej cudzoziemce, która ubiegała się o wstrzymanie wykonania decyzji o odmowie udzielenia zgody na pobyt humanitarny w czasie trwania postępowania sądowo-administracyjnego.

W ocenie SIP w 2018 r. w związku ze zmianą praktyki wstrzymywania wykonania decyzji o zobowiązaniu do powrotu przez sądy administracyjne ochrona praw cudzoziemców uległa pogorszeniu w tym aspekcie.

### **Zmiana praktyki wstrzymywania wykonania decyzji o zobowiązaniu do powrotu przez sąd administracyjny**

W 2018 r. zaobserwowaliśmy zmianę orzecznictwa sądów administracyjnych w odniesieniu do wstrzymywania wykonania decyzji o zobowiązaniu do powrotu w trakcie trwania postępowania sądowo-administracyjnego. W ocenie SIP zmiana ta obniża standard ochrony praw cudzoziemców w Polsce. Dotychczas, gdy cudzoziemiec złożył skargę na decyzję o zobowiązaniu do powrotu wraz z wnioskiem o wstrzymanie wykonania decyzji, sądy administracyjne zasadniczo wstrzymywały wykonanie tej decyzji wskazując, że jej wykonanie naruszyłoby prawo cudzoziemca do sądu, a także że ochrona ewentualnie udzielona przez sąd stałaby się iluzoryczna. W praktyce oznaczało to, że cudzoziemiec na czas trwania postępowania sądowo-administracyjnego nie mógł zostać przymusowo wydany z terytorium Polski.

W 2018 r. zaobserwowaliśmy istotną zmianę orzecznictwa Naczelnego Sądu Administracyjnego. Sąd wskazał, że wykonanie decyzji o zobowiązaniu do powrotu co do zasady nie skutkuje naruszeniem prawa do sądu, bowiem obecność skarżącego na posiedzeniu sądowym jest zazwyczaj nieobowiązkowa, a nadto może on skorzystać z pomocy profesjonalnego pełnomocnika prawnego. W ocenie sądu odmienna wykładnia prowadziłaby w praktyce do automatyzmu stosowania ochrony tymczasowej wobec cudzoziemca składającego skargę na decyzję o zobowiązaniu do powrotu, co nie zostało przewidziane przez ustawodawcę (m.in. postanowienie NSA z 11.01.2018 r., II OZ 1621/17, postanowienie NSA z 27 czerwca 2018 r., II OZ 648/18, postanowienie NSA z 28 czerwca 2018 r., II OZ 653/18, postanowienie NSA z 17 października 2018 r., II OZ 1005/18).

Naczelny Sąd Administracyjny podkreślał, że to skarżący ma obowiązek wykazania ryzyka wystąpienia znacznej szkody lub trudnych do odwrócenia skutków w razie wykonania decyzji o zobowiązaniu do powrotu. Nie jest wystarczające ogólne stwierdzenie, że wykonanie decyzji może skutkować naruszeniem m.in. prawa do życia rodzinnego, prywatnego, zakazu tortur, innego niehumanitarnego lub poniżającego traktowania. Skarżący musi każdorazowo wskazać, dlaczego w jego indywidualnej sytuacji opuszczenie Polski w trakcie postępowania sądowo-administracyjnego doprowadziłoby to do wystąpienia znacznej szkody lub trudnych do odwrócenia skutków. Przedstawione przez skarżącego powody muszą mieć charakter zindywidualizowany i konkretny i, o ile jest to możliwe, powinny być poparte dowodami (postanowienie NSA z 1 marca 2018 r., II OZ 236/18).

Wskazana zmiana linii orzeczniczej w istotny sposób pogarsza ochronę prawną zapewnioną cudzoziemcom. Wobec cudzoziemców może bowiem zostać wydane przez sąd orzeczenie uchylające decyzję o zobowiązaniu do powrotu, jednakże cudzoziemiec przed wydaniem tego orzeczenia może zostać przymusowo wydany do swojego kraju. Korzystne orzeczenie sądu administracyjnego nie ochroni go tym samym przed potencjalnym naruszeniem jego praw człowieka w związku z powrotem do kraju pochodzenia. Jest to szczególnie istotne w sprawach, gdzie cudzoziemiec obawia się, że w razie powrotu do kraju pochodzenia zagrożone może zostać jego prawo do życia, wolności osobistej, wolności od tortur, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania.

### ***Interim measure* w sprawach o zobowiązanie do powrotu cudzoziemca**

W 2018 r. SIP dwukrotnie zwróciło się do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z wnioskiem o zastosowanie środka tymczasowego (*interim measure*) na podstawie art. 39 Regulaminu Trybunału. Obydwie sprawy dotyczyły wstrzymania wykonania decyzji o zobowiązaniu do powrotu. Europejski Trybunał Praw Człowieka uwzględnił jeden ze złożonych wniosków.

Pierwsza sprawa dotyczyła wykonania decyzji o zobowiązaniu do powrotu czeczeńskiej rodziny. Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie odmówił wstrzymania wykonania tej decyzji. Cudzoziemcy byli tym samym zagrożeni ryzykiem przymusowego wykonania decyzji o zobowiązaniu do powrotu przed rozpatrzeniem ich sprawy przez sąd administracyjny. SIP złożyło wniosek do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka o zastosowanie środka tymczasowego. We wniosku wskazano, że jedno z małoletnich dzieci cudzoziemców cierpi na zespół stresu pourazowego i zgodnie z opinią psychologiczną i psychiatryczną jego przymusowa deportacja mogłaby skutkować trwałymi i negatywnymi skutkami dla jego zdrowia psychicznego, a nawet doprowadzić do konieczności jego natychmiastowej hospitalizacji. Europejski Trybunał Praw Człowieka zastosował środek tymczasowy wobec tej rodziny (skarga nr 41415/18).

Druga sprawa dotyczyła wykonania decyzji o zobowiązaniu do powrotu Afgańczyka narodowości hazarskiej. Wobec cudzoziemca wydana została decyzja o zobowiązaniu do powrotu w 2013 r. (wtedy zwana decyzją o wydaleniu). Wykonanie tej decyzji miało nastąpić w 2018 r., a więc po ponad 5 latach od daty jej wydania. Po odmowie wszczęcia postępowania w sprawie udzielenia zgody na pobyt humanitarny SIP złożyło wniosek do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka o zastosowanie środka tymczasowego (*interim measure*). We wniosku wskazano, że z najnowszego raportu Wysokiego Komisarza Narodów Zjednoczonych do Spraw Uchodźców (UNHCR) wynika, że w Afganistanie mniejszości etniczne, w tym Hazarowie, są szczególnie zagrożeni na naruszenie ich praw człowieka, w tym na prześladowania oraz niehumanitarnie lub poniżające traktowanie. Europejski Trybunał Praw Człowieka odmówił zastosowania środka tymczasowego wobec cudzoziemca.

## **Wstrzymanie wykonania decyzji w sprawie odmowy udzielenia zgody na pobyt humanitarny**

Decyzja o zobowiązaniu do powrotu cudzoziemców, wobec których toczy się postępowanie w sprawie udzielenia zgody na pobyt humanitarny, nie może zostać wykonana w trakcie postępowania administracyjnego. Przepisy prawa nie przewidują natomiast wprost ochrony przed wydaleniem na czas trwania postępowania sądowoadministracyjnego w sprawie o udzielenie zgody na pobyt humanitarny.

SIP udzielało pomocy prawnej cudzoziemce, która złożyła do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie skargę na decyzję o odmowie udzielenia jej zgody na pobyt humanitarny wraz z wnioskiem o wstrzymanie wykonania zaskarżonej decyzji. We wniosku wskazano, że wykonanie decyzji o zobowiązaniu do powrotu może skutkować trudnymi do odwrócenia skutkami, a mianowicie ryzykiem odebrania dzieci, a także stosowania przemocy domowej wobec cudzoziemki oraz jej małoletnich dzieci. Zaznaczono także, że cudzoziemka chciałaby aktywnie uczestniczyć w postępowaniu sądowoadministracyjnym.

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie postanowieniem z 31 sierpnia 2018 r., sygn. IV SA/Wa 1796/18, wstrzymał wykonanie zaskarżonej decyzji. Sąd zauważył, że w szczególnych okolicznościach zasadne jest rozważenie możliwości rozciągnięcia skutków, o których mowa w art. 330 ust. 1 pkt 2 ustawy o cudzoziemcach również na etap postępowania sądowoadministracyjnego. W ocenie sądu cudzoziemka wykazała, że w razie powrotu do kraju pochodzenia istnieje realne ryzyko, że jej były mąż będzie podejmował wszelkie kroki w celu odebrania jej dzieci. Uwzględniając fakt uprzedniego stosowania przemocy fizycznej przez męża cudzoziemki sąd uznał, że zasadne jest wstrzymanie wykonania zaskarżonej decyzji. Sąd zauważył także, że cudzoziemka nie jest reprezentowana przez pełnomocnika, a tym samym przymusowe wykonanie decyzji o zobowiązaniu do powrotu może pozbawić jej możliwości skorzystania w pełnym zakresie z prawa do sądu.

Szef UdSC złożył zażalenie na wskazane postanowienie. Naczelny Sąd Administracyjny postanowieniem z 5 grudnia 2018 r., sygn. II OZ 1263/18, uchylił zaskarżone postanowienie i odmówił wstrzymania wykonania zaskarżonej decyzji. W postanowieniu tym Naczelny Sąd Administracyjny wskazał jednak, że dopuszczalne jest wstrzymanie wykonania decyzji o odmowie udzielenia zgody na pobyt humanitarny i w razie takiego wstrzymania cudzoziemiec nie może zostać deportowany. Naczelny Sąd Administracyjny nie dopatrył się natomiast podstaw do wstrzymania wykonania decyzji w realiach przedmiotowej sprawy. Cudzoziemka wraz z rodziną została wydalona przed rozstrzygnięciem jej sprawy przez sąd administracyjny.

## **6 / Wykonywanie decyzji o zobowiązaniu do powrotu**

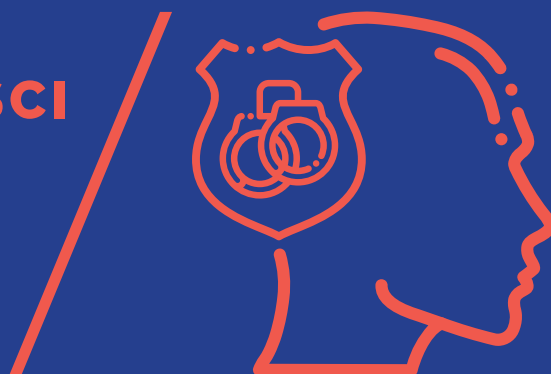
Małgorzata Jaźwińska

W 2018 r. jedną z kwestii, na które zwracali uwagę cudzoziemcy będący klientami SIP, był brak wcześniejszego informowania o planowanym terminie wykonania decyzji o zobowiązaniu do powrotu. Uzyskanie wystarczająco wcześnie informacji o terminie powrotu pozwoliłoby cudzoziemcom podjąć ewentualne działania regulujące ich sytuację prawną, a także przygotować się do opuszczenia Polski.

