

Rozdział I. Prawo do poszanowania życia rodzinnego w Konstytucji RP i prawie międzynarodowym

§ 1. Ochrona życia rodzinnego w Konstytucji RP

W Konstytucji RP znajdują się przepisy odnoszące się wprost do życia rodzinnego, zgodnie z którymi rodzina znajduje się pod ochroną i opieką Rzeczypospolitej Polskiej (art. 18), kobieta i mężczyzna mają równe prawa w życiu rodzinnym (art. 33 ust. 1), każdy ma prawo do ochrony prawnej życia rodzinnego (art. 47), rodzice mają prawo do wychowania dzieci zgodnie z własnymi przekonaniem (art. 48 ust. 1), państwo w swojej polityce społecznej i gospodarczej uwzględnia dobro rodziny (art. 71) i zapewnia ochronę praw dziecka (art. 72 ust. 1). Obowiązek bezpośredniego stosowania Konstytucji RP (art. 8 ust. 2) oznacza, że powołane przepisy mogą i powinny oddziaływać na wykładnię i stosowanie przepisów ustaw dotyczących wjazdu i pobytu cudzoziemców. W uzasadnieniu wyroku Trybunału Konstytucyjnego, w którym za zgodny z Konstytucją uznano przepis uzależniający właściwość sądu administracyjnego od legalności pobytu cudzoziemca, stwierdzono, że: „wszystkie organy państwa zobowiązane są do respektowania tych norm konstytucyjnych, a także norm prawa międzynarodowego, które odnoszą się do ochrony praw dziecka i rodziny”¹. Dla ochrony prawa cudzoziemca, powołującego się

¹ Wyr. TK z 15.11.2000 r., P 12/99, OTK 2000, Nr 7, poz. 260. Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że nieobowiązujący już art. 19 pkt 5 ustawy z 11.5.1995 r. o Naczelnym Sądzie Administracyjnym (Dz.U. Nr 74, poz. 368 ze zm.), w zakresie w jakim wyłącza prawo do sądu w sprawach dotyczących wydalenia cudzoziemca nielegalnie przebywającego w Polsce, jest zgodny z art. 45 Konstytucji oraz nie jest niezgodny z art. 3 Konwencji o Prawach Dziecka ratyfikowanej przez Rzeczpospolitą Polską w dniu 30.4.1991 r. (Dz.U. Nr 120, poz. 526); dalej KP. Trybunał zwrócił uwagę na obowiązek wnikliwego zbadania sytuacji rodzinnej cudzoziemca, uwzględnienia skutków wydawanej decyzji dla członków rodziny (zwłaszcza dzieci) i stwierdził, że przy tego rodzaju rozstrzygnięciach istnieje konieczność zachowania dużej rozważliwości w ocenie konfrontowanych wartości, ponieważ ochrona praw dziecka i życia rodzinnego należy do wyjątkowo doniosłych.

na posiadanie życia rodzinnego, spośród powołanych wyżej przepisów, podstawowe znaczenie ma art. 47 Konstytucji RP, który gwarantuje każdemu, a zatem także cudzoziemcowi, prawo do ochrony prawnej życia prywatnego i rodzinnego². Artykuł 47 Konstytucji RP nie określa bliżej podmiotów, którym przysługuje prawo do ochrony życia rodzinnego. Przyjmuje się, że „decydująca będzie wola beneficjentów tego przepisu, przejawiająca się w utrzymywaniu faktycznych więzi ze swymi krewnymi (powinowatymi), którzy w ten sposób tworzą rodzinę w ramach której funkcjonuje wspomniane życie rodzinne”³. Pojęcia „rodzina”, „życie rodzinne” lub „członek rodziny” nie zostały zdefiniowane w przepisach Konstytucji RP. Rezygnacja z definicji rodziny w Konstytucji RP pozostawia ustawodawcy zwykłą swobodę elastycznego reagowania i przyjmowania w razie potrzeby punktowych definicji⁴. *L. Garlicki* uznaje konstytucyjne pojęcie rodziny za odnoszące się do „każdego trwałego związku dwóch lub więcej osób, zazwyczaj opartego na małżeństwie i na więzach pokrewieństwa lub powinowactwa” i dodatkowo, powołując się na orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, zauważa że rodziny nie można traktować jako odrębnego podmiotu praw konstytucyjnych, bo prawa te przysługują jedynie jej poszczególnym członkom⁵. Możliwość traktowania rodziny jako odrębnego podmiotu administracyjnoprawnego w prawie administracyjnym wiąże się ze zjawiskiem depersonalizacji i odniesieniami do interesu publicznego lub wspólnoty i w tym też kontekście wskazuje się na rodzinę jako przykład typizacji grupowej⁶. Ustawodawca odwołując się do pojęcia rodziny, nie czyni jednak tego w celu przyznania rodzinie podmiotowości administracyjnoprawnej⁷. Definiowanie przez ustawodawcę pojęcia rodziny na gruncie prawa so-

² Warto przy tym odnotować pogląd uznający art. 18 i powiązany z nim art. 47 Konstytucji RP za normy programowe, wyznaczające cele i zadania władzy publicznej, które nie określają praw lub wolności przysługujących bezpośrednio obywatelom, a więc same nie mogą być one źródłem indywidualnych roszczeń, por. wyr. NSA z 25.10.2016 r., II GSK 866/15, Legalis.

³ *P. Sarnecki*, w: *L. Garlicki, M. Zubik* (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2016, t. II, s. 250.

⁴ *R. Puchta*, *Ochrona rodziny i małżeństwa w Konstytucji RP*, w: *M. Zubik* (red.), *Minikomentarz dla Maksyprofesora. Księga jubileuszowa profesora Leszka Garlickiego*, Warszawa 2017, s. 167–169.

⁵ *L. Garlicki*, w: *L. Garlicki, M. Zubik* (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2016, t. I, s. 500.

⁶ *J. Niczyporuk*, *Podmiotowość administracyjnoprawna*, Lublin 2016, s. 171.

⁷ Np. ustawa o pomocy społecznej zawiera definicję legalną rodziny [art. 6 pkt 14 ustawy z 12.3.2004 r. o pomocy społecznej (t.j. Dz.U. z 2021 r. poz. 2268 ze zm.)], zgodnie z którą rodziną są osoby spokrewnione lub niespokrewnione pozostające w faktycznym związku, wspólnie zamieszkujące i gospodarujące. Przepisy tej ustawy wskazują m.in. rodzinę, jako adresata pomocy

cialnego ma charakter techniczny – na potrzeby danej ustawy i przewidzianych w niej skutków⁸. W prawie administracyjnym nie przyjęto ogólnej, jednolitej definicji podmiotu prawnego, a pojęcie to można rekonstruować na gruncie rozwiązań przyjętych w konkretnych aktach normatywnych z zakresu prawa administracyjnego⁹. W przepisach ustaw dotyczących cudzoziemców, w których przewidziano możliwość łączenia rodziny rozdzielonej, a także zachowania jej integralności i prawa do wspólnego zamieszkania na terytorium państwa, uwzględniono interes faktyczny rodziny jako całości i interes prawny jej członków. Rodziny nie traktuje się jako samodzielniego podmiotu praw i obowiązków. Prawa i obowiązki przysługują osobom fizycznym będącym członkami rodziny. Z takim stanowiskiem koresponduje art. 29 KPA, z którego wynika, że stroną postępowania mogą być osoby fizyczne, osoby prawne, a jednostki nieposiadające osobowości prawnej jedynie w przypadku państwowych i samorządowych jednostek organizacyjnych lub organizacji społecznych.

