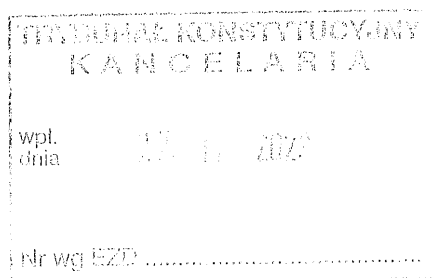


KANCELARIA RADCY PRAWNEGO  
IZABELI RYBSKIEJ

Plewiska, 13 listopada 2023 roku



Trybunał Konstytucyjny

Al. Szucha 12A,  
00-918 WarszawaSkarżący: M S  
reprezentowany przez:  
radcę prawnego Izabelę Rybską

Sygn. akt: SK 121/20

## PISMO PEŁNOMOCNIKA SKARŻĄCEGO

Działając w imieniu skarżącego, w ślad za skargą konstytucyjną wniesioną w niniejszej sprawie, w nawiązaniu do stanowiska Sejmu RP i Prokuratora Generalnego niniejszym wnoszę o przyjęcie niniejszego pisma w celu zajęcia stanowiska wobec kategoriycznych wniosków o umorzenie niniejszego postępowania.

Kwestionowane orzeczenie, z którym wiąże się pozbawienie konstytucyjnych praw powoda, stanowi orzeczenie Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w P (dalej: WSA). Orzeczenie Naczelnego Sądu Administracyjnego (dalej: NSA) wydane na skutek wniesionej skargi kasacyjnej spowodowało jedynie, że orzeczenie WSA stało się prawomocne i wykonalne. Zakres powagi rzeczy osądzonej w rozumieniu art. 171 ppsa wyznacza treść orzeczenia WSA. To zatem uzasadnienie orzeczenia WSA w kontekście rozważań NSA jest miarodajne dla oceny tego, jakie przepisy ustawy stanowiły podstawę do naruszenia konstytucyjnych praw skarżącego. Ono bowiem zadecydowało o pozbawieniu prawa we wniesieniu skargi. Uwagę tę czyni skarżący w odniesieniu do wątpliwości podnoszonych przez uczestników postępowania co do tego, jaki przepis stanowi podstawę naruszenia praw skarżącego. Jak napisano w uzasadnieniu postanowienia NSA:

*„W ocenie Sądu pierwszej instancji, skarżący, który na podstawie umowy zlecenia powierzył cudzoziemcowi wykonywanie pracy, nie jest uprawniony na podstawie art. 50 § 1 p.p.s.a. do wniesienia skargi w przedmiotowej sprawie, gdyż w myśl art. 113a ustawy o cudzoziemcach, w postępowaniu w sprawie udzielenia albo cofnięcia zezwolenia na pobyt czasowy stroną postępowania jest wyłącznie cudzoziemiec, o którym mowa odpowiednio w art. 98 ust. 1 albo art. 101 tej ustawy.”*

Dalej NSA wskazuje, że:

ul. Prof. Kozłowskiego 27b/8, 62-064 Plewiska  
e-mail: izabela.rybska1990@gmail.com  
nr tel.: 660-724-790

„Zgodzić się należy ze skarżącym, iż z powołanych w skardze kasacyjnej przepisów prawa wynika szereg zależności, w tym nawet o charakterze prawnym, pomiędzy sytuacją osoby powierzającej wykonywanie pracy cudzoziemcowi, a tym, czy cudzoziemiec otrzyma pozwolenie na pobyt czasowy i pracę. Powyższe mogło stanowić podstawę uznania, że osoba powierzająca cudzoziemcowi wykonywanie pracy jest stroną postępowania w sprawie udzielenia cudzoziemcowi zezwolenia na pobyt czasowy i pracę. (...) uregulowanie art. 113a ustawy o cudzoziemcach w sposób oczywisty przesądza, że osoba powierzająca wykonywanie pracy cudzoziemcowi nie jest stroną postępowania w sprawie udzielenia cudzoziemcowi zezwolenia na pobyt czasowy i pracę, a tym samym w sposób oczywisty przesądza, że ta osoba nie jest legitymowana w myśl art. 50 § 1 p.p.s.a. do wniesienia skargi na bezczynność w sprawie udzielenia cudzoziemcowi zezwolenia na pobyt czasowy i pracę.”

