



**Opinia do ustawy o zmianie ustawy o cudzoziemcach oraz niektórych innych ustaw
(druk nr 817)**

I. Cel i przedmiot ustawy

Opiniowana ustawa zmienia ustawę z dnia 13 czerwca 2003 r. o cudzoziemcach oraz ustawę z dnia 13 lutego 1984 r. o funkcjach konsulów Rzeczypospolitej Polskiej, ustawę z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty, ustawę z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, ustawę z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, ustawę z dnia 14 lipca 2006 r. o wjeździe na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, pobycie oraz wyjeździe z tego terytorium obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej i członków ich rodzin, ustawę z dnia 16 listopada 2006 r. o opłacie skarbowej i ustawę z dnia 24 sierpnia 2007 r. o udziale Rzeczypospolitej Polskiej w Systemie Informacyjnym Schengen oraz Systemie Informacji Wizowej.

Celem ustawy jest dostosowanie nowelizowanych ustaw do przepisów prawa Unii Europejskiej zawartych w:

- 1) rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 810/2009 z dnia 13 lipca 2009 r. ustanawiającego Wspólnotowy Kodeks Wizowy (kodeks wizowy) (Dz.U. UE L 243 z 15.09.2009, str. 1) - rozporządzenie nr 810/2009,
- 2) rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 767/2008 z dnia 9 lipca 2008 r. w sprawie Wizowego Systemu Informacyjnego (VIS) oraz wymiany danych pomiędzy państwami członkowskimi na temat wiz krótkoterminowych (rozporządzenie w sprawie VIS) (Dz.U. UE L 218 z 13.8.2008, str. 60) - rozporządzenie nr 767/2008.

Opiniowana ustawa uchyla przepisy dotyczące wiz Schengen w zakresie regulowanym rozporządzeniem nr 810/2009 oraz odpowiednio modyfikuje uregulowania dotyczące wiz krajowych, w celu ich ujednolicenia z przepisami rozporządzenia.

Jednocześnie ustawa normuje te kwestie dotyczące wiz Schengen, które zgodnie z przepisami rozporządzenia powinny zostać określone w prawie krajowym.

Nowelizacja w szczególności wprowadza pojęcie wizy Schengen jako zbiorcze określenie wiz, których wydawanie, przedłużanie, unieważnianie i cofanie określone jest w rozporządzeniu nr 810/2009 (Wspólnotowy Kodeks Wizowy). Dokonuje zmian w zasadach przekraczania granicy przez cudzoziemców, w tym warunków jej przekraczania (konieczność wykupienia polisy ubezpieczeniowej na kwotę nie mniejszą niż 30 000 euro, w przypadku nieposiadania obowiązkowego ubezpieczenia zdrowotnego), zasadach uzyskiwania zaproszeń i przesłankach odmowy wjazdu oraz na nowo formułuje przepisy rozdziału trzeciego ustawy "Wizy". W tym ostatnim zakresie ustawa m. in. dokonuje nowego podziału wiz na wizy Schengen i wizy krajowe (dotychczas wizy jednolite: pobytowe lub tranzytowe oraz wizy krajowe) oraz wprowadza możliwość odwołania od decyzji o odmowie wydania, unieważnieniu lub cofnięciu wizy.

Wykonując rozporządzenie nr 767/2008 ustawa nakłada na podmioty, do których należy kontrola legalności pobytu cudzoziemców na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, obowiązek pobrania od kontrolowanego cudzoziemca odcisków linii papilarnych, w sytuacji gdy w toku kontroli legalności pobytu cudzoziemiec nie okaże dokumentu, na podstawie którego można ustalić jego tożsamość, lub w przypadku gdy zachodzi uzasadnione podejrzenie co do autentyczności dokumentu okazanego przez cudzoziemca.

Ustawa ma wejść w życie po upływie 7 dni od dnia ogłoszenia.