Życie rodzinne z pewnością obejmuje relacje ze współmałżonkiem i osobami pozostającymi w stosunku pokrewieństwa oraz powinowactwa, ale nie jest to przecież katalog wyczerpujący. Rodzinę mogą tworzyć osoby, których nie łączą „formalne” więzi i nie ma przeszkód, aby tworzyły ją osoby tej samej płci pozostające w trwałych związkach¹⁰. Z drugiej strony, nie każdy formalnie zawarty związek małżeński korzysta z konstytucyjnej ochrony w sprawach o zezwolenie na pobyt. Jeżeli małżonkowie nie mieszkają razem, nie prowadzą wspólnego gospodarstwa domowego i nie łączą ich żadne więzi wskazujące

społecznej, np. zgodnie z art. 43 ust. 1 ustawy o pomocy społecznej gmina może przyznać rodzinie pomoc w formie pieniężnej lub rzeczowej, w celu ekonomicznego usamodzielnienia. *J. Niczyporuk* zauważa, że w przepisach tej ustawy mamy do czynienia nie tyle z podmiotowością administracyjnoprawną rodziny, co z uznaniem jej upodmiotowienia dla potrzeb pomocy społecznej. Ze względu na brak podmiotowości administracyjnoprawnej, adresatem pomocy społecznej są jednak wszyscy członkowie rodziny, jako osoby fizyczne, por. *J. Niczyporuk*, Podmiotowość administracyjnoprawna, Lublin 2016, s. 171.

⁸ *S. Nitecki*, Rodzina jako podmiot prawa administracyjnego, w: *W. Jakimowicz, M. Krawczyk, I. Niżnik-Dobosz* (red.), Fenomen prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa Profesora Jana Zimmermanna, Warszawa 2019, s. 644. Autor dostrzega przy tym, że rodzina jest adresatem działań organów państwa, zwłaszcza na gruncie prawa socjalnego i w ramach materialnego prawa administracyjnego stała się autonomicznym podmiotem, ale przepisy procesowe w KPA i PostAdmU nie są dostosowane do uznania rodziny za podmiot, któremu przysługuje przymiot strony postępowania (s. 646–650).

⁹ *A. Zieliński*, Podmiotowość prawna, w: *M. Fafińska* (red.), *Ius et Lex*. Księga Jubileuszowa Profesora Andrzeja Kabata, Olsztyn 2004, s. 424–425.

¹⁰ *R. Puchta*, Ochrona rodziny i małżeństwa w Konstytucji RP, w: *M. Zubik* (red.), *Minikomentarz*, s. 171–173.

na wspólne życie rodzinne, to odpada cel, jakiemu ma służyć udzielenie jednemu z nich zezwolenia na pobyt¹¹.

Zakres konstytucyjnej ochrony życia rodzinnego cudzoziemców należy ustalić z uwzględnieniem art. 37 i art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Zgodnie z art. 37 ust. 1 Konstytucji RP, ten, kto znajduje się pod władzą Rzeczypospolitej Polskiej, korzysta z wolności i praw zapewnionych w Konstytucji RP. Cudzoziemiec przebywający na terytorium Polski znajduje się „pod władzą Rzeczypospolitej Polskiej”. Nie można jednak wykluczyć korzystania z wolności i praw zapewnionych w Konstytucji RP przez tych cudzoziemców, którzy nie znajdują się na terytorium Polski, nawet jeżeli ich uprawnienia i obowiązki określają organy rozstrzygające sprawę na terytorium innego państwa, np. organy rozpoznające wnioski o wydanie wizy¹². Z art. 37 ust. 2 Konstytucji RP wynika natomiast podstawa do wyłączenia, na zasadzie wyjątku i w drodze ustawy, korzystania przez cudzoziemców z wolności i praw zapewnionych w Konstytucji RP. Ograniczenie (wyłączenia) korzystania przez cudzoziemców z praw i wolności ma wyjątkowy charakter i jest powiązany z wymogiem rangi przepisu (zasada wyłączności ustawy). Odmiennie traktowanie cudzoziemców podlega również ocenie na podstawie art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, chociaż nie jest ona tak rygorystyczna jak w stosunku do praw i wolności obywateli polskich¹³. Zgodnie z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP ograniczenia w korzystaniu z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw. Ilustracją ograniczenia prawa cudzoziemca do życia rodzin-

¹¹ Ze względu na okoliczności wymienione w art. 169 ust. 2 i 3 Cudzu albo art. 25 WjazdObywUEU organ prowadzący postępowanie w sprawie pobytu cudzoziemca ustala, czy związek małżeński został zawarty w celu obejścia przepisów określających zasady i warunki wjazdu i pobytu cudzoziemców na terytorium Polski i może uznać, że zawarty związek małżeński nie stanowi podstawy do udzielenia cudzoziemcowi zezwolenia na wjazd i pobyt w Polsce.

¹² L. Garlicki, w: L. Garlicki (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. III, Warszawa 2003, komentarz do art. 37, s. 6. Trybunał Konstytucyjny, wyjaśniając pojęcie pozostawania pod władzą Rzeczypospolitej Polskiej, wprost wskazał na decyzje organów konsularnych w sprawach wizowych (wyr. TK z 15.11.2000 r., P 12/99, OTK 2000, Nr 7, poz. 260, s. 1302). Podobne stanowisko prezentowane jest w orzecznictwie NSA, por. post. NSA z 18.1.2022 r., II OSK 2373/21, Legalis, w sprawie dotyczącej odmowy wydania wizy krajowej obywatelowi państwa trzeciego, małżonkowi obywatelki polskiej.

¹³ L. Garlicki, w: L. Garlicki (red.), *Konstytucja, komentarz do art. 37*, s. 9–10; por. także A. Łabno, w: A. Banaszak, A. Presner (red.), *Prawa i wolności obywatelskie w Konstytucji RP*, Warszawa 2002, s. 700.

nego jest brak gwarancji dla nieograniczonego prawa do zamieszkania w Polsce nawet w razie zawarcia związku małżeńskiego z obywatelem polskim¹⁴.

