

UNIwersYTET ŚLĄSKI W KATOWICACH

WYDZIAŁ PRAWA I ADMINISTRACJI
KATEDRA PRAWA I POSTĘPOWANIA
ADMINISTRACYJNEGO

ŁUKASZ KARAŚ

OCHRONA PRAW CUDZOZIEMCÓW W FRANCUSKIM PRAWIE ADMINISTRACYJNYM

PRACA DOKTORSKA
POD KIERUNKIEM:
dr hab. Lidii Zacharko

- KATOWICE 2014-

Spis treści

Wykaz skrótów.....	5
Wstęp.....	6
Rozdział 1. Podstawowe pojęcia.....	12
Rozdział 2. Ewolucja podstaw prawnych w zakresie ochrony praw cudzoziemców.....	29
2.1 Starożytność.....	29
2.2 Średniowiecze.....	35
2.3 Cudzoziemcy we Francji od XVIII wieku do połowy XX wieku.....	35
2.4 Cudzoziemcy we Francji od połowy XX wieku do terażniejszości.....	41
Rozdział 3. Ochrona cudzoziemców w prawie międzynarodowym.....	47
3.1 Prawo międzynarodowe.....	47
3.2 Ochrona cudzoziemców w Konstytucjach wybranych państw europejskich.....	61
3.3 Polityka imigracyjna i azylowa Unii Europejskiej.....	64
Rozdział 4 . Prawo wjazdu i pobytu cudzoziemców we Francji.....	76
4.1 Zagadnienia wstępne.....	76
4.2 Kodeks wjazdu i pobytu cudzoziemców i prawo azylu.....	81
4.3 Łączenie rodzin.....	90
4.3.1 Łączenie rodzin zagadnienia wstępne.....	90
4.3.3 Łączenie rodzin – współmałżonek.....	94
4.3.4 Łączenie rodzin – dzieci do lat osiemnastu.....	95
4.4 Procedura odwoławcza w razie wydania decyzji odmownej w sprawie wizy.....	100
4.5 Pobyt we Francji.....	105
4.5.1 Zezwolenie na pobyt czasowy z adnotacją „gość”.....	109
4.5.2 Zezwolenie na pobyt długoterminowy.....	110
4.5.3 Zezwolenie na pobyt stały.....	112
4.5.4 Zezwolenie na pobyt ze względu na umiejętności i talenty oraz dla naukowców....	113
4.5.5 Zezwolenie na pobyt z adnotacją „emeryt”.....	116
4.6 Nadzór nad prawem wjazdu i powrotu.....	120
Rozdział 5. Prawo azylu w Republice Francuskiej.....	123
5.1 Zagadnienia wstępne.....	123
5.2 Zakaz wydalenia cudzoziemców wnioskujących o azyl.....	124
5.3 Ochrona uzupełniająca.....	129
5.4 Francuski Urząd Ochrony Uchodźców i Apatrydów.....	130
5.5 Procedura przyznawania azylu, statusu uchodźcy, ochrony uzupełniającej.....	132
5.5.1 Procedura zwykła.....	134
5.5.2 Procedura przyśpieszona.....	134
5.6 Sąd Krajowy Prawa Azylu.....	137
5.7 Prawo pobytu dla wnioskodawców o azyl.....	138
Rozdział 6 . Pomoc społeczna na rzecz cudzoziemców.....	141
6.1 Prawa ekonomiczne i społeczne zagadnienia wstępne.....	141
6.2 Prawo pomocy dla nieletnich cudzoziemców.....	142
6.3 Zasady udzielania pomocy społecznej cudzoziemcom.....	143
6.4 Pomoc społeczna dla osób nie posiadających prawa pobytu.....	145
6.5 Dostęp do świadczeń pomocy społecznej dla obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej.....	146
6.6 Koordynacja świadczeń w zakresie zabezpieczenia społecznego.....	148
6.6.1 Zagadnienia podstawowe.....	148
6.6.2 Zakres i struktura koordynacji.....	153
6.6.3 Koordynacja systemów Ochrony Społecznej w celu zapewnienia swobodnego przepływu pracowników.....	156
6.6.4 Koordynacja systemów zabezpieczeń społecznych cudzoziemców spoza Unii	

Europejskiej.....	156
6.6.5 Instytucje zajmujące się koordynacją świadczeń.....	157
6.6.6 Konwencje dwustronne w zakresie świadczeń zabezpieczenia społecznego.....	157
6.6.7 Konwencje wielostronne w zakresie koordynacji świadczeń zabezpieczenia społecznego.....	158
6.7 Charakter ogólny prawa zabezpieczenia społecznego.....	158
6.7.1 Przepisy w zakresie dostępu cudzoziemców do systemu zabezpieczeń społecznych przed 1998 rokiem.....	159
6.7.2 Dostęp cudzoziemców do systemu zabezpieczeń społecznych po reformie z 11 maja 1998 roku.....	159
6.8 Zasiłek dla bezrobotnych.....	160
6.9 Zasiłek solidarnościowy specjalny.....	161
6.10 Zasiłek tymczasowy.....	161
6.11 Pomoc społeczna na rzecz cudzoziemców ubiegających się o prawo azylu.....	162
6.12 Ochrona zdrowia cudzoziemców.....	163
6.13 Świadczenia opieki zdrowotnej na rzecz obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej.....	165
6.14 Świadczenia z zakresu pomocy społecznej w prawie międzynarodowym.....	165
6.15 Europejska Karta Społeczna.....	168
6.16 Edukacja dzieci cudzoziemców.....	168
Rozdział 7. Prawo podejmowania zatrudnienia przez cudzoziemców we Francji.....	170
7.1 Zagadnienia wstępne.....	170
7.2 Procedury uzyskiwania pozwolenia na pracę.....	174
7.2 Sankcje za nielegalne zatrudnianie cudzoziemców.....	180
7.3 Francuski Urząd ds. Imigracji i Integracji.....	185
7.4 Dodatkowe prawa przysługujące cudzoziemcom.....	188
7.5 Zabezpieczenie społeczne pracowników cudzoziemców.....	188
Rozdział 8. Prawo prowadzenia działalności gospodarczej przez cudzoziemców we Francji oraz inne prawa cudzoziemców.....	191
8.1 Działalność gospodarcza cudzoziemców i jej ograniczenia.....	191
8.2 Inwestycje cudzoziemców zagadnienia wstępne.....	198
8.2.1 Inwestycje cudzoziemców wymagające uzyskania zezwolenia.....	199
8.3 Działalność gospodarcza prowadzona przez cudzoziemców wnioskujących o nadanie azylu.....	202
8.4 Uznawanie spółek zagranicznych we Francji.....	202
8.4.1 Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością	203
8.4.2 Menadżer cudzoziemiec.....	204
8.4.3 Cudzoziemiec jako akcjonariusz Spółki Akcyjnej.....	205
Rozdział 9. Inne prawa cudzoziemców.....	207
9.1 Nabywanie obywatelstwa.....	207
9.2 Uzyskiwanie obywatelstwa francuskiego.....	208
9.3 Prawa cywilne cudzoziemców.....	211
9.4 Nabywanie nieruchomości we Francji przez cudzoziemców.....	213
9.5 Prawa polityczne.....	213
9.4.1 Stowarzyszenia i fundacje.....	213
9.4.1 Prawa wyborcze cudzoziemców.....	215
Rozdział 10 Ochrona cudzoziemców w prawie polskim.....	217
10.1 Ewolucja podstaw prawnych dotyczących cudzoziemców w Rzeczypospolitej Polskiej.....	217
10.1.1 Ziemie polskie od czasów pierwszych plemion słowiańskich do XIX wieku. .	217
10.1.2 Wiek XX do ustawy prawo o cudzoziemcach z 2003.....	223
10. 2 Prawo wjazdu i pobytu w Polsce.....	228

10.2.1 Zagadnienia wstępne.....	228
10.2.2 Zgoda na osiedlenie się.....	230
10.2.3 Pobyt rezydenta długoterminowego Wspólnot Europejskich.....	231
10.3 Ochrona cudzoziemców podlegających ochronie międzynarodowej w Polsce.....	232
10.4 Pomoc społeczna cudzoziemcom.....	235
10.4.1 Ewolucja instytucji pomocy społecznej.....	235
10.4.2 Pomoc społeczna na rzecz uchodźców.....	236
10.4.3 Świadczenia rodzinne.....	240
10.4.4 Ochrona zdrowia cudzoziemców.....	242
10.4.5 Ubezpieczenia społeczne cudzoziemców.....	245
10.4.6 Zasiłki i świadczenia z tytułu bezrobocia.....	245
10.5 Edukacja cudzoziemców w Polsce.....	247
10.6 Prawo podejmowania zatrudnienia przez cudzoziemców w Polsce.....	249
10.6.1 Sankcje za nielegalne zatrudnianie pracowników.....	251
10.7 Prawo podejmowania działalności gospodarczej w Polsce przez cudzoziemców.....	254
10.8 Inne prawa cudzoziemców w Rzeczypospolitej Polskiej.....	255
10.9 Prawa cywilne cudzoziemców.....	257
10.10 Prawo do obywatelstwa.....	259
10.11 Kilka słów o nowej ustawie prawo o cudzoziemcach.....	260
Zakończenie.....	264
Wykaz literatury.....	271
Wykaz źródeł prawa.....	277
Wykaz orzeczeń.....	279

Wykaz skrótów

AKPC - Amerykańska Konwencja Praw Człowieka

ds. – do spraw

EFTA - Europejskie Stowarzyszenie Wolnego Handlu

EKPCiPW - Europejską Konwencję o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności

EWG - Europejska Wspólnota Gospodarcza

MPPGSiK - Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych

MPPOP - Międzynarodowy Pakt Praw Ekonomicznych, Społecznych i Kulturalnych

MTS - Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości

NFZ - Narodowy Fundusz Zdrowia

NSA – Naczelny Sąd Administracyjny

ONZ - Organizacja Narodów Zjednoczonych

PRL - Polska Rzeczpospolita Ludowa

RFN - Republika Federalna Niemiecka

TWE – TFUE Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej

UE - Unia Europejska

Wstęp

Zasadniczym celem pracy jest przedstawienie modelu ochrony praw cudzoziemców przyjętego na gruncie francuskiego prawa administracyjnego. Konsekwencją tak zakreślonego pola peregrynacji naukowych było ustalenie wpływu prawa europejskiego na rozwiązania prawne przyjęte we Francji oraz w Polsce. Podjęta w pracy charakterystyka tych instytucji, nie w aspekcie cząstkowym, ale jako pewnej zwartej całości charakteryzującej się właściwymi tym instytucjom cechami, pozwoliła nie tylko na przeprowadzenie analizy poszczególnych typów instytucji we Francji i w Polsce, ale również badań prawnoporównawczych umożliwiających uchwycenie różnic oraz cech wspólnych dla tych dwóch systemów prawnych. Podejście takie wydaje się zasadne również z tego powodu, że uchwycenie istoty prawnej i cech charakteryzujących poszczególne instytucje ochrony praw cudzoziemców we Francji i w Polsce umożliwiło sformułowanie odpowiedzi na pytanie, czy możemy mówić o wykształceniu się cech konstytutywnych właściwych dla obu analizowanych systemów prawnych co w znacznym stopniu przyczyniło się do ukazania holistycznej wizji analizowanej problematyki. Należy zwrócić uwagę, że wybór prawodawstwa Republiki Francuskiej nie był przypadkowy. Okolicznością decydującą była zmieniająca się na przestrzeni XX wieku struktura społeczna we Francji. Struktura która z jednolitej narodowej i jednolitej kulturowej ewoluowała w kierunku modelu państwa wielonarodowego oraz wielokulturowego. Jedną z konsekwencji tego procesu była konieczność wprowadzenia adekwatnych rozwiązań prawnych. Warto podkreślić, że doświadczenia Republiki Francuskiej, stanowią swoistą „latarnię morską”, która wskazuje właściwe kierunki prac legislacyjnych prowadzonych nie tylko w Polsce, ale również w innych państwach. Należy podkreślić, że podjęte w niniejszej pracy rozważania nie zmierzają do sformułowania pod adresem prawodawcy szczegółowych propozycji *de lege ferenda*, ale są punktem wyjścia do określenia podstawowych zasad, na jakich powinien opierać się teoretyczny model w tym zakresie. Szczególną rolę przypisuje się instytucjom nieznanych w polskim systemie prawnym, które stanowią forpocztę problemów odnoszących się do ochrony praw cudzoziemców z którymi może spotkać się polski ustawodawca.

Powyższa uwaga nabiera szczególnego znaczenia jeśli uwzględni się fakt, iż w Polsce od lat 90 tych XX wieku następuje stopniowy wzrost zainteresowania problematyką cudzoziemców. Co stanowi następstwo otwierania się Polski na świat czego konsekwencją

jest między innymi zmieniająca się struktura narodowa oraz kulturowa. Trudno zakwestionować twierdzenie, że Polska w najbliższej perspektywie podobnie jak Francja w drugiej połowie XX wieku będzie stawiała się krajem wielonarodowym oraz wielokulturowym. Efektem tego procesu będzie nie tylko otwarcie się na inne kultury i inne narody, ale również pojawienie się niewystępujących dotychczas problemów stanowiących wyzwanie zarówno dla społeczeństwa polskiego, ale nade wszystko dla polskiego ustawodawcy.

W kontekście nowych wyzwań uaktualnia się pogląd J.S. Langroda, który podkreślając rolę ustawodawcy proaktywnego antycypującego pewne zagrożenia stwierdził, iż „bierne wyczekiwanie inicjatywy ustawodawcy, nie tylko kłóciłoby się z podstawami współczesnego ustroju, ale byłoby wręcz fizycznie nie do pomyślenia [...]”. W szczególności zaś milczenie ustawodawcy nie może być – jakby wynikało to z podstaw doktryny klasycznej, zwłaszcza we Francji – uznawane za szrankę nieprzekraczalną dla administracji i to nawet wtedy, gdy interes publiczny wymagał natychmiastowego wkroczenia”¹.

Podstawowe tezy, które dowodzone są w pracy, dotyczą po pierwsze określenia wpływu norm prawa międzynarodowego na sytuację prawną cudzoziemców. W tym zakresie szczególną uwagę skupiono na wpływie norm prawa Unii Europejskiej na rozwiązania przyjęte w państwach członkowskich. Rozwiązania przyjęte we Francji stanowią egemplifikację dla prowadzonej analizy. Drugim celem pracy jest prezentacja rozwiązań francuskich nie znanych ustawodawstwu polskiemu na przykład francuskiego Krajowego Sądu Prawa Azylu czy instytucji „łączenia rodzin”. Cel trzeci to ukazanie szerokiego kontekstu historycznego, którego celem będzie przedstawienie wpływu jaki na prawa cudzoziemców mają generalne prawa człowieka.

Tak sformułowane cele wyznaczają zakres i układ pracy. Odwołanie się w rozdziale I pracy do ewolucji i kontekstu historycznego wynikało nie tylko z chęci ukazania, że pojęcie cudzoziemca było charakterystyczne dla każdego etapu rozwoju państwowości, ale również pozwoliło wskazać relacje zachodzące pomiędzy prawami cudzoziemca a normami dotyczącymi praw człowieka. Należy podkreślić, że takie podejście ma swoje walory

¹ J.S. Langrod, *Instytucje prawa administracyjnego. Zarys części ogólnej*, t. I, Kraków 1948, s. 178–179.

heurystyczne i stanowi punkt wyjścia do dalszych rozważań². Konstrukcją nośną dla rozważań nad ewolucją jest rozdział II niemniej odniesienia do ewolucji można odnaleźć także w innych rozdziałach co tylko potwierdza ich uniwersalny charakter.

Rozważania zmierzające do wyjaśnienia przesłanek tworzenia, charakteru i rodzajów instytucji ochrony praw cudzoziemców w prawie międzynarodowym i prawie Unii Europejskiej podjęte zostały w rozdziale II. Należy zaznaczyć, że kwestie ochrony praw cudzoziemców w prawie publicznym międzynarodowym przeanalizowano jedynie w niezbędnym zakresie. Poddając analizie regionalnie ustanawiane umowy międzynarodowe, w tym również regionów spoza Europy. Takie ujęcie stanowi co prawda odejście od głównego nurtu rozważań, ale jednocześnie pozwala ukazać pełniejszy kontekst przyznawania praw cudzoziemcom.

W tej części dysertacji swoje miejsce znalazła również analiza rozwiązań prawnych zawartych w ustawach zasadniczych wybranych państw europejskich, a odnoszących się do statusu cudzoziemca. Przeprowadzone badania pozwoliły nie tylko na klasyfikację tych instytucji, ale również umożliwiły udzielenie odpowiedzi na pytanie o istotę prawną tych instytucji oraz wyjaśnienie ich miejsca w krajowym systemie.

Temat pracy wymagał udzielenia odpowiedzi na pytanie o podstawy polityki imigracyjnej i azylowej Unii Europejskiej. W tym zakresie analizie poddano tendencje i kierunki w których podąża prawodawstwo Unii Europejskiej w zakresie regulacji prawnych dotyczących obywateli państw trzecich. Nie pomięto dyskursu prowadzonego na gruncie polskiej doktryny prawa publicznego międzynarodowego na gruncie której odnajdujemy bardzo wiele interesujących poglądów odnoszących się do kwestii ochrony prawnej uchodźców.

Przyjęta koncepcja pracy wymagała poświęcenia odrębnego rozdziału zagadnieniom związanym z prawem wjazdu i pobytu cudzoziemca w Republice Francuskiej. Tematyka ta została podjęta w rozdziale IV w którym wskazano najważniejsze rozwiązania prawne francuskiego Kodeksu wjazdu i pobytu cudzoziemców i prawa azylu, ukazano dorobek doktryny oraz wybrane orzecznictwo francuskiego w zakresie analizowanej problematyki.

Należy w tym miejscu zaznaczyć, że przyjęta systematyka pracy nie jest przypadkowa tzn. rozdział V dotyczący prawa azylu w Republice Francuskiej został umieszczony po rozdziale IV dlatego, iż stanowi to nawiązanie do systematyki francuskiego Kodeksu wjazdu i pobytu cudzoziemców i prawa azylu.

² M. Borucka-Arctowa, *Spoleczne funkcje prawa formułowane w doktrynie, ustawodawstwie i orzecznictwie*, (w:) *Spoleczne poglądy na funkcje prawa*, (red.), M. Borucka-Arctowa, Ossolineum 1982, s. 63.

Istotny dla całości rozważań jest rozdział VI zawierający analizę bardzo ważnej z punktu widzenia praw cudzoziemców kwestii związanej z szeroko rozumianą pomocą społeczną. Wyniki autorskich badań naukowych w tym zakresie dotyczyły pomocy społecznej, pomocy medycznej państwa na rzecz cudzoziemców, kwestii związanych z koordynacją świadczeń. W ten rozdział zostały również wkomponowane zagadnienia edukacji dzieci cudzoziemców, pomoc materialna dla osób bezrobotnych oraz instytucja pomocy medycznej państwa (fr. *L'aide médicale d'État*) na rzecz cudzoziemców. Omówione w tym rozdziale instytucje pomocy społecznej i zdrowotnej na rzecz cudzoziemców dają pełny obraz francuskiego systemu pomocy społecznej.

Przedstawienie kwestii możliwości podejmowania zatrudnienia przez cudzoziemców we Francji wymagało prześledzenia prawa materialnego związanego z zatrudnianiem cudzoziemców jak i procedury uzyskiwania przez cudzoziemca (jeśli przepisy tego wymagają) zezwoleń na pracę. Stąd w rozdziale VI poddano analizie pozwolenie na podjęcie pracy oraz sankcje grożące za nielegalne zatrudnianie cudzoziemców. Analizę problematyki sankcji można byłoby uznać za odejście od tematu przewodniego, gdyż nie wiąże się bezpośrednio z uprawnieniami cudzoziemca a jedynie z jego obowiązkami a nawet karami, jednak pominięcie tego zagadnienia w ocenie autora mogłoby zrodzić poczucie fragmentaryczności i wybiórczości analizy instytucji zezwolenia na pracę oraz procedury jego uzyskiwania. Rozdział VIII w całości został poświęcony omówieniu dwóch niezwykle istotnych problemów. Pierwszy oscyluje wokół problematyki prowadzenia działalności gospodarczej przez cudzoziemca. Drugi oprócz omówienia możliwości inwestowania obejmuje analizę spółki z ograniczoną odpowiedzialnością oraz spółki akcyjnej jako form prowadzenia działalności gospodarczej. W rozdziale IX omówiono inne uprawnienia cudzoziemców wśród których prymarne miejsce zajmuje możliwość ubiegania się o obywatelstwo francuskie. W rozdziale tym zreferowano również prawa polityczne i cywilnych cudzoziemców, w szczególności omówiono zagadnienia dotyczące nabywania nieruchomości przez cudzoziemców we Francji a także prawo zrzeszania się oraz prawa wyborcze cudzoziemców.

Od dawna wskazuje się na doniosłość badań komparatystycznych, dlatego rozdział zamykający pracę poświęcono zestawieniu i porównaniu norm prawa polskiego odnosząc je do rozwiązań przyjętych na gruncie prawa francuskiego. Przeprowadzenie badań prawnoporównawczych umożliwiło uchwycenie różnic oraz cech wspólnych. Istotnym elementem tej części rozważań stanowi analiza ostatniej nowelizacji polskiej ustawy prawo o

cudzoziemcach.

Rozważania zawarte w niniejszej dysertacji oparto na wyselekcjonowanych publikacjach naukowych w przeważającej liczbie były to publikacje francuskojęzyczne, gdyż w polskiej nauce analizowana problematyka nie doczekała się jeszcze opracowań monograficznych, zaś nieliczne w tym zakresie publikacje mają charakter artykułowy. Cennym materiałem badawczym było również bogate orzecznictwo sądów francuskich stanowiące wartościowe uzupełnienie dyskursu prawniczego. Do zrealizowania celów i rozwiązania pojawiających się w toku rozważań szczegółowych problemów skutecznym narzędziem okazała się analiza francuskiego Kodeksu wjazdu i pobytu cudzoziemców i prawa azylu z 24 listopada 2004 roku.

W niniejszej pracy zostały wykorzystane następujące metody badawcze: metoda prawno-dogmatyczna, metoda historyczna oraz metoda prawno-porównawcza.

Istotą metody prawno-dogmatycznej, jest przeprowadzenie interpretacji przepisów z wykorzystaniem wiedzy logiczno-językowej. W uznaniu F. Longchamps de Brier'a metoda dogmatyczna stanowi „działalność myślową, która przez wykładnię tekstów konceptualizację, porządkowanie, usuwanie sprzeczności i zapełnianie luk w prawie – szuka odpowiedzi na pytanie – *quid iuris*? Jak jest według prawa, co mówi prawo, jaki jest treść porządku prawnego w swych głównych zasadach i poszczególnych rozwiązaniach”³. Dlatego zastosowanie metody dogmatycznej umożliwiło przeprowadzenie analizy materiału normatywnego regulującego funkcjonowanie analizowanych instytucji w celu zidentyfikowania cech charakterystycznych właściwych dla rozwiązań przyjętych we Francji i w Polsce. W niniejszej pracy metodę dogmatyczną uzupełniono o analizę orzecznictwa sądowego, przez co metoda ta nabrała charakteru hermeneutycznego, ponieważ interpretacja tekstu normatywnego nie została ujęta jedynie jako proste odtworzenie sensu normy prawnej⁴. Przeprowadzanie analizy polegającej na ukazaniu uprzednio obowiązujących rozwiązań i kierunków ich ewolucji umożliwiło zastosowanie metody prawno-historycznej. Metoda ta ma charakter komplementarny w odniesieniu do metody prawno-dogmatycznej. Zastosowanie tej metody przyczynił się do poznania i lepszego zrozumienia instytucji mających na celu ochronę prawną cudzoziemców. Nadto nie można budować teorii współczesnego państwa i

³ F. Longchamps de Brier, *Z problemów poznania prawa*. Wrocław 1968, s. 8-9.

⁴ J.P. Tarno, *Naczelny Sąd Administracyjny a wykładnia prawa administracyjnego*. Łódź 1997, s. 7.

praw w oderwaniu od kontekstu historycznego⁵. Obecnie obowiązujące normy prawne dotyczące cudzoziemców stanowią naturalną kontynuację przepisów historycznych, które powstawały w miarę ewolucji tych norm prawnych. Jak wskazuje T. Rabska metoda historyczna, znajduje szczególne zastosowanie nie tylko w okresie transformacji ustrojowej, ale również w związku ze zjawiskiem „przewartościowania konstrukcji prawnych”⁶.

Istotą metody prawno-porównawczej jest ustalenie podobieństw i odmienności występujących na płaszczyźnie analizowanych rozwiązań prawnych przyjętych w poszczególnych państwach. W niniejszej pracy porównywano prawo francuskie i prawo polskie w zakresie ochrony praw cudzoziemców w prawie administracyjnym. Zastosowanie tej metody w niniejszej pracy ma wymiar wielopłaszczyznowy. Pierwszym aspektem jest porównanie norm prawa polskiego z normami prawa francuskiego w zakresie ochrony praw cudzoziemców na gruncie przepisów prawa administracyjnego. Drugim aspektem metody prawno-porównawczej jest dokonanie porównania norm przepisów polskich oraz francuskich w odniesieniu do prawa Unii Europejskiej. Metoda prawno-porównawcza stanowi bardzo cenne narzędzie badawcze, pozwalające na głębsze zrozumienie polskiego systemu ochrony praw cudzoziemców w odniesieniu do norm prawa francuskiego oraz prawodawstwa Unii Europejskiej. Dokonanie takiej analizy zarówno instytucji ochrony praw cudzoziemców we Francji jak i analiza prawodawstwa Unii Europejskiej przyczynia się do udoskonalenia polskich przepisów przez co daje impuls przybliżenia ich do standardów międzynarodowych.

⁵ M. Janik, *Policja Sanitarna*. Warszawa 2012, s. 14.

⁶ T. Rabska, Przywracanie ciągłości prawnych (w:) *Państwo prawa. Administracja. Sądownictwo*, Prace dedykowane Prof. dr hab. Januszowi Łętowskiemu w 60 rocznicę urodzin. Warszawa 1999, s. 212-217.

Rozdział 1. Podstawowe pojęcia

Rozpoczynając omawianie zagadnień związanych z ochroną cudzoziemców, w pierwszej kolejności warto wyjaśnić samo pojęcie „*cudzoziemiec*”. Na ziemiach polskich etymologia pojęcia cudzoziemiec sięgają czasów plemion słowiańskich. Według A. Brücknera pojęcie cudzoziemiec jest modyfikacją pojęcia „*cudzy*” - przymiotnik o nieznanym pochodzeniu najprawdopodobniej rusko-cerkiewnym. A. Mickiewicz zajmując się historią Słowian stwierdza, iż słowo cudzoziemiec wywodzi się od pojęcia „*czudo*” czyli granicy oboranego pola⁷.

W języku potocznym, pojęcie cudzoziemiec jest wyrażane za pomocą różnych określeń tj: obcokrajowiec, obcy obywatel, zagranicznik, imigrant⁸ czy też osoba zagraniczna, podmiot zagraniczny⁹. Różnorodność określeń pojęcia cudzoziemiec podobnie jak w języku polskim występuje również w języku łacińskim, gdzie cudzoziemca określa się jako: „*alienigena, advena, hospes, extraneus, externus, peregrinus, forensis, extraneae nationis homo*”¹⁰.

Słownik języka polskiego definiuje cudzoziemca następująco: „*obywatel obcego państwa, obcokrajowiec*”¹¹ cudzoziemski natomiast oznacza: „*pochodzący z obcego kraju, właściwy obcemu krajowi, obcym krajom lub cudzoziemcom; obcy, zagraniczny*”¹².

Współcześnie w kwestii dotyczącej pojęcia cudzoziemiec można rozróżnić dwa ujęcia wąskie i szerokie. W ujęciu wąskim cudzoziemcem jest osoba posiadająca co najmniej jedno aktualne obywatelstwo państwa obcego. W ujęciu szerokim pojęcie to obejmuje wszelkie osoby przebywające na terenie danego państwa i podlegające jego jurysdykcji, nie posiadając obywatelstwa danego państwa¹³. Zakres pojęcia cudzoziemca obejmuje obywateli państw obcych oraz osoby nie posiadające żadnego obywatelstwa (zwanych apatrydami lub bezpaństwowcami), oraz osoby o nieokreślonym obywatelstwie. Ponadto należy wskazać, iż cudzoziemcem może być jedynie osoba fizyczna. Cudzoziemcami nie są natomiast ani osoby

⁷ P. Dąbrowski, *Cudzoziemiec niepożądany w polskim prawie o cudzoziemcach*. Warszawa 2011, s. 19.

⁸ K. Chrostowska-Malak, *Prawo cudzoziemca do pobytu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej*. Warszawa 2010, s. 50.

⁹ J. Jagielski, *Status prawny cudzoziemca w Polsce*. Warszawa 1997, s. 7.

¹⁰ P. Dąbrowski, *Cudzoziemiec...*, s. 20.

¹¹ E. Sobol, *Mały słownik języka polskiego*. Warszawa 1995, s. 101.

¹² M. Szymczak, *Słownik Języka Polskiego, T. I A-K*. Warszawa 1978, s. 314.

¹³ J. Białocerkiewicz, *Prawo międzynarodowe Publiczne*. Toruń 2007, s. 236.

prawne ani jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej¹⁴.

Wyjątkiem od powyższej zasady jest polska ustawa o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców¹⁵, w świetle, której cudzoziemcem obok osoby fizycznej nie posiadającej obywatelstwa polskiego są zarówno osoby prawne mające siedzibę za granicą, nie mające osobowości prawnej spółki utworzone zgodnie z prawem państw obcych, osoby prawne i spółki handlowe nie mające osobowości prawnej, mające siedzibę na terenie Rzeczypospolitej Polskiej, kontrolowane pośrednio lub bezpośrednio przez osoby lub spółki zagraniczne¹⁶. M. Bogusz twierdzi, iż powyższe rozwiązanie zawarte w polskiej ustawie o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców ma całkowicie konwencjonalny charakter, który jest podyktowany potrzebami konkretnej ustawy, odbiegającymi od powszechnie przyjmowanego rozumienia tego terminu. Za cudzoziemców część doktryny uważa osoby mające obce obywatelstwo oraz bezpaństwowców¹⁷. A. Klafkowski twierdzi, iż cudzoziemcem jest osoba fizyczna przebywająca na terenie danego państwa a nie posiadająca obywatelstwa tego państwa. Podobnie twierdzi L. Antonowicz oraz J. Gilias. Jak podkreśla J. Białocerkiewicz zasadnym jest stosowanie negatywnej definicji pojęcia cudzoziemiec ponieważ umożliwia ona zaliczenie do jej zbioru osoby, których obywatelstwo jest „ułomne” to jest uchodźców i apatrydów oraz osoby o nieustalonym obywatelstwie¹⁸. A. Borkowski twierdzi, iż pojęcie cudzoziemca w polskiej ustawie o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców zostało poszerzone uznając za cudzoziemca osoby prawne, mające siedzibę zagraniczną, nie mające osobowości prawnej spółki osób uznawanych przez ustawę za cudzoziemców, z siedzibą za granicą oraz utworzone zgodnie z prawem państw obcych, cudzoziemcem jest też uznana spółka handlowa utworzona na mocy prawa polskiego jeżeli uzyska status podmiotu kontrolowanego przez osoby zagraniczne¹⁹. Doktryna wymienia trzy kategorie cudzoziemców. Pierwszą grupę stanowią cudzoziemcy, którym prawo wewnętrzne na podstawie umowy międzynarodowej lub przepisów wewnętrznych przyznaje prawo do osiedlania się (na przykład pracownicy, repatrianci, studenci). Drugą grupę stanowią cudzoziemcy posiadający immunitety lub przywileje na podstawie ustaw, umów lub powszechnie ustalonych zwyczajów międzynarodowych, a do trzeciej grupy zaliczyć można

¹⁴ M. Bogusz, *Administracyjne prawo materialne*. Białystok 2003, s. 325-326.

¹⁵ Ustawa z dnia 24 marca 1920 roku o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców, Dz.U. 1920 nr 31 poz. 178.

¹⁶ J. J. Skoczylas, *Cywilnoprawne nabycie nieruchomości przez cudzoziemców*. Warszawa 2002, s. 22.

¹⁷ A. Szklanna, *Ochrona prawna cudzoziemca w świetle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*. Warszawa 2010, s. 43.

¹⁸ *Ibidem*, s. 44.

¹⁹ J. Boć, *Prawniczy słownik wyrazów trudnych*. 2005, s. 67.

członków obcych sił zbrojnych oraz ich rodziny²⁰.

Różne ustawodawstwa na przestrzeni dziejów definiowały pojęcie cudzoziemca. Ustawa o obywatelstwie Rzeszy Niemieckiej z 15 września 1935 roku jako kryterium wymieniało przynależność do krwi niemieckiej oraz do zdolności służenia narodowi niemieckiemu. W niemieckiej ustawie o cudzoziemcach z 1965 roku przyjęto, że cudzoziemcem jest nie Niemiec, a Niemcem jest osoba posiadająca obywatelstwo niemieckie, wypędzony lub uchodźca narodowości niemieckiej, małżonek albo potomek takiej osoby z obszaru Rzeszy według stanu na dzień 31 grudnia 1937 roku. Brytyjska ustawa o obywatelstwie z 30 kwietnia 1948 roku przewidywała występowanie trzech pojęć określających obywatela: British Subject, Citizen of the Commonwealth oraz Protected Person. W ustawodawstwie Stanów Zjednoczonych Ameryki Północnej w ustawie o obywatelstwie Nationality Act z 1940 roku występuje pojęcie obywatel - citizen, ustawa ta zawiera również definicję przynależności państwowej - *protected persones*, do których zaliczono mieszkańców Guam, Samoa, sfery Kanału Panamskiego. Pojęcie to zawiera zarówno elementy charakterystyczne dla obywatelstwa oraz dla cudzoziemców. Osobom posiadającym status *protected persons* przysługiwała na przykład opieka dyplomatyczna, ale również prawo do nabycia obywatelstwa w drodze naturalizacji. Konstytucja IV Republiki Francuskiej przewidywała trzy pojęcia obywatela - *citoyen*, poddany - *sujet* oraz protegowany - *protegé*²¹.

Cudzoziemcem według polskiej ustawy z dnia 13 czerwca 2003 roku prawo o cudzoziemcach jest każdy, kto nie posiada obywatelstwa polskiego²². Tak samo definiowane było pojęcie cudzoziemca w ustawie z roku 1997²³, w ustawie z roku 1963²⁴ oraz w rozporządzeniu Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 13 sierpnia 1926 roku o cudzoziemcach²⁵.

Pojęcie cudzoziemca definiowane w polskich ustawach o cudzoziemcach jest zbliżone do pojęć występujących w innych krajach europejskich²⁶. Z powyższej definicji wynika, iż obywatel polski posiadający równocześnie inne obywatelstwo nie może być traktowany jako

²⁰ A. Szklanna, *Ochrona prawna ...*, s. 45-46.

²¹ J. Białocerkiewicz, *Prawo międzynarodowe...*, s. 236.

²² Ustawa z dnia 13 czerwca 2003 roku prawo o cudzoziemcach, Dz. U. 2003 nr 128, poz. 1176.

²³ Ustawa z dnia 25 czerwca 1997 roku o cudzoziemcach, Dz. U. 1997 nr 114 poz. 739.

²⁴ Ustawa z dnia 29 marca 1963 roku o cudzoziemcach, Dz. U. 1963 nr 15 poz. 77.

²⁵ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 13 sierpnia 1926 roku o cudzoziemcach, Dz. U. 1926 nr 83 poz. 465.

²⁶ J. Białocerkiewicz, *Nowe polskie prawo o cudzoziemcach*. Toruń 2003, s. 18.

cudzoziemiec, co również wiąże się z faktem, iż państwo którego drugie obywatelstwo posiada dana osoba nie może nad nią sprawować opieki dyplomatycznej²⁷.

Według J. Jagielskiego pojęcie cudzoziemca jest dosyć klarowne i nie odbiega w znacznym stopniu od znaczenia potocznego. Cudzoziemca można definiować ze względu na kryterium miejsca zamieszkania, obywatelstwa lub też narodowości²⁸.

Prawo międzynarodowe, na określenie pojęcia cudzoziemiec również używa definicji negatywnej, określając cudzoziemca jako osobę nieposiadającą obywatelstwa państwa, na terenie którego przebywa²⁹. Zgodnie z Konwencją Haską z 12 kwietnia 1930 roku osoba posiadająca dwa lub więcej obywatelstw, przez każde z tych państw będzie mogła być uznana za obywatela³⁰.

Generalnie przyjmuje się, iż cudzoziemcami są obywatele państw obcych oraz bezpaństwowcy, co stanowi podstawowy podział. Jednak w ostatnim czasie na skutek integracji Polski z Unią Europejską pojawia się nowa kategoria cudzoziemców. Obywatele państw członkowskich Unii Europejskiej na podstawie traktatu z Maastricht są równocześnie obywatelami Unii Europejskiej. Na przestrzeni dziejów pojęcie cudzoziemca kształtowało się w sposób bardzo różnorodny. Ustawodawstwo radzieckie nie znało pojęcia bezpaństwowca. Cudzoziemcami były osoby posiadające obywatelstwo innego państwa. Osoby nie mogące się wylegitymować przynależnością do innego państwa z mocy prawa stawały się obywatelami ZSRR. Ustawa z roku 1982 o prawnym położeniu cudzoziemców stanowiła, iż: „*Za cudzoziemców w ZSRR uważa się osoby niemająca obywatelstwa radzieckiego i mogące udokumentować swoją przynależność do obcego państwa.*” Instytut Prawa Międzynarodowego, na sesji genewskiej w roku 1892 przyjął definicję: „*Cudzoziemcami są wszyscy, którzy według obowiązującego prawa nie posiadają aktualnego obywatelstwa państwa, przez które przejeżdżają, w którym mają domicyl lub pobyt, są uchodźcami, albo wjeżdżają do danego państwa za jego pełną zgodą*”. Takie unormowanie wskazuje, iż pojęcie cudzoziemca odnosi się dopiero do konkretnej relacji państwo- dana jednostka, i wówczas dopiero pojawia się kwestia cudzoziemców³¹.

²⁷ *Ibidem*, s. 19.

²⁸ A. Szklanna, *Ochrona prawna* ..., 45.

²⁹ *Ibidem*, s. 20.

³⁰ Artykuł 3 Konwencji Haskiej z 12 kwietnia 1930 roku, Dz. U. z 1937 roku Nr 47, poz. 361.

³¹ P. Dąbrowski, *Cudzoziemiec*..., s. 23.

Definicja cudzoziemca w języku francuskim „*étranger*”³² wywodzi się od łacińskiego zwrotu „*extraneus*” pochodzącego od słowa „*extra*” oznaczającego po francusku „*dehors*”³³ czyli w tłumaczeniu „*na zewnątrz, poza*”.³⁴ Jak wskazuje F. J. Laferrière „*cudzoziemiec to ktoś kto nie pochodzi stąd, nie należy do grupy, nie jest członkiem społeczności, nie jest więc obywatelem. Jest on inny, zaskakujący, niezrozumiały. Cudzoziemcy nie są podobni, nie mają tego samego koloru skóry, oczu, włosów, nie mówią tym samym językiem, nie wierzą w tego samego Boga, nie mają tej samej kultury, tych samych tradycji, tego samego światopoglądu*”³⁵. Takie historyczne odniesienie do pojęcia „*cudzoziemiec*” na przestrzeni wieków uległo pewnej dezaktualizacji.

Francuski Kodeks wjazdu i pobytu cudzoziemców i prawa azylu cudzoziemców definiuje cudzoziemca jako osoby nie posiadające obywatelstwa francuskiego lub nie mające żadnego obywatelstwa. Z wyłączeniem korpusu konsularnego i dyplomatycznego cudzoziemcy są zróżnicowani w swoich prawach we Francji. Grupą cudzoziemców najbardziej uprzywilejowanych są obywatele państw członkowskich Unii Europejskiej oraz obywatele państw członkowskich Europejskiego Obszaru Gospodarczego i Konfederacji Szwajcarii. W orzecznictwie Rady Konstytucyjnej przyjęto zasadę, iż żadna reguła o randze konstytucyjnej nie daje cudzoziemcom bezwarunkowego prawa wjazdu i pobytu cudzoziemców do Francji, jednakże ustawodawca zobowiązany jest szanować podstawowe prawa i wolności konstytucyjne wszystkich osób, niezależnie od posiadania lub nie posiadania obywatelstwa francuskiego tych samych praw i wolności konstytucyjnych³⁶. W znaczeniu słownikowym cudzoziemcem jest ten kto jest „*innej narodowości*”, jest „*inny*” oraz „*mówi w innym języku*”. Cudzoziemcem jest osoba posiadająca inne obywatelstwo niż kraju w którym przebywa³⁷.

Z zagadnieniem cudzoziemców niewątpliwie związane jest pojęcie obywatelstwa. W rozumieniu słownika języka polskiego obywatel jest to: „*członek społeczeństwa, danego państwa, mający określone uprawnienia i obowiązki zastrzeżone przez prawo i konstytucję*”³⁸, „*stały mieszkaniec jakiegoś terytorium, zarejestrowany w miejscowych spisach*”³⁹. W ujęciu

³² M. Słobodska, *Podręczny słownik francusko-polski, polsko-francuski*. Warszawa, s. 530.

³³ F. J. Laferrière, *Droit des étrangers*. Paris 2000, s. 18.

³⁴ *Grand dictionnaire français-polonais*. T. I. Warszawa 1980, s. 420.

³⁵ F. J. Laferrière, *Droit des...*, s. 18.

³⁶ A. Van Lang, G. Gondouin, V. Inseguet-Briset, *Dictionnaire de droit administratif*. Paris 2012, s. 186-187.

³⁷ P. Robert, J. Rey-Debove, A. Rey, Le nouveau Petit Robert. *Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue Française*. Paris 2009, s. 951.

³⁸ M. Szymczak, *Słownik języka polskiego, T. II L-P*. Warszawa 1979, s. 435.

³⁹ E. Sobol, *Słownik...*, s. 532.

prawnym zagadnienia związane z obywatelstwem są regulowane przez każde z państw indywidualnie. Doktryna przyjmuje, iż kwestie związane z obywatelstwem są na pograniczu prawa administracyjnego i międzynarodowego. Każde państwo nakłada na swoich obywateli obowiązki, ale również przyznaje ochronę wobec państw obcych. Jednak stosunki te reguluje prawo wewnętrzne każdego kraju, co rodzi konflikty na arenie międzynarodowej⁴⁰.

P. Dąbrowski twierdzi, iż obywatelstwo jest węzłem prawnym łączącym w sposób trwały osobę fizyczną z państwem a zarazem określa przynależność danej osoby do danego państwa⁴¹. Obywatelstwo stanowi podstawę kreującą prawa i obowiązki danej osoby. Wyrazem tych praw i obowiązków jest wymóg wierności i lojalności obywateli względem swojego państwa, ale również zwierzchnictwo danego państwa nad swoimi obywatelami jest niezależnie od miejsca ich pobytu. Państwo sprawuje opiekę nad swoimi obywatelami. Powszechnym obowiązkiem jest konieczność przyjmowania na swoim terytorium obywateli danego państwa. Z obywatelstwem związany jest często również obowiązek służby wojskowej⁴². M. Radin definiuje obywatelstwo jako *„stan stworzony przez urodzenie, naturalizację, lub traktaty pomiędzy państwami, który czyni daną jednostkę członkiem niezależnej lub autonomicznej wspólnoty politycznej. Z tego zaś wynikają wszystkie prawa i obowiązki”*⁴³.

Prawo międzynarodowe generalnie nie definiuje pojęcia „obywatelstwo”, jednak wyjątek stanowi Europejska Konwencja o Obywatelstwie z 1997 roku. Konwencja ta została przyjęta w ramach Rady Europy, która to zawiera definicję obywatelstwa, w świetle, której obywatelstwo to związek prawny pomiędzy państwem a osobą fizyczną. Związek ten jest niezależny względem przynależności etnicznej jednostki⁴⁴.

Konwencja Haska z 1930 roku reguluje, iż kwestie związane z obywatelstwem powinny być regulowane jako sprawy wewnętrzne przez każde zainteresowane państwo. Jednak prawo to może być ograniczane umowami dwustronnymi, wielostronnymi lub zwyczajem międzynarodowym⁴⁵. Potwierdzeniem tej tezy może być artykuł 1 Konwencji Haskiej z 12 kwietnia 1930 roku stwierdzający, iż każde państwo władne jest określić, w swym ustawodawstwie, kto jest jego obywatelem. Ustawodawstwo powinno być przyjęte

⁴⁰ K. Chrostowska-Malak, *Prawo cudzoziemca...*, s. 35.

⁴¹ P. Dąbrowski, *Cudzoziemiec...*, s. 21.

⁴² A. Szklanna, *Ochrona prawna ...*, s. 32.

⁴³ K. Chrostowska-Malak, *Prawo cudzoziemca...*, s. 35.

⁴⁴ A. Szklanna, *Ochrona prawna ...*, s. 32.

⁴⁵ *Ibidem*, s. 33.

przez inne państwa byleby było to zgodne z umowami międzynarodowymi, zwyczajem międzynarodowym i zasadami prawnymi ogólnie uznanymi w przedmiocie obywatelstwa⁴⁶. Ponadto kwestią obywatelstwa zajmuje się Powszechna Deklaracja Praw Człowieka z 10 grudnia 1948 roku (rezolucja ONZ) w artykule 15 ust. 1, oraz Amerykańska Konwencja Praw człowieka z 22 listopada 1969 roku z San José w artykule 20. Powyższe przepisy stwierdzają, iż jednostka ma prawo do obywatelstwa, zabrania arbitralnego pozbawiania obywatelstwa oraz prawa do jego zmiany. Konwencja z San José ponadto podkreśla, iż jeżeli dana osoba nie posiada obywatelstwa powinna nabyć obywatelstwo państwa na terytorium, którego się urodziła⁴⁷.

W prawie poszczególnych państw oraz w prawie międzynarodowym używa się również innych terminów określających stosunek łączący daną osobę z państwem do którego przynależy, a mianowicie używa się terminu „*przynależność państwowa*”, które nie jest synonimem pojęcia „*obywatelstwo*”. Innym terminem, aktualnie coraz mniej używanym jest termin „*poddanie*”. Jest to termin związany z przynależnością feudalną jednak występuje on na przykład w Wielkiej Brytanii⁴⁸. Ustawodawstwo Brytyjskiej Wspólnoty Narodów zgodnie z przepisami wprowadzonymi w 1948 roku do prawodawstwa wewnętrznego członków uznaje, iż każde państwo członkowskie nadaje swoim obywatelom własne obywatelstwo jednak, równocześnie są oni poddanymi brytyjskimi⁴⁹.

Kwestia regulacji obywatelstwa należy do kompetencji poszczególnych państw. Problematyka obywatelstwa jest zagadnieniem z zakresu prawa administracyjnego oraz prawa międzynarodowego. Jak wskazuje M. Radlin obywatelstwo to „*stan stworzony przez urodzenie, naturalizację lub traktaty między państwami, który czyni daną jednostkę członkiem niezależnej lub autonomicznej wspólnoty politycznej. Z tego zaś wynikają wszystkie prawa i obowiązki*”⁵⁰.

R. Bierzanek definiując pojęcie obywatelstwa posługuje się pojęciem węzła prawnego łączącego jednostkę z państwem. Węzeł ten stanowi podstawę praw i obowiązków jednostki wobec państwa. Z obywatelstwem wiąże się obowiązek wierności i lojalności w stosunku do państwa oraz zwierzchnictwo osobowe państwa nad własnymi obywatelami, niezależnie od

⁴⁶ K. Chrostowska-Malak, *Prawo cudzoziemca...*, s. 36.

⁴⁷ A. Szklanna, *Ochrona prawna ...*, s. 35.

⁴⁸ K. Chrostowska-Malak, *Prawo cudzoziemca...*, s. 37-38.

⁴⁹ A. Szklanna, *Ochrona prawna ...*, s. 31.

⁵⁰ K. Chrostowska-Malak, *Prawo cudzoziemca...*, s. 35.

miejsca pobytu⁵¹.

Obywatelstwo w ujęciu historycznym definiowane było jako: „1. Obywatelstwem nazywamy poczucie łączności zachodzącej między jednostką a narodem i państwem, poczucie odpowiedzialności jednostki za wszystko co się w państwie dzieje. 2. Dobry obywatel dba o sprawy publiczne więcej niż o swe sprawy prywatne, musi w razie potrzeby, poświęcić ojczyźnie życie swe, siły i mienie, występuje zawsze czynnie i odważnie, współdziała około sprawiedliwego rozwiązywania zagadnień, stara się należycie zaspokoić potrzeby państwowe”⁵². Zasada określania obywatelstwa przez poszczególne państwa została potwierdzona w umowach międzynarodowych i orzecznictwie sądów międzynarodowych⁵³.

We Francji pojęcie obywatelstwa (fr. *citoyen*⁵⁴) było różnie określane w ujęciu historycznym, spełniało różne funkcje określając relacje danej jednostki względem wspólnoty politycznej określając prawa i obowiązki tej jednostki. Dana osoba była określana mianem obywatela po uzyskaniu określonych praw obywatelskich i politycznych⁵⁵. Pod pojęciem obywatela definiowana była osoba, która przynależała do danego miasta, podlegała jego jurysdykcji, zamieszkiwała tam, miała tam uprawnienia i obowiązki. We Francji po Rewolucji Francuskiej wprowadzono również pojęcie „*ressortisant*” oznaczające obywatela w systemie rządów republikańskich⁵⁶.

Stosunkowo nowym pojęciem wprowadzonym przez artykuł 8 traktatu o Unii Europejskiej jest obywatelstwo Unii Europejskiej. Obywatelstwo to posiada, każda osoba mająca obywatelstwo krajowe, któregośkolwiek państwa członkowskiego Unii Europejskiej. Obywatelstwo Unii nadaje uprawnienie do swobody poruszania się i pozostawania w obrębie Unii Europejskiej, czynne i bierne prawo wyborcze do Parlamentu Europejskiego oraz w wyborach do samorządu lokalnego. Ponadto obywatel Unii Europejskiej może występować z petycjami do Parlamentu Europejskiego oraz składać skargi do Rzecznika Praw Obywatelskich Unii Europejskiej. Obywatelowi Unii Europejskiej przysługuje prawo do

⁵¹ A. Szklanna, *Ochrona cudzoziemca...*, s. 31.

⁵² K. Chrostowska-Malak, *Prawo cudzoziemca...*, s. 36.

⁵³ Konwencja Haska z 12 kwietnia 1930 roku w artykule 1. przewiduje: „Każde państwo, władne jest określić, w swym ustawodawstwie, kto jest jego obywatelem. Ustawodawstwo to powinno być przyjęte przez inne państwa, byle było zgodne z umowami międzynarodowymi i zasadami prawnymi ogólnie uznanymi w przedmiocie obywatelstwa.” Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości w orzeczeniu z roku 1955 w sprawie Nottebohm. K. Chrostowska-Malak, *Prawo cudzoziemca...*, s. 36.

⁵⁴ M. Słobodska, *Podręczny słownik francusko-polski...*, s. 676.

⁵⁵ D. Alcaud, L. Bouvet, J.-G. Contamin, X. Crettiez, S. Morel, M. Rouyer, *Dictionnaires de sciences politiques*. Paris 2010, s. 29.

⁵⁶ P. Robert, J. Rey-Debove, A. Rey, *Le nouveau Petit Robert*. ..., s. 440.

ochrony konsularnej, któregokolwiek z państw członkowskich Unii Europejskiej⁵⁷.

Z obywatelstwem Unii Europejskiej związane jest pojęcie rodziny obywatela UE. Definicja ta została wyrażona w artykule 10 rozporządzenia nr 1612/68. W skład rodziny wchodzi:

1. małżonek nie posiadający obywatelstwa polskiego pozostający z pracownikiem w związku małżeńskim uznanym na gruncie prawa obowiązującego w Rzeczypospolitej Polskiej;
2. zstępni (dzieci, wnuki) nie posiadający obywatelstwa polskiego mający mniej niż 21 lat lub pozostający z pracownikiem we wspólnym gospodarstwie domowym;
3. wstępni pracownika lub małżonka pracownika na jego lub jego małżonka utrzymaniu⁵⁸.

Szczególny status ma obywatelstwo Unii Europejskiej, które zostało ustanowione Traktatem z Maastricht z 1992 roku. Na podstawie Traktatu każda osoba posiadająca obywatelstwo państwa członkowskiego, jest jednocześnie obywatelem Unii Europejskiej. Obywatelstwo Unii Europejskiej nadaje prawo do swobodnego przemieszczania się po terytorium państw członkowskich Unii Europejskiej, ponadto nadaje prawo do czynnego i biernego prawa wyborczego w wyborach do Parlamentu Europejskiego oraz w wyborach lokalnych, prawo do ochrony dyplomatycznej ze strony placówek dyplomatycznych i konsularnych innych państw Unii Europejskiej. Obywatelstwo Unii Europejskiej nadaje prawo składania petycji, do Parlamentu Europejskiego, prawo zwracania się ze skargą do Rzecznika Praw Obywatelskich a także prawo dostępu do dokumentów Parlamentu Europejskiego, Rady Unii Europejskiej oraz Komisji Europejskiej⁵⁹. Unia Europejska nie jest klasycznym związkiem państw suwerennych ani też państwem federalnym. Obywatelstwo *sui generalis* stało się hybrydą obywatelstwa krajowego i unijnego⁶⁰.

Można stwierdzić, iż zewnętrznym symbolem obywatelstwa Unii Europejskiej jest paszport Unii Europejskiej. Obywatelstwo Unii Europejskiej nie może ograniczać praw narodowych obywateli poszczególnych krajów. Pomiędzy Obywatelami Unii Europejskiej a samą Unią Europejską nie ma takich relacji jak pomiędzy danym państwem członkowskim a

⁵⁷ J. Białocerkiewicz, *Nowe polskie...*, s. 163.

⁵⁸ Rozporządzenie Rady (EWG) nr 1612/68 z dnia 15 października 1968 roku w sprawie swobodnego przepływu pracowników wewnątrz Wspólnoty, Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej nr L 258/2, s. 18.

⁵⁹ A. Szklanna, *Ochrona cudzoziemca...*, s. 36.

⁶⁰ W. Sadurski, *Obywatelstwo europejskie*. (W:) *Studia Europejskie*, Warszawa 2005, s. 31.

jego obywatelem. Obywatele Unii Europejskiej nie tworzą politycznej jedności ponieważ, nawet reprezentacja przez Parlament Europejski wynika z racji członkostwa danego państwa do Unii Europejskiej⁶¹.

Obywatelstwo Unii Europejskiej ma również na celu ustalenie statusu prawnego długotrwałych rezydentów Wspólnot Europejskich. Rozpoczęły się poszukiwania rozwiązań niepełnego obywatelstwa Unii Europejskiej, co również miało wpływ na prace nad obywatelstwem Unii Europejskiej⁶². Szczególną grupą cudzoziemców na terenie Unii Europejskiej są wspomniany rezydenci długoterminowi Wspólnot Europejskich. Już statuty założycielskie odnosiły się do tego problemu. Temu zagadnieniu poświęcony został szczyt w Tampere w dniach 15 i 16 października 1999 roku oraz w Salonikach w dniach 19-20 czerwca 2003 roku⁶³. Dnia 25 listopada 2003 roku wydano dyrektywę o uprawnieniach długotrwałych mieszkańców (weszła w życie 12 lutego 2004 roku). Dyrektywa ta obejmowała osoby przebywające legalnie i nieprzerwanie ponad 5 lat na terenie państw Unii Europejskiej. Dyrektywa przyznawała wiele uprawnień, które przysługują obywatelom to jest: dostęp do zatrudnienia i ochronę warunków pracy i zatrudnienia, oświaty i szkolenia zawodowego, uznawania kwalifikacji zawodowych i naukowych, uprawnienia do opieki medycznej i socjalnej, wolność stowarzyszania się, a także swobodę poruszania się na całym terenie państwa na którym zamieszkuje dana osoba⁶⁴.

Podstawowym pojęciem zasługującym na uwagę jest pojęcie uchodźcy. Słownik języka polskiego definiuje uchodźcę jako: „*ten, kto opuszcza własny kraj z przyczyn politycznych lub religijnych*”⁶⁵. Jako przyczyna opuszczania kraju pochodzenia podawane są również przyczyny ekonomiczne⁶⁶. Uchodźstwo czyli ucieczka, uchodzenie ze swojego kraju przed prześladowaniami, zagrożeniem życia, utratą wolności co wiąże się z poszukiwaniem schronienia⁶⁷. Pojęcie uchodźcy potocznie jest używane dla określenia każdego, kto został zmuszony do opuszczenia stałego miejsca pobytu. Używając potocznie słowa uchodźca nie rozróżnia się czy opuszczając miejsce pobytu przekraczano granice państwowe czy też nie⁶⁸.

⁶¹ K. Chrostowska-Malak, *Prawo cudzoziemca...*, s. 163.

⁶² W. Sadurski, *Obywatelstwo europejski...*, s. 38.

⁶³ K. Chrostowska-Malak, *Prawo cudzoziemca...*, s. 165.

⁶⁴ W. Sadurski, *Obywatelstwo europejski...*, s. 39.

⁶⁵ E. Sobol, *Mały słownik...*, s. 969.

⁶⁶ M. Szymczak, *Słownik języka polskiego*. Warszawa 1985, s.573.

⁶⁷ B. Mikołajczyk, *Osoby ubiegające się o status uchodźcy. Ich prawa i standardy traktowania*. Katowice 2004, s. 21.

⁶⁸ I. Oleksiewicz, *Uchodźcy w Unii Europejskiej aspekty prawne i polityczne*. Rzeszów 2006, s. 21.

B. Kowalczyk rozróżnia dokonuje rozróżnienia pojęcia uchodźca na uchodźcę oraz uchodźcę *sur place*. Pojęciem uchodźca w ogólnym potocznym znaczeniu obejmuje się wszystkich niedobrowolnych migrantów - osoby opuszczające miejsce zamieszkania przez okoliczności od nich niezależne. Ujęcie takie nie rozróżnia uchodźców wewnętrznych - czyli opuszczających miejsce dotychczasowego zamieszkania, ale zamieszkujących na tym samym terytorium od uchodźców międzynarodowych. Obok pojęcia uchodźca wyszczególniono pojęcie uchodźcy *sur place*. Jest to osoba, co do której przesłanki nadania statusu uchodźcy nastąpiły dopiero po opuszczeniu kraju pochodzenia. Przesłankami takim mogą być obiektywne zmiany związane z sytuacją w kraju pochodzenia. Zdarzenia te pociągają za sobą poważne zagrożenie, dla danej osoby. Przesłanką taką może być prześladowanie osób posiadających takie same cechy jak osoba zainteresowana. Zdarzenia takie mogą dotyczyć bezpośrednio osoby zainteresowanej statusem uchodźcy na przykład działalność polityczna⁶⁹.

Pojęcie uchodźcy stosuje się do osoby, która: 1) była uważana za uchodźcę stosownie do Porozumień z dnia 12 maja 1926 roku i dnia 30 czerwca 1928 roku lub stosownie do Konwencji z dnia 28 października 1933 roku i dnia 10 lutego 1938 roku, Protokołu z dnia 14 września 1939 roku lub też Konstytucji Międzynarodowej Organizacji do spraw Uchodźców. Decyzje o nieuznawaniu za uchodźcę podjęte przez Międzynarodową Organizację do spraw Uchodźców w okresie jej działalności nie stanowią przeszkody do przyznania statusu uchodźcy osobom, które spełniają warunki przewidziane w punkcie 2 niniejszego ustępu; 2) w rezultacie zdarzeń, jakie nastąpiły przed dniem 1 stycznia 1951 roku, oraz na skutek uzasadnionej obawy przed prześladowaniem z powodu swojej rasy, religii, narodowości, przynależności do określonej grupy społecznej lub z powodu przekonań politycznych przebywa poza granicami państwa, którego jest obywatelem, i nie może lub nie chce z powodu tych obaw korzystać z ochrony tego państwa, albo która nie ma żadnego obywatelstwa i znajdując się, na skutek podobnych zdarzeń, poza państwem swojego dawnego stałego zamieszkania nie może lub nie chce z powodu tych obaw powrócić do tego państwa⁷⁰. Państwa będące stronami powyższych umów międzynarodowych posiadają status „państwa bezpiecznego”⁷¹.

I. Oleszkiewicz twierdzi, iż definicja ta wymaga trzech elementów to jest: przebywanie poza terytorium państwa ojczystego z powodu uzasadnionej obawy

⁶⁹ J. Boć, *Prawniczy słownik...*, s. 362.

⁷⁰ Konwencja dotycząca statusu uchodźców sporządzona w Genewie dnia 28 lipca 1951 roku, Dz. U 1991 nr 119 poz. 515).

⁷¹ K. Chrostowska-Malak, *Prawo cudzoziemca...*, s. 124.

prześladowania ze względu na narodowość, religię, rasę lub przynależność do określonej grupy społecznej, poglądy polityczne oraz braku ochrony ze strony prawa ojczystego⁷². Takie uregulowanie wskazuje, iż uchodźcą jest cudzoziemiec nie mający właściwych relacji z własnym państwem przez co nie może korzystać z jego ochrony. Ponadto motywacją przebywania poza krajem ojczystym nie są kwestie ekonomiczne, ale uzasadnione obawy prześladowania⁷³.

Jak wskazuje B. Mikołajczyk pojęcie uchodźcy bywa różnie definiowane w zależności od kontynentu lub regionu na świecie. Przykładem tego twierdzenia jest Deklaracja z Kartaginy z 1984 roku. Deklaracja ta rozszerza definicję uchodźcy obejmując tym pojęciem osoby, które uciekły ze swojego kraju ponieważ ich życie, bezpieczeństwo lub wolność były zagrożone w skutek powszechnej przemocy, agresji z zewnątrz, konfliktów wewnętrznych, poważnych naruszeń praw człowieka lub innych okoliczności, które w istotnym zakresie naruszyły porządek publiczny. Definicja uchodźcy została również zmodyfikowana przez prawodawstwo Unii Europejskiej⁷⁴.

W przypadku osoby posiadającej więcej niż jedno obywatelstwo określenie „*państwo jej obywatelstwa*” oznacza każde z państw, którego obywatelstwo ona posiada, fakt nieskorzystania, bez istotnej przyczyny wynikłej z uzasadnionej obawy, przez taką osobę z ochrony jednego z państw, którego jest ona obywatelem, nie stanowi podstawy do odmowy ochrony przez państwo, z którego ona pochodzi⁷⁵.

15 grudnia 1945 roku utworzono Międzynarodową Organizację ds. Uchodźców (International Refugees Organisation- IRO), działająca od 1 lutego 1951 roku rozpoczęła działalność Wysoki Komisarz ds. Uchodźców, który jest powoływany przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych. Do jego zadań należy udzielanie pomocy uchodźcą we wszystkich częściach świata⁷⁶. Protokół sporządzony w Nowym Jorku dnia 31 stycznia 1967 roku dotyczący statusu uchodźców rozszerza przesłanki uprawniające do uzyskania statusu uchodźcy poprzez nieograniczanie czasu zdarzeń, które nastąpiły przed 1 stycznia 1951 roku⁷⁷.

⁷² A. Szklanna, *Ochrona prawna ...*, s. 64.

⁷³ *Ibidem*, s. 65.

⁷⁴ B. Mikołajczyk, *Osoby ubiegające się o status uchodźcy...*, s. 24-25.

⁷⁵ Konwencja Genewska dotycząca statusu uchodźców z dnia 28 lipca 1951 roku, Dz. U 1991 nr 119 poz. 515.

⁷⁶ A. Szklanna, *Ochrona prawna ...*, s. 64.

⁷⁷ Protokół Nowojorski z dnia 31 stycznia 1967 roku dotyczący statusu uchodźców, Dz.U. 1991 nr 119 poz.517.

Doktryna oraz praktyka organów Organizacji Narodów Zjednoczonych stosuje liczne terminy i wyrażenia określające uchodźców. Pojęciami pokrewnymi są do pojęcia uchodźca są uchodźca *de facto*, uchodźca kategorii B oraz osoby przesiedlone. Historia pojęcia uchodźca *de facto* wskazuje, iż po raz pierwszy użyto go po Drugiej Wojnie Światowej (lata sześćdziesiąte), w Statucie Międzynarodowej Organizacji Uchodźców w odniesieniu do osób deportowanych przez reżimy nazistowskie, faszystowskie oraz z nimi kolaborujące, którego obywatelstwo posiadały, lub w którym zamieszkiwały na stałe, w celu wykonywania pracy przymusowej. Ponadto pojęciem tym objęto osoby zmuszone w jakikolwiek inny sposób do opuszczenia swoich państw, włączając osoby deportowane, jeżeli deportacje wywołały względy rasowe, religijne lub poglądy polityczne deportowanego⁷⁸.

Status uchodźcy podlega ochronie prawa międzynarodowego, ponieważ jest jego instytucją. „Kraj bezpieczny”, jest zobowiązany do zapewnienia statusu uchodźcy zgodnie z międzynarodowymi zobowiązaniami. Państwa udzielające uchodźcom ochrony są z zakresu udzielanej pomocy systematycznie rozliczane. Organem upoważnionym przez Zgromadzenie Ogólne ONZ do realizacji ochrony uchodźców i rozwiązywania problemów uchodźstwa jest Urząd Wysokiego Komisarza ONZ ds. Uchodźców (UNHCR). Najważniejszą zasadą służącą ochronie uchodźców jest zasada *non-refoulement* czyli zakaz odsyłania, cofania czy zwracania z granicy. Powyższa zasada ustanowiona została w artykule 33 konwencji genewskiej: żadne umawiające się państwo nie wydali lub nie zwróci w żaden sposób uchodźcy do granicy terytoriów, gdzie jego życiu, wolności zagrażałoby niebezpieczeństwo ze względu na rasę, religię, obywatelstwo, przynależność do określonej grupy społecznej lub przekonania polityczne, nie może się powoływać na dobrodziejstwo niniejszego postanowienia uchodźca, co do którego istnieją podstawy aby uznać go za groźnego dla bezpieczeństwa państwa, w którym się znajduje lub w który, będąc skazanym prawomocnym wyrokiem za szczególnie poważne zbrodnie, stanowi niebezpieczeństwo dla tego państwa⁷⁹.

Zasada „*non-refoulement*” może być interpretowana w węższym i szerszym zakresie. Zakres węższy znajduje odniesienie do uchodźców już przebywających na terytorium danego państwa za zgodą jego władz. Zakres szerszy dotyczy osób, które znajdują się na granicy tego państwa. W myśl zasady „*non-refoulement*” państwo nie może w każdym przypadku wydalić cudzoziemca, który nielegalnie znalazł się na terytorium państwa lub którego pobyt się

⁷⁸ I. Oleksiewicz, *Uchodźcy ...*, s. 25.

⁷⁹ K. Chrostowska-Malak, *Prawo cudzoziemca...*, s.125.

zakończył. Takie wydalenie może stanowić naruszenie prawa międzynarodowego. Jeżeli deportacja stanowiłaby zagrożenie dla życia lub wolności uciekiniera „kraj bezpieczny” powinien powstrzymać się od deportacji.⁸⁰ W orzecznictwie NSA w wyroku z dnia 28 sierpnia 2001 roku uznał, iż „uzasadnioną obawą przed prześladowaniem” jest nie tylko stan umysłu zainteresowanej osoby, ale również istniejący stan obiektywny⁸¹.

Francuska doktryna pod pojęciem uchodźcy (fr. *réfugié*⁸²) definiuje każdego człowieka, który opuszcza kraj pochodzenia celem szukania schronienia lub azylu w innym kraju. Zgodnie z francuskim Kodeksem wjazdu i pobytu cudzoziemców i prawa azylu status uchodźcy przysługuje osobom prześladowanym ze względu na działania danej osoby na rzecz wolności oraz osobom, którym Wysoki Komisarz ONZ ds. Uchodźców przyznał taki status. Ponadto prawo francuskie odnosi się w kwestii uchodźców do Konwencji Genewskiej z 28 lipca 1951 roku dotyczącej statusu uchodźców. We Francji obowiązują również przepisy dotyczące ochrony uzupełniającej. Ochrona taka jest przyznawana osobom, którym nie jest możliwe nadanie statusu uchodźcy ze względu na niespełnienie kryteriów jednak osobie tej w razie wydania do kraju pochodzenia groziłaby kara śmierci, tortury, okrutne, niehumanitarne lub poniżające traktowanie. Ochronę uzupełniającą przyznaje się na okres jednego roku z możliwością przedłużenia⁸³.

Prawa uchodźców i bezpaństwowców wywodzą się z prawa humanitarne. Pierwsze prawa dotyczące ochrony uchodźców swoją genezę sięgają Ligii Narodów, jednak ich rozwój nastąpił po drugiej wojnie światowej w ramach ONZ. Z przepisów prawa międzynarodowego poza wspomnianymi Konwencjami ONZ, czyli Konwencją Genewską z roku 1951 oraz protokołu z Nowego Jorku z 1966 roku warto wspomnieć o protokole Aznar do Traktatu Amsterdamskiego⁸⁴. W znaczeniu słownikowym pojęciem uchodźca definiuje osoby, które musiały opuścić swój kraj pochodzenia ze względu na zagrożenie na przykład wojnę, represje polityczne, represje religijne⁸⁵.

Pojęciem związanym z ochroną cudzoziemców, którego korzenie sięgają czasów Starego

⁸⁰ K. Chrostowska-Malak, *Prawo cudzoziemca...*, s. 126.

⁸¹ *Ibidem*, s. 123.

⁸² S. Ciesielska-Borkowska, M. Cieśla, J. Dobrzyński, J. Dudkowska, B. Frosztęga, J. Gałuszka, A. Jedlińska, B. Ligara, Z. Matkowski, T. Michalski, J. Prokop, K. Sieroszewska, J. Sikora-Penazzi, A. Sochocka, K. Zaleska, T. Ziolkowski, *Wielki Słownik francuski-polski. M-Z*. Warszawa 1982, s. 534.

⁸³ A. Van Lang, G. Gondouin, V. Inserguet-Briset, *Dictionnaire de droit administratif*. Paris 2012, s. 372-373.

⁸⁴ L. Favoreu, *Droits des libertés fondamentales*. Paris 2012, s. 112.

⁸⁵ P. Robert, J. Rey-Debove, A. Rey, *Le nouveau Petit Robert...*, s. 2162.

Testamentu jest pojęcie azylu⁸⁶. Azyl w języku łacińskim „*asylum*” oznacza przytułek, miejsce przeznaczone dla bóstw, sanktuarium, które osłania ściganego przestępcę⁸⁷. Do zdefiniowania pojęcia azyl konieczne jest użycie słownika ponieważ pojęcie to mimo tak dalekiej historii nie doczekało się definicji legalnej. W znaczeniu słownikowym języka polskiego pojęcie azyl występuje w następujących znaczeniach: „*azyl – schronienie, miejsce bezpiecznego pobytu dla ludzi ściganych przez prawo*”, „*prawo azylu udzielenie przez państwo schronienia cudzoziemcowi, ściganemu we własnym kraju za działalność polityczną*”, „*azyl dyplomatyczny schronienie udzielane w budynkach przedstawicielstw dyplomatycznych*”⁸⁸. Natomiast pojęcie azylu zostało wypracowane przez doktrynę. A. Łopatka podaje: „*Azyl polega na przyjęciu przez państwo cudzoziemca i udzielenie mu szczególnej ochrony, zapewniającej że nie będzie wydany na żądanie państwa, którego jest obywatelem*”⁸⁹. Prawo do azylu dla cudzoziemców w Polsce gwarantuje Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej w artykule 56⁹⁰. Aktualne znaczenie pojęcia azylu wprowadza po raz pierwszy Konstytucja francuska z 24 kwietnia 1793 roku⁹¹.

W Polsce pojęcie azylu do porządku prawnego wprowadziła Konstytucja z 22 lipca 1952 roku, przewidywała ona, że w PRL-u udziela się azylu obywatelom państw obcych, prześladowanym za obronę mas pracujących, walkę o postęp społeczny, działalność w obronie pokoju, walkę narodowowyzwoleńczą lub działalność naukową⁹². Występuje kilka rodzajów azylu: terytorialny oraz dyplomatyczny a także azyl polityczny. Azyl terytorialny polega na udzieleniu zgody na wjazd i pobyt cudzoziemcom doznającym prześladowań ze względu na przekonania, działalność polityczną, religijną lub naukową. Instytucja ta wywodzi się z norma prawa zwyczajowego, ale również została umocowana w Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka i Obywatela z 1948 roku oraz deklaracji o azylu terytorialnym z 1967 roku przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne ONZ⁹³. Drugą formą azylu jest azyl dyplomatyczny. Jest on udzielany w pomieszczeniach dyplomatycznych i rezydencji szefa misji dyplomatycznej, pokładach okrętów wojennych i w bazach wojskowych- czyli miejscach znajdujących się poza jurysdykcją danego państwa⁹⁴.

⁸⁶ Więcej w następnym rozdziale poświęconym historii.

⁸⁷ J. Białecerkiewicz, *Nowe polskie...*, s. 146.

⁸⁸ E. Sobol, *Mały słownik ...*, s. 29.

⁸⁹ K. Chrostowska-Malak, *Prawo cudzoziemca...*, s. 119.

⁹⁰ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku, Dz. U.1997 nr 78 poz.483.

⁹¹ J. Białecerkiewicz, *Nowe polskie...*, s. 146.

⁹² *Ibidem*, s. 148.

⁹³ K. Chrostowska-Malak, *Prawo cudzoziemca...*, s. 120.

⁹⁴ *Ibidem*, s. 122.

We Francji prawo azylu (fr. *asile*⁹⁵) stanowi jedno z podstawowych praw człowieka, które stanowi możliwość uzyskania indywidualnej ochrony w razie zagrożenia życia lub wolności konkretnej osoby w swoim kraju pochodzenia⁹⁶. Prawo azylu we Francji stanowi podstawowe prawo konstytucyjne, które zostało uregulowane w akapicie 4 Preambuły Konstytucji z 1946 roku stanowiąc, iż „*Każdy człowiek prześladowany ze względu na działania na rzecz wolności ma prawo do azylu na terytorium Republiki*”⁹⁷. Preambuła Konstytucji z 1946 roku została włączona do Konstytucji z 1958 roku⁹⁸. W znaczeniu słownikowym azyl oznacza miejsce bezpieczne lub schronienie. Miejsce w którym można się schronić przed niebezpieczeństwem. Prawo azylu w znaczeniu słownikowym oznacza ochronę w którym dana osoba może uzyskać przed prześladowaniem⁹⁹.

W znaczeniu encyklopedycznym azyl oznacza miejsce lub kraj, w którym można znaleźć ochronę przed prześladowaniem. Prawo do azylu jest zatem prawem do poszukiwania i znalezienia schronienia¹⁰⁰.

Pojęcie apatryda (fr. *apatride*) zostało wprowadzone do prawa międzynarodowego przez konwencję z Nowego Jorku z 28 września 1954 roku ustanawiając, iż apatrydą jest osoba, której żadne państwo nie przyznaje obywatelstwa zgodnie ze swoimi przepisami. We Francji organem właściwym do uznania danej osoby za bezpaństwowca jest Francuski Urząd Ochrony Uchodźców i Bezpaństwowców. Jego decyzje mogą być zaskarżane do sądu pierwszej instancji. Cudzoziemiec, który uzyska status bezpaństwowca otrzymuje kartę pobytu czasowego rezydenta jeżeli posiada trzy lata regularnego pobytu we Francji¹⁰¹.

Apatryda jest osobą, która w danym momencie nie jest obywatelem żadnego państwa¹⁰². W definicji słownikowej pojęcie apatryda (gr. *ápatris*- pozbawiony ojczyzny) oznacza bezpaństwowca, osobę nie posiadającą obywatelstwa żadnego państwa¹⁰³. Apatrydzi podlegają prawu pobytu, ale nie korzystają z opieki dyplomatycznej, mogą być wydaleni nie mają praw politycznych ani innych przysługujących tylko obywatelom¹⁰⁴. Status

⁹⁵ S. Ciesielska-Borkowska, J. Dobrzyński, J. Gałuszka, A. Jedlińska, Z. Matkowski, K. Sieroszeńska, J. Sikora-Penazzi, *Wielki słownik francusko-polski. A-L*. Warszawa 1980, s. 106.

⁹⁶ D. Chagnollaud, G. Drago, *Dictionnaire des droits fondamentaux*. Paris 2007, s. 19.

⁹⁷ L. Favoreu, *Droits des libertés...*, s. 312.

⁹⁸ M. de Villiers, A. Le Divellec, *Dictionnaire du droit constitutionnel*. Paris 2011, s. 15.

⁹⁹ P. Robert, J. Rey-Debove, A. Rey, *Le nouveau Petit Robert...*, s. 152.

¹⁰⁰ J.É. Malabre, „*Asile d'droit*”. *Encyclopedia Universalis*. 2013, <https://www-universitalis—edu-com.budistant.univ-orleans.fr/encyclopedia/droitd-asile/>.

¹⁰¹ A. Van Lang, G. Gondouin, V. Inserguet-Briset, *Dictionnaire de droit administratif*. Paris 2012, s. 33.

¹⁰² J. Boć, *Prawniczy słownik ...*, s. 31.

¹⁰³ W. Kopaliński, *Słownik wyrazów obcych i zwrotów obcojęzycznych*. Warszawa 1983, s. 33.

¹⁰⁴ A. Szklanna, *Ochrona cudzoziemca...*, s. 38.

bezzaństwowca regulują postanowienia konwencji nowojorskiej dotyczące statusu osób niemających państwowości z 28 września 1954 roku oraz konwencja w sprawie zredukowania i wyeliminowania przypadków bezpaństwowości z 28 sierpnia 1961 roku¹⁰⁵.

Pojęciem, które wiąże się z cudzoziemcami bez wątpienia jest termin migracja. W definicji słownikowej termin migracja oznacza wędrówkę¹⁰⁶, przesiedlenie się¹⁰⁷. W doktrynie francuskiej migrację (fr. *migration*) jest to przemieszczanie się osoby z miejsca pochodzenia (lub miejsca pobytu) i przeznaczenia (lub miejsca przyjazdu). Francuska doktryna wyróżnia migrację związaną ze zmianą miejsca zamieszkania i migracją czasową (na krótszy lub dłuższy okres czasu z powodów osobistych, podejmowania zatrudnienia, wyjazdu turystyczne nie wywołującą trwałej zmiany miejsca zamieszkania)¹⁰⁸. W znaczeniu słownikowym migracja jest to przemieszczanie się ludzi z jednego kraju do drugiego celem osiedlenia się tam¹⁰⁹.

¹⁰⁵ *Ibidem*, s. 39.

¹⁰⁶ E. Sobol, *Mały słownik języka polskiego*. Warszawa 1995, s. 440.

¹⁰⁷ W. Kopaliński, *Słownik wyrazów...*, s. 275.

¹⁰⁸ F. Diangitukwa, *Migrations internationales, codéveloppement et coopération décentralisée*. Paris 2008, s. 119.

¹⁰⁹ P. Robert, J. Rey-Debove, A. Rey, *Le nouveau Petit Robert*. ..., s. 1597.

Rozdział 2. Ewolucja podstaw prawnych w zakresie ochrony praw cudzoziemców

Nie sposób jest przedstawić ewolucji podstaw prawnych dotyczących cudzoziemców bez omówienia pierwszych organizacji państwowych, których początek odnotować można w epoce historycznej określanej starożytnością. Przedstawienie ewolucji przepisów francuskich dotyczących cudzoziemców oraz aktualnie obowiązujące unormowania prawne w tej materii z uwzględnieniem sytuacji demograficznej na przestrzeni od końca XIX do dziś na terenie Francji pozwoli ocenić jak z problemem cudzoziemców uporał się kraj, który był krajem jednolitym narodowościowo a obecnie jest przykładowym krajem wielokulturowym. Przedstawienie w niniejszym rozdziale kontekstu historycznego zmierzać będzie do przybliżenia genezy powstania pewnych instytucji związanych z ochroną praw cudzoziemców z uwzględnieniem kontekstu społeczno-ekonomiczno-historycznego. Niniejszy rozdział został podzielony na okresy historyczne oraz podział na przestrzeń występowania omawianych zjawisk z uwzględnieniem ewolucji przepisów polskich i francuskich z uwzględnieniem kontekstu międzynarodowego.

2.1 Starożytność

W dziejach ludzkości cudzoziemcy pojawili się od chwili tworzenia się pierwszych państw. Pierwsze organizacje państwowe, (które uznawane są za początki państwowości na świecie na terenie Mezopotamii) od samego początku istnienia spotykały się z cudzoziemcami. Historycy w pierwszej kolejności jako kolebkę państwowości wymieniają w okresie archaicznym państwo Sumerów. Była to stosunkowo nieliczna grupa ludności, która zawładnęła Doliną Mezopotamii wchłaniając ludność tam zamieszkującą oraz współżyjącą z ludnością semicką napływającą z Syrii¹¹⁰. Wewnętrzne walki o władzę oraz wzrastające znaczenie napływowych Semitów doprowadziło do osłabienia pozycji Sumerów a w późniejszym czasie do semityzacji Sumerów¹¹¹.

Przenosząc się bardziej na wschód napotykamy kolebkę kolejnego państwa a mianowicie Indie. W Indiach, które były krajem podzielonym na kasty, również możemy znaleźć elementy ludów obcych. Starożytne Indie podzielone były na 4 kasty, pierwsze dwie

¹¹⁰ J. Wolski, *Historia powszechna. Starożytność*. Warszawa 2002, s. 14.

¹¹¹ *Ibidem*, s. 16.

stanowili kapłani i wojownicy, kolejną trzecią stanowili chłopci ostatnią najniższą zajmowała kasta czwarta składająca się z poddanych nazywanych „siudra”. Do kasty tej w znacznej większości należała ludność podbita. Poniżej kasty czwartej występowała jeszcze niższa grupa społeczna składająca się z niewolników będących jeńcami wojennymi¹¹².

W starożytnym Egipcie najbardziej interesujący był stosunek Egipcjan do cudzoziemców- Greków. Panujący w XXVI Dynastii książę Psametych z Sais w Delcie Nilu celem obrony przed Libijczykami sprowadził wojska najemne rekrutujące się głównie z Greków, którzy tworzyli również flotę okrętów. Obecność cudzoziemców zwłaszcza greckich kupców, którzy przybyli za najemnikami budziły wrogość Egipcjan w wyniku czego Amasis założył dla Greków wydzieloną kolonię- miasto Naukratis w Egipcie¹¹³. Jednym z najstarszych zabytków prawnych traktujących w kwestii cudzoziemców jest pochodzący z XIX wieku p.n.e. napis na kamiennym słupie na rzece Nil stanowiący zakaz przekraczania granicy: „czarnym, z wyjątkiem, tych którzy pragną ją przekroczyć, w celu sprzedania lub kupienia czegoś. Ci ostatni będą traktowani w sposób gościnny, ale nigdy żaden czarny człowiek nie może udać się rzeką dalej niż do Heh”¹¹⁴.

W starożytnym Egipcie rozpoczęło się kształtowanie instytucji azylu. Wyrażał się on poprzez przywilej władcy przyznawany kapłanom do ochrony swoich świątyń¹¹⁵.

Prawo hebrajskie w przepisach Starego Testamentu w kwestii cudzoziemców używa norm, które opowiadają instytucji azylu. Rozdział 35, 11-12 zawiera fragment „*postanowicie, które miasta mają być na pomoc zbiegów, którzy nie chcąc krew rozlali, w którym, kiedy będzie zbieg, krewny zabitego nie będzie mógł go zabić, aż stanie przed okolicznością gromady, a sprawa jego sądzona będzie*”¹¹⁶.

Instytucja azylu pierwszy raz w źródłach pisanych pojawia się w Biblii, jako ograniczenie prawa odwetu. W starożytności pojęcie azylu było powszechne zwłaszcza w starożytnej Grecji. Azyl był instytucją zorganizowaną i zinstytucjonalizowaną¹¹⁷.

¹¹² *Ibidem*, s. 38.

¹¹³ *Ibidem*, s. 89-90.

¹¹⁴ P. Dąbrowski, *Cudzoziemiec niepożądany...*, s. 32.

¹¹⁵ A. Le Pors, *Le droit d'asile*. Paris 2005, s. 7.

¹¹⁶ K. Sójka-Zielińska, *Historia Prawa*. Warszawa 2005, s. 22.

¹¹⁷ J.É. Malabre, „*Droit d'Asile*” *Encyclopedia Universalis*. 2013, <https://www-universalis—edu-com.budistant.univ-orleans.fr/encyclopedia/droitd-asile/>.

Kolejnym organizmem państwowym były greckie państwa-miasta „polis”. Cywilizacja grecka wykształciła obowiązek okazywania gościnności. Cudzoziemiec mógł się powołać na wspomnianą gościnność, jeżeli poszukiwał ochrony w danym polis. Drugą formą ochrony dla wypędzonych z własnej polis było ubieganie się o pomoc jako błagalnicy. Opieka poza prawem przemieszczania się obejmowała zgodę na osiedlenie się na dłuższy czas. „Procedura” wymagała wejścia do sanktuarium i pozostawania tam przez dłuższy czas, aż do podjęcia decyzji przez wspólnotę w kwestii udzielenia ochrony¹¹⁸. W każdym greckim polis wyznaczano miejsca zajmowane przez groby bohaterów, świątynie i sanktuaria oraz posągi bogów i królów, gdzie wszelkie osoby mogły cieszyć się nietykalnością (niewolnicy, niewypłacalni dłużnicy, przestępcy polityczni oraz przestępcy oskarżani o przestępstwa pospolite)¹¹⁹. Początkowo ochronę uzyskiwano w pewnych miejscach na przykład świątyniach, ale później następowało rozszerzanie obszaru gdzie można było uzyskać ochronę, którą mogły uzyskiwać poszczególne osoby lub grupy ludzi. Ochroną objęte były już nie tylko świątynie, ale również ganki, ogrody a nawet dalsze obszary¹²⁰.

Niektórzy badacze dopatrują się znaczenia słowa polis z nazwą „ptolis” czyli miejscem warownym. Dokonywana przez Greków kolonizacja sprawiła, iż kontakty Greków z obcymi ludami wywoływały konieczność tworzenia systemów obronnych. Na terenie kolonii powstał termin „barbaroi”- barbarzyńca. Obejmował on ludzi, spoza greckiego kręgu kulturowego. W starożytnej Grecji również występowali niewolnicy z terenów podbitych¹²¹.

W starożytnej Sparcie występowały trzy główne klasy: spartaci, periojkwowie oraz heloci. Najbardziej uprzywilejowaną klasą byli spartaci ich głównym zadaniem była obrona kraju i wojna. Posiadali oni prawa polityczne. Periojkwowie stanowili ludność miast, byli stanu wolnego jednak nie posiadali praw politycznych. Mogli dla bezpieczeństwa państwa zostać pozbawieni życia w wypadku najazdu wroga dla bezpieczeństwa państwa przez eforów¹²². Periojkwowie posiadali zdolność do czynności prawnych, byli zobowiązani do płacenia podatków oraz służby wojskowej¹²³. W najgorszej sytuacji byli heloci, czyli ludność autochroniczna, podbita przez spartatów. Nie posiadali praw cywilnych ani politycznych, stanowili własność państwa i od czasu do czasu jakaś część tej społeczności była

¹¹⁸ P. Dąbrowski, *Cudzoziemiec ...*, s. 32-33.

¹¹⁹ J.É. Malabre, „*Droit d'Asile*” *Encyclopedia Universalis*. 2013, <https://www-universitalis—edu-com.budistant.univ-orleans.fr/encyclopedia/droitd-asile/>

¹²⁰ A. Le Pors, *Le droit d'asile*. Paris 2005, s. 8.

¹²¹ J. Wolski, *Historia...*, s. 132.

¹²² M. Sczaniecki, *Powszechna historia państwa i prawa*. Warszawa 2003, s. 16.

¹²³ J. Boć, *Prawniczy słownik ...*, s. 259.

prewencyjnie mordowana w obawie przed buntem¹²⁴.

W starożytnych Atenach obok obywateli występowali również „*metojkowie*”, „*wyzwolenicy*” i niewolnicy¹²⁵. Metojkowie byli to ludzie wolni, zobowiązani do płacenia danin oraz pełnienia służby wojskowej. Metojkowie mogli zajmować się swobodnie handlem, rzemiosłem i bankierstwem jednak nie mogli posiadać ziemi¹²⁶. Metojkowie byli to cudzoziemcy osiedleni na stałe ponadto rozróżniano tzw. „*ksenoi*”, czyli cudzoziemców przebywający w polis czasowo¹²⁷. Wyzwoleniem był niewolnik wyzwolony, którego status prawny można przyrównać do metojka. Wyzwolony niewolnik nie uzyskiwał obywatelstwa. Niewolnicy byli własnością pana, traktowani byli jak rzeczy nie mieli żadnych praw jednak na karę śmierci mógł ich skazać wyłącznie sąd¹²⁸. Polis greckie było społecznością zamkniętą. Od połowy V wieku obywatelstwo polis można było jedynie poprzez urodzenie w małżeństwie obywateli. Praktycznie bardzo trudne było uzyskanie obywatelstwa. Jedynym sposobem była uchwała Zgromadzenia. Do uzyskania obywatelstwa nie była wystarczająca służba w wojsku, urodzenie w polis, ale również należało się wykazać nieposzlakowaną opinią¹²⁹.

Początkowo w prawie rzymskim gdy archaiczne państwo rzymskie było jednorodnym państwem obywateli rzymskich doskonale swoją rolę spełniało *ius civile*. Następnie dokonał się podział na *ius civile* obejmującym obywateli oraz na *ius gentium* czyli prawo wspólne. Wraz z podbojami sytuacja się komplikowała. Rzymianie dyktowali podbitym ludom warunki polityczne, ale jednocześnie zezwalali na swobodę w ustalaniu praw wewnętrznych. Ze względu na różnorodność praw obowiązujących wprowadzono zasadę osobowości (personalności) prawa. Zasada ta polegała na tym, iż mieszkańcy określonej gminy zarządzili się własnym prawem prywatnym niezależnie od miejsca pobytu. Dzięki temu obywatele rzymscy zawsze podlegali *ius civile*. Takie rozwiązanie przedstawiało natomiast problem związany z kolizją praw. Kwestie te rozstrzygały magistratury jurysdykcyjne w Rzymie. W roku 212 p.n.e. powołano pretora peregrynów. Sprawował on jurysdykcję pomiędzy obywatelami a peregrynami, ale również między samymi peregrynami. Rzymianie prawa obce jedynie tolerowali nie uznawali ich natomiast jako równoprawne¹³⁰.

¹²⁴ M. Sczaniecki, *Powszechna historia...*, s. 16.

¹²⁵ *Ibidem*, s. 18.

¹²⁶ J. Wolski, *Historia...*, s. 177.

¹²⁷ H. Zarembska. *Banici w starożytnej Europie*. Warszawa 1993, s. 13.

¹²⁸ M. Sczaniecki, *Powszechna historia...*, s. 18-19.

¹²⁹ H. Zarembska. *Banici...*, s. 13.

¹³⁰ K. Kolańczyk, *Prawo rzymskie*. Warszawa 2001, s. 65-66.

Ius gentium było prawem zwyczajowym, a zwłaszcza *ius honorarium*, na zasadnie wyjątku ustawy, była to młodsza warstwa prawa rzymskiego, uwzględniająca etyczne dyrektywy jak zasada słuszności, dobra wiara. Rzymianie względem nie-obywateli szanowali zasadę personalności prawa obowiązującą w starożytności¹³¹. W Rzymie poza obywatelami i peregrynami występowali jeszcze niewolnicy i wyzwolenicy. Wyzwolencami byli najczęściej Grecy, którzy po *manumissio* (czyli wypuszczeniu spod władzy, spod ręki pana), zajmowali się drobnym handlem oraz rzemiosłem. Wyzwolenicy otrzymywali niepełne prawo wyborcze (*ius suffragii*) oraz swobodę prowadzenia operacji finansowych (*ius commercii*)¹³². Wyzwoleniec obywatela rzymskiego stawał się obywatelem rzymskim, prergryna zostawał natomiast peregrynem.¹³³

Cześć peregrynów (*prergrini certae civilatis* – pochodzący z miast i gmin, które przyjęły zwierzchnictwo Rzymu) otrzymała obywatelstwo w roku 212 n.e., natomiast *peregrini dediticii* (pochodzący z obszarów podbitych)¹³⁴. *Peregrini dediticii* uzyskał obywatelstwo rzymskie na mocy ustawy cesarza Justyniana w roku 530 roku¹³⁵. Cudzoziemcy będący jeńcami wojennymi nie posiadali żadnych praw zwłaszcza politycznych. Chroniło ich prawo gościnności (*hospitium*) oraz międzynarodowe traktaty o sojuszu (*feodus*)¹³⁶. Obywatelom rzymskim przysługiwała formuła „*Civilis Romanus sum*”- jestem obywatelem rzymskim. Formuła ta odwoływała się do jurysdykcji rzymskiej oraz zapewniała nietykalność od sądów cudzoziemskich¹³⁷. Informacje o takim uprawnieniu możemy znaleźć w Piśmie Świętym Nowego Testamentu¹³⁸.

Z faktu posiadania statusu *civiltas* przysługiwały obywatelowi określone uprawnienia

¹³¹ E. Szymoszek, I. Żeber, *Prawo rzymskie*. Wrocław 2005, s. 27.

¹³² J. Wolski, *Historia...*, s. 328.

¹³³ K. Kolańczyk, *Prawo...*, s. 192.

¹³⁴ *Ibidem*, s. 198-199.

¹³⁵ A. Dębiński, *Rzymskie Prawo Prywatne*. Warszawa 2008, s. 151.

¹³⁶ W. Litewski, *Słownik Encyklopedyczny Prawa Rzymskiego*. Kraków 1998, s. 195.

¹³⁷ W. Kopaliński, *Słownik Wyrazów obcych i zwrotów obcojęzycznych*. Warszawa 1983, s. 77.

¹³⁸ *Pismo Święte Nowego Testamentu*, Warszawa 1982 s. 424 i s. 250. (Dzieje Apostolskie 16, 37-39 „Paweł kazał im powiedzieć: <Bez sądu kazali nas obywateli rzymskich, biczować publicznie i wtrącili nas do więzienia – a teraz chcą nas skrycie i po cichu wypędzić? O nie! Niech sami przyjdą i wyprowadzą nas!> Liktorzy zanieśli te słowa pretorum. Gdy ci usłyszeli, że chodzi o obywateli rzymskich, ogarnął ich strach. Przyszli więc i starali się ich przejednać. Potem wyprowadzili ich i prosili aby opuścili miasto” oraz 22, 25-29 „Gdy już związano Pawła rzemieniami, zagarnął on stojącego obok centuriona: <Czy wolno wam obywatela rzymskiego i to bez wyroku sądowego biczować?> Usłyszawszy to centurion pobiegł do trybuna i doniósł mu o tym mówiąc: <Co ty robisz? Człowiek ten jest przecież obywatelem rzymskim!>” Wtedy trybun podszedł do niego i zapytał: <Powiedz mi, jesteś ty rzeczywiście obywatelem rzymskim?> <Tak>- odpowiedział. <Ja zdobyłem sobie to obywatelstwo – rzekł trybun – za dużą sumę pieniędzy>, na to Paweł: <Ja posiadam je już od urodzenia>. Natychmiast więc odstąpiono od zamierzonych tortur. Trybun przestraszył się nawet dowiedziawszy się, że to jest obywatel rzymski, a także dlatego, że kazał go związać.”

między innymi prawo do uczestnictwa w zgromadzeniach ludowych oraz możliwość głosowania nad ustawami a także wybór wyższych urzędników republikańskich (kwesor, edyl, cenzor, pretor, dyktator czy konsul). Obywatel rzymski posiadał czynne i bierne prawo wyborcze. Obywatelowi mogła przysługiwać władza ojcowska oraz prawo zawierania związku małżeńskiego w rzymskim porządku prawnym. Obywatele posiadali prawo do bycia podmiotem praw rzeczowych oraz podejmowanie czynności prawnych. Obywatele mogli korzystać z prawa spadkowego przysługiwało im również *legis actio*, czyli prawo do dochodzenia swoich praw podmiotowych na drodze procesu sądowego. Cudzoziemcy mogli korzystać z tych praw jeżeli uzyskali oni na to zezwolenie wydane w postaci specjalnego przywileju. Przywilej taki był nadawany poszczególnym osobom w uznaniu ich zasług względem Rzymu lub całym grupom społecznym. Latyni posiadali prawo bycia podmiotami praw rzeczowych oraz dokonywania czynności prawnych a także korzystać z prawa spadkowego z obywatelami rzymskimi na podstawie testamentu¹³⁹.

W schyłkowym okresie Cesarstwa Rzymskiego, na fali ogólnego kryzysu państwa w związku z brakiem rąk do pracy zarówno państwo jak i latyfundiści dopuszczały do pracy barbarzyńców, czyli cudzoziemców, w zdecydowanej większości Germanów. Imigracja Germanów była całkowicie pokojowa, jednak przez jej dużą skalę wpłynęła na strukturę etniczną pogranicza. Poszczególne regiony Cesarstwa ulegały germanizacji. Germanie nie zajmowali się tylko i wyłącznie rolnictwem, dopuszczono ich również do służby wojskowej. Barbarzyńców dopuszczono do czołowych stanowisk w państwie¹⁴⁰. O powadze problemu braku rąk do pracy może świadczyć, iż za ucieczkę niewolników na tereny barbarzyńskie karano ucięciem nogi, zesłaniem do kopalni lub inną odpowiednią karą. Niedobory siły roboczej musiały, być znaczne w schyłkowym okresie Państwa Rzymskiego, gdy jako karę stosowano względem cennych niewolników trwałe okaleczanie nie uniemożliwiające pracy¹⁴¹.

Starożytni Rzym przyjął w kwestii prawa azylu wzorzec grecki. Prawem nietykalności były objęte osoby przebywające w określonych świątyniach na przykład bogini Diany czy też świątyniach Juliusza Cezara, podobny efekt wywoływało dotknięcie posągu cesarza¹⁴².

¹³⁹ W. Rozwadowski, *Prawo Rzymskie. Zarys wykładu wraz z wyborem źródeł*. Poznań 1991, s. 90-91.

¹⁴⁰ T. Manteuffel, *Historia powszechna, średniowiecze*. Warszawa 2002, s. 19.

¹⁴¹ M. Sobańska-Bondaruk, S. B. Lenard, *Wiek V-XV w źródłach*. Warszawa 2003, s.39. „*Codex Justinianus VI, I, 3 – Jeżeli schwyta się biednych niewolników, przechodzących na terytorium barbarzyńskie, to należy ich ukarać albo ucięciem nogi, albo zesłaniem na roboty w kopalniach, albo zastosować jakąkolwiek inną (odpowiednią) karę*”.

¹⁴² J.É. Malabre, „*Droit d'Asile*” *Encyclopedia Universalis*. 2013, <https://www-universitalis—edu-com.budistant.univ-orleans.fr/encyclopedie/droitd-asile/>

Jak wynika z przedstawionych przykładów państwa starożytne cechowały się ekskluzytywizmem obywatelskim. Charakteryzował się on ograniczeniem dostępu do władzy elementowi napływowemu. Zarówno spartańscy periorkowie, ateńscy metojkowie jak i rzymscy pelegryni pomimo braku możliwości wpływu na rządy poszczególnych państw mogli w miarę swobodnie prowadzić działalność gospodarczą¹⁴³.

2.2 Średniowiecze

W średniowiecznej Francji zasada nabywania obywatelstwa była zmieniana w zależności od okresu. Prawo ziemi obowiązywało w okresie średniowiecza. W dawnym ustawodawstwie feudalnej Francji obywatelem był ten kto się urodził we Francji w królestwie na podstawie zasady krwi lub prawo ziemi dla dzieci urodzonych w kraju cudzoziemskim z ojca francuza, który powrócił do Francji¹⁴⁴. W średniowieczu instytucja azylu była powiązana z religią. Schronienia można było w średniowieczu szukać w świątyniach. Podstawą udzielania schronienia w świątyniach była zarówno obawa przed karą bożą, ale również idea pokuty i łaski¹⁴⁵.

2.3 Cudzoziemcy we Francji od XVIII wieku do połowy XX wieku

Rewolucja Francuska w dużym stopniu otworzyła dostęp do obywatelstwa. Konstytucja z roku 1791 traktowała jako obywateli dzieci urodzone we Francji z ojca francuza, dziecko urodzone we Francji z obywatela cudzoziemca, który jest rezydentem francuskim, dziecka urodzonego za granicą z ojca francuza, który jest gotowe osiedlić się we Francji i złożyć przysięgę obywatelską oraz cudzoziemca, który legitymował się pięcioletnim domicylem we Francji i był gotów złożyć przysięgę obywatelską¹⁴⁶.

Rewolucja Francuska utworzyła republikańską tradycję azylu o charakterze politycznym. Azyl był udzielany cudzoziemcom wygnanym z ojczyzny za działalność na rzecz wolności. Tradycja udzielania azylu we Francji posiada bardzo długą tradycję, w której wyłomem było państwo Vichy¹⁴⁷.

¹⁴³ K. Krasowski, *Powszechna historia państwa i prawa*. Poznań 1993, s. 22.

¹⁴⁴ V. Baudget-Caile, D. Lochak, J.F. Martini, *Le guide de la nationalité française*. Paris 2010, s. 10.

