

Sebastian Krzysztof Bentkowski

Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie

ORCID: 0000-0002-9348-9663

sebastian.bentkowski@uwm.edu.pl

Bezpieczeństwo państwa jako przesłanka umieszczania i usuwania danych osób niepożądanych na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej

Wstęp

Umieszczenie danych cudzoziemca w wykazie osób, których pobyt na terenie RP jest niepożądany, oraz przekazanie tych danych do Systemu Informacji Schengen (dalej jako SIS) dla celów odmowy wjazdu i pobytu jest jednym ze sposobów realizacji wspólnej polityki bezpieczeństwa Unii Europejskiej oraz środkiem zapewnienia kontroli osób i skutecznego nadzoru przy przekraczaniu granic zewnętrznych. Wpisanie danych do wykazu i przekazanie ich do systemu SIS następuje m.in. w celu utrzymania bezpieczeństwa państwa, zaś sam wpis jest konsekwencją decyzji o odmowie wjazdu i pobytu cudzoziemca na terytorium państw obszaru Schengen¹. Organem uprawnionym w Polsce do umieszczenia ze względu na bezpieczeństwo państwa danych cudzoziemca w wykazie oraz przekazywanie ich do systemu SIS jest Szef Urzędu ds. Cudzoziemców, który dokonuje wpisów na wniosek m.in. Szefa Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego² (dalej jako Szef ABW). Powyższe działania organów władzy publicznej mają przede wszystkim służyć zapobieganiu zagrożeniom w takich obszarach jak obronność i bezpieczeństwo państwa i ochrona porządku publicznego.

Prowadzone przez Szefa ds. Cudzoziemców postępowania w sprawach o umieszczenie w trybie art. 440a ustawy o cudzoziemcach danych w wykazie

¹ Por. A. Gajda, *Polityka bezpieczeństwa wewnętrznego Unii Europejskiej*, „Studia z Polityki Publicznej” 2015, nr 3, s. 38–39.

² Ustawa z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach (Dz.U. z 2025 r., poz. 1079), dalej jako u.o.c.

lub SIS mają niewątpliwie arbitralny charakter. Świadczy o tym chociażby ustawowe wyłączenie stosowania ustawy Kodeks postępowania administracyjnego (dalej jako k.p.a.) przy wydawaniu ww. rozstrzygnięć w przedmiocie odmowy wjazdu i pobytu czy też możliwość dokonania wpisu bez uprzedniego poinformowania cudzoziemca ani uzyskania jego zgody, mimo że wpis wywołuje negatywne dla cudzoziemców skutki w postaci zakazu wjazdu na terytorium państw obszaru Schengen.

Ze względu na arbitralny charakter postępowań w sprawach o umieszczenie danych w wykazie lub SIS, a także dotkliwe dla cudzoziemców skutki takich wpisów, kluczowym zagadnieniem staje się prawidłowa interpretacja materialnoprawnych przesłanek umieszczania oraz tryb wydawania i weryfikacji legalności rozstrzygnięć organów władzy publicznej.

Celem niniejszego artykułu jest przedstawienie wybranych uwarunkowań prawnych i przesłanek umieszczenia, przechowywania i usunięcia danych cudzoziemców, których pobyt na terenie RP jest niepożądany ze względu na bezpieczeństwo państwa, w wykazie oraz w SIS na podstawie decyzji, o której mowa w art. 440a z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach oraz rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2018/1861 z dnia 28 listopada 2018 r. w sprawie utworzenia, funkcjonowania i użytkowania Systemu Informacyjnego Schengen (SIS) w dziedzinie odpraw granicznych, zmiany konwencji wykonawczej do układu z Schengen oraz zmiany i uchYLENIA rozporządzenia (WE) nr 1987/2006³. Podjęcie przez autora tego zagadnienia wynika z pojawiających się w praktyce wielu wątpliwościach interpretacyjnych dotyczących prawidłowego stosowania art. 440a i art. 444 u.o.c., a także niepodjęcie w literaturze w większym zakresie tego zagadnienia.

Przedmiot artykułu obejmuje m.in. analizę przepisów prawa ustawy o cudzoziemcach i rozporządzenia (UE) nr 2018/1861 w kontekście przesłanek umieszczenia danych cudzoziemca w wykazie i w SIS ze względu na bezpieczeństwo państwa, rodzaje i tryb postępowań administracyjnych, w wyniku których wydawane są rozstrzygnięcia skutkujące odpowiednio umieszczeniem lub usunięciem danych cudzoziemca z wykazu oraz SIS, a także wskazanie wytycznych interpretacyjnych i reguł stosowania kluczowych dla prawidłowych rozstrzygnięć organów pojęć, takich jak zagrożenie „poważne zagrożenie bezpieczeństwa państwa” i „indywidualna ocena”, „wystarczająca adekwatność, ważność i odpowiedniość wpisu” – w kontekście przesłanek wpisu (lub usunięcia) danych cudzoziemca umieszczonych w wykazie oraz SIS dla celów odmowy wjazdu i pobytu.

³ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2018/1861 z dnia 28 listopada 2018 r. w sprawie utworzenia, funkcjonowania i użytkowania Systemu Informacyjnego Schengen (SIS) w dziedzinie odpraw granicznych, zmiany konwencji wykonawczej do układu z Schengen oraz zmiany i uchYLENIA rozporządzenia (WE) nr 1987/2006 (Dz.U. UE L 312/14 z 7.12.2018).

Problem badawczy podjęty w niniejszym artykule dotyczy niejasnych w ocenie autora zasad kwalifikowania przez organy administracji działań cudzoziemców (jako zagrożenie bezpieczeństwa państwowego) oraz brak uregulowań w prawie krajowym dotyczących kryteriów i sposobu przeprowadzenia „indywidualnej oceny” poprzedzającej podjęcie decyzji o umieszczeniu danych w wykazie i systemie SIS dla celów odmowy wjazdu i pobytu, a także niewystarczające uregulowania dotyczące stosowania lub wyłączenia stosowania przepisów k.p.a. (w zakresie wynikającym z przepisów szczególnych) w postępowaniu w sprawie wydawania decyzji uchylającej rozstrzygnięcie o odmowie wjazdu i pobytu (na podstawie wniosku cudzoziemca o usunięcia danych z wykazu i SIS).

Efektem rozważań przeprowadzonych w ramach niniejszego artykułu jest m.in. usystematyzowanie przesłanek prawnych, stanowiących podstawy wydania lub uchylecia decyzji wydanej w trybie odpowiednio art. 440a lub art. 444 u.o.c., skutkujących odpowiednio umieszczeniem lub usunięciem danych z wykazu i systemu SIS. Efektem jest również sformułowanie wytycznych co do prawidłowego stosowania przepisów przy wydawaniu decyzji w trybie art. 440a u.o.c., w szczególności interpretacji nieostrych zwrotów, takich jak „bezpieczeństwo państwa” i „indywidualna ocena”, w kontekście przyjętej w przepisach rozporządzenia (UE) nr 2018/1861 kwalifikowanej postaci bezpieczeństwa oraz zasad i kryteriów przeprowadzania oceny występowania okoliczności uzasadniających wpis do wykazu i SIS. Można również sformułować stanowisko, że w kwestiach procesowych dotyczących wydawania decyzji zastosowanie mają przepisy k.p.a. – wyłącznie w zakresie wynikającym z przepisów szczególnych.

