

Magdalena Kumela-Romańska*

ZGODA NA POBYT TOLEROWANY ORAZ ZGODA NA POBYT ZE WZGLĘDÓW HUMANITARNYCH A FORMY OCHRONY PUBLICZNOPRAWNEJ W POLSCE

1. Wprowadzenie

Celem artykułu jest dowiedzenie, że ustawodawca niesłusznie wyłączył zgodę na pobyt tolerowany oraz zgodę na pobyt ze względów humanitarnych z kręgu form legalizacji pobytu zaliczanych do publicznoprawnych form ochrony udzielanych cudzoziemcom. Sprecyzowaniu płaszczyzny rozważań służy rys historyczny dotyczący rozwoju form ochrony publicznoprawnej w Polsce. W dalszej części artykułu przeanalizowane zostaną uprawnienia i obowiązki przypisywane przez prawo administracyjne cudzoziemcom, którym udzielono publicznoprawnej ochrony, i tym, którzy są beneficjentami zgody na pobyt tolerowany oraz zgody na pobyt ze względów humanitarnych.

W związku z napływającą do Europy falą uchodźców głośne stały się działania podejmowane w celu utworzenia Wspólnego Europejskiego Systemu Azylowego II generacji¹. W rzeczywistości wyłącznie udoskonala on i uszczegóławia system

* Doktor nauk prawnych.

¹ W podstawowym zarysie tworzą go: dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/95/UE z dnia 13 grudnia 2011 r. w sprawie norm dotyczących kwalifikowania obywateli państw trzecich lub bezpaństwowców jako beneficjentów ochrony międzynarodowej, jednolitego statusu uchodźców lub osób kwalifikujących się do otrzymania ochrony uzupełniającego oraz zakresu udzielanej ochrony (Dz. Urz. UE L 337 z 20.12.2011, s. 9); dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/33/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie ustanowienia norm dotyczących przyjmowania wnioskodawców ubiegających się o ochronę międzynarodową (Dz. Urz. UE L 180 z 29.06.2013, s. 96); rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 604/2013 z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie ustanowienia kryteriów i mechanizmów ustalania państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpoznanie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej złożonego w jednym z państw członkowskich przez obywatela państwa trzeciego lub bezpaństwowca (Dz. Urz. UE L 180 z 29.06.2013, s. 31); dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/32/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie wspólnych procedur udzielania i cofania ochrony międzynarodowej (Dz. Urz. UE L 180 z 29.06.2013, s. 60).

udzielania międzynarodowej ochrony, którego podstawowe zasady określiły Konwencja dotycząca statusu uchodźców, sporządzona w Genewie dnia 28 lipca 1951 r.² oraz Protokół dotyczący statusu uchodźców, sporządzony w Nowym Jorku dnia 31 stycznia 1967 r.³ Zamachy terrorystyczne w listopadzie 2015 r. w Paryżu i w marcu 2016 r. w Brukseli zmuszają natomiast do refleksji, jaki jest status prawny cudzoziemców legalnie przebywających w kraju członkowskim Unii, którzy łamią prawo państwa przyjmującego i nie mogą zostać przymusowo odesłani do kraju pochodzenia.

2. Ochrona publicznoprawna – rys historyczny

Pierwszą formą publicznoprawnej ochrony udzielanej cudzoziemcom był azyl, który został wprowadzony do polskiej konstytucji w 1952 r.⁴, natomiast w polskich ustawach o cudzoziemcach jest obecny od 1963 r.⁵ Kolejno na gruncie polskiego prawa migracyjnego pojawiły się: status uchodźcy⁶, ochrona czasowa⁷, a w 2008 r. do systemu ochrony publicznoprawnej udzielanej cudzoziemcom została włączona ochrona uzupełniająca⁸. W związku z rozwojem sytuacji międzynarodowej oraz unijnego prawa migracyjnego status uchodźcy okazał się niewystarczającą formą ochrony cudzoziemców. W 2003 r. do polskiego porządku prawnego został wprowadzony pobyt tolerowany jako „inny rodzaj ochrony”⁹ udzielanej przez państwo polskie cudzoziemcom. Wcześniej ustawodawca nie posługiwał się tą nazwą, ale nie można się zgodzić z twierdzeniem J. Białocerkiewicza, że była to instytucja nowa, nieznana dotychczas prawu o cudzoziemcach¹⁰. Zgodnie z postanowieniami ustawy z dnia 25 czerwca 1997 r. o cudzoziemcach¹¹ nie wolno było wydalic cudzoziemca

² Dz. U. z 1991 r. Nr 119, poz. 515, dalej: Konwencja genewska z 1951 r.

³ Dz. U. z 1991 r. Nr 119, poz. 517.

⁴ Art. 7 Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej z dnia 22 lipca 1952 r. (tekst pierwotny: Dz. U. Nr 33, poz. 232 z późn. zm.).

⁵ Art. 10 ustawy z dnia 29 marca 1963 r. o cudzoziemcach (tekst pierwotny: Dz. U. Nr 15, poz. 77), art. 50 i 51 ustawy z dnia 25 czerwca 1997 r. o cudzoziemcach (tekst pierwotny: Dz. U. Nr 114, poz. 739) oraz art. 90–96 ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (tekst jedn.: Dz. U. z 2012 r. poz. 680 z późn. zm., dalej: u.u.c.o.).

⁶ W związku ze związaniem się przez Polskę, w drodze przystąpienia, Konwencją genewską o statusie uchodźców i protokołem nowojorskim z dniem 2 września 1991 r.

⁷ Instytucja ochrony czasowej została wprowadzona do polskiego prawa migracyjnego drogą nowelizacji ustawy o cudzoziemcach z 1997 r. przez art. 1 pkt 48 ustawy z dnia 11 kwietnia 2001 r. o zmianie ustawy o cudzoziemcach oraz o zmianie niektórych ustaw (Dz. U. Nr 42, poz. 475).

⁸ Na mocy art. 1 pkt 7 ustawy z dnia 18 marca 2008 r. o zmianie ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 70, poz. 416).

⁹ Tytuł działu III ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej z 2003 r.

¹⁰ J. Białocerkiewicz, *Nowe polskie prawo o cudzoziemcach*, Toruń 2003, s. 154.