II. Przebieg prac legislacyjnych

Sejm uchwalił opiniowaną ustawę na 63. posiedzeniu w dniu 17 marca 2010 r. w oparciu o projekt rządowy. Projekt ten był przedmiotem prac sejmowej Komisji Administracji i Spraw Wewnętrznych. Poprawki Komisji mieściły się w meritem rozwiązań rządowych. W trakcie drugiego czytania nie zgłoszono poprawek. Ustawa została uchwalona w brzmieniu zaproponowanym przez komisję.

III. Uwagi szczegółowe

- 1) **art. 1 pkt 3 lit. a, pkt 7 lit. a oraz pkt 8 noweli**, art. 15 ust. 1 pkt 2 lit. a, art. 21 ust. 1 pkt 3, art. 30 pkt 3, art. 32 ust. 2 pkt 3 lit. c i art. 42 ust. 3 pkt 3 lit. b ustawy o cudzoziemcach.

Wskazana jest zmiana redakcyjna.

Propozycja poprawki:

- w art. 1:
 - a) w pkt 3 w lit a, w lit. a,
 - b) w pkt 7 w lit a, w pkt 3,
 - c) w pkt 8:
 - w art. 30 w pkt 3,
 - w art. 32 w ust. 2 w pkt 3 w lit. c,
 - w art. 42 w ust. 3 w pkt 3 w lit. b
- wyrazy "w której" zastępuje się wyrazami "w którym";

- 2) **art. 1 pkt 3 lit. a, pkt 4 lit. a oraz pkt 8 noweli**, art. 15 ust. 1 pkt 2 lit. b, art. 16 ust. 1, art. 30 pkt 2 oraz art. 32 ust. 2 pkt 3 lit. b ustawy o cudzoziemcach.

Przepis art. 15 ust. 1 pkt. 2 lit. a statuuje obowiązek posiadania przez cudzoziemca wystarczających środków utrzymania na czas trwania planowanego pobytu oraz na powrót do państwa pochodzenia lub na tranzyt (albo dokumentu potwierdzającego możliwość uzyskania takich środków). Tymczasem nowa redakcja art. 16 ust. 1 przewiduje, że cudzoziemiec może przedstawić zaproszenie, jako dokument potwierdzający możliwość uzyskania wystarczających środków utrzymania, określając te środki jako środki utrzymania na czas trwania planowanego pobytu oraz na powrót do państwa pochodzenia lub zamieszkania lub na tranzyt do państwa trzeciego, które udzieli pozwolenia na wjazd. Takie same przesłanki wystarczających środków utrzymania zawarte są w nowelizowanych art. 30 pkt 2 i art. 32 ust. 2 pkt 3 lit. b ustawy.

Wobec powyższego zmianie powinien ulec także art. 15 ust. 1 pkt. 2 lit. b. W przeciwnym razie wystarczające środki utrzymania zostałyby scharakteryzowane inaczej w przepisie dotyczącym obowiązku ich posiadania, a inaczej w przepisach dotyczących możliwości przedstawienia dokumentu potwierdzającego możliwość ich pozyskania, przepisach dotyczących przesłanek odmowy wydania wizy oraz przepisach dotyczących formalnych wymagań dla wniosku o wydanie wizy.

Propozycja poprawki:

- w art. 1 w pkt 3 w lit a:

a) w zdaniu wstępnym wyrazy *"lit. a otrzymuje brzmienie"* zastępuje się wyrazami *"lit. a i b otrzymują brzmienie"*,

b) po lit. a dodaje się lit. b w brzmieniu:

"b) wystarczające środki utrzymania na czas trwania planowanego pobytu oraz na powrót do państwa pochodzenia lub zamieszkania lub na tranzyt do państwa trzeciego, które udzieli pozwolenia na wjazd albo dokument potwierdzający możliwość uzyskania takich środków zgodnie z prawem,"

3) **art. 1 pkt 7 lit. a noweli**, art. 21 ust. 1 pkt 9 ustawy o cudzoziemcach.

