

Warszawa | kwiecień 2019

Dostęp do procedury azyłowej na zewnętrznych granicach Polski

Stan obecny i wyzwania na przyszłość



Autorzy

Jacek Białas

Marta Górczyńska

Daniel Witko

Wydawca

Helsińska Fundacja Praw Człowieka

ul. Zgoda 11

00-018 Warszawa

www.hfhr.pl

Wydanie I

Warszawa, kwiecień 2019

Dostęp do procedury azylowej na zewnętrznych granicach Polski

Stan obecny i wyzwania na przyszłość

Spis treści

Spis treści	2
I. Wstęp i metodologia	3
II. Przepisy prawa międzynarodowego i prawa UE dotyczące dostępu do procedury azylowej dla osób poszukujących ochrony międzynarodowej	5
1. Dostęp do procedury azylowej w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka oraz dokumentach Rady Europy	5
2. Przepisy prawa UE dotyczące dostępu do procedury azylowej i planowana reforma WESA	8
III. Przepisy prawa polskiego w zakresie dostępu do procedury azylowej	16
IV. Sytuacja faktyczna na granicy	20
V. Dane statystyczne	23
VI. Działania instytucji i podmiotów zaangażowanych w sytuację na przejściach granicznych	25
VII. Orzecznictwo sądów krajowych	31
VIII. Sprawy dotyczące odmów wjazdu toczące się przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka oraz Komitetem Praw Człowieka ONZ	37
IX. Planowane zmiany w prawie krajowym	39
X. Wnioski	41

I. Wstęp i metodologia

W 2015 roku w państwach Unii Europejskiej została złożona bezprecedensowa liczba wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej. Cudzoziemcy ubiegający się o ochronę pochodzili głównie z państw Bliskiego Wschodu i Afryki objętych konfliktami zbrojnymi czy też poważnymi naruszeniami praw człowieka, takich jak Syria, Irak, Afganistan, Erytrea i Somalia. Większość z nich dotarła do Europy przez Morze Śródziemne, głównie do Włoch i Grecji. Systemy azylowe tych państw zostały szybko przeciążone, a pozostałe państwa UE nie mogły wypracować wspólnego stanowiska odnośnie reakcji na zaistniałą sytuację. Państwa członkowskie podzieliły się na te, które postulowały o solidarny podział odpowiedzialności za przyjmowanie osób poszukujących ochrony i te, które tej solidarności odmawiały, powołując się na interes narodowy i względy bezpieczeństwa.

Sytuacja ta, nazwana kryzysem uchodźczym, choć nie dotknęła bezpośrednio Polski, stała się przedmiotem ożywionej debaty publicznej na temat przyjmowania uchodźców i udziału Polski w systemie ich relokacji. Zwolennicy tego rozwiązania wskazywali na względy humanitarne związane z koniecznością zapewnienia bezpiecznego schronienia osobom uciekającym przed wojną i prześladowaniami, a także na względy solidarnościowe związane z odpowiedzialnością Polski wobec innych państw UE. Przeciwnicy wskazywali natomiast na zagrożenie dla bezpieczeństwa państwa, które miałoby stwarzać uchodźcy. W rezultacie Polska odmówiła udziału w unijnym programie relokacji, jednocześnie wskazując na konieczność zamknięcia granic przed ludźmi poszukującymi ochrony. Dyskusja ta przypadała na okres kampanii wyborczej, prowadzonej na jesieni 2015 roku, a kwestia przyjmowania uchodźców została w dużym stopniu w tej kampanii wykorzystana.

Od drugiej połowy 2015 roku, z przejść granicznych położonych na wschodniej granicy Polski zaczęło docierać coraz więcej sygnałów o wprowadzeniu przez Straż Graniczną praktyki, polegającej na odmawianiu przyjmowania wniosków od osób wyrażających chęć ubiegania się o ochronę międzynarodową. Praktyka ta była zauważalna zwłaszcza na polsko-białoruskim przejściu granicznym w Terespolu, gdzie przez wiele lat przyjmowano największą liczbę wniosków. Od lat 90. do Terespoła przyjeżdżali poszukujący ochrony cudzoziemcy z krajów byłego Związku Radzieckiego, w tym zwłaszcza z Rosji, Białorusi, Gruzji, Armenii czy Tadżykistanu. O ile do 2015 roku doniesienia o nieprzyjmowaniu wniosków i odsyłaniu uchodźców na Białoruś dotyczyły pojedynczych przypadków, o tyle od tego roku sytuacja zmieniła się diametralnie. Organizacje pozarządowe zaczęły alarmować, że większość cudzoziemców usiłujących złożyć na przejściu granicznym w Terespolu wniosek o udzielenie ochrony, odpychana jest od granicy.

Analiza statystyk potwierdzała ten trend - liczba wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej zaczęła spadać, podczas gdy liczba decyzji o odmowie wjazdu do Polski zaczęła gwałtownie rosnąć. Na przypadki niezgodnego z prawem odmawiania cudzoziemcom złożenia wniosku wskazywał także monitoring Rzecznika Praw Obywatelskich. Z jednej strony polskie władze nie potwierdzały tych doniesień, stojąc na stanowisku, że cudzoziemcy stawiający się na przejściu granicznym nie deklarują chęci ubiegania się o ochronę, a wskazują

jedynie na ekonomiczne powody migracji, co uzasadnia odmawianie im prawa wjazdu do Polski. Z drugiej strony, z wypowiedzi Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji wynikało, że jest to celowa polityka polskich władz mająca na celu zamknięcie granicy przed osobami, które, jego zdaniem, uchodźcami nie są i niedopuszczenie do „otworzenia szlaku migracyjnego dla muzułmańskich emigrantów”.

Impulsem do powstania niniejszego raportu był szereg wyroków wydanych przez sądy krajowe w sprawach dotyczących odmowy wjazdu, stanowiących wiążącą ocenę działań polskich władz, jak również prowadzone obecnie prace nad nowelizacją przepisów w zakresie prawa uchodźczego. Zmiany te zakładają m.in. wprowadzenie procedur granicznych, czyli rozpatrywania większości wniosków o udzielenie ochrony w trybie przyspieszonym, bez zapewnienia wnioskodawcom formalnego prawa do pobytu na terytorium Polski. W trakcie tego postępowania wnioskodawcy mają być pozbawieni wolności. Zgodnie z założeniami projektu, zmiany te mają stanowić odpowiedź na zjawisko nadużywania procedur uchodźczych i konieczność zapewnienia bezpieczeństwa państwa. Z uzasadnienia projektu wynika wprost, że powodem wprowadzenia proponowanych zmian jest sytuacja na przejściu granicznym w Terespolu. Jednocześnie, na forum UE dyskutowana jest obecnie reforma Wspólnego Europejskiego Systemu Azylowego, której przyjęcie w zaproponowanym kształcie w istotny sposób zmieni system azylowy w UE. Przyszłość reformy stoi jednak obecnie pod znakiem zapytania, w związku ze zbliżającym się końcem kadencji Parlamentu Europejskiego.

Niniejszy raport zawiera podsumowanie sytuacji na wschodniej granicy Polski w latach 2015-2019, a także analizę planowanych zmian ustawodawczych w zakresie postępowań uchodźczych. W ramach prac nad przygotowaniem raportu, autorzy dokonali analizy przepisów prawa krajowego, unijnego i międzynarodowego w zakresie dostępu do azylu, a także orzecznictwa sądów krajowych i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawach wszczętych na skutek skargi cudzoziemca na odmowę wjazdu do Polski celem ubiegania się o ochronę, danych statystycznych dotyczących liczby składanych wniosków uchodźczych i liczby odmów wjazdu oraz podjętych dotychczas działań i inicjatyw będących reakcją na sytuację na granicy, w tym zwłaszcza monitoringów organizacji pozarządowych, Rzecznika Praw Obywatelskich i Rzecznika Praw Dziecka. Raport zamykają wnioski, podsumowujące nie tylko sytuację w Polsce, ale także kierunek, w jakim zmierza Unia Europejska w zakresie udzielania na swoim terytorium schronienia osobom poszukującym ochrony.

II. Przepisy prawa międzynarodowego i prawa UE dotyczące dostępu do procedury azylowej dla osób poszukujących ochrony międzynarodowej

Prawo do azylu zostało zawarte w szeregu aktów prawa międzynarodowego. W celu umożliwienia cudzoziemcom poszukującym ochrony skorzystania z tego prawa, w pierwszej kolejności niezbędne jest zapewnienie im dostępu do terytorium i procedury azylowej. Gwarancje te znajdują się zarówno w przepisach prawa międzynarodowego, jak i prawa UE, co zostało przybliżone w kolejnych podrozdziałach.

1. Dostęp do procedury azylowej w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka oraz dokumentach Rady Europy

Pomimo iż Europejska Konwencja Praw Człowieka¹ nie zawiera prawa do azylu jako prawa do ubiegania się czy uzyskania ochrony międzynarodowej, orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka² wskazuje na pewne zasady, dotyczące wjazdu, wyjazdu i pobytu cudzoziemców na terytorium państw związanych przepisami Konwencji. Zasady te związane są z kwestią ubiegania się o ochronę międzynarodową.³

Zgodnie z Artykułem 1 Konwencji, z praw z niej wynikających korzysta każda osoba podlegająca jurysdykcji państw będących jej stronami. Dotyczy to także cudzoziemców, w tym osób ubiegających się o ochronę międzynarodową. Oznacza to, że prawa zawarte w Konwencji znajdują zastosowanie niezależnie od tego, czy dana osoba formalnie znajduje się na terytorium państwa będącego stroną Konwencji. Zgodnie z orzecznictwem Trybunału, Konwencję należy stosować w granicach jurysdykcji organów państwa będącego jej sygnatariuszem, a nie tylko w granicach jego terytorium.⁴

Zgodnie z orzecznictwem ETPCz, zasadniczo państwa-strony Konwencji mają prawo do kontroli wjazdu, pobytu i wyjazdu cudzoziemców ze swojego terytorium⁵, jednak przy podejmowaniu decyzji o zawróceniu lub wydaleniu cudzoziemca, powinny respektować art. 2 i art. 3 Konwencji, które gwarantują prawo do życia i prawo do wolności od tortur. Zasada *non-refoulement* nakazuje powstrzymanie się od przekazania cudzoziemca do granic państwa, gdzie

1 Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności podpisana w Rzymie 4 listopada 1950 roku, wersja po nowelizacji przez Protokół nr 11 i 14, z Protokołami nr 1 oraz Protokołami, nr 4, 6, 7, 12, 13 i 16, dostępna na: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POL.pdf (dostęp: 03.04.2019), dalej: Europejska Konwencja Praw Człowieka, Konwencja.

2 Dalej również jako: ETPCz, Trybunał.

3 Europejski Trybunał Praw Człowieka, seria Human Rights Education for Legal Professionals, *COURTalks disCOURS: Bringing the Convention closer to home*, 2016, dostępne na: https://www.echr.coe.int/Documents/COURTalks_Asyl_Talk_ENG.PDF (dostęp: 03.04.2019).

4 Zob. *N.D. i N.T. przeciwko Hiszpanii*, 8675/15 i 8697/15, § 54 oraz *Kebe i inni przeciwko Ukrainie*, 12552/12, § 72.

5 Patrz m.in. wyrok Wielkiej Izby ETPCz *Paposhvili przeciwko Belgii*, 41738/10 i wskazane tam orzecznictwo.

prawa te byłyby zagrożone.⁶ W zasadzie niezawracania mieści się także zakaz „wydań pośrednich” polegających na przekazaniu cudzoziemca do państwa, w którym co prawda nie grozi mu pozbawienie życia lub tortury, ale zachodzi ryzyko jego deportacji do państwa trzeciego bez należytego rozstrzygnięcia jego sytuacji.⁷ Zakaz tortur jest zakazem absolutnym, a zatem żadne okoliczności nie mogą wyłączyć jego stosowania.⁸

Pojęcie „wydalenia” rozumiane jest przez Trybunał szeroko i obejmuje także zawrócenie cudzoziemca na granicy i niewpuszczenie go na terytorium państwa będącego stroną Konwencji. Naruszenie Konwencji może także wiązać się z odesłaniem cudzoziemców, którzy zostali przechwyceni lub odnalezieni na wodach międzynarodowych.⁹ Należy zatem przyjąć, że także podczas kontroli granicznej, jeszcze przed formalnym przekroczeniem granicy danego państwa, cudzoziemiec znajduje się pod jurysdykcją jego władz, a zatem od tego momentu chroniony jest prawami i gwarancjami wynikającymi z Konwencji.

Dodatkowe gwarancje proceduralne zawarte zostały w art. 4 Protokołu 4 do Konwencji, który zakazuje zbiorowych wydań cudzoziemców. Zbiorowe wydalenie ma miejsce wtedy, gdy cudzoziemcy są wydalani lub zawracani jako grupa, bez indywidualnego i obiektywnego rozpatrzenia sytuacji każdego z nich.¹⁰ Zgodnie z ugruntowanym orzecznictwem ETPCz zakaz ten traktowany jest szeroko, nie ograniczając się jedynie do zakazu zbiorowego wydalenia cudzoziemców z terytorium danego państwa, ale także do ich zbiorowego zawracania z granicy. Zbiorowe wydalenie może nastąpić także wobec cudzoziemców znajdujących się na wodach międzynarodowych na statku należącym do państwa-strony Konwencji.¹¹ Trybunał wielokrotnie podkreślał, że samo formalne przeprowadzenie procedury związanej z wydaleniem lub zawróceniem cudzoziemca, nawet zakładające wydanie indywidualnej decyzji wobec każdej osoby, nie oznacza jeszcze, że w danej sprawie nie doszło do naruszenia zakazu zbiorowych wydań.¹² Również brak kontaktu z prawnikiem, na etapie rozstrzygania przez odpowiednie organy o możliwości wjazdu cudzoziemca na terytorium danego kraju, może być jednym z elementów przesądzających o zbiorowej naturze wydalenia.¹³ W sprawie *Sharifi* Trybunał dopatrywał się naruszenia art. 4 Protokołu 4 na tej podstawie, iż w trakcie prowadzonej z cudzoziemcem rozmowy identyfikacyjnej podczas kontroli granicznej, nie był obecny ani tłumacz ani prawnik, których ewentualna obecność dowodziłaby indywidualnej natury przesłuchania.¹⁴

11 grudnia 2018 roku Trybunał wydał ważny wyrok w sprawie *M.A. i Inni przeciwko Litwie* dotyczący kwestii dostępu do procedury azylowej na granicy państwa. Wyrok ten dotyczy

6 Zob. *Sufi i Elmi przeciwko Wielkiej Brytanii*, 8319/07 i 11449/07.

7 Zob. *M.S.S. przeciwko Belgii i Grecji*, 30696/09.

8 Art. 15 ust 1 i 2 Konwencji (warunki oraz katalog zawierający enumeratywne wyliczenie praw podlegających wyłączeniu).

9 Zob. *Hirsi Jamaa i inni przeciwko Włochom*, 27765/09 oraz *Khlaifia i inni przeciwko Włochom*, 16483/12.

10 Zob. *Gruzja przeciwko Rosji*, 13255/07, *Davydov przeciwko Estonii*, 16387/03 oraz *Ghulami przeciwko Francji*, 45302/05.

11 Zob. *Hirsi Jamaa i inni przeciwko Włochom*, 27765/09, § 174 oraz *Khlaifia i inni przeciwko Włochom*, 16483/12, § 243-244.

12 *Čonka przeciwko Belgii*, 51564/99, § 59-60; *Gruzja przeciwko Rosji (I)*, 13255/07, § 167.

13 Zob. *Čonka przeciwko Belgii*, 51564/99, § 62.

14 *Sharifi i inni przeciwko Włochom i Grecji*, 16643/09.

analogicznej sytuacji faktycznej, jaka ma miejsce na wschodnich granicach Polski, dlatego warto go szerzej opisać, tym bardziej, że ci sami skarżący złożyli skargę także przeciwko Polsce (sprawa *M.A. i Inni przeciwko Polsce*, 42902/17¹⁵). W sprawie tej Trybunał stwierdził naruszenie art. 3 i art. 13 Konwencji przez władze Litwy, które odesłały z granicy rodzinę cudzoziemców poszukujących ochrony. W wyroku stwierdzono, że skarżący opuścili Czeczenię i przybyli na Białoruś w celu wjazdu do Polski i złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej na przejściu granicznym w Terespolu, jednak funkcjonariusze polskiej Straży Granicznej kilkakrotnie odmówili jego przyjęcia. Następnie cudzoziemcy trzykrotnie próbowali wystąpić z wnioskiem o ochronę międzynarodową do władz litewskich, jednak każdorazowo otrzymywali decyzję o odmowie wjazdu do Litwy ze względu na brak ważnej wizy lub zezwolenia na pobyt. Po wydaniu decyzji cudzoziemcy byli zwracani na Białoruś. Podczas pierwszej próby wjazdu, decyzje o odmowie wjazdu sporządzone były w języku angielskim i rosyjskim. W miejscu na podpis skarżący wpisali słowo “azul” (азуль), używane przez czeczeńskich uchodźców i oznaczające “azyl”. Podczas drugiej próby wjazdu, decyzja o odmowie wjazdu sporządzona została jedynie w języku litewskim, a cudzoziemcy podpisali wszystkie decyzje i napisali, że zostały one przetłumaczone na język rosyjski. Przy trzeciej próbie złożenia wniosku, cudzoziemcy mieli przy sobie pisemne deklaracje chęci ubiegania się o ochronę międzynarodową. Cudzoziemcy twierdzili, że przekazali je litewskim funkcjonariuszom, ale postępowanie nie zostało wszczęte.