¹¹ Art. 53 ust. 1 ustawy o cudzoziemcach z 1997 r. (tekst jedn.: Dz. U. z 2001 r. Nr 127, poz. 1400 z późn. zm.). Ten sam artykuł w ustawie o cudzoziemcach z 1997 r. w wersji sprzed nowelizacji zakazywał wydalenia cudzoziemca do państwa, w którym mógłby być poddany prze-

ani zobowiązać go do opuszczenia terytorium RP, jeżeli naruszałoby to postanowienia Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności¹². Analiza przepisów regulujących kwestię podstawy legalizacji pobytu cudzoziemców prowadzi do wniosku, że jedyną możliwością w takim przypadku było wydanie zezwolenia na zamieszkanie na czas oznaczony¹³. Pobyt tolerowany został przekształcony z dniem 1 maja 2014 r. w dwie odrębne formy legalizacji pobytu cudzoziemca w Polsce: „zgoda na pobyt ze względów humanitarnych”¹⁴ i „zgoda na pobyt tolerowany”¹⁵, z których żadna nie została zaliczona przez ustawodawcę do form ochrony publicznonaprawnej¹⁶. Zarówno cudzoziemiec, któremu udzielono zgody na pobyt tolerowany, jak i cudzoziemiec, któremu udzielono zgody na pobyt ze względów humanitarnych, jest osobą, która nie jest pożądana na terytorium państwa polskiego. Przemawiają za tym względy szeroko rozumianego naruszenia obowiązującego w Polsce porządku prawnego lub zagrożenia dla zdrowia publicznego, a także wymogi obronności lub bezpieczeństwa państwa lub ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego lub interes Rzeczypospolitej Polskiej¹⁷. Chodzi w szczególności o sytuacje, gdy cudzoziemiec popełnił na terytorium Polski przestępstwo, nielegalnie przebywał na terytorium naszego kraju, nielegalnie wykonywał pracę lub działalność gospodarczą albo nie posiada wystarczających środków finansowych pozwalających na utrzymanie się w Polsce. Zgoda na pobyt ze względów humanitarnych oraz zgoda na pobyt tolerowany mogą być udzielane wyłącznie cudzoziemcom, którzy spełniają przesłanki do zobowiązania do powrotu. (Zobowiązanie do powrotu jest decyzją, która zastąpiła

śladowaniom z powodu rasy, religii, narodowości, przynależności do określonej grupy społecznej, przekonań politycznych lub być poddany torturom, traktowany w sposób niehumanitarny lub poniżający albo w taki sposób karany. Nawiązywał on zarówno do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, jak i Konwencji genewskiej z 1951 r.

¹² Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r. (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 z późn. zm.).

¹³ Najdłuższy okres, na jaki można było wydać wizę, wynosił 6 miesięcy (art. 8 ustawy o cudzoziemcach z 1997 r.). Był to zbyt krótki czas, by sytuacja w kraju pochodzenia mogła się zmienić w sposób radykalny i umożliwiający wydalenie cudzoziemca bez naruszenia postanowień Konwencji genewskiej z 1951 r.

¹⁴ Obejmuje ona dotychczasowe przesłanki udzielenia zgody na pobyt tolerowany określone w art. 97 ust. 1 pkt 1 i 2 oraz art. 97 ust. 2 u.u.c.o. – w wersji obowiązującej przed 1 maja 2014 r. Obecnie regulacje dotyczące zgody na pobyt ze względów humanitarnych znajdują się w art. 348–350 ustawy z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach (Dz. U. poz. 1650 z późn. zm. – dalej: u.c.).

¹⁵ Obejmuje ona dotychczasowe przesłanki udzielenia zgody na pobyt tolerowany określone w art. 97 ust. 1 pkt 1 i 1a u.u.c.o. – w wersji obowiązującej przed 1 maja 2014 r. Obecnie regulacje dotyczące zgody na pobyt tolerowany znajdują się w art. 351–359 u.c.

¹⁶ Od 1 maja 2014 r. pobyt tolerowany przestał istnieć jako forma publicznonaprawnej ochrony cudzoziemca. Stało się tak na mocy art. 484 u.c. Ustawodawca uzasadniał ten krok „kompleksowym uregulowaniem powrotów cudzoziemców w ustawie o cudzoziemcach”. Dodatkowym usprawiedliwieniem tej decyzji było oddzielenie ochrony przed wydaleniem od przesłanki niewykonalności zobowiązania do powrotu (zob. uzasadnienie rządowego projektu ustawy o cudzoziemcach – druk sejmowy nr 1526 z dnia 3 lipca 2013 r., s. 53 i 54).

¹⁷ Szczegółowo przesłanki uzasadniające zobowiązanie cudzoziemca do powrotu wymienia art. 302 ust. 1 u.c.

dotychczasową decyzję o wydaleniu oraz decyzję zobowiązującą do opuszczenia Polski. Obecnie należy przyjąć, że pojęcie „wydalenie” zostało zarezerwowane dla przymusowego wykonania decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu¹⁸). Spełniając którąś z wymienionych przesłanek zobowiązania do powrotu, cudzoziemiec nie zostaje usunięty z terytorium Polski ze względu na fakt, że w kraju pochodzenia nie może liczyć na traktowanie zapewniające poszanowanie podstawowych praw człowieka. Ustawodawca zdecydował o zastosowaniu zgody na pobyt tolerowany oraz zgody na pobyt ze względów humanitarnych w przypadku zagrożenia: prawa do życia, wolności i bezpieczeństwa osobistego, prawdopodobieństwa poddania torturom albo nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu, zmuszania do pracy lub zagrożenia pozbawieniem prawa do rzetelnego procesu sądowego albo ukarania bez podstawy prawnej¹⁹. Wobec cudzoziemca, któremu udzielono zgody na pobyt ze względów humanitarnych, przeciwwskazaniem dla zobowiązania go do powrotu jest także naruszenie jego prawa do życia rodzinnego lub prywatnego. Według postanowień ustawodawcy zgody na pobyt tolerowany nie udziela się cudzoziemcowi, gdy istnieją poważne podstawy, aby sądzić, że popełnił on zbrodnię w rozumieniu prawa międzynarodowego godzącą w międzynarodowy pokój i bezpieczeństwo²⁰.

Powyższe uwagi prowadzą do wniosku, że należy postulować objęcie pojęciem „cudzoziemiec niepożądany” nie tylko cudzoziemców, którym odmawia się wjazdu lub pobytu w Polsce, lecz także tych, którzy spełniają przesłanki, ale z powodu szeroko rozumianych przyczyn o charakterze humanitarnym ich pobyt zostaje jednak zalegalizowany²¹.

Co do zasady udzielenie ochrony publicznoprawnej należy do sfery suwerennej decyzji państwa. Stwierdzenie to wymaga jednak doprecyzowania. Według T. Jasudowicza, „kategorialnie prawa człowieka są pierwotne w stosunku do państwa i jego urządzeń państwowych i muszą być przez państwo uwzględniane we wszelkiej działalności (...)”²². Stosowanie publicznoprawnej ochrony polega na wprowadzeniu do wewnętrznego porządku prawnego regulacji wynikających z postanowień prawa międzynarodowego. Tym samym rola regulacji administracyjnoprawnych zostaje ograniczona do zapewnienia procedury administracyjnej²³, której celem jest stwierdzenie

¹⁸ Zgodnie z art. 329 ust. 3 u.c.