Z powyższego wynika, że to art. 113a ustawy o cudzoziemcach zadecydował o tym, iż skarżący nie jest stroną postępowania administracyjnego w przedmiocie udzielenia zezwolenia na pobyt czasowy i pracę dla cudzoziemca, któremu zostało powierzone wykonywanie pracy i nie ma prawa do wniesienia skargi. W skardze skarżący podał szereg argumentów przemawiających za uznaniem, że taką stroną skarżący powinien być i co więcej - jest w rozumieniu art. 28 kpa, gdyż postępowania dotyczy jego obowiązków oraz jego interesu prawnego, wbrew stanowisku WSA. Natomiast za taką stronę nie został uznany przez Wojewódzki Sąd Administracyjny, który to jego skargę odrzucił w związku z treścią art. 113a ustawy o cudzoziemcach, w czym wyraża się istota naruszenia praw skarżącego. Stosownie natomiast do art. 77 ust. 2 Konstytucji ustawa nie może nikomu zamykać drogi sądowej dochodzenia naruszonych wolności lub praw. Skarżący stawia tezę, że art. 113a ustawy o cudzoziemcach zamknął drogę do dochodzenia praw skarżącego, o których rozstrzygnąłby WSA, gdyby nie odrzucił skargi.

Prawo, którego pozbawiono skarżącego polega m.in. w przeciwdziałaniu przewlekłości postępowania w sprawie o udzielenie zezwolenia na pobyt czasowy i pracę, a więc na prawie wniesienia ponaglenia – art. 37 § 1 kpa i następnie wniesienia skargi na przewlekłość – art. 50 § 1 w zw. z art. 53 § 2b ppsa.

Skarżący ma interes faktyczny i prawny w przeciwdziałaniu przewlekłości. Wskutek decyzji w przedmiocie wniosku Cudzoziemca o wydanie jednolitego zezwolenia na pobyt czasowy i pracę nie tylko cudzoziemiec uzyskuje prawo do wykonywania pracy dla skarżącego, ale również skarżący na skutek wydanej decyzji uzyskuje uprawnienie do zatrudniania cudzoziemca. Art. 113a ustawy o cudzoziemcach powoduje, że skarżący pozbawiony jest prawa udziału w tym postępowaniu pomimo, że jest jego stroną w rozumieniu art. 28 kpa. Jako podmiot pozbawiony

prawa strony nie jest uprawniony do przeciwdziałania przewlekaniu postępowania o udzielenie zezwolenia na pracę i wniesienie skargi, jak w niniejszej sprawie.

W doktrynie podnosi się: „z art. 77 ust. 2 dla ustawodawcy wynikają dwa obowiązki. Pierwszym jest negatywny obowiązek, którego treścią jest **nakaz powstrzymania się od stanowienia regulacji zamykających drogę sądową dochodzenia naruszonych wolności lub praw**. Ustawa nie może stać na przeszkodzie rozpoznaniu sprawy, w której – nie mogąc skorzystać z istniejącego i przysługującego prawa lub wolności – podmiot poszukuje ochrony prawnej. (tak: M. Florczak-Wątor [w:] Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, wyd. II, red. P. Tuleja, Warszawa 2023, art. 77)”.

W niniejszej sprawie zdaniem skarżącego wyżej wskazany obowiązek ustawodawcy nie jest dochowany. Art. 113a ustawy o cudzoziemcach zdecydował bowiem o tym, że ostatecznie WSA w P odrzucił skargę, uniemożliwiając skarżącemu będącemu w istocie rzeczą stroną postępowania administracyjnego w rozumieniu art. 28 kpa skutecznego przeciwdziałania przewlekłości w prowadzonej sprawie i skorzystania z prawa przysługującego stronie, tj. wniesienia skargi na podstawie art. 50 § 1 ppsa w zw. art. 53 § 2b ppsa na czynność, o której mowa w art. 3 § 2 pkt 8 ppsa.