W wydanym wyroku Trybunał uznał, że władze litewskie niesłusznie odmówiły przyjęcia od cudzoziemców wniosków o objęcie ich ochroną i odesłały ich na Białoruś. Trybunał podkreślił, że w toku postępowania na granicy nie zostało zbadane, czy zawrócenie rodziny z małoletnimi dziećmi na Białoruś będzie dla niej bezpieczne, zwracając jednocześnie uwagę, że kraj ten nie może być uważany za bezpieczny dla uchodźców z Czeczenii. W rezultacie Trybunał orzekł naruszenie art. 3 Konwencji przez Litwę, stwierdzając jednocześnie, że brak skutku zawieszającego skargi do sądu administracyjnego na decyzję o odmowie wjazdu doprowadził do naruszenia art. 13 Konwencji, zapewniającego prawo do skutecznego środka odwoławczego w sytuacji naruszenia praw gwarantowanych w Konwencji. Wyrok w tej sprawie nie jest ostateczny.

W wyroku *M.A. przeciwko Litwie*, Trybunał podkreślił, że obowiązkiem państw jest wprowadzenie takich procedur, które zagwarantują zbadanie ryzyka naruszenia art. 3 Konwencji w przypadku wydalenia lub zawrócenia cudzoziemca z danego terytorium i zapewnienie mu odpowiedniej ochrony.¹⁶ Obowiązek ten istnieje także w przypadku, gdy zachodzi ryzyko pośredniego złamania zasady *non-refoulement* przez wydalenie lub zawrócenie cudzoziemca do państwa, co do którego zachodzi ryzyko, że nie zapewni ono przyjętemu w ten sposób cudzoziemcowi odpowiedniej ochrony przed dalszym przekazaniem go do państwa, w którym zostanie on poddany torturom lub innemu nieludzkiemu traktowaniu. Trybunał zalecił zachowanie ostrożności zwłaszcza wtedy, gdy państwo, do którego cudzoziemiec ma być przekazany, nie jest stroną Europejskiej Konwencji Praw Człowieka.

15 Sprawa *M.A. i inni przeciwko Polsce*, 42902/17, dostępna na: <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-188267> (dostęp: 03.04.2019).

16 *M.A. i inni przeciwko Litwie*, 59793/17.

Brak krajowych procedur, umożliwiających osobie poszukującej ochrony złożenie odpowiedniego wniosku i idący za tym brak dostępu do procedury polegającej na indywidualnej ocenie sytuacji cudzoziemca pod kątem możliwego naruszenia art. 3 Konwencji w przypadku powrotu do kraju pochodzenia, może prowadzić także do naruszenia art. 13 Konwencji, czyli prawa do skutecznego środka odwoławczego. Środek ten powinien być skuteczny zarówno w prawie, jak i w praktyce, a co za tym idzie - gwarantować szybkie rozpatrzenie sprawy przez organ niezależny od organu, który wydał zaskarżoną decyzję.¹⁷ W przypadku ryzyka naruszenia art. 3 Konwencji oraz art. 4 Protokołu 4 Konwencji, środek ten powinien mieć ponadto skutek zawieszający.¹⁸ Warto również podkreślić, że w powołanym wyroku *M.A. przeciwko Litwie* Trybunał wskazał, że nawet w sytuacji, gdy przepisy kodeksu granicznego Schengen stanowią, że decyzja o odmowie wjazdu ma skutek natychmiastowy, to środki odwoławcze od takiej decyzji nie mogą zostać uznane za skuteczne (§ 84).

Zgodnie z Zaleceniami Komitetu Ministrów Rady Europy w zakresie harmonizacji krajowych procedur azylowych,¹⁹ organy graniczne przyjmujące wnioski o udzielenie ochrony międzynarodowej powinny respektować zasadę *non-refoulement*. Funkcjonariusze tych organów powinni być odpowiednio wyszkoleni w zakresie identyfikowania i prawidłowego rozpoznawania takich wniosków, także w sytuacji, gdy wnioskodawca nie jest w stanie bezpośrednio wyartykułować swoich intencji. Do czasu rozpatrzenia sprawy przez właściwe organy, cudzoziemiec powinien mieć prawo pozostania na terytorium danego państwa.

2. Przepisy prawa UE dotyczące dostępu do procedury azylowej i planowana reforma WESA

Prawo dostępu do procedury azylowej zostało zawarte także w prawie unijnym. Karta praw podstawowych UE²⁰ w art. 18 gwarantuje prawo do azylu, odwołując się w tym zakresie do Konwencji genewskiej z 28 lipca 1951 roku²¹ i Protokołu z 31 stycznia 1967 roku dotyczących statusu uchodźców²² oraz Traktatu o Unii Europejskiej i Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej²³, który stanowi, że UE rozwija wspólną politykę w dziedzinie azylu.²⁴ Artykuł 19 KPP UE zakazuje wydaleń zbiorowych oraz wydalania i przekazywania cudzoziemców do państw, w których mogliby być oni poddani karze śmierci, torturom lub innemu nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu. Konwencja genewska, do której odwołuje się KPP UE, wskazuje, że uchodźcą jest osoba, która przebywa

17 Zob. *De Souza Ribeiro przeciwko Francji*, 22689/07.

18 Zob. *M.S.S. przeciwko Belgii i Grecji, Kebe i inni przeciwko Ukrainie* oraz *M.A. przeciwko Litwie*.

19 Komitet Ministrów Rady Europy, Zalecenie nr R (81) 16 Komitetu Ministrów do państw członkowskich w sprawie harmonizacji krajowych procedur azylowych, 05.11.1981, dostępne na:

<https://www.refworld.org/pdfid/47fdfb0533.pdf> (dostęp: 03.04.2019).

20 Karta praw podstawowych Unii Europejskiej, Dz. U. UE C 326/391, dostępna na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=CELEX:12012P/TXT> (dostęp: 03.04.2019), dalej: KPP UE.

21 Konwencja dotycząca statusu uchodźców, sporządzona w Genewie dnia 28 lipca 1951 r.

22 Protokół dotyczący statusu uchodźców, sporządzony w Nowym Jorku dnia 31 stycznia 1967 r.

23 Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana), Dz. U. UE C 326, dostępny na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=celex:12012E/TXT> (dostęp: 03.04.2019), dalej: TFUE.

24 Art. 78 TFUE.

poza własnym państwem ze względu na uzasadnioną obawę przed prześladowaniami z powodu swojej rasy, religii, narodowości, przynależności do określonej grupy społecznej lub z powodu przekonań politycznych.²⁵ Zasada *non-refoulement* znajduje zatem zastosowanie także w stosunku do cudzoziemców przybywających do granic zewnętrznych UE w sposób nieuregulowany, tzn. nie posiadając odpowiednich dokumentów wjazdowych.²⁶

Szczegółowe regulacje dotyczące prawa do azylu znajdują się w poszczególnych aktach prawa wtórnego UE, tworzących tzw. Wspólny Europejski System Azylowy (WESA). Przepisy te dotyczą m.in. ustalania państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku (tzw. system dubliński), zasad postępowania w sprawie o udzielenie ochrony międzynarodowej, a także warunków przyjmowania i pobytu wnioskodawców na terytorium państw członkowskich.²⁷

Kwestie związane z dostępem cudzoziemców do procedury o udzielenie ochrony międzynarodowej uregulowane są przede wszystkim w tzw. dyrektywie proceduralnej.²⁸ W motywie (8) dyrektywy podkreślono, że osobom poszukującym ochrony musi zostać zapewniony dostęp do bezpiecznych i skutecznych, z prawnego punktu widzenia, procedur azylowych. Z kolei art. 6 ust. 2 tej dyrektywy nakazuje państwom członkowskim zapewnienie rzeczywistej możliwości jak najszybszego złożenia wniosku przez osobę, która z takim wnioskiem wystąpiła.

Dyrektywa proceduralna w art. 6 rozróżnia trzy następujące kolejno po sobie etapy uzyskiwania dostępu do procedury azylowej: (1) wystąpienie z wnioskiem o udzielenie ochrony międzynarodowej (2) złożenie wniosku oraz (3) jego rejestrację. Przepisy dyrektywy nie wskazują na konieczność zachowania przez wnioskodawcę żadnych wymogów formalnych w celu skutecznego wystąpienia z wnioskiem. Zgodnie ze stanowiskiem Europejskiego Urzędu Wsparcia w Dziedzinie Azylu, „wystąpienie z wnioskiem” oznacza akt wyrażenia przez wnioskodawcę, w jakiegokolwiek formie i wobec jakiegokolwiek organu, woli uzyskania ochrony międzynarodowej.²⁹ Dopiero kolejne etapy, a więc złożenie i rejestracja wniosku, mają charakter sformalizowany. Zgodnie z przepisami dyrektywy proceduralnej, państwa członkowskie mogą wymagać, aby wnioski o udzielenie ochrony międzynarodowej były składane osobiście lub w wyznaczonym miejscu. Wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej uznaje się za złożony w momencie, gdy formularz wniosku lub sprawozdanie urzędowe dotrą do właściwych organów danego państwa członkowskiego.

25 Art. 1 A Konwencji genewskiej.

26 *Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej. Komentarz* pod redakcją prof. Andrzeja Wróbla, wyd. C.H. Beck, Warszawa 2013, str. 678.

27 Więcej informacji o WESA dostępnych jest na stronie Komisji Europejskiej, np. https://ec.europa.eu/home-affairs/sites/homeaffairs/files/e-library/docs/ceas-fact-sheets/ceas_factsheet_pl.pdf (dostęp: 03.04.2019).

28 Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/32/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie wspólnych procedur udzielania i cofania ochrony międzynarodowej, Dz. U. UE L 180/60, dostępna na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=CELEX:32013L0032> (dostęp: 08.04.2019), dalej: dyrektywa proceduralna.

29 Europejski Urząd Wsparcia w dziedzinie Azylu (European Asylum Support Office, EASO), *Judicial analysis. Asylum procedures and the principle of non-refoulement*, 2018, dostępne na: https://www.easo.europa.eu/sites/default/files/asylum-procedures-ja_en.pdf (dostęp: 03.04.2019).

Co istotne, cudzoziemiec jest uznawany za wnioskodawcę już od momentu wyrażenia przez niego chęci wystąpienia z wnioskiem o udzielenie ochrony międzynarodowej (tj. od pierwszego etapu: wystąpienia z wnioskiem), nie zaś od momentu złożenia wniosku na formularzu czy jego rejestracji.³⁰

Dyrektywa proceduralna zawiera przepisy mające na celu ułatwienie cudzoziemcom dostępu do procedury o udzielenie ochrony międzynarodowej. I tak, art. 8 nakazuje państwom członkowskim przekazywanie cudzoziemcom obecnym na przejściach granicznych informacji na temat możliwości wystąpienia z wnioskiem uchodźczym, a także, w razie konieczności, zapewnienia im na tym etapie pomocy tłumacza.³¹ Ponadto, państwa członkowskie mają obowiązek zapewnienia organizacjom oraz osobom świadczącym pomoc i doradztwo w zakresie udzielania cudzoziemcom ochrony międzynarodowej rzeczywistego dostępu do wnioskodawców obecnych na przejściach granicznych.³²

Dyrektywa proceduralna zawiera przepisy dające państwom członkowskim możliwość wprowadzenia tzw. procedur granicznych. Artykuł 43 dyrektywy proceduralnej stanowi, że procedury te mają pozwalać podejmować na granicach lub w strefach tranzytowych państw członkowskich decyzje dotyczące dopuszczalności wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej lub jego merytorycznej treści.

Aktem prawnym UE określającym zasady kontroli granicznej i przekraczania granic zewnętrznych państw członkowskich jest kodeks graniczny Schengen.³³ Artykuł 6 kodeksu określa warunki krótkoterminowego wjazdu na terytorium UE obywateli państw trzecich (na okres nieprzekraczający 90 dni w każdym okresie 180-dniowym). Warunki te to przede wszystkim posiadanie ważnego dokumentu podróży oraz wizy lub innego dokumentu pobytowego, a także uzasadnienie przez cudzoziemca celu i warunków planowanego pobytu. Na zasadzie odstępstwa od powyższego przepisu, cudzoziemcy niespełniający warunków wjazdu określonych w kodeksie, mogą uzyskać zezwolenie na wjazd na terytorium UE ze względów humanitarnych, ze względu na interes narodowy lub zobowiązania międzynarodowe.³⁴ Art. 4 kodeksu nakazuje z kolei uwzględnianie przy jego stosowaniu odpowiednich przepisów KPP UE, Konwencji genewskiej oraz zobowiązań państw członkowskich związanych z koniecznością zapewnienia cudzoziemcom dostępu do ochrony międzynarodowej.³⁵

30 Art. 2 lit. c oraz motyw (27) dyrektywy proceduralnej.

31 Art. 8 ust. 1 dyrektywy proceduralnej.

32 Art. 8 ust. 2 dyrektywy proceduralnej.

33 Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/399 z dnia 9 marca 2016 r. w sprawie unijnego kodeksu zasad regulujących przepływ osób przez granice (kodeks graniczny Schengen), Dz. U. UE L 77/1, dostępne na: <https://udsc.gov.pl/wp-content/uploads/2014/12/kodeks-graniczny-Schengen-tekst-jednolity.pdf> (dostęp: 03.04.2019), dalej: kodeks graniczny Schengen, kodeks.

34 Art. 6 ust. 5 lit. c kodeksu granicznego Schengen.

35 Art. 4 kodeksu granicznego Schengen.

Co do zasady, obywatelowi państwa trzeciego, który nie spełnia wszystkich warunków wjazdu, odmawia się wjazdu na terytorium państw członkowskich.³⁶ Taka odmowa wydawana jest na formularzu i wywiera natychmiastowy skutek.³⁷ Kodeks graniczny Schengen stanowi, że stosowanie przepisów dotyczących odmowy wjazdu pozostaje bez uszczerbku dla stosowania szczególnych przepisów dotyczących prawa do azylu i ochrony międzynarodowej.³⁸ W związku z powyższym, osobom poszukującym takiej ochrony nie powinny być wydawane decyzje o odmowie wjazdu, ale umożliwiony dostęp do terytorium w celu rozpatrzenia ich wniosku o udzielenie ochrony przez właściwe organy. Organy graniczne zobowiązane są do respektowania prawa do azylu i zasady *non-refoulement*, wynikających z prawa międzynarodowego.

W podręczniku granicznym Schengen wskazano, że wszystkim obywatelom państw trzecich, wyrażającym na granicy chęć ubiegania się o ochronę międzynarodową, należy zapewnić taką możliwość (pkt 10).³⁹ Podręcznik wskazuje ponadto, że cudzoziemiec nie musi wyrazić chęci ubiegania się o ochronę w żadnej konkretnej formie. Nie musi także użyć w tym celu słowa „azyl”. Wystarczy, że wyrazi, w jakikolwiek sposób, obawę przed powrotem do kraju pochodzenia z powodu grożącej mu tam poważnej krzywdy.

Reforma Wspólnego Europejskiego Systemu Azylowego

Obecnie na forum Unii Europejskiej trwają prace nad reformą Wspólnego Europejskiego Systemu Azylowego. W komunikacie z 6 kwietnia 2016 r. Komisja Europejska ogłosiła rozpoczęcie procesu reformy WESA, przedstawiając kwestie dotyczące sprawiedliwego i zrównoważonego systemu rozdziału osób ubiegających się o azyl między państwami członkowskimi, dalszą harmonizację procedur i standardów azylowych oraz wzmocnienie mandatu Europejskiego Urzędu Wsparcia w dziedzinie Azylu (EASO).⁴⁰ Przedstawiony przez Komisję wniosek dotyczący rozporządzenia w sprawie ustanowienia wspólnej procedury azylowej na terenie całej Unii, ma na celu ustanowienie jednolitego postępowania we wszystkich państwach członkowskich. Temu celowi ma służyć także nowa forma tego aktu prawnego - rozporządzenia, bezpośrednio stosowanego przez państwa członkowskie.⁴¹

36 Art. 14 kodeksu granicznego Schengen.

37 Zgodnie z art. 14 ust. 6 kodeksu granicznego Schengen szczegółowe zasady dotyczące odmowy wjazdu wymienione są w załączniku V część A kodeksu.

38 Art. 14 ust. 1 kodeksu granicznego Schengen.

39 Zalecenie Komisji z dnia 9 listopada 2006 r. ustanawiające wspólny „Praktyczny podręcznik dla straży granicznej (podręcznik Schengen)” przeznaczony dla właściwych organów państw członkowskich prowadzących kontrolę osób na granicach, nr 15010/06, dostępne na:

<http://register.consilium.europa.eu/doc/srv?l=PL&f=ST%2015010%202006%20INIT> (dostęp: 03.04.2019), dalej: podręcznik Schengen, podręcznik.

40 Komisja Europejska, Komunikat prasowy, *W kierunku zrównoważonego i sprawiedliwego wspólnego europejskiego systemu azylowego*, Bruksela, 4.05.2016 r., dostępne na: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-1620_pl.htm (dostęp: 03.04.2019).

41 Komisja Europejska, *Wniosek: Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady ustanawiające wspólną procedurę ubiegania się o ochronę międzynarodową w Unii i uchylające dyrektywę 2013/32/UE*, Bruksela, 13.7.2016 r., dostępne na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=COM:2016:0467:FIN> (dostęp: 03.04.2019).

W motywach projektu rozporządzenia wskazano, że powinno ono być stosowane do wszystkich wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej, z którymi wystąpiono na terytorium państw członkowskich, w tym na granicach zewnętrznych, na morzach terytorialnych oraz w strefach tranzytowych, a także do cofania ochrony międzynarodowej. Wedle założeń projektu, osoba ubiegająca się o ochronę międzynarodową powinna wystąpić z wnioskiem w państwie członkowskim pierwszego wjazdu lub w tym państwie członkowskim, w którym legalnie przebywa (art. 7 ust. 1), zaś każdy wnioskodawca powinien mieć zapewniony skuteczny dostęp do postępowania azylowego (motyw 12).