¹⁹ Art. 348 i 351 u.c.

²⁰ Art. 351 w zw. z art. 349 u.c.

²¹ Zagadnieniu cudzoziemca niepożądanego poświęcona jest monografia P. Dąbrowskiego, *Cudzoziemiec niepożądany w polskim prawie o cudzoziemcach*, Warszawa 2011. Według autora cudzoziemcem niepożądanym *sensu stricto* jest ten, którego dane zostały umieszczone w wykazie osób, których pobyt na terytorium Polski jest niepożądany (s. 81). Z poglądów autora wynika, że jest on skłonny poszerzyć zastosowanie tego pojęcia o cudzoziemców, którym odmówiono wjazdu do Polski lub którzy zostali zobowiązani do opuszczenia kraju (cudzoziemiec niepożądany *sensu largo*, s. 82). Objęcie omawianym pojęciem cudzoziemców poddanych procedurze ekstradycji oraz uznanych za *persona non grata* i osobę niepożądaną skutkuje określeniem zakresu pojęcia cudzoziemca niepożądanego jako *sensu largissimo* (s. 85).

²² T. Jasudowicz, *Administracja wobec praw człowieka*, Toruń 1996, s. 22.

²³ Jak dowodził J. Jagielski przed, wprowadzeniem na gruncie polskiego prawa administracyjnego takiej procedury w odniesieniu do nadawania statusu uchodźcy należało stosować przepisy

występowania przesłanek określonych w regulacjach prawa międzynarodowego warunkujących nadanie: statusu uchodźcy i ochrony uzupełniającej, ochrony czasowej oraz azylu, a do 30 kwietnia 2014 r. – także pobytu tolerowanego²⁴. Potwierdzenie tego faktu znajdujemy w postanowieniach wspomnianej ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Zgodnie z nimi w odniesieniu do statusu uchodźcy i ochrony uzupełniającej, a także do ochrony czasowej określone są wyłącznie zasady, warunki i tryb udzielania cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej²⁵. Natomiast uprawnienia i obowiązki cudzoziemców, którzy tworzą krąg adresatów ustawy, zostały określone przez wymienione już wcześniej umowy międzynarodowe, takie jak: Konwencja genewska z 1951 r., protokół nowojorski z 1967 r. oraz Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, a także regulacje prawa unijnego²⁶. Jeżeli status administracyjnoprawny będziemy rozumieć jako zestaw uprawnień i obowiązków jednostki o charakterze administracyjnoprawnym, to administracyjnoprawny status cudzoziemców, którym udzielono publicznoprawnej ochrony, będzie powtórzeniem regulacji prawa międzynarodowego²⁷. Wyjątek od powyższej zasady dotyczy azylu. W tym przypadku prawo administracyjne reguluje nie tylko procedurę, ale także przesłanki udzielania tej formy publicznoprawnej ochrony. Bez wątplenia jednak administracyjnoprawny status cudzoziemców, którym udzielono azylu, znajduje oparcie w regulacjach prawno-międzynarodowych²⁸.

kodeksu postępowania administracyjnego – zob. J. Jagielski, *Postępowanie w sprawach nadania statusu uchodźcy jako procedura z zastosowaniem kodeksu postępowania administracyjnego* [w:] W. Czapliński (red.), *Prawo i prawa uchodźcy w Polsce*, Warszawa 1994, s. 23–30. J. Jagielski zwraca także uwagę, że uznanie za uchodźcę ma tylko pozornie charakter wyłącznie deklaratoryjny, gdyż dla cudzoziemca tworzy w rzeczywistości całkiem nowe położenie prawne. Autor odnosi swoje uwagi wyłącznie do statusu uchodźcy, jednak należy uznać, że zachowują one swoją aktualność także dla innych (poza azylem) form publicznoprawnej ochrony – J. Jagielski, *Status prawny cudzoziemca w Polsce*, Warszawa 1997, s. 95. Zob. także R. Wieruszewski, *Pozycja prawna cudzoziemca, azylanta i uchodźcy – założenia konstytucyjne i praktyka prawna* [w:] L. Wiśniewski (red.), *Wolności i prawa jednostki oraz ich gwarancje w praktyce*, Warszawa 2006, s. 109–111.

²⁴ Kwestie udzielania cudzoziemcowi zgody na pobyt tolerowany na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej regulowały art. 97–105 u.u.c.o., a obecnie art. 351–359 u.c.

²⁵ Art. 1 u.u.c.o.

²⁶ Art. 78 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej; akty prawa pochodnego wskazane w przypisie nr 1, a także dyrektywa Rady 2001/55/WE z dnia 20 lipca 2001 r. w sprawie minimalnych standardów przyznawania tymczasowej ochrony na wypadek masowego napływu wysiedleńców oraz środków wspierających równowagę wysiłków między Państwami Członkowskimi związanych z przyjęciem takich osób i wraz z jego następstwami (Dz. Urz. WE L 212 z 07.08.2001, s. 12).

²⁷ B. Wierzbicki, *Uchodźcy w prawie międzynarodowym*, Warszawa 1993, s. 51–52; zob. także J. Jagielski, *Postępowanie w sprawach nadania statusu uchodźcy...*, *op. cit.*, s. 27. Zasadność przyjęcia takiego stanowiska potwierdza także analiza unijnych regulacji dotyczących statusu uchodźcy i statusu cudzoziemca, któremu udzielono ochrony uzupełniającej, dokonana przez I. Wróbel, *Status uchodźcy i osoby korzystającej z innych form ochrony w państwie członkowskim Unii Europejskiej* [w:] I. Wróbel *Status prawny obywatela państwa trzeciego w Unii Europejskiej*, Warszawa 2007, s. 197–241. Zob. także J. Jagielski *Status prawny...*, *op. cit.*, s. 103–105.

²⁸ Zob. B. Wierzbicki, *O azylach i ekstradycji przestępców*, Warszawa 1982, s. 19–28. Autor podkreśla, że prawo międzynarodowe nie nadaje cudzoziemcom, którym udzielono azylu żadnego statusu (tamże, s. 31).

W doktrynie zwraca się uwagę, że międzynarodowy charakter publicznoprawnej ochrony wpłynął na ograniczenie kompetencji państw w zakresie traktowania cudzoziemców, w szczególności tych niepożądanych²⁹.