**Odmowa przyznania podmiotowi powierzającemu wykonywanie pracy przymiotu strony w sprawie o udzielenie zezwolenia na pobyt czasowy i pracę ma dużo szersze skutki dla niego niż tylko pozbawienie prawa do przeciwdziałania przewlekłości postępowania. Jest to tylko jeden ze skutków. Natomiast przy ocenie legalności usankcjonowania tego stanu rzeczy przez art. 113a ustawy o cudzoziemcach należy brać pod uwagę szerszy kontekst i skutki dla skarżącego niż tylko w zakresie realizacji prawa do przeciwdziałania przewlekłości postępowania. Z tych przyczyn skarżący zawarł w uzasadnieniu skargi tak szeroką argumentację.**

Postępowanie administracyjne, na kanwie którego doszło do złożenia skargi jest postępowaniem szczególnym. Koniecznym dla zainicjowania postępowania jest wniosek Cudzoziemca. W toku tego postępowania podmiot powierzający wykonywanie pracy zobligowany jest m.in. do wydania szeregu dokumentów o ile chce, aby postępowanie dla Cudzoziemca i niego samego zakończyło się pozytywnie. W przypadku, w którym Cudzoziemiec uzyska zezwolenie, podmiot powierzający wykonywanie pracy uzyskuje uprawnienie do legalnego zatrudniania Cudzoziemca. Jeżeli natomiast podmiot powierzający wykonywanie pracy zatrudni cudzoziemca bez uzyskania wymaganego zezwolenia popełni wykroczenie – art. 120 ust. 1 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 735 z późn. zm.), o ile Cudzoziemiec nie będzie zwolniony z obowiązku posiadania takiego

zezwolenia na mocy powszechnie obowiązujących przepisów prawa lub odpowiednich postanowień umów międzynarodowych. **Ustawodawca nie przyznaje jednak podmiotowi powierzającemu pracę przymiotu strony i nie przewiduje trybu w jakim mógłby skutecznie ubiegać się o doręczenie mu wydanego zezwolenia.**

Co więcej, jeżeli ustawodawca nie powiadomi Wojewody o tym, że Cudzoziemiec nie podjął pracy, pomimo wydania zezwolenia, naraża się na odpowiedzialność karną. Na skutek pozbawienia podmiot powierzającego wykonywanie pracy nie ma on możliwości uzyskania informacji na temat tego, czy zezwolenie zostało udzielone,

W toku postępowania administracyjnego podmiot powierzający wykonywanie pracy jest zobligowany przedstawić umowę, którą zawarł z Cudzoziemcem dla wykazania stabilnego i regularnego źródła dochodu Cudzoziemca, a także wypełnić, podpisać i udostępnić cudzoziemcowi Załącznik nr 1 do wniosku o udzielenie zezwolenia na pobyt czasowy i pracę zawierający informacje o ww. podmiocie i warunkach zatrudnienia/świadczenia usług na podstawie cywilnoprawnej przez cudzoziemca. Przedmiotowa umowa powinna odpowiadać określonym przez Wojewodę warunkom. Oczywistym wydaje się w tym zakresie, że podmiot powierzający wykonywanie pracy jest stroną postępowania. Jego interes wyraża się w uzyskaniu tytułu prawnego do zatrudniania cudzoziemca na warunkach przez siebie opisanych w załączniku, który Cudzoziemiec przedkłada w trakcie postępowania. Postępowanie dotyczy, również jego obowiązków w rozumieniu art. 28 kpa. Wydana decyzja zawiera elementy wymienione w art. 118 ust. 1 ustawy o Cudzoziemcach, które podmiot powierzający wykonywanie pracy obowiązany jest respektować i zgodnie z nimi musi związać się z umową z cudzoziemcem. Brak spełnienia tych warunków naraża ww. podmiot na odpowiedzialność prawną, co zostało wskazane w uzasadnieniu skargi, wszakże zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt 22a ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy nielegalne powierzenie pracy cudzoziemcowi istnieje, także wówczas, gdy podmiot powierza wykonywanie pracy bez zachowania warunków wskazanych w decyzji o udzieleniu zezwolenia, w tym na innym stanowisku lub za wynagrodzeniem niższym niż określone w ww. decyzji. Podmiot powierzający wykonywanie pracy **nie może wiedzieć, zgodnie z jakimi warunkami zostało udzielone zezwolenie, nie będąc stroną tego postępowania.** Należy zwrócić również uwagę, że zezwolenie na pobyt czasowy i pracę z jednej strony stanowi tytuł uprawniający do legalnego pobytu, ale z drugiej strony stanowi, również zezwolenie na pracę i podmiot powierzający wykonywanie pracy jest obowiązany na gruncie art. 88i ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy do podjęcia określonych działań, które odnoszą się do decyzji uzyskanej przez cudzoziemca w wyniku prowadzonego postępowania. Brak wykonania ww. obowiązków sankcjonuje art. 120 ust.