Projekt rozporządzenia, podobnie jak obecnie obowiązujące przepisy, przewiduje trzystopniowy dostęp do procedury azylowej obejmujący: wystąpienie z wnioskiem (*making*), rejestrację wniosku (*registering*) oraz złożenie wniosku (*lodging*). Nowość stanowi rozwiązanie wedle którego wyraźnie wskazano, iż chęć wystąpienia z wnioskiem może być wyrażona w dowolnej formie, a wnioskodawca nie musi koniecznie używać takich słów jak „ochrona międzynarodowa”, „azyl” czy „ochrona uzupełniająca”, zaś decydującym elementem powinno być wyrażenie obawy przed prześladowaniami czy poważną krzywdą, która grozi cudzoziemcowi w przypadku powrotu do kraju pochodzenia. W przypadku zaistnienia jakichkolwiek wątpliwości w tym zakresie, cudzoziemiec powinien być zapytany czy chce złożyć wniosek o udzielenie mu ochrony. W motywach projektu rozporządzenia wskazano, że od momentu wystąpienia z wnioskiem, cudzoziemiec powinien korzystać z pełni praw opisanych w tym rozporządzeniu (motyw 22).

Projekt rozporządzenia przewiduje także możliwość stosowania procedur granicznych, które zazwyczaj związane są z pozbawieniem wolności wnioskodawcy. W ich ramach będzie badana dopuszczalność wniosku lub meritum wniosku. Jeśli w ciągu czterech tygodni nie zostanie wydana decyzja, wówczas cudzoziemiec uzyskuje prawo wjazdu i pobytu na tym terytorium (art. 41). Odwołanie od decyzji podjętej w trybie granicznym nie będzie natomiast mieć skutku zawieszającego.

Prace nad projektem rozporządzenia proceduralnego toczyły się w Parlamencie Europejskim w Komisji Wolności Obywatelskich, Sprawiedliwości i Spraw Wewnętrznych (LIBE). W kwietniu 2018 r. LIBE przyjęła w głosowaniu projekt Rezolucji ustawodawczej PE w sprawie wniosku dotyczącego rozporządzenia ustanawiającego wspólną procedurę ubiegania się o ochronę międzynarodową w Unii.⁴² W projekcie zawarte są propozycje poprawek PE do projektu rozporządzenia, m.in. zdaniem PE procedury graniczne nie powinny być stosowane wobec małoletnich bez opieki, a wobec innych małoletnich dopuszczalne powinno być stosowanie jedynie środków alternatywnych do detencji w trakcie tych procedur. W poprawkach wskazano także, że dostęp do pomocy i reprezentacji prawnej powinien stanowić integralną część wspólnej procedury ubiegania się o ochronę międzynarodową na wszystkich

42 Komisja Wolności Obywatelskich, Sprawiedliwości i Spraw Wewnętrznych, *Sprawozdanie w sprawie wniosku dotyczącego rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady ustanawiającego wspólną procedurę ubiegania się o ochronę międzynarodową w Unii i uchylającego dyrektywę 2013/32/UE*, Sprawozdawczyni: Laura Ferrara, 22.05.2018 r., dostępne na: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A8-2018-0171+0+DOC+XML+V0//PL> (dostęp: 03.04.2019).

jej etapach.⁴³ W maju 2018 r. PE potwierdził decyzję o wejściu w negocjacje międzyinstytucjonalne w kwestii dotyczącej projektu rozporządzenia.⁴⁴

Pod koniec 2010 r. weszły w życie, uzgodnione przez państwa członkowskie, wspólne zasady dotyczące powrotów cudzoziemców nielegalnie przebywających na ich terytorium, tzw. dyrektywa powrotowa.⁴⁵ W 2018 r. Komisja Europejska przedstawiła projekt przekształconej dyrektywy. Podkreślono w nim konieczność znacznego poprawienia skuteczności powrotów migrantów o nieuregulowanym statusie. Wskazano także na potrzebę stworzenia procedury granicznej mającej na celu szybki powrót cudzoziemców, których wnioski o udzielenie ochrony międzynarodowej zostały odrzucone podczas azylowych procedur granicznych oraz na konieczność zapewnienia spójności i synergii pomiędzy procedurą azylową a powrotową.⁴⁶ Oznacza to, że osoby, których wnioski o udzielenie ochrony międzynarodowej zostaną odrzucone podczas procedury granicznej będą bezpośrednio kierowane do uproszczonej i przyspieszonej procedury powrotowej, co ma zapewnić szybkie wydawanie i wykonywanie decyzji o zobowiązaniu do powrotu na granicy oraz w centrach kontroli.⁴⁷

W ramach procedury granicznej opisanej w projekcie przekształconej dyrektywy, decyzja powrotowa wydawana ma być na urzędowym formularzu i co do zasady nie będzie możliwości dobrowolnego powrotu cudzoziemca do kraju pochodzenia. Termin na złożenie odwołania od decyzji o zobowiązaniu do powrotu wydanej w związku z odrzuceniem wniosku azylowego ma zostać skrócony z 5 dni do 48 godzin. Projekt przewiduje też osobną podstawę pozbawienia cudzoziemca wolności w celu zabezpieczenia postępowania granicznego. W celu zabezpieczenia powrotu proponuje się, aby cudzoziemiec pozbawiony wolności na czas rozpatrywania wniosku azylowego w ramach procedury granicznej, po jego odrzuceniu mógł być nadal pozbawiony wolności na maksymalny okres czterech miesięcy w ramach powrotowej procedury granicznej. Jeśli decyzja o zobowiązaniu do powrotu nie zostanie wykonana w tym terminie, wówczas pobyt w strzeżonym ośrodku będzie mógł być przedłużony na zasadach ogólnych.

Przyjęcie przez Unię Europejską zaproponowanego przez Komisję Europejską pakietu reform stoi jednak pod znakiem zapytania w związku z kończącą się niebawem kadencją Parlamentu Europejskiego. Jeżeli stanowisko obecnego Parlamentu nie zostanie poddane pod głosowanie

43 Parlament Europejski, *Legislative Observatory Committee report tabled for plenary, 1st reading/single reading*, 2016/0224(COD) - 22/05/2018.

44 Parlament Europejski, *Legislative Observatory*, 2016/0224(COD), *Common procedure for international protection in the Union*.

45 Dyrektywa 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, Dz. U. UE L 348/98, dostępna na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/ALL/?uri=celex:32008L0115> (dostęp: 03.04.2019), dalej: dyrektywa powrotowa.

46 Komisja Europejska, *Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on common standards and procedures in Member States for returning illegally staying third-country nationals (recast)*, A contribution from the European Commission to the Leaders' meeting in Salzburg on 19-20 September 2018, dostępne na: https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/soteu2018-returning-illegally-staying-third-country-nationals-directive-634_en.pdf (dostęp: 03.04.2019).

47 Zob. https://ec.europa.eu/home-affairs/sites/homeaffairs/files/what-we-do/policies/european-agenda-migration/20181204_managing-migration-factsheet-9-return-directive-review_en.pdf (dostęp: 03.04.2019).

plenarne przed wyborami, nie będzie ono prawnie wiążące dla nowo wybranego Parlamentu i prace wykonane dotychczas w obecnej kadencji stracą ważność, chyba że Parlament zadecyduje o kontynuacji tych prac (art. 214 Regulaminu Parlamentu Europejskiego).⁴⁸

Porozumienie UE-Białoruś

W tym miejscu należy zwrócić uwagę także na unijny program wspierania Białorusi w zakresie zajmowania się nielegalną migracją.⁴⁹ Co prawda nie jest on elementem porządku prawnego UE w zakresie dostępu do azylu, ale wskazuje wyraźnie na kierunek ewolucji polityki azylowej UE i może znacząco wpłynąć na sytuację na wschodniej granicy Polski. Program ten ma na celu wsparcie Białorusi w wypełnianiu zobowiązań, wynikających z przyszłej umowy o readmisji pomiędzy UE, a Białorusią oraz partnerstwa na rzecz mobilności. Ma stanowić odpowiedź na wzrost nieregularnej migracji na Białorusi, związany z konfliktem na Ukrainie, wojną w Syrii i kryzysem ekonomicznym w Rosji, które to powodują, że cudzoziemcy coraz częściej poszukują pracy na terytorium UE, podróżując przez Białoruś. Program zakłada stworzenie i wdrożenie pełnej strategii dotyczącej odpowiedzi na nieregularną migrację na Białorusi.

Program obejmuje trzy komponenty dotyczące wsparcia władz białoruskich w zakresie:

- 1) wprowadzenia zmian legislacyjnych i instytucjonalnych,
- 2) wprowadzenia mechanizmu dobrowolnych powrotów dla nieuregulowanych migrantów, w tym także cudzoziemców, których wnioski o udzielenie ochrony międzynarodowej zostały odrzucone oraz obywateli państw trzecich, w tym obywateli białoruskich, którzy zostali deportowani z UE,
- 3) budowy lub remontu szeregu ośrodków dla nieregularnych migrantów.

Dokładna liczba i lokalizacja ośrodków dla migrantów nie została jeszcze określona, natomiast w grę wchodzi takie lokalizacje jak: Brześć, Homel, Lida, Mińsk, Mohylew i Witebsk. Dodatkowo, zmodernizowane mają zostać ośrodki dla cudzoziemców prowadzone obecnie przez Państwowy Komitet Graniczny Republiki Białoruś i ośrodki położone na granicy z Polską i Litwą: Brześć, Grodno, Lida lub Smarhoń. Możliwe jest zbudowanie także nowego ośrodka w Połocku.

Z informacji, które HFPC uzyskała od Komisji Europejskiej wynika, że umowa pomiędzy UE a Międzynarodową Organizacją do Spraw Migracji (IOM), która ma realizować projekt, została podpisana pod koniec 2017 roku. Realizacja projektu oficjalnie rozpoczęła się po jego

⁴⁸ Parlament Europejski, *Sprawy w toku: co dzieje się z przepisami, których nie przyjęto ostatecznie w danej kadencji parlamentarnej?*, dostępne na: <http://www.europarl.europa.eu/news/pl/faq/9/sprawy-w-toku-co-dzieje-sie-z-przepisami-ktorych-nie-przyjeto-ostatecznie-w-da> (dostęp: 03.04.2019).

⁴⁹ *Commission Implementing Decision of 20.7.2016 on the Annual Action Programme 2016 in favour of the Republic of Belarus to be financed from the general budget of the European Union. ANNEX II Action Document for Helping Belarus Address the Phenomenon of Increasing Numbers of Irregular Migrants*: https://ec.europa.eu/neighbourhood-enlargement/sites/near/files/neighbourhood/pdf/key-documents/belarus/20161027-belarus_aap-2016.pdf (dostęp: 08.04.2019). Więcej informacji na temat wdrażania programu na stronie Międzynarodowej Organizacji ds. Migracji: <http://iom.by/en/2018/10/24/iom-with-the-support-of-eu-helps-belarus-develop-irregular-migration-management-policy> (dostęp: 08.04.2019).

rejestracji przez władze białoruskie w sierpniu 2018.⁵⁰ Wartość projektu to łącznie 7 milionów euro.

⁵⁰ Informacje uzyskane przez HFPC od Komisji Europejskiej w ramach dostępu do informacji publicznej znajdują się także na stronie: https://www.asktheeu.org/en/request/action_document_for_helping_bela#incoming-19737 (dostęp: 08.04.2019).

III. Przepisy prawa polskiego w zakresie dostępu do procedury azylowej

Przepisy dotyczące zasad, warunków i postępowania w sprawie udzielania cudzoziemcom ochrony międzynarodowej na terytorium Polski regulują przepisy ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony z 2003 r.⁵¹ Przepisy dotyczące zasad wjazdu cudzoziemców do Polski, nie objęte regulacją kodeksu granicznego Schengen, zawarte są w ustawie o cudzoziemcach z 2013 r.⁵²

Organem właściwym do przyjmowania i rozpatrywania wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej jest Szef Urzędu do Spraw Cudzoziemców. Wniosek składany jest za pośrednictwem Straży Granicznej. Wnioskodawca składa wniosek osobiście, na urzędowym formularzu, wnioskiem objęty też może być jego małżonek i dzieci. Zadaniem organu Straży Granicznej przyjmującego wniosek jest ustalenie tożsamości cudzoziemca, zebranie informacji niezbędnych do wypełnienia wniosku i przekazanie go w ciągu 48 godzin Szefowi Urzędu. Jednocześnie Straż Graniczna ma obowiązek zapewnienia cudzoziemcowi pomocy tłumacza, przeprowadzenia odpowiednich badań lekarskich i poinformowania wnioskodawcy o trybie i zasadach postępowania oraz o jego prawach i obowiązkach.⁵³

Należy podkreślić, że przepisy prawa polskiego nie przewidują instytucji odpowiadającej wystąpieniu z wnioskiem o udzielenie ochrony międzynarodowej opisanej w art. 6 ust. 1 dyrektywy proceduralnej. Co prawda art. 28 ust. 1 ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony odnosi się do deklaracji zamiaru złożenia wniosku, jednak przepis ten dotyczy sytuacji, w której organ SG nie może w danym dniu przyjąć wniosku i w związku z tym informuje cudzoziemca o terminie i miejscu jego przyjęcia. Zgodnie z przepisami ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony, w okresie pomiędzy zadeklarowaniem zamiaru złożenia wniosku a jego przyjęciem, cudzoziemiec nie jest uznawany za wnioskodawcę. A zatem, przepisy ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony odnoszą się jedynie do czynności osobistego złożenia wniosku na urzędowym formularzu, co odpowiada instytucji złożenia wniosku, o której mowa w art. 6 ust. 2-4 dyrektywy.⁵⁴

W listopadzie 2018 roku, HFPC zwróciła się z pismem do MSWiA wskazując na konieczność wdrożenia do polskiego porządku prawnego instytucji „wystąpienia z wnioskiem” z art. 6 ust. 1 dyrektywy proceduralnej. W odpowiedzi, MSWiA wskazał, że przepisy dyrektywy są prawidłowo implementowane do prawa krajowego. W piśmie stwierdzono, że co do zasady

51 Ustawa z dnia 13 czerwca 2003 r. udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. 2003 Nr 128 poz. 1176 z późn. zm.), dostępna na: <http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU20031281176/U/D20031176Lj.pdf> (dostęp: 03.04.2019), dalej: ustawa o udzielaniu ochrony.

52 Ustawa z 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach (Dz. U. 2013 poz. 1650 z późn. zm.), dostępna na: <http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=wdu20130001650> (dostęp: 03.04.2019), dalej: ustawa o cudzoziemcach.

53 Art. 23-26 ustawy o udzielaniu ochrony.

54 Art. 2 pkt 13, art. 24 i art. 26 ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony.

wystąpienie z wnioskiem o udzielenie ochrony międzynarodowej, złożenie wniosku i jego rejestracja następują jednocześnie.⁵⁵

Przepisy prawa krajowego dotyczące przekraczania granicy i warunków wjazdu na terytorium Polski odnoszą się także do kwestii ubiegania się o udzielenie ochrony międzynarodowej. Zasadniczo, cudzoziemcom niespełniającym warunków wjazdu, Straż Graniczna wydaje decyzję o odmowie wjazdu. Jednak zgodnie z art. 28 ust. 2 pkt 2 lit. a i b ustawy o cudzoziemcach, przepisów dotyczących zasad wjazdu cudzoziemców do Polski i obowiązku posiadania odpowiednich dokumentów wjazdowych nie stosuje się do cudzoziemca, który podczas kontroli granicznej zadeklarował zamiar złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej lub złożył wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej.

Polski ustawodawca wyłączył stosowanie przepisów ustawy o cudzoziemcach dotyczących przekraczania granicy (m.in. przepisów dotyczących odmów wjazdu) w zakresie, w jakim zastosowanie znajdują przepisy kodeksu granicznego Schengen.⁵⁶ Jednakże, zgodnie z utrwalonym orzecznictwem NSA, przepisy kodeksu granicznego Schengen nie regulują czynności, jakich organ dokonuje przed wydaniem decyzji o odmowie wjazdu, a jedynie już po jej wydaniu. A zatem mają w tym zakresie zastosowanie normy krajowe, w tym m.in. art. 34 ustawy o cudzoziemcach.⁵⁷ Czynności te ograniczają się do przesłuchania cudzoziemca i wskazanych przez niego osób towarzyszących mu w podróży, kontroli jego dokumentów i dokonania sprawdzeń w dostępnych rejestrach, ewidencjach i wykazach w sprawach cudzoziemców oraz uzyskania niezbędnych informacji od innych organizacji wymienionych w tym artykule. Czynności te mogą być ograniczone jedynie do kontroli posiadanych przez cudzoziemca dokumentów, jeżeli okoliczności niespełnienia przez cudzoziemca warunków niezbędnych do przekroczenia granicy nie budzą wątpliwości. Jednakże, ma to miejsce jedynie w szczególnych, wyjątkowych okolicznościach. Za tym stwierdzeniem przemawia wykładnia systemowa tego przepisu oraz ugruntowane orzecznictwo NSA.⁵⁸

Rozpytanie cudzoziemca na temat celu planowanego pobytu w Polsce w przypadku osób nieposiadających dokumentów wjazdowych, następujące na tzw. drugiej linii kontroli, stanowi jeden z etapów odprawy granicznej (opisanej w kodeksie granicznym Schengen). Z analizy przepisów prawa polskiego oraz obowiązujących wewnętrznych procedur SG wynika, że w momencie, w którym cudzoziemiec zadeklaruje chęć złożenia wniosku o udzielenie mu ochrony międzynarodowej lub poda okoliczności świadczące o istnieniu obaw przed powrotem

55 Pismo Departamentu Analiz i Polityki Migracyjnej MSWiA nr DAiPM-WSNPA-0231-2-/2016 z 18 stycznia 2019 r.

56 Art. 30 ustawy o cudzoziemcach.

57 Naczelny Sąd Administracyjny, wyroki o sygn. akt: II OSK 345/18, II OSK 445/18, II OSK 829/18, II OSK 830/18, II OSK 890/18, II OSK 962/18, II OSK 999/18, II OSK 1025/18, II OSK 1062/18, II OSK 1532/18, II OSK 1627/18, II OSK 1674/18, II OSK 1675/18, II OSK 1965/18, II OSK 2003/18, II OSK 2109/18, II OSK 2766/17.