Ponadto skutkiem przeprowadzonych analiz jest zasygnalizowanie przez autora występującej – w jego ocenie – nadmiernej niż przyjęta zazwyczaj w stosunkach administracyjnych nierówności stron przy wydawaniu decyzji o zakazie wjazdu i pobytu, wzmacniana dodatkowo m.in. przyznaniem Szefowi Urzędu ds. Cudzoziemców prawa do uznaniowego (tj. do maksymalnego limitu określonego w ustawie) wskazywania okresu obowiązywania zakazu wjazdu i pobytu oraz terminu umieszczenia wpisu w wykazie i w SIS, prawa do odstąpienia od uzasadnienia decyzji w części dotyczącej uzasadnienia faktycznego ze względu na bezpieczeństwo państwa, prawa do nieuwzględniania sytuacji rodzinnej cudzoziemca (tzw. negatywna przesłanka wpisu), powszechnie stosowane w praktyce ograniczenie dostępu stronie do kluczowych akt sprawy poprzez nadanie klauzuli tajności w trybie ustawy o ochronie informacji niejawnych, a także brak jakichkolwiek prawnych możliwości zweryfikowania zgodności ze stanem faktycznym informacji zawartych we wniosku Szefa ABW o wydanie decyzji w trybie art. 440a ww. ustawy.

Prawne przesłanki umieszczenia danych cudzoziemca w wykazie i w systemie SIS ze względu na bezpieczeństwo państwa na podstawie art. 440a ustawy o cudzoziemcach

Zasady, przesłanki i tryb wydawania rozstrzygnięć w sprawie odmowy wjazdu i pobytu cudzoziemca na terytorium państw obszaru Schengen ze względu na bezpieczeństwo państwa, skutkujących umieszczeniem, przechowywaniem i usunięciem danych cudzoziemca w wykazie i w systemie SIS, uregulowane są przede wszystkim w ustawie z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach oraz w rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2018/1861 z dnia 28 listopada 2018 r. w sprawie utworzenia, funkcjonowania i użytkowania Systemu Informacyjnego Schengen (SIS) w dziedzinie odpraw granicznych, zmiany konwencji wykonawczej do układu z Schengen oraz zmiany i uchylenia rozporządzenia (WE) nr 1987/2006.

Nowelizacją z dnia 9 marca 2023 r. wprowadzono art. 440a u.o.c., przyznający Szefowi Urzędu ds. Cudzoziemców kompetencje do wydawania decyzji o odmowie wjazdu i pobytu cudzoziemca na terytorium państw obszaru Schengen, a także odpowiednio zmodyfikowano art. 434 i nast. tej ustawy⁴. Celem wprowadzonych zmian było m.in. zapewnienie realizacji ustanowionych na podstawie art. 29 traktatu o Unii Europejskiej środków ograniczających m.in. w zakresie wjazdu i pobytu konkretnych osób, a także zapobieganie ponownemu wjazdowi cudzoziemca⁵. Przyjęte art. 440a u.o.c. rozwiązania, skutkujące faktycznym zakazem wjazdu cudzoziemca na terytorium obszaru państw Schengen na czas określony do 10 lat z możliwością jego przedłużenia, należy zaliczyć do administracyjnych środków prewencji indywidualnej⁶. Decyzja ma niewątpliwie charakter konstytutywny, a wpis do wykazu i do SIS wywołuje szereg skutków dla sytuacji prawnej cudzoziemca, np. nie może on uzyskać wizy krajowej, zezwolenia na pobyt czasowy ani zezwolenia na pobyt stały. Wpis powoduje również wszczęcie „z urzędu” innych postępowań administracyjnych oraz ma wpływ na toczące się postępowania⁷.

Analiza przedstawionych przepisów prawa krajowego i prawa UE pod kątem umieszczenia danych w wykazie i w systemie SIS do celów odmowy wjazdu i pobytu ze względu na bezpieczeństwo państwa wskazuje na to, że

⁴ Ustawa z dnia 9 marca 2023 r. o zmianie ustawy o cudzoziemcach oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2023 r., poz. 547).

⁵ Zob. K. Niewęglowski, *Ocena skutków prawnych regulacji rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o cudzoziemcach oraz niektórych innych ustaw (druk nr 2865)*, Warszawa 2023, s. 9–10.

⁶ A. Lach, *Prewencja indywidualna w prawie administracyjnym*, [w:] idem, *Prewencja indywidualna w procesie karnym*, Warszawa 2020, s. 106–114.

⁷ Zob. M. Kumela-Romańska, *Ustawa o cudzoziemcach. Komentarz*, wyd. drugie, 2022, Lex.

ustawa o cudzoziemcach raczej ogólnie określa podstawy materialnoprawne decyzji o odmowie wjazdu i pobytu, pozytywne i negatywne przesłanki umieszczenia wpisów w wykazie i SIS, a także przyczyny usunięcia wpisu z wykazu i SIS.

Bardziej szczegółowe unormowania materialnoprawne w przedmiocie umieszczania i przechowywania wpisów w systemie SIS zawarte są natomiast w rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2018/1861 z dnia 28 listopada 2018 r.

Mając na uwadze, że zgodnie z art. 444 ust. 1 pkt 3 u.o.c. przesłanką usunięcia wpisów z wykazu i z SIS wskutek uchylecia decyzji o odmowie wjazdu i pobytu jest naruszenie przepisów ww. ustawy lub rozporządzenia Rady (UE) 2018/1861 z dnia 28 listopada 2018 r., analiza materialnych i procesowych przesłanek usunięcia wpisów pod kątem rodzaju i sposobu naruszenia prawa powinna obejmować łącznie oba te akty prawne. Wskazanie naruszeń prawa procesowego, mających istotny wpływ na wydanie decyzji o odmowie wjazdu i pobytu, jest zawężone głównie do przepisów ustawy o cudzoziemcach oraz ogólnych zasad postępowania administracyjnego (w zakresie wynikającym z przepisów u.o.c.) z uwagi na wyłączenie, w myśl art. 440a ust. 9 u.o.c., stosowania k.p.a. przy wydawaniu przez Szefa Urzędu ds. Cudzoziemców decyzji w trybie art. 440a ust. 1 ww. ustawy. W przypadku postępowania o uchylenie tej decyzji nie ma również zastosowania art. 154 k.p.a., stosownie do dyspozycji art. 444 ust. 5 u.o.c.

Wpis do wykazu cudzoziemców, których pobyt na terytorium Rzeczypospolitej Polski jest niepożądany, wraz z terminem obowiązywania na okres nie dłuższy niż 10 lat (z możliwością przedłużenia o kolejne okresy), następuje wskutek wydania przez Szefa Urzędu ds. Cudzoziemców decyzji o odmowie wjazdu i pobytu na terytorium obszaru Schengen m.in. ze względu na bezpieczeństwo państwa, na podstawie art. 440a ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 440a ust. 2 i 4, art. 435 ust. 1 pkt 4a oraz art. 438 ust. 1 pkt 10 lit. a ustawy o cudzoziemcach. Podstawą prawną wpisu jest również art. 435 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 438 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy w wyniku wydania przez właściwego komendanta oddziału lub placówki Straży Granicznej decyzji o zobowiązaniu do powrotu z orzeczoną zakazem wjazdu. W przypadku umieszczenia w trybie art. 440a u.o.c. danych cudzoziemca w wykazie, to stosownie do art. 443 ust. 1 pkt 4 u.o.c. są one przekazywane do Systemu Informacyjnego Schengen dla celów odmowy wjazdu na okres przechowywania określony w powyższym wykazie.