6 ww. ustawy, pomimo tego, że decyzji o udzielenie zezwolenia na pobyt czasowy i pracę, które przecież stanowi zezwolenie na pracę w rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt 43a ww. ustawy skarżący, nie otrzymuje z uwagi na art. 113a ustawy o cudzoziemcach, chociaż w związku z wydaniem tej decyzji powstają określone w tym przepisie obowiązki prawne podmiotu powierzającego wykonywanie pracy.

Nadmienić należy, że przepisy dotyczące procedury, o której mowa powyżej składają się na przepisy implementujące dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/98/UE z dnia 13 grudnia 2011 r. w sprawie procedury jednego wniosku o jedno zezwolenie dla obywateli państw trzecich na pobyt i pracę na terytorium państwa członkowskiego oraz w sprawie wspólnego zbioru praw dla pracowników z państw trzecich przebywających legalnie w państwie członkowskim (Dz. U. UE. L. z 2011 r. Nr 343, str. 1).

Nawet w treści art. 4 ww. dyrektywy podmiot powierzający wykonywanie pracy jest nazywany stroną. Jak stanowi zd. 2 i 3 tego artykułu: „Państwa członkowskie ustalają, czy wnioski o jedno zezwolenie mają składać obywatele państw trzecich czy ich pracodawcy. Państwa członkowskie mogą również zezwolić na składanie wniosku przez dowolną **z tych stron.**” Natomiast ustawodawca krajowy tak skonstruował przepisy, że nie tylko upoważnił wyłącznie Cudzoziemca do złożenia wniosku o uzyskanie jednolitego zezwolenia na pobyt czasowy i pracę, ale pozbawił praw strony podmiot powierzający wykonywanie pracy, mimo, że wprost jest on określany jako strona postępowania o udzielenie jednolitego zezwolenia w ww. dyrektywie i w tego rodzaju postępowaniu rozstrzyga się, również o jego prawach i warunkach, na jakich będzie mógł te prawa realizować.

W tym stanie rzeczy zdaniem skarżącego art. 113a ustawy o cudzoziemcach jest niezgodny z przepisami wskazanymi w treści skargi, gdyż przepis skutkuje naruszeniem praw skarżącego. W szczególności ustanowiona norma ma dalsze implikacje w postaci pozbawienia skarżącego prawa do Sądu, co wynika z tego, że z uwagi na jego obowiązywanie nie jest on uznawany za osobę uprawnioną do złożenia skargi do WSA oraz pozbawia go prawa do rekompensaty od władzy publicznej za przewlekłe prowadzenie postępowania przez Wojewodę

Gdyby bowiem nie ww. przepis skarżący byłby uprawniony do wniesienia skargi do WSA i mógłby dochodzić prawa do rekompensaty w związku ze szkodą, na jaką jest narażony w związku z odwleczeniem w czasie uzyskania zezwolenia na pobyt czasowy i pracę. Należy przy tym stwierdzić stanowczo w świetle ww. argumentów oraz twierdzeń zawartych w skardze, że skarżący byłby stroną postępowania administracyjnego, ponieważ postępowanie dotyczy obowiązków i interesu prawnego skarżącego w rozumieniu art. 28 kpa, ale art. 113a

ustawy o Cudzoziemcach - na czym oparł swoje rozstrzygnięcie WSA i NSA - pozbawia skarżącego tego statusu.

Na marginesie wskazuję, iż na skutek konfliktu zbrojnego na terytorium Ukrainy, ustawodawca przewidział prawo do wykonywania pracy przez obywateli Ukrainy na podstawie powiadomienia o podjęciu pracy przez obywatela ww. państwa zgodnie z art. 22 ust. 1 ustawy z dnia 12 marca 2022 r. o pomocy obywatelom Ukrainy w związku z konfliktem zbrojnym na terytorium tego państwa, zgodnie z którym:

*„Obywatel Ukrainy jest uprawniony do wykonywania pracy na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w okresie pobytu zgodnego z obowiązującymi przepisami, w przypadku gdy:*

- 1) jego pobyt na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej uznaje się za legalny na podstawie art. 2 ust. 1 lub*
- 2) jest obywatelem Ukrainy przebywającym legalnie na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej*