58 R. Rogala [w:] J. Chlebny, *Ustawa o cudzoziemcach. Komentarz*, Warszawa 2015, str. 209-210; Naczelny Sąd Administracyjny, m.in. wyroki o sygn. akt: II OSK 345/18, II OSK 445/18, II OSK 829/18, II OSK 830/18, II OSK 890/18, II OSK 962/18, II OSK 999/18, II OSK 1025/18, II OSK 1062/18, II OSK 1532/18, II OSK 1627/18, II OSK 1674/18, II OSK 1675/18, II OSK 1713/18, II OSK 1752/18, II OSK 1965/18, II OSK 2003/18, II OSK 2109/18, II OSK 2511/18, II OSK 3100/18, II OSK 2766/17.

do kraju pochodzenia ze względu na grożące mu tam prześladowania, Straż Graniczna powinna przyjąć od niego wniosek o udzielenie mu ochrony międzynarodowej i przekazać go w ustawowym terminie Szefowi Urzędu do Spraw Cudzoziemców.

W styczniu 2016 r. Komenda Główna Straży Granicznej opracowała algorytm, który ma pomóc funkcjonariuszom SG pełniącym służbę na przejściach granicznych w zrozumieniu intencji cudzoziemców, którzy mogą potencjalnie poszukiwać ochrony.⁵⁹ Zgodnie z treścią algorytmu, cudzoziemiec, pomimo niespełniania warunków na wjazd i pobyt, powinien uzyskać prawo wjazdu na terytorium Polski, jeżeli w sposób precyzyjny wyrazi wolę ubiegania się o ochronę międzynarodową, a także gdy wyrazi obawę przed powrotem do kraju pochodzenia, chociażby w sposób skryty lub dorozumiany. W tym celu, na drugiej linii kontroli, funkcjonariusze SG powinni przeprowadzić z cudzoziemcem rozmowę umożliwiającą mu swobodną i nieskrępowaną wypowiedź na temat przyczyn wjazdu do Polski. Według algorytmu, jeżeli cudzoziemiec wyrazi chęć ubiegania się o ochronę międzynarodową, należy dopytać go o powód chęci złożenia takiego wniosku, i w przypadku niewskazania przez cudzoziemca obaw związanych z powrotem do kraju pochodzenia, należy uznać, że cudzoziemiec posługuje się pojęciem „ochrony” jedynie w celu nadużycia procedury i wjazdu do Polski bez dokumentów. Gdy cudzoziemiec wyrazi rzeczoną obawę, funkcjonariusz SG powinien dążyć do ustalenia podstaw opuszczenia kraju, powodów obaw przed powrotem i oczekiwań związanych z Polską. Na podstawie wypowiedzi cudzoziemca, SG dokonuje oceny czy cudzoziemiec jest osobą poszukującą ochrony, czy też osobą migrującą w celu poprawy swojej sytuacji życiowej.⁶⁰ Zdaniem niektórych organizacji pozarządowych obserwujących sytuację na przejściach granicznych, ocena dokonywana w ten sposób przez funkcjonariuszy SG w toku kontroli granicznej stanowi *de facto* procedurę kontrolną, realizowaną bez wyraźnej podstawy prawnej.⁶¹

Obecnie jedynym śladem po rozmowie cudzoziemca z funkcjonariuszem Straży Granicznej dokonującym rozpytania na temat celu planowanego wjazdu do Polski, jest notatka służbowa sporządzona w języku polskim i podpisana przez funkcjonariusza SG. W sprawach klientów HFPC notatki te zazwyczaj zawierały informacje, że cudzoziemiec deklarował ekonomiczny cel wjazdu. Zgodnie ze stanowiskiem NSA, taka forma utrwalenia rozpytania cudzoziemca nie jest właściwa, a zatem SG nie może powoływać się na jej treść i opierać na niej decyzji o odmowie wjazdu. Z orzecznictwa NSA wynika, że prawidłową formą dokumentacji rozpytania

59 Algorytm opracowany 8.01.2016 przez Komendę Główną Straży Granicznej (KGSG) pt. *Umożliwienie cudzoziemcowi wjazdu na terytorium RP w celu poszukiwania ochrony międzynarodowej*. Treść algorytmu można znaleźć w raporcie Stowarzyszenia Interwencji Prawnej *Na granicy*, dostępnym na: <https://interwencjaprawna.pl/docs/ARE-216-na-granicy.pdf> (dostęp: 03.04.2019), Aneks B.

60 Według informacji przekazanej telefonicznie pracownikowi HFPC dnia 8 stycznia 2019 r. przez funkcjonariusza Straży Granicznej Zarządu do Spraw Cudzoziemców Komendy Głównej Straży Granicznej, algorytm ten został wycofany z dniem 1 października 2018 r. Autorzy raportu nie znaleźli jednak pisemnego potwierdzenia tej informacji w żadnych oficjalnych źródłach.

61 Zob. m.in. Fundacja Panoptykon, *Uchodźcy pod szczególnym nadzorem. Formy nadzoru, jakim podlegają osoby ubiegające się o ochronę międzynarodową i ich wpływ na prawa człowieka (z uwzględnieniem specyfiki projektu relokacji)*, Warszawa 2016, dostępne na: https://panoptykon.org/sites/default/files/publikacje/panoptykon_raport_uchodzcy-pod-nadzorem.pdf (dostęp: 03.04.2019).

cudzoziemca jest protokół sporządzony z zachowaniem wymogów wskazanych w kodeksie postępowania administracyjnego (m.in. oznaczenia stron, wiernego utrwalenia treści rozmowy i umieszczenia podpisów zarówno funkcjonariusza prowadzącego czynności, jak i uczestniczącego w nich cudzoziemca).⁶²

W przypadku stwierdzenia, że cudzoziemiec nie spełnia warunków wjazdu (np. nie posiada wizy, ale i nie składa wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej), SG wydaje decyzję o odmowie wjazdu. Jest ona wydawana na formularzu, odnotowywana jest stemplem w dokumencie podróży cudzoziemca i podlega natychmiastowemu wykonaniu.⁶³ Od decyzji tej można odwołać się do Komendanta Głównego SG.⁶⁴ Od jego decyzji można wnieść skargę do wojewódzkiego sądu administracyjnego (właściwym sądem jest Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie), natomiast od wyroku WSA lub postanowienia kończącego postępowanie w sprawie, przysługuje możliwość wniesienia skargi kasacyjnej do Naczelnego Sądu Administracyjnego.⁶⁵

62 Patrz rozdział: *Orzecznictwo sądów krajowych (...)*.

63 Art. 33 ust. 2 i 3 ustawy o cudzoziemcach.

64 Art. 3 ust. 4 ustawy z dnia 12 października 1990 r. o Straży Granicznej (Dz. U. Nr 78, poz. 462 z późn. zm.), dalej: ustawa o Straży Granicznej.

65 Art. 173 § 1 w zw. z art. 174 p.p.s.a.

IV. Sytuacja faktyczna na granicy

Polska przystąpiła do Konwencji genewskiej i protokołu nowojorskiego w 1991 r. Na przestrzeni prawie 30 lat stosowania Konwencji, większość cudzoziemców ubiegających się o w Polsce o udzielenie ochrony międzynarodowej stanowili obywatele krajów byłego ZSSR: Rosji, Białorusi, Ukrainy, Tadżykistanu, Armenii i Gruzji. Rok 2000 był początkiem wzmożonego napływu do Polski osób uciekających z regionu Kaukazu Północnego, w tym przede wszystkim z ogarniętej wojną Czeczenii. Polska, ze względu na swoje położenie, stała się naturalnym schronieniem dla osób opuszczających Rosję w obawie o swoje życie i zdrowie. Od tego czasu liczba mieszkańców Kaukazu Północnego przyjeżdżających do Polski w celu ubiegania się o ochronę międzynarodową waha się rokrocznie pomiędzy czterema, a dwunastoma tysiącami osób.⁶⁶ Pomimo bowiem, że Czeczenia nie znajduje się obecnie w stanie wojny, wciąż dochodzi tam do poważnych naruszeń praw człowieka, co wiele osób zmusza do ucieczki z kraju. Do grup szczególnie narażonych na prześladowania ze strony władz należą m.in. obrońcy praw człowieka, dziennikarze, mniejszości seksualne, wyznawcy nietradycyjnych form islamu, kobiety i członkowie rodzin osób powiązanych z ruchem separatystycznym.⁶⁷

Aż do lipca 2016 roku większość cudzoziemców ubiegających się w Polsce o ochronę międzynarodową, składała wnioski za pośrednictwem Straży Granicznej na kolejowym przejściu granicznym w Terespolu (w niektórych latach nawet do 90% wszystkich wniosków składanych było na tym przejściu).⁶⁸ Czeczeni, stanowiący od lat najliczniejszą grupę wnioskodawców, przyjeżdżają bowiem zazwyczaj na Białoruś, a stamtąd, pociągiem relacji Brześć-Terespol, do Polski, gdzie składają wnioski o objęcie ich ochroną międzynarodową.

Wyjazd z terytorium Rosji przez Białoruś ma dla cudzoziemców pochodzących z Kaukazu Północnego tą niewątpliwą zaletę, że nie wiąże się z koniecznością poddania się kontroli granicznej. Granica rosyjsko-białoruska może być bowiem swobodnie przekraczana bez odnotowania tego faktu przez władze, co ma duże znaczenie dla osób obawiających się prześladowań z jej strony. Pomimo że w 2001 roku Białoruś ratyfikowała Konwencję genewską nie jest ona uznawana za kraj bezpieczny przez osoby poszukujące ochrony przed prześladowaniami ze strony władz Rosji. Ze względu na bliskie stosunki polityczne łączące oba państwa, osoby pochodzące z Rosji nie są obejmowane ochroną na Białorusi. Od 2004 do

66 N. Rafalik, *Cudzoziemcy ubiegający się o nadanie statusu uchodźcy w Polsce – teoria a rzeczywistość (praktyka) (stan prawny na dzień 31 grudnia 2011 r.)*, Ośrodek Badań nad Migracjami, Warszawa 2012, dostępne na: http://www.migracje.uw.edu.pl/wp-content/uploads/2016/10/WP_55_113_2.pdf (dostęp: 03.04.2019).

67 Zob. M. Szczepanik, *Republika strachu. Prawa człowieka we współczesnej Czeczenii*, Helsińska Fundacja Praw Człowieka, Warszawa 2019, dostępne na: <http://www.hfhr.pl/wp-content/uploads/2019/01/Czeczenia-raport-COI-2019-FIN.pdf> (dostęp: 03.04.2019) oraz Amnesty International, *Raport Roczny Amnesty International 2017/2018: Sytuacja praw człowieka na świecie*, 2018, dostępny na: <https://www.amnesty.org/download/Documents/POL1067002018POLISH.PDF> (dostęp: 03.04.2019).

68 Dane statystyczne dostępne na stronie Urzędu do Spraw Cudzoziemców: www.udsc.gov.pl/statystyki (dostęp: 03.04.2019).

pierwszej połowy 2018 r. z wnioskiem o nadanie statusu uchodźcy na Białorusi wystąpiło 91 obywateli Rosji. Żaden z nich nie otrzymał ochrony.⁶⁹

W powołanym w poprzednim rozdziale wyroku w sprawie *M.A. przeciwko Litwie* ETPCz stwierdził, że zgodnie z dostępnymi źródłami, Białoruś, nie będąca państwem-stroną Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, nie może być uznana za kraj bezpieczny dla czeczeńskich uchodźców. Organizacje pozarządowe udokumentowały przypadki, gdy cudzoziemcy, którym odmówiono wjazdu na przejściu granicznym w Terespolu zostali zatrzymani przez władze białoruskie i którym groziło lub którzy zostali przekazani do krajów pochodzenia.⁷⁰ W czerwcu 2015 roku, po nieudanej próbie złożenia wniosku o ochronę międzynarodową na przejściu granicznym w Terespolu, władze białoruskie zatrzymały tadżycką aktywistkę Shabnam Khudoydodova w celu dokonania jej ekstradycji do Tadżykistanu. Została ona zwolniona w lutym 2016 roku w wyniku presji ze strony organizacji broniących praw człowieka i rządów różnych państw. Dopiero wówczas umożliwiono jej złożenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej na przejściu granicznym w Terespolu.⁷¹

Procedura przyjmowania wniosków na kolejowym przejściu granicznym w Terespolu od lat wygląda tak samo. Uchodźcy przyjeżdżają do Terespolu porannym pociągiem, gdzie, po dokonaniu odprawy pozostałych podróżnych, są poddawani są kontroli granicznej przez Straż Graniczną.⁷² Na czas tej procedury budynek dworca kolejowego w Terespolu zostaje zamknięty. W tym czasie nie są do niego wpuszczani nawet pełnomocnicy wnioskodawców ani przedstawiciele organizacji pozarządowych świadczących pomoc uchodźcom. Cudzoziemcy nieposiadający wymaganych prawem dokumentów wjazdowych kierowani są na tzw. drugą linię kontroli, gdzie poddawani są rozpytaniu na temat przyczyn wjazdu do Polski. Cudzoziemcy, którzy zgłoszą chęć ubiegania się o ochronę międzynarodową co do zasady powinni zostać skierowani do pomieszczeń na drugim piętrze placówki, gdzie są składane wnioski o udzielenie ochrony międzynarodowej, natomiast cudzoziemcom, którzy nie spełniają warunków wjazdu i przedstawiają inne powody wjazdu, niż obawa przed prześladowaniem, wydawane są decyzje o odmowie wjazdu.

Z relacji cudzoziemców, a także częściowo z monitoringu przejścia granicznego przeprowadzonego przez pracowników biura Rzecznika Praw Obywatelskich wynika, że w wielu szeregu przypadków funkcjonariusze SG, podczas rozmów prowadzonych z cudzoziemcami na drugiej linii kontroli, ignorowali deklarowane przez nich obawy przed prześladowaniem, koncentrując się jedynie na osobistych lub ekonomicznych przyczynach ich wyjazdu z kraju, w rezultacie czego sporządzone przez nich notatki służbowe były niepełne i

69 Statystyki dostępne na stronie białoruskiego ministerstwa spraw wewnętrznych: <http://mvd.gov.by/main.aspx?guid=69883> (dostęp: 03.04.2019).

70 Zob. np. historia Imrana Salamova, opisana przez Amnesty International na: <https://amnesty.org.pl/gdzie-jest-imran> (dostęp: 03.04.2019).

71 HFPC udzieliła cudzoziemce pomocy w złożeniu zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa niedopełnienia obowiązku przez funkcjonariuszy SG, którzy nie przyjęli wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej.

Sprawa została umorzona przez prokuraturę.

72 Dalej też jako: SG.

nie odzwierciedlały rzeczywistego przebiegu rozmowy.⁷³ Brak monitoringu audiowizualnego w pomieszczeniach, gdzie dokonywana jest kontrola drugiej linii, a także niedopuszczanie przedstawicieli organizacji pozarządowych, pełnomocników wnioskodawców ani pracowników UNHCR do tych pomieszczeń, skutkują brakiem możliwości kontroli prawidłowości i legalności działań Straży Granicznej na tym etapie procedury.

W rezultacie, na przejściu granicznym w Terespolu codziennie przyjmowanych jest maksymalnie kilka wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej, podczas gdy pozostali cudzoziemcy nieposiadający dokumentów wjazdowych (ich liczba waha się, w zależności od okresu, od kilkunastu do nawet kilkuset osób dziennie), a deklarujący w rozmowach z organizacjami pozarządowymi obawę przed powrotem do kraju pochodzenia, zostaje odesłana z polskiej granicy z powrotem na Białoruś. Niektórzy cudzoziemcy podejmują wielokrotne próby złożenia wniosku, stawiając się codziennie na polskim przejściu granicznym. Zdarza się, że uzyskują prawo wjazdu do Polski i możliwość złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej dopiero po kilkunastu lub kilkudziesięciu wcześniejszych nieskutecznych próbach.⁷⁴ Sytuacja ta spowodowała, że w Brześciu zaczęła przebywać coraz większa liczba cudzoziemców, którzy nie zostali wpuszczeni do Polski. W szczytowym okresie, latem 2016 roku, przebywało tam ok. 3 tys. cudzoziemców, a znaczna część z nich mieszkała na dworcu kolejowym w Brześciu. Wedle informacji podanej przez białoruską organizację pozarządową Human Constanta, w grudniu 2018 roku w Brześciu przebywało już tylko 150-200 cudzoziemców podejmujących próby złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej na przejściu granicznym w Terespolu, z czego dziennie na granicę jeździło około 20-30 osób. Była to najniższa odnotowana przez tę organizację liczba cudzoziemców przebywających w Brześciu, od czasu rozpoczęcia jej działalności.⁷⁵

Jak pokazują statystyki, od 2015 roku liczba składanych przez cudzoziemców wniosków o objęcie ochroną międzynarodową na terytorium Polski spada.⁷⁶ W publikowanych raportach okresowych, Urząd do Spraw Cudzoziemców zwraca uwagę także na to, że odsetek wniosków składanych w placówce Straży Granicznej w Terespolu zaczął sukcesywnie spadać od lipca 2016 roku. Obecnie składanych jest tam około 30% wszystkich wniosków, co stanowi znaczny spadek w stosunku do lat poprzednich.