¹⁴⁵ J.É. Malabre, „Droit d'Asile” *Encyclopedia Universalis*. 2013, <https://www-universitalis—edu-com.budistant.univ-orleans.fr/encyclopedia/droitd-asile/>

¹⁴⁶ V. Baudget-Caile, D. Lochak, J.F. Martini, *Le guide de la ...*, s. 11.

¹⁴⁷ A. Le Pors, *Le droit d'asile*. Paris 2005, s. 30-31.

W dziedzinie ewolucji prawa azylu wraz ze zmniejszaniem się roli Kościoła w stosunkach społecznych również instytucja azylu ulegała laicyzacji. O instytucji prawa azylu od XVII wieku rozpoczęli traktować świeccy prawnicy, włączając tą instytucję do szkoły prawa naturalnego, potwierdzając przyznawanie tego uprawnienia osobom poszukującym ochrony ze względów zarówno religijnych jak i politycznych. Jednocześnie zmianie uległo miejsce udzielania azylu z dotychczasowo ograniczonego terytorium prawo ochrony zaczęło obejmować całe terytorium danego państwa przyznającego ochronę¹⁴⁸.

We Francji pierwszą znaczącą ustawą nadającą prawa cudzoziemcom była Ustawa Konstytucyjna z 24 VI 1793 roku. Ustawa Konstytucyjna zrównywała prawa obywatelskie z prawami niektórych cudzoziemców. Cudzoziemcami dopuszczonymi do praw obywatela francuskiego byli cudzoziemcy, którzy ukończyli 21 rok życia, zamieszkujący rok we Francji, posiadający własne źródła utrzymania, lub posiadający we Francji własność a także cudzoziemca, który poślubił Francuzkę, adoptował dziecko lub utrzymuje starca, ponadto nadawał Ciału Ustawodawczemu prawo uznawania cudzoziemca za dobrze zasłużonego dla ludzkości co skutkowało nadaniem praw obywatela francuskiego¹⁴⁹.

Prawo azylu we Francji zostało sformułowane w artykule 120 Konstytucji z roku 1793, która to przewidywała: „*udzielanie azylu cudzoziemcom wygnanym ze swoich stron za względu na sprawy walki o wolność. On (azyl) jest odmawiany tyranom*”¹⁵⁰.

Konstytucja Republiki Francuskiej z 22 VIII 1795 roku uznawała za obywatela francuskiego, każdego mężczyznę urodzonego i zamieszkałego we Francji, posiadającego ukończony 21 rok życia, wpisanego na listę obywateli w swoim kantonie, płacącego podatek bezpośredni, gruntowy lub osobisty posiadającego roczny domicyl na terytorium Republiki. Z podatku zwolnieni byli Francuzi weterani co najmniej jednej z wojen dla ustanowienia Republiki¹⁵¹.

Konstytucja Republiki Francuskiej z 13 XII 1799 roku w artykule 2 nadawała obywatelstwo francuskie osobom urodzonym i zamieszkałym we Francji, mającym

¹⁴⁸ J.É. Malabre, „*Droit d'Asile*” *Encyclopedia Universalis*. 2013, <https://www-universitalis—edu-com.budistant.univ-orleans.fr/encyclopedia/droitd-asile/>

¹⁴⁹ B. Lesiński, *Historia Państwa i Prawa, Wybór tekstów źródłowych*. Poznań 2002, s. 211-212.

¹⁵⁰ J.É. Malabre, „*Droit d'Asile*” *Encyclopedia Universalis*. 2013, <https://www-universitalis—edu-com.budistant.univ-orleans.fr/encyclopedia/droitd-asile/>

¹⁵¹ B. Lesiński, *Historia Państwa i Prawa...*, s. 214.

ukończone 21 lat, wpisanym na listę obywateli swojego okręgu gminnego, posiadający roczny domicyl na terytorium Republiki¹⁵².

W 1804 roku kodeks cywilny w zakresie nabywania obywatelstwa powrócił do zasady *ius sanguinis*. Nadawało to możliwość uzyskiwania obywatelstwa francuskiego przez cudzoziemca jeżeli posiadał roczny domicyl oraz był pełnoletni. Ta zmiana przepisów nadawała przewagę więzów rodzinnych nad tradycyjnymi rozwiązaniami. Wszystkie te nowelizacje miały na celu przywrócenie zasady *ius soli*. Ustawa z 1851 roku wprowadziła obowiązującą do dziś zasadę „podwójnego prawa ziemi” w deklaracji dziecka cudzoziemca urodzonego we Francji, którego dziecko również urodziło się we Francji¹⁵³.

Sytuacja prawna cudzoziemców na przestrzeni wieków ewoluowała. Francja XIX wiecza była krajem pro-cudzoziemskim. Ustawodawca francuski w roku 1804 wydał dwie regulacje prawne dotyczące sporów cywilnych pomiędzy cudzoziemcami a francuzami w sprawach cywilnych. Sądy francuskie uznawały się za niekompetentne w sprawach dotyczących wyłącznie cudzoziemców¹⁵⁴. W roku 1889 do francuskiego kodeksu cywilnego dodano artykuł XIII o następującej treści: „Cudzoziemiec, który został upoważniony dekretem do obrania miejsca swojego stałego pobytu we Francji, korzysta ze wszystkich praw cywilnych. Upoważnienie to jednak gaśnie z upływem lat pięciu, jeżeli do tego czasu cudzoziemiec nie wniesie podania o naturalizację”. Dokonywanie naturalizacji cudzoziemców poprzez udzielanie pozwoleń na pobyt stały miało doprowadzić do zwiększenia liczby obywateli francuskich celem zmiany negatywnych zmian demograficznych występujących na terenie Francji przed Pierwszą Wojną Światową¹⁵⁵. Cudzoziemcy cieszyli się wolnością. Pierwszą ustawą która poddawała cudzoziemców kontroli była ustawa z roku 1888, po tym roku pojawiały się następne ograniczenia¹⁵⁶. XIX wieczne przepisy dotyczące cudzoziemców dopuszczały możliwość ich przebywania na terenie Francji pod warunkiem, że ich obecność nie zakłócała porządku publicznego i nie stanowili obciążenia dla obywateli. Ustawy z lat 1810, 1832 oraz z 1849 roku zawierały przesłanki, w świetle których można było deportować cudzoziemca a to: fałszywe oświadczenie o zamieszkiwaniu, nieuregulowane prawo pobytu, żebractwo lub włóczęgostwo, popełnienie zbrodni lub występku przeciwko porządkowi publicznemu. W

¹⁵² *Ibidem*, s. 218.

¹⁵³ V. Baudget-Caile, D. Lochak, J.F. Martini, *Le guide de la ...*, s. 11.

¹⁵⁴ F. Mélin, *Droit international privé*. Paris 2005, s. 38.

¹⁵⁵ S. Ehrich, *Stanowisko prawne cudzoziemców we Francji na tle stosunków ludnościowych*. Kraków 1930, s.11.

¹⁵⁶ F. Monéger, *Droit international privé*. Paris 2001, s. 231.

czasie trwania III Republiki przepisy dotyczące cudzoziemców ze względu trudności ekonomicznych i skandale polityczne wywoływane zdarzeniami ksenofobicznymi dnia 9 sierpnia 1893 roku ustanowiono przepisy regulujące prawo pobytu oraz mające na celu ochronę miejsc pracy dla rodowitych mieszkańców Francji, powołujący również rejestr cudzoziemców i pracodawców zagranicznych, którzy nie spełniają wymogów formalnych przewidzianych przez prawo. Natomiast dekret z 21 kwietnia 1917 roku stworzył kartę identyfikacyjną dla cudzoziemców, wydawaną przez prefekta w której to odnotowywano każdą zmianę zamieszkania. Karta ta była pierwowzorem obecnej karty pobytu¹⁵⁷.

W dziedzinie azylu w XIX wieku instytucja ta była we Francji bardzo często stosowana ze względu na ożywienie ruchów narodowościowych. Francja udzielała schronienia znacznej liczbie uchodźców politycznych oraz intelektualistom. W XIX wiekowej Europie odmowa ekstradycji z powodów politycznych stała się popularną praktyką¹⁵⁸.

Pojęcie azylu w literaturze XIX pod pojęciem azylu definiowano miejsce w którym osoba, która nieumyślnie spowodowała śmierć innej osoby, była dłużnikiem lub innym przestępcą znajdowała schronienie przed ściganiem lub zemstą¹⁵⁹.

W XX wieku schronienia we Francji poszukiwali Ormianie wydaleny z Turcji, Rosjanie uciekający przed rewolucją bolszewicką, Hiszpanie przed wojną domową. W ramach Ligi Narodów stworzono instytucję „paszportu Nansen”, który był wydawany uchodźcom celem umożliwienia im przemieszczania się¹⁶⁰. Paszport ten miał służyć w szczególności uciekinierom z Rosji¹⁶¹.

Obie wojny światowe doprowadziły do wzrostu znacznej ilości uchodźców liczonej w milionach. Przyczyną zagrożenia uchodźców były zarówno prześladowania na tle rasowym jak i ze względów politycznych. Poza samymi działaniami zbrojnymi obu wojen światowych znacznej zmianie uległa sytuacja krajów afrykańskich. Rozpad kolonii przyczynił się do wzrostu migracji z krajów kolonialnych w kierunku krajów, które wcześniej sprawowały władztwo nad krajami kolonialnymi. W XX wieku istotny był również napływ do Francji

¹⁵⁷ F. J. Laferrière, *Droit des...*, s. 20-21.

¹⁵⁸ J.É. Malabre, „*Droit d'Asile*” *Encyclopedia Universalis*. 2013, <https://www-universitalis—edu-com.budistant.univ-orleans.fr/encyclopedia/droitd-asile/>

¹⁵⁹ M.M. Sebire et Carteret, *Encyclopédie du droit ou répertoire raisonné de législation et de jurisprudence*. Paris 1839, s. 90.

¹⁶⁰ J.É. Malabre, „*Droit d'Asile*” *Encyclopedia Universalis*. 2013, <https://www-universitalis—edu-com.budistant.univ-orleans.fr/encyclopedia/droitd-asile/>

¹⁶¹ A. Le Pors, *Le droit d'asile*. Paris 2005, s. 12.

Rosjan zagrożonych prześladowaniami ze strony bolszewików¹⁶².

Po Pierwszej Wojnie Światowej we Francji odnotowano stratę około półtora miliona obywateli w wyniku działań wojennych, w większości mężczyzn. Ponadto wiele osób poprzez odniesione rany była niezdolna do pracy co wywołało konieczność sprowadzania cudzoziemców. Według niektórych autorów (A. Pairaut) Francja utraciła w wyniku Pierwszej Wojny Światowej nawet 3 miliony ludzi, wliczając w to obniżenie się liczby urodzonych dzieci w stosunku do tendencji demograficznej sprzed wojny¹⁶³. W latach dwudziestych XX wieku Francja w konsekwencji Pierwszej Wojny Światowej była typowym krajem imigracji, gdzie co ósmy mieszkaniec był cudzoziemcem (w sumie ok 5 milionów cudzoziemców)¹⁶⁴. W latach dwudziestych ubiegłego wieku w doktrynie francuskiej wykształciły się dwie grupy poglądów. W świetle jednego z poglądów cudzoziemcy mieli stanowić swego rodzaju „rezerwuar” rąk do pracy, których brak tak dotkliwie doskwierał ówczesnej Francji, w szczególności w celu zaludnienia terenów wiejskich. Zwolennicy tego poglądu wskazywali na możliwość dokonania asymilacji cudzoziemców zarówno formalnej (poprzez naturalizację) jak i całkowitej (pod względem narodowościowym)¹⁶⁵. Obok tego poglądu wyłonił się również drugi tendencja wykazujący na postępującą „inwazję cudzoziemców”, przedstawiciele tego poglądu ignorowali fakt, iż pobyt i praca cudzoziemców we Francji jest koniecznością. Przedstawiciele tego poglądu wskazywali na ujemny wpływ cudzoziemców na kulturę francuską. Ponadto wskazywano na zagrożenie dla bezpieczeństwa militarnego Francji¹⁶⁶. W latach dwudziestych XX wieku przedstawiano, iż dla Francji jedynym rozwiązaniem będzie zmiana struktury społecznej z jednonarodową na strukturę mniejszości narodowych, już wówczas wskazywano na problem braku asymilacji cudzoziemców oraz problemy demograficzne¹⁶⁷.

W 1924 roku za zgodą rządu organizacja pracodawców w oparciu o organizację zajmującą się imigrantami oszacowano, iż we Francji pracuje blisko cudzoziemcami prawie 500 000 pracowników będących cudzoziemcami w szczególności Włochów, Polaków i Hiszpanów. 11 sierpnia 1926 roku wprowadzono ograniczenia w dostępie do miejsc pracy dla cudzoziemców. Cudzoziemcy zainteresowani pracą we Francji musieli posiadać specjalne pozwolenie w karcie pobytu cudzoziemca. Pracownik nie mógł zmieniać miejsca zatrudnienia

¹⁶² A. Le Pors, *Le droit d'asile...*, s. 11.

¹⁶³ S. Ehrich, *Stanowisko prawne cudzoziemców we Francji na tle stosunków ludnościowych*. Kraków 1930, s. 8.

¹⁶⁴ *Ibidem*, s. 9.

¹⁶⁵ *Ibidem*, s. 11.

¹⁶⁶ *Ibidem*, s. 12.

¹⁶⁷ *Ibidem*, s. 13-14.

przed wygaśnięciem umowy o pracę. 10 marca 1927 roku uchwalono przepisy dotyczące warunków oraz procedury ekstradycji. Ustawa ta wprowadziła dwie zasady dotyczące niedopuszczalności wydalenia cudzoziemców. Pierwszą z nich było nie wydalenie obywateli francuskich. Drugą zasadą dotyczącą niedokonywania ekstradycji były względy polityczne lub jeżeli podstawą ekstradycji było przestępstwo na podłożu politycznym. Kolejnym zastrzeżeniem uniemożliwiającym ekstradycję był interes polityki zagranicznej, dekret ekstradycyjny wydawał prezydent republiki. Dekret był wydawany w oparciu o politykę międzynarodową¹⁶⁸.

Odpowiedzą na problemy z brakiem rąk do pracy była ustawa z dnia 10 sierpnia 1927 roku, która to ustanawia zasadę *iuris soli*, w przeciwieństwie do zasady *iuris sanguinis* obowiązującej od roku 1889. W świetle ustawy o obywatelstwie z roku 1927, obywatelstwo mogło być nabyte lub pierwotne. Artykuł 1 przewidywał, iż Francuzami byli:

1. dziecko ślubne urodzone z Francuza, we Francji lub za granicą;
2. dziecko ślubne, urodzone we Francji z ojca, który się urodził we Francji;
3. dziecko ślubne, urodzone we Francji z matki Francuzki;
4. dziecko ślubne, którego pochodzenie zostało stwierdzone w czasie małoletniości, tylko na skutek uznania, czy też wyroku, gdy ten z rodziców, którego stosunek rodzicielski najpierw stwierdzono, jest Francuzem. Jeżeli fakt pochodzenia ojca i matki wynika z tego samego wyroku, dziecko przybiera narodowość francuską ojca. Małoletni nabywa przez legitymację francuskie obywatelstwo ojca;
5. dziecko nieślubne, urodzone we Francji, gdy ten z rodziców, którego obywatelstwo winien przejąć, wedle brzmienia ust. 1-ego § 4, sam się urodził we Francji;
6. dziecko nieślubne, urodzone we Francji, gdy ten z rodziców, którego obywatelstwa, wedle brzmienia wyżej cytowanego przepisu nie powinien przejmować, jest Francuzem;
7. osobnik, urodzony we Francji, którego rodzice są nieznani lub osobnicy o nieznanym obywatelstwie.

Ponadto obywatelstwo francuskie uzyskiwali z możliwością jego zrzeczenia się po uzyskaniu pełnoletności przez dzieci ślubne, urodzone we Francji, z matki cudzoziemki, która urodziła się we Francji a także dzieci nieślubne, urodzone we Francji, z rodziców cudzoziemców gdy rodzic urodził się we Francji. Pozostałe osoby uznawane były za cudzoziemców¹⁶⁹.

¹⁶⁸ F. J. Laferrière, *Droit des...*, s. 21.

¹⁶⁹ S. Ehrich. *Stanowisko prawne ...*, s. 16.

Światowy kryzys gospodarczy z roku 1929 spowodował, iż w ustawodawstwie francuskim dotyczącym cudzoziemców wprowadzano ograniczenia. 10 sierpnia 1932 roku ograniczono prawo wjazdu na terytorium Francji dla nielegalnych imigrantów. Okres lat trzydziestych XX wieku w Europie charakteryzował się ksenofobią, w sąsiedztwie Francji znajdowały się Włochy ogarnięte faszyzmem, Niemcy ogarnięte nazizmem oraz Hiszpania znajdująca się pod reżimem generała Franco. Takie sąsiedztwo generowało dużą liczbę uchodźców szukających we Francji schronienia przed ustrojami totalitarnymi i związanymi z nimi represjami. Na podstawie dekretu z 2 maja 1938 roku można było wydalać cudzoziemców na wniosek prefekta jeżeli zostali oni skazani za przestępstwo lub stanowili zagrożenie dla bezpieczeństwa publicznego. Co raz bardziej napięta sytuacja międzynarodowa w ówczesnej Europie spowodowała, iż dekretem z dnia 6 maja 1939 roku który wymagał uzyskanie zgody ministra handlu na sprzedaż czasopism, gazet oraz innej prasy sporządzanej w języku obcym lub francuskim jednorazowo lub okresowo niezależnie czy jego druk odbywał się na terenie Francji czy też za granicą. Podczas drugiej wojny światowej i powstaniu kolaboranckiego państwa Vichy jedną z pierwszych ustaw jego rządu była ustawa antyżydowska i rasistowska ograniczająca znacznie prawa poszczególnych grup społecznych. Ustawa ta wprowadziła system ciężkich prac dla cudzoziemców jednocześnie uniemożliwiając dokonywania naturalizacji, wprowadzonej na podstawie przepisów z roku 1927 roku przepisy te zostały uchylone ordonansiem z 9 sierpnia 1944 roku¹⁷⁰.

2.4 Cudzoziemcy we Francji od połowy XX wieku do teraźniejszości

Po drugiej wojnie światowej na terenie Francji w wyniku działań wojennych przebywało ok 5 milionów cudzoziemców poszukujących ochrony¹⁷¹. W połowie lat czterdziestych XX wieku prawa cudzoziemców określone zostały w ordonansie¹⁷² z 2 listopada 1945 roku. W drugiej połowie XX wieku nastąpił rozwój polityki światowej w dziedzinie imigracji. We Francji przejawem tej polityki był akt prawny z 2 listopada 1945 roku „w sprawie warunków wjazdu i pobytu we Francji cudzoziemców i ustanowienia Urzędu

¹⁷⁰ F. J. Laferrière, *Droit des...*, s. 22.

¹⁷¹ X. Vandendriessche, *Le droit des étrangers*. Paris 2012, s. 5.

¹⁷² Ordonans- akt, który może zmieniać ustawę i materie zastrzeżone dla ustaw. Jest wydawany na podstawie upoważnienia, udzielonego w ustawie uchwalanej na wniosek rządu, ordonanse wydaje się w celu zapewnienia realizacji programu rządowego. Ustawa na podstawie, której wydaje się ordonans musi zawierać zakres czasowy i podmiotowy upoważnienia. Ordonanse są wydawane przez prezydenta i kontrasygnowane przez premiera i właściwych ministrów. Następnie wymagane jest w miarę możliwości zatwierdzenia lub odmowy zatwierdzenia ordonansu przez parlament. (A. Machowska, K. Wojtyczek, *Prawo Francuskie*. T. I. Kraków 2004, s. 44).

narodowego ds. imigracji”¹⁷³.

W kwestii ochrony uchodźców po drugiej wojnie światowej przyjęto Konwencję Genewską w sprawie uchodźców z 28 lipca 1951 roku oraz Protokół z dnia 31 stycznia 1967 roku przyjęło do 1 lipca 2006 roku sto czterdzieści sześć państw.

Konwencja zabrania utrudnianie wjazdu i nielegalnego pobytu uchodźców, którzy przybywają w celu poszukiwania ochrony a w szczególności państwa są zobowiązane do powstrzymania się od deportacji do kraju w którym istnieją uzasadnione podstawy aby sądzić, iż w państwie pochodzenia dana osoba byłaby narażona na czyny sprzeczne z prawami człowieka¹⁷⁴.

Kryzys ekonomiczny spowodował, iż kwestia imigrantów stała się sprawą polityczną co doprowadzało do licznych modyfikacji prawa. Powyżej cytowany ordonans z 2 listopada 1945 roku traktował między innymi o wjeździe cudzoziemców na teren Francji, pobycie cudzoziemców we Francji, o wydaleniu z terytorium Francji (zawrócenie z granicy, deportacja, sądownictwo administracyjne)¹⁷⁵. Aby przybyć na terytorium Francji niezbędne było posiadanie odpowiednich dokumentów oraz wizy. Jednakże prawo francuskie przewidywało, iż niektórzy cudzoziemcy są zwolnieni z obowiązku posiadania wiz¹⁷⁶. Wizy wydawane były przez Konsulat Francuski znajdujący się w kraju osób zainteresowanych otrzymaniem wizy. Decyzja o przyznaniu wizy była decyzją uznaniową, odmowa wydania wizy nie musiała być uzasadniana¹⁷⁷.

Ordonans z 2 listopada 1945 roku nakładał obowiązek posiadania prawa do pobytu cudzoziemcom, którzy mieli ukończony 18-ty rok życia. Po trzymiesięcznym pobycie cudzoziemiec chcący pozostać we Francji musiał uregulować swój pobyt, oraz uzyskać kartę pobytu czasowego. Były one wydawane z mocy prawa niektórym kategoriom cudzoziemców to jest posiadającym zezwolenie na pobyt, będących małżonkiem obywatela francuskiego lub rodzicem dziecka- obywatela francuskiego. Z pobytem we Francji wiąże się również pojęcie karty zawodowej, która stanowiła pozwolenie na pracę dla cudzoziemca. Wydalony mógł być w szczególności cudzoziemiec stanowiący zagrożenie dla bezpieczeństwa publicznego.

¹⁷³ F. Monéger, *Droit international ...*, s. 231.

¹⁷⁴ J.É. Malabre, „*Droit d'Asile*” *Encyclopedia Universalis*. 2013, <https://www-universitalis—edu-com.budistant.univ-orleans.fr/encyclopedie/droitd-asile/>.

¹⁷⁵ F. Monéger, *Droit international ...*, s. 232-233.

¹⁷⁶ *Ibidem*, s. 232.

¹⁷⁷ P. Mayer, V. Heuzé, *Droit international privé*. Paris 2001, s. 617-618.

Ordonans z 2 listopada 1945 roku zabraniał wydalania cudzoziemców poniżej 18-stego roku życia, żyjących we Francji co najmniej 10 lat oraz członka rodziny osoby posiadającej obywatelstwo francuskie¹⁷⁸. Ordonans z 2 listopada 1945 roku wprowadził trzy rodzaje kart pobytu; kartę pobytu czasowego ważną jeden rok, kartę pobytu rezydenta zwykłego ważną przez trzy lata oraz kartę rezydenta uprzywilejowanego ważną dziesięć lat z prawem do jej odnowienia. W tym okresie Francja potrzebowała pracowników w związku z czym dostęp cudzoziemców do francuskiego rynku pracy był otwarty, ale podlegał on kontroli. Cudzoziemiec, który po drugiej wojnie światowej poszukiwał pracy we Francji musiał znaleźć odpowiedniego pracodawcę, który życzyłby sobie jego przybycia do Francji lub móc się utrzymać do czasu znalezienia pracy, przy czym nie istniały „*preferencje narodowe*”, w związku z czym w zakresie warunków pracy pracownicy cudzoziemcy byli bardziej ulegli względem pracodawcy, nie byli zainteresowani przynależnością do związków zawodowych oraz nie byli zbyt roszczeniowi. Jednak obowiązkowo musieli oni posiadać prawo pobytu i pozwolenie na pracę wydawane przez administrację francuską¹⁷⁹.

Ordonans z 2 listopada 1945 roku zmierzał do asymilacji cudzoziemców z Francją, ponieważ uważano, iż nadanie obywatelstwa było najlepszą formą integracji¹⁸⁰. Ordonans z 2 listopada 1945 roku dopuścił nadanie obywatelstwa:

1. dzieciom posiadającym ojca Francuza lub matkę Francuzkę a jego ojciec był nieznanego pochodzenia;
2. dziecka naturalnego pochodzenia którego rodzic jest z pochodzenia francuzem nawet jeżeli drugi rodzic jest nieznanego pochodzenia lub jest cudzoziemcem;

Ponadto francuzem stawało się przez urodzenie we Francji:

1. dziecko urodzone we Francji z rodziców nieznanych lub noworodek znaleziony we Francji;
2. dziecko przysposobione lub urodzone we Francji gdy rodzice również urodzili się we Francji.

Istniała możliwość nabycia obywatelstwa przez żonę cudzoziemkę, która uzyskiwała obywatelstwo, jednak tej możliwości nie posiadał małżonek cudzoziemiec, który poślubił obywatelkę Francji. Ponadto dziecko cudzoziemców urodzone we Francji mogło uzyskać obywatelstwo w wieku dwudziestu jeden lat jeżeli przebywało we Francji przed szesnastym rokiem życia. Ponadto uprawnienie takie nabywał cudzoziemiec przebywający pięć lat na

¹⁷⁸ F. Monéger, *Droit international* ..., s. 232-233.

¹⁷⁹ F. J. Laferrière, *Droit des...*, s. 23.

¹⁸⁰ X. Vandendriessche, *Le droit* ..., s. 5.

teren Francji, który odpowiednio się zasymilował i poprawnie mówił po francusku, prowadzący odpowiednie życie i nie został skazany za przestępstwo, którego zagrożenie ustawowe przekracza rok pozbawienia wolności¹⁸¹.

We Francji od połowy XIX wieku dokonano szeregu zmian przepisów dotyczących obywatelstwa. J. Costa-Lascoux dokonując spisu samych tytułów aktów prawnych zmieniających przepisy w tej materii w prostym zestawieniu stworzył zbiór 15 stron. Dla porównania warto wspomnieć, iż w Niemczech w analogicznym okresie dokonano dwóch nowelizacji. Zestawienie takie wskazuje jak istotnym zagadnieniem we Francji są kwestie związane z cudzoziemcami i jakie budzą kontrowersje. Aktualnie we Francji w przedmiocie nabywania obywatelstwa spierają się dwa poglądy etyczny oraz polityczny. Nabycie obywatelstwa poprzez różne metody to jest poprzez wybór danej osoby która wyraża się poprzez złożenie oświadczenia lub poprzez oświadczenie woli, urodzenie się na terytorium francuskim (prawo ziemi), urodzenie z rodzica francuza (prawo krwi)¹⁸².

W drugiej połowie XX wieku co raz większą wagę w prawodawstwie francuskim dotyczącym cudzoziemców odgrywały umowy międzynarodowe to jest: Konwencja Genewska z 28 lipca 1951 roku odnosząca się do statusu uchodźców, Konwencja Organizacji Narodów Zjednoczonych z 19 grudnia 1966 roku dotycząca eliminowania wszelkich form dyskryminacji rasowej, Konwencja odnosząca się do praw dziecka, prawo Unii Europejskiej oraz Europejska Konwencja Praw Człowieka¹⁸³.

Na prawo obowiązujące w przedstawionych ramach czasowych niewątpliwie wpływ miały liczne umowy międzynarodowe. Pakt praw ekonomicznych, socjalnych i kulturalnych z 19 grudnia 1966 roku ratyfikowany przez Francję w roku 1981 przewiduje prawo między innymi do edukacji, ochrony socjalnej, prawo pracy. Francja ratyfikowała również Pakt dotyczący praw cywilnych i politycznych zakazujący dyskryminacji na płaszczyźnie podstawowych praw indywidualnych i regulacje dotyczące wydalania cudzoziemców. Pod egidą O.I.T. (Organisation Internationale du Travail- Międzynarodowa Organizacja Pracy) powołano Konwencję numer 118 dotyczącą równego traktowania obywateli i nie- obywateli w przedmiocie ochrony socjalnej. Wartą wspomnienia jest Konwencja Europejska znajdująca się w ramach Rady Europy zabezpieczająca prawa człowieka ratyfikowana przez Francję w

¹⁸¹ F. J. Laferrière, *Droit des...*, s. 5.

¹⁸² H. Fluchiron, *Être français aujourd'hui*. Lyon 1995, s. 14-15.

¹⁸³ X. Vandendriessche, *Le droit ...*, s. 11.

roku 1974, dotycząca podstawowych praw każdego człowieka¹⁸⁴.

W okresie od 1981 roku do 1986 roku wprowadzano we Francji tzw. pierwszą legislaturę socjalistyczną. Sformułowano wówczas po raz pierwszy zasady polityki rządu: zamykanie granic dla nowych imigrantów oraz integracja cudzoziemców regularnie przebywających we Francji. Zmodyfikowano również obowiązek wydalania cudzoziemców. Nie można było wydalać dodatkowych kategorii cudzoziemców mających połączenia z Francją więzami rodzinnymi, (połączenie z obywatelem francuskim, rodzic dziecka będącego francuzem), oraz mających dziesięcioletni czas pobytu we Francji w formie statutu rezydentem lub ponad piętnastoletni okres pobytu¹⁸⁵.

Istotną nowelizacją prawa o cudzoziemcach we Francji były ustawy z 24 sierpnia 1993 roku oraz 30 grudnia 1993 roku wprowadzono wówczas politykę pod nazwą „*l'immigration zéro*” - tzn. „zero imigrantów”. Projekt ten modyfikował przepisy Ordonansu z 2 listopada 1945 roku poprzez dodanie dwóch w kwestii łączenia rodzin cudzoziemców oraz wniosków o azyl. Ustawy te ograniczały możliwość łączenia rodzin. Rodziny podzielone cudzoziemców przebywający we Francji w zasadzie mogli przyjmować członków rodziny w tym samym czasie w celu łączenia z dziećmi z wyjątkiem osób żyjących w związkach poligamicznych. Ponadto wprowadzono listę cudzoziemców, którzy podlegali ochronie, przygotowywał ją minister spraw wewnętrznych. Kategorie cudzoziemców podlegających ochronie dotyczyły nagłych przypadków, gdy konieczna była ochrona interesu, bezpieczeństwa państwa lub bezpieczeństwa publicznego a także w przypadku zbiegu obu tych przesłanek. Wydawanie pozwoleń na wjazd oraz prawa pobytu wnioskujących o azyl na terytorium francuskim należało do prefektów. Prefekt nie mógł odmówić jeżeli wystąpiła któraś z enumeratywnie wyliczonych przesłanek przewidzianych przez prawo¹⁸⁶. 24 kwietnia 1997 roku w związku z okupacją kościoła w Saint-Bernard przez cudzoziemców pochodzenia afrykańskiego nie posiadających prawa pobytu we Francji minister spraw wewnętrznych zaproponował, aby w związku z tymi wydarzeniami wprowadzić nowe ograniczenia w uzyskiwaniu zaświadczenia o zamieszkiwaniu. Efektem tych prac było przekazanie tych kompetencji merowi lub prefektowi (fr. *du maire au préfet*). Ta nowelizacja wprowadziła również uprawnienia w autoryzowaniu stanu cudzoziemców przez policję ds. cudzoziemców¹⁸⁷.

¹⁸⁴ P. Mayer, V. Heuzé, *Droit international* ..., s. 615.

¹⁸⁵ X. Vandendriessche, *Le droit* ..., s. 28.

¹⁸⁶ *Ibidem*, s. 33.

¹⁸⁷ *Ibidem*, s. 34.

Ustawa z 11 maja 1998 roku wprowadziła wiele istotnych zmian w kwestii cudzoziemców. Po pierwsze ustawa zlikwidowała zaświadczenia o zamieszkiwaniu, które zostało zastąpione przez „*attestation d'accueil*” - świadectwo wjazdu, które wydawane jest dekretem. Wydawanie decyzji odmownej w zakresie wydawania wizy wymagało uzasadnia, od której można było wnieść odwołanie do Prokuratora Republiki. Nowelizacja ta ustanawiała kartę pobytu, która umożliwiała obywatelom państw członkowskich możliwość podejmowania pracy oraz prowadzenia działalności zawodowej dla obywatela państwa członkowskiego Unii Europejskiej oraz członka jego rodziny.

Innymi zmianami dotyczącymi prawa azylu z powyższych przepisów były:

- przeniesienie z Ordonansu z 2 listopada 1945 roku, oraz z ustawy z dnia 25 lipca 1952 roku przepisów dotyczących prawa azylu, zmiany te miały charakter porządkowy;
- regulacja ta rozciąga zakres osób uprawnionych do ubiegania się o azyl na osoby działające na rzecz wolności;
- nowelizacja upoważnia również ministra spraw wewnętrznych aby po konsultacji z ministrem spraw zagranicznych nadawał prawo azylu każdemu cudzoziemcowi, w odniesieniu do którego stwierdzono że jego życie lub wolność jest zagrożona w kraju jego pochodzenia w sposób sprzeczny z artykułem 3 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Podstawowych Wolności.

Retencja administracyjna cudzoziemców została ograniczona do siedmiu dni, znajdowała się ona pod kontrolą sądu, który w ciągu 24 godzin może zezwolić na przedłużenie prawa pobytu w celu zapewnienia poszanowania praw osób zatrzymanych jednocześnie powiadamiając Prokuratora Republiki, zapewniając pomoc tłumacza, konsultacje medyczną, zapewniając kontakt z konsulem oraz wybraną osobą wskazaną przez osobę zainteresowaną¹⁸⁸.

Ustawa z 17 lipca 1984 roku dokonała istotnych zmian w Ordonansie z 2 listopada 1945 roku w zakresie warunków wjazdu i pobytu cudzoziemców we Francji. Tą nowelizacją dokonano ujednolicenia karty pobytu na okres lat dziesięciu wydając „*carte de résident*” - kartę rezydenta. Ustawodawca francuski zakazywał wydalania cudzoziemców, którzy pozostawali w związku małżeńskim z obywatelem francuskim co najmniej 6 miesięcy¹⁸⁹.

¹⁸⁸ X. Vandendriessche, *Le droit ...*, s. 29.

¹⁸⁹ H. Fluchiron, *Être français...*, s. 89.

Rozdział 3. Ochrona cudzoziemców w prawie międzynarodowym

3.1 Prawo międzynarodowe

Rozpatrując normy prawne dotyczące cudzoziemców nie sposób nie odnieść się do prawa międzynarodowego publicznego. Jednym z elementów składowych państwa obok terytorium i władzy jest jego ludność, na którą składa się ogół osób fizycznych zamieszkujących dane państwo¹⁹⁰. Status prawny cudzoziemca w świetle prawa międzynarodowego określony jest normami tego prawa, oraz jego obywatelstwem. Szczególne znaczenie mają prawa człowieka, a także kwestie związane z jego przynależnością państwową, które są regulowane umowami międzynarodowymi oraz ochroną dyplomatyczną przysługującą poszczególnym cudzoziemcom w zależności od obywatelstwa. Jak wskazuje R. Kuźnar „podmiotowość prawnomiędzynarodowa jednostki rozwija się w dwóch zasadniczych aspektach: praw (uprawnień) jednostki oraz jej odpowiedzialności za czyny niezgodne z prawem międzynarodowym, w danym kontekście za poważne naruszenia praw człowieka”¹⁹¹.

W kontekście prawa międzynarodowego publicznego w skład ludności danego państwa wchodzi zarówno obywatele jak i cudzoziemcy¹⁹². Zazwyczaj cudzoziemiec przebywa na terytorium danego państwa czasowo co nie tworzy stałej więzi pomiędzy nim a państwem na terenie którego się znajduje, wyjątkiem są cudzoziemcy przebywający w danym państwie z zamiarem stałego zamieszkiwania posiadający tzw. domicyl. W skład ludności danego państwa nie wchodzi grupa cudzoziemców korzystających z immunitetów i przywilejów co wyłącza ich z jurysdykcji krajowej państwa na terenie którego przebywają¹⁹³. Państwo będące suwerenem danego terytorium względem ludności tam przebywającej sprawuje zwierzchnictwo osobowe, wyjątkiem są osoby posiadające określone immunitety lub przywileje¹⁹⁴.

Klasyczne prawo międzynarodowe nie uznawało jednostki jako podmiotu tego prawa.

¹⁹⁰ J. Gilias, *Prawo międzynarodowe*. Toruń 1999, s. 245.

¹⁹¹ K. Chrostowska-Malak, *Prawo cudzoziemca do pobytu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej*. Warszawa 2010, s. 52.

¹⁹² W. Czaplińska, A. Wyrozumalska, *Prawo międzynarodowe publiczne. Zagadnienia systemowe*. Warszawa 1999, s. 175.

¹⁹³ A. Szklanna, *Ochrona cudzoziemca...*, s. 28.

¹⁹⁴ L. Antonowicz, *Podręcznik prawa międzynarodowego*. Warszawa 2006, s. 107.

Jednostka mogła być jedynie beneficjentem norm prawa międzynarodowego, poprzez którego normy uzyskiwała prawa i obowiązki. Z biegiem czasu pod wpływem demokratyzacji prawa międzynarodowego wzrastało zainteresowanie jednostką. Wpływ na to miał wzrost znaczenia praw człowieka przejawiający się zwiększaniem zakresu osób chronionych normami prawa międzynarodowego¹⁹⁵. Jednostka stała się adresatem wielu norm prawa międzynarodowego to jest praw człowieka, ochrony mniejszości, prawa uchodźców. Na mocy umów międzynarodowych jednostka nabywa prawo do działania na przykład wnoszenia skarg do sądów międzynarodowych w zakresie ochrony praw człowieka. Jednostka może ponosić odpowiedzialność przed sądami międzynarodowymi i na podstawie prawa międzynarodowego¹⁹⁶.

Przykładem norm międzynarodowych mających odniesienie do jednostki jest również instytucja immunitetu wyłączająca niektóre osoby spod jurysdykcji krajowej państwa pobytu. Prawo międzynarodowe spełnia funkcję harmonizacyjną poszczególnych ustawodawstw krajowych w zakresie obywatelstwa lub międzynarodowego ruchu osobowego¹⁹⁷. Przejawem możliwości ochrony praw osób fizycznych przed naruszeniami ze strony prawa trzeciego była instytucja opieki dyplomatycznej sprawowanej przez państwo, którego obywatelstwo posiadała dana osoba, podlegająca ochronie placówki dyplomatycznej. Opieka ta miała stanowić dopełnienie norm prawa zwyczajowego wykształconych w tradycyjnym prawie międzynarodowym. Opieka dyplomatyczna polegała na odpowiedzialności państwa na terenie, którego znajdowała się osoba będąca obywatelem państwa trzeciego występującego w ochronie praw swojego obywatela. Jednostka mogła oczekiwać, iż państwo którego jest obywatelem udzieli jej ochrony poprzez placówkę dyplomatyczną w razie naruszenia praw tej jednostki przez państwo obce na terenie, którego się znajduje. Przesłanką udzielenia takiej pomocy było wykorzystanie wszelkich dostępnych dla cudzoziemców w danym państwie środków ochrony przewidzianych w prawie wewnętrznym oraz doznanie odmowy sprawiedliwości tzw. *denial of justice*. Jeżeli ochrona danej jednostki tego zrodzi spór pomiędzy danym państwem a jednostką może zostać przeniesiony na płaszczyznę prawa międzynarodowego w relacji państwo państwo. Poprzez udzielenie ochrony swojemu obywatelowi państwo korzysta z uprawnień mu przysługujących na płaszczyźnie prawa międzynarodowego do ochrony praw swoich obywateli¹⁹⁸. Państwo mogło dochodzić respektowania prawa międzynarodowego w przypadku naruszenia jego norm włączając w to

¹⁹⁵ A. Szklanna, *Ochrona cudzoziemca...*, s. 29.

¹⁹⁶ W. Czapliński, A. Wyrozumalska, *Prawo...*, s. 111.

¹⁹⁷ A. Szklanna, *Ochrona cudzoziemca...*, s. 29.

¹⁹⁸ K. Chrostowska-Malak, *Prawo cudzoziemca...*, s. 53.

najdalej idący środek w postaci wojny. H. Grotius twierdził, iż naruszanie prawa względem obywateli danego państwa jest bezprawiem do tego stopnia, iż usprawiedliwia wypowiedzenie wojny. Wojna w obronie pokrzywdzonego obywatela była stosowana bardzo rzadko, ale było to zgodne z prawem międzynarodowym. Ponadto w praktyce występowały tzw. *letters of reprisal* czyli „prawa do represaliów”, była to funkcja samopomocy, która pokrzywdzonego cudzoziemca legitymowała do dochodzenia swoich praw za pomocą siły. W roku 1902 europejscy wierzyciele rządu Wenezueli doprowadzili do blokady tego kraju celem wyegzekwowania wierzytelności od rządu. W konsekwencji tego wydarzenia w roku 1907 w Hadze przyjęto tzw. *konwencję Portera* dopuszczającą interwencję zbrojną celem ściągnięcia długów wynikających z umowy pomiędzy obywatelami danego państwa, które w imieniu swoich obywateli domagał się rząd tego państwa od rządu innego państwa¹⁹⁹.

Prawo do opieki dyplomatycznej obejmuje również prawo do występowania w imieniu obywatela przed sądami międzynarodowymi i komisjami arbitrażowymi²⁰⁰. Ponadto prawo do opieki dyplomatycznej przysługuje organizacji międzynarodowej jeżeli wobec jej funkcjonariusza naruszono prawo międzynarodowe. Ochrona dyplomatyczna ze strony Organizacji Międzynarodowej na rzecz cudzoziemców jest niezwykle istotna z punktu widzenia poczucia bezpieczeństwa. Stanowisko takie wyraził Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości w opinii doradczej z 11 kwietnia 1949 roku w sprawie zadośćuczynienia za szkody poniesione w służbie Narodów Zjednoczonych co zostało wyrażone stwierdzeniem: „prawo opieki ze strony państwa, jak i ze strony Organizacji daje cudzoziemcowi poczucie bezpieczeństwa w tym sensie, że w razie naruszenia jego praw osobistych albo materialnych ktoś się za nim ujmie”²⁰¹. Interesującym wydaje się być zagadnienie dotyczące udzielania opieki konsularnej na rzecz osób nie posiadających obywatelstwa danego państwa czyli tzw. państwa trzeciego. Pierwsze przypadki udzielania pomocy konsularnej przez dane państwo obywatelom innych państw odnotowano w XIX wieku w Turcji gdzie konsulowie francuscy sprawowali opiekę nad obywatelami innych państw chrześcijańskich. Do rozwoju tej instytucji przyczyniła się również ekspansja kolonialna, w wyniku czego mocarstwa kolonialne zaczęły sprawować opiekę nad mieszkańcami kolonii. Wyróżniano wówczas ochronę przysługującą obywatelom oraz ochronę na rzecz osoby chronionej (fr. *protégé*)²⁰². Artykuł 8 Konwencji wiedeńskiej o stosunkach konsularnych stanowi, iż jest dopuszczalne

¹⁹⁹ J. Białocerkiewicz, *Prawo...*, s. 284.

²⁰⁰ A. Szklanna, *Ochrona cudzoziemca...*, s. 41.

²⁰¹ J. Białocerkiewicz, *Prawo...*, s. 286.

²⁰² P. Czubik, *Prawo dostępu do konsula, w świetle prawa międzynarodowego, europejskiego i krajowego*. Kraków 2011, s. 289.

wykonywanie funkcji konsularnych na rzecz państwa trzeciego po wcześniejszej notyfikacji oraz braku sprzeciwu państwa na terytorium, którego te czynności miałyby nastąpić²⁰³. Podobnie na podstawie artykułu 2 ust. 3 Europejskiej konwencji o funkcjach konsularnych państwo strona konwencji może po notyfikacji państwu przyjmującemu powierzyć urzędnikowi konsularnemu innego państwa ochronę swoich obywateli oraz ochronę ich praw i interesów²⁰⁴.

Komplikacją jest posiadanie przez daną osobę fizyczną dwóch lub więcej obywatelstw. W sytuacji gdy dana osoba fizyczna posiada obywatelstwo kraju w którym przebywa oraz kraju trzeciego, brak jest możliwości interweniowania w oparciu o prawo do ochrony dyplomatycznej przez państwo lub państwa, których obywatelstwo ta osoba również posiada. Podstawą prawną zakazu ingerencji w odniesieniu do takich obywateli jest artykuł 4 konwencji haskiej z 1930 roku²⁰⁵. W literaturze prawa międzynarodowego publicznego podkreśla się, iż jeżeli dana osoba fizyczna posiada dwa lub więcej obywatelstw wówczas określa się z którym państwem dana osoba jest najściślej związana, więź taka powinna być efektywna. W przypadku urodzenia się w państwie obywatelstwa domniemywa się efektywność, domniemanie to może zostać obalone przeciwdowodem. Państwo trzecie w sytuacji podwójnego lub wielorakiego obywatelstwa może nie uznawać prawa każdego z tych państw do ochrony²⁰⁶. Potwierdzeniem takiego stanowiska może być orzeczenie Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości z roku 1955 w sprawie F. Nottebohma przeciwko Gwatemali. Zakresem przedmiotowym tego orzeczenia była kwestia ustalenia z ochrony którego kraju mógł skorzystać posiadający obywatelstwo zarówno Niemiec jak i Liechtensteinu F. Nottebohm prowadząc w Gwatemali interesy. MTS orzekł, iż każde państwo posiada prawo do określania kto i w jaki sposób może nabyć jego obywatelstwo, jednak inne państwa nie mają obowiązku uznawania prawa danego państwa do sprawowania ochrony dyplomatycznej, zwłaszcza gdy brak jest efektywnej więzi pomiędzy danym podmiotem a jednym z państw, którego obywatelstwo posiada²⁰⁷.

Drugą metodą traktowania osób posiadających obywatelstwo podwójne lub wielorakie jest metoda wyłączności. Ma ona zastosowanie do osoby posiadającej obywatelstwo danego państwa oraz obywatelstwo innego państwa jak wyłącznie swojego obywatela niezależnie od

²⁰³ *Ibidem*, s. 294.

²⁰⁴ *Ibidem*, s. 296.

²⁰⁵ A. Szklanna, *Ochrona cudzoziemca...*, s. 41.

²⁰⁶ J. Białocerkiewicz, *Prawo...*, s. 289.

²⁰⁷ A. Szklanna, *Ochrona cudzoziemca...*, s. 42.

posiadanych innych obywatelstw²⁰⁸.

Warto również wspomnieć o szczególnej ochronie dyplomatycznej przysługującej obywatelom państw członkowskich Unii Europejskiej a mianowicie na podstawie artykułu 20 Traktatu o Wspólnocie Europejskiej²⁰⁹ „*każdy obywatel Unii przebywający na obszarze państwa trzeciego, gdzie państwo członkowskie, którego jest obywatelem, nie posiada swojego przedstawicielstwa, ma prawo do ochrony przez władze dyplomatyczne lub konsularne każdego innego państwa członkowskiego na takich samych zasadach, jak obywatele tych państw*”²¹⁰.

Pierwszą umową międzynarodową dotyczącą cudzoziemców a mianowicie kwestii ich przyjmowania na terenie danego państwa była konwencja hawańska z 1928 roku. Stanowiła ona, iż kwestie wpuszczania cudzoziemców na teren danego państwa i ich pobytu państwa mają prawo ustalać w drodze ustawy²¹¹.

Karta Narodów Zjednoczonych z 26 czerwca 1945 roku zawiera liczne odwołania do praw człowieka, brak jest w niej co prawda norm skierowanych bezpośrednio do cudzoziemców jednak wiele norm w niej zawartych znajduje zastosowanie również do ludności posiadającej ten status. Jednym z celów Organizacji Narodów Zjednoczonych wyrażonym w Karcie (artykuł 1 ust. 3) jest „*popieranie praw człowieka i zachęcanie do poszanowania tych praw i podstawowych wolności dla wszystkich, bez względu na różnice rasy, płci, języka lub wyznania*”, podobnie artykuł 55 lit. C Karty, która zawiera unormowanie: „*Narody Zjednoczone będą popierały (...) powszechne poszanowanie i zachowanie ludzkich praw i wolności podstawowych dla wszystkich bez różnicy rasy, płci, języka lub religii*”²¹².

Kolejnym międzynarodowym aktem prawnym w zakresie praw człowieka jest Powszechna Deklaracja Praw Człowieka z 1948 roku. W artykule 13 zawarto unormowanie, iż „*każdy człowiek ma prawo do swobodnego poruszania się i wyboru miejsca zamieszkania w granicach każdego państwa*”²¹³. Artykuł 14 Deklaracji również odnosi się do

²⁰⁸ A. Szklanna, *Ochrona cudzoziemca...*, s. 39.

²⁰⁹ Obecnie artykułem 23 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej. J. Sozański, *Traktat Lizboński*. Poznań 2010, s. 55.

²¹⁰ J. Sandowski, *Opieka dyplomatyczna a międzynarodowa ochrona praw człowieka. Zagadnienia wybrane*. Poznań 2006, s. 282.

²¹¹ E. Dynia, *Cudzoziemcy w prawie międzynarodowym. Status cudzoziemców w Polsce*. Warszawa 1998, s. 5.

²¹² A. Szklanna, *Ochrona cudzoziemca...*, s. 76-77.

²¹³ K. Chrostowska-Malak, *Prawo cudzoziemca...*, s. 111.

cudzoziemców przyznając im w razie prześladowania prawo do ubiegania się i korzystania z azylu²¹⁴.

Powszechna Deklaracja Praw Człowieka zawiera unormowania dotyczące podstawowych praw człowieka gwarantując między innymi: wolność i bezpieczeństwo jednostki (artykuł 3), zakaz tortur (artykuł 5), równość wobec prawa (artykuł 7), skuteczne środki ochrony praw (artykuł 8), prawo do rzetelnego procesu (artykuł 9 i 10), zakaz arbitralnej ingerencji w prywatność (artykuł 12), wolność sumienia i wyznania (artykuł 18), wolność słowa (artykuł 19), wolność zgromadzeń (artykuł 20), prawa socjalne i ekonomiczne (artykuł 23), prawo do zabezpieczenia społecznego (artykuł 25) oraz prawo do oświaty (artykuł 26)²¹⁵.

Deklaracja nie ma mocy prawnej ze względu na brak ratyfikacji przez wymaganą liczbę państw członkowskich ONZ, jednak jest powszechnie traktowana jako moralne zobowiązanie. Deklaracja jest podstawą Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych oraz Międzynarodowego Paktu Praw Ekonomicznych, Społecznych i Kulturalnych²¹⁶.

19 grudnia 1966 roku w ramach ONZ uchwalono dwa pakty mające bardzo duże znaczenie względem praw człowieka: Międzynarodowy Pakt Praw Ekonomicznych, Społecznych i Kulturalnych²¹⁷ oraz Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych,²¹⁸ poza tym uchwalono Protokół Fakultatywny do Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych²¹⁹.

Powyżej wymienione pakty zawierają sformułowane w nich prawa jako przysługujące „wszystkim”, „każdemu”, „każdej istocie ludzkiej” nie dzieląc ludności na obywateli i cudzoziemców. Pakty przewidują ochronę wszystkich ludzi bez względu na kraj pochodzenia co zostało wyrażone w artykule 2 ust. 1 MPPOP oraz w art 2 ust. 2 MPPGSK. Do cudzoziemców odnosi się niewątpliwie artykuł 13 MPPOP, który przewiduje zasady wydalenia cudzoziemców za granicę państwa będącego stroną Paktu²²⁰. Artykuł 12 MPPOP

²¹⁴ M. Kowalski, *Europejska Konwencja Praw Człowieka a ochrona uchodźców. (W:) Prawa człowieka w XXI wieku - wyzwania dla ochrony prawnej*. Toruń 2005, s. 197.

²¹⁵ A. Szklanna, *Ochrona cudzoziemca...*, s. 77-78.

²¹⁶ J. Mentel-Niećko, *Afrykański wygnaniec, Tożsamość a prawa człowieka*. Warszawa 1999, s. 83.

²¹⁷ Dalej w skrócie MPPGSK.

²¹⁸ Dalej w skrócie MPPOiP.

²¹⁹ A. Szklanna, *Ochrona cudzoziemca...*, s. 80.

²²⁰ M. Bogusz, *Administracyjne prawo materialne. Wybrane zagadnienia*. Białystok 2003, s. 327.

normuje, iż każdy człowiek który legalnie przebywa na terytorium danego państwa może swobodnie poruszać się po terytorium tego państwa oraz posiada wolność wyboru miejsca zamieszkania. Ponadto każdy człowiek może opuszczać dowolny kraj, włączając w to jego kraj ojczysty. Artykuł ten zabrania pozbawiać prawa wjazdu danej osoby do kraju ojczystego²²¹.

Normy zawarte w powyższych paktach stanowią *ius cogens*, są normami bezwzględnie obowiązującymi bez możliwości dokonywania jakichkolwiek odstępstw. Jednak jak wskazuje D. Deska pakt te budziły szereg kontrowersji ze względu na konieczność uznania różnych społeczności, mających odmienne kultury, tradycje państwowe, prawne oraz filozoficzne. Liczne spory interpretacyjne, które zrodziły się z uniwersalizmu praw człowieka paktów po części wyjaśnia w orzeczeniach Międzynarodowy Trybunał Praw Człowieka²²². Jednak pomimo tych trudności interpretacyjnych państwa, które ratyfikowały MPPOP oraz MPPGSK nie oponowały przeciw nim tak jak to miało miejsce w przypadku Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka. Oba akty prawne zostały ratyfikowane przez taką samą liczbę państw i weszły w życie w roku 1976. Jak wskazuje A. Szklanna pakt te wyrażają jednak zbyt wysokie standardy prawne względem państw rozwijających się²²³.

Kolejnym aktem prawnym odnoszącym się do cudzoziemców jest Konwencja Genewska o statusie uchodźców z 1951 roku przyjęta pod auspicjami ONZ²²⁴. Konwencja Genewska jest kontynuacją porozumień zawieranych w okresie międzywojennym w ramach Ligi Narodów, Karty Narodów Zjednoczonych oraz Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka ONZ. Podstawą zawarcia Konwencji Genewskiej była konieczność uregulowania sytuacji prawnej ludności, która masowo migrowała na skutek działań wojennych drugiej wojny światowej, a która z różnych powodów nie chciała wrócić do kraju pochodzenia²²⁵. Konwencja Genewska wraz z Protokołem Nowojorskim do dziś stanowią podstawowe międzynarodowe akty prawne dotyczące uchodźców²²⁶. Na podstawie Konwencji Genewskiej osoby już uznane za uchodźców na podstawie wcześniejszych dokumentów, automatycznie

²²¹ K. Chrostowska-Malak, *Prawo cudzoziemca...*, s. 111.

²²² J. Mentel-Niećko, *Afrykański wygnaniec...*, s. 83. Przykładem takiej interpretacji jest opinia doradcza. Międzynarodowego Trybunału Praw Człowieka z roku 1982 o następującej treści „*Uniwersalizm rodzaju ludzkiego i uniwersalizm praw i wolności, do których (ludzie) są uprawnieni, tworzą rdzeń wszystkich międzynarodowych systemów ochronnych. W tym kontekście byłoby niewłaściwe czynienie różnic opartych na regionalnym czy nieregularnym charakterze zobowiązań międzynarodowych gwarantowanych przez państwa i w ten sposób domawianie istnienia wspólnego rdzenia podstawowych standardów praw człowieka*”.

²²³ A. Szklanna, *Ochrona cudzoziemca...*, s. 81.

²²⁴ M. Kowalski, *Europejska Konwencja...*, s. 198.

²²⁵ J. Balicki, P. Stalker, *Polityka imigracyjna i azylowa. Wyzwania i dylematy*. Warszawa 2006, s. 160.

²²⁶ A. Florczak, *Uchodźcy w Polsce, między humanitaryzmem a pragmatyzmem*. Toruń 2003, s. 292.

uzyskiwały status uchodźcy w rozumieniu Konwencji Genewskiej jako uchodźcy statutowi. Aby zostać uchodźcą w myśl tej konwencji należy spełniać kryteria określone w Konwencji Genewskiej tak zwane klauzule wyłączające to jest:

1. prześladowanie z określonych powodów lub uzasadniona obawa przed prześladowaniem
2. przebywanie poza granicami państwa obywatelstwa lub państwa na terytorium którego na stałe się zamieszkuje przesłanką jest brak ochrony ze strony państwa obywatelstwa lub państwa stałego zamieszkiwania²²⁷.

Ponadto Konwencja zawierała ograniczenia czasowe i terytorialne. Stworzono dwie wersje sformułowań terytorialnych o których przyjęciu decydowała strona konwencji. Wersja pierwsza determinowała „wydarzenia, które nastąpiły w Europie przed dniem 1 stycznia 1951 roku” lub wersja druga „wydarzenia, które miały miejsce w Europie lub gdziekolwiek indziej przed dniem 1 stycznia 1951 roku”²²⁸. Powyższe granice czasowe zostały zniesione Protokołem Nowojorskim przyjętym przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych 31 stycznia 1967 roku²²⁹ i stanowił odrębną umowę międzynarodową. Państwa mogły przyjąć zobowiązania wynikające z Konwencji Genewskiej lub z protokołu Nowojorskiego lub z obu tych konwencji²³⁰.

Konwencja Genewska została wyłączona względem osób, które:

1. dokonały zbrodni przeciwko pokojowi, zbrodni wojennej lub zbrodni przeciwko ludzkości w rozumieniu przepisów prawa międzynarodowego odnoszących się do tych zbrodni;
2. dokonały poważnej zbrodni o charakterze niepolitycznym poza państwem, które ich przyjęło, przed uznaniem ich za uchodźców;
3. są winne czynów sprzecznych z celami i zasadami Narodów Zjednoczonych²³¹.

Konwencja Genewska reguluje podstawowe prawa uchodźcy, które powinny w myśl konwencji być tożsame z prawami przyznawanymi cudzoziemcom legalnie przebywającym na terenie danego państwa lub nawet jak prawa przyznawane własnym obywatelom. Konwencja Genewska wyniosła problem uchodźców na arenę międzynarodową a także

²²⁷ *Ibidem*, s. 284.

²²⁸ J. Balicki, P. Stalker, *Polityka imigracyjna...*, s. 160.

²²⁹ Protokół wszedł w życie 4 października 1967 roku.

²³⁰ A. Florczak, *Uchodźcy w Polsce...*, s. 284-285.

²³¹ J. Balicki, P. Stalker, *Polityka imigracyjna...*, s. 160.

wskazała konieczność nawiązania współpracy międzynarodowej w kwestii uchodźców pomiędzy państwami²³². Konwencja Genewska gwarantowała uchodźcom szereg praw i wolności o charakterze politycznym i ekonomicznym. Konwencja Genewska wprowadziła 3 standardy traktowania uchodźców w zakresie uprawnień ekonomiczno-socjalnych:

1. narodowy – polegający na zrównaniu praw uchodźców z prawami przysługującymi obywatelom danego państwa. Zapewnia on ochronę na płaszczyźnie szkolnictwa podstawowego, prawa pracy i opieki socjalnej;
2. zrównanie praw uchodźców z prawami innych cudzoziemców, ochrona ta obejmuje prawo do wykonywania wolnych zawodów, zawodów rolniczych, handlu i rzemiosła, a także działalność przemysłową prowadzoną na własny rachunek, prawo do mieszkania oraz kształcenia ponadpodstawowego;
3. uprzywilejowany – przyznaje on uchodźcom prawa, które mają lub mogą mieć w przyszłości jacykolwiek cudzoziemcy. W zakresie tym mieści się prawo do stowarzyszania się, przynależność do związków zawodowych, prawo do pracy najemnej (w tym zakresie Konwencja Genewska rekomenduje zrównanie praw cudzoziemców z prawem obywateli)²³³.

Cudzoziemców obejmuje również międzynarodowa konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej z 7 marca 1966 roku. Konwencja ta stanowiła, iż Państwa będące stroną konwencji zagwarantują każdemu prawo do swobodnego poruszania się i wyboru miejsca zamieszkania w obrębie granic państwa oraz prawo do opuszczania jakiegokolwiek kraju, również własnego i powrotu do swojego kraju. Konwencja ta jest w wymienionych kwestiach zbliżona do przytaczanych paktów²³⁴.

Konwencja przeciw torturom oraz innemu okrutnemu, niehumanitarnemu lub poniżającemu traktowaniu lub karaniu z 10 grudnia 1984 roku²³⁵. Państwa strony konwencji zobowiązują się

²³² *Ibidem*, s. 161.

²³³ A. Florczak, *Uchodźcy w Polsce...*, s. 292-293.

²³⁴ K. Chrostowska-Malak, *Prawo cudzoziemca...*, s. 111.

²³⁵ Konwencja przeciw torturom oraz innemu okrutnemu, niehumanitarnemu lub poniżającemu traktowaniu lub karaniu z 10 grudnia 1984 roku, weszła w życie w 1987 roku Dz. U. 1989 nr 63 poz. 378. Konwencja ta zawiera definicję tortur, poprzez tortury należy rozumieć: „każde działanie, którym jakiegokolwiek osobie umyślnie zadaje się ostry ból lub cierpienie, fizyczne bądź psychiczne, w celu uzyskania od niej lub od osoby trzeciej informacji lub wyznania, w celu ukarania jej za czyn popełniony przez nią lub osobę trzecią albo o którego dokonanie jest ona podejrzana, a także w celu zastraszenia lub wywarcia nacisku na nią lub trzecią osobę albo w jakimkolwiek innym celu wynikającym z wszelkiej formy dyskryminacji, gdy taki ból lub cierpienie powodowane są przez funkcjonariusza państwowego lub inną osobę występującą w charakterze urzędowym lub z ich polecenia albo za wyraźną lub milczącą zgodą. Określenie to nie obejmuje bólu lub cierpienia wynikających jedynie ze zgodnym z prawem sankcji, nieodłącznie związanych z tymi sankcjami lub wywołanych przez nie przypadkowo.”

do podjęcia działań w celu zapobiegania torturom na ich terytorium w ramach posiadanej jurysdykcji, zobowiązują się do nieodsyłania osoby do państwa, w którym może ona zostać poddana torturom oraz zobowiązuje się zapewnić ochronę torturowanym. W kwestii związanej z cudzoziemcami najistotniejsze znaczenie ma zakaz odsyłania do państw gdzie te osoby byłyby narażone na tortury²³⁶.

Kolejną Konwencją traktującą o prawach uchodźców przyjętą pod patronatem ONZ jest przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne ONZ Konwencja o prawach dziecka z 20 listopada 1989 roku. Konwencja ta stanowi, iż dziecko ubiegające się o status uchodźcy lub za niego uznane powinno otrzymać ochronę i pomoc humanitarną. Konwencja gwarantuje również dzieciom prawo do ubezpieczenia społecznego oraz odpowiedni poziom życia²³⁷.

W Europie pod patronatem Rady Europy powołano Europejską Konwencję o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności²³⁸ z dnia 4 listopada 1950 roku. Konwencja ta gwarantuje podstawowe prawa a mianowicie prawo do życia, zakaz tortur i niehumanitarnego lub poniżającego traktowania, zakaz niewolnictwa i pracy przymusowej, prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego, prawo do rzetelnego procesu sądowego, zakaz karania bez podstawy prawnej, prawo do poszanowania życia rodzinnego i prywatnego, wolność myśli, sumienia i religii, wolność wypowiedzi, wolność zgromadzenia i stowarzyszania się, prawo do zawarcia małżeństwa, prawo do skutecznego środka odwoławczego czy też zakaz dyskryminacji oraz wiele innych wymienionych w protokołach dodatkowych. Istotne z punktu widzenia praw cudzoziemców jest, iż Konwencja nie rozróżnia praw obywatela od praw cudzoziemców. Jak wskazuje A. Szklanna byłoby to wręcz niemożliwe biorąc pod uwagę charakter praw chronionych jako przykład można podać prawo do rzetelnego procesu czy też wolność od niehumanitarnego traktowania. W celu ochrony praw wynikających z EKPCiPW powołano dwa organy w roku 1954 Europejską Komisję Praw Człowieka oraz działający od roku 1959 Europejski Trybunał Praw Człowieka²³⁹.

Jak wskazuje A. Kowalski EKPCiPW nie odnosi się do prawa azylu, czy też praw dotyczących uchodźców. Jednak pośrednio EKPCiPW reguluje również kwestie związane z

²³⁶ A. Szklanna, *Ochrona cudzoziemca...*, s. 92.

²³⁷ *Ibidem*, s. 94, prawa przyznane w konwencji o prawach dziecka powinny być przestrzegane i respektowane „bez jakiegokolwiek dyskryminacji, niezależnie od rasy, koloru skóry, płci, języka, religii, poglądów politycznych, statusu majątkowego, niepełnosprawności, cenzusu urodzenia lub jakiegokolwiek innego tego dziecka albo jego rodziców lub opiekuna prawnego.”

²³⁸ Dalej w skrócie EKPCiPW.

²³⁹ A. Szklanna, *Ochrona cudzoziemca...*, s. 96-97.

cudzoziemcami, poprzez odniesienie się do zasad ogólnych gwarantujących prawa i wolności adresowane do każdego kto znajdzie się pod jurysdykcją państw stron, niezależnie od posiadania obywatelstwa, bycia cudzoziemcem lub apatrydą²⁴⁰. Z punktu widzenia cudzoziemców istotny jest artykuł 3 EKPCiPW zabraniający poddawania kogokolwiek torturom lub nieludzkiemu traktowaniu. Przepis ten w oparciu o orzecznictwo organów sztrasburskich pozwala wywnioskować zakaz wydalenia cudzoziemca do państwa gdzie byłby narażony na tortury lub nieludzkie traktowanie²⁴¹.

Na podstawie EKPCiPW osoby fizyczne, grupy jednostek oraz organizacje pozarządowe, które w swojej ocenie uważają, iż ich prawa wynikające z Konwencji lub Protokołów dodatkowych zostały naruszone mogą składać skargę do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Uznawanie orzeczeń Trybunału wynikłych z wniesienia skargi indywidualnej jest dla państw stron obligatoryjne, co zostało wprowadzone Protokołem dodatkowym nr 11. EKPCiPW wprowadza pewnego rodzaju wyłom w klasycznym prawie międzynarodowym publicznym ponieważ dopuszcza możliwość zaskarżania państwa przez osobę fizyczną. Na mocy EKPCiPW strona uzyskuje podmiotowość prawa międzynarodowego w zakresie ochrony praw człowieka²⁴².

Kolejnym aktem prawa międzynarodowego którego normy mają odniesienie do cudzoziemców jest Europejska Karta Społeczna z 18 października 1961 roku. Artykuł 19 przewiduje prawa pracowników migrujących oraz ich rodzin do ochrony i pomocy. Z punktu widzenia cudzoziemców istotne wydaje się również prawo do podejmowania płatnej pracy na terytorium innego państwa-strony. Z uprawnień niniejszej konwencji mogą korzystać jedynie pracownicy migrujący będący obywatelami państwa-strony, ponadto konwencja obejmuje jedynie pracowników przebywających w danym państwie legalnie²⁴³.

Kwestie ochrony praw człowieka w tym praw cudzoziemców poza powszechnymi aktami prawnymi regulują również liczne regulacje regionalne w szczególności amerykańskie i afrykańskie²⁴⁴.

²⁴⁰ M. Kowalski, *Europejska Konwencja...*, s. 199.

²⁴¹ Europejski Trybunał Praw Człowieka w 1989 roku w sprawie Soering orzekł, iż ekstradycja może doprowadzić do naruszenia zakazu poddawania torturom lub nieludzkiemu traktowaniu (artykuł 3 EKPCiPW), w 1991 roku w sprawie Cruz Varaz Europejski Trybunał Praw Człowieka z powołując się na artykuł 3 EKPCiPW zabraniający wydalenia cudzoziemca. W: M. Kowalski, *Europejska Konwencja...*, s. 200.

²⁴² A. Szklanna, *Ochrona cudzoziemca...*, s. 98.

²⁴³ *Ibidem*, s. 103.

²⁴⁴ M. Kowalski, *Europejska Konwencja...*, s. 199.

W Afryce powstała Organizacja Jedności Afryki, w ramach tej organizacji międzynarodowej na sesji Zgromadzenia Szefów Państw i Rządów Organizacji Jedności Afrykańskiej w Nairobi 26 kwietnia 1981 roku została przyjęta Afrykańska Karta Praw Człowieka i Ludów. Weszła ona w życie 21 października 1986 roku. Karta Afrykańska zawiera w I części obowiązki jednostek i prawa człowieka, a także prawa ludów, czyli zbiór praw solidarnościowych – zbiorowych. Ujęcie prawa ludów jest rozwiązaniem dosyć oryginalnym i wynika ono z kontekstu geopolitycznego przejawiającego się walkami narodowowyzwoleńczymi i innymi procesami państwowotwórczymi zachodzącymi w tej części świata²⁴⁵. Karta Afrykańska odzwierciedla specyfikę regionalną czego przykładem jest silny akcent na zakaz kolonializmu, neokolonializmu, apartheidu oraz konieczność eliminacji walk zbrojnych.

Karta Afrykańska w artykule 22 zawiera prawo do rozwoju²⁴⁶. W roku 1986 Zgromadzenie Ogólne ONZ przyjęło Deklarację o prawie do rozwoju. Różnicą w pojęciu prawa do rozwoju pomiędzy Deklaracją i Kartą Afrykańską było skierowanie tej ostatniej do ludu jako beneficjenta praw, natomiast Deklaracja przewidywała, iż adresatem praw będzie jednostka. Jak podkreśla D. Deska idea prawa do rozwoju zrodziła się pod wpływem dynamicznego rozwoju techniki, nauki i światopoglądu co inicjuje bezustanną przemianę społeczeństwa międzynarodowego. W Karcie Afrykańskiej nie określono czym jest prawo do rozwoju, jednak zawarty jest opis sposobu jego realizacji. Realizacja ta wyraża się poprzez tolerancję i zrozumienie różnic regionalnych, a także nieuznawanie tych różnic jako podstawy do dyskryminacji²⁴⁷.

Karta Afrykańska zawiera prawo do ubiegania się o otrzymanie prawa azylu. Karta zawiera zakaz zbiorowego wydania osób ze względu na narodowość, rasę, pochodzenie etniczne czy wyznanie. Jak wskazuje A. Szklanna katalog praw zawarty w Karcie Afrykańskiej jest szeroki i ogólnikowy. Wskazuje, iż pominięto niektóre prawa i wolności na przykład niektóre gwarancje procesorowe takie jak prawo do tłumacza²⁴⁸.

²⁴⁵ A. Szklanna, Ochrona cudzoziemca..., s. 120.

²⁴⁶ Artykuł 22 Afrykańskiej Karty Praw Człowieka i Ludów: „1. Wszystkie ludy będą miały prawo do swojego gospodarczego, społecznego i kulturalnego rozwoju z poszanowania własnej wolności i tożsamości oraz w równym korzystaniu ze wspólnego dziedzictwa ludzkości. 2. Państwa będą miały obowiązek zapewnić indywidualne i zbiorowe korzystanie z prawa do rozwoju.”

²⁴⁷ J. Mentel-Niećko, Afrykański wygnaniec..., s. 87.

²⁴⁸ A. Szklanna, Ochrona cudzoziemca..., s. 121.

Nad przestrzeganiem praw zawartych w Karcie Afrykańskiej czuwa Afrykańska Komisja Praw Człowieka i Ludów²⁴⁹. W jej skład wchodzi 11 członków wybieranych spośród Afrykańczyków o „*najwyższej reputacji*”. Komisja interpretuje postanowienia Karty Afrykańskiej, oraz wypełnia zadania powierzone przez Organizację Jedności Afrykańskiej. Skargę do Komisji może wnieść zarówno państwo strona Karty Afrykańskiej jak i pojedyncze osoby. Jednak Komisja rozpatruje sprawy indywidualne jedynie w razie wniesienia wielu skarg dotyczącej tej samej sprawy, co wskazuje na powagę oraz masowość naruszania praw człowieka. Ponadto Karta Afgańska przewiduje, powołanie fundacji Komisji, które to organizują sympozja i konferencje. Każde państwo będące stroną Karty Afrykańskiej, co dwa lata jest zobowiązana do składania raportów co do przestrzegania postanowień karty przez to państwo²⁵⁰.

Na obu kontynentach amerykańskich utworzono Organizację Państw Amerykańskich, którą utworzono na podstawie Karty Organizacji Państw Amerykańskich z 30 kwietnia 1948 roku z Bogoty. 2 maja 1948 roku przyjęto Amerykańską Deklarację Praw i Obowiązków Człowieka²⁵¹. W roku 1959 utworzono Międzyamerykańską Komisję Praw Człowieka, 22 listopada 1969 roku w San José uchwalono Amerykańską Konwencję Praw Człowieka²⁵² (weszła w życie 18 lipca 1978 roku)²⁵³. Konwencja gwarantowała każdej osobie prawo do zwracania się o azyl na terenie obcego państwa. System interamerykański nie rozróżnia pomiędzy instytucją azylu a statusem uchodźcy. W związku z czym uchodźca może otrzymać ochronę na podstawie przepisów prawa wewnętrznego lub na podstawie Konwencji Genewskiej. AKPC przewiduje ochronę przed zbiorowym wydaleniem oraz zasady non-refoulement.

W systemie praw człowieka interamerykańskim odnotowania wymaga istnienie Deklaracji z Kartageny z roku 1984. Konwencja ta przyznała uchodźcom status uchodźcy, jeżeli spełniały kryteria definicji Konwencji Genewskiej oraz osoby zmuszone do opuszczenia kraju ze względu na zagrożenie życia, wolności lub bezpieczeństwa poprzez powszechnie szerzącą się przemoc, obcą interwencję, konflikty wewnętrzne, masowe naruszanie praw człowieka lub inne okoliczności zakłócające porządek publiczny²⁵⁴.

²⁴⁹ Zwana dalej Komisją.

²⁵⁰ J. Mentel-Niećko, *Afrykański wygnaniec...*, s. 89.

²⁵¹ A. Szklanna, *Ochrona cudzoziemca...*, s. 114.

²⁵² Dalej zwana AKPC.

²⁵³ A. Szklanna, *Ochrona cudzoziemca...*, s. 115.

²⁵⁴ A. Florczak, *Uchodźcy w Polsce...*, s. 299.

Próby tworzenia regionalnych systemów praw człowieka podejmowano w Azji oraz w państwach arabskich. Państwa Azjatyckie opracowały jedynie regulacje prawne w zakresie ochrony praw człowieka mające charakter pozarządowy i subregionalny²⁵⁵. Państwa azjatyckie ratyfikowały niewielką liczbę umów międzynarodowych w dziedzinie praw człowieka, argumentując to brakiem uczestnictwa w pracach nad tymi umowami międzynarodowymi a także faktem, iż są wytworem cywilizacji zachodniej. W roku 1993 w Bangkoku podjęto próbę stworzenia regionalnej konwencji praw człowieka, wówczas deklaracje przyjęło 49 przedstawicieli rządów państw regionu Azji i Pacyfiku. Deklaracja ta nawiązywała do zasad ustalonych w Karcie Narodów Zjednoczonych oraz Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka z 1948 roku, zachęcając rządy państw regionu do ratyfikacji uniwersalnych umów dotyczących ochrony praw człowieka między innymi MPPOiP oraz MPPGSiK²⁵⁶. Do dnia dzisiejszego nie udało się utworzyć regionalnego systemu ochrony praw człowieka na kontynencie azjatyckim, w związku z czym należy stosować międzynarodowe akty prawne o charakterze międzynarodowym²⁵⁷.

Próbie utworzenia regionalnego systemu praw człowieka podjęto również w państwach arabskich. Pakt Ligi Państw Arabskich z 22 marca 1945 roku powołał do życia Ligę Państw Arabskich, jednak Pakt nie zawiera przepisów dotyczących praw człowieka. W roku 1968 na mocy Rezolucji 2443 z 3 września 1968 roku utworzono Regionalną Stałą Komisję Arabską Praw Człowieka, której zadaniem było przygotowanie projektów rezolucji lub umów międzynarodowych w dziedzinie praw człowieka. Liga Państw Arabskich przyjęła Deklarację Praw Człowieka w Islamie z 5 sierpnia 1990 roku i Arabską Kartę Praw Człowieka z 15 września 1994 roku²⁵⁸. Deklaracja Praw Człowieka w Islamie poza szeregiem praw człowieka zawierała unormowania odnośnie wyboru miejsca zamieszkania oraz prawo do azylu²⁵⁹. Arabska Karta Praw Człowieka gwarantuje prawo do azylu²⁶⁰. Żadne państwo nie ratyfikowało Arabskiej Karty Praw Człowieka, aż do jej przyjęcia 22 maja 2004 roku zrewidowanej wersji Arabskiej Karty. Karta weszła w życie 15 marca 2008 roku²⁶¹.

²⁵⁵ A. Szklanna, *Ochrona cudzoziemca...*, s. 128, taką organizacją jest organizacja prawników krajów wschodniej Azji i zachodniego Pacyfiku – LAWSA, istniejący od 1979 roku Stały Komitet Praw Człowieka, Rada Praw Człowieka Azji Południowo-wschodniej z siedzibą w Manili.

²⁵⁶ A. Szklanna, *Ochrona cudzoziemca...*, s. 128.

²⁵⁷ A. Florczak, *Uchodźcy w Polsce...*, s. 300.

²⁵⁸ A. Szklanna, *Ochrona cudzoziemca...*, s. 124.

²⁵⁹ *Ibidem*, s. 125 artykuł 1 b Deklaracji przewiduje: „Wszystkie istoty ludzkie są poddanymi Allaha, ale najbardziej ukochanymi są jednak ci, którzy najbardziej korzystają z jego łaski, czyli wierzący.”

²⁶⁰ A. Florczak, *Uchodźcy w Polsce...*, s. 300.

²⁶¹ A. Szklanna, *Ochrona cudzoziemca...*, s. 126.

3.2 Ochrona cudzoziemców w Konstytucjach wybranych państw europejskich

Poza przepisami międzynarodowymi regulującymi kwestie cudzoziemców zagadnienia te zostały uregulowane również a ustawach zasadniczych poszczególnych krajów.

Tabela ukazuje porównanie wybranych krajów europejskich w kwestii norm konstytucyjnych odnoszących się do przepisów prawa międzynarodowego w zakresie ochrony cudzoziemców.

Nazwa kraju	Uregulowanie w zakresie ochrony praw cudzoziemców
Cypr	Konstytucja Republiki Cypryjskiej w Części II Konstytucji nadaje fundamentalne prawa i wolności. Konstytucja cypryjska w artykule 32 zastrzega, iż przepisy nadawane w części II Konstytucji nie obowiązują cudzoziemców i mogą być kształtowane przez władzę Republiki w sposób odmienny jednakże z zachowaniem zasad prawa międzynarodowego ²⁶² .
Grecja	Konstytucja Republiki Greckiej z 9 czerwca 1975 roku w artykule 5 punkt 2 stanowi, iż <i>„Każdy, kto znajduje się na terytorium greckim, korzysta z pełnej ochrony swojego życia, honoru i wolności, bez względu na narodowość, przynależność rasową, język, przekonania religijne lub polityczne. Dopuszczalne są wyjątki w przypadkach przewidzianych w prawie międzynarodowym. Ekstradycja cudzoziemca prześladowanego za działalność na rzecz wolności jest zabroniona”</i> ²⁶³ .
Rumunia	Konstytucja Republiki Rumunii z 21 listopada 1991 roku w artykule 18 nadaje cudzoziemcom i bezpaństwowcom zamieszkującym w Rumunii prawo do powszechnej ochrony zarówno ich osoby jak i ich majątku. Kwestie związane z prawem azylu będą regulowane ustawowo zgodnie z traktatami i konwencjami międzynarodowymi, których Rumunia jest stroną ²⁶⁴ .
Słowenia	Zgodnie z artykułem 13 Konstytucji Republiki Słowenii z dnia 29 grudnia 1991 roku stanowi, iż: <i>„Cudzoziemcy korzystają zgodnie z umowami międzynarodowymi, z wszelkich praw zapewnionych Konstytucją i ustawami, z wyjątkiem praw, które na mocy konstytucji lub ustaw przysługują jedynie obywatelom Słowenii”</i> ²⁶⁵ .

²⁶² L. Akritidis, P. Akritidis, P. Osiewicz, *Konstytucja Republiki Cypryjskiej*. Warszawa 2013, s. 71.

²⁶³ *Konstytucja Grecji*. Wyd. 2 zm. i uaktual. Tłum. G. Ulicka W. Ulicki. Warszawa 2005.

²⁶⁴ W. Staśkiewicz, *Konstytucje państw Unii Europejskiej*. Warszawa 2011, s. 669.

Poniższa tabela przedstawia porównanie praw wyborczych unormowanych w wybranych konstytucjach państw europejskich²⁶⁶.

Kraj	Uregulowanie praw wyborczych
Belgia	Konstytucja Królestwa Belgii uprawnia cudzoziemców do uzyskania szeregu uprawnień. Artykuł 8 Konstytucji Królestwa Belgii z dnia 7 lutego 1831 roku co do zasady przyznaje prawa polityczne obywatelom Belgii jednak w akapicie trzecim dopuszcza możliwość ustawowego przyznania prawa głosowania obywatelom Unii Europejskiej, nie posiadającym obywatelstwa belgijskiego zgodnie ze zobowiązaniami międzynarodowymi. Jednak innowacyjny wydaje się być akapit 4 artykułu 8 Konstytucji, który stanowi: „ <i>Prawo głosowania wymienione w ustępie poprzednim może być rozciągnięte w drodze ustawy także na obcokrajowców stale przebywających w Belgii i niebędących obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej na warunkach i w trybie określonym w ustawie.</i> ” Artykuł 23 konstytucji Królestwa Belgii stanowi, iż prawa ekonomiczne, socjalne i kulturalne przysługują „ <i>każdemu</i> ” ²⁶⁷ .
Łotwa	Konstytucja Republiki Łotwy w artykule 101 w akapicie drugim stanowi, iż: „ <i>samorządy wybierane są przez obywateli Łotwy oraz obywateli Unii Europejskiej, którzy na stałe zamieszkują na terytorium Łotwy. Każdy obywatel Unii Europejskiej, który na stałe zamieszkuje na Łotwie ma prawo w sposób przewidziany w ustawie uczestniczyć w pracy samorządu. Językiem roboczym samorządu jest język łotewski</i> ” ²⁶⁸ .
Węgry	Konstytucja Republiki Węgier podobnie jak konstytucje innych krajów europejskich nadaje każdemu pełnoletniemu obywatelowi państwa członkowskiego Unii Europejskiej zamieszkałemu na Węgrzech, czynne i bierne prawo wyborcze w wyborach samorządowych oraz w wyborach do Parlamentu Europejskiego. Każdy pełnoletni uchodźca, imigrant lub osiedleńca na Węgrzech ma prawo głosu w wyborach samorządowych ²⁶⁹ .

Wybrane konstytucje państw europejskich w zakresie praw cudzoziemców odnoszą się najczęściej do kwestii udzielania azylu lub do nie wydalania cudzoziemców.²⁷⁰ W Austrii

²⁶⁵ Konstytucja Republiki Słowenii. Tłum. P. Wieczorek. Warszawa 2009.

²⁶⁶ Ustawa zasadnicza Słowenii dopuszcza pewne prawa wyborcze dla cudzoziemców, które określa ustawa. *Ibidem*, s. 232.

²⁶⁷ W. Staśkiewicz, *Konstytucje państw...*, s. 87.

²⁶⁸ *Ibidem*, s. 469.

²⁶⁹ *Ibidem*, s. 825.

²⁷⁰ Republika Bułgarii

konstytucja powołuje Sąd Azylu. Często w wybranych konstytucjach znajduje się odniesienie wprost do prawa międzynarodowego na przykład konstytucje Cypru, Grecji, Rumuni czy też Słowenii. Kilka z wybranych państw w swoich konstytucjach uregulowało prawa wyborcze w wyborach lokalnych (samorządowych) obywateli innych państw członkowskich Unii Europejskiej, na przykład Belgia, Węgry czy Łotwa. Na uwagę zasługuje również konstytucja Republiki Austrii. W Austrii ustawa zasadnicza w artykule 129c powołuje Trybunał Azylowy. Trybunał orzeka po wyczerpaniu toku instancji w sprawach administracyjnych dotyczących

Konstytucja Republiki Bułgarii w artykule 26 punkcie 2 stanowi, iż „cudzoziemcy przebywający w Republice Bułgarii mają wszystkie prawa i obowiązki wynikające z niniejszej Konstytucji z wyjątkiem tych praw i obowiązków, dla których Konstytucja i ustawy wymagają obywatelstwa bułgarskiego.” Ponadto konstytucja belgijska w artykule 27 nadaje cudzoziemcom legalnie tam zamieszkującym prawo uniemożliwiające ich wydalenia lub przekazania innemu państwu bez spełnienia warunków ustawy. Bułgaria udziela również prawa azylu cudzoziemcom prześladowanym z powodu przekonań lub działalności w obronie uznanych w prawie międzynarodowym praw i wolności. H. Karpińska, J. Karp, Konstytucja Republiki Bułgarii. Warszawa 2012, s. 61-62.

Republika Czeska

Konstytucja Republiki Czeskiej z 16 grudnia 1992 roku w artykule 3 stanowi, iż częścią porządku konstytucyjnego Republiki Czeskiej jest Karta Podstawowych Praw i Wolności. Artykuł 14 punkt 1 Karty Podstawowych Praw i Wolności stanowi, iż „poręcza się wolność przemieszczania się i pobytu” natomiast w punkcie 5 stwierdza się, iż „cudzoziemiec może być wydany tylko w przypadkach określonych w ustawie”. W. Staśkiewicz, Konstytucje państw..., s. 193 i 208.

Królestwo Danii

Konstytucja Królestwa Danii w zakresie cudzoziemców odnosi się do kwestii naturalizacji cudzoziemców oraz zakresu nabywania własności przez cudzoziemców. Konstytucja Królestwa Danii. Tłum. M. Grzybowski. Warszawa 2002.

Republika Estonii

Konstytucja Republiki Estonii z 28 czerwca 1992 roku stanowi w paragrafie 9, iż „Wymienione w Konstytucji prawa, wolności i obowiązki wszystkich i każdego przysługują zarówno obywatelom Estonii, jak i obywatelom państw obcych oraz bezpaństwowcom przebywającym w Estonii”. Ponadto zgodnie z paragrafem 34 Konstytucji prawo swobodnego poruszania się i wyboru miejsca zamieszkania przysługuje każdemu kogo pobyt w Estonii jest legalny. Wyłączeniem tej normy może być ograniczenie w interesie obronności państwa, w wypadku klęski żywiołowej, katastrofy naturalnej, w kwestiach związanych z ochroną środowiska, ochroną zdrowia, oraz dla zabezpieczenia postępowania karnego. Konstytucja Estonii. Tłum. A. Puu, Warszawa 1997.

Republika Finlandii

Konstytucja Republiki Finlandii z 11 czerwca 1999 roku w paragrafie 9 stanowi, iż: „Obywatele finlandzcy i cudzoziemcy legalnie przebywają na obszarze kraju i mają prawo swobodnego przemieszczania się po jego terytorium i wyboru miejsca zamieszkania. (...) Prawa cudzoziemców do wjazdu i przebywania w Finlandii określa ustawa. Cudzoziemiec nie może być wydany z kraju lub odesłany do innego kraju, jeżeli grozi mu tam kara śmierci, tortury lub inne traktowanie, które narusza prawa człowieka”. Konstytucja Finlandii.

Tłum. J. Osiński. Warszawa 2003.

Królestwo Hiszpanii

Kwestii cudzoziemców jest poświęcony rozdział pierwszy tytułu II „O podstawowych prawach i obowiązkach” Hiszpańskiej Konstytucji z dnia 27 grudnia 1978 roku. Artykuł 13 stanowi:

„1. Cudzoziemcy korzystają w Hiszpanii z wolności publicznych zagwarantowanych w niniejszym tytule w granicach określonych przez traktaty i ustawę.

2. Jedynie Hiszpanie mogą być podmiotem praw wymienionych w artykule 23 (Artykuł 23 Hiszpańskiej Konstytucji traktuje o prawach politycznych, prawie wyborczym, obejmowania funkcji i urzędów publicznych) nie pozostaje to w sprzeczności z zasadą wzajemności przyjętą na mocy traktatu lub ustawy w stosunku do biernego i czynnego prawa wyborczego w wyborach municypalnych.

3. Ekstradycja może być postanowiona jedynie w celu wykonania traktatu lub ustawy, z uwzględnieniem zasady wzajemności. Podstawą ekstradycji nie mogą być przestępstwa polityczne, przy czym nie uznaje się za takie aktów terroryzmu.

4. Ustawa określi zasady, zgodnie z którymi obywatele innych państw i bezpaństwowcy mogą korzystać z prawa azylu w Hiszpanii”. W. Staśkiewicz, Konstytucje państw..., s. 344.

azyłu oraz skarg na decyzje dotyczące azylu²⁷¹.

3.3 Polityka imigracyjna i azylowa Unii Europejskiej

Pierwsze instrumenty Unii Europejskiej w zakresie polityki imigracyjnej i azylowej związane są z Traktatem Rzymskim z 1957 roku ustanawiającego Europejską Wspólnotę Gospodarczą. Artykuł 3 tego traktatu odnosił się do swobodnego przepływu pracowników. Był on podpisany przez Belgię, Francję, Holandię, Luksemburg, RFN oraz Włochy dnia 15

Księstwo Liechtensteinu

Artykuł 28 punkt 2 Konstytucji Księstwa Liechtensteinu określa, iż: „przyjazd i wjazd, pobyt i zamieszkanie cudzoziemców regulują umowy międzynarodowe i ustawy”. R. Grabowski, S. Grabowska, Konstytucja Księstwa Liechtensteinu. Warszawa 2013, s. 47.

Wielkie Księstwo Luksemburga

Konstytucja Wielkiego Księstwa Luksemburga z 17 października 1868 roku w artykule 9 akapicie trzecim dopuszcza możliwość korzystania na podstawie ustawy przez cudzoziemców z praw politycznych przysługującym Luksemburczykom. W. Staśkiewicz, Konstytucje państw..., s. 445.

Republika Łotewska

Konstytucja Łotewska z dnia 15 lutego 1922 roku w artykule 97 nadaje prawo przebywania i przemieszczania się każdej osobie, legalnie przebywającej na terytorium Łotwy prawo swobodnego przemieszczania się i wyboru miejsca zamieszkania. Konstytucja Łotwy. Tłum. L. Gołubiec. Warszawa 2001.

Republika Niemiecka

Zgodnie z artykułem 16a Konstytucji Niemieckiej z dnia 23 maja 1949 roku osoby prześladowane ze względów politycznych korzystają z prawa azylu. Wyłączenie prawa azylu dotyczy osób wjeżdżających na teren Niemiec z jednego z państw członkowskich Wspólnot Europejskich lub innego kraju trzeciego, stosującego Konwencję o Sytuacji Prawnej Uchodźców i Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, ustawą zaakceptowaną przez Bundesrat można wyznaczyć również, inne kraje gdzie przyjmuje się domniemanie, iż cudzoziemiec z takiego państwa nie jest prześladowany. Konstytucja Niemiec. Tłum. B. Banaszak, A. Malicka. Warszawa 2008.

Królestwo Niderlandów

Konstytucja Królestwa Niderlandów z dnia 28 marca 1814 roku w artykule 2 punkcie 2 i 3 traktuje o kwestiach dotyczących cudzoziemców to jest: „Zasady zezwalające cudzoziemcom na pobyt lub rozstrzygające o wydaleniu określa ustawa. Ekstradycja może nastąpić jedynie na podstawie umowy międzynarodowej. Zasady ekstradycji określi ustawa”. Konstytucja Królestwa Holandii. Tłum. A. Głowacki. Warszawa 2003.

Republika Portugalii

Konstytucja Republiki Portugalskiej z 2 kwietnia 1976 roku reguluje kwestie związane z cudzoziemcami w artykule 15 Konstytucji. Cudzoziemcy i bezpaństwowcy, którzy przebywają lub zamieszkują w Portugalii posiadają takie same prawa i podlegają takim samym obowiązkom co obywatele Portugalii. Wyłączenie praw cudzoziemców dotyczy praw politycznych, sprawowania funkcji publicznych oraz praw i obowiązków konstytucyjnie zagwarantowanych dla obywateli. Szczególny status prawny posiadają obywatele państw portugalsko-języcznych na stałe zamieszkujących w Portugalii przyznaje się w ustawie prawa na zasadzie wzajemności z wyjątkiem praw do sprawowania najwyższych urzędów państwowych oraz służby wojskowej i dyplomatycznej. Ponadto konstytucja dopuszcza możliwość na zasadach wzajemności nadania ustawowo prawa czynnego i biernego prawa wyborczego w wyborach samorządowych oraz do Parlamentu Europejskiego. Konstytucja Portugalii dopuszcza również prawo azylu cudzoziemcom i bezpaństwowcom, którzy są prześladowani między innymi za działalność na rzecz demokracji, pokoju międzynarodowego oraz wolności i praw człowieka. W. Staśkiewicz, Konstytucje państw..., s. 605 i 610.

Republika Słowacji

Konstytucja Republiki Słowackiej z 1 września 1992 roku stanowi w artykule 23 punkt 5, iż „cudzoziemca można wydalić tylko w przypadkach określonych ustawą”. Konstytucja Słowacka również nadaje prawa wyborcze do jednostek samorządu terytorialnego cudzoziemcom mającym prawo do stałego pobytu na terytorium Republiki Słowackiej. Konstytucja Republiki Słowackiej. Tłum. K. Skotnicki. Warszawa 2003 i W. Staśkiewicz, Konstytucje państw..., s. 699.

Republika Słowenii

Artykuł 48 Konstytucji Słowenii ustanawia prawo azylu cudzoziemcom i bezpaństwowcom

października 1968 roku. Rozporządzenie 1612/68/EWG wprowadziło zakaz dyskryminacji ze względu na obywatelstwo w dostępie do rynku pracy. Rozporządzenie gwarantowało zatrudnienie obywatelom jednego z państw członkowskich na terytorium innego Państwa Członkowskiego²⁷².

Obecna polityka Unii Europejskiej powstała pod wpływem procesów migracyjnych końca lat siedemdziesiątych XX wieku. W latach osiemdziesiątych XX wieku zastrzono politykę względem imigrantów. Początkowo odbywało się to na poziomie poszczególnych państw Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej. Wzrost migracji ekonomicznej skutkowało rozróżnieniem imigrantów ekonomicznych od uchodźców. Napływ imigrantów w połowie lat osiemdziesiątych XX wieku spowodował zastrzeżenie procedur przyznawania statusu uchodźcy²⁷³.

W roku 1974 podczas szczytu paryskiego pojawiały się pomysły tworzenia „*Europy dla obywateli*”. Zrodziła się idea utworzenia unii paszportowej, która to umożliwiłaby

prześladowanym z powodu ich działalności na rzecz praw człowieka i podstawowych wolności. W. Staśkiewicz, *Konstytucje państw...*, s. 233.

Królestwo Szwecji

Konstytucja Królestwa Szwecji z dnia 28 lutego 1974 roku w paragrafie 25 przewiduje możliwość ograniczenia praw i swobód obywatelskich cudzoziemców mieszkających na terytorium Królestwa Szwecji. Prawa, które mogą ulec ograniczeniu to: wolność wypowiedzi, informacji, zgromadzeń, demonstracji, zrzeszania się i wolności wyznania, ochrona przed przymusem udzielenia pewnych informacji, ochrona przed naruszeniem nietykalności osobistej w innych przypadkach niż określone konstytucyjnie, ochrona przed przeszukaniem mieszkania i osobistym, ochrona przed naruszeniem tajemnicy korespondencji jeżeli jest to związane z monitorowaniem lub badaniem sytuacji osobistej danej osoby, ochrona przed pozbawieniem wolności osobistej, ograniczenie prawa do sądowego rozpatrzenia pozbawienia wolności z przyczyn innych niż popełnienie przestępstwa lub podejrzenia o jego popełnienie, prawo do postępowania sądowego, prawo pisarzy, artystów i fotografików do swoich dzieł, prawo do prowadzenia działalności gospodarczej lub dokonywania zawodu, prawo do wolności badań naukowych oraz ochrona przed ograniczeniami z powodu poglądów. W. Staśkiewicz, *Konstytucje państw...*, s. 759-760.

Republika Węgierska

Konstytucja Węgier z 25 kwietnia 2011 roku stanowi w artykule XIV, iż: „cudzoziemiec przebywający na terytorium Węgier może być deportowany wyłącznie na podstawie decyzji zgodnej z prawem. Zbiorowa deportacja jest zabroniona. Nikt nie może być deportowany do państwa, w którym grozi mu niebezpieczeństwo kary śmierci, w którym może być poddany torturom, niehumanitarnemu traktowaniu bądź niehumanitarnej karze. Węgry udzielają azylu osobom nie będącym obywatelami węgierskimi na ich prośbę, w sytuacji gdy ani kraj ich pochodzenia, ani inny kraj nie udzielił im pomocy, które w kraju ojczystym bądź w kraju stałego pobytu są prześladowane z powodów rasowych, przynależności do określonej grupy społecznej, przekonań religijnych lub politycznych, a także tym osobom, których obawy przed takimi prześladowaniami są zasadne”. J. Snopek, W. Brodziński, *Ustawa zasadnicza Węgier*. Warszawa 2012, s. 60.

Republika Włoska

Konstytucja Republiki Włoskiej z 27 grudnia 1947 roku stanowi, iż sytuacja prawna cudzoziemca jest regulowana zgodnie z normami i umowami międzynarodowymi. Konstytucja Włoch zabrania ekstradycji cudzoziemca za przestępstwa polityczne, gwarantuje również prawo azylu na terytorium Włoch cudzoziemcom, którym uniemożliwiono korzystanie w kraju pochodzenia z wolności demokratycznych. Konstytucja Włoch. Tłum. Z. Witkowski. Warszawa 2004.

²⁷¹ *Konstytucja Austrii*. Tłum. P. Czarny, B. Naleziński. Warszawa 2004.

²⁷² J. Balicki, P. Stalker, *Polityka migracyjna i azylowa*. Warszawa 2006, s. 166.

²⁷³ I. Oleksiewicz, *Uchodźcy...*, s. 11.

zniesienie kontroli na granicach wewnętrznych. Początkowo nie udało się znieść kontroli granicznej, a jedynie wprowadzono ułatwienia przy przekraczaniu granic. Dla obywateli Wspólnot Europejskich utworzono specjalne punkty kontrolne, ułatwiające przekraczanie granic i skracające czas odprawy. Jednak zachowano możliwość przeprowadzania kontroli wyrywkowych, przez poszczególne państwa w celu zagwarantowania ich bezpieczeństwa²⁷⁴.

W lipcu 1985 roku Rada Europejska podjęła decyzję w sprawie harmonizacji prawodawstwa krajowego. Rok później utworzono „Grupę migracyjną ad-hoc”, w skład której wchodziłi urzędnicy ministerstw odpowiedzialnych za kwestie związane z uchodźcami oraz funkcjonariusze Komisji. Jednym z najważniejszych zadań tej grupy były prace nad Konwencją Dublińską o ustaleniu państwa odpowiedzialnego za sprawdzenie podania o azyl. W roku 1988 na Rodos Rada Europejska utworzyła „Grupę koordynatorów ds. swobody przemieszczania się”²⁷⁵. Grupa ta miała koordynować inne grupy działające nad likwidacją granic wewnętrznych pomiędzy poszczególnymi państwami oraz pracującymi nad zapewnieniem bezpieczeństwa wewnętrznego. Efektem pracy tej grupy był tzw. „Dokument Palmy” (Palma Document) z czerwca 1989 roku, zawierający wszystkie środki konieczne do przygotowania granic²⁷⁶.

Konwencje z Schengen poprzedziło porozumienie z Saarbrücken²⁷⁷, którego istota było zniesienie kontroli na granicy francusko-niemieckiej. Porozumienie to zostało zawarte z inicjatywy prezydenta Francji F. Mitteranda oraz kanclerza H. Khol. Rada Europejska w Fontainebleau w dniach 25 i 26 czerwca 1984 roku przyjęła deklarację o likwidacji policyjnych i celnych formalności w ruchu osobowym na granicach wewnętrznych przed końcem pierwszego półrocza roku 1985. W wyniku obaw państw członkowskich nie doszło do likwidacji barier policyjnych i celnych w ruchu granicznym. W odpowiedzi na ten stan rzeczy zawarto porozumienie z Saarbrücken jako umowę dwustronną pomiędzy Francją a

²⁷⁴ J. Balicki, P. Stalker, *Polityka ...*, s. 169.

²⁷⁵ Grupa Rodos – Group on the Free Movement of Persons – Rhodes Group. Lerza.

²⁷⁶ I. Oleksiewicz, *Uchodźcy...*, s. 12.

²⁷⁷ J. Balicki, P. Stalker, *Polityka ...*, s. 170. porozumienie z Saarbrücken składało się z 3 części:
Tytuł I - „Środki które należy niezwłocznie podjąć” - ustalenie, że formalności w ruchu osobowym przez granice zostaną usunięte względem wszystkich obywateli państw członkowskich Wspólnot Europejskich, wprowadzało również jako regułę kontrole wyrywkowe
Tytuł II - „Drugi krok” - postulował on przeniesienie kontroli z granicy między państwami na ich zewnętrzne granice, opracowanie wspólnej polityki wizowej, wzmocnienie współpracy między urzędnikami celnymi i policyjnymi;
Tytuł III - „Środki, które mają zostać wprowadzone do końca 1986 roku” - wymieniał on warunki konieczne do zniesienia kontroli granicznej w ruchu osobowym, ujednolicenie przepisów prawnych, w szczególności dotyczących cudzoziemców a także zakaz przewozu środków odurzających i broni”.