Przepis art. 21 ust. 1 pkt 9, w myśl nowelizacji, będzie pierwszym w kolejności przepisem ustawy o cudzoziemcach odwołującym się do Konwencji Wykonawczej Schengen. Skrót pojęcia Konwencji Wykonawczej z dnia 19 czerwca 1990 r. do Układu z Schengen z dnia 14 czerwca 1985 r. między Rządami Państw Unii Gospodarczej Beneluksu, Republiki Federalnej Niemiec oraz Republiki Francuskiej w sprawie stopniowego znoszenia kontroli na wspólnych granicach (Konwencja Wykonawcza Schengen) w obecnym brzmieniu ustawy wprowadzony jest art. 4 pkt 5a. Przepis ten, w nowym brzmieniu, nie będzie odwoływać się do Konwencji Wykonawczej Schengen. Wobec powyższego zasadnym jest wprowadzenie do art. 21 ust. 1 pkt 9 ustawy o cudzoziemcach pełnego tytułu Konwencji wraz z jej adresem publikacyjnym.

Propozycja poprawki:

- w art. 1 w pkt 7 w lit a:

a) w zdaniu wstępnym po wyrazach *"w ust. 1"* dodaje się dwukropek, pozostałą treść oznacza się jako *tiret pierwsze* oraz dodaje się *tiret drugie* w brzmieniu:

"- pkt 9 otrzymuje brzmienie:

"9) dane cudzoziemca znajdują się w Systemie Informacyjnym Schengen, o którym mowa w art. 92 Konwencji Wykonawczej z dnia 19 czerwca 1990 r. do Układu z Schengen z dnia 14 czerwca 1985 r. między Rządami Państw Unii Gospodarczej Beneluksu, Republiki Federalnej Niemiec oraz Republiki Francuskiej w sprawie stopniowego znoszenia kontroli na wspólnych granicach (Dz. Urz. UE L 239 z 22.09.2000, str. 19, z późn. zm.), zwanej dalej "Konwencją Wykonawczą Schengen", do celów odmowy wjazdu;",";

4) **art. 1 pkt 8 i 9 noweli**, art. 25 – 48h ustawy o cudzoziemcach.

Nowelizacja rozdziału 3 "Wizy" polega na nadaniu nowego brzmienia wszystkim obowiązującym obecnie przepisom rozdziału oraz dodaniu grupy przepisów oznaczonych nowymi jednostkami redakcyjnymi. Zmiany te przeprowadzone są w oderwaniu od dotychczasowej treści przepisów (dotychczasowy art. 28 określający cele wydania wizy został oznaczony jako art. 26, a w miejscu przepisu oznaczonego obecnie jako art. 28 znalazł się przepis dotychczas zawarty w art. 30 ustawy, przepis dotychczasowego art. 33 został *de facto* uchylony, a jego oznaczenie "przejął" przepis o zupełnie nowej treści itd.). Wprowadzane zmiany nie uwzględniają ponadto potrzeby wyróżnienia oznaczeń jednostek redakcyjnych już uchylonych (nadanie brzmienia grupie przepisów od art. 25 do art. 48 spowoduje, że w tekście jednolitym ustawy brak będzie informacji o uchylonych art. 42a oraz 45a i 45b).

Biorąc pod uwagę powyższe należy stwierdzić, że przyjęta technika legislacyjna wpłynie niewątpliwie na ograniczenie czytelności przepisów. W tym kontekście należy pamiętać, że komunikatywność przepisów w aspekcie wyszukiwawczym i interpretacyjnym jest jednym z warunków zasady przyzwoitej legislacji wynikającej z art. 2 Konstytucji. Etap prac legislacyjnych nad ustawą nie czyni jednak celowym zgłaszanie poprawek w tym zakresie.

5) **art. 1 pkt 9 noweli**, art. 48e ustawy o cudzoziemcach.

Przepis art. 48e określa organy właściwe do gromadzenia informacji o wizach Schengen wydanych przez polskie organy i unieważnionych lub cofniętych przez organy innych państw obszaru Schengen, odwołując się do art. 34 ust. 1 i 2 Wspólnotowego Kodeksu Wizowego (rozporządzenia 810/2009). Redakcja przepisu wskazuje na możliwość gromadzenia informacji o wizach unieważnionych i cofniętych "z urzędu", wyklucza natomiast gromadzenie informacji o wizach cofniętych na wniosek posiadacza wizy. Jeśli to ostatnie było również objęte intencją ustawodawcy należałoby w odwołaniu do Wspólnotowego Kodeksu Wizowego uwzględnić także art. 34 ust. 3.