73 Komunikat Rzecznika Praw Obywatelskich dotyczący wizytacji kolejowego przejścia granicznego w Terespolu dostępny jest pod adresem: <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/komunikat-o-wizytacji-kolejowego-przejscia-granicznego-w-terespolu> (dostęp: 22.01.2019).

74 Patrz: informacje zebrane w raportach organizacji pozarządowych wymienionych w rozdziale V Opis sytuacji w Polsce 4. Analiza działań oraz stanowisk instytucji i podmiotów zaangażowanych w sytuację na przejściach granicznych.

75 Human Constanta, *Overview of the situation with "transit refugees" in Brest in September-December 2018*, dostępne na: <https://humanconstantaby/wp-content/uploads/2019/02/Overview-of-the-situation-with-“transit-refugees”-sep-dec.pdf> (dostęp: 08.04.2019).

76 Według statystyk zamieszczonych na stronie Urzędu do Spraw Cudzoziemców, w 2015 r. 12 325 osób złożyło wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej na terytorium Polski, w 2016 r. – 12 321, w 2017 r. – 5 078, a w 2018 r. – 4 135. Szczegółowe statystyki dostępne na stronie: <https://udsc.gov.pl/statystyki/> (dostęp: 22.01.2019).

V. Dane statystyczne

W 2016 roku, a więc w roku, gdy do organizacji pozarządowych zaczęły masowo napływać informacje o niewpuszczaniu uchodźców do Polski, liczba wydanych przez Straż Graniczną decyzji o odmowie wjazdu wzrosła ponad dwukrotnie w stosunku do roku 2015.⁷⁷ FRONTEX odnotował, że Polska wydała w 2016 roku najwięcej (118 202) decyzji o odmowie wjazdu spośród wszystkich państw członkowskich Unii Europejskiej (tj. z 206 656 decyzji o odmowie wjazdu w UE, w tym z 151 167 decyzji wydanych na przejściach lądowych UE).⁷⁸ Co istotne, dane dotyczące znaczącego wzrostu liczby decyzji o odmowie wjazdu na terytorium Polski, korespondują ze wzrostem liczby osób, wobec których wydano decyzje o odmowie wjazdu na granicy zewnętrznej z Białorusią.⁷⁹

Decyzjami o odmowie wjazdu wydanymi na granicy zewnętrznej z Białorusią w 2016 roku objętych było 88 268 cudzoziemców, co stanowi 75% całkowitej liczby cudzoziemców, którym odmówiono w tym roku wjazdu na terytorium Polski (wzrost o 213% w stosunku do roku 2015). Z kolei na granicy z Ukrainą w roku 2016 odnotowano wzrost liczby decyzji o odmowie wjazdu na poziomie 22% w stosunku do roku 2015 (27 493 decyzji w 2016 roku wobec 22 512 decyzji w 2015 roku).⁸⁰

Obywatelstwo cudzoziemców, wobec których wydano największą liczbę decyzji o odmowie wjazdu także uległo zmianie na przestrzeni ostatnich lat, a kluczowa zmiana miała miejsce właśnie w 2016 roku. W tym roku nastąpił znaczny wzrost liczby decyzji o odmowie wjazdu wydanych wobec obywateli Rosji, pomimo że najliczniejszą grupą cudzoziemców przybywających do Polski w tym roku byli obywatele Ukrainy, których do Polski wjechało wówczas ponad siedmiokrotnie więcej niż obywateli Rosji, którzy z kolei stanowią najliczniejszą grupę cudzoziemców ubiegających się o ochronę międzynarodową.⁸¹ Wzrost liczby decyzji o odmowie wjazdu obserwowany wyłącznie w odniesieniu do najliczniejszej grupy poszukującej ochrony, a nie najliczniejszej grupy cudzoziemców przekraczającej polskie granice w innych celach, może mieć związek z doniesieniami o problemie z dostępem do procedury granicznej w Polsce odnotowanej w tamtym czasie.

Jednocześnie, od 2017 roku następuje znaczny spadek liczby wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej składanych w Polsce. W 2017 roku cudzoziemcy złożyli 2 226 wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej, którymi objętych było 5 078 osób. Na koniec roku 2018, liczba ta wyniosła 4 135 osób objętych tymi wnioskami. Tymczasem w latach poprzednich

⁷⁷ FRONTEX, *Risk Analysis for 2017*, dostępny pod adresem:

https://frontex.europa.eu/assets/Publications/Risk_Analysis/Annual_Risk_Analysis_2017.pdf (dostęp: 03.04.2019).

⁷⁸ *Ibidem*.

⁷⁹ Komenda Główna Straży Granicznej, pismo z dnia 4 grudnia 2018 r. nr KG-OI-III.0180.116.2018 oraz pismo z dnia 28.12.2018 r. nr KG-OI-III.0180.116.2018.

⁸⁰ Straż Graniczna, *Biuletyn Statystyczny Straży Granicznej za 2016 r.*, dostępny pod adresem: <http://strazgraniczna.pl/download/1/12549/Biuletyn2016r.pdf> (dostęp: 03.04.2019).

⁸¹ W 2016 roku do Polski w osobowym ruchu granicznym wjechało 10 136 634 obywateli Ukrainy oraz 1 418 646 obywateli Rosji.

wnioskodawców było 8-15 tys. rocznie.⁸² Trend spadkowy widoczny jest także w Placówce Straży Granicznej w Terespolu, bowiem w 2017 roku 43% wszystkich wnioskodawców ubiegających się w Polsce o ochronę złożyło tam wnioski, zaś w 2018 roku już tylko 34%.⁸³

82 Urząd do Spraw Cudzoziemców, *Napływ cudzoziemców do Polski w latach 2014-2018*.

83 Dane za rok 2018 r. obejmują okres do dnia 31.10.2018 r.

VI. Działania instytucji i podmiotów zaangażowanych w sytuację na przejściach granicznych

Sygnały dotyczące nieprzyjmowania wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej na zewnętrznych granicach Polski, a zwłaszcza na polsko-białoruskim przejściu granicznym w Terespolu, pojawiają się już od wielu lat, natomiast na szeroką skalę nasiliły się w 2016 roku. Od tego czasu organizacje pozarządowe wielokrotnie interweniowały w indywidualnych przypadkach cudzoziemców, którym Straż Graniczna odmówiła możliwości złożenia wniosku o udzielenie ochrony, wydając decyzję o odmowie wjazdu na terytorium Polski. Na powyższe niepokojące sytuacje zwracano uwagę w generalnych wystąpieniach do odpowiednich organów państwowych⁸⁴, petycjach⁸⁵ oraz cyklicznych raportach z realizowanych przez organizacje pozarządowe zadań.⁸⁶ Zgodnie z doniesieniami tych organizacji, opierającymi się o informacje uzyskane od cudzoziemców obecnych na granicy, praktyka Straży Granicznej polegać ma na ignorowaniu deklarowanej przez cudzoziemców chęci złożenia wniosku o objęcie ochroną międzynarodową i klasyfikowaniu tych cudzoziemców jako osób niespełniających warunków wjazdu.

Co więcej, do 2016 roku interwencje podejmowane przez organizacje pozarządowe w sprawach indywidualnych zazwyczaj przynosiły skutek w postaci zapewnienia cudzoziemcom możliwości złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, natomiast od tego momentu działania te przestały być skuteczne. W czerwcu 2016 roku HFPC poinformowała szereg organizacji i instytucji międzynarodowych (w tym m.in. Agencję Praw Podstawowych UE, FRONTEX i Europejskiego Rzecznika Praw Obywatelskich) o zaistniałej sytuacji, jednak do chwili obecnej brak jest wyraźnej reakcji ze strony tych instytucji.⁸⁷

W 2016 roku, w związku z doniesieniami⁸⁸ o wzrastającej liczbie cudzoziemców niedopuszczanych przez Straż Graniczną do procedury ubiegania się o udzielenie ochrony na terytorium Polski, krajowe organizacje pozarządowe, biuro Rzecznika Praw Obywatelskich oraz organizacja Human Rights Watch, przeprowadziły wizyty monitoringowe polsko-

84 M.in. wystąpienie Rzecznika Praw Obywatelskich do Komendanta Głównego Straży Granicznej z 14 stycznia 2016 r., dostępne na:

https://www.rpo.gov.pl/sites/default/files/Do_KGSG_ws_trudnosci_ze_skladaniem_przez_cudzoziemcow_wnioskow_o_ochrone_miedzynarodowa.pdf (dostęp: 03.04.2019).

85 M. in. petycja Amnesty International w sprawie domagania się od polskiego rządu przestrzegania praw uchodźców na polskiej granicy, dostępna na: <https://amnesty.org.pl/akcje/terespol-granica-praw-czlowieka/> (dostęp: 03.04.2019).

86 M.in. K. Rusiłowicz, *Dostęp do procedury uchodźczej* [w:] *W poszukiwaniu ochrony. Wybrane problemy dotyczące realizacji praw cudzoziemców ubiegających się o nadanie statusu uchodźcy i objętych ochroną międzynarodową w latach 2012-2014. Obserwacje Programu Pomocy Prawnej dla Uchodźców i Migrantów Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka*, Helsińska Fundacja Praw Człowieka, Warszawa 2014, dostępne na: http://www.hfhr.pl/wp-content/uploads/2014/12/HFPC_w_poszukiwaniu_ochrony.pdf (dostęp: 03.04.2019).

87 HFPC, *Access to asylum denied in Poland*, dostępne na:

https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CCPR/Shared%20Documents/POL/INT_CCPR_CSS_POL_24692_E.pdf (dostęp: 08.09.2019).

88 M.in. TVN24, *Setki uchodźców na granicy z Polską. „Nazywają nas terrorystami. Jacy z nas terroryści?”*, dostępne na: <https://www.tvn24.pl/wiadomosci-z-kraju,3/uchodzcy-z-czeczeniu-na-granicy-z-polska,672128.html> (dostęp: 03.04.2019) oraz Krytyka Polityczna, *Niewidzialni Czeczeni*, dostępne na: <http://krytykapolityczna.pl/swiat/niewidzialni-czeczeni> (dostęp: 03.04.2019).

białoruskiego przejścia granicznego Terespol-Brześć. Wyniki tych monitoringów okazały się w dużej mierze zgodne ze sobą i potwierdziły istnienie systemowych nieprawidłowości polegających na nieprzyjmowaniu od cudzoziemców wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej.⁸⁹ Na niezgodne z prawem nieprzyjmowanie wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej wskazują również ustalenia Amnesty International.⁹⁰ Ustalenia te okazały się tożsame z doniesieniami białoruskiej organizacji Human Constanta zajmującej się ochroną praw człowieka, która od 2016 roku udziela pomocy prawnej i materialnej cudzoziemcom przebywającym w Brześciu, którym odmówiono wjazdu do Polski.⁹¹

W styczniu 2017 roku monitoring przejścia granicznego w Terespolu przeprowadzili pracownicy Biura Rzecznika Praw Dziecka⁹². Wyniki wizytacji przejścia granicznego nie potwierdziły w sposób bezpośredni przypadków uniemożliwiania cudzoziemcom składania wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej. Przeprowadzona kontrola nie pozwoliła jednak jednoznacznie wykluczyć, że na ww. przejściu granicznym nie dochodziło do tego rodzaju sytuacji. Szczególne wątpliwości RPD wzbudziło zestawienie oświadczeń cudzoziemców (tych, których rozmowom z funkcjonariuszami SG kontrolerzy nie byli w stanie się przysłuchiwać) wyrażonych wobec pracowników BRPD z treścią notatek służbowych sporządzanych przez funkcjonariuszy SG i dołączanych do wydawanych cudzoziemcom decyzji o odmowie wjazdu do Polski.⁹³ Z informacji na temat stanu przestrzegania Konwencji Praw Dziecka w Polsce przedstawionej przez Rzecznika w czerwcu 2018 roku wynika, że jednym z problemów zidentyfikowanych przez Praw Rzecznika Dziecka w latach 2016-2018, są nieprawidłowości w zakresie dostępu do procedury azylowej na polskich granicach.⁹⁴

89 Raport Stowarzyszenia Interwencji Prawnej z monitoringu dostępu do postępowania o udzielenie ochrony międzynarodowej na przejściach granicznych w Terespolu, Medyce i na lotnisku Warszawa Okęcie dostępny jest pod adresem: <https://interwencjaprawna.pl/docs/ARE-216-na-granicy.pdf> (dostęp: 03.04.2019), komunikat Rzecznika Praw Obywatelskich dotyczący wizytacji kolejowego przejścia granicznego w Terespolu dostępny jest pod adresem: <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/komunikat-o-wizytacji-kolejowego-przejscia-granicznego-w-terespolu> (dostęp: 03.04.2019), relacja Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka z wizyty na polsko-białoruskim przejściu granicznym Brześć-Terespol dostępna jest pod adresem: <http://www.hfhr.pl/wp-content/uploads/2016/11/raport-droga-donikad-PL.pdf> (dostęp: 03.04.2019), raport Human Rights Watch z monitoringu polsko-białoruskiej granicy dostępny jest pod adresem: <https://www.hrw.org/pl/news/2017/03/01/300663> (dostęp: 03.04.2019).

90 Amnesty International, *Concerns regarding the amendment of the law on asylum*, 10 maja 2017 r., dostępne na: <https://amnesty.org.pl/wp-content/uploads/2017/06/37.2017.002-Blaszczak.pdf> (dostęp: 03.04.2019).

91 Human Constanta, *Invisible Refugees on the Border of Belarus and Poland 2016-2017*, Mińsk 2017, dostępne na: https://docs.wixstatic.com/ugd/ce31b5_f58ebcce71594504b8539f4ea7e3ce07.pdf (dostęp: 03.04.2019).

Periodyczne publikacje dotyczące sytuacji uchodźców przebywających w Brześciu znajdują się na stronie: <https://humanconstantaby/en/publications-en/> (dostęp: 08.04.2019).

92 Dalej także jako: BRPD.

93 Informacja o wynikach kontroli przeprowadzonej przez Rzecznika Praw Dziecka w dniu 10 stycznia 2017 r. na kolejowym przejściu granicznym Terespol-Brześć obsługiwanym przez Placówkę Straży Granicznej w Terespolu dostępna na:

http://brpd.gov.pl/sites/default/files/informacja_o_wynikach_kontroli_przejscie_graniczne_terespol-brzesc.pdf (dostęp: 03.04.2019).

94 Rzecznik Praw Dziecka, *Information of the Ombudsman for Children prepared in relation to the list of issues prior to reporting (LOIPR) for Poland being drafted by the Committee on the Rights of the Child on the implementation of the Convention on the Rights of the Child*, 29.06.2018, dostępne na: http://brpd.gov.pl/sites/default/files/raport_rpd_onz.pdf (dostęp: 03.04.2019).

Należy zaznaczyć, że jedynie pracownicy biura Rzecznika Praw Obywatelskich i biura Rzecznika Praw Dziecka zostali dopuszczeni do tzw. drugiej linii kontroli, gdzie funkcjonariusze Straży Granicznej prowadzą szczegółowe rozpytanie cudzoziemców na temat powodów ich przyjazdu do Polski i podejmują decyzję w sprawie przyjęcia od danej osoby wniosku o udzielenie ochrony lub wydania decyzji o odmowie wjazdu. Przedstawicielom organizacji pozarządowych odmówiono nie tylko możliwości obserwowania tej części procedury kontroli granicznej, ale nawet wstępu na teren budynku dworca kolejowego w czasie dokonywania odprawy cudzoziemców nieposiadających dokumentów uprawniających do wjazdu do Polski.

W marcu 2017 roku, realizując jeden z celów adwokatury jakim jest współdziałanie w celu ochrony praw i wolności, na przejściu granicznym w Terespolu stawiała się grupa czternastu adwokatów z Warszawy z zamiarem udzielenia pomocy pro bono czeceńskim rodzinom, deklarującym chęć ubiegania się w Polsce o ochronę międzynarodową.⁹⁵ Akcja Okręgowej Rady Adwokackiej w Warszawie wzbudziła duże zainteresowanie mediów, które także tego dnia były obecne na przejściu granicznym.⁹⁶ Pomimo posiadania pełnomocnictw do reprezentowania cudzoziemców przed polskimi organami władzy, adwokaci nie zostali dopuszczeni do udziału w czynnościach kontroli granicznej z udziałem swoich klientów. Wszyscy cudzoziemcy otrzymali tego dnia decyzje o odmowie wjazdu do Polski i zostali zawróceni pociągiem na Białoruś. W efekcie podjętych przez adwokatów działań prawnych, sprawy te znalazły swój finał w sądach administracyjnych, które uchylły decyzje Straży Granicznej o odmowie wjazdu.

Sygnały o nieprzyjmowaniu wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej dotyczą również przejścia granicznego w Medyce, znajdującego się na granicy polsko-ukraińskiej. Rozpatrując skargi na decyzje o odmowie wjazdu, wydane na tej granicy, sądy administracyjne uchylły decyzje Straży Granicznej, uznając, że zostały one wydane z naruszeniem przepisów postępowania.⁹⁷ W październiku 2016 roku także to przejście graniczne zostało poddane monitoringowi przedstawicieli biura Rzecznika Praw Obywatelskich. W komunikacie pokontrolnym podkreślono, że sytuacja na tym przejściu granicznym znacznie różni się od tej w Terespolu, gdyż zdecydowanie mniejsza liczba cudzoziemców ubiega się tutaj o wjazd do Polski. W dniu monitoringu RPO, na granicy stało się 20 cudzoziemców (dla porównania, podczas kontroli RPO na przejściu granicznym w

95 Komunikat w sprawie akcji „Adwokaci na granicy” dostępny jest na stronie Naczelnej Rady Adwokackiej: <http://www.adwokatura.pl/z-zycia-ora/warszawscy-adwokaci-pomagali-pro-bono-czeceńskim-uchodźcom/> (dostęp: 03.04.2019).