W 2018 r. dwoje klientów SIP zostało wcześniej poinformowanych przez Straż Graniczną o terminie planowanej deportacji, co umożliwiło im podjęcie stosownych kroków prawnych celem uregulowania ich sytuacji prawnej. Niestety, z obserwacji SIP wynika, że nie jest to standardem.

Jedna z rodzin, której SIP udziela pomocy prawnej, została zabrana przez funkcjonariuszy Straży Granicznej na lotnisko celem wykonania decyzji o zobowiązaniu do powrotu bez uprzedniego poinformowania o terminie planowanych działań. Wobec rodziny podjęte zostały czynności zmierzające do wykonania decyzji o zobowiązaniu do powrotu, mimo iż w stosunku do jednego z dzieci wydana została opinia psychologiczna, z której wynikało, że kontakt z umundurowanymi funkcjonariuszami może stanowić zagrożenie dla jego zdrowia. Ostatecznie, w wyniku interwencji SIP, rodzina nie została deportowana. W stosunku do tej rodziny Europejski Trybunał Praw Człowieka wydał zarządzenie tymczasowe (interim measure) wstrzymujące realizację przymusowego powrotu (skarga nr 11247/18).

### III. POZBAWIENIE WOLNOŚCI CUDZOZIEMCÓW W STRZEŻONYCH OŚRODKACH DLA CUDZODZIEMCÓW



#### **1 / Detencja w celu zebrania informacji, na których opiera się wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej**

Małgorzata Jaźwińska

Cudzoziemcy ubiegający się o udzielenie ochrony międzynarodowej w Polsce mogą zostać zatrzymani w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców w celu zebrania z ich udziałem informacji, na których opiera się wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej, a których uzyskanie bez zatrzymania byłoby niemożliwe, bowiem wobec danych cudzoziemców istnieje znaczne prawdopodobieństwo ucieczki. Polskie ustawodawstwo w tym zakresie stanowi transpozycję prawa unijnego.

SIP prowadziło sprawy, w których cudzoziemcy zostali umieszczeni w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców w celu zebrania z ich udziałem informacji, na których opiera się wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej, jednak w praktyce w czasie pobytu w detencji żadne czynności z udziałem cudzoziemców w ogóle lub przez dłuższy okres czasu nie były przeprowadzane.

Z obserwacji SIP wynika, że zazwyczaj jedyną czynnością dowodową w toku postępowania w przedmiocie udzielenia ochrony międzynarodowej przeprowadzoną z udziałem zatrzymanego cudzoziemca jest jego przesłuchanie oraz ewentualnie badanie psychologiczne przed przesłuchaniem. Pomimo tego cudzoziemcy przebywają w ośrodku strzeżonym na wskazanej powyżej podstawie także po przeprowadzeniu przesłuchania statusowego. W trakcie ich dalszego pobytu w ośrodku strzeżonym zazwyczaj nie są zbierane z ich udziałem żadne informacje, na których opierałby się ich wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej, a których uzyskanie byłoby niemożliwe bez ich zatrzymania. Mimo wszystko cudzoziemcy nie są zwalniani z ośrodków strzeżonych.

W sprawach prowadzonych lub pilotowanych przez SIP sądy decydujące o umieszczeniu lub przedłużeniu okresu pobytu cudzoziemców w ośrodku strzeżonym odmawiały zwrócenia się do Szefa UdSC o udzielenie informacji, kiedy i jakie czynności

lub informacje, na których opiera się wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej, a których uzyskanie bez zatrzymania byłoby niemożliwe, są planowane z udziałem danego cudzoziemca (postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z 29 stycznia 2018 r., III Ko 1803/17; postanowienie Sądu Okręgowego w Olsztynie z 16 marca 2018 r., VII Kz 122/18; postanowienie Sądu Okręgowego w Olsztynie z 1 grudnia 2017 r., VII Kz 597/17). W postanowieniach o umieszczeniu lub przedłużeniu okresu pobytu cudzoziemca w ośrodku strzeżonym nie były wskazywane konkretne informacje ani czynności dowodowe, które są planowane i niezbędne do przeprowadzenia z udziałem cudzoziemca w toku postępowania w przedmiocie udzielenia ochrony międzynarodowej, a których przeprowadzenie uzasadniałoby pozbawienie cudzoziemca wolności.

W 2018 r. SIP w imieniu klientów złożyło dwa wnioski o odszkodowanie za niesłuszne umieszczenie w strzeżonym ośrodku w związku z nieuzasadnionym pozbawieniem wolności cudzoziemców w celu zebrania z ich udziałem informacji, na których opiera się wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej, a których uzyskanie bez zatrzymania byłoby niemożliwe. W jednej sprawie z zatrzymanym cudzoziemcem nie została przeprowadzona żadna czynność dowodowa w toku całego pobytu w ośrodku strzeżonym. W drugiej ze spraw cudzoziemka po przeprowadzeniu przesłuchania statusowego przebywała w ośrodku strzeżonym jeszcze ponad 2 miesiące i w tym okresie nie była przeprowadzona żadna czynność dowodowa z jej udziałem.

W 2018 r. SIP w imieniu klienta złożyło jedną skargę do ETPC wskazując na arbitralne pozbawienie wolności cudzoziemki (numer sprawy 11247/18). Cudzoziemka została umieszczona w ośrodku strzeżonym w celu zebrania informacji, na których opiera się wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej, jednak po przeprowadzeniu przesłuchania statusowego przebywała w ośrodku strzeżonym jeszcze ponad 4 miesiące. Po przeprowadzeniu przesłuchania statusowego z udziałem cudzoziemki nie były przeprowadzane żadne dalsze czynności dowodowe w sprawie.

## **2 / Detencja cudzoziemców ofiar przemocy**

Małgorzata Jaźwińska

Zarówno ustawa o cudzoziemcach, jak również u.o.c.o. przewidują bezwzględny zakaz umieszczania w ośrodkach strzeżonych tych cudzoziemców, których stan psychiczny może uzasadniać domniemanie, że cudzoziemiec byli poddani przemocy. SIP wraz z Helsińską Fundacją Praw Człowieka już w 2014 r. wskazywały na brak skutecznego systemu identyfikacji ofiar przemocy. Straż Graniczna opracowała wewnętrzny dokument zatytułowany "Zasady postępowania Straży Granicznej z cudzoziemcami wymagającymi szczególnego traktowania" mający zagwarantować przestrzeganie praw cudzoziemców wymagających szczególnej opieki, w tym ofiar przemocy. Zarów-



no Rzecznik Praw Obywatelskich, jak również Rzecznik Praw Dziecka wskazywali, że przewidziane zasady identyfikacji oraz postępowania z ofiarami przemocy są sprzeczne z przepisami ustawy i nie zapewniają skutecznego i efektywnego systemu identyfikacji ofiar przemocy. Natomiast nawet po prawidłowej identyfikacji danej osoby jako doświadczającej przemocy, Zasady te zamiast natychmiastowego jej zwolnienia z detencji (co wynikałoby wprost z przepisów ustawy) przewidują możliwość takiego zwolnienia dopiero po wyczerpaniu możliwości jej leczenia w warunkach pozbawienia wolności. Straż Graniczna pomimo zaleceń nie zmodyfikowała wewnętrznych zasad postępowania z cudzoziemcami wymagającymi szczególnego traktowania. W konsekwencji wbrew zapisom ustawowym cudzoziemcy, którzy doświadczyli przemocy, są umieszczani oraz przebywają w ośrodkach strzeżonych.

Problemem pozostaje identyfikacja ofiar przemocy także na etapie postępowania sądowego dotyczącego umieszczenia lub przedłużenia okresu pobytu cudzoziemców w ośrodku strzeżonym. Z obserwacji spraw prowadzonych przez SIP wynika, że wnioski dowodowe o powołanie biegłego celem ustalenia, czy stan psychofizyczny cudzoziemca uzasadnia domniemanie, że był ofiarą przemocy, są oddalane. Sądy często nie badają, czy dany cudzoziemiec może być ofiarą przemocy, a tym samym nie powinien być umieszczony w ośrodku strzeżonym. Skutkuje to umieszczaniem w ośrodku strzeżonym ofiar przemocy i w konsekwencji ich wtórną traumatyzacją.

W 2018 r. SIP w imieniu klientów złożyło trzy skargi o odszkodowanie za niestuszne umieszczenie w ośrodku strzeżonym cudzoziemców, których stan psychofizyczny uzasadniał domniemanie, że byli ofiarami przemocy. U wszystkich cudzoziemców został zdiagnozowany zespół stresu pourazowego, który świadczy o przebytej w przeszłości traumie. Pobyt w ośrodku strzeżonym negatywnie wpłynął na ich stan zdrowia psychicznego. W powyższych sprawach nie zostało jeszcze wydane żadne merytoryczne rozstrzygnięcie.



### 3 / Detencja dzieci

Małgorzata Jaźwińska

SIP od lat postuluje wprowadzenie absolutnego zakazu detencji dzieci, a więc zakazu pozbawiania ich wolności w strzeżonych ośrodkach dla cudzoziemców<sup>67</sup>. W opinii SIP pozbawienie wolności dzieci w celach imigracyjnych jest zawsze sprzeczne z obowiązkiem zabezpieczenia najlepszego interesu osób małoletnich. W pierwszej połowie 2018 r. do strzeżonych ośrodków dla cudzoziemców przyjętych zostało 121 małoletnich cudzoziemców. Średni okres ich pobytu w tych ośrodkach w pierwszej połowie 2018 r. wyniósł 115 dni.

W 2018 r. Rzecznik Praw Dziecka podzielił opinię SIP i w wystąpieniu generalnym do Prezesów Sądów Apelacyjnych z 6 marca 2018 r.<sup>68</sup> wskazał, że przymusowe zatrzymanie małoletnich cudzoziemców w związku z toczącymi się wobec nich procedurami administracyjnymi (postępowanie w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej lub postępowanie w sprawie zobowiązania do powrotu) nigdy nie jest zgodne z najlepszym interesem dziecka, zawsze narusza jego prawa i może bardzo niekorzystnie odbić się na dalszym rozwoju psychofizycznym małoletniego.

W 2018 r. SIP udzielało pomocy prawnej rodzinom z dziećmi przebywającym w Strzeżonym Ośrodku dla Cudzoziemców w Kętrzynie. W ocenie SIP Straż Graniczna oraz sądy nie zawsze uwzględniają obowiązek kierowania się najlepszym interesem dziecka decydując o umieszczeniu lub przedłużeniu pobytu dzieci w ośrodku strzeżonym dla cudzoziemców.

W jednej z prowadzonych spraw stan psychofizyczny małoletniego cudzoziemca przebywającego w ośrodku strzeżonym dla cudzoziemców ulegał stopniowemu pogorszeniu. U dziecka zdiagnozowano zespół stresu pourazowego. W opiniach psychologicznych wskazywano, że dalszy pobyt w ośrodku może mieć negatywny wpływ na psychikę dziecka, w tym negatywnie wpłynąć na jego rozwój psychofizyczny. Pomimo składanych wniosków o zwolnienie z ośrodka strzeżonego, a także załączania do sądów wskazanych opinii psychologicznych, rodzina łącznie przebywała w ośrodku strzeżonym dla cudzoziemców ponad 7 miesięcy. W tym czasie stan zdrowia małoletniego cudzoziemca uległ pogorszeniu. SIP złożyło w imieniu cudzoziemców skargę do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wskazując na naruszenie zakazu arbitralnej detencji wobec cudzoziemców (nr sprawy 11247/18).