Niemcami²⁷⁸.

14 czerwca 1985 roku przedstawiciele Belgii, RFN, Francji, Holandii oraz Luksemburga podpisali Układ Schengen dotyczący stopniowej likwidacji kontroli granicznej na wspólnych granicach. Porozumienie z Schengen określało między innymi kierunki polityki wizowej, oraz kwestie związane z uchodźcami²⁷⁹. W roku 1990 do Układu Schengen przystąpiły Włochy, w roku 1991 Hiszpania i Portugalia, w roku 1992 Grecja, w roku 1995 Austria, w roku 1996 Dania, Szwecja i Finlandia. Do Układu Schengen nie przystąpiły Wielka Brytania i Irlandia, państwa te są jednak związane z UE umową o tzw. Wspólnym Obszarze Podróży (*Common Travel Area*). Norwegia i Islandia otrzymały status członka zrzeszonego z państwami grupy Schengen²⁸⁰.

Artykuł 5 Układu z Schengen precyzuje warunki, które musi spełnić osoba przekraczająca granicę to jest: posiadać ważny dokument tożsamości, posiadać ważną wizę (jeżeli jest wymagana), okazać dokumenty uzasadniające cel i warunki pobytu, posiadać środki utrzymania przez czas pobytu oraz na powrót, do swojego kraju lub na tranzyt do państwa trzeciego. Jednak cudzoziemiec pragnący przekroczyć granicę nie może znajdować się na liście osób, którym odmówiono zgody na wjazd a także nie może być uznany za osobę potencjalnie niepożądaną z uwagi na możliwość naruszenia porządku publicznego, bezpieczeństwa państwa lub stosunków międzynarodowych jednej ze stron porozumienia²⁸¹.

Państwo strona Układu Schengen może wydać pozwolenie na wjazd ze względów humanitarnych, ze względu na interes państwa lub ze względu na międzynarodowe zobowiązanie. Zezwolenie wjazdu obejmuje wówczas prawo pobytu do terytorium tego kraju., na państwie wydającym takie zezwolenie ciąży obowiązek powiadomienia innych państw stron²⁸².

System Schengen przewiduje przyjęcie wspólnej polityki odnośnie ruchu osobowego a w szczególności polityki wizowej. Układ Schengen przewiduje wizy na czas podróży oraz wizy tranzytowe. Wiza na czas podróży upoważnia do przebywania na terenie Unii Europejskiej nie dłużej niż trzy miesiące. Wizy tranzytowe uprawniają do przebywania na

²⁷⁸ J. Balicki, P. Stalker, *Polityka ...*, s. 173.

²⁷⁹ I. Oleksiewicz, *Uchodźcy...*, s. 12.

²⁸⁰ J. Balicki, P. Stalker, *Polityka ...*, s. 173.

²⁸¹ Konwencja Wykonawcza do układu z Schengen z dnia 14 czerwca 1985 roku, Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej z 22 września 2000 nr L239/19, s. 11.

²⁸² J. Balicki, P. Stalker, *Polityka ...*, s. 174.

terytorium Unii Europejskiej przez 5 dni²⁸³.

System Informacji Schengen przewiduje, komputerową procedurę przetwarzania danych, system ten udostępnia dane osobowe osoby kontrolowanej podczas przekraczania granicy, weryfikację kontroli policyjnej i celnej przeprowadzanej wewnątrz kraju. Ponadto w Systemie Informacji Schengen znajdują się rysopisy osób nie posiadających prawa wjazdu. Centralna baza danych Systemu Informacji Schengen znajduje się w Strasburgu²⁸⁴. Stroną właściwą do rozpatrzenia wniosku może być:

1. państwo strona porozumienia, która wydała wizę lub zezwolenie na pobyt;
2. w przypadku, gdy kilka państw stron wydało wizę lub zezwolenie na pobyt, właściwym państwem jest to, które wydało wizę lub zezwolenie na pobyt na najdłuższy okres;
3. w przypadku, gdy osoba ubiegająca się o azyl nie ma obowiązku posiadania wizy, odpowiedzialne jest państwo strona przez, które zewnętrzne granice osoba wnioskująca o azyl przekroczyła granicę zewnętrzną Strefy Schengen;
4. jeżeli osoba występująca o azyl przedostała się na terytorium państwa strony nie posiadając dokumentów uprawniających do przekroczenia granicy, odpowiedzialność ponosi państwo strona, przez której granice osoba wnioskująca o udzielenie azylu dostała się na terytorium państwa strony;
5. jeżeli nie można ustalić państwa strony właściwe jest państwo strona porozumienia, u której został położony wniosek o udzielenie azylu²⁸⁵.

Strona porozumienia, która na podstawie artykułu 30. 1. a-g. Konwencji Wykonawczej do Układu z Schengen jest państwem właściwym, jest zobowiązana przyjąć cudzoziemca, którego wniosek o udzielenie azylu został przez nią odrzucony, a który przebywa na terytorium innej strony porozumienia nielegalnie. Takie uregulowanie nadaje możliwość rozpatrzenia wniosku o azyl ze względów humanitarnych. Strona porozumienia, która przyznała status uchodźcy i prawo pobytu ma obowiązek rozpatrzenia wniosku o udzielenie azylu złożonego przez członka jego rodziny²⁸⁶.

Porozumienie Wykonawcze o realizacji Układu z Schengen zawiera zobowiązanie

²⁸³ Konwencja Wykonawcza do układu z Schengen z dnia 14 czerwca 1985 roku, Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej z 22 września 2000 nr L239/19, s. 12.

²⁸⁴ J. Balicki, P. Stalker, *Polityka ...*, s. 176.

²⁸⁵ *Ibidem*, s. 178.

²⁸⁶ Konwencja Wykonawcza do układu z Schengen z dnia 14 czerwca 1985 roku, Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej z 22 września 2000 nr L239/19, s. 16.

adresowane do każdego państwa członkowskiego do przeprowadzenia postępowania w sprawie każdego wniosku o udzielenie azylu złożonego przez cudzoziemca przebywającego na terytorium jednego z państw. Strona swobodnie rozpatruje wniosek o azyl, podejmując decyzję o jego udzieleniu lub odesłaniu osoby ubiegającej się o azyl do kraju trzeciego.

W 1986 roku podpisano Jednolity Akt Europejski, którego zadaniem było pogłębienie integracji pomiędzy państwami UE. Dokument ten przekształcił Wspólnotę Europejską w Unię Europejską. Celem Jednolitego Aktu Europejskiego było utworzenie wspólnego rynku ze swobodą przepływu towarów, usług i kapitału. Z punktu widzenia cudzoziemców istotne są postanowienia o prawach człowieka, które mają zastosowanie również do nich²⁸⁷.

Konsekwencją przyjęcia Jednolitego Aktu Europejskiego było zainicjowanie pracy nad Systemem Informacyjnym Schengen, celem tego systemu było ułatwienie przekraczania granic obywatelom Unii oraz kontrolowanie i ewidencjonowanie osób przybywających z państw trzecich do UE. System Informacji Schengen poza uszczelnieniem systemu kontroli na granicach zewnętrznych UE przewidywał poprawienie współpracy policji oraz ulepszenie systemu wymiany informacji²⁸⁸.

Kolejnym dokumentem Unii Europejskiej dotyczącym polityki azylowej jest Konwencja Dublińska z 1990 roku w sprawie wyznaczania państwa odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku azylowego złożonego w jednym państwie członkowskich Unii Europejskiej. Konwencja Dublińska weszła w życie dopiero 7 lat po jej podpisaniu. Tak długi czas od podpisania do wejścia w życie Konwencji Dublińskiej był spowodowany obawami państw sygnatariuszy przed utratą kontroli nad standardami udzielania wniosku o azyl²⁸⁹.

W doktrynie pojawiają się pewne odrębności dotyczące kwalifikacji Konwencji Dublińskiej. K. Nowaczek twierdzi, iż Konwencja Dublińska ma charakter zamknięty, mogą do niej przystępować jedynie państwa członkowskie Unii Europejskiej. Wyjątkiem było dopuszczenie do konwencji Norwegii i Islandii²⁹⁰. J. Balicki lub P. Stalker twierdzą natomiast, iż Konwencja Dublińska nie wchodzi w zakres prawa międzynarodowego wspólnotowego uznaje on, iż jest to osobny akt prawa międzynarodowego²⁹¹. Wydaje się

²⁸⁷ J. Balicki, P. Stalker, *Polityka ...*, s. 171.

²⁸⁸ I. Oleksiewicz, *Uchodźcy...*, s. 13.

²⁸⁹ K. Nowaczek, *Polityka Unii Europejskiej wobec procesów migracyjnych*. Warszawa 2004, s. 90.

²⁹⁰ *Ibidem*, s. 91.

²⁹¹ J. Balicki, P. Stalker, *Polityka ...*, s. 179.

jednak, iż mimo wyłomu polegającego na przyjęciu do Konwencji Dublińskiej Norwegii i Islandii nie powoduje to zmiany charakteru tej umowy międzynarodowej. Artykuł 12 (1) stanowi, iż do Konwencji Dublińskiej mogą przystępować państwa członkowskie Unii Europejskiej.

Konwencja Dublińska określa standardy jakimi należy się kierować przy poszukiwaniu państwa właściwego do rozstrzygnięcia wniosku o azyl. Poza tym Konwencja Dublińska pomaga weryfikować możliwość odesłania osoby ubiegającej się do państwa tranzytowego. W świetle Konwencji Dublińskiej państwem odpowiedzialnym za rozpatrzenie wniosku azylowego jest państwo, w którym złożono wniosek o przyznanie azylu. Ponadto Konwencja Dublińska określa kolejność stosowania kryteriów. Konwencja Dublińska określa państwo właściwe do rozpatrzenia wniosku osoby ubiegającej się o azyl posiadającego członka najbliższej rodziny, któremu przyznano status azylanta²⁹².

Każde państwo członkowskie Konwencji Dublińskiej ma prawo odesłania osoby ubiegającej się o azyl do państwa trzeciego, jednak z uwzględnieniem zarówno Konwencji Genewskiej jak i Protokołu Nowojorskiego²⁹³. Konwencja Dublińska zobowiązuje państwa strony do rozpatrywania wszystkich wniosków o azyl. Każde państwo za zgodą osoby aplikującej o azyl może rozpatrzyć wniosek o azyl. Uprawnienie takie wynika ze względów humanitarnych²⁹⁴.

Konwencja Dublińska określa kryteria służące do ustalenia państwa właściwego do rozpoznania wniosku azylowego. Istotna jest kolejność kryteriów, charakteryzujące się zasadą, iż dopiero niespełnienie jednego z warunków daje uprawnienie do zastosowania kolejnego kryterium:

1. Państwo, w którym osoba ubiegająca się o azyl posiada członka rodziny²⁹⁵ posiadającego status uchodźcy, a osoba ubiegająca się o azyl wyraża takie życzenie;
2. jeżeli osoba ubiegająca się o azyl posiada zezwolenie na pobyt, państwem właściwym do rozpatrzenia wniosku o azyl jest państwo, które wydało zezwolenie na pobyt;
3. jeżeli osoba ubiegająca się o azyl posiada ważną wizę, państwem właściwym do

²⁹² K. Nowaczek, *Polityka Unii Europejskiej...*, s. 91.

²⁹³ J. Balicki, P. Stalker, *Polityka ...*, s. 180.

²⁹⁴ K. Nowaczek, *Polityka Unii Europejskiej...*, s. 92.

²⁹⁵ Konwencja Dublińska jako członka z rodziny zgodnie z artykułem 4 uznaje współmałżonka, niepełnoletnie dziecko poniżej osiemnastego roku życia, nie pozostające w związku małżeńskim, ojciec lub matka w sytuacji gdy o azyl aplikuje niepełnoletnie dziecko poniżej osiemnastego roku życia nie pozostające w związku małżeńskim.

- rozpatrzenia wniosku o azyl jest państwo, które wydało wizę;
4. jeżeli dana osoba ubiegająca się o azyl nielegalnie przekroczyła granicę Państwa Członkowskiego Wspólnot Europejskich drogą lądową, morską lub powietrzną, przybywając z państwa nie będącego państwem członkowskim Wspólnot Europejskich, państwem właściwym do rozpatrzenia wniosku o azyl jest państwo, którego granicę dana osoba przekroczyła;
 5. jeżeli osoba ubiegająca się o azyl mieszkała w innym Państwie Członkowskim Wspólnot Europejskich przez okres co najmniej sześć miesięcy przed złożeniem wniosku, wówczas odpowiedzialnym będzie to Państwo Członkowskie Wspólnot Europejskich, w którym ta osoba zamieszkiwała;
 6. jeżeli nie można wyznaczyć państwa odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o azyl na podstawie innych kryteriów wymienionych w Konwencji Dublińskiej, za rozpatrzenie wniosku odpowiedzialne jest państwo gdzie został on złożony;
 7. ze względów humanitarnych w przypadkach uzasadnionych względami rodzinnymi lub kulturowymi każde państwo członkowskie (nie będące właściwym na podstawie wcześniej wymienionych kryteriów), może rozpatrzyć wniosek o azyl na żądanie innego Państwa Członkowskiego Wspólnot Europejskich pod warunkiem, że osoba ubiegająca się o azyl wyrazi taką wolę. Państwo do którego skierowano żądanie musi wyrazić na to zgodę²⁹⁶.

Grupa Ad Hoc ds. Imigracji przygotowała konwencję równoległą do Konwencji Dublińskiej (*Parallel Convention*). Sygnatariuszami tej konwencji mogły być również państwa spoza Unii Europejskiej państwa EFTA oraz część państw z Europy Środkowo-Wschodniej. Na mocy tej konwencji Państwa Członkowskie UE mogły wydalać osoby na terytorium innych państw członkowskich, nie tylko członków UE²⁹⁷.

Z punktu widzenia polityki imigracyjnej i azylowej istotne było uchwalenie w Maastricht Traktatu o Unii Europejskiej²⁹⁸. Traktat ten w tzw. trzecim filarze odnosił się do kwestii polityki imigracyjnej i azylowej²⁹⁹. Artykuł 63 TWE wymieniał dziedziny polityki azylowej:

- kryteria i mechanizmy służące określeniu, które państwo członkowskie odpowiada za rozpatrzenie wniosku o azyl, złożony przez obywatela państwa trzeciego w jednym

²⁹⁶ J. Balicki, P. Stalker, *Polityka ...*, s. 180-181.

²⁹⁷ K. Nowaczek, *Polityka Unii Europejskiej...*, s. 93.

²⁹⁸ Zwany dalej TWE.

²⁹⁹ J. Balicki, P. Stalker, *Polityka ...*, s. 183.

z państw członkowskich;

- minimalne normy osób starających się o azyl w państwach członkowskich;
- minimalne normy w odniesieniu do kwalifikacji obywateli państw trzecich lub odebrania statusu uchodźcy³⁰⁰.

Traktat Amsterdamski doprecyzował prawo wspólnotowe w kwestii wiz, azylu, imigracji oraz polityk związanych ze swobodnym przepływem osób³⁰¹. W myśl artykułu 61 Traktatu Amsterdamskiego Rada przyjmuje środki:

- zmierzające do zapewnienia swobodnego przepływu osób, wraz z kontrolą granic zewnętrznych;
- w zakresie azylu i imigracji oraz ochrony praw obywateli państw trzecich;
- w dziedzinie współpracy sądowej w sprawach cywilnych;
- służące wspieraniu i wzmocnieniu współpracy administracyjnej;
- służące zapewnieniu wysokiego poziomu bezpieczeństwa, zapobieganiu i zwalczaniu przestępczości.

W artykule 62 Traktatu Amsterdamskiego Rada zapewnia gwarancje obywatelom państw członkowskich oraz obywatelom państw trzecich, iż nie będą oni podlegali kontroli przy przekraczaniu granic wewnętrznych. Ponadto Traktat Amsterdamski określa normy i procedury którym podlegają osoby kontrolowane podczas przekraczania granic, reguły dotyczące wiz krótszych niż 3 miesiące, listę państw trzecich, których obywatele podlegają obowiązkowi wizowemu, procedury i warunki wydawania wiz, jednolity wzorzec wiz, reguły wydawania wizy jednolitej, warunki podróżowania obywateli państw trzecich po terytorium państw członkowskich w okresie nie dłuższym niż 3 miesiące³⁰².

Artykuł 63 Traktatu Amsterdamskiego przewiduje, iż:

1. środki związane z uzyskaniem azylu i statusu uchodźców: kryteria i mechanizmy wyznaczania państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o azyl, minimalne normy w sprawie przyjmowania osób ubiegających się o azyl, minimalne normy dotyczące wymaganych warunków ze strony obywateli państw trzecich do ubiegania się o status uchodźcy, minimalne normy dotyczące

³⁰⁰ S. Hambura, M. Muszyński, *Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską z komentarzem*. Bielsko-Biała 2002, s. 272-275.

³⁰¹ B. Kowalczyk, *Polityka azylowa Unii Europejskiej – od Traktatu Amsterdamskiego do Traktatu Ustanawiającego Konstytucję dla Europy*. (W: Przegląd Prawa i Administracji t. LXV), Wrocław 2005, s. 168.

³⁰² Traktat Amsterdamski z 2 października 1997 roku, Dz. U 2004, Nr 90 poz. 864.

- przyznawania lub cofania statusu uchodźcy.
2. środki w zakresie minimalnych norm przyznawania tymczasowej ochrony osobom, które nie mogą powrócić do państw swojego pochodzenia i potrzebują ochrony międzynarodowej, zasady podziału obciążeń wynikających z przyjmowania przez Państwa Członkowskie uchodźców i wysiedleńców.
 3. środki dotyczące polityki imigracyjnej na następujących obszarach: warunków wjazdu i pobytu, procedur legalizacji pobytu oraz łączenia rodzin, przeciwdziałaniu nielegalnemu pobytowi i nielegalnej imigracji, w tym także wydalenie osób przebywających na danym terytorium nielegalnie.
 4. środki określające prawa i warunki w oparciu o które obywatele państw trzecich przebywający legalnie w jednym Państwie Członkowskim mogą przebywać także w innych Państwach Członkowskich³⁰³.

Celem Traktatu Amsterdamskiego było stworzenie polityki imigracyjnej Unii Europejskiej, która z jednej strony zapewniałaby bezpieczeństwo samej Unii Europejskiej a z drugiej strony w pełni respektowała postanowienia Konwencji Genewskiej oraz innych aktów prawa międzynarodowego w zakresie obrony praw człowieka. Podstawowym zadaniem Unii Europejskiej było ustanowienie wspólnej polityki azylowej oraz migracyjnej z jednoczesną ochroną granic zewnętrznych Unii Europejskiej, zwalczanie nielegalnej imigracji, przemytu ludzi. Polityka jest tworzona w oparciu o:

1. partnerstwo z krajami pochodzenia imigrantów, poprzez walkę z ubóstwem, poprawą warunków życia, dostępem do miejsc pracy, zapobieganiem konfliktom, konsolidacji państw demokratycznych, zapewnienie poszanowania praw człowieka, ochrona mniejszości narodowych, kobiet oraz dzieci³⁰⁴;
2. utworzenie Wspólnego Europejskiego Systemu Azylowego;
3. kontrola masowych ruchów migracyjnych, wyrażająca się poprzez kontrolę ruchów imigracyjnych wspólnie z krajami ich pochodzenia i tranzytu, informowanie o możliwościach legalnej imigracji oraz działania zmierzające do zapobiegania handlowi ludzimi, zapobieganie fałszowaniu dokumentów oraz stworzenie wspólnej polityki wizowej³⁰⁵;
4. niedyskryminacyjne traktowanie obywateli państw trzecich posiadających prawo do legalnego zamieszkiwania na terenie danego państwa członkowskiego. Wspólna polityka powinna obejmować integrację, która polegać miała na przyznaniu im praw i

³⁰³ J. Balicki, P. Stalker, *Polityka ...*, s. 186-187.

³⁰⁴ *Ibidem*, s. 190.

³⁰⁵ *Ibidem*, s. 192.

obowiązków porównanych z uprawnieniami obywateli państw członkowskich UE. Unia Europejska powinna przeciwdziałać dyskryminacyjnemu traktowaniu cudzoziemców w życiu gospodarczym, społecznym, kulturalnym oraz zwalczać rasizm i ksenofobię³⁰⁶.

Wspólny Europejski System Azyłowy powinien obejmować procedurę określania państwa właściwego do rozparzania wniosku o azyl. Powinny ustanowić wspólne przejrzyste standardy procedury azylowej. Ponadto system taki powinien obejmować warunki przyjmowania osób występujących o azyl oraz ujednolicić zasady dotyczące nadawania statusu uchodźcy. Uzupełnieniem systemu powinno być o subsydiarne formy ochrony³⁰⁷.

Po wejściu w życie Traktatu Amsterdamskiego odbyło się posiedzenie Rady Europejskiej w Tampere (15-16 X 1999 roku). Szczyt poświęcony był tworzeniu obszaru wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości. Utworzono Wspólny Europejski System Azyłowy którego celem było respektowanie Konwencji Genewskiej z 1951 roku³⁰⁸, a w szczególności zakazu wydalania osoby do państwa w którym istnieje poważne ryzyko, iż może zostać poddana karze śmierci, torturom lub innemu niehumanitarnemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu³⁰⁹. Szczyt ten uzgodnił, iż należy jasno określić kryteria odpowiedzialności poszczególnych państw za rozpatrywanie wniosków oraz taki sam status osoby, której udzielono prawa azylu na całym terenie UE niezależnie od kraju, w którym azyl został przyznany³¹⁰. Rada Europejska w Tampere wzywała w tej materii Komisję Europejską do przyjęcia aktów prawa wspólnotowego, które miało na celu zmianę dotychczasowych aktów poza-wspólnotowych. W Tampere, Komisja Europejska zaproponowała przyjęcie wspólnej definicji „uchodźcy” na bazie Konwencji Genewskiej z 1951 roku, jednocześnie uznając, iż w braku zasadności przyznania statusu uchodźcy będzie istniała możliwość ochrony o charakterze posiłkowym³¹¹.

Istotnym z punktu widzenia polityki imigracyjnej Unii Europejskiej jest Traktat Lizboński, który to w zakresie polityki imigracyjnej zmienił zasady głosowania w Radzie

³⁰⁶ *Ibidem*, s. 191.

³⁰⁷ B. Kowalczyk, *Polityka azylowa Unii Europejskiej – od Traktatu Amsterdamskiego do Traktatu Ustanawiającego Konstytucję dla Europy. (W: Przegląd Prawa i Administracji t. LXV)*, Wrocław 2005, s. 170.

³⁰⁸ K. Nowaczek, *Polityka Unii Europejskiej...*, s. 97.

³⁰⁹ J. Balicki, P. Stalker, *Polityka ...*, s. 189.

³¹⁰ K. Nowaczek, *Polityka Unii Europejskiej...*, s. 98. Stanowisko to zostało zaakceptowane w imieniu 72 organizacji z 28 państw wchodzących w skład Rady Europejskiej przez Peer Banke Sekretarza Generalnego Rady Europejskiej.

³¹¹ K. Nowaczek, *Polityka Unii Europejskiej...*, s. 99.

Unii Europejskiej oraz współdecydowania z Parlamentem Europejskim. Traktat Lizboński przewiduje podejmowanie decyzji w zakresie polityki imigracyjnej na zasadzie współdecydowania pomiędzy Radą UE oraz Parlamentem Europejskim. Głosowanie w Radzie UE odbywa się większością kwalifikowaną. W myśl przepisów Traktatu Lizbońskiego Państwa Członkowskie mają nadal prawo do ustalania wielkości napływu obywateli państw trzecich przybywających na ich terytorium w celu poszukiwania pracy najemnej lub podejmujących się samozatrudnienia³¹².

³¹² M. Duszczyk, *Polityka imigracyjna Unii Europejskiej oraz swobodny przepływ pracowników - ewolucja i teraźniejszość*. Warszawa 2011, s. 57.

Rozdział 4 . Prawo wjazdu i pobytu cudzoziemców we Francji

4.1 Zagadnienia wstępne

Francuski system prawny oparty jest na dwóch aktach prawnych wywodzących się z czasów Rewolucji Francuskiej a mianowicie: Deklaracji Praw Człowieka i Obywatela z 1789 roku, która to poprzez Konstytucję z 1958 roku została podniesiona do rangi norm konstytucyjnych oraz ustawy z 1790 roku oddzielając organy administracyjne od organów sądowniczych. W dorobku systemu prawa francuskiego istotna była kodyfikacja z czasów Konsulatu i Cesarstwa, który pozostawił w dziedzictwie 5 kodeksów napoleońskich z których 4 zostały całkowicie zmienione, jedynie kodeks cywilny obowiązuje do dziś w częściowym zakresie. Francuski system prawa oparty jest na modelu rzymskim³¹³.

Najważniejszym francuskim aktem prawnym regulującym prawa cudzoziemców we Francji jest Konstytucja Francuska. Artykuł 53-1 Konstytucji Francuskiej reguluje kwestie związane z azylem stanowiąc, iż: *„Republika (Francuska) może zawierać z państwami europejskimi, które są związane tym samym zobowiązaniem zobowiązania z zakresu prawa azylu i ochrony praw człowieka i wolności podstawowych poprzez porozumienia określające ich kompetencje w respektowaniu przedłożonych im wniosków o azyl. Jednakże nawet w sytuacji gdy wniosek nie wchodzi w zakres kompetencji w ramach tych porozumień władze Republiki nadal mają prawo do przyznawania azylu każdemu cudzoziemcowi prześladowanemu z powodu działalności na rzecz wolności lub szukającego ochrony we Francji z innej przyczyny”*³¹⁴.

Obok konstytucji we Francji bardzo ważnym dokumentem kreującym prawa człowieka jest Deklaracja Praw Człowieka i Obywatela z 1789 roku³¹⁵. Artykuł 1 Deklaracji stanowi, iż *„Ludzie rodzą się i pozostają wolni i równi z punktu widzenia prawa (...)”*, artykuł 7 Deklaracji stanowi, iż: *„żaden człowiek nie może być oskarżony, aresztowany i więziony jak tylko w przypadkach określonych przez ustawę i z zachowaniem form przez nią*

³¹³ J.L. Hapérin, France (Histoire et institutions) *Le droit français. Encyclopedia Universalis*. <https://www-universalis—edu-com.budistant.univ-orleans.fr/encyclopedia/france-histoire-et-institutions-le-droit-francais/>.

³¹⁴ Konstytucja Francuska z 4 października 1958 roku artykuł 53-1, tekst zaktualizowany z dnia 23 lipca 2008, LOI constitutionnelle nr 2008-724 z dnia 23 lipca 2008 - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 24 lipca 2008 nr 0171).

³¹⁵ H. Fluchiron, *Être français...*, s. 7.

przewidzianych (...)”, artykuł 9 Deklaracji stanowi, iż: *„Każdy człowiek jest uważany za niewinnego, dopóki nie został uznany za winnego (...)*”, artykuł 10 Deklaracji stanowi, iż: *„Nikt nie może być niepokojony z powodu swoich przekonań, również i religijnych (...)*”, artykuł 17 Deklaracji stanowi, iż: *„Własność jest prawem świętym i nietykalnym. Nikt nie może być go pozbawionym (...)*”³¹⁶.

Powołane powyżej przepisy XVIII wiecznego aktu prawnego wskazują na ich uniwersalne znaczenie nie tylko dla „obywatela”, ale dla określeń: „ludzie”, „żaden człowiek”, „każdy człowiek”, „nikt” wskazujących na zakres szeroko rozumianego człowieka a nie tylko obywatela, taki zakres wykazuje, iż takie ujęcie odnosi się również do cudzoziemców. Powszechna Deklaracja Praw Człowieka i Obywatela z 1789 roku stanowi podstawę porządku prawnego we Francji. Wartym podkreślenia jest fakt, iż Deklaracja używała również pojęcia obywatela różnicując w pewnym sensie prawa obywateli od praw człowieka w znaczeniu generalnym obejmujące swoim zakresem również cudzoziemców.

Pojęcia obywatel użyto w artykule 6 *„Ustawa jest wyrazem woli powszechnej. Wszyscy obywatele mają prawo brać udział w jej tworzeniu bądź osobiście, bądź przez swoich przedstawicieli. (...) Wszyscy obywatele są równi wobec prawa i mają równy dostęp do wszystkich godności, stanowisk i funkcji publicznych, zależnie od ich zdolności (...)*”, artykuł 11 Deklaracji: *„(...) Każdy obywatel ma więc wolność słowa, pisma i druku i odpowiada tylko za nadużycie tej wolności w wypadkach określonych przez ustawę*”. Jak wskazują przytoczone powyżej przykłady pojęcia „obywatel” użyto w Deklaracji w odniesieniu do praw politycznych. Z punktu widzenia niniejszych rozważań istotna wydaje się również konstrukcja artykułu 12 Deklaracji stanowiąca, iż: *„Zabezpieczenie praw człowieka i obywatela stwarza konieczność istnienia publicznej siły zbrojnej. Ta siła jest więc ustanowiona w interesie ogółu, a nie dla szczególnej wygody tych którym została powierzona*”³¹⁷. Użycie w artykule 12 Deklaracji pojęcia „człowieka” i „obywatela” wskazuje na to, iż pojęcia te w Deklaracji nie występują jako synonimy i stanowią, że „publiczne siły zbrojne” zostały powołane dla chronienia zarówno obywateli jak i cudzoziemców.

Jednak jak wskazuje artykuł 13 Deklaracji utrzymanie sił zbrojnych oraz administracji wymaga ustanowienia ogólnego podatku, którym zostaną obciążeni obywatele. Deklaracja Praw Człowieka i Obywatela z 1789 roku wprowadza również pojęcie

³¹⁶ A. Gulczyński, B. Lesiński, J. Walachowicz, J. Wiwiorowski, *Historia państwa i prawa*. Poznań 2002, s. 204.

³¹⁷ *Ibidem*, s. 205.

„spółeczeństwa”. Pojęcie to występuje w preambule, oraz w artykułach 5, 15 oraz 16³¹⁸. Pojęcie to należy definiować jako ogół ludności zamieszkującej terytorium Francji zarówno obywateli jak i cudzoziemców (apatrydów).

Francja jest również stroną licznych konwencji międzynarodowych to jest: Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych, Paktu Praw Ekonomicznych, Socjalnych i Kulturowych, przyjętych przez Zgromadzenie Ogólne ONZ z 19 grudnia 1966 roku, Konwencji Międzynarodowej o eliminacji wszystkich form dyskryminacji rasowej, która zawiera rozstrzygnięcia odnośnie cudzoziemców. Ponadto Francja jest stroną Konwencji Genewskiej z 28 lipca 1951 roku dotyczącej statutu uchodźców, Konwencji Nowojorskiej z 28 sierpnia 1954 roku dotyczącej statusu apatrydów, Europejskiej Konwencji o ekstradycji z 13 grudnia 1957 roku Konwencji Nowojorskiej o prawach dziecka z 26 stycznia 1990 roku oraz Europejskiej Konwencji Praw Człowieka a także prawodawstwa Unii Europejskiej³¹⁹.

Jednymi z podstawowych zasad w prawie francuskim są zasada równości oraz zasada niedyskryminacji cudzoziemców względem obywateli francuskich. Prawo francuskie respektuje powyższe zasady jednak przewiduje również odmienny status prawny cudzoziemców przebywających na terytorium Francuskim w celach turystycznych oraz cudzoziemców przebywających tam z zamiarem stałego pobytu. Cudzoziemcy w zależności od powyższego kryterium mają zróżnicowane prawa. Przykładem różnorodności praw są kwestie związane ze statusem prawno-administracyjnym czy też uprawnienia socjalne³²⁰.

W decyzji nr 89-269 DC z dnia 22 stycznia 1990 roku Rada Konstytucyjna stwierdziła, iż ustawodawca może w ocenie Rady zróżnicować sytuację prawną obywateli i cudzoziemców co jest uzasadnione zróżnicowaniem poziomu usług społecznych. Jednak jak wskazuje Rada nie można różnicować praw cudzoziemców ze względu na pochodzenie, rasę czy też religię. Zróżnicowanie praw musi być również zgodne z zasadami porządku publicznego. Orzecznictwo francuskich sądów administracyjnych i konstytucyjnych wypracowało swoiste orzecznictwo rozróżniające cudzoziemców na mających miejsce pobytu we Francji oraz mających miejsce pobytu poza granicami Francji. W konsekwencji czego cudzoziemcy mający prawo pobytu we Francji na równi korzystają z zasady równości w zakresie uprawnień socjalnych przysługujących obywatelom Francuskim. We Francji

³¹⁸ *Ibidem*, s. 204-205.

³¹⁹ H. Fluchiron, *Être français...*, s. 11-13.

³²⁰ V. Tchen, *Droit des étrangers*. Paris 2011, s. 69.

cudzoziemcy mający uregulowany status prawny posiadają takie same prawa jak obywatele francuscy co jest zgodne z zasadą równości³²¹. Cudzoziemcy będący obywatelami Stanów Zjednoczonych oraz państw członkowskich Unii Europejskiej, a także cudzoziemcy zasymilowani są w zupełnie innej sytuacji od cudzoziemców państw trzecich. Ponadto we Francji występują różnice wynikające z innych przepisów na przykład studenci zagraniczni nie mają takich samych praw jak cudzoziemcy pracujący lub prowadzący działalność gospodarczą. Podobnie w różnej sytuacji są cudzoziemcy będący rodzicami od cudzoziemców żyjących w stanie bezdzietnym³²². Kolejnym orzeczeniem Rady Konstytucyjnej z zakresu zasad podstawowych Republiki Francuskiej jest decyzja nr 93-325 z dnia 13 sierpnia 1993 roku stwierdzająca: „*wolności i prawa podstawowe wartości konstytucyjne przyznane rezydentom na terytorium Republiki*”. Ponadto w orzeczeniu stwierdzono, iż: „*wolności indywidualne i bezpieczeństwo szczególnie wolność wjazdu i powrotu, wolność w zawieraniu związków małżeńskich, prawo do prowadzenia normalnego życia rodzinnego*”. Zasada równości i niedyskryminacji ma swój wyraz w szczególności w prawie do zaskarżania naruszenia zasady równości i niedyskryminacji, pomimo założenia, iż nie są bezpośrednimi adresatami tych praw, jednak przysługuje im również ochrona przed niehumanitarnym lub poniżającym traktowaniem oraz prawo do poszanowania życia rodzinnego i prywatnego na podstawie Europejskiej Konwencji Praw Człowieka³²³. W decyzji Rady Konstytucyjnej z 13 sierpnia 1993 roku Rada stwierdziła, iż cudzoziemcy „*mieszkający na stałe i regularnie na terytorium francuskim*” mają zagwarantowane prawo do ochrony socjalnej. Ponadto jak stwierdziła Rada Konstytucyjna takie ujęcie praw nadanych cudzoziemcom nie narusza zasady równości i niedyskryminacji³²⁴. Prawo Unii Europejskiej w kwestii dotyczącej cudzoziemców jako jeden z podstawowych filarów wymienia swobodny przepływ pracowników mających obywatelstwo państwa członkowskiego Unii Europejskiej prawo to zostało ustanowione w Jednolitym Akcie Europejskim z 1 stycznia 1986 roku uprzywilejowany status posiadają zarówno obywatele państw członkowskich jak i członkowie ich rodzin. Prawo do swobodnego poruszania się po obszarze Unii Europejskiej stanowi jeden z podstawowych atrybutów obywatelstwa Unii Europejskiej. Uregulowania te występują w Traktacie Lizbońskim i w Kodeksie Granicznym Schengen mającym na celu potwierdzić istnienie porozumień pomiędzy Unią Europejską a krajami trzecimi³²⁵. Traktat Lizboński w rozdziale II Tytułu V w 3 części dotyczącej polityki oraz spraw wewnętrznych

³²¹ H. Fluchiron, *Être français...*, s. 9.

³²² X. Vandendriessche, *Le droit ...*, s. 10.

³²³ V. Tchen, *Droit des ...*, s. 72.

³²⁴ *Ibidem*, s. 73.

³²⁵ X. Vandendriessche, *Le droit ...*, s. 15-16.

Unii Europejskiej. Artykuł 77 rozstrzyga kwestie kontroli granic, azylu i imigracji. Artykuł 78 Traktatu Lizbońskiego przewiduje, iż Unia Europejska opracuje wspólną politykę w zakresie azylu, ochrony uzupełniającej i ochrony czasowej. Celem takiej wspólnej polityki powinno być zapewnienie ochrony międzynarodowej obywatelom państw trzecich oraz niedopuszczalność, ich wydalania. Te uregulowania potwierdzają postanowienia Konwencji Genewskiej z 28 lipca 1951 roku oraz Protokołu Nowojorskiego z 31 stycznia 1967 roku dotyczącego statusu uchodźców. Artykuł 79 Traktatu Lizbońskiego przewiduje utworzenie wspólnej polityki migracyjnej mającej na celu zapewnienia skutecznego zarządzania procesami migracyjnymi, sprawiedliwego traktowania obywateli państw trzecich w państwach członkowskich oraz walkę i zapobieganie nielegalnej imigracji oraz handlowi ludźmi³²⁶. Układ z Schengen z dnia 14 czerwca 1985 roku stanowi, iż „w sprawie przepływu osób strony będą dążyły do usunięcia kontroli na wspólnych granicach a kontrole te zostaną przeniesione na granice zewnętrzne.” System ten tworzy otwartą przestrzeń Schengen tworzący na terytorium europejskim państw członkowskich swobodę przepływu osób. W konsekwencji stworzono System Informacji Schengen przewidującym współpracę policji oraz wymianę informacji. Traktat Amsterdamski dołączył dorobek przepisów Schengen w ramy prawne i instytucjonalne Unii Europejskiej³²⁷. Podstawową zasadą dotyczącą bezpieczeństwa i ochrony administracyjnej cudzoziemców przed nadużyciami ze strony władzy według G. Peiser jest między innymi: prawo zaskarżenia każdej decyzji administracyjnej, prawo do obrony, zasada nie działania wstecz aktów administracyjnych. We Francji każdy uchodźca - poza pewnymi wyjątkami podlega ochronie przed przekazaniem go władzy kraju pochodzenia. Prawo francuskie zapewnia cudzoziemcom prawo do prowadzenia „normalnego życia rodzinnego”. Wyrazem tej zasady jest automatyczne uzyskiwanie takiej samej ochrony jak uzyskał uchodźca przez jego małżonka oraz nieletnich dzieci³²⁸. G. Lebreton przepisy chroniące cudzoziemców zalicza do trzeciej ostatniej z wymienionych kategorii i zasad ochrony praw człowieka. Ich pojawienie kwalifikuje on jako odpowiedź na ksenofobiczne reakcje wywołane przez problemy związane z imigracją. Do tych zasad podobnie jak G. Peiser zalicza zasadę ochrony prawa do „normalnego życia rodzinnego”, ponadto do podstawowych zasad ochrony praw cudzoziemców G. Lebreton zalicza zakaz dokonywania ekstradycji cudzoziemca do państwa nie spełniającego ochrony podstawowych praw i wolności człowieka. Wyrazem realizacji praw cudzoziemców jest również katalog przepisów zakazujących wydalania uchodźcy oraz jego małżonka i jego nieletnich dzieci do kraju pochodzenia. Niewątpliwie wyrazem takiego prawa jest możliwość pozostania na

³²⁶ *Ibidem*, s. 16.

³²⁷ *Ibidem*, s. 17.

³²⁸ G. Peiser. *Droit administratif général*. Paris 2011, s. 35.

terytorium Francji osoby ubiegającej się o przyznanie statusu uchodźcy do czasu rozpatrzenia jego wniosku³²⁹.

4.2 Kodeks wjazdu i pobytu cudzoziemców i prawo azylu

We Francji przepisy dotyczące wjazdu, prawa pobytu cudzoziemców oraz prawo azylu zostały uregulowane w francuskim Kodeksie wjazdu i pobytu cudzoziemców i prawa azylu z dnia 24 listopada 2004 roku (fr. *Code de l'étranger et du séjour des étrangers et du droit d'asile*)³³⁰.

³²⁹ G. Lebreton. *Droit administratif général*. Paris 2013, s. 60-61.

³³⁰ Ze względu na fakt, iż we Francji w odróżnieniu od Polski kwestie wjazdu, pobytu oraz prawa azylu zostały ujęte w kodeksie warto się przyjrzeć dokładniej jego strukturze. Francuski kodeks wjazdu i pobytu cudzoziemców i prawa azylu z 24 listopada 2004 roku jest podzielony na dziewięć ksiąg, poszczególne księgi dzielą się na tytuły a tytuły na akapity i sekcje:

Księga pierwsza:

Dyspozycje generalne dotyczące cudzoziemców i obywateli niektórych państw.

Tytuł I: Przepisy ogólne.

Tytuł II: Wjazd i pobyt obywateli Unii Europejskiej, obywateli innych państw, państw będących członkami Wspólnoty Gospodarczej oraz Konfederacji Szwajcarii a także członków rodziny powyższych.

Tytuł III: Wjazd obywateli państw trzecich.

Księga druga:

Wjazd na terytorium Francji.

Tytuł I: Warunki wjazdu.

Tytuł II: Retencja w strefie oczekiwania.

Księga trzecia:

Pobyt we Francji.

Tytuł I: Tytuł pobytu.

Tytuł II: Warunki pobytu.

Tytuł III: Pomoc w dobrowolnym powrocie.

Księga czwarta:

Łączenie rodzin.

Tytuł I: Warunki łączenia rodzin.

Tytuł II: Instrukcje dotyczące wniosku.

Tytuł III: Uwolnienie tytułów pobytu.

Tytuł IV: Dyspozycje wspólne.

Księga piąta:

Środki odosobnienia.

Tytuł I: Zobowiązanie do opuszczenia terytorium francuskiego.

Tytuł II: Wydalenie.

Tytuł III: Inne środki administracyjne odosobnienia.

Tytuł IV: Kara zakazu przebywania na terytorium francuskim.

Tytuł V: Zatrzymanie cudzoziemców w pomieszczeniach nie należących do administracji więziennej.

Księga szósta:

Kontrole i sankcje.

Tytuł I: Kontrole.

Tytuł II: Sankcje.

Księga siódma:

Prawo azylu.

Tytuł I: Przepisy ogólne.

Tytuł II: Urząd francuskie do ochrony uchodźców i apatrydów.

Tytuł III: Sąd Narodowy w sprawach azylu.

Tytuł IV: Prawo pobytu wnioskodawców o azyl.

Tytuł V: Dyspozycje różne.

W świetle przytoczonego kodeksu cudzoziemcami są osoby nie posiadające obywatelstwa francuskiego, oraz osoby nie posiadające żadnego obywatelstwa³³¹. Jak stwierdza X. Vandendriessche prawo francuskie jest klarowne w zakresie traktowania danej jednostki za cudzoziemca. Niezależnie od posiadania obywatelstwa dana jednostka jest traktowana jako obywatel Francji, bez znaczenia w świetle tego unormowania pozostaje kwestia posiadania innych obywatelstw. Podobnie kwestia traktowania osób nie posiadających żadnego obywatelstwa. Jak zauważa X. Vandendriessche kategorie grup cudzoziemców są dosyć rozbudowane. Istnieją różne kategorie cudzoziemców, których prawa są zróżnicowane. Najbardziej uprzywilejowaną grupą są obywatele państw członkowskich Unii Europejskiej i członkowie ich rodzin. Podstawą tego uprzywilejowania jest wyrażona w Traktacie Amsterdamskim oraz porozumieniu z Schengen zasada swobodnego przepływu osób, które to mogą w sposób swobodny przekraczać granice zewnętrzne państw należących do strefy Schengen bez dopełniania żadnych formalności. Przepisy te dają obywatelom państw członkowskich realne prawo pobytu na terytorium innych państw, jednocześnie ograniczając uprawnienia organów administracji w kwestii wydalenia cudzoziemców-obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej oraz państw trzecich z którymi zawarto stosowne porozumienie. Zróżnicowana jest również sytuacja prawna cudzoziemców których pobyt we Francji jest uregulowany na podstawie artykułu 8 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. Zróżnicowanie praw cudzoziemców wynikać może również z relacji tych cudzoziemców z obywatelami francuskimi, na przykład z więzi rodzinnych³³². W świetle nowych przepisów podobnie jak w poprzednio obowiązujących normach prawnych cudzoziemiec pragnący udać się na terytorium Francji, zobowiązany jest posiadać paszport wraz ze stosowną wizą, jednak wymogi posiadania paszportu i wizy nie obowiązują w stosunku do obywateli państw, z którymi zawarto odpowiednią umowę międzynarodową lub państw członkowskich Unii Europejskiej (prawo wspólnotowe). Nie rejestrowano

Tytuł VI: Przepisy w niektórych terytoriach zamorskich, w Nowej Kaledonii oraz Francuskie Terytoria Południowe i Antarktyczne.

Księga ósma:

Dyspozycje wspólne i dyspozycje odmienne.

Tytuł I: Ochrona czasowa.

Tytuł II: Przepisy dotyczące przewozu osób, który odbywa się w wybranych ośrodkach zatrzymania lub przebywania w miejscach oczekiwania.

Tytuł III: Przepisy obowiązujące w Saint- Pierre i Miquelon.

Księga dziewiąta:

Pozostałe przepisy

X. Vandendriessche, *Code de l'entrée et du séjour des étrangers et droit d'asile*. Paris 2011, s. XVII- XXX.

³³¹ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł L111-1, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

³³² X. Vandendriessche, Z. Ait-El-Kadi, *Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile 2013, commenté*. Paris 2012, s. 9.

cudzoziemców posiadających prawo pobytu we Francji³³³. Prawo do regulowania poprzez wydawanie wiz osób uprawnionych do wjazdu na terytorium danego państwa stanowi wyraz suwerenności tego państwa. Jednak ta suwerenność podlega pewnym ograniczeniom wynikającym z prawa wspólnotowego Unii Europejskiej zwłaszcza w kwestii pobytu w okresie poniżej trzech miesięcy. Co do zasady wszyscy cudzoziemcy objęci są obowiązkiem wizowym, jednak dopuszczalne są zwolnienia uregulowane długością pobytu, przesłankami jej udzielenia oraz koniecznością przestrzegania ograniczeń sądowych³³⁴.

Pierwszym tytułem uprawniającym cudzoziemca do pobytu we Francji przez okres ponad trzech miesięcy jest tymczasowe zezwolenie na pobyt wydawane przez Francuski Urząd Ochrony Uchodźców i Apatrydów. Ponadto, aby cudzoziemiec mógł podjąć zatrudnienie we Francji powinien uzyskać stosowne zezwolenie na pracę. Jednak po trzyletnim pobycie we Francji cudzoziemca może on wystąpić o zezwolenie na pobyt stały uprawniający do pobytu we Francji przez okres dziesięciu lat³³⁵.

Istotne zmiany w zakresie przekraczania granic wniósł Kodeks Graniczny Schengen, który to przewiduje brak kontroli granicznej osób przekraczających granice wewnętrzne pomiędzy państwami członkowskimi Unii Europejskiej, a także ustanawia zasady regulujące kontrolę graniczną osób przekraczających granice zewnętrzne państw strefy Schengen. Kodeks ten określa zewnętrzne granice lądowe, w tym rzeki i jeziora, granice morskie oraz wyznacza porty lotnicze, porty rzeczne, porty morskie i porty na jeziorach warunkując, aby nie stanowiły granic wewnętrznych³³⁶.

Cudzoziemiec, który zamierza wjechać na terytorium Francji w pierwszej kolejności jest zobowiązany uzyskać wizę od odpowiednich instytucji konsularnych Republiki Francuskiej, wprowadzenie wymogu posiadania wizy wjazdowej jest przejawem suwerenności każdego kraju do decydowania o umożliwieniu lub odmowie wjazdu danym cudzoziemcom na jego terytorium. Przepisy dotyczące wizy ustanawiają przesłanki dopuszczające możliwość wjazdu na terytorium Francji. Obywatele państw członkowskich Unii Europejskiej i osoby zasymilowane nie mogą być obciążane żadnymi obowiązkami

³³³ F. Mélin, *Droit des...*, s. 223.

³³⁴ X. Vandendriessche, *Étrangers – entrée en France*. Paris 2013, s. 13.

³³⁵ A. Spire, *Les réfugiés, une main d'oeuvre à part? Conditions de séjour et d'emploi, France 1945- 1975. (W:) Renouveau européenne des migrations internationales*. Nr 20 /2, 2004, s. 16.

³³⁶ Rozporządzenie (WE) nr 562/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 15 marca 2006 roku ustanawiające wspólnotowy kodeks zasad regulujących przepływ osób przez granicę. Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej nr L 105/1.

wizowymi. Członkowie rodzin obywateli francuskich, którzy są obywatelami państw trzecich otrzymują wizę jeżeli są w stanie wykazać związek z obywatelami państw europejskich oraz nie naruszają porządku publicznego³³⁷.

Poprzez wizę (fr. *visa*) należy rozumieć we Francji formułę lub pieczęć, która umożliwia cudzoziemcowi wjazd do kraju trzeciego po wypełnieniu warunków określonych przez dany kraj. Wizę umieszcza się w paszporcie³³⁸.

Prawo pobytu we Francji po upływie okresu trzech miesięcy od przybycia, przez cudzoziemca który ma ukończony 18-sty rok życia uzyskuje się podobnie jak w poprzednim stanie prawnym po uzyskaniu zezwolenia pobytu zgodnie z umowami międzynarodowymi lub prawem wspólnotowym. Prawo francuskie przewiduje dwa rodzaje kart pobytu. Można uzyskać kartę pobytu czasowego, ważną przez maksymalnie rok czasu lub kartę rezydenta. Po upływie ważności karty pobytu cudzoziemiec jest zobowiązany do opuszczenia terytorium Francji, wyjątkiem jest przedłużenie zezwolenie na pobyt lub na pobyt rezydenta³³⁹. Cudzoziemcowi, który wykaże, że może żyć ze zgromadzonego majątku i nie prowadzi działalności zawodowej oznacza się jako „*visiteur*” (pl. *gość*)³⁴⁰. Zezwolenia na pobyt czasowy udziela się również cudzoziemcowi, który wykaże, iż posiada odpowiednie środki na utrzymanie oraz studiuje lub prowadzi badania³⁴¹. Ponadto przesłankami do otrzymania karty pobytu są: bycie naukowcem, wykonywanie zawodu artystycznego i związanego z kulturą, życie prywatne i rodzinne, wykonywany zawód³⁴².

Wiza warunkuje dopuszczalność wjazdu na terytorium francuskie, dotyczy to również osób, które przejeżdżają tranzytem przez terytorium Francuskie, z wyjątkiem osób przemieszczających się drogą lotniczą pod warunkiem nie opuszczania międzynarodowej strefy tranzytowej lotniska podczas międzylądowania, oraz osób podróżujących statkiem pod warunkiem nieopuszczania statku podczas cumowania w porcie francuskim. Obywatele krajów europejskich mają prawo do bezwarunkowego wjazdu na terytorium francuskie bez konieczności dopełniania żadnych formalności. Obywatele państw członkowskich Unii Europejskiej zobowiązani są posiadać paszport lub dowód osobisty a ich obecność na

³³⁷ X. Vandendriessche, *Le droit ...*, s. 38.

³³⁸ P. Robert, J. Rey-Debove, A. Rey, *Le nouveau Petit Robert...*, s. 2721.

³³⁹ F. Mélin, *Droit international, ...*, s. 223.

³⁴⁰ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile z 24 listopada 2004, artykuł L313-6, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

³⁴¹ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile z 24 listopada 2004, artykuł L313-7, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

³⁴² F. Mélin, *Droit...*, s. 223.

terytorium Francji nie może zagrażać bezpieczeństwu publicznemu. Obywatele państw trzecich będący członkami rodziny obywateli państw Unii Europejskiej otrzymują wizę uprawniającą do wjazdu na terytorium Francuskie, jeżeli zostaną potwierdzone ich więzi rodzinne z obywatelami państw członkowskich. Poza przepisami Unii Europejskiej Francję obowiązuje również szereg umów dwustronnych z państwami trzecimi regulującymi dokumenty oraz wizy niezbędne do przekroczenia granicy francuskiej³⁴³.

Aktualnie kwestie dokumentów oraz wiz uprawniających do wjazdu cudzoziemców reguluje dekret z 10 maja 2010 roku. Dekret w kwestii pozwolenia na wjazd na okres krótszy niż trzy miesiące jest zgodny z artykułem 4 pkt. 1-3 Rozporządzenie Rady (WE) 539/2001 z 15 marca 2001 roku, wskazując obywateli krajów trzecich, którzy są zwolnieni z obowiązku posiadania wizy wjazdowej na okres poniżej trzech miesięcy oraz kraje, których obywatele podlegają obowiązkowi posiadania wizy wjazdowej. Ponadto dyrektywa przedstawia katalog przesłanek zwalniających z obowiązku posiadania wizy wjazdowej³⁴⁴.

Istotnym aktem prawnym jest również Wspólnotowy Kodeks Wizowy, który reguluje kwestie związane z trybem i warunkami wydawania wiz na tranzyt przez terytorium państw członkowskich UE lub planowany pobyt na terytorium państw członkowskich UE nie przekraczający trzech miesięcy w dowolnym sześciomiesięcznym okresie³⁴⁵.

W roku 2011 Francja wydała ponad 2 miliony wiz wszystkich kategorii. Wizy Francuskie można podzielić na wizy krótkoterminowe oraz wizy długoterminowe. Wizy krótkoterminowe na mocy przepisów Unii Europejskiej pozwalają na przebywanie krótkoterminowe poniżej 3 miesięcy na terytorium Francji. Są to wizy dla turystów, biznesmenów, wyjazdów rodzinnych i wycieczek indywidualnych. Wiza długoterminowa uprawnia do pobytu we Francji w okresie ponad 3 miesięcy. Z obowiązku posiadania wiz krótkoterminowych zwolnieni są obywatele państw Ameryki Północnej, większości krajów Ameryki Łacińskiej (z wyłączeniem Kolumbii, Boliwii, Ekwadoru i Peru), obowiązkowi posiadania wiz krótkoterminowych nie podlegają również obywatele Australii, Nowej Zelandii, Japonii, Korei Południowej, Chińczycy z Makao i Hongkongu, oraz obywatele Malezji i Singapuru. Z obowiązku posiadania wizy długoterminowej zwolnieni są obywatele

³⁴³ X. Vandendriessche, *Étrangers – entrée...* .

³⁴⁴ Rozporządzenie Rady (WE) nr 539/2001 z dnia 15 marca 2001 roku wymieniające państwa trzecie, których obywatele muszą posiadać wizę podczas przekraczania granic zewnętrznych, oraz te, których obywatele są zwolnieni z tego wymogu, Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej nr L 81 z 21 marca 2001.

³⁴⁵ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) z dnia 13 lipca 2009 roku ustanawiające Wspólnotowy Kodeks Wizowy Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej i Rady (WE) nr 810/2009.

Unii Europejskiej, Europejskiego Obszaru Gospodarczego, Szwajcarii, Andory i San Marino³⁴⁶.

We Francji, ustawą z dnia 24 listopada 2006 roku oraz dekretem z 2 listopada 2007 roku wprowadzono „wizę biometryczną”. Wizy te zostały wprowadzone w celu zapewnienia bezpieczeństwa oraz zwalczaniu nielegalnej imigracji. Powyższe akty prawne mają na celu zwalczanie terroryzmu³⁴⁷.

O wizę tranzytową lub krótkoterminową Schengen może się ubiegać każdy. Odmowa jej wydania powinna być uzasadniona. Wiza długoterminowa dla rodziny obywatela francuskiego może być wydana w celu łączenia rodzin, również partnerowi, który zawarł „*un pacte civil de solidarité*” (PACS) – umowę partnerską, prawo łączenia rodzin przysługuje również dzieciom poniżej 21 roku życia lub pozostającym na utrzymaniu rodzica, nastolatkom. Decyzja odmowna wydania takiej wizy wymaga uzasadnienia, wyjątkiem są względy bezpieczeństwa państwa. Ponadto wizę długoterminową można przyznać małoletnim dzieciom cudzoziemcom, oczekującym na wydanie orzeczenia o ich przysposobieniu na rzecz obywateli francuskich. Wiza długoterminowa wydawana jest cudzoziemcom na podstawie przepisów o łączeniu rodzin, w takim przypadku uzasadnienie decyzji odmownych sporządza się zawsze nawet pomimo faktu, iż odmowa jest wywołana zagrożeniem bezpieczeństwa państwa. Wizę długoterminową wydaje się również pracownikom posiadającym zgodę na podjęcie pracy we Francji. Z wyjątkiem osób widniejących w rejestrze osób niepożądanych Systemu Informacyjnego Schengen. Wizę pobytu długoterminowego otrzymują również cudzoziemcy posiadający kartę rezydenta od 10 lat, legitymujący się uprawnieniem do renty z powodu choroby zawodowej, trwałego inwalidztwa przekraczającego 20% uszczerbku na zdrowiu wypłacaną przez agencję francuską, prawa dla cudzoziemca do odbioru renty z powodu śmierci lub choroby zawodowej wypłacaną przez francuską agencję z powodu śmierci poprzez wypadek przy pracy lub choroby zawodowej, ponadto uprawnienie takie przysługuje dawnym kombatantom wojskowych oraz cudzoziemcom, którzy uzyskali status ich rodzin z wyłączeniem względów bezpieczeństwa. Wizę długoterminową można wydawać również gościom i uczniom jednak w tych przypadkach sporządzenie uzasadnienia odmowy nie jest obligatoryjne³⁴⁸.

Cudzoziemcy ubiegający się o wydanie wizy upoważniającej do wjazdu na terytorium

³⁴⁶ X. Vandendriessche, *Étrangers – entrée...* .

³⁴⁷ S. Salma, *Immigration et libertés. (W:) „Le Seuil Pouvoirs”* nr 130 2009/3, s. 38.

³⁴⁸ X. Vandendriessche, Z. Ait-El-Kadi, *Code de l'entrée ...*, s. 84-85.

Francji poza cudzoziemcami korzystającymi ze zwolnień są zobowiązani do przedstawienia celu przyjazdu do Francji oraz jego uzasadnienia. Ponadto cudzoziemiec jest obowiązany przedstawić warunki pobytu, udowodnić posiadanie odpowiednich środków do życia, przedstawić uprawnienie do ubezpieczenia zdrowotnego oraz udowodnić warunki gwarancje repatriacji. Z powyższego obowiązku zwolnieni są cudzoziemcy ubiegający się o azyl we Francji³⁴⁹.

W zależności od celu i warunków pobytu cudzoziemiec jest zobowiązany przedstawić wszelkie dokumenty dotyczące przesłanek i warunków pobytu w zależności od jego celu:

- jeżeli pobyt ma charakter turystyczny wówczas ubiegający się o wizę zobowiązany jest przedstawić dokumenty to potwierdzające na przykład rezerwację pokoju w hotelu, dowód potwierdzający wykupienie wycieczki. Kodeks graniczny Schengen wymienia dowody potwierdzające miejsce zamieszkania: zaproszenie od gospodarza, potwierdzenie od instytucji zapewniającej zakwaterowanie lub inny dokument przedstawiający trasę podróży oraz miejsce zakwaterowania, potwierdzenie rezerwacji wycieczki zorganizowanej lub inny dokument a także bilet powrotny;
- jeżeli podróż ma charakter służbowy dokumentem wymaganym będzie dokument potwierdzający wykonywany zawód lub zaświadczenie od instytucji oczekującej cudzoziemca. Kodeks graniczny Schengen przewiduje zaproszenie od firmy lub organu władzy celem udziału w spotkaniu, konferencji lub imprezach związanych z handlem, przemysłem, w imprezach zawodowych oraz inne dokumenty wskazujące istnienie stosunków handlowych lub relacji na przykład bilety wstępu na targi i konferencje;
- jeżeli podróż jest wywołana celem leczniczym wnioskodawca zobowiązany jest przedstawić, iż spełnia wymogi francuskiego Kodeksu zdrowia publicznego potwierdzającego dopuszczenie do publicznych placówek opieki zdrowotnej, z wyjątkiem wystąpienia nagłej poważnej choroby lub w celu otrzymania pilnej pomocy medycznej w wyniku wypadku;
- jeżeli podróż jest uzasadniona wycieczką o charakterze politycznym, sportowym lub religijnym cudzoziemiec przedstawia zaproszenie, bilety wstępu, zaświadczenie o udziale w imprezie i inne dokumenty udowadniające cel wizyty;
- jeżeli cudzoziemiec udaje się do Francji celem odbycia szkolenia, udziału w kursach naukowych, kursach szkolenia zawodowego, kształcenia ustawicznego lub udziału w

³⁴⁹ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł L. 211-1, Ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

akademickim szkoleniu podstawowym zobowiązany jest on przedstawić kartę studenta lub świadectwo uczestnictwa w kursie³⁵⁰.

Na podstawie artykułu L 211-3 francuskiego Kodeksu wjazdu i pobytu cudzoziemców i prawa azylu cudzoziemiec deklarujący zamiar pozostania we Francji na okres poniżej trzech miesięcy w celach rodzinnych oraz prywatnych jest zobowiązany przedstawić dowód poświadczający zakwaterowanie. Dowód ten powinien mieć formę świadectwa zamieszkania, który podpisuje osoba zamierzająca zapewnić zakwaterowanie cudzoziemcowi, certyfikat ten powinien być zatwierdzony przez właściwy organ administracji. Certyfikat ten jest zgodny z wymogami Konwencji Schengen w kwestii uzasadniania warunków pobytu ze względów rodzinnych oraz prywatnych³⁵¹.

Kodeks graniczny Schengen nakłada obowiązek oceny możliwości utrzymania się cudzoziemca we Francji przez okres pobytu oceniając średnie ceny zakwaterowania i żywienia w państwie członkowskim uwzględniając planową ilość dni przewidywanego pobytu. Posiadane środki finansowe poza pokryciem kosztów żywienia i zakwaterowania powinny obejmować również koszt podróży powrotnej do kraju pochodzenia cudzoziemca. Środki finansowe mogą mieć pokrycie w formie gotówki, czeków podróżnych, czeków certyfikowanych, kart płatniczych³⁵².

Ubezpieczenie medyczne cudzoziemca jest jednym z wymogów niezbędnych do uzyskania wizy wjazdowej do Francji. Kwota gwarantowana ubezpieczenia tytułem zwrotu kosztów leczenia cudzoziemca powinna opiewać na co najmniej 30 000 euro obejmujące wszelkie koszty leczenia medycznego i pobyt w szpitalu oraz pomoc społeczną. Umowę ubezpieczenia może zawrzeć cudzoziemiec lub osoba go zapraszająca. Dokumenty przedstawiane przez osobę ubiegającą się o uzyskanie wizy powinny dawać gwarancję powrotu danej osoby do kraju pochodzenia. Ponadto wnioskodawca będzie musiał zapewnić uprawnienie do przejazdu drogą morską, kolejową, drogową celem powrotu do kraju pochodzenia. Gwarancje powinny być udzielone w języku francuskim przez instytucje bankowe we Francji lub za granicą na wypadek pokrycia kosztów podróży, gdy wnioskodawca nie będzie w stanie powrócić na własny koszt³⁵³.

³⁵⁰ X. Vandendriessche, *Étrangers – entrée...* .

³⁵¹ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł L. 211-3, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

³⁵² X. Vandendriessche, *Étrangers – entrée...* .

³⁵³ X. Vandendriessche, Z. Ait-El-Kadi, *Code de l'entrée ...*, s. 75.

Na podstawie artykułu L 212- 1 zwolnieni z przedstawienia powyższych dokumentów są:

- obywatele państw członkowskich Unii Europejskiej i członkowie ich rodzin zgodnie z postanowieniami Traktatu Ustanawiającego Wspólnotę Europejską w kwestiach swobodnego przepływu osób;
- obywatele państw będących stronami Porozumienia o Europejskim Obszarze Gospodarczym z dnia 2 maja 1992 roku i członków ich rodzin, korzystających z postanowień Umowy dotyczących swobodnego przepływu osób;
- obywatele Szwajcarii, Andory i Monako;
- cudzoziemiec posiadający wizę oznaczoną „*rodzina Francuza*”;
- cudzoziemiec będący posiadaczem wizy Schengen, której wpis został wydany przez francuski organ konsularny lub innego państwo członka konwencji ważną co najmniej jeden rok;
- cudzoziemiec posiadający wizę z adnotacją „*karta pobytu żądające przybycia do Francji*”;
- członkowie misji dyplomatycznych i urzędów konsularnych oraz członków ich rodzin będących na ich utrzymaniu przybywających do Francji celem objęcia urzędu;
- cudzoziemca udającego się do Francji celem połączenia się z współmałżonkiem;
- dzieci poniżej osiemnastego roku życia udające się do Francji celem połączenia z ojcem lub matką będącymi rezydentami francuskimi;
- osoby zwolnione z tego obowiązku przez właściwe władze konsularne francuskie;
- członkowie zgromadzeń parlamentarnych państw obcych;
- urzędnicy, funkcjonariusze i pracownicy służb publicznych obcych gdy są przedstawicielami misji rządowych lub urzędnikami organizacji międzynarodowych, których Francja jest członkiem pod warunkiem wydania upoważnienia przez tą organizację;
- członkowie załóg statków i samolotów biorących udział w transporcie na podstawie dokumentów przewidzianych konwencjami międzynarodowymi;
- cudzoziemcy współmałżonkowie obywateli francuskich mieszkający we Francji na podstawie wizy na pobyt dłuższy niż trzy miesiące i oznaczone „*życie prywatne i rodzinne*”, przez okres jednego roku zawierające oznaczenie „*gość*”;
- cudzoziemcy przebywający we Francji przez okres dłuższy niż trzy miesiące i nie dłuższy niż jeden rok oznaczone wpisem „*student*” w czasie ważności wizy;

- cudzoziemcy przebywający we Francji w celu wykonywania działalności na okres dłuższy lub równy dwunastu miesięcy na podstawie wizy z oznaczeniem „*pracownik*” w okresie ważności wizy;
- cudzoziemcy przebywający we Francji do wykonywania działalności na czas krótszy niż 12 miesięcy w ramach wizy dla pobytu krótszego niż trzy miesiące oznaczonej oznaczeniem „*pracownik tymczasowy*” w okresie ważności wizy;
- cudzoziemcy przebywający we Francji na podstawie wizy na pobyt dłuższy niż trzy miesiące i nie dłuższy niż jeden rok zawierający oznaczenie „*naukowo-badawczy*”, w okresie ważności wizy;
- cudzoziemcy przebywający we Francji na podstawie wizy na pobyt dłuższy niż trzy miesiące i nie dłuższy niż jeden rok zawierający oznaczenie „*student*” w okresie ważności wizy;
- cudzoziemcy, małżonkowie obcokrajowców przebywających we Francji w ramach wizy na pobyt dłuższy niż trzy miesiące i oznaczone „*dla życia prywatnego i rodzinnego*”, wydane na okres roku³⁵⁴.

Analizując statystyki wniosków o wizę na przestrzeni lat 2004 - 2010 można stwierdzić, iż zdecydowana liczba wniosków o wydanie wizy jest rozpatrywana pozytywnie. Od roku 2004 do roku 2010 odnotowuje się zarówno spadek liczby wniosków o nadanie wizy, jak również wydanych decyzji odmownych. Warty odnotowania jest fakt, iż we Francji odsetek decyzji odmownych w latach 2004-2010 kształtował się na poziomie od 15,6% do 9,6%³⁵⁵.

4.3 Łączenie rodzin

4.3.1 Łączenie rodzin zagadnienia wstępne

Istotnym pojęciem we francuskim systemie prawnym jest pojęcie łączenia rodzin. Łączenie rodzin (fr. *regroupement familial*) jest instytucją prawa francuskiego, która uprawnia do wjazdu na terytorium Francji małżonka i małoletnich dzieci cudzoziemca regularnie i legalnie tam przebywających. Kwestie te w prawie francuskim reguluje Kodeks wjazdu i pobytu cudzoziemców i prawa azylu. Francuskie przepisy dopuszczają łączenie rodzin w

³⁵⁴ X. Vandendriessche, *Étrangers – entrée...* .

³⁵⁵ X. Vandendriessche, *Le droit ...*, s. 39.

sytuacji, gdy cudzoziemiec regularnie zamieszkuje we Francji przez okres co najmniej 18 miesięcy na podstawie zezwolenia na zamieszkanie na okres co najmniej jednego roku a wnioskodawca może udowodnić posiadanie stabilnych i wystarczających środków na zapewnienie jemu i rodzinie środków do życia, wnioskodawca powinien udowodnić, iż jest w stanie zapewnić warunki mieszkaniowe odpowiadające przeciętnym warunkom mieszkaniowym w danym regionie. Ewentualna decyzja odmowna w kwestii łączenia rodzin może być zaskarżona do sądu administracyjnego³⁵⁶. Łączenie rodzin w znaczeniu słownikowym definiuje zezwolenie dla cudzoziemców o uregulowanej sytuacji we Francji na sprowadzenie jego najbliższej rodziny³⁵⁷.

Cudzoziemcy we Francji są adresatami specyficznych norm prawnych a mianowicie instytucji „*łączenia rodzin*”. W roku 1978 Rada Stanu przyjęła tą zasadę do zasad podstawowych a mianowicie: cudzoziemcy mający miejsce stałego pobytu we Francji mają prawo do prowadzenia normalnego życia rodzinnego a zwłaszcza prawo do przyjęcia małżonka oraz dzieci. Orzeczeniem z 13 sierpnia 1993 roku zasada ta została potwierdzona poprzez odwołanie się do punktu 10 preambuły Konstytucji z 1946 roku stanowiącego, iż: „*Naród dostarcza indywidualnym rodzinom warunki niezbędne dla ich rozwoju*”³⁵⁸.

Wartym podkreślenia jest fakt, iż instytucja łączenia rodzin została również wprowadzona do prawodawstwa Unii Europejskiej Dyrektywą Rady 2003/86/WE z dnia 22 września 2003 roku³⁵⁹. Orzecznictwo francuskiej Rady Stanu wprowadziło tą zasadę do porządku prawnego Republiki Francuskiej ćwierć wieku wcześniej niż stało się to ogólną zasadą w państwach członkowskich Unii Europejskiej. Poprzez pojęcie „*łączenie rodzin*” Dyrektywa Rady 2003/86/WE definiuje wjazd i pobyt w Państwie Członkowskim członków rodziny obywatela państwa trzeciego mieszkającego zgodnie z prawem w tym Państwie Członkowskim w celu zachowania komórki rodzinnej, bez względu na to, czy związek rodzinny powstał przed wjazdem rezydenta czy po jego wjeździe na terytorium Państwa Członkowskiego Unii Europejskiej³⁶⁰. Warunkiem skorzystania z prawa do łączenia rodzin jest spełnienie wszystkich trzech przesłanek na które składają się: długość pobytu cudzoziemca na terenie Francji wynoszący co najmniej 18 miesięcy, posiadanie stałych i

³⁵⁶ A. Van Lang, G. Gondouin, V. Inserguet-Briset, *Dictionnaire de droit administratif...*, s. 381.

³⁵⁷ P. Robert, J. Rey-Debove, A. Rey, *Le nouveau Petit Robert. ...*, s. 2169.

³⁵⁸ V. Tchen, *Droit des ...*, s. 74.

³⁵⁹ Dyrektywa Rady 2003/86/WE z dnia 22 września 2003 roku w sprawie prawa do łączenia rodzin. Dz. U. L 251, 03/10/2003 P. 0012-0018.

³⁶⁰ Artykuł 2 pkt d Dyrektywy Rady 2003/86/WE z dnia 22 września 2003 roku w sprawie prawa do łączenia rodzin. Dz. U. L 251, 03/10/2003 P. 0012-0018.

regularnych dochodów oraz posiadanie odpowiednich warunków mieszkaniowych. Od 24 lipca 2006 roku cudzoziemiec, który składa wniosek o połączenie ze swoją rodziną, musi wykazać swój osiemnastomiesięczny pobyt we Francji. Jednak przepisy te nie obejmują cudzoziemców mających nieuregulowane prawo pobytu, lub przebywających we Francji pod pozorem tymczasowego pozwolenia na pobyt. Poprzez uregulowane prawo pobytu przepisy rozumie się pobyt wraz z kartą czasowego pobytu na rok, tymczasowego zezwolenia na pobyt, przyjęcie wniosku od pierwszego wniesienia wniosku o zezwolenie na pobyt lub odnowienia zezwolenia na pobyt albo od złożenia wniosku o udzielenie azylu³⁶¹. Przesłanki stabilizacji dotyczą posiadania stabilnych i wystarczających zasobów na zaspokojenie potrzeb rodziny. Pod uwagę bierze się wszelkie dochody i składniki majątkowe cudzoziemca i jego małżonka, którymi będzie on mógł dysponować we Francji podczas pobytu. Nie bierze się pod uwagę jednorazowych spontanicznych wpłat na przykład pomocy finansowej udzielanej przez osoby trzecie. Istotne jest, aby te środki finansowe były trwałe a nie jednorazowe i niepowtarzalne. Przykładowo pomoc publiczna polegająca na zapewnieniu mieszkania stanowi również element zasobów majątkowych cudzoziemca będącego wnioskodawcą³⁶². Wnioskodawcy pracujący nie na etacie na przykład przedsiębiorcy, artyści, rolnicy lub cudzoziemcy nie prowadzący żadnej działalności zawodowej mogą udowodnić posiadanie odpowiednich zasobów finansowych w każdy możliwy sposób na przykład poprzez przedstawienie oświadczenia finansowego³⁶³. Kwestie związane z warunkami mieszkaniowymi muszą zaspokajać średnie normalne warunki mieszkaniowe w danym regionie geograficznym. Powierzchnia minimalna mieszkania jest uwarunkowana zarówno ilością członków rodziny jak i strefą, w której cudzoziemiec po sprowadzeniu rodziny będzie zamieszkiwać. Dla rodziny dwuosobowej w strefie A powierzchnia wynosi 22 metry kwadratowe na rodzinę, w strefie B 24 metry kwadratowe na rodzinę a w strefie C powierzchnia minimalna dwuosobowej rodziny powinna wynosić 28 metrów kwadratowych na rodzinę. Każdy dodatkowy członek rodziny powinien mieć zapewnione dodatkowe 10 metrów kwadratowych licząc od wartości rodziny dwuosobowej z uwzględnieniem stref właściwych. Warunki mieszkaniowe powinny zapewniać odpowiedni komfort mieszkania, warunki higieniczne i warunki zamieszkania. Nie ma znaczenia jakim tytułem prawnym do nieruchomości będzie dysponować wnioskodawca; własność, wynajem, współlokator czy też użyczenie nieodpłatne. Ustawa nie uwzględnia miejsca położenia danej nieruchomości a w szczególności oddalenia jego lokalizacji od miejsca pracy wnioskodawcy³⁶⁴.

³⁶¹ X. Vandendriessche, *Le droit ...*, s. 58.

³⁶² *Ibidem*, s. 59.

³⁶³ *Ibidem*, s. 60.

³⁶⁴ X. Vandendriessche, *Le droit ...*, s. 61.

Cudzoziemiec przebywający regularnie we Francji przez okres co najmniej osiemnastu miesięcy i posiadający dokumenty ważne co najmniej jeden rok na podstawie kodeksu wjazdu i pobytu cudzoziemców i prawa azylu lub konwencji międzynarodowych ma prawo do skorzystania z instytucji łączenia rodziny względem współmałżonka oraz dzieci poniżej osiemnastu lat³⁶⁵.

We Francji przepisy dotyczące łączenia rodzin mają swój początek od 29 kwietnia 1976 roku, gdy prawo łączenia rodzin zostało zakwalifikowane dekretem Rady Stanu jako ogólna zasada prawa. Prawo cudzoziemców do prowadzenia normalnego życia rodzinnego zostało potwierdzone przez Radę Konstytucyjną. Europejski Trybunał Praw Człowieka orzekł, iż artykuł 8 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka³⁶⁶ nie daje upoważnienia do wywodzenia z niego ogólnego prawa do łączenia rodzin. Artykuł ten nie uprawnia do wyboru miejsca zamieszkania małżonków w sposób zobowiązujący dane państwo do respektowania tego wyboru. Jednak organy decyzyjne w sprawie wydania pozwolenia na pobyt powinny uwzględnić czy ewentualna odmowa nie wywołałaby konsekwencji niewspółmiernych do celów. Sąd posiada uprawnienie uchylecia decyzji odmownej nawet pomimo nie spełnienia warunków przez wnioskodawcę³⁶⁷.

Organ rozstrzygający wniosek o zastosowaniu instytucji „*łączenia rodzin*” powinien brać pod uwagę wszelkie okoliczności związane z sytuacją wnioskodawcy zarówno małżonka jak i ewentualnych dzieci wnioskodawcy a także fakt pozostawania ich na utrzymaniu wnioskodawcy³⁶⁸.

Podobne stanowisko przedstawił Trybunał Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich stawiając tezę, iż ochrona życia rodzinnego nie może nadawać prawa podmiotowego dla członków rodziny do dopuszczenia na terytorium danego państwa, jeżeli życie rodzinne może odbywać się w państwie trzecim. Trybunał podkreślił, iż prawo do poszanowania życia

³⁶⁵ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł L. 411-1, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

³⁶⁶ Artykuł 8 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka stanowi: Prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego. 1. Każdy ma prawo do poszanowania swojego życia prywatnego i rodzinnego, swojego mieszkania i korespondencji. 2. Niedopuszczalna jest ingerencja władzy publicznej w korzystanie z tego prawa, z wyjątkiem przypadków przewidzianych przez ustawę i koniecznych w demokratycznym społeczeństwie z uwagi na bezpieczeństwo publiczne lub dobrobyt gospodarczy kraju, ochronę porządku publicznego i zapobieganie przestępstwom, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób. Dz. U. Nr 61, poz. 284 ze zm.

³⁶⁷ X. Vandendendriessche, Z. Ait-El-Kadi, *Code de l'entrée ...*, s. 256.

³⁶⁸ Association jeunesse et droit. (W:) „*Journal du droit des jeunes*” nr 316, 6/2012, s. 60.

rodzinnego wynikające z artykułu 8 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka jest jednym z praw podstawowych, których ochrona stanowi wspólnotowy porządek prawny.

Kwestie łączenia rodzin podejmuje również Konwencja Nowojorska o Prawach Dziecka stanowiąc, iż dziecko dla pełnego i harmonijnego rozwoju swojej osobowości powinno wychowywać się w środowisku rodzinnym. Prefekt wydając decyzję w kwestii łączenia rodzin powinien kierować się najlepszym interesem dziecka³⁶⁹. W kwestii prawa dziecka do kontaktu z rodzicami odnoszą się również artykuł 9 ust. 1 oraz artykuł 11 Konwencji o Prawach Dziecka³⁷⁰.

4.3.3 Łączenie rodzin – współmałżonek

Przepisy o łączeniu rodzin w kwestii współmałżonka odnoszą się jedynie do prawowitego małżonka, gdy ślub odbył się we Francji lub za granicą. Ponadto małżonek powinien mieć co najmniej ukończony osiemnasty rok życia. Przepisy przewidują równocześnie ograniczenia przed zawieraniem małżeństw poligamicznych, poprzez wymóg składania pełnego odpisu aktu urodzenia celem umożliwienia weryfikacji czy nie doszło do zawarcia poligamicznego związku małżeńskiego. Jeżeli łączenie rodzin dotyczyć będzie osoby żyjącej w związku poligamicznym, który jest dopuszczalny prawnie w kraju jego pochodzenia, osoba taka powinna złożyć oświadczenie pod przysięgą, iż nie żyje we Francji

³⁶⁹ X. Vandendendriessche, Z. Ait-El-Kadi, *Code de l'entrée ...*, s. 256.

³⁷⁰ Konwencja o Prawach Dziecka z 20 listopada 1989 roku, www.unicef.org.

Artykuł 9

1. Państwa-Strony zapewniają, aby dziecko nie zostało oddzielone od swoich rodziców wbrew ich woli, z wyłączeniem przypadków, gdy kompetentne władze podlegające nadzorowi sądowemu, zdecydują zgodnie z obowiązującym prawem oraz stosowanym postępowaniem, że takie oddzielenie jest konieczne ze względu na najlepiej pojęte interesy dziecka. Taka decyzja może być konieczna szczególnie w przypadkach nadużyć lub zaniedbań ze strony rodziców, gdy każde z rodziców mieszka oddzielnie, a należy podjąć decyzję odnośnie miejsca pobytu lub zamieszkania dziecka.

Artykuł 10

1. Zgodnie z wynikającym z postanowienia artykułu 9 ustęp 1 obowiązkiem Państw-Stron wnioski składane przez dziecko lub jego rodziców odnośnie wjazdu lub opuszczenia Państwa-Strony w celu łączenia rodziny będą rozpatrywane przez Państwa-Strony w sposób przychylny, humanitarny i w szybkim trybie. Państwa-Strony ponadto zapewnią, aby złożenie takiego wniosku nie pociągało za sobą ujemnych skutków dla wnioskodawców oraz członków ich rodzin.

2. Dziecko, którego rodzice przebywają w różnych państwach, będzie miało prawo do utrzymywania regularnych, z wyjątkiem okoliczności nadzwyczajnych, osobistych stosunków i bezpośrednich kontaktów z obojgiem rodziców. W tym celu oraz zgodnie z obowiązkiem Państw-Stron wynikającym z postanowienia artykułu 9 ustęp 1 Państwa-Strony będą respektowały prawo dziecka oraz jego rodziców do opuszczania każdego kraju, w tym własnego, oraz powrotu do ich własnego kraju. Prawo do opuszczenia dowolnego kraju będzie podlegać tylko takim ograniczeniom, które są określone przez prawo i które są niezbędne dla ochrony bezpieczeństwa narodowego, porządku publicznego (*ordre public*), zdrowia i moralności mieszkańców lub praw i swobód innych osób, zgodnych z pozostałymi prawami uznanymi w niniejszej Konwencji, www.unicef.org.

w stanie wielożeństwa. W razie zawarcia kolejnego związku małżeńskiego wnioskodawca powinien udowodnić zakończenie poprzedniego związku małżeńskiego na przykład poprzez śmierć małżonka, rozwiązanie małżeństwa przez rozwód lub innej formy rozwiązania małżeństwa zgodnego z prawem francuskim³⁷¹.

Administracja francuska dysponuje bardzo szerokim katalogiem przesłanek na podstawie, których może odmówić przyznania wizy cudzoziemcom. Autonomia organów państwa francuskiego w zakresie wydawania wiz była na tyle szeroka, iż wydanie decyzji odmownej nie wymagało uzasadnienia. Rozwój zasady przejrzystości doprowadził do ustalenia kategorii cudzoziemców, których odmowa przyznania wizy wymaga wydania uzasadnienia³⁷².

4.3.4 Łączenie rodzin – dzieci do lat osiemnastu

Prawo do łączenia rodzin odnosi się jedynie do dzieci poniżej osiemnastego roku życia, uprawnienie to dotyczy dzieci naturalnych lub dzieci przysposobionych których procedura przysposobienia została zakończona ostatecznym orzeczeniem. Prawo łączenia rodzin dotyczy również dzieci z poprzedniego związku małżeńskiego jeżeli drugi rodzic nie żyje lub został pozbawiony władzy rodzicielskiej. Ponadto prawo takie przysługuje w sytuacji, gdy miejsce pobytu dziecka przez sąd zostało wyznaczone przy rodzicu będącym wnioskodawcą o przyznanie prawa łączenia rodzin. Prawo francuskie dopuszcza możliwość łączenia rodzin pochodzących ze związków poligamicznych z wyjątkiem sytuacji, gdy rodzic zmarł lub został pozbawiony władzy rodzicielskiej³⁷³.

Ustawą z dnia 24 lipca 2006 roku wydłużony został czas legalnego pobytu niezbędny do skorzystania z prawa do łączenia rodzin z roku do osiemnastu miesięcy. Wnioskodawca powinien posiadać ważną co najmniej przez rok kartę pobytu z adnotacją „*rezydent długoterminowy*” lub wydana we Francji zgoda na pobyt czasowy z adnotacją „*gość*”, „*pracownik*”, „*przedsiębiorca*”, „*student*”, „*zawód kultury i sztuki*”, „*życie prywatne i rodzinne*”. Wnioskodawca powinien legalnie przebywać we Francji przez okres co najmniej osiemnastu miesięcy posiadając ważne dokumenty to jest: karta pobytu ważna na okres

³⁷¹ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł L. 313-11, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

³⁷² X. Vandendriessche, *Étrangers – entrée...*

³⁷³ X. Vandendriessche, Z. Ait-El-Kadi, *Code de l'entrée ...*, s. 258.

krótszy niż rok, zezwolenie na pobyt czasowy, wniosek o odnowienie dokumentu pobytowego lub wniosek o udzielenie azylu³⁷⁴.

5 kwietnia 2010 roku wszedł w życie kodeks wspólnotowy zawierający w jednym dokumencie wszystkie przepisy prawne dotyczące decyzji w sprawie wiz. Kodeks ten wprowadził wymóg uzasadniania odmów wiz tranzytowych oraz na okres do trzech miesięcy pobytu. Przepisy te umożliwiają równe traktowanie podmiotów ubiegających się o przyznanie wizy³⁷⁵.

Wizą Schengen jest wiza, o której mowa w artykule 2 pkt 2-5 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 810/2009 z dnia 13 lipca 2009 roku ustanawiającego Wspólnotowy Kodeks Wizowy (kodeks wizowy) (Dz. Urz. UE L 243 z 15.09.2009, str. 1)³⁷⁶. Kodeks Wizowy definiuje pojęcie wizy w następujący sposób:

„wiza” oznacza zezwolenie wydawane przez państwo członkowskie na:

a) tranzyt przez terytorium państw członkowskich lub planowany pobyt na terytorium państw członkowskich nieprzekraczający trzech miesięcy w dowolnym sześciomiesięcznym okresie, licząc od dnia pierwszego wjazdu na terytorium państw członkowskich;

b) tranzyt przez międzynarodową strefę tranzytową portów lotniczych państw członkowskich;

„wiza jednolita” oznacza wizę ważną na całym terytorium państw członkowskich;

„wiza o ograniczonej ważności terytorialnej” oznacza wizę ważną na terytorium jednego lub kilku, lecz nie wszystkich, państw członkowskich;

„tranzytowa wiza lotniskowa” oznacza wizę uprawniającą do tranzytu przez międzynarodową strefę tranzytową jednego lub kilku portów lotniczych państw członkowskich³⁷⁷.

Wizą krajową jest wiza, o której mowa w artykule 18 Konwencji Wykonawczej Schengen, wydana przez organ polski³⁷⁸. Przytoczona Konwencja stanowi, iż wizami krajowymi są wizy zezwalające na pobyt przekraczający trzy miesiące, wydawane są przez jedną z Umawiających się Stron zgodnie z jej prawem krajowym. Wizy takie umożliwiają ich posiadaczom tranzyt przez terytoria innych umawiających się Stron w celu przejazdu na terytorium umawiającej się Strony, która wizę wydała. Konwencja przedstawia również

³⁷⁴ *Ibidem*, s. 258-259.

³⁷⁵ X. Vandendriessche, *Étrangers – entrée...*

³⁷⁶ Ustawa z dnia 13 czerwca 2003 roku prawo o cudzoziemcach, Dz. U. 2003 nr 128, poz. 1176.

³⁷⁷ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 810/2009 z dnia 13 lipca 2009 roku ustanawiającego Wspólnotowy Kodeks Wizowy (kodeks wizowy), Dz. Urz. UE L 243 z 15.09.2009, str. 4-5.

³⁷⁸ Ustawa z dnia 13 czerwca 2003 roku prawo o cudzoziemcach, Dz. U. 2003 nr 128, poz. 1176.

wyjątki³⁷⁹. Artykuł 11 porozumienia Wykonawczego o Realizacji Układu z Schengen przewiduje wizy na czas podróży oraz wizy tranzytowe. Wiza na czas podróży daje prawo pobytu na czas nieprzekraczający trzech miesięcy w półroczu zapoczątkowanym od dnia wjazdu. Wiza tranzytowa daje prawo pobytu przez okres nie dłuższy niż 5 dni, wiza ta upoważnia do przejazdu przez strefę Schengen. Wiza jednolita upoważnia do swobodnego przemieszczania się po terytorium wszystkich państw stron³⁸⁰.

Odmowa wydania wizy może nastąpić zawsze z powodu zagrożenia porządku publicznego często taka odmowa jest wydawana w oparciu o dotychczas popełnione przestępstwa. Wydanie decyzji w zakresie przyznania lub odmowy przyznania wizy wymaga oceny pomiędzy ochroną porządku publicznego a prawem do normalnego życia rodzinnego. Zdaniem X. Vandendriessche częstym uzasadnieniem odmowy wydania wizy ze względu na ochronę porządku publicznego jest włączenie danej osoby do Systemu Informacji Schengen przez władze francuskie lub inne państwa zewnętrzne³⁸¹.

Samo wcześniejsze popełnienie przestępstwa nie determinuje uzasadnienia do odmowy wydania wizy. Zagrożenie dla porządku publicznego powinno zostać udowodnione. Nie może być ono motywowane polityczne na przykład nie może zostać uznane za zagrożenie dla porządku publicznego, gdy osoba (obywatel Algierii) przedstawia zdjęcie w burce podczas ubiegania się o przyznanie wizy. Przesłanką taką nie może być również przekroczenie terminu pobytu w innym państwie³⁸².

Kolejną przesłanką odmowy przyznania wizy wjazdowej do Francji jest stwierdzenie nadużycia w tym ujawnienie planów stałego osiedlenia się we Francji co jest sprzeczne z celem wizy o którą ubiega się cudzoziemiec. Jednym z zadań organów administracji jest poszukiwanie potencjalnych imigrantów, którzy pragną się wjechać na terytorium strefy Schengen celem osiedlenia się pod pozorem wiz turystycznych, naukowych, biznesowych lub wizyt rodzinnych. Szczególna uwaga jest przywiązywana do wnioskodawców ubiegających się o wizę którzy są objęci wysokim wskaźnikiem zagrożenia, a mianowicie bezrobotnych, ubogich, cudzoziemców nie posiadających środków trwałych. W razie wątpliwości co do autentyczności dokumentów organ wizowy może powstrzymać się z wydaniem wizy³⁸³.

³⁷⁹ Konwencja wykonawcza do układu z Schengen z dnia 14 czerwca 1985 roku Dziennik Urzędowy Wspólnot Europejskich z 22.9.2000 L 239/19.

³⁸⁰ J. Balicki, P. Stalker, *Polityka migracyjna i azylowa*. Warszawa 2006, s. 175.

³⁸¹ X. Vandendriessche, Z. Ait-El-Kadi, *Code de l'entrée ...*, s. 85.

³⁸² X. Vandendriessche, *Étrangers...*, 58-60.

³⁸³ X. Vandendriessche, Z. Ait-El-Kadi, *Code de l'entrée ...*, s. 85.

Inną przyczyną odmowy może być brak środków do życia i brak prawdopodobieństwa realizacji celów wyjazdu na terytorium Francji. Organy wizowe mogą się powoływać na luki i niespójności w przedstawionych dowodach uzasadniających cel podróży cudzoziemca do Francji. Jednak przesłanki odmowy udzielenia wizy powinny być związane z przedstawianym wnioskiem i sytuacją wnioskodawcy. Jak twierdzi X. Vandendriessche szczególną przyczyną odmowy jest konieczność zapewnienia interesów dziecka na podstawie których zgodnie z Konwencją Nowojorską można odmówić prawa wjazdu na terytorium francuskie³⁸⁴.

C.A. Chassin twierdzi natomiast, iż dobro dziecka nie może uzasadniać odmowy przyznania wizy w ramach łączenia rodzin autoryzowanego przez władze prefektury. Jak wskazuje orzeczenie Rady Stanu z 28 marca 2012 roku *„tylko przesłanki naruszenia porządku publicznego mogą legalnie uzasadniać odrzucenie wniosku wizowego w którym łączenie rodzin zostało zatwierdzone przez prefekta”*. Łączenie rodzin jest ściśle uregulowane w artykuł L 411-1 francuskiego kodeksu wjazdu i pobytu cudzoziemców i prawa azylu. Rada Stanu podnosi w uzasadnieniu wyroku, iż prefekt po zweryfikowaniu warunków doprowadza do wydania wizy celem umożliwienia przybycia osób zainteresowanych. Jak podkreśla w orzeczeniu Rada Stanu odmowa wydania wizy może być uzasadniona jedynie względami porządku publicznego. Konsul nie może się powoływać na inne względy nawet jeżeli uważa to za najlepsze zabezpieczenie interesów dziecka³⁸⁵.

Małżonkowi obywatela francuskiego można odmówić prawa przyznania wizy długoterminowej jedynie w przypadku, jeżeli małżeństwo zostało zawarte w wyniku oszustwa. Tezę taką postawił Conseil d'État w orzeczeniu z dnia 7 maja 2012 roku. Wyrok ten reguluje kwestie wjazdu cudzoziemca małżonka obywatela francuskiego na terytorium Francji. W orzeczeniu powołano się na artykuł L. 211-2-1 kodeksu wjazdu i pobytu i prawa azylu, który stanowi, iż małżeństwo cudzoziemca z obywatelem francuskim nie może być kwestionowane przez organy administracji z wyjątkiem przesłanek enumeratywnie wyliczonych, które nie mogą być traktowane rozszerzająco to jest oszustwo, unieważnienie małżeństwa czy też naruszenie porządku publicznego. Jak wskazano w orzeczeniu to organ administracji państwowej jest zobowiązany do udowodnienia oszustwa w celu odmowy przyznania wizy długoterminowej. Ponadto podkreślono, iż należy zagwarantować rodzinie obywatela francuskiego i cudzoziemca prawo do *„normalnego życia rodzinnego”*, dlatego

³⁸⁴ X. Vandendriessche, Z. Ait-El-Kadi, *Code de l'entrée ...*, s. 86.

³⁸⁵ C.A. Chassin, *L'Essentiel Droit de la famille et des personnes*, 15 mai 2012 nr 5, s. 3.

ciężar dowodowy spoczywa po stronie organów administracji państwowej³⁸⁶.

Powyższe uregulowania dotyczące państw, których obywatele są zwolnieni z obowiązku wizowego jest uregulowane w przepisach ponadnarodowych i obowiązuje na terytorium całej Unii Europejskiej. Wizę wydaje co do zasady właściwy urząd konsularny lub placówka dyplomatyczna Państwa Członkowskiego Unii Europejskiej, do którego przybyć ma dany cudzoziemiec. Wiza wydana w jednym państwie członkowskim jest ważna i akceptowana przez pozostałe państwa obszaru Schengen. Obok wiz Schengen istnieją jeszcze wizy krajowe, które dopuszczają do wjazdu na terytorium Francji i są regulowane przepisami krajowymi. We Francji występuje wiza związana z tzw. „*konkursem studenckim*”. Wiza ta upoważnia cudzoziemca do wjazdu na terytorium Francji w celu przystąpienia do egzaminu wstępnego na wyższą uczelnię. W zależności od wyniku danego egzaminu w razie osiągnięcia przez cudzoziemca wyniku pozytywnego uzyskuje on zezwolenie na pobyt czasowy bez konieczności uzyskiwania wizy długoterminowej, to uprawnienie jest skierowane w szczególności do małżonka obywatela francuskiego³⁸⁷.

Co do zasady decyzje administracyjne odmowne w kwestii przyznania wizy przez właściwe Francuskie władze konsularne lub dyplomatyczne nie wymagają uzasadnienia z wyjątkiem sytuacji, gdy osoba ubiegająca się o wizę należy do jednej z poniższych kategorii:

1. jest członkiem rodziny obywatela państwa członkowskiego Unii Europejskiej lub innego państwa będącego stroną Porozumienia o Europejskim Obszarze Gospodarczym, którzy nie są obywatelem jednego z tych państw;
2. małżonkowie, dzieci poniżej dwudziestego pierwszego roku życia pozostające na utrzymaniu, potomków obywateli francuskich i partnerów związanych „*Pacte civil de solidarité*” - umową partnerską z obywatelem francuskim;
3. dzieci nieletnie, które otrzymały decyzję pełnej adopcji wydanej przez władze francuskie;
4. korzystający z przepisów dotyczących łączenia rodzin;
5. pracownicy mogący wykonywać działalność zawodową we Francji;
6. osoby objęte zakazem wjazdu w Systemie Informacji Schengen;
7. cudzoziemcy legitymujący się rentą z tytułu wypadku lub choroby zawodowej wypłacanej przez francuską agencję z powodu trwałego inwalidztwa w stopniu co najmniej 20% lub wyższym, a także korzystający z renty spowodowanej

³⁸⁶ C.A. Chassin, *L'Essentiel, Droit de la famille et des personnes*, 15 juin 2012, nr 6, s. 5.

³⁸⁷ X. Vandendriessche, *Étrangers – entrée...*.

nieszczęśliwym wypadkiem w pracy lub chorobą zawodową wypłacaną przez organizację francuską;

8. cudzoziemiec będący kombatantem jednostki bojowej armii francuskiej;
9. cudzoziemiec, który faktycznie walczył w szeregach francuskich sił zbrojnych, posiadający certyfikat demobilizacji, jeżeli został ranny podczas walki z wrogiem;
10. cudzoziemiec, który służył we Francji w jednostce bojowej lub w sojuszniczej armii, a wcześniej zamieszkiwał na terytorium Francji i również walczył w szeregach armii sprzymierzonej;
11. cudzoziemiec służący w Legii Cudzoziemskiej co najmniej trzy lata i posiadający zaświadczenie o niekaralności;
12. cudzoziemiec, który uzyskał status uchodźcy na podstawie odrębnych przepisów oraz jego małżonek i dzieci³⁸⁸.

Zatem organy wydające decyzję odmowną nie decydują na podstawie uznania administracyjnego, ale w oparciu o faktycznie istniejące przesłanki.

4.4 Procedura odwoławcza w razie wydania decyzji odmownej w sprawie wizy

Akty administracyjne we Francji można podzielić w zasadzie na dwa rodzaje:

1. Akt administracyjny jednostronny kreujący prawa i obowiązki stron postępowania;
2. Umowa kreująca prawa i obowiązki stron na podstawie oświadczenia woli.

W prawie francuskim sądownictwo administracyjne działa jako niezależną część administracji publicznej o odmiennej strukturze. Do zadań sądownictwa administracyjnego³⁸⁹

³⁸⁸ X. Vandendendriessche, Z. Ait-El-Kadi, *Code de l'entrée* ..., s. 78.

³⁸⁹ System sądownictwa Francuskiego charakteryzuje się wieloinstancyjnością. Sądami pierwszej instancji są trybunały administracyjne (fr. *tribunaux administratifs*) sądem drugiej instancji są sądy administracyjne apelacyjne (fr. *cours administratives d'appel*) oraz Rada Stanu (*Conseil d'État*). Podstawy prawne działania tych sądów zostały uregulowane we francuskim Kodeksie sądownictwa administracyjnego z 1 stycznia 2001 roku (A. Machowska, K. Wojtyczek, *Prawo francuskie. T. I*, Kraków 2004, s. 112.).

Le Conseil constitutionnel - Rada Konstytucyjna jest organem sprawującym kontrolę zgodności z konstytucją francuską ustaw oraz umów międzynarodowych podlegających ratyfikacji lub zatwierdzeniu. We Francji ani sądy ani jednostka nie mogą inicjować postępowania przed Radą Konstytucyjną. Postępowanie przed Radą Konstytucyjną może zainicjować 60 deputowanych lub 60 senatorów. Wykładnia przepisów dokonana przez Radę Konstytucyjną wiąże inne organy władzy publicznej. (A. Machowska, K. Wojtyczek, *Prawo francuskie. T. II*, Kraków 2005, s. 37-38.)

poza rozpatrywaniem skarg na działania administracji należy pełnienie funkcji opiniodawczych. We Francji prawo administracyjne jest w sposób wyraźny oddzielone od prawa prywatnego. Francuskie postępowanie administracyjne dzieli się na postępowanie administracyjne sporne oraz postępowanie administracyjne niesporne³⁹⁰.

Jednostronny akt administracyjny stanowi wyraz władztwa organu administracyjnego. Jest to uprawnienie do jednostronnego kreowania praw i obowiązków stron³⁹¹.

Le Conseil d'État - Rada Stanu powstała z przekształcenia Rady Królewskiej w roku 1799 za panowania Napoleona Bonaparte. Radę Stanu powołano w celu „*redagowania projektów ustaw i rozporządzeń administracji publicznej*”. W XIX i XX wieku przepisy dotyczące Rady Stanu ulegały zmianom jednak podstawowymi funkcjami była funkcja doradcza i sędziowska. Ostatnia nowelizacja przepisów dotyczących Rady Stanu miała miejsce 23 lipca 2008 roku kiedy to dopuszczono możliwość opiniowania przez Radę projektów ustaw. (M. de Villiers, A. Le Dives, *Dictionnaire du droit ...*, s. 96.) Postępowanie przed Radą Stanu odbywa się po złożeniu wniosku przez uprawniony podmiot. Konsultowane mogą być obowiązkowe dotyczące projektów aktów prawnych czy też projektów dekretów, albo dodatkowe. Opinie Rady Stanu nie muszą być ogłaszane przez Rząd poza przypadkami wymienionymi w przepisach szczególnych. (G. Peiser. *Droit administratif...*, s. 230.) W strukturze organizacyjnej Rady Stanu znajdują się sekcje zajmujące się orzecznictwem oraz sekcje zajmujące się legislacją przepisów, kontrolą i inspekcją sądownictwa administracyjnego, badaniami oraz raportami z wyników badań. Rada Stanu jest również sądem kasacyjnym względem niektórych sądów administracyjnych specjalnych. (J. Borkowski, *Nowy francuski kodeks sądownictwa administracyjnego. (W:) Państwo i Prawo nr 10/2001*. s. 41.)