96 M.in. Wyborcza.pl, *Polscy adwokaci próbowali pomóc czeceńskim uchodźcom w Terespolu. Straż graniczna wszystkich zawróciła na Białoruś*, 17.03.2017, dostępne na: <http://wyborcza.pl/7,75398,21510327,adwokaci-walczą-o-prawa-czeceńskich-uchodźców-w-terespolu.html> (dostęp: 03.04.2019) oraz Polsat News, *Polscy adwokaci na granicy z Białorusią. Pomagają uchodźcom*, 17.03.2017, dostępne na: <http://www.polsatnews.pl/wiadomosc/2017-03-17/polscy-adwokaci-na-granicy-z-bialorusia-pomagaja-uchodźcom/> (dostęp: 03.04.2019).

97 Helsińska Fundacja Praw Człowieka, *NSA stwierdził naruszenie przepisów prawa przez SG wobec uchodźców, którym wydano decyzje o odmowie wjazdu*, komunikat dostępny na: <http://www.hfhr.pl/nsa-stwierdził-naruszenie-przepisow-prawa-przez-sg-wobec-uchodźców-którym-wydano-decyzje-o-odmowie-wjazdu/> (dostęp: 03.04.2019).

Terespolu dwa miesiące wcześniej, na granicy stało się około 400 cudzoziemców), a większość z nich pochodziła z Armenii i Tadżykistanu. We wszystkich rozmowach, przy których obecni byli obserwatorzy z biura RPO, wypowiedzi cudzoziemców wskazywały, w sposób wyraźny bądź dorozumiany, że poszukują oni w Polsce ochrony międzynarodowej i wszystkie te osoby zostały do Polski wpuszczone.⁹⁸

W lutym 2017 roku na przejściu granicznym w Medyce obecny był pracownik HFPC, który posiadał przy sobie pełnomocnictwa od obywateli Tadżykistanu, deklarujących wolę złożenia wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej. HFPC poinformowała wcześniej Komendanta Placówki SG w Medyce, że cudzoziemcy ci będą chcieli złożyć takie wnioski. Pomimo iż pracownik HFPC był świadkiem, jak cudzoziemcy deklarowali chęć ubiegania się o ochronę międzynarodową wobec funkcjonariuszy SG, ich wnioski nie zostały przyjęte i została im wydana decyzja o odmowie wjazdu. Pracownik HFPC miał pełnomocnictwa udzielone przez dwóch cudzoziemców, jednak nie został dopuszczony do żadnych czynności prowadzonych wobec cudzoziemców na granicy.

Pomimo zgłaszania istnienia poważnych nieprawidłowości w zakresie przyjmowania wniosków o udzielenie ochrony od cudzoziemców stawiających się na przejściach granicznych zarówno przez organizacje pozarządowe, jak i biuro RPO, polski rząd zaprzeczył stosowaniu niezgodnych z prawem praktyk. Jednocześnie, w wielu publicznych wypowiedziach członkowie rządu, w tym także ówczesny szef MSWiA, podkreślali niezgodę na przyjmowanie uchodźców. W jednym z wywiadów, odnosząc się do napiętej sytuacji na granicy, szef resortu zaznaczył, że „nie będzie ulegać presji tych, którzy chcą doprowadzić do kryzysu migracyjnego [w Polsce]”, podkreślając, że polska granica jest szczelna, a obecność Czeczenów koczujących po stronie białoruskiej to dowód na „próbę stworzenia nowego szlaku emigracji, napływu Muzułmanów do Europy”.⁹⁹ W innej wypowiedzi minister zaprzeczył, aby Straż Graniczna otrzymała wytyczne w sprawie niedopuszczania do składania wniosków uchodźczych, jednocześnie wskazując, że na granicy polsko-białoruskiej testowane było „otworzenie nowego szlaku napływu muzułmańskich emigrantów do Europy”. Zdaniem ministra, Polska skutecznie uniemożliwiła otworenie tego szlaku.¹⁰⁰

W lipcu 2017 r. Helsińska Fundacja Praw Człowieka, Amnesty International oraz Human Rights Watch wezwały w liście otwartym Komisję Europejską do podjęcia działań w związku z odsyłaniem przez Polskę na Białoruś osób deklarujących chęć ubiegania się o ochronę

98 Rzecznik Praw Obywatelskich, *Wizytacja przejścia granicznego pomiędzy Polską i Ukrainą w Medyce*, dostępne na: <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/wizytacja-przejscia-granicznego-pomiedzy-polska-i-ukraina-w-medyce> (dostęp: 03.04.2019).

99 TVN24, *Czeczeni koczowali na granicy. Szef MSWiA: rząd PiS nie narazi Polski na zagrożenie terrorystyczne*, 31.08.2016, dostępne na: <https://www.tvn24.pl/wiadomosci-z-kraju,3/szef-mswia-mariusz-blaszczak-o-czecenach-na-polskiej-granicy,672450.html> (dostęp: 03.04.2019).

100 TOK FM, *Błaszczak o Czeczenach na granicy w Terespolu: testowano otworenie szlaku napływu muzułmańskich emigrantów do Europy. Nieskutecznie*, 1.09.2016, dostępne na: <http://www.tokfm.pl/Tokfm/1,103454,20629694,blaszczak-o-czecenach-na-granicy-w-terespolu-dwa-dni-temu.html> (dostęp: 03.04.2019).

międzynarodową.¹⁰¹ W listopadzie 2017 r. Parlament Europejski przyjął rezolucję¹⁰² dotyczącą praworządności w Polsce, w której wezwał polski rząd m.in. do wstrzymania przyspieszonych wydań cudzoziemców na Białoruś, a także do respektowania zarządzeń tymczasowych wydanych przez Europejski Trybunał Praw Człowieka w sprawie zapewnienia dostępu do procedury o udzielenie ochrony międzynarodowej uchodźcom obecnym na granicy. PE wezwał także do zapewnienia każdemu cudzoziemcowi, który zgłosi polskim organom obawę takie żądanie, pełnego dostępu do procedury o udzielenie ochrony międzynarodowej.

Prawie dwa lata po pierwszej wizycie w Terespolu, przedstawiciele biura RPO powtórzyli monitoring przejścia granicznego. Obserwacją objęli dwa z trzech działających w tym dniu stanowisk kontroli granicznej, przy których prowadzone były rozpytania cudzoziemców stawiających się na polskim przejściu granicznym bez odpowiednich dokumentów wjazdowych. Wszyscy cudzoziemcy wpuszczeni tego dnia na terytorium Polski i dopuszczeni do procedury o udzielenie ochrony międzynarodowej uczestniczyli w rozpytaniach przy tych stanowiskach, które były monitorowane przez przedstawicieli RPO, natomiast osobom, które przepytywane były przy trzecim stanowisku, gdzie nie było przedstawiciela Rzecznika, odmówiono prawa wjazdu do Polski.¹⁰³ W kwietniu 2018, w reakcji na apel Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka, Amnesty International i Stowarzyszenia Interwencji Prawnej, RPO wystąpił do Komendy Głównej SG z prośbą o wyjaśnienie, jakie działania dotychczas podjęto, a jakie są planowane przez podległe jednostki, w celu poprawy sytuacji na granicy.¹⁰⁴

Do dzisiaj do organizacji pozarządowych i biura Rzecznika płyną sygnały o problemach na polskich przejściach granicznych.¹⁰⁵ Wskazuje na nie m.in. raport organizacji Centrum Pomocy Prawnej im. Haliny Nieć, będącej partnerem wykonawczym Biura UNHCR w Polsce, podsumowujący rok 2018.¹⁰⁶ Na praktykę odpychania od granicy cudzoziemców deklarujących chęć ubiegania się o ochronę międzynarodową wskazuje również aktualny raport Agencji Praw

101 *UE powinna zająć się problemem odsyłania uchodźców na Białoruś* – stanowisko HFPC, Amnesty International i Human Rights Watch, dostępne na: <http://www.hfhr.pl/ue-powinna-zajac-sie-problemem-odsylania-uchodzcow-na-bialorus-stanowisko-hfpc-amnesty-international-i-human-rights-watch/> (dostęp: 03.04.2019).

102 Rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 15 listopada 2017 r. w sprawie sytuacji w zakresie praworządności i demokracji w Polsce (2017/2931(RSP)), dostępna na: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P8-TA-2017-0442+0+DOC+XML+V0//PL> (dostęp: 03.04.2019).

103 Komunikat biura RPO z wizytacji kolejowego przejścia granicznego w Terespolu w dniu 15 maja 2018 r., dostępny na: <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/wizytacji-na-kolejowym-przejsciu-granicznym-w-terespolu-w-dniu-15-maja-2018-r> (dostęp: 03.04.2019).

104 W treści apelu zostały opisane historie dwóch mężczyzn narodowości czeczeńskiej, którzy po kilkunastu nieudanych próbach przekroczenia granicy i złożenia wniosków na przejściu granicznym w Terespolu, zostali zatrzymani przez służby białoruskie i przekazani Rosji, gdzie utracono z nimi kontakt. W ocenie organizacji pozarządowych, historie te są dowodem na realne zagrożenie, jakie wiąże się z niewpuszczeniem do Polski osób poszukujących ochrony przed prześladowaniami. Apel dostępny jest na: <http://www.hfhr.pl/wp-content/uploads/2018/03/RPO-Terespol.pdf> (dostęp: 03.04.2019).

105 M.in. opisana przez Amnesty International sprawa deportowanego z Białorusi do Rosji Imrana Salatowa oraz wystąpienie Rzecznika Praw Obywatelskich do MSWiA z 3 października 2018 r. w sprawie zapewnienia realnej możliwości ubiegania się w Polsce o status uchodźcy: <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/zapewnic-skuteczna-procedure-skladania-wnioskow-o-status-uchodzcy-rpo-pisze-do-mswia> (dostęp: 03.04.2019).

106 Centrum Pomocy Prawnej im. Haliny Nieć, *Asylum seekers in Poland – current trends, HNLAC Focus Report*, 2018, dostępny na: <https://www.pomocprawna.org/lib/i5r5fu/Focus-Report-UNHCR---Sept-2018-jma8u13w.pdf> (dostęp: 03.04.2019).

Podstawowych UE (FRA).¹⁰⁷ Ponadto, na przestrzeni ostatnich lat, także posłowie na Sejm RP kilkakrotnie występowali z interpelacjami do Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji, wyrażając zaniepokojenie sytuacją na przejściach granicznych i żądając wyjaśnień w przedmiocie nieprawidłowości sygnalizowanych przez organizacje pozarządowe i RPO.¹⁰⁸

Należy również zwrócić uwagę na interwencję, jaką HFPC podjęła w sprawie ciężarnej uchodźczynie, która straciła przytomność w trakcie próby przekraczania granicy. Została ona przewieziona przez Straż Graniczną do szpitala w Białej Podlaskiej, gdzie faktycznie była pozbawiona wolności (przebywała sama w sali szpitalnej pod strażą), a następnie została odwieziona z powrotem do Brześcia. W trakcie pobytu w szpitalu miała ona utrudniony kontakt ze swoim pełnomocnikiem i nie umożliwiono jej złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej.¹⁰⁹ HFPC nie posiada informacji na temat innych tego typu sytuacji, jednak zachodzi obawa, że jest to kolejny przykład szerszej praktyki SG w zakresie niedopuszczania uchodźców do polskiego terytorium. O ile sam fakt udzielenia cudzoziemce pomocy i przewiezienie jej do szpitala na terytorium Polski nie może budzić zastrzeżeń, to istnieją poważne wątpliwości odnośnie jej sytuacji prawnej, tj. podstawy pozbawienia wolności, utrudniania dostępu do pełnomocnika i uniemożliwienia złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej.

Według HFPC, osobny problem stanowią pojawiające się na regularnie na stronach internetowych Straży Granicznej informacje dotyczące readmisji cudzoziemców zatrzymanych na granicy z Ukrainą. Z informacji tych wynika, że wielu z cudzoziemców poddawanych readmisji pochodzi z krajów, których obywatele co do zasady obejmowani są na terytorium UE ochroną międzynarodową (Irak, Syria, Afganistan)¹¹⁰. W kontekście pojawiających się doniesień o sytuacji na polskich przejściach granicznych, w ocenie HFPC zachodzi obawa, czy w przypadku przynajmniej niektórych z tych cudzoziemców nie doszło do uniemożliwienia im złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej.

107 FRA, *Beyond the peak: challenges remain, but migration numbers drop*, marzec 2019, dostępny na: <https://fra.europa.eu/en/publication/2019/migration-2018-review> (dostęp: 09.04.2019).

108 M.in. interpelacja poseł Moniki Rosy z dn. 28.07.2016 (<http://www.sejm.gov.pl/sejm8.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=3584F7F7>, dostęp: 03.04.2019), interpelacja poseł Moniki Wielichowskiej z dn. 13.03.2017

(<http://www.sejm.gov.pl/sejm8.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=512026B6>, dostęp: 03.04.2019)

oraz interpelacja posłów Adama Ōdakowskiego i Jerzego Gosiewskiego z dn. 04.06.2018

(<http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=7B3B2397>, dostęp: 03.04.2019).

109 TOK FM Kobieta w 8 miesiącu ciąży zasłabła na granicy. Ze szpitala w Białej Podlaskiej odesłano ją na Białoruś. Bo była Czeczenką, dostępne na stronie: <http://www.tokfm.pl/Tokfm/1,103454,20670165,kobieta-w-8-miesiacu-ciazy-zaslaba-na-granicy-ze-szpitala.html>

110 Patrz m.in. <https://www.strazgraniczna.pl/pl/aktualnosci/6796,Nielegalni-imigranci-na-zielonej-granicy.html>, <https://www.strazgraniczna.pl/pl/aktualnosci/5421,Zatrzymani-nielegalni-imigranci-z-Iraku.html> (dostęp: 08.09.2019).

VII. Orzecznictwo sądów krajowych

Szereg spraw dotyczących odmów wjazd, które zostały wydane cudzoziemcom deklarującym chęć ubiegania się o ochronę międzynarodową, zostało rozpatrzonych przez sądy administracyjne. Pierwsze z nich zostały złożone w sprawach klientów Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka w 2016 roku. Wiele skarg zostało także złożonych w rezultacie przeprowadzonej w marcu 2017 roku akcji „Adwokaci na granicy”. Część spraw znalazła swój finał w Naczelnym Sądzie Administracyjnym.

Oś sporu w rozpatrywanych przez sądy sprawach polegała na tym, że skarżący cudzoziemcy twierdzili, iż podczas kontroli granicznej deklarowali chęć ubiegania się o ochronę międzynarodową, a zatem nie można było wobec nich wydać decyzji o odmowie wjazdu. Biorąc pod uwagę opisany wyżej brak monitoringu oraz brak dostępu osób trzecich do czynności kontroli granicznej, w skargach nie można było jednoznacznie wykazać, że cudzoziemcy wyrazili chęć wystąpienia z wnioskiem o udzielenie ochrony. Jednak podnoszono w nich inne okoliczności, które miały fakt ten uprawdopodobnić, m.in. wystąpienie z wnioskiem o udzielenie ochrony w odwołaniu od decyzji o odmowie wjazdu, przedstawienie przez cudzoziemca na granicy decyzji ETPCz nakazującej nieodsyłanie go na Białoruś (tzw. *interim measure*), czy też przedstawienie fotografii częściowo wypełnionych wniosków uchodźczych na tle biletu kolejowego z danego dnia, itd. Straż Graniczna podnosiła z kolei, że cudzoziemcy ci deklarowali najczęściej ekonomiczny cel wjazdu, niezwiązany z obawą przed prześladowaniami w kraju ich pochodzenia, co potwierdzały załączone do akt postępowania o odmowie wjazdu notatki służbowe sporządzane przez funkcjonariuszy SG.

Z informacji dostępnych w ogólnodostępnej bazie orzeczeń sądów administracyjnych¹¹¹ wynika, że na dzień pisania raportu WSA w Warszawie rozpatrzył 59 skarg na decyzje o odmowie wjazdu, z czego w 37 z nich udało się jednoznacznie ustalić, że skarżący wskazywali na aspekty związane z wolą ubiegania się o ochronę międzynarodową. Wyniki tych postępowań kształtowały się następująco: w 25 sprawach WSA uchylił decyzje organów administracji obu instancji, tj. Komendanta Głównego Straży Granicznej oraz poszczególnych Placówek Straży Granicznej, z kolei w 12 postępowaniach WSA oddalił skargi, utrzymując w mocy decyzje o odmowie wjazdu. W 14 sprawach, w których decyzje organów administracji zostały uchylone, WSA umorzył jednocześnie postępowanie administracyjne, co oznacza, że nie mogło być ono kontynuowane przed organami administracji.

33 wyroki WSA w Warszawie zostały zaskarżone skargą kasacyjną do NSA. W 18 sprawach skarga kasacyjna od wyroków WSA została wniesiona wyłącznie przez organ, w 14 sprawach wyłącznie przez strony, natomiast w jednej ze spraw zarówno przez organ, jak i przez stronę. Naczelny Sąd Administracyjny rozpatrzył dotychczas 26 spraw dotyczących odmów wjazdu, z czego w 25 sprawach wystąpił aspekt związany z wyrażeniem przez cudzoziemca woli ubiegania się o ochronę międzynarodową. Na skutek wniesionych skarg kasacyjnych, NSA wydał 17 wyroków, w których oddalił skargę kasacyjną oraz 8 wyroków uchylających

111 Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych: <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>.

zaskarżone wyroki WSA i jednocześnie uchylających zaskarżone decyzje administracyjne o odmowie wjazdu. Na dzień sporządzania raportu brak było danych o rozstrzygnięciu sądu w pozostałych 8 postępowaniach.