---

<sup>67</sup> Stowarzyszenie Interwencji Prawnej oraz Helsińską Fundację Praw Człowieka – Migracja to nie zbrodnia. Raport z monitoringu strzeżonych ośrodków dla cudzoziemców, 2012; Wciąż za kratami. Raport z monitoringu strzeżonych ośrodków dla cudzoziemców przeprowadzonego przez Helsińską Fundację Praw Człowieka i Stowarzyszenie Interwencji Prawnej, 2014; Stanowisko z 22 czerwca 2017 r. – A fundamentally different approach is needed – Joint Statement to the European Committee on Legal Co-Operation of the Council of Europe on the codification of European Rules for the Conditions of Administrative Detention of Migrants, dostępne na: <https://interwencjaprawna.pl/razem-przeciwko-detencji>; uwagi SIP z 15 lutego 2019 r. do projektu ustawy o zmianie ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium RP oraz niektórych innych ustaw z 4 lutego 2019 r., dostępne na: <https://interwencjaprawna.pl/wp-content/uploads/2019/02/uwagi-do-projektu-ustawy-o-udzielaniu-cudzoziemcom-ochrony.pdf>.

<sup>68</sup> [http://brpd.gov.pl/sites/default/files/2018\\_03\\_06\\_wyst\\_prezesi.pdf](http://brpd.gov.pl/sites/default/files/2018_03_06_wyst_prezesi.pdf).



W kolejnej z prowadzonych przez SIP spraw w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców przebywała rodzina z czwórką małoletnich dzieci. Dwójka z nich przejawiała objawy silnego stresu, ich zdolności adaptacyjne zostały określone jako znajdujące się na bardzo niskim poziomie. W ocenie psychologa brak odpowiedniej pomocy i leczenia mógł spowodować utrwalenie się zaburzenia i wprowadzić trwałe zmiany w osobowości dzieci. W stosunku do dzieci wdrożono terapię w warunkach ośrodka strzeżonego, jednak nie przynosiła ona pożądanych efektów. U dzieci zaczęły występować objawy długotrwałego stresu. Pomimo wskazywania na problemy psychologiczne małoletnich okres pobytu cudzoziemców w ośrodku strzeżonym był przedłużany bez przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego psychologa.

Dopiero po 10-miesięcznym pobycie w ośrodku strzeżonym i po załączeniu prywatnych opinii psychologicznych sprzecznych z opiniami sporządzonymi przez strzeżony ośrodek dla cudzoziemców, Sąd Okręgowy w Olsztynie powołał biegłego psychologa celem zbadania wpływu detencji na rozwój psychofizyczny dzieci. Z opinii biegłego wynikało, że dalszy pobyt w ośrodku strzeżonym może nasilić i zgeneralizować trudności w funkcjonowaniu jednego z małoletnich. Sąd Okręgowy w Olsztynie postanowieniem z 25 maja 2018 r., sygn. akt VII Kz 228/18, zwolnił rodzinę z ośrodka strzeżonego w związku ze stanem psychofizycznym jednego z dzieci. W postanowieniu Sąd Okręgowy podkreślił obowiązek kierowania się dobrem małoletniego zwracając uwagę na wskazane powyżej wystąpienie generalne Rzecznika Praw Dziecka. Sąd podkreślił, że o nieskuteczności środków alternatywnych nie może a priori przesądzać fakt, że cudzoziemcy w przeszłości nielegalnie opuścili Polskę i udali się bez wymaganych dokumentów do państw Europy Zachodniej. Z obowiązku poszanowania życia rodzinnego i zasady integralności rodziny Sąd Okręgowy wywiódł konieczność zwolnienia całej rodziny. Rodzina przebywała w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców ponad 10 miesięcy. W toku jej pobytu w ośrodku strzeżonym, SIP złożyło w imieniu cudzoziemców skargę do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wskazując na naruszenie zakazu arbitralnej detencji wobec cudzoziemców (skarga nr 4457/18).

W sprawach monitorowanych przez SIP sądy często nie analizują tego, czy detencja rodzin z dziećmi jest zgodna z obowiązkiem zabezpieczenia najlepszego interesu dziecka poprzestając na stwierdzeniu, że cudzoziemcy mają zapewnioną opiekę medyczną i psychologiczną w ośrodku strzeżonym dla cudzoziemców, a lekarz tego ośrodka nie widzi przeciwwskazań do ich dalszej detencji (m.in. postanowienie Sądu Rejonowego w Kętrzynie z 25 października 2017 r., sygn. akt II Ko 1578/17/Cu, z 31 października 2017 r., sygn. akt II Ko 1606/17).

Z obserwacji SIP wynika, że powoływanie przez sąd biegłego celem oceny wpływu detencji na rozwój psychofizyczny dzieci należy do wyjątków, a nie reguły. W większości spraw prowadzonych przez SIP sądy opierały się na opiniach sporządzonych przez lekarza i psychologa zatrudnionych przez strzeżony ośrodek dla cudzoziemców

(m.in. postanowienie Sądu Rejonowego w Kętrzynie z 31 października 2017 r., sygn. akt II Ko 1606/17). Pomimo załączania prywatnych opinii psychologicznych sprzecznych z opiniami psychologa pracującego w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców, sąd tylko w jednej ze spraw prowadzonych przez SIP przeprowadził dowód z opinii biegłego psychologa w celu oceny wpływu detencji na rozwój psychofizyczny małoletnich dzieci (Sąd Okręgowy w Olsztynie, sygn. akt VII Kz 228/18). Skutkowało to zwolnieniem całej rodziny z ośrodka strzeżonego ze względu na stan psychofizyczny jednego z małoletnich cudzoziemców.

Osobnym problemem jest umieszczanie w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców małoletnich cudzoziemców bez opieki. W Polsce w ośrodku dla cudzoziemców może zostać umieszczony małoletni cudzoziemiec bez opieki, który ukończył 15 rok życia i wobec którego toczy się postępowanie w sprawie wydania lub wykonania decyzji o zobowiązaniu do powrotu. W pierwszej połowie 2018 r. do strzeżonych ośrodków dla cudzoziemców przyjętych zostało 8 małoletnich cudzoziemców bez opieki.

Z doświadczenia SIP wynika, że udzielanie pomocy prawnej małoletnim cudzoziemcom bez opieki umieszczonym w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców często napotyka na trudności techniczne. Postanowienia sądów o umieszczeniu lub przedłużeniu okresu pobytu w ośrodku strzeżonym doręczane są nie temu cudzoziemcowi, a jego kuratorowi, z którym małoletni cudzoziemiec często nie potrafi się skontaktować. W konsekwencji pomoc w przygotowaniu środka zaskarżenia na postanowienie sądów o umieszczeniu lub przedłużeniu okresu pobytu w ośrodku strzeżonym bywa niemożliwa.

Sądy decydujące o umieszczeniu w ośrodku strzeżonym małoletnich bez opieki zobowiązane są do kierowania się dobrem małoletniego. W jednej ze spraw obserwowanych przez SIP sąd oceniając dobro małoletniego wskazał, że umieszczenie go w ośrodku strzeżonym zabezpieczy mu odpowiednie warunki bytowe na czas postępowania. Nie dokonano oceny pod kątem wpływu pobytu w ośrodku strzeżonym na rozwój psychofizyczny tego małoletniego ani sprawdzenia, czy małoletni mógłby otrzymać innego rodzaju wsparcie ze strony państwa na wolności<sup>69</sup>.

W ocenie SIP sąd decydując o umieszczeniu lub przedłużeniu okresu pobytu małoletniego cudzoziemca w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców winien każdorazowo ocenić, jak pobyt w tym ośrodku wpłynie na jego rozwój psychofizyczny. Dopiero wtedy możliwa jest rzetelna ocena tego, czy wzgląd na dobro dziecka nie powinien przemawiać za nieumieszczeniem go w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców. Jednocześnie, w opinii SIP, możliwość zapewnienia odpowiednich warunków bytowych w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców nie może przemawiać za umieszczeniem małoletniego cudzoziemca w tego typu placówce. W przypadku nieumieszczenia małoletniego cudzoziemca bez opieki w ośrodku strzeżonym powinien on zostać umieszczony w odpowiedniej placówce opiekuńczo-wychowawczej, co także zabezpieczy jego podstawowe potrzeby bytowe<sup>70</sup>.

---

<sup>69</sup> Postanowienie Sądu Rejonowego w Rzeszowie z dnia 20 września 2018 r., sygn. akt III Nsm 1018/18.

<sup>70</sup> Art. 397 ust. 1 pkt 2 oraz art. 397 ust. 6 ustawy o cudzoziemcach.

## **4 / Stosowanie środków alternatywnych wobec detencji zwiększających zaangażowanie cudzoziemców**

Katarzyna Słubik

Równolegle z prowadzonymi działaniami litygacyjnymi, SIP w 2018 roku promowało również pozytywne rozwiązania, które potencjalnie mogą przyczynić się do ograniczenia stosowania detencji wobec cudzoziemców. Badania pokazują<sup>71</sup>, że efektywność procedur migracyjnych przy jednoczesnym poszanowaniu praw człowieka cudzoziemców można osiągnąć rozszerzając stosowanie środków alternatywnych do detencji przy jednoczesnym zapewnieniu migrantom wsparcia w postaci pracy socjalnej w formie tzw. zarządzania przypadkiem (ang. case management). Zarządzanie przypadkiem jest kompleksowym i systemowym wsparciem dla osób, które nie zostały umieszczone w detencji, zaprojektowanym jako odpowiedź na ich złożoność sytuacji faktycznej i prawnej. Powinno ono być wykonywane przez osoby niebędące pracownikami służb ani urzędów migracyjnych. Przydzielenie cudzoziemcom specjalnej osoby, która nie mając wpływu na toczące się w ich sprawie procedury administracyjne, koordynuje i ułatwia dostęp do oferowanych im usług, udziela informacji o ich sytuacji faktycznej i prawnej oraz jest pośrednikiem między cudzoziemcami a urzędem i służbami migracyjnymi, ma pozytywny wpływ na skuteczność procedur z udziałem cudzoziemców. Tego rodzaju środki alternatywne pozwalają wyeliminować w większości przypadków stosowanie detencji, ponieważ w warunkach wolnościowych zapewniają dostosowanie się cudzoziemców do obowiązujących ich przepisów prawa (np. zakaz opuszczania kraju, obowiązek zgłaszania się w konkretnych terminach do placówki Straży Granicznej).

W ramach projektu „No Detention Necessary” SIP w 2018 r. pilotowało ww. podejście do środków alternatywnych na wyselekcjonowanej grupie imigrantów i imigrantek złożonej z 34 dorosłych i 32 dzieci. Osobom opuszczającym ośrodki strzeżone bądź zagrożonym detencją oferowano wsparcie w postaci pracy socjalnej, poradnictwa prawnego i psychologicznego. Wsparcie miało na celu zwiększenie zaangażowania cudzoziemców objętych programem w procedury, które są ich udziałem, poprawę ich funkcjonowania na wolności i wypracowanie wraz z nimi długofalowego planu działania w oparciu o krajowe przepisy dotyczące migracji.