Wydanie decyzji przez Szefa Urzędu ds. Cudzoziemców o odmowie wjazdu i pobytu w trybie art. 440a u.o.c. następuje z „urzędu” lub na wniosek (o którym mowa w art. 440a ust. 2) jednego z organów wymienionych w art. 440 u.o.c. Należy zaznaczyć, że wnioski tych organów, w tym m.in. Szefa Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, również są składane przez te organy „z urzędu”, co

powoduje, że żaden inny podmiot nie jest uprawniony inicjowania lub determinowania działań tych organów w sprawie dotyczącej informacji, opinii i ocen zawartych we wniosku. Ustalenie stanu faktycznego dotyczącego danego cudzoziemca, uzasadniającego wydanie decyzji i umieszczenie danych w wykazie, należy do wyłącznej kompetencji organów wnioskujących, które posiadają w tym zakresie niezależność.

Oznacza to, że cudzoziemiec nie ma przyznanych przez ustawodawcę uprawnień, umożliwiających weryfikację treści i stanowiska zawartego we wniosku o wydanie decyzji o odmowie wjazdu i pobytu oraz umieszczenie danych w wykazie i w SIS, np. prawa do inicjowania postępowania mającego wyeliminować nieprawdziwe ustalenia w skierowanych przez te organy wnioskach. Organy nie są z kolei zobowiązane ustosunkować się do ewentualnych żądań cudzoziemców co do cofnięcia lub zmiany treści wniosku, albowiem żaden przepis kompetencyjny zawarty w prawie ustrojowym nie nakłada na te organy takiego obowiązku⁸.

Przepis art. 440a ust. 1 pkt 1 u.o.c. wskazuje na następujące materialnoprawne przesłanki decyzji o odmowie wjazdu i pobytu na terytorium państwa obszaru Schengen: a) jeżeli wymagają tego względy obronności lub bezpieczeństwa państwa lub ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego; b) cudzoziemiec został skazany w Rzeczypospolitej Polskiej lub w innym państwie obszaru Schengen prawomocnym wyrokiem za przestępstwo na karę wolności powyżej jednego roku; podjął działania w celu uzyskania uprawnienia do wjazdu lub pobytu na ww. obszarze z obejściem przepisów określających zasady i warunki wjazdu cudzoziemców na te terytoria lub pobytu na nich, w tym prawa UE.

Wykorzystanie przez ustawodawcę ogólnych i nieprecyzyjnych zwrotów, takich jak „bezpieczeństwo państwa”, do opisu przesłanek wydania ww. decyzji wywołującej skutek w postaci umieszczenia nawet na 10 lat danych cudzoziemca w wykazie i w systemie SIS jest wprawdzie tożsame ze sposobem opisu przyczyn wydania decyzji nakazującej powrót czy też odmawiającej wjazdu, ale znacznie utrudnia właściwe stosowanie tych przepisów ze względu na wątpliwości interpretacyjne i ryzyko dowolności w zakwalifikowaniu danego stanu faktycznego jako zagrażającemu bezpieczeństwu państwa w sposób uprawniający organy do wydania powyższych decyzji.

Należy zaznaczyć, że podstawowe zasady państwa prawnego wymagają od organów władzy publicznej, aby ich rozstrzygnięcia wywołujące skutek w postaci np. odmowy wjazdu i pobytu na terytorium danego państwa były podjęte dopiero po wszechstronnym wyjaśnieniu stanu faktycznego, ocenie wszystkich okoliczności faktycznych i prawnych sprawy.

⁸ M. Wierzbowski, A. Wiktorowska, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 35.

Szef Urzędu ds. Cudzoziemców, jako organ wydający rozstrzygnięcia skutkujące umieszczeniem cudzoziemca w wykazie oraz w systemie SIS na podstawie art. 440a ust. 1 pkt 1 u.o.c., a także organ wnioskujący o wydanie takich decyzji w trybie art. 440a ust. 2, np. Szef ABW, powinien zatem oceniać ustalony stan faktyczny dotyczący cudzoziemca nie tylko w oparciu o przepisu prawa krajowego, ale również według przepisów prawa Unii Europejskiej, przy jednoczesnym zachowaniu zasady proporcjonalności oraz poszanowania podstawowych praw jednostki.

Przesłanki usunięcia wpisów w wykazie i w SIS określa art. 444 ust. 1 pkt 3 u.o.c. Uprawnienie i sposób usuwania danych cudzoziemca ze wskazanych ewidencji został uregulowany w sposób bardzo ograniczony, tj. podano jedynie, że cudzoziemiec ma prawo złożyć do Szefa Urzędu wnioski o usunięcie jego danych, jeżeli zostały umieszczone lub są przechowywane „z naruszeniem przepisów ustawy lub rozporządzenia nr 2018/1861”. Wniosek cudzoziemca jest jednocześnie wnioskiem o uchylenie decyzji wydanej w trybie art. 440a ustawy, a w przypadku uchylenia tej decyzji, dane cudzoziemca są usuwane z wykazu i SIS (art. 444 ust. 4 i 7).

Z uwagi na ogólne uregulowanie w prawie krajowym materialnoprawnych podstaw umieszczenia i usuwania wpisów w wykazie osób niepożądanych oraz Systemie Informacji Schengen właściwa analiza tego zakresu działania administracji i wskazanie ewentualnych błędów w stosowaniu tych przepisów wymaga odwołania się do prawa UE, przede wszystkim rozporządzenia Rady (UE) 2018/1861, które zainicjowało i określiło ramy wspomnianej nowelizacji ustawy o cudzoziemcach z 2023 r.

W ramach art. 20 rozporządzenia Rady (UE) 2018/1861 europejski prawodawca uregulował kategorię danych umieszczanych przez państwa członkowskie w SIS. Zgodnie z treścią art. 20 ust. 2 lit. q ppkt (ii) w powyższym wykazie i w SIS znajdują się informacje o tym, czy podstawą decyzji o odmowie wjazdu i pobytu jest „poważne zagrożenie bezpieczeństwa”, o którym mowa w art. 24 ust. 2 lit. b rozporządzenia⁹. Przepis art. 24 rozporządzenia określa warunki dokonywania wpisów dotyczących odmowy wjazdu i pobytu cudzoziemca w danym państwie członkowskim. Zgodnie z jego treścią państwa członkowskie wprowadzają wpis dotyczący odmowy wjazdu i pobytu, jeżeli spełniony zostanie jeden z następujących warunków: a) państwo członkowskie stwierdziło – na podstawie indywidualnej oceny, która obejmuje ocenę sytuacji osobistej danego obywatela państwa trzeciego i skutków odmowy mu wjazdu i pobytu – że obecność tego obywatela państwa trzeciego na jego terytorium stanowi zagrożenie dla porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego lub bezpieczeństwa narodowego i w związku z tym państwo członkowskie wydało zgodnie ze swoim prawem krajowym decyzję

⁹ Dz.U. UE L 312/14 z 7.12.2018.

sądową lub administracyjną o odmowie wjazdu i pobytu oraz wprowadziło wpis krajowy dotyczący odmowy wjazdu i pobytu; lub b) państwo członkowskie wydało w odniesieniu do obywatela państwa trzeciego zakaz wjazdu zgodnie z procedurami spełniającymi wymogi dyrektywy 2008/115/WE.