We wszystkich 25 dostępnych orzeczeniach rozpoznanych przez NSA, w których poruszono aspekt wyrażenia przez cudzoziemca woli ubiegania się o ochronę międzynarodową, doszło do ostatecznego uchylecia decyzji o odmowie wjazdu wydanych przez organy Straży Granicznej. W 16 wyrokach NSA jednocześnie umorzył postępowanie administracyjne o odmowie wjazdu, natomiast w 9 z nich postępowań administracyjnych nie umorzono. W wyrokach, w których nie umorzono postępowania administracyjnego NSA wskazał, że organy winny ustalić czy skarżący przebywa jeszcze na granicy i wciąż deklaruje chęć jej przekroczenia.¹¹² W wyrokach, w których umorzono postępowanie administracyjne sądy stwierdziły, że wjazd ma miejsce w określonej dacie, a decyzja o odmowie wjazdu wywiera skutek natychmiastowy, zaś odmowa wjazdu i faktyczne nieprzekroczenie granicy skutkuje uznaniem sprawy za ostatecznie zakończoną. Każda kolejna próba przekroczenia granicy może powodować wszczęcie nowego postępowania w tym zakresie. Ponadto w orzecznictwie NSA wskazano, że nawet gdyby przyjąć, że cudzoziemiec zadeklarował zamiar złożenia wniosku o udzielenie ochrony, to przekroczenie przez niego granicy nie wiązałoby się z obowiązkiem wydania żadnego rozstrzygnięcia, a to prowadziłyby do konieczności umorzenia postępowania.¹¹³

Dwa orzeczenia WSA, które nie zostały zaskarżone skargą kasacyjną do NSA, skutkowały uchYLENIEM decyzji administracyjnych o odmowie wjazdu wydanych przez organy Straży Granicznej (bez jednoczesnego umorzenia postępowania administracyjnego). W jednym z tych orzeczeń WSA wskazał ponadto na obowiązek respektowania przez władze polskie Regulaminu Europejskiego Trybunału Praw Człowieka oraz wydanych w sprawie przez Trybunał środków tymczasowych (tzw. *interim measures* określone w art. 39 Regulaminu), zakazujących wydalenia skarżących z terytorium Polski.¹¹⁴ Również dwa orzeczenia WSA niezaskarżone skargą kasacyjną do NSA (przez stronę), skutkowały utrzymaniem w mocy decyzji organów Straży Granicznej o odmowie wjazdu.

Odnosząc się do kwestii merytorycznych będących treścią skargi, NSA w swoim orzecznictwie podkreślił, że wykładnia art. 28 ustawy o cudzoziemcach powinna uwzględniać treść zasady *non-refoulement* na granicy. Zasada ta stanowi punkt wyjścia interpretacji praw i obowiązków: cudzoziemców wjeżdżających na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz organów kontroli granicznej prowadzących postępowanie związane z przekraczaniem granicy. NSA wskazał, że przestrzeganie tej zasady jest wyrazem respektowania przez organy kontroli granicznej podstawowych praw człowieka.¹¹⁵

112 Naczelny Sąd Administracyjny, m.in. wyroki o sygn. akt: II OSK 345/18, II OSK 890/18, II OSK 962/18, II OSK 1713/18, II OSK 1752/18, II OSK 1965/18, II OSK 2109/18, II OSK 2766/17.

113 Naczelny Sąd Administracyjny, m.in. wyroki o sygn. akt: II OSK 445/18, II OSK 999/18, II OSK 1062/18, II OSK 2003/18, II OSK 2511/18, II OSK 2599/18, II OSK 3100/18.

114 Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie, wyrok o sygn. akt IV SA/Wa 2934/17.

115 Naczelny Sąd Administracyjny, wyrok o sygn. akt II OSK 1713/18.

W uzasadnieniach wyroków NSA wskazał, że w związku z tym, iż kodeks graniczny Schengen nie reguluje czynności postępowania podejmowanych przed wydaniem decyzji o odmowie wjazdu, to zastosowanie mają tutaj przepisy ustawy o cudzoziemcach, w tym jej art. 34. NSA podkreślał, że użycie przez ustawodawcę w art. 34 ust. 1 ustawy o cudzoziemcach sformułowania „ogranicza się”, wskazuje na jego intencję co do traktowania tego przepisu jako wyjątku od zasad wprowadzonych w Kodeksie postępowania administracyjnego. Ponadto, zgodnie z orzecnictwem NSA, dodatkowe zawężenie postępowania jedynie do kontroli posiadanych przez cudzoziemca dokumentów, przewidziane w art. 34 ust. 2 ustawy o cudzoziemcach i dotyczące sytuacji, gdy okoliczności niespełnienia przez cudzoziemca warunków niezbędnych do przekroczenia granicy nie budzą wątpliwości, może być stosowane tylko w wyjątkowych sytuacjach.¹¹⁶ NSA podkreślił, że z uwagi na liczne pisma kierowane m.in. przez Rzecznika Praw Obywatelskich wskazujące na nieprawidłowości postępowania w stosunku do cudzoziemców wyrażających wolę przekroczenia polskiej granicy, obowiązkiem organów administracji było rozpytanie cudzoziemca o faktyczne powody wjazdu na teren UE, a tym samym niemożność zastosowania trybu z art. 34 ust. 2 ustawy o cudzoziemcach. W ocenie NSA nie stanowi natomiast dowodu na okoliczność przeprowadzenia w sposób prawidłowy takiej czynności sporządzona notatka służbowa.¹¹⁷

W trakcie postępowań sądowych, Straż Graniczna podnosiła, że notatki służbowe nie mają charakteru dowodu i nie były sporządzone w ramach postępowania o odmowie wjazdu, a stanowią jedynie dokumenty pomocnicze sporządzane na polecenie KGSG. NSA stwierdził jednak, że notatki służbowe stanowiły podstawę wydanych decyzji, natomiast kwestie dotyczące celu wjazdu deklarowanego przez cudzoziemca nie mogą być ustalane wyłącznie w oparciu o tą notatkę. Może ona służyć jako dowód pomocniczy, ale nie jedyny w sprawie.¹¹⁸ Co więcej, NSA podkreślił, że borykanie się z trudnościami organizacyjnymi w związku z koniecznością dokonania czynności kontroli granicznej znacznej ilości cudzoziemców w krótkim okresie, co wymusza np. znaczne ograniczenie czasu możliwego do poświęcenia jednej osobie, także nie może usprawiedliwiać tak lakonicznego dokumentowania przebiegu rozmowy z cudzoziemcem. W ocenie NSA, kontrola drugiej linii prowadzi bowiem w istocie do oceny, czy dana osoba powinna zostać uznana za osobę poszukującą ochrony międzynarodowej, co obligowałoby SG do przyjęcia od niej wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej i umożliwienia wjazdu na terytorium Polski, czy też osobie tej należy wydać decyzję odmawiającą wjazdu na terytorium Polski.¹¹⁹

116 Naczelny Sąd Administracyjny, m.in. wyroki o sygn. akt: II OSK 345/18, II OSK 445/18, II OSK 829/18, II OSK 830/18, II OSK 890/18, II OSK 962/18, II OSK 999/18, II OSK 1025/18, II OSK 1062/18, II OSK 1532/18, II OSK 1627/18, II OSK 1674/18, II OSK 1675/18, II OSK 1713/18, II OSK 1752/18, II OSK 1965/18, II OSK 2003/18, II OSK 2109/18, II OSK 2511/18, II OSK 3100/18, II OSK 2766/17.

117 Naczelny Sąd Administracyjny, m.in. wyroki o sygn. akt: II OSK 345/18, II OSK 829/18, II OSK 830/18, II OSK 890/18, II OSK 962/18, II OSK 1025/18, II OSK 1062/18, II OSK 1532/18, II OSK 1627/18, II OSK 1674/18, II OSK 1675/18, II OSK 1713/18, II OSK 1965/18, II OSK 2003/18, II OSK 2109/18, II OSK 2766/17,

118 Naczelny Sąd Administracyjny, m.in. wyroki o sygn. akt: II OSK 345/18, II OSK 890/18, II OSK 962/18, II OSK 1025/18, II OSK 2766/17.

119 Naczelny Sąd Administracyjny, m.in. wyroki o sygn. akt: II OSK 345/18, II OSK 445/18, II OSK 829/18, II OSK 830/18, II OSK 890/18, II OSK 962/18, II OSK 999/18, II OSK 1025/18, II OSK 1062/18, II OSK 1532/18, II OSK 1627/18, II OSK 1675/18, II OSK 1965/18, II OSK 2003/18, II OSK 2109/18.

Ponadto, o ile rozpytanie cudzoziemca mogłoby stanowić podstawę do uznania, że spełnione zostały przesłanki z art. 34 ust 2 ustawy o cudzoziemcach, o tyle udokumentowanie przeprowadzenia tego dowodu powinno odbywać się w formie protokołu, o którym mowa w art. 67 § 1 kpa (organ administracji sporządza zwięzły protokół z każdej czynności postępowania mającej istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy), który spełniałby wymogi formalne wymienione w art. 68 § 1 i 2 kpa.¹²⁰ W orzecznictwie wskazano, że brak protokołu, w którym cudzoziemiec podpisem potwierdziłby przebieg rozmowy, powoduje, że tak naprawdę nie wiadomo, jaki był przebieg rozmowy pomiędzy cudzoziemcem a funkcjonariuszem SG.

NSA wskazał również, że czynności tak istotne jak rozpytanie czy przesłuchanie cudzoziemca na granicy winny odbywać się przy udziale jego pełnomocnika, jeżeli taki został ustanowiony w sprawie. Specyfika tego postępowania nakazuje przyjąć, że obowiązek istnieje po stronie organu, gdy pełnomocnik w momencie przekraczania granicy jest ustanowiony i obecny, przy czym ustanowienie pełnomocnika nie musi wiązać się ze złożeniem dokumentu pełnomocnictwa.¹²¹ Co istotne, w żadnym z analizowanych orzeczeń NSA nie wskazał, aby pełnomocnik nie mógł brać udziału w czynnościach na granicy, w ramach postępowania w sprawie odmowy wjazdu.

W orzecznictwie NSA wskazano również na takie okoliczności sprawy, jak to, że cudzoziemcy zawarli wnioski o udzielenie ochrony międzynarodowej w odwołaniu od decyzji o odmowie wjazdu, deklarowali, iż przedstawiali na granicy częściowo wypełnione formularze wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej czy zarządzenia tymczasowego ETPCz nakazujące władzom polskim nieodsyłanie ich na Białoruś. W związku z tymi okolicznościami NSA stwierdził, że istnieje znaczne prawdopodobieństwo, że cudzoziemcy chcieli ubiegać się o udzielenie ochrony międzynarodowej, choć nie było całkowitej pewności w tym zakresie.¹²²

Sądy administracyjne nie przychyliły się do wniosków o zadanie pytania prejudycjalnego do Trybunału Sprawiedliwości UE dotyczącego wykładni przepisów dotyczących dostępu do procedury azylowej i zmierzającego do odpowiedzi na pytanie, czy zawarcie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej można uznać za wystąpienie z wnioskiem w rozumieniu art. 6 dyrektywy proceduralnej. Sądy, odmawiając zadania pytania prejudycjalnego, wskazywały, że zgodnie z art. 3 ust. 1 dyrektywy proceduralnej z wnioskiem można wystąpić na granicy, a zatem zawarcie wniosku w odwołaniu od decyzji o odmowie wjazdu (które zostało złożone już po odmowie wjazdu, a nie na granicy) nie może być traktowane jako wniosek w rozumieniu dyrektywy proceduralnej.¹²³

120 Naczelny Sąd Administracyjny, m.in. wyroki o sygn. akt: II OSK 345/18, II OSK 445/18, II OSK 829/18, II OSK 830/18, II OSK 890/18, II OSK 962/18, II OSK 999/18, II OSK 1025/18, II OSK 1062/18, II OSK 1532/18, II OSK 1627/18, II OSK 1674/18, II OSK 1675/18, II OSK 1713/18, II OSK 1752/18, II OSK 1965/18, II OSK 2003/18, II OSK 2109/18, II OSK 2766/17.

121 Naczelny Sąd Administracyjny, m.in. wyroki o sygn. akt: II OSK 445/18, II OSK 999/18, II OSK 1062, II OSK 1627/18, II OSK 1965/18, II OSK 2003/18, II OSK 2109/18.

122 Naczelny Sąd Administracyjny, m.in. wyroki o sygn. akt: II OSK 2511/18, II OSK 2599/18 II, OSK 3100/18.

123 Naczelny Sąd Administracyjny, m.in. wyroki o sygn. akt: II OSK 2511/18, II OSK 2599/18 II, OSK 3100/18.

W przypadku rozstrzygnięć NSA w sprawach ze skarg kasacyjnych składanych w postępowaniach dotyczących decyzji o odmowie wjazdu wydanych wobec cudzoziemców, którzy podnosili aspekt woli ubiegania się o udzielenie ochrony międzynarodowej, możemy powiedzieć o jednolitej linii orzeczniczej, na podstawie której istnieje konieczność sporządzenia protokołów rozmów funkcjonariusza SG z cudzoziemcem na granicy (których treść byłaby potwierdzona podpisem cudzoziemca) oraz prawo cudzoziemca do obecności jego pełnomocnika do udziału w czynnościach postępowania w sprawie odmowy wjazdu.

W następstwie wyroków wydanych przez NSA, w październiku 2018 roku Rzecznik Praw Obywatelskich zwrócił się do Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z prośbą o podjęcie inicjatywy legislacyjnej koniecznej do wprowadzenia do obowiązującego porządku prawnego regulacji, które wprowadzałyby zasadę protokołowania rozmów przeprowadzanych z cudzoziemcami w ramach kontroli granicznej drugiej linii.¹²⁴ Wniosek ten nie spotkał się z aprobatą MSWiA, które w odpowiedzi stwierdziło, że „czynności przeprowadzane na drugiej linii [kontroli granicznej] są czynnościami wchodzącymi w skład kontroli granicznej i nie noszą znamion postępowania administracyjnego, w którym zastosowanie ma przesłuchanie strony”. A zatem dotychczas stosowana praktyka sporządzania notatek służbowych nie zostanie zmieniona. Ponadto według MSWiA, wyroki sądów administracyjnych wiążą jedynie w sprawach, w których zostały wydane.¹²⁵ Po pierwsze, takie stanowisko jest jednak odmienne od interpretacji przepisów, dokonanej w jednolitym orzecznictwie NSA dotyczącym zasad postępowania w sprawie odmowy wjazdu. Po drugie, utrwalona linia orzecznictwa funkcjonuje w sposób zbliżony dla reguł postępowania o charakterze normatywnym.¹²⁶ Sądy w Polsce posiadają kompetencję do sprawowania wymiaru sprawiedliwości¹²⁷, a jego elementem jest dbałość o jednolitość orzecznictwa, która gwarantuje realizację zasad konstytucyjnych: zaufania obywatela do państwa i prawa.¹²⁸ W związku z powyższym, zdaniem HFPC utrwalona linia orzecznicza powinna być brana pod uwagę przez władze w sprawach o analogicznym stanie faktycznym.

Należy również wspomnieć, że wedle informacji dostępnych HFPC, żaden z cudzoziemców, po uchyleniu przez sąd wydanej mu decyzji o odmowie wjazdu, nie wjechał do Polski w ramach ponownie prowadzonego postępowania w sprawie odmowy wjazdu. Wedle informacji uzyskanej od białoruskiej organizacji Human Constanta, na dzień pisania raportu w Brześciu przebywał tylko jeden cudzoziemiec, w którego sprawie sąd uchylił decyzję o odmowie wjazdu. Poza tym, na terytorium Białorusi przebywało jeszcze troje klientów,

124 Rzecznik Praw Obywatelskich, *Zapewnić realną możliwość ubiegania się o status uchodźcy. RPO pisze do MSWiA*, dostępne na: <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/zapewnic-skuteczna-procedure-skladania-wnioskow-o-status-uchodzczy-rpo-pisze-do-mswia> (dostęp: 03.04.2019).

125 Odpowiedź MSWiA dostępna jest na:

https://www.rpo.gov.pl/sites/default/files/Odpowiedz%20MSWiA%2029.10.2018_0.pdf (dostęp: 03.04.2019).

126 E. Bojanowski, Utrwalona linia orzecznictwa (klika uwag na marginesie orzecznictwa sądów administracyjnych) [w:] *Między tradycją a przyszłością w nauce prawa administracyjnego*, Wrocław 2009, s. 52.

127 art. 175 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

128 W. Wróbel, *Wpływ orzecznictwa Sądu Najwyższego na kształtowanie się pojęć i instytucji prawnych* [w:] *Orzecznictwo w systemie prawa – II Konferencja Naukowa Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Gdańskiego oraz Wolters Kluwer Polska*, Gdańsk 17–18 września 2007 r. (redakcja naukowa T. Bąkowski, K. Grajewski, J. Warylewski), Warszawa 2008, Wolters Kluwer Polska, s. 76.

w sprawach których decyzje o odmowie wjazdu zostały uchylone a postępowanie umorzone przez NSA. Z kolei na terenie Ukrainy przebywa jedna rodzina i jeden cudzoziemiec, w sprawach których sądy uchylili decyzje o odmowie wjazdu. Zasadniczo w rozmowach z pracownikami HFPC cudzoziemcy deklarują, że obawiają się kolejnych odmów wjazdu.