Zasada równości cudzoziemców nie ma charakteru bezwzględnego. Zróżnicowanie jest dopuszczalne, jeżeli ma charakter relewantny i proporcjonalny, a odmienne traktowanie podmiotów uzasadniają wartości chronione konstytucyjnie, np. ochrona rodziny i z tego też względu cudzoziemiec, korzystający z prawa do połączenia się z rodziną, może korzystać z uprzywilejowanego traktowania w przepisach¹⁵. Wprowadzenie korzystniejszych warunków udzielania zezwoleń na wjazd i pobyt cudzoziemcom, którzy powołują się na istnienie życia rodzinnego jest w związku z tym w ustawie o cudzoziemcach w pełni uzasadnione. Postanowienia Konstytucji RP przyznają ochronę życia rodzinnego zarówno obywateli polskich, jak i cudzoziemców¹⁶. Nie sposób nie dostrzec zróżnicowania sytuacji cudzoziemców prowadzących życie rodzinne z obywatelem polskim i tych, których życie rodzinne związane jest z cudzoziemcem będącym obywatelem UE lub obywatelem państwa trzeciego. Silniejszej ochrony w sprawach wjazdu i pobytu ustawodawca udziela cudzoziemcom

¹⁴ Np. na podstawie art. 100 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 165 CudzuU cudzoziemcowi odmawia się udzielenia zezwolenia na pobyt czasowy dla członka rodziny- obywatela Rzeczypospolitej Polskiej, jeżeli wymagają tego względy obronności lub bezpieczeństwa państwa lub ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego lub zobowiązania wynikające z postanowień ratyfikowanych umów międzynarodowych obowiązujących Rzeczpospolitą Polską, por. także wyr. NSA z 22.1.2015 r., II OSK 1525/13, Legalis i wyr. NSA z 27.4.2006 r., II OSK 1142/05, ONSAiWSA 2006, Nr 5, poz. 147.

¹⁵ Por. wyr. TK z 19.5.2003 r., K 39/01, OTK-A 2003, Nr 5, poz. 40, pkt 1. Ilustracją dla uprzywilejowanego traktowania cudzoziemca posiadającego życie rodzinne stanowią przepisy, które chronią go przed wydaniem decyzji o zobowiązaniu do powrotu, np. zgodnie z art. 303 ust. 1 pkt 4 CudzuU nie wszczyna się postępowania w sprawie zobowiązania cudzoziemca do powrotu, a wszczęte postępowanie w tej sprawie umarza się w przypadkach, o których mowa w art. 302 ust. 1 CudzuU, jeżeli cudzoziemiec jest małżonkiem obywatela polskiego albo cudzoziemca posiadającego zezwolenie na pobyt stały lub zezwolenie na pobyt rezydenta długoterminowego UE w Polsce i nie sprzeciwiają się temu względy obronności lub bezpieczeństwa państwa lub ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego, chyba że celem zawarcia związku małżeńskiego lub jego istnienia jest obejście przepisów określających zasady i warunki wjazdu cudzoziemców na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, ich przejazdu przez to terytorium, pobytu na nim i wyjazdu z niego.

¹⁶ Wynikający z przepisów Konstytucji dualizm praw i wolności człowieka i podział na prawa i wolności mające charakter uniwersalny i przysługujące wyłącznie osobom posiadającym obywatelstwo polskie nie jest trwały. Nie można nie dostrzegać tendencji rozszerzania ochrony praw cudzoziemców i ograniczania zakresu praw przysługujących wyłącznie obywatelom. Wskazuje się na zjawisko konstytucyjnej uniwersalizacji praw obywatelskich, które polega na rozszerzaniu zakresu podmiotowego dotychczasowych praw obywatelskich i ich przekształceniu w prawa człowieka przynależne każdemu, bez względu na posiadane obywatelstwo [A. Wróbel, Obywatelstwo polskie a prawa i wolności konstytucyjne, w: *M. Chmaj* (red.), *Konstytucyjne wolności i prawa w Polsce. Zasady Ogólne*, t. I, Kraków 2002, s. 153–160].

prowadzącym życie rodzinne z obywatelem polskim, niż cudzoziemcom będącym członkami rodziny obywatela państwa trzeciego¹⁷. O ile korzystniejsze traktowanie cudzoziemca, będącego członkiem rodziny obywatela polskiego, w zakresie jego prawa do ich wjazdu i pobytu w Polsce nie budzi wątpliwości, o tyle różnicowanie sytuacji rodzin cudzoziemców nie może dyskryminować rodzin obywateli polskich. Trybunał Konstytucyjny w sprawie K 39/01 jednoznacznie stwierdził, że brak jest uzasadnienia dla zróżnicowania pozostających w identycznej sytuacji obywateli polskich i cudzoziemców, w przypadku gdy ich współmałżonkowie – cudzoziemcy, bądź pozostające pod ich władzą rodzicielską małoletnie dzieci znajdujące się poza terytorium Polski korzystają z prawa do połączenia się z rodziną¹⁸. W konkluzji powołanego wyroku K 39/01 Trybunał stwierdził, że uprzywilejowane traktowanie w sprawach połączenia z rodziną cudzoziemców w porównaniu z obywatelami polskimi nie znajduje uzasadnienia w przepisach Konstytucji RP i nie wynika z zobowią-

¹⁷ Np. w przypadku udzielania cudzoziemcowi zezwolenia na pobyt rezydenta długoterminowego UE lub pobyt stały uzasadniony zawarciem związku małżeńskiego. Oba wymienione zezwolenia udziela się na czas nieoznaczony i określają one podobnie status cudzoziemca prowadzący do nabycia obywatelstwa polskiego po trzech latach pobytu w Polsce (art. 30 ust. 1 pkt 1, art. 30 ust. 1 pkt 2 lit. a ObywU). Zezwolenia na pobyt stały udziela się cudzoziemcowi na czas nieoznaczony, jeżeli pozostaje w związku małżeńskim z obywatelem polskim przez co najmniej 3 lata przed dniem, w którym złożył wniosek o udzielenie mu zezwolenia na pobyt stały i bezpośrednio przed złożeniem tego wniosku przebywał nieprzerwanie na terytorium Polski przez okres nie krótszy niż 2 lata na podstawie zezwolenia na pobyt czasowy udzielonego w związku z pozostawaniem w związku małżeńskim z tym obywatelem polskim (art. 195 ust. 1 pkt 4 CudzU). Małżonkowi obywatela państwa trzeciego, który przebywa w Polsce na podstawie zezwolenia na pobyt stały, udziela się najpierw zezwolenia na pobyt czasowy w celu połączenia się z rodziną po spełnieniu warunków określonych w art. 159 ust. 1 pkt 2 i 3 CudzU dotyczących posiadania ubezpieczenia zdrowotnego źródła stabilnego dochodu i mieszkania (art. 159 ust. 1 pkt 2 lit. a CudzU), a zezwolenia na czas nieoznaczony w formie zezwolenia na pobyt rezydenta długoterminowego UE dopiero po 5 latach pobytu po spełnieniu warunków określonych w art. 211 ust. 1 CudzU.

¹⁸ Wyr. TK z 19.5.2003 r., K 39/01, OTK-A 2003, Nr 5, poz. 40, pkt 2. Problem dyskryminującego traktowania małżonków obywateli polskich i cudzoziemców dostrzeżono w post. NSA z 18.1.2022 r., II OSK 2373/21, Legalis dotyczącego właściwości sądu administracyjnego w sprawie odmowy wydania wizy krajowej. NSA uznał, że pozbawienie prawa do zaskarżenia decyzji o odmowie wydania wizy krajowej członka rodziny obywatela Polski nie znajduje uzasadnionych podstaw, w świetle konstytucyjnego obowiązku stanowienia norm o takiej samej treści dla wszystkich osób oraz identycznego ich stosowania w konkretnych przypadkach wynikającego z zasady równości (art. 32 Konstytucji RP) oraz zasady zaufania do organów władzy publicznej (art. 2 Konstytucji RP) w związku z prawem do sądu określonym w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP. Skarga cudzoziemca, będącego małżonkiem obywatela polskiego, na odmowę wydania wizy krajowej w celu odwiedzin u rodziny (art. 60 ust. 1 pkt 2 CudzU), nie podlega odrzuceniu na podstawie art. 5 pkt 4 PostAdmU, jeżeli wydanie wizy ma na celu realizację prawa do życia rodzinnego.

zań międzynarodowych Polski, a dodatkowo mniej korzystne ukształtowanie praw rodzin polsko-cudzoziemskich, wobec rodzin cudzoziemskich nie da się też pogodzić z konstytucyjną ochroną rodziny.