La Cour de cassation - Sąd Kasacyjny (Sąd Najwyższy) jest to francuski odpowiednik polskiego Sądu Najwyższego znajdujący się na najwyższym miejscu w hierarchii sądownictwa powszechnego, pomimo faktu, iż nie jest to sąd administracyjny sensu stricto to jednak w kwestii praw cudzoziemców również odgrywa pewną rolę dlatego został przywołany w niniejszym opracowaniu. Sąd ten stanowi ostatnią instancję odwoławczą o wyroków sądów powszechnych, weryfikuje zgodność z prawem orzecznictwa sądów francuskich. Sąd Kasacyjny nie jest powiązany hierarchicznie z Radą Stanu. (M. de Villiers, A. Le Dives, *Dictionnaire du droit ...*, s. 100.)

Cour administrative d'appel - Sąd Administracyjny Apelacyjny- sąd ten został utworzony ustawą z 31 grudnia 1987 roku Powstało 8 sądów: w Paryżu, Marsylii, Bordeaux, Lionie, Versailles, Nantes, Nancy i Douchai. Prezes każdego sądu administracyjnego jest członkiem Rady Stanu. Zadaniem sądów apelacyjnych odwoławczych jest rozpatrywanie apelacji od orzeczeń sądów administracyjnych I instancji. Sądy Administracyjne Apelacyjne zostały powołane zostały w celu rozpatrywania odwołań od sądów apelacyjnych we wszystkich sprawach z wyjątkiem tych zastrzeżonych dla Rady Stanu. Sądy Administracyjne Apelacyjne rozpatrują skargi na orzeczenia sądów z terenu podległego im jurysdykcji. Trybunał w Paryżu rozpatruje dodatkowo skargi wnoszone w departamentach zamorskich. (J. Waline, *Droit administratif...*, s. 633.)

Tribunaux administratifs - Sąd Administracyjny Prawo francuskie przewiduje możliwość wnoszenia skarg sądowych do sądu administracyjnego. Skargi te mogą być oparte jedynie na zarzucie naruszenia prawa. Francuskie sądy administracyjne nie mogą orzekać ponad żądanie skarżącego. (A. Machowska, K. Wojtyczek,

Decyzja jest to akt administracyjny jednostronny, będący wyrazem woli organu administracyjnego, jednostronnego nakładającego na odbiorców bez ich zgody pewne prawa i obowiązki na podstawie obowiązujących przepisów³⁹². Decyzja administracyjna nie wymaga uzyskania zgody strony czym różni się od umowy administracyjnej, a ponadto decyzja administracyjna może rodzić negatywne konsekwencje dla strony³⁹³. Wartym podkreślenia jest fakt, iż organy administracyjne we Francji są zobowiązane do przestrzegania zasad regulujących procedurę administracyjną na każdym etapie postępowania administracyjnego³⁹⁴. B. Orlik definiuje akt administracyjny jako „działanie prawne organu administracji skierowane na wywołanie konkretnych, indywidualnie oznaczonych skutków prawnych”³⁹⁵. M. Wierzbowski i A. Wiktorowska definiują akt administracyjny jako „oparte na przepisach prawa administracyjnego władcze, jednostronne oświadczenie woli organu administracji publicznej, kształtujące sytuację prawną konkretnie wskazanego adresata w indywidualnie oznaczonej sprawie”³⁹⁶. J. Zimmermann wskazuje, iż akt administracyjny jest jednostronny, zewnętrzny, indywidualny i konkretny³⁹⁷. M. Możdżeń-Marcinkowski definiuje akt administracyjny jako „władcze działanie organu administracyjnego, skierowane na

Prawo francuskie..., s. 105-106.) Sądy Administracyjne powstały w radach prefektur. We Francji metropolitalnej jest ich 31 a w departamentach zamorskich 11. (A. Maurin, *Droit administratif...*, s. 153.) Sądy Administracyjne we Francji spełniają niejako podwójną rolę po pierwsze sprawują kontrolę sądową orzeczeń administracji a drugą rolę jest funkcja doradczą administracji. Funkcję doradczą sprawują w sprawach skierowanych do sądu przez prefekta. W kwestii sądowej rozstrzygają spory i prowadzą postępowanie mediacyjne z zakresu sporów wynikających z umów administracyjnych, nieważności aktów administracyjnych, żądań odszkodowawczych wobec administracji, sporów wynikających z zakresu władzy publicznej, sporów dotyczących służby cywilnej protestów wyborczych z wyjątkiem tych zastrzeżonych dla Rady Stanu. (A. Maurin, *Droit administratif...*, s. 155.)

La Cour Nationale du Droit D'Asile- Sąd Krajowy Prawa Azylu jest szczególnym sądem administracyjnym powoływanym z upoważnienia Prezesa Rady Stanu przez Wiceprzewodniczącą Rady Stanu. Do zadań Sądu należy rozpatrywanie odwołań od decyzji Urzędu Ochrony Uchodźców i Apatrydów. Terminem na wniesienie odwołania przed Sąd Krajowy Prawa Azylu jest miesiąc od otrzymania zawiadomienia o decyzji Urzędu ds. Ochrony Uchodźców i Apatrydów pod rygorem niedopuszczalności. (Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, Artykuł L. 731-1, L. 731-2, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274.)

³⁹⁰ Z. Kmieciak, *Postępowanie administracyjne w Europie*. Warszawa 2010, s. 162-163.

³⁹¹ A. Van Lang, G. Gondouin, V. Inseguet-Brisset. *Dictionnaire de administratif*. Paris 2011, s. 6.

³⁹² A. Van Lang, G. Gondouin, V. Inseguet-Brisset. *Dictionnaire...*, s. 127.

³⁹³ A. Maurin, *Droit administratif*. Paris 2011, s. 58.

³⁹⁴ M. Lombard, G. Dumont, *Droit administratif*. Paris 2011, s. 239.

³⁹⁵ B. Orlik, A. Puchko, *Prawo administracyjne*. Warszawa 2011, s. 90.

³⁹⁶ M. Wierzbowski, J. Jagielski, J. Lang, M. Szubiakowski, A. Wiktorowska, P. Prybysz, P. Wajda, M. Cherka, M. Dryl, F. Elżanowski, K. Glibowski, M. Jabłoński, J. Maćkowiak, J. Małanowski, D. Pudzianowska, R. Stankiewicz, E. Stefańska, K. Wąsowski, K. Wojciechowska, K. Zalasinska, *Prawo administracyjne*. Warszawa 2013, s. 269 i E. Ura, *Prawo administracyjne*. Warszawa 2012, s. 110.

³⁹⁷ J. Zimmermann, *Prawo administracyjne*. Warszawa 2012, s. 299-300.

wywołanie indywidualnych i konkretnie oznaczonych skutków prawnych”³⁹⁸

Decyzja egzekucyjna (wiążąca) jest jednym z rodzajów aktów administracyjnych, charakteryzuje się szczególnie obowiązkowym charakterem co stanowi fundamentalną zasadę prawa³⁹⁹. Decyzje egzekucyjne wydawane są w oparciu o zasadę równości prawnej jednostek⁴⁰⁰.

Decyzje regulacyjne mają ogólny charakter na całość społeczeństwa bądź na wybrane jego kategorie. Decyzje regulacyjne kreują bezosobowo akty prawne, które mają szerokie zastosowanie do bliżej nieokreślonych adresatów. Natomiast decyzje indywidualne kreują nową sytuację prawną w odniesieniu do jednego lub kilku ściśle określonych adresatów⁴⁰¹.

Zasady postępowania administracyjnego we Francji podążają w kierunku nadawania optymalnej skuteczności działań administracyjnych i ochrony praw stron postępowania administracyjnego. Francuskie postępowanie administracyjne cechuje się poszanowaniem prawa do obrony, które wyraża się możliwością powoływania dowodów przez stronę⁴⁰².

Postępowanie administracyjne we Francji charakteryzuje się w znacznej części procedurą inkwizycyjną. Nad przestrzeganiem procedury czuwa organ prowadzący postępowanie, strony mają prawo czynnego udziału w postępowaniu. Organ prowadzący postępowania posiada uprawnienie do zwracania się o stosowne wyjaśnienia od stron. Decyzje administracyjne podlegają sądowej kontroli ich legalności. Procedura administracyjna przebiega w sposób pisemny. Podczas ewentualnej rozprawy strony mogą powoływać się jedynie na fakty wymienione w pismach. Ustny tryb postępowania dotyczy pewnych postępowań szczególnych wymienionych w stosownych przepisach szczególnych. Postępowanie administracyjne we Francji nie ulega zawieszeniu pomimo wniesienia środka zaskarżenia do sądu. Postępowanie administracyjne we Francji jest bezpłatne. Dekretem z 26 grudnia 2003 roku zniesiono opłatę skarbową, która wynosiła 15 Euro⁴⁰³.

We Francji istnieje szczególny organ odwoławczy w sprawach dotyczących odmowy wydania wizy wjazdowej do Francji, organem tym jest *La Commission de Recours Contre les*

³⁹⁸ M. Możdżeń-Marcinkowski, Wstęp do prawa administracyjnego ogólnego. Warszawa 2012, s. 188.

³⁹⁹ A. Maurin, *Droit administratif...*, s. 59.

⁴⁰⁰ J. Waline, *Droit administratif*. Paris 2012, s. 409.

⁴⁰¹ G. Peiser, *Droit administratif général*. Paris 2011, s. 69.

⁴⁰² P. Chrétien, N. Chifflet, *Droit administratif*. Paris 2012, s. 512.

⁴⁰³ A. Maurin, *Droit administratif...*, s. 169.

Décisions de Refus de Visa – Komisja Odwoławcza Przeciw Decyzjom Odmownym ws. Wiz (zwana dalej Komisją). Komisja powołana została ustanowiona dekretem nr 2000-1093 z dnia 10 listopada 2000 roku. Do zadań Komisji należy rozpatrywanie odwołań od decyzji odmownych przyznania wizy. Siedzibą Komisji jest Nantes⁴⁰⁴. Przewodniczącym Komisji jest osoba powoływana spośród osób które pełniły funkcje szefa placówki konsularnej lub dyplomatycznej. Dodatkowo w skład Komisji wchodzi:

- członek aktywny lub honorowy sądownictwa administracyjnego;
- przedstawiciel Ministra ds. Spraw Zagranicznych;
- przedstawiciel Ministra ds. Imigracji;
- przedstawiciel Ministra ds. Spraw Wewnętrznych.

Przewodniczący i członkowie Komisji są powoływani dekretem Prezesa Rady Ministrów na trzyletnią kadencję. Ponadto powołuje się pierwszego i drugiego zastępcę przewodniczącego co następuje na zasadach przewidzianych dla przewodniczącego Komisji. Odwołanie od decyzji odmownej w sprawie wizy powinno być wniesione w terminie dwóch miesięcy od zawiadomienia o odmowie, powinno zawierać uzasadnienie oraz być sporządzone w języku francuskim. Odwołanie powinno być wniesione przez osobę, która uzasadni swój interes prawny lub posiada legitymację do wniesienia odwołania. Komisja może oddalić odwołanie lub zalecić Ministrowi Spraw Zagranicznych i Ministrowi ds. Imigracji udzielenie wizy wnioskodawcy. Jednakże brak zajęcia stanowiska przez Komisję w terminie ponad 2 miesiące jest jednoznaczne z odrzuceniem odwołania. Przewodniczący Komisji może bez rozpatrywania odwołania odrzucić oddalić odwołanie niedopuszczalne lub bezpodstawne⁴⁰⁵.

Dekret z 22 lutego 2010 roku odnośnie zmian we francuskim Kodeksie Sądowo Administracyjnym wprowadziły prawo sądowej kontroli w sprawach dotyczących odmowy wydania wizy wjazdowej, przedkładając kontrolę sądową władz konsularnych do Sądu Administracyjnego w Nantes. Sąd Administracyjny uwzględniając rodzaj wizy sprawuje ograniczoną kontrolę nad rozstrzygnięciami organów wizowych, badając rozstrzygnięcie wraz z uzasadnieniem wniosku o przyznanie wizy z wyłączeniem motywów rodzinnych. W przypadku gdy wniosek o przyznanie wizy jest motywowany względami rodzinnymi sąd weryfikuje na zasadzie proporcjonalności przesłanki odmowy wydania wizy a prawo

⁴⁰⁴ X. Vandendendriessche, Z. Ait-El-Kadi, *Code de l'entrée ...*, s. 86.

⁴⁰⁵ X. Vandendriessche, *Étrangers – entrée...*.

wnioskodawcy do prowadzenia normalnego życia rodzinnego⁴⁰⁶. Na podstawie dekretu z dnia 10 listopada 2000 roku utworzono „Komisję Odwoławczą od Decyzji Odmownych w Sprawie Wiz”. Postępowanie przed komisją powinno zostać zainicjowane w przeciągu dwóch miesięcy od zawiadomienia o odmowie przyznania wizy. Przewodniczący Komisji może odrzucić wniosek bez wyznaczania posiedzenia Komisji jeżeli jest on oczywiście niedopuszczalny lub bezpodstawny. Ta procedura nie wyłącza możliwości wniesienia odwołania do Ministra Spraw Zagranicznych, ale to nie zwalnia wnioskodawcy od obowiązku zwrócenia się do Komisji przed wniesieniem skargi⁴⁰⁷. Sąd administracyjny w kwestii decyzji dotyczącej przyznania wizy odgrywa jedynie ograniczoną rolę dokonując jedynie kontroli oceny dokonanej przez organ administracyjny jeżeli przedmiotem skargi nie są względy rodzinne⁴⁰⁸.

4.5 Pobyt we Francji

Pobyt we Francji poniżej trzech miesięcy nie wymaga żadnych dodatkowych formalności poza obowiązkiem posiadania ważnego dokumentu podróży (dowodu osobistego lub paszportu). W zasadzie brak jest ograniczeń regulujących prawo pobytu poniżej trzech miesięcy dla obywateli państw Unii Europejskiej. Obywatele krajów Unii Europejskiej, którzy wyrażają wolę zamieszkiwania w innym państwie członkowskim są zobowiązani do zameldowania się u mera⁴⁰⁹ właściwego ze względu na miejsce zamieszkania⁴¹⁰.

We Francji kwestia dokumentów upoważniających cudzoziemca do pobytu była dosyć rozbudowana i skomplikowana. Istnieje zezwolenie na pobyt czasowy lub karta pobytu, która może prowadzić do uzyskania obywatelstwa francuskiego⁴¹¹.

Cudzoziemcy z wyłączeniem obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej, obywateli innych państw będących członkami Europejskiego Obszaru Gospodarczego lub Konfederacji Szwajcarskiej po ukończeniu osiemnastego roku życia jeżeli chcą przebywać na terytorium Francji przez okres ponad trzech miesięcy powinni posiadać zezwolenie na pobyt. Pozwolenie na pobyt czasowy może być przyznawany cudzoziemcom uczestniczącym we

⁴⁰⁶ X. Vandendendriessche, Z. Ait-El-Kadi, *Code de l'entrée* ..., s. 86.

⁴⁰⁷ X. Vandendendriessche, *Le droit* ..., s. 43.

⁴⁰⁸ *Ibidem*, s. 44.

⁴⁰⁹ Mer – we Francji organ wykonawczy najniższej jednostki podziału terytorialnego kraju odpowiednik polskiego wójta, burmistrza, prezydenta miasta.

⁴¹⁰ X. Vandendriessche, *Étrangers. - Définitions, princeps, orientation*. 2012, www.lexisnexis.com.

⁴¹¹ X. Vandendendriessche, Z. Ait-El-Kadi, *Code de l'entrée* ..., s. 79.

Francji w misji ochotniczej o charakterze społecznym lub humanitarnym, posiadających tytuł co najmniej magistra lub równorzędnym życzących sobie zdobywanie doświadczenia zawodowego, rodziców nieletnich cudzoziemców którzy przybywają do Francji celem podjęcia leczenia lub podjęcia edukacji także osób korzystających z prawa do ochrony przyznawanej na podstawie przepisów o azylu przez czas niezbędny do realizacji celu pobytu we Francji⁴¹².

Zezwolenie na pobyt czasowy jest przeznaczone dla dwóch kategorii cudzoziemców:

1. cudzoziemców którzy przebywają we Francji bez zamiaru stałego osiedlenia się, ale mają wolę stałego przebywania na terytorium Francji przez okres ponad trzech miesięcy na przykład w celu zdobycia wykształcenia, pracy zarobkowej;
2. zamieszkują jako goście nie spełniając warunków do uzyskania pozwolenia na pobyt.

Zezwolenie na pobyt czasowy wydawane jest na okres jednego roku i może być odnawiane. Istnieją specjalne reguły dotyczące studentów cudzoziemców oraz cudzoziemców będących naukowcami przeprowadzającymi we Francji badania naukowe, które to uprawniają ich do uzyskania zezwoleń na pobyt czasowy podczas trwania toku studiów lub badań naukowych jednak jednorazowo takie zezwolenie na pobyt czasowy nie może przekraczać czterech lat⁴¹³.

Można odmówić przyznania zezwolenia na pobyt czasowy jeżeli zagraża to porządkowi publicznemu⁴¹⁴. W orzeczeniu z dnia 17 października 2003 roku w sprawie o numerze 249183 Rada Stanu stwierdziła, iż jeżeli cudzoziemiec spełnia przesłanki do wydania zezwolenia na pobyt odmowa jest możliwa jedynie wówczas gdy organ administracyjny odmawia przyznania ze względu na zagrożenie porządku publicznego. Rola sądu w tym przypadku ogranicza się do sprawdzenia czy argumenty podniesione w uzasadnieniu decyzji są prawdopodobne⁴¹⁵. Jak stwierdza w głosie do tego orzeczenia F. Donnat orzeczeniem z 17 października 2003 roku Rada Stanu objęła normalnym zakresem kontroli sądowej orzeczenie prefekta odmawiające przyznania prawa pobytu ze względu na zagrożenie porządku publicznego. Różnica pomiędzy ograniczoną kontrolą sądową a kontrolą normalną nie mogą być nadmierne. W przypadku kontroli ograniczonej sąd bierze pod uwagę:

⁴¹² P. Waschmann, *Libertés Publiques*. Paris 2009, s. 394-395.

⁴¹³ X. Vandendriessche, *Le droit ...*, s. 81.

⁴¹⁴ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł L. 313-2, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

⁴¹⁵ Orzeczenie Rady Stanu z dnia 17 października 2003 sygn. akt 249183, www.lextenso.fr.

niekompetencję organu, naruszenia proceduralne, błędne podstawy prawne, niewłaściwe uzasadnienie stanu faktycznego lub nadużycie władzy. Kontrola normalna poza wyżej wymienionymi przypadkami obejmuje również kontrolę stanu faktycznego⁴¹⁶. Jednak jeżeli przesłanka zagrożenia porządku publicznego nie upoważnia do odmowy uregulowania sytuacji cudzoziemca sąd dokonuje jedynie kontroli ograniczonej. Teza ta znalazła się w orzeczeniu Sądu Administracyjnego Apelacyjnego w Lionie z dnia 4 marca 2004 roku w sprawie o sygnaturze akt 99LY03095⁴¹⁷.

Orzecznictwo sądowe w zakresie odmowy przyznania prawa pobytu na podstawie przesłanki ochrony porządku publicznego w związku z wyrokiem skazującym za przestępstwo jest we Francuskiej judykaturze bogate:

Orzeczenie Rady Stanu z 9 grudnia 1991 roku sygnatura 101857 stanowi, iż skazanie na karę dziesięciu miesięcy pozbawienia wolności w związku ze skazaniem na tą karę za handel narkotykami osoby aplikującej o prawo pobytu na terytorium republiki Francuskiej stanowi zagrożenie dla porządku publicznego⁴¹⁸.

Orzeczenie Rady Stanu z 24 marca 1992 roku sygnatura 88795 stanowi, iż zagrożeniu dla porządku publicznego jest przyznanie prawa pobytu osobie, która została skazana na cztery lata pozbawienia wolności za napaść i pobicie⁴¹⁹.

Orzeczenie Rady Stanu z dnia 31 stycznia 1996 roku sygnatura 148123 stanowi, iż skazanie za nielegalne posiadanie broni stanowi zagrożenie porządku publicznego, w związku z czym oddalenie wniosku o uzyskanie prawa pobytu jest uzasadnione⁴²⁰.

Orzeczenie Rady Stanu z dnia 10 lipca 1996 roku sygnatura 158607 stanowi, iż odmowa prawa pobytu względem osoby skazanej na cztery miesiące pozbawienia wolności za prowadzenie działalności gospodarczej bez rejestracji oraz zatrudnianie cudzoziemców w sposób nielegalny ze względu na zagrożenie porządku publicznego⁴²¹.

Orzeczenie Rady Stanu z 30 grudnia 1996 roku sygnatura 141458 stanowi, iż odmowa przyznania prawa pobytu ze względu na fakt skazania cudzoziemca na karę 3 miesięcy pozbawienia wolności za wystawianie czeków bez pokrycia z zamiarem pokrzywdzenia wierzycieli stanowi przesłankę uprawniającą do udzielenia odmowy przyznania prawa pobytu ze względu na zagrożenie porządku publicznego⁴²².

⁴¹⁶ F. Donnat, *Controle normal et menace à l'ordre public*. AJDA 2003, s. 2025.

⁴¹⁷ Orzeczenie Sądu Administracyjnego Apelacyjnego w Lyon z 4 marca 2004 sygnatura nr 99LY03095, AJDA 2004, s. 870.

⁴¹⁸ Orzeczenie Rady Stanu z dnia 9 grudnia 1991 roku sygnatura nr 101857, www.lextenso.fr.

⁴¹⁹ Orzeczenie Rady Stanu z dnia 24 marca 1992 roku sygnatura nr 88795, www.lextenso.fr.

⁴²⁰ Orzeczenie Rady Stanu z dnia 31 stycznia 1996 roku sygnatura nr 148123, www.lextenso.fr.

⁴²¹ Orzeczenie Rady Stanu z dnia 10 lipca 1996 roku sygnatura nr 158607, www.lextenso.fr.

⁴²² Orzeczenie Rady Stanu z 30 grudnia 1996 roku sygnatura nr 141458, www.lextenso.fr.

W orzeczeniu z dnia 7 stycznia 1999 roku Sąd Administracyjny Apelacyjny w Paryżu w sprawie o sygnaturze 97PA01542 stwierdził, iż skazanie przez sąd zagraniczny na karę dwóch lat pozbawienia wolności za nieobyczajny napad popełniony z użyciem przemocy może stanowić przesłankę do odmowy prawa pobytu cudzoziemca ze względu na zagrożenie dla porządku publicznego⁴²³.

W orzeczeniu Rady Stanu z 10 maja 1999 roku o sygnaturze 163956 stwierdzono, iż skazanie na rok pozbawienia wolności w zawieszeniu na trzy lata za nieobyczajny atak na nieletniego poniżej piętnastego roku życia stanowi przesłankę na podstawie, której właściwe organy administracji powołując się na zagrożenie porządku publicznego mogą odmówić przedłużenia prawa pobytu cudzoziemcowi⁴²⁴.

W orzeczeniu Sądu Administracyjnego Apelacyjnego w Marsylii z dnia 17 grudnia 1998 roku sygnatura 97MA00620, sąd stwierdził, iż powołując się na zagrożenie porządku publicznego można odmówić przedłużenia prawa pobytu cudzoziemcowi, który prowadząc działalność gospodarczą dopuścił się licznych naruszeń przepisów prawa pracy polegających na nielegalnym zatrudnianiu cudzoziemców⁴²⁵.

Rada Stanu w orzeczeniu z dnia 7 grudnia 1998 roku sygnatura 189110 orzekła, iż przynależność wnioskodawcy do zagranicznych ruchów ekstremistycznych realizujących cele o charakterze terrorystycznym nadaje właściwym organom możliwość odmowy udzielenia prawa pobytu na terytorium Francji uzasadniając decyzję względami zagrożenia porządku publicznego⁴²⁶.

Jak wykazują powyższe orzeczenia odmowa przyznania prawa pobytu we Francji następowała względem osób skazanych zarówno za przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu jak i za przestępstwa gospodarcze w tym przestępstwa przeciw prawu pracy wyrażające się w nielegalnym zatrudnianiu cudzoziemców. Wszystkie wskazane przestępstwa charakteryzują się wysoką szkodliwością społeczną czynu, stanowiące zagrożenie dla francuskiego porządku publicznego.

Zezwolenie na pobyt czasowy może zostać cofnięte względem cudzoziemca, który został ukarany na podstawie wymienionych w ustawie przepisów kodeksu karnego. Ponadto zezwolenie takie może zostać cofnięte jeżeli cudzoziemiec narusza przepisy kodeksu pracy przy zatrudnianiu pracowników lub prowadzi działalność gospodarczą bez zezwolenia.

⁴²³ Orzeczenie Sądu Administracyjnego Apelacyjnego z dnia 7 stycznia 1999 roku w Paryżu sygnatura nr 97PA01542, www.lextenso.fr.

⁴²⁴ Orzeczenie Rady Stanu z 10 maja 1999 roku sygnatura nr 163956, www.lextenso.fr.

⁴²⁵ Orzeczenie Sądu Administracyjnego Apelacyjnego w Marsylii z dnia 17 grudnia 1998 roku sygnatura nr 97MA00620, www.lextenso.fr.

⁴²⁶ Orzeczenie Rady Stanu z dnia 7 grudnia 1998 roku sygnatura nr 189110, www.lextenso.fr.

Zezwolenie na pobyt czasowy można uchylić jeżeli cudzoziemcowi odmówiono prawa do wykonywania działalności a względem cudzoziemca studenta jeżeli nie dopełnia on obowiązku nieprzekraczania 60 % rocznego limitu zatrudnienia⁴²⁷.

Rada Stanu w wyroku z dnia 16 maja 2011 roku w sprawie o sygnaturze 337051 stwierdziła, iż cofnięcie zezwolenia na pobyt stały z powodu skazania za nielegalną pracę oraz zatrudnianie przez cudzoziemców bez zezwolenia nie stanowi ingerencji w normalne życie rodzinne pomimo faktu, iż cudzoziemiec posiada żonę oraz dziecko we Francji nie stanowi to szczególnych okoliczności wykluczających możliwość jego przesiedlenia do kraju pochodzenia⁴²⁸.

4.5.1 Zezwolenie na pobyt czasowy z adnotacją „gość”

Zezwolenie na pobyt czasowy z adnotacją „gość” jest wydawane cudzoziemcom, którzy mogą udowodnić posiadanie odpowiednich środków na pokrycie kosztów pobytu oraz zobowiązują się nie wykonywać żadnej działalności zawodowej we Francji⁴²⁹.

Zezwolenie na pobyt czasowy z adnotacją „student” jest przyznawany jest osobom, które mogą udowodnić, iż posiadają odpowiednie środki na utrzymanie się na tych cudzoziemców we Francji. Dodatkową przesłanką jest niezbędność udzielenia zezwolenia na pobyt czasowy w celu odbycia studiów we Francji. Cudzoziemiec będący studentem może podejmować pracę we Francji jednak w wymiarze nieprzekraczającym 60% podstawowego czasu pracy. Zezwolenie na pobyt czasowy z adnotacją „student” wydaje się jeżeli nie występuje negatywna przesłanka w postaci zagrożenia dla porządku publicznego oraz dla cudzoziemca:

1. który otrzymał wizę pobytu na okres ponad trzy miesiące na podstawie umowy zawartej pomiędzy państwem pochodzenia cudzoziemca a właściwą instytucją szkolnictwa wyższego;
2. który zdał egzamin wstępny na wyższą uczelnię na podstawie stosownych umów;
3. który jest stypendystą Rządu Francuskiego;
4. który legitymuje się maturą francuską uzyskaną w instytucji działającej na podstawie

⁴²⁷ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł L. 313-5, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

⁴²⁸ Orzeczenie Rady Stanu z dnia 16 maja 2011 roku sygnatura nr 337051, www.lextenso.fr.

⁴²⁹ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł L. 313-6, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

porozumienia z właściwą francuską agencją zajmującą się edukacją;

5. pochodzi z kraju, który podpisał umowę z Francją odnośnie wzajemnej wymiany w celach edukacyjnych⁴³⁰.

Zezwolenie na pobyt na czas określony dla cudzoziemca ze względu na jego kategorię może uzyskiwać różne adnotacje. Adnotacjami tymi są: „naukowo-badawcza”, „zawód artystyczny i kulturalny”, „życie prywatne i rodzinne” ponadto zezwolenie na pobyt na czas określony może być przyznany w celach zawodowych⁴³¹.

4.5.2 Zezwolenie na pobyt długoterminowy

Zezwolenie na pobyt długoterminowy może być przyznane na rzecz cudzoziemca, który przebywa regularnie na terytorium Francji przez okres 5 lat, posiada odpowiednie środki pozwalające na jego utrzymanie przez czas trwania pobytu we Francji⁴³². Wydanie pierwszego zezwolenia na pobyt długoterminowy jeżeli przepisy kodeksu wjazdu i pobytu cudzoziemców i prawa azylu są uzależnione od integracji cudzoziemca ze społeczeństwem francuskim w tym uznawanie zasad którymi kieruje się Republika Francuska oraz odpowiednia znajomość języka francuskiego. Właściwy stopień integracji cudzoziemca z narodem francuskim jest ustalany w oparciu o właściwe przepisy szczególne. Osoby, które ukończyły sześćdziesiąt pięć lat życia są zwolnione z obowiązku znajomości języka francuskiego⁴³³.

Cudzoziemiec ubiegający się o zezwolenie na pobyt długoterminowy powinien udowodnić zarówno znajomość języka francuskiego (z wyłączeniem osób z tego obowiązku zwolnionych) oraz fakt nieprzerwanego prawa pobytu na terenie Francji przez okres co najmniej 5 lat. Przebywanie przez cudzoziemca przez okres ponad pięciu lat we Francji jednak bez uregulowania prawa swojego pobytu (przebywanie bez podstawy prawnej) nie daje uprawnienia do ubiegania się o kartę stałego pobytu. Pracownicy sezonowi również nie mogą ubiegać się o przyznanie zezwolenia na pobyt długoterminowy ponieważ ich pobyt nie spełnia przesłanki ciągłości (nieprzerywalności). Wydając decyzję organ kieruje się również

⁴³⁰ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł L. 313-7, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

⁴³¹ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł L. 313-8, L. 313-9, L.313-11, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

⁴³² X. Vandendriessche, *Le droit ...*, s. 85.

⁴³³ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł L. 314-2, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

statusem zawodowym cudzoziemca ubiegającego się o przyznanie zezwolenia pobytu stałego. Uwzględnia się do tej oceny nie tylko dotychczasowy przebieg kariery zawodowej, ale również możliwości i oferty pracy, które może podjąć cudzoziemiec. Cudzoziemiec ubiegający się o zezwolenie na pobyt długoterminowy zobowiązany jest przedstawić zobowiązanie się pracodawcy do zatrudnienia danego cudzoziemca z podaniem zawodu cudzoziemca, w którym pracę miałby wykonywać, wysokości oferowanego wynagrodzenia, godzin pracy oraz miejsca wykonywania pracy. Ponadto organ wydający decyzję w zakresie przyznania zezwolenia na pobyt długoterminowy powinien uwzględnić zamiar osiedlenia się na terytorium francuskim, który może objawiać się na przykład poprzez zakup nieruchomości czy też kwestie edukacji dzieci we Francji. Bardzo ważne są również ewentualne więzi rodzinne aplikującego cudzoziemca. Organ ocenia również wykształcenie cudzoziemca, znajomość języka, udział w szkoleniach oraz udział w życiu społeczności lokalnej⁴³⁴. Ponadto organ powinien ocenić realizację umowy którą zawarł cudzoziemiec podczas pierwszego wjazdu na teren Francji w kwestii zobowiązania się cudzoziemca do przestrzegania zasad panujących w Republice Francuskiej oraz odpowiedniego asymilowania się z ludnością francuską. Organ posiada szeroki zakres oceny i swobodnego uznania przedstawianych kryteriów. Dokonując oceny powinno się brać pod uwagę również czy w danym przypadku cudzoziemiec nie będzie stanowił zagrożenia porządku publicznego. W razie uzyskania przez cudzoziemca decyzji odmownej jest on zobowiązany do opuszczenia terytorium Francji w okresie jednego miesiąca. Jeżeli decyzja odmowna w kwestii wniosku o zezwolenie na pobyt długoterminowy została wydana na podstawie zagrożenia dla porządku publicznego wówczas cudzoziemiec może być zatrzymany przed jego wydaleniem⁴³⁵. Zezwolenie na pobyt długoterminowy ważne jest przez dziesięć lat a z wyjątkiem sytuacji przewidzianych w przepisach jest przedłużane automatycznie⁴³⁶.

Zezwolenie na pobyt długoterminowy upoważnia do podejmowania pracy przez cudzoziemca wedle jego wyboru. Odmowa przedłużenia zezwolenia na pobyt długoterminowy może nastąpić jeżeli cudzoziemiec żyje w związku poligamicznym lub opuścił terytorium Francji i przebywał za granicą ponad trzy lata. Jednak wydanie decyzji odmownej w kwestii przedłużenia zezwolenia na pobyt długoterminowy powinno być poprzedzone wcześniejszym uzyskaniem opinii Komisji ds. Tytułu Pobytu⁴³⁷. Przesłanką

⁴³⁴ X. Vandendriessche, *Le droit ...*, s. 85-86.

⁴³⁵ X. Vandendriessche, *Le droit ...*, s. 87.

⁴³⁶ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł L.314-1, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

⁴³⁷ X. Vandendriessche, *Le droit ...*, s. 222.

odmowy przyznania zezwolenia na pobyt stały jest zagrożenie porządku publicznego⁴³⁸.

4.5.3 Zezwolenie na pobyt stały

Zezwolenie na pobyt stały może być wydane cudzoziemcowi po złożeniu przez niego właściwego wniosku. Przesłanką uniemożliwiającą wydanie zezwolenia na pobyt stały jest zagrożenie przez cudzoziemca porządkowi publicznemu. Cudzoziemcowi, który złożył wniosek o wydanie zezwolenia na pobyt stały należy udzielić informacji o warunkach, które powinien spełnić w celu uzyskania zezwolenia. Zezwolenie na pobyt stały przyznaje się cudzoziemcowi, który przebywał we Francji przez okres trzech lub pięciu lat. Warunkiem udzielenia tego zezwolenia cudzoziemcom osiedlonym na terytorium francuskim jest długotrwały pobyt. Przesłankom uniemożliwiającą przyznanie prawa pobytu stałego jest życie przez cudzoziemca w poligamii. Kwestie związane z integracją cudzoziemca ze społeczeństwem francuskim były już weryfikowane w poprzednich postępowaniach o udzielenie zezwolenia na pobyt.

Cudzoziemiec wnoszący „*znaczný wkład gospodarczy na terytorium Francji*” jeżeli jego pobyt jest legalny otrzymuje zezwolenie pobytu. Wraz z cudzoziemcem zezwolenie na pobyt może otrzymać współmałżonek cudzoziemca oraz dzieci przed ukończeniem osiemnastego roku życia. Ten tytuł pobytu przyznawany jest niezależnie od długości pobytu na terytorium Francji. Prefekt rozpatrując wniosek o przyznanie tego prawa pobytu może stosować pewną elastyczność co do istnienia przesłanek do wydania wizy długoterminowej. Cudzoziemiec wnoszący znaczny wkład gospodarczy na terytorium Francji nie jest zobowiązany do posiadania miejsca zamieszkania na terytorium Francji, jednak konieczne jest aby siedziba jego działalności znajdowała się we Francji⁴³⁹.

Kodeks wjazdu i pobytu cudzoziemców i prawa azylu wymienia w jaki sposób należy ocenić „*znaczný wkład gospodarczy na terytorium Francji*” a mianowicie poprzez działalność osobistą cudzoziemca lub poprzez firmę którą kieruje i posiada w niej co najmniej 30 % udziałów a ponadto spełnia jeden z następujących warunków:

1. utworzył lub zobowiązał się utworzyć co najmniej pięćdziesiąt miejsc pracy na terytorium Francji;
2. zainwestował lub zobowiązał się zainwestować na terytorium Francji składnikami

⁴³⁸ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł L. 314-3, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

⁴³⁹ X. Vandendendriessche, Z. Ait-El-Kadi, *Code de l'entrée* ..., s. 241-242.

materialnymi i niematerialnymi aktywami o wartości co najmniej dziesięciu milionów euro.

Prefekt oceniając czy cudzoziemiec – wnioskodawca inwestując wypełnił warunki przewidziane ustawowo może w szczególnych okolicznościach może wydać zezwolenie na pobyt. Zezwolenie takie może zostać unieważnione jeżeli w ciągu roku nie nastąpi realizacja inwestycji lub jeżeli środki na inwestycję pochodzą z nielegalnych źródeł. Celem udzielania zezwolenia na pobyt ze względu na „*znaczný wkład gospodarczy na terytorium Francji*” jest zachęcanie zagranicznych inwestorów do inwestowania we Francji⁴⁴⁰.

4.5.4 Zezwolenie na pobyt ze względu na umiejętności i talenty oraz dla naukowców

Zezwolenie na pobyt ze względu na umiejętności i talenty lub ze względu osiągnięcia naukowe na terenie Francji lub kraju pochodzenia. Zezwolenie takie może być przyznane na okres trzech lat. Prefektury powinny zachęcać osoby odznaczające się odpowiednimi talentami i umiejętnościami poprzez zachęcanie cudzoziemców spełniających warunki do przyjazdu do Francji i prowadzeniu prac naukowych lub tworzeniem dzieł kultury i sztuki we Francji. W szczególności system zachęt powinien być skierowany do magistrów i doktorantów. Beneficjentami zezwolenia na pobyt z adnotacją „*naukowiec*” są przyznawane uczestnikom projektów badawczych których czas realizacji może być przedłużony na kilka lat. Decyzję o wydaniu tego zezwolenia podejmuje prefekt właściwego departamentu lub ambasador. Członkowie rodzin osób posiadających zezwolenie na pobyt z adnotacją „*umiejętności i talenty*” lub „*naukowiec*” nie mogą korzystać z prawa łączenia rodzin jednak mogą się one ubiegać o zezwolenie na pobyt z adnotacją „*życie prywatne i rodzinne*”⁴⁴¹.

Oceną zasadności wniosku o przyznaniu zezwolenia na pobyt z adnotacją „*umiejętności i talenty*” zajmuje się Narodowa Komisja ds. Umiejętności i Talentów. Komisja ta powołana została 6 września 2011 roku, Komisja ta składa się z siedemnastu członków:

1. pięciu członków posiadających odpowiednie kwalifikacje powoływanych przez prezydenta;
2. jednego deputowanego;
3. jednego senatora;

⁴⁴⁰ *Ibidem*, s. 243.

⁴⁴¹ X. Vandendriessche, *Le droit ...*, s. 103.

4. jednego członka Rady Ekonomicznej, Społecznej i Środowiskowej;
5. Sekretarza Głównego Międzyzakładowego Komitetu ds. Kontroli Imigracyjnej;
6. dwóch przedstawicieli Ministra ds. Zagranicznych i Europejskich;
7. jednego przedstawiciela Ministra Pracy;
8. jednego przedstawiciela Ministra Gospodarki;
9. jednego przedstawiciela Ministra Badań Naukowych;
10. jednego przedstawiciela Ministra Kultury;
11. jednego przedstawiciela Ministra Sportu;
12. Prezesa Francuskiej Agencji Inwestycji Międzynarodowych⁴⁴².

Cudzoziemcy składający wniosek o przyznanie zezwolenia pobytu z adnotacją „*umiejętności i talenty*” przebywający poza Francją składają wniosek do właściwego urzędu dyplomatycznego lub konsularnego wniosek wraz z informacją dotyczącą stanu cywilnego a jeżeli wniosek dotyczy małżonka i dzieci na jego utrzymaniu również informację o nich włączając w to również przewidywany adres we Francji. Do wniosku powinien być załączony również opis projektu wraz z określeniem jego wartości dla Francji oraz dla kraju którego jest obywatelem. Do wniosku należy dołączyć dokumenty potwierdzające zdolność wykonania projektu. Jeżeli kraj pochodzenia cudzoziemca jest krajem Uprzywilejowanej Strefy Solidarności wyznaczonej na podstawie właściwych przepisów lub państwa strony umowy z Republiką Francuską o wspólnym partnerstwie cudzoziemiec jest zobowiązany przedstawić deklarację o powrocie do kraju pochodzenia po upływie sześciu lat od wydania zezwolenia na pobyt z adnotacją „*umiejętności i talenty*”. Ponadto do wniosku należy dostarczyć trzy aktualne fotografie z odkrytą głową a także wizę na pobyt dłuższy niż trzy miesiące⁴⁴³.

Okres ważności zezwolenia pobytu na pobyt czasowy jest przyznawane na okres nieprzekraczający jednego roku, jednakże nie dłużej niż okres ważności dokumentów uprawniających do wjazdu na terytorium Francji oraz wiz. Po zakończeniu okresu ważności cudzoziemiec jest zobowiązany do opuszczenia Francji chyba, że jego karta pobytu czasowego zostanie przedłużona o kolejny okres lub otrzyma kartę rezydenta.

W świetle przepisów francuskich wiza pozwala jej posiadaczowi na pobyt we Francji na okres ponad trzech miesięcy jeżeli w Urzędzie ds. Imigracji i Integracji przedstawi

⁴⁴² Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł R. 315-1, R. 315-2, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

⁴⁴³ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł R. 315-4, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

informacje o swoim stanie cywilnym i miejscu zamieszkania we Francji z fotografią głowy bez okrycia i z zaświadczeniem lekarskim. Termin ubiegania się o pobyt czasowy w ciągu dwóch miesięcy przed upływem ważności wizy. Jeżeli cudzoziemiec będzie przebywał we Francji na podstawie dokumentu podróży po spełnieniu wymogów na pobyt dłuższy niż trzy miesiące jednak, krócej niż rok prefekt departamentu w którym cudzoziemiec aktualnie przebywa, lub prefekt departamentu właściwego do kontroli cudzoziemca jeżeli zaistnieją przesłanki przewidziane właściwymi przepisami mogą unieważnić wizę cudzoziemca. Przesłankami tymi są między innymi: uzyskanie wizy w wyniku oszustwa, cudzoziemiec przybył na terytorium Francji w innym celu niż podał we wniosku o wydanie wizy czy też zakłócanie porządku publicznego. Prefekt uchylając wizę zobowiązany jest niezwłocznie zawiadomić organ, który wydał wizę⁴⁴⁴.

Cudzoziemiec, który już przebywa na terytorium Francji a ubiega się o uzyskanie zezwolenia na pobyt z adnotacją „*umiejętności i talenty*” zobowiązany jest złożyć wniosek nie później niż dwa miesiące przed upływem jego tytułu pobytu u właściwego prefekta departamentu miejsca zamieszkania, przedstawiając powyżej wymienione dokumenty⁴⁴⁵. Przyznanie cudzoziemcowi zezwolenia na pobyt z adnotacją „*umiejętności i talenty*” upoważnia cudzoziemca do podjęcia pracy po wcześniejszym zgłoszeniu tego faktu⁴⁴⁶. Cudzoziemiec, który uzyskał zezwolenie na pobyt z adnotacją „*umiejętności i talenty*” jest zobowiązany w terminie sześciu miesięcy przedstawić prefektowi departamentu właściwego ze względu na miejsce zamieszkania przewidziane warunkami określonymi przez Ministra Zdrowia zaświadczenie lekarskie o stanie zdrowia⁴⁴⁷.

Występując o przedłużenie zezwolenia na pobyt z adnotacją „*umiejętności i talenty*” cudzoziemiec jest zobowiązany do przedstawienia informacji dotyczących stanu cywilnego, poinformować o ewentualnym małżonku, dzieciach cudzoziemca, przedstawić zezwolenie na pobyt z adnotacją *umiejętności i talenty* oraz przedstawić dokumentację potwierdzającą jego działalność a także trzy aktualne fotografie z odkrytą głową⁴⁴⁸.

⁴⁴⁴ X. Vandendendriessche, Z. Ait-El-Kadi, *Code de l'entrée ...*, s. 171.

⁴⁴⁵ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł R. 315-5, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

⁴⁴⁶ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł R. 315-7, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

⁴⁴⁷ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł R. 315-9, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

⁴⁴⁸ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł R. 315-10, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

Minister Spraw Zagranicznych, Minister ds. Imigracji i Minister Gospodarki mogą upoważnić osoby zagraniczne do promowania za granicą Francji francuskiego zezwolenia na pobyt z adnotacją „*umiejętności i talenty*” w celu poszukiwania ewentualnych beneficjentów⁴⁴⁹.

Cudzoziemiec, który jest ofiarą przestępstwa lub występuje przed sądem francuskim w charakterze świadka w postępowaniu karnym z oskarżenia o popełnienie przestępstw handlu ludźmi lub stręczycielstwa, pod warunkiem, iż pobyt cudzoziemca nie zagraża porządkowi publicznemu uzyskuje prawo pobytu. Cudzoziemiec, który przybywa do Francji w związku z postępowaniem karnym otrzymuje zezwolenie na pobyt oznaczony z adnotacją „*życie prywatne i rodzinne*”⁴⁵⁰.

Z tego zezwolenia pobytu na czas oznaczony mogą również korzystać ofiary przemocy, której sprawcą był współmałżonek lub partner związany z ofiarą poprzez umowę partnerską. Zezwolenie na pobyt wydane z tego powodu uprawnia do podjęcia pracy⁴⁵¹.

4.5.5 Zezwolenie na pobyt z adnotacją „emeryt”

Jak twierdzi X. Vandendriessche zezwolenie na pobyt z adnotacją „emeryt” bardziej posiada charakter stałej wizy na pobyt niż zezwolenia na pobyt. Zezwolenie to bowiem, nie upoważnia do trwałego pobytu na terytorium Francji ze względu na ograniczenie czasu pobytu do okresu jednego roku, ponadto dla osób posiadających to zezwolenie zabronione jest wykonywanie pracy zarobkowej. Zezwolenie to przewidziane jest dla cudzoziemców, którzy zamieszkują w kraju pochodzenia natomiast na terytorium Francji wjeżdżają okresowo na przykład w celu odwiedzin członków rodziny. Zezwolenie takie pozwala jednak uniknąć każdorazowego ubiegania się o wydanie wizy wjazdowej na terytorium Francji⁴⁵².

Kwestie związane z prawem pobytu w każdym z departamentów rozstrzyga Komisja ds. Tytułu Pobytu⁴⁵³ składająca się z:

⁴⁴⁹ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł R. 315-11, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

⁴⁵⁰ Code pénal z 22 lipca 1992 roku, JORF numer 169 z 23 juillet 1992 s. 9875 artykuł R.316-1, artykuł L. 225-4-1, art L. 225-10, L. Nr 92-683 z dnia 1992 roku.

⁴⁵¹ Code pénal z 22 lipca 1992 roku, JORF numer 169 z 23 juillet 1992 s. 9875, artykuł L. 316-3, L. Nr 92-683 z dnia 1992 roku.

⁴⁵² X. Vandendriessche, *Le droit ...*, s. 107-108.

⁴⁵³ Zwana dalej komisją.

1. mera lub zastępcy mera powoływany przez prezesa stowarzyszenia merów z danego departamentu lub w sytuacji gdy istnieje kilka stowarzyszeń merów w danym departamencie powołuje go prefekt w porozumieniu ze stowarzyszeniami merów a w Paryżu mer, zastępca mera lub radnych lub powoływany jest przez Radę Paryża;
2. dwie osoby posiadające odpowiednie kwalifikacje wyznaczone przez prefekta a w Paryżu prefekta policji.

Przewodniczący Komisji powołuje członków wskazanych przez prefekta a w Paryżu prefekta policji. W departamentach liczących ponad 500 000 mieszkańców może mieć siedzibę w jednym lub więcej okręgów. Utworzenie komisji rozpatrującej odwołania od decyzji odmownych prefekta w zakresie odmowy przedłużenia prawa pobytu na terytorium Francji stanowi dodatkową gwarancję praw cudzoziemców⁴⁵⁴.

Kodeks wjazdu i pobytu cudzoziemców i prawa azylu przewiduje, iż dla niektórych kategorii cudzoziemców istnieje możliwość przyznania wizy długoterminowej, która łączy się z przyznaniem karty rezydenta. Karta rezydenta jest ważna przez okres dziesięciu lat i daje prawo do podjęcia pracy przez cudzoziemca. Zezwolenie takie może być automatycznie przedłużane chyba, że osoba która go posiada zawarła poligamiczny związek małżeński. Zezwolenie takie nie może być również dokonane w stosunku do cudzoziemca, który wyjechał z Francji na okres ponad trzech lat. Przedłużenie ważności zezwolenia na pobyt stały może być dokonane ze względu na pracę zawodową, względy rodzinne, pobyt w szpitalu lub służbę wojskową⁴⁵⁵.

Ponadto we Francji istnieje karta rezydenta stałego, upoważniającą do regularnego przebywania we Francji wraz z prawem podejmowania pracy. Kartę rezydenta stałego przyznaje się każdemu cudzoziemcowi, który może udowodnić ponad pięcioletni nieprzerywalny pobyt we Francji. Wydając decyzję o przyznaniu lub odmowie prawa do osiedlenia się bierze się pod uwagę różne kryteria; zamiar osiedlenia się, źródła utrzymania, istnienie i warunki działalności zawodowej osoby ubiegającej się o prawo osiedlenia się⁴⁵⁶.

Kartę rezydenta mogą uzyskać inne grupy uprawnionych osób na przykład cudzoziemcy służący co najmniej trzy lata w Legii Cudzoziemskiej, posiadający zaświadczenie o niekaralności, cudzoziemcy, służący w sojuszniczej armii Alianckiej w jednostkach bojowych, którzy w przeszłości zamieszkiwali terytorium Francji, cudzoziemcy

⁴⁵⁴ X. Vandendriessche, Z. Ait-El-Kadi, *Code de l'entrée* ..., s. 166-167.

⁴⁵⁵ X. Vandendriessche, *Le droit* ..., s. 81.

⁴⁵⁶ F. Mélin, *Droit international* ..., s. 223.

służący we francuskich jednostkach bojowych poza granicami Francji⁴⁵⁷.

Cudzoziemcy w wieku pomiędzy szesnastym a osiemnastym rokiem życia, którzy zadeklarują chęć wykonywania pracy otrzymują automatycznie zezwolenie na pobyt czasowy jeżeli spełniają warunki określone we właściwych przepisach⁴⁵⁸. Nieletni który przebywa we Francji musi dysponować prawem pobytu. Przepisy przewidują trzy formy uzyskania zezwolenia na pobyt. Pierwszym przypadkiem jest uzyskanie zezwolenia na pobyt przez nieletniego z „*mocy prawa*”. Drugą formą jest przyznanie karty pobytu z adnotacją pracownik jeżeli spełnia inne kryteria, trzecią formą jest uzyskanie karty pobytu z adnotacją „*życie prywatne i rodzinne*” jednak wymogiem jej uzyskania jest posiadanie pobytu stałego we Francji przez co najmniej jednego z rodziców, dziecka które nie osiągnęło trzynastego roku życia lub jeżeli dziecko korzysta ze świadczeń pomocy społecznej, aż do wieku szesnastu lat⁴⁵⁹.

Posiadanie przez cudzoziemca potwierdzenia złożenia wniosku o wydanie lub przedłużenie prawa pobytu lub wniosku o przyznanie azylu legalizuje prawo pobytu cudzoziemca we Francji do czasu uzyskania ostatecznej decyzji. Jednak dokumenty te poza przypadkami przewidzianymi prawem nie upoważniają wnioskodawców do wykonywania działalności zawodowej⁴⁶⁰.

Do posiadania karty pobytu (fr. *carte de séjour*) zobowiązany jest każdy cudzoziemiec w wieku powyżej osiemnastego roku życia, który wyraża wolę zamieszkiwania we Francji po upływie trzech miesięcy od dnia wjazdu do Francji. Z obowiązku posiadania karty pobytu zwolnieni są obywatele państw członkowskich Unii Europejskiej, obywatele państw stron porozumienia o Europejskim Obszarze Gospodarczym oraz obywatele Konfederacji Szwajcarii. Z obowiązku posiadania karty pobytu w zwolnieni są również członkowie rodzin wyżej wymienionych. Ponadto umowy dwustronne zawierane przez Francję z innymi państwami mogą zawierać kolejne zwolnienia, na przykład umowa francusko-algierska⁴⁶¹.

⁴⁵⁷ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł L314-11, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

⁴⁵⁸ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł L. 311-4, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

⁴⁵⁹ X. Vandendendriessche, Z. Ait-El-Kadi, *Code de l'entrée ...*, s. 152.

⁴⁶⁰ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł L. 311-5, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

⁴⁶¹ A. Van Lang, G. Gondouin, V. Inserguet-Briset, *Dictionnaire de droit administratif*. Paris 2012, s. 61.

Cudzoziemcy, którym przyznano tytuł pobytu w wieku pomiędzy szesnastym a osiemnastym rokiem życia i którzy chcą zamieszkać we Francji mogą się integrować ze społeczeństwem francuskim. Do takiej integracji służą odpowiednie szkolenia językowe oraz inne szkolenia organizowane i finansowane przez francuski Urząd ds. Imigracji i Integracji. Jeżeli dany cudzoziemiec nie włada językiem francuskim bądź jego znajomość języka francuskiego jest słaba może skorzystać z szkoleń językowych, ponadto edukacja obywatelska obejmuje prezentację francuskich instytucji oraz wartości którymi kieruje się społeczeństwo francuskie w tym zasady równouprawnienia pomiędzy kobietami i mężczyznami. Udział w szkoleniach jest uzależniony od zawarcia stosownej umowy⁴⁶².

Obywatele państw członkowskich Unii Europejskiej mają prawo do pobytu na terytorium innego państwa członkowskiego, dopóki nie staną się nieracjonalnym obciążeniem dla systemu pomocy społecznej w państwie przyjmującym. Taki stan faktyczny jest oceniany z uwzględnieniem wartości przyznanych świadczeń nieskładkowych, czas trwania okresu świadczeniowego oraz przyczyna trudnej sytuacji cudzoziemca. We Francji uprawnienie do wypłaty świadczeń z systemu pomocy społecznej jest uzależniony od wymogu trzymiesięcznego zamieszkiwania na terytorium Francji. Świadczeniami tymi są: powszechne ubezpieczenie zdrowotne, zasiłek solidarnościowy, zasiłek dla dorosłych niepełnosprawnych, pomoc medyczna państwa. Adekwatność zasobów jest oceniana z uwzględnieniem sytuacji osobistej wnioskodawcy. W każdym przypadku kwota świadczeń pobieranych nie może przekroczyć sumy świadczeń wpłaconych przez cudzoziemca do systemu. Zastosowanie takiej skali proporcjonalności jest zgodne z orzecznictwem Trybunału sprawiedliwości Unii Europejskiej⁴⁶³.

Kwestie prawa do pobytu obywatela jednego z państw członkowskich Unii Europejskiej uregulował Europejski Trybunał Sprawiedliwości w orzeczeniu z dnia 19 października 2004 roku w sprawie C-200/02 Kunquian Catherine Zhu et Man Lavette Cheng. Jak wskazuje ETS w tym orzeczeniu artykuł 18 WE⁴⁶⁴ oraz dyrektywa 90/364 w sprawie prawa pobytu przyznają małoletniemu obywatelowi państwa członkowskiego w wieku dziecięcym objętemu stosownym ubezpieczeniem zdrowotnym, pozostającemu na utrzymaniu jednego z rodziców, będącego obywatelem państwa trzeciego, którego środki są wystarczające, aby małoletni obywatel państwa członkowskiego nie stał się obciążeniem dla

⁴⁶² Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł L. 311-9, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

⁴⁶³ X. Vandendriessche, *Étrangers.- Définitions...*

⁴⁶⁴ Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską

finansów publicznych przyjmującego państwa, prawo pobytu na czas nieograniczony na terytorium państwa członkowskiego przyjmującego. Przepisy te umożliwiają rodzicom sprawującym opiekę nad małoletnim obywatelem przebywanie wraz z nim w przyjmującym państwie członkowskim. W tym względzie warunek odnoszący się do wystarczającej ilości środków nie może być interpretowany w taki sposób, że małoletni obywatel musi dysponować samodzielnie koniecznymi środkami, a nie korzystać ze środków towarzyszącego mu członka rodziny. W istocie taka wykładnia dodaje do tego warunku wymóg odnoszący się do pochodzenia tych środków, który stanowi ingerencję w wykonywanie podstawowego prawa swobodnego przepływu i pobytu przewidzianych w artykule 18 WE, przekraczając to, co niezbędne do osiągnięcia stawianych celów, czyli ochrony finansów publicznych państw członkowskich. Ponadto nie można odmówić zainteresowanemu prawu do skorzystania z przedmiotowych przepisów prawa wspólnotowego z takiego powodu, że jeden z rodziców sprawujący opiekę stworzył w drodze pobytu w jednym państwie członkowskim warunki pozwalające jego nienarodzonemu dziecku na nabycie obywatelstwa innego państwa członkowskiego w celu uzyskania następnie dla dziecka i dla niego samego prawa długotrwałego pobytu. Jak podkreśla ETS co do zasady warunki nabywania lub utraty obywatelstwa należą w myśl przepisów prawa międzynarodowego, do kompetencji każdego państwa członkowskiego, która musi być wykonywana z poszanowaniem prawa wspólnotowego oraz danego państwa. Państwo członkowskie nie może ograniczać skutków przyznania obywatelstwa innego państwa członkowskiego poprzez postawienie dodatkowego warunku uznania tego obywatelstwa dla celów korzystania z podstawowych swobód ustanowionych w Traktacie⁴⁶⁵.

4.6 Nadzór nad prawem wjazdu i powrotu

Prawo wjazdu i powrotu zostało ustanowione w artykule 2 protokołu 4 z 1963 roku do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka stanowiąc, iż „*każdy człowiek przebywający legalnie na terytorium państwa (...) prawo do swobody poruszania się i wolności wyboru miejsca zamieszkania*”⁴⁶⁶.

Na mocy artykułu L 221-1 Kodeksu wjazdu i pobytu cudzoziemców i prawa azylu cudzoziemiec przybywający do Francji, którego prawa wjazdu nie można potwierdzić

⁴⁶⁵ Orzeczenie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 19 października 2004 roku w sprawie C-200/02 Kunquian Catherine Zhu et Man Lavette Cheng z 12 Décembre 2004 <http://eur-lex.europa.eu/>.

⁴⁶⁶ V. Tchen, *Droit des ...*, s. 75.

podczas wjazdu drogą morską, lotniczą lub kolejową zobowiązany jest oczekiwać na obszarze otwartej strefy ruchu międzynarodowego. Artykuł L. 221-4 kodeksu stanowi, iż: cudzoziemiec przebywający w strefie oczekiwania jest informowany w najbliższym terminie o prawie do tłumacza i prawie do lekarza, ma również prawo skonsultowania się z prawnikiem lub inną wskazaną osobą. Ponadto informacje te powinny być dostępne dla cudzoziemca oczekującego w strefie oczekiwania w zrozumiałym dla niego języku⁴⁶⁷.

Pod pojęciem strefy oczekiwania (fr. *zone d'attente*) kryje się obszar wyznaczony przez właściwy organ administracyjny – prefekta. Obszar ten znajduje się zazwyczaj w otwartej strefie lotniska międzynarodowego w pobliżu miejsca lądowania, w porcie lub na stacji kolejowej, strefa ta obejmuje punkty wsiadania i wysiadania, ponadto powinna zawierać jedno lub więcej miejsc świadczących usługi typu hotelowego. Cudzoziemcy, którzy przybyli do Francji drogą kolejową, morską lub powietrzną a nie są upoważnieni do wjazdu na terytorium Francji a ubiegają się o przyznanie azylu mogą oczekiwać w strefie oczekiwania w celu rozpatrzenia wniosku o azyl przez czas do tego niezbędny⁴⁶⁸. W znaczeniu słownikowym pojęcie strefa oznacza „powierzchnię, konkretną część, region, część terytorium”⁴⁶⁹.

We Francji wnioski o zezwolenie na pobyt składa rocznie ok 210 000 osób. Dodatkowo do Francji migrują obywatele krajów członkowskich Europejskiego Obszaru Gospodarczego, których liczbę szacuje się na 55 tysięcy osób. W latach 1997 do 2002 najczęściej do Francji migrowali obywatele państw Maghrebu, Afryki Zachodniej i Chin. Pośród przesłanek migracji do Francji najczęściej występuje migracja studentów oraz związana z instytucją łączenia rodzin. F. Hérán podnosi, iż uchylenie w 2007 roku ustawy nakazującej rekrutację pracowników bezpośrednio we Francji oraz przyjmowanie uchodźców wywołuje niewielki wpływ na strukturę migracyjną we Francji. Istotne jednak znaczenie na tą strukturę mają przepisy ułatwiające uzyskanie prawa pobytu studentom, członkom rodzin cudzoziemców przebywających legalnie we Francji a także zaostrzenie przepisów zwalczających nielegalną migrację cudzoziemców do Francji⁴⁷⁰.

⁴⁶⁷ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł L. 211-4, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

⁴⁶⁸ A. Van Lang, G. Gondouin, V. Inserguet-Briset, *Dictionnaire de droit administratif...*, s. 453.

⁴⁶⁹ P. Robert, J. Rey-Debove, A. Rey, *Le nouveau Petit Robert...*, s. 2762-2763.

⁴⁷⁰ F. Hérán, *Parlons immigration*. Paris 2012, s. 38.

Według raportu rządowego i parlamentarnego w zakresie polityki migracyjnej i raportu stałego obserwatora migracyjnego za lata 2005 – 2009 motywy migracji do Francji przedstawiają się następująco:

powód migracji/ rok	2005	2006	2007	2008	2009
zarobkowy	10 851	11 008	16 830	22 346	22 450
łączenie rodzin	38 356	43 123	37 880	35 231	31 133
matrymonialny	56 767	55 800	50 724	49 551	46 932
studia	48 959	47 240	47 908	52 950	50 652
ochrona uchodźców	22 500	16 795	15 467	17 263	18 199
inny	15 545	15 327	12 995	12 415	12 249 ⁴⁷¹

Dokonując analizy powyższych danych można stwierdzić, iż w opracowanym czasie powodem migracji, który odnotowywał znaczny i cykliczny wzrost migracji do Francji był cel zarobkowy. Pomiędzy rokiem 2005 a 2009 wzrost tej przyczyny ubiegania się o prawo pobytu we Francji wzrósł ponad dwukrotnie. W badanym okresie można również odnotować spadek (z wyjątkiem roku 2006) zainteresowania instytucją łączenia rodzin, podobna sytuacja ma miejsce w odniesieniu do osób migrujących w celu zawarcia związku małżeńskiego. Przesłanka podjęcia studiów we Francji w badanym okresie również charakteryzuje się trendem wzrostowym, podobnie jak poszukiwanie we Francji ochrony z przyczyn humanitarnych, po znacznym zmniejszeniu liczby podań o uzyskanie prawa pobytu w roku 2006 i 2007 można odnotować wzrost wniosków o prawo pobytu z przyczyn humanitarnych.

⁴⁷¹ *Ibidem*, s. 39.

Rozdział 5. Prawo azylu w Republice Francuskiej

5.1 Zagadnienia wstępne

Prawo azylu stanowi jedną z pierwszych instytucji związanych z ochroną praw cudzoziemców. Jest równocześnie najstarszą instytucją prawa dotyczącą cudzoziemców, a której geneza została już omówiona w rozdziale dotyczącym ewolucji podstaw prawnych.

Prawo azylu stanowi jedno z podstawowych praw człowieka, które stanowi możliwość uzyskania indywidualnej ochrony w razie zagrożenia życia lub wolności konkretnej osoby w swoim kraju pochodzenia⁴⁷². Prawo azylu stanowi wyraz podstawowych norm cywilizacyjnych. Grotius w „prawie wojny i pokoju” z 1625 roku twierdził, iż przymiotem barbarzyńskim jest oddalać cudzoziemców poszukujących schronienia⁴⁷³.

Prawo azylu we Francji zostało sformułowane w artykule 120 Konstytucji z roku 1793, która to przewidywała: „*udzielanie azylu cudzoziemcom wygnanym ze swoich stron za względu na sprawy walki o wolność. On (azyl) jest odmawiany tyranom*”. Francja od czasów Rewolucji Francuskiej była krajem bardzo otwartym dla cudzoziemców poszukujących azylu zwłaszcza pod rządami Monarchii Lipcowej chroniąc ofiary kolejnych rewolucji, które wybuchały w Europie Środkowej w roku 1830⁴⁷⁴.

Prawo azylu we Francji stanowi podstawowe prawo konstytucyjne, które zostało uregulowane w akapicie 4 Preambuły Konstytucji z 1946 roku stanowiąc, iż „*Każdy człowiek prześladowany ze względu na działania na rzecz wolności ma prawo do azylu na terytorium Republiki*”⁴⁷⁵.

Pierwszą grupą uchodźców po Drugiej Wojnie Światowej byli przesiedleńcy z Niemiec, następnie Francja udzielała schronienia Rosjanom, Ormianom czy też Hiszpanom⁴⁷⁶. Prawo azylu jako wartość konstytucyjna została podniesiona we Francji w roku 1980. Przed rokiem 1993 prawo azylu miało niewielkie znaczenie, było traktowane bardziej jako prawo

⁴⁷² D. Chagnollaud, G. Drago, *Dictionnaire des droits fondamentaux*. Paris 2007, s. 19.

⁴⁷³ A. Le Pors, *Le droit d'asile...*, s. 7.

⁴⁷⁴ D. Chagnollaud, G. Drago, *Dictionnaire...*, s. 20.

⁴⁷⁵ L. Favoreu, *Droits des libertés fondamentales...*, s. 312.

⁴⁷⁶ K. Akoka, A. Spire, *Pour une histoire sociale de l'asile politique en France*. (W:) *Pouvoirs* nr 144, 1/2013, s. 68.

ubiegania się o azyl niż prawo faktycznego jego uzyskania. Azyl był poczytywany jako suwerenne uprawnienie państwa a nie prawo cudzoziemca do jego uzyskania. Przyczyną takiego stanu prawnego był fakt, iż brakowało właściwych przepisów o randze ustawowej, które stanowiłyby realizację zasady zaprezentowanej w Preambule francuskiej Konstytucji z roku 1946. Sytuacja w tym zakresie zaczęła ulegać zmianie od 1990 roku. W pierwszej kolejności sprawą zajęła się Rada Stanu a w dalszej kolejności w roku 1993 Rada Konstytucyjna stwierdzając, iż: „w przypadku prawa podstawowego określającego korzystanie przez osoby zainteresowane z wolności i praw uznawanych za ogólne cudzoziemców przebywających na terytorium na podstawie Konstytucji, ustawa nie może ograniczać warunków które mogłyby uczynić ją bardziej skuteczną i do pogodzenia z innymi przepisami lub zasadami konstytucyjnymi”⁴⁷⁷. Ponadto stwierdzono, iż „respektowanie prawa azylu, zasady o wartości konstytucyjnej tworzy w sposób ogólny czasowo na terytorium, dopóki nie zostanie uregulowany statut wnioskodawcy”. Z powyższego stanowiska wynikał szereg zmian charakteru azylu, a mianowicie prawo do azylu stało się prawem podmiotowym, niezależną normą konstytucyjną, odrębnym prawem odnoszącym się nie tylko do osób wnioskujących o prawo azylu, ale również do uchodźców. Prawo azylu ewoluowało we Francji w kierunku przyznania tymczasowego prawa wstępu oraz pobytu we Francji do czasu rozpatrzenia wniosku o azyl. Istotny wpływ na prawo azylu we Francji miały porozumienia międzynarodowe z zakresu prawa wspólnotowego Unii Europejskiej a mianowicie: porozumienie Schengen z roku 1985, Traktat z Maastricht z roku 1992 oraz Traktat Amsterdamski z roku 1997⁴⁷⁸. Ustawa z 11 maja 1998 roku dotycząca wjazdu i pobytu cudzoziemców we Francji i prawa pobytu wprowadziła nową formę azylu dla osób, które mogą być narażeni na niehumanitarne lub poniżające traktowanie lub których życie lub wolność byłyby poważnie zagrożone. Natomiast ustawa z dnia 10 grudnia 2003 roku Kodeks wjazdu i pobytu cudzoziemców i prawa azylu potwierdziła normę konstytucyjną w zakresie prawa azylu⁴⁷⁹.

5.2 Zakaz wydalenia cudzoziemców wnioskujących o azyl

Zakaz wydalenia cudzoziemców wnioskujących o azyl do czasu rozpatrzenia wniosku został uregulowany w artykule 34 Konwencji Genewskiej⁴⁸⁰.

⁴⁷⁷ L. Favoreu, *Droits...*, s. 313.

⁴⁷⁸ *Ibidem*, s. 314.

⁴⁷⁹ *Ibidem*, s. 315.

⁴⁸⁰ X. Vandendriessche, *Le droit...*, s. 67.

Jak wskazuje doktryna francuska kwestia azylu we Francji jest „zeuropeizowana” zarówno poprzez orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka oraz poprzez prawo Unii Europejskiej. Rozporządzenie Dublin II z 18 lutego 2003 roku ustanawia kryteria i mechanizmy postępowania państw członkowskich w kwestii przyznawania azylu. Ponadto rozporządzenie dotyczy przekazywania informacji o rozpatrzonych wnioskach o przyznanie prawa azylu przez jedno państwo członkowskie do pozostałych państw członkowskich. Państwa członkowskie zobowiązane są do respektowania azylu przyznanego w innym państwie objętym rozporządzeniem Dublin II. Ponadto został utworzony system EURODAC do gromadzenia biometrycznych odcisków palców azylantów⁴⁸¹.

Francja może zawierać umowy w zakresie ochrony cudzoziemców na podstawie zmiany Konstytucji Francuskiej z 4 października 1958 roku, której artykuł 53-1 dopuszcza możliwość zawiera przez Republikę Francuską z państwami europejskimi zobowiązania w zakresie prawa azylu, ochrony praw człowieka i podstawowych wolności. Jednak nawet jeżeli sytuacja prawna danego wnioskodawcy nie zawiera się w zakresie ochrony tych umów władze Republiki zachowują prawo do przyznania azylu osobom prześladowanym za ich działania na rzecz wolności lub dla osób z innych przyczyn szukających ochrony we Francji⁴⁸².

We Francji istnieją cztery poziomy ochrony, którą mogą uzyskać cudzoziemcy. Pierwszą regulacją prawną dotyczącą uchodźców była Konwencja Genewska z 28 lipca 1951 roku, która przyznawała status uchodźcy politycznego. Status uchodźcy może być przyznawany również na podstawie Preambuły francuskiej Konstytucji z 1946 roku. Od roku 2003 we Francji wprowadzono „ochronę uzupełniającą” dla osób, które nie spełniają kryterium do przyznania ochrony jako uchodźcy politycznego. Wreszcie ustawą z dnia 26 listopada 2003 roku wprowadzono we Francji „ochronę tymczasową” w razie zaistnienia „masowego napływu uchodźców”. W 2005 roku dokonano nowelizacji ustawy kodeks wjazdu i prawa pobytu i prawa azylu ujednolicając międzynarodowe formy azylu wraz z przepisami ustanawiającymi ochronę w postaci azylu na podstawie unormowań krajowych⁴⁸³.

A. Pouille proponuje następujące kategorie azylu:

1. azyl konwencyonalny, który został ustanowiony przez prawo wprowadzone 25 lipca

⁴⁸¹ S. Henneville-Vauchez, D. Roman, *Droits de l'Homme et Libertés fondamentales*. Paris 2013, s. 599.

⁴⁸² L. Favoreu, P. Gaïa, R. Ghevontain, J.L. Meste, O. Pfesmann, A. Roux, G. Scoffoni. *Droit constitutionnel*. Paris 2013, s. 1007.

⁴⁸³ V. Tchen, *Étrangers. - Asile politique et apatridie*. 2012. www.lexisnexis.com.

1952 roku utworzone na podstawie Konwencji Genewskiej z 28 lipca 1951 roku dotyczącej statusu uchodźcy. Aż do roku 1998 cudzoziemcy wnioskujący o przyznanie statusu uchodźcy musieli udowodnić zagrożenie ze strony państwa pochodzenia. Ochronę tą więc przyznawano jedynie uchodźcom politycznym. Cudzoziemiec wnioskujący o ten azyl musi udowodnić istnienie zagrożenia względem jego osoby w kraju pochodzenia. Osoby objęte azylem konwencjonalnym otrzymują zasiłek w kwocie 280 euro oraz posiadają prawo zakwaterowania w ośrodku dla uchodźców.

2. azyl konstytucjonalny służący ochronie osób prześladowanych ze względu na ich działalność na rzecz wolności. Został on ustanowiony w konstytucji z roku 1946. Azyl ten jest azylem tymczasowym. W roku 2001 o azyl konwencjonalny oraz azyl konstytucjonalny ubiegało się łącznie ok 48,5 tysięcy cudzoziemców.
3. azyl terytorialny, który został stworzony ustawą z 1998 roku dopuszczającą udzielenie ochrony osobom zagrożonym ze strony innych osób aniżeli organów państwa. Przykładowo ochroną taką obejmowano Algierczyków lub Kolumbijczyków objętych zagrożeniem ze strony ruchów narodowowyzwoleńczych. Przyznawaniem azylu terytorialnego zajmuje się Departament Spraw Wewnętrznych. W świetle danych statystycznych azyl ten cechuje znaczna liczba decyzji odmownych, przykładowo w roku 2001 decyzji odmownych było ponad 96 %.
4. azyl graniczny, który jest przyznawany na rzecz ochrony osób, które znalazły się na granicy państwowej bez ważnych dokumentów upoważniających wjazd na terytorium Francji pod warunkiem, iż takie osoby wystąpią o azyl. Wnioskodawca przebywa w strefie oczekiwania przez okres dwóch miesięcy. Decyzję w sprawie przyznania pozwolenia wjazdu na terytorium Francji wydaje Minister ds. Wewnętrznych po zasięgnięciu opinii Ministra ds. Zagranicznych. Pozytywna decyzja jest podstawą wydania zezwolenia pobytu na okres ośmiu dni celem udania się przez cudzoziemca do prefektury, aby tam złożyć właściwy wniosek o azyl konwencjonalny⁴⁸⁴.

Wydanie zezwolenia pobytu na okres ośmiu dla cudzoziemca udającego się do prefektury następuje celem złożenia wniosku o azyl a wynika z zasady prawa do azylu. Na granicy cudzoziemcy mogą się ubiegać o wjazd celem złożenia wniosku o azyl. Minister ds. Imigracji nie może odrzucić takiego wniosku chyba, że po uzyskaniu opinii Francuskiego Urzędu Ochrony Uchodźców i Prawa Azylu uzna on iż wniosek jest oczywiście bezzasadny zważywszy na fakt, iż cudzoziemiec będzie przebywać w strefie oczekiwania. Z założenia cudzoziemiec wnioskujący o prawo azylu bardzo często przybywa na terytorium państwa

⁴⁸⁴ A. Pouille, *Libertés publiques et droits de l'homme*. Paris 2008, s. 127.

nielegalnie, dlatego też wyrazem jego prawa do uzyskania azylu jest prawo do swobodnego złożenia wniosku. Decyzja wydana przez prefekta będąca zezwoleniem na pobyt na czas określony do czasu rozpatrzenia wniosku jest ważna do czasu wydania decyzji w sprawie przyznania ochrony przez Francuski Urząd Ochrony Uchodźców i Apatrydów. W razie otrzymania negatywnej decyzji zezwolenie takie uprawnia cudzoziemca do pobytu we Francji do czasu rozpatrzenia ewentualnego odwołania do Narodowego Sądu ds. Prawa Azylu⁴⁸⁵.

S. Hennette-Vaucher i Diane Roman wyszczególniają rodzaje azylów a mianowicie:

1. azyl konstytucyjny;
2. azyl konwencyonalny;
3. ochronę uzupełniającą⁴⁸⁶.

Na podstawie artykułu L. 711-1 francuskiego Kodeksu wjazdu i pobytu cudzoziemców i prawa azylu status uchodźcy przyznaje się każdej osobie prześladowanej za jej działalność na rzecz wolności i wszystkim osobom, których Wysoki Komisarz ds. Uchodźców ONZ uzna jako uchodźców na podstawie upoważnienia wynikającego z artykułu 6 i 7 statutu przyjętego przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych z 14 grudnia 1950 roku oraz odpowiada definicji uchodźcy zdefiniowanej w artykule 1 Konwencji Genewskiej z 28 lipca 1951 roku w sprawie statusu uchodźców⁴⁸⁷.

Jak wskazuje X. Vandendriessche w szerokim znaczeniu azyl może być definiowany jako ochrona przyznawana przez państwo danej jednostce ze względu na zagrożenie dla jego życia, wolności i bezpieczeństwa. Jednak brzmienie artykułu L. 711-1 sugeruje, iż uchodźcą może być jedynie osoba uzyskująca ten status na podstawie Konwencji Genewskiej z 28 lipca 1951 roku dotyczącej statusu uchodźców, którą stosuje się do wszystkich, cudzoziemców jej poszukujących z powodu uzasadnionej obawy przed prześladowaniem z powodu rasy, religii, narodowości, przynależności do określonej grupy społecznej lub z powodu przekonań politycznych przebywa poza granicami państwa, którego jest obywatelem i nie może lub nie chce z powodu tych obaw korzystać z ochrony tego państwa, albo osoba nie mająca żadnego obywatelstwa i znajdując się na skutek podobnych zdarzeń, poza państwem swojego dawnego stałego zamieszkania nie może lub nie chce z powodu tych obaw powrócić do tego państwa. Francuska Rada Konstytucyjna uznała, iż na podstawie akapitu czwartego francuskiej

⁴⁸⁵ S. Hennette-Vaucher, D. Roman, *Droits de l'Homme...*, s. 602.

⁴⁸⁶ *Ibidem*, s. 599-600.

⁴⁸⁷ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł L. 711-1, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

Konstytucji z 1946 roku każdy człowiek prześladowany za jego działania na rzecz wolności ma prawo azylu na terytorium Republiki. Ponadto Francja w zakresie ochrony uchodźców ratyfikowała Konwencję Dublińską determinującą państwo właściwe do rozpatrywania wniosku o azyl składanego przez uchodźcę definiowanego na podstawie Konwencji Genewskiej⁴⁸⁸.

Inne przesłanki przemawiające za przyznaniem azylu:

1. jedność rodziny- jest to jedna z przesłanek dodatkowych uprawniających do przyznania prawa azylu, ochrona ta może być przyznawana w celu ochrony całej rodziny przez, którą należy rozumieć małżonka wnioskodawcy o prawo azylu oraz jego nieletnie dzieci jeżeli jeszcze nie uzyskały pełnoletności w dniu wjazdu na terytorium Francji. Zasady jedności rodziny nie stosuje się w razie przyznania ochrony uzupełniającej jednak małżonkowi i niepełnoletnim dzieciom może być przyznane prawo pobytu na okres do jednego roku⁴⁸⁹;
2. azyl uznaniowy- jest to forma azylu, którą dane państwo może przyznawać zgodnie ze swoją racją stanu. Do tej kategorii można zaliczyć również azyl morski lub dyplomatyczny udzielany cudzoziemcowi na statku lub w placówce dyplomatycznej ze względów humanitarnych⁴⁹⁰;
3. azyl faktyczny- występuje w sytuacji, gdy cudzoziemiec nie posiada zezwolenia na pobyt lub odrzucono jego wniosek o przyznanie prawa azylu jednak jego powrót do kraju pochodzenia lub kraju trzeciego jest niemożliwy w szczególności ze względu na zagrożenie⁴⁹¹.

Ratyfikacja we Francji Konwencji Schengen oraz Konwencji Dublińskiej wywołała konieczność zmiany konstytucji Francuskiej, co nastąpiło 25 listopada 1993 roku poprzez wprowadzenie do Konstytucji Francuskiej norm stanowiących, iż Republika Francuska może zawierać z Państwami Europejskimi, które uznają te same obowiązki w zakresie azylu i ochrony praw człowieka i wolności podstawowych umowy o współpracę w kwestii azylu określając właściwość państwa w rozpatrywaniu wniosków o azyl składanych w tych państwach. Jednak jeżeli zakres wniosku o azyl nie mieści się w kompetencjach tych umów międzynarodowych władze Republiki Francuskiej mają prawo do przyznania azylu każdemu cudzoziemcowi prześladowanemu ze względu na jego działalność na rzecz wolności lub jeżeli

⁴⁸⁸ X. Vendendriessche, *Code de l'entrée et du séjour des étrangers et droit d'asile*. Paris 2011, s. 512.

⁴⁸⁹ A. Le Pors, *Le droit d'asile*. Paris 2005, s. 37-38.

⁴⁹⁰ *Ibidem*, s. 39.

⁴⁹¹ *Ibidem*, s. 39-40.

szuka ochrony we Francji z innych przyczyn⁴⁹². Cudzoziemcy, którzy uzyskali status uchodźcy we Francji oraz podpisali umowę przyjęcia i integracji uzyskują prawo podejmowania pracy oraz wsparcia mieszkaniowego⁴⁹³.

5.3 Ochrona uzupełniająca

W roku 2003 we Francji wprowadzono tzw. „ochronę uzupełniającą”, która to przyznawana była każdej osobie nie spełniającej warunków do nadania statusu uchodźcy, ale której to osobie powrót do kraju pochodzenia będzie realnie zagrażał ryzykiem doznania poważnej krzywdy poprzez orzeczenie kary śmierci lub egzekucję, tortury, niehumanitarne lub poniżające traktowanie lub zaistnieje poważne i zindywidualizowane zagrożenie dla życia lub zdrowia, wynikające z powszechnego stosowania przemocy wobec ludności cywilnej w sytuacji wewnętrznego lub międzynarodowego konfliktu zbrojnego. Ochrona uzupełniająca jest przyznawana na okres do roku czasu z możliwością przedłużenia. Ochrona uzupełniająca nie jest przedłużana jeżeli ustaną przesłanki uzasadniające jej przyznanie⁴⁹⁴.

Ochrona uzupełniająca nie przysługuje jeżeli istnieją uzasadnione podejrzenia, iż osoba ubiegająca się o taką ochronę:

- a. popełniła zbrodnię przeciwko pokojowi, zbrodnię wojenną lub zbrodnię przeciwko ludzkości;
- b. popełniła poważną zbrodnię ogólną;
- c. dopuściła się czynów sprzecznych z celami i zasadami Organizacji Narodów Zjednoczonych;
- d. jej działalność stanowi poważne zagrożenie dla porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego lub zagrożenie bezpieczeństwa państwa⁴⁹⁵.

Cudzoziemiec, który uzyskał ochronę uzupełniającą może złożyć wniosek o wydanie zezwolenia na pobyt czasowy. Zezwolenie na pobyt czasowy wydawane jest automatycznie dla małżonka cudzoziemca i jego dzieci w wieku poniżej osiemnastego roku życia, jeżeli małżeństwo zostało zawarte przed przyznaniem ochrony uzupełniającej⁴⁹⁶.

⁴⁹² X. Vendendriessche, *Code de l'entrée et du séjour des étrangers et droit d'asile*. Paris 2011, s. 512-513.

⁴⁹³ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł L. 711-2, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

⁴⁹⁴ X. Vandendendriessche, Z. Ait-El-Kadi, *Code de l'entrée ...*, s. 532.

⁴⁹⁵ *Ibidem*, s. 535.

⁴⁹⁶ *Ibidem*, s. 536.

Wszelkie wyżej wymienione formy pomocy uzależnione są od wystąpienia prześladowań a ochrona udzielana jest w celu zapobiegania tym prześladowaniom. Przepisy nie przewidują definicji legalnej prześladowań. Konwencja Genewska wymienia pięć fundamentów prześladowań a mianowicie religię, rasę, narodowość, przynależność dodanej grupy politycznej czy też przekonania polityczne⁴⁹⁷.

5.4 Francuski Urząd Ochrony Uchodźców i Apatrydów

We Francji w celu udzielania ochrony uchodźcom i apatrydom powołano Francuski Urząd ds. Ochrony Cudzoziemców i Apatrydów, który funkcjonuje jako instytucja publiczna posiadając osobowość cywilną i administracyjną oraz niezależność finansową. Do zadań Urzędu ds. Ochrony Uchodźców i Apatrydów należy między innymi przyznawanie statusu uchodźcy lub przyznawanie ochrony uzupełniającej oraz korzyści dla osób spełniających warunki przewidziane we francuskim Kodeksie wjazdu i pobytu cudzoziemców i prawa azylu. Urząd ten we współpracy z innymi organami administracji zapewnia podstawowe gwarancje przewidziane przez prawo krajowe, oraz realizację konwencji, umów i porozumień międzynarodowych lub porozumień dotyczących ochrony uchodźców na terytorium Francji oraz zapewnienie ochrony przewidzianej przez Konwencję Genewską z dnia 28 lipca 1951 roku oraz protokół Nowojorski dotyczący statusu uchodźców. Ponadto do zadań Urzędu ds. Ochrony Uchodźców i Apatrydów należy współpraca z Wysokim Komisarzem ONZ ds. Uchodźców w tym udzielanie pomocy w jego misji obserwacyjnej wynikającej z umów międzynarodowych. Urząd jest upoważniony do wydawania po przeprowadzeniu odpowiedniego postępowania stosownych upoważnień do wykonywania różnych czynności życia obywatelskiego lub do egzekwowania przepisów wewnętrznych lub międzynarodowych porozumień. Główny dyrektor posiada uprawnienie do uwierzytelniania aktów i dokumentów, oraz weryfikuje ich autentyczność⁴⁹⁸.

Urząd Ochrony Uchodźców i Apatrydów przyznaje status uchodźcy lub udziela ochrony uzupełniającej oraz udziela ochrony administracyjnej uchodźcom i bezpaństwowcom. Urząd współpracuje z innymi organami administracyjnymi zapewniając

⁴⁹⁷ S. Hennette-Vaucher, D. Roman, *Droits de l'Homme...*, s. 604. Więcej informacji na temat ochrony uchodźców w świetle Konwencji Genewskiej znajduje się w rozdziale III niniejszej pracy.

⁴⁹⁸ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł R. 721-1, R. 721-2, R. 721-3, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

podstawowe gwarancje przewidziane przez prawo krajowe, konwencje międzynarodowe, umowy międzynarodowe oraz porozumienia dotyczące ochrony uchodźców na terytorium Francji w szczególności zapewniając ochronę przewidzianą w Konwencji Genewskiej z dnia 28 lipca 1951 oraz Protokołu Nowojorskiego z dnia 31 stycznia 1967 roku dotyczącego statusu uchodźców. Wykonując swoje zadania Urząd Ochrony Uchodźców i Apatrydów współpracuje z Wysokim Komisarzem ONZ ds. Uchodźców zarazem ułatwiając jego misję obserwacyjną wykonywaną na podstawie umów międzynarodowych⁴⁹⁹.

Rada Administracyjna Urzędu ds. Ochrony Uchodźców i Apatrydów ustala listę krajów uznawanych za bezpieczne, ustala również przepisy dotyczące przyznawania statusu uchodźców lub ochrony uzupełniającej. Ponadto Urząd posiada uprawnienia doradcze w razie ubiegania się cudzoziemca o udzielenie azylu⁵⁰⁰.

Główny dyrektor francuskiego Urzędu ds. Ochrony Uchodźców i Apatrydów jest uprawniony do:

- potwierdzania statusu rodzinnego i stanu cywilnego osób będących uchodźcami i ubiegający się o przyznanie statusu;
- zgłaszanie w razie konieczności składanych przez cudzoziemca dotyczących wniosków wizowych, zezwoleń na pobyt, dostępu do instytucji edukacyjnych oraz dostępu do świadczeń pomocy społecznej, o które mogą ubiegać się osoby korzystające z prawa azylu;
- zgłaszanie do właściwych organów listy osób korzystających z ochrony uzupełniającej⁵⁰¹.

Skład Rady Administracyjnej Urzędu Ochrony Uchodźców i Apatrydów stanowią przedstawiciele Rady Stanu a mianowicie:

- jedna osoba powoływana przez Prezesa Rady Ministrów na okres trzech lat;
- Sekretarz Generalny Ministerstwa Azylu;
- Dyrektor ds. Modernizacji i Rozwoju Terytorialnego w Ministerstwie Spraw Wewnętrznych;
- Sekretarz Generalny Ministerstwa Spraw Zagranicznych;
- Dyrektor ds. Spraw Obywatelskich i Sprawiedliwości w Ministerstwie

⁴⁹⁹ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł L. 721-2, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

⁵⁰⁰ V. Tchen, *Etrangers- Asile politique et apatridie...*, s. 198.

⁵⁰¹ X. Vandendendriessche, Z. Ait-El-Kadi, *Code de l'entrée ...*, s. 540 – 541.

Sprawiedliwości;

- Dyrektor Budżetu w Ministerstwie ds. Budżetu;
- Szef Wydziału Azylowego w Ministerstwie ds. Azylu.

Członkowie Rady Administracyjnej są powoływani na trzyletnią kadencję z możliwością jej przedłużenia. W obradach mogą na zaproszenie Zarządu brać udział wszystkie osoby, których porządek posiedzenia danego dnia dotyczy⁵⁰².

Artykuł R. 723-1 francuskiego Kodeksu wjazdu i pobytu cudzoziemców i prawa azylu przewiduje, iż Urząd Ochrony Uchodźców i Apatrydów może odmówić udzielenia ochrony osobie o nią wnioskującej, jeżeli w części kraju pochodzenia osoba taka może uzyskać ochronę i w tej części kraju nie ma obawy, iż wnioskodawca będzie prześladowany⁵⁰³.

Francuski Kodeks wjazdu i pobytu cudzoziemców i prawa azylu uznaje wyłączną właściwość kompetencyjną Urzędu ds. Ochrony Uchodźców i Apatrydów w kwestiach dotyczących przyznania statusu uchodźcy. Wyjątkiem od tej dyspozycji jest rozporządzenie (Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską) nr 243/2003 z dnia 18 lutego 2003 roku tzw. Rozporządzenie Dublin II, ustanawiające właściwość państwa do rozpatrywania wniosku o azyl na terytorium Unii Europejskiej. Wyłączenie właściwości francuskiej automatycznie z procedury przyznawania statusu uchodźcy automatycznie wyłącza stosowanie francuskiego Kodeksu wjazdu i pobytu cudzoziemców i prawa azylu.

5.5 Procedura przyznawania azylu, statusu uchodźcy, ochrony uzupełniającej

Francuski system prawny przewiduje jedną ujednoliconą procedurę przyznawania ochrony przez francuski Urząd ds. Ochrony Uchodźców i Apatrydów. W pierwszej kolejności Urząd określa jaka forma ochrony przysługuje danemu wnioskodawcy w drugim etapie postępowania należy ustalić rodzaj i formę prześladowań danego wnioskodawcy czy mają charakter prześladowań osobistych czy też generalnych oraz stopień zagrożenia. Istotną zasadą zapewniającą ochronę praw cudzoziemców wnioskujących o przyznanie im ochrony jest podstawowa zasada Konwencji Genewskiej o odstąpieniu od sankcji karnych za nielegalne przebywanie przez cudzoziemca na terytorium państwa, w którym ubiega się o

⁵⁰² X. Vandendendriessche, Z. Ait-El-Kadi, *Code de l'entrée ...*, s. 542-543.

⁵⁰³ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł R. 732-1, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

przyznanie ochrony. Warunkiem odstąpienia od sankcji karnych w kraju przyjmującym jest niezwłoczne złożenie wyjaśnień właściwej instytucji państwowej, w której cudzoziemiec przedstawia powód jego przybycia zarówno w przypadku nielegalnego wjazdu na terytorium państwa przyjmującego jak i w sytuacji gdy początkowo legalny pobyt cudzoziemca z upływem czasu się zdelegalizował. Jak wskazują S. Hennette-Vaucher i D. Roman zasada ta wywołuje daleko idące skutki dotyczące wszystkich osób ubiegających się o przyznanie prawa azylu, ponieważ w jej myśl osoba ubiegająca się o azyl powinna mieć możliwość podróżowania bez właściwych dokumentów oraz wiz jeżeli zamierza udać się do miejsca w którym będzie poszukiwać ochrony. Jednak w praktyce sytuacja wygląda zgoła inaczej niż w teorii, ponieważ agencje typu FRONTEX⁵⁰⁴ organizują odpowiednie organy kontrolne na lotniskach w krajach pochodzenia potencjalnych azylantów ograniczając w ten sposób ich możliwość dotarcia na terytorium państw przyjmujących. Ponadto Rada Stanu orzekła, iż należy włączyć poszczególne kraje, które cechują się znaczną liczbą wniosków o przyznanie ochrony do systemu wizy lotniskowej jeżeli samolot z podróżnymi z tego kraju miałby międzylądowanie na terytorium Francji podczas podróży podróży tranzytowej dotyczy to na przykład Erytrei lub Kuby. Działania takie są uzasadniane koniecznością ochrony porządku publicznego. Cudzoziemcy wnioskujący o przyznanie azylu nie mogą być wydaleny ze względów bezpieczeństwa narodowego lub zagrożenia porządku publicznego. Cudzoziemiec nie może być wydany jeżeli jego wydalenie do kraju gdzie istniałoby zagrożenie z powodu religii, narodowości, przynależności do określonej grupy społecznej lub ze względu na poglądy polityczne⁵⁰⁵.

Prawo francuskie w zakresie wniosku o przyznanie statusu uchodźcy przewiduje dwie procedury:

1. procedurę zwykłą
2. procedurę przyśpieszoną

⁵⁰⁴ FRONTEX – Europejska Agencja Zarządzania Współpracą Operacyjną na Zewnętrznych Granicach państw członkowskich Unii Europejskiej – unijna agencja powstała na mocy Rozporządzenia Rady (WE) 2007/2004.

⁵⁰⁵ S. Hennette-Vaucher, D. Roman, *Droits de l'Homme...*, s. 601.

5.5.1 Procedura zwykła

Wniosek o nadanie statusu uchodźcy cudzoziemiec składa na granicy państwowej niezwłocznie po przybyciu na granicę. Cudzoziemiec powinien otrzymać pouczenie w zrozumiałym dla niego języku, ponadto powinien być pouczony odnośnie procedury postępowania w sprawie o azyl, pouczenie zawiera informacje o prawach i obowiązkach cudzoziemca oraz pouczenie o obowiązku współpracy z władzami oraz konsekwencje odmowy takiej współpracy. Wniosek powinien być sporządzony w języku francuskim, jednak wnioskodawca nie ponosi kosztów tłumaczenia, ponieważ są one pokrywane przez państwo francuskie. Wnioskodawca w celu umożliwienia kontaktu z Urzędem ds. Ochrony Uchodźców i Apatrydów otrzymuje zgodę pobytu we Francji, które następuje w formie zezwolenia na pobyt czasowy w wymiarze dwudziestu jeden dni. Jednak jeżeli zezwolenie na pobyt zostało odrzucone ze względu na złożenie wniosku przez osobę względem, której można zastosować jedną z poniższych przesłanek okres prawa pobytu jest skrócony do piętnastu dni:

- pierwsza przesłanka wskazuje, iż wniosek został złożony przez osobę pochodzącą z kraju bezpiecznego, to jest kraju przestrzegającego zasady wolności, demokracji, rządów prawa oraz podstawowe prawa i wolności człowieka. Jednak nawet jeżeli wniosek pochodzi z kraju bezpiecznego nie wyłącza to konieczności indywidualnego rozpatrzenia wniosku;
- drugą przesłanką jest zagrożenie przez pobyt cudzoziemca dla porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego lub osoba taka stanowi zagrożenie dla bezpieczeństwa państwa;
- trzecią przesłanką jest złożenie wniosku w wyniku oszustwa lub wniosku stanowiącego nadużycie procedur azylowych⁵⁰⁶.

5.5.2 Procedura przyspieszona

Procedura przyspieszona jest przewidziana na podstawie dyrektywy nr 2005/85/CE z 1-go grudnia 2005 roku powinna znaleźć zastosowanie jeżeli wystąpi, któraś z poniższych przesłanek: wnioskodawca we wniosku przedstawia fakty nieistotne lub mające minimalny wpływ na sprawę; wnioskodawca z przyczyn oczywistych nie może być uznany za uchodźcę

⁵⁰⁶ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł L. 741-4 punkt. 2-4, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

lub nie kwalifikuje się do uznania za uchodźcę w państwach członkowskich; wniosek jest bezzasadny ze względu na fakt, iż wnioskodawca pochodzi z kraju bezpiecznego; wnioskodawca wprowadził władze francuskie w błąd co do tożsamości, obywatelstwa, autentyczności dokumentów, zataił odpowiednie informacje lub dokumenty, które mogłyby wpłynąć negatywnie na decyzję w zakresie uzyskania statusu uchodźców; wnioskodawca złożył wniosek przedstawiając inne dane osobowe; wnioskodawca nie przedstawił informacji pozwalających z wystarczającą pewnością ustalić tożsamość i narodowość lub jest prawdopodobne, iż wnioskodawca w złej wierze zniszczył lub usunął część tożsamości w dokumencie podróży, który mógłby pomóc w ustaleniu tożsamości lub narodowości; wniosek jest oczywiście nieprzekonywujący, wewnętrznie niespójny, sprzeczny, nieprawdopodobny lub prześladowania przedstawione w uzasadnieniu są niewystarczające do uzyskania statusu uchodźcy; wniosek jest kolejnym wnioskiem i nie zawiera on nowych elementów w odniesieniu do sytuacji osobistej lub sytuacji w kraju pochodzenia cudzoziemca; wnioskodawca nie złożył wcześniej wniosku, pomimo faktu, iż miał taką możliwość wcześniej i nie uzasadnił motywów tego zaniechania; wniosek jest składany w celu opóźnienia lub uniemożliwienia wykonania wydalenia cudzoziemca; wnioskodawca wjechał lub przedłużył swój pobyt nielegalnie na terytorium państwa członkowskiego bez ważnych motywów, nie przedstawiając wniosku o udzielenie azylu we wcześniejszym czasie uwzględniając okoliczności przybycia cudzoziemca na terytorium państw członkowskich; nie ma zagrożenia dla bezpieczeństwa narodowego lub porządku publicznego w państwie członkowskim; za przyśpieszonym trybem rozpatrywania wniosku przemawiają ważne powody związane z bezpieczeństwem państwa lub porządkiem publicznym na mocy prawa krajowego; wnioskodawca odmawia pobrania odcisków palców; wniosek został złożony przez nieletniego nie zamężnego po wniosku złożonym przez rodzica lub rodziców odpowiedzialnych za małoletniego jeżeli został on odrzucony bez żadnych nowych istotnych elementów dotyczących sytuacji osobistej wnioskodawcy lub kraju jego pochodzenia⁵⁰⁷.

Urząd ds. Ochrony Uchodźców i Apatrydów wzywa wnioskodawcę na rozprawę. Można odstąpić od wzywania wnioskodawcy, jeżeli Urząd przewiduje wydanie decyzji pozytywnej w odpowiedzi na wniosek na podstawie posiadanych dowodów, wnioskodawca jest obywatelem państwa względem, którego wdrożono procedury Konwencji Genewskiej dotyczącej statusu uchodźców, informacje zawarte w uzasadnieniu wniosku są oczywiście bezzasadne lub jest to zabronione ze względów medycznych⁵⁰⁸.

⁵⁰⁷ X. Vendendriessche, *Code de l'entrée et du séjour des étrangers et droit d'asile*. Paris 2011, s. 545.

⁵⁰⁸ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł L. 723-3, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

Decyzje wydawane przez Urząd Ochrony Uchodźców i Apatrydów zawiadamia wnioskodawcę o podjętej decyzji w formie pisemnej. Decyzja odmowna powinna zawierać uzasadnienie faktyczne i prawne oraz pouczenie o środkach odwoławczych i terminach ich wniesienia. Brak wydania decyzji przez Urząd Ochrony Uchodźców i Apatrydów nie jest poczytywana jako decyzja przyznająca ochronę. Niemożliwość podjęcia przez Urząd decyzji w przewidzianym terminie nie jest obwarowana żadną sankcją. Kodeks wjazdu i pobytu cudzoziemców i prawa azylu odchodzi od zasady, iż milczenie Urzędu należy poczytywać jako pozytywną decyzję⁵⁰⁹. Każda decyzja zarówno pozytywna jak i negatywna powinna być zakomunikowana wnioskodawcy. Odbywa się to poprzez przesłanie decyzji listem poleconym z potwierdzeniem odbioru w zrozumiałym dla cudzoziemca języku. Jeżeli wnioskodawca znajduje się w areszcie administracyjnym decyzję przekazuje się szefowi aresztu który przedstawia ją zainteresowanemu. O negatywnej decyzji Urząd ds. Ochrony Uchodźców i Apatrydów zawiadamia Ministra ds. Imigracji. Urząd podejmuje decyzję w terminie sześciu miesięcy od otrzymania wniosku. Jeżeli w tym terminie nie jest możliwe wydanie decyzji Urząd powiadamia o tym wnioskodawcę w terminie 15 dni od jego upływu. Dyrektor Generalny Urzędu ds. Ochrony Uchodźców i Apatrydów powiadamia o swojej decyzji prefekta właściwego departamentu ze względu na miejsce pobytu wnioskodawcy, a w Paryżu prefekta policji a także Dyrektora Francuskiego Urzędu ds. Imigracji i Integracji⁵¹⁰.

