



RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Warszawa, 2 sierpnia 2017 r.

Adam Bodnar

XI.543.33.2017.MS

**Pan**  
**gen. bryg. SG Marek Łapiński**  
**Komendant Główny Straży Granicznej**  
al. Niepodległości 100  
02 – 514 WARSZAWA

Z uwagą zapoznałem się z treścią pisma Pana Komendanta z dnia 4 lipca 2017 r. (ozn.: KG-CU-1075/IV/GS/17), w którym przedstawił Pan swoje stanowisko w sprawie braku możliwości udzielania zezwoleń na wjazd i pobyt na terytorium Polski cudzoziemcom, wobec których Europejski Trybunał Praw Człowieka zalecił, na podstawie art. 39 Regulaminu Trybunału (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284/1), tzw. środek tymczasowy (*interim measure*) polegający na czasowym wstrzymaniu się z odsyłaniem cudzoziemców na Białoruś. Z przedstawioną w tym piśmie opinią Pana Komendanta nie mogę się jednak zgodzić.

W wystąpieniu z dnia 23 czerwca 2017 r. zwróciłem uwagę Pana Komendanta na **art. 32 ust. 1 ustawy z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach** (Dz.U. z 2016 r., poz. 1990 z późn. zm.), który, w mojej ocenie, może, a wręcz powinien, stanowić podstawę prawną do udzielenia zezwolenia na wjazd na terytorium Polski cudzoziemcowi, wobec którego orzeczony został wspomniany środek tymczasowy. Na podstawie tego przepisu komendant placówki Straży Granicznej, za zgodą Komendanta Głównego Straży Granicznej, może zezwolić cudzoziemcowi na przekroczenie granicy i pobyt na terytorium Polski przez okres nie dłuższy niż 15 dni wówczas, gdy cudzoziemiec nie spełnia innych warunków wjazdu. Przepis ten, na co również wskazywałem w swoim poprzednim piśmie, pozostaje **w ścisłej korelacji z art. 6 ust. 5 lit c rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/399 z dnia 9 marca 2016 r. w sprawie unijnego kodeksu zasad regulujących przepływ osób przez granicę (Kodeks graniczny Schengen, tekst ujednolicony, Dz.U.UE.L.2016.77.1 z późn. zm.)**. **Ten przepis Kodeksu granicznego Schengen dopuszcza, aby obywatel państwa trzeciego, który nie spełnia jednego lub większej liczby warunków wjazdu na terytorium państwa członkowskiego, uzyskał zezwolenie**

**tego państwa na wjazd, jeżeli wymagają tego, między innymi, zobowiązania międzynarodowe państwa.** To, że współpraca z Europejskim Trybunałem Praw Człowieka (dalej: Trybunał lub ETPC) i poddanie się jego jurysdykcji stanowi zobowiązanie międzynarodowe Polski, nie powinno przy tym budzić żadnych wątpliwości.

Przedstawiając powyższe argumenty poprosiłem Pana Komendanta o ocenę możliwości uznania orzeczonych przez ETPC środków tymczasowych za przesłankę uzasadniającą zastosowanie art. 32 ust. 1 ustawy o cudzoziemcach w indywidualnych sprawach tych osób, które nie dysponują innym tytułem uprawniającym do wjazdu na terytorium Polski. W odpowiedzi przedstawił Pan Komendant opinię, że rozwiązanie przewidziane w art. 32 ust. 1 ustawy o cudzoziemcach nie może być automatycznie utożsamiane z art. 39 Regulaminu ETPC, gdyż osoba, czyli cudzoziemiec, działa poprzez pełnomocnika i jej intencją jest poszukiwanie wsparcia, ale w innej formule niż ochrona międzynarodowa. Dalej zauważył Pan Komendant, że „trudno wyobrazić sobie sytuację, kiedy osoba wielokrotnie stawiająca się do kontroli granicznej przy kolejnej próbie wjazdu na terytorium RP byłaby przedmiotem rozstrzygnięcia na podstawie art. 32 ustawy o cudzoziemcach”. Takiej argumentacji nie mogę jednak podzielić. Ani to, że cudzoziemiec działa przez pełnomocnika, ani też domniemywana przez Straż Graniczną intencja przyjazdu cudzoziemca do Polski, nie mają bowiem rozstrzygającego dla sprawy znaczenia wobec kluczowego – w mojej ocenie – faktu, że ETPC przyjmując skargę cudzoziemca uznał, iż jego tymczasowa obecność na terytorium Polski jest konieczna, aby należycie zabezpieczyć interes skarżącego lub zapewnić właściwy przebieg postępowania. Temu bowiem służą orzekane przez ETPC środki tymczasowe, co wprost wynika z brzmienia art. 39 ust. 1 Regulaminu Trybunału. Z tych samych powodów, na realizację orzeczonego przez ETPC środka tymczasowego nie może mieć wpływu liczba decyzji o odmowie wjazdu do Polski wydanych cudzoziemcowi zanim Trybunał uznał za zasadne zalecić państwu zastosowanie omawianych środków. Nie bez znaczenia jest przy tym fakt, że w znanych mi sprawach, w których Trybunał orzekł o zastosowaniu środków tymczasowych, przedmiotem skierowanej do ETPC skargi było nieprzyjmowanie od skarżących – cudzoziemców stawiających się do odprawy granicznej – wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej i nieuzasadnione, ich zdaniem, odmawianie im prawa wjazdu na terytorium RP. W ten sposób skarżący, jeżeli nie wprost to w sposób dorozumiany, kwestionowali prawidłowość wydawanych im wcześniej decyzji o odmowie wjazdu do Polski.