*- jeżeli podmiot powierzający wykonywanie pracy powiadomi w terminie 14 dni od dnia podjęcia pracy przez obywatela Ukrainy powiatowy urząd pracy właściwy ze względu na siedzibę lub miejsce zamieszkania podmiotu o powierzeniu wykonywania pracy temu obywatelowi, a praca jest powierzana w wymiarze czasu pracy nie niższym niż wskazany w powiadomieniu lub liczbie godzin nie mniejszej niż wskazana w powiadomieniu oraz za wynagrodzeniem nie niższym niż ustalone według stawki określonej w powiadomieniu, proporcjonalnie zwiększonym w przypadku podwyższenia wymiaru czasu pracy lub liczby godzin pracy.*

Jak doprecyzowuje ust. 1 c ww. przepisu w przypadku, gdy obywatel Ukrainy rozpoczął pracę przed udzieleniem zezwolenia na pobyt czasowy i pracę, bieg terminu, o którym mowa w ust. 1, **rozpoczyna się w dniu doręczenia decyzji o udzieleniu tego zezwolenia obywatelowi Ukrainy.** Określenie terminu na powiadomienie właściwego urzędu w ww. sposób skutkuje w praktyce tym, że podmiot powierzający wykonywanie pracy nie jest w stanie w jakikolwiek sposób zweryfikować, kiedy cudzoziemcowi została doręczona decyzja i od jakiego dnia zaczyna biec ww. termin, pomimo tego, że jego bezskuteczny wpływ powoduje, że praca świadczona przez cudzoziemca jest nielegalna. Podmiot powierzający wykonywanie pracy nie ma również jakichkolwiek instrumentów prawnych, aby nałożyć na cudzoziemca obowiązek informowania go o doręczeniu decyzji o udzieleniu zezwolenia na pobyt czasowy i pracę, w tym nie może przewidzieć negatywnych konsekwencji dla cudzoziemca za brak przekazania informacji o doręczeniu ww. decyzji (obowiązek cudzoziemca o poinformowaniu podmiotu powierzającego wykonywanie pracy o terminie odbioru decyzji udzielającej zezwolenia na pobyt czasowy i pracę nie wynika z żadnego przepisu prawa). Jednocześnie, w przypadku braku powiadomienia urzędu o podjęciu pracy ww. terminie, podmiot powierzający wykonywanie pracy naraża się na odpowiedzialność za nielegalne powierzenie wykonywania pracy, za co zgodnie z art. 120 ust. 1 ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy grozi kara grzywny w

wysokości od 1.000 zł do 30.000 zł. Jednocześnie żaden przepis prawa nie wyłącza odpowiedzialności podmiotu powierzającego wykonywanie pracy, jeżeli do nielegalnego powierzenia pracy cudzoziemcowi doszło na skutek okoliczności przez niego niezawinionych, w tym na skutek nieprzekazania przez cudzoziemca informacji o terminie odbioru decyzji o udzieleniu zezwolenia na pobyt czasowy i pracę. Do ww. sytuacji nie dochodziłoby, gdyby podmiot powierzający wykonywanie pracy był stroną postępowania i to do niego bezpośrednio była doręczana korespondencja w sprawie dotyczącej udzielenia zezwolenia na pobyt czasowy, w tym w szczególności decyzja. Stan prawny, w którym ustawodawca na dany podmiot nakłada obowiązki i przewiduje negatywne konsekwencje w postaci wysokich grzywnien za ich zaniechanie na skutek okoliczności, za które nie podnosi on odpowiedzialności, ponieważ leżą w gestii innego podmiotu, nie powinien się ostać, gdyż jest niezgodny z konstytucją – podmiot powierzający wykonywanie pracy nie powinien ponosić negatywnych konsekwencji wynikającej z braku przekazania informacji o doręczeniu decyzji udzielającej zezwolenia.

Wobec powyższego, strona skarżąca podtrzymuje dotychczasowe stanowisko w sprawie w zakresie, w jakim art. 113 a ustawy o cudzoziemcach jest niezgodny z konstytucją w zakresie, w jakim pozbawia podmiot powierzający wykonywanie pracy statusu strony w postępowaniu o udzielenie zezwolenia na pobyt czasowy i pracę.

Załączniki:

Odpis niniejszego x 4

~~Rak~~ ~~Strawny~~

~~Izabela~~ Rybska