Propozycja poprawki:

- w art. 1 w pkt 9, w art. 48e wyrazy "art. 34 ust. 1 i 2" zastępuje się wyrazami "art. 34 ust. 1 - 3";

6) **art. 1 pkt 9 noweli**, art. 48f ustawy o cudzoziemcach.

Przepis art. 48f w wytycznych dotyczących treści rozporządzenia nakazuje uwzględnianie obowiązujących umów międzynarodowych lub powszechnie ustalonych zwyczajów międzynarodowych. Tak określonym wytycznym można postawić zarzut pozorności. Odsyłają, bowiem "do (...) postanowień, które prawodawca musiałby brać pod uwagę, niezależnie od tego, czy tego rodzaju odesłanie sformułowano"¹. Należy pamiętać, że zamieszczenie w przepisie upoważniającym wytycznych dotyczących treści rozporządzenia jest konstytucyjnym warunkiem poprawności przepisu upoważniającego. Z tego względu właściwym będzie określenie na nowo wytycznych, którymi powinien kierować się organ uzyskujący upoważnienie do wydania rozporządzenia.

Propozycja poprawki:

- w art. 1 w pkt 9, w art. 48f część wspólna wyliczenia otrzymuje brzmienie:

"- uwzględniając zupełność i przejrzystość zawartych informacji";

7) **art. 8 noweli**, art. 6 pkt 2 ustawy o udziale Rzeczypospolitej Polskiej w Systemie Informacyjnym Schengen oraz Systemie Informacji Wizowej.

Opiniowana ustawa nowelizuje m. in. art. 6 pkt 2 ustawy o udziale Rzeczypospolitej Polskiej w Systemie Informacji Wizowej. Ten sam przepis został objęty zmianą w ustawie z dnia 12 lutego 2010 r. o zmianie ustawy o udziale Rzeczypospolitej Polskiej w Systemie Informacyjnym Schengen oraz Systemie Informacji Wizowej (Dz. U. Nr 41, poz. 233). Zmiana ta jest obecnie w okresie vacatio legis i ma wejść w życie z dniem określonym w decyzji Rady, zgodnie z art. 55 ust. 2 rozporządzenia (WE) nr 1987/2006 r. w sprawie utworzenia, funkcjonowania i użytkowania Systemu Informacyjnego Schengen drugiej generacji.

Wobec nowelizacji art. 6 pkt 2 dokonywanej opiniowaną ustawą zmiana art. 6 pkt 2 z dniem określonym w decyzji Rady (ustawą z dnia 12 lutego 2010 r.) byłaby bezprzedmiotowa.

Propozycja poprawki:

- po art. 8 dodaje się art. ... w brzmieniu:

"Art. ... W ustawie z dnia 12 lutego 2010 r. o zmianie ustawy o udziale Rzeczypospolitej Polskiej w Systemie Informacyjnym Schengen oraz Systemie Informacji Wizowej i ustawy o ochronie danych osobowych (Dz. U. Nr 41, poz. 233) wprowadza się następujące zmiany:

¹ S. Wronkowska, M. Zieliński, *Komentarz do zasad techniki prawodawczej*, Warszawa 2004, s. 153.

1) w art. 1 w pkt 9 w lit c uchyla się tiret drugie;

2) w art. 3 uchyla się pkt 5.";

8) art. 9 noweli.

Wskazana jest zmiana redakcyjna oddająca istotę przepisu przejściowego.

Propozycja poprawki:

- w art. 9 po wyrazach "zachowują ważność" dodaje się wyrazy "przez okres roku od chwili wpisania do ewidencji";

9) art. 14 ust. 1 noweli.