Zgodnie z treścią art. 24 ust. 2 sytuacje, o których mowa w art. 24 ust. 1 lit. a, mają miejsce, gdy:

- a) obywatel państwa trzeciego został skazany w jednym z państw członkowskich za przestępstwo zagrożone karą pozbawienia wolności wynoszącą co najmniej rok,
- b) istnieją poważne podstawy, by sądzić, że obywatel państwa trzeciego popełnił poważne przestępstwo, w tym przestępstwo terrorystyczne, lub istnieją wyraźne przesłanki wskazujące, że zamierza on popełnić takie przestępstwo na terytorium jednego z państw członkowskich, lub
- c) obywatel państwa trzeciego obszedł lub usiłował obejść przepisy prawa Unii lub prawa krajowego dotyczące wjazdu i pobytu na terytorium państw członkowskich.

Jednym ze środków mających zapobiegać ponownemu wjazdowi danego obywatela państwa trzeciego jest obowiązek zapewnienia przez państwo członkowskie dokonujące wpisu (stosownie do art. 24 ust. 3 rozporządzenia), aby wpis stawał się skuteczny w SIS w momencie, gdy dany obywatel państwa trzeciego opuszcza terytorium państw członkowskich lub niezwłocznie po stwierdzeniu przez państwo członkowskie dokonujące wpisu istnienia wyraźnych przesłanek, wskazujących na to, że dany obywatel państwa trzeciego opuścił terytorium państw członkowskich.

Przepis art. 21 rozporządzenia stanowi z kolei o konieczności zastosowania zasady proporcjonalności w procesie podejmowania decyzji o umieszczeniu danych osobowych cudzoziemca w SIS. Zgodnie z treścią art. 21 ust. 1 rozporządzenia przed wprowadzeniem wpisu i przy przedłużeniu okresu ważności wpisu państwa członkowskie oceniają, czy dany przypadek jest wystarczająco adekwatny, odpowiedni i ważny, by uzasadnić wpis w SIS. W myśl art. 21 ust. 2 rozporządzenia jeżeli decyzja o odmowie wjazdu i pobytu, o której mowa w art. 24 ust. 1 lit. a rozporządzenia, związana jest z przestępstwem terrorystycznym, dany przypadek uznaje się za wystarczająco adekwatny, odpowiedni i ważny, by uzasadnić wpis w SIS. Ze względu na bezpieczeństwo publiczne lub narodowe państwa członkowskie mogą wyjątkowo nie wprowadzać wpisu, jeśli istnieje prawdopodobieństwo, że utrudniłby on prowadzenie dochodzeń urzędowych lub sądowych, postępowań przygotowawczych lub innych postępowań¹⁰.

Zgodnie z art. 24 ust. 4 rozporządzenia osoby, w odniesieniu do których wydano decyzję o odmowie wjazdu i pobytu (ust. 1), mają prawo wnieść odwołanie

¹⁰ Ibidem.

od tej decyzji. Takie postępowanie odwoławcze prowadzone jest zgodnie z prawem UE i z prawem krajowym, które musi przewidywać prawo do skutecznego środka ochrony przed sądem.

Z analizy materialnych przesłanek umieszczania lub usuwania wpisów w wykazie i w SIS wynika, że przepisy prawa krajowego, określające przesłanki umieszczenia wpisów, są wprawdzie bardziej ogólne niż normy zawarte w rozporządzeniu 2018/1861, ale wymóg bezpośredniego stosowania przepisów ww. rozporządzenia zobowiązuje organy administracji do stosowania obu tych aktów prawnych przy rozstrzyganiu spraw indywidualnych danego cudzoziemca. Wątpliwości interpretacyjne, zwłaszcza w procesie wydawania lub uchylania decyzji o odmowie wjazdu i pobytu w trybie art. 440a ustawy, może jednak budzić rozbieżność w sposobie uregulowania przesłanki „bezpieczeństwa” użytego w obu aktach. Ustawa o cudzoziemcach posługuje się bowiem nieostrym zwrotem „bezpieczeństwo państwa”, bez definiowania lub doprecyzowania tej klauzuli generalnej, w rozporządzeniu 2018/1861 wskazano natomiast na kwalifikowaną postać „bezpieczeństwa publicznego”, tj. że powinno być „poważne zagrożenie bezpieczeństwa”, a dany przypadek wystarczająco adekwatny, odpowiedni i ważny.

Wybrane procesowe uwarunkowania dotyczące wydawania decyzji w trybie art. 440a ustawy o cudzoziemcach oraz jej uchylania

Tryb wydawania i uchylania powyższych decyzji oraz usuwania wpisów również został uregulowany w sposób ograniczony. Można przy tym zauważyć pewne niekonsekwencje w określeniu przez prawodawcę zastosowania lub braku zastosowania k.p.a. w postępowaniach wydawania decyzji o zakazie wjazdu i pobytu w trybie art. 440a u.o.c, postępowaniu dotyczącym usunięcia wpisów z wykazu i Z SIS, które jednocześnie inicjuje postępowanie o uchylenie rzeczzonej decyzji oraz procedurę uchylenia tej decyzji.

Przepis art. 440a ust. 9 u.o.c. wprost stanowi, że przy wydawaniu decyzji o odmowie wjazdu i pobytu ze względu na bezpieczeństwo państwa nie stosuje się przepisów k.p.a. Decyzja taka jest ostateczna (art. 440a ust. 7 u.o.c.) i nie jest doręczana cudzoziemcowi (art. 440a ust. 8 u.o.c.). Z uwagi na uprawnienia organu do „twórczego” sformułowania treści aktu, cel i skutki prawne jego wydania powyższą decyzję należy zaliczyć do aktów konstytucyjnych¹¹. Do postępowania w sprawie wniosku cudzoziemca o usunięcie wpisu z wykazu i z SIS stosuje się z kolei przepisy działu VII k.p.a., przy

¹¹ Zob. na temat cech aktów konstytucyjnych: D.R. Kijowski, *W kwestii deklaratoryjności i konstytucyjności aktów administracji publicznej*, [w:] S. Bożyk, A. Olechno, *Ustrój państwa*,

czym złożenie takiego wniosku jest jednocześnie wnioskiem o uchylenie ww. decyzji, stosownie do art. 444 ust. 2 w zw. z art. 444 ust. 1 pkt 3 u.o.c. W przypadku postępowania o uchylenie decyzji o odmowie wjazdu i pobytu w powyższej ustawie brak jest natomiast wyraźnej dyspozycji co do stosowania lub niestosowania k.p.a. Należy jednak zauważyć, że zgodnie z art. 444 ust. 5 u.o.c. w postępowaniu w sprawie uchylenia decyzji „nie stosuje się przepisu art. 154 Kodeksu postępowania administracyjnego”. Może to sugerować, że w postępowaniu mającym na celu zweryfikowanie, czy doszło do naruszenia przepisów ustawy o cudzoziemcach lub rozporządzenia 2018/1861, będą miały jednak zastosowanie zarówno przepisy ustawy o cudzoziemcach, ale również pozostałe niewymienione przepisy ogólnego postępowania administracyjnego. Możliwość uchylania decyzji na podstawie innych przepisów niż Kodeksu postępowania administracyjnego przewiduje m.in art. 163 tego aktu¹². Można również sformułować stanowisko, że w kwestiach procesowych dotyczących wydawania decyzji zastosowanie mają przepisy k.p.a. wyłącznie w zakresie wynikającym z przepisów szczególnych.