Wskazując na przepisy Konstytucji RP, które mogą mieć znaczenie dla łączenia rodzin cudzoziemców i prowadzenia przez nich życia rodzinnego w Polsce, warto dodatkowo zwrócić uwagę na dwie kwestie. Po pierwsze, z art. 52 ust. 5 Konstytucji RP wynika prawo cudzoziemca polskiego pochodzenia do osiedlenia się w Polsce¹⁹. Realizacja tego prawa nie następuje ze względu na ochronę życia rodzinnego cudzoziemca, ale może dotyczyć cudzoziemców, którzy są związani z Polską nie tylko pochodzeniem, ale i więziami rodzinnymi. Po drugie, cudzoziemiec nie nabywa prawa do ukształtowania jego pobytu według zasad obowiązujących w dniu przekroczenia granicy, dlatego warunki do udzielenia zezwolenia na pobyt cudzoziemca mogą ulec zmianie w toku jego pobytu w Polsce²⁰.

¹⁹ Prawo to ma charakter konstytucyjnego prawa podmiotowego. Na temat charakteru prawa określonego w art. 52 ust. 5 Konstytucji RP, por. wyr. TK z 13.5.2003 r., SK 21/02, OTK-A 2003, Nr 5, poz. 39, pkt III, ppkt A16. Konstytucyjne prawo cudzoziemca pochodzenia polskiego do osiedlenia się realizuje art. 195 ust. 1 pkt 3 i 9 Cudzu w zw. z ust. 2 Cudzu. Dostrzegając potrzeby społeczne, w praktyce organów administracji i orzecznictwie sądowym dopuszczono możliwość udzielenia cudzoziemcowi polskiego pochodzenia zezwolenia na osiedlenie się wprost na podstawie art. 52 ust. 5 Konstytucji RP przed wejściem w życie przepisów nowelizujących ustawę o cudzoziemcach w celu realizacji uprawnienia przewidzianego w art. 52 ust. 5 Konstytucji RP (por. np. wyr. NSA z 8.5.2014 r., II OSK 2006/13, Legalis). Warto zauważyć, że w sprawach o udzielenie zezwolenia na pobyt stały cudzoziemcom pochodzenia polskiego rozpoznawanych już na podstawie nowego stanu prawnego, sądy administracyjne wskazują w podstawie prawnej rozstrzygnięcia art. 52 ust. 5 Konstytucji RP wraz z art. 195 ust. 1 pkt 3 i 9 Cudzu w zw. z ust. 2 Cudzu, np. wyr. NSA z 28.9.2018 r., II OSK 1293/18, Legalis. Zezwolenia na pobyt stały udziela się cudzoziemcowi na czas nieoznaczony, na jego wniosek, jeżeli jest osobą o polskim pochodzeniu i zamierza osiedlić się na stałe albo posiada ważną Kartę Polaka i zamierza osiedlić się na terytorium RP na stałe.

²⁰ Wyr. TL z 19.5.2003 r., K 39/01, OTK-A 2003, Nr 5, poz. 40, w którego uzasadnieniu wyrażono pogląd, że ustawodawca ma prawo, aby dostosowując prawo do zmieniających się warunków ruchu transgranicznego, ograniczyć lub też zmienić zasady regulujące osiedlanie się w Polsce i przyjąć, iż samo przekroczenie granic Polski nie stanowiło wystarczającej przesłanki, aby cudzoziemiec mógł się spodziewać objęcia go korzystniejszymi dłań przepisami ustawy, jeżeli pod jej rządami nie spełnił założonych przez nią wymogów. Stanowisko to przyjęto w ślad za wyrokiem TK w wyr. NSA z 30.11.2005 r., II OSK 964/05, Legalis.

§ 2. Źródła prawa do poszanowania życia rodzinnego w prawie międzynarodowym

I. Standardy uniwersalne

Wynikająca z zasady suwerenności kompetencja państwa do ustalania zasad wjazdu i pobytu cudzoziemców w świetle prawa międzynarodowego nie ma charakteru absolutnego²¹. Ograniczenia wykonywania przez państwo kontroli wjazdu i pobytu cudzoziemców w konkretnych sprawach mogą wynikać z prawa jednostki do poszanowania jej życia rodzinnego. Powszechna Deklaracja Praw Człowieka uznaje rodzinę za naturalną i podstawową komórkę społeczeństwa, która ma prawo do ochrony ze strony społeczeństwa i państwa²². Nakaz poszanowania przez władzę publiczną życia rodzinnego wynika z przepisów prawa międzynarodowego: art. 17 i art. 23 ust. 1 MPPOiP²³ oraz art. 10 ust. 1 MPPGSiK²⁴. Obowiązki państwa polegające na umożliwieniu połączenia się rodziny wyprowadza się również z prawa do zawarcia małżeństwa i za-

²¹ Podlega ona ograniczeniom wynikającym z prawa międzynarodowego, zwłaszcza ze względu na zasadę *non refoulement* przewidzianą w art. 33 Konwencji genewskiej z 1951 r. dotyczącej statusu uchodźców. Zakazuje ono wydalenia lub zwracania uchodźcy do granicy terytoriów, gdzie jego życiu lub wolności, ze względu na rasę, religię, obywatelstwo, przynależność do określonej grupy społecznej lub przekonania polityczne, zagrażałoby niebezpieczeństwo. Zasadę *non refoulement* formułuje również art. 3 Konwencji w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania albo karaniania, przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych 10.12.1984 r. (Dz.U. z 1989 r. Nr 63, poz. 378). Zgodnie z art. 3 tej Konwencji nie może wydać, zwracać lub wydawać innemu państwu danej osoby, jeżeli istnieją poważne podstawy, by sądzić, że może jej tam grozić stosowanie tortur. Na temat znaczenia tej zasady dla prawa cudzoziemca do wjazdu na terytorium państwa, por. P. Dąbrowski, *Cudzoziemiec niepożądany w polskim prawie o cudzoziemcach*, Warszawa 2011, s. 242–249 i J. Chlebny, *Postępowanie w sprawie o nadanie statusu uchodźcy*, Warszawa 2011, s. 118–128.

²² Art. 16 ust. 3 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka, przyjętej 10.12.1948 r. w Paryżu przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych, <https://www.unic.un.org.pl/dokumenty/deklaracja.php>.