Po 19 miesiącach funkcjonowania projektu można stwierdzić, że nasze podejście jest skuteczne i może stanowić realną alternatywę do detencji – także w polskim kontekście. 91% osób uczestniczących w projekcie pozostaje w stałym kontakcie z case manager'kami i jest zaangażowanych w toczące się w ich sprawie procedury administracyjne, podporządkowując się przepisom prawa (m.in. wykonując obowiązek zgłaszania się do wybranej placówki SG w regularnych odstępach czasu). W niemal 20% przypadków dzięki udzielonemu wsparciu udało się uzyskać długofalowe, pozytywne zakończenie

---

<sup>71</sup> Sampson, R., Chew, V., Mitchell, G., Bowring, L. There Are Alternatives: A Handbook for Preventing Unnecessary Immigration Detention (Revised), International Detention Coalition, Melbourne 2015.

sprawy w postaci decyzji o udzieleniu zgody na pobyt humanitarny lub podporządkowania się decyzji o przekazaniu do innego kraju UE. Jest to odsetek znaczny, jeśli mieć na uwadze przewlekłość polskich procedur administracyjnych.

Pozwala to wnioskować, iż w przypadku odstąpienia od stosowania detencji, udzielone w sposób metodyczny wsparcie pozwala na osiągnięcie zbliżonej do detencji skuteczności, przy jednoczesnym uniknięciu jej negatywnych skutków oraz obniżeniu kosztów. Podopieczni projektu lepiej orientują się w swojej sytuacji prawnej i faktycznej, są w stanie w świadomy sposób podejmować decyzje dotyczące ich przyszłości, podporządkowują się przepisom prawa i aktywnie działają na rzecz wypracowania długofalowego rozwiązania ich sytuacji. W warunkach pozbawienia wolności nie byłoby możliwe osiągnięcie nawet zbliżonego poziomu zaangażowania cudzoziemców.

Projekt, który będzie realizowany do końca października 2019 r., wdrażany jest na terenie Polski, jednak stanowi element szerszego ruchu obywatelskiego w Unii Europejskiej – w ramach sieci European ATD network<sup>72</sup> zrzeszonych jest obecnie 6 organizacji realizujących zbliżone projekty pilotażowe oparte na modelu zarządzania przypadkiem w innych krajach Unii Europejskiej. Działania członków wspiera międzynarodowa koalicja International Detention Coalition (IDC) oraz organizacja parasolowa Platform for International Cooperation on Undocumented Migrants (PICUM).

## **5 / Dostęp do pomocy prawnej w strzeżonych ośrodkach dla cudzoziemców**

Małgorzata Jaźwińska

Duża część cudzoziemców przebywających w strzeżonych ośrodkach dla cudzoziemców nie posiada środków finansowych umożliwiających im korzystanie z odpłatnej pomocy prawnej. W konsekwencji zmuszeni są oni do korzystania z bezpłatnej pomocy prawnej oferowanej przez organizacje społeczne. Organizacje takie po uprzednim uzyskaniu zgody Komendy Głównej Straży Granicznej mogą wejść na teren ośrodka strzeżonego celem udzielania bezpłatnych porad prawnych cudzoziemcom tam przebywającym. W 2018 r. SIP za każdym razem uzyskiwało zgodę na wizytę w ośrodku strzeżonym.

W wyniku interwencji SIP w 2018 r. zmianie uległ wewnętrzny dokument Straży Granicznej "Zasady przeprowadzania widzeń w soc". W wyniku tej zmiany prawnicy organizacji społecznych udzielający porad prawnych cudzoziemcom przebywającym w ośrodku strzeżonym mogą obecnie korzystać z urządzeń umożliwiających nawiązanie łączności oraz rejestrujących obraz oraz dźwięk. Pozwala to na efektywniejszą pracę, w tym ewentualne nawiązanie połączenia z tłumaczem lub wykonanie zdjęć dokumentacji cudzoziemca celem jej późniejszej analizy.

---

<sup>72</sup> Więcej o sieci: <https://www.atdnetwork.org>.

Pomimo dostępu organizacji społecznych do cudzoziemców przebywających w ośrodkach strzeżonych problemem wciąż pozostaje zagwarantowanie stabilnego źródła finansowania takiej pomocy. W raporcie SIP i HFPC w 2017 r. wskazano, że brak finansowania ze środków FAMI pociąga za sobą ograniczenie wsparcia prawnego i integracyjnego dla cudzoziemców<sup>73</sup>. Zmniejsza to również możliwości organizacji do dokonywania wizytacji ośrodków strzeżonych i udzielania tam bezpośredniej pomocy prawnej cudzoziemcom. Problem ten wciąż nie został rozwiązany na poziomie systemowym. Organizacje społeczne wizytujące ośrodki strzeżone pozyskują na ten cel środki z różnego rodzaju projektów (obecnie finansowanych ze środków prywatnych), co nie zawsze gwarantuje ciągłość pomocy.

Obecnie organizacje społeczne mogą uzyskać środki finansowe z budżetu państwa na reprezentację przez organem II instancji cudzoziemców składających odwołanie od decyzji o odmowie udzielenia im ochrony międzynarodowej<sup>74</sup>. W ramach tych środków przewidziany jest także zwrot kosztów podróży. Analogiczna regulacja nie została natomiast zapewniona cudzoziemcom, wobec których wydana została decyzja o zobowiązaniu do powrotu. W konsekwencji mogą oni mieć problem w terminowym uzyskaniu rzetelnej pomocy prawnej, gdy przebywają w ośrodku strzeżonym. Brak zapewnienia tej grupie cudzoziemców skutecznego dostępu do nieodpłatnej pomocy prawnej finansowanej przez państwo na etapie postępowania odwoławczego jest sprzeczne z przepisami Unii Europejskiej<sup>75</sup>.

Dodatkowo z obserwacji SIP wynika, że cudzoziemcy w praktyce bywają pozbawieni możliwości skorzystania z prawa pomocy w postępowaniu w przedmiocie przedłużenia okresu ich pobytu w ośrodku strzeżonym. Zgodnie z przepisami są oni uprawnieni do żądania ustanowienia na ich rzecz pełnomocnika z urzędu, gdy nie są w stanie ponieść kosztów reprezentacji bez uszczerbku dla niezbędnego utrzymania siebie i rodziny. Cudzoziemcy co do zasady nie są sprowadzani na posiedzenia w przedmiocie przedłużenia ich pobytu w ośrodku strzeżonym, a z obserwacji SIP ze Strzeżonego Ośrodka dla Cudzoziemców w Kętrzynie oraz Białej Podlaskiej wynika, że nie są informowani o terminie takiego posiedzenia lub są o nim informowani w dniu, na który posiedzenie takie jest zaplanowane. W praktyce skutkuje to brakiem realnej możliwości złożenia wniosku o ustanowienie pełnomocnika na ich rzecz w trakcie postępowania przed sądem I instancji. W sposób istotny ogranicza to prawa cudzoziemców do sądu oraz do skutecznej obrony.

---

<sup>73</sup> Klaus, W., Ostaszewska-Żuk, E., Szczepanik, M., Fundusze europejskie i ich rola we wspieraniu integracji cudzoziemców w Polsce, dostępne na: [https://interwencjaprawna.pl/wp-content/uploads/2017/09/raport\\_po-FAMI\\_net.pdf](https://interwencjaprawna.pl/wp-content/uploads/2017/09/raport_po-FAMI_net.pdf).

<sup>74</sup> Art. 69d i nast. u.u.c.o.

<sup>75</sup> Art. 13 ust. 4 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.



## IV. DOSTĘP CUDZOZIEMCÓW DO POMOCY SOCJALNEJ I MEDYCZNEJ



### **1 / Leczenie osób zarażonym wirusem HIV w postępowaniu w przedmiocie udzielenia ochrony międzynarodowej**

Olga Hilik

W SIP funkcjonuje Centrum Wolontariatu, w ramach którego wolontariusze i wolontariuszki wspierają cudzoziemców m.in. podczas ich wizyt lekarskich. Ma to na celu ułatwienie cudzoziemcom dostępu do pomocy medycznej. Cudzoziemcy ubiegający się w Polsce o udzielenie ochrony międzynarodowej korzystają z równoległego do powszechnego systemu opieki zdrowotnej. Zdarza się, że skutkuje to trudnościami w uzyskaniu przez nich adekwatnej pomocy lekarskiej. W 2018 roku SIP interweniowało w sprawach cudzoziemców ubiegających się o udzielenie ochrony międzynarodowej w Polsce, którzy byli nosicielami wirusa HIV i mieli problemy w uzyskaniu właściwego leczenia.

Jedna z klientek SIP przebywała w Polsce od listopada 2017. Została zawrócona z Niemiec będąc tam w trakcie diagnostyki chłoniaka Hodgkina i leczenia HIV. Do Polski została przewieziona kilka dni po opuszczeniu szpitala w Niemczech. Od razu po przyjeździe do Polski zgłosiła w Ośrodku Recepcyjnym dla Cudzoziemców w Dębaku potrzebę niezwłocznej kontynuacji rozpoczętej w Niemczech terapii HIV. Nie uzyskała jednak pomocy farmakologicznej ani nie skierowano jej w trybie natychmiastowym do Szpitala Zakaźnego. Dokumentacja medyczna z Niemiec nie została przetłumaczona na język polski.

W konsekwencji cudzoziemka została pozbawiona możliwości kontynuowania leczenia lekiem Odefsey przez okres dwóch tygodni. Przerwa w terapii tym preparatem stanowi realne zagrożenie dla życia i zdrowia pacjentów. W wyniku kontaktu z lekarzem prowadzącym w Niemczech, klientce zostało przesłane z Niemiec jedno opakowanie wskazanego leku, co pozwoliło jej kontynuować terapię przez dłuższy okres. Bez uzyskania tego leku przerwa

w leczeniu cudzoziemki byłaby dłuższa niż 2 tygodnie. Podmiot odpowiedzialny za zapewnienie leczenia osobom ubiegającym się o udzielenie ochrony międzynarodowej był na bieżąco informowany o sytuacji cudzoziemki. W związku z pogarszającym się stanem zdrowia, cudzoziemka trafiła na Szpitalny Oddział Ratunkowy. Na karcie wypisowej lekarz w zaleceniach skierował ją do Szpitala Zakaźnego w Warszawie.

Zgodnie z procedurami dotyczącymi leczenia osób w procedurze o udzielenie ochrony międzynarodowej, aby móc zostać przyjętą do Szpitala Zakaźnego w Warszawie, skierowanie do tego szpitala musiało zostać wystawione przez lekarza współpracującego z podmiotem zapewniającym świadczenia medyczne cudzoziemcom ubiegającym się o udzielenie ochrony międzynarodowej. Ambulatorium w Ośrodku Recepcyjnym dla Cudzoziemców w Dębaku skierowało jednak cudzoziemkę do lekarza specjalisty chorób zakaźnych zamiast do szpitala zakaźnego. Wizyta u lekarza specjalisty chorób zakaźnych odbyła się w obecności tłumaczki – wolontariuszki SIP. Lekarz odmówił wydania recepty na lek Odefsey, tłumacząc, że tylko szpital zakaźny ma prawo przepisać ten preparat. Lekarz nie skierował jednak cudzoziemki do szpitala zakaźnego.