Na podstawie artykułu L. 723-4 Kodeksu wjazdu i pobytu cudzoziemców i prawa azylu na wniosek Ministra Spraw Wewnętrznych, Dyrektora Generalnego Urzędu Komunikacji zapewnia się przedstawicielom stanu cywilnego dokumenty podróży celem ustalenia obywatelstwa osoby, której wniosek o azyl został odrzucony pod warunkiem, iż ich ujawnienie jest niezbędne do wdrożenia procedury wydalenia cudzoziemca i nie ma wpływu na bezpieczeństwo osobiste lub rodziny cudzoziemca, którego wniosek o przyznanie azylu odrzucono⁵¹¹.

Jak zauważa X. Vandendriessche takie brzmienie artykułu L. 723-4 jest

⁵⁰⁹ Francuska ustawa z dnia 13 kwietnia 2000 roku *Lois et Décrets* wprowadziła zasadę, iż milczenie administracji trwające dwa miesiące od dnia złożenia skargi poczytujemy jako decyzję negatywną dla wnioskodawcy, jednak ta sama ustawa wprowadza również pewne uproszczenia procedury administracyjnej, która przyjmuje w określonych sytuacjach milczenie organu administracyjnego po upływie określonego czasu jako domniemanie decyzji pozytywnej. A. Machowska, K. Wojtyczek, *Prawo francuskie*. T. I 2004, s. 117.

⁵¹⁰ X. Vandendriessche, Z. Ait-El-Kadi, *Code de l'entrée ...*, s. 551-552.

⁵¹¹ *Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile*, artykuł L. 723-4, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „*Lois et Décrets*” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

niejednoznaczne, ponieważ zgodnie z jego brzmieniem organy powinny uzyskiwać informacje w sposób poufny. Jeżeli dana osoba nie potrzebuje żadnej ochrony ani poprzez przyznanie statusu uchodźców ani poprzez ochronę uzupełniającą takie informacje nie powinny wpłynąć na jego bezpieczeństwo. Jednak jak wskazuje X. Vandendriessche jedynymi informacjami dotyczącymi cudzoziemca uzyskiwanymi w celu jego wydalenia są informacje dotyczące jego obywatelstwa – kraju pochodzenia, w związku z powyższym nie widzi on konieczności podejmowania, aż takich środków bezpieczeństwa⁵¹².

Artykuł L. 723-5 Kodeksu wjazdu i pobytu cudzoziemców i prawa azylu stanowi, iż Urząd ds. Ochrony Uchodźców i Apatrydów na wniosek organu administracyjnego lub z własnej inicjatywy może przedłużyć okres przydzielenia ochrony uzupełniającej na kolejny rok po upływie pierwszego roku ochrony, uwzględniając fakt czy ochrona uzupełniająca jest nadal potrzebna⁵¹³.

5.6 Sąd Krajowy Prawa Azylu

Sąd Krajowy Prawa Azylu jest szczególnym sądem administracyjnym powoływanym z upoważnienia Prezesa Rady Stanu przez Wiceprzewodniczącego Rady Stanu. Do zadań Sądu należy rozpatrywanie odwołań od decyzji Urzędu Ochrony Uchodźców i Apatrydów. Terminem na wniesienie odwołania przed Sąd Krajowy Prawa Azylu jest miesiąc od otrzymania zawiadomienia o decyzji Urzędu ds. Ochrony Uchodźców i Apatrydów pod rygorem niedopuszczalności odwołania. Udzielenie pomocy prawnej może być przyznane na wniosek, co powinno nastąpić nie później po miesiącu od otrzymania przez cudzoziemca decyzji w sprawie udzielenia azylu⁵¹⁴.

Prezes Sądu Krajowego Prawa Azylu jest mianowany na okres pięciu lat z możliwością przedłużenia kadencji. Prezes zajmuje się organizowaniem i funkcjonowaniem Sądu. Odpowiada on za zarządzanie sądem oraz za dyscyplinę służbową. Ponadto do zadań Prezesa należy powoływanie przewodniczących wydziałów. Prezes Sądu składa coroczne sprawozdanie z działalności Wiceprezesowi Rady Stanu. Sekretariatem Sądu Krajowego Prawa Azylu zarządza Sekretarz Generalny, który korzysta z pomocy zastępców Sekretarza

⁵¹² X. Vandendriessche, Z. Ait-El-Kadi, *Code de l'entrée ...*, s. 552.

⁵¹³ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł L. 723-5, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

⁵¹⁴ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł L. 731-1, L. 731-2, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

Generalnego. Kadencja sędziów Sądu Krajowego Prawa Azylu wynosi trzy lata z możliwością przedłużenia. Przedstawiciel Wysokiego Komisarza ONZ ds. Uchodźców udziela pomocy Sądowi Krajowemu Prawa Azylu w zakresie przedstawiania pełnej znajomości faktów dotyczących sytuacji uchodźców na całym świecie⁵¹⁵.

Podczas rozpatrywania spraw przez Sąd Krajowy Prawa Azylu zainteresowane strony mogą brać udział oraz składać wyjaśnienia. W razie konieczności w celu zapewnienia prawidłowego procesu stronom Prezes Sądu może zarządzić transmisję audiowizualną rozprawy na żywo przy użyciu specjalnej do tego przygotowanej sali sądowej z zachowaniem poufności. Transmisja będzie dostępna dla publiczności w siedzibie Ministerstwa Sprawiedliwości, ponadto udostępnia się również kopię pliku na którym zapisano rozprawę⁵¹⁶.

Przed wydaniem orzeczenia w razie pojawienia się poważnych trudności interpretacyjnych Sąd Krajowy Prawa Azylu może zwrócić się o rozstrzygnięcie problemu prawnego przez Radę Stanu. Rada Stanu powinna rozstrzygnąć daną kwestię w ciągu trzech miesięcy, na ten czas postępowanie się zawiesza⁵¹⁷.

5.7 Prawo pobytu dla wnioskodawców o azyl

Jeżeli cudzoziemiec złożył wniosek dotyczący wjazdu na terytorium francuskie przebywając poza granicami Francji właściwość organu administracyjnego upoważnionego do rozpatrzenia wniosku będzie prefekt a w Paryżu prefekt policji. Nie można odmówić prawa pobytu tylko ze względu na nieposiadanie przez cudzoziemca wizy lub dokumentów przewidzianych przez prawo⁵¹⁸.

Wnioskodawca ubiegający się o przyznanie prawa azylu ma prawo do pozostawania na terytorium Francji z wyjątkiem sytuacji gdy:

1. kraj jego pochodzenia na podstawie przepisów Konwencji Genewskiej został uznany za kraj bezpieczny to znaczy zapewnia respektowania zasad wolności, demokracji, praworządności szanuje prawa człowieka i podstawowe wolności w związku z

⁵¹⁵ X. Vandendendriessche, Z. Ait-El-Kadi, *Code de l'entrée ...*, s. 562-563.

⁵¹⁶ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł L. 733-1, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

⁵¹⁷ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł L. 733-3, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

⁵¹⁸ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł L. 741-2, L. 741-3, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

- powyższym zagrożenie dla wnioskodawcy nie istnieje;
2. jeżeli pobyt cudzoziemca zagraża poważnie porządkowi publicznemu;
 3. jeżeli wniosek złożono na podstawie świadomego oszustwa lub stanowi to naruszenie procedur azylowych⁵¹⁹.

Prawa pobytu dla wnioskodawców wnioskujących o przyznanie prawa azylu są różnicowane ze względu na fakt czy cudzoziemiec przebywa legalnie lub nielegalnie na terytorium Francuskim. Cudzoziemiec legalnie przebywający we Francji, który jest uprawniony do uzyskania wizy długoterminowej może we właściwej prefekturze złożyć wniosek o azyl i uzyskać potwierdzenie zezwolenia na pobyt oznaczony z adnotacją „*cudzoziemiec dopuszczony z tytułu azylu*”. Cudzoziemiec taki może podejmować pracę na terenie Francji. Drugą kategorią są cudzoziemcy przebywający na terytorium Francji nielegalnie, pozbawieni właściwych dokumentów uprawniających do wjazdu. Uwzględniając stopień asymilacji uchodźcy ze społeczeństwem francuskim cudzoziemiec taki może być chroniony przed wydaleniem na podstawie Konwencji Genewskiej z 1951 roku. Jeżeli cudzoziemiec spełni przesłanki wynikające z Konwencji Genewskiej nie ma obowiązku uzyskiwania niezbędnych dokumentów upoważniających do pobytu we Francji. Odmowa przyznania statusu uchodźcy takim osobom może być wydana względem takiego cudzoziemca jeżeli jego pobyt we Francji zagraża porządkowi publicznemu, wnioskodawca jest objęty procedurą wydalenia lub objęty jest zakazem wjazdu, wnioskodawca znajduje się na punkcie wjazdowym lub w strefie oczekiwania a wniosek taki został uznany za oczywiście bezzasadny. Trzecią kategorią jest cudzoziemiec nie posiadający tytułu pobytu we Francji, który składa wniosek o azyl. Cudzoziemiec taki w pierwszej kolejności musi przybyć na terytorium francuskie uzyskać prawo pobytu we Francji i przedstawić wniosek prefektowi departamentu⁵²⁰.

Uzyskanie przez cudzoziemca zezwolenia na pobyt czasowy uprawnia go do skorzystania z wielu form pomocy przeznaczonych dla uchodźców. Mogą oni korzystać z prawa pobytu w ośrodku dla osób ubiegających się o azyl. Cudzoziemcy korzystający z pomocy w formie miejsca pobytu w ośrodku dla osób oczekujących na decyzję w sprawie azylu mogą korzystać również z pomocy administracyjnej i socjalnej. Cudzoziemcy otrzymują również miesięczny zasiłek w wysokości 300 euro miesięcznie. Jednak pomoc jest przyznawana wyłącznie cudzoziemcom współpracującym z organami administracji. Ponadto

⁵¹⁹ D. Chagnollaud, G. Drago, *Dictionnaire...*, s. 23.

⁵²⁰ *Ibidem*, s. 566-567.

właściwy organ państwowy musi zapewnić cudzoziemcowi w razie potrzeby pomoc w formie zakwaterowania, wyżywienia, odzieży, świadczeń spełnianych w naturze lub zasiłków czy też bonów. Osoba, która złożyła wniosek o przyznanie prawa azylu może ubiegać się o przyznanie pomocy instytucji z zakresu pomocy społecznej. Ponadto cudzoziemcowi przysługuje prawo do opieki medycznej⁵²¹.

Cudzoziemiec wnioskujący o prawo azylu posiada swobodę ruchu na terytorium państwa przyjmującego. Państwo przyjmujące jest zobowiązane do zapewnienia „*przyzwoitych warunków przyjęcia*” co jest interpretowane jako obowiązek udzielenia pomocy względem uchodźcy⁵²².

⁵²¹ *Ibidem*, s. 568-569.

⁵²² S. Hennette-Vaucher, D. Roman, *Droits de l'Homme...*, s. 602.

Rozdział 6 . Pomoc społeczna na rzecz cudzoziemców

6.1 Prawa ekonomiczne i społeczne zagadnienia wstępne

Prawa ekonomiczne i społeczne są bardzo zróżnicowane, do ich katalogu zaliczyć możemy prawo pracy, prawo zrzeszania się czy też prawo do strajku, prawa rodzinne, prawo do nauki, prawo do wypoczynku oraz prawa sensu stricte społeczne i ekonomiczne (prawo do ochrony zdrowia, prawo do mieszkania, prawo do pożywienia i wody, zakaz niewolnictwa)⁵²³. Doktryna praw społecznych była krytykowana za jej abstrakcyjny charakter zwłaszcza w świetle zasady równości wobec prawa. Zasada równości była często ograniczana do równości wobec prawa. Idee doktryny praw społecznych pomimo kontrowersji jakie wzbudzały nie zostały odrzucone a jedynie były uzupełniane o nowe swobody. Ostatecznie zakres praw socjalnych został wyznaczony w preambule do Konstytucji z 1946 roku. Jak wskazuje R. Letteron wpływ na zakres praw socjalnych w preambule Konstytucji wywarła ideologia marksistowska⁵²⁴.

O. Nay wyróżnia z katalogu praw ekonomicznych i społecznych prawa „*pierwszej generacji*”, do których zalicza prawa ogłoszone w czasie rewolucji francuskiej z końca XVIII wieku w szczególności prawa wymienione w Deklaracji z 1789 roku. Prawa te są naturalnymi prawami człowieka niezależnymi od społeczeństwa czy też działań państwa. Od XX wieku wyróżniamy tzw. „*prawa pozytywne*”. Prawa te są owocem działalności poszczególnych ruchów politycznych na przestrzeni XIX i XX wieku. Prawa te są z reguły prawami zbiorowymi odnoszącymi się do praw poszczególnych zawodów lub praw rodzin. Do praw tych można zaliczyć idee państwa opiekuńczego, solidarność społeczna oraz równość szans w społeczeństwie. Pierwsze prawa ekonomiczne i społeczne we Francji zostały zapisane w Konstytucji z 1793 roku. Pojawiły się one również w preambule Konstytucji z roku 1946. Ponadto ważnym dokumentem w dziedzinie praw ekonomicznych i społecznych jest Powszechna Deklaracja Praw Człowieka z roku 1948. Kwestię tą regulują również umowy międzynarodowe na przykład Międzynarodowy Pakt Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych ONZ z 1966 roku. Zadaniem prawa międzynarodowego jest w szczególności ochrona praw grup społecznych, narodów lub mniejszości narodowych. Na mocy Międzynarodowego Paktu Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych ONZ możliwa

⁵²³ O. Nay, *Lexique de science politique*. Paris 2011, s. 169.

⁵²⁴ R. Letteron, *Libertés publiques*. Paris 2012, s. 32.

jest ochrona tych praw we wszystkich krajach członkowskich będących stroną tego paktu. Od roku 1975 prawa ekonomiczne i społeczne są chronione przez Radę Konstytucyjną⁵²⁵.

6.2 Prawo pomocy dla nieletnich cudzoziemców

W szczególnej sytuacji prawnej znajdują się dzieci cudzoziemcy. Na podstawie artykułu 3 punkt 1 Konwencji Praw Dziecka z 20 listopada 1989 roku ratyfikowanej przez Francję 7 sierpnia 1990 roku wydając wszelkie decyzje, które dotyczą dzieci podejmowane przez publiczne czy też prywatne instytucje opieki społecznej, sądy, władze administracyjne lub organy ustawodawcze powinno się w pierwszej kolejności kierować dobrem dziecka⁵²⁶.

We Francji prawo do pomocy społecznej przysługuje w zasadzie wszystkim osobom zarówno obywatelom jak i cudzoziemcom przebywającym we Francji. W Republice Francuskiej pomocą socjalną w szczególności objęte są rodziny posiadające dzieci. Jak podkreśla A. Toppino pomoc społeczna dla dzieci jest szczególnie ważna i powinna się w szczególności skupiać na zaspokajaniu poniższych aspektów:

1. dostarczanie pomocy materialnej, naukowej i wsparcia psychologicznego dzieciom, młodzieży i ich rodzinom pozwalające przezwyciężyć trudności, które są dla nich szczególnie dotkliwe;
2. organizowanie w miejscach szczególnie zagrożonych niedostosowaniem społecznym, działań zbiorowych mających na celu zapobieganie marginalizacji i ułatwienie integracji społecznej czy też promocję społeczną młodych i ich rodzin;
3. przeprowadzanie nadzwyczajnych działań ochronnych dla nieletnich znajdujących się w trudnej sytuacji;
4. wypełnianie wszystkich potrzeb małoletnich poprzez współpracę z ich rodzinami;
5. podejmowanie działań na rzecz zapobiegania przemocy względem małoletnich⁵²⁷.

Świadczenia z pomocy społecznej na rzecz dzieci *l'Aide Sociale à Enfance* (ASE) w postaci tzw. pomocy domowej są przeznaczone dla osób mających na utrzymaniu dziecko, gdy ze względu na stan zdrowia, wykształcenie lub inne czynniki nie posiada odpowiednich środków finansowych do zapewnienia właściwego standardu życia. Pomoc taka przyznawana jest również kobietom w ciąży w przypadku komplikacji zdrowotnych, problemów

⁵²⁵ O. Nay, *Lexique ...*, s. 170.

⁵²⁶ *Droit des étrangers. Journal du droit des jeunes*. 2012/2 nr 312, s. 42.

⁵²⁷ A. Toppino, *Les droits des étranger en France*. Issy-les-Moulineaux 2001, s. 151.

społecznych lub finansowych zwłaszcza jeżeli matka jest poniżej dwudziestego pierwszego roku życia i posiada trudności społeczne.

Pomoc może być realizowana poprzez działania łączne lub oddzielne polegające na pomocy finansowej comiesięcznej lub w formie specjalnej renty, interwencji pracownika socjalnego lub domowej pomocy w postaci gospodyni w celu udzielania pomocy rodzicom (pomoc w opiece nad dzieckiem, w zarządzaniu budżetem domowym). Pomoc może być również realizowana w postaci pracy edukacyjnej w domu poprzez interwencję specjalistów na przykład pracownika socjalnego, pedagoga w celu badania relacji rodzinnych i przezwycięzania sytuacji kryzysowych (na przykład przemocą w rodzinie). Do szczególnych zadań jednostek pomocy społecznej względem dzieci należy pomoc osobom niepełnoletnim, które nie mogą pozostać w środowisku rodzinnym (kryzys rodzinny, ryzyko dla dzieci) lub też z powodów szczególnych trudności życiowych nie mogą pozostać w środowisku rodzinnym (na przykład inwalidztwo) wówczas wymagana jest zgoda rodziców. Opieką instytucji zajmujących się pomocą społeczną są objęte również kobiety w ciąży i samotne matki z dziećmi w wieku do lat trzech, które potrzebują wsparcia materialnego i psychologicznego. Pomoc tymczasową mogą uzyskać również osoby poniżej dwudziestego pierwszego roku życia jeżeli mają trudności z integracją społeczną lub nie posiadają odpowiedniego wsparcia rodziny⁵²⁸.

Co do zasady cudzoziemcy będący dziećmi niezależnie od posiadania prawa pobytu na terytorium francuskim korzystają z tych samych praw co dzieci obywatele francuscy, prawo francuskie nie przewiduje różnicowania praw dzieci cudzoziemców ze względu na posiadanie lub nie prawa do legalnego pobytu na terytorium francuskim⁵²⁹.

6.3 Zasady udzielania pomocy społecznej cudzoziemcom

Prawa cudzoziemców w zakresie między innymi pomocy społecznej zostały uregulowane w artykule L 111-1 francuskiego Kodeksu wjazdu i pobytu cudzoziemców i prawa azylu. Nadaje on takie same prawa osobom niemającym obywatelstwa francuskiego, posiadającym obywatelstwo innego państwa. System pomocy społecznej dla cudzoziemców jest bardzo zróżnicowany. Dominującą tendencją jest niedyskryminacja cudzoziemców

⁵²⁸ S. Maugendre, *Sans-papiers mais pas sans droits*. Paris 2009, s. 21.

⁵²⁹ A. Toppino, *Les droits...*, s. 151.

względem obywateli francuskich w zakresie przyznawanych praw pomocy społecznej. Prawo do ochrony zdrowia jest uregulowane zarówno we francuskich przepisach krajowych jak i międzynarodowych. Różnice w traktowaniu są możliwe jedynie w sytuacji gdy będą one uzasadnione ogólnymi kryteriami lub celem. Rada Konstytucyjna stwierdziła, iż ustawodawca nie może zastosować zasad szczególnych w odniesieniu do cudzoziemców jeżeli miałyby to przeczyć warunkom respektowania prawa międzynarodowego oraz zasad konstytucyjnych⁵³⁰. Zasady ogólne nadają obowiązek zapewnienia odpowiedniego poziomu usług z zakresu prawa ochrony społecznej. Artykuł L 115-6 francuskiego kodeksu pomocy społecznej stanowi, iż uprawnienie do korzystania ze świadczeń pomocy społecznej przysługuje cudzoziemcom mającym uregulowany status w zakresie pobytu i pracy na terytorium francuskim. Lista dokumentów regulujących status prawny cudzoziemców jest określana poprzez odpowiedni dekret⁵³¹.

Prawo francuskie nie wymaga uznawania prawa pomocy społecznej względem cudzoziemców. Ponadto podmioty uprawnione do pomocy społecznej mają prawo sądowego dochodzenia uprawnień wynikających z przepisów o pomocy społecznej⁵³². Cudzoziemiec, który uzyskał decyzję odmowną na wniosek o przyznanie pomocy społecznej może po uzyskaniu na piśmie uzasadnienia zawierającego przesłanki odmowy skorzystać z pomocy organizacji społecznych celem podjęcia stosownych środków zaradczych w tym prawa zwrócenia się w sytuacjach pilnych do sędziego celem orzeczenia odpowiednich środków odwoławczych w szczególności gdy decyzję wydano w sposób oczywiście niezgodny z prawem oraz z naruszeniem podstawowych praw⁵³³. Jednak nie wszystkie formy pomocy społecznej podlegały ochronie sądowej, takiej ochrony nie posiadały dodatkowe opcjonalne formy pomocy udzielanej uznaniowo przez organy pomocy społecznej⁵³⁴.

Warto podkreślić, iż artykuł L 115-6 francuskiego kodeksu pomocy społecznej upoważnia do uzyskania pomocy społecznej jedynie cudzoziemców mających uregulowany status prawny pobytu we Francji. Orzeczeniem Francuskiego Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13 sierpnia 1993 roku przepis ten dopuszczający korzystanie z pomocy społecznej przed uzyskaniem pozwolenia na pobyt nie jest niezgodny z postanowieniami Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i protokołami dodatkowymi. Jednak takie uregulowanie zostało

⁵³⁰ É. Alfandri, F. Tourette, *Action et aide sociales*. Paris 2011, s. 113-114.

⁵³¹ F. Kessler, *Droit de la protection sociale*. Paris 2012, s. 214.

⁵³² É. Alfandri, F. Tourette, *Action ...*, s. 111.

⁵³³ S. Maugendre, *Sans-papiers ...*, s. 22.

⁵³⁴ É. Alfandri, F. Tourette, *Action ...*, s. 113.

uznane jako niezgodne z Międzynarodową Konwencją Praw Człowieka. Konwencja ta nadaje prawo osobom poniżej osiemnastego roku życia prawo dostępu do niezbędnej opieki medycznej. Rada Stanu uznała te przepisy jako bezprawne, odnosząc się do Dekretów nr 2005-859 i 2005-860 z dnia 28 lipca 2005 roku w sprawie opieki medycznej⁵³⁵.

Powszechną zasadą prawa do pomocy społecznej jest fakt, iż pomoc taka powinna być przyznana dla wszystkich osób będących w potrzebie. Prawo do pomocy społecznej jest jednak ograniczone do realizacji pewnych celów, które są przedstawione w ustawie. Prawo francuskie przewiduje zakazy łączenia niektórych form pomocy co należy interpretować w sposób ścisły. Zasadę tą należy w szczególności odnieść do pomocy społecznej otrzymywanej przez osoby upoważnione do świadczeń ochrony społecznej w szczególności ubezpieczeń społecznych⁵³⁶.

6.4 Pomoc społeczna dla osób nie posiadających prawa pobytu

Cudzoziemiec, który przekracza granicę nielegalnie i w sposób nielegalny przybywa na terytorium Francji naraża siebie na odpowiedzialność karną za nielegalne przekroczenie granicy. Jednak, niektóre osoby nie poniosą żadnej odpowiedzialności jeżeli motywem, ich działań była uzasadniona obawa przed faktycznym lub potencjalnym niebezpieczeństwem. Osoby, które mają nieuregulowany status pobytu we Francji ze względu na przesłanki przewidziane przez przepisy międzynarodowe o pomocy dla uchodźców ze względów humanitarnych mogą uzyskać we Francji dostęp do świadczeń pomocy społecznej⁵³⁷.

Dostęp do pomocy społecznej nie jest uzależniony od regularności pobytu lub od minimalnego czasu jego trwania we Francji. W celu ustalenia uprawnień do pomocy społecznej konieczne jest ustalenie zasadności przydzielenia pomocy na rzecz danej osoby. W razie braku możliwości przedstawienia stanu majątkowego oraz adresu do uzyskania pomocy społecznej wystarczające jest złożenie oświadczenia⁵³⁸.

Zgodnie z zasadą właściwości terytorialnej i warunków zamieszkiwania na terytorium francuskim prawo do pomocy społecznej, na podstawie artykułu L 111-1 Kodeksu wjazdu i

⁵³⁵ A.S. Ginon, F. Guimard, A. Mavoka-Isana, *Code de la sécurité sociale*, Paris 2013, s. 43.

⁵³⁶ É. Alfandri, F. Tourette, *Action ...*, s. 112.

⁵³⁷ *Ibidem*, s. 122.

⁵³⁸ S. Maugendre, *Sans-papiers ...*, s. 22.

pobytu cudzoziemców i prawa azylu cudzoziemcy mają prawo do uzyskiwania świadczeń z opieki społecznej jeżeli przebywają w sposób stabilny i stały na terytorium francuskim. Miejsce zamieszkania oznacza miejsce, w którym żyje człowiek w zwyczajny sposób. Do ustalenia miejsca zamieszkania konieczny jest minimalny wymagalny czas pobytu, przy czym ważna jest intencja wnioskodawcy. Rada Stanu orzeczeniem z dnia 8 stycznia 1981 roku wyraziła opinię, iż miejscem zamieszkania co do zasady jest miejsce gdzie cudzoziemiec pozostaje w warunkach, które nie są warunkami przypadkowymi a stwarzają przeświadczenie o minimalnej stabilności. Miejsce zamieszkania powinno być rozpatrywane w każdym przypadku indywidualnie na podstawie faktycznych kryteriów włączając w to powód przybycia danego cudzoziemca na terytorium Francji, jego relacje osobiste i zawodowe, które to wyrażają rzeczywisty zamiar pobytu we Francji⁵³⁹.

6.5 Dostęp do świadczeń pomocy społecznej dla obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej

Zasada równego traktowania obywateli francuskich i cudzoziemców pochodzących z państw europejskich w dostępie do pomocy społecznej wynika z zasady niedyskryminacji obywateli Unii Europejskiej. Cudzoziemcy mają we Francji szeroki dostęp do świadczeń i zabezpieczeń z systemu pomocy społecznej. Dla cudzoziemców niedostępne są świadczenia emerytalne. Dostęp do świadczeń na rzecz cudzoziemców jest uzależniony od faktu zamieszkiwania we Francji w chwili przyznawania pomocy. Zasada ta jednak obowiązuje nie tylko cudzoziemców, ale również obywateli francuskich. Nie jest dopuszczalny wywóz świadczeń otrzymanych z pomocy społecznej za granicę, nawet jeżeli zostały one przyznane to ich beneficjenci nie mogą z nich korzystać za granicą. Świadczenia z pomocy społecznej są przyznawane osobom mającym związek z Francją⁵⁴⁰.

Zasada dostępności na rzecz cudzoziemców systemu zabezpieczenia społecznego wynika z zasady powszechności zawartej w akapicie 11 preambuły Konstytucji z 1946 roku⁵⁴¹. Zasada ta bierze swój początek w zasadzie równości. Pojawiają się dwie grupy cudzoziemców:

⁵³⁹ É. Alfandri, F. Tourette, *Action ...*, s. 114-115.

⁵⁴⁰ L.E. Camaji, *La personne dans la protection sociale*. Paris 2006, s. 47-48.

⁵⁴¹ Preambuła francuskiej Konstytucji z 1946 roku została przyjęta w poczet norma konstytucyjnych Preambułą Konstytucji z 4 października 1958 roku. (Konstytucja Francuska z 4 października 1958 roku, tekst zaktualizowany z dnia 23 lipca 2008, LOI constitutionnelle nr 2008-724 z dnia 23 lipca 2008 - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 24 lipca 2008 nr 0171).

1. cudzoziemcy znajdujący się poza systemem prawa Unii Europejskiej;
2. cudzoziemcy korzystający z prawa Unii Europejskiej⁵⁴².

ad 1 Kwestia dostępu cudzoziemców do systemu zabezpieczenia społecznego została rozstrzygnięta przez Radę Konstytucyjną w decyzji z dnia 13 sierpnia 1993 roku stwierdzając, iż ustawodawca może wobec cudzoziemców ustanawiać szczególne normy, z poszanowaniem wolności i praw podstawowych o wartości konstytucyjnej uznając wszystkich rezydujących na terytorium Republiki, jeżeli nie zagrażają porządkowi publicznemu, za posiadających prawo do praw i wolności indywidualnych, bezpieczeństwa, swobody przemieszczania się, prawo do zawarcia małżeństwa, prawo do prowadzenia normalnego życia rodzinnego, w tym także cudzoziemcy mogą korzystać z prawa do ochrony socjalnej jeżeli zamieszkują na terytorium Francji w sposób stabilny i regularny⁵⁴³.

Warunkiem dostępu do świadczeń zabezpieczenia społecznego we Francji aktualnie nie jest już posiadanie obywatelstwa, ale fakt stałego i regularnego zamieszkiwania co jest wyrazem realizacji zasady równości, a w szczególności zasady niedyskryminacji⁵⁴⁴.

Co do zasady od roku 1998 z systemu zabezpieczeń społecznych mogą korzystać również cudzoziemcy mający uregulowany status pobytu we Francji to jednak zasada humanitaryzmu doprowadziła do przyznania przez ustawodawcę francuskiego pewnych praw społecznych cudzoziemcom nie posiadającym uregulowanego statutu prawnego. Takie unormowanie zostało wprowadzone celem ochrony godności człowieka, konieczności ochrony interesów dziecka, prawa do ochrony zdrowia lub prawa do mieszkania. O ile cudzoziemcom nie mającym uregulowanego statusu pobytu we Francji nie przysługuje prawo pełnego dostępu do systemu zabezpieczeń społecznych to przysługuje im prawo do państwowej pomocy medycznej. Prawo do państwowej pomocy medycznej przysługuje cudzoziemcom zamieszkującym we Francji, przez okres minimalnie trzech miesięcy⁵⁴⁵.

Jednak jak twierdzi N. Ferran rozpatrując możliwości korzystania przez cudzoziemców o nieuregulowanym statusie pobytu we Francji z instytucji pomocy społecznej należy pamiętać iż każde takie działanie, relacja czy też umowa o udzielenie pomocy

⁵⁴² L.E. Camaji, *La personne ...*, s. 54-55.

⁵⁴³ S. Slama, *Immigrations et libertés*. Paryż 2009, s. 31.

⁵⁴⁴ L.E. Camaji, *La personne ...*, s. 57.

⁵⁴⁵ *Ibidem*, s. 68.

społecznej jest w pewien sposób monitorowana i podlega ograniczeniom⁵⁴⁶.

System zabezpieczenia społecznego na rzecz cudzoziemców jest w zasadzie przeznaczony dla cudzoziemców mających uregulowany status pobytu, jednak od tej reguły przewidziane są dwa wyjątki:

1. osoby przebywające bez uregulowania statutu pobytu gdy są objęci ryzykiem zawodowym, zagrożone wypadkiem lub chorobą zawodową, dotyczy to również cudzoziemców przebywających we Francji na podstawie tymczasowego zezwolenia na pobyt z adnotacją „*życie prywatne i rodzinne*”;
2. więźniów korzystających z ogólnego systemu ubezpieczeń zdrowotnych⁵⁴⁷.

W roku 1998 w wyniku zmiany ustawodawstwa w zakresie prawa do zabezpieczenia społecznego uchylono kryterium obywatelstwa, które zostało zamienione stabilnym i regularnym pobytom na terytorium Francji zgodnie z decyzją Rady Konstytucyjnej z 13 sierpnia 1993 roku⁵⁴⁸.

W zakresie dostępu do systemu zabezpieczenia społecznego przez obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej, prawo Unii Europejskiej nie narusza kompetencji państw członkowskich do swobodnego organizowania systemów zabezpieczenia społecznego. Jeżeli dane zagadnienie nie zostało uregulowane przez prawo Unii Europejskiej, każde państwo jest uprawnione do kształtowania praw i obowiązków dotyczących systemu zabezpieczeń społecznych oraz warunków uprawniające do korzystania z pomocy⁵⁴⁹.

6.6 Koordynacja świadczeń w zakresie zabezpieczenia społecznego

6.6.1 Zagadnienia podstawowe

Już od XIX wieku ze względu na wzmożoną migrację poszczególne państwa starały się wprowadzić zasady koordynacji świadczeń z zakresu pomocy społecznej. Początkowo dokonywano tego za pomocą umów dwustronnych pomiędzy zainteresowanymi państwami.

⁵⁴⁶ N. Ferran, *L' étramger en situation irrégulière dans l'espace public: entre répression et relégation*. (W:) *Archives de politique criminelle*, 2010/1 nr 32, s. 23.

⁵⁴⁷ L.E. Camaji, *La personne ...*, s. 70.

⁵⁴⁸ *Ibidem*, s. 62.

⁵⁴⁹ *Ibidem*, s. 74.

Następnie wprowadzano ponadnarodowe rozwiązania umożliwiające kontrolę udzielanych świadczeń społecznych pod auspicjami ONZ to jest Międzynarodowej Organizacji Pracy, Rady Europy czy też Unii Europejskiej⁵⁵⁰.

Normy międzynarodowe i Europejskie we Francji podobnie jak w innych krajach Unii Europejskiej mają znaczący wpływ na przepisy prawa ubezpieczeń społecznych. Przepisy te wytworzyły zasadę terytorialności (zasady koordynacji) oraz wywarły wpływ na przepisy krajowe. System koordynacji zabezpieczeń społecznych został stworzony celem ułatwienia obywatelom państw Unii Europejskiej realizacji swobody przemieszczania się poprzez wspieranie pracowników migrujących. Normy przepisów koordynacyjnych przewidują, iż okresy niezbędne do otrzymania świadczeń z jednego państwa są zaliczane do otrzymania świadczeń w innym państwie członkowskim Unii Europejskiej⁵⁵¹.

Wszystkie systemy pomocy społecznej obowiązują na terytorium danego państwa. Ze względu na możliwość przemieszczania się danych jednostek pomiędzy państwami może się pojawić kwestia konieczności dokonania koordynacji świadczeń społecznych. Niektóre przepisy mogą być przeznaczone wyłącznie do obywateli danego państwa na przykład emerytury wypracowane w jednym państwie nie mogą być wykorzystane przez cudzoziemców w innym państwie⁵⁵².

Koordynacja systemów zabezpieczenia społecznego została wprowadzona do prawa Wspólnot Europejskich Traktatem Rzymskim z 1957 roku, w celu realizacji swobody przepływu pracowników. Obecnie ten akt prawny przyjął nazwę Traktatu Ustanawiającego Wspólnotę Europejską. Głównymi kierunkami oddziaływania przepisów dotyczących koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego jest:

1. zaliczanie wszystkich okresów uwzględnianych przez ustawodawstwa krajowe w celu nabycia lub zachowania prawa do świadczeń oraz obliczania ich wysokości;
2. wypłata świadczeń na rzecz osób zamieszkujących na terytoriach państw członkowskich⁵⁵³.

Europejska Wspólnota Gospodarcza w 1957 roku stworzyła instrument koordynacji

⁵⁵⁰ F. Kessler, *Droit de la protection ...*, s. 176.

⁵⁵¹ D. Dzienisiuk, *Zabezpieczenie społeczne w Unii Europejskiej – koordynacja świadczeń*. Warszawa 2004, s. 14.

⁵⁵² F. Kessler, *Droit de la protection sociale*. Paris 2012, s. 176.

⁵⁵³ D. Dzienisiuk, *Zabezpieczenie społeczne w Unii Europejskiej – koordynacja świadczeń*. Warszawa 2004, s. 14.

krajowych systemów zabezpieczenia społecznego państw członkowskich. W systemie koordynacji świadczeń na obszarze Unii Europejskiej istotne jest Rozporządzenie nr 883/2004/WE z dnia 29 kwietnia 2004 roku⁵⁵⁴.

Unia Europejska opracowała własne zasady wielostronnej współpracy w zakresie koordynacji świadczeń z zakresu zabezpieczenia społecznego. Kwestią tą zajmuje się artykuł 51 Traktatu Rzymskiego. Przepisy Unii Europejskiej w zakresie koordynacji zmierzają w szczególności do umożliwienia swobodnego przepływu pracowników, ułatwiając im utrzymanie się w razie zmiany kraju w którym podejmują zatrudnienie. Państwa Członkowskie są związane tym dokumentem i nie posiadają swobody w jego przyjęciu czy też nie jest to warunek przynależności do Unii Europejskiej. Natomiast jeżeli przepisy krajowe są sprzeczne z przepisami organów ponadnarodowych wówczas pierwszeństwo stosowania mają normy ponadnarodowe nad prawem krajowym⁵⁵⁵. Przepisy dotyczące koordynacji są stosowane w państwach członkowskich Unii Europejskiej oraz w Konfederacji Szwajcarii. Ponadto przepisy te odnoszą się w pewnym zakresie również do państw Europejskiego Obszaru Gospodarczego a także do państw stowarzyszonych z Unią Europejską. Prawo wspólnotowe poddane jest pod orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, który dokonuje jego wykładni celowościowej. Bezpośrednie stosowanie prawa wspólnotowego zezwala na skorzystanie z bezpośredniej ochrony sądowej norm wynikających z przepisów wspólnotowych przed sądami krajowymi co dodatkowo wzmacnia ich ochronę⁵⁵⁶.

Kwestie zabezpieczenia społecznego oraz pomocy społecznej zostały uregulowane również w artykule 34 Karty Praw Podstawowych. Przepis ten reguluje przesłanki, uzasadniające przyznanie prawa do świadczeń zabezpieczenia społecznego i usług społecznych. Ochrona jest zapewniona osobom w przypadkach związanych z trudną sytuacją życiową a mianowicie: macierzyństwem, chorobą, wypadkami przy pracy, utratą pracy, podeszłym wiekiem, zgodnie z zasadami ustanowionymi w prawodawstwie Unii Europejskiej oraz przepisach krajowych. Prawo do zabezpieczenia społecznego przysługuje każdemu kto legalnie zamieszkuje i przemieszcza się na terytorium Unii Europejskiej⁵⁵⁷.

⁵⁵⁴ X. Prétot, *Droit de la sécurité sociale*. Paris 2011, s. 107.

⁵⁵⁵ F. Kessler, *Droit de la protection...*, s. 184-185.

⁵⁵⁶ *Ibidem*, s. 185.

⁵⁵⁷ S. Majkowska-Szuls, M. Tomaszewska, M. Zielenicki, *Zabezpieczenie społeczne w Unii Europejskiej*. Warszawa 2012, s. 27.

Państwa Członkowskie Unii Europejskiej są w kwestii zabezpieczenia społecznego związane z państwami członkowskimi Europejskiego Stowarzyszenia Wolnego Handlu, Islandią, Liechtensteinem, Norwegią i Szwajcarią przepisami dotyczącymi koordynacji w sprawach zabezpieczenia społecznego⁵⁵⁸.

Obecnie koordynacja przepisów zabezpieczenia społecznego jest uregulowana przez tzw. „nową koordynację”. To umowne oznaczenie oznacza szereg przepisów z zakresu koordynacji świadczeń a mianowicie:

1. rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 roku w sprawie koordynacji zabezpieczenia społecznego – zmienione rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 988/2009 z dnia 16 września 2009 roku⁵⁵⁹;
2. rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 z dnia 16 września 2009 roku dotyczące wykonywania rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004⁵⁶⁰.

Kwestie koordynacji świadczeń obejmują poza przepisami Unii Europejskiej również inne normy prawa międzynarodowego a mianowicie Konwencję Międzynarodowej Organizacji Pracy nr 102 oraz Europejski Kodeks Zabezpieczenia Społecznego powołany pod patronatem Rady Europy. Z punktu widzenia prawa krajowego we Francji w zakresie koordynacji świadczeń znaczenie ma również Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Wykładnią tych przepisów zajmuje się Europejski Trybunał Praw Człowieka w Strasburgu. W zakresie sądownictwa krajowego we Francji w zakresie zgodności niektórych przepisów prawa francuskiego z Konwencjami Europejskimi zajmują się francuski Sąd Kasacyjny (*la Cour de Cassation*) oraz Rada Stanu (*le Conseil d'État*)⁵⁶¹.

Krajowe systemy opieki społecznej były uzależnione od narodowości, okresu podlegania ubezpieczeniom lub warunku przebywania w danym państwie. Przepisy danego

⁵⁵⁸ *Ibidem*, s. 29.

⁵⁵⁹ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 988/2009 z dnia 16 września 2009 r. zmieniające rozporządzenie (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego oraz określającego treść załączników, Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej z dnia 30 października 2009, nr L 284/43.

⁵⁶⁰ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 z dnia 16 września 2009 r. dotyczące wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego, Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej z dnia 20 października 2009, nr L 284/1.

⁵⁶¹ X. Prétot, *Droit de la sécurité sociale...*, s. 108.

państwa są ograniczone wyłącznie do terytorium tego państwa. Każdy system prawny zawiera przepisy odnoszące się do prawa obcego. Ze względu na fakt, iż przepisy te mogą być krzywdzące dla cudzoziemców powstała konieczność ponadnarodowego uregulowania tych kwestii. Gwarancję dla cudzoziemców w kwestii zapewnienia ich prawa do pomocy społecznej może stanowić jedynie stosowna umowa międzynarodowa o zabezpieczeniu społecznym. Umowa taka eliminuje kryteria niekorzystne dla cudzoziemców takie jak: obywatelstwo, konieczność spełnienia warunków ubezpieczenia lub stały pobyt. Umowy koordynujące przepisy z zakresu świadczeń pomocy społecznej eliminują przepisy krajowe w postępowaniach transgranicznych z zakresu pomocy społecznej, eliminują luki prawne oraz pozwalają uniknąć podwajania działań. Ponadto umowy te zmierzają do ujednolicenia przepisów z zakresu pomocy społecznej⁵⁶².

Jak wskazuje F. Kessler celem instrumentów międzynarodowych w zakresie koordynacji świadczeń pomocy społecznej nie powinno następować dyskryminowanie czy też uprzywilejowywanie pewnych grup świadczeniobiorców a instrumenty te powinny dążyć do ułatwiania migracji pracowników. Przepisy te nie powinny zmieniać przepisów krajowych, ale zapobiegać ewentualnej utracie praw nabytych lub przyjmowanych przez danego beneficjenta w wyniku zmiany miejsca zamieszkania lub pracy w innym państwie stronie umowy. Umowy międzynarodowe w zakresie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego pomimo istnienia różnic proceduralnych w uzyskiwaniu pomocy, organizacji tej pomocy oraz jej finansowaniu powinno zmierzać do przestrzegania podstawowych zasad. Równe traktowanie obywateli i cudzoziemców wynika z większości umów międzynarodowych dotyczących koordynacji świadczeń zabezpieczenia społecznego.

Wprowadzanie środków prawnych dyskryminujących pracowników migrujących wchodzących w zakres konwencji jest zabronione. Celem konwencji jest wyznaczenie jednego właściwego państwa w przypadku migracji transgranicznej pracowników. Co do zasady kwestie przyznania pomocy z systemu zabezpieczeń społecznych powinny być rozpatrywane zgodnie z przepisami prawa danego kraju pobytu wnioskodawcy, jednak zasady te mogą ulec zmianie na korzyść wnioskodawcy na przykład poprzez świadczenia w naturze, opiece medycznej lub przyznanie innych świadczeń. Wyjątkiem będzie sytuacja oddelegowania pracownika do pracy w innym kraju na przykład marynarzy lub personelu dyplomatycznego. Zasada zachowania praw nabytych i zachowania praw w trakcie ich nabywania wyraża się poprzez to, iż rozpatrując wniosek o przyznanie pomocy uwzględnia

⁵⁶² F. Kessler, *Droit de la protection* ..., s. 177.

się zasadę równego traktowania obywateli jak i cudzoziemców.

Zasada ochrony praw nabytych jest zachowana poprzez rozpatrywanie jako całości okresów podlegania ubezpieczeniu przez cudzoziemca zarówno w kraju poprzedniego pobytu jak i w kraju ubiegania się o przyznanie świadczeń. Rozpatrując zasadność przyznania pomocy bierze się pod uwagę bez względu na normy występujące w danym kraju wartości ogólne na przykład łączny czas podlegania ubezpieczeniu, okres pracy, okres zamieszkiwania w danym kraju. Rozpatrując spełnienie kryteriów przyznania pomocy w razie potrzeby bierze się pod uwagę okresy ubezpieczenia lub zamieszkania zakończone zgodnie z prawem innego kraju. Przepisy krajowe odnoszące się do zabezpieczenia społecznego zawierają szereg ograniczeń w zakresie kryteriów uprawniających do uzyskania świadczeń i usług poza granicami kraju. Aby przeciwdziałać tym ograniczeniom umowy międzynarodowe wprowadziły zasadę „eksportu świadczeń”. Zasada ta przyjmuje fikcję prawną jakoby beneficjent świadczeń przebywał lub zamieszkiwał na terytorium państwa właściwego. Świadczenia pieniężne są wypłacane w innych krajach, a świadczenia rzeczowe są wydawane przez państwo pobytu beneficjenta na koszt państwa pochodzenia. Zasada „eksportu” świadczeń odnosi się głównie do świadczeń długoterminowych (świadczenia emerytalne, świadczenia z tytułu niepełnosprawności lub świadczeń w razie wypadku lub choroby zawodowej)⁵⁶³. Zasada ta początkowo odnosząca się do świadczeń długoterminowych jest stopniowo rozszerzana na świadczenia krótkoterminowe (zasiłki chorobowe i macierzyńskie, zasiłki dla bezrobotnych, prawo do opieki zdrowotnej, świadczenia rodzinne i krótkoterminowe świadczenia w razie wypadków i chorób zawodowych). Wprowadzane zmiany są owocem negocjacji wielostronnych prowadzonych pod patronatem Międzynarodowej Organizacji Pracy i Rady Europy⁵⁶⁴.

6.6.2 Zakres i struktura koordynacji

Koordynację można podzielić na trzy zakresy. Pierwszym kryterium jest zakres terytorialny, obejmuje on wszystkie państwa członkowskie Unii Europejskiej a ponadto państwa sygnatariuszy umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym oraz w krajach członkowskich Europejskiego Stowarzyszenia Wolnego Handlu a mianowicie Islandię, Norwegię i Liechtenstein a także od 1999 roku Szwajcarię. Drugim kryterium jest zakres

⁵⁶³ *Ibidem*, s. 178-179.

⁵⁶⁴ *Ibidem*, s. 180.

podmiotowy – a więc osoby objęte systemem koordynacji. Rozporządzenie nr 883/2004/WE oraz Rozporządzenie nr 1408/71 obejmują systemem koordynacji obywateli państw członkowskich wyżej wymienionych, bezpaństwowców i uchodźców mieszkających w tych państwach a podlegających ustawodawstwu jednego lub kilku państw objętych koordynacją oraz członków ich rodzin⁵⁶⁵.

Na podstawie dyrektywy nr 98/49/WE z dnia 29 czerwca 1998 roku wprowadzono koordynację uzupełniającą ochrony socjalnej w sprawie przyznania dodatkowych uprawnień emerytalnych pracowników i osób prowadzących działalność gospodarczą na własny rachunek na terenie Unii Europejskiej. Celem tej regulacji jest ochrona praw do świadczeń emerytalnych osób pragnących skorzystać ze swobody przepływu osób w zakresie państw członkowskich. Dyrektywa ta przewiduje cztery podstawowe grupy działań:

1. państwa członkowskie podejmują niezbędne środki w celu zapewnienia, zachowania przysługujących uprawnień do świadczeń emerytalnych lub rentowych członków dodatkowego systemu emerytalno-rentowego, w stosunku do których nie są dłużej płacone składki do tego systemu w konsekwencji przemieszczenia się z jednego państwa członkowskiego do innego, w takim samym zakresie jak członków, w stosunku do których składki nie są dłużej płacone, ale którzy pozostają w tym samym państwie członkowskim, działania te obejmują również inne uprawnione osoby zgodnie z zasadami danego dodatkowego systemu emerytalno-rentowego;
2. państwa członkowskie muszą zapewnić, iż płatność emerytur oraz innych świadczeń w ramach systemu emerytalno-rentowego w innych państwach członkowskich odbywać się będzie bez pobierania żadnych opłat oraz kosztów transakcji;
3. pracownicy delegowani mają możliwość podlegania systemowi ubezpieczeń w kraju pochodzenia w okresie oddelegowania do innego państwa członkowskiego, w tym przypadku pracodawca jest zwolniony z pokrywania dodatkowych wpłat na rzecz systemu emerytalnego w innym Państwie Członkowskim;
4. pracodawcy, administratorzy lub inne odpowiedzialne osoby odpowiadające za zarządzanie dodatkowymi systemami emerytalno-rentowymi zobowiązane są do poinformowania o przysługujących pracownikom prawach i korzyściach w razie przeniesienia do innego kraju⁵⁶⁶.

Rozwiązania międzynarodowe i europejskie mają zasadniczy wpływ na przepisy z

⁵⁶⁵ J.J. Dupeyroux, M. Borgetto, R. Lafore, *Droit de la sécurité sociale...*, s. 378-379.

⁵⁶⁶ F. Kessler, *Droit de la protection ...*, s. 185-186.

zakresu zabezpieczeń społecznych. Istotne są zasady koordynacji systemu świadczeń. Instytucje koordynacji systemu świadczeń zabezpieczeń społecznych powstały w celu rozwiązania problemów pracowników migrujących w celu poszukiwania zatrudnienia. Francja zawarła szereg umów dwustronnych i wielostronnych z innymi państwami celem doprowadzenia do koordynacji systemu zabezpieczeń społecznych z krajami Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej. Dla rozstrzygnięć koordynacji w ramach Unii Europejskiej kluczowym jest Rozporządzenie nr 883/2004/CE z 29 kwietnia 2004 roku⁵⁶⁷. Instrumenty międzynarodowe i europejskie pozwalają na harmonizację systemu zabezpieczeń społecznych w celu utworzenia wspólnych minimalnych norm. Przepisami warunkującymi powstanie systemu koordynacji zabezpieczeń społecznych są:

- Konwencja nr 102 Międzynarodowej Organizacji Pracy;
- Europejski Kodeks Zabezpieczenia Społecznego przyjęty przez Radę Europy;

Do zakresu przedmiotowego systemu koordynacji świadczeń z zakresu pomocy społecznej zaliczamy: zasiłki chorobowe, macierzyńskie i ojcowskie, zasiłki z tytułu niepełnosprawności, zasiłki z tytułu podeszłego wieku, renty, wypadków przy pracy i chorób zawodowych, śmierci, bezrobocia, świadczeń rodzinnych oraz wcześniejszych emerytur⁵⁶⁸. Świadczenia oblicza się według zasad obowiązujących w danym państwie. Przepisy dotyczące koordynacji świadczeń mają na celu ułatwienie podejmowania pracy przez cudzoziemców w oparciu o zasadę swobody przepływu osób na terytorium państw członkowskich Unii Europejskiej. Jeżeli przepisy danego państwa przewidują wykazanie okresów podlegania ubezpieczeniu, to wówczas zalicza się do czasu podlegania ubezpieczeniu również czas gdy dana osoba była ubezpieczona w innym kraju⁵⁶⁹.

Poza przepisami *sensu stricto* odnoszącymi się do kwestii zabezpieczenia społecznego w prawie europejskim istnieje szereg norm poruszający to zagadnienie w sposób generalny:

- przepisy odnoszące się do zwalczania dyskryminacji pomiędzy kobietami i mężczyznami;
- Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności wraz z orzeczeniami Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu dotyczącymi tej Konwencji i jej protokołów dodatkowych⁵⁷⁰.

⁵⁶⁷ X. Prétot, *Droit de la sécurité sociale...*, s. 107.

⁵⁶⁸ J.J. Dupeyroux, M. Borgetto, R. Lafore, *Droit de la sécurité sociale...*, s. 384.

⁵⁶⁹ *Ibidem*, s. 388.

⁵⁷⁰ X. Prétot, *Droit de la sécurité ...*, s. 108.

Zasada równości w systemie zabezpieczeń społecznych stanowi, iż ze względu na posiadanie tego samego miejsca zamieszkania cudzoziemcy i obywatele francuscy mają takie same prawa⁵⁷¹.

6.6.3 Koordynacja systemów Ochrony Społecznej w celu zapewnienia swobodnego przepływu pracowników

Koordynacja systemów zabezpieczenia społecznego została uregulowana w Traktacie Nicejskim. Artykuł 137 Traktatu przyznaje jurysdykcję Unii Europejskiej w celu wspierania i uzupełniania działań państw członkowskich Unii Europejskiej w dziedzinie zabezpieczenia społecznego i ochrony społecznej pracowników. Pomoc społeczna w dużej mierze pozostaje w kompetencji państw członkowskich, jednak Traktat Nicejski w zasadzie ustanawia swobodę przepływu pracowników. Normy te powstały w celu ułatwienia korzystania ze swobody przemieszczania się w ramach państw członkowskich. System koordynacji świadczeń zabezpieczenia społecznego opiera się na następujących zasadach:

1. równości traktowania obywateli i cudzoziemców w dostępie do praw społecznych;
2. uwzględnianie okresów ubezpieczeń we wszystkich systemach zabezpieczenia społecznego państw członkowskich Unii Europejskiej;
3. prawem właściwym do określenia statusu prawnego pracowników migrujących jest prawo państwa w którym pracują.

Zakres przedmiotowy koordynuje - obejmuje wszystkie gałęzie ogólnych i szczególnych systemów zabezpieczenia społecznego zarówno składowych i nieskładowych⁵⁷².

6.6.4 Koordynacja systemów zabezpieczeń społecznych cudzoziemców spoza Unii Europejskiej

Początkowo koordynacja systemu zabezpieczenia społecznego nie obejmowała cudzoziemców spoza państw członkowskich Unii Europejskiej przebywających regularnie na terytorium państw członkowskich Unii Europejskiej. Rozporządzenie nr 1408/71 zostało zastosowane do obywateli państw trzecich, które zawarły umowy o współpracy lub stowarzyszeniu z Unią Europejską, nawet jeżeli w tych umowach brak klauzuli wzajemnych świadczeń nieskładowych. Rozporządzenie to obejmuje porozumienie z krajami tzw.

⁵⁷¹ J.J. Dupeyroux, M. Borgetto, R. Lafore, *Droit de la sécurité sociale...*, s. 347.

⁵⁷² R. Pellet, A. Skrzyerbak, *Leçons de droit social et de droit de la santé*. Paris 2008, s. 22.

Maghrebu z 1976 roku, umowę z Turcją oraz Konwencją z Lomé z 1989 roku z krajami Afryki, Pacyfiku i Karaibów. Te umowy o współpracy przyznają prawa pracownikom państw trzecich i członkom ich rodzin. Rozporządzenie to ma zastosowanie zarówno do świadczeń z zakresu zabezpieczenia społecznego składkowych jak i nieskładkowych⁵⁷³.

6.6.5 Instytucje zajmujące się koordynacją świadczeń

Koordynacją świadczeń zajmuje się Komisja Administracyjna oraz Komitet Doradczy ds. Zabezpieczenia Społecznego Pracowników Migrantów. Komisja Administracyjna składa się z przedstawicieli rządu z każdego państwa członkowskiego. Jest ona odpowiedzialna za rozpatrywanie wszelkich spraw administracyjnych lub dotyczących wykładni przepisów, wspieranie i rozwijanie współpracy pomiędzy państwami członkowskimi w zakresie zabezpieczenia społecznego poprzez modernizację procedur wymiany informacji. Do realizacji procedur wymiany informacji opracowano standardowe formularze a także wprowadzono Europejską Kartę Ubezpieczenia Zdrowotnego. W skład Komitetu Doradczego wchodzi urzędnicy państwowi, przedstawiciele związków zawodowych i pracodawcy. Do zadań Komisji Administracyjnej należy opiniowanie proponowanych zmian w przepisach⁵⁷⁴.

6.6.6 Konwencje dwustronne w zakresie świadczeń zabezpieczenia społecznego

Poza przepisami międzynarodowymi i europejskimi Francja kwestie dostępu do zabezpieczenia społecznego uregulowała również poprzez umowy dwustronne stanowiące najstarszą formę międzynarodowej koordynacji świadczeń zabezpieczenia społecznego. Pierwsze umowy wiązały zazwyczaj dwa sąsiadujące ze sobą państwa oraz określały kategorie pracowników, którzy mogli być beneficjentami tej pomocy. Najczęściej umowy zawierane przez Francję miały chronić cudzoziemców podejmujących zatrudnienie we Francji rzadziej francuzów podejmujących pracę za granicą. W roku 1994 Rada Europy opracowała wzorcowe dyspozycje jakie powinna zawierać umowa bilateralna w zakresie koordynacji świadczeń zabezpieczenia społecznego. Dyspozycje te nie mają mocy obowiązującej jednak mogą stanowić swego rodzaju pomoc dla państw zamierzających zawrzeć taką umowę stanowiąc swego rodzaju wskazówkę na etapie negocjacji i przygotowywania takiej umowy

⁵⁷³ *Ibidem*, s. 22.

⁵⁷⁴ *Ibidem*, s. 23.

bilateralnej⁵⁷⁵.

6.6.7 Konwencje wielostronne w zakresie koordynacji świadczeń zabezpieczenia społecznego

Wielostronne konwencje w zakresie koordynacji świadczeń zabezpieczenia społecznego mogą być tworzone przy pomocy Międzynarodowej Organizacji Pracy, która to również wspiera regionalne konwencje wielostronne w szczególności dotyczące niektórych zawodów na przykład konwencja dotycząca pracowników międzynarodowego transportu.

Instrumenty Rady Europy dotyczące sprzyjaniu pracownikom migrantom to jest: Europejska Konwencja Pomocy Społecznej i Zdrowotnej, Europejska Konwencja Zabezpieczenia Społecznego, Europejska Konwencja o Zabezpieczeniu Społecznym wraz z Protokołem nr 5. Konwencje te mają na celu zapewnić równe traktowanie cudzoziemców obywateli państw stron konwencji z obywatelami Francuskimi. Europejska Konwencja o statusie prawnym pracowników migrujących traktuje o zabezpieczeniu społecznym, pomocy medycznej oraz wypadkach i chorobach zawodowych. Europejska Konwencja Pomocy i Zdrowotnej z 11 grudnia 1953 roku reguluje równe traktowanie cudzoziemców z państw będących stroną konwencji z obywatelami francuskimi, którzy legalnie przebywają we Francji. Pomoc ta wyraża się poprzez udzielenie wszelkiej pomocy objętej przepisami prawa i regulacjami obowiązującymi w każdej części terytorium celem udzielenia wystarczających środków do życia i opieki z wyjątkiem składowych świadczeń emerytalnych oraz świadczeń z tytułu wojny i okupacji. Konwencja Genewska z 28 lipca 1951 roku dotycząca uchodźców w artykule 23 przewiduje, iż uchodźcom regularnie przebywającym na terytorium państwa strony przysługuje prawo pomocy medycznej i zabezpieczenia społecznego. Na podstawie Konwencji z Nowego Jorku z 28 sierpnia 1954 roku prawo to przysługuje również apatrydom⁵⁷⁶.

6.7 Charakter ogólny prawa zabezpieczenia społecznego

Francuskie przepisy zabezpieczenia społecznego charakteryzują się trzema głównymi zasadami:

1. porządku publicznego;

⁵⁷⁵ F. Kessler, *Droit de la protection ...*, s. 180-181.

⁵⁷⁶ *Ibidem*, s. 183-184.

2. terytorialności świadczeń;
3. niedyskryminacji świadczeniobiorców.

Zasada terytorialności odgrywa znaczącą rolę w podporządkowaniu warunków uzyskiwania świadczeń. Jeżeli działalność zawodowa jest wykonywana na terytorium Francji niezależnie od faktu posiadania obywatelstwa miejscem płacenia składek jak również korzystania z zabezpieczenia społecznego jest Francja. Cudzoziemcy mogą swobodnie dobrowolnie przyłączyć się do francuskiego systemu ubezpieczeń. Obecnie w miarę wzrostu znaczenia prawa międzynarodowego i europejskiego zasada ta ustępuje tym rozwiązaniom ingerującym w prawo francuskie⁵⁷⁷.

Charakter niedyskryminacji w prawach zabezpieczenia społecznego cudzoziemców został ukształtowany zarówno przez Konstytucję francuską jak i orzecznictwo.

6.7.1 Przepisy w zakresie dostępu cudzoziemców do systemu zabezpieczeń społecznych przed 1998 rokiem

W poprzednim stanie prawnym we Francji sądy wielokrotnie odmawiały cudzoziemcom prawa do korzystania systemu zabezpieczeń społecznych, a w szczególności prawa do uzyskania pomocy z nieskładkowych świadczeń. W poprzednim stanie prawnym prawo do korzystania z systemu zabezpieczeń społecznych w sposób tożsamy z prawami obywateli francuskich przysługiwał wyłącznie obywatelom państw członkowskich Unii Europejskiej oraz obywatelom państw z którymi Francja zawarła umowy dwustronne w tym zakresie⁵⁷⁸.

6.7.2 Dostęp cudzoziemców do systemu zabezpieczeń społecznych po reformie z 11 maja 1998 roku

Zgodnie z aktualnie obowiązującymi przepisami cudzoziemcowi przysługuje prawo do nieskładkowych form pomocy z systemu zabezpieczeń społecznych przysługuje jeżeli legalnie i regularnie przebywa we Francji, bez żadnych dodatkowych wymogów (wymóg ten nie dotyczy obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej, obywateli państw

⁵⁷⁷ J.J. Dupeyroux, M. Borgetto, R. Lafore, *Droit de la sécurité ...*, s. 352-352.

⁵⁷⁸ *Ibidem*, s. 356-357.

członkowskich Europejskiego Obszaru Gospodarczego). W obecnym systemie prawnym cudzoziemcy muszą przebywać na terytorium Francji, jeżeli nie są obywatelami państwa, z którym Francja podpisała umowę w zakresie dostępu do świadczeń społecznych i medycznych aby móc otrzymywać stosowne świadczenia. Świadczenia te mogą być przyznane również na podstawie względów zdrowotnych i humanitarnych. Jeżeli chodzi o dostęp do zasiłku dla bezrobotnych czy też programów solidarnościowych koniecznym warunkiem jest posiadanie przez cudzoziemca uregulowanego statusu prawnego pobytu⁵⁷⁹.

Dostęp do systemu zabezpieczenia społecznego został uregulowany również szeregiem umów międzynarodowych i porozumień dwustronnych, w których to znajduje się szereg wytycznych i interpretacji. Przepisy krajowe są zgodnie z tymi konwencjami międzynarodowymi⁵⁸⁰.

Pomoc społeczna jest co do zasady przyznana dla obywateli oraz cudzoziemców mających uregulowane prawo pobytu. Świadczy o tym artykuł L. 111-2 Kodeksu pomocy społecznej i rodzinnej, który to enumeratywnie wymienia warunki przyznania pomocy społecznej cudzoziemcom. Obywatele państw członkowskich Unii Europejskiej nie mogą być dyskryminowani w państwie przyjmującym jeżeli jest ono członkiem Unii Europejskiej poprzez traktowanie w sposób odmienny od obywateli tego państwa w kwestii dotyczącej prawa zabezpieczenia społecznego. Teza taka została potwierdzona w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich⁵⁸¹. Cudzoziemcy o nieuregulowanym statusie pobytu mogą się kwalifikować do niektórych świadczeń z zakresu pomocy społecznej⁵⁸².

6.8 Zasiłek dla bezrobotnych

Zasiłek dla bezrobotnych we Francji przysługuje cudzoziemcom mającym uregulowane prawo pobytu oraz zezwolenie na podjęcie pracy⁵⁸³.

Francuski program pomocy cudzoziemcom posiada dwa główne nurty:

⁵⁷⁹ *Ibidem*, s. 358.

⁵⁸⁰ *Ibidem*, s. 359.

⁵⁸¹ Artykuł 111-2 Code de l'action sociale et des familles, z 21 octobre 2004, J.O. Numero 250 z 26 octobre 2004.

⁵⁸² F. Kessler, *Droit de la protection...*, s. 647.

⁵⁸³ J.J. Dupeyroux, M. Borgetto, R. Lafore, *Droit de la securite...*, s. 358.

- świadczenia solidarnościowe;
- zasiłek tymczasowy.

We francuskim systemie zabezpieczenia społecznego funkcjonował zasiłek emerytalny dla osób poszukujących pracy, którzy nie osiągnęli jeszcze ustawowego wieku emerytalnego, kolejnym zasiłkiem był zasiłek dla osób kończących szkolenie, oba zasiłki zostały jednak zniesione 1 stycznia 2009 roku⁵⁸⁴.

6.9 Zasiłek solidarnościowy specjalny

Warunkiem przyznania zasiłku jest brak praw do świadczeń ubezpieczeniowych wynikający z wyczerpania się tego ubezpieczenia oraz dla osób które mają ukończony 50-ty rok życia jeżeli już wcześniej korzystali z zasiłku solidarnościowego. Osoby, które mają uzyskać świadczenia solidarnościowe powinny spełnić kryteria wieku, sprawności fizycznej oraz poszukują pracy w celu uzyskania świadczeń ubezpieczeniowych. Ponadto osoby ubiegające się o to świadczenie powinny udowodnić pięć lat pracy w okresie dziesięciu lat przed końcem umowy pozwalającej na uzyskanie odszkodowania tytułem ubezpieczenia na wypadek bezrobocia. Środki materialne nie mogą przekraczać pewnych kwot. W roku 2011 ustalono na jedną osobę wysokość w kwocie 1075,90 euro na jedną osobę a kwoty 1690,70 euro na parę⁵⁸⁵.

Zasiłek na wypadek bezrobocia może być wypłacony natychmiast bez konieczności oczekiwania na niego w jakimś specjalnym okresie. Zasiłek jest przyznawany na okres sześciu miesięcy z możliwością jego przedłużania na kolejne sześciomiesięczne okresy jednak nie więcej niż trzykrotnie. Łącznie wymiar zasiłku dla bezrobotnych nie powinien przekroczyć dwóch lat⁵⁸⁶.

6.10 Zasiłek tymczasowy

Zasiłek tymczasowy jest wypłacany osobom w wieku co najmniej 18 lat, nie posiadającym ubezpieczenia na wypadek bezrobocia⁵⁸⁷. Warunkiem uzyskania zasiłku

⁵⁸⁴ *Ibidem*, s. 1175-1176.

⁵⁸⁵ *Ibidem*, s. 1176-1177.

⁵⁸⁶ *Ibidem*, s. 1178-1179.

⁵⁸⁷ B. Hess-Fallon, A.M. Simon, *Droit du travail*. Paris 2008, s. 368.

tymczasowego jest zarejestrowanie danego cudzoziemca jako osoby poszukującej pracy, rzeczywiste jej poszukiwanie, oraz nie posiadanie odpowiednich zasobów⁵⁸⁸.

Zasiłek ten przysługuje: cudzoziemcom ubiegającym się o azyl, cudzoziemcom korzystającym z ochrony uzupełniającej, cudzoziemców korzystających z tymczasowego zezwolenia na pobyt, cudzoziemcom oczekującym na deportację oraz niektórym kategoriom bezpaństwowców⁵⁸⁹. Bezrobotni cudzoziemcy z państw nie należących do Europejskiego Obszaru Gospodarczego muszą potwierdzić legalność swojego pobytu we Francji⁵⁹⁰. Czas trwania świadczeń jest uzależniony od wieku, minimalnego okresu podlegania ubezpieczeniu⁵⁹¹.

Do obowiązków osób poszukujących pracy należy pozostawanie w rejestrze osób bezrobotnych, ponadto musi on udowodnić podejmowanie stosownych działań mających na celu uzyskania zatrudnienia. Status osoby poszukującej pracy można utracić poprzez odmowę podjęcia pracy, bez względu na proponowany czas trwania umowy oferowanej pracy, jej zgodności ze zawodem i wykształceniem pracownika oraz możliwości mobilności ze względu na sytuację rodzinną i osobistą⁵⁹².

6.11 Pomoc społeczna na rzecz cudzoziemców ubiegających się o prawo azylu

Osoba oczekująca na przyznanie statusu uchodźcy zostaje umieszczona w specjalnym ośrodku, otrzymuje zasiłek socjalny oraz pomoc lekarską jednak jej sytuacja jest niepewna ponieważ cudzoziemiec taki może zostać jej pozbawiony w razie odrzucenia jego wniosku o nadanie statusu uchodźcy co może się wiązać z natychmiastową deportacją⁵⁹³.

Cudzoziemcy nie mający uregulowanego statusu pobytu co do zasady są wyłączeni z ubezpieczenia zdrowotnego. Cudzoziemcy regularnie przebywający we Francji mogą ubiegać się o finansowanie pomocy zdrowotnej finansowanej przez państwo. Warunkiem przyznania takiej pomocy jest nieposiadanie uregulowanego prawa pobytu. Ponadto cudzoziemiec

⁵⁸⁸ J.J. Dupeyroux, M. Borgetto, R. Lafore, *Droit de la securite...*, s. 1180.

⁵⁸⁹ *Ibidem*, s. 1179.

⁵⁹⁰ F. Kessler, *Droit de la protection...*, s. 478.

⁵⁹¹ R. Pellet, A. Skrzyrbak, *Leçons de droit social et de droit de la santé*. Paris 2008, s. 184.

⁵⁹² *Ibidem*, s. 185.

⁵⁹³ R. Letteron, *Libertés...*, s. 252.

ubiegający się o przyznanie pomocy medycznej w tej formie powinien udowodnić co najmniej trzymiesięczny okres pobytu we Francji z obowiązku tego są zwolnione są:

1. osoby, którym przysługuje podstawowa forma opieki zdrowotnej,
2. osoby zatrudnione jako pracownik,
3. osoby, które złożyły wniosek o azyl⁵⁹⁴.

6.12 Ochrona zdrowia cudzoziemców

Dostęp do systemu opieki zdrowotnej w doktrynie francuskiej jest uznawany jako istotny aspekt walki z ubóstwem i wykluczeniem społecznym⁵⁹⁵. Problemy zdrowotne często są istotnym składnikiem problemu ubóstwa i wykluczenia społecznego. We Francji z problemem dostępu do służby zdrowia zmagano się od połowy XIX wieku, kiedy to ustanowiono 7 sierpnia 1851 roku obowiązek udzielania bezpłatnej pomocy medycznej dla potrzebujących i inwalidów przez szpitale miejskie w miarę wolnych miejsc i pod warunkiem funkcjonowania szpitala w danym mieście⁵⁹⁶. Prawo do uzyskania pomocy medycznej zostało przyznane cudzoziemcom we Francji przez ustawę z dnia 15 lipca 1893 roku. Koszty leczenia pokrywane były przez skarb państwa z mocy prawa. Pomoc medyczna przysługiwała również osobom nieubezpieczonym. Ustawą z dnia 27 lipca 1999 roku wprowadzono powszechne ubezpieczenie. Pomoc państwa aktualnie ogranicza się do pomocy osobom mającym nieuregulowaną sytuację lub niezamieszkującym we Francji na stałe, ale aktualnie tam przebywającym wymagającym pomocy medycznej, której nie mogą pokryć ze względu na swoją niezamożność. Cudzoziemcom we Francji przysługuje prawo do opieki zdrowotnej świadczonej przez placówki opieki zdrowotnej, jeżeli posiadają we Francji stały i ciągły pobyt przez okres trzech lat⁵⁹⁷.

Pomoc medyczna państwa (fr. *L'aide médicale d'État*) we francuskim systemie opieki zdrowotnej stanowi instytucję mającą na celu sprawowanie opieki zdrowotnej nad cudzoziemcami mającymi nieuregulowany status pobytu we Francji. Pomoc ta skierowana jest do cudzoziemców de facto pozbawionych świadczeń z systemu zabezpieczenia społecznego oraz nie uprawnionych do świadczeń z ubezpieczenia zdrowotnego. Pomoc medyczna państwa została utworzona ustawą z 27 lipca 1999 roku i stanowi szczególną instytucję z zakresu pomocy społecznej. System ten umożliwia cudzoziemcom dostęp do

⁵⁹⁴ S. Maugendre, *Sans-papiers...*, s. 5.

⁵⁹⁵ D. Truchet. *Droit de la santé publique*. Paris 2013, s. 212.

⁵⁹⁶ É. Alfandri, F. Tourette. *Action et aide sociales*. Paris 2011, s. 404.

⁵⁹⁷ M. Dupot, C. Bergoigan-Esper, C. Paire, *Droit hospitalier*. Paris 2011, s. 48.

świadczeń medycznych w naturze w postaci leczenia w ramach ubezpieczenia chorobowego w związku z czym beneficjenci są zwolnieni z obowiązku wnoszenia opłat zaliczkowych. Pomoc medyczna oferowana w ramach tej instytucji nie zapewnia pomocy okulistycznej ani też protez dentystycznych. Pomoc ta jest finansowana w całości z budżetu państwa, ideą jej działania jest realizacja zasady humanitaryzmu wyrażającej się dostępem do opieki profilaktycznej i leczniczej oraz zapobieganie chorobom zakaźnym, które mogły by zagrozić rozprzestrzenianiem się na pozostałą część społeczeństwa. Z pomocy medycznej państwa korzystało w roku 2000 ok 75000 beneficjentów,⁵⁹⁸ w roku 2006 już ok 190 000 beneficjentów⁵⁹⁹. Stopniowy wzrost osób zainteresowanych uzyskaniem pomocy w ramach tej instytucji przyczynił się do stopniowego zaostrzania kryteriów kwalifikacyjnych do uzyskania tej formy pomocy⁶⁰⁰.

W roku 2003 wprowadzono, kryterium udzielenia pomocy medycznej po udowodnieniu przez cudzoziemca o nią aplikującego co najmniej trzy miesięcznego okresu zamieszkania we Francji. W zamyśle ustawodawcy ta nowelizacja kryteriów dostępu do pomocy medycznej państwa miała na celu skoncentrowanie się na stosowaniu idei humanitaryzmu w stosunku do beneficjentów tej instytucji ograniczając prawa cudzoziemców, którzy nigdy wcześniej nie zamieszkiwali we Francji. Wszyscy cudzoziemcy łącznie z tymi, którzy nie spełniają kryteriów otrzymania pomocy medycznej państwa mogą ją uzyskać, jeżeli brak tej pomocy będzie zagrażał ich życiu lub powodował trwałe i poważne uszczerbek na zdrowiu. Ponadto pomoc medyczna państwa będzie przysługiwała cudzoziemcom ubiegającym się o zezwolenie na pobyt we Francji jeżeli ich zdrowie będzie wymagało uzyskania stosownej pomocy medycznej, której nie mogą otrzymać w państwie swojego pochodzenia⁶⁰¹.

Głównymi beneficjentami instytucji Pomocy Medycznej Państwa są osoby wymagające udzielenia pomocy społecznej, w sytuacji gdy osoby te nie posiadają uprawnień do korzystania z podstawowego ubezpieczenia zdrowotnego lub dodatkowej ochrony zdrowia w ramach powszechnego ubezpieczenia zdrowotnego. Francuskie przepisy zezwalają na udzielenie pomocy medycznej cudzoziemcom nie spełniającym ustawowych przesłanek dopuszczających do udzielenia pomocy, gdy decyzję taką w sprawie indywidualnej podejmie minister właściwy do spraw społecznych, przesłanką podjęcia takiej decyzji są względy

⁵⁹⁸ R. Pellet, A. Skzyrbak, *Leçons de droit...*, s. 450.

⁵⁹⁹ M. Dupont, C. Bergoignan Esper, C. Paire, *Droit hospitalier*. Paris 2011, s. 49.

⁶⁰⁰ R. Pellet, A. Skzyrbak, *Leçons de droit...*, s. 450.

⁶⁰¹ *Ibidem*, s. 451.

humanitarne. Od decyzji ministra cudzoziemiec ma prawo wniesienia odwołania w przeciągu dwóch miesięcy do Rady Departamentu Pomocy Społecznej. Decyzja ta może być również zaskarżona do sądu administracyjnego⁶⁰².

6.13 Świadczenia opieki zdrowotnej na rzecz obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej

Państwa członkowskie Unii Europejskiej mają wyłączność w organizacji i świadczeniu usług zdrowotnych i opieki medycznej. Państwo członkowskie powinno dokonać zwrotu kosztów świadczonych na rzecz jego obywatela w innym państwie członkowskim. Świadczenia rzeczowe z zakresu ubezpieczeń zdrowotnych podlegają zasadzie terytorialności. Ubezpieczony posiada prawo do zwrotu kosztów leczenia, jeżeli zostały poniesione w jego kraju. Dostęp do pomocy medycznej przysługuje w trybie pilnej konieczności uzyskania opieki zdrowotnej podczas tymczasowego pobytu za granicą. Prawo dostępu do opieki zdrowotnej przysługuje osobom posiadającym Europejską Kartę Ubezpieczenia Zdrowotnego. Odmowa leczenia za granicą może nastąpić jeżeli leczenie pacjenta może się odbyć w kraju pochodzenia i może się ono rozpocząć w rozsądnym terminie. Jeżeli pacjenci skorzystają z systemu opieki zdrowotnej za granicą nastąpi zwrot kosztów leczenia bezpośrednio pomiędzy ubezpieczycielami. Pacjent jest traktowany przez państwo przyjmujące jako ubezpieczony w tym państwie. Obywatele państw członkowskich Unii Europejskiej, którzy chcą uzyskać opiekę medyczną w innym Państwie Członkowskim Unii Europejskiej powinni uzyskać zezwolenie na podjęcie leczenia jednak istnieje również możliwość udania się do innego Państwa Członkowskiego oraz podjęcie leczenia bez uzyskania zezwolenia a następnie dochodzenie zwrotu kosztów leczenia⁶⁰³.

6.14 Świadczenia z zakresu pomocy społecznej w prawie międzynarodowym

Rada Europejska została założona 5 maja 1949 roku przez 10 państw członkowskich, obecnie skupia 45 państw europejskich, jest ona organizacją polityczną, której jednym z celów jest jednoczenie państw członkowskich, ponadto Rada zajmuje się rozwojem demokracji w Europie, ochroną praw człowieka, propagowaniem rządów prawa,

⁶⁰² P. Murat, *Droit de la famille*. Paris 2013, s. 1361.

⁶⁰³ R. Pellet, A. Skrzyerbak, *Leçons de droit social...*, s. 24-25.

odpowiedzą na wspólne wyzwania polityczne, społeczne i kulturowe. Pod egidą Rady Europejskiej przyjęto ponad 170 europejskich konwencji i porozumień między innymi Europejską Konwencję Praw Człowieka, Europejską Konwencję o Zapobieganiu Torturom czy też Konwencję o Prawach Człowieka i biomedycynie. Francja ratyfikowała Europejską Konwencję Praw Człowieka w roku 1974, podpisując ją już w roku 1953⁶⁰⁴.

Konwencja jest tekstem prawnym precyzującym podstawowe prawa człowieka. Prawa chronione dotyczące podstawowych praw zostały wyrażone w tytule I oraz Protokołach nr: 1, 4, 6, 7. Prawa te mają na celu ochronę wolności i godności człowieka: praw obywatelskich i politycznych. Potwierdzeniem tego prawa jest orzeczenie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka dotyczącego Europejskiej Konwencji Praw Człowieka z 9 października 1979 roku w sprawie Airey przeciw Irlandii w którym sąd stwierdził, iż „*żadna bariera nie oddziela sfery praw ekonomicznych i socjalnych*” w Europejskiej Konwencji chronione są prawa człowieka wypowiadające się jako istotne prawa cywilne i polityczne, z których wiele ma implikacje porządku ekonomicznego i socjalnego. W Europejskiej konwencji Praw Człowieka prawa człowieka, cywilne, polityczne, ekonomiczne i społeczne są niepodzielne. Jednak, prawo krajowe może się różnić w swojej jurysdykcji nawet pomimo wyższości prawa międzynarodowego nad prawem krajowym z wyłączeniem konstytucji⁶⁰⁵.

Europejska Konwencja Praw Człowieka w zakresie praw społecznych wywodzi dwie zasady:

1. zakaz dyskryminacji ze względu na narodowość
2. włączenie artykułu 6 § 1 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka do katalogu praw społecznych.

Zakaz dyskryminacji jest jedną z podstaw zasady równości względem prawa cudzoziemców i obywateli francuskich w zakresie dostępu do świadczeń nieskładkowych, solidarności narodowej oraz ubezpieczenia. Powyższa teza została potwierdzona w szeregu orzeczeń. Zakaz dyskryminacji odnosi się również do praw społecznych, co zostało potwierdzone przez Europejski Trybunał Praw Człowieka w wyroku z 16 września 1996 roku w sprawie Gaygusuz, w którym to Trybunał skazał Austrię za odmowę przydzielenia pilnej pomocy bezrobotnemu, ponieważ nie spełniał on Austriackich wymogów dotyczących ubezpieczenia na wypadek bezrobocia. Trybunał stwierdził, iż „*prawo do pomocy w nagłych przypadkach*” zostało ustanowione w przepisach prawa krajowego. W związku z tym

⁶⁰⁴ *Ibidem*, s. 10.

⁶⁰⁵ *Ibidem*, s. 11-12.

uprawnienie do nagłej pomocy, a kwestia obowiązku płacenia podatków pozostają dwoma różnymi kwestiami. Innym orzeczeniem potwierdzającym uprawnienia cudzoziemców do pomocy społecznej jest wyrok francuskiego Sądu Kasacyjnego⁶⁰⁶ z 14 stycznia 1999 roku. W orzeczeniu tym Sąd stwierdził, iż odmowa świadczeń na rzecz obywatela tureckiego ze względu na jego obywatelstwo pomimo wypełnienia przez niego przesłanek do otrzymania pomocy jest nieuzasadniona. W decyzji ministra obrony z 30 listopada 2001 roku odmówiono przyznania świadczeń wojskowych na rzecz żołnierza obywatela Senegalu powołując się na fakt uzyskania przez Senegal niepodległości. Decyzja taka była sprzeczna z Europejską Konwencją Praw Człowieka albowiem doszło do dyskryminacji ze względu na narodowość pomimo dopełnienia wszelkich wymaganych kryteriów. W wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 20 września 2003 roku w sprawie Koua Poirrez przeciwko Francji Sąd orzekł, iż świadczenia o charakterze nieskładkowym nie są zależne od wcześniejszego podlegania obowiązkowym składkom, na przykład świadczenia rodzinne, pomoc społeczna lub solidarność narodowa. Sąd stwierdził, iż różnice w traktowaniu w zakresie świadczeń socjalnych pomiędzy obywatelami francuskimi a cudzoziemcami, z którymi Francja ma podpisane umowy dwustronne i innymi cudzoziemcami nie są oparte na rozsądnym i obiektywnym uzasadnieniu⁶⁰⁷.

Artykuł 6 § 1 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka stanowi, iż: *„każdy ma prawo do sprawiedliwego i publicznego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony ustawą przy rozstrzyganiu o jego prawach i obowiązkach o charakterze cywilnym”*. Powyższy artykuł gwarantuje trzy prawa: prawo do odwołania się, prawo do sprawiedliwego procesu i prawo do wykonywania orzeczeń sądowych⁶⁰⁸. Problematyką świadczeń społecznych z zakresu pomocy społecznej zajmuje się również prawodawstwo Unii Europejskiej. Instrumentami wpływu w tej dziedzinie są: polityka integracji społecznej, europejskie fundusze strukturalne, europejskie programy zwalczania ubóstwa, system koordynacji świadczeń oraz opinie Komitetu Ekonomiczno Społecznego w sprawie podstawowych praw socjalnych. Wspólne cele polityki społecznej Unii Europejskiej wyznacza Traktat z Maastricht zmieniony Traktatem Nicejskim oraz Traktatem Lizbońskim. Zadaniemi wynikającymi z Traktatu Amsterdamskiego są zapewnienie właściwej ochrony socjalnej oraz zwalczanie wykluczenia społecznego. Zakres przepisów wskazuje na konieczność integracji systemu zabezpieczenia społecznego państw członkowskich Unii Europejskiej, ochronę społeczną pracowników, walkę z wykluczeniem

⁶⁰⁶ Francuski Sąd Najwyższy.

⁶⁰⁷ R. Pellet, A. Skzyrbak, *Leçons de droit...*, s. 12.

⁶⁰⁸ *Ibidem*, s. 13.

społecznym, modernizację systemów zabezpieczenia społecznego, propagowanie roli partnerów społecznych a także ochrona zdrowia ludzkiego. Wraz z Traktatem Lizbońskim nastąpiło wzmocnienie celów socjalnych Unii Europejskiej⁶⁰⁹.

6.15 Europejska Karta Społeczna

Została przyjęta 18 października 1961 roku w Turynie w ramach Rady Europy ratyfikowana przez Francję w roku 1972. Europejska Karta Społeczna, ma pewne ograniczenia. Jednym z poważniejszych jest brak sądowej ochrony postanowień Karty. Takie unormowanie skutkuje brakiem bezpośredniego oddziaływania na sytuację beneficjentów pomocy społecznej. Europejska Karta Społeczna jest ograniczona jedynie do obywateli państw stron. Jednak Europejska Karta Społeczna definiuje pojęcie praw społecznych, definicja ta jednak nie do końca koresponduje z linią orzecniczą francuskich sądów. Przykładowo zgodnie z francuskim prawem, prawo do strajku jest specyficznym uprawnieniem pracowników i nie jest uznawane przez pracodawców. Konsekwencją tego jest, iż pracodawca nie może zamknąć zakładu pracy aby uniemożliwić przeprowadzenie strajku czy też w reakcji na strajk, ponieważ utrudniałby swobodę pracy pracowników nie strajkujących tym samym dopuściłby się naruszenia umowy. Jednak Europejska Karta Społeczna dopuszcza możliwość stałego lub czasowego zamknięcia zakładu pracy skutkujące niedopuszczeniem pracowników do pracy. Problemem tym powinny się zająć sądy francuskie w zakresie ewentualnej sprzeczności umów międzynarodowych z przepisami Rady Konstytucyjnej. Europejska Karta Społeczna zawiera definicje praw społecznych, które różnią się od przepisów krajowych⁶¹⁰.

6.16 Edukacja dzieci cudzoziemców

Edukacja dzieci cudzoziemców podlega takim samym zasadom jak dzieci posiadających obywatelstwo francuskie. Obowiązek szkolny dotyczy dzieci w wieku od 6 do 16 lat. Co do zasady dzieci cudzoziemcy mają takie same prawa jak dzieci posiadające obywatelstwo francuskie jeżeli ich status pobytu we Francji jest uregulowany. Warto podkreślić, iż z faktu zapisania do szkoły dziecka, nielegalnie przebywających we Francji imigrantów nie są wyciągane żadne sankcje. Jak wskazuje C. Changnollaud poszukiwanie nielegalnych imigrantów należy do zadań policji a nie systemu oświaty. Jeżeli małoletni nie posiada zezwolenia na pobyt mimo wszystko musi on zostać zapisany do szkoły celem

⁶⁰⁹ É. Alfandri, F. Tourette, *Action et aide sociales*. Paris 2011, s. 64-65.

⁶¹⁰ R. Pellet, A. Skrzyrbak, *Leçons de droit...*, s. 14.

umożliwienia mu pobierania nauki⁶¹¹. Podobnie małoletni w wieku pomiędzy 16 a 18 rokiem życia może zostać zapisany do szkoły nawet pomimo braku dokumentów poświadczających legalność jego pobytu we Francji. Nieletni cudzoziemcy w wieku od 16 do 18 lat pomimo, iż nie podlegają już obowiązkowi szkolnemu to jednak należy im zapewnić możliwość zdobycia umiejętności posługiwania się językiem francuskim. Jeżeli cudzoziemiec w wieku od 16 do 18 roku życia miałby otrzymać odmowę zapisania do szkoły to taka decyzja powinna być uargumentowana na przykład brakiem odpowiedniej znajomości języka francuskiego uniemożliwiająca właściwą edukację⁶¹². O fakcie możliwości a zarazem obowiązku kształcenia dzieci cudzoziemców we Francji cudzoziemców informuje prefekt departamentu właściwego ze względu na miejsce zamieszkania cudzoziemca⁶¹³.

Umowa o integrację cudzoziemców zawiera również prawo dostępu do bezpłatnej i obowiązkowej edukacji⁶¹⁴.

Ratyfikowane przez Francję umowy i porozumienia międzynarodowe nakładają na Francję pewne zobowiązania z zakresu edukacji:

1. wszystkie dzieci mają zagwarantowane prawo dostępu do szkoły (na podstawie artykułu 28 Konwencji Nowojorskiej dotyczącej praw dziecka);
2. prawo do edukacji na podstawie (na podstawie artykułu 2 protokołu dodatkowego Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności);
3. prawo do równego dostępu do edukacji, kształcenia zawodowego i do kultury (na podstawie protokołu Konstytucji z roku 1946). Dostęp do szkoły średniej w tym liceum nie może być ograniczony względem osób w wieku poniżej 18 roku życia. Rekrutacja do szkoły nie może być uzależniona od obowiązku przedstawiania jakiegokolwiek dokumentu poświadczającego legalność pobytu nieletniego cudzoziemca⁶¹⁵.

⁶¹¹ D. Chagnollaud, *Code junior*. Paris 2010, s. 153.

⁶¹² *Ibidem*, s. 154.

⁶¹³ X. Vandendriessche, *Le droit ...*, s. 86.

⁶¹⁴ *Ibidem*, s. 88.

⁶¹⁵ S. Maugendre, *Sans-papiers...*, s. 28.

Rozdział 7. Prawo podejmowania zatrudnienia przez cudzoziemców we Francji

7.1 Zagadnienia wstępne

Prawo wykonywania pracy przez cudzoziemców stanowi jedną z najważniejszych przesłanek migracji do Francji, dlatego omówienie tej kwestii z punktu widzenia niniejszej pracy wydaje się kluczowe. Nie sposób jest przedstawić francuskiego modelu ochrony praw cudzoziemców bez odniesienia się do tej dziedziny życia. Dostęp do pracy we Francji kształtował się na przestrzeni dziejów przybierając kierunki liberalne lub bardziej rygorystyczne w zależności od sytuacji ekonomiczno politycznej.

Zwiększone zapotrzebowanie na pracę cudzoziemców we Francji przez przemysł francuski odnotowuje się od początku XX wieku. Polityka imigracyjna dostosowywała się do zapotrzebowania ekonomicznego gospodarki francuskiej. Po pierwszej wojnie światowej nastąpiło otwarcie granic na rzecz cudzoziemców co było wywołane zapotrzebowaniem rąk do pracy. W 1930 roku ograniczono dostęp cudzoziemców do francuskiego rynku pracy co było wywołane kryzysem ekonomicznym lat trzydziestych XX wieku. Kolejne otwarcie francuskiego rynku pracy nastąpiło po drugiej wojnie światowej gdy wzrosło zapotrzebowanie na siłę roboczą dla przemysłu francuskiego⁶¹⁶. Podstawowym aktem prawnym regulującym kwestie wjazdu i pobytu cudzoziemców we Francji był Ordonans nr 45-2658 z 2 listopada 1945 roku. W pierwszej wersji tego aktu prawnego był on korzystny dla cudzoziemców pod względem ich imigracji do Francji. W latach siedemdziesiątych XX wieku dwukrotnie wprowadzano ograniczenia dla cudzoziemców. Zmiany te zmierzały do kontrolowania imigracji do Francji. Kolejną zmianą ponownie ograniczającą dostęp dla cudzoziemców do francuskiego rynku pracy była ustawa z 10 stycznia 1980 roku oraz kolejne restrykcje wprowadzone ustawą z 9 września 1986 roku, ustawą z 2 sierpnia 1989 roku oraz z 24 sierpnia 1993 roku. Złagodzenie polityki imigracyjnej nastąpiło w roku 1998, ale już ustawa z 26 listopada 2003 roku wprowadziła nowe rozstrzygnięcia w zakresie zwalczania nielegalnej imigracji.

Większość wyżej wymienionych przepisów miała na celu ograniczenia w dostępie do francuskiego rynku pracy na rzecz cudzoziemców co było wywołane wysokim bezrobociem. Prezydent N. Sarkozy był zwolennikiem „selektywnej imigracji”, którą wprowadzał

⁶¹⁶ J. Pélissier, G. Auzero, E. Dockès, *Droit du travail*. Paris 2013, s. 197.

regulacjami z 24 lipca 2006 roku oraz 20 listopada 2007 roku. Wynikiem reformy z roku 2003 było wprowadzenie kodeksu wjazdu i pobytu cudzoziemców i prawa azylu⁶¹⁷.

Polityka imigracyjna była uzależniona od warunków ekonomicznych, narzędziem regulacyjnym wykorzystywanym przez rząd było otwieranie lub zamykanie dostępu do rynku pracy dla cudzoziemców wyrażające się ścisłą kontrolą lub działaniami zachęcającymi cudzoziemców do powrotu do kraju pochodzenia. Wyjątkową sytuacją cieszyli się obywatele państw członkowskich Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej, którzy to korzystali ze swobody przepływu pracowników, którą gwarantowały rozporządzenia Komisji Europejskiej. Swoboda przepływu pracowników charakteryzowała się pierwszeństwem obywateli państw członkowskich EWG w dostępie do terytorium francuskiego (podobnie obywatele Francji cieszyli się takim samym przywilejem w dostępie do innych państw), ponadto podejmowano działania zmierzające do deportacji cudzoziemców o nieuregulowanym statusie wraz z pozbawieniem ich prawa do świadczeń społecznych oraz ograniczając możliwość łączenia rodzin⁶¹⁸.

Francuska polityka imigracyjna w zakresie dopuszczenia cudzoziemców do rynku pracy balansuje pomiędzy ochroną cudzoziemców przed wszelkimi formami dyskryminacji a ochroną krajowego rynku pracy poprzez ograniczanie dostępu do pracy przez cudzoziemców. Dostęp do rynku pracy cudzoziemców pracowników sezonowych podlega odrębnej regulacji⁶¹⁹.

Prawo pobytu we Francji nie zawsze jest równoznaczne z prawem do pracy. Ordonans z 2 listopada 1945 roku rozdzielał prawo pobytu od prawa do pracy. Takie uregulowanie było wywołane koniecznością ochrony francuskiego rynku pracy⁶²⁰.

Prawo do podjęcia pracy przez cudzoziemców we Francji jest zróżnicowane w zależności od kraju pochodzenia cudzoziemców. Obywatele państw członkowskich Unii Europejskiej w kwestii zatrudnienia na terytorium francuskim na podstawie Rozporządzenia 1612/68 w sprawie swobodnego przepływu pracowników wewnątrz Unii Europejskiej posiadają prawo podejmowania zatrudnienia na terenie Francji. Prawo to przysługuje również

⁶¹⁷ *Ibidem*, s. 198.

⁶¹⁸ J.M. Verdier, A. Coeuret, M.A. Souraic, *Droit du travail*. Paris 2011, s. 13.

⁶¹⁹ B. Hess-Fallon, A.M. Simon, *Droit du travail*. Paris 2008, s. 62.

⁶²⁰ A. Spire, *Les réfugiés, une main d'oeuvre à part? Conditions de séjour et d'emploi, France 1945- 1975. (W:) Renouveau européenne des migrations internationales*. Nr 20 /2, 2004, s. 15.

członkom, rodzin obywateli posiadających obywatelstwo państwa członkowskiego Unii Europejskiej. Mobilność siły roboczej wewnątrz Unii Europejskiej jest jednym ze środków gwarantujących możliwość poprawy warunków życia i pracy, wzmacniając gospodarkę danego kraju członkowskiego zatrudniającego cudzoziemców. Rozporządzenie nr 1408/71 w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego dla pracowników najemnych i ich rodzin przemieszczających się we Unii Europejskiej w artykule 2 dotyczącym ubezpieczeń społecznych pracowników migracyjnych znajduje się również odniesienie do pracowników będących obywatelami państw trzecich – uchodźców oraz bezpaństwowców⁶²¹.

Zasada swobodnego przepływu pracowników w Unii Europejskiej została uregulowana zarówno w prawie pierwotnym to jest w traktatach jak i w prawie wtórnym przez instytucje unijne na podstawie upoważnień przewidzianych w traktatach. Istotne znaczenie mają również orzeczenia Trybunału Europejskiego w Luksemburgu. Artykuł 14 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską traktuje swobodny przepływ osób jako jedną z czterech najważniejszych wolności UE⁶²².

Artykuł 39 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską znosi wszelką dyskryminację pracowników w państwach członkowskich Unii Europejskiej ze względu na obywatelstwo w zakresie zatrudniania, wynagrodzenia i warunków pracy. Swobodny przepływ pracowników obejmuje prawo do ubiegania się o zatrudnienie, swobodnego przemieszczania się po terytorium państw członkowskich osób poszukujących pracy, prawo przebywania w innym państwie członkowskim obywatela państwa członkowskiego Unii Europejskiej w celu podjęcia pracy po spełnieniu wymogów administracyjnych przewidzianych w prawodawstwie kraju gdzie ubiega się o pracę oraz prawo do pozostania na terytorium państwa członkowskiego po ustaniu zatrudnienia⁶²³. Artykuł 39 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską jest stosowany bezpośrednio w państwach członkowskich. Obywatele Unii Europejskiej mogą się powoływać przed urzędami i sądami państw członkowskich na przepisy Traktatu. Prawa przyznane w Traktacie podlegają ochronie poprzez sądy krajowe. Wyjątki od zasady swobody przepływu pracowników dotyczą ochrony porządku i bezpieczeństwa publicznego, zdrowia publicznego oraz zatrudnienia w administracji publicznej⁶²⁴.

⁶²¹ S. Golinowska, A. Rudzik, C. Starzec, J. Gandziarowska, A. Graś, *Wýjazdy zarobkowe Polaków do Francji, na tle poakcesyjnych tendencji migracyjnych*. Warszawa-Paryż, 2007, s. 68.

⁶²² *Ibidem*, s. 62.

⁶²³ Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską (TWE) Dz. Urz. UE 2006 C 231 E.

⁶²⁴ S. Golinowska, A. Rudzik, C. Starzec, J. Gandziarowska, A. Graś, *Wýjazdy zarobkowe ...*, s. 65.

We Francji istnieją pewne ograniczenia w dostępie do rynku pracy dla cudzoziemców. Jednym z takich ograniczeń jest prawo kontroli cudzoziemców migrujących przez policję. Kontrola taka jest konsekwencją wprowadzenia wymagań administracyjnych dotyczących autoryzowania celu pobytu. Kolejne ograniczenia wynikają z prawa do zachowania suwerenności przez państwo. Ograniczenia dostępu do rynku pracy dla cudzoziemców zostały wprowadzone w latach 30 XX wieku w związku z kryzysem gospodarczym. We Francji dostęp do rynku pracy jest zorganizowany normami specjalnymi, które są zasadami włączonymi do kodeksu pracy. Zasadą ogólną jest, iż cudzoziemiec posiadający prawo pobytu może wykonywać działalność zawodową⁶²⁵.

Artykuł L5221-2 francuskiego kodeksu pracy stanowi, iż aby cudzoziemiec mógł podejmować pracę we Francji powinien posiadać wszystkie dokumenty i wizy wymagane przez przepisy szczególne, natomiast sama umowa powinna być autoryzowana przez organy administracyjne lub cudzoziemiec powinien posiadać pozwolenie na pracę⁶²⁶.

Nie wszyscy cudzoziemcy mogą podjąć pracę. Cudzoziemcy nie posiadający prawa pobytu będący jedynie „gośćmi” nie mogą podejmować zatrudnienia. Studenci nie mogą podejmować pracy na cały etat bez pozwolenia a jedynie w wymiarze 60 % czasu zatrudnienia w rozliczeniu rocznym. Niektóre sektory działalności zawodowej we Francji są ograniczone do konieczności posiadania dyplomu francuskiego. Dotyczy to ok 50 zawodów sektora prywatnego, który jest reprezentowany przez około 615 000 pracowników. Jednak te ograniczenia nie dotyczą obywateli Unii Europejskiej⁶²⁷.

Ze względu na wysokie bezrobocie we Francji (odsetek liczby bezrobotnych wynosi ok 2,8 miliona osób), 31 maja 2011 roku ograniczono dostęp do rynku pracy dla studentów pod koniec trwania studiów, tak że po ukończeniu studiów zamiast podjąć pracę w przedsiębiorstwach francuskich musieli oni opuszczać Francję. Po licznych protestach 4 stycznia 2012 roku ograniczenia częściowo złagodzano⁶²⁸.

Aby cudzoziemiec nie będący obywatelem jednego z państw członkowskich Unii

⁶²⁵ X. Vandendriessche, *Le droit ...*, s. 85.

⁶²⁶ Code du travail z 12 marca 2007 roku, artykuł L5221-1, Loi nr 2008-67 z dnia 21 stycznia 2008 - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 22 stycznia 2008 nr 18.

⁶²⁷ X. Vandendriessche, *Le droit ...*, s. 86.

⁶²⁸ F. Héran, *Parlons immigration*. Paris 2012, s. 76.

Europejskiej mógł wykonywać pracę we Francji musi posiadać:

1. zezwolenie rezydenta długoterminowego: jest ona wydawana cudzoziemcowi, którego prawo pobytu jest uregulowane (na przykład wiza, pozwolenie na pobyt) i jest ona ważna 10 lat, po upływie których jest przedłużana automatycznie;
2. posiadać inny tytuł pobytu⁶²⁹.