Ustawodawca nie wskazał również, czy postępowanie w sprawie uchylenia decyzji z art. 440a u.o.c. jest trybem nadzwyczajnym czy zwykłym. Nadanie decyzji waloru „ostateczności” oraz brak terminu na wniesienie tego środka zaskarżenia uzasadnia jednak stanowisko, że procedura weryfikacji legalności rozstrzygnięć w przedmiocie umieszczenia wpisu w wykazie i w SIS ma charakter „nadzwyczajny”, a ewentualne uchylenie decyzji w tym trybie świadczyłoby o „nieważności względnej” takiego aktu.

Europejski prawodawca ogólnie uregulował proces odwoławczy od decyzji w sprawie odmowy wjazdu i pobytu. W rozporządzeniu wskazano jedynie, że cudzoziemiec w powyższych sprawach powinien mieć prawo do wniesienia odwołania i możliwość zaskarżenia do sądu. W ustawie o cudzoziemcach uregulowano zarówno sposób weryfikacji legalności decyzji o odmowie wjazdu i pobytu, który należy zaliczyć do trybów nadzwyczajnych, o czym wcześniej wspomniano, a także przewidziano w art. 444 ust. 8–12 prawo cudzoziemca do wniesienia skargi do wojewódzkiego sądu administracyjnego na decyzję odmawiającą uchylenia takiego aktu. Ponadto uregulowano skutki prawne uchylenia przez wojewódzki sąd administracyjny decyzji o odmowie wjazdu, tj. usunięcie wpisu z wykazu i z SIS z powodu naruszenia przepisów ww. ustawy lub rozporządzenia 2018/1861.

myśl polityczno-prawna, współczesne systemy rządów. Prace ofiarowane profesorowi zw. nauk prawnych Adamowi Jamrozowi z okazji jego jubileuszu, Białystok 2018, s. 429.

¹² Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2024 r., poz. 572); zob. też: B. Kuś, [w:] M. Karpiuk, P. Krzykowski, A. Skóra (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz do art. 127–269*, t. 3, Olsztyn 2021, komentarz do art. 163.

Wytyczne interpretacyjne i reguły stosowania pojęć, takich jak „poważne bezpieczeństwo państwa”, „wystarczająca adekwatność, ważność i odpowiedniość wpisu” oraz „indywidualna ocena”

W doktrynie funkcjonuje wiele definicji pojęć „bezpieczeństwo”, „bezpieczeństwo państwowe” bądź „bezpieczeństwo narodowe”. „Bezpieczeństwo” definiowane jest jako „obiektywna i subiektywna pewność przetrwania, posiadania i swobód (możliwości) rozwojowych danego podmiotu”¹³. „Bezpieczeństwem publicznym” określa się stan braku zagrożenia dla ogółu społeczeństwu i danej osoby¹⁴. „Bezpieczeństwo narodowe” jest powszechnie utożsamiane z terminem bezpieczeństwa państwa. W aspekcie militarnym „bezpieczeństwo państwa” rozumiane jest jako stan osiągnięty na skutek zorganizowanej ochrony i obrony przed potencjalnymi zagrożeniami zewnętrznymi, który wyraża się w proporcji między potencjałem obronnym danego państwa a stopniem natężenia zagrożeń zidentyfikowanych w jego otoczeniu strategicznym¹⁵.

W ujęciu szerszym bezpieczeństwo państwa oznacza faktyczny stan stabilności wewnętrznej oraz pełnej suwerenności, przejawiający się w braku lub ograniczonym występowaniu zagrożeń wpływających na możliwość zaspokajania fundamentalnych potrzeb egzystencjalnych i rozwojowych społeczeństwa, jak również na niezakłócone funkcjonowanie państwa jako suwerennego uczestnika stosunków międzynarodowych. Wskazane zagrożenia mogą obejmować liczne obszary funkcjonowania państwa, w tym m.in.: polityczny, militarny, ekonomiczny (w tym surowcowy, finansowy, technologiczny, rolny czy żywnościowy), obywatelski, społeczny, kulturowy, ideologiczny, ekologiczny, informacyjny oraz demograficzny. Ponadto można zidentyfikować nowe kategorie zagrożeń i odpowiadających im wymiarów bezpieczeństwa, takie jak bezpieczeństwo energetyczne, środowiskowe, zdrowotne, czy biobezpieczeństwo¹⁶.

Z powyższych względów terminy „bezpieczeństwo narodowe” i „bezpieczeństwo państwa” należy traktować jako równoważne, przy czym różnice terminologiczne mają charakter drugorzędny i nie wpływają na ich zasadniczą

¹³ M. Ciszek, *Teoretyczne podstawy bezpieczeństwa państwa / The theoretical basis of the national security*, „Doctrina. Studia Społeczno-Polityczne” 2013, s. 39–47.

¹⁴ S. Pieprzny, *Ochrona bezpieczeństwa i porządku publicznego w prawie administracyjnym*, Rzeszów 2007, s. 32.

¹⁵ W. Łepkowski (red.), *Słownik terminów z zakresu bezpieczeństwa narodowego*, Warszawa 2002; zob. też: K. Sienkiewicz-Małyjurek, Z. Nicyporuk, *Bezpieczeństwo publiczne. Zarys problematyki*, Gliwice 2011, s. 16.

¹⁶ Zob. też: I. Florek, G. Zawistowski, *Wykorzystanie dronów przez PSP na rzecz bezpieczeństwa publicznego jako wyraz troski o prawa człowieka*, [w:] M. Feltynowski (red.), *Systemy bezzałogowych statków powietrznych w ochronie przeciwpożarowej i ratownictwa – od wyrobu do ratownika*, Józefów 2022, s. 49–52.

treść normatywną ani funkcjonalną. Bezpieczeństwo państwa, podobnie jak bezpieczeństwo w ogóle należy oceniać w kontekście konkretnych zagrożeń. Pojęcia te są bowiem nierozzerwalnie związane. Zagrożenie w tym kontekście oznacza sytuację, w której istnieje podwyższone ryzyko powstania stanu niebezpiecznego dla otoczenia czy też w której istnieje zwiększone prawdopodobieństwo utraty życia, zdrowia, wolności albo dóbr materialnych¹⁷.

W konsekwencji aby stwierdzić, że skutek działania cudzoziemca występuje zagrożenie bezpieczeństwa państwa, organ jest zobowiązany wykazać, że działania takie w istotny sposób naruszają nadrzędne wartości związane z ochroną bezpieczeństwa państwa i jego obywateli¹⁸. Dla stwierdzenia zagrożenia bezpieczeństwa państwa organ winien zatem wykazać, że działanie cudzoziemca narusza w sposób istotny nadrzędne wartości, jakimi są kwestie bezpieczeństwa państwa i jego obywateli. Wymóg zapewnienia bezpieczeństwa ogółu społeczeństwa uzasadnia przy tym ograniczenie w pewnym zakresie swobód i praw danej osoby¹⁹.