Wobec opuszczenia Ośrodka Recepcyjnego dla Cudzoziemców w Dębaku cudzoziemka przeszła pod opiekę Ambulatorium na ul. Taborowej 33. Została tam ponownie skierowana na wizytę do lekarza specjalisty chorób zakaźnych, a nie do szpitala zakaźnego. W wyniku interwencji pracownicy SIP w Departamencie Pomocy Społecznej UdSC, cudzoziemka została skierowana do Poradni Profilaktyczno-Leczniczej Szpitala Zakaźnego przy ul. Wolskiej 37 w Warszawie.

Przed interwencją SIP oraz Departamentu Pomocy Socjalnej UdSC cudzoziemce kilkakrotnie i konsekwentnie odmawiano wydania skierowania do szpitala zakaźnego, a co za tym idzie pozbawiono ją prawa do otrzymania adekwatnego leczenia. Do tego czasu podmiot odpowiedzialny za zapewnienie świadczeń medycznych cudzoziemcom ubiegającym się w Polsce o udzielenie ochrony międzynarodowej utwierdzał cudzoziemkę w przekonaniu, że takie leczenie jej się nie należy i nie otrzyma skierowania do szpitala zakaźnego. Ostatecznie w wyniku interwencji SIP cudzoziemka została przyjęta w trybie pilnym do lekarza w Poradni Profilaktyczno-Leczniczej Szpitala Zakaźnego. Tam uzyskała informację, że podmiot odpowiedzialny za zapewnienie świadczeń medycznych cudzoziemcom ubiegającym się w Polsce o udzielenie ochrony międzynarodowej powinien niezwłocznie zgłosić się do Krajowego Centrum do spraw AIDS w celu ustalenia zasad leczenia preparatem Odefsey.

Kolejnego dnia cudzoziemka ponownie zgłosiła się do Ambulatorium na ul. Taborowej 33, gdzie zostawiła otrzymaną w szpitalu zakaźnym receptę na lek Odefsey i kopię karty badania pacjenta ze Szpitala Zakaźnego. Pomimo zaleceń zawartych w tym dokumencie, nie dostała ona skierowania na niezbędne badania. Została natomiast skierowana do Krajowego Centrum do spraw AIDS, o czym nie została poinformowana w języku dla niej zrozumiałym. Warto zaznaczyć, że Krajowe Centrum jest instytucją o charakte-

rze administracyjno-biurowym, która nie przyjmuje pacjentów i nie prowadzi leczenia, stąd kierowanie do takiej placówki jest bezzasadne. Centrum włączyło się jednak we wsparcie cudzoziemki w uzyskanie adekwatnego leczenia HIV.

Choć pracownicy medyczni w Ośrodku Recepcyjnym dla Cudzoziemców w Dębaku wiedzieli zarówno o HIV, jak i o chłoniaku Hodgkina zdiagnozowanych u cudzoziemki, nie podjęli stosownych działań, aby zapewnić jej odpowiednie leczenie. Już w informacji Straży Granicznej w związku z deportacją cudzoziemki z Niemiec zawarta była informacja o konieczności stałego leczenia cudzoziemki w poradni chorób zakaźnych, poradni kardiologicznej i poradni zdrowia psychicznego. Cudzoziemka nigdy nie została skierowana do kardiologa ani do psychiatry. Dostęp do leczenia HIV cudzoziemki był bardzo utrudniony. Nie otrzymała ona niezwłocznie ani wsparcia medycznego, ani psychologicznego w Polsce. Jej prośby nie były traktowane poważnie przez pracowników medycznych. W trakcie jednej z wizyt w Ambulatorium na ul. Taborowej została potraktowana w sposób urągający jej godności. Lekarz powiedział jej, że Polska nie potrzebuje ludzi chorych. W trakcie pobytu w Ośrodku Recepcyjnym dla Cudzoziemców w Dębaku, pomimo złego stanu zdrowia, odmówiono jej wezwania karetki, tłumacząc, że nie ma do tego prawa. Cudzoziemka była błędnie wielokrotnie informowana, że leczenie HIV jej się nie należy.

Dzięki współpracy SIP z Krajowym Centrum do Spraw AIDS udało się zapewnić objęcie leczeniem cudzoziemców chorych na HIV, którzy ubiegają się o udzielenie ochrony międzynarodowej w Polsce. W tym samym okresie kontynuacji leczenia odmówiono innemu cudzoziemcowi choremu na HIV. W wyniku zbliżonej interwencji SIP leczenie ostatecznie zostało mu zapewnione.



## 2 / Świadczenia wychowawcze

Patrycja Mickiewicz

W 2016 r. ustawodawca wprowadził dodatkową formę wsparcia dla rodzin – świadczenie wychowawcze, zwane powszechnie świadczeniem 500+. Jego celem jest częściowe pokrycie wydatków związanych z wychowywaniem dziecka, w tym z opieką nad nim i zaspokojeniem jego potrzeb życiowych<sup>76</sup>. Świadczenie przysługuje na drugie i kolejne dziecko w rodzinie niezależnie od wysokości osiąganego dochodu, natomiast prawo do świadczenia na pierwsze dziecko uzależnione zostało od kryterium dochodowego – dochód na członka rodziny nie może przekroczyć 800 zł<sup>77</sup>. Prawo do świadczeń przyznane zostało nie tylko obywatelom polskim, ale również niektórym grupom cudzoziemców, wyróżnionym ze względu na podstawę pobytową w Polsce, w tym uznanym uchodźcom i osobom z przyznaną ochroną uzupełniającą, pod warunkiem zamieszkiwania z członkami rodzin na terytorium Polski<sup>78</sup>.

Po roku obowiązywania programu wprowadzone zostały dodatkowe wymogi w zakresie prawa do otrzymania świadczenia wychowawczego przez osoby samotnie wychowujące dziecko. Ustawodawca postanowił, że świadczenie 500+ będzie przysługiwało tylko pod warunkiem, że osobie samotnie wychowującej dziecko zostało ustalone na rzecz dziecka świadczenie alimentacyjne od jego drugiego rodzica (na podstawie tytułu wykonawczego pochodzącego od lub zatwierdzonego przez sąd). Wymóg ten nie dotyczy sytuacji, gdy drugie z rodziców dziecka nie żyje, ojciec dziecka jest nieznany, powództwo o ustalenie świadczenia alimentacyjnego od drugiego z rodziców zostało oddalone, sąd zobowiązał jedno z rodziców do ponoszenia całkowitych kosztów utrzymania dziecka i nie zobowiązał drugiego z rodziców do świadczenia alimentacyjnego na rzecz tego dziecka, bądź gdy dziecko, zgodnie z orzeczeniem sądu, jest pod opieką naprzemienną obojga rodziców sprawowaną w porównywalnych i powtarzających się okresach<sup>79</sup>.

Wymóg legitymowania się wyrokiem alimentacyjnym uniemożliwił wielu klientkom SIP uzyskanie prawa do wsparcia wychowawczego na dziecko. Organy orzekające dokonując literalnej wykładni powołanego przepisu, konsekwentnie odmawiają prawa do wypłaty świadczeń samotnym matkom, niezależnie od indywidualnych okoliczności związanych z brakiem możliwości uzyskania wyroku alimentacyjnego na dziecko.

W 2018 r. SIP udzieliło wsparcia prawnego wielu samotnym matkom, które z przyczyn od siebie niezależnych, z uwagi na status pobytowy, nie mogą zwrócić się o ochronę kraju pochodzenia. Wiele z kobiet objętych pomocą SIP opuściło wraz

---

<sup>76</sup> Ustawa z dnia 11 lutego 2016 r. o pomocy państwa w wychowaniu dzieci (Dz. U. z 2016 r., poz. 195 ze zm.).

<sup>77</sup> Art. 5 ustawy o pomocy państwa w wychowaniu dzieci.

<sup>78</sup> Art. 1 ust. 2 pkt 2 ustawy o pomocy państwa w wychowaniu dzieci.

<sup>79</sup> Art. 15 pkt 4 ustawy z dnia 7 lipca 2017 r. o zmianie niektórych ustaw związanych z systemami wsparcia rodzin (Dz. U. z 2017, poz. 1428).

z dziećmi kraj, poszukując ochrony przed przemocą w rodzinie. I choć z formalnego punktu widzenia kobiety te mogą wytoczyć powództwo alimentacyjne przed sądem polskim, to w konsekwencji może to doprowadzić do ujawnienia ich miejsca pobytu i spowodować realne zagrożenie dla ich życia i zdrowia. Okoliczności te – w ocenie SIP – powinny być brane pod uwagę w toku rozpoznawania spraw o przyznanie zasiłku wychowawczego.

W sporządzanych dla klientek pismach SIP wskazywało zarówno na wadliwość interpretacji przepisów ustawy o pomocy państwa w wychowaniu dzieci, jak i na naruszenie konstytucyjnej zasady równości wobec prawa. SIP zarzucało organom administracji nieprawidłowe przyjęcie, że ustawa wymaga przedłożenia wyroku alimentacyjnego w każdym przypadku ubiegania się o świadczenie wychowawcze, podczas gdy wymóg ten winien mieć zastosowanie wyłącznie w sytuacji, gdy zachodzi konieczność badania dochodu rodziny (zatem wyłącznie gdy wniosek obejmuje także świadczenie na pierwsze dziecko), a ponadto organy powinny uwzględniać indywidualną sytuację osób wnioskujących o przyznanie świadczenia. W tym kontekście wskazywano, że żądanie od osób z przyznaną ochroną międzynarodową dokumentów, których nie są oni w stanie przedłożyć, stanowi przejaw dyskryminacji pośredniej. W ocenie SIP przepis ustanawiający wymóg przedłożenia tytułu wykonawczego pochodzącego lub zatwierdzonego przez sąd jest pozornie neutralny – jakkolwiek dotyczy on wszystkich osób samotnie wychowujących dziecko ubiegających się o świadczenie wychowawcze, to w praktyce pewne grupy osób, jak osoby objęte ochroną międzynarodową, nie są w stanie przedłożyć wymaganych dokumentów. Na uzasadnienie prezentowanego stanowiska SIP powoływało wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego, w którym stwierdzono, że żądanie działań, których strona nie jest w stanie spełnić ze względu na szczególną sytuację, w której się znalazła (...) stanowi wyraz nadmiernego formalizmu prawnego prowadzącego do następstw sprzecznych z podstawowymi zasadami polskiego porządku prawnego<sup>80</sup>.