Istota udzielania ochrony publicznoprawnej wyraża się w modyfikacji zasad legalizacji pobytu cudzoziemca na terytorium Polski w porównaniu z regulacjami standardowo stosowanymi na podstawie ustawy o cudzoziemcach. W szczególności nie wymaga się od cudzoziemca wykazania niezależności finansowej, jak również posiadania ubezpieczenia zdrowotnego czy środków finansowych pozwalających na pobyt w Polsce bez konieczności korzystania z pomocy społecznej³⁰. Charakterystyczne jest także, że podstawą decyzji cudzoziemca ubiegającego się o udzielenie publicznoprawnej ochrony na terytorium Polski jest obawa przed powrotem do kraju pochodzenia. Konstytucja RP posługuje się określeniem: „poszukuje ochrony przed prześladowaniem”³¹. Warunkiem udzielenia cudzoziemcowi ochrony publicznoprawnej przez Polskę jest wystąpienie cudzoziemca z takim wnioskiem wraz z przedstawieniem powodów uzasadniających wspomnianą obawę. W celu weryfikacji podstaw takiego twierdzenia stosowana jest szczegółowa procedura przewidziana przez ustawę o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Analiza jej przepisów oraz orzecznictwa sądów administracyjnych prowadzi do wniosku, że nawet w przypadku, gdy cudzoziemiec poszukuje ochrony na terytorium naszego kraju, zastosowanie znajduje generalna zasada prawa migracyjnego, zgodnie z którą cudzoziemiec nie ma możliwości narzucenia państwu dokonanego przez siebie wyboru miejsca zamieszkania. Według stanowiska NSA „nie istnieje żadna powszechna norma prawa międzynarodowego, która statuowałaby uprawnienie do osiedlania się na terytorium obcego państwa jako prawo człowieka. Zakazane jest jedynie samowolne pozbawienie prawa wjazdu do swego własnego kraju (...). Jak wskazano wyżej – nie istnieją normy międzynarodowe, przyznające cudzoziemcom w tym zakresie uprawnienia, których mogliby skutecznie dochodzić na drodze prawnej. Należy wszelako wziąć pod uwagę, iż normy międzynarodowe stwarzają jedynie pewien minimalny standard ochrony praw człowieka. Względem na potrzebę szanowania godności człowieka nakazuje nieraz w ochronie praw ludzkich iść dalej i udzielać pomocy osobom, które znajdują się w gorszej sytuacji; także w tych wypadkach, gdy prawo międzynarodowe wyraźnie do tego nie zobowiązuje”³². SN orzekł z kolei, iż „żaden z przepisów paktów i konwencji międzynarodowych oraz przepisów konstytucji RP nie ustanawia prawa podmiotowego cudzoziemca do wjazdu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i prawa podmiotowego do pozostawania na jej terytorium”³³. Podkreślenia wymaga, że jest to stanowisko spójne z linią orzecznictwem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka³⁴.

²⁹ Zob. np. P. Dąbrowski, *Cudzoziemiec niepożądany...*, op. cit., s. 284.

³⁰ Art. 25 ust. 1 pkt 2 u.c.

³¹ Art. 56 ust. 2 Konstytucji RP.

³² Wyrok NSA z dnia 10 sierpnia 1992 r., V SA 78/92, OSP 1993, z. 5, poz. 112.

³³ Wyrok SN z dnia 2 grudnia 1998 r., III RN 163/98, OSNPiUS 1999, nr 19, poz. 600.

³⁴ Na przykład wyroki ETPC: z dnia 12 października 2006 r. w sprawie *Mubilazila Mayeka i Kaniki Mitunga przeciwko Belgii*, skarga nr 13178/03; z dnia 8 czerwca 2006 r. w sprawie *Lupsa*

Istotę postępowania o udzielenie publicznoprawnej ochrony w Polsce stanowi zatem ocena oświadczeń cudzoziemca pod kątem zgodności jego subiektywnych przekonań z realiami panującymi w kraju pochodzenia. W orzecznictwie sądów administracyjnych często podkreśla się także, że analizie musi zostać poddana sytuacja w kraju pochodzenia cudzoziemca rozpatrywana w ścisłym związku z konkretnym cudzoziemcem³⁵. Ponadto działania stwarzające zagrożenie dla szanowania praw człowieka muszą pochodzić od władz państwa³⁶. Wykluczone jest tym samym udzielenie publicznoprawnej ochrony w przypadku, gdy naruszenie praw człowieka wynika z działalności o charakterze przestępczym³⁷. Oceniając oświadczenia cudzoziemca pod względem wiarygodności i znaczenia dla udzielenia publicznoprawnej ochrony, organ ma obowiązek wziąć także pod uwagę, czy są one składane spontanicznie, czy też wyłącznie w celu zalegalizowania pobytu w naszym kraju³⁸.

Powyższe cechy udzielania cudzoziemcom publicznoprawnej ochrony w Polsce można uznać za uniwersalne. Poszczególne formy publicznoprawnej ochrony udzielanej cudzoziemcom wykazują specyficzne cechy, które ze względu na temat niniejszego opracowania zostaną tylko krótko zaznaczone.

Podstawę do udzielenia ochrony uzupełniającej stanowi wykazanie rzeczywistego ryzyka bezpośredniego zagrożenia życia konkretnego cudzoziemca lub powszechne stosowanie przemocy wobec ludności w kraju jego pochodzenia³⁹. Do udzielenia ochrony czasowej niezbędny jest masowy napływ cudzoziemców wywołany kon-

przeciwko Rumunii, skarga nr 10337/04; z dnia 9 października 2003 r. w sprawie *Silvenko przeciwko Łotwie*, skarga nr 48321/99; z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie *Al-Nashif przeciwko Bułgarii*, skarga nr 50963/99 – wszystkie orzeczenia cytowane za: J. Chlebny (red.), *Cudzoziemcy. Orzecznictwo sądów administracyjnych*, Warszawa 2007. A. Szklanna podkreśla także, że cudzoziemiec, któremu państwo nie zezwoliło na wjazd na swoje terytorium, nie może powoływać się na prawo do swobodnego poruszania się określone w art. 2 protokołu nr 4 do EKPC, zob. A. Szklanna, *Ochrona praw cudzoziemca w świetle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, Warszawa 2010, s. 187.