Z uwagi na brak jednolitej oraz ustawowej definicji bezpieczeństwa państwa, będącego klauzulą generalną, a jednocześnie utożsamianie tego pojęcia z interesem publicznym (państwowym), uzasadnione jest wykorzystanie zasad i sposobu wykładni interesu publicznego, w tym jego kwalifikowanej postaci, np. wyjątkowo ważny interes publiczny, do sformułowania wytycznych w zakresie interpretacji i stosowania pojęcia bezpieczeństwa państwa w rozumieniu art. 440a ustawy o cudzoziemcach oraz kwalifikowanej postaci „ważnego bezpieczeństwa państwa”, o którym mowa art. 20 ust. 2 lit. q ppkt (ii) w zw. z art. 24 ust. 2 lit. b rozporządzeniu 2018/1861²⁰.

Problem rozróżnienia interesu publicznego i jego kwalifikowanej postaci („ważnego interesu publicznego”) było wielokrotnie przedmiotem rozważań w nauce i w orzecznictwie. Interes publiczny (art. 7 k.p.a.) stanowi klauzulę generalną, dotyczącą ochrony dobra ogólnego i ukierunkowany jest na ochronę wspólnych wartości, np. transparentność, sprawiedliwość, bezpieczeństwo²¹. Natomiast ważny interes publiczny jest klauzulą wzmocnioną, stanowiącą o przewadze dobra publicznego, tj. przewyższającego interes strony, który zapewnia realne uzasadnienie działania administracyjnego przy jednoczesnej neutralizacji zasady *in dubio pro reo*. Trybunał Konstytucyjny

¹⁷ K. Sienkiewicz-Małyjurek, Z. Niczyporuk, op. cit., s. 41; J. Kunikowski, *Słownik terminów z zakresu wiedzy i edukacji dla bezpieczeństwa*, [w:] W.J. Maliszewski (red.), *Bezpieczeństwo człowieka i zbiorowości społecznych*, Bydgoszcz 2005, s. 189.

¹⁸ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. z 1997 r., Nr 78, poz. 483); por. M. Safjan (red.), *Konstytucja RP*, t. 1: *Komentarz do art. 1–86*, Warszawa 2016, komentarz do art. 31.

¹⁹ Zob. M. Ciszek, op. cit., s. 39–47.

²⁰ Postanowienie WSA w Warszawie z 25 marca 2025 r., sygn. akt IV SA/Wa 266/25.

²¹ Zob. M. Tużnik, *Interes publiczny czy interes prywatny w zasadzie in dubio pro tributario?*, „Studia Prawnoustrojowe” 2017, nr 35.

zwrócił z kolei uwagę na ryzyka związane ze stosowaniem przepisów zawierających zwroty niedookreślone i klauzule generalne, stwierdzając, że w sytuacji nieprawidłowego stosowania takich norm „może bowiem dojść do naruszenia chronionych konstytucyjnie dóbr (wolności, prawa) jednostki (...), tj. odczytanie przez organ stosujący prawo przepisów, korzystających wprawdzie ze zwrotów generalnych i odesłań, jednak samych w sobie konstytucyjnych, lecz źle odczytanych, zinterpretowanych”²².

Przenosząc powyższe rozważania na grunt przepisów ustawy o cudzoziemcach oraz rozporządzenia 2018/1861, należy jednoznacznie stwierdzić, że Szef Urzędu ds. Cudzoziemców, przy wydawaniu decyzji w trybie art. 440a ww. ustawy oraz przeprowadzeniu „indywidualnej oceny”, powinien dokonać konkretyzacji okoliczności świadczących o zagrożeniu bezpieczeństwa państwa oraz ustalić, na czym konkretnie miałyby polegać to zagrożenie. Wydaje się, że bez szkody wobec nadawanej zazwyczaj w tych sprawach klauzuli tajności na kluczowe dla rozstrzygnięcia sprawy dokumenty organ powinien w wydanym rozstrzygnięciu wskazać na to, na czym polega zagrożenie bezpieczeństwa, przedstawić definicję bezpieczeństwa państwa, jaką przyjął do oceny spełnienia przesłanek umieszczenia danych w wykazie i w SIS, a przede wszystkim określić rodzaj bezpieczeństwa państwa, którego zagrożenie dotyczy, np. bezpieczeństwo militarne, społeczne, ekonomiczne, transgraniczne, polityczne.

Organ przy wydawaniu decyzji w trybie art. 440a u.o.c. oraz w nadzwyczajnym postępowaniu odwoławczym w trybie art. 444 u.o.c. powinien przede wszystkim dokonać konkretyzacji i oceny kwalifikowanej postaci pojęcia bezpieczeństwa, czyli „poważnego zagrożenia bezpieczeństwa państwa”, o którym mowa w rozporządzeniu 2018/1861, a nie jedynie „bezpieczeństwa państwa”.

Ponadto organ powinien ocenić ustawą przesłankę zagrożenia bezpieczeństwa państwa ze względu na intensywność, aktualność czy realność zagrożenia bezpieczeństwa wskutek pobytu cudzoziemca na terytorium Polski, zwłaszcza że art 20 ust. 2 lit. q ppkt (ii) przewiduje, że podstawą wpisu do wykazu i do SIS jest dopiero „poważne zagrożenie bezpieczeństwa”. Brak dokonania takiej konkretyzacji zagrożenia bezpieczeństwa w procesie wydawania decyzji o odmowie wjazdu i pobytu lub uchylenia takiej decyzji świadczy o jej wadliwości oraz arbitralności, ponieważ organ, nie dokonując konkretyzacji okoliczności przemawiających za wpisaniem danych cudzoziemca do wykazu i do SIS, może dopuścić się naruszenia przepisów ustawy o cudzoziemcach oraz rozporządzenia 2018/1861.

Co więcej, jeżeli w postępowaniu o uchyleniu decyzji o odmowie wjazdu i pobytu zostanie wykazane, że mimo upływu czasu od wydania decyzji w trybie

²² Wyrok TK z 12 września 2005 r., sygn. akt SK 13/05; zob. też: M. Śliwka, *Znaczenie zwrotów niedookreślonych na tle orzecznictwa polskiego Trybunału Konstytucyjnego*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2010, nr 13, s. 264.

art. 440a ust. 1 pkt 1 u.o.c. żaden z innych organów ochrony prawnej nie objął cudzoziemca i/lub osób z jego najbliższego otoczenia jakimkolwiek postępowaniem karnym lub karnoskarbowym, to w świetle art. 20 ust. 2 lit. q ppkt (ii) w zw. z art. 24 ust. 2 lit. b ww. rozporządzenia dalsze utrzymywanie wpisu w wykazie i w SIS może naruszać przepisy ustawy o cudzoziemcach i rozporządzenia 2018/186 w rozumieniu art. 444 ust. 1 pkt 3 u.o.c.