7.2 Procedury uzyskiwania pozwolenia na pracę

Organem właściwym do rozpatrywania spraw dotyczącym cudzoziemców jest „*L'Office français de l'immigration et de l'intégration*” - Francuski Urząd ds. Imigracji i Integracji. Urząd ten zajmuje się wszystkimi zadaniami z zakresu spraw publicznych w sprawach cudzoziemców. Urząd ten zajmuje się działaniami administracji, sprawami społecznymi i zdrowotnymi związanymi z:

1. wjazdem i pobytem cudzoziemców przez okres poniżej trzech miesięcy;
2. przyjmowaniem osób ubiegających się o azyl;
3. łączeniem rodzin, małżeństwami cudzoziemca z Francuzami w celu wykonywania pracy zarobkowej, obywateli państw trzecich spoza Unii Europejskiej;
4. kontrolą zdrowotną cudzoziemców ubiegających się o zezwolenie na pobyt dłuższy niż trzy miesiące na terytorium francuskim;
5. powrotem i reintegracją cudzoziemców w kraju pochodzenia;
6. integracją cudzoziemców we Francji przebywających przez okres pięciu lat od wydania pierwszego dokumentu uprawniającego do pobytu zezwalającego na pobyt stały cudzoziemcowi we Francji lub naukę języka francuskiego w celu adaptacji cudzoziemców we Francji zgodnie z potrzebami, bez względu na czas pobytu cudzoziemców we Francji⁶³⁰.

Pierwszym warunkiem uzyskania pozwolenia na pracę jest posiadanie uregulowanego prawa pobytu. Cudzoziemcy posiadający pełne prawo posiadania karty pobytu i tytuł karty rezydenta mogą ubiegać się o pozwolenie na pracę. Od roku 1984 tytułem zezwalającym na pracę i pobyt jest karta pobytu tymczasowego z dopiskiem „*pracownik*”. Jeżeli pracodawca zatrudnia pracownika bez pozwolenia na pracę na podstawie artykułu L. 8256-2 kodeksu pracy może zostać skazany na grzywnę w wysokości do 15 tysięcy euro. Cudzoziemiec pragnący uzyskać pozwolenie na pracę musi złożyć oświadczenie o chęci zamieszkania na

⁶²⁹ B. Hess-Fallon, A.M. Simon, *Droit du travail...*, s. 63.

⁶³⁰ Code du travail z 12 marca 2007 roku, artykuł L5223-1, Loi nr 2008-67 z dnia 21 stycznia 2008 - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 22 stycznia 2008 nr 18.

terytorium francuskim oraz o znajomości języka francuskiego lub o zamiarze nauki tego języka. Wniosek o pozwolenie na pracę można złożyć na komisariacie, w merostwie lub prefekturze. Dokumenty powinny zawierać informację czy brak pracownika krajowego może zostać wypełniony poprzez pracownika cudzoziemca co powinno być potwierdzone informacją, iż w departamencie nie znaleziono innego pracownika będącego rezydentem. Oceniając dany wniosek organ właściwy bierze pod uwagę sytuację na rynku pracy oraz charakterystykę pracy lub kwalifikacje danej osoby.⁶³¹ Pracownik cudzoziemiec może się ubiegać o odnowienie pozwolenia. Jeżeli pracownik cudzoziemiec straci pracę pozwolenie będzie ważne jeszcze przez rok. Jeżeli taki pracownik będzie bezrobotny przysługuje mu wówczas prawo do świadczeń dla bezrobotnych. Warto podkreślić, iż na podstawie artykułu L 122-1 kodeksu handlowego cudzoziemiec jest zobowiązany uzyskać oddzielne pozwolenie aby móc wykonywać zawód handlowca, przemysłowca, rzemieślnika lub artysty. Powyższych pozwoleń nie musi uzyskiwać posiadacz karty rezydenta, obywateli Andory, Algierii, Monako oraz obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej oraz przestrzeni ekonomicznej europejskiej⁶³².

Artykuł L1221-3 francuskiego kodeksu pracy przewiduje, iż umowę o pracę należy sporządzić na piśmie w języku francuskim. Jednak jeżeli cudzoziemiec nie włada językiem francuskim, umowa o pracę powinna być sporządzona w języku zrozumiałym dla cudzoziemca na jego wniosek. Oba teksty umowy zarówno ten w języku francuskim jak i w języku ojczystym cudzoziemca są równoważne, jednak jedynie zapisy w języku ojczystym cudzoziemca mogą być wykorzystane na jego niekorzyść⁶³³.

Jeżeli cudzoziemiec pragnący podjąć zatrudnienie we Francji nie jest obywatelem państwa członkowskiego Unii Europejskiej jest zobowiązany przedstawić celem wjazdu do Francji poza dokumentami podróży (paszport, wiza) umowę o pracę posiadającą autoryzację administracyjną⁶³⁴. Pozwolenie na pracę nie upoważnia cudzoziemców do podejmowania dowolnej pracy. We Francji istnieją zawody oraz miejsca pracy niedostępne dla cudzoziemców⁶³⁵.

Jak wskazuje C. Wolmark we Francji jest ponad sześć milionów miejsc pracy do

⁶³¹ X. Vandendriessche, *Le droit ...*, s. 87.

⁶³² *Ibidem*, s. 88.

⁶³³ C. Radé, C. Dechristé, *Code du travail*. Paris 2013, s. 82.

⁶³⁴ J. Pélisser, G. Auzero, E. Dockès, *Droit du travail...*, s. 198.

⁶³⁵ C. Wolmark, *Travailleur étranger*. Paris 2011, s. 25.

których nie mają dostępu cudzoziemcy. W znacznej większości są to miejsca pracy w sektorze publicznym. Stanowiska urzędnicze co do zasady są zamknięte dla cudzoziemców z wyjątkiem wykładowców uczelni wyższych, oraz innych placówek naukowych wymienionych w przepisach szczególnych. Ponadto co do zasady pracownicy nie będący funkcjonariuszami publicznymi mogą rekrutować się z cudzoziemców. Jak wskazuje C. Wolmark również w sektorze prywatnym zdarzają się stanowiska pracy zamknięte dla cudzoziemców jednak jak podkreśla jest to sprzeczne z zasadą niedyskryminacji. Kryterium posiadania obywatelstwa francuskiego jest wymagane od pracowników kolei państwowych oraz pracowników sektora energii wytwarzanej z energii atomowej⁶³⁶.

Kolejnym kryterium ograniczającym dostęp do francuskiego rynku pracy jest również działalność przedstawicieli poszczególnych grup zawodowych. Ograniczenia te wprowadzono celem ochrony francuskiego rynku pracy przed konkurencją, którą są cudzoziemcy (na przykład zawody prawnicze, zawody medyczne, księgowi, weterynarze, geodeci, architekci). Ponadto ograniczeniom zatrudnienia ze względu na obywatelstwo są zawody związane z żegluga a mianowicie kapitanem oraz oficerem na okręcie pływającym pod francuską banderą może być jedynie obywatel Francji (od 1 grudnia 2010 roku również obywatel państwa członkowskiego Unii Europejskiej, lub państwa członkowskiego Europejskiego Obszaru Gospodarczego lub Konfederacji Szwajcarii)⁶³⁷.

Oferty przedsiębiorstw zatrudniających cudzoziemców są wysyłane do dyrektorów wydziałów pracy i zatrudnienia w departamencie. Decyzję wydaje dyrektor ministerstwa pracy, urząd ten wprowadzono pod wpływem Urzędu ds. Migracji Międzynarodowych, która zastąpiła w 2005 roku Krajową Agencję ds. Cudzoziemców i Migracji. Procedura przewiduje złożenie dokumentów przez pracodawcę zawierających umowę zgodną z wzorcem umowy podpisaną przez cudzoziemca zatwierdzona przez Urząd ds. Migracji Międzynarodowych⁶³⁸.

Obowiązek ten nie dotyczy obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej, ponieważ posiadają oni prawo do pełnego dostępu do francuskiego rynku pracy. System pozwoleń na pracę dla pracowników spoza Unii Europejskiej został jednak uproszczony i obejmuje zezwolenie na wjazd i pobyt oraz zezwolenie na wykonywanie pracy. Jest ten sam dokument upoważniający zarówno do prawa pobytu jak i prawo do podejmowania zatrudnienia we Francji. Tytułem takim może być zezwolenie na pobyt na okres jednego roku

⁶³⁶ *Ibidem*, s. 29.

⁶³⁷ C. Wolmark, *Travailleur...*, s. 33.

⁶³⁸ J.M. Verdier, A. Coeuret, M.A. Souriac, *Droit du travail...*, s. 14.

z możliwością odnowienia, zezwolenie z adnotacją „*umiejętności i talenty*” ważna przez okres trzech lat, oraz zezwolenie rezydenta długoterminowego ważne przez okres 10 lat i przedłużane automatycznie⁶³⁹.

Kwestie zatrudniania cudzoziemców we Francji reguluje francuski kodeks pracy a mianowicie część piąta, księgi pierwszej tytuł trzeci francuskiego kodeksu pracy⁶⁴⁰. Przepisy te należy stosować z zastrzeżeniem traktatów, konwencji lub umów w tym ustanawiających Wspólnoty Europejskie⁶⁴¹.

Francuski Kodeks pracy przewiduje możliwość udzielenia prawa wjazdu pracownikowi cudzoziemcowi do Francji celem podjęcia zatrudnienia na podstawie umowy o pracę objętej pozwoleniem na pracę. Pracownik taki powinien dysponować zaświadczeniem lekarskim lecz z obowiązku tego zwolnieni są pracownicy cudzoziemcy będący obywatelem państwa członkowskiego Unii Europejskiej⁶⁴². Zaświadczenie lekarskie powinno być wydane z datą nie wcześniejszą niż trzy miesiące przed złożeniem wniosku o pozwolenie na podjęcie pracy⁶⁴³.

Cudzoziemcy pragnący pracować we Francji zobowiązani są posiadać zezwolenie na pracę lub tytuł pobytu we Francji otwierający drogę do aktywności zawodowej. Takimi tytułami do uzyskania legalnego zatrudnienia bez uzyskiwania dodatkowych zezwoleń są:

1. zezwolenie rezydenta na lat 10 lat odnawialne;
2. zezwolenie na pobyt z adnotacją: „*pracownik etatowy*”, „*pracownik czasowy*”, „*pracownik sezonowy*”, „*pracownik na zlecenie*”, „*naukowo badawczy*”, „*zawód artystyczny i kulturalny*”, „*kompetencje i talenty*”, „*student*”, „*życie prywatne i rodzinne*” lub „*niebieska karta Unii Europejskiej*”.

W zależności od rodzaju podstawy prawnej poszczególne kategorie objęte są różnymi ograniczeniami⁶⁴⁴.

Pozwolenie na pracę jest zezwoleniem dającym prawo zawarcia umowy naukowej lub zawodowej wydawanej na czas określony, może być ograniczana ze względu na rodzaj

⁶³⁹ J. Pélisser, G. Auzero, E. Dockès, *Droit du travail...*, s. 199.

⁶⁴⁰ Code du travail z 12 marca 2007, Loi nr 2008-67 z dnia 21 stycznia 2008 - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 22 stycznia 2008 nr 18.

⁶⁴¹ C. Radé, C. Dechristé, *Code du travail...*, s. 1198.

⁶⁴² X. Vandendriessche, *Le droit ...*, s. 104.

⁶⁴³ B. Hess-Fallon, S. Maillard-Pinon, A.M. Simon. *Droit du travail...*, s. 78.

⁶⁴⁴ Code du travail z 12 marca 2007 roku, artykuł L5221-1, Loi nr 2008-67 z dnia 21 stycznia 2008 - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 22 stycznia 2008 roku nr 18.

wykonywanej działalności zawodowej lub ze względu na strefy geograficzne. Cudzoziemiec może otrzymać również tymczasowe zezwolenie na pracę na maksymalny okres 12 miesięcy, jeżeli zamierza wykonywać pracę o charakterze tymczasowym⁶⁴⁵.

Jak wskazuje orzeczenie Rady Stanu z 8 czerwca 2010 roku w sprawie numer 334793 cudzoziemiec nie musi być wykształcony w zasadach obowiązującego Kodeksu pracy w kwestii zezwoleń na pracę dla cudzoziemców. Wniosek o wydanie zezwolenia o pracę może być przez cudzoziemca w każdym przypadku złożony za granicą do właściwego organu wraz z wnioskiem o zezwolenie na pobyt⁶⁴⁶.

Zezwolenie na pobyt z adnotacją „*pracownik etatowy*” upoważnia do podjęcia działalności zawodowej na okres przekraczający 12 miesięcy. Zezwolenie na pobyt z adnotacją „*pracownik tymczasowy*” jest przyznawane gdy wykonywana praca trwać będzie w okresie od 4 miesięcy do 12 miesięcy. Jeżeli z przyczyn leżących po stronie pracownika dojdzie do rozwiązania umowy o pracę w okresie trzech miesięcy od ewentualnego odnowienia zezwolenia jest wydawane nowe zezwolenie na okres roku czasu. Zezwolenie na pobyt z adnotacją „*pracownik sezonowy*” wydawane jest na okres trzech lat jednak w jednym roku kalendarzowym cudzoziemiec nie może pracować we Francji dłużej niż 6 miesięcy. Inne zasady dotyczą pracowników pracujących w wyniku oddelegowania z innej firmy „*pracownik na zlecenie*”, pracowników pracujących na własny rachunek, pracowników naukowych z adnotacją „*naukowiec*”, studentów⁶⁴⁷.

Zezwolenie z adnotacją „*pracownik na zlecenie*” jest przeznaczone dla pracownika firmy zagranicznej, który jest jednocześnie cudzoziemcem i został skierowany do Francji przez pracodawcę zagranicznego na co najmniej trzy miesiące. Pracownik taki musi wykazać, iż posiada odpowiednie kwalifikacje i umiejętności a jego wynagrodzenie musi wynosić co najmniej 1,5 pensji minimalnej francuskiej. Do podjęcia pracy upoważnia również zezwolenie na pobyt z adnotacją „*życie prywatne i rodzinne*”⁶⁴⁸.

Posiadacze „*niebieskiej karty Unii Europejskiej*”, otrzymują cudzoziemcy którzy wykazą posiadanie umowy o pracę na okres równy lub dłuższy niż rok i to w wysokości co najmniej 150 % średniej rocznej pensji i który tytułuje się dyplomem zaświadcującym co

⁶⁴⁵ B. Hess-Fallon, S. Maillard-Pinon, A.M. Simon. *Droit du travail...*, s. 79.

⁶⁴⁶ Orzeczenie Rady Stanu z 8 czerwca 2010 sygn. 334793, Publié au Recueil Lebon.

⁶⁴⁷ J. Pélissier, G. Auzero, E. Dockès, *Droit du travail...*, s. 199.

⁶⁴⁸ X. Vandendriessche, *Le droit ...*, s. 105.

najmniej trzy lata studiów wyższych lub posiada doświadczenie zawodowe co najmniej pięcioletnie na podobnym stanowisku na którym ma być zatrudniony we Francji.

Zezwolenie z adnotacją „*umiejętności i talenty*” dotyczy cudzoziemców mogących w miarę posiadanych umiejętności i talentów uczestniczyć w zrównoważonym rozwoju gospodarczym, rozwoju planowania regionalnego w tym rozwoju intelektualnego, naukowego, kulturalnego, humanitarnego i sportowego we Francji⁶⁴⁹.

Cudzoziemcy przebywający we Francji w innym charakterze niż zarobkowym na przykład studenci mogą podjąć zatrudnienie jeżeli posiadają potencjalnego pracodawcę, po uzyskaniu stosownego zezwolenia otrzymywanego po zdaniu egzaminu kierunkowego⁶⁵⁰.

Cudzoziemiec pragnący podjąć pracę we Francji powinien wykazać się odpowiednią znajomością języka francuskiego poświadczoną poprzez przedstawienie odpowiedniego dowodu jego znajomości lub powinien wyrazić zgodę na naukę języka francuskiego po przybyciu do Francji⁶⁵¹.

Francusku Urząd ds. Imigracji i Integracji jest organem właściwym do wydawania pozwoleń dla cudzoziemców podejmujących pracę we Francji po raz pierwszy. Ponadto organ ten zajmuje się przyjmowaniem osób ubiegających się o azyl, biorących udział w łączeniu rodzin oraz kontroli zdrowotnej cudzoziemców⁶⁵².

Pracodawca nie ma prawa potrącania pracownikowi cudzoziemcowi opłaty poniesionej przez pracodawcę za postępowanie administracyjne toczące się przed Francuskim Urzędem ds. Imigracji i Integracji, a także za poniesione przez pracodawcę koszty podróży lub jakichkolwiek innych kosztów poniesionych w związku z kosztami jego zatrudnienia⁶⁵³.

Zgodnie z orzeczeniem francuskiego Sądu Najwyższego Izba Społeczna z dnia 17 lipca 2001 roku nr 98-43.981 98-46-255 orzekł, iż z wynagrodzenia pracownika cudzoziemca nie może być potrącanie w zamian za udostępnianie mieszkania⁶⁵⁴.

⁶⁴⁹ J. Pélissier, G. Auzero, E. Dockès, *Droit du travail...*, s. 200.

⁶⁵⁰ B. Hess-Fallon, S. Maillard-Pinon, A.M. Simon. *Droit du travail...*, s. 78.

⁶⁵¹ X. Vandendriessche, *Le droit ...*, s. 106.

⁶⁵² B. Hess-Fallon, S. Maillard-Pinon, A.M. Simon. *Droit du travail...*, s. 78.

⁶⁵³ Code du travail z 12 marca 2007, artykuł L. 5222-2, Loi nr 2008-67 z dnia 21 stycznia 2008 - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 22 stycznia 2008 nr 18.

⁶⁵⁴ Wyrok Sądu Najwyższego Izba Społeczna z dnia 17 lipca 2001 nr 98-43.981 98-46-255, Bulletin 2001 V nr 275 s. 221.

Sankcjami, którymi można ukarać pracownika podejmującego zatrudnienie bez zezwolenia są:

- cofnięcie zezwolenia na pobyt, sankcję tą można zastosować względem cudzoziemca, który podjął zatrudnienie bez zezwolenia jak również względem studenta, który przekroczył limit czasowy zatrudnienia w wymiarze 60% rocznego czasu pracy. Warto podkreślić, iż takie cofnięcie zezwolenia na pobyt nie może nadmiernie ingerować w prawo cudzoziemca do życia prywatnego i rodzinnego;
- zakaz wykonywania zawodu we Francji na okres do trzech lat;
- wydalenie cudzoziemca – dotyczy to cudzoziemca, który może zostać wydany również w okresie ważności jego wizy, w ciągu pierwszych trzech miesięcy od chwili przybycia do Francji⁶⁵⁵.

Nie mają zapewnionej właściwej ochrony cudzoziemcy nie będący obywatelami państw członkowskich Unii Europejskiej, którzy pracują bez zezwolenia o pracę. We Francji brak tytułu zatrudnienia pozbawia cudzoziemców ochrony. Prawo chroni cudzoziemca w sferze cywilnej jednak powyżej przedstawiony katalog sankcji jest dosyć dotkliwy dla cudzoziemca⁶⁵⁶.

7.2 Sankcje za nielegalne zatrudnianie cudzoziemców

Cudzoziemcy przybywający do Francji niemający uregulowanego stanu prawnego lub pracujący bez umowy o pracę do roku 1980 byli zjawiskiem ignorowanym przez ustawodawcę francuskiego. Jednak w celu uregulowania ich statusu wprowadzono dnia 17 października 1981 roku ustawą sankcje karne wobec pracodawców zatrudniających cudzoziemców bez dopełnienia niezbędnych formalności. Poza karami administracyjnymi ustawodawstwo francuskie przewiduje również kary cywilne łącznie z odpowiedzialnością solidarną pomiędzy głównym wykonawcą a pracodawcą. Ponadto dopuszczono ochronę pracowników cudzoziemców przez związki zawodowe w celu ochrony ich praw i to bez konieczności uzyskiwania upoważnienia do działania ze strony pracownika cudzoziemca. Ustawa wprowadziła gwarancje ochrony pracowników cudzoziemców zatrudnionych nielegalnie nawet pomimo unieważnienia ich umowy do świadczeń w zakresie

⁶⁵⁵ C. Wolmark, *Travailleur étranger...*, s. 231.

⁶⁵⁶ A. Coeuret, B. Gauriau, M. Miné, *Droit du travail...*, s. 183.

wynagrodzenia, bezpieczeństwa i higieny pracy, prawa do urlopu, uwzględniania stażu pracy. Pracownicy cudzoziemcy posiadający nieuregulowany status uzyskali ponadto uprawnienia do odszkodowania w razie zakończenia ich stosunku pracy niezgodnie z prawem, prawo do jednomiesięcznego wynagrodzenia oraz prawo do odprawy⁶⁵⁷. Brak umowy pomiędzy pracownikiem i pracodawcą nie może być w świetle przepisów francuskich traktowana jako uchybienie formalne. Z tego powodu pracownik może korzystać z szeregu uprawnień w zależności od długości czasu pracy, w której cudzoziemiec był zatrudniony bez stosownej umowy o pracę. Pracownik może mieć prawo do trzymiesięcznej odprawy, ponadto jeżeli pracownik wykaze poniesienie szkody może żądać dodatkowego odszkodowania⁶⁵⁸. Pracodawca zatrudniający nielegalnie pracownika ponosi odpowiedzialność na zasadach ogólnych przewidzianych za nielegalne zatrudnianie obywateli francuskich oraz odpowiedzialność za zatrudnianie cudzoziemców⁶⁵⁹.

Sankcjami dla pracodawcy za nielegalne zatrudnianie pracownika są:

- nieważność umowy z wyjątkiem konieczności wypłaty wynagrodzenia na rzecz pracownika cudzoziemca;
- sankcje administracyjne – konieczność zapłaty specjalnego odszkodowania na rzecz Urzędu Migracji Międzynarodowych;
- sankcje karne – początkowo stosunkowo łagodne kary zostały zaostrzone, zmieniono kwalifikację karną i z wykroczeń czyny zabronione w postaci nielegalnego zatrudniania cudzoziemców są traktowane jako przestępstwa. Karane są zarówno bezpośrednie jak i pośrednie próby naruszenia przepisów dotyczących zatrudniania cudzoziemców w sposób nielegalny. Ponadto ustawodawstwo francuskie przewiduje również odpowiedzialność karną osób prawnych za wyżej wymienione przestępstwa⁶⁶⁰.

Zakres odpowiedzialności osób prawnych za przestępstwa popełnione przeciw przepisom o zatrudnianiu cudzoziemców nie obejmuje wszelkich naruszeń nielegalnej pracy, ale jedynie te najważniejsze, które przynoszą firmom największe korzyści a mianowicie:

1. nielegalne zatrudnienie;
2. zatrudnianie cudzoziemców bez prawa pobytu z naruszeniem przepisów oraz zatrudnianie cudzoziemców jeżeli ich praca miałaby się odbywać poza granicami Francji bez

⁶⁵⁷ J.M. Verdier, A. Coeuret, M.A. Souriac, *Droit travail...*, s. 14.

⁶⁵⁸ J. Péliissier, G. Auzero, E. Dockès, *Droit du travail...*, s. 206.

⁶⁵⁹ *Ibidem*, s. 204.

⁶⁶⁰ J.M. Verdier, A. Coeuret, M.A. Souriac, *Droit travail...*, s.15.

przestrzegania stosownych przepisów;

3. umożliwianie cudzoziemcom nielegalnego wjazdu i pobytu;

4. naruszenie przepisów dotyczących zbiorowego zakwaterowania⁶⁶¹.

Pracodawca, który zatrudnia cudzoziemców nie posiadających zezwolenia na pracę może być również na podstawie dekretu z 16 czerwca 2012 roku skazany na dodatkowe kary oraz istnieje możliwość ukarania również w kraju pochodzenia jeżeli pracodawca jest cudzoziemcem. Dodatkowo może wobec pracodawcy zatrudniającego pracowników bez stosownych zezwoleń zostać orzeczona kara zakazu prowadzenia działalności lub podanie kary do publicznej wiadomości⁶⁶². Dodatkowo mogą oni podlegać karom konfiskaty mienia, zwrotu kosztów repatriacji cudzoziemców⁶⁶³.

Za zatrudnianie pracowników przez innego pracodawcę niż agencja pracy tymczasowej poza granicami Francji lub jeżeli nie wynika to z umów międzynarodowych pracodawca może zostać skazany na grzywnę w wysokości 3000 euro, ponadto sąd może wydać zakaz prowadzenia działalności związanej zatrudnianiem pracowników na okres maksymalnie dziesięciu lat, postanowieniem sądu wyrok może być w całości lub części ogłoszony w prasie jednak koszty publikacji w prasie ponoszone przez pracodawcę nie mogą przekroczyć wysokości grzywny⁶⁶⁴.

Osoba, która wbrew obowiązującym przepisom osiąga korzyści z pracy cudzoziemców z pominięciem przepisów francuskiego kodeksu pracy może zostać ukarana karą do trzech lat pozbawienia wolności oraz grzywną w kwocie do 45 000 euro. Ponadto sąd może orzec:

1. zakaz prowadzenia działalności do pięciu lat wykonywanej zarówno pośrednio jak i bezpośrednio zgodnie z dyspozycjami kodeksu karnego;
2. zakaz możliwości udziału w przetargach publicznych przez okres pięciu lat;
3. konfiskatę przedmiotów pośrednio lub bezpośrednio służących do popełnienia przestępstwa należących do osób trzecich chyba, że te osoby nie miały świadomości o ich wykorzystaniu i nie mogły temu zapobiec, a także przedmioty pochodzące z przestępstwa lub należące do sprawcy;
4. ogłoszenie publiczne wyroku sądu w prasie na koszt skazanego, jednak koszty te nie

⁶⁶¹ H. Rauline, *Le travail illégal. Droit social*. Paris 1994, s. 123.

⁶⁶² B. Hess-Fallon, S. Millard-Pion, A.M. Simon, *Droit du travail...*, s. 79.

⁶⁶³ J. Péliissier, G. Auzero, E. Dockès, *Droit du travail...*, s. 204.

⁶⁶⁴ C. Radé, C. Dechristé, *Code du travail...*, s. 1202.

mogą przekroczyć maksymalnej wysokości grzywny;

5. nakaz opuszczenia terytorium Francji na okres do pięciu lat, jeżeli skazany jest cudzoziemcem⁶⁶⁵.

Kto narusza zakaz potrącania pracownikowi cudzoziemcowi opłaty poniesionej przez pracodawcę za postępowanie administracyjne toczące się przed Francuskim Urzędem ds. Imigracji i Integracji, a także za poniesione przez pracodawcę koszty podróży lub jakichkolwiek innych kosztów poniesionych w związku z kosztami jego zatrudnienia podlega karze pozbawienia wolności do lat dwóch oraz karze grzywny w wysokości do 3000 euro. Ponadto sąd tak jak w przypadku poprzednio wskazywanych przestępstw przeciwko prawom pracownika cudzoziemca sąd może orzec publikację części lub całości wyroku w prasie na koszt skazanego, jednak koszt publikacji ponoszony przez skazanego nie może przekroczyć maksymalnej wysokości grzywny⁶⁶⁶.

Pracownik cudzoziemiec pracujący bez zezwolenia na pracę nie ponosi żadnej odpowiedzialności karnej jeżeli jego umowa o pracę jest zerwana, ponadto pracownikowi przysługują inne świadczenia w postaci płatnych urlopów. Brak zezwolenia na pracę cudzoziemca stanowi podstawę do jego zwolnienia. Sam fakt, niezgłoszenia nielegalnego zatrudnienia nie rodzi konieczności zapłaty odszkodowania, nie stanowi to poważnego wykroczenia po stronie pracownika⁶⁶⁷.

Co do zasady wynagrodzenie pracownika musi być wypłacane w walucie EURO, jednak od tej zasady jest kilka wyjątków. Francuskie przepisy dopuszczają wypłatę wynagrodzenia za pracę w walucie obcej⁶⁶⁸.

Cudzoziemscy pracownicy korzystają z takich samych warunków pracy oraz warunków zatrudnienia. Ustawa z dnia 1 lipca 1972 roku zabrania wszelkich form rasizmu, ksenofobii oraz innych praktyk dyskryminujących w zakresie zatrudniania pracowników. Nie można dopuszczać żadnych form dyskryminacji w szczególności ze względu na narodowość, rasę, płeć lub przynależność związkową. Dotyczy to zarówno rekrutacji pracowników jak i samego wykonywania obowiązków wynikających z umowy o pracę⁶⁶⁹.

⁶⁶⁵ Code du travail z 12 marca 2007, artykuł L. 5224-2, Loi nr 2008-67 z dnia 21 stycznia 2008 - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 22 stycznia 2008 nr 18.

⁶⁶⁶ C. Radé, C. Dechristé, *Code du travail...*, s. 1203.

⁶⁶⁷ B. Hess-Fallon, S. Millard-Pion, A.M. Simon, *Droit du travail...*, s. 80.

⁶⁶⁸ F. Gaudu, *Droit du travail...*, s. 133.

⁶⁶⁹ J. Pélassier, G. Auzero, E. Dockès, *Droit du travail...*, s. 206.

Pracownik cudzoziemiec może korzystać z warunków pracy przysługujących obywatelom francuskim, wszelkie formy dyskryminacji są zabronione na podstawie konwencji międzynarodowych oraz przepisów zbiorowych pracownikom cudzoziemcom przysługuje prawo do strajku. Ponadto warto podkreślić, iż ograniczenia praw związkowych względem cudzoziemców lub prawa reprezentacji względem pracodawcy zostały zniesione. Wobec pracowników cudzoziemców została wprowadzona zasada równego traktowania. Zwalczaniem nierównego traktowania pracowników cudzoziemców zajmuje się we Francji inspekcja pracy⁶⁷⁰.

Konstytucja francuska z 1946 roku stanowi, iż *„Każdy człowiek może bronić swoich praw i interesów przy pomocy związków zawodowych i przynależeć do związków zawodowych wedle własnego wyboru”* oraz *„wszyscy pracownicy mają prawo do kreowania warunków pracy i zarządzania przedsiębiorstwem przez swoich przedstawicieli”*. Jak wskazuje C. Wolmark użycie zwrotu „każdy” oraz „wszyscy pracownicy” wskazuje, iż przepisy te odnoszą się również do cudzoziemców. Z powyższych przepisów można wyinterpretować prawo do strajku, które przysługuje pracownikom cudzoziemcom na zasadach ogólnych⁶⁷¹.

W kwestii praw zbiorowych pomimo faktu, iż cudzoziemcy mają czynne i bierne prawo wyborcze do organizacji związków zawodowych (z zastrzeżeniem tego uprawnienia poprzez realizację pracy przez 5 lat) cudzoziemcy nie mają kwalifikacji występowania w sądzie pracy⁶⁷².

Od ustawy z 24 lipca 2006 roku przewiduje się wydanie zezwolenia na pobyt dla cudzoziemców przedsiębiorców, którzy jeszcze nie przebywając na terytorium Francji będą wnioskowali o takie zezwolenie na pobyt w celu działalności handlowej, przemysłowej lub artystycznej dopuszcza się możliwość wystąpienia o takie zezwolenie po przedłożeniu stosownych dokumentów oraz pozytywnej ocenie rentowności tego pomysłu oraz po przeanalizowaniu zdolności ekonomicznych. Po spełnieniu wszystkich wymogów formalnych i pozytywnej weryfikacji właściwy organ lub prefekt w ciągu miesiąca wydaje cudzoziemcowi zezwolenie na pobyt lub odnawia takie pozwolenie. Organ weryfikuje taki wniosek również pod kątem ewentualnego zagrożenia bezpieczeństwa publicznego, ochrony porządku publicznego oraz weryfikuje czy dany przedsiębiorca nie ma orzeczonego zakazu

⁶⁷⁰ J.M. Verdier, A. Coeuret, M.A. Souriac, *Droit travail...*, s.15.

⁶⁷¹ C. Wolmark, *Travailleur étranger...*, 302.

⁶⁷² J. Pélissier, G. Auzero, E. Dockès, *Droit du travail...*, s. 207.

prowadzenia działalności handlowej⁶⁷³.

Zgodnie z artykułem L. 52221-9 francuskiego Kodeksu pracy, zatrudnienie pracownika cudzoziemca posiadającego zezwolenie na pobyt czasowy z adnotacją student dopuszcza podjęcie pracy przez takiego cudzoziemca po zarejestrowaniu oświadczenia pracodawcy o zamiarze zatrudnienia cudzoziemca studenta we właściwym organie administracyjnym⁶⁷⁴.

7.3 Francuski Urząd ds. Imigracji i Integracji

W ustawodawstwie francuskim kodeks pracy tworzy Francuski Urząd ds. Imigracji i Integracji. Francuski Urząd ds. Imigracji i Integracji działa na terenie całego kraju do jego zadań należy wydawanie pierwszego dokumentu uprawniającego do stałego pobytu we Francji cudzoziemców a ponadto zajmuje się załatwianiem spraw z zakresu wszelkich czynności administracyjnych, społecznych i zdrowotnych związanych z:

- wjazdem i pobytem cudzoziemców na okres nieprzekraczający trzech miesięcy;
- przyjmowaniem osób ubiegających się o azyl;
- dopuszczanie osób na terytorium francuskie na podstawie przepisów o łączeniu rodzin, małżeństwem cudzoziemca z obywatelem francuskim oraz kwestiami związanymi z podejmowaniem płatnej pracy przez cudzoziemców z państw trzecich z wyłączeniem obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej;
- kontrolą medyczną cudzoziemców mających zamiar pobytu we Francji przez okres ponad trzech miesięcy;
- powrotem cudzoziemców do kraju pochodzenia i reintegracją cudzoziemców w krajach pochodzenia;
- integracją cudzoziemców na okres pięciu lat w czasie od wydania cudzoziemcowi pierwszego zezwolenia na pobyt, udostępniając pomoc cudzoziemcom w nauce języka francuskiego w zależności od potrzeb danego cudzoziemca, bez względu na czas jego pobytu we Francji⁶⁷⁵.

Francuski Urząd ds. Imigracji i Integracji jest administrowany przez Radę Administracyjną działającą w składzie:

⁶⁷³ X. Vandendriessche, *Le droit des étrangers...*, s. 107.

⁶⁷⁴ Code du travail z 12 marca 2007, artykuł L. 5221-9, Loi nr 2008-67 z dnia 21 stycznia 2008 - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 22 stycznia 2008 nr 18.

⁶⁷⁵ C. Radé, C. Dechristé, *Code du travail...*, s. 1201.

1. przewodniczącego powoływanego dekretem;
2. przedstawicieli urzędów państwowych;
3. przedstawicieli Francuskiego Urzędu ds. Imigracji i Integracji;
4. innych wykwalifikowanych osób⁶⁷⁶.

Francuski Urząd ds. Imigracji i Integracji może zatrudniać do wykonywania swoich obowiązków niestały personel na umowę o pracę zawieraną na czas nieokreślony. Zasady funkcjonowania Urzędu określone są dekretem Rady Stanu. Działalność Francuskiego Urzędu ds. Imigracji i Integracji jest finansowana z podatków, opłat i dotacji państwowych⁶⁷⁷.

Jak wskazuje C. Wolmark co do zasady Konstytucja Francuska przewiduje, iż *„każdy ma obowiązek pracy i prawo uzyskania zatrudnienia. Nikt nie może być krzywdzony w swojej pracy lub w swojej działalności zawodowej ze względu na swoje pochodzenie”*, jednak pracownik cudzoziemiec aby mógł podjąć zatrudnienie zobowiązany jest w pierwszej kolejności do uzyskania stosownego zezwolenia na pracę. Konsekwencją tego unormowania jest fakt, iż nikt nie może pod odpowiedzialnością karną zatrudniać cudzoziemców bez uzyskania stosownego zezwolenia⁶⁷⁸.

Jednak z obowiązku uzyskania zezwolenia na zatrudnienie są zwolnione pewne kategorie cudzoziemców a mianowicie:

1. przedstawiciele zagranicznych placówek konsularnych i dyplomatycznych na podstawie artykuł 47 Konwencji Wiedeńskiej z dnia 24 kwietnia 1963 roku w sprawie stosunków konsularnych pracownicy misji zagranicznych są zwolnieni zarówno z obowiązku uzyskiwania zezwolenia na pobyt jak i zezwolenia na pobyt we Francji;
2. obywatele państw członkowskich Unii Europejskiej (wyjątkiem są obywatele nowych państw członkowskich to jest Rumunii i Bułgarii, którzy nadal podlegają obowiązkowi uzyskiwania stosownych zezwoleń o pracę w czasie trwania okresu przejściowego), obywatele Europejskiego Obszaru Gospodarczego, obywatele Konfederacji Szwajcarii, obywatele Księstwa Andory, obywatele Księstwa Monako oraz obywatele Saint Martin;
3. absolwenci państw członkowskich Unii Europejskiej posiadający dyplom magistra lub równoważny z włączeniem nowych państw Unii Europejskiej – Rumunii i Bułgarii;

⁶⁷⁶ Code du travail z 12 marca 2007, artykuł L. 5222-3, Loi nr 2008-67 z dnia 21 stycznia 2008 - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 22 stycznia 2008 nr 18.

⁶⁷⁷ C. Radé, C. Dechristé, *Code du travail...*, s. 1201

⁶⁷⁸ C. Wolmark, *Travailleur étranger...*, s. 36.

4. pracownicy delegowani do pracy przez przedsiębiorstwo mające siedzibę na terytorium Unii Europejskiej, Europejskiego Obszaru Gospodarczego lub Konfederacji Szwajcarii;
5. usługodawcy pochodzący z krajów członkowskich Unii Europejskiej, Europejskiego Obszaru Gospodarczego lub Konfederacji Szwajcarii świadczący usługi w ramach umowy pomiędzy świadczeniodawcom mającym siedzibę na terytorium wyżej wymienionym a odbiorcom na terytorium francuskim;
6. pracownicy wykonujący pracę na podstawie zatrudnienia w agencji pracy tymczasowej mający siedzibę w jednym z krajów członkowskich Unii Europejskiej, Europejskiego Obszaru Gospodarczego lub Konfederacji Szwajcarii;
7. pracownicy pracujący na zasadzie wykonywania pracy we Francuskim oddziale grupy kapitałowej mających swoje przedstawicielstwa w krajach członkowskich Unii Europejskiej, Europejskiego Obszaru Gospodarczego lub Konfederacji Szwajcarii⁶⁷⁹.

Istotnym wymogiem dopuszczającym do zatrudnienia cudzoziemca oddelegowanego do pracy we Francji pochodzącego z kraju trzeciego w państwie będącym członkiem Unii Europejskiej, Europejskiego Obszaru Gospodarczego lub Konfederacji Szwajcarii jest kryterium jego legalnego pobytu w państwie gdzie ma siedzibę jego pracodawca⁶⁸⁰.

Pracownicy cudzoziemcy, którzy posiadają zezwolenie na podjęcie pracy we Francji posiadają takie same prawa z zakresu prawa pracy jak obywatele francuscy. Przepisy francuskie zakazują dyskryminacji ze względu na pochodzenie. Zabrania się uwzględniania obywatelstwa w ustalaniu kryteriów dotyczących procesu rekrutacji, dostępu do szkoleń, czasu trwania szkoleń, cesji umowy, przedłużania umów o pracę. Nieprzestrzeganie zasad niedyskryminacji w zakresie prawa pracy jest zagrożone karą pozbawienia wolności do lat trzech oraz grzywną do wysokości 45 000 euro. Karze podlega również niezatrudnienie kandydata ze względu na narodowość, a także cudzoziemca z pracy ze względu na jego narodowość⁶⁸¹.

Zasada równego traktowania została również wyrażona w konwencjach międzynarodowych a mianowicie w konwencji nr 111 Międzynarodowej Organizacji Pracy z 25 czerwca 1958 roku dotyczącej dyskryminacji w zakresie zatrudnienia i wykonywania

⁶⁷⁹ *Ibidem*, s. 37-53.

⁶⁸⁰ *Ibidem*, s. 56.

⁶⁸¹ *Ibidem*, s. 271.

zawodu⁶⁸² ponadto zasadę tą przyjęto w Europejskiej Karcie Społecznej⁶⁸³.

7.4 Dodatkowe prawa przysługujące cudzoziemcom

Cudzoziemcy, którzy uzyskali obywatelstwo francuskie posiadają prawo do urlopu okolicznościowego w wymiarze pół dnia celem umożliwienia cudzoziemcowi udziału w uroczystości nadania obywatelstwa. W zakresie samego tekstu umowy o pracę cudzoziemcy nie władający językiem francuskim cudzoziemcy pracownicy mogą zwrócić się o przedstawienie tekstu umowy w języku zrozumiałym dla cudzoziemca. Podobnie wypowiedzenie umowy o pracę cudzoziemca powinno być sporządzone w zrozumiałym dla niego języku. Ponadto szkolenie z zakresu BHP dla cudzoziemców również powinno odbywać się w zrozumiałym dla cudzoziemca języku⁶⁸⁴.

Pracownikom cudzoziemcom legalnie przebywającym i pracującym we Francji przysługuje prawo do świadczeń zabezpieczenia społecznego przysługującego na zasadach równych z obywatelami francuskimi⁶⁸⁵. Szczegółowo uprawnienia do świadczeń pomocy społecznej zostaną omówione w rozdziale dotyczącym pomocy społecznej cudzoziemców we Francji.

7.5 Zabezpieczenie społeczne pracowników cudzoziemców

Zabezpieczenie na wypadek niewypłacalności pracodawcy przysługuje we Francji wszystkim pracownikom zarówno posiadającym obywatelstwo francuskie, jak i cudzoziemcom. Bez znaczenia jest fakt czy pracownik cudzoziemiec jest zatrudniony legalnie czy też nielegalnie⁶⁸⁶.

Wypłatom wynagrodzenia w razie niewypłacalności pracodawcy zajmuje się Centralna Agencja Ubezpieczeń Społecznych ds. Zbierania Składek. Ubezpieczenie z tytułu niewypłacalności pracodawcy jest realizowane przez uprawnione stowarzyszenie zatwierdzone i reprezentowane przez właściwe organy administracyjne. Stowarzyszeniem zajmującym się zbieraniem składek jest „*d'Association pour la gestion du régime d'assurance des créances des salariés*” (AGS). Stowarzyszenie to składa się z „organu zarządzającego” i

⁶⁸² Konwencji nr 111 Międzynarodowej Organizacji Pracy z 25 czerwca 1958 roku dotyczącej dyskryminacji w zakresie zatrudnienia i wykonywania zawodu, www.mop.pl/doc.html/konwencje/k111.html.

⁶⁸³ Europejska Karta Społeczna Dz. U. 1999 nr 8 poz 67.

⁶⁸⁴ C. Wolmark, *Travailleur étranger...*, s. 284.

⁶⁸⁵ *Ibidem*, s. 292.

⁶⁸⁶ J. Pélassier, G. Auzero, E. Dockès. *Droit du travail...*, s. 946.

Centralnej Agencji Ubezpieczeń Społecznych ds. Zbierania Składek. Stowarzyszenie to i agencja są utworzone w celu zabezpieczenia przed niewypłacalnością pracodawcy celem zagwarantowania wynagrodzeń dla pracowników⁶⁸⁷.

Wymóg uzyskania świadczeń na podstawie Kodeksu zabezpieczenia społecznego co do zasady wymaga od cudzoziemców pobytu we Francji celem ich uzyskania (z wyjątkiem świadczeń emerytalnych). Jednak wyjątki od tej zasady mogą wynikać z umów międzynarodowych⁶⁸⁸.

Ubezpieczenie na wypadek bezrobocia na podstawie orzeczenia Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 16 września 1996 roku nr 17371/90, w sprawie Gaygusuz przeciwko Austrii nie może być uzależniona od posiadania lub nie posiadania obywatelstwa. Cudzoziemcom przysługuje ochrona na podstawie Protokołu dodatkowego nr 1 do Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Zasada równego traktowania odnosi się również do zabezpieczenia społecznego na wypadek bezrobocia, jednak dostęp do tych świadczeń jest uzależniony od regularnego i stałego zamieszkiwania na terytorium Francji przez cudzoziemca. Dostęp do służb pośrednictwa pracy ANPE (*Agence Nationale pour l'Emploi* - Narodowa Agencja ds. Zatrudnienia) jest jednak zarezerwowany wyłącznie dla cudzoziemców posiadających zezwolenie na podjęcie pracy⁶⁸⁹.

Od roku 2006 młodzi absolwenci cudzoziemcy mogą odbyć szkolenie w celu uzyskania doświadczenia zawodowego w perspektywie powrotu do kraju pochodzenia. We Francji jest niedostępnych dla cudzoziemców ok 50 zawodów z zakresu sektora prywatnego co stanowi ok 650 000 miejsc pracy, wymagających posiadania obywatelstwa francuskiego. Pewnych zakazów zatrudnienia nie stosuje się do obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej⁶⁹⁰.

Konwencje dwustronne z zakresu pracy we Francji obywateli państw stron konwencji Francja zawarła szereg konwencji dwustronnych z zakresu zatrudniania obywateli państw stron umowy na przykład francusko-malijska z 26 września 1994 roku, Konwencja francusko-algierska z 27 grudnia 1968 roku. Na podstawie tej umowy Algierczycy mogą podejmować

⁶⁸⁷ Code du travail z 12 marca 2007, artykuł L. 3253-14, Loi nr 2008-67 z dnia 21 stycznia 2008 - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 22 stycznia 2008 nr 18.

⁶⁸⁸ C. Wolmark, *Travailleur...*, s. 293.

⁶⁸⁹ *Ibidem*, s. 294.

⁶⁹⁰ V. Tchen, *Droit des ...*, s. 86.

pracę bez konieczności uzyskiwania zezwoleń. Obywatele państw członkowskich Unii Europejskiej są najbardziej uprzywilejowaną kategorią cudzoziemców. Mogą oni swobodnie przemieszczać się i przebywać w krajach członkowskich, jeżeli nie stanowią oni obciążenia dla systemu pomocy społecznej⁶⁹¹.

⁶⁹¹ *Ibidem*, s. 90.

Rozdział 8. Prawo prowadzenia działalności gospodarczej przez cudzoziemców we Francji oraz inne prawa cudzoziemców

8.1 Działalność gospodarcza cudzoziemców i jej ograniczenia

Od czasu Rewolucji Francuskiej uznawano, iż prawo do prowadzenia działalności gospodarczej we Francji było prawem automatycznie przysługującym cudzoziemcom. Takie ujęcie prowadzenia działalności gospodarczej przez cudzoziemców obowiązywało przez cały XIX wiek.

Ograniczenia w prawie do prowadzenia działalności gospodarczej rozpoczęły się w XX wieku. Podstawą wprowadzania tych ograniczeń były napięcia polityczne w okresie pomiędzy pierwszą wojną światową a drugą wojną światową, jednak największe znaczenie miał kryzys gospodarczy z lat trzydziestych XX wieku. Ograniczenia wprowadzano głównie w celu ochrony przedsiębiorstw francuskich przed upadłością oraz w celu ochrony tych przedsiębiorstw przed zagraniczną konkurencją. 17 czerwca 1938 roku wydano dekret ustanawiający zasadę wzajemności w dostępie cudzoziemców do działalności zawodowej, handlowej, przemysłowej lub rzemieślniczej we Francji. Warunkiem dopuszczenia pewnych grup cudzoziemców do wyżej wymienionej aktywności gospodarczej było przyznanie takiego samego prawa obywatelom francuskim w państwie pochodzenia cudzoziemców. Warunek ten był realizowany poprzez liczne umowy dwustronne zawierane przez rząd francuski z partnerami zagranicznymi. Drugi dekret z 12 listopada 1938 roku upoważniał do prowadzenia działalności gospodarczej cudzoziemców, którzy uzyskali zezwolenie od prefekta właściwego ze względu na miejsce prowadzenia działalności gospodarczej⁶⁹².

Pierwsze spółki w prawodawstwie europejskim pojawiły się w starożytnym Rzymie. We Francji pierwszym aktem prawnym był edykt z 1563 roku tworzący sąd handlowy w Chatelet w Paryżu. W XVII wieku we Francji powstała spółka akcyjna, która charakteryzowała się podziałem kapitału na „ziemie” należące do „akcjonariuszy”. Za panowania Ludwika XIV dokonano kodyfikacji prawa handlowego. Rewolucja Francuska nie dokonała żadnych zmian w prawie dotyczącym spółek handlowych. Pierwszy francuski

⁶⁹² M. Pédamon, H. Kenfack, *Droit Commercial. Commerçants et fonds de commerce*. Paris 2011, s. 143.

kodeks handlowy powstał z polecenia Napoleona i zaczął obowiązywać w 1 stycznia 1808 roku, powstał on z przepisów z roku 1673 i 1681 roku. Kolejną istotną nowelizacją dotyczącą prawa spółek we Francji była ustawa z 24 lipca 1966 roku, która była następnie wielokrotnie nowelizowana⁶⁹³.

Przepisy z 1938 roku dopuszczały również możliwość ustalania przez rząd w formie dekretu jaki jest dopuszczalny procentowy udział cudzoziemców w każdej branży przemysłu i handlu. Jednak nie udało się we Francji skorzystać z tego rozwiązania. Wówczas wprowadzono obowiązek posiadania zezwolenia przedsiębiorcy cudzoziemca. Wymóg ten dotyczył również prezesów zagranicznych korporacji i dyrektorów oddziałów zagranicznych przedstawicielstw we Francji. W przypadku prowadzenia działalności gospodarczej bez zezwolenia cudzoziemiec narażał się na odpowiedzialność karną oraz ewentualne zamknięcie jego działalności⁶⁹⁴.

Po drugiej wojnie światowej następowała stopniowa liberalizacja przepisów dotyczących ograniczeń w prowadzeniu działalności gospodarczej przez cudzoziemców. Pierwszą kategorią cudzoziemców, którzy uzyskali swobodę w prowadzeniu działalności gospodarczej we Francji byli obywatele państw członkowskich Unii Europejskiej. Zezwolenie na prowadzenie działalności zostało zniesione 24 lipca 2006 roku⁶⁹⁵.

Kolejne reformy przepisów dotyczące prowadzenia działalności przez cudzoziemców miały na celu łagodzenie wymogów prowadzenia działalności gospodarczej⁶⁹⁶.

Obecnie występują dwa modele prowadzenia działalności gospodarczej we Francji. Różnica między nimi wynika z faktu, czy dany cudzoziemiec planuje prowadzić działalność gospodarczą we Francji osobiście co wiąże się z koniecznością pobytu, a więc również z obowiązkiem uzyskania zezwolenia na pobyt. Jeżeli dany cudzoziemiec posiada już siedzibę we Francji organem właściwym jest prefekt departamentu w którym zamieszkuje, jeżeli przebywa za granicą wówczas zezwolenie na pobyt wydaje właściwe przedstawicielstwo dyplomatyczne lub konsularne w kraju pochodzenia cudzoziemca. Cudzoziemiec ubiegający się o wydanie zezwolenia na pobyt we Francji celem prowadzenia działalności gospodarczej

⁶⁹³ L. J. Smith, C. de Cussy, C. Taylor, T. Włodyka, *Prawo spółek w Republice Federalnej Niemiec, Wielkiej Brytanii, Francji i Włoch*. Kraków 2000, s. 133-135.

⁶⁹⁴ S. Piedelievre, *Droit Commercial*. Paris 2013, s. 150-151.

⁶⁹⁵ M. Pédamon, H. Kenfack, *Droit Commercial...*, s. 144.

⁶⁹⁶ D. Legeais, *Droit commercial et des affaires*. Paris 2012, s. 32.

musi udowodnić, iż działalność będzie ekonomicznie opłacalna i zgodna z porządkiem publicznym, a także z obowiązującymi zasadami bezpieczeństwa i ochrony zdrowia a ponadto cudzoziemiec musi dawać rękojmię respektowania obowiązku podatkowego obowiązującego we Francji. Zezwolenie na pobyt w celu prowadzenia działalności gospodarczej wydawane jest na okres jednego roku z możliwością przedłużenia. Drugim modelem prowadzenia działalności przez cudzoziemca jest działalność gospodarcza nie wykonywana poprzez cudzoziemca osobiście na przykład utworzenie przedstawicielstwa zagranicznej osoby prawnej⁶⁹⁷.

Cudzoziemcy zgodnie z przepisami prawa francuskiego podlegają pewnym obowiązkom i ograniczeniom. Aby móc prowadzić działalność gospodarczą muszą oni spełnić dwa warunki być obywatelem państwa, z którym Francja posiada umowę o wzajemności w zakresie prowadzenia działalności gospodarczej przez obywateli strony umowy drugim wymogiem jest, aby w prawem przewidzianych przypadkach przestrzegali obowiązku uzyskania zezwolenia na pobyt⁶⁹⁸.

Wszyscy cudzoziemcy prowadzący we Francji działalność gospodarczą niezależnie od faktu czy prowadzą działalności osobiście czy też nie są zobowiązani do przestrzegania wszelkich przepisów prawnych w szczególności obowiązków księgowych i podatkowych⁶⁹⁹.

Przykładowo jeżeli cudzoziemiec planuje rozpoczęcie działalności zawodowej w zakresie transportu zobowiązany jest do uzyskania rejestracji w rejestrze przewoźników publicznych zgodnie z przepisami szczególnymi dotyczącymi transportu drogowego towarów⁷⁰⁰.

Wykonywanie niektórych rodzajów działalności wymaga posiadania stosownych zezwoleń lub licencji, na przykład działalność instytucji kredytowych, działalność ubezpieczeniowa, sklepów monopolowych lub tawern oraz innych⁷⁰¹.

Działalność gospodarcza cudzoziemców została uregulowana we francuskim Kodeksie handlowym z 18 września 2000 roku. W pierwszej wersji Kodeksu handlowego

⁶⁹⁷ M. Pédamon, H. Kenfack, *Droit Commercial*..., s. 145.

⁶⁹⁸ S. Piedelievre, *Droit commercial*..., s. 161.

⁶⁹⁹ M. Pédamon, H. Kenfack, *Droit Commercial*..., s. 146.

⁷⁰⁰ X. Delpech, *Fonds de commerce 2011/2012*. Paris 2011, s. 96.

⁷⁰¹ D. Houtcieff, *Droit commercial*..., s. 105.

cudzoziemcy byli zobowiązani do uzyskania zezwolenia na prowadzenie działalności gospodarczej, którą wydawał właściwy prefekt. Prefekt wydając decyzję względem cudzoziemców pragnących we Francji prowadzić działalność gospodarczą decydował o wydaniu zezwolenia uwzględniając rentowności planowanego przedsięwzięcia, stabilności biznes planu, zabezpieczenia kredytowego oraz lokalnej sytuacji gospodarczej. W roku 2006 powyższe wymogi zostały znacznie złagodzone. Co prawda nadal wymagane jest uzyskanie właściwego zezwolenia jednak nie ingeruje ono już tak znacznie w planowaną działalność. Obecnie zniesienie obowiązku uzyskania zezwolenia na prowadzenie działalności gospodarczej (a także działalności artystycznej lub innej działalności nie etatowej) zostało złagodzone jednak nadal prefekt ma możliwość oddziaływania na cudzoziemców, którzy aby móc prowadzić działalność gospodarczą we Francji osobiście muszą uzyskać zezwolenie na pobyt lub przedłużenie zezwolenia na pobyt⁷⁰².

Na podstawie artykuł L. 122-1 francuskiego Kodeksu handlowego cudzoziemiec, który na terytorium Francji nie mając wcześniej miejsca zamieszkania we Francji pragnie prowadzić działalność gospodarczą, przemysłową lub artystyczną jest zobowiązany do rejestracji tej działalności lub zgłoszenia jej do rejestru przedsiębiorców i spółek lub powinien zgłosić zamiar podjęcia tej działalności właściwemu prefektowi departamentu w którym cudzoziemiec zamierza prowadzić powyższą działalność podczas pierwszej rejestracji. Z powyższego obowiązku są jednak zwolnieni:

1. obywatele państw członkowskich Unii Europejskiej;
2. obywatele państw będących członkami porozumienia o Europejskim Obszarze Gospodarczym;
3. obywatele Konfederacji Szwajcarii⁷⁰³;
4. obywatele Algierii;
5. cudzoziemcy rezydenci we Francji dysponujący zezwoleniem na pobyt stały;
6. rezydenci długoterminowi Unii Europejskiej;
7. rezydenci Algierscy na okres dziesięciu lat;
8. posiadacze zezwolenia na pobyt czasowy z adnotacją „*życie prywatne i rodzinne*”;
9. posiadacze algierskiego zezwolenia na pobyt z adnotacją „*życie prywatne i rodzinne*”.

Powyższe dokumenty uprawniają do podejmowania działalności we Francji z wyjątkiem zawodów regulowanych. Posiadacze zezwolenia na pobyt z adnotacją „*emeryt*” nie

⁷⁰² A. Reygrobllet, C. Denizot, *Fonds de commerce 2012/2013*. Paris 2012, s. 212-213.

⁷⁰³ Code de commerce z 18 września 2000 roku artykuł L. 121 -1, ord nr 2000-912 z dnia 18 września 2000.

mogą podejmować działalności zawodowej we Francji a posiadacze zezwolenia na pobyt z adnotacją „*student*” mogą wykonywać jedynie pracę etatową⁷⁰⁴.

Obowiązek złożenia oświadczenia o zamiarze prowadzenia działalności gospodarczej wobec prefekta obejmuje również partnera spółki partnerskiej, komplementariusza a nawet zarządzających spółką (prezesa zarządu, dyrektora naczelnego spółki akcyjnej, kierownika spółki z ograniczoną odpowiedzialnością)⁷⁰⁵.

Zgodnie z orzeczeniem Rady Stanu z 10 lipca 1987 roku sprawa o sygnaturze numer 76274 zezwolenie na prowadzenie działalności gospodarczej przez cudzoziemców wydawane jest przez prefekta i cudzoziemcy mają prawo prowadzenia takiej działalności na mocy przepisów prawa francuskiego, jeżeli dają gwarancje wartości moralnych i zawodowych bez których odmowa wydania zezwolenia przez prefekta może być wydana zgodnie z uznaniem⁷⁰⁶.

Naruszenie powyższego obowiązku jest zagrożone karą pozbawienia wolności do sześciu miesięcy oraz grzywny w wysokości 3.750 euro. W razie ponownego popełnienia powyższego czynu zabronionego kara może zostać podwojona a sąd dodatkowo może wydać nakaz zamknięcia zakładu. Jeżeli cudzoziemiec rozpoczął wykonywanie działalności bez odpowiedniego zezwolenia w sposób nielegalny może w ramach sankcji uzyskać odmowę uzyskania zezwolenia na prowadzenie działalności. Jednak odmowa nie powinna być wydawana jeżeli cudzoziemiec działał w dobrej wierze⁷⁰⁷.

Zarówno cudzoziemiec przebywający na terytorium Francji jak i ten który planuje przybyć do Francji celem prowadzenia działalności gospodarczej jest zobowiązany do uregulowania swojego statusu związanego zgodnie z Kodeksem wjazdu i pobytu cudzoziemców i prawem azylu a ponadto cudzoziemiec taki powinien dopełnić wymogów wynikających z Kodeksu handlowego⁷⁰⁸.

Wymogi formalne dotyczące działalności gospodarczej cudzoziemców we Francji zostały określone przepisami z 24 lipca 2006 roku dotyczącymi imigracji i integracji a

⁷⁰⁴ X. Delpéch, *Fonds de commerce...*, s. 95.

⁷⁰⁵ P. Merle, A. Fauchon, *Droit commercial Sociétés commerciales*. Paris 2013, s. 81.

⁷⁰⁶ Orzeczenie Rady Stanu z 10 lipca 1987 roku sprawa o sygnaturze numer 76274, Publié au Recueil Lebon.

⁷⁰⁷ N. Rontchevsky, *Code de commerce*. Paris 2013, s. 28.

⁷⁰⁸ A. Reygrobllet, C. Denizot, *Fonds de...*, s. 213.

wprowadzone na podstawie dekretu z 11 maja 2007 roku. Zgodnie z tymi przepisami cudzoziemiec planujący we Francji prowadzić działalność gospodarczą powinien uzyskać specjalne zezwolenie na pobyt⁷⁰⁹.

Cudzoziemiec nie będący jeszcze rezydentem francuskim w pierwszej kolejności powinien posiadać specjalne zezwolenie na pobyt, które można uzyskać w przedstawicielstwach dyplomatycznych lub konsularnych Francji w kraju pochodzenia⁷¹⁰.

Ustawa z 24 lipca 2006 roku w sprawie imigracji i integracji definiuje dwie kategorie przedsiębiorców cudzoziemców prowadzących działalność gospodarczą:

1. prowadzących działalność gospodarczą z uzyskaniem statusu rezydenta;
2. prowadzący działalność gospodarczą bez uzyskania statusu rezydenta.

Cudzoziemiec taki jest zobowiązany do uregulowania swojego statusu pobytu we Francji oraz do zgłoszenia prowadzenia działalności gospodarczej właściwemu ze względu prowadzenia działalności prefektowi⁷¹¹. Opłata za pierwsze wydanie zezwolenia na pobyt stały na rzecz Francuskiego Urzędu Imigracji i Integracji od roku 2010 wynosi 300 euro, zezwolenie to obejmuje przedstawicieli zawodów artystycznych, handlowych, przemysłowych oraz innych zawodów nieetatowych. Cudzoziemiec prowadzący działalność gospodarczą we Francji poza powyższymi obowiązkami już po otrzymaniu zezwolenia na pobyt prowadzi działalność na takich samych zasadach jak obywatele francuscy⁷¹².

Cudzoziemiec taki zobowiązany jest wyłącznie do zgłoszenia zamiaru prowadzenia działalności gospodarczej właściwemu ze względu prowadzenia działalności prefektowi⁷¹³. Warunków dokonania wpisu w odpowiednim rejestrze działalności gospodarczej prowadzonej przez cudzoziemca prowadzącego działalność gospodarczą, nie będącego rezydentem francuskim nie reguluje Kodeks wjazdu i pobytu cudzoziemców i prawa azylu, ale właśnie Kodeks handlowy. Cudzoziemiec planujący rozpocząć działalność gospodarczą zobowiązany jest do złożenia deklaracji właściwemu prefektowi departamentu w którym ta działalność ma być prowadzona jednak jeżeli działalność miałaby być prowadzona w kilku departamentach wówczas deklarację należy złożyć prefektowi departamentu w którym znajdować się będzie

⁷⁰⁹ X. Delpéch, *Fonds de commerce...*, s. 95.

⁷¹⁰ *Ibidem*, s. 96.

⁷¹¹ M. Chironnier, *Commerçant étranger*. Paris 2009, 2-3.

⁷¹² A. Reygrobllet, C. Denizot, *Fonds de...*, s. 214.

⁷¹³ M. Chironnier, *Commerçant étranger...*, 2-3.

główna siedziba tej działalności⁷¹⁴.

Cudzoziemiec przebywający za granicą a wyrażający wolę prowadzenia we Francji działalności gospodarczej może ją prowadzić jednak warunkiem jej rejestracji jest złożenie deklaracji prefektowi departamentu, w którym działalność ma być wykonywana. Deklarację tą cudzoziemiec może złożyć osobiście, przez przedstawiciela lub za pomocą listu poleconego za potwierdzeniem odbioru. Do wniosku należy dołączyć informacje dotyczące stanu cywilnego cudzoziemca (jego dane osobowe, adres, datę urodzenia), zaświadczenie o niekaralności w kraju w którym jest obywatelem. Prefekt powinien ustosunkować się do stosownego wniosku w terminie piętnastu dni od otrzymania kompletnego wniosku oraz udzielić odpowiedzi w formie pisemnej⁷¹⁵. Z powyższego obowiązku zwolnieni są obywatele państw członkowskich Unii Europejskiej, Islandii, Liechtensteinu, Norwegii i Szwajcarii. Ze zwolnienia z obowiązku złożenia deklaracji względem prefekta nie mogą korzystać obywatele Algierii. Jak zauważa X. Delpech cudzoziemcy prowadzący działalność gospodarczą we Francji nie będący rezydentami francuskimi w razie braku stosownych umów międzynarodowych są traktowani przez francuski system podatkowy jak rezydenci francuscy co wiąże się z koniecznością płacenia podatków we Francji. Osoby te są również zobowiązane do opłacenia podatków w kraju swojego pochodzenia we własnym zakresie zgodnie z występującymi tam obowiązkami podatkowymi⁷¹⁶. Cudzoziemiec, który uzyskał zezwolenie na pobyt w celu prowadzeniu działalności gospodarczej może podejmować aktywność jedynie w tej kategorii na podstawie, której uzyskał zezwolenie. Uzyskanie zezwolenia na pobyt z adnotacją „*artiste*” upoważnia do podejmowania działalności związanej z zawodami artystycznymi jednak nie upoważnia do podejmowania zatrudnienia w innych dziedzinach, nie jest to więc uniwersalne zezwolenie na pobyt celem wykonywania jakiejkolwiek działalności a zmiany z zakresu działalności mogą wymagać uzyskania zmiany statusu cudzoziemca w prefekturze. Wnioskodawca cudzoziemiec ubiegający się o przyznanie zezwolenia na pobyt uprawniający do podjęcia działalności handlowej, przemysłowej lub rzemieślniczej poza dokumentami tożsamości zobowiązany jest przedstawić zaświadczenie o braku upadłości działalności gospodarczej w terminie dziesięciu lat poprzedzających dzień złożenia wniosku. Ponadto wnioskodawca jest zobowiązany do przedstawienia projektu działalności gospodarczej w wersji papierowej z podaniem przewidywanego budżetu oraz przedstawić zawartą umowę z instytucją kredytową lub ubezpieczeniową mającą siedzibę we

⁷¹⁴ A. Reygrobllet, C. Denizot, *Fonds de commerce...*, s. 214.

⁷¹⁵ X. Delpech, *Fonds de commerce...*, s. 97 oraz D. Houtcieff, *Droit du commerce et des affaires. Actes de commerce. Commerçants et fonds de commerce. Instrument de paiement et de crédit*. Paris 2008, s. 104-105.

⁷¹⁶ *Ibidem*, s. 97.

Francji posiadającą uprawnienie do występowania w formie poręczyciela. Wnioskodawca powinien przedstawić również umowę wstępną o uzyskanie tytułu prawnego do lokalu, który będzie stanowił siedzibę przedsiębiorcy. W razie uzyskania decyzji odmownej w zakresie rejestracji działalności zawodowej przedsiębiorcy przysługuje mu prawo odwołania do sądu administracyjnego. Osoba, która oczekuje na wydanie dokumentu zezwolenia na pobyt z możliwością prowadzenia działalności gospodarczej może rozpocząć działalność, jeżeli posiada inne zezwolenie na pobyt jednak warunkiem jest złożenie stosownego wniosku do organu administracyjnego. Potwierdzenie złożenia wniosku uprawnia do podejmowania działalności przyjmując domniemanie, iż wnioskodawca posiada decyzję pozytywną w oczekiwaniu na ostateczną decyzję⁷¹⁷.

Działalność gospodarczą we Francji mogą prowadzić również cudzoziemcy posiadający zezwolenie na pobyt z adnotacją „*umiejętności i talenty*”. Uzyskanie takiego zezwolenia następuje po spełnieniu wysokich kryteriów⁷¹⁸. Zezwolenie to jest wydawane po pozytywnej ocenie projektu, który może dotyczyć działalności zawodowej, gospodarczej, handlowej, rzemieślniczej lub związanej z wykonywaniem wolnego zawodu. Przepisy przewidują również zezwolenie na pobyt z adnotacją „*znaczny wkład gospodarczy na terytorium Francji*”. Przedsięwzięcie przemysłowe, handlowe lub rzemieślnicze powinno doprowadzić do utworzenia co najmniej dwóch miejsc pracy (w tym dla koordynatora projektu) lub wysokość inwestycji powinna wynieść 300.000 euro⁷¹⁹.

8.2 Inwestycje cudzoziemców zagadnienia wstępne

Francuskie prawo przyjmuje zasadę, że nie uważa się za cudzoziemca osoby prowadzącej działalność gospodarczą w formie spółki prawa handlowego, której siedziba znajduje się na terytorium Francji. Jeżeli jednak taka spółka miałaby działać w sektorze uznawanym za strategiczny należy uwzględnić przepisy odnoszące się do cudzoziemców. Artykuł L. 153-1 i następne Kodeksu monetarnego i finansowego definiuje pojęcie inwestycji następująco. Inwestycjami są:

- przejęcie kontroli w rozumieniu artykułu L. 233-3 Kodeksu handlowego, spółki która ma siedzibę we Francji, poprzez udzielenie pożyczki, gwarancji, dokonanie

⁷¹⁷ *Ibidem*, s. 96-97.

⁷¹⁸ Zezwolenie takie wydaje francuskie ministerstwo ds. wewnętrznych na okres trzech lat z możliwością przedłużenia, na rzecz cudzoziemców, którzy spełniają kryteria określone przez Państwową Komisję Umiejętności i Talentów. Od kandydatów wymagane jest również odpowiednie doświadczenie zawodowe.

⁷¹⁹ X. Delpech, *Fonds de commerce...*, s. 98.

zakupu lub pozwolenia użytkowania praw własności przemysłowej, pozyskiwanie umów handlowych lub świadczenie pomocy technicznej;

- pośrednie lub bezpośrednie nabycie całości lub części działalności przedsiębiorstwa, którego siedziba znajduje się we Francji;

- pośrednie lub bezpośrednie nabycie 33,33% kapitału lub udziałów w głosach takiego przedsiębiorstwa⁷²⁰.

Na podstawie francuskiego Kodeksu monetarnego i fiskalnego stosunki finansowe pomiędzy Francją a cudzoziemcem są nieograniczone. Jednak rząd francuski ma możliwość nadzorowania inwestycji. Na podstawie francuskiego Kodeksu monetarnego i finansowego obcokrajowcy planujący dokonać bezpośredniej inwestycji na terytorium francuskim są zobowiązani do złożenia oświadczenia zgodnie z procedurami administracyjnymi. Obowiązek ten ciąży zarówno na przedsiębiorstwie prawa obcego jak i osobie fizycznej nie będącej rezydentem francuskim, a także nabycie całości lub części spółki prawa francuskiego przez przedsiębiorstwo prawa zagranicznego lub cudzoziemców osoby fizyczne nie będące rezydentem francuskim, w ilości udziałów ponad 33,33% kapitału zakładowego spółki⁷²¹.

Aktualnie odstąpiono od konieczności przeprowadzania procedur w zakresie uzyskiwania zezwoleń na inwestowanie przez cudzoziemców w spółki prawa francuskiego w Ministerstwie Gospodarki, wyjątkiem od tej zasady jest wspomniana działalność w sektorach strategicznych gdzie wymagane jest uzyskanie stosownego zezwolenia na prowadzenie działalności. W pozostałych przypadkach wystarczające jest złożenie zwykłej deklaracji przez cudzoziemców⁷²².

8.2.1 Inwestycje cudzoziemców wymagające uzyskania zezwolenia

Cudzoziemiec planujący dokonania inwestycji w wybranych sektorach gospodarki zobowiązany jest przed jej dokonaniem do uzyskania zezwolenia ministra właściwego ds. gospodarki. Inwestycjami tymi są:

- działalność mogąca zakłócić porządek publiczny lub interes obronny Francji oraz bezpieczeństwo narodowe, to jest działalność w zakresie gier hazardowych, bezpieczeństwo prywatne, działalność w zakresie czynników chorobotwórczych lub

⁷²⁰ *Ibidem*, s. 99-100.

⁷²¹ S. Piedelievre, *Droit Commercial...*, s. 152.

⁷²² X. Delpech, *Fonds de commerce...*, s. 99.

- substancji toksycznych, działalność wykorzystująca urządzenia mogące przechwytywać korespondencje i przekazywać ją na odległość, działalność zajmująca się bezpieczeństwem systemów informatycznych, działalność dotyczącą towarów i technologii podwójnego zastosowania zarówno cywilnego jak i wojskowego, działalność kryptograficzna, działalność obejmująca dostęp do tajemnic obrony narodowej, zbrojeń i umów na dostawy broni na rzecz Departamentu Obrony; działalność dotycząca produkcji lub obrotu bronią, amunicją oraz substancjami i materiałami wybuchowymi;
- działalność związana z przepływem kapitału wewnętrznego, różnicą kursów walut, przepływu kapitału pomiędzy Francją a zagranicą oraz pomiędzy osobami fizycznymi a zagranicą⁷²³.

Zezwolenie na inwestowanie cudzoziemców w działalność z zakresu sektorów strategicznych jest wydawane jeżeli zostaną spełnione warunki rękojmi, iż planowana inwestycja nie narusza interesów narodowych Francji. Wymagania te obejmują zapewnienia trwałości prowadzenia działalności, zdolności przemysłowych, możliwości badawczych i rozwojowych lub pokrewnego „*know-how*”, bezpieczeństwa dostaw lub też zobowiązań umownych firmy której centrala ma siedzibę we Francji jako uprawnionego lub jest podwykonawcą w przypadku zamówień publicznych lub umów dotyczących bezpieczeństwa publicznego, interesów obronności lub badań, produkcji lub handlu bronią, amunicją, substancjami i materiałami wybuchowymi. Zezwolenie jest wymagane również w przypadku sprzedaży przedsiębiorstwa zajmującego się strategicznym sektorem działalności na rzecz cudzoziemców⁷²⁴.

Na preferencyjnych warunkach traktowani są obywatele państw członkowskich Unii Europejskiej oraz obywatele państw będących stroną Europejskiego Obszaru Gospodarczego. Wyżej wymienionych nie obowiązuje obowiązek uzyskania zezwolenia w razie przekroczenia progu udziału zagranicznego na poziomie 33,33% kapitału. Jak wskazuje X. Delpech inwestor z państwa członkowskiego Unii Europejskiej lub Europejskiego Obszaru Gospodarczego może z łatwością przejąć kontrolę na kapitałem spółki prawa francuskiego należącego do strategicznego sektora działalności. Ponadto jak podkreśla X. Delpech obowiązujący we Francji system dokonywania inwestycji zagranicznych może zostać zakwestionowany przez Komisję Europejską ze względu na zbyt daleko idące ograniczenia

⁷²³ *Ibidem*, s. 100.

⁷²⁴ *Ibidem*, s. 98.

zasady swobodnego przepływu kapitału względem państw partnerskich Unii Europejskiej⁷²⁵.

Inwestowanie w sektorach niewrażliwych jest nieograniczone. Ponadto niektóre działania dotyczące przedsiębiorstwa są zwolnione z obowiązku ich zgłaszania ministrowi właściwemu ds. gospodarki na przykład tworzenie nowej spółki lub dokapitalizowanie już istniejącej.

We Francji istnieją ponadto przepisy mające na celu zamrożenie aktywów finansowych osób podejrzanych o powiązania z organizacjami terrorystycznymi. Ograniczenia te zostały wprowadzone dekretem z 25 września 2001 roku co było odpowiedzią na dokonanie zamachów terrorystycznych w Stanach Zjednoczonych 11 września 2001 roku⁷²⁶. Przepisy te zmierzają do ograniczenia przeprowadzania inwestycji we Francji przez osoby związane z afgańskimi talibami oraz innymi organizacjami wymienionymi w załączniku do dekretu⁷²⁷.

Zamrożeniu aktywów finansowych względem osób powiązanych z organizacjami terrorystycznymi służy również dekret z 8 lutego 2007 roku zakazujący dokonywania transakcji w imieniu osób lub podmiotów związanych z sektorem jądrowym Iranu. Ponadto warto wspomnieć, iż kwestie zamrożenia aktywów finansowych regulują również przepisy wspólnotowe, a w zasadzie Rozporządzenie WE nr 881/2002 z dnia 27 maja 2002 roku z późniejszymi zmianami⁷²⁸.

C. de Cussy definiuje spółkę w następujący sposób: „*Spółka jest założona przez dwie lub kilka osób, które uzgadniają poprzez umowę, że przeznaczą do wspólnego przedsięwzięcia swój majątek lub swe umiejętności w celu osiągnięcia zysków lub korzystania z oszczędności, które mogą być w wyniku ich działania osiągnięte. Spółka może być założona w przypadkach przewidzianych przez ustawę, poprzez akt woli jednej osoby. Wspólnicy zobowiązują się do pokrycia strat*”⁷²⁹.

⁷²⁵ *Ibidem*, s. 100.

⁷²⁶ Dekret ten był wielokrotnie kwestionowany pod względem legalności, jednak funkcjonuje ona dala w Francuskim systemie prawnym po dokonaniu w nim licznych modyfikacji.

⁷²⁷ X. Delpech, *Fonds de commerce...*, s. 101.

⁷²⁸ X. Delpech, *Société à responsabilité limitée SARL*. Paris 2012, s. 253.

⁷²⁹ L. J. Smith, C. de Cussy, C. Taylor, T. Włodyka, *Prawo spółek w Republice Federalnej Niemiec...*, s. 141.

8.3 Działalność gospodarcza prowadzona przez cudzoziemców wnioskujących o nadanie azylu

Osoby wnioskujące o przyznanie im prawa azylu mogą otrzymać tzw. „*l'allocation temporaire d'attente*” - zasiłek czasowy dla wnioskujących o przyznanie prawa azylu. Zasiłek taki może być również wypłacany innym kategoriom cudzoziemców w szczególności bezpaństwowcom, pracownikom emigrantom oraz byłym więźniom. Do uzyskania zasiłku należy spełniać stosowne kryteria a mianowicie muszą to być osoby nie posiadające odpowiednich środków utrzymania. Bezpaństwowcy, pracownicy emigranci i byli więźniowie muszą być ponadto zarejestrowani jako osoby bezrobotne poszukujące pracy w Centrum Zatrudnienia, które to wypłaca stosowny zasiłek. Osoby korzystające z wyżej wymienionego zasiłku mogą podejmować się prowadzenia działalności gospodarczej⁷³⁰.

Status przedsiębiorcy cudzoziemca nie upoważnia do korzystania ze wszystkich uprawnień przysługujących obywatelom francuskim. Cudzoziemcy – przedsiębiorcy nie mogą korzystać z właściwości handlowej i nie mogą być członkami sądów lub izb handlowych⁷³¹.

8.4 Uznawanie spółek zagranicznych we Francji

Francuskie prawo przewiduje uznanie spółek zagranicznych we Francji jeżeli posiada ona osobowość prawną w kraju pochodzenia. Spółki prawa zagranicznego we Francji mogą dochodzić sądowej ochrony prawnej przed sądami francuskimi bez konieczności dokonywania rejestracji w Rejestrze Przedsiębiorców i Spółek. Prawo do sądu we Francji zostało zagwarantowane w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka oraz w Protokole dodatkowym nr 1 i Protokole dodatkowym nr 5 zapewniających prawo do poszanowania własności oraz prawa do dochodzenia praw przed niezależnym i bezstronnym sądem. Dodatkowo osoby prawne prawa obcego w zależności od kraju pochodzenia mogą podlegać ochronie ze względu na dwustronne umowy zawierane pomiędzy państwem ich siedziby a Francją⁷³².

Kwestie uznawania osób prawnych mających siedzibę na terenie jednego z państw

⁷³⁰ X. Delpéch, *Fonds de commerce...*, s. 98.

⁷³¹ S. Piedelievre, *Droit Commercial...*, s. 152.

⁷³² J.B. Racine, F. Siirainen, *Droit du commerce international*. Paris 2011, s. 98.

członkowskich Unii Europejskiej przez inne państwa członkowskie zostały uregulowane poprzez artykuł 49 i 54 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej. Uznawanie istnienia spółki nie następuje na podstawie prawa prywatnego międzynarodowego lecz na podstawie kryteriów określonych w Traktacie o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej oraz orzecznictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości w sprawach swobody przedsiębiorczości⁷³³.

Na podstawie artykułu 11 francuskiego Kodeksu cywilnego co do zasady zagraniczne spółki mają takie same prawa jak spółki prawa francuskiego. Jedynie przepisy szczególne mogą spółkom zagranicznym odmówić pewnych praw. Przykładowo spółki prawa zagranicznego nie posiadają prawa do odnowienia umowy dzierżawy z wyjątkiem przyznania takiego uprawnienia na podstawie wzajemności lub konwencji międzynarodowych. Jednak spółki prawa zagranicznego nie mogą dysponować większą ilością praw niż spółki prawa francuskiego, spółki prawa zagranicznego nie mogą również dysponować we Francji większą ilością praw niż w kraju pochodzenia⁷³⁴.

Spółki prawa zagranicznego otwierające swoje przedstawicielstwo we Francji powinny złożyć wniosek o rejestrację w Rejestrze Handlowym i Spółek. Przez długi czas spółki prawa zagranicznego były zobowiązane posiadać zezwolenie przedsiębiorcy zagranicznego⁷³⁵.

8.4.1 Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością

Jeżeli wspólnikiem w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością (fr. *société à responsabilité limitée SARL*) jest cudzoziemiec powinien on posiadać specjalne zezwolenie na pobyt – zezwolenie z adnotacją „przedsiębiorca”. Co najmniej jeden z partnerów cudzoziemców spółki z ograniczoną odpowiedzialnością powinien posiadać stosowne zezwolenie na pobyt. Jeżeli jednak przedsiębiorca zamierza stworzyć spółkę przebywając za granicą jest on zobowiązany do złożenia oświadczenia stosownemu prefektowi⁷³⁶.

Cudzoziemcy prowadzący działalność gospodarczą podlegają pewnym ograniczeniom. Przykładowo cudzoziemcy nie mogą sprzedawać alkoholu we Francji w

⁷³³ *Ibidem*, s. 99.

⁷³⁴ H. Kenfack, *Droit du commerce international*. Paris 2012, s. 94.

⁷³⁵ *Ibidem*, s. 95.

⁷³⁶ X. Delpech, *Société à responsabilité...*, s. 251.

formie baru. Wówczas cudzoziemiec może powołać spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością i taka sprzedaż będzie już dozwolona jednak menadżerem takiej działalności nie może być cudzoziemiec. Podobnie sytuacja wygląda w zakresie działalności aptek. Farmaceuta zatrudniony w aptece powinien posiadać obywatelstwo francuskie lub jednego z państw europejskich a także stosować pełne zasady etyki zawodowej. Partnerem spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, która działalność prowadzi w zakresie sprzedaży leków w aptece powinien być obywatel francuski⁷³⁷.

8.4.2 Menadżer cudzoziemiec

Menadżer (zarządzający przedsiębiorstwem) będący cudzoziemcem jest zobowiązany do otrzymania specjalnego zezwolenia na pobyt. Jeżeli zarządzający przedsiębiorstwem jest cudzoziemcem powinien on uzyskać zezwolenie na pobyt z adnotacją „*przedsiębiorca*”. Przed rozpoczęciem po raz pierwszy działalności cudzoziemiec powinien złożyć stosowną deklarację prefektowi właściwemu ze względu na planowane miejsce prowadzenia działalności. Z obowiązku uzyskiwania zezwolenia na pobyt są zwolnieni:

1. obywatele państw członkowskich Unii Europejskiej, Islandii, Liechtensteinu, Norwegii i Konfederacji Szwajcarii. Jednak są oni zobowiązani w terminie trzech miesięcy od przybycia zgłosić swoje zamieszkanie do właściwego mera gminy w której zamieszkują⁷³⁸. Obywatele Bułgarii i Rumunii są traktowani jako cudzoziemcy z państw trzecich nie mogący korzystać z tego uprzywilejowania;
2. obywatele Algierii;
3. cudzoziemcy rezydenci we Francji dysponujący zezwoleniem na pobyt stały;
4. rezydenci długoterminowi Unii Europejskiej;
5. rezydenci Algierscy na okres dziesięciu lat;
6. posiadacze zezwolenia na pobyt czasowy z adnotacją „*życie prywatne i rodzinne*”;
7. posiadacze algierskiego zezwolenia na pobyt z adnotacją „*życie prywatne i rodzinne*”⁷³⁹.

Prawo francuskie pod wpływem prawodawstwa Unii Europejskiej przyjęło zasadę swobody przepływu kapitału i płatności. We Francji zasadę tą wdrożył do systemu prawnego szereg reform wprowadzonych ustawą z 28 grudnia 1968 roku o relacjach finansowych zagranicznych. Obecnie te normy zostały przyjęte do francuskiego Kodeksu monetarnego i

⁷³⁷ *Ibidem*, s. 251-152.

⁷³⁸ *Ibidem*, s. 344.

⁷³⁹ *Ibidem*, s. 345.

finansowego. Przepisy francuskie są neutralne względem transakcji zagranicznych z zastrzeżeniem konieczności przestrzegania prawa państwa przyjmującego. Francja wspiera dokonywanie inwestycji zagranicznych poprzez utworzenie szeregu korzyści podatkowych. Jednak jeżeli chodzi o dokonywanie inwestycji zagranicznych we Francji to ustawodawstwo w tym zakresie jest dosyć rygorystyczne. Francuski system faworyzuje inwestycje narodowe⁷⁴⁰.

Zasadą jest swoboda inwestowania jednak rząd może wprowadzać pewne ograniczenia w dopuszczalności inwestycji zagranicznych we Francji. Deklaracje dotyczące inwestycji zagranicznych są również przetwarzane w celach statystycznych przez Bank Francji mający na celu ustalenie bilansu płatniczego oraz międzynarodowej pozycji Francji w dziedzinie inwestycji⁷⁴¹.

Na podstawie artykułu 1837 francuskiego Kodeksu cywilnego wszystkie spółki, których siedziba znajduje się na terytorium Francji podlegają przepisom prawa francuskiego. Osoby trzecie mogą korzystać z siedziby, ale nie stosuje się do nich przepisów francuskich jeżeli siedziba znajduje się w innym państwie⁷⁴².

Cudzoziemiec będący prezesem spółki akcyjnej zobowiązany jest do posiadania zezwolenia przedsiębiorcy cudzoziemca. Wyłączeniem tego obowiązku jest fakt posiadania przez cudzoziemca zezwolenia na zamieszkanie we Francji. Z obowiązku posiadania zezwolenia dla przedsiębiorców są zwolnieni również obywatele państw członkowskich Unii Europejskich, państw należących do Europejskiego Obszaru Gospodarczego lub obywatela kraju mającego zawartą z Francją umowę dwustronną⁷⁴³.

8.4.3 Cudzoziemiec jako akcjonariusz Spółki Akcyjnej

Cudzoziemiec może być akcjonariuszem Spółki Akcyjnej we Francji bez konieczności uzyskiwania zezwolenia przedsiębiorcy cudzoziemcy lub zezwolenia na pobyt czasowy upoważniający do prowadzenia działalności zawodowej. Podstawą swobody nabywania przez cudzoziemców akcji w Spółce Akcyjnej jest artykuł L. 151-1 i następne a także artykuł R. 153-1 Kodeksu monetarnego i finansowego stanowiącego: „*relacje finansowe pomiędzy*

⁷⁴⁰ J.B. Racine, F. Siirainen, *Droit du commerce...*, s. 321.

⁷⁴¹ *Ibidem*, s. 323.

⁷⁴² A. Tisserand-Martin, G. Wiederker, F. Jacob, X. Henry, G. Venendet, P. Duiomard, *Code civil*. Paris 2012, s. 1837.

⁷⁴³ F. Lemeunier, *Société anonyme*. Paris 2007, s. 332.

Francją a cudzoziemcami są wolne”. Jednak nabywanie akcji w Spółce Akcyjnej jak każda procedura inwestycyjna wymaga złożenia oświadczenia lub uzyskania zezwolenia Ministra Gospodarki w celu dokonywania inwestycji zagranicznych. Podobnie jak wynika to z przepisów dotyczących inwestycji zagranicznych cudzoziemców inwestujących w sektorach wrażliwych obowiązują ograniczenia na zasadach ogólnych⁷⁴⁴.

⁷⁴⁴ *Ibidem*, s. 169-170.

Rozdział 9. Inne prawa cudzoziemców

9.1 Nabywanie obywatelstwa

Każde państwo ustala kto jest jego obywatelem, natomiast każda osoba pragnąca udać się na terytorium innego państwa powinna spełnić wszelkie wymogi niezbędne do uzyskania zgody na wjazd do tego państwa. Tradycyjnie, aby wkroczyć na terytorium danego państwa wymagane jest posiadanie paszportu i wizy. Wiza może być krótkoterminowa, tranzytowa lub na pobyt długotrwały⁷⁴⁵.

Na podstawie artykułu L. 111-5 Kodeksu wjazdu i pobytu cudzoziemców i prawa azylu, każdy cudzoziemiec niezależnie od kategorii do której należy oraz powodów jego pobytu we Francji może nabyć obywatelstwo francuskie zgodnie z przepisami przewidzianymi w tytule pierwszym księgi pierwszej bis francuskiego Kodeksu cywilnego⁷⁴⁶.

W prawie francuskim pojęcie obywatelstwa jest definiowane jako stosunek prawny łączący państwo z daną jednostką, której jest obywatelem. Każdy kraj suwerennie określa zasady regulujące przyznawanie jego obywatelstwa oraz przepisy określające, kto jest obywatelem danego kraju. Posiadanie obywatelstwa francuskiego wywołuje znaczące zmiany w uprawnieniach i obowiązkach poszczególnych jednostek. Z jednej strony rodzi to pewne obowiązki na przykład obowiązek odbywania służby wojskowej a z drugiej strony przyznaje pewne uprawnienia nie dostępne dla obywateli państw trzecich (z wyjątkiem obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej, którzy mają uprawnienia wynikające z przepisów Unii Europejskiej). Prawami takimi są: prawa polityczne, bezwarunkowe prawo wjazdu i wyjazdu z terytorium kraju, zakaz wydalania, prawo do ochrony dyplomatycznej udzielanej przez Francję czy też swobodę wyboru wykonywanego zawodu⁷⁴⁷.

⁷⁴⁵ P. Buirette, *Séjour des étrangers, Encyclopedia Universalis. 2013* <https://www-universalis—edu-com.budistant.univ-orleans.fr/encyclopedia/sejour-des-etranagers/> .

⁷⁴⁶ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile z 24 października 2004, artykuł L111-1, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274), kwestie związane z nabywaniem obywatelstwa zostaną dokładniej omówione w rozdziale dotyczącym obywatelstwa w dalszej części pracy.

⁷⁴⁷ V. Baudget-Caile, D. Lochak, J.F. Martini, *Le guide de la ...*, s. 9.

9.2 Uzyskiwanie obywatelstwa francuskiego

Obywatelstwo francuskie uzyskuje się przez urodzenie z obojga rodziców obywateli francuskich – prawo krwi lub poprzez urodzenie się na terenie Francji, które jest definitywnym sposobem uzyskania obywatelstwa francuskiego, jednak w przypadkach określonych ustawowo istnieje możliwość odmowy przyznania takiego obywatelstwa⁷⁴⁸.

Dziecko urodzone we Francji lub za granicą nabywa obywatelstwo, jeżeli co najmniej jeden z rodziców jest obywatelem Francji. Uwzględniając kwestie przyznania obywatelstwa dziecku należy uwzględnić obywatelstwo rodziców dziecka w dniu urodzin. Dziecko urodzone z ojca cudzoziemca i matki Francuski, która przed urodzeniem dziecka w wyniku małżeństwa straciła obywatelstwo nie uzyskuje obywatelstwa francuskiego⁷⁴⁹. Podobnie jeżeli dziecko nie będące obywatelem Francji zostanie przysposobione uzyska obywatelstwo francuskie. Jednak zgodnie z artykułem 20-1 francuskiego Kodeksu cywilnego uznanie dziecka, aby wywołało skutek prawny w postaci uzyskania przez nie obywatelstwa francuskiego musi się odbyć gdy dziecko jest w odpowiednim wieku. Samo urodzenie się dziecka na terytorium Francji nie daje automatycznie obywatelstwa francuskiego. Dziecko urodzone we Francji z jednego rodzica będącego Francuzem lub nie posiadającym żadnego innego obywatelstwa uzyskuje obywatelstwo francuskie. Pierwszy przykład uzyskania obywatelstwa francuskiego poprzez urodzenie się dziecka na terytorium francuskim z rodzica urodzonego na terytorium francuskim. Każdorazowo jeżeli tylko jeden z rodziców jest obywatelem francuskim, dziecko takie może zadeklarować wybór obywatelstwa będąc w wieku pomiędzy siedemnastym a dziewiętnastym rokiem życia⁷⁵⁰.

Dzieci algierskie urodzone przed 1 stycznia 1963 roku są traktowane tak jakby urodziły się na terytorium Francuskim. Osoby te pozostaną francuzami jeżeli ich rodzice – ojciec lub w razie jego braku lub śmierci matka złożą deklarację powrotu do obywatelstwa francuskiego natomiast przy braku takiej deklaracji osoby te staną się obywatelami Algierii. Dzieci Algierczyków urodzone we Francji po 1 stycznia 1963 roku zostaną francuzami jeżeli ich rodzice są urodzeni w Algierii a więc terytorium francuskim, które przestało nim być w wyniku uzyskania przez Algierię niepodległości. Zasada ta nie będzie miała zastosowania jeżeli rodzice tych dzieci urodzili się po dacie 3 lipca 1962 roku a więc oficjalnej dacie uzyskania przez Algierię niepodległości wówczas tacy rodzice są traktowani jako urodzeni na

⁷⁴⁸ M. Hiesch, I. Djordjevic, *50 droits des ados*. Paris 2010, s. 67.

⁷⁴⁹ V. Baudget-Caile, D. Lochak, J.F. Martini, *Le guide de la ...*, s. 83.

⁷⁵⁰ *Ibidem*, s. 40- 41.

terytorium państwa obcego⁷⁵¹.

Uzyskanie obywatelstwa przez obywateli byłych kolonii i terytoriów zamorskich do 22 lipca 1993 roku było uregulowane przez ustawę z dnia 9 stycznia 1973 roku na podstawie artykułu 23 w świetle, którego narodziny w kolonii lub na terytorium zamorskim Republiki Francuskiej były traktowane jako urodzenie we Francji⁷⁵².

Ustawa ta uznawała, iż dzieci obywateli byłych kolonii francuskich takich jak Senegal, Wybrzeże Kości Słoniowej czy Kongo, które urodziły się we Francji po uzyskaniu niepodległości przez byłe kolonie francuskie z rodziców mających obywatelstwo byłych kolonii są traktowani jako obywatele francuscy jeżeli ich rodzice w wyniku uzyskania niepodległości utracili obywatelstwo francuskie. Przepis ten nie obejmował jednak terenów objętych protektorem Francji na przykład osady w Indiach. Przepisy powyższe zostały zmienione 22 lipca 1993 roku poprzez wprowadzenie następującej regulacji: osoby urodzone we Francji przed 1 stycznia 1994 roku z rodziców urodzonych na terytorium, które uzyskało niepodległość są obywatelami Francji, dzieci urodzone we Francji po 1 stycznia 1994 roku są cudzoziemcami. Jednak, jeżeli dzieci urodziły się we Francji i spełniają warunki mogą się ubiegać o przyznanie obywatelstwa francuskiego⁷⁵³.

Artykuł 19-1 francuskiego Kodeksu cywilnego stanowi, iż dzieci, których rodzice są apatrydami albo ich rodzice są cudzoziemcami, a prawo państwa obywatelstwa tych rodziców nie przyznaje im żadnej narodowości jednego lub obu rodziców. Zasada ta wyrażona w prawie francuskim ma na celu uniknięcie zjawiska bezpaństwowości co ma szczególne znaczenie odnośnie państw amerykańki łańskie gdzie obowiązuje zasada *ius soli*⁷⁵⁴.

Artykuł 19 francuskiego Kodeksu cywilnego przyznaje dziecku urodzonemu we Francji obywatelstwo francuskie, jeżeli rodzice tego dziecka są nieznani. Jednakże obywatelstwo takie ma charakter tymczasowy. Jeżeli przysposobienie zostanie ustanowione z datą wsteczną dziecku przyznaje się obywatelstwo rodzica cudzoziemca. Zasada ta ma na celu przyznanie dziecku urodzonemu we Francji, którego rodzice są nieznanego pochodzenia obywatelstwa francuskiego, aby zapobiegać bezpaństwowości⁷⁵⁵.

⁷⁵¹ P. Lagarde, *La nationalité française*. Paris 2011, s. 107-108.

⁷⁵² *Ibidem*, s. 106-107.

⁷⁵³ V. Baudget-Caile, D. Lochak, J.F. Martini, *Le guide de la ...*, s. 43.

⁷⁵⁴ *Ibidem*, s. 44.

⁷⁵⁵ Code civil z 20 lutego 2004 roku, artykuł 19, ord. nr 2004-164 z dnia 20 lutego 2004, JO 21-02-2004, p. 3514.

Co do zasady obywatelstwo francuskie uzyskuje się poprzez urodzenie we Francji, które ma charakter ostateczny, jednak w przypadkach wymienionych ustawowo dana osoba, która uzyskała obywatelstwo francuskie poprzez urodzenie się na terytorium Francuskim może zrzec się tego obywatelstwa będąc w wieku pomiędzy siedemnastym a dziewiętnastym rokiem życia. Dobrowolne odrzucenie obywatelstwa francuskiego następuje w dwóch przesłankach gdy:

- dziecko jest urodzone za granicą z rodziców francuzów na podstawie artykuł 18-1 Kodeksu cywilnego;
- dziecko urodziło się we Francji z rodziców będących cudzoziemcami lub apatrydami urodzonymi za granicą (artykuł 19-4 Kodeksu cywilnego)⁷⁵⁶.

Certyfikat potwierdzający obywatelstwo jest wydawany przez sekretarza głównego *Cour d'Instance* właściwego ze względu na sprawy dotyczące obywatelstwa⁷⁵⁷. Innym dokumentem potwierdzającym posiadanie obywatelstwa francuskiego, który zwalnia z konieczności posiadania certyfikatu potwierdzającego obywatelstwo jest narodowa karta identyfikacyjna⁷⁵⁸.

Obywatelstwo francuskie może zostać nabyte przez cudzoziemca poprzez:

1. narodziny i pobyt we Francji;
2. naturalizację;
3. złożenie oświadczenia;
4. małżeństwo.

Obywatelstwo we Francji poprzez urodzenie może nabyć dziecko urodzone we Francji z rodziców cudzoziemców, jeżeli ma miejsce stałego pobytu we Francji przez okres co najmniej 5 lat w sposób ciągły lub przerywany począwszy od 11 roku życia. Nabycie obywatelstwa poprzez urodzenie się na terytorium Francji i pobyt następuje automatycznie po uzyskaniu pełnoletności⁷⁵⁹.

Poprzez naturalizację można uzyskać obywatelstwo po spełnieniu stosownych

⁷⁵⁶ Artykuł 19-4, Code civil z 20 lutego 2004 roku, Ord. nr 2004-164 z dnia 20 lutego 2004, JO 21-02-2004, p. 3514.

⁷⁵⁷ V. Baudget-Caile, D. Lochak, J.F. Martini, *Le guide de la ...*, s. 133.

⁷⁵⁸ *Ibidem*, s. 134.

⁷⁵⁹ M. Hiesch, I. Djordjevic, *50 droits des ados...*, s. 68.

warunków jakimi są: ukończony co najmniej osiemnastego roku życia, pobyt we Francji co najmniej 5 letni, posiadanie nieposzlakowanej moralności oraz brak wyroku skazującego za poszczególne przestępstwa, odpowiedni stopień zasymilowania się ze społeczeństwem francuskim oraz znajomość w wystarczającym stopniu języka francuskiego. Naturalizacja nie jest prawem, organ administracji może odmówić nadania obywatelstwa nawet po spełnieniu wszystkich przesłanek⁷⁶⁰.

Dziecko urodzone we Francji z rodziców cudzoziemców, które spełni przesłankę 5 letniego pobytu składa stosowne oświadczenie o przyjęciu obywatelstwa. Małoletni po ukończeniu 16tego roku życia może złożyć stosowne oświadczenie bez zgody rodziców⁷⁶¹.

Nabycie obywatelstwa przez małżonka obywatela francuskiego nie odbywa się automatycznie. Małżonek cudzoziemiec musi spełnić przesłanki aby móc uzyskać obywatelstwo, musi on: żyć wspólnie z małżonkiem obywatelem francuskim co najmniej 4 lata, znać język francuski oraz odpowiednio się zasymilować. Jednak jeżeli małżeństwo zostało zawarte dla pozorów celem uzyskania prawa pobytu lub obywatelstwa wówczas jest to przestępstwo zagrożone karą do 5 lat pozbawienia wolności oraz grzywną w wysokości 15 tysięcy euro. Ponadto dodatkową sankcją jest anulowanie prawa pobytu lub obywatelstwa francuskiego⁷⁶².

9.3 Prawa cywilne cudzoziemców

Z punktu widzenia francuskiego kodeksu cywilnego wszyscy Francuzi posiadają prawa cywilne⁷⁶³. Artykuł 11 francuskiego Kodeksu cywilnego nadaje cudzoziemcom przebywającym na terytorium Francji prawa takie same jakie posiadają obywatele francuscy, jeżeli jest to zgodne z prawem narodowym państwa, którego obywatelstwo cudzoziemiec posiada⁷⁶⁴. Powyższy przepis jest bardzo rygorystyczny, przewiduje on zasadę wzajemności. Cudzoziemcy, nie posiadają we Francji więcej praw niż wynika to z prawa państwa ich obywatelstwa. Wyrok Sądu Kasacyjnego⁷⁶⁵ Lefait z 27 lipca 1948 roku stanowi, iż „co do zasady cudzoziemcy korzystają we Francji z praw, których się im specjalnie nie odmawia”⁷⁶⁶.

⁷⁶⁰ *Ibidem*, s. 70-71.