W swoim piśmie wyraził Pan Komendant również obawę, że zastosowanie art. 32 ust. 1 ustawy o cudzoziemcach w opisywanych wyżej przypadkach mogłoby doprowadzić do zmiany charakteru wprowadzonego w tym przepisie zezwolenia z wyjątkowego na powszechnie ułatwiający wjazd na terytorium Polski. Tej obawy również nie sposób podzielić. Pamiętać bowiem należy, że środek tymczasowy, podobnie jak omawiane zezwolenie, ma charakter wyjątkowy. Zgodnie z art. 39 ust. 1 Regulaminu Trybunału, izba

może, a nie musi, zalecić taki środek, nie jest związana wnioskiem strony i w każdym przypadku podejmuje autonomiczną decyzję tak o samym zastosowaniu środka, jak i o jego charakterze. Znajduje to odzwierciedlenie także w orzecznictwie Trybunału. W wyroku z dnia 4 lutego 2005 r., wydanym w sprawie *Mamatkulov i Askarov przeciwko Turcji* (46827/99), ETPC zaznaczył, że **środki tymczasowe są zalecane jedynie w ograniczonym zakresie i pomimo wielu wpływających do Trybunału wniosków art. 39 Regulaminu Trybunału ma zastosowanie jedynie wówczas, gdy zaistnieje bezpośrednie ryzyko niepowetowanej szkody**. Trybunał podkreślił przy tym, co również polecam uwadze Pana Komendanta, że **niepodjęcie przez państwo – stronę środków tymczasowych powinno być traktowane jako uniemożliwienie Trybunałowi skutecznego rozpatrzenia zarzutów skarżącego, a tym samym jako ograniczenie skutecznej realizacji prawa do złożenia indywidualnej skargi do Trybunału, gwarantowanego w art. 34 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z dnia 4 listopada 1950 r. (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 z późn. zm.)**. Podobne stanowisko Trybunał przedstawił również w wyrokach wydanych w sprawie *Aoulmi przeciwko Francji* z 17 stycznia 2006 r. (50278/99), czy sprawie *Olaechea Cahuas przeciwko Hiszpanii* z 10 sierpnia 2006 r. (24668/03). Odmowa uwzględnienia zastosowania wydawanych przez ETPC środków tymczasowych może mieć zatem daleko idące skutki w sferze zabezpieczenia praw człowieka i odpowiedzialności państwa z tego tytułu.

Mając powyższe na uwadze, na podstawie art. 13 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz.U. z 2017 r., poz. 958), proszę Pana Komendanta o odniesienie się do powyższych argumentów. Jeżeli w dalszym ciągu nie podziela Pan Komendant przedstawionego przeze mnie stanowiska, proszę o szczegółowe uzasadnienie, w oparciu o interpretację obowiązujących przepisów prawa lub aktualne orzecznictwo, przedstawionej wcześniej opinii na temat braku możliwości wydawania cudzoziemcom, wobec których Trybunał zalecił środki tymczasowe, zezwoleń na wjazd i pobyt na terytorium Polski, o których mowa w art. 32 ust. 1 ustawy o cudzoziemcach.

[*Adam Bodnar*]

Do wiadomości:

Pani Justyna Chrzanowska  
Dyrektor Departamentu ds. Postępowań  
przed Międzynarodowymi Organami  
Ochrony Praw Człowieka

Ministerstwo Spraw Zagranicznych  
al. Szucha 23  
00 – 580 WARSZAWA