Wskazania intensywności zagrożenia bezpieczeństwa w rozstrzygnięciu dotyczącym odmowy wjazdu i pobytu jest z kolei niezbędne, aby ocenić prawidłowość orzeczenia Szefa Urzędu ds. Cudzoziemców w części dotyczącej okresu obowiązywania zakazu wjazdu i pobytu oraz okresu umieszczenia wpisu w wykazie i w SIS. Należy przy tym zaznaczyć, że w praktyce to najczęściej Szef ABW we wniosku do Szefa Urzędu ds. Cudzoziemców o wydanie decyzji w trybie art. 440a u.o.c. wskazuje na okres, na jaki powinien być wprowadzony zakaz i umieszczony w wpis w wykazie i w SIS, a organ wydający decyzję tylko powiela stanowisko zawarte we wniosku.

Konieczność doprecyzowania intensywności zagrożenia bezpieczeństwa państwa jest istotna nie tylko ze względu na podstawowe (i tak już ograniczone ustawą o cudzoziemcach) prawo strony do rzetelnego rozpatrzenia sprawy (np. możliwość odstąpienia od uzasadnienia faktycznego ze względu na bezpieczeństwo państwa), ale przede wszystkim zmniejsza ryzyko dowolności działania organów państwowych w stosowaniu dotkliwych dla cudzoziemca sankcji w postaci zakazu wjazdu do państw obszaru Schengen przez długi czas – nawet do 20 lat. Ponadto wskazanie przez organ intensywności zagrożenia w większym stopniu pozwoliłoby wyeliminować ewentualne naruszenia prawa przy umieszczaniu wpisów w wykazie i w SIS, których nie można *a priori* wykluczyć, albowiem każde zorganizowane działanie obarczone jest ryzykiem błędu – nawet działanie w obszarze bezpieczeństwa państwa²³.

Spełnienie w danym przypadku wspomnianej przesłanki należy również interpretować ze względu na treść art. 21 ust. 1 rozporządzenia, nakładającego obowiązek przeprowadzenia oceny według kryterium proporcjonalności, tj. czy dany przypadek jest „wystarczająco adekwatny, odpowiedni i ważny”, by uzasadniał ingerencję w postaci wpisu²⁴. Jest to wyraz zasady proporcjonalności, będącej fundamentalnym elementem porządku prawnego Unii Europejskiej, a także zasady racjonalnego działania administracji publicznej w demokratycznym państwie prawa. Ocena ta winna przybrać formę realnej, zindywidualizowanej analizy konkretnego stanu faktycznego, uwzględniającej

²³ Zob. na temat ryzyk związanych z systemem SIS: N. Vavoula, *Surveillance of foreign terrorism fighters via the Schengen Information System (SIS): towards maximum operationalisation of alerts and an enhanced role for Europol*, „New Journal of European Criminal Law” 2023, vol. 14(2), s. 206–230.

²⁴ Por. E. Brouwer, *Large-scale databases and interoperability in migration and border policies: the non discriminatory approach of data protection*, „European Public Law” 2020, vol. 26(1), s. 74.

zarówno interes publiczny (bezpieczeństwo państwa), jak i uprawnienia oraz sytuację jednostki. Ponadto organ przy wydawaniu decyzji powinien ustalić w ramach „indywidualnej oceny” oraz postępowania wyjaśniającego, w jaki sposób i jakie konkretne zachowania, postawy czy zaniechania cudzoziemca zagrażają bezpieczeństwu państwa w stopniu uzasadniającym wprowadzenie danych do wykazu i do SIS. Nie bez znaczenia został użyty przez prawodawcę unijnego przysłówek „wystarczająco”. Nie wystarczy bowiem, aby dany przypadek był tylko adekwatny, odpowiedni i ważny – każde z tych określeń musi cechować się przysłówkiem „wystarczająco”. Kategorię „adekwatność” można interpretować jako wymóg wykazania związku między konkretnym zachowaniem lub sytuacją osoby a celami systemu SIS, w tym w szczególności celami w zakresie bezpieczeństwa państwa. Pojęcie odpowiedniości oznacza, że zastosowany środek (w tym przypadku wpis do wykazu i do SIS) musi być nie tylko związany z realizacją określonego celu, ale również efektywny w jego osiągnięciu. Uznanie danego przypadku za wystarczająco „ważny” (w wersji rozporządzenia w języku angielskim użyto zwrotu *important*) można rozumieć jako działanie uzasadniające wpis do wykazu i do SIS jest na tyle znaczące, że pozwoli na zapobieżenie przestępstwom terrorystycznym lub innym poważnym przestępstwom lub umożliwi ich wykrywanie i prowadzenie postępowań przygotowawczych²⁵.

Wpis do wykazu i do SIS, jako środek ingerujący w prawa podstawowe jednostki, powinien zostać uzasadniony jako rzeczywiście konieczny i skuteczny w świetle ochrony interesów publicznych, w szczególności bezpieczeństwa państwowego lub narodowego. Organ powinien zatem każdorazowo rozważyć w ramach przeprowadzenia „indywidualnej oceny”, czy osiągnięcie celu, jakim jest ochrona bezpieczeństwa państwa, nie może zostać zapewnione przy pomocy innych, mniej dotkliwych środków. Automatyczne sięgnięcie przez organ po najbardziej represyjny środek może świadczyć o niezachowaniu zasady wystarczającej odpowiedniości. Ważność wpisu można natomiast powiązać z obowiązkiem wykazania, że zagrożenie, które ma uzasadniać wpis, jest nie tylko potencjalne, ale aktualne i poważne, tzn. że istnieje realna, uzasadniona możliwość naruszenia bezpieczeństwa państwowego w przypadku dalszego pobytu cudzoziemca na terytorium państwa członkowskiego.

Należy zaznaczyć, że obowiązkiem organu dokonującego wpisu jest przedstawienie wyczerpującego uzasadnienia, wskazującego na rzeczywiste i konkretne przesłanki do uznania danej osoby za zagrożenie, a nie jedynie przywoływanie ogólnych klauzul bezpieczeństwa²⁶.

Jeżeli zatem organ jedynie powielał przepisy i zwroty zawarte w ustawie o cudzoziemcach, to nie spełnił wymogów subsumcji w procesie stosowania

²⁵ Zob. pkt 1 i 32 preambuły rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2018/1861.

²⁶ Wyrok NSA z 25 czerwca 2013 r., sygn. akt I OSK 2074/11.

prawa administracyjnego i naruszył podstawowe zasady postępowania administracyjnego, w tym zasady pogłębionej argumentacji, zaufania oraz zakazu arbitralności decyzji administracyjnej²⁷. Ponadto jeżeli decyzja w trybie art. 440a u.o.c. lub decyzja odmawiająca uchylecia (art. 444 u.o.c.) została wydana w sposób schematyczny, bez uwzględnienia konkretnego stanu faktycznego, bez przeanalizowania okoliczności i dowodów wskazywanych np. przez stronę postępowania oraz bez przeprowadzenia jakiejkolwiek rzeczywistej oceny ryzyka i skutków prawnych dla cudzoziemca, to narusza zasadę proporcjonalności oraz fundamentalne prawa jednostki, a tym samym czyni wpis naruszającym przepisy prawa krajowego i prawa UE. W takim przypadku można uznać, że nie zostały spełnione nawet podstawowe wymogi dotyczące formułowania „indywidualnych ocen”. Oceny definiowane są bowiem jako przypisanie pewnemu fragmentowi rzeczywistości danej wartości (dodatniej lub ujemnej) i polegają na wyrażeniu sądu o opisywanej rzeczywistości²⁸.