²³ W świetle art. 17 MPPOiP nikt nie może być narażony na samowolną lub bezprawną ingerencję w jego życie prywatne, rodzinne, dom czy korespondencję ani też na bezprawne zamachy na jego cześć i dobre imię. Każdy ma prawo do ochrony prawnej przed tego rodzaju ingerencjami i zamachami. Zgodnie z art. 23 ust. 1 MPPOiP rodzina jest naturalną i podstawową komórką społeczeństwa i ma prawo do ochrony ze strony społeczeństwa i Państwa.

²⁴ Z art. 10 ust. 1 MPPGSiK wynika, że należy udzielić jak najszerszej ochrony i pomocy rodzinie jako naturalnej i podstawowej komórce społeczeństwa, w szczególności przy jej zakładaniu i w okresie trwania odpowiedzialności rodziny za opiekę i wychowanie dzieci pozostających na jej utrzymaniu.

łożenia rodziny (art. 23 ust. 2 MPPPiO)²⁵. Do poszanowania prawa do życia rodzinnego i łączenia rodziny odnoszą się opinie Komitetu Praw Człowieka ONZ²⁶. Komitet Praw Człowieka jest uniwersalnym organem kontroli stanu przestrzegania praw człowieka gwarantowanych w MPPPiO, który formułuje swoje stanowisko w indywidualnych sprawach (zawiadomienia) lub w ramach oceny sprawozdań krajowych w uwagach końcowych (art. 40 MPPOiP) albo też w komentarzach ogólnych wyjaśniających znaczenie postanowień Paktu i treść praw w nim gwarantowanych²⁷. W świetle formułowanych przez Komitet opinii pojęcie rodziny nie ogranicza się do związków wynikających z pokrewieństwa i stosunków prawnie ustanowionych (małżeństwo, adopcja), ale obejmuje więzi powstałe w związku z długoletnim i trwałym zamieszkiwaniem w jednym gospodarstwie domowym i zależność ekonomiczną pomiędzy osobami uważającymi siebie za rodzinę²⁸.

Obowiązek poszanowania przez państwo życia rodzinnego nie ma jednak charakteru bezwzględny. Cudzoziemcy nie mają prawa do wyboru miejsca zamieszkania, ale decyzje władzy dotyczące ich wjazdu i pobytu podlegają ocenie ze względu na obowiązek państwa poszanowania ich życia rodzinnego²⁹. Sam fakt wyrażenia zgody na pozostanie w kraju jednemu z członków rodziny, a odmowa tego prawa drugiemu i zmuszenie w ten sposób rodziny do rozdzielenia się albo wyboru miejsca zamieszkania w innym kraju nie oznacza

²⁵ Pkt 5 Komentarzy Ogólnych Nr 19 przyjętych 27.7.1990 r. Komitetu Praw Człowieka [General comment No. 19: Article 23 (The Family) Protection of the Family, the Right to Marriage and Equality of the Spouses] Adopted at the Thirty-ninth session of the Human Rights Committee, on 27 July 1990. Wskazano w nim na obowiązek państwa umożliwienia wspólnego życia członków rodziny, który wymaga przyjęcia niezbędnych środków w celu połączenia rodzin, w szczególności rozłączonej z powodów politycznych, ekonomicznych lub podobnych.

²⁶ Opinie w indywidualnych sprawach Komitetu Praw Człowieka uznaje się również za „decyzje”, a złożone do Komitetu zawiadomienia przez ofiary naruszenia MPPOiP za „skargi” i tak są również niekiedy tłumaczone, por. R. Wieruszewski, w: A. Gliszczyńska-Grabias, K. Sękowska-Kozłowska, W. Sobczak, L. Wiśniewski, R. Wieruszewski, Międzynarodowy pakt praw obywatelskich (osobistych) i politycznych. Komentarz, Warszawa 2012, s. 754.

²⁷ R. Wieruszewski, w: A. Gliszczyńska-Grabias, K. Sękowska-Kozłowska, W. Sobczak, L. Wiśniewski, R. Wieruszewski, Międzynarodowy pakt praw obywatelskich (osobistych) i politycznych. Komentarz, Warszawa 2012, s. 720–723; M. Kowalski, Prawo do sądu administracyjnego. Standard międzynarodowy i konstytucyjny oraz jego realizacja, Warszawa 2019, s. 29–30, 33–34.

²⁸ Por. A. Gliszczyńska-Grabias, K. Sękowska-Kozłowska, w: A. Gliszczyńska-Grabias, K. Sękowska-Kozłowska, W. Sobczak, L. Wiśniewski, R. Wieruszewski, Międzynarodowy pakt praw obywatelskich (osobistych) i politycznych. Komentarz, Warszawa 2012, s. 395–396.

²⁹ Takie jednoznaczne stanowisko prezentuje Komitet Praw Człowieka, np. pkt 10.3 opinii i cytowane tam wcześniejsze stanowiska Komisji w sprawie *Mansour Leghaei and others v. Australia*, opinia przyjęta 26.3.2015 r., zawiadomienie Nr 1937/2010.

automatycznie naruszenia prawa do życia rodzinnego w rozumieniu art. 17 i art. 23 ust. 1 MPPiO³⁰. Ingerencja w życie rodzinne ze względu na ogólny interes, np. ochronę porządku i bezpieczeństwa publicznego jest dopuszczalna, ale wymaga rozważenia interesu jednostki, rodziny, zwłaszcza dobra dziecka i dokonania wyboru interesu, któremu należy udzielić w pierwszym rzędzie ochrony³¹. Przypisanie charakteru arbitralnego ingerencji w życie rodzinne nie wiąże się tylko ze stwierdzeniem naruszenia prawa, ale obejmuje również nieadekwatność, niesprawiedliwość, nieprzewidywalność i brak rzetelnego postępowania w działaniach władzy³². Z prawa do poszanowania życia rodzinnego i w związku z tym ochrony przed wydaleniem mogą korzystać również cudzoziemcy przebywający nielegalnie³³. W stosunku do uchodźców, którzy pozostawili rodzinę w kraju pochodzenia, dodatkowy argument za udzieleniem ochrony wynika z zagrożenia dla ich podstawowych praw w kraju pochodzenia i w związku z tym brakiem możliwości powrotu do niego w celu prowadzenia

³⁰ Pkt 11.5–11.6 opinii przyjętej 1.11.2004 r. przez Komitet Praw Człowieka, *Jonny Rubin Byahuranga v. Dania*, zawiadomienie Nr 1222/2003.

³¹ Wydalenie cudzoziemca posiadającego życie rodzinne musi być obiektywnie uzasadnione, z jednej strony, powodami działania państwa (wielokrotne popełnienia poważnych przestępstw), a z drugiej, oceną dolegliwości dla rodziny wynikającej z jej rozdzielenia zwłaszcza, jeżeli są małoletnie dzieci, por. pkt 9.5 *Muneer Ahmed Husseini v. Dania*, opinia przyjęta 24.10.2014 r., zawiadomienie Nr 2243/2013.