³⁵ Zob. wyroki WSA w Warszawie: z dnia 17 września 2010 r., V SA/Wa 1500/09, LEX nr 643970; z dnia 9 września 2010 r., V SA/Wa 338/10, LEX nr 759365; z dnia 19 października 2012 r., V SA/Wa 807/12, LEX nr 1343766. Obowiązek zbadania prawidłowości odczuć cudzoziemca przez odniesienie ich do rzeczywistej sytuacji w kraju pochodzenia zawarty jest w wielu orzeczeniach sądów administracyjnych dotyczących udzielania statusu uchodźcy: zob. wyroki WSA w Warszawie: z dnia 10 marca 2006 r., V SA/Wa 2378/05, LEX nr 204766; z dnia 24 kwietnia 2008 r., V SA/Wa 239/08, LEX nr 513090; z dnia 7 lipca 2011 r., V SA/Wa 172/1, LEX nr 1276499; z dnia 5 października 2011 r., V SA/Wa 92/11, LEX nr 1276959; z dnia 7 lutego 2012 r., V SA/Wa 1802/11, LEX nr 1146173; z dnia 14 listopada 2012 r., V SA/Wa 809/12, LEX nr 1338672; z dnia 20 lutego 2013 r., V SA/Wa 1939/12, LEX nr 1324003; z dnia 27 lutego 2013 r., V SA/Wa 1456/12, LEX nr 1453295; z dnia 6 marca 2013 r., V SA/Wa 1455/12, LEX nr 1321576; z dnia 2 sierpnia 2013 r., V SA/Wa 409/13, LEX nr 1368248.

³⁶ Zob. wyrok WSA w Warszawie z dnia 18 lipca 2007 r., V SA/Wa 1167/06, LEX nr 372550.

³⁷ Zob. wyrok WSA w Warszawie z dnia 21 lutego 2012 r., V SA/Wa 1983/11, LEX nr 113917.

³⁸ Zob. wyrok WSA w Warszawie z dnia 17 września 2010 r., V SA/Wa 1500/09, LEX nr 643970.

³⁹ Art. 15 u.u.c.o.

fliktami o charakterze militarnym w kraju ich pochodzenia⁴⁰. Przesłanki dla udzielenia azylu nie są określone merytorycznie. Ustawodawca wskazuje jedynie potrzebę udzielenia cudzoziemcowi ochrony oraz interes Polski⁴¹.

3. Porównanie statusu cudzoziemca, któremu udzielono zgody na pobyt tolerowany lub zgody na pobyt ze względów humanitarnych, ze statusem, który powstaje w wyniku udzielenia statusu uchodźcy, ochrony uzupełniającej, ochrony czasowej oraz azylu

Konsekwencje udzielenia cudzoziemcowi publicznoprawnej ochrony są daleko idące. Udzielenie publicznoprawnej ochrony skutkuje nadaniem cudzoziemcowi administracyjnoprawnego statusu, który zasadniczo nie tylko nie ogranicza udziału cudzoziemca w obrocie prywatnoprawnym (wyjątek dotyczy nabywania nieruchomości), ale także odbiega od uprawnień i obowiązków przyznawanych przez prawo administracyjne obywatelom wyłącznie w zakresie uprawnień o charakterze politycznym⁴². Państwo bierze na siebie przede wszystkim obowiązek legalizacji pobytu cudzoziemca oraz otwarcia rynku pracy. W przypadkach, które zostaną niżej omówione, państwo polskie zapewnia cudzoziemcom niezbędne świadczenia pomocy społecznej, ułatwia integrację w polskim społeczeństwie, a nawet zapewnia pomoc w zakresie znalezienia miejsca zamieszkania (polityka mieszkaniowa gminy).

Istotna różnica w zakresie treści administracyjnoprawnego statusu cudzoziemca, któremu udzielono zgody na pobyt tolerowany na gruncie dotychczasowej i nowej regulacji prawnej, dotyczy zakresu uprawnienia do zamieszkania na terytorium Polski. Pobyt takiego cudzoziemca w naszym kraju był dotychczas legalizowany w ten sposób, iż przysługiwały mu uprawnienia cudzoziemca, któremu udzielono zezwolenia na zamieszkanie na czas oznaczony, na dowód czego wydawano kartę pobytu⁴³. Na gruncie przepisów obowiązujących od 1 maja 2014 r. cudzoziemcowi wydawany jest inny dokument – zgoda na pobyt tolerowany. Cudzoziemiec, któremu udzielono zgody na pobyt tolerowany, nie może swobodnie opuszczać terytorium Polski ani podróżować po obszarze Schengen⁴⁴. Ustawodawca dopuszcza jednak możliwość zmiany podstawy legalizacji pobytu cudzoziemca, któremu udzielono zgody na pobyt tolerowany. Może mu zostać nadany status uchodźcy lub udzielona ochrona uzupełniająca⁴⁵, może także uzyskać zezwolenie na pobyt stały⁴⁶. Cudzoziemcowi, któremu

⁴⁰ Art. 106 u.u.c.o.

⁴¹ Art. 90 u.u.c.o.

⁴² W literaturze podkreśla się, że status uchodźcy zapewniany przez polskie prawo administracyjne jest bardziej korzystny niż standard określony przez prawo międzynarodowe – zob. M. Zdanowicz, *Formy ochrony cudzoziemców w Polsce* [w:] M. Zdanowicz (red.), *Status prawny cudzoziemca w Polsce*, Białostockie Studia Prawnicze 2007, nr 2, s. 225 i cyt. tam literatura.

⁴³ Art. 98 u.u.c.o. – w wersji przed nowelizacją wprowadzoną art. 484 u.c., która weszła w życie 1 maja 2014 r.

⁴⁴ Art. 274 ust. 2 u.c.

⁴⁵ Art. 354 ust. 1 pkt 1 u.c.

⁴⁶ Art. 354 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 195 ust. 1 pkt 7 u.c.

udzielono zgody na pobyt ze względów humanitarnych, wydawana jest karta pobytu potwierdzająca przez okres 2 lat możliwość korzystania z uprawnień do pobytu w Polsce na zasadach ogólnych⁴⁷.

Na gruncie regulacji ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej pobyt tolerowany udzielany był wyłącznie z urzędu⁴⁸. Obecnie istnieje możliwość zalegalizowania pobytu w Polsce w omawiany sposób także na wniosek cudzoziemca. Dzieje się tak w przypadku, gdy zobowiązanie cudzoziemca do powrotu mogłoby nastąpić jedynie do państwa, do którego wydanie go jest niedopuszczalne na mocy orzeczenia sądu albo z uwagi na rozstrzygnięcie Ministra Sprawiedliwości w przedmiocie odmowy wydania cudzoziemca⁴⁹.

