



HELŚIŃSKA FUNDACJA PRAW CZŁOWIEKA
HELSINKI FOUNDATION for HUMAN RIGHTS

00-018 Warszawa, ul. Zgoda 11
tel./fax: (48 22) 828-10-08, 828-69-96
e-mail: hfhr@hfhrpol.waw.pl
konto: PKO BP SA I O/Centrum
58 1020 1013 0000 0502 0002 9165
swift: BPKOPLPW

ZARZĄD FUNDACJI

Prezes: **Marek Antoni Nowicki**
Wiceprezes: **Danuta Przywara**
Sekretarz: **Andrzej Rzepliński**
Skarbnik: **Elżbieta Czyż**
Członek Zarządu: **Zbigniew Hołda**

Warszawa, 19 listopada 2007 r.

Pan
Piotr Mierecki
Dyrektor
Departament Polityki Migracyjnej
Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji

Szanowny Panie,

Program Pomocy Prawnej dla Uchodźców i Migrantów Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka od piętnastu lat zajmuje się udzielaniem pomocy prawnej oraz monitorowaniem przestrzegania praw cudzoziemców na terytorium Polski.

W ciągu ostatnich miesięcy prawnicy Programu otrzymują regularnie od cudzoziemców informacje o problemach związanych z udzielaniem zezwoleń na zamieszkanie na czas oznaczony dla cudzoziemców, którzy są małżonkami obywateli polskich. Chcielibyśmy zwrócić Pana uwagę na niżej opisane sytuacje.

Skargi cudzoziemców dotyczą dwóch kwestii:

1. pozostawienia bez rozpoznania wniosku o udzielenie zezwolenia na zamieszkanie na czas oznaczony, w przypadku nie dostarczenia dokumentu

podróży przez cudzoziemca, który jest w związku małżeńskim z obywatelem polskim.

2. nie udzielenia kolejnego zezwolenia na zamieszkania na czas oznaczony, w przypadku gdy wcześniej te osoby uzyskiwały takie zezwolenie pomimo nie przedstawienia dokumentu podróży, a które legitymowały się aktualną kartą pobytu w dniu złożenia wniosku.

Ad. 1 Cudzoziemcy z różnych powodów nie są w stanie przedstawić dokumentu podróży, który jest dokumentem koniecznym do złożenia wniosku o udzielenia zezwolenia na zamieszkanie na czas oznaczony. Często ambasady odmawiają wydania nowego paszportu, przedłużenia np. w sytuacji nieobycia służby wojskowej przez wnioskodawcę, lub też cudzoziemcy posiadają zgodę na pobyt tolerowany i nie mogą się zwrócić do ambasady kraju pochodzenia o wydanie dokumentu podróży.) Zaś Wojewodowie (urzędy wojewódzkie) jednocześnie uznają, że w tych sprawach nie ma zastosowana art. 60 ust 6 ustawy z dnia 13 czerwca o cudzoziemcach, który pozwala „ w szczególnie uzasadnionym przypadku, gdy cudzoziemiec nie posiada ważnego dokumentu podróży i nie ma możliwości jego uzyskania, może przedstawić inny dokument potwierdzający jego tożsamość.” W takich sytuacjach Urzędy wojewódzkie, po wezwaniu do uzupełnienia braków formalnych tj. dokumentu podróży pozostawiają wniosek bez rozpoznania.

W wielu przypadkach wzywaniem cudzoziemców do usunięcia braków zawiera wyłącznie żądanie przedłożenia paszportu, bez informowania ich o możliwości uczynienia zadość wymogom formalnym wniosku poprzez złożenie „innego dokumentu potwierdzającego tożsamość”. To stanowi, że urzędy wojewódzkie nie spełniały wymogu należytego i wyczerpującego informowania stron o okolicznościach faktycznych i prawnych, które mogą mieć wpływ na ustalenie ich praw i obowiązków będących przedmiotem postępowania administracyjnego (art. 9 KPA). A zatem pozostawienie wniosku bez rozpoznania w powyższych sprawach należy uznać za bezskuteczne.

Urzędy wojewódzkie bardzo rzadko korzystają z możliwości wystąpienia do ambasady z prośbą o przekazanie informacji. Z naszej wiedzy wynika, że urzędy wojewódzkie wykonują podobne czynności, w szczególności w sprawie nr WSO.II.19/5141/1411/06 Wojewoda zwrócił się do ambasady Armenii z zapytaniem dotyczącym możliwości wydania dokumentu podróży osobie ubiegającej się udzielenie

zezwolenia na zamieszkanie na czas oznaczony. W związku z tym organy powinny tak samo postępować w podobnych tego typu sprawach. Zwrócenie się do właściwej ambasady z zapytaniem o możliwość wydania cudzoziemcom paszportu stanowiłoby realizację obowiązku dokładnego wyjaśniania sprawy i wyczerpującego zebrania materiału dowodowego. Należy nadmienić, że nie stanowi to dla organów uciążliwości, ponieważ czynności ograniczyłyby się do wysłania pisma do ambasady.

Ad. 2 Należy pokreślić, że art. 72 ust. 2 Ustawy o cudzoziemcach stanowi, że karta pobytu, w okresie jej ważności, potwierdza tożsamość cudzoziemca podczas jego pobytu na terytorium RP. W związku z powyższym nie istnieją podstawy do pozostawienia wniosków bez rozpoznania, albowiem w momencie składania wniosku cudzoziemcy legitymują się „innym dokumentem potwierdzającym tożsamość”, tj. kartą pobytu wydaną przez właściwego wojewodę. W tych przypadkach były to właśnie karty pobytu.