³² Uznanie dla ograniczenia arbitralności państwa do kontroli migracji i możliwość kwalifikowania działań państwa jako arbitralnych, nawet jeżeli są zgodne z prawem krajowym, potwierdza piśmiennictwo na tle art. 17 i 23 ust. 1 MPPiO, por. *J.C. Hathaway*, *The Rights of Refugees under International Law*, Cambridge University Press 2005, s. 548–553, a także stanowisko Komitetu Praw Człowieka, por. np. pkt 10.4-5 *Mansour Leghaei and others v. Australia*, opinia przyjęta 26.3.2015 r., zawiadomienie Nr 1937/2010, w której wskazano na nieadekwatność, niesprawiedliwość, nieprzewidywalność i brak rzetelnego postępowania, jako elementy pojęcia arbitralności. W sprawie tej arbitralność wynikała z nieuwjawnienia przyczyn wydanej decyzji, poza ogólnym stwierdzeniem, że odmowa wydania wizej uprawniającej do pobytu stałego była uzasadniona istotnym powodami bezpieczeństwa państwa (*compelling reasons of national security*).

³³ Pkt 7.3. opinii Komisji Praw Człowieka z 26.7.2001 r. w sprawie *Hendrick Winata and So Lan Li*, zawiadomienie Nr 930/2000. Skarżący, przebywający w Australii nielegalnie, wnieśli skargę na naruszenie art. 17, 23 ust. 1 i art. 24 ust. 1 MPPiO z powodu zagrożenia deportacją do Indonezji, pomimo ich wieloletniego zamieszkania w Australii (ponad 14 lat) wspólnie z małoletnim dzieckiem w wieku 13 lat, które nabyło obywatelstwo australijskie. Komitet uznał decyzję o wydaleniu rodziny za arbitralną i dodatkowo nieuwzględniającą dobra dziecka, które wychowuje się od wielu lat w Australii i nie jest kulturowo związane z Indonezją. Orzeczenia szerzej omawiają A. Gliszczyńska-Grabias, K. Sękowska-Kozłowska, w: A. Gliszczyńska-Grabias, K. Sękowska-Kozłowska, W. Sobczak, L. Wiśniewski, R. Wieruszewski, *Międzynarodowy pakt praw obywatelskich (osobistych) i politycznych*. Komentarz, Warszawa 2012, s. 401–403 i w powołanym Komentarzu K. Sękowska-Kozłowska, s. 606.

życia rodzinnego³⁴. W świetle art. 17 i 23 ust. 1 MPPPiO prawo do połączenia się rodziny rozdzielonej i wspólnego zamieszkania jest gwarancją umożliwiającą prowadzenie życia rodzinnego, dlatego odmowa wydania wisy w celu połączenia się rodziny może stanowić naruszenie powołanych przepisów Paktu³⁵. Wskazując na uniwersalne standardy ochrony rodziny nie można nie uwzględnić art. 3 ust. 1 KPD uznającego obowiązek uwzględnienia „najlepszych interesów dziecka” za nadrzędny w każdym indywidualnym postępowaniu, w tym dotyczącym wjazdu i pobytu cudzoziemca³⁶.

Reasumując, na podstawie art. 17 i 23 ust. 1 MPPPiO cudzoziemcy mogą powołać się na prawo do połączenia się z rodziną i ochrony przed jej rozdzieleniem. Na podstawie art. 24 ust. 1 MPPPiO i art. 3 ust. 1 KPD należy uwzględnić w prowadzonych postępowaniach zasadę nadrzędności „najlepszych interesów” dziecka. Prawo do ochrony życia rodzinnego może podlegać ograniczeniom, ale ingerencja władzy publicznej nie może mieć charakteru arbitralnego w rozumieniu art. 17 ust. 1 MPPPiO.

II. Standardy regionalne

W europejskiej przestrzeni prawnej standardy ochrony praw człowieka, w tym dotyczące życia rodzinnego, zawarte zostały przede wszystkim w EKPC

³⁴ Por. A. Gliszczyńska-Grabias, K. Sękowska-Kozłowska, w: A. Gliszczyńska-Grabias, K. Sękowska-Kozłowska, W. Sobczak, L. Wiśniewski, R. Wieruszewski, Międzynarodowy pakt, s. 399 i cytowane tak stanowisko Komitetu.

³⁵ Pkt 10.4 i 10.8 opinii Komitetu Praw Człowieka z 25.7.2019 r. w sprawie *Nimo Mohamed Aden and Liban Muhammed Hassan v. Dania*, zawiadomienie Nr 2531/2015. W sprawie tej uznano w świetle art. 17 i 23 ust. 1 MPPPiO odmowę wydania małżonkowi wisy (zezwozenia na połączenie się z rodziną) za naruszenia prawa do życia rodzinnego. Ze względu na odmowę wydania zezwozenia na pobyt w Danii w celu połączenia się z rodziną matka dziecka mieszkała z dzieckiem w Kenii, a mąż w Danii. Stanowisko to powtórzył NSA w post. z 18.1.2022 r., II OSK 2373/21, pkt 8, Legalis, wskazując na obowiązek zapewnienia na podstawie art. 17 i 23 w zw. z art. 2 ust. 3 lit. a MPPOiP skutecznego środka ochrony prawnej (skargi do sądu administracyjnego) w sprawie odmowy wydania wisy krajowej ze względu na ochronę życia rodzinnego.

³⁶ Obowiązek uwzględnienia zasady nadrzędności interesów dziecka w nawiązaniu do art. 3 ust. 1 KPD w sprawach dotyczących wjazdu i pobytu znajduje odzwierciedlenie w wielu orzeczeniach ETPC, por. § 73 i 109 wyr. ETPC (Wielka Izba) z 3.10.2014 r. w sprawie *Jeunesse v. Niderlandy*, wniosek Nr 12738/10 i powołane tam wcześniejsze orzecznictwo Trybunału. Na postanowienia KPD powołuje się orzecznictwo TSUE, np. pkt 63–64 wyr. TSUE z 14.12.2021 r., C-490/20, *V.M.A. v. Stolichna obshtina, rayon „Pancharevo”* i powołane tam orzecznictwo albo pkt 49–50 uzasadnienia postanowienia TSUE z 24.6.2022 r., w sprawie C-2/21.

i KPP. Nakaz ochrony życia rodzinnego wynika z art. 8 EKPC³⁷ i art. 7 KPP³⁸. Stosowanie art. 8 EKPC, w odróżnieniu od art. 7 KPP, ma charakter bardziej uniwersalny, ponieważ nie jest ograniczone do spraw objętych prawem UE³⁹. Powszechnie przyjmuje się, że pomimo braku identyczności sformułowań, oba przepisy mają takie samo znaczenie i udzielają identycznej ochrony⁴⁰.

Prawo do poszanowania życia rodzinnego cudzoziemców łączy się zazwyczaj w orzecznictwie strasburskim z odmową cudzoziemcowi zezwolenia na wjazd i pobyt albo jego wydaleniem (zobowiązaniem do powrotu)⁴¹. Zasada uznania dla praw migrantów do wjazdu i pobytu, ze względu na ochronę prawa do poszanowania życia rodzinnego, zrodziła się w wyniku ewolucji orzecznictwa Trybunału w Strasburgu⁴².

³⁷ Art. 8 EKPC gwarantuje prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego. Zgodnie z jego treścią (1) Każdy ma prawo do poszanowania swojego życia prywatnego i rodzinnego, swojego mieszkania i swojej 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 państwowe, bezpieczeństwo publiczne lub dobrobyt gospodarczy kraju, ochronę porządku i zapobieganie przestępstwom, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób.