Mimo że instytucja azylu istnieje w prawie polskim od kilkudziesięciu lat, a status uchodźcy od 1991 r., to zasada wsparcia na rynku pracy pojawiła się wraz z wejściem w życie nieobowiązującej już ustawy z 14 grudnia 1994 r. o zatrudnieniu i przeciwdziałaniu bezrobociu⁵⁰. Obecnie cudzoziemcom, którzy korzystają z publicznoprawnej ochrony, przysługuje uprawnienie do wykonywania pracy w postaci gwarantowanego z mocy prawa dostępu do rynku pracy na równych zasadach z obywatelami⁵¹. Z woli ustawodawcy polski rynek pracy jest także otwarty dla cudzoziemców, którym udzielono zgody na pobyt tolerowany oraz zgody na pobyt ze względów humanitarnych⁵². W praktyce oznacza to, że w przypadku wszystkich wyżej wymienionych cudzoziemców możliwość stosowania prywatnoprawnych regulacji dotyczących wykonywania pracy nie jest uzależniona od wcześniejszego uzyskania zezwolenia na pracę na drodze postępowania administracyjnego. Podobnie w zakresie prowadzenia działalności gospodarczej cudzoziemiec, któremu udzielono publicznoprawnej ochrony, uzyskuje z mocy prawa możliwość prowadzenia działalności gospodarczej i tym samym podlega takiemu samemu reżimowi prywatnoprawnemu jak obywatel⁵³. Taki sam stan prawny dotyczy cudzoziemców, którym udzielono zgody na pobyt tolerowany oraz zgody na pobyt ze względów humanitarnych⁵⁴. Objęcie publicznoprawną ochroną implikuje nadanie z mocy prawa uprawnienia do przebywania z rodziną, które w istotny sposób ogranicza kompetencję organów administracji publicznej do ingerencji w to uprawnienie. Zgodnie z obowiązującą regulacją wnioskodawca składa wniosek o nadanie statusu uchodźcy, wniosek o udzielenie ochrony uzupełniającej

⁴⁷ Art. 226 pkt 1 w zw. z art. 242 oraz art. 243 ust. 1 pkt 4 u.c.

⁴⁸ Art. 97–105 u.u.c.o. – w wersji przed nowelizacją wprowadzoną art. 484 u.c., która weszła w życie 1 maja 2014 r.

⁴⁹ Art. 356 ust. 4 u.c.

⁵⁰ Dz. U. z 1995 r. Nr 1, poz. 1 z późn. zm., art. 50.

⁵¹ Uprawnienie do wykonywania pracy na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej dla cudzoziemców, którym udzielono publiczno-prawnej ochrony, przewiduje art. 87 ust. 1 pkt 1–3 i 6 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (tekst jedn.: Dz. U. z 2016 r. poz. 645 z późn. zm., dalej: u.p.z.i.r.p.).

⁵² Cudzoziemcom, którym udzielono zgody na pobyt tolerowany i zgody na pobyt ze względów humanitarnych, uprawnienie do pracy przysługuje na mocy: art. 87 ust. 1 pkt 4a i 5 u.p.z.i.r.p.

⁵³ Art. 13 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r. poz. 584 z późn. zm., dalej: u.s.d.g.).

⁵⁴ Art. 13 ust. 2 pkt 1 lit. g u.s.d.g.

oraz o udzielenie azylu w imieniu towarzyszących mu małoletnich dzieci⁵⁵. Wnioskodawca może złożyć wnioski w imieniu towarzyszących mu: małżonka i małoletnich dzieci małżonka za zgodą małżonka wyrażoną na piśmie⁵⁶. Ponadto obligatoryjne udzielenie zezwolenia na zamieszkanie na czas oznaczony ustawodawca przewiduje dla cudzoziemców-członków rodzin: cudzoziemców posiadających zezwolenie na pobyt stały, zezwolenie na pobyt rezydenta długoterminowego UE, przebywających w Polsce w związku z udzieleniem statusu uchodźcy oraz w związku z udzieleniem ochrony uzupełniającej⁵⁷. Zezwolenie na pobyt czasowy dla członków rodziny cudzoziemca udzielane jest także cudzoziemcom-członkom rodziny cudzoziemca, któremu udzielono zgody na pobyt ze względów humanitarnych⁵⁸. Brak jest analogicznej regulacji dotyczącej cudzoziemców, którym udzielono zgody na pobyt tolerowany. Stanowisko ustawodawcy w tym zakresie należy uznać za uzasadnione, biorąc pod uwagę genezę tej formy legalizacji pobytu cudzoziemca w Polsce. Zbyt daleko idącym wnioskiem byłoby jednak stwierdzenie, że z tego powodu wykluczona zostaje możliwość traktowania pobytu tolerowanego jako formy publicznoprawnej ochrony cudzoziemców.

W odniesieniu do cudzoziemców objętych publicznoprawną ochroną (włączając w to ubiegających się o udzielenie publicznoprawnej ochrony) ważnym uprawnieniem jest możliwość korzystania z pomocy społecznej. Należy je rozpatrywać w związku z generalnie czasowym charakterem form ochrony publicznoprawnej. Tylko uzyskanie przez cudzoziemca azylu skutkuje udzieleniem mu zezwolenia na pobyt stały⁵⁹. Co prawda B. Mielnik twierdzi, że azyl także ma charakter czasowy⁶⁰, wydaje się jednak, że możliwość pozbawienia cudzoziemca azylu nie tyle wynika z tego, że czasowość stanowi konstytutywny element tej formy publicznoprawnej ochrony, lecz raczej z generalnej zasady, że legalizacja pobytu cudzoziemca na terytorium Polski jest prawem państwa⁶¹.

Najszerszym zakresem tej ochrony objęci są uchodźcy, spośród wszystkich cudzoziemców, wobec których może powstać administracyjnoprawne uprawnienie do korzystania z pomocy społecznej. Należy zwrócić uwagę, że od 1997 r. na pomoc społeczną państwa mogą liczyć także cudzoziemcy dopiero ubiegający się o nadanie

⁵⁵ Art. 24 i 93 ust. 1 u.u.c.o.

⁵⁶ Art. 25 i 93 ust. 1 u.u.c.o.

⁵⁷ Art. 159 ust. 1 pkt 1 lit. a–d u.c.

⁵⁸ Art. 159 ust. 1 pkt 1 lit. i u.c.

⁵⁹ Art. 195 ust. 1 pkt 8 u.c. Przed wejściem w życie aktualnej ustawy o cudzoziemcach analogiczną regulację zawierał art. 90 ust. 2 u.u.c.o.

⁶⁰ Zob. B. Mielnik, *Status prawny cudzoziemców w RP* [w:] B. Banaszak, A. Preisner (red.), *Prawa i wolności obywatelskie w Konstytucji RP*, Warszawa 2002, s. 241.