Powyższe rozważania na temat wybranych uwarunkowań stosowania prawa, skutkujących umieszczeniem danych cudzoziemca w wykazie i w SIS, skłaniają do przyjęcia poglądu, że przy wydawaniu decyzji w trybie art. 440a u.o.c. występuje nadmierna niż przyjęta zazwyczaj w stosunkach administracyjnoprawnych nierówność stron w postępowaniu²⁹. Konstrukcja przepisów ustawy o cudzoziemcach powoduje, że w sprawach dotyczących umieszczenia danych cudzoziemca w wykazie i w SIS, ze względu na bezpieczeństwo państwa, Szef Urzędu ds. Cudzoziemców ma pozycję dominującą, o czym świadczy użycie przez ustawodawcę nieostrego zwrotu „bezpieczeństwo państwa”, dającego organowi dużą samodzielność w interpretacji tego pojęcia, a także prawo organu do inicjowania „z urzędu” postępowań w sprawie wpisu danych do wykazu osób niepożądanych oraz systemu SIS, prawo do swobodnego i uznaniowego (do maksymalnego limitu określonego w ustawie) wskazywania okresu obowiązywania zakazu wjazdu i pobytu oraz terminu, na jaki jest umieszczony wpis w wykazie i w SIS, prawo do odstąpienia od uzasadnienia decyzji w części dotyczącej uzasadnienia faktycznego ze względu na bezpieczeństwo państwa, prawo do nieuwzględniania sytuacji rodzinnej cudzoziemca, tzw. negatywna przesłanka wpisu oraz prawo do ograniczenia dostępu stronie do kluczowych akt sprawy poprzez nadanie klauzuli tajności w trybie ustawy o ochronie informacji niejawnych³⁰.

²⁷ Zob. J. Chmielewski, *Zasada budzenia zaufania w ogólnym postępowaniu administracyjnym*, Warszawa 2018, s. 160–199.

²⁸ M. Lewandowski, *Analiza struktur zadań oceniających*, „Prakseologia” 1975, nr 3–4, s. 55–56; T. Kotarbiński, *Traktat o dobrej robocie*, Wrocław 1975, s. 345.

²⁹ Szerzej nt. zakresu samodzielności w stosowaniu prawa administracyjnego: J. Boć (red.), *Prawo administracyjne*, Wrocław 2003, s. 324–325.

³⁰ Zob. art. 2 pkt 2, 4 ust. 1 i 2, art. 5 ust. 2, art. 8 i 9 ust. 1 ustawy z dnia 5 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych (Dz.U. z 2024 r., poz. 632 ze zm.).

Ponadto krajowe przepisy prawne pozbawiają cudzoziemca jakichkolwiek prawnych możliwości, aby zweryfikować zgodność ze stanem faktycznym informacji zawartych we wniosku Szefa ABW o wydanie decyzji w trybie art. 440a ww. ustawy (poza ustawowym prawem do usunięcia danych z wykazu i z SIS oraz złożenia skargi do wojewódzkiego sądu administracyjnego na decyzję odmawiającą uchylenie decyzji o odmowie wjazdu i pobytu)³¹.

Prawidłowe stosowanie przepisów art. 440a ust. 1 pkt 1 u.o.c., z uwagi na upoważnienie Szefa Urzędu ds. Cudzoziemców do samodzielnego rozstrzygania w przedmiocie umieszczenia danych w wykazie osób, których pobyt jest niepożądany, oraz w SIS, wymaga zatem, aby organ na etapie „indywidualnej oceny” oraz sporządzania decyzji w trybie art. 440a lub art. 444 u.o.c. ustalił pewne mierniki, dopuszczalne przepisami rozporządzenia 2018/1861, według których będzie wartościował poziom zagrożenia bezpieczeństwa państwa i według których wybierze jedno, najwłaściwsze rozstrzygnięcie. Powyższe mierniki powinny pozwolić organowi w sposób obiektywny i z poszanowaniem przepisów prawa międzynarodowego i krajowego rozstrzygnąć w przedmiocie odmowy wjazdu lub pobytu oraz ustalenia okresu obowiązywania takiego zakazu bądź prawidłowo rozstrzygnąć w zakresie uchylenia decyzji i usunięcia danych z wykazu i z SIS.

W przypadku nieprzestrzegania powyższych reguł stosowania prawa może dojść do naruszenia przepisów w sposób skutkujących wadliwością rozstrzygnięcia³². Jak wskazuje się bowiem w nauce prawa administracyjnego, „brak związania organu administracyjnego powołanego do wydania aktu administracyjnego jakimkolwiek kryterium, a więc zaniechanie poszukiwania kryteriów, oznacza, że niemożliwe staje się wartościowanie, a co zatem idzie niemożliwe staje się znalezienie rozstrzygnięcia”³³.

Zakończenie

W świetle przedstawionych rozważań można stwierdzić, że Szef Urzędu ds. Cudzoziemców przy wydawaniu decyzji w trybie art. 440a lub art. 444 u.o.c. powinien przede wszystkim dokonać konkretyzacji i oceny kwalifikowanej postaci pojęcia bezpieczeństwa, czyli „poważnego bezpieczeństwa państwa”, o którym mowa w rozporządzeniu 2018/1861, ze względu na intensywność,

³¹ Art. 5 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Agencji Wywiadu (Dz.U. z 2024 r., poz. 812) w zw. z art. 444 ustawy z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach (Dz.U. z 2025 r., poz. 1079).

³² Szerzej nt. skutków naruszeń prawa w postępowaniu administracyjnym: M. Rudnicki, *Skutki naruszenia prawa w ogólnym postępowaniu administracyjnym*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2014, R. XCVII, s. 32–38.

³³ J. Boć (red.), op. cit., s. 326.

aktualność czy realność zagrożenia bezpieczeństwa wskutek pobytu cudzoziemca na terytorium Polski, a także ocenić zasadność wpisu do wykazu osób, których pobyt jest niepożądany, oraz do Systemu Informacji Schengen według kryterium proporcjonalności, tj. czy dany przypadek jest wystarczająco adekwatny, odpowiedni i ważny. Organ powinien też ustalić w ramach przeprowadzenia „indywidualnej oceny”, czy osiągnięcie celu, jakim jest ochrona bezpieczeństwa państwa, nie może zostać zapewnione przy pomocy innych, mniej dotkliwych środków. Takie decyzje nie powinny być wydawane schematycznie, a ograniczenie treści ich uzasadnienia jedynie do powielenia przepisów ustawy o cudzoziemcach kwalifikuje się jako naruszenie prawa.

Należy również zasygnalizować problem nadmiernej nierówności stron w postępowaniach skutkujących umieszczeniem wpisów w wykazie iw SIS, charakteryzującą się praktycznie pełną i nieograniczoną zasadą jawności, swobodą organu przy orzekaniu odmowy wjazdu i pobytu oraz arbitralnym ustalaniu okresu, na jaki ma być umieszczony wpis w wykazie i w SIS.

Wykaz literatury

- Boć J. (red.), *Prawo administracyjne*, Kolonia Limited, Wrocław 2003.
- Brouwer E., *Large-scale databases and interoperability in migration and border policies: the non discriminatory approach of data protection*, „European Public Law” 2020, vol. 26(1).
- Chmielewski J., *