Przepis art. 14 ust. 1 przesądza o zastosowaniu przepisów dotyczących złożenia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy w przypadku decyzji o odmowie wydania (unieważnieniu, cofnięciu) wizy podjętej przez konsula oraz przepisów dotyczących wydawania (unieważnienia lub cofnięcia) wiz, na formularzach - od dnia 5 kwietnia 2011 r. Celem oddania w pełni istoty normy, adekwatnie do intencji ustawodawcy, konieczne jest nadanie nowego brzmienia temu przepisowi.

I tak, art. 14 ust. 2 stanowi, że od 5 kwietnia 2011 r. ma znaleźć zastosowanie m. in. art. 2 noweli. Przepis art. 2 nie jest jednak przepisem merytorycznym, a wyraża czynność konwencjonalną zmiany art. 23 ustawy o funkcjach konsułów Rzeczypospolitej Polskiej. Ten ostatni przepis powinien więc być przedmiotem odesłania art. 14 ust. 1.

Dodatkowo wskazać należy, że zastosowanie od dnia 5 kwietnia 2011 r. mają znaleźć przepisy w brzmieniu nadanym (dodanym) nowelizacją.

Propozycja poprawki:

- art. 14 ust. 1 otrzymuje brzmienie:

"1. Przepisy art. 37 ust. 2 i ust. 4 pkt 1, art. 48a ust. 5 i art. 48b ust. 2 pkt 1 ustawy, której mowa w art. 1 oraz art. 23 ust. 1 pkt 5 ustawy o której mowa w art. 2, w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą, stosuje się od dnia 5 kwietnia 2011 r.";

10) art. 14 ust. 2 noweli.

Propozycja poprawki sprowadza się do wskazania na podstawę wydania decyzji przez Komisję Europejską oraz do jednoznacznego wskazania na zastosowanie od tej daty przepisów nowych.

Propozycja poprawki:

- art. 14 ust. 2 otrzymuje brzmienie:

"2. Przepis art. 86a ustawy, o której mowa w art. 1, w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą, stosuje się od dnia określonego w decyzji Komisji Europejskiej - zgodnie z art. 48 rozporządzenia (WE) nr 767/2008 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 9 lipca 2008 r. w sprawie Wizowego Systemu Informacyjnego (VIS) oraz wymiany danych pomiędzy państwami członkowskimi na temat wiz krótkoterminowych (rozporządzenie w sprawie VIS) (Dz. Urz. UE L 218 z 13.08.2008, str. 60–81) - określającej datę rozpoczęcia funkcjonowania Systemu Informacji Wizowej w Rzeczypospolitej Polskiej."

11) **art. 15 noweli**, termin wejścia w życie ustawy.

Opiniowana ustawa dostosowuje przepisy prawa krajowego do postanowień rozporządzenia nr 810/2009. Termin wejścia w życie rozporządzenia został określony na dzień 5 kwietnia 2010 r. Tymczasem uchwalona przez Sejm ustawa ma wejść w życie po upływie 7 dni od dnia ogłoszenia. Realny termin wejścia w życie ustawy, wobec konstytucyjnych terminów na rozpatrzenie ustawy przez Senat i podpisanie ustawy przez Prezydenta RP (a także wobec terminów najbliższych posiedzeń Sejmu i Senatu) przypadnie więc po 5 kwietnia 2010 r.

Brak skorelowania terminów wejścia w życie obu aktów normatywnych może rodzić wątpliwości interpretacyjne. Wynikające z jednoczesnego obowiązywania "starej" ustawy i "nowego" rozporządzenia sprzeczności pomiędzy tymi aktami lub ewentualne luki prawne mogą spowodować brak przejrzystości i jednoznaczności przepisów.

Przyjęcie kalendarzowego terminu wejścia w życie ustawy (5 kwietnia 2010 r.) pozwoliłoby uczynić zadość zasadzie pewności prawa, nie jest jednak możliwe na obecnym etapie postępowania legislacyjnego. Ewentualne poprawki Senatu do ustawy mogą zostać rozpatrzone przez Sejm dopiero na 64. posiedzeniu w dniach 7 - 9 kwietnia 2010 r.

Szymon Giderewicz

legislator