³⁸ Art. 7 KPP gwarantuje poszanowanie życia prywatnego i rodzinnego. Zgodnie z tym przepisem każdy ma prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego, domu i komunikowania się, przy czym zgodnie z art. 52 ust. 1 KPP wszelkie ograniczenia w korzystaniu z praw i wolności uznanych w Kartcie muszą być przewidziane ustawą i szanować istotę tych praw i wolności. Z zastrzeżeniem zasady proporcjonalności, ograniczenia mogą być wprowadzone wyłącznie wtedy, gdy są konieczne i rzeczywiście odpowiadają celom interesu ogólnego uznawanym przez Unię lub potrzebom ochrony praw i wolności innych osób.

³⁹ Zgodnie z art. 51 ust. 1 KPP jej postanowienia mają zastosowanie do instytucji, organów i jednostek organizacyjnych Unii przy poszanowaniu zasady pomocniczości oraz do Państw Członkowskich wyłącznie w zakresie, w jakim stosują one prawo Unii.

⁴⁰ Np. pkt 34 wyr. TSUE z 16.7.2020 r., *B.M.M. (C-133/19 i C-136/19)*, *B.S. (C-133/19)*, *B.M. (C-136/19)*, *B.M.O. (C-137/19) v. Państwo belgijskie*, Legalis lub pkt 65 wyr. TSUE z 26.3.2019 r., *C-129/18, SM v. Entry Clearance Officer, UK Visa Section*, Legalis, a także pkt 60 wyr. TSUE z 14.12.2021 r., *C-490/20, V.M.A. v. Stolichna obshtina, rayon „Pancharevo”*, MoP 2022, Nr 2, s. 59. Na ich podobieństwo zwraca uwagę także, m.in., *J. Sobczak*, w: *A. Wróbel* (red.), *Karta praw podstawowych Unii Europejskiej. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 248, 251.

⁴¹ Przegląd orzecznictwa ETPC na temat zakresu stosowania art. 8 EKPC, por. pkt 6–11, 52–54 w: *Guide on the case-law of the European Convention on Human Rights. Immigration*, Updated on 31 August 2021, Council of Europe/European Court of Human Rights, 2021, <https://www.echr.coe.int>.

⁴² W pierwszej sprawie wniesionej przez Komisję zakończonej wyrokiem ETPC z 28.5.1985 r. *Abdulaziz, Cabales and Balkandali v. Zjednoczone Królestwo*, 15/1983/71/107-109, ETPC uznał swoją właściwość do rozpoznania skargi ze względu na pozytywne obowiązki ochrony życia rodzinnego wynikające z art. 8 EKPC. W sprawie tej Trybunał nie stwierdził naruszenia art. 8 EKPC w wyniku wydania decyzji odmownej w sprawie prawa do wjazdu i pobytu małżonkom legal-

Łączenie rodziny i podstawy ich rozdzielania w państwach członkowskich UE są przedmiotem postanowień prawa wtórnego UE, przede wszystkim dyrektywy 2003/86/WE⁴³. Prawo do poszanowania życia rodzinnego obejmuje, m.in., prawo do mieszkania z członkami rodziny, z którego wynika dla państw członkowskich obowiązek negatywny (nieczynienia), polegający za zakazie wydalania członka rodziny, bądź obowiązek pozytywny (działania), polegający na udzieleniu członkowi rodziny zezwolenia na wjazd i pobyt⁴⁴.

Przepisy prawa UE nie gwarantują absolutnej trwałości nabytego prawa do pobytu ze względu na ochronę życia rodzinnego ani nawet nabytego przez cudzoziemca obywatelstwa państwa członkowskiego, z którym łączy się nabycie obywatelstwa UE⁴⁵. Podobnie EKPC nie gwarantuje, nawet imigrantom, którzy na stałe osiedlili się na terytorium państwa, zachowania prawa do pobytu lub nabycia w przyszłości obywatelstwa i ochrony w postaci zakazu wydalania lub pozbawienia nabytego w drodze naturalizacji statusu obywatela⁴⁶. Zarówno

nie przebywającym w Zjednoczonym Królestwie imigrantów przyjmując, że państwo nie ma obowiązku akceptacji wyboru przez małżonków kraju zamieszkania, w którym zamierzają oni prowadzić życie rodzinne. Znaczenie orzeczenia polega na tym, że Trybunał jednocześnie stwierdził obowiązek państwa do stosowania i przestrzegania EKPC, w tym prawa do poszanowania życia rodzinnego, w sprawach migracyjnych (§ 59–60 wyroku). Na temat kształtowania się orzecznictwa ETPC w sprawach migracyjnych, por. *Marie-Bénédicte Dembour*, „The Migrant Case Law of the European Court of Human Rights: Critique and Way Forward”, w: *B. Çalı, L. Biancu, I. Motoc* (eds.) *Migration and the European Convention on Human Rights*, Oxford 2021, s. 20–22.

⁴³ Tylko tytułem przykładu innych przepisów prawa UE dotyczących cudzoziemców, które uwzględniają potrzebę ochrony ich życia rodzinnego można wskazać na art. 16 dyrektywy 2003/109/WE dotyczącej rezydentów długoterminowych, z którego wynika prawo do łączenia rodziny rezydentów długoterminowych UE albo na pkt 22 preambuły i art. 5 dyrektywy powrotowej 2008/115/WE, który nakazuje uwzględnić przy jej implementacji dobro dziecka zgodnie z Konwencją o prawach dziecka oraz prawo do poszanowania życia rodzinnego zgodnie z Europejską Konwencją o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Postanowienia dyrektyw dotyczących wjazdu i pobytu cudzoziemców, w tym o charakterze procesowym, są omawiane w związku z konkretnymi podstawami prawnymi uprawniającymi do połączenia się rodziny.

⁴⁴ *J. Sobczak*, w: *A. Wróbel* (red.), *Karta praw podstawowych*, s. 248.

⁴⁵ Np. cofnięcie lub utratę statusu rezydenta długoterminowego UE przewiduje art. 9 dyrektywy 2003/109/WE dotyczącej rezydentów długoterminowych. Pozbawienie obywatelstwa nabytego na skutek naturalizacji jest prawnie dopuszczalne, nawet jeżeli łączy się z nim utrata obywatelstwa UE, por. wyr. TSUE z 2.3.2010 r., C-135/08, *Janko Rottmann v. Freistaat Bayern*, MoP 2010, Nr 7, s. 357 i wyr. TSUE z 12.3.2019 r., C-221/17, *M.G. Tjebbes, G.J.M. Koopman, E. Saleh Abady, L. Duboux v. Minister van Buitenlandse Zaken*, Legalis.

⁴⁶ *B. Çalı, S. Cunningham*, *The European Court of Human Rights and Removal of Long-term Migrants*, w: *B. Çalı, L. Biancu, I. Motoc* (eds.), *Migration and the European Convention on Human Rights*, Oxford 2021, s. 161. W orzecznictwie NSA także nie zakwestionowano dopuszczalności prowadzenia postępowania administracyjnego w trybie nadzwyczajnym w stosunku do osta-

art. 7 KPP, jak i art. 8 EKPC mogą natomiast w określonych w nich warunkach stanowić podstawę prawną udzielenia cudzoziemcowi ochrony w indywidualnej sprawie dotyczącej wjazdu i pobytu cudzoziemca⁴⁷. Praktyczne znaczenie powołanych przepisów przejawia się w obowiązku ich bezpośredniego stosowania przez sądy i organy administracji.