Samorządowe Kolegium Odwoławcze rozpoznając jedną ze spraw uznało, że strona znalazła się niewątpliwie w wyjątkowej sytuacji – wraz z dziećmi znalazła się w obcym kraju, gdzie uzyskała ochronę uzupełniającą i z tego względu przysługuje jej prawo do świadczeń. Jak zauważył organ odwoławczy, w toku rozpoznania sprawy został pominięty fakt, że (...) wnioskodawczyni została udzielona ochrona uzupełniająca na terytorium RP dlatego, że w kraju pochodzenia była prześladowana przez męża i jego rodzinę i dochodzenie przez nią od męża świadczeń alimentacyjnych oznaczałoby ujawnienie swojego obecnego miejsca pobytu co mogłoby stanowić zagrożenie dla jej życia i zdrowia. Mimo tak poczynionych ustaleń, organ odwoławczy nie orzekł w sprawie merytorycznie, tylko uchylił decyzję i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania organowi pierwszej instancji<sup>81</sup>. Spowodowało to wniesienie przez stronę sprzeciwu do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, a w konsekwencji uwzględnienia przez Sąd sprzeciwu doprowadziło do uchylenia decyzji<sup>82</sup>.

<sup>80</sup> Wyrok NSA z dnia 20 października 2010 r., sygn. akt I OSK 793/10.

<sup>81</sup> Decyzja Samorządowego Kolegium Odwoławczego z dnia 16 maja 2018 r., nr KOC/1513/Sw/18.

<sup>82</sup> Wyrok WSA w Warszawie z dnia 24 lipca 2018 r., sygn. akt I SA/Wa 1226/18.

Rozpoznając ponownie sprawę organ odwoławczy odmówił przyznania cudzoziemce wnioskowanego świadczenia<sup>83</sup>. Jakkolwiek w uzasadnieniu orzeczenia Samorządowe Kolegium Odwoławcze podkreśliło, iż podtrzymuje swoje stanowisko wyrażone w poprzedniej decyzji w zakresie wyjątkowej sytuacji osobistej wnioskodawczynie, to – w ocenie SIP – organ wyraził zupełnie odmienny niż poprzednio pogląd w sprawie. Organ uznał bowiem, że dochodzenie przez wnioskodawczynię świadczeń alimentacyjnych przed sądem polskim nie będzie stanowić zagrożenia dla jej zdrowia i życia, co pozostaje w całkowitej sprzeczności z wcześniejszymi ustaleniami w tym zakresie. SIP sporządziło skargę od powyższego rozstrzygnięcia, wskazując na analogiczne jak w odwołaniu argumenty prawne. Sprawa oczekuje na rozpoznanie przez Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie.

### **3 / Świadczenia rodzinne**

Patrycja Mickiewicz

Na gruncie stosowania ustawy o świadczeniach rodzinnych<sup>84</sup> SIP dostrzegło analogiczny jak w przypadku świadczeń wychowawczych problem dotyczący osób samotnie wychowujących dziecko.

Ustawa o świadczeniach rodzinnych, podobnie jak ustawa o pomocy państwa w wychowaniu dzieci, przewiduje wymóg legitymowania się przez rodzica samotnie wychowującego dziecko świadczeniem alimentacyjnym na podstawie tytułu wykonawczego pochodzącego lub zatwierdzonego przez sąd (za wyjątkiem sytuacji, gdy drugie z rodziców dziecka nie żyje, ojciec dziecka jest nieznany, powództwo o ustalenie świadczenia alimentacyjnego od drugiego z rodziców zostało oddalone, sąd zobowiązał jedno z rodziców do ponoszenia całkowitych kosztów utrzymania dziecka i nie zobowiązał drugiego z rodziców do świadczenia alimentacyjnego na rzecz tego dziecka, bądź gdy dziecko, zgodnie z orzeczeniem sądu, jest pod opieką naprzemienną obojga rodziców sprawowaną w porównywalnych i powtarzających się okresach)<sup>85</sup>. W efekcie tych regulacji wiele z klientek SIP pozbawionych zostało prawa do świadczeń, gdyż z uwagi na wyjątkową sytuację osobistą i rodzinną, w jakiej się znalazły, z przyczyn od siebie niezależnych nie są w stanie przedłożyć wymaganego dokumentu.

SIP stoi na stanowisku, że żądanie od osób z przyznaną ochroną międzynarodową dokumentów, których nie są oni w stanie przedłożyć, stanowi przejaw dyskryminacji pośredniej. W ocenie SIP przepis ustanawiający wymóg przedłożenia tytułu wykonawczego pochodzącego lub zatwierdzonego przez sąd jest pozornie neutralny – jakkolwiek dotyczy on wszystkich osób samotnie wychowujących dziecko i ubiegających się o świadczenie wychowawcze, to w praktyce pewne grupy osób, jak osoby objęte ochroną międzynarodową, nie są w stanie przedłożyć wymaganych dokumentów.

---

<sup>83</sup> Decyzja Samorządowego Kolegium Odwoławczego z dnia 24 października 2018 r., nr KOC/5386/Sw/18.

<sup>84</sup> Ustawa z dnia 28 listopada 2003 r. o świadczeniach rodzinnych (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2220 ze zm.).

<sup>85</sup> Art. 7 pkt 5 ustawy o świadczeniach rodzinnych.



Stanowisko to jest konsekwentnie prezentowane przez SIP w odwołaniach od decyzji odmownych oraz w skargach do sądów administracyjnych. I jakkolwiek w jednej ze spraw organ odwoławczy wyraził pogląd, że wyjątkowa sytuacja przemawia za przyznaniem cudzoziemce świadczenia rodzinnego na dzieci<sup>86</sup>, to ostatecznie, rozpoznając ponownie sprawę, utrzymał w mocy decyzję odmowną uznając, że wcześniejsze stanowisko wyrażone w sprawie wymaga modyfikacji z uwagi na fakt, że cudzoziemka posiada ochronę uzupełniającą na terytorium RP, a nie status uchodźcy<sup>87</sup>. Sprawa oczekuje na rozpoznanie przez Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie.

## 1. 4 / Świadczenia „Dobry start”

Magdalena Sadowska

Ustawa o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej (dalej: ustawa o wspieraniu rodziny) przyznała Radzie Ministrów kompetencje do przyjęcia rządowego programu wsparcia rodzin z dziećmi. Wskazane wsparcie polega na przyznaniu na dziecko raz w roku świadczenia „Dobry start” w wysokości 300 zł<sup>88</sup>. Świadczenie to przysługuje także cudzoziemcom ubiegającym się o udzielenie ochrony międzynarodowej w Polsce (art. 5 ust. 1 pkt 5 ustawy o wspieraniu rodziny).

SIP obserwuje jednak praktykę pozostawiania bez rozpoznania wniosków o ustalenie prawa do świadczenia „Dobry start” złożonych przez cudzoziemców ubiegających się o udzielenie ochrony międzynarodowej w Polsce. Jako przesłankę pozostawienia wniosku bez rozpoznania organy administracji wskazują nieuzupełnienie braków formalnych w terminie, tj. nieprzedstawienie aktualnej karty pobytu z adnotacją „dostęp do rynku pracy”, która jest wymagana rozporządzeniem w praktyce ograniczającym krąg podmiotów uprawnionych do uzyskania świadczenia. Karta taka wydawana jest cudzoziemcom, którzy posiadają w Polsce pobyt przyznany na podstawie określonych przesłanek (np. w związku z wykonywaniem pracy, nadano im w Polsce status uchodźcy, udzielono ochronę uzupełniającą lub zgodę na pobyt ze względów humanitarnych). Organy administracji nie zmieniają swojego stanowiska nawet w sytuacji, gdy zostaną poinformowane, że posiadanie tymczasowego zaświadczenia tożsamości cudzoziemca na mocy ustawy o wspieraniu rodziny jest wystarczające do skorzystania z ww. świadczeń. SIP udziela pomocy prawnej w jednej z takich spraw, składając ponaglenia w związku z beczynnością organu. W 2018 r. nie zapadło rozstrzygnięcie w sprawie.

---

<sup>86</sup> Decyzja Samorządowego Kolegium Odwoławczego z dnia 16 maja 2018 r., nr KOC/39/Sr/18.

<sup>87</sup> Decyzja Samorządowego Kolegium Odwoławczego z dnia 24 października 2018 r., nr KOC/5240/Sr/18.

<sup>88</sup> Uchwała Nr 80 Rady Ministrów z dnia 30 maja 2018 r. w sprawie ustanowienia rządowego programu „Dobry start” § 2.

## V. DYSKRYMINACJA CUDZOZIEMCÓW NA RYNKU PRACY



### 1 / Dyskryminacja ze względu na podwójne obywatelstwo

Patrycja Mickiewicz

Przeciwdziałanie dyskryminacji, z którą spotykają się cudzoziemcy przebywający na terytorium Polski, w dalszym ciągu stanowiło przedmiot zintensyfikowanych działań SIP. Jednym z przejawów tych działań było wytoczenie powództwa opartego na naruszeniu zasady równego traktowania w zatrudnieniu<sup>89</sup>.

Pozwem wniesionym 4 marca 2015 r. SIP wniosło o zasądzenie na rzecz cudzoziemca kwoty 67.400 zł tytułem naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu oraz kwoty 10.000 zł na rzecz jednej z organizacji społecznych zajmującej się przeciwdziałaniem dyskryminacji wobec cudzoziemców. W pozwie wskazano, że cudzoziemiec został dwukrotnie poddany procesowi rekrutacji do pracy u pozwanego (pierwszy proces rekrutacji prowadzony był przez pozwanego, natomiast drugi przez zewnętrzną firmę rekruterską) i dwukrotnie odmówiono mu zatrudnienia tylko i wyłącznie z powodu posiadania przez niego – obok obywatelstwa Unii Europejskiej – obywatelstwa wenezuelskiego. SIP wskazywało, że cudzoziemiec, jako obywatel jednego z państw członkowskich Unii Europejskiej, korzysta z praw i wolności zagwarantowanych przepisami prawa unijnego, w tym ochrony przed dyskryminacją, niezależnie od posiadania przez niego dodatkowo obywatelstwa państwa trzeciego.

W toku postępowania sądowego strona pozwana próbowała wykazać, że niezatrudnienie cudzoziemca, mimo iż – jak przyznano – spowodowane było posiadaniem przez niego obywatelstwa wenezuelskiego, nie może zostać uznane za dyskryminację w rozumieniu art. 18<sup>3a</sup> i nast. kodeksu pracy<sup>90</sup>. Na uzasadnienie powyższego stanowiska powoływano się w pierwszej kolejności na działalność państw i podmiotów gospodar-

<sup>89</sup> Możliwość wytaczania powództw przez organizacje społeczne na rzecz osób fizycznych w sprawach o dyskryminację przewiduje art. 8 w zw. z art. 61 § 1 pkt 5 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – kodeks postępowania cywilnego (tj. Dz. U. z 2018, poz. 1360 ze zm.).

<sup>90</sup> Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. – kodeks pracy (tj. Dz. U. z 2018, poz. 917 ze zm.).

czych w kwestiach obronności. Wskazywano, że pozwany jest podmiotem wpisanym do wykazu przedsiębiorstw o szczególnym znaczeniu gospodarczo-obronnym<sup>91</sup>, a ponadto prowadzi działalność związaną z bezpieczeństwem i obronnością w zakresie obrotu z zagranicą towarami, technologiami i usługami o znaczeniu strategicznym dla bezpieczeństwa państwa oraz dla utrzymania międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa. Pozwany wskazywał, że zatrudnienie cudzoziemca stanowiłoby naruszenie udzielonej mu licencji eksportowej, która – w jego ocenie – wykluczała możliwość zatrudnienia osoby posiadającej obywatelstwo inne niż obywatelstwo jednego z państw członkowskich Unii Europejskiej lub Stanów Zjednoczonych, a to z kolei mogłoby doprowadzić do sytuacji, w której pozwany musiałby rozwiązać umowę o pracę nie tylko z cudzoziemcem, ale i pozostałymi zatrudnianymi przez niego pracownikami. Ponadto pozwany podnosił w toku sprawy, że art. 18<sup>3a</sup> kodeksu pracy nie wymienia wśród kryteriów dyskryminacyjnych obywatelstwa lub przynależności państwowej oraz iż zasadniczo obywatele obcych państw nie mają takich samych praw na rynku pracy, jak obywatele Polski.

Wyrokiem z dnia 14 grudnia 2015 r.<sup>92</sup> Sąd Okręgowy w Warszawie uznał, że niezatrudnienie cudzoziemca stanowiło dyskryminację ze względu na kryterium obywatelstwa i zasądził na jego rzecz kwotę 57.400 zł. Sąd stanął na stanowisku, że obywatelstwo jest cechą prawnie chronioną, z uwagi na którą zabroniona jest dyskryminacja, a ponadto uznał, że cudzoziemiec, jako obywatel jednego z państw członkowskich Unii Europejskiej, uprawniony był do świadczenia pracy na podstawie licencji.

Powództwo w pozostałym zakresie zostało oddalone, gdyż – w ocenie Sądu – pozwany nie ponosi odpowiedzialności za działania firmy rekrutującej pracowników, która w imieniu pozwanego prowadziła drugi proces rekrutacji cudzoziemca. Sąd nie znalazł także podstaw prawnych do zasądzenia żądanej kwoty na rzecz organizacji społecznej. Od powyższego orzeczenia obie strony wywiodły apelacje.

SIP domagało się zasądzenia dalszej kwoty 20.000 zł tytułem odszkodowania za naruszenie zasady równego traktowania w zatrudnieniu, twierdząc, że to pozwany ponosi odpowiedzialność za drugi proces rekrutacji, mimo iż prowadzona ona była przez podmiot zewnętrzny, ale na zlecenie pozwanego. Stowarzyszenie wskazywało ponadto, że dwukrotna dyskryminacja naruszyła dobra osobiste cudzoziemca – chronioną konstytucyjnie godność człowieka, a przez to możliwym jest zasądzenie odszkodowania na rzecz organizacji społecznej<sup>93</sup>. Strona pozwana w apelacji w dalszym ciągu podnosiła, że obywatelstwo nie jest cechą prawnie chronioną, z uwagi na którą zakazana jest dyskryminacja oraz wskazywała na wadliwość przyjętej przez Sąd Okręgowy wykładni postanowień licencji eksportowej. Pozwany twierdził ponadto, że współpraca państw

---

<sup>91</sup> Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 4 października 2010 r. w sprawie wykazu przedsiębiorców o szczególnym znaczeniu gospodarczo-obronnym (Dz. U. z 2010, Nr 198, poz. 1314).

<sup>92</sup> Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 14 grudnia 2015 r., sygn. akt: XXI P 32/15.

<sup>93</sup> Jako podstawę prawną wskazywano art. 300 kodeksu pracy w zw. z art. 448 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2018, poz. 1025 ze zm.).

w dziedzinie bezpieczeństwa międzynarodowego stanowi obiektywne kryterium, uzasadniające różnicowanie sytuacji pracowników.

Wyrokiem z dnia 29 listopada 2017 r. Sąd Apelacyjny w Warszawie oddalił obie apelacje<sup>94</sup>. Odnosząc się do zarzutów podniesionych przez SIP, sąd stanął na stanowisku, że nawet gdyby przyjąć, iż pozwany ponosi odpowiedzialność za drugi proces rekrutacji, to nie doszło między stronami do ustalenia warunków umowy, co w konsekwencji oznacza, że nie wykazano szkody w tym zakresie. Sąd Apelacyjny nie wykluczył możliwości zasądzenia odszkodowania na rzecz organizacji społecznej, jednakże uznał, że w przedmiotowej sprawie nie doszło do naruszenia dóbr osobistych cudzoziemca, w szczególności jego godności i dobrego imienia. Dodatkowo sąd jednoznacznie wskazał, że zasądzona kwota 57.400,00 zł jest skuteczna, proporcjonalna i odstraszająca, a przez to odszkodowanie spełnia swoją funkcję. Z powyższych powodów apelacja SIP została oddalona. Stowarzyszenie analizowało sprawę pod kątem możliwości wniesienia skargi kasacyjnej do Sądu Najwyższego, jednakże ustalono, że skarga opierałaby się wyłącznie na zarzutach dotyczących ustalania faktów lub oceny dowodów, a przez to – zgodnie z utrwalonym orzecznictwem – byłaby niedopuszczalna.

Oddalając apelację strony pozwanej, Sąd Apelacyjny stwierdził, że obywatelstwo stanowi niedozwolone kryterium różnicowania, gdyż jest ono cechą prawnie chronioną, istotną ze społecznego punktu widzenia. Cudzoziemiec, jako obywatel jednego z państw członkowskich Unii Europejskiej, ma prawo do traktowania na równi z innymi obywatelami Unii Europejskiej niezależnie od posiadanego przez niego dodatkowo obywatelstwa kraju trzeciego. Sąd zauważył ponadto, że pozwany nie wykazał, by posiadane przez cudzoziemca obywatelstwo wenezuelskie miało jakikolwiek wpływ na pracę, którą miał on wykonywać. Odnosząc się do wykładni postanowień licencji eksportowej sąd podzielił stanowisko Sądu Okręgowego – postużenie się w licencji alternatywą „lub” powodowało, że posiadanie jednego ze wskazanych w niej obywatelstw uprawniało do pracy na warunkach określonych w licencji. Skoro zatem cudzoziemiec posiada obywatelstwo Unii Europejskiej, to miał prawo świadczenia pracy na podstawie licencji. Co szczególnie istotne, Sąd Apelacyjny uznał, że współpraca międzynarodowa nie stanowiła obiektywnego powodu odmiennego potraktowania cudzoziemca, gdyż postanowienia licencji, która realizowana jest na terenie państwa polskiego i przez polskiego pracodawcę, nie mogą być sprzeczne z przepisami powszechnie obowiązującymi zakazującymi dyskryminacji. Pozwany, jako pracodawca, obowiązany jest do respektowania obowiązującego w Polsce prawa, a powierzenie mu zadań na rzecz obronności oraz umieszczenie go w wykazie przedsiębiorstw o szczególnym znaczeniu gospodarczo-obronnym w żaden sposób nie wyłącza stosowania wobec niego norm prawa powszechnie obowiązującego, w tym norm prawa pracy konstytuujących zasadę równego traktowania w zatrudnieniu.

---

<sup>94</sup> Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 29 listopada 2017 r., sygn. akt: III APa 16/16.

Powyższe orzeczenie wydaje się być ważne z dwóch zasadniczych powodów. Po pierwsze, sąd w sposób jednoznaczny przesądził, że obywatelstwo jest cechą prawnie chronioną, z uwagi na którą zabroniona jest dyskryminacja. Po drugie, dał prymat obywatelstwu Unii Europejskiej i wszystkim uprawnieniom z tego faktu płynącym, w tym uprawnieniom wynikającym z unijnego zakazu dyskryminacji, nad obywatelstwem kraju trzeciego. Dodatkowo sąd uznał, że umowa zawarta na wolnym rynku nie stanowi obiektywnego powodu usprawiedliwiającego nierówne traktowanie.

## **2 / Dyskryminacja ze względu na płeć i obywatelstwo**

Patrycja Mickiewicz

W lutym 2017 r. SIP wytoczyło powództwo na rzecz cudzoziemki zwolnionej z pracy w okresie ciąży podnosząc, że w sprawie doszło do dyskryminacji wielokrotnej – z uwagi na płeć i obywatelstwo. SIP domagało się zasądzenia na rzecz klientki odszkodowania w wysokości 15.000 zł, stając na stanowisku, że kwota ta pozwoli wyrównać krzywdę, jakiej doznała ciężarna cudzoziemka na skutek dyskryminacji z uwagi na dwie cechy prawnie chronione.

Cudzoziemka przebywała w Polsce na podstawie dokumentu pobyтового, który uprawniał ją do świadczenia pracy na podstawie umowy o pracę bez konieczności posiadania zezwolenia na pracę<sup>95</sup>. Pozwany zawarł z cudzoziemką umowę o pracę na czas nieokreślony, jednakże zdawał sobie sprawę, że po upływie ważności ww. dokumentu pobyтового będzie zobowiązany uzyskać dla cudzoziemki dokument uprawniający ją do dalszego legalnego świadczenia pracy w Polsce. Cudzoziemka dowiedziała się, że jest w ciąży, o czym lojalnie poinformowała pracodawcę. Wraz z końcem ważności zezwolenia na pobyt w Polsce pozwany rozwiązał z cudzoziemką umowę o pracę bez zachowania okresu wypowiedzenia z powodu braku możliwości świadczenia przez nią pracy.

W ocenie SIP rozwiązanie z cudzoziemką umowy o pracę bez wypowiedzenia nastąpiło z naruszeniem przepisów o rozwiązywaniu umów o pracę w tym trybie. W związku z powyższym klientka – wspierana prawnie przez SIP – wystąpiła w pierwszej kolejności z pozwem o przywrócenie jej do pracy podnosząc, że jako kobieta ciężarna objęta jest szczególną ochroną przed rozwiązaniem umowy o pracę<sup>96</sup> oraz iż wskazany przez pracodawcę powód nie stanowi podstawy do rozwiązania umowy o pracę w trybie bez wypowiedzenia, w szczególności z uwagi na fakt, że to pracodawca był podmiotem wyłącznie uprawnionym do uzyskania zezwolenia na pracę i to z przyczyn leżących po jego stronie nie mogła tej pracy świadczyć. Sąd podzielił argumenty cudzoziemki, przy-

---

<sup>95</sup> Zezwolenie na zamieszkanie w Polsce na czas oznaczony udzielone w trybie ustawy z dnia 28 lipca 2011 r. o zalegalizowaniu pobytu niektórych cudzoziemców na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz o zmianie ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i ustawy o cudzoziemcach (Dz. U. Z 2011, nr 191, poz. 1133).

<sup>96</sup> Szczególna ochrona wynika z art. 18 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz art. 177 § 1 kodeksu pracy.



wrócił ją do pracy na poprzednich warunkach pracy i płacy<sup>97</sup>, a w uzasadnieniu wskazał, że nie sposób przypisać powodce winy za niemożność świadczenia pracy, gdyż nie mogła sama wystąpić o zezwolenie na wykonywanie pracy, a mógł to zrobić jedynie pracodawca. Sąd stwierdził, że nie można uznać, iż cudzoziemka dopuściła się ciężkiego naruszenia obowiązków pracowniczych, skoro brak możliwości świadczenia przez nią pracy był spowodowany wygaśnięciem jej zezwolenia pobytowego, a przez to wygaśnięciem z mocy prawa obowiązku świadczenia pracy.

W ocenie SIP do niezgodnego z prawem rozwiązania umowy o pracę z cudzoziemką doszło z uwagi na ciążę oraz przez fakt nieposiadania przez nią polskiego obywatelstwa. W związku z powyższym SIP wystąpił z pozwem o zasądzenie na rzecz cudzoziemki odszkodowania w wysokości 15000 zł z tytułu naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu z uwagi na obywatelstwo.

W toku sprawy o dyskryminację SIP podnosiło, że rozwiązując z ciężarną cudzoziemką umowę o pracę zawartą na czas nieokreślony pracodawca zastosował niedozwolone kryteria dyskryminacji, naruszając tym samym zakaz dyskryminacji w zatrudnieniu. Postawa pozwanego pozwalała przyjąć, że sądził on, iż nie występując o uzyskanie dla cudzoziemki zezwolenia na pracę, pozbędzie się w łatwy sposób „niewygodnego pracownika” – kobiety, cudzoziemki w ciąży. Nie zwracając uwagi na konstytucyjną ochronę macierzyństwa pozwany przyjął bowiem, że, skoro cudzoziemka nie będzie miała prawa wykonywania pracy w Polsce, to mimo ciąży będzie mógł rozwiązać z nią umowę o pracę. SIP stanęło na stanowisku, że nie podejmując działań w celu uzyskania dokumentów uprawniających ciężarną cudzoziemkę do kontynuacji legalnego zatrudnienia w Polsce, a następnie rozwiązując z nią umowę o pracę w trybie dyscyplinarnym, pozwany dopuścił się dyskryminacji z uwagi na płeć i obywatelstwo, czym naruszył ustawowy nakaz równego traktowania zatrudnieniu.

Strona pozwana podnosiła w toku sprawy, że (...) *pozew jest bezczelnym wykorzystaniem faktu nieznajomości przez powoda przepisów imigracyjnych oraz dotyczących zatrudniania cudzoziemców (...)*. Pozwany kwestionował, że posiadał jakąkolwiek wiedzę na temat ciąży cudzoziemki oraz wskazywał, że cudzoziemka nie wykazała szkody spowodowanej rozwiązaniem z nią umowy o pracę. Przekonywał sąd, że działał w dobrej wierze, chciał pomóc cudzoziemce, a z tego powodu stał się ofiarą jej nieuczciwości.

Wyrokiem z dnia 29 września 2017 r. sąd zasądził na rzecz cudzoziemki odszkodowanie w minimalnej dopuszczanej prawem wysokości, tj. 2.000,00 zł oddalając powództwo w pozostałym zakresie<sup>98</sup>. Sąd stanął na stanowisku, że w sprawie doszło do naruszenia zakazu dyskryminacji z uwagi na płeć i związany z nią fakt macierzyństwa. W ocenie sądu pracodawca świadomie zaniechał podjęcia czynności zmierzających do uzyskania dla cudzoziemki zezwolenia na pracę, gdyż utratę prawa do świadczenia pracy

<sup>97</sup> Wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie – VIII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 7 listopada 2014 r., sygn. akt VIII P 350/14.

<sup>98</sup> Wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy Śródmieścia w Warszawie z dnia 29 września 2017 r., sygn. akt VIII P 147/17.



potraktował jako przesłankę do natychmiastowego rozwiązania umowy. Brak działania ze strony pracodawcy był w ocenie sądu umotywowany chęcią zakończenia stosunku pracy z cudzoziemką, mimo że była ona w ciąży i pracodawcy znana była ta okoliczność.

Ustalając wysokość odszkodowania Sąd uznał, że jest ono wygórowane, gdyż cudzoziemka instrumentalnie traktowała fakt zawarcia umowy o pracę – miało jej to posłużyć wyłącznie w celu legalizacji pobytu w Polsce, a ponadto pozwany poniósł już konsekwencje niezgodnego z prawem rozwiązania umowy, gdyż powódka została prawomocnie przywrócona do pracy.

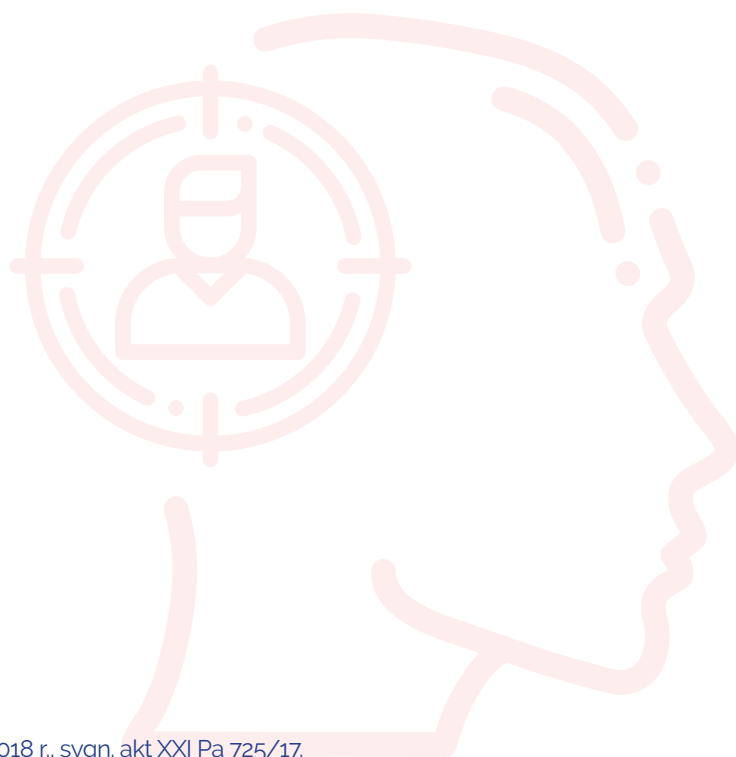
Od powyższego wyroku obie strony wywiodły apelację, przy czym po stronie powodowej apelację złożyło zarówno SIP jako organizacja społeczna, jak i cudzoziemka.

W postępowaniu przed Sądem Okręgowym SIP podnosiło, że w sprawie wystąpiły dwie cechy prawnie chronione, z uwagi na które doszło do naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu, tj. płeć i obywatelstwo. Wskazywano, że sąd pierwszej instancji uznając, iż w sprawie doszło do naruszenia zakazu dyskryminacji z uwagi na płeć, nie poczynił żadnych rozważań na temat drugiego kryterium, tj. obywatelstwa. W związku z czym strona powodowa nie wie, czy w ocenie sądu obywatelstwo nie jest cechą zasługującą na ochronę prawną, a zatem nie może być uznane za kryterium dyskryminacji, czy może takim kryterium jest, jednakże w przedmiotowej sprawie nie doszło do dyskryminacji z uwagi tę cechę prawnie chronioną. Dodatkowo podnoszono, że sąd wadliwie przyjął, iż prawomocne przywrócenie cudzoziemki do pracy stanowi okoliczność, która winna być wzięta pod uwagę przy ustalaniu wysokości odszkodowania, gdyż pozwany poniósł w ten sposób konsekwencje niezgodnego z prawem rozwiązania umowy o pracę. Wskazywano, że powództwo o przywrócenie do pracy oraz powództwo o odszkodowanie są dwoma niezależnymi od siebie powództwami, które spełniają zupełnie inne funkcje prawne – o ile przywrócenie do pracy jest sankcją za niezgodne z prawem rozwiązanie umowy o pracę, to nie stanowi ono żadnej dolegliwości za naruszenie zakazu dyskryminacji w sytuacji, gdy u podstaw niezgodnego z prawem rozwiązania umowy legły przesłanki o charakterze dyskryminacyjnym. SIP akcentowało, że na skutek przywrócenia powódki do pracy pozwany nie poniósł żadnej dolegliwości, która pozwoliłaby zrealizować funkcję kompensacyjną odszkodowania z tytułu naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu, dlatego nie powinno to wpłynąć na wysokość wynagrodzenia.

Cudzoziemka podważała w apelacji niektóre z ustaleń sądu, a – jak wskazywała – szczególnie dotknął ją zarzut dotyczący instrumentalnego traktowania umowy o pracę na potrzeby legalizacji pobytu w Polsce: *Stwierdzenie przez Sąd że umowy o pracę traktowałam instrumentalnie jest oburzające. Czuję się pokrzywdzona opinią Sądu. Uczciwie pracowałam i nie rozumiem skąd taka opinia Sądu skoro pozwany nigdy nie twierdził, że traktowałam umowę instrumentalnie.*

Wyrokiem z dnia 29 marca 2018 r. Sąd Okręgowy w Warszawie<sup>99</sup> oddalił apelację pozwanego w całości, natomiast uwzględniając częściowo apelację SIP podwyższył kwotę odszkodowania do 6.000,00 zł.

Sąd stanął na stanowisku, że *odszkodowanie z tytułu dyskryminacji zasądzone na rzecz powódki zostało ustalone w zbyt niskiej wysokości. Przede wszystkim Sąd Rejonowy niezasadnie przyjął, że powódka była dyskryminowana tylko z uwagi na macierzyństwo, co stanowiło jedynie przesłankę motywacji pozwanego. Zdaniem Sądu odwoławczego pozwany dopuścił się także dyskryminacji z uwagi na narodowość, gdyż to narodowość powódki związana była bezpośrednio z przyczyną rozwiązania umowy wskazaną w oświadczeniu pracodawcy (wygaśnięcie pozwolenia na pobyt). Co więcej Sąd Rejonowy pominął, że rozwiązanie z powódką umowy o pracę nastąpiło w okresie ciąży, co wywołało dodatkowy stres u pracownicy i duże poczucie braku sprawiedliwego potraktowania przez pracodawcę, z którym współpracowała od kilku lat. (...) W tych okolicznościach Sąd Okręgowy uznał, że zasądzone na rzecz powódki odszkodowanie z tytułu dyskryminacji w kwocie 2000 zł jest zaniżone, a faktyczną rekompensatę w zaistniałej sytuacji stanowić będzie kwota 6000 zł. Odszkodowanie w takiej wysokości odpowiada około trzymiesięcznemu wynagrodzeniu pracownicy, ma nadto walor odstraszający i rekompensuje krzywdy jakie powódka poniosła w związku z dyskryminacją.*



---

<sup>99</sup> Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 29 marca 2018 r., sygn. akt XXI Pa 725/17.

# WYKAZ SKRÓTÓW



**EKPC** / Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (Dz.U. 1993 Nr 61 poz. 284)

**ETPC** / Europejski Trybunał Praw Człowieka

**NSA** / Naczelny Sąd Administracyjny

**RdU** / Rada do Spraw Uchodźców

**SIP** / Stowarzyszenie Interwencji Prawnej

**TSUE** / Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej

**u.c.** / ustawa z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach

**u.u.c.o.** / ustawa z dnia 13 czerwca 2013 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej

**UdSC** / Urząd do Spraw Cudzoziemców

**WSA w Warszawie** / Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie



**S**towarzyszenie  
**I**nterwencji  
**P**rawnej

[www.interwencjaprawna.pl](http://www.interwencjaprawna.pl)