⁶¹ Ten argument jest szczególnie aktualny w odniesieniu do azylu, co wielokrotnie podkreślano w doktrynie, zob. np. J. Jagielski, *Status prawny...*, *op. cit.*, s. 85, 87, 89 i 91. Znajduje to swój wyraz także w orzecznictwie, zob. np. wyrok WSA w Warszawie z dnia 29 stycznia 2008 r., V SA/Wa 2289/07, LEX nr 483202, a także w uzasadnieniu rządowego projektu ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, druk sejmowy nr 1304 z dnia 31 stycznia 2003 r., s. 60.

im takiego statusu⁶². Ustawa o pomocy społecznej zawiera także szczegółowe regulacje dotyczące udzielania uchodźcom pomocy społecznej, której celem jest – nie jak w typowym przypadku, wspieranie osoby i rodziny w wysiłkach zmierzających do zaspokajania niezbędnych potrzeb i umożliwiania życia w warunkach odpowiadających godności człowieka⁶³ – ale wspieranie procesu jego integracji⁶⁴. Indywidualnym programem integracji są objęci także cudzoziemcy, którym udzielono ochrony uzupełniającej⁶⁵. Takie rozwiązania administracyjnoprawne są uzasadnione tym, że uchodźcy oraz cudzoziemcy objęci ochroną uzupełniającą przybyli do Polski, uciekając z kraju pochodzenia, w którym były naruszane prawa człowieka, a charakter ich pobytu jest stały, w przeciwieństwie do cudzoziemców, którym udzielono ochrony czasowej⁶⁶. Ponadto – inaczej niż w przypadku azylu – ani status uchodźcy, ani ochrona uzupełniająca nie są udzielane ze względów politycznych, i tylko wtedy, gdy jest to zarazem uwarunkowane ważnym interesem Rzeczypospolitej Polskiej⁶⁷.

Zestawienie regulacji ustaw: o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego, o pomocy społecznej oraz o repatriacji⁶⁸ także pozwala na stwierdzenie, iż zasadniczy krąg cudzoziemców uprawnionych do do-

⁶² Art. 40 ustawy o cudzoziemcach z 1997 r., rozdział 5 u.u.c.o. Wspomniana pomoc obejmuje pomoc socjalną i opiekę medyczną. Pomoc socjalna obejmuje pomoc udzielaną w ośrodku, w tym między innymi: zakwaterowanie, całodzienne wyżywienie, kieszonkowe, naukę języka polskiego (art. 71 ust. 1 pkt 1 u.u.c.o.). Pomoc socjalna udzielana poza ośrodkiem obejmuje świadczenie pieniężne na pokrycie we własnym zakresie kosztów pobytu na terytorium naszego kraju lub udzielenia opieki medycznej. Powyższych kwestii dotyczy także rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 19 lutego 2011 r. w sprawie wysokości pomocy dla cudzoziemców ubiegających się o nadanie statusu uchodźcy (Dz. U. Nr 261, poz. 1564).

⁶³ Art. 3 ustawy z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej (tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r. poz. 163 z późn. zm., dalej: u.p.s.).

⁶⁴ Art. 7 pkt 11 oraz rozdział 5 u.p.s. Koordynowane przez wojewodę działania w ramach programu integracji cudzoziemców należą do zadań powiatu, zgodnie z art. 20 w zw. z art. 22 pkt 5 u.p.s. Szczegóły dotyczące przygotowania indywidualnego programu integracji, wysokości świadczeń pieniężnych oraz metod monitorowania postępów integracji cudzoziemców określone zostały w rozporządzeniu Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 7 kwietnia 2015 r. w sprawie udzielania pomocy cudzoziemcom (Dz. U. poz. 515). A. Modrzejewski zauważa, że program integracji uchodźców jest realizowany w formie umowy, która ma cechy umowy administracyjnoprawnej wyróżnianej na gruncie niemieckiej nauki prawa: A. Modrzejewski, *Charakter indywidualnego programu integracji uchodźców* [w:] J. Boć, A. Chajbrowicz (red.), *Nowe problemy badawcze w teorii prawa administracyjnego*, Wrocław 2009, s. 727–737.

⁶⁵ Art. 97 u.u.c.o. Wprowadzenie nowego rodzaju ochrony publicznej w postaci ochrony uzupełniającej spowodowało ograniczenie zakresu pomocy społecznej, której udzielano dotąd cudzoziemcom, którzy uzyskali zgodę na pobyt tolerowany w Polsce – zob. uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 65 z dnia 9 listopada 2007 r., s. 31–32.

⁶⁶ Art. 106 ust. 2 i 3 u.u.c.o.

⁶⁷ Art. 90–96 u.u.c.o. Postanowienia wspomnianej ustawy są w tej mierze zgodne z dyrektywą 2013/33.

⁶⁸ Ustawa z dnia 9 listopada 2000 r. o repatriacji (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 1392 z późn. zm.) przewiduje w art. 4, że osoba przybywająca do Rzeczypospolitej Polskiej na podstawie wizy wjazdowej w celu repatriacji nabywa obywatelstwo polskie z mocy prawa z dniem przekroczenia granicy Rzeczypospolitej Polskiej. Taka regulacja prowadzi do wniosku, że pomoc przewidziana

magania się zapewnienia lokali socjalnych i lokali zamiennych, jak też zaspokajania potrzeb mieszkaniowych gospodarstw domowych o niskich dochodach został przez ustawodawcę ograniczony do uchodźców oraz cudzoziemców, którym udzielono ochrony uzupełniającej⁶⁹. W odniesieniu do cudzoziemców, którym udzielono zgody na pobyt tolerowany lub zgody na pobyt ze względów humanitarnych, uprawnienie do korzystania z pomocy społecznej jest ograniczone tylko do niektórych świadczeń. Świadczeniami tymi są: schronienie, posiłek, niezbędne ubranie oraz zasiłek celowy⁷⁰. Ustawodawca nie przewidział w ogóle możliwości powstania administracyjnoprawnego uprawnienia do korzystania z pomocy społecznej w odniesieniu do cudzoziemców, którym udzielono ochrony czasowej. Obie decyzje ustawodawcy są w pełni uzasadnione okolicznościami udzielania tych form ochrony publicznej państwa i – podobnie jak w przypadku ochrony czasowej – nie mogą stanowić przesłanki uzasadniającej wniosek o nietraktowanie pobytu tolerowanego oraz pobytu ze względów humanitarnych jako równoważnych z innymi formami publicznoprawnej ochrony.

Cudzoziemców, którym udzielono publicznoprawnej ochrony, dotyczy bardzo charakterystyczne dla cudzoziemców w ogóle ograniczenie dotyczące nabywania nieruchomości. Cudzoziemiec może stać się podmiotem własności lub wieczystego użytkowania nieruchomości, jeżeli uzyska zezwolenie na nabycie nieruchomości. Uzyskanie wspomnianego zezwolenia zależy od spełnienia warunków wskazanych w ustawie z dnia 24 marca 1920 r. o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców⁷¹. Wobec cudzoziemców, którym udzielono ochrony na terytorium Polski, szczególnego znaczenia nabiera obowiązek wykazania więzów z naszym krajem. Istotę udzielania publicznoprawnej ochrony stanowi bowiem realizacja prawa osoby fizycznej do ucieczki z kraju, gdzie była prześladowana, a nie stwierdzenie istnienia więzi z Polską. Nie bez powodu także w doktrynie wyraźnie odróżnia się uchodźców od imigrantów⁷². Intencje ustawodawcy w omawianym zakresie wyraźnie oddaje regulacja, zgodnie z którą jedną z przesłanek⁷³ wskazujących na istnienie więzów z na-

regulacjami tej ustawy (w tym zapewnienie lokalu mieszkalnego) jest udzielana obywatelowi, a nie cudzoziemcowi.