⁷⁶¹ *Ibidem*, s. 69.

⁷⁶² *Ibidem*, s. 72-73.

⁷⁶³ F. Mélin, *Droit internationale* ..., s. 225.

⁷⁶⁴ Artykuł 11, Code civil z 20 lutego 2004 roku, Ord. nr 2004-164 z dnia 20 lutego 2004, JO 21-02-2004, p. 3514.

⁷⁶⁵ Francuski odpowiednik Sądu Najwyższego w Polsce.

⁷⁶⁶ F. Mélin, *Droit internationale* ..., s. 225.

Artykuł 11 francuskiego Kodeksu cywilnego nie precyzuje jakie prawa specjalne są niedostępne dla cudzoziemców⁷⁶⁷. Cudzoziemcy we Francji stopniowo uzyskiwali uprawnienia w poszczególnych dziedzinach prawa cywilnego. W roku 1819 usunięto zakaz dziedziczenia, w roku 1927 pozwolono na swobodny wybór miejsca zamieszkania, w roku 1975 cudzoziemcy uzyskali swobodę prowadzenia spraw sądowych a w roku 1981 cudzoziemcy uzyskali swobodę zawierania związków małżeńskich. Obecnie ograniczenia działalności z zakresu prawa cywilnego dotyczące cudzoziemców dotyczą działalności handlowej. Co do zasady cudzoziemcy we Francji nie mogą swobodnie podejmować działalności gospodarczej. Nie dotyczy to obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej⁷⁶⁸. Ograniczenia dotyczą wykonywania niektórych zawodów, które są niedostępne dla cudzoziemców na przykład ograniczenia wynikające z tajemnicy bankowej, prawa prasowego, możliwości nauczania. Inne ograniczenia wiążą się z działalnością lizingową, oraz prawem intelektualnym. Cudzoziemcy mogą natomiast korzystać z praw socjalnych tak jak obywatele francuscy. 2 stycznia 1990 Rada Konstytucyjna nadała cudzoziemcom prawo do korzystania z zasobów Narodowego Funduszu Solidarnościowego (*Fonds national de solidarité*)⁷⁶⁹.

Artykuł L. 122-1 Kodeksu handlowego precyzował, iż cudzoziemcy nie mogli zajmować się działalnością handlową, jeżeli nie posiadali specjalnego zezwolenia pobytu z adnotacją „*commerçant*” (z fr. *handlowiec*). Zezwolenie takie wydawano w Prefekturze⁷⁷⁰ departamentu⁷⁷¹ gdzie aktywność handlowa cudzoziemca miała się odbywać. Powyższe przepisy zostały zmodyfikowane ordonanssem z dnia 25 marca 2004⁷⁷². Obecnie artykuł L122-1 stanowi, iż cudzoziemiec przebywający na terytorium francuskim, bez zamieszkania, wykonujący zawód handlowca, przemysłowca lub rzemieślnika w warunkach wymagających rejestracji lub wpisu do rejestru handlowego i przedsiębiorstw zobowiązany jest złożyć oświadczenie prefektowi departamentu, w którym po raz pierwszy chce rozpocząć działalność zgodnie z niniejszym rozporządzeniem. Obowiązek ten nie dotyczy obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej, krajów należących do Europejskiego Obszaru

⁷⁶⁷ F. Monéger, *Droit internationale* ..., s. 235.

⁷⁶⁸ F. Mélin, *Droit* ..., s. 223.

⁷⁶⁹ *Ibidem*, s. 235.

⁷⁷⁰ Prefekt- we Francji wysoki urzędnik państwowy zarządzający departamentem (Elżbieta Sobol, Mały Słownik Języka Polskiego. PWN, Warszawa 1995, s. 703).

⁷⁷¹ Departament- są to utworzone w czasach rewolucji podstawowe jednostki administracji rządowej i nowego podziału kraju, będące do dziś podstawowymi jednostkami podziału administracyjnego kraju. (A. Machowska, K. Wojtyczek, *Prawo Francuskie*. T. II. Kraków 2005, s. 180).

⁷⁷² F. Mélin, *Droit internationale* ..., s. 226.

Gospodarczego lub Szwajcarii⁷⁷³.

Przepisy wspólnotowe Unii Europejskiej wymusiły zmiany prawa francuskiego w wyniku czego w uprzywilejowany sposób traktuje obywateli krajów członkowskich Unii Europejskiej w porównaniu z innymi cudzoziemcami. Prawo wspólnotowe zezwala na swobodny przepływ osób, wolność w przepływie towarów i usług, prowadzeniu działalności gospodarczej⁷⁷⁴.

9.4 Nabywanie nieruchomości we Francji przez cudzoziemców

Francja w niewielkim zakresie ogranicza nabywanie nieruchomości przez cudzoziemców. Pewnym ograniczeniom podlega nabywanie gruntów rolnych przez cudzoziemców co wyraża się koniecznością przekazywania informacji Ministerstwu Gospodarki, Finansów i Przemysłu. W zakresie nabywania lasów cudzoziemcy mają prawa równe z obywatelami francuskimi. Zakup winnicy przez cudzoziemca wymaga zgłoszenia w Ministerstwie Finansów, Gospodarki i Przemysłu. Obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej w zakresie nabywania ziemi rolnej obowiązują takie same przepisy jak obywateli francuskich, natomiast dla cudzoziemców pochodzących z innych krajów niż państwa członkowskie Unii Europejskiej wymagane jest co najmniej dziesięcioletnie zezwolenie na pobyt⁷⁷⁵.

Francuski kodeks cywilny przewiduje, iż nieruchomości będące w posiadaniu cudzoziemców podlegają prawu francuskiemu⁷⁷⁶.

9.5 Prawa polityczne

9.4.1 Stowarzyszenia i fundacje

Prawo zrzeszania się we Francji stanowi jedną z zasad konstytucyjnych. Stowarzyszenia mogą być tworzone w celu działalności niezarobkowej, są tworzone przez grupę ludzi z ich swobodnej woli w celu wspólnej działalności charytatywnej, kulturalnej,

⁷⁷³ Artykuł L122-1, Code de commerce z 18 września 2000, ord. Nr 2009-912 z dnia 18 septembre 2000, J.O. Z 30 septembre 2000.

⁷⁷⁴ F. Monéger, *Droit internationale*, ..., s. 235.

⁷⁷⁵ J.J. Skoczylas, E. Ślęzak, *Cywilnoprawny obrót nieruchomościami przez cudzoziemców*. Warszawa 2010, s. 360-361.

⁷⁷⁶ Artykuł 3, Code civil z 20 lutego 2004 roku, Ord. nr 2004-164 z dnia 20 lutego 2004, JO 21-02-2004, p. 3514.

politycznej lub innej. Stowarzyszenie jest tworzone poprzez złożenie oświadczenia wobec prefekta⁷⁷⁷. Wolność zrzeszania się stanowi indywidualne prawo gromadzenia się z innymi osobami w związku z realizacją pewnych celów. Pomiędzy osobami podejmującymi wspólne działania istnieje pewien stopień trwałości⁷⁷⁸. W znaczeniu słownikowym poprzez pojęcie stowarzyszenia określa się grupę ludzi, którzy działają w określonym celu⁷⁷⁹.

Stowarzyszenia we Francji nie różnicują praw ze względu na posiadanie przez ich członków obywatelstwa francuskiego. Co do zasady stowarzyszenia zrzeszające obywateli francuskich są zrównane z prawami stowarzyszeń zrzeszającymi cudzoziemców. Stowarzyszenia mają taki sam skład, takie same obowiązki oraz prawa. Jednak członkowie stowarzyszeń cudzoziemcy poza obywatelami krajów członkowskich Unii Europejskiej muszą spełniać wszystkie warunki determinujące prawo pobytu i pracy we Francji⁷⁸⁰.

We Francji wolność zrzeszania się stanowi jedną z podstawowych uznawanych przez Republikę Francuską. Francuskie prawo przewiduje, iż stowarzyszenie jest umową pomiędzy dwoma lub więcej osób, które zespalają w sposób trwały swoje umiejętności lub działania w celach innych niż zarobkowe⁷⁸¹. Wolność zrzeszania się została uregulowana ustawą z 1 lipca 1901 roku o umowie stowarzyszeniach, natomiast kwestie zrzeszania się cudzoziemców uregulowano dopiero w roku 1981⁷⁸².

Stowarzyszenia które mają siedzibę za granicą a korzystają z francuskiej ofiarności publicznej powinny wyznaczyć przedstawiciela, który składa oświadczenie wobec prefekta właściwego ze względu na miejsce swojego zamieszkania lub siedzibę⁷⁸³.

Artykuł L. 311 – 10 francuskiego Kodeksu wjazdu i pobytu cudzoziemców i prawa azylu przewiduje zezwolenie na pobyt dla cudzoziemców, którzy zamierzają we Francji odbyć misję wolontarystyczną w stowarzyszeniu lub fundacji posiadających w swoich celach działalność z zakresu użyteczności publicznej. Fundacje i stowarzyszenia, które mogą przyjmować cudzoziemców w ramach misji humanitarnych w pierwszej kolejności powinny uzyskać stosowne zatwierdzenie ich działalności zgodnie z właściwymi przepisami.

⁷⁷⁷ A. Van Lang, G. Gondouin, V. Inserguet-Briset, *Dictionnaire de droit administratif*..., s. 40.

⁷⁷⁸ L. Favoreu, *Droits des libertés fondamentales*..., s. 26.

⁷⁷⁹ P. Robert, J. Rey-Debove, A. Rey, *Le nouveau Petit Robert*..., s. 159.

⁷⁸⁰ F. Lemeunier, *Associations*. Paris 2009, s. 57-58.

⁷⁸¹ D. Chaqnollaud, G. Drago, *Dictionnaire des droits fondamentaux*. Paris 2006, s. 28.

⁷⁸² *Ibidem*, s. 33.

⁷⁸³ P. Daubas, S. Bigot de la Touanne, *Collecte de fonds et philanthropie*. Paris 2009, s. 14.

Cudzoziemiec, który uzyskuje zezwolenie na pobyt ze względu na działalność w stowarzyszeniu lub fundacji powinien dysponować wizą długoterminową oraz złożyć pisemne oświadczenie o opuszczeniu Francji po zakończeniu swojej działalności⁷⁸⁴.

Co do zasady przynależność państwową fundacji określa miejsce jej siedziby. Jednak jako siedzibę w prawie francuskim poczytuje się miejsce podejmowania rzeczywistych i skutecznych czynności prawnych. Fundacja stworzona we Francji i mająca siedzibę na terenie Francji będzie traktowana jako fundacja prawa francuskiego nawet jeżeli została założona przez cudzoziemców lub nierezydentów⁷⁸⁵.

9.4.1 Prawa wyborcze cudzoziemców

Co do zasady cudzoziemcy z punktu widzenia praw wyborczych czy praw politycznych nie posiadają prawa wyborczego ani stosownych kwalifikacji. Artykuł 1 Kodeksu wyborczego precyzuje, iż *„wyborcy Francuski i Francuzi w wieku ukończonych osiemnastu lat wykonują uprawnienia swoich praw cywilnych i politycznych i nie istnieją w nich żadne niezdolności przewidziane przez prawo”*⁷⁸⁶.

Cudzoziemcy nie mogą sprawować funkcji publicznych. Na podstawie traktatu z Maastricht, jednak niektóre kategorie cudzoziemców mają prawa wyborcze w wyborach lokalnych samorządowych⁷⁸⁷. Cudzoziemcami, którzy posiadają prawo wyborcze w wyborach lokalnych są obywatele państw członkowskich Unii Europejskiej. Zostało to unormowane w artykule L02227-1 Kodeksu wyborczego: *„obywatele Unii Europejskiej będący rezydentem we Francji, posiadający inne obywatelstwo niż francuskie, mogą uczestniczyć w wyborach samorządowych na takich samych warunkach jak wyborcy francuscy”*. Wyborcy cudzoziemcy muszą się wpisać na listy wyborcze⁷⁸⁸.

Wprowadzenie tego uprawnienia wyborczego dla cudzoziemców wymagało zmiany artykułu 3 Konstytucji Republiki Francuskiej. Zmiana konstytucji w tym zakresie została poprzedzona szeroko zakrojoną dyskusją. Jak podaje V. Tchen przepis ten obejmowałby ok 5 milionów ludzi z czego na stałe przebywa na terytorium Francji ok miliona osób⁷⁸⁹.

⁷⁸⁴ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artykuł L311-10, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 nr 0274).

⁷⁸⁵ F. Charlon, I. Combes, *Fondation- Fonds de dotation*. Paris 2011, s. 66.

⁷⁸⁶ F. Mélin, *Droit internationale...*, s. 225.

⁷⁸⁷ F. Monéger, *Droit internationale ...*, s. 235.

⁷⁸⁸ F. Mélin, *Droit internationale ...*, s. 225.

⁷⁸⁹ V. Tchen, *Droit des ...*, s. 78-79.

Cudzoziemcy mogą każdorazowo korzystać z pomocy publicznej francuskiej w szczególności z pomocy społecznej oraz prawa do nauki. Wolność cudzoziemców w sferze praw publicznych wywodzi się z deklaracji praw człowieka i obywatela, konwencji europejskich praw człowieka, dotyczy ludzi będących francuzami oraz cudzoziemców. Każdorazowa sytuacja cudzoziemców zależy w znaczącym stopniu od legalności pobytu cudzoziemca na terytorium Francji⁷⁹⁰.

W zakresie praw wyborczych cudzoziemców pierwszym dokumentem o zasięgu międzynarodowym była konwencja o partycypacji cudzoziemców w życiu publicznym na poziomie lokalnym z 5 lutego 1992 roku, która weszła w życie w 1997 roku i obejmuje państwa członkowskie Rady Europy. Francja jednak nie podpisała ani nie ratyfikowała tej umowy. W myśl tej konwencji państwa członkowskie Rady Europy zobowiązują się przyznać prawo wyborcze czynne jak i bierne w wyborach lokalnych jeżeli cudzoziemiec zamieszkuje na terytorium państwa przyjmującego co najmniej 5 lat i jednocześnie spełnia warunki obowiązujące obywateli państwa przyjmującego. Innym dokumentem międzynarodowym w kwestii praw wyborczych cudzoziemców we Francji był Traktat z Maastricht z 7 lutego 1992 roku. Traktat ten nadaje obywatelom państw członkowskich Unii Europejskiej prawo do brania udziału w wyborach w innym kraju członkowskim Unii Europejskiej w wyborach lokalnych oraz do Parlamentu Europejskiego⁷⁹¹.

We Francji powyższa regulacja budzi pewne wątpliwości interpretacyjne a mianowicie o ile zasadność udziału cudzoziemców obywateli innych państw członkowskich zamieszkujących we Francji uprawnionych do udziału w wyborach do Parlamentu Europejskiego nie budzi wątpliwości, to już udział w wyborach lokalnych rodzi wątpliwość ewentualnej zgodności z konstytucją. Francuskie przepisy przewidują bowiem, iż osoby uprawnione do udziału w wyborach samorządowych mają prawo wpływu na skład francuskiego Senatu. W związku z powyższym 25 czerwca 1992 roku dokonano nowelizacji Konstytucji, która uniemożliwia cudzoziemcom obywatelom innych państw członkowskich udziału w wyborach elektorów do Senatu⁷⁹².

⁷⁹⁰ F. Monéger, *Droit internationale* ..., s. 236.

⁷⁹¹ R. Letteron, *Libertés publiques*. Paris 2012, s. 426.

⁷⁹² R. Letteron, *Libertés*..., s. 427.

Rozdział 10 Ochrona cudzoziemców w prawie polskim

10.1 Ewolucja podstaw prawnych dotyczących cudzoziemców w Rzeczypospolitej Polskiej

10.1.1 Ziemie polskie od czasów pierwszych plemion słowiańskich do XIX wieku

Na ziemiach polskich cudzoziemcy występowali od samych początków polskiej państwowości. Dowodem takiej tezy może być między innymi fakt wprowadzenia specjalnego podatku dla „gości”. Podatkiem tym obciążeni byli „obcy kupcy”⁷⁹³. J. Bardach podaje, iż cudzoziemcy pojawili się w podgrodziach dopiero w XI wieku⁷⁹⁴. Na ziemiach polskich odnajdywane są zabytki kultury materialnej w postaci monet rzymskich (z okresu I – V wieku n.e.). Pojawiają się również zabytkowe znaleziska wyrobów rzymskiego rzemiosła, ceramiki. Związane jest to z występowaniem na ziemiach polskich szlaku handlowego, łączącego Dunaj z Bałtykiem (szlak bursztynowy)⁷⁹⁵. Cudzoziemcy w czasach najdawniejszych byli całkowicie pozbawieni zdolności prawnej, a nawet jakiegokolwiek ochrony. Obchodzono się z nimi nieufnie, a nawet wrogo. Z biegiem czasu wytworzyło się tzw. prawo gościnności. Polegało ono na konieczności udzielania ochrony przed krzywdą oraz na ściganiu jej sprawcy⁷⁹⁶. Państwo polskie rozróżniało kilka grup cudzoziemców. Kupcy, duchowni i rycerze korzystali z opieki książęcej. Poza nimi na ziemie polskie przybywali rzemieślnicy i rolnicy. Ponadto na ziemiach polskich występowali cudzoziemcy sprowadzani w związku z wyprawami wojennymi. Cudzoziemcy byli również sprowadzani w celu osiedlenia ziemii książęcych. Cudzoziemcy bardzo szybko asymilowali się na ziemiach polskich⁷⁹⁷.

Zdefiniowanie pojęcia cudzoziemca w odniesieniu do ziem polskich w okresie średniowiecza, jest zadaniem stosunkowo trudnym. W początkowych okresach kształtowania się państwa polskiego można by przyjąć kryterium poddaństwa, jednak ten zakres był bardzo niejednorodny i zmienny. Poddanym zostawała osoba przyjęta do stanu, podobnie rzecz miała się z nabyciem obywatelstwa danego miasta. Na terenach poza miastami sytuacja dodatkowo

⁷⁹³ K. Chrostowska-Malak, *Prawo cudzoziemca do pobytu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej*. Warszawa 2010, s. 15.

⁷⁹⁴ J. Bardach, *Historia ustroju i prawa polskiego*. Warszawa 1996, s. 47.

⁷⁹⁵ J. Wolski, *Historia...*, s. 466.

⁷⁹⁶ S. Płaza, *Historia prawa w Polsce na tle porównawczym. Cz. I : XVIII w.* Kraków 1997, s. 214.

⁷⁹⁷ K. Chrostowska-Malak, *Prawo cudzoziemca ...*, s. 16.

się komplikowała, ponieważ zwłaszcza na początku nie było odpowiednich kryteriów uznawania za poddanego. Nie było jasnych zasad kogo należy traktować jako przyjętego do danego stanu. Decydować o tym mógł poza przynależnością do stanu rycerskiego cenzus zamieszkania, czy też pochodzenie od rodziców Polaków. Powyższa sytuacja została wyklarowana poprzez wprowadzenie nobilitacji oraz indygenatu. Nadanie prawa miejskiego, indygenatu lub nobilitacja były równoznaczne z nadaniem obywatelstwa⁷⁹⁸.

W późnym średniowieczu nastąpiła poprawa sytuacji cudzoziemców. Wpływ na to miał rozwój kontaktów międzypaństwowych, rozwój miast oraz wzrost wymiany handlowej. Zagranicznym kupcom zapewniało ochronę prawną gwarantowaną przez panującego, oraz przez władze miast. Poszczególne miasta przyznawały cudzoziemcom na ich terenie częściową zdolność prawną⁷⁹⁹. Cudzoziemcy byli ważnym instrumentem w polityce podnoszenia poziomu gospodarczego i kulturalnego kraju. Starano się wykorzystywać umiejętności poszczególnych kategorii cudzoziemców w celu wyrównywania poziomu kultury mieszkańców ziem polskich względem krajów łacińskiego Zachodu. Obecność cudzoziemców wpływała na kształtowanie się kultury narodowej⁸⁰⁰.

W XIII wieku ludność lokowanych miast składała się początkowo przeważnie z cudzoziemców, w szczególności z Niemców. Władcy czasami w przywilejach lokacyjnych zastrzegali, iż mieszczenie nie przyjmą do miast mieszkańców wsi. Tak uczynił w 1257 roku Bolesław Wstydlivy dla Krakowa. Zakaz taki miał uniemożliwiać opuszczanie wsi co było by szkodliwe dla dóbr książęcych. Kupcy oraz rzemieślnicy w znacznej większości składający się z cudzoziemców pochodzenia niemieckiego, w miastach na Pomorzu i Śląsku, a także w Krakowie, Wrocławiu czy Poznaniu stanowili warstwę patrycjuszy oraz pospólstwa gdy plebs czyli najniższa warstwa rekrutowała się przeważnie ze Słowian. W miastach Pomorza ludność słowiańska mogła zamieszkiwać jedynie na przedmieściach⁸⁰¹. W średniowiecznej Europie w dobie feudalizmu stan prawny tzw. gości (hospites) był korzystniejszy aniżeli poddanych chłopów. Goście często również cudzoziemcy mogli swobodnie przemieszczać się „w poszukiwaniu chleba” nie podlegając żadnym ograniczeniom prawnym⁸⁰².

⁷⁹⁸ P. Skwarczyński, *Sytuacja prawna cudzoziemców w dawnym prawie polskim koronnym*. Lwów 1931, s. 3-4.

⁷⁹⁹ S. Płaza, *Historia...*, s. 214.

⁸⁰⁰ P. Skwarczyński, *Sytuacja prawna cudzoziemców...*, s. 17.

⁸⁰¹ J. Bardach, *Historia ustroju ...*, s. 50-51.

⁸⁰² T. Manteuffel, *Historia powszechna...*, s. 19.

Stulecia XII i XIII charakteryzowały się znacznymi migracjami. Niewątpliwie sprzyjało to poszerzaniu horyzontów myślowych, poznawanie innych cywilizacji, kultury czy też nauki. W tym czasie następował znaczny napływ przybyszów z Zachodu głównie z Niemiec na ziemie polskie. Kontakty te przyczyniały się do wzrostu znaczenia Polski na arenie międzynarodowej. Korzystny był również napływ chłopów, rzemieślników i kupców. Wraz z nimi przybywali duchowni oraz rycerstwo. Takie nasilone kontakty spowodowały, iż społeczeństwo polskie upodobało się do innych krajów łacińskich⁸⁰³. W XIII wieku w Europie Zachodniej przeludnienie spowodowało konieczność emigracji, dogodnym kierunkiem były tereny Europy Środkowej, gdzie występowało duże zapotrzebowanie na siłę roboczą. Kontakty Niemców z Polakami odbywały się na ogół bezkonfliktowo⁸⁰⁴.

XIII wiek wiąże się również z napływem cudzoziemców pochodzenia żydowskiego. Żydzi w średniowieczu zajmowali się obok handlu również lichwą⁸⁰⁵. Żydzi w Polsce znaleźli dogodne warunki do handlu i rzemiosła, ponadto otrzymywali od władców przywileje na przykład Statut Kaliski z 1264 roku lub statuty Kazimierza III Wielkiego⁸⁰⁶.

Statut Kaliski z 1264 roku wydany przez Bolesława Pobożnego dla gminy żydowskiej regulował statut prawny Żydów na ziemiach polskich, zapewniał szczególną opiekę zarówno osób jak i miejsc kultu religijnego. Statut ten nadawał odrębne sądownictwo wewnątrz gminy, a także ustanowił specjalny sąd dla spraw między Chrześcijanami a Żydami⁸⁰⁷. Ponadto Statut Kaliski ustanawiał karę dla Chrześcijanina za zranienie Żyda, karę należało wpłacić na rzecz Księcia lub Wojewody, ponadto zranionemu należało opłacić koszty leczenia. Za zabójstwo Żyda karano konfiskatą całego majątku. Statut ustanawiał wobec Żydów daninę od handlu lub innej działalności, dopuszczono również Żydów do handlu włącznie z handlem chlebem. Statuty traktowały również o zastawach a także o karze dla Chrześcijan za nieudzielenie pomocy żydowskiemu sąsiadowi gdy ten znajdzie się w potrzebie⁸⁰⁸. Ziemie polskie obok Niemców czy Żydów zamieszkiwali również Ormianie czy Wołosi, którzy posiadali odrębne statusy prawne dla swoich gmin. W połowie XIV wieku w wyniku podbojów do Polski włączono dużą liczbę ludności ruskiej⁸⁰⁹.

⁸⁰³ J. Topolski, *Dzieje Polski*. Warszawa 1976, s. 134-135.

⁸⁰⁴ *Ibidem*, s. 169-170.

⁸⁰⁵ *Ibidem*, s. 165.

⁸⁰⁶ *Encyklopedia szkolna. Historia*. Warszawa 1993, s. 841.

⁸⁰⁷ J. Topolski, *Dzieje Polski...*, s. 165.

⁸⁰⁸ B. Lesiński, *Historia Państwa i Prawa. Wybór tekstów Źródłowych*. Poznań 2002, s. 132-133.

⁸⁰⁹ J. Topolski, *Dzieje Polski...*, s. 184.

XVI wiek przyniósł pewną zmianę w stosunku do cudzoziemców. Unia lubelska z 1569 roku doprowadziła do zmiany struktury etnicznej państwa. 50% ludności stanowili nie-Polacy, głównie Białorusini i Ukraińcy. Pozostałe grupy składające się między innymi z Litwinów, Łotyszów, Estończyków, Niemców, Włochów, Szkotów czy Żydów stanowili ok 3-5 % ludności, lecz nie więcej niż 10%⁸¹⁰.

Na początku XVI wieku dochodziło do prześladowania Żydów w Niemczech i innych krajach Europy Zachodniej, konsekwencją czego napływ Żydów z tych krajów do Polski. Żydzi posiadali dawne przywileje, jednak, napływ ludności żydowskiej do miast zaostriął antagonizmy między Żydami a mieszczaństwem. Mieszczanie w obawie przed konkurencją w handlu i rzemiośle prowadzili różne akcje ograniczania Żydów. W 1595 roku usunięto Żydów z Krakowa, do Kazimierza, a niektóre miasta uzyskały przywileje zabraniające osiedlania się Żydom. Pod koniec XV wieku Aleksander Jagiellończyk wygnał Żydów z Wielkiego Księstwa, jednak po kilku latach cofnął edykt, zezwolił na powrót Żydów oraz zwrócił majątek. Władzę nad Żydami król sprawował za pomocą wojewodów, jednak w 1539 roku zostali oni wyłączeni z władztwa wojewodów i oddani pod jurysdykcję miast⁸¹¹.

W roku 1589 wydano Konstytucję Sejmu Walnego Warszawskiego o Cudzoziemcach. Treść Konstytucji uzasadnia konieczność jej wydania znacznym napływem ludności zamorskiej na ziemię polskie. Konstytucja ta nakazuje cudzoziemcom sprzedaż zakupionych majątków ziemskich w terminie trzech lat pod rygorem ich utraty⁸¹². Zakaz obejmował posiadanie dóbr nieruchomości zarówno na własność jak i prawem zastawu. Cudzoziemców obowiązywało przyspieszone postępowanie⁸¹³.

Konstytucja z 1633 roku przewidywała traktowanie cudzoziemców na równi z obywatelami w zakresie wymiaru sprawiedliwości⁸¹⁴. Cudzoziemcy podlegali prawu krajowemu a nie prawu ojczystemu a jedyną modyfikacją był, krótszy czas oczekiwania na proces, który to wynikał z prawa gościnnego⁸¹⁵.

W XVII w. sejmiki poszczególnych województw wydawały kolejne akty prawne ograniczające prawa cudzoziemców. Przykładem jest Instrukcja sejmiku województwa

⁸¹⁰ *Ibidem*, s. 262.

⁸¹¹ J. Bardach, *Historia ustroju ...*, s. 200.

⁸¹² B. Lesiński, *Historia Państwa i Prawa...*, s. 158-159.

⁸¹³ S. Płaza, *Historia prawa w Polsce na tle porównawczym...*, s. 215.

⁸¹⁴ P. Skwarczyński, *Sytuacja prawna...*, s. 9.

⁸¹⁵ *Ibidem*, s. 10.

sieradzkiego dla posłów na sejm z 13 IX 1646 roku zabraniająca cudzoziemcom handlu końmi czy też Laudum sejmiku województwa sieradzkiego z 25 VI 1648 roku zabraniająca przechowywania cudzoziemców⁸¹⁶.

W XVI wieku następował wzrost poczucia więzi narodowej. Niewątpliwie wpływała na ten rozwój świadomość historyczna. Nie bez znaczenia pozostawała więc ogólnosłowiańska, wspólnota religijna, lokalna czy też zawodowa. Coraz mniejsze znaczenie miała więc językowa. Pojęcie narodu odnosiło się jedynie do szlachty, jednak poczucie łączności narodowej łączyło również chłopów i mieszczan. Społecstwem ponadregionalnym był majestat króla. Szlachtę bez względu na pochodzenie etniczne czy wyznanie łączyło pojęcie „Polak”. Polonizacji nie ulegali chłopci litewscy, natomiast bardzo szybko następowała asymilacja mieszczan przybywających z Niemiec, Włoch, Szkocji Anglii czy też inni cudzoziemcy⁸¹⁷.

W wieku XVII cudzoziemcy, spełniać zaczęli dodatkową ważną funkcję, a mianowicie formowano autorament cudzoziemski w wojsku, najczęściej z piechoty i artylerii lecz zdarzały się również pułki jazdy tzw. dragoni. „Autorament” cudzoziemski był zorganizowany w regimenty, pod dowództwem pułkownika. Początkowo przeważała piechota węgierska następnie niemiecka. Autoramenty charakteryzowały się większą dyscypliną od wojsk polskich⁸¹⁸.

W Europie wiek XVIII przedstawiany był, jako epoka kosmopolityczna, w wieku tym następowało krzepnięcie więzi narodowych, językiem salonowym stawał się francuski, Żydzi natomiast znaleźli się pod wpływem nowego trendu przyswajania sobie języka i kultury kraju zamieszkania. W XVIII następował powolny proces integracji językowej narodów. W tym stuleciu rozpoczął się proces formowania nowożytnych narodów⁸¹⁹. W XVIII wieku zmiana uległa polityka wobec cudzoziemców. Nadawano obcokrajowcom nowe uprawnienia celem zachęcenia ich do osiedlania się na ziemiach polskich. Przywrócono możliwość nabywania przez nich nieruchomości. Konstytucja z 1775 roku pozwalała na zakup nieruchomości na Litwie. Polityka ta miała doprowadzić do zagospodarowania pustych terenów oraz doprowadzić do rozwoju rolnictwa⁸²⁰.

⁸¹⁶ A. Michałowska-Mycielska, *Sejmy i sejmiki koronne wobec żydów. Wybór tekstów źródłowych*. Warszawa 2006, s. 256.

⁸¹⁷ J. Topolski, *Dzieje Polski...*, s. 263.

⁸¹⁸ J. Bardach, *Historia ustroju...*, s. 231-232.

⁸¹⁹ E. Rostworski, *Historia powszechna, wiek XVIII*. Warszawa 2002, s. 86-88.

⁸²⁰ S. Płaza, *Historia...*, s. 215.

Cudzoziemców obowiązywały takie same prawa co Polaków, jednak z pewnymi zastrzeżeniami. Poza wspomnianymi prawami nabywania nieruchomości cudzoziemcy nie mogli uzyskiwać królewszczyzn ani kaduków. Ponadto obcokrajowcy nie mogli wywozić za granicę nabytych majątków ani za życia ani poprzez rozporządzenia testamentowe. Rygory te zostały zniesione, jednakże obciążone zostały 1/10 potrącenia na rzecz miasta lub władcy. Ponadto niektóre grupy cudzoziemców na przykład Szkoci mieli swój własny samorząd⁸²¹.

W Polsce pierwsze konstytucyjne przepisy dotyczące cudzoziemców odnosiły się do swobody poruszania się i zamieszkiwania i zostały zawarte w Konstytucji 3-go Maja z 1791 roku. W tym samym roku uchwalono ustawę sejmową, która nie mogła odmawiać prawa pobytu w miastach „*uczciwym cudzoziemcom*” i to bez żadnej opłaty za pobyt⁸²².

W innych krajach europejskich, również tworzone przepisy traktujące o zasadach przebywania cudzoziemców na terenie kraju przykładem jest konstytucja Jakobińska z 1793 roku (Francja)⁸²³.

Konstytucja Księstwa Warszawskiego z 1807 roku nadawała prawa obywatelskie ogółowi ludności, bez wyróżniania cudzoziemców⁸²⁴. Rozbiory Polski dokonane przez sąsiadów pogorszyły sytuację prawną Żydów na ziemiach polskich. Dekret króla z 1808 roku na 10 lat odebrał Żydom prawa polityczne, wprowadził ograniczenia wolności osobistej, oraz swobodnego zarobkowania. Wymagano od nich zgody na zawarcie małżeństwa, pozbawiono ich prawa nabywania dóbr ziemskich⁸²⁵.

Po rozbiorach Polski, przebywający na ziemiach polskich cudzoziemcy starali się pomagać Polakom w walce o niepodległość. Ochotnicy reprezentowali prawie wszystkie narody Europy. Szczególnie odznaczyli się Włosi pod dowództwem pułkownika Francesco Nullo oraz Francuzi pod wodzą François Rochebrun. W oddziałach partyzanckich powstania styczniowego walczyli również Czesi, Słowacy, Serbowie, Anglicy, Skandynawowie, Niemcy⁸²⁶. Również Żydzi na ziemiach polskich byli żywotnie zainteresowani odzyskaniem przez Polskę niepodległości o czym świadczyć może: „*Odezwa Żydów krakowskich do*

⁸²¹ A. Brückner, *Encyklopedia Staropolska, T. I A-M*. Warszawa 1990, s.183-184.

⁸²² K. Chrostowska-Malak, *Prawo...*, s. 56.

⁸²³ P. Dąbrowski. *Cudzoziemiec niepożądany...*, s. 43.

⁸²⁴ K. Chrostowska-Malak, *Prawo...*, s. 56.

⁸²⁵ J. Bardach, *Historia ustroju ...*, s. 249.

⁸²⁶ J. Topolski, *Dzieje Polski...*, s. 494.

współwyznawców w Wielkim Księstwie Poznańskim, nawołująca ich do wsparcia tamtejszego powstania wydana w Krakowie 3 V 1848 roku.” W odezwie tej podkreślone zostają zasługi Polski względem Żydów, doceniona zostaje polska gościnność, tolerancja, ale również prawa nadane Żydom. W odezwie znajduje się również odniesienie do Konstytucji 3-go Maja⁸²⁷.

W Królestwie Polskim cudzoziemcy mogli używać takich samych praw jak Polacy z wyjątkiem: możliwości odstępowania dóbr, nie mogli być opiekunami, członkami rady rodzinnej w opiece nad Polakami poddanymi Królestwa Polskiego, z wyjątkiem własnych dzieci i dalszymi zstępnymi, nie mogli być świadkami podczas sporządzania aktów urzędowych oraz nie byli również zwalniani od świadczeń osobistych, nawet jeżeli przepisy nie nakładały by takiego obowiązku na Polaków nieposiadających nieruchomości lub zakładu przemysłowego bądź nie dający dostatecznej rękojmi. Ponadto dalsze ograniczenia mogły się pojawiać na zasadzie wzajemności, jeżeli obejmowały by one Polaków w innym kraju, wówczas takim samym ograniczeniom podlegałby cudzoziemiec przebywający w Polsce⁸²⁸.

10.1.2 Wiek XX do ustawy prawo o cudzoziemcach z 2003

Wiek XX wiąże się z radykalnymi zmianami w kwestii praw cudzoziemców zarówno w Polsce jak i na świecie. Po pierwszej wojnie światowej Polska odzyskując niepodległość była krajem niejednorodnym narodowościowo. Według spisu powszechnego z 1931 roku Polacy stanowili 68,9 % ludności, Ukraińcy 13,9%, Żydzi 8,6%, Białorusini 3,1%, Niemcy 2,3%. W Polsce zamieszkiwali również Rosjanie, Litwini, Łotysze, Ormianie oraz Karaimi⁸²⁹. Nieco inne dane podaje Wojciech Roszkowski, wg niego podział wyglądał następująco: Polacy- 65%, Ukraińcy- 16%, Żydzi- 10%, Białorusini- 5%, Niemcy- 4%, a pozostałe narodowości to Rosjanie, Czesi, Litwini ok. 1%⁸³⁰.

O ile do roku 1920 był problem z rozróżnieniem cudzoziemców z mniejszościami narodowymi o tyle ustawa o obywatelstwie państwa polskiego z 20 stycznia 1920 roku ułatwia klasyfikację poszczególnych grup ludności. Jednakże przed uchwaleniem ustawy o obywatelstwie państwa polskiego pojawił się pierwszy traktat między głównymi mocarstwami sprzymierzonymi, stowarzyszonymi (łącznie z Polską) podpisany w Wersalu 28 czerwca 1919 roku. Nazywał się on Małym Traktatem Wersalskim. Traktat ten uznawał za

⁸²⁷ M. Sobańska-Bondaruk, S. B. Lenard, *Wiek XIX w źródłach*. Warszawa 2002, s. 226-227.

⁸²⁸ A. Mączyński, *Kodeks Napoleona, Kodeks cywilny Królestwa Polskiego, Kodeks zobowiązań*. Warszawa 2008, s. 137.

⁸²⁹ W. Pronobis, *Polska i świat w XX wieku*. Warszawa 1996, s. 89.

⁸³⁰ W. Roszkowski, *Historia Polski 1914-2001*. Warszawa 2003, s. 32.

obywateli polskich z mocy samego prawa, osoby, które będąc obywatelami niemieckimi, austriackimi, węgierskimi lub rosyjskimi trwale zamieszkiwały na terenie włączonym do państwa polskiego. Traktat ten uznawał za obywateli polskich także obywateli niemieckich, austriackich, rosyjskich lub węgierskich urodzonych z rodziców stale tam zamieszkujących nawet jeżeli w chwili wejścia traktatu zamieszkiwali na innym terytorium. Traktat stanowił, iż osoby nie mające innego obywatelstwa nabywały obywatelstwo polskie przez fakt urodzenia się na terytorium polskim. Inne traktaty nadawały prawo opcji, czyli wyboru obywatelstwa, jednak wyłączały możliwość posiadania podwójnego obywatelstwa. Ustawy wewnętrzne uznawały za obywateli osoby urodzone bądź zamieszkałe na terenie państwa polskiego. Obywatelstwo można było również nabyć przez urodzenie z rodziców obywateli polskich, przez zamążpójście, nadanie obywatelstwa bądź przysposobienie. Obywatelstwo polskie można było utracić między innymi poprzez: nabycie innego obywatelstwa, przyjęcie urzędu publicznego lub wstąpienie do armii w innym państwie bez zgody władz polskich⁸³¹.

Po pierwszej wojnie światowej, stosunek Polaków do cudzoziemców był nieprzyjazny, z wielu przyczyn. Niewątpliwie duży wpływ miała ponad wiekowa okupacja. Ponadto Polska przez pierwsze 3 lata po odzyskaniu niepodległości była uwikłana aż w 6 konfliktów zbrojnych. W Polsce pozostawało wielu obywateli byłych państw zaborczych a trzecia część obywateli składała się z mniejszości etnicznych⁸³².

Na podstawie powyższych przepisów cudzoziemcom przysługiwały prawa tożsame z przepisami dotyczącymi obywateli Polskich⁸³³. Pierwszą ustawą po odzyskaniu przez Polskę niepodległości w 1918 roku odnoszącą się do cudzoziemców była ustawa z 24 marca 1920 roku o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców⁸³⁴. 4 listopada 1920 roku utworzono Urząd Emigracyjny, miał on się zajmować problemami emigracji, reemigracji, imigracji oraz opieki nad uchodźcami⁸³⁵. Konstytucja marcowa z 1921 roku w art. 87 stanowiła, iż obywatel

⁸³¹ J. Bardach, *Historia ustroju ...*, s. 470-471.

⁸³² P. Dąbrowski, *Cudzoziemiec...*, s. 56.

⁸³³ L. Babiński, *Prawo cudzoziemców w Polsce*. Warszawa 1925, s. 295. W Drugiej Rzeczypospolitej Polskiej w zakresie prawa socjalnego obowiązywało kilka ustawodawstw a mianowicie:

1. Ustawa z dnia 19 maja 1920 roku o obowiązkowym ubezpieczeniu na wypadek choroby (Dz. Ust. N. 44 poz. 272);

2. Ustawa Austriacka z 1887 roku o ubezpieczeniu od wypadków - obowiązująca w byłych zaborach austriackim i rosyjskim na terenie Polski na podstawie ustawy z dnia 30 stycznia 1924 roku (Dz. Ust. N. 16 poz. 148);

3. Ordynacja ubezpieczeniowa niemiecka z dnia 19 lipca 1911 roku obowiązująca na terytorium byłego zaboru pruskiego, wraz z ustawą z 29 grudnia 1911 o ubezpieczeniach urzędników;

4. Ustawa z d. 18 lipca 1924 roku o zabezpieczeniu na wypadek bezrobocia (Dz. Ust. N. 67 poz. 650).

⁸³⁴ J. Jagielski, *Status prawny cudzoziemca w Polsce*. Warszawa 1997, s. 12.

⁸³⁵ Ustawa z 4 listopada 1920 roku w przedmiocie uregulowania spraw dobrowolnej oraz przymusowej migracji ludności, Dz. U. 1920 nr 108, poz. 707.

polski nie może być jednocześnie obywatelem innego państwa. Z punktu widzenia cudzoziemców istotnym wydaje się art. 95 stanowiący, iż „*cudzoziemcy pod warunkiem wzajemności równych praw z obywatelami Państwa Polskiego, oraz mają równe z nimi obowiązki, o ile ustawy wyraźnie nie wymagają obywatelstwa polskiego*”⁸³⁶. Na podstawie rozporządzenia ministra do spraw pracy i opieki społecznej z dnia 25 września 1924 roku w sprawie ubezpieczenia na wypadek bezrobocia robotników obcokrajowców (Dz. Ust. 84 poz. 816). Robotnikom cudzoziemcom, którym wypowiedziano stosunek pracy przysługiwały uprawnienia z ustawy o zabezpieczeniu na wypadek bezrobocia oraz rozporządzeń⁸³⁷. Ponadto cudzoziemców obowiązywała ustawa z dnia 6 lipca 1923 roku, w przedmiocie rozciągnięcia na obywateli państw obcych przepisów prawnych odszkodowania z tytułu nieszczęśliwych wypadków przy pracy, niezdolności do pracy, starości, śmierci jak też braku pracy (Dz. Ust. Nr 75 poz. 587). W myśl art. 1 tej ustawy przepisy dotyczące ubezpieczeń społecznych, odszkodowań za wypadki przy pracy, ubezpieczeń z tytułu niezdolności do pracy, starości, śmierci lub bezrobocia miały zastosowanie do wszystkich zatrudnionych na terytorium Polski cudzoziemców, oraz ich rodzin, nawet jeżeli cudzoziemcy zamieszkiwali poza granicami Rzeczypospolitej Polskiej. Uprawnienia te mogły być ograniczane względem cudzoziemców na zasadzie wzajemności przez Radę Ministrów na wniosek ministra pracy i opieki społecznej⁸³⁸.

Poza przepisami szczególnymi Polska w okresie dwudziestolecia międzywojennego ratyfikowała szereg umów dwustronnych czego przykładem jest Konwencja z Francją z 3 września 1919 roku w przedmiocie emigracji. Zgodnie z treścią art. II tej konwencji robotnicy imigranci przy takich samych warunkach pracy, mający takie same kwalifikacje otrzymują takie samo wynagrodzenie w razie braku robotników krajowych⁸³⁹. Konstytucja Kwietniowa z 1935 roku nie zawierała uregulowań dotyczących cudzoziemców⁸⁴⁰.

Pod wpływem działalności Ligii Narodów, wprowadzono pierwsze powszechne umowy międzynarodowe, które za zadanie miały ochronę dla wybranych grup cudzoziemców. 12 maja 1926 roku ochroną objęto uchodźców rosyjskich, 28 października 1928 roku opiekę przyznano uchodźcom asyryjskim, 28 października 1933 roku, Hiszpanom a 10 lutego 1938 roku Niemcom. Charakterystyczne było przyznawanie ochrony całym

⁸³⁶ B. Lesiński, *Historia Państwa i Prawa...*, s. 294.

⁸³⁷ L. Babiński, *Prawo cudzoziemców...*, s. 296.

⁸³⁸ *Ibidem*, s. 297-198.

⁸³⁹ *Ibidem*, s. 298.

⁸⁴⁰ K. Chrostowska-Malak, *Prawo...*, s. 56.

grupom etnicznym lub grupom narodowościowym.

Pierwszym aktem prawnym regulującym dogłębnie sytuację prawną cudzoziemców w Polsce po odzyskaniu niepodległości było rozporządzenie Prezydenta RP z 13 sierpnia 1926 roku o cudzoziemcach⁸⁴¹. Przytoczone rozporządzenie prezydenta nadawało Radzie Ministrów szerokie uprawnienia do wprowadzania w drodze rozporządzeń ograniczeń prawa wjazdu, pobytu, wyjazdu czy też przejazdu cudzoziemców⁸⁴². Wjazd na terytorium polskie cudzoziemców w okresie międzywojennym był uzależniony od posiadania odpowiedniej wizy, którą wydawał właściwy urząd konsularny⁸⁴³.

Po drugiej wojnie światowej obywatelstwo polskie posiadały osoby zamieszkujące na obszarze Polski w nowych granicach. Jednak dekret z 13 września 1946 roku pozbawił obywatelstwa polskiego osoby narodowości niemieckiej, które deklarowały przynależność do narodu niemieckiego, konfiskowano ich majątki oraz wysiedlano. Natomiast osoby posiadające obywatelstwo niemieckie narodowości polskiej zamieszkujące na Ziemiach Odzyskanych, jeżeli były w stanie udowodnić polską narodowość przed komisją weryfikacyjną, otrzymały właściwe potwierdzenie od władz państwowych, jeżeli złożyły odpowiednią deklarację wierności narodowi i państwu polskiemu. Podobnie traktował dekret z 22 października 1947 roku odnośnie mieszkańców byłego Wolnego Miasta Gdańsk. Obywatelstwo polskie tracili repatrianci do ZSRR narodowości białoruskiej i ukraińskiej⁸⁴⁴.

W okresie PRL kwestie cudzoziemców regulowała ustawa z 29 marca 1963 roku o cudzoziemcach. W ówczesnej Polsce cudzoziemcy byli zjawiskiem w gruncie rzeczy sporadycznym, można by rzec egzotycznym. Ze względu na ich stosunkowo nie dużą liczebność nie stwarzali oni większych trudności i problemów dla organów administracji. Jednak z powodów polityczno ideologicznych w ówczesnej Polsce byli traktowani jako jednostki niepewne, podejrzane oraz wymagające stałego nadzoru⁸⁴⁵. Była wówczas realizowana pod wpływem ustroju komunistycznego polityka izolacjonizmu. Polska jako kraj należący do tzw. bloku komunistycznego nie ratyfikowała wielu umów międzynarodowych dotyczących praw człowieka, które zarazem regulowały prawa cudzoziemców. W PRL bardzo rozwinięty był system kontroli i rejestracji wjazdu i pobytu na terytorium Polski.

⁸⁴¹ Rozporządzenie Prezydenta RP z 13 sierpnia 1926 roku o cudzoziemcach, Dz. U. 1926 nr 83, poz. 465.

⁸⁴² P. Dąbrowski, *Cudzoziemiec...*, s. 60.

⁸⁴³ L. Babiński, *Prawo cudzoziemców...*, s. 46.

⁸⁴⁴ J. Bardach, *Historia ustroju ...*, s. 635.

⁸⁴⁵ J. Jagielski, *Kilka uwag o polskim prawie o cudzoziemcach na obecnym etapie. (W:) Białostockie studia prawnicze*. Białystok 2007 s. 107.

Cudzoziemcy przybywający na terytorium Polski obowiązani byli dopełniać obowiązku meldunkowego oraz rejestrować się we właściwych organach państwowych. Występował wówczas podział na cudzoziemców pochodzących z państw komunistycznych oraz kapitalistycznych. Obywatele państw kapitalistycznych byli postrzegani jako źródło potencjalnego zagrożenia⁸⁴⁶.

Po roku 1989 nastąpiła demokratyzacja prawa polskiego, ogólny trend liberalizacji i demokratyzacji przepisów prawnych obejmował również kwestie związane z cudzoziemcami. Było to związane z otwieraniem się Polski na świat. Następowало znoszenie barier politycznych, ekonomicznych oraz organizacyjnych co przyczyniało się do wzrostu przemieszczania się ludności pomiędzy państwami. Wzrost zainteresowania Polską wśród cudzoziemców następował na wielu polach życiowej działalności co objawiało się współpracą gospodarczą, finansową, kulturalną, sportową oraz turystyką⁸⁴⁷.

W latach 90 tych XX wieku Polska rozpoczęła ratyfikację wielu umów międzynarodowych, w tym odnoszących się do praw człowieka. W roku 1991 Polska ratyfikowała umowy odnoszące się do statusu uchodźców, to jest Konwencję Genewską z 1951 roku oraz Protokół Nowojorski z 1967 roku, co stało się podstawą prawną do ubiegania się o status uchodźcy w Polsce. W roku 1993 Polska przyjęła Europejską Konwencję o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności podpisaną w roku 1950 w Rzymie. Konwencja ta gwarantowała prawo do ochrony rodzin cudzoziemców oraz zapewniała gwarancję ochrony przed wydaleniem⁸⁴⁸.

Ważnym krokiem zmierzającym do europeizacji polskiego w kwestii cudzoziemców była ustawa z 25 czerwca 1997 roku o cudzoziemcach. Ustawa ta niewątpliwie zbliżyła polskie ustawodawstwo w dziedzinie dotyczącej praw cudzoziemców do wymogów stawianych przez Unię Europejską co miało istotne znaczenie w kontekście starań o akcesję Polski do Unii Europejskiej⁸⁴⁹.

Konieczność dostosowania przepisów do wymogów Unii Europejskiej doprowadziła do zmian w latach 2001 oraz 2002, a także ustawy z 2003 roku.⁸⁵⁰

⁸⁴⁶ P. Dąbrowski, *Cudzoziemiec...*, s. 62.

⁸⁴⁷ J. Jagielski, *Kilka uwag...*, s. 108.

⁸⁴⁸ M. Bieniecki, P. Kazimierkiewicz, B. Smoter, *Integracja cudzoziemców w Polsce*. Warszawa 2006, s.8.

⁸⁴⁹ J. Jagielski, *Kilka uwag...*, s. 108.

⁸⁵⁰ *Ibidem...*, s. 109.

Od czasów starożytności państwa troszczyły się jedynie o swoich obywateli. Wraz z rozwojem stosunków międzynarodowych, również następowało zainteresowanie prawami cudzoziemców. Od połowy lat pięćdziesiątych ubiegłego wieku, następował systematyczny wzrost zainteresowaniem losów cudzoziemców. Dużą rolę w dbaniu o prawa człowieka odegrała Organizacja Narodów Zjednoczonych. Było to związane z rozwojem międzynarodowej koncepcji praw człowieka⁸⁵¹.

Na początku lat pięćdziesiątych XX wieku, Polska przystąpiła do konwencji europejskiej oraz do konwencji genewskiej, które są podstawą międzynarodowej ochrony praw cudzoziemców⁸⁵².

Polski Trybunał Konstytucyjny dnia 20 października 1992 roku orzekł, iż „w państwie demokratycznym konstytucyjne przepisy dotyczące praw obywatelskich z wyjątkiem praw o czysto politycznym charakterze (...) dotyczą również cudzoziemców”⁸⁵³.

W dniu 13 czerwca 2003 roku weszło, w życie nowe uregulowanie prawne dotyczące cudzoziemców. Zastąpiło ono ustawę o cudzoziemcach z 27 grudnia 1997 roku zmiany były wywołane koniecznością dostosowania prawa polskiego do członkostwa Polski w Unii Europejskiej⁸⁵⁴. Państwa członkowskie Unii Europejskiej są zobowiązane przyjąć cały dorobek prawny Unii Europejskiej (*acquis communautaire*), między innymi Konwencję Dublińską z 1990 roku, Porozumienie z Schengen z 1985 roku, Układ Wykonawczy do porozumienia z Schengen z 1990 roku, protokół w sprawie azylu⁸⁵⁵.

10. 2 Prawo wjazdu i pobytu w Polsce

10.2.1 Zagadnienia wstępne

Polskie przepisy regulujące prawo wjazdu podobnie jak przepisy francuskie wymagają spełnienia przez cudzoziemca pewnych warunków a mianowicie posiadanie dokumentu podróży (najczęściej paszportu) oraz stosownej wizy.⁸⁵⁶

⁸⁵¹ I. Oleksiewicz, *Uchodźcy w Unii Europejskiej, aspekty prawne i polityczne*. Bydgoszcz-Rzeszów, s. 28.

⁸⁵² P. Dąbrowski, *Cudzoziemiec...*, s. 70.

⁸⁵³ K. Chrostowska-Malak, *Prawo...*, s. 57.

⁸⁵⁴ J. Białocerkiewicz, *Nowe polskie prawo o cudzoziemcach*. Toruń 2003, s. 7.

⁸⁵⁵ *Ibidem*, s. 8.

⁸⁵⁶ K. Chrostowska-Malak, *Prawo cudzoziemca do pobytu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej*. Warszawa 2010, s. 174.

Cudzoziemiec wjeżdżający na terytorium Rzeczypospolitej powinien podobnie jak we Francji uzasadnić cel swojego pobytu i jego warunki. Cudzoziemiec powinien również posiadać oraz okazać na żądanie funkcjonariusza Straży Granicznej stosowne dokumenty:

1. dokument potwierdzający posiadanie ubezpieczenia zdrowotnego w rozumieniu przepisów o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych lub potwierdzających pokrycie przez ubezpieczyciela kosztów leczenia na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej przez okres zamierzonego pobytu na tym terytorium;
2. posiadanie wystarczających środków utrzymania na czas trwania planowanego pobytu oraz na powrót do państwa pochodzenia lub tranzyt, albo dokument potwierdzający możliwość zgromadzenia takich środków zgodnie z prawem;
3. posiadanie zezwolenia na wjazd do innego państwa lub zezwolenie na pobyt w innym państwie, jeżeli zezwolenia takie są wymagane w przypadku przejazdu tranzytem⁸⁵⁷.

Wysokość ubezpieczenia pokrywającego koszty ewentualnego leczenia w Polsce podobnie jak we Francji wynosi co najmniej kwotę 30 tysięcy euro, cudzoziemiec powinien posiadać kwotę co najmniej 100 złotych na każdy dzień pobytu jednak nie mniej niż 300 złotych⁸⁵⁸.

Z powyższych wymogów zwolnieni są obywatele państw członkowskich Unii Europejskiej oraz członkowie ich rodzin. Ponadto powyższych kryteriów nie są zobowiązani spełnić cudzoziemcy przekraczający granicę:

1. na podstawie:
 - umów międzynarodowych zwalniających cudzoziemca z obowiązku posiadania tych środków albo obowiązek pokrycia kosztów jego pobytu przez polskie organy państwowe lub instytucje publiczne;
 - wizy otrzymanej w celu repatriacji;
 - wizy otrzymanej w celu wykonywania pracy;
 - wizy otrzymanej w celu skorzystania z ochrony czasowej;
 - wizy otrzymanej w celu udziału w postępowaniu w sprawie o udzielenie azylu;
 - karty pobytu;
 - wizy otrzymanej w celu skorzystania z uprawnień wynikających z posiadania Karty Polaka;
2. w związku z niesieniem pomocy charytatywnej;
3. w związku z uczestnictwem w akcji ratowniczej⁸⁵⁹.

⁸⁵⁷ *Ibidem*, s. 176.

⁸⁵⁸ J. Kościółek, A. Bulandra, A. Kostecka, I. Machalewska, *Cudzoziemcy w Krakowie*. Kraków 2011, s. 11.

⁸⁵⁹ K. Chrostowska Malak, *Prawo cudzoziemca...*, s. 176.

Polskie przepisy rozróżniają wiele rodzajów wiz, a mianowicie wizę lotniskową, wizę tranzytową, wizy wjazdowe, wizy pobytowe, wizę dyplomatyczną, wizę służbową, wizę tranzytową⁸⁶⁰.

Pobyt cudzoziemca w Polsce podobnie jak we Francji jest uwarunkowany od posiadanego przez niego obywatelstwa. Obywatele państw członkowskich Unii Europejskiej oraz członkowie ich rodzin i osoby o statusie zrównanym z tymi obywatelami mogą przebywać na terytorium Polski bez konieczność uzyskiwania jakichkolwiek dalszych zezwoleń na pobyt trwający do trzech miesięcy⁸⁶¹.

Cudzoziemiec nie będący obywatelem Unii Europejskiej, aby uzyskać zezwolenie na pobyt czasowy w Polsce powinien spełnić przesłanki podobne jak we Francji co reguluje Kodeks graniczny Schengen.

10.2.2 Zgoda na osiedlenie się

Pobyt na terytorium Polski na podstawie zgody na osiedlenie się jest tytułem uprawniającym do pobytu stałego. Beneficjentem tej instytucji jest małżonek obywatela polskiego lub jego dzieci nie posiadające obywatelstwa polskiego. Warunkiem uzyskania zgody na osiedlenie się jest nieprzerwany pobyt cudzoziemca na terytorium Polski⁸⁶², okresami tymi są:

1. nieprzerwany okres pobytu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej przez okres co najmniej 10 lat na podstawie zgody na pobyt tolerowany
2. pobyt przez okres 5 lat w związku z uzyskaniem statusu uchodźcy lub ochrony uzupełniającej.

Małoletnie dziecko obywatela polskiego nie posiadające obywatelstwa polskiego, aby mogło być beneficjentem zgody na osiedlenie się, powinno pozostawać pod władzą rodzicielską obywatela polskiego⁸⁶³.

⁸⁶⁰ M. Bogusz, *Administracyjne prawo materialne*. Białystok 2003, s. 334.

⁸⁶¹ *Ibidem*, s. 335.

⁸⁶² J. Kościółek, A. Bulandra, A. Kostecka, I. Machalewska, *Cudzoziemcy ...*, s. 15.

⁸⁶³ K. Chrostowska Malak, *Prawo cudzoziemca...*, s. 195.

10.2.3 Pobyt rezydenta długoterminowego Wspólnot Europejskich.

Pobyt w Polsce na podstawie statutu rezydenta długoterminowego Wspólnot Europejskich jest pobytem charakteryzującym się stałością. Instytucja ta występuje we wszystkich krajach Wspólnoty Europejskiej włączając w to Francję⁸⁶⁴.

Cudzoziemiec, który przebywa w Polsce powinien legitymować się ważną i aktualną kartą pobytu. Karta pobytu wydawana jest na okres w niej określony po upływie którego należy ją odnowić. W razie utraty karty cudzoziemiec jest zobowiązany niezwłocznie nie później niż w ciągu trzech dni od zdarzenia zawiadomić o tym fakcie właściwy organ, policję oraz urząd wojewódzki. Cudzoziemiec ponadto jest zobowiązany do posiadania ważnego dokumentu podróży. Cudzoziemiec stale przebywający na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej lub korzystający z różnych form ochrony z wyjątkiem pobytu tolerowanego może uzyskać polski dokument podróży cudzoziemca. Warunkiem jego otrzymania jest udowodnienie przeszkody w uzyskaniu dokumentu podróży kraju pochodzenia⁸⁶⁵.

Na cudzoziemcu przebywającym w Polsce na podstawie ustawy o ewidencji ludności i dowodach osobistych niezależnie od tytułu upoważniającego do pobytu (pobyt stały lub tymczasowy) ciąży obowiązek meldunkowy. Obowiązkiem tym objęci są również uczestnicy wycieczek turystycznych wówczas obowiązek taki jest realizowany przez dokonanie odpowiedniego zgłoszenia wycieczki kierownikowi zakładu hotelarskiego lub upoważnionej przez niego osobie⁸⁶⁶.

Polski Urząd do Spraw Cudzoziemców jest centralnym organem administracji rządowej właściwym w sprawach wjazdu cudzoziemców na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, przejazdu przez to terytorium, pobytu na nim i wyjazdu z niego, nadawania statusu uchodźcy, udzielania cudzoziemcom azylu, wyrażania zgody na pobyt tolerowany oraz udzielania ochrony czasowej, z wyjątkiem spraw zastrzeżonych dla innych organów⁸⁶⁷.

Organem odwoławczym rozpatrującym odwołania od decyzji i zażalenia na postanowienia wydane przez Szefa Urzędu w kwestii nadawania, odmowy nadania i

⁸⁶⁴ J. Kościółek, A. Bulandra, A. Kostecka, I. Machalewska, *Cudzoziemcy* ..., s. 15-16.

⁸⁶⁵ *Ibidem*, s. 16.

⁸⁶⁶ P. Sitniewski, *Wolność przemieszczania się cudzoziemców. (W:) Administracja publiczna. Zeszyty Naukowe*, nr 1(3)/2004, s. 198.

⁸⁶⁷ Art. 141 ustawy z dnia 13 czerwca 2003 roku o cudzoziemcach, Dz. U. 2011, Nr 264 poz. 1573.

pozbawienia statusu uchodźcy oraz udzielenia odmowy udzielenia i pozbawiania ochrony uzupełniającej jest Rada do Spraw Uchodźców⁸⁶⁸.

Przepisy polskie jak i francuskie w zakresie prawa wjazdu i pobytu cudzoziemców są do siebie bardzo zbliżone co jest spowodowane wywodzeniem tych norm prawnych z tego samego źródła a mianowicie norm prawa międzynarodowego oraz przepisów Unii Europejskiej. Zarówno w Polsce jak i we Francji istnieją pewne różnice tworzące szczególne relacje z daną kategorią cudzoziemców we Francji dotyczy to obywateli Algierii a w Polsce cudzoziemców legitymujących się Kartą Polaka. Pomimo pewnych różnic, daje się zauważyć, iż przepisy zarówno francuskie jak i polskie wpisują się w tendencję ochrony praw człowieka, oparte są na poszanowaniu praw cudzoziemców.

10.3 Ochrona cudzoziemców podlegających ochronie międzynarodowej w Polsce

Podstawową formą ochrony cudzoziemców są ochrona uchodźców i azyl. Rozwój prawa międzynarodowego oraz wzrost liczby osób poszukujących ochrony doprowadził do wprowadzenia nowych form ochrony a mianowicie ochronę czasową, pobyt tolerowany i ochronę uzupełniającą. Ustawa o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej przewiduje następujące formy ochrony:

1. status uchodźcy;
2. prawo azylu;
3. zgoda na pobyt tolerowany;
4. ochrona czasowa;
5. ochrona uzupełniająca⁸⁶⁹.

Procedura o nadanie statusu uchodźcy wygląda następująco, w Polsce wniosek o nadanie statusu uchodźcy cudzoziemiec może złożyć w placówce Straży Granicznej podczas przekraczania granicy państwa lub już podczas pobytu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej⁸⁷⁰.

Wniosek o nadanie statusu uchodźcy składany jest do straży Granicznej, która to fotografuje cudzoziemca i pobiera od niego odciski palców. Rozpatrywaniem wniosku

⁸⁶⁸ Art. 89 p ust. 1 ustawy z dnia 13 czerwca 2003 roku o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, Dz. U. 2012, poz. 680.

⁸⁶⁹ K. Chrostowska Malak, *Prawo cudzoziemca...*, s. 196-197.

⁸⁷⁰ I. Czerniejewska, A. Kosowicz, A. Marek, *Uchodźca mój dobry sąsiad*. 2009, s. 31.

zajmuje się Urząd do Spraw Uchodźców. Urząd ten może wydać decyzję przyznającą: status uchodźcy, ochronę uzupełniającą, pobyt tolerowany lub też może odmówić ochrony. Organem drugiej instancji do którego cudzoziemiec może złożyć odwołanie jest Rada do Spraw Uchodźców, która to może utrzymać w mocy poprzednią decyzję lub zmienić decyzję i nadać którąś z możliwych form ochrony. Cudzoziemiec może zaskarżyć decyzję Rady do Spraw Uchodźców do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego. Kompetencją sądu jest jednak jedynie kontrola czy dotychczasowa procedura przebiegała zgodnie z prawem. Wojewódzki Sąd Administracyjny nie może udzielać cudzoziemcom ochrony, może jedynie skierować sprawę do ponownego rozpatrzenia przez organy właściwe. Od wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego przysługuje prawo zwrócenia się do Naczelnego Sądu Administracyjnego⁸⁷¹.

Kwestię statusu uchodźcy reguluje artykuł 56 ust. 2 Konstytucji RP z 1997 roku stanowiąc, że: cudzoziemcowi, który w Rzeczypospolitej Polskiej poszukuje ochrony przed prześladowaniem, może być nadany status uchodźcy, zgodnie z wiążącymi Rzeczpospolitą Polską umowami międzynarodowymi. Polska podobnie jak Francja ratyfikowała Konwencję Genewską z 1951 roku dotyczącą statusu uchodźców oraz Protokół Nowojorski. Kwestie udzielania statusu uchodźcy reguluje również ustawa o udzielaniu statusu uchodźcy na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej⁸⁷².

Uchodźcy w Polsce posiadają prawo do pracy (nie potrzebują oni zezwolenia na pracę), prawo do pomocy socjalnej (uprawnienie to przysługuje po zakończeniu programów integracyjnych), prawo do prowadzenia działalności gospodarczej, prawo do ubezpieczeń w tym prawo do dostępu do świadczeń służby zdrowia, prawo do edukacji⁸⁷³.

Azyl w Polsce jest instytucją zbliżoną do instytucji statusu uchodźcy jednak o ile instytucja udzielenia statusu uchodźcy jest uzależniona od przepisów międzynarodowych to azyl pozostaje w wyłącznej kompetencji państwa. Kwestie azylu reguluje artykuł 56 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 roku stanowiąc, iż cudzoziemcy mogą korzystać z prawa azylu w Rzeczypospolitej Polskiej na zasadach określonych w ustawie. Kwestie azylu w ustawodawstwie polskim reguluje również artykuł 90 ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej⁸⁷⁴ stanowiąc, iż

⁸⁷¹ *Ibidem*, s. 33.

⁸⁷² K. Chrostowska Malak, *Prawo cudzoziemca...*, s. 197.

⁸⁷³ I. Czerniejewska, A. Kosowicz, A. Marek, *Uchodźca...*, s. 37-38.

⁸⁷⁴ Ustawa z dnia 13 czerwca 2003 roku o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej

cudzoziemcowi można na jego wniosek udzielić azylu w Rzeczypospolitej Polskiej, gdy jest to niezbędne do zapewnienia mu ochrony oraz gdy przemawia za tym ważny interes Rzeczypospolitej Polskiej.⁸⁷⁵

Instytucja pobytu tolerowanego została utworzona na kanwie przepisów prawa międzynarodowego dotyczących ochrony praw człowieka, zakazujących wydalenia lub ekstradycji cudzoziemca do kraju, w którym jego życie lub wolność byłyby zagrożone. W takiej sytuacji państwo pobytu cudzoziemca może tolerować obecność danego cudzoziemca lub wydać go do państwa bezpiecznego jednak takie wydalenie wymaga uzyskania zgody cudzoziemca i państwa bezpiecznego⁸⁷⁶.

Cudzoziemcowi korzystającemu z pobytu tolerowanego przysługują prawa porównywalne z prawami cudzoziemca posiadającego zezwolenie na zamieszkanie na czas oznaczony, jednak termin ważności zezwolenia wynosi jeden rok, brak jest wobec takiego cudzoziemca wydania decyzji zobowiązującej do opuszczenia terytorium Rzeczypospolitej Polskiej bez wcześniejszego cofnięcia zgody⁸⁷⁷.

Ochrona czasowa cudzoziemców jest instytucją zbliżoną do instytucji pobytu tolerowanego. Instytucja ta została wprowadzona do polskiego systemu prawnego artykułem 106 ustawy z dnia 13 czerwca 2003 roku o udzielaniu ochrony cudzoziemców na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, stanowiącym, iż: ochrona czasowa przysługuje cudzoziemcom masowo przybywającym do Rzeczypospolitej Polskiej, którzy opuścili swój kraj pochodzenia lub określony obszar geograficzny, z powodu obcej inwazji, wojny, wojny domowej, konfliktów etnicznych lub rażących na ruszeń praw człowieka, można udzielić ochrony czasowej na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej bez względu na to czy ich przybycie miało charakter spontaniczny, czy też było wynikiem pomocy udzielonej im przez Rzeczpospolitą Polską lub społeczność międzynarodową. Ochrony czasowej udziela się do chwili, gdy możliwy stanie się powrót cudzoziemców do uprzedniego miejsca ich zamieszkania, jednakże nie dłużej niż na okres roku. Jeżeli po upływie roku nie ustaną przeszkody do bezpiecznego powrotu cudzoziemców do uprzedniego miejsca ich zamieszkania, okres ochrony czasowej przedłuża się o dalsze 6 miesięcy, jednak nie więcej niż dwa razy⁸⁷⁸.

Polskiej, Dz. U. Nr 128, poz. 1176 ze zm.

⁸⁷⁵ K. Chrostowska Malak, *Prawo cudzoziemca...*, s. 201.

⁸⁷⁶ J. Białocerkiewicz, *Nowe polskie prawo o cudzoziemcach*. Toruń 2003, s. 154.

⁸⁷⁷ *Ibidem*, s. 157.

⁸⁷⁸ Artykuł 106 ustawy z dnia 13 czerwca 2003 roku o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, Dz.U. 2003 Nr 128 poz. 1176.

Ochrona uzupełniająca została wprowadzona do polskiego porządku prawnego na podstawie przepisów dyrektywy Rady 2004/83/WE oraz przepisów dyrektywy Rady 2005/85/WE.

Osoby korzystające z ochrony uzupełniającej korzystają z takich samych praw integracyjnych jak uchodźcy⁸⁷⁹.

10.4 Pomoc społeczna cudzoziemcom

10.4.1 Ewolucja instytucji pomocy społecznej

Omawiając status prawny cudzoziemców w Rzeczypospolitej Polskiej analiza prawnoporównawcza objęła również zagadnienia dotyczące instytucji pomocy społecznej. Pierwsze formy pomocy społecznej na rzecz ubogich wprowadzone zostały już w starożytności czego przykładem jest Cesarstwo Rzymskie gdzie w I wieku wprowadzono alimenty państwowe dla rodzin ubogich rodziców. Popularne wówczas były również tzw. *frumentacje* czyli rozdawanie zboża, które stanowiło ok 20% wydatków państwa. Rozdawano również okresowo inne produkty np. wino, oliwki czy sól⁸⁸⁰.

Do XVI wieku pomoc społeczna organizowana na rzecz potrzebujących była udzielana przez podmioty prywatne i Kościół Katolicki a zwłaszcza przez klasztory, bractwa, towarzystwa dobroczynne. Pomoc organizowały również władze miejskie, organizacje kupców i rzemieślników. W Polsce w XVI wieku wprowadzono selekcje żebraków i włóczęgów pod kątem zdolności do pracy. Osoby zdolne do pracy kierowano do prac przymusowych natomiast osoby nie mogące podjąć zatrudnienia uzyskiwały świadectwa uprawniające do zbierania jałmużny, za żebranie bez stosownego świadectwa groziła kara dwóch lat ciężkich robót⁸⁸¹.

W Polsce pierwszą kompleksową ustawą z dziedziny pomocy społecznej była ustawa z dnia 16 sierpnia 1923 roku o opiece społecznej. Ustawa ta ustalała istotę i cel opieki, wyznaczała zadania związkom samorządowym i państwa, regulując zasady i finansowanie form wsparcia⁸⁸². W latach 1945 – 1947 działania opiekuńcze były podejmowane bez

⁸⁷⁹ K. Chrostowska Malak, *Prawo cudzoziemca...*, s. 205.

⁸⁸⁰ I. Sierpowska, *Pomoc społeczna jako administracja świadcząca. Studium administracyjnoprawne*. Warszawa 2012, s. 23.

⁸⁸¹ *Ibidem*, s. 24.

⁸⁸² A. Miruć, *Pomoc społeczna. (W:) Administracyjne prawo materialne*. Białystok 2003, s. 218.

wyraźnie określonej podstawy prawnej. 22 października 1947 roku wydano dekret w sprawie mocy obowiązującej niektórych przepisów ustawodawstwa z zakresu opieki społecznej nawiązywał on do ustawy o opiece społecznej z 16 sierpnia 1923 roku oraz aktów wykonawczych wydanych na podstawie tej ustawy. W okresie PRL nie istniał wyodrębniony dział zabezpieczenia społecznego a pomoc udzielana była w ramach ochrony zdrowia. Pomocą udzielaną na rzecz osób potrzebujących były usługi medyczno-opiekuńcze skierowane na pomoc osobom starszym, obłożnie chorym lub dotkniętym tak zwanymi chorobami społecznymi⁸⁸³. W maju 1990 roku uchwalono ustawę o pomocy społecznej. Następnie w roku 1999 roku uchwalono kolejną ustawę o pomocy społecznej⁸⁸⁴. Obecnie obowiązującą jest ustawa z dnia 12 marca 2004 roku o pomocy społecznej.

Wartym podkreślenia jest również wkład prawa międzynarodowego oraz organizacji międzynarodowych, który od II połowy XX wieku kształtuje kwestie pomocy społecznej w poszczególnych państwach. Organizacjami tymi są w szczególności ONZ, UNICEF, WHO⁸⁸⁵. Na prawo polskie w dziedzinie pomocy społecznej istotny wpływ ma również członkostwo Polski w strukturach Unii Europejskiej oraz związany z nim wpływ prawa Unii Europejskiej.⁸⁸⁶

W prawie polskim kwestie pomocy społecznej zostały uregulowane w ustawie z dnia 12 marca 2004 roku o pomocy społecznej⁸⁸⁷.

Małoletni cudzoziemiec, który uzyskał status uchodźcy lub ochronę uzupełniającą przebywający na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej bez przedstawiciela ustawowego ma prawo do uzyskania pomocy, którą zapewnia starosta właściwy ze względu na miejsce pobytu małoletniego. Udzielając tej formy pomocy małoletniemu cudzoziemcowi dyrektor placówki opiekuńczo-wychowawczej jest zobowiązany zawiadomić sąd opiekuńczy⁸⁸⁸.

10.4.2 Pomoc społeczna na rzecz uchodźców

Kolejną kategorią cudzoziemców mogących uzyskać pomoc społeczną są osoby, którym przyznano status uchodźców. Zgodnie z artykułem 7 pkt. 11 ustawy o pomocy społecznej pomoc udziela się osobom i rodzinom, które otrzymały status uchodźcy. Artykuł

⁸⁸³ *Ibidem*, s. 219.

⁸⁸⁴ *Ibidem*, s. 220.

⁸⁸⁵ A. Miruć, *Pomoc społeczna a proces globalizacji. (W:) Administracja Publiczna, Zeszyty Naukowe Wyższej Szkoły Administracji Publicznej im. Stanisława Staszica w Białymstoku*, nr 2(10)/2007, s. 71.

⁸⁸⁶ *Ibidem*, s. 72.

⁸⁸⁷ Ustawa z dnia 12 marca 2004 roku o pomocy społecznej, Dz. U. 2004 Nr 64 poz. 593.

⁸⁸⁸ W. Maciejko, P. Zaborniak, *Ustawa o pomocy społecznej. Komentarz*. Warszawa 2009, s. 435.

ten należy interpretować łącznie z artykułem 70 ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium RP. Pomoc społeczna na rzecz cudzoziemców ukierunkowana jest na udzielanie pomocy w „*integracji uchodźcy*”. Jak wskazuje W. Maciejko świadczenia z zakresu pomocy społecznej mogą uzyskać wyłącznie cudzoziemcy – uchodźcy napotyający „*trudności*” w procesie integracji⁸⁸⁹.

Pomoc na rzecz cudzoziemca natrafiającego na trudności w procesie integracji jest świadczona w formie zwanej „*indywidualnego programu integracji*”. Program ten stanowi postać uzgodnionej dwustronnej czynności z zakresu prawa administracyjnego, pomiędzy uchodźcą a starostą działającym przy pomocy powiatowego centrum pomocy rodzinie. W programie tym należy wyszczególnić wysokość pomocy, jej zakres i formy oraz obowiązki organu pomocy społecznej i uchodźcy realizującego program integracji⁸⁹⁰.

Definiując pojęcie „*integracja*” można przyjąć za A. Grzymała-Kazłowska i W. Nowakiem następującą definicję „*stan, gdy odmienne jednostki lub grupy, przy zachowaniu swojej odrębności kulturowej, wchodzą w relatywnie trwałe związki ze społeczeństwem przyjmującym i uczestniczą w różnych obszarach jego życia*”⁸⁹¹.

Pomocy udziela się na wniosek cudzoziemca⁸⁹². Wniosek o udzielenie pomocy złożony przez uchodźcę obejmuje również jego małoletnie dzieci i małżonka, jeżeli posiadają status uchodźcy. Małżonek i dzieci uchodźcy są zwolnieni z obowiązku składania oddzielnych wniosków o udzielenie pomocy⁸⁹³.

Nowelizacja ustawy o pomocy społecznej z 18 marca 2008 roku⁸⁹⁴ rozszerzyła kategorię cudzoziemców uprawnionych do pomocy o osoby korzystające z ochrony uzupełniającej. Nowelizacja ta została wprowadzona na podstawie implementacji do prawa polskiego przepisów dyrektywy Rady 2004/83/WE z dnia 29 kwietnia 2004 roku w sprawie minimalnych norm dla kwalifikacji i statusu obywateli państw trzecich lub bezpaństwowców jako uchodźców lub jako osoby, które z innych względów potrzebują międzynarodowej ochrony oraz zawartości przyznawanej ochrony a także implementacji dyrektywy Rady

⁸⁸⁹ W. Maciejko, *Instytucje pomocy społecznej*. Warszawa 2009, s. 173.

⁸⁹⁰ W. Maciejko, *Instytucje pomocy społecznej...*, s. 175.

⁸⁹¹ H. Mamzer, *Czy warto ufać obcym?* Poznań 2011, s. 134.

⁸⁹² Ł. Borkowski, R. Krajewski, S. Szymański, *Komentarz do nowej ustawy o pomocy społecznej*. 2006, s. 166-167.

⁸⁹³ *Ibidem*, s. 169.

⁸⁹⁴ Ustawa z dnia 18 marca 2008 roku o pomocy społecznej, Dz. U. 2008 Nr 70, poz. 416.

2005/85/WE z dnia 1 grudnia 2005 roku w sprawie ustanowienia minimalnych norm dotyczących procedur nadawania i cofania statusu uchodźcy w Państwach Członkowskich⁸⁹⁵.

Pomoc dla cudzoziemca, który uzyskał status uchodźcy lub ochronę nieuzupełniającą przydziela się na okres nie dłuższy niż 12 miesięcy w formie:

1. świadczeń pieniężnych w wysokości od 531 zł do 1260 zł miesięcznie z przeznaczeniem na
 - utrzymanie, w szczególności na pokrycie wydatków na żywność, odzież, obuwie, środki higieny osobistej oraz opłaty mieszkania;
 - pokrycie wydatków związanych z nauką języka polskiego;
2. opłacenie składek na ubezpieczenie zdrowotne;
3. pracę socjalną;
4. poradnictwo specjalistyczne w tym poradnictwo prawne, psychologiczne i rodzinne;
5. udzielenie informacji oraz wsparcia w kontaktach z innymi instytucjami, w szczególności z instytucjami rynku pracy, ze środowiskiem lokalnym oraz organizacjami pozarządowymi;
6. poprzez inne działania wspierające cudzoziemca⁸⁹⁶.

Wniosek o przyznanie pomocy dla cudzoziemców, którzy uzyskali status uchodźcy lub ochronę uzupełniającą powinien zostać złożony w terminie 60 dni od dnia uzyskania statusu uchodźcy lub ochrony uzupełniającej. Wniosek składa się do właściwego ze względu na miejsce zamieszkania powiatowego centrum pomocy rodzinie⁸⁹⁷.

Aby realizować pomoc dla cudzoziemcy w ramach indywidualnego programu integracji na stronach ciąży pewne obowiązki a mianowicie powiatowe centrum pomocy rodzinie jest zobowiązane do:

1. udzielenia cudzoziemcowi informacji dotyczącej pomocy określonej w programie oraz warunkach jej wstrzymania lub odmowy udzielenia;
2. współdziałania z cudzoziemcem oraz wspieraniu go w kontaktach ze środowiskiem lokalnym, w tym w nawiązywaniu kontaktu z właściwym dla miejsca zamieszkania cudzoziemca ośrodkiem pomocy społecznej;
3. pomocy w uzyskaniu możliwości zamieszkania, w tym w miarę możliwości w mieszkaniu chronionym;

⁸⁹⁵ I. Sierpowska, *Prawo pomocy społecznej*. Warszawa 2011, s. 132.

⁸⁹⁶ Artykuł 92 ustawy z dnia 12 marca 2004 roku o pomocy społecznej, Dz. U. 2004 Nr 64 poz. 593.

⁸⁹⁷ I. Sierpowska, *Prawo pomocy społecznej...*, s. 132.

4. prowadzenie z cudzoziemcem pracy socjalnej;
5. podejmowanie innych uzgodnionych z cudzoziemcem działań wynikających z indywidualnej sytuacji życiowej cudzoziemca;
6. wskazanie pracownika spełniającego funkcję „realizatora programu”.

Na cudzoziemcy ciążą natomiast następujące obowiązki:

1. zameldowanie się w miejscu zamieszkania;
2. zarejestrowanie się w powiatowym urzędzie pracy w terminie ustalonym w programie oraz aktywne poszukiwanie pracy;
3. obowiązkowe uczestnictwo w kursach języka polskiego, w przypadku gdy zachodzi taka potrzeba;
4. współdziałania oraz kontaktowania się z realizatorem programu w ustalonych terminach, nie rzadziej niż 2 razy w miesiącu;
5. podejmowanie innych uzgodnionych z realizatorem programu działań wynikających z indywidualnej sytuacji życiowej cudzoziemca;
6. ponadto na cudzoziemcy ciąży obowiązek przestrzegania zobowiązań przyjętych w programie⁸⁹⁸.

Pomoc dla cudzoziemca w ramach indywidualnego programu integracji może zostać wstrzymana lub też decyzja o jej przyznaniu może zostać uchylona w razie zaistnienia przesłanek ustawowo przewidzianych⁸⁹⁹.

Osoby ubiegające się o nadanie statusu uchodźcy mają prawo do zakwaterowania w ośrodku dla uchodźców. Cudzoziemcy mogą również korzystać z tak zwanych „świadczeń poza-ośrodkowych”, które obejmują możliwość wynajęcia mieszkania na wolnym rynku. Możliwość wynajmowania mieszkań w Polsce mają wszyscy cudzoziemcy niezależnie od posiadanego statusu prawnego pobytu⁹⁰⁰.

Prawo do świadczeń z pomocy społecznej przysługuje również cudzoziemcom zamieszkującym i przebywającym na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej na podstawie zezwolenia na osiedlenie się, zgodę na pobyt tolerowany lub status uchodźcy. Podstawą takiego unormowania jest artykuł 23 Konwencji Genewskiej, zobowiązujący umawiające się

⁸⁹⁸ Artykuł 93 ustawy z dnia 12 marca 2004 roku o pomocy społecznej, Dz. U. 2004 Nr 64 poz. 593.

⁸⁹⁹ Artykuł 95 ustawy z dnia 12 marca 2004 roku o pomocy społecznej, Dz. U. 2004 Nr 64 poz. 593.

⁹⁰⁰ A. Mikulska, H. Patzer, *Bieg przez płotki. Bariery na drodze do integracji migrantów w Polsce*. Warszawa 2012, s. 21.

strony do przyznania uchodźcom legalne przebywającym na ich terytorium takiego samego traktowania w zakresie opieki i pomocy społecznej jaka przysługuje obywatelom tego kraju. Cudzoziemcy mający zgodę na pobyt tolerowany, w zakresie prawa do świadczeń pomocy społecznej oraz świadczeń rodzinnych mają takie same uprawnienia jak cudzoziemcy posiadający status uchodźcy po zakończeniu programu integracyjnego oraz obywatele polscy⁹⁰¹.

Prawo do pomocy społecznej w Polsce przysługuje również obywatelom państw członkowskich Unii Europejskiej, obywatele państw Europejskiego Obszaru Gospodarczego, mającym miejsce zamieszkania i przebywający na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej⁹⁰².

Na podstawie artykułu 5 a ustawy o pomocy społecznej cudzoziemcy mają prawo do świadczeń w formie interwencji kryzysowej, schronienia, posiłku, niezbędnego ubrania oraz zasiłku celowego przysługującemu cudzoziemcom będącym ofiarą handlu ludźmi zgodnie z przepisami szczegółowymi a ponadto spełniającymi łącznie następujące warunki:

1. przebywającymi na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej;
2. podejmującymi współpracę z właściwym do prowadzenia postępowania w sprawie zwalczania handlu ludźmi;
3. zerwał kontakty z osobami podejrzаныmi o popełnienie czynów zabronionych związanych z handlem ludźmi⁹⁰³.

10.4.3 Świadczenia rodzinne

W prawie polskim kwestie świadczeń rodzinnych reguluje ustawa z dnia 28 listopada 2003 roku o świadczeniach rodzinnych⁹⁰⁴.

Prawo do świadczeń rodzinnych przysługuje cudzoziemcom w trudnej sytuacji finansowej a ponadto, gdy:

1. stosujemy przepisy o koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego;
2. wynika to z wiążących Rzeczpospolitą Polską umów dwustronnych o zabezpieczeniu

⁹⁰¹ R. Gierszewska, *Działalność instytucji pomocy społecznej na rzecz cudzoziemców poszukujących ochrony w Polsce. (W:) Czym chata bogata... Pomoc dla cudzoziemców poszukujących ochrony w Polsce w świetle badań społeczności i instytucji lokalnych.* Warszawa 2008, s. 111-112.

⁹⁰² T. Halik, A. Kosowicz, A. Marek, *Imigranci w Polskim społeczeństwie.* Warszawa 2009, s. 31.

⁹⁰³ Artykuł 5 a ustawy z dnia 28 listopada 2003 roku o świadczeniach rodzinnych, Dz. U. 2003 Nr 228 poz. 2255 i Artykuł 53 ust. 1 pkt 15 ustawy z dnia 13 czerwca 2003 roku o cudzoziemcach, Dz. U. 2003 Nr 128 poz. 1175.

⁹⁰⁴ Ustawa z dnia 28 listopada 2003 roku o świadczeniach rodzinnych, Dz. U. 2003, Nr 228, poz. 2255.

społecznym;

3. przebywa na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej na podstawie:

- zezwolenia na osiedlenie się;
- zezwolenia na pobyt rezydenta długoterminowego Wspólnot Europejskich;
- zezwolenia na zamieszkanie na czas oznaczony udzielonego w związku z posiadaniem zezwolenia na pobyt rezydenta długoterminowego Wspólnot Europejskich udzielonego przez inne państwo członkowskie Unii Europejskiej cudzoziemcowi zamierzającemu wykonywać pracę lub prowadzić działalność gospodarczą na podstawie przepisów obowiązujących w tym zakresie w Rzeczypospolitej Polskiej lub kontynuować studia lub szkolenie zawodowe a także cudzoziemcowi wykazującemu, że zachodzą inne okoliczności uzasadniające jego zamieszkanie na terytorium Polski. Świadczenia rodzinne przysługują wyżej wymienionym osobom w sytuacji jeżeli zamieszkują terytorium Rzeczypospolitej Polskiej poprzez okres zasiłkowy, w którym otrzymują świadczenia rodzinne, chyba że przepisy o koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego lub dwustronne umowy międzynarodowe o zabezpieczeniu społecznym stanowią inaczej⁹⁰⁵.

Polska ustawa o świadczeniach rodzinnych w artykule 2 definiuje, iż świadczeniami rodzinnymi są:

1. zasiłek rodzinny oraz dodatki do zasiłku rodzinnego;
2. świadczenia opiekuńcze: zasiłek pielęgnacyjny, specjalny zasiłek opiekuńczy oraz świadczenie pielęgnacyjne;
3. zapomoga wypłacana przez gminy w postaci jednorazowej zapomogi z tytułu urodzenia się dziecka;
4. jednorazowa zapomoga z tytułu urodzenia się dziecka⁹⁰⁶.

Polska jako członek Unii Europejskiej objęta jest system koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego.⁹⁰⁷

⁹⁰⁵ M. Gwiazda, D. Jachacz, J. Oleszkowicz, T. Sieniow, *Prawa i obowiązki obywateli państw trzecich w Polsce*. Lublin 2009, s. 100.

⁹⁰⁶ Artykuł 2 ustawy z dnia 28 listopada 2003 roku o świadczeniach rodzinnych, Dz. U. 2003, Nr 228, poz. 2255.

⁹⁰⁷ Więcej w rozdziale 6.6 niniejszej pracy.

10.4.4 Ochrona zdrowia cudzoziemców

Bezpłatny dostęp do publicznej służby zdrowia mają w Rzeczypospolitej Polskiej jak podaje K. Maśliński cztery kategorie osób a mianowicie: obywatele polscy poniżej 18 roku życia zamieszkali w Polsce, kobiety w okresie ciąży, porodu i połogu, legitymujący się polskim obywatelstwem i zamieszkujący w Polsce, polscy obywatele z miejscem zamieszkania w Polsce i spełniający kryterium zawodowe oraz osoby podlegające publicznemu ubezpieczeniu zdrowotnemu⁹⁰⁸.

Uchodźcy oraz osoby posiadające zgodę na pobyt tolerowany w zakresie dostępu do systemu opieki zdrowotnej posiadają takie same uprawnienia co obywatele polscy. Uchodźcy nabywają prawo do bezpłatnej służby zdrowia w związku z wykonywaniem pracy zawodowej lub po dokonaniu rejestracji we właściwym powiatowym urzędzie pracy jako osoba bezrobotna lub w przypadku nauki do czasu ukończenia 26 roku życia. Jeżeli jeden z członków rodziny jest zarejestrowany jako osoba bezrobotna wówczas jego ubezpieczenie obejmuje również małżonka oraz dzieci ubezpieczonego⁹⁰⁹.

Cudzoziemcy nieposiadający dokumentów uprawniających do pobytu w Polsce mają prawo do bezpłatnej pomocy medycznej jedynie w przypadku obowiązkowego leczenia niektórych chorób zakaźnych oraz w sytuacjach ratujących życie podczas udzielania świadczeń przez medyczne zespoły ratunkowe⁹¹⁰.

Cudzoziemcy będący w Polsce pracownikami podlegają obowiązkowym ubezpieczeniom zdrowotnym. Płatnikiem pracującego cudzoziemca jest jego pracodawca. Do jego obowiązków należy zgłoszenie pracownika cudzoziemca do ubezpieczeń oraz ustalenie, pobranie, rozliczenie i odprowadzenie składek. Zasady opłacania składek na ubezpieczenia pracowników cudzoziemców są takie same jak w przypadku pozostałych pracowników⁹¹¹.

Obowiązkowemu lub dobrowolnemu ubezpieczeniu zdrowotnemu w Polsce

⁹⁰⁸ K. Maśliński, *Prawne regulacje w zakresie dostępu do ochrony zdrowia nieudokumentowanych migrantów i cudzoziemców ubiegających się o ochronę międzynarodową w Polsce. (W:) Poza systemem. Dostęp do ochrony zdrowia nieudokumentowanych migrantów migracyjnych i cudzoziemców ubiegających się o ochronę międzynarodową w Polsce*. Warszawa 2011, s. 23.

⁹⁰⁹ T. Halik, A. Kosowicz, A. Marek, *Imigranci...*, s. 31-32.

⁹¹⁰ A. Chrzanowska, W. Klaus, *Poprawa dostępu migrantów do opieki zdrowotnej. Rekomendacje wynikające z preferowanych badań. (W:) Poza systemem. Dostęp do ochrony zdrowia nieudokumentowanych migrantów migracyjnych i cudzoziemców ubiegających się o ochronę międzynarodową w Polsce*. Warszawa 2011, s. 9.

⁹¹¹ T. Major, B. Pawłowska, *Ubezpieczenie społeczne migrujących pracowników oraz osób prowadzących działalność gospodarczą*. Warszawa 2010, s. 37 i 40.

podlegają:

1. obywatele państw członkowskich Unii Europejskiej zamieszkujący na terytorium Polski;
2. obywatele państw członkowskich Europejskiego Obszaru Gospodarczego zamieszkujący na terytorium Polski;
3. obywatele państw trzecich przebywający na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej na podstawie wizy w celu wykonywania pracy, zezwolenia na czas oznaczony, zezwolenia na osiedlenie się, zezwolenia na pobyt rezydenta długoterminowego Wspólnot Europejskich, zgody na pobyt tolerowany lub osoby które uzyskały w Rzeczypospolitej Polskiej status uchodźcy lub ochronę uzupełniającą albo korzystają z ochrony czasowej, a ponadto rodziny osób wyżej wymienionych uprawnionych⁹¹².

Obowiązkowym ubezpieczeniom podlegają cudzoziemcy, którzy:

1. są zatrudnieni na umowę o pracę;
2. pracują na umowę zlecenia;
3. są osobami bezrobotnymi zarejestrowanymi we właściwym urzędzie pracy;
4. są uczniami lub studentami;
5. prowadzą działalność gospodarczą;
6. pobierają zasiłek stały z pomocy społecznej.

Z obowiązku ubezpieczenia zdrowotnego zwolnieni są następujący członkowie rodziny osoby ubezpieczonej jednocześnie posiadający uprawnienie do ubezpieczenia wraz z tym członkiem rodziny:

1. dzieci do ukończenia 18 roku życia, a w przypadku kontynuacji nauki do ukończenia 26 roku życia;
2. osoby bezrobotne, nie ubezpieczone z innego tytułu;
3. małżonek⁹¹³.

Dobrowolnemu ubezpieczeniu zdrowotnemu podlegają studenci, doktoranci, absolwenci odbywający obowiązkowy staż członkowie zakonów, alumni wyższych seminariów duchownych i teologicznych, postulaci, nowicjusze i junioryści zakonów a także ich odpowiednicy - jeżeli nie posiadają obywatelstwa kraju członkowskiego Unii Europejskiej, kraju członkowskiego Europejskiego Obszaru Gospodarczego oraz nie

⁹¹² K. Maśliński, *Prawne regulacje...*, s. 24-25.

⁹¹³ M. Gwiazda, D. Jachacz, J. Oleszkowicz, T. Sieniow, *Prawa i obowiązki...*, s. 90.

zamieszkują legalnie na terytorium innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej lub na terytorium kraju członkowskiego Europejskiego Obszaru Gospodarczego przebywający na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej na podstawie wizy, zezwolenia na zamieszkanie na czas oznaczony, zezwolenia na pobyt rezydenta długoterminowego Wspólnot Europejskich, zgody na pobyt tolerowany lub osoby, które uzyskały w Rzeczypospolitej status uchodźcy lub ochronę uzupełniającą bądź korzystają z ochrony czasowej na terytorium państwa oraz osoby odbywający staż adaptacyjny⁹¹⁴.

Cudzoziemcy ubiegający się o nadanie statusu uchodźcy mają dostęp do opieki medycznej poza systemem państwowego systemu ochrony zdrowia realizowany przez Centralny Szpital Kliniczny MSW w Warszawie na podstawie umowy z Szefem Urzędu do Spraw Cudzoziemców. Zakres pomocy udzielanej w tym ośrodku jest tożsama ze świadczeniami dostępnymi dla obywateli polskich w ramach świadczeń Narodowego Funduszu Zdrowia. Powyższe rozwiązanie zapewnia uchodźcom dostęp do lekarza pierwszego kontaktu na terenie ośrodka a także dostęp do bezpłatnych leków dofinansowywanych z NFZ⁹¹⁵.

Dzieci cudzoziemców nie mających ustalonego prawa pobytu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej uczęszczające do szkoły mają prawo do bezpłatnych świadczeń opieki zdrowotnej w formie profilaktyki medycznej w postaci obowiązkowych szczepień oraz opieki stomatologicznej w szkołach. Świadczenia te wykonują zatrudnieni na terenie szkoły lekarze i pielęgniarki⁹¹⁶.

Dokonując porównania pomiędzy dostępem do świadczeń opieki zdrowotnej w Polsce i we Francji dla cudzoziemców o nieuregulowanym statusie prawnym należy jednoznacznie stwierdzić, iż cudzoziemcy tacy mają we Francji zapewniony szerszy zakres pomocy z wspomnianej w rozdziale 6 „*Aide Médicale État*” niż cudzoziemcy o nieuregulowanym statusie pobytu w Polsce. W Polsce jedyną formą pomocy medycznej przysługującą cudzoziemcom niepracującym (poza cudzoziemcami będącymi pod ochroną prawa międzynarodowego) jest pomoc w nagłych przypadkach przez zespoły ratunkowe w warunkach pozaszpitalnych. We Francji cudzoziemcy mogą skorzystać z bezpłatnej opieki medycznej finansowanej przez państwo po spełnieniu warunku co najmniej trzymiesięcznego pobytu oraz nie posiadania wystarczających środków na opłacenie pomocy medycznej.

⁹¹⁴ K. Maśliński, *Prawne regulacje...*, s. 25.

⁹¹⁵ A. Chrzanowska, W. Klaus, *Poprawa dostępu ...*, s. 14.

⁹¹⁶ K. Maśliński, *Prawne regulacje...*, s. 31.

Ponadto we Francji wszyscy nieudokumentowani migranci mogą korzystać bezpłatnie z opieki medycznej w nagłych przypadkach, z opieki przed i po porodowej a także w leczeniu HIV i chorób zakaźnych.

10.4.5 Ubezpieczenia społeczne cudzoziemców

W kwestii ubezpieczeń społecznych zgodnie z artykułem 6 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych obowiązkowym ubezpieczeniom podlegają osoby fizyczne prowadzące na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej pozarolniczą działalność. Działalnością taką jest:

1. działalność gospodarcza prowadzona na podstawie przepisów o działalności gospodarczej lub innych przepisów szczególnych;
2. działalność prowadzona w zakresie wolnego zawodu;
3. działalność gospodarcza wspólników jednoosobowych spółek z ograniczoną odpowiedzialnością;
4. działalność gospodarcza wspólników spółek jawnych, komandytowych lub partnerskich;
5. działalność twórców i artystów⁹¹⁷.

10.4.6 Zasiłki i świadczenia z tytułu bezrobocia

Prawo cudzoziemców do zasiłku i świadczeń z tytułu bezrobocia zostało uregulowane w ustawie o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy. Ustawa ta wymienia, którym cudzoziemcom przysługuje prawo do otrzymywania zasiłków i innych świadczeń z tytułu bezrobocia. Cudzoziemcami tymi są:

1. obywatele państw członkowskich Unii Europejskiej;
2. obywatele Państw Europejskiego Obszaru Gospodarczego nienależących do Unii Europejskiej;
3. obywatele państw niebędących stronami umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym, którzy mogą korzystać ze swobody przepływu osób na podstawie umów zawartych przez te państwa ze Wspólnotą Europejską i jej państwami członkowskimi;
4. cudzoziemcy posiadający w Rzeczypospolitej Polskiej status uchodźcy;
5. cudzoziemcy posiadający w Rzeczypospolitej Polskiej zezwolenie na osiedlenie się;

⁹¹⁷ T. Major, B. Pawłowska, *Ubezpieczenie społeczne migrujących pracowników oraz osób prowadzących działalność gospodarczą*. Warszawa 2010, s. 16.

6. cudzoziemcy posiadający w Rzeczypospolitej Polskiej zezwolenie na pobyt rezydenta długoterminowego Wspólnot Europejskich;
7. cudzoziemcy posiadający w Rzeczypospolitej Polskiej zezwolenie na zamieszkanie na czas oznaczony udzielone w związku z okolicznością bycia ofiarą handlu ludźmi;
8. cudzoziemcy posiadający w Rzeczypospolitej Polskiej jako członkowie rodziny cudzoziemca, zezwolenie na zamieszkanie na czas oznaczony;
9. cudzoziemcy posiadający w Rzeczypospolitej Polskiej zgodę na pobyt tolerowany;
10. cudzoziemcy korzystający w Rzeczypospolitej Polskiej z ochrony czasowej;
11. cudzoziemcy ubiegający się w Rzeczypospolitej Polskiej o nadanie statusu uchodźcy i małżonków, w imieniu których występują z wnioskiem o nadanie statusu uchodźcy, którzy posiadają stosowne zaświadczenie;
12. cudzoziemcy którym udzielono ochrony uzupełniającej w Rzeczypospolitej Polskiej;
13. cudzoziemcy – członkowie rodzin cudzoziemców wymienionych w punkcie 1-3;
14. członkowie rodzin obywateli polskich, którzy uzyskali zezwolenie na zamieszkanie na czas oznaczony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej albo po złożeniu wniosku o udzielenie zezwolenia na zamieszkanie na czas oznaczony, zezwolenia na osiedlenie się lub zezwolenia na pobyt rezydenta długoterminowego Wspólnot Europejskich przebywają na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej na podstawie stosownych przepisów, jeżeli bezpośrednio przed złożeniem wniosku o udzielenie zezwolenia na zamieszkanie na czas oznaczony, zezwolenia na osiedlenie się lub zezwolenia na pobyt rezydenta długoterminowego Wspólnot Europejskich posiadali zezwolenie na zamieszkanie na czas oznaczony;

Ponadto cudzoziemcy muszą zamierzać wykonywać pracę lub już ją wykonują na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej⁹¹⁸.