Z ogólnej zasady pierwszeństwa prawa UE i uznania mocy prawnej KPP na równi z Traktatami (art. 6 ust. 1 TUE) wynika pierwszeństwo stosowania art. 7 KPP w stosunku do prawa krajowego. Nie można równocześnie nie dostrzegać stałego wzrostu znaczenia KPP w sprawach cudzoziemców. Takie zjawisko wynika z coraz większego wpływu prawa UE na sytuację prawną cudzoziemców w państwach członkowskich i wiążącego państwa członkowskiego orzecznictwa TSUE. Odziaływanie art. 7 KPP i prawa pochodnego UE na krajową praktykę sądową i administracyjną realizuje się dodatkowo w udzielanych odpowiedziach na pytania sądów krajowych przez Trybunał Sprawiedliwości w sprawach wjazdu i pobytu obywateli państw trzecich i obywateli UE na terytorium państwa członkowskiego. Europejska Konwencja Praw Człowieka, spełniając na podstawie art. 241 ust. 1 Konstytucji RP warunki do uznania jej za umowę ratyfikowaną za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie, ma natomiast zagwarantowane hierarchiczne pierwszeństwo stosowania przed ustawą⁴⁸. Konwencja Praw Człowieka przyznaje jednostce prawo do skargi indywidualnej rozpoznawanej przez Europejski Trybunał Praw Człowieka w Strasburgu na naruszenie przez państwo postanowień Konwencji, w tym także na naruszenie art. 8 EKPC.

tecznej decyzji wydanej w sprawie obywatelstwa polskiego pomimo konstytucyjnej ochrony trwałości obywatelstwa, np. wyr. NSA z 16.6.2011 r., II OSK 1155/10, ONSAiWSA 2012, Nr 1, poz. 9. Na temat braku bezwzględnej trwałości nabytego w Polsce przez cudzoziemca statusu obywatelstwa, por. *J. Chlebny*, Postępowania administracyjne w sprawach cudzoziemców, w: *A. Matan* (red.), System Prawa Administracyjnego Procesowego, t. IV. Postępowania autonomiczne i szczególne. Postępowania niejurysdykcyjne, Warszawa 2021, s. 583–584.

⁴⁷ Np. wyr. NSA z 12.9.2007 r., II OSK 1706/06, niepubl., w którego uzasadnieniu przyjęto, że nawet związany charakter, w świetle przepisów prawa polskiego, decyzji wydanej wobec cudzoziemca, który prowadzi w Polsce życie rodzinne, nie wyłącza udzielenia mu ochrony przed wydaleniem na podstawie przepisów EKPC i Konwencji o prawach dziecka, które stanowią część polskiego porządku prawnego i na podstawie art. 91 ust. 1 i 2 Konstytucji RP podlegają stosowaniu wprost przed ustawą, jeżeli ustawy nie da się z nimi pogodzić.

⁴⁸ Źródłem prawa powszechnie obowiązującego jest ratyfikowana umowa międzynarodowa (art. 87 ust. 1 Konstytucji RP), która ma konstytucyjnie zagwarantowane hierarchiczne pierwszeństwo stosowania przed ustawą, jeżeli była ratyfikowana za zgodą wyrażoną w ustawie (art. 91 ust. 2 Konstytucji RP). Europejska Konwencja Praw Człowieka stanowi część krajowego porządku prawnego i jest bezpośrednio stosowana (art. 91 ust. 1 Konstytucji RP).

Państwa członkowskie UE są stronami EKPC i w związku z tym może powstać konkurencyjność w zakresie podstaw prawnych udzielenia ochrony. Wzajemne relacje KPP i EKPC reguluje art. 52 ust. 3 KPP uznając prawa gwarantowane w KPP za odpowiadające prawom chronionym na podstawie EKPC, co nie stanowi jednak przeszkody, aby prawo UE przyznawało szerszą ochronę⁴⁹. Poziom ochrony wynikający z EKPC nie może w związku z tym obniżyć się w wyniku stosowania KPP⁵⁰.

§ 3. Poszanowanie prawa cudzoziemca do życia rodzinnego

I. Terytorialny zakres prawa do poszanowania życia rodzinnego

Ocenie przez pryzmat art. 8 EKPC podlegają różnego rodzaju decyzje umożliwiające połączenie się rodziny i zachowanie jej jedności. Nie są również wyłączone spod tej oceny decyzje podejmowane wobec cudzoziemców przez polskie przedstawicielstwa na skutek wniosków o wydanie wizy, zwłaszcza, że w niektórych przypadkach warunkiem *sine qua non* połączenia się z rodziną jest uzyskanie wizy⁵¹. Ochrony życia rodzinnego, na podstawie art. 8 EKPC,

⁴⁹ W wyr. TSUE z 15.11.2011 r., C-256/11, *Dereci i in. v. Bundesministerium für Inneres*, Legalis, określono kolejność stosowania podstaw ochrony. Trybunał Sprawiedliwości UE stwierdził, że: „(...) jeżeli sąd krajowy uzna w świetle okoliczności sporów w postępowaniu przed sądem krajowym, że przedstawiona mu sytuacja skarżących w postępowaniu przed sądem krajowym podlega zakresowi prawa UE, to będzie musiał zbadać, czy odmowa prawa pobytu tym skarżącym w postępowaniu przed sądem krajowym narusza prawo do ochrony życia prywatnego i rodzinnego, o którym mowa w art. 7 KPP. Jeżeli natomiast uzna, że ta sytuacja nie podlega zakresowi zastosowania prawa UE, to będzie musiał dokonać analizy w świetle art. 8 ust. 1 EKPC” (pkt 72).

⁵⁰ *M. Safjan*, odwołując się do pojęcia wspólnego pola kompetencyjnego prawa krajowego i unijnego, zwrócił uwagę na potrzebę uwzględnienia relacji pomiędzy tymi porządkami prawnymi i swoistym cechami właściwymi dla każdego z systemów oraz obowiązku zagwarantowania prawu unijnemu pierwszeństwa, jednolitości i skuteczności. Wymienione kryteria (wartości) mogą w konkretnej sytuacji, w zw. z art. 53 KPP, prowadzić jednak do niestosowania silniejszego standardu i uwzględnienia standardu ochrony przewidzianego w KPP, por. *M. Safjan*, Konstytucja a Karta Praw Podstawowych. Dylematy wyboru właściwego standardu ochrony, w: *P. Radziejewicz, J. Wawrzyniak* (red.), Konstytucja, rząd, parlament: księga jubileuszowa Profesora Jerzego Ciemniewskiego, Warszawa 2014, s. 298, 302.

⁵¹ Np. wniosek o wizę w celu połączenia się z rodziną (art. 60 ust. 1 pkt 17, 17a, 24 CudZU) albo w celu przybycia do Polski w charakterze członka najbliższej rodziny repatrianta lub najbliższej