VIII. Sprawy dotyczące odmów wjazdu toczące się przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka oraz Komitetem Praw Człowieka ONZ

Europejski Trybunał Praw Człowieka zakomunikował dotychczas polskim władzom cztery sprawy dotyczące odmowy wjazdu do Polski wydane wobec osób deklarujących chęć ubiegania się o ochronę międzynarodową.¹²⁹ Zakomunikowane zarzuty dotyczą naruszenia art. 3 Konwencji w przypadku zawrócenia skarżących na Białoruś i dalej - do kraju pochodzenia. Zarzut naruszenia tego artykułu został również postawiony w kontekście traktowania skarżących przez Straż Graniczną. Ponadto, zarzuty dotyczą naruszenia art. 4 protokołu nr 4 do Konwencji poprzez niezbadanie indywidualnej sytuacji cudzoziemców przed ich zawróceniem oraz art. 13 Konwencji poprzez niezapewnienie skarżącym skutecznego środka odwoławczego od decyzji o odmowie wjazdu, zawieszającego jej wykonanie. Ostatni zarzut dotyczy naruszenia art. 34 Konwencji poprzez niewykonanie zarządzenia tymczasowego Trybunału. Wszystkie te sprawy dotyczą odmów wjazdu mających miejsce na przejściu granicznym w Terespolu.

We wszystkich tych sprawach, Trybunał zastosował środki tymczasowe, nakazując polskim władzom nieodsyłanie cudzoziemców na Białoruś do czasu rozstrzygnięcia ich sprawy, a także przyjęcie od skarżących wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej. Straż Graniczna nie zrealizowała tych zarządzeń, ponownie wydała cudzoziemcom decyzje o odmowie wjazdu i odesłała ich na Białoruś, w rezultacie nie dopuszczając cudzoziemców do procedury o udzielenie ochrony międzynarodowej.

W oficjalnym komunikacie Ministerstwo Spraw Zagranicznych stwierdziło, że zarządzenia Trybunału nie mogły być wykonane, gdyż cudzoziemcy, których dotyczyły, nie znajdowali się na terytorium Polski, a zatem nie mogli z niego zostać wydalen. Zdaniem MSZ w związku z tym, iż cudzoziemcy otrzymali na granicy decyzje o odmowie wjazdu do Polski, oznacza to, że *de facto* nie opuścili nigdy terytorium Białorusi, a zatem niemożliwe było powstrzymanie się od ich zawrócenia do tego kraju.¹³⁰ W odpowiedzi na to stanowisko organizacje pozarządowe wskazały, że zgodnie z przepisami Konwencji, cudzoziemcy w chwili kontroli granicznej znajdowali się pod jurysdykcją władz polskich, a zatem zarządzenie Trybunału miało zastosowanie w tej sprawie niezależnie od tego, czy cudzoziemcy formalnie przekroczyli polską granicę, czy też nie. Wskazano również, że Trybunał bezwarunkowo nakazał polskim

129 Sprawa *D.A. i inni przeciwko Polsce*, 51246/17, zakomunikowana 7.09.2017, dostępna na: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-177298> (dostęp: 03.04.2019), sprawa *M.K. przeciwko Polsce*, 40503/17, zakomunikowana 13.07.2017, dostępna na: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-176229> (dostęp: 03.04.2019), sprawa *M.K. i inni przeciwko Polsce*, 43643/17, zakomunikowana 21.07.2017, dostępna na: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-176472> (dostęp: 03.04.2019), sprawa *M.A. i inni przeciwko Polsce*, 42902/17, zakomunikowana 3.08.2017, dostępna na: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-176484> (dostęp: 03.04.2019).

130 Wyjaśnienie MSZ w sprawie zarządzenia Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 8 czerwca 2017 r. dostępne na: https://www.msz.gov.pl/pl/p/msz_pl/c/MOBILE/aktualnosci/dla_mediow/sprostowania/tytul_strony_1 (dostęp: 03.04.2019).

władzom nieodsyłanie cudzoziemców na Białoruś i nie uzależnić tej decyzji od wcześniejszego złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej.¹³¹

Ponadto, Trybunał zakomunikował polskim władzom także dwie sprawy dotyczące umieszczenia w strzeżonym ośrodku cudzoziemców, którzy podjęli wcześniej kilkanaście nieskutecznych prób złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej na przejściu granicznym w Terespolu oraz w Medyce.¹³²

Z kolei 25 sierpnia 2017 roku sprawę odmowy wjazdu wydanej wobec cudzoziemców na przejściu granicznym w Terespolu zakomunikował polskim władzom Komitet Praw Człowieka ONZ (sprawa nr 3017/2017, *A.B, P.D. i Inni p. Polsce*). Tego samego dnia Komitet nakazał polskim władzom przyjęcie wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej oraz ich pełne rozpatrzenie przez właściwe władze. Komitet nakazał ponadto, aby polskie władze nie usuwały cudzoziemców z terytorium Polski na czas rozpatrywania ich sprawy.

Wszystkie powyższe sprawy oczekują obecnie na rozstrzygnięcie.

131 *Stanowisko MSZ w sprawie decyzji ETPC o niezawracaniu uchodźcy na Białoruś jest bezpodstawne – komunikat HFPC i SIP*, dostępne na: <http://www.hfhr.pl/stanowisko-msz-w-sprawie-decyzji-etpc-o-niezawracaniu-uchodzcy-na-bialorus-jest-bezpodstawne-komunikat-hfpc-i-sip/> (dostęp: 03.04.2019).

132 *M.Z. i inni przeciwko Polsce*, 79752/16, komunikacja skargi dostępna na: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-180603> (dostęp: 03.04.2019) oraz połączone sprawy *A.B. przeciwko Polsce* (15845/15) oraz *T.K. i S.B. przeciwko Polsce* (56300/15), komunikacja skarg dostępna na: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-168009> (dostęp: 03.04.2019).

IX. Planowane zmiany w prawie krajowym

Obecnie trwają prace nad nowelizacją ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony. Jedną z bardziej znaczących zmian zaproponowanych w projekcie zmiany ustawy ma być wprowadzenie trybu granicznego rozpatrywania wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej. Tryb ten ma być stosowany wobec cudzoziemców, którzy złożyli wniosek w przejściu granicznym, nie spełniając warunków wjazdu i pobytu na terytorium Polski, a jednocześnie występują wobec nich okoliczności opisane w projekcie ustawy. Okoliczności te to m.in. podanie innych przyczyn złożenia wniosku niż obawa przed prześladowaniem, pochodzenie z bezpiecznego kraju lub możliwość przemieszczenia się i zamieszkania w bezpiecznym kraju trzecim. Projekt przewiduje, że Rada Ministrów będzie określać, w drodze rozporządzenia, na okres dwóch lat, listę bezpiecznych krajów pochodzenia oraz listę bezpiecznych krajów trzecich. W ocenie HFPC zachodzi obawa, że na listach tych mogą zostać umieszczone Białoruś i Ukraina tj. państw, z których lub poprzez które przybywa do Polski najwięcej uchodźców. To z kolei spowoduje, że gros postępowań w sprawie o udzielenie ochrony może być prowadzonych w trybie granicznym.

Zgodnie z projektowanymi rozwiązaniami, cudzoziemiec, którego wniosek będzie rozpatrywany w trybie granicznym będzie na ten czas umieszczany w ośrodku strzeżonym, a decyzja w jego sprawie będzie miała być wydana w ciągu 20 dni.¹³³ W ocenie organizacji pozarządowych, zaproszonych do udziału w procesie konsultacji społecznych, może to w praktyce spowodować utrudniony dostęp do pomocy prawnej i tłumacza, a także ograniczyć możliwość aktywnego uczestniczenia wnioskodawcy w załatwieniu sprawy i uniemożliwić mu w praktyce korzystanie z niektórych gwarancji proceduralnych wynikających z dyrektywy proceduralnej. W tych warunkach może być także utrudniona odpowiednia identyfikacja osób należących do grup szczególnie wrażliwych, np. ofiar tortur, wobec których tryb graniczny nie powinien mieć zastosowania.¹³⁴ Zgodnie z projektowanymi rozwiązaniami trybu granicznego nie będzie się stosować, gdyby umieszczenie wnioskodawcy w strzeżonym ośrodku lub areszcie dla cudzoziemców powodowało niebezpieczeństwo dla jego życia lub zdrowia, jak również, gdy jego stan psychofizyczny może uzasadniać domniemanie, że był ofiarą tortur, lub innego okrutnego, nieludzkiego lub poniżającego traktowania albo karania. Procedury granicznej nie będą także mogły być stosowane wobec małoletnich bez opieki i osób niepełnosprawnych. W celu odpowiedniego zastosowania tych przepisów konieczna jest jednak wcześniejsza identyfikacja tych osób, co może być znacznie utrudnione w warunkach detencji i przyspieszonych procedur granicznych.

Z uzasadnienia projektu wynika ponadto, że co do zasady cudzoziemcy na czas postępowania granicznego kierowani będą do ośrodków strzeżonych zlokalizowanych w pobliżu przejść

133 Projekt ustawy o zmianie ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz niektórych innych ustaw, Projekt ustawy - wersja na dzień 6.02.2019, dostępny na stronie <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12294700> (dostęp 03.04.2019).

134 Zob. uwagi organizacji pozarządowych do projektu ustawy o zmianie ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium RP oraz niektórych innych ustaw z dnia 30 stycznia 2017 r., dostępne na: <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12294700/katalog/12410558#12410558> (dostęp: 03.04.2019).

granicznych. Należy jednak wskazać, że obecnie żaden ze strzeżonych ośrodków nie znajduje się na granicy lub w strefie tranzytowej, jak wymaga tego dyrektywa proceduralna, a zatem zachodzi wątpliwość, czy w ogóle w chwili obecnej istnieją podstawy do stosowania tej procedury w Polsce.¹³⁵

Z założenia, decyzja wydawana w ramach postępowania prowadzonego w trybie granicznym kończyć się będzie odmową udzielenia ochrony międzynarodowej lub uznaniem złożonego wniosku za niedopuszczalny. Jednocześnie, Szef Urzędu do Spraw Cudzoziemców co do zasady będzie w tej samej decyzji orzekał o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu. Wydanie tej decyzji powodować będzie przedłużenie pobytu w strzeżonym ośrodku.

Zgodnie z wersją projektu z lutego 2019, decyzja Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców wydana w trybie granicznym będzie ostateczna i będzie od niej służyła jedynie skarga do wojewódzkiego sądu administracyjnego, którą będzie można złożyć w ciągu 7 dni od dnia doręczenia decyzji. Złożenie skargi nie będzie jednak powodowało automatycznego wstrzymania wykonania decyzji. Zdaniem HFPC, takie rozwiązania budzą poważne wątpliwości w zakresie ich zgodności z prawem do skutecznego środka odwoławczego zawartego w art. 46 dyrektywy proceduralnej.¹³⁶

Według informacji uzyskanej przez HFPC, w chwili obecnej MSWiA zapoznaje się z uwagami zgłoszonymi do przedstawionego projektu i ma się do nich odnieść w formie pisemnej lub podczas konferencji uzgodnieniowej.

135 Np. Strzeżony Ośrodek dla Cudzoziemców w Białej Podlaskiej, znajdujący się z pobliżu przejścia granicznego w Terespolu, położony jest w odległości 40 km od granicy, a Strzeżony Ośrodek dla Cudzoziemców w Przemyślu, znajdujący się w pobliżu przejścia granicznego w Medyce, położony jest w odległości 20 km od granicy.

136 Uwagi HFPC do projektu nowelizacji ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony, 19 lutego 2019 r., dostępne na: <http://www.hfhr.pl/uwagi-hfpc-do-projektu-nowelizacji-ustawy-o-udzielaniu-cudzoziemcom-ochrony> (dostęp 03.04.2019).

X. Wnioski

Analiza orzecznictwa sądów krajowych i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, a także raportów organizacji pozarządowych i Rzecznika Praw Obywatelskich pozwalają na wyciągnięcie szeregu wniosków odnośnie sytuacji na wschodnich granicach Polski. Od kilku lat mamy tam niewątpliwie do czynienia ze stosowaniem przez Straż Graniczną niezgodnej z prawem praktyki nieprzyjmowania wniosków od cudzoziemców wyrażających chęć ubiegania się o ochronę międzynarodową. Konkluzję tę potwierdzają także publiczne wypowiedzi Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji. Tymczasem działania takie naruszają nie tylko przepisy prawa krajowego, ale także przepisy prawa UE oraz prawa międzynarodowego.

W co najmniej kilku udokumentowanych przypadkach, praktyka ta doprowadziła do tragicznych konsekwencji, w postaci wydalenia (lub podjęcia próby wydalenia) cudzoziemca przez władze białoruskie do kraju, z którego dana osoba uciekła, co stanowiło złamanie zasady *non-refoulement* i związanego z nią zakazu wydaleń pośrednich. Losy pozostałych cudzoziemców, którym odmówiono wjazdu, pozostają nieznane. Biorąc jednak pod uwagę sytuację na Białorusi i jej polityczne powiązania z Rosją – krajem, skąd do Polski przyjeżdża najwięcej uchodźców - zachodzi obawa, że część z tych osób, które zostały odepchnięte od polskiej granicy, mogła znaleźć się w poważnym niebezpieczeństwie.

Szereg decyzji o odmowie wjazdu zostało zaskarżonych i rozpatrzonych następnie przez krajowe sądy administracyjne. We wszystkich tych sprawach cudzoziemcy wskazywali, że Straż Graniczna zignorowała wyrażoną przez nich w toku kontroli granicznej chęć ubiegania się o ochronę międzynarodową i odmówiła wjazdu do Polski, uzasadniając to nieposiadaniem przez cudzoziemca wizy. We wszystkich tych sprawach, Naczelny Sąd Administracyjny uchylił decyzje o odmowie wjazdu wydane przez Straż Graniczną. NSA co prawda wprost nie stwierdził, że cudzoziemcy składali na granicy wnioski o udzielenie ochrony międzynarodowej, ale wskazał na nieprawidłowości proceduralne postępowań w sprawie odmowy wjazdu: nieodpowiednie dokumentowanie przebiegu rozmowy (sporządzanie lakonicznych notatek służbowych zamiast protokołów potwierdzonych podpisem cudzoziemca) oraz niedopuszczenie do czynności obecnego na granicy pełnomocnika cudzoziemca.

W większości rozpatrzonych spraw sądy, wydając wyrok, umorzyły jednocześnie postępowania administracyjne. Doprowadziło to do sytuacji, w której cudzoziemcy, pomimo uznania przez sąd nieprawidłowości prowadzonego wobec nich na granicy postępowania, nie mieli możliwości skorzystania z ochrony sądowej i ponownego zbadania ich sprawy zgodnie ze wskazaniami sądu. W sprawach odmowy wjazdu, które nie zostały umorzone przez sąd i które zostały podjęte do ponownego rozpoznania przez SG, cudzoziemcy nie stawili się ponownie na granicy, gdyż albo pełnomocnicy utracili z nimi kontakt, albo cudzoziemcy obawiali się ponownej odmowy wjazdu. W rezultacie, żaden z cudzoziemców, których sprawa została pozytywnie rozpatrzona przez sąd, nie został w efekcie wydanego wyroku dopuszczony do procedury o udzielenie ochrony międzynarodowej. Jednocześnie, MSWiA zadeklarowało brak woli wprowadzenia zmian w dotychczasowej praktyce Straży Granicznej w celu

zapewnienia jej zgodności z jednolitym w tym zakresie orzecznictwem sądów administracyjnych.

Polskie władze nie wykonały ponadto zarządzeń tymczasowych Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, który w kilku sprawach nakazał im niezawracanie cudzoziemców na Białoruś oraz przyjęcie od nich wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej. MSZ tłumaczył stanowisko polskich władz tym, iż niemożliwe było powstrzymanie się od zawrócenia na Białoruś cudzoziemców, którzy tego terytorium nie opuścili, skoro w toku kontroli granicznej nie zostało im udzielone prawo wjazdu do Polski. Tymczasem, zignorowanie zarządzeń Trybunału jest sprawą absolutnie bezprecedensową wśród państw UE i jasno pokazuje stanowisko polskiego rządu w kwestii respektowania prawa uchodźców na granicy. Na dzień pisania raportu na rozstrzygnięcie przed Trybunałem oczekiwały cztery zakomunikowane sprawy dotyczące odmowy dostępu do procedury azylowej na wschodnich granicach Polski.

Począwszy od 2017 roku liczba wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej składanych w Polsce zaczęła znacząco spadać. Coraz mniejszy jest także odsetek wniosków składanych przez cudzoziemców na przejściu granicznym w Terespolu. Zdaniem HFPC, spadek ten spowodowany jest opisaną w niniejszym raporcie praktyką nieprzyjmowania wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej na przejściach granicznych na wschodniej granicy.

W tym kontekście, tym większy niepokój budzą projektowane zmiany ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony, które zinstytucjonalizują system odsyłania uchodźców z polskich granic. Nie tylko sama treść przepisów, ale także towarzyszące im uzasadnienie projektu ustawy, wskazują na to, że celem projektowanych zmian jest uniemożliwienie wjazdu do Polski osobom deklarującym chęć ubiegania się o ochronę międzynarodową i usprawnienie procesu ich wydalania z pominięciem podstawowych gwarancji w zakresie m.in. prawa do skutecznego środka odwoławczego, czy skorzystania ze wsparcia prawnika i tłumacza.

Zmiany te wpisują się w ogólnoeuropejską tendencję do zamykania granic przed uchodźcami, przejawiającą się m.in. propozycjami zmian w prawie azylowym i dyrektywie powrotowej, która kładzie nacisk na procedury graniczne. O tej niepokojącej tendencji świadczy także realizowany obecnie projekt wsparcia Białorusi w działaniach związanych z zarządzaniem nieregularną migracją. Wygląda na to, że na wschodniej granicy Unii Europejskiej zaczynają być przyjmowane rozwiązania podobne do tych istniejących już na jej południowych granicach, a za pomocą wprowadzanych przepisów, porozumień z państwami trzecimi i odpowiedniej infrastruktury, sankcjonuje się coraz wyraźniej praktykę odpychania od granic UE osób poszukujących ochrony.

 HELSIŃSKA FUNDACJA
PRAW CZŁOWIEKA

www.hfhr.pl



@hfhrpl



@hfhrpl



@hfhrpl