⁶⁹ Art. 93 i 94 u.p.s. w związku z art. 4, regulacjami rozdziału 3 i 4 ustawy z dnia 21 czerwca 2001 r. o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 150 z późn. zm.).

⁷⁰ Art. 5 pkt 2 lit. b u.p.s.

⁷¹ Art. 1a, 7 i 8 ustawy z dnia 24 marca 1920 r. o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 1380 z późn. zm., dalej: u.n.n.c.).

⁷² B. Wierzbicki, *Uchodźcy...*, *op. cit.*, s. 26; I. Wróbel, *Status prawny...*, *op. cit.*, s. 242–243; też: *Wspólnotowe prawo migracyjne*, Warszawa 2008, s. 56.

⁷³ Pozostałe przesłanki to: posiadanie polskiej narodowości lub polskiego pochodzenia, zawarcie związku małżeńskiego z obywatelem polskim, posiadanie zezwolenia na pobyt stały lub zezwolenia na pobyt rezydenta długoterminowego, członkostwo w organie zarządzającym osoby prawnej lub spółki handlowej nieposiadającej osobowości prawnej mającej siedzibę na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, kontrolowanej bezpośrednio lub pośrednio przez cudzoziemców, a także wykonywanie na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej działalności gospodarczej lub rolniczej, zgodnie z przepisami prawa polskiego (art. 1a u.n.n.c.).

szym krajem jest posiadanie zezwolenia na pobyt czasowy. Tymczasem uzyskanie tego zezwolenia jest wykluczone w przypadku cudzoziemców, którzy zalegalizowali pobyt w którejś z form publicznoprawnej ochrony, tak samo jak w przypadku zgody na pobyt tolerowany oraz zgody na pobyt ze względów humanitarnych.

Cudzoziemcy, którym udzielono publicznoprawnej ochrony, tak samo jak cudzoziemcy, którym udzielono zgody na pobyt tolerowany lub zgody na pobyt ze względów humanitarnych, nie biorą udziału w życiu politycznym kraju. Nie mają czynnego ani biernego prawa wyborczego⁷⁴, z czego wynika brak możliwości udziału w referendum lokalnym⁷⁵. Nie mogą też tworzyć ani należeć do partii politycznych⁷⁶. Z form demokracji bezpośredniej dla wszystkich cudzoziemców dostępna jest wyłącznie możliwość udziału w konsultacjach z mieszkańcami gminy. Zgodnie z orzecznictwem sądów administracyjnych wyłącznym warunkiem udziału w tych konsultacjach jest wykazanie stałego zamieszkiwania na terytorium gminy⁷⁷.

4. Podsumowanie

Udzielenie cudzoziemcowi zgody na pobyt tolerowany lub zgody na pobyt ze względów humanitarnych skutkuje nadaniem mu administracyjnoprawnego statusu, który zasadniczo nie różni się od statusu nadawanego cudzoziemcom, którym udzielono ochrony publicznoprawnej. Każda forma publicznoprawnej ochrony udzielana jest cudzoziemcom, którzy wybierają pobyt na terytorium Polski ze względu na uzasadnione zagrożenia, które występują w krajach ich pochodzenia. Na takim tle zgoda na pobyt tolerowany oraz zgoda na pobyt ze względów humanitarnych stanowią esencję ochrony publicznoprawnej, ponieważ dotyczą cudzoziemców, którzy dodatkowo pozostają w konflikcie z polskim lub międzynarodowym porządkiem prawnym. Nasuwa się nawet wniosek, że zgoda na pobyt tolerowany oraz zgoda na pobyt ze względów humanitarnych pełnią podwójną funkcję ochrony publicznoprawnej: przed wydaleniem z Polski oraz przed zamieszkaniem w kraju, gdzie prawa człowieka nie podlegają ochronie zgodnej z europejskimi standardami.

W kontekście bezpieczeństwa i współpracy międzynarodowej szczególnego znaczenia nabierają stanowisko J. Chlebnego, który stwierdził, że regulacja ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej sugeruje, iż nie ma innego aktu prawnego, który regulowałaby kwestie dotyczące publicznoprawnej ochrony⁷⁸. Dokonana analiza regulacji prawnych wskazuje natomiast, że udzielenie cudzoziemcowi zgody na pobyt tolerowany, jak również zgody na pobyt

⁷⁴ Art. 10 i 11 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy (Dz. U. Nr 21, poz. 112 z późn. zm.).

⁷⁵ Art. 3 ustawy z dnia 15 września 2000 r. o referendum lokalnym (tekst jedn.: Dz. U. z 2016 r. poz. 400).

⁷⁶ Art. 11 Konstytucji RP, art. 2 i art. 11 ustawy z dnia 27 czerwca 1997 r. o partiach politycznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2011 r. Nr 155, poz. 924 z późn. zm.).

⁷⁷ Zob. wyrok WSA w Opolu z dnia 13 czerwca 2006 r., II SA/Op 213/06, LEX nr 475242; wyrok NSA z dnia 8 grudnia 2011 r., II OSK 1562/11, LEX nr 1101483.

⁷⁸ J. Chlebny (red.), *Prawo o cudzoziemcach. Komentarz*, Warszawa 2006, s. 385.

ze względów humanitarnych posiada wszystkie cechy ochrony publicznoprawnej. W związku z tym wyłączenie regulacji prawnych dotyczących tej instytucji spod reżimu ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej należy uznać za mylące i nieuzasadnione.

SUMMARY

TOLERATED STAY AND RESIDENCE PERMIT FOR HUMANITARIAN REASONS IN COMPARISON WITH FORMS OF PUBLIC PROTECTION IN POLAND

The aim of the article is to prove that the Polish lawmaker groundlessly excluded two forms of protection: tolerated stay and residence permit for humanitarian reasons from among the forms of residence legalization included within the gamut of public protection forms of the legalization of foreigners' residence.

A historical review of the development of forms of public protection in Poland will serve as a specification of the context of analysis. The article also examines rights and obligations assigned by administrative law to foreigners to whom public protection was granted as well as those foreigners who benefit from tolerated stay and residence permits for humanitarian reasons.

Słowa kluczowe: zgoda na pobyt tolerowany, zgoda na pobyt ze względów humanitarnych, formy ochrony publicznoprawnej w Polsce

Key words: tolerated stay, residence permit for humanitarian reasons, forms of public protection in Poland