Powyższe kategorie cudzoziemców mają pełny dostęp do usług świadczonych przez powiatowe urzędy pracy na wypadek bezrobocia, co może nastąpić po wypełnieniu pozostałych przesłanek obejmujących zarówno wyżej wymienionych cudzoziemców jak i obywateli polskich. Ponadto cudzoziemcy mają prawo do korzystania z innych form pomocy świadczonych na wypadek bezrobocia a mianowicie:

1. poradnictwa zawodowego;
2. pomocy w poszukiwaniu pracy;
3. udziału w szkoleniach, przygotowaniu zawodowym dorosłych i stażach

⁹¹⁸ Artykuł 1 pkt 3 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 roku o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, Dz. U. 2004 Nr 99 poz. 1001.

- organizowanych i finansowanych przez powiatowe urzędy pracy oraz prawo do pobierania stypendiów;
4. korzystanie z dofinansowania przez powiatowy urząd pracy dodatkowych miejsc pracy⁹¹⁹.

10.5 Edukacja cudzoziemców w Polsce

Zgodnie z polską Konstytucją z 1997 roku a mianowicie z artykułem 70 ust. 1 prawo do nauki przysługuje każdemu a więc nie tylko obywatelom polskim⁹²⁰.

Na podstawie Konwencji o Prawach dziecka przyjętej pod auspicjami ONZ każde państwo strona konwencji jest zobowiązane do zapewnienia prawa do nauki a nawet wprowadza obowiązek nauki. Za korzystanie z usług oświatowych nie mogą być pobierane opłaty, ponadto powinno być ono realizowane w oparciu o zasadę równych szans⁹²¹.

Dostęp cudzoziemców do polskiego systemu oświaty został uregulowany w ustawie z dnia 7 września 1991 roku o systemie oświaty⁹²².

Każde dziecko zarówno posiadające obywatelstwo polskie jak i cudzoziemiec w wieku od 3 do 6 lat ma prawo do wychowania przedszkolnego. Wychowanie przedszkolne w granicach określonych granicą programową jest nieodpłatne. Każde dziecko w Polsce w wieku 5 lat objęte jest obowiązkiem przedszkolnym w formie rocznego przygotowania przedszkolnego w przedszkolu, oddziale przedszkolnym zorganizowanym w szkole podstawowej lub w innej formie wychowania przedszkolnego⁹²³.

Obowiązkiem szkolnym w Polsce są objęte wszystkie osoby, które nie ukończyły osiemnastego roku życia. Przepis ten dotyczy wszystkich osób przebywających w Polsce zarówno obywateli polskich jak i cudzoziemców. Obowiązkiem nauki nie jest objęta osoba po ukończeniu osiemnastego roku życia oraz po ukończeniu gimnazjum⁹²⁴.

⁹¹⁹ E. Ostaszewska-Żuk, *Prawa cudzoziemców w Polsce- wybór. (W:) Od migracji do integracji*. Warszawa 2012, s. 88.

⁹²⁰ M. Pilich, *Ustawa o systemie oświaty. Komentarz*. Warszawa 2009, s. 901.

⁹²¹ E. Ostaszewska-Żuk, *Prawa cudzoziemców...*, s. 102.

⁹²² Ustawa z dnia 7 września 1991 roku o systemie oświaty, Dz. U. 1991 nr 95 poz. 425.

⁹²³ E. Ostaszewska-Żuk, *Prawa cudzoziemców...*, s. 103.

⁹²⁴ M. Gwiazda, D. Jachacz, J. Oleszkowicz, T. Sieniow, *Prawa i obowiązki...*, s. 74 i Z. Dunajewska, B. Jaworska-Dębska, M. Stahl, *Prawo Administracyjne. Pojęcia, instytucje, zasady*. Warszawa 2014, s. 123.

Najważniejszym artykułem polskiej ustawy o dostępie do systemu oświaty przez cudzoziemców jest artykuł 94 a ustawy o systemie oświaty. W myśl tego przepisu osoby niebędące obywatelami polskimi korzystają z nauki i opieki w publicznych przedszkolach, a podlegające obowiązkowi szkolnemu korzystają z nauki i opieki w publicznych szkołach podstawowych, gimnazjach, publicznych szkołach artystycznych oraz w placówkach, w tym w placówkach artystycznych, na warunkach dotyczących obywateli polskich⁹²⁵.

W kwestii dostępu do szkół publicznych ponadgimnazjalnych osoby niebędące obywatelami polskimi a podlegające obowiązkowi nauki korzystają z takich samych uprawnień w dostępie do nauki i opieki w publicznych szkołach ponadgimnazjalnych jak obywatele polscy⁹²⁶.

Prawo do nauki w publicznych szkołach policealnych, publicznych szkołach artystycznych, publicznych szkołach kształcenia nauczycieli i publicznych placówkach na zasadach obowiązujących obywateli polskich jedynie wybrane kategorie cudzoziemców⁹²⁷.

Małoletni cudzoziemcy podlegający obowiązkowi szkolnemu lub obowiązkowi nauki mają prawo do dodatkowych bezpłatnych lekcji języka polskiego, jeżeli nie władają nim w wystarczającym stopniu. Dodatkową naukę języka polskiego dla tych osób organizuje organ prowadzący szkołę. Ponadto ustawa o systemie oświaty oraz rozporządzenie Ministra Edukacji Narodowej przewiduje możliwość zatrudnienia pomocy nauczyciela - asystenta cudzoziemskiego zwanego również asystentem międzykulturowym. Zadaniem takiego asystenta jest pomoc nauczycielowi zajmującemu się nauczaniem dzieci - cudzoziemców. Asystent taki pomaga w pokonywaniu barier językowych i różnic kulturowych ponadto pośredniczy w kontakcie między nauczycielem a uczniami i rodzicami imigrantami⁹²⁸. W szkołach niepublicznych edukacja może się odbywać w języku angielskim⁹²⁹.

Cudzoziemcy podlegający obowiązkowi szkolnemu mają ponadto prawo do uczestnictwa w zajęciach nauki języka i kultury kraju pochodzenia. Zajęcia takie może zorganizować placówka dyplomatyczna lub konsularna kraju pochodzenia cudzoziemców albo stowarzyszenie kulturalno-oświatowe za zgodą organu prowadzącego szkołę. Szkoła

⁹²⁵ Artykuł 94a ust. 1 ustawy z dnia 7 września 1991 roku o systemie oświaty, Dz. U. 1991 nr 95 poz. 425.

⁹²⁶ M. Gwiazda, D. Jachacz, J. Oleszkowicz, T. Sieniow, *Prawa i obowiązki...*, s. 79.

⁹²⁷ M. Pilich, *Ustawa o systemie oświaty. Komentarz*. Warszawa 2009, s. 899-900.

⁹²⁸ A. Mikulska, H. Patzer, *Bieg przez płotki...*, s. 28.

⁹²⁹ N. Bloch, I. Czarniejewska, I. Jóźwiak, A. Jóźkowiak, A. Mińkowska, A. Romanowska, *Cudzoziemcy w Poznaniu*. Poznań 2010, s. 14.

udostępnia nieodpłatnie pomieszczenia i pomoce dydaktyczne⁹³⁰. Warunkiem zorganizowania zajęć z języka i kultury kraju pochodzenia w danej szkole jest zebranie 7 cudzoziemców zainteresowanych tymi zajęciami. Nauka odbywa się w wymiarze maksymalnie 5 godzin⁹³¹.

W zakresie dostępu do edukacji dla dzieci cudzoziemców pomiędzy Rzeczypospolitą Polską a Republiką Francuską nie ma fundamentalnych różnic. Oba systemy prawne w zakresie dostępu do oświaty są zgodne ze wspomnianym artykułem 28 Konwencji Nowojorskiej dotyczącej praw dziecka oraz artykułem 2 protokołu dodatkowego Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności.

10.6 Prawo podejmowania zatrudnienia przez cudzoziemców w Polsce

Zagadnienia związane z wykonywaniem pracy przez cudzoziemców w Polsce reguluje ustawa z dnia 20 kwietnia 2004 roku o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy⁹³².

Cudzoziemców planujących w Polsce podjąć legalne zatrudnienie możemy podzielić na tych, którzy wymagają uzyskania zezwolenia na pracę oraz takich, którzy mogą podjąć pracę bez uzyskiwania dodatkowych zezwoleń. Generalnie każdy pracownik cudzoziemiec mogący legalnie wykonywać pracę w Polsce posiada takie same prawa jak obywatel Polski. Dotyczy to w szczególności stawek wynagrodzenia, ubezpieczeń oraz prawa zrzeszania się w związkach zawodowych. Stosowne zezwolenie na pracę cudzoziemca wydaje wojewoda na czas określony maksymalnie do pięciu lat⁹³³. Na podstawie uzyskanego zezwolenia na pracę cudzoziemiec może uzyskać wizę pobytową lub zezwolenie na zamieszkanie na czas oznaczony⁹³⁴.

Polskie przepisy dopuszczają możliwość podjęcia pracy przez tylko niektóre kategorie cudzoziemców. Możliwość podejmowania pracy w Polsce przez cudzoziemców jest uzależniona od tytułu pobytu w Polsce. Przepisy regulujące uprawnienia w dostępie do rynku pracy w Polsce jak i we Francji są zbliżone ponieważ oparte są na tych samych podstawach

⁹³⁰ Artykuł 94a ust. 5 ustawy z dnia 7 września 1991 roku o systemie oświaty, Dz. U. 1991 nr 95 poz. 425.

⁹³¹ E. Ostaszewska-Żuk, *Prawa cudzoziemców...*, s. 108.

⁹³² Ustawa z dnia 20 kwietnia 2004 roku o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, Dz. U. 2004 nr 99 poz. 1001.

⁹³³ Okres 5 letni dotyczy cudzoziemca pełniącego funkcję w zarządzie osoby prawnej, w innych przypadkach wynosi maksymalnie 3 lata Artykuł 88e ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 roku o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, Dz. U. 2004 nr 99 poz. 1001.

⁹³⁴ N. Bloch, I. Czarniejewska, I. Jóźwiak, A. Jóźkowiak, A. Mińkowska, A. Romanowska, *Cudzoziemcy w Poznaniu...*, s. 8.

prawnych wywodzących swoje źródło w prawie Unii Europejskiej⁹³⁵. Z obowiązku posiadania zezwoleń na pracę zwolnieni są posiadacze Karty Polaka⁹³⁶.

Zezwolenie na pracę cudzoziemców w Polsce, jest uzależnione od przeprowadzenia analizy lokalnego rynku pracy. Do zadań Powiatowego Urzędu Pracy należy zweryfikowanie, czy są w nim zarejestrowani jako bezrobotni polscy obywatele spełniający kryteria pracodawcy do zatrudnienia na dane stanowisko⁹³⁷. Następnie na podstawie wydanego zezwolenia o pracę wydawana jest wiza w celu wykonywania pracy w sytuacji gdy cudzoziemiec przebywa za granicą lub zezwolenie na zamieszkanie na czas oznaczony jeżeli cudzoziemiec przebywa już na terytorium polskim. Pracodawca składając ofertę określa stanowisko, wymiar czasu pracy, okres zatrudnienia, wysokość pensji i wymogi wobec pracownika⁹³⁸.

Od 2009 roku obywatele Białorusi, Rosji, Ukrainy i Mołdawii a od 2010 roku obywatele Gruzji na podstawie oświadczenia składanego przez pracodawcę w Powiatowym Urzędzie Pracy mają możliwość uzyskania zatrudnienia. Pracodawca składa oświadczenie o zamiarze powierzenia wykonywania pracy na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej pracy cudzoziemcowi. Tryb ten uprawnia wyżej wymienionych cudzoziemców do wykonywania pracy przez okres 6 miesięcy w ciągu 12 miesięcy⁹³⁹.

Cudzoziemiec jest zobowiązany do uzyskania zezwolenia na pracę gdy:

1. będzie wykonywał pracę w podmiocie mającym siedzibę na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej;
2. wykonuje pracę u pracodawcy zagranicznego a w wyniku oddelegowania jego miejscem pracy jest terytorium Rzeczypospolitej Polskiej;
3. wykonuje pracę u pracodawcy zagranicznego i jest delegowany na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej na okres przekraczający 30 dni w roku w celu wykonania zadania określonego przez delegującego w innym trybie niż realizacja usługi eksportowej⁹⁴⁰;

⁹³⁵ Artykuł 87 ust. 1 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 roku o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, Dz. U. 2004 nr 99 poz. 1001.

⁹³⁶ Artykuł 87 ust. 2 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 roku o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, Dz. U. 2004 nr 99 poz. 1001.

⁹³⁷ I. Józwiak, A. Romanowicz, *Cudzoziemiec jako pracownik i pracodawca. Integracja na poznańskim rynku pracy. (W:) Od gości do sąsiadów*. Poznań 2010, s. 101.

⁹³⁸ *Ibidem*, s. 102.

⁹³⁹ N. Bloch, I. Czarniejewska, I. Józwiak, A. Józkwiać, A. Mińkowska, A. Romanowska, *Cudzoziemcy w Poznaniu...*, s. 8.

⁹⁴⁰ P. Cieszek, J. Sawicki, M. Chakowski, *Zatrudnienie cudzoziemców w Polsce*. Gdańsk 2008, s. 10-11.

4. wykonuje pracę u pracodawcy zagranicznego, nie posiadającego oddziału, zakładu lub innej formy zorganizowanej działalności na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i jest delegowany na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w celu realizacji usługi o charakterze tymczasowym i okazjonalnym;
5. wykonuje pracę u pracodawcy zagranicznego i jest delegowany na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej na okres przekraczający 3 miesiące w ciągu kolejnych 6 miesięcy w celu innym niż wcześniej wskazane⁹⁴¹.

Cudzoziemcy zwolnieni z obowiązku uzyskiwania pozwolenia na pracę posiadają równe prawa z obywatelami polskimi w kwestii nawiązywania stosunku pracy na podstawie umowę o pracę lub na podstawie umów cywilnoprawnych (umowa zlecenia, umowa o dzieło). Jednak pewne stanowiska względem cudzoziemców są niedostępne, to wyłączenie dotyczy stanowisk w sektorze publicznym, które wymagają posiadania polskiego obywatelstwa⁹⁴².

10.6.1 Sankcje za nielegalne zatrudnianie pracowników

Cudzoziemiec pracownik nielegalnie wykonujący pracę podlega karze grzywny nie niższej niż 1000 zł. Pracodawca powierzający pracę cudzoziemcowi nielegalne wykonywanie pracy podlega karze grzywny nie mniejszej niż 3000 zł. Ponadto osoba, która poprzez wprowadzenie cudzoziemca w błąd, wykorzystania zależności służbowej lub niezdolności do należytego pojmowania przedsiębranego działania doprowadza cudzoziemca do nielegalnego wykonywania pracy, podlega karze grzywny do 10.000 zł⁹⁴³.

Pracodawca, który nie dopełnia obowiązku opłacania składek na Fundusz Pracy lub nie opłaca ich w przewidzianym przepisami terminie lub nie zgłasza wymaganych danych lub zgłasza nieprawdziwe dane mające wpływ na wymiar składek na Fundusz Pracy lub udziela w tym zakresie nieprawdziwych wyjaśnień albo odmawia ich udzielenia podlega karze grzywny nie niższej niż 3.000 zł⁹⁴⁴.

Poza przepisami ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy

⁹⁴¹ Artykuł 88 ust 4 i 5 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 roku o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, Dz. U. 2004 nr 99 poz. 1001.

⁹⁴² M. Bieniecki, P. Kaźmierkiewicz, B. Smoter, *Integracja cudzoziemców w Polsce*. Warszawa 2006, s. 15.

⁹⁴³ Artykuł 120 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 roku o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, Dz. U. 2004 nr 99 poz. 1001.

⁹⁴⁴ Artykuł 122 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 roku o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, Dz. U. 2004 nr 99 poz. 1001.

sankcjonującymi pracodawcę nielegalnie zatrudniającego pracownika, pracodawcy takiemu grożą również kary wynikające z ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych oraz ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku kodeks karny.

Na podstawie artykułu 98 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych pracodawca zobowiązany jako płatnik składek nie dopełnia obowiązku opłacania składek na ubezpieczenia społeczne w przewidzianym przepisami terminie podlega karze grzywny do 5.000 złotych⁹⁴⁵. Natomiast artykuł 218 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku kodeks karny stanowi, iż pracodawca, który wykonując czynności w sprawach z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych, złośliwie lub uporczywie narusza prawa pracownika wynikające ze stosunku pracy lub ubezpieczenia społecznego, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2⁹⁴⁶.

Ponadto ustawa kodeks karny w artykule 219 stanowi, iż kto narusza przepisy prawa o ubezpieczeniach społecznych, nie zgłaszając, nawet za zgodą zainteresowanego, wymaganych danych albo zgłaszając nieprawdziwe dane mające wpływ na prawo do świadczeń albo ich wysokość, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2⁹⁴⁷.

W kwestii zatrudniania cudzoziemców istotną jest ustawa z dnia 15 czerwca 2012 roku o skutkach powierzania wykonywania pracy cudzoziemcom przebywającym wbrew przepisom na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Ustawa ta określa sankcje dla podmiotów powierzających wykonywanie pracy cudzoziemcowi przebywającemu bez ważnego dokumentu uprawniającego do pobytu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej określa również zasady dochodzenia roszczeń z tytułu wynagradzania i związanych z nim świadczeń przez cudzoziemca przebywającego bez ważnego dokumentu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Ustawa ta nie obejmuje obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej, obywateli państw członkowskich Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu oraz obywateli Konfederacji Szwajcarii a także członków ich rodzin⁹⁴⁸.

⁹⁴⁵ Artykuł 98 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych, Dz. U. 1998, Nr 137 poz. 887.

⁹⁴⁶ T. Bojarski, A. Michalska-Warias, J. Piórkowska-Flieger, M. Szwarczyk. *Kodeks Karny komentarz*. Warszawa 2012, s. 555.

⁹⁴⁷ A. Barczak-Oplstil, M. Bielski, G. Bogdan, Z. Cwiakalski, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, *Kodeks Karny, Część szczególna. T II Komentarz do artykułu 117-277 K.K.* Warszawa 2013, s. 1049.

⁹⁴⁸ Artykuł 1 Ustawy z dnia 5 czerwca 2012 roku o skutkach powierzania wykonywania pracy cudzoziemcom przebywającym wbrew przepisom na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, Dz. U. 2012, poz. 769.

Na podstawie tej ustawy podmiot powierzający wykonywanie pracy cudzoziemcowi zobowiązany jest żądać od cudzoziemca przed powierzeniem pracy ważnego dokumentu uprawniającego do pobytu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej⁹⁴⁹.

Sankcją za powierzenie wykonywania pracy w tym samym czasie wielu cudzoziemcom nieposiadającym ważnego dokumentu uprawniającego do pobytu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej jest kara grzywny lub kara ograniczenia wolności. Podobnej karze podlega ten, kto w związku z prowadzoną działalnością gospodarczą uporczywie powierza wykonywanie pracy cudzoziemcowi nie posiadającemu ważnego dokumentu uprawniającego do pobytu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej⁹⁵⁰. Wyższą karą jest zagrożone zatrudnianie cudzoziemca przebywającego bez ważnego dokumentu uprawniającego do pobytu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w warunkach szczególnego wykorzystania. Wówczas wymiar kary wynosi do 3 lat pozbawienia wolności. Warunkami szczególnymi są warunki pracy osoby lub osób, którym powierzono wykonywanie pracy z naruszeniem prawa, uchylające godności człowieka i rażąco odmienne, w szczególności ze względu na płeć, w porównaniu z warunkami pracy osób, którym powierzono wykonanie pracy zgodnie z prawem, wpływające zwłaszcza na zdrowie lub bezpieczeństwo wykonujących pracę⁹⁵¹. Natomiast uporczywe powierzanie wykonywania pracy cudzoziemcowi przebywającemu bez ważnego dokumentu uprawniającego do pobytu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej jeżeli praca ta nie ma związku z prowadzeniem działalności gospodarczej jest zagrożona grzywną do 10 000 zł⁹⁵².

We Francji podobnie jak w Polsce cudzoziemcy ze względu na swój status prawny są zobowiązani do posiadania zezwolenia na pracę. Zarówno we Francji jak i w Polsce pewne zawody są niedostępne dla cudzoziemców. Dotyczy to w szczególności zawodów sektora publicznego. We Francji bardzo pozytywnym rozwiązaniem jest połączenie postępowania o wydanie zezwolenia na pobyt oraz zezwolenia na pracę w jedno postępowanie co w dotychczas obowiązującym w Polsce stanem prawnym odbywa się w dwóch odrębnych postępowaniach. Jednak trwają prace nad połączeniem obu procedur w jedno postępowanie⁹⁵³.

⁹⁴⁹ Artykuł 2 Ustawy z dnia 5 czerwca 2012 roku o skutkach powierzania wykonywania pracy cudzoziemcom przebywającym wbrew przepisom na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, Dz. U. 2012, poz. 769.

⁹⁵⁰ Artykuł 9 Ustawy z dnia 5 czerwca 2012 roku o skutkach powierzania wykonywania pracy cudzoziemcom przebywającym wbrew przepisom na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, Dz. U. 2012, poz. 769.

⁹⁵¹ Artykuł 10 Ustawy z dnia 5 czerwca 2012 roku o skutkach powierzania wykonywania pracy cudzoziemcom przebywającym wbrew przepisom na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, Dz. U. 2012, poz. 769.

⁹⁵² Artykuł 11 Ustawy z dnia 5 czerwca 2012 roku o skutkach powierzania wykonywania pracy cudzoziemcom przebywającym wbrew przepisom na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, Dz. U. 2012, poz. 769.

⁹⁵³ Uzasadnienie do projektu ustawy o cudzoziemcach, s. 18, www.legislacja.rcl.gov.pl.

Wartym odnotowania jest również fakt pewnego „uprzywilejowywania” sytuacji prawnej cudzoziemców pochodzących z pewnych państw dobieranych zgodnie z interesem danego państwa celem ułatwienia dostępu do pracy dla jego obywateli czego przykładem w odniesieniu do Francji jest Algieria lub Mali a w odniesieniu do Polski Ukraina, Białoruś, Rosja czy też Gruzja.

10.7 Prawo podejmowania działalności gospodarczej w Polsce przez cudzoziemców

Prowadzenie działalności gospodarczej w Polsce przez cudzoziemców reguluje ustawa z dnia 2 lipca 2004 roku o swobodzie gospodarczej⁹⁵⁴.

Wyżej wymieniona ustawa nadaje cudzoziemcom pełne prawo do prowadzenia działalności gospodarczej na takich samych zasadach jak obywatelom polskim, jeżeli osoby zagraniczne pochodzą z państw członkowskich Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu - stron umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym, oraz pochodzą z państw mających zawartą umowę ze Wspólnotą Europejską i jej państwami członkowskimi dopuszczającą do korzystania ze swobody przedsiębiorczości⁹⁵⁵. Ponadto na takich samych zasadach jak obywatele polscy działalność gospodarczą mogą prowadzić cudzoziemcy, którzy:

1. posiadają na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej: zezwolenie na osiedlenie się, zezwolenie rezydenta długoterminowego Wspólnot Europejskich, zezwolenie na zamieszkanie na czas oznaczony udzielone cudzoziemcowi spełniającemu przesłanki określone w artykule 13 ust. 2 pkt. 1 c i d ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, posiadają status uchodźcy, przyznano im ochronę uzupełniającą, zgodę na pobyt tolerowany, zezwolenie na zamieszkanie na czas oznaczony i pozostają w związku małżeńskim, zawartym z obywatelem polskim zamieszkałym na terenie Rzeczypospolitej Polskiej;
2. korzystają w Rzeczypospolitej Polskiej z ochrony czasowej;
3. posiadają ważną Kartę Polaka;
4. są członkami rodziny w myśl przepisów szczególnych⁹⁵⁶.

Pozostali cudzoziemcy mogą prowadzić działalność gospodarczą na terytorium

⁹⁵⁴ Ustawa z dnia 2 lipca 2004 roku o swobodzie gospodarczej, Dz. U. 2004 Nr 173 Poz. 1807.

⁹⁵⁵ A. Powalowski, *Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej. Komentarz*. 2007, s. 90.

⁹⁵⁶ C. Kosikowski, *Ustawa o swobodzie gospodarczej. Komentarz*. Warszawa 2013, s. 121.

Rzeczypospolitej Polskiej wyłącznie w formie spółki komandytowej, spółki komandytowo-akcyjnej, spółki z ograniczoną odpowiedzialnością i spółki akcyjnej, mogą oni również przystępować do takich spółek, obejmować udziały lub nabywać akcje, jeżeli nie jest to sprzeczne z umowami międzynarodowymi⁹⁵⁷.

Polskie przepisy prawne względem inwestowania oraz prowadzenia działalności gospodarczej są bardziej liberalne niż przepisy francuskie. Co prawda istnieją pewne ograniczenia dla cudzoziemców nie zaliczonych do kategorii cudzoziemców uprzywilejowanych jednak nie są one zbyt dolegliwe a spełnienie przesłanek dopuszczających do rozpoczęcia działalności nie jest zbyt dotkliwe. Ograniczeniem tym jest forma prowadzenia działalności gospodarczej jaką muszą spełniać cudzoziemcy a mianowicie działalność taka powinna być wykonywana w formie spółki komandytowej, spółki komandytowo-akcyjnej, spółki z ograniczoną odpowiedzialnością lub spółki akcyjnej. Cudzoziemcy mogą również przystępować do takich spółek, obejmować udziały lub nabywać akcje, jeżeli nie jest to sprzeczne z umowami międzynarodowymi.

10.8 Inne prawa cudzoziemców w Rzeczypospolitej Polskiej

Osobami zagranicznymi są osoby fizyczne nie posiadające obywatelstwa polskiego oraz osoby prawne lub jednostki organizacyjne nie mające osobowości prawnej, które mają siedzibę za granicą⁹⁵⁸.

Polski system prawny przewiduje w dziedzinie praw i wolności obywatelskich równouprawnienie w traktowaniu zarówno obywateli jak i cudzoziemców. Teza ta znajduje potwierdzenie w orzeczeniu Trybunału Konstytucyjnego z 20 października 1992 roku stwierdzając *„znamienna jest te z w tym zakresie ewolucja poglądów nauki prawa konstytucyjnego od poglądów dawnych, dopuszczających jedynie uzależnioną od woli państwa, możliwość korzystania przez cudzoziemca z praw przysługujących obywatelowi, po powszechnie przyjęte poglądy doktryny współczesnej, oparte o międzynarodowe standardy praw człowieka i wskazujące wręcz na obowiązek państwa gwarantowania praw, szczególnie zaś wolności osobistych wszystkim, nie tylko obywatelom”*⁹⁵⁹.

⁹⁵⁷ D. Kupryjańczyk, *Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej. Z komentarzem oraz ustawy szczegółowe*. Warszawa 2010, s. 20.

⁹⁵⁸ C. Kosikowski, *Ustawa o swobodzie...*, s. 123.

⁹⁵⁹ M. Bogusz, *Prawo administracyjne...*, s. 337-338.

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 roku w artykule 37 stanowi: „*Kto znajduje się pod władzą Rzeczypospolitej Polskiej, korzysta z wolności i praw zapewnionych w Konstytucji. Wyjątki od tej zasady, odnoszące się do cudzoziemców, określa ustawa*”⁹⁶⁰.

Ustawowe wyjątki w uprawnieniach dotyczących cudzoziemców są stosunkowo nieliczne i dotyczą jedynie niektórych praw politycznych oraz praw, realizowanych ze znacznym zaangażowaniem środków publicznych. Przykładem takiego ograniczenia jest zakaz przynależności cudzoziemców do partii politycznych⁹⁶¹.

Cudzoziemcy mogą w Polsce swobodnie zakładać fundacje⁹⁶².

Prawo do tworzenia stowarzyszeń przysługuje obywatelom polskim, jednak ustawa dopuszcza możliwość zrzeszania się cudzoziemców w stowarzyszeniach, jeżeli posiadają one miejsce zamieszkania na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Prawo o stowarzyszeniach dopuszcza możliwość tworzenia stowarzyszeń przez cudzoziemców. Ponadto, jeżeli statut stowarzyszenia to przewiduje cudzoziemiec nie mający miejsca zamieszkania na terytorium mogą być członkiem stowarzyszenia⁹⁶³. Jak twierdzi P. Sarnecki dopuszczalne jest tworzenie stowarzyszeń, których członkami są w większości cudzoziemcy lub stowarzyszeń w których wszyscy członkowie są cudzoziemcami⁹⁶⁴. Cudzoziemcy nie mający miejsca zamieszkania na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej nie mają możliwości założenia stowarzyszenia, mogą oni przynależeć do stowarzyszenia jedynie wówczas jeżeli przewiduje to statut tego stowarzyszenia⁹⁶⁵.

W świetle obowiązujących przepisów obywatele państw trzecich nie należących do państw członkowskich Unii Europejskiej nie posiadają praw politycznych i mają w pewnym zakresie ograniczone swobody obywatelskie. Wyżej wymienieni cudzoziemcy nie posiadają prawa wyborczego zarówno czynnego jak i biernego. Cudzoziemcy nie mogą również zakładać partii politycznych ani być ich członkami⁹⁶⁶.

Jak wskazuje M. Dąbrowski zakaz zrzeszania się cudzoziemców w partiach

⁹⁶⁰ Artykuł 37 Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 roku, Dz.U. 1997 nr 78 poz. 483.

⁹⁶¹ M. Bogusz, *Prawo administracyjne...*, s. 338.

⁹⁶² A. Mikulska, H. Patzer, *Bieg przez płotki...*, s. 20.

⁹⁶³ A. Kidyba, *Ustawa o fundacjach. Prawo o stowarzyszeniach*. Warszawa 1997, s. 62.

⁹⁶⁴ P. Sarnecki, *Prawo o stowarzyszeniach. Komentarz*. 2002, s. 31.

⁹⁶⁵ P. Sitniewski, *Wolność zrzeszania się cudzoziemców. (W:) Administracja publiczna* nr 1(3) / 2004. s. 208.

⁹⁶⁶ A. Mikulska, H. Patzer, *Bieg przez płotki...*, s. 20.

politycznych i ich zakładania narusza zasadę równości wyrażoną w artykule 32 Konstytucji RP oraz są przejawem dyskryminacji cudzoziemców⁹⁶⁷.

Ustawą regulującą prawa wyborcze w Rzeczypospolitej Polskiej jest ustawa z dnia 5 stycznia 2011 roku Kodeks wyborczy⁹⁶⁸. Ustawa ta nadaje czynne prawo wyborcze następującym kategoriom cudzoziemców:

1. w wyborach do Parlamentu Europejskiego w Rzeczypospolitej Polskiej – obywatel Unii Europejskiej niebędący obywatelem polskim, który najpóźniej w dniu głosowania kończy 18 lat, oraz na stałe zamieszkuje na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej;
2. w wyborach do organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego rady gminy – obywatel Unii Europejskiej niebędący obywatelem polskim, który najpóźniej w dniu głosowania kończy 18 lat, oraz na stałe zamieszkuje na terytorium tej gminy;
3. w wyborach wójta w danej gminie obywatel Unii Europejskiej niebędący obywatelem polskim, który najpóźniej w dniu głosowania kończy 18 lat, oraz na stałe zamieszkuje na terytorium tej gminy⁹⁶⁹.

Bierne prawo wyborcze posiadają następujące grupy cudzoziemców:

1. w wyborach do Parlamentu Europejskiego w Rzeczypospolitej Polskiej – obywatel Unii Europejskiej niebędący obywatelem polskim, który najpóźniej w dniu głosowania kończy 18 lat, oraz na stałe zamieszkuje na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, który od co najmniej 5 lat zamieszkuje w Rzeczypospolitej Polskiej lub na terytorium innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej;
2. w wyborach do organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego – obywatel Unii Europejskiej niebędący obywatelem polskim, który najpóźniej w dniu głosowania kończy 18 lat, oraz na stałe zamieszkuje na terytorium tej gminy⁹⁷⁰.

10.9 Prawa cywilne cudzoziemców

Cudzoziemcy w Polsce mają szerokie prawa cywilne zbliżone do tych jakie przysługują obywatelom polskim. Zdolność sądową i procesową cudzoziemców ocenia się według przepisów polskiego kodeksu cywilnego. Podobnie wygląda sytuacja prawna

⁹⁶⁷ M. Dąbrowski, *Konstytucyjny aspekt zrzeszania się cudzoziemców w partiach politycznych w Polsce. (W:) Przegląd Sejmowy*, 2(103)/2011, s. 122.

⁹⁶⁸ Ustawa z dnia 5 stycznia 2011 roku Kodeks wyborczy, Dz. U. 2011 poz. 21, nr 112.

⁹⁶⁹ Artykuł 10 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 roku Kodeks wyborczy, Dz. U. 2011 poz. 21, nr 112.

⁹⁷⁰ Artykuł 11 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 roku Kodeks wyborczy, Dz. U. 2011 poz. 21, nr 112.

bezpaństwowców⁹⁷¹. Zdolność procesową posiadają osoby fizyczne mające pełną zdolność do czynności prawnych. Zdolność do czynności prawnych określa prawo ojczyście cudzoziemca właściwe dla ustalenia zdolności do czynności prawnych⁹⁷².

Cudzoziemcy w Polsce nie mają pełnej swobody nabywania nieruchomości ponieważ jest ona ograniczona ustawą z dnia 24 marca 1920 roku o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców. W myśl tej ustawy cudzoziemiec zamierzający zakupić nieruchomość w Polsce musi w pierwszej kolejności uzyskać zgodę ministra właściwego do spraw wewnętrznych. Podobnie zgoda taka jest wymagana do nabycia co najmniej 50% udziałów w spółce prawa handlowego będącej właścicielem nieruchomości, jeżeli udziały lub akcje nabędzie cudzoziemiec. Z obowiązku uzyskania zezwolenia na nabycie nieruchomości ustawa ta przewiduje szereg zwolnień. Zwolnienia te możemy podzielić na przedmiotowe lub podmiotowe. Do zwolnień podmiotowych możemy zaliczyć nabycie nieruchomości w drodze dziedziczenia przez osoby uprawnione do dziedziczenia ustawowego, nabywanie nieruchomości przez cudzoziemca posiadającego co najmniej 5 lat zezwolenie na osiedlenie się czy też nabycie nieruchomości przez obywatela państwa członkowskiego Unii Europejskiej jednak z wyłączeniem nieruchomości rolnych. Do zwolnień podmiotowych zaliczyć można nabywanie lokalu mieszkalnego. Nabycie nieruchomości przez cudzoziemca z naruszeniem obowiązku uzyskania zgody ministra właściwego do spraw wewnętrznych powoduje nieważność danej czynności prawnej⁹⁷³.

Francja w niewielkim zakresie ogranicza prawo nabywania nieruchomości przez cudzoziemców. Pewnym ograniczeniom podlega nabywanie gruntów rolnych przez cudzoziemców co wyraża się koniecznością przekazywania informacji Ministerstwu Gospodarki, Finansów i Przemysłu. W zakresie nabywania lasów cudzoziemcy mają prawa równe z obywatelami francuskimi. Zakup winnicy przez cudzoziemca wymaga zgłoszenia w Ministerstwie Finansów, Gospodarki i przemysłu. Obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej w zakresie nabywania ziemi rolnej obowiązują takie same przepisy jak obywateli francuskich, natomiast dla cudzoziemców pochodzących z innych krajów niż państwa członkowskie Unii Europejskiej wymagany jest co najmniej dziesięcioletnie zezwolenie na pobyt⁹⁷⁴.

⁹⁷¹ J. Gołaczyński, *Prawo prywatne międzynarodowe*. Warszawa 2003, s. 60.

⁹⁷² *Ibidem*, s. 61.

⁹⁷³ A. Cisek, E. Gniewek, K. Górską, J. Jezioro, J. Kremis, A. Luszpak-Zajac, J. Strzebieńczyk, K. Zagrobelny, *Podstawy prawa cywilnego*. Warszawa 2011, s. 230 – 231.

⁹⁷⁴ J.J. Skoczylas, E. Ślęzak, *Cywilnoprawny obrót nieruchomościami przez cudzoziemców*. Warszawa 2010, s. 360-361.

10.10 Prawo do obywatelstwa

Kwestie obywatelstwa reguluje ustawa z dnia 2 kwietnia 2009 roku o obywatelstwie polskim⁹⁷⁵. Cudzoziemiec może uzyskać polskie obywatelstwo poprzez:

1. nadanie obywatelstwa;
2. uznanie obywatelstwa⁹⁷⁶.

Obywatelstwo polskie może nadać na wniosek cudzoziemca Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej w formie postanowienia. Ustawa uzależnia nadanie obywatelstwa polskiego od kwestii zamieszkiwania w Polsce lub też utraty poprzednio posiadanego obywatelstwa⁹⁷⁷. Obywatelstwo nabywa cudzoziemiec, któremu udzielono zezwolenia na osiedlenie się, zezwolenie na pobyt rezydenta długoterminowego Wspólnot Europejskich lub ma prawo pobytu stałego na terytorium RP i który pozostaje co najmniej 3 lata w związku małżeńskim z osobą mającą obywatelstwo polskie, jeżeli w terminie 6 miesięcy od dnia uzyskania rzeczzonego zezwolenia albo w terminie 3 lat i 6 miesięcy od dnia zawarcia rzeczzonego związku złoży odpowiednie oświadczenie przed właściwym organem i organ ten wyda decyzję o przyjęciu oświadczenia⁹⁷⁸.

Uznanie za obywatela polskiego następuje w wyniku wydanej przez wojewodę decyzji na wniosek cudzoziemca, który:

1. nieprzerwanie przebywał na terytorium Polski co najmniej od 3 lat na podstawie zezwolenia na osiedlenie się, zezwolenia na pobyt rezydenta długoterminowego Wspólnot Europejskich lub na podstawie prawa stałego pobytu, który posiada w Rzeczypospolitej Polskiej stabilne i regularne źródło dochodu oraz tytuł prawny do zajmowania lokalu mieszkalnego;
2. przebywającego nieprzerwanie na terytorium Polski co najmniej od 2 lat na podstawie zezwolenia na osiedlenie się, zezwolenia na pobyt rezydenta długoterminowego Wspólnot Europejskich lub prawa stałego pobytu, który pozostaje co najmniej od trzech lat w związku małżeńskim zawartym z obywatelem polskim lub nie posiada żadnego obywatelstwa;

⁹⁷⁵ Ustawa z dnia 2 kwietnia 2009 roku o obywatelstwie polskim, Dz. U. 2012, poz. 161.

⁹⁷⁶ E. Ura, *Prawo administracyjne*. Warszawa 2010, s. 294.

⁹⁷⁷ M. Wierzbowski, J. Jagielski, J. Land, M. Szubiakowski, A. Wiktorowska, P. Przybysz, P. Wajda, M. Cherka, M. Dyl, F. Elżanowski, K. Glibowski, M. Jabłoński, J. Maćkowiak, J. Malanowski, D. Pudzianowska, R. Stankiewicz, E. Stefańska, K. Wąsowski, K. Wojciechowska, K. Zalasinska, *Prawo administracyjne*. Warszawa 2013, s. 551.

⁹⁷⁸ M. Wierzbowski, J. Jagielski, J. Lang, M. Szubiakowski, A. Wiktorowska, *Prawo administracyjne*. Warszawa 2011, s. 608.

3. przebywającego nieprzerwanie na terytorium Polski co najmniej od 2 lat na podstawie zezwolenia na osiedlenie się, które uzyskał w związku z posiadaniem statusu uchodźcy nadanego w Polsce;
4. przebywającego nieprzerwanie i legalnie w Polsce od co najmniej 10 lat, który: posiada zezwolenie na osiedlenie się, zezwolenie na pobyt rezydenta długoterminowego Wspólnot Europejskich lub prawo stałego pobytu, posiada w Polsce stałe źródło dochodu oraz tytuł prawny do zajmowanego lokalu mieszkalnego;
5. cudzoziemca przebywającego nieprzerwanie na terytorium Polski co najmniej od 2 lat na podstawie zezwolenia na osiedlenie się, które uzyskał w związku z polskim pochodzeniem⁹⁷⁹.

Uzyskanie obywatelstwa polskiego jest uzależnione od wykazania się znajomością języka polskiego potwierdzonego urzędowym poświadczeniem, świadectwem ukończenia szkoły w Rzeczypospolitej Polskiej lub ukończenia szkoły za granicą z wykładowym językiem polskim. Cudzoziemiec nie uzyska obywatelstwa polskiego jeżeli nie spełni powyższych wymogów lub gdy przyznanie cudzoziemcowi obywatelstwa polskiego zagraża obronności lub bezpieczeństwu państwa albo ochronie bezpieczeństwa i pożytku publicznego⁹⁸⁰.

10.11 Kilka słów o nowej ustawie prawo o cudzoziemcach

W czasie opracowywania niniejszej pracy uchwalono ustawę z dnia 12 grudnia 2013 roku o cudzoziemcach⁹⁸¹. Przepisy te wchodzi w życie w zdecydowanej większości 1 maja 2014 roku.

Z punktu widzenia niniejszego rozdziału pracy wartym podkreślenia jest fakt, iż w ustawie o cudzoziemcach zmianie ulega obowiązek posiadania przez cudzoziemca wjeżdżającego na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w celu wykonywania pracy ubezpieczenia zdrowotnego w taki sposób, aby obejmowało jedynie okres pobytu i pracy w Polsce⁹⁸².

⁹⁷⁹ M. Wierzbowski, J. Jagielski, J. Land, M. Szubiakowski, A. Wiktorowska, P. Przybysz, P. Wajda, M. Cherka, M. Dyl, F. Elżanowski, K. Glibowski, M. Jabłoński, J. Maćkowiak, J. Małanowski, D. Pudzianowska, R. Stankiewicz, E. Stefańska, K. Wąsowski, K. Wojciechowska, K. Zalasinska, *Prawo...*, s. 551.

⁹⁸⁰ *Ibidem*, s. 552.

⁹⁸¹ Ustawa z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach, Dz. U. z 2013, poz. 1650.

⁹⁸² Uzasadnienie do projektu ustawy o cudzoziemcach, www.legislacja.rcl.gov.pl .s. 8.

Kolejną nowością w ustawie o cudzoziemcach jest zmiana nazwy „*zezwolenia na zamieszkanie na czas oznaczony*” na nazwę „*zezwolenie na pobyt czasowy*”⁹⁸³. W myśl nowej ustawy przedłuża się dopuszczalny okres zezwolenia na zamieszkanie na czas oznaczony może ono być udzielane na okres do trzech lat⁹⁸⁴.

W nowej ustawie o cudzoziemcach zrezygnowano z obowiązku złożenia wniosku o udzielenie zezwolenia na pobyt przed upływem 45 dniowego terminu od zakończenia legalnego pobytu cudzoziemca w Polsce. Podstawą odmowy udzielenia zezwolenia na pobyt może być zaleganie przez cudzoziemca z podatkami lub opłatami na rzecz Skarbu Państwa⁹⁸⁵.

Z punktu widzenia niniejszej pracy bardzo ważną propozycją zmiany przepisów jest możliwość ubiegania się o zezwolenie na pracę oraz zezwolenie na pobyt w jednej procedurze⁹⁸⁶. Cudzoziemiec ma możliwość jednomiesięcznej przerwy w zatrudnieniu co nie będzie sankcjonowane automatycznym cofnięciem zezwolenia na pobyt czasowy i pracę⁹⁸⁷.

Istotne jest również udzielanie zezwolenia na pobyt cudzoziemcowi celem prowadzenia działalności gospodarczej. Zezwolenie takie cudzoziemiec będzie mógł uzyskać, jeżeli zamierza zamieszkiwać na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej celem prowadzenia działalności gospodarczej przynoszącej korzyści dla Rzeczypospolitej Polskiej. O korzyściach dla Rzeczypospolitej Polskiej decydować mają kryteria uzależnione od dochodu lub ilości zatrudnianych pracowników albo poprzez prowadzenie działalności przyczyniającej się do wzrostu inwestycji, transferu technologii, wprowadzania korzystnych innowacji lub tworzenia miejsc pracy⁹⁸⁸. Bardzo istotną zmianą jest prawo do wykonywania pracy poprzez pełnienie funkcji w zarządzie spółki z ograniczoną odpowiedzialnością lub spółki akcyjnej przez cudzoziemca, który uzyskał prawo pobytu w związku z prowadzoną działalnością gospodarczą⁹⁸⁹.

W nowej ustawie o cudzoziemcach zaproponowana została instytucja łączenia rodzin dla członków rodzin posiadających niebieską kartę Unii Europejskiej. Członek rodziny może

⁹⁸³ *Ibidem*, s. 14.

⁹⁸⁴ *Ibidem*, s. 15.

⁹⁸⁵ *Ibidem*, s. 17.

⁹⁸⁶ *Ibidem*, s. 18.

⁹⁸⁷ *Ibidem*, s. 20.

⁹⁸⁸ *Ibidem*, s. 22-23.

⁹⁸⁹ *Ibidem*, s. 23.

ubiegać się o zezwolenie na pobyt czasowy w celu połączenia z rodziną celem jego połączenia z cudzoziemcem zamieszkującym na terytorium Polski na podstawie zezwolenia na pobyt czasowy w celu wykonywania pracy w zawodzie wymagającym wysokich kwalifikacji⁹⁹⁰.

W świetle propozycji przedstawionych w nowej ustawie o zezwolenie na pobyt stały będzie mógł się ubiegać jedynie cudzoziemiec mogący udokumentować znajomość języka polskiego w formie urzędowo poświadczonej, posiadający świadectwo ukończenia szkoły podstawowej w Rzeczypospolitej Polskiej z wykładowym językiem polskim lub świadectwem ukończenia szkoły za granicą z wykładowym językiem polskim. Z obowiązku tego są zwolnione małoletnie dzieci urodzone na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, małoletnie dzieci poniżej 16 roku życia oraz cudzoziemcy będący ofiarami handlu ludźmi lub, którym udzielono azylu w Rzeczypospolitej Polskiej⁹⁹¹.

W zakresie przepisów dotyczących zezwolenia na pobyt rezydenta długoterminowego Unii Europejskiej rozszerzono w nowej ustawie grupę podmiotów uprawnionych do jego uzyskania o cudzoziemców objętych ochroną międzynarodową⁹⁹².

Przedstawione powyżej zmiany można ocenić pozytywnie. Na pozytywną ocenę zasługuje połączenie postępowania o nadanie prawa pobytu z postępowaniem o uzyskanie zezwolenia na pracę. Obie te procedury są również połączone w jednym postępowaniu w prawie francuskim. Ponadto ważną zmianą jest wprowadzenie do polskich przepisów instytucji „łączenia rodzin”. W projekcie ustawodawca ogranicza się jedynie do wprowadzenia tej instytucji w niewielkim zakresie, co jest związane z koniecznością dostosowania prawa polskiego do norm Unii Europejskiej. We Francji instytucja ta funkcjonuje w szerszym wymiarze co jest zgodne z zasadą humanitaryzmu. Przepisy francuskie w tym zakresie wyprzedzają normy prawa międzynarodowego co należy określić jako pozytywne uregulowanie tej kwestii przez ustawodawcę francuskiego z czego polski ustawodawca mógłby brać przykład. Przedstawione zmiany w zdecydowanej większości wpływają na polepszenie sytuacji cudzoziemców w Polsce. Jedynie na pierwszy rzut oka wydawać by się mogło, iż wymóg wprowadzenia znajomości języka polskiego celem uzyskania zezwolenia na pobyt stały działają na niekorzyść cudzoziemców jednak z punktu widzenia integracji ze społeczeństwem polskim znajomość języka polskiego jest kwestią

⁹⁹⁰ *Ibidem*, s. 27.

⁹⁹¹ *Ibidem*, s. 37-38.

⁹⁹² *Ibidem*, s. 38.

fundamentalną i zasadne jest, aby cudzoziemiec posiadał taką umiejętność co również wpłynie na poprawę jego sytuacji społecznej i zawodowej.

Zakończenie

Przeprowadzona w pracy analiza unormowań francuskich pozwala na sformułowanie uogólnień dotyczących charakteru i cech konstytutywnych analizowanych rozwiązań prawnych odnoszących się do ochrony praw cudzoziemców. Warto w tym miejscu zwrócić uwagę, że analizowane instytucje ochrony stanowią samodzielne i odrębne regulacje będące egzemplifikacją części władztwa publicznego. W dyskursie prawniczym nie budzi większych sporów teza, że na kształt omawianych instytucji istotny wpływ miały normy Unii Europejskiej. W literaturze wskazuje się również, że jeśli idzie o cudzoziemców podlegających ochronie międzynarodowej oraz pozostałych cudzoziemców zasadnicze znaczenie mają również konwencje międzynarodowe. Odnośnie pierwszej kategorii cudzoziemców fundamentalne znaczenie ma Konwencja Genewska o statusie uchodźców z 1951 roku przyjęta pod auspicjami Organizacji Narodów Zjednoczonych oraz Protokół Nowojorski przyjęty przez Zgromadzenie Ogólne Organizacji Narodów Zjednoczonych 31 stycznia 1967 roku. Oba te akty prawne wywarły bardzo duży wpływ zarówno na przepisy prawne Republiki Francuskiej jak i Rzeczypospolitej Polski. Nie bez znaczenia dla systemu ochrony prawnej obu państw pozostaje Powszechna Deklaracja Praw Człowieka – zawierająca podstawowe prawa człowieka. Jej wagi nie przekreśla fakt, iż nie posiada ona wiążącej mocy prawnej, jednak w praktyce jest ona uznawana przez demokratyczne państwa prawa.

Bardzo istotny wpływ na prawa człowieka a zarazem prawa cudzoziemca ma powołana pod patronatem Rady Europy Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z dnia 4 listopada 1950 roku, do ochrony praw z niej wynikających powołano Europejski Trybunał Praw Człowieka. Przywołane powyżej normy prawa międzynarodowego wykazują nie tylko wpływ prawa międzynarodowego na prawodawstwo obu państw, ale jednocześnie stanowią wyraz rozwoju generalnych praw człowieka na ich urzeczywistnienie w postaci prawodawstwa konkretnych państw wyznających te zasady. Nie bez znaczenia na przepisy dotyczące cudzoziemców pozostaje działalność orzecznicza sądów międzynarodowych w szczególności Europejskiego Trybunału Praw Człowieka czy też Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości.

Ze względu na zakres realizowanych celów podstawową rolę odgrywają zasady ogólne. Podstawowymi zasadami w prawie francuskim są zasada równości oraz zasada

niedyskryminacji cudzoziemców względem obywateli francuskich, jednak prawo francuskie dopuszcza możliwość zróżnicowania sytuacji prawnej obywateli i cudzoziemców w dostępie do świadczeń socjalnych co znalazło wyraz w bogatym orzecznictwie sądów francuskich. Orzecznictwo francuskich sądów administracyjnych i Rady Konstytucyjnej wypracowało jednolitą linię orzeczniczą rozróżniającą cudzoziemców na mających miejsce pobytu we Francji oraz mających miejsce pobytu poza granicami Francji. W konsekwencji cudzoziemcy mający prawo pobytu we Francji korzystają na równi z zasady równości w zakresie uprawnień socjalnych przysługujących obywatelom Francuskim.

W kwestiach wjazdu i pobytu na terytorium Francji dominujący wpływ na przepisy wewnętrzne mają normy Unii Europejskiej. W materii wiz jest to Rozporządzenie Rady (WE) nr 539/2001 z dnia 15 marca 2001 roku wymieniające państwa trzecie, których obywatele muszą posiadać wizy podczas przekraczania granic zewnętrznych oraz te, których obywatele są zwolnieni z tego wymogu. Zagadnienia związane z prawem wjazdu na terytorium Francji jak i Polski przez cudzoziemców z państw trzecich w znacznej mierze reguluje Kodeks Graniczny Schengen co jest kolejnym znakomitym przykładem wpływu prawa Unii Europejskiej na normy prawne państw członkowskich.

Normy odnoszące się do cudzoziemców we francuskim systemie prawnym w znacznej części uregulowane zostały we francuskim Kodeksie wjazdu i pobytu cudzoziemców i prawa azylu. Z uwagi na oryginalność niezwykle interesująca wydaje się być francuska instytucja „*łączenia rodzin*”. Co prawda instytucja taka została wprowadzona do porządku prawnego Unii Europejskiej Dyrektywą Rady 2003/86/WE, jednak zakres stosowania tej instytucji we Francji jest szerszy aniżeli wynikający z powyższej dyrektywy. Potwierdzeniem oryginalności instytucji „*łączenia rodzin*” jest fakt, że wprowadzono ją we Francji dużo wcześniej a mianowicie na podstawie orzeczenia Rady Stanu z roku 1978. Konsekwencją tego jest fakt, iż francuskie przepisy dotyczące „*łączenia rodzin*” zapewniają szerszą ochronę praw człowieka niż wynika to z norm międzynarodowych co można wywieść z wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka orzekając, iż artykuł 8 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka nie daje upoważnienia do wywodzenia z niego ogólnego prawa do łączenia rodzin. Polski ustawodawca po części odnosił się do zagadnienia „*łączenia rodzin*” czemu służy kilka przepisów, jednak samo pojęcie „*łączenie rodzin*” zostało zaproponowane w nowej ustawie o cudzoziemcach. Podobne stanowisko przedstawił Trybunał Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich stawiając tezę, iż ochrona życia rodzinnego nie może nadawać prawa podmiotowego dla członków rodziny do dopuszczenia na terytorium danego państwa, jeżeli

życie rodzinne może odbywać się w państwie trzecim. Trybunał podkreślił, iż prawo do poszanowania życia rodzinnego wynikające z artykułu 8 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka jest jednym z praw podstawowych których ochrona stanowi wspólnotowy porządek prawny.

Ważnym wnioskiem *de lege ferenda*, będącym następstwem pogłębionej analizy prawnoporównawczej jest możliwość wprowadzenia do polskiego prawodawstwa instytucji „*łączenia rodzin*” w zakresie znanym prawu francuskiemu. Należy wskazać, iż argumentem przemawiającym za tym jest wartość tego rozwiązania normatywnego. Pozytywnym efektem wprowadzenie tego rozwiązania do prawa polskiego będzie wzrost atrakcyjności Polski w świadomości cudzoziemców. Polska mogłaby się stać nie tylko krajem pracy zarobkowej cudzoziemca, ale również ośrodkiem życia dla niego oraz jego rodziny, co przyniosłoby pożytek zarówno cudzoziemcowi jak i społeczeństwu polskiemu.

Z punktu widzenia ochrony praw cudzoziemców ważnym postulatem jest rozważenie powołania Sądu Krajowego Prawa Azylu. Sąd Krajowy Prawa Azylu jest szczególnym sądem administracyjnym do jego zadań należy rozpatrywanie odwołań od decyzji Urzędu Ochrony Uchodźców i Apatrydów. Podczas rozpatrywania spraw przez Sąd Krajowy Prawa Azylu zainteresowane strony mogą brać udział oraz składać wyjaśnienia w toku postępowania. W razie konieczności w celu zapewnienia prawidłowego procesu stronom Prezes Sądu może zarządzić transmisję audiowizualną rozprawy na żywo przy użyciu specjalnej do tego przygotowanej sali sądowej z zachowaniem poufności. Z punktu widzenia poziomu merytorycznego rozstrzygnięć spraw dotyczących cudzoziemców istnienie tego sądu wydaje się być bardzo pożądane. Wartym podkreślenia jest fakt, iż Trybunał Azylu został powołany również w Austrii. Tworzenie takich specjalnych sądów jest korzystne z punktu widzenia cudzoziemców, ponieważ pozwala na gromadzenie w składach orzeczniczych specjalistów z dziedziny praw uchodźców co może pozytywnie wpływać na merytoryczną jakość jego orzeczeń.

We Francji prawa społeczne wywodzone są z Deklaracji Praw Człowieka i Obywatela z 1789 roku. Francuska doktryna zalicza prawa społeczne jako naturalne prawa człowieka niezależnie od społeczeństwa i państwa. Do tych praw zalicza się idee państwa opiekuńczego, solidarność społeczna oraz równość szans w społeczeństwie. Również i ta kategoria praw człowieka jest poddana pod wpływ norm prawa międzynarodowego, czego przykładem jest dostosowywanie praw społecznych do Międzynarodowego Paktu Praw Gospodarczych,

Społecznych i Kulturalnych ONZ z 1966 roku. Jeszcze silniejszy wpływ na katalog praw cudzoziemców z zakresu pomocy społecznej wywierają przepisy Unii Europejskiej. Istotny wpływ na prawa społeczne we Francji ma również Europejska Karta Społeczna, pomimo poważnego ograniczenia wyrażającego się brakiem możliwości sądowej ochrony praw ustanawianych w Europejskiej Karcie Społecznej. Jak wykazano w niniejszej pracy decydujący wpływ na system ochrony praw cudzoziemców w prawie administracyjnym we Francji mają normy prawa międzynarodowego.

Istotną instytucją prawną z zakresu ochrony praw cudzoziemców jest koordynacja świadczeń zabezpieczenia społecznego, która urzeczywistnia w szczególności swobodę przepływu pracowników pomiędzy poszczególnymi państwami. Koordynacja świadczeń zabezpieczenia społecznego jest instytucją ponadnarodową wprowadzaną pod patronatem ONZ a mianowicie Międzynarodowej Organizacji Pracy, Rady Europy czy też Unii Europejskiej. Instrumenty Rady Europy dotyczące sprzyjaniu pracownikom migrantom to jest: Europejska Konwencja Pomocy Społecznej i Zdrowotnej, Europejska Konwencja Zabezpieczenia Społecznego, Europejska Konwencja o Zabezpieczeniu Społecznym wraz z Protokołem nr 5. Konwencje te mają na celu zapewnić równe traktowanie cudzoziemców obywateli państw stron konwencji z obywatelami Francuskimi. Koordynacja systemów zabezpieczenia społecznego została wprowadzona do prawa Wspólnot Europejskich Traktatem Rzymskim z 1957 roku, w celu realizacji swobody przepływu pracowników. Obecnie ten akt prawny przyjął nazwę Traktatu Ustanawiającego Europejską Wspólnotę Europejską. Koordynacja systemów zabezpieczenia społecznego w Unii Europejskiej została uregulowana w Traktacie Nicejskim. Artykuł 137 Traktatu przyznaje jurysdykcję Unii Europejskiej w celu wspierania i uzupełniania działań państw członkowskich Unii Europejskiej w dziedzinie zabezpieczenia społecznego i ochrony społecznej pracowników. Koordynacja świadczeń zabezpieczenia społecznego jest niezwykle istotna ze względu na ochronę praw cudzoziemców oraz przyczynia się do urzeczywistnienia zasady swobody przepływu osób, w państwach objętych koordynacją.

Interesującą rozwiązaniem z punktu widzenia ochrony cudzoziemców jest instytucja pomocy medycznej państwa. We francuskim systemie opieki zdrowotnej stanowi instytucję mającą na celu sprawowanie opieki zdrowotnej nad cudzoziemcami mającymi nieuregulowany status pobytu. Pomoc ta skierowana jest do cudzoziemców *de facto* pozbawionych świadczeń z systemu zabezpieczenia społecznego oraz nie uprawnionych do świadczeń z ubezpieczenia zdrowotnego. Instytucja ta pomimo wielu modyfikacji i stopniowemu zaostrzaniu kryteriów jej przyznawania stanowi przejaw szeroko rozumianej

zasady humanitaryzmu i solidarności narodu francuskiego z cudzoziemcami. Mając na uwadze funkcjonalność tej instytucji można zaproponować jako kolejny postulat *de lege ferenda* wprowadzenie jej do polskiego systemu pomocy cudzoziemcom. Należy jednak odnotować, że na przeszkodzie do jej wdrożenia mogą stanąć trudności finansowe.

Warto również wskazać, na kwestie edukacji dzieci cudzoziemców, które zostały uregulowane między innymi w Konwencji o Prawach dziecka przyjętej pod patronatem ONZ na podstawie, której każde państwo strona konwencji jest zobowiązane do zapewnienia prawa do nauki w formie obowiązku nauki, za którą nie mogą być pobierane opłaty, powinno być ono realizowane w oparciu o zasadę równych szans. Zarówno prawo Francuskie jak i Polskie w zakresie dostępu do edukacji cudzoziemców są zgodne z protokołem dodatkowym Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Normy te są respektowane zarówno w Polsce jak i we Francji i pomimo pewnych różnic w obu państwach cudzoziemcy mają dostęp do systemu oświaty na zasadach odpowiadających obywatelom tych państw.

Odpowiednie miejsce zajmuje również prawo podejmowania zatrudnienia w państwach członkowskich Unii Europejskiej przez obywateli innych państw członkowskich. Kwestie te reguluje Rozporządzenie 1612/68 w sprawie swobodnego przepływu pracowników wewnątrz Unii Europejskiej. Natomiast problem ubezpieczenia społecznego został uregulowany w Rozporządzeniu nr 1408/71 w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego dla pracowników najemnych i ich rodzin przemieszczających się po terytorium Unii Europejskiej. Co stanowi kolejne potwierdzenie tezy, iż prawa cudzoziemców są uwarunkowane w znacznym stopniu przez przepisy prawa międzynarodowego. Kwestiami zabezpieczenia społecznego cudzoziemców uprawnionych do zabezpieczenia społecznego na wypadek bezrobocia zajmuje się Protokół dodatkowy nr 1 do Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności nieprzestrzeganie jego postanowień może zostać wiążąco rozstrzygnięte przez Europejski Trybunał Praw Człowieka.

Efektem proponowanych zmian w prawodawstwie francuskim są nowe kierunki w rozwoju praw politycznych cudzoziemców na przykład przyznawane cudzoziemcom prawa wyborcze. Rezerwuarem takich praw jest prawodawstwo Unii Europejskiej. W zakresie praw wyborczych cudzoziemców pierwszym dokumentem o zasięgu międzynarodowym była konwencja o partycypacji cudzoziemców w życiu publicznym na poziomie lokalnym z 5 lutego 1992 roku, która weszła w życie w 1997 roku i obejmuje państwa członkowskie Rady

Europy. Francja jednak nie podpisała ani nie ratyfikowała tej umowy. W myśl tej konwencji państwa członkowskie Rady Europy zobowiązują się przyznać prawo wyborcze czynne jak i bierne w wyborach lokalnych, jeżeli cudzoziemiec zamieszkuje na terytorium państwa przyjmującego co najmniej 5 lat i jednocześnie spełnia warunki obowiązujące obywateli państwa przyjmującego. Innym dokumentem międzynarodowym w kwestii praw wyborczych cudzoziemców we Francji był Traktat z Maastricht z 7 lutego 1992 roku. Traktat ten nadaje obywatelom państw członkowskich Unii Europejskiej prawo do brania udziału w wyborach w innym kraju członkowskim Unii Europejskiej w wyborach lokalnych oraz do Parlamentu Europejskiego. Prawo udziału w wyborach oraz prawo do obywatelstwa stanowiące najpełniejszy wyraz asymilacji cudzoziemca ze społeczeństwem. Prawa wyborcze są przyznawane na rzecz cudzoziemców w ustawach zasadniczych wielu państw jednak najbardziej liberalna i procudzoziemska wydaje się być konstytucja Belgii. Akapit 4 artykułu 8 Konstytucji Belgii stanowi, iż Prawo głosowania może być rozciągnięte w drodze ustawy także na obcokrajowców stale przebywających w Belgii i niebędących obywatelami państw członkowskich Unii Europejskiej na warunkach i w trybie określonym w ustawie.

Z punktu widzenia kultury i sztuki we Francji istotnym wydaje się zezwolenie na pobyt ze względu na umiejętności i talenty lub ze względu osiągnięcia naukowe na terenie Francji lub kraju pochodzenia. Zezwolenie takie może być przyznane na okres trzech lat. Zezwolenie takie przyczynia się do rozwoju kultury i sztuki tworzonej na terytorium Francji. Wartym odnotowania jest fakt, iż we Francji prefekci mają obowiązek poszukiwania oraz zachęcania osób odznaczających się odpowiednimi talentami i umiejętnościami do pobytu we Francji i powiązania swojej twórczości z Francją. Przepisy takie można by było przyjąć również w polskim systemie prawnym. Takie podejście do cudzoziemców mogłoby mieć istotny wpływ dla polskiej nauki, kultury i sztuki.

Interesującym rozwiązaniem jest występujące w prawie francuskim zezwolenie na pobyt z adnotacją „*emeryt*”. Zezwolenie to przewidziane jest dla cudzoziemców, którzy zamieszkują w kraju pochodzenia natomiast na terytorium Francji wjeżdżają okresowo na przykład w celu odwiedzin członków rodziny. Zezwolenie takie pozwala jednak uniknąć każdorazowego ubiegania się o wydanie wizy wjazdowej na terytorium Francji. Ustawodawca polski mógłby również wprowadzić takie rozwiązanie do polskiego systemu prawnego. Cudzoziemcy tacy mogliby przyczynić się do rozwoju gospodarczego Polski poprzez zwiększenie konsumpcji na terenie Polskiej.

Poza sporem pozostaje teza, że istotnym z punktu widzenia gospodarki wydają się być zezwolenie na pobyt z adnotacją „*znaczny wkład gospodarczy na terytorium Francji*”. Promowanie Francji wśród cudzoziemców mających odpowiednie aktywa majątkowe, które mogą zostać zainwestowane we Francji niewątpliwie może przyczynić się do wzrostu gospodarczego we Francji.

W konkluzji należy stwierdzić, iż wraz ze wzrostem zainteresowania cudzoziemców Polską pojawią się nowe nieznane dotąd problemy. Dlatego nowe rozwiązania prawne przygotowywane w Polsce powinny czynić zadość regule wskazanej przez M. Zirk-Sadowskiego, że „wyzwanie dnia dzisiejszego polega na wprowadzeniu elementów prawa responsywnego”⁹⁹³. Obecnie uchwalona ustawa o cudzoziemcach w ocenie autora czyni zadość tym wymogom i dobrze przygotowuje polski system ochrony prawnej cudzoziemców na zwiększające się zainteresowanie cudzoziemców naszym krajem. Poza sporem pozostaje fakt, że pewne rozwiązania będzie można ocenić dopiero wraz z upływem czasu. Nie bez znaczenia jest fakt, iż dominującą rolę w zakresie ochrony praw cudzoziemców odgrywają normy prawa międzynarodowego, oraz normy stanowione przez organy Unii Europejskiej czego dowiedziono w niniejszej dysertacji. Warto również zaznaczyć, że wiele kwestii związanych z ochroną prawną cudzoziemców można uregulować w sposób promujący Polskę jako kraj docelowy migracji. Niewątpliwie takimi instytucjami mogą być postulowane rozszerzenie zakresu funkcjonalnego instytucji „*łączenia rodzin*” oraz promowanie Polski poprzez liberalizację prawa wjazdu i pobytu dla cudzoziemców szczególnie pożądanym z punktu widzenia polskiej gospodarki, nauki, kultury i sztuki.

⁹⁹³ M. Zirk-Sadowski, *Legal Culture and Epistemological Stressing Legal Decisions*. (red.), T. Biernat, Kraków 2003, s. 91.

Wykaz literatury

1. Akoka K., Spire A., Pour une histoire sociale de l'asile politique en France. (W:) Pouvoirs nr 144, 1/2013.
2. Akritidis L., Akritidis P., Osiewicz P., Konstytucja Republiki Cypryjskiej, Warszawa 2013.
3. Alcaud D., Bouvet L., Contamin J.-G., Crettiez X., Morel S., Rouyer M., Dictionnaires de sciences politiques. Paris 2010.
4. Alfandri É., Tourette F., Action et aide sociales. Paris 2011.
5. Antonowicz L., Podręcznik prawa międzynarodowego. Warszawa 2006.
6. Association jeunesse et droit. (W:) „Journal du droit des jeunes” nr 316, 6/2012.
7. Babiński L., Prawo cudzoziemców w Polsce. Warszawa 1925.
8. Baudget-Caile V., Lochak D., Martini J.F., Le guide de la nationalité française, Paris 2010.
9. Balicki J., Stalker P., Polityka imigracyjna i azylowa. Wyzwania i dylematy. Warszawa 2006.
10. Barczak-Oplstil A., Bielski M., Bogdan G., Cwiakalski Z., Dąbrowska-Kardas M., Kardas P., Majewski J., Raglewski J., Szewczyk M., Wróbel W., Zoll A., Kodeks Karny, Część szczególna. T II Komentarz do artykułu 117-277 K.K., Warszawa 2013.
11. Bardach J., Historia ustroju i prawa polskiego. Warszawa 1996.
12. Białocerkiewicz J., Nowe polskie prawo o cudzoziemcach. Toruń 2003.
13. Białocerkiewicz J., Prawo międzynarodowe Publiczne. Toruń 2007.
14. Bloch N., Czarniejewska I., Józwiak I., Józkowiak A., Mińkowska A., Romanowska A., Cudzoziemcy w Poznaniu. Poznań 2010.
15. Boć J., Prawniczy słownik wyrazów trudnych. 2005.
16. Bogusz M., Administracyjne prawo materialne. Białystok 2003.
17. Bojarski T., Michalska-Warias A., Piórkowska-Flieger J., Szwarczyk M., Kodeks Karny komentarz, Warszawa 2012.
18. Borkowski Ł., Krajewski R., Szymański S., Komentarz do nowej ustawy o pomocy społecznej. 2006.
19. Borkowski J., Nowy francuski kodeks sądownictwa administracyjnego. (W:) Państwo i Prawo nr 10/2001.
20. Borucka-Arctowa M., Społeczne funkcje prawa formułowane w doktrynie, ustawodawstwie i orzecznictwie, (w:) Społeczne poglądy na funkcje prawa, (red.), M. Borucka-Arctowa, Ossolineum 1982.
21. Brückner A., Encyklopedia Staropolska, T. I A-M. Warszawa 1990.
22. Buirette P., Séjour des étrangers, Encyclopedia Universalis. <https://www-universalis-edu-com.budistant.univ-orleans.fr/encyclopedia/sejour-des-etrangers/>.
23. Camaji L.E., La personne dans la protection sociale. Paris 2006.
24. Chrostowska-Malak K., Prawo cudzoziemca do pobytu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Warszawa 2010.
25. Chrzanowska A., Klaus W., Poprawa dostępu migrantów do opieki zdrowotnej. Rekomendacje wynikające z preferowanych badań. (W:) Poza systemem. Dostęp do ochrony zdrowia nieudokumentowanych migrantów migracyjnych i cudzoziemców ubiegających się o ochronę międzynarodową w Polsce. Warszawa 2011.
26. Chagnollaud D., Code junior. Paris 2010.
27. Chagnollaud D., Drago G., Dictionnaire des droits fondamentaux. Paris 2007.
28. Chassin C.A., L'Essentiel Droit de la famille et des personnes, 15 mai 2012 nr 5.
29. Chassin C.A., L'Essentiel, Droit de la famille et des personnes, 15 juin 2012, nr 6.
30. Charlon F., Combes I., Fondation- Fonds de dotation. Paris 2011.
31. Chironnier M., Commerçant étranger. Paris 2009.

32. Chrétien P., Chifflet N., Droit administratif. Paris 2012.
33. Ciesielska-Borkowska S., Dobrzyński J., Gałuszka J., Jedlińska A., Matkowski Z., Sieroszevska K., Sikora-Penazzi J., Wielki słownik francusko-polski. A-L. Warszawa 1980.
34. Ciesielska-Borkowska S., Cieśla M., Dobrzyński J., Dudkowska J., Frosztęga B., Gałuszka J., Jedlińska A., Ligara B., Matkowski Z., Michalski T., Prokop J., Sieroszevska K., Sikora-Penazzi J., Sochocka A., Zaleska K., Ziółkowski T., Wielki Słownik francuski-polski. M-Z. Warszawa 1982.
35. Cisek A., Gniewek E., Górski K., Jezioro J., Kremis J., Luszpak-Zajac A., Strzebieńczyk J., Zagrobelny K., Podstawy prawa cywilnego. Warszawa 2011.
36. Cieszek P., Sawicki J., Chakowski M., Zatrudnienie cudzoziemców w Polsce. Gdańsk 2008.
37. Czaplińska W., Wyrozumalska A., Prawo międzynarodowe publiczne. Zagadnienia systemowe. Warszawa 1999.
38. Czerniejewska I., Kosowicz A., Marek A., Uchodźca mój dobry sąsiad. 2009.
39. Czubik P., Prawo dostępu do konsula, w świetle prawa międzynarodowego, europejskiego i krajowego. Kraków 2011.
40. Daubas P., Bigot de la Touanne S., Collecte de fonds et philanthropie. Paris 2009.
41. Dąbrowski P., Cudzoziemiec niepożądany w polskim prawie o cudzoziemcach. Warszawa 2011.
42. Dąbrowski M., Konstytucyjny aspekt zrzeszania się cudzoziemców w partiach politycznych w Polsce. (W:) Przegląd Sejmowy, 2(103)/2011.
43. Dębiński A., Rzymskie Prawo Prywatne. Warszawa 2008.
44. Delpech X., Société à responsabilité limitée SARL, Paris 2012.
45. Delpech X., Fonds de commerce 2011/2012. Paris 2011.
46. Diangitukwa F., Migrations internationales, codéveloppement et coopération décentralisée. Paris 2008.
47. Donnat F., Contrôle normal et menace à l'ordre public. Paris 2003.
48. Dunajewska Z., Jaworska-Dębska B., Stahl M., Prawo Administracyjne. Pojęcia, instytucje, zasady. Warszawa 2014
49. Dupeyroux J.-J., Borgetto M., Lafore R., Droit de la sécurité sociale. Paris 2011.
50. Dupot M., Bergoigan-Esper C., Paire C., Droit hospitalier. Paris 2011.
51. Duszczyk M., Polityka imigracyjna Unii Europejskiej oraz swobodny przepływ pracowników - ewolucja i teraźniejszość. Warszawa 2011.
52. Droit des étrangers. Journal du droit des jeunes. 2012/2 nr 312.
53. Dynia E., Cudzoziemcy w prawie międzynarodowym. Status cudzoziemców w Polsce. Warszawa 1998.
54. Dzienisiuk D., Zabezpieczenie społeczne w Unii Europejskiej – koordynacja świadczeń. Warszawa 2004.
55. Ehrich S., Stanowisko prawne cudzoziemców we Francji na tle stosunków ludnościowych. Kraków 1930.
56. Encyklopedia szkolna. Historia. Warszawa 1993.
57. Favoreu L., Droits des libertés fondamentales. Paris 2012.
58. Favoreu L., Gaïa P., Ghevontain R., Meste J.L., Pfesmann O., Roux A., Scoffoni G., Droit constitutionnel. Paris 2013.
59. Ferran N., L'étranger en situation irrégulière dans l'espace public: entre répression et relégation. (W:) Archives de politique criminelle, 2010/1 nr 32.
60. Florczak A., Uchodźcy w Polsce, między humanitaryzmem a pragmatyzmem. Toruń 2003.
61. Fluchiron H., Être français aujourd'hui. Lyon 1995.
62. Gilias J., Prawo międzynarodowe. Toruń 1999.
63. Gierszewska R., Działalność instytucji pomocy społecznej na rzecz cudzoziemców

- poszukujących ochrony w Polsce. (W:) Czym chata bogata... Pomoc dla cudzoziemców poszukujących ochrony w Polsce w świetle badań społeczności i instytucji lokalnych. Warszawa 2008.
64. Ginon A.S., Guimard F., Mavoka-Isana A., Code de la sécurité sociale, Paris 2013.
 65. Golinowska S., Rudzik A., Starzec C., Gandziarowska J., Graś A., Wyjazdy zarobkowe Polaków do Francji, na tle poakcesyjnych tendencji migracyjnych. Warszawa-Paryż, 2007.
 66. Gołaczyński J., Prawo prywatne międzynarodowe. Warszawa 2003.
 67. Grabowski R., Grabowska S., Konstytucja Księstwa Liechtensteinu. Warszawa 2013.
 68. Grand dictionnaire français-polonais. T. I. Warszawa 1980.
 69. Gulczyński A., Lesiński B., Walachowicz J., Wiwiorowski J., Historia państwa i prawa. Poznań 2002.
 70. Gwiazda M., Jachacz D., Oleszkowicz J., Sieniow T., Prawa i obowiązki obywateli państw trzecich w Polsce. Lublin 2009.
 71. Hambura S., Muszyński M., Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską z komentarzem. Bielsko-Biała 2002.
 72. Halik T., Kosowicz A., Marek A., Imigranci w Polskim społeczeństwie. Warszawa 2009.
 73. Hapérin J.-L., Le droit français. Encyclopedia Universalis. [https://www-universalis—edu-com.budistant.univ-orleans.fr/encyclopedia/france-histoire-et-institutions-le-droit-francais/](https://www-universalis-edu-com.budistant.univ-orleans.fr/encyclopedia/france-histoire-et-institutions-le-droit-francais/).
 74. Hennette-Vauchez S., Roman D., Droits de l'Homme et Libertés fondamentales. Paris 2013.
 75. Hess-Fallon B., Simon A.M., Droit du travail. Paris 2008.
 76. Héran F., Parlons immigration. Paris 2012.
 77. Hiesch M., Djordjevic I., 50 droits des ados. Paris 2010.
 78. Houtcieff D., Droit commercial, Paris 2011.
 79. Houtcieff D., Droit du commerce et des affaires. Actes de commerce. Commerçants et fonds de commerce. Instrument de paiement et de crédit, Paris 2008.
 80. Jagielski J., Kilka uwag o polskim prawie o cudzoziemcach na obecnym etapie. (W:) Białostockie studia prawnicze. Białystok 2007.
 81. Jagielski J., Status prawny cudzoziemca w Polsce. Warszawa 1997.
 82. Janik M., Policja Sanitarna. Warszawa 2012.
 83. Jóźwiak I., Romanowicz A., Cudzoziemiec jako pracownik i pracodawca. Integracja na poznańskim rynku pracy. (W:) Od gości do sąsiadów. Poznań 2010.
 84. Karpińska H., Karp J., Konstytucja Republiki Bułgarii. Warszawa 2012.
 85. Kenfack H., Droit du commerce international. Paris 2012.
 86. Kessler F., Droit de la protection sociale. Paris 2012.
 87. Kidyba A., Ustawa o fundacjach. Prawo o stowarzyszeniach. Warszawa 1997.
 88. Kmiecik Z., Postępowanie administracyjne w Europie. Warszawa 2010.
 89. Kolańczyk K., Prawo rzymskie. Warszawa 2001.
 90. Kopaliński W., Słownik wyrazów obcych i zwrotów obcojęzycznych. Warszawa 1983.
 91. Kowalski M., Europejska Konwencja Praw Człowieka a ochrona uchodźców. (W:) Prawa człowieka w XXI wieku - wyzwania dla ochrony prawnej. Toruń 2005.
 92. Konstytucja Austrii. Tłum. P. Czarny, B. Naleziński. Warszawa 2004.
 93. Konstytucja Estonii. Tłum. A. Puu. Warszawa 1997.
 94. Konstytucja Finlandii Tłum. J. Osiński. Warszawa 2003.
 95. Konstytucja Grecji. Wyd 2 zm. i uaktual. Tłum. G. Ulicka W. Ulicki. Warszawa 2005.
 96. Konstytucja Królestwa Danii. Tłum. Marian Grzybowski. Warszawa 2002.
 97. Konstytucja Królestwa Holandii. Tłum. A. Głowacki. Warszawa 2003.
 98. Konstytucja Łotwy. Tłum. L. Gołubiec. Warszawa 2001.
 99. Konstytucja Niemiec, Tłum. B. Banaszak, A. Malicka. Warszawa 2008.

100. Konstytucja Republiki Słowackiej z 1 września 1992 roku. Wyd. 2 zm. i uaktual. Tłum. K. Skotnicki. Warszawa 2003.
101. Konstytucja Republiki Słowenii. Wyd. 2 zm. i uaktual. Tłum. P. Wieczorek. Warszawa 2009.
102. Konstytucja Włoch. Tłum. Z. Witkowski. Warszawa 2004.
103. Kosikowski C., Ustawa o swobodzie gospodarczej. Komentarz. Warszawa 2013.
104. Kościółek J., Bulandra A., Kostecka A., Machalewska I., Cudzoziemcy w Krakowie. Kraków 2011.
105. Kowalczyk B., Polityka azylowa Unii Europejskiej – od Traktatu Amsterdamskiego do Traktatu Ustanawiającego Konstytucję dla Europy. (W: Przegląd Prawa i Administracji T. LXV). Wrocław 2005.
106. Krasowski K., Powszechna historia państwa i prawa. Poznań 1993.
107. Kupryjańczyk D., Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej. Z komentarzem oraz ustawy szczegółowe. Warszawa 2010.
108. Laferrière F.J., Droit des étrangers. Paris 2000.
109. Lagarde P., La nationalité française. Paris 2011.
110. Langrod J.S., Instytucje prawa administracyjnego. Zarys części ogólnej, t. I, Kraków 1948.
111. Lebreton G., Droit administratif général. Paris 2013.
112. Legeais D., Droit commercial et des affaires. Paris 2012.
113. Lemeunier F., Associations. Paris 2009.
114. Letteron R., Libertés publiques. Paris 2012.
115. Le Pors A., Le droit d'asile. Paris 2005.
116. Lesiński B., Historia Państwa i Prawa, Wybór tekstów źródłowych. Poznań 2002.
117. Letteron R., Libertés publiques. Paris 2012.
118. Litewski W., Słownik Encyklopedyczny Prawa Rzymskiego. Kraków 1998.
119. Lombard M., Dumont G., Droit administratif. Paris 2011.
120. Longchamps de Bérier F., Z problemów poznania prawa. Wrocław 1968.
121. Machowska A., Wojtyczek K., Prawo francuskie. T. I. Kraków 2004.
122. Machowska A., Wojtyczek K., Prawo francuskie. T. II. Kraków 2005.
123. Maciejko W., Instytucje pomocy społecznej. Warszawa 2009.
124. Maciejko W., Zaborniak P., Ustawa o pomocy społecznej. Komentarz. Warszawa 2009.
125. Majkowska-Szuls S., Tomaszewska M., Zielenicki M., Zabezpieczenie społeczne w Unii Europejskiej. Warszawa 2012.
126. Major T., Pawłowska B., Ubezpieczenie społeczne migrujących pracowników oraz osób prowadzących działalność gospodarczą. Warszawa 2010.
127. Malabre J.É., „Droit d'Asile” Encyclopedia Universalis. <https://www-universitalis—edu-com.budistant.univ-orleans.fr/encyclopedia/droitd-asile/>.
128. Manteuffel T., Historia powszechna, średniowiecze. Warszawa 2002.
129. Maśliński K., Prawne regulacje w zakresie dostępu do ochrony zdrowia nieudokumentowanych migrantów i cudzoziemców ubiegających się o ochronę międzynarodową w Polsce. (W:) Poza systemem. Dostęp do ochrony zdrowia nieudokumentowanych migrantów migracyjnych i cudzoziemców ubiegających się o ochronę międzynarodową w Polsce. Warszawa 2011.
130. Mamzer H., Czy warto ufać obcym? Poznań 2011.
131. Manteuffel T., Historia powszechna, średniowiecze. Warszawa 2002.
132. Maugendre S., Sans-papiers mais pas sans droits. Paris 2009.
133. Maurin A., Droit administratif. Paris 2011.

134. Mayer P., Heuzé V., *Droit international privé*. Paris 2001.
135. Mączyński A., *Kodeks Napoleona, Kodeks cywilny Królestwa Polskiego, Kodeks zobowiązań*. Warszawa 2008.
136. Mélin F., *Droit international privé*. Paris 2005.
137. Mentel-Niećko J., *Afrykański wygnaniec. Tożsamość a prawa człowieka*. Warszawa 1999.
138. Merle P., Fauchon A., *Droit commercial Sociétés commerciales*. Paris 2013.
139. Michałowska-Mycielska A., *Sejmy i sejmiki koronne wobec żydów. Wybór tekstów źródłowych*. Warszawa 2006.
140. Mikołajczyk B., *Osoby ubiegające się o status uchodźcy. Ich prawa i standardy traktowania*. Katowice 2004.
141. Mikulska A., Patzer H., *Bieg przez płotki. Bariery na drodze do integracji migrantów w Polsce*. Warszawa 2012.
142. Miruć A., *Pomoc społeczna. (W:) Administracyjne prawo materialne*. Białystok 2003.
143. Miruć A., *Pomoc społeczna a proces globalizacji. (W:) Administracja Publiczna, Zeszyty Naukowe Wyższej Szkoły Administracji Publicznej im. Stanisława Staszica w Białymstoku, nr 2(10)/2007*.
144. Monéger F., *Droit international privé*. Paris 2001. Murat P., *Droit de la famille*. Paris 2013.
145. Możdżeń-Marcinkowski M., *Wstęp do prawa administracyjnego ogólnego*. Warszawa 2012.
146. Murat P., *Droit de la famille*. Paris 2013.
147. Nay O., *Lexique de science politique*. Paris 2011.
148. Nowaczek K., *Polityka Unii Europejskiej wobec procesów migracyjnych*. Warszawa 2004.
149. Oleksiewicz I., *Uchodźcy w Unii Europejskiej aspekty prawne i polityczne*. Rzeszów 2006.
150. Orlik B., Puchko A., *Prawo administracyjne*. Warszawa 2011.
151. Ostaszewska-Żuk E., *Prawa cudzoziemców w Polsce- wybór. (W:) Od migracji do integracji*. Warszawa 2012.
152. Pédamon M., Kenfack H., *Droit Commercial. Commerçants et fonds de commerce*. Paris 2011.
153. Pélisser J., Auzero G., Dockès E., *Droit du travail*. Paris 2013.
154. Peiser G., *Droit administratif général*. Paris 2011.
155. Pellet R., Skrzyerbak A., *Leçons de droit social et de droit de la santé*. Paris 2008.
156. Piedelievre S., *Droit Commercial*. Paris 2013.
157. Pilich M., *Ustawa o systemie oświaty. Komentarz*. Warszawa 2009.
158. Płaza S., *Historia prawa w Polsce na tle porównawczym. Cz. I : XVIII w.* Kraków 1997.
159. Pouille A., *Libertés publiques et droits de l'homme*. Paris 2008.
160. Powalowski A., *Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej. Komentarz*. 2007.
161. Prétot X., *Droit de la sécurité sociale*. Paris 2011.
162. Pronobis W., *Polska i świat w XX wieku*. Warszawa 1996.
163. Rabska T., *Przywracanie ciągłości prawnych (w:) Państwo prawa. Administracja. Sądownictwo, Prace dedykowane Prof. dr hab. Januszowi Łętowskiemu w 60 rocznicę urodzin*. Warszawa 1999.
164. Racine J.B., Siiriainen F., *Droit du commerce international*. Paris 2011.
165. Radé C., Dechristé C., *Code du travail*. Paris 2013.
166. Rauline H., *Le travail illégal. Droit social*. Paris 1994.

167. Reygrobllet A., Denizot C., Fonds de commerce 2012/2013. Paris 2012.
168. Robert P., Rey-Debove J., Rey A., Le nouveau Petit Robert. Dictionnaire alphabétique et alologique de la langue Française. Paris 2009.
169. Rontchevsky N., Code de commerce. Paris 2013.
170. Rostworski E., Historia powszechna, wiek XVIII. Warszawa 2002.
171. Roszkowski W., Historia Polski 1914-2001. Warszawa 2003.
172. Rozwadowski W., Prawo Rzymskie. Zarys wykładu wraz z wyborem źródeł. Poznań 1991.
173. Salma S., Imigrations et libertés. Paryż 2009.
174. Salma S., Immigration et liberts. (W:) „Le Seuil Pouvoirs” nr 130 2009/3.
175. Sadurski W., Obywatelstwo europejskie. (W:) Studia Europejskie. Warszawa 2005.
176. Sandowski J., Opieka dyplomatyczna a międzynarodowa ochrona praw człowieka. Zagadnienia wybrane. Poznań 2006.
177. Sarnecki P., Prawo o stowarzyszeniach. Komentarz. 2002.
178. Sebire et Carteret M.M., Encyclopédie du droit ou répertoire raisonné de législation et de jurisprudence. Paris 1839.
179. Sierpowska I., Pomoc społeczna jako administracja świadcząca. Studium administracyjnoprawne. Warszawa 2012.
180. Sitniewski P., Wolność zrzeszania się cudzoziemców. (W:) Administracja publiczna nr 1(3) 2004.
181. Skoczylas J.J., Ślęzak E., Cywilnoprawny obrót nieruchomościami przez cudzoziemców. Warszawa 2010.
182. Skwarczyński P., Sytuacja prawna cudzoziemców w dawnym prawie polskim koronnem. Lwów 1931.
183. Sobańska-Bondaruk M., Lenard S.B., Wiek V-XV w źródłach. Warszawa 2003.
184. Sobol E., Mały słownik języka polskiego. Warszawa 1995.
185. Skoczylas J.J., Cywilnoprawne nabycie nieruchomości przez cudzoziemców. Warszawa 2002.
186. Sójka-Zielińska K., Historia Prawa. Warszawa 2005.
187. Skoczylas J.J., Ślęzak E., Cywilnoprawny obrót nieruchomościami przez cudzoziemców. Warszawa 2010.
188. Słobodska M., Podręczny słownik francusko-polski, polsko-francuski. Warszawa.
189. Smith L.J., Cussy C de , Taylor C., Włodyka T., Prawo spółek w Republice Federalnej Niemiec, Wielkiej Brytanii, Francji i Włoch. Kraków 2000.
190. Snopek J., Brodziński W., Ustawa zasadnicza Węgier. Warszawa 2012.
191. Sobańska-Bondaruk M., Lenard S.B., Wiek XIX w źródłach. Warszawa 2002.
192. Sozański J., Traktat Lizboński. Poznań 2010.
193. Spire A., Les réfugiés, une main d'oeuvre à part? Conditions de séjour et d'emploi, France 1945- 1975. (W:) Renouve européenne des migrations internationales. Nr 20 /2, 2004.
194. Staśkiewicz W., Konstytucje państw Unii Europejskiej. Warszawa 2011.
195. Szczaniecki M., Powszechna historia państwa i prawa. Warszawa 2003.
196. Szklana A., Ochrona prawna cudzoziemca w świetle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Warszawa 2010.
197. Szymczak M., Słownik Języka Polskiego, T. I A-K. Warszawa 1978.
198. Szymczak M., Słownik języka polskiego, T. II L-P. Warszawa 1979.
199. Szymczak M., Słownik języka polskiego, T. III R-Z. Warszawa 1985.
200. Szymoszek E., Żeber I., Prawo rzymskie. Wrocław 2005.
201. Tarno J.P., Naczelny Sąd Administracyjny a wykładnia prawa administracyjnego. Łódź 1997.

202. Tchen V., Droit des étrangers. Paris 2011.
203. Tchen V., Étrangers. - Asile politique et apatridie. 2012. www.lexisnexus.com.
204. Tisserand-Martin A., Wiederker G., Jacob F., Henry X., Venendet G., Duiomard P., Code civil. Paris 2012.
205. Topolski J., Dzieje Polski. Warszawa 1976.
206. Toppino A., Les droits des étrangers en France. Issy-les-Moulineaux, 2001.
207. Truchet D., Droit de la santé publique. Paris 2013.
208. Ura E., Prawo administracyjne. Warszawa 2010.
209. Ura E., Prawo administracyjne. Warszawa 2012.
210. Van Lang A., Gondouin G., Inserguet-Briset V., Dictionnaire de droit administratif. Paris 2012.
211. Vendendriessche X., Code de l'entrée et du séjour des étrangers et droit d'asile. Paris 2011.
212. Vendendriessche X., Code de l'entrée et du séjour des étrangers et droit d'asile. Paris 2011.
213. Vandendendriessche X., Ait-El-Kadi Z., Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile 2013, commenté. Paris 2012.
214. Vandendriessche X., Étrangers. - Définitions, principes, orientation. 2012, www.lexisnexus.com.
215. Vandendriessche X., Le droit des étrangers. Paris 2012.
216. Verdier J.M., Coeuret A., Souraie M.A., Droit du travail. Paris 2011.
217. Villiers M. de, Le Divilles A., Dictionnaire du droit constitutionnel. Paris 2011.
218. Waline J., Droit administratif. Paris 2012.
219. Waschmann P., Libertés Publiques. Paris 2009.
220. Wierzbowski M., Jagielski J., Land J., Szubiakowski M., Wiktorowska A., Przybysz P., Wajda P., Cherka M., Dyl M., Elżanowski F., Glibowski K., Jabłoński M., Maćkowiak J., Malanowski J., Pudzianowska D., Stankiewicz R., Stefańska E., Wąsowski K., Wojciechowska K., Zalańska K., Prawo administracyjne. Warszawa 2013.
221. Wierzbowski M., Jagielski J., Lang J., Szubiakowski M., Wiktorowska A., Prawo administracyjne. Warszawa 2011.
222. Wolmark C., Travailleur étranger. Paris 2011.
223. Wolski J., Historia powszechna. Starożytność. Warszawa 2002.
224. Zimmermann J., Prawo administracyjne. Warszawa 2012.
225. Zirk-Sadowski M., Legal Culture and Epistemological Stressing Legal Decisions. (red.), T. Biernat, Kraków 2003.
226. Zaremska H., Banici w starożytnej Europie. Warszawa 1993.

Wykaz źródeł prawa

1. Konstytucja Francuska z 4 października 1958 roku, tekst zaktualizowany z dnia 23 lipca 2008, LOI constitutionnelle nr 2008-724 z dnia 23 lipca 2008 - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 24 lipca 2008 nr 0171.
2. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku, Dz. U. 1997 nr 78 poz. 483.
3. Konwencja Haska z 12 kwietnia 1930 roku, Dz. U. 1937, Nr 47, poz. 361.
4. Konwencja Genewska dotycząca statusu uchodźców z dnia 28 lipca 1951 roku, Dz.U 1991 nr 119 poz. 515.
5. Protokół Nowojorski z dnia 31 stycznia 1967 roku dotyczący statusu uchodźców, Dz. U. 1991 nr 119 poz. 517.
6. Konwencji nr 111 Międzynarodowej Organizacji Pracy z 25 czerwca 1958 roku dotyczącej dyskryminacji w zakresie zatrudnienia i wykonywania zawodu,

www.mop.pl/doc.html/konwencje/k111.html.

7. Konwencja przeciw torturom oraz innemu okrutnemu, niehumanicznemu lub poniżającemu traktowaniu lub karaniu z 10 grudnia 1984 roku, Dz. U. 1989 nr 63 poz. 378.
8. Konwencja Wykonawcza do układu z Schengen z dnia 14 czerwca 1985 roku, Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej z 22 września 2000 nr L239/19.
9. Konwencja o Prawach Dziecka z 20 listopada 1989 roku, www.unicef.org.
10. Europejska Karta Społeczna, Dz. U. 1999 nr 8 poz. 67.
11. Traktat Amsterdamski z 2 października 1997 roku, Dz. U. 2004, Nr 90 poz. 864.
12. Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską (TWE) Dz. Urz. UE 2006 C 231 E.
13. Dyrektywa Rady 2003/86/WE z dnia 22 września 2003 roku w sprawie prawa dołączenia rodzin. Dz. U. L 251, 03/10/2003 P. 0012-0018.
14. Rozporządzenie Rady (EWG) nr 1612/68 z dnia 15 października 1968 roku w sprawie swobodnego przepływu pracowników wewnątrz Wspólnoty, Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej nr L 258/2.
15. Rozporządzenie Rady (WE) nr 539/2001 z dnia 15 marca 2001 roku wymieniające państwa trzecie, których obywatele muszą posiadać wizy podczas przekraczania granic zewnętrznych, oraz te, których obywatele są zwolnieni z tego wymogu, Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej nr L 81 z 21 marca 2001.
16. Rozporządzenie (WE) nr 562/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 15 marca 2006 roku ustanawiający wspólnotowy kodeks zasad regulujących przepływ osób przez granicę. Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej nr L 105/1.
17. Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 810/2009 z dnia 13 lipca 2009 roku ustanawiającego Wspólnotowy Kodeks Wizowy (kodeks wizowy), Dz. Urz. UE L 243 z 15.09.2009.
18. Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 z dnia 16 września 2009 r. dotyczące wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego, Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej z dnia 20 października 2009, nr L 284/1.
19. Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 988/2009 z dnia 16 września 2009 r. zmieniające rozporządzenie (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego oraz określające treść załączników, Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej z dnia 30 października 2009, nr L 284/43.
20. Code pénal z 22 lipca 1992 roku, JORF numer 169 z 23 juillet 1992 s. 9875.
21. Code de commerce z 18 września 2000, ord. Nr 2009-912 z dnia 18 września 2000, J.O. Z 30 septembre 2000.
22. Code civil z 20 lutego 2004 roku, Ord. nr 2004-164 z dnia 20 lutego 2004, JO 21-02-2004, p. 3514.
23. Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, ord. Nr 2004-1248 z dnia 24 listopada 2004 ze zm. - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 25 listopada 2004 roku nr 0274).
24. Code du travail z 12 marca 2007 roku, artykuł L5221-1, Loi nr 2008-67 z dnia 21 stycznia 2008 - J.O. „Lois et Décrets” z dnia 22 stycznia 2008 roku nr 18.
25. Ustawa z dnia 24 marca 1920 roku o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców, Dz.U. 1920 nr 31 poz. 178.
26. Ustawa z 4 listopada 1920 roku w przedmiocie uregulowania spraw dobrowolnej oraz przymusowej migracji ludności, Dz. U. 1920 nr 108, poz. 707.
27. Ustawa z dnia 29 marca 1963 roku o cudzoziemcach, Dz. U. 1963 nr 15 poz. 77.
28. Ustawa z dnia 7 września 1991 roku o systemie oświaty, Dz. U. 1991 nr 95 poz. 425.
29. Ustawa z dnia 25 czerwca 1997 roku o cudzoziemcach, Dz. U. 1997 nr 114 poz. 739.
30. Ustawa z dnia 13 czerwca 2003 roku prawo o cudzoziemcach, Dz. U. 2003 nr 128,

- poz. 1176.
31. Ustawa z dnia 13 czerwca 2003 roku o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, Dz. U. 2003, nr 128 poz. 1176.
 32. Ustawa z dnia 28 listopada 2003 roku o świadczeniach rodzinnych, Dz. U. 2003 Nr 228 poz. 2255.
 33. Ustawa z dnia 12 marca 2004 roku o pomocy społecznej, Dz. U. 2004 Nr 64 poz. 593.
 34. Ustawa z dnia 20 kwietnia 2004 roku o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, Dz. U. 2004 nr 99 poz. 1001.
 35. Ustawa z dnia 5 stycznia 2011 roku Kodeks wyborczy, Dz. U. 2011 poz. 21, nr 112.
 36. Ustawa z dnia 5 czerwca 2012 roku o skutkach powierzania wykonywania pracy cudzoziemcom przebywającym wbrew przepisom na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, Dz. U. 2012, poz. 769.
 37. Ustawa z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach, Dz. U. Z 2013, poz. 1650.
 38. Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 13 sierpnia 1926 roku o cudzoziemcach, Dz. U. 1926 nr 83 poz. 465.

Wykaz orzeczeń

1. Orzeczenie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 19 października 2004 roku w sprawie C-200/02 Kunquian Catherine Zhu et Man Lavette Cheng z 12 Décembre 2004 <http://eur-lex.europa.eu/>.
2. Orzeczenie Rady Stanu z 10 lipca 1987 roku sygnatura nr 76274, www.lextenso.fr.
3. Orzeczenie Rady Stanu z dnia 9 grudnia 1991 roku sygnatura nr 101857, www.lextenso.fr.
4. Orzeczenie Rady Stanu z dnia 24 marca 1992 roku sygnatura nr 88795, www.lextenso.fr.
5. Orzeczenie Rady Stanu z dnia 31 stycznia 1996 roku sygnatura nr 148123, www.lextenso.fr.
6. Orzeczenie Rady Stanu z dnia 10 lipca 1996 roku sygnatura nr 158607, www.lextenso.fr.
7. Orzeczenie Rady Stanu z dnia 30 grudnia 1996 roku sygnatura nr 141458, www.lextenso.fr.
8. Orzeczenie Rady Stanu z dnia 7 grudnia 1998 roku sygnatura nr 189110, www.lextenso.fr.
9. Orzeczenie Rady Stanu z dnia 10 maja 1999 roku sygnatura nr 163956, www.lextenso.fr.
10. Orzeczenie Rady Stanu z dnia 17 października 2003 roku sygnatura nr 249183, www.lextenso.fr.
11. Orzeczenie Rady Stanu z dnia 8 czerwca 2010 roku sygnatura nr 334793, www.lextenso.fr.
12. Orzeczenie Rady Stanu z dnia 16 maja 2011 roku sygnatura nr 337051, www.lextenso.fr.
13. Wyrok Sądu Najwyższego (Francuskiego) Izby Społecznej z dnia 17 lipca 2001 roku sygnatura nr 98-43.981 98-46-255, Bulletin 2001 V nr 275.
14. Orzeczenie Sądu Administracyjnego Apelacyjnego w Marsylii z dnia 17 grudnia 1998 roku sygnatura nr 97MA00620, www.lextenso.fr.
15. Orzeczenie Sądu Administracyjnego Apelacyjnego z dnia 7 stycznia 1999 roku w Paryżu sygnatura nr 97PA01542, www.lextenso.fr.
16. Orzeczenie Sądu Administracyjnego Apelacyjnego w Lyon z 4 marca 2004 roku sygnatura nr 99LY03095, AJDA 2004. s. 870, www.lextenso.fr.