W wyżej wymienionych sytuacjach Wojewoda pozostawia wniosek cudzoziemca bez rozpoznania, a zatem:

1. Nie wydaje wobec cudzoziemca – małżonka obywatela polskiego decyzji o zezwolenie na zamieszkanie na czas oznaczony,
2. Nie wydaje cudzoziemcowi małżonkowi obywatela polskiego karty pobytu.

Należy podkreślić, że udzielanie zezwolenia na zamieszkanie na czas oznaczony cudzoziemcowi – małżonkowi obywatela polskiego ma charakter obligatoryjny (art. 53 ust. 1 pkt 6 Ustawy o cudzoziemcach), a nielegalny pobyt nie może stanowić wyłącznej podstawy odmowy udzielenia przedmiotowego zezwolenia. Ponadto zgodnie z art. 89 ust 1 pkt 2 ustawy o cudzoziemcach, który mówi: „decyzji o wydaleniu cudzoziemca nie wydaje się, a wydanej nie wykonuje, jeżeli cudzoziemiec jest małżonkiem obywatela polskiego albo cudzoziemca posiadającego zezwolenie na osiedlenie się lub zezwolenie na pobyt rezydenta długoterminowego WE i jego dalszy pobyt nie stanowi zagrożenia dla obronności lub bezpieczeństwa państwa lub bezpieczeństwa i porządku publicznego, chyba że związek małżeński został zawarty w celu uniknięcia wydalenia”. W wielu przypadkach nie zachodzi przesłanka zagrożenia dla obronności lub bezpieczeństwa państwa i porządku publicznego, a związki małżeńskie nie zostały zawarte w celu uniknięcia wydalenia.

Więc z jednej strony art. 53 ust 1 pkt 6 ustawy o cudzoziemcach przewiduje obligatoryjność wydania zezwolenia na zamieszkanie na czas oznaczony, a z drugiej strony istnieje zakaz wydalenia, o ile niespełnione zostają przesłanki w art. 89 ust 1 pkt 2 ustawy o cudzoziemcach.

Cudzoziemiec pozostaje na terytorium RP (decyzji o wydaleniu się nie wydaje a wydanej nie wykonuje art. 89 ust 1 pkt 2 ustawy o cudzoziemcach), ale nie może prawidłowo funkcjonować w Polsce nie mogąc wylegitymować się kartą pobytu. Wojewoda nie udzielając zezwolenia na zamieszkanie na czas oznaczony stawia cudzoziemców w sytuacji, w której nie mogą uzyskać żadnych dokumentów uprawniających ich do przebywania na terytorium RP, nie mogą również pracować legalnie, nie mogą funkcjonować prawidłowo, zmusza rodziny cudzoziemców do korzystania z pomocy społecznej w sytuacji, w której cudzoziemcy mają szanse, aby na utrzymanie rodziny zapracować. Cudzoziemcy w każdej chwili mogą zostać zatrzymani do wyjaśnienia ich pobytu (aresztowani i umieszczeni w areszcie w celu wydalenia z powodu nielegalnego pobytu na terytorium RP, nie dokonania obowiązku meldunkowego art. 23 ustawy o ewidencji ludności i dowodach osobistych z dnia 10 kwietnia 1974 r.) Jednocześnie decyzja o wydaleniu nie może być wydana (art. 89 ust 1 pkt 2 ustawy o cudzoziemcach) i wykonana.

Zamiarem ustawodawcy wyrażonym w obligatoryjnej konstrukcji udzielania zezwolenia na zamieszkanie na czas oznaczony cudzoziemcowi- małżonkowi obywatela polskiego było danie temu cudzoziemcowi prawa do legalnego pobytu na terytorium RP, wyłącznie z tego powodu, że jest on małżonkiem obywatela polskiego Dalsze wymogi jak obowiązek przedstawienia ważnego dokumentu podróży są podrzędnymi w stosunku do tego pierwszego – legalizacji pobytu cudzoziemskich małżonków. Świadczy o tym przepis art. 60 ust 6 ustawy o cudzoziemcach.

Należy zaznaczyć, że art. 18 Konstytucji RP mówi, że „Małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny, rodzina, macierzyństwo i rodzicielstwo znajdują się pod ochroną i opieką Rzeczypospolitej Polskiej.” Zaś art. 47 Konstytucji podkreśla, że „Każdy ma prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz do decydowania o swoim życiu osobistym.” Zakres podmiotowy tego przepisu dotyczy każdego, bez rozróżnienia na obywatelstwo i pochodzenie. Organ administracji publicznej stwierdzając niemożność zastosowania art. 60 ust 6 ustawy o cudzoziemcach w wyżej opisanych przypadkach, narusza wyżej wymienione przepisy.

W związku z opisanymi powyżej komplikacjami należy postulować, aby organy zobowiązane do wydania decyzji o udzieleniu zezwolenia na zamieszkanie na czas oznaczony ze względu na zawarty związek małżeński z obywatelem polskim zmieniły interpretację istniejących przepisów.

Prosimy o podjęcie odpowiednich kroków w wyżej opisanych sprawach.

Z poważaniem,

Prof. Irena Rzeplińska

Agata Foryś

Ewa Ostaszewska

Grzegorz Sikora

Do wiadomości:

1. Rafał Rogala, Szef Urzędu do Spraw Cudzoziemców, ul. Koszykowa 16, 00-564 Warszawa,
2. Piotr Mierecki, Dyrektor MSWIA- Departament Polityki Migracyjnej, ul Batorego 5, 02-591 Warszawa,
3. Tomasz Gellert, Dyrektor Zespół Administracji Publicznej, Zdrowia i Ochrony Praw Cudzoziemców, Rzecznik Praw Obywatelskich, Aleja Solidarności 77 00 - 090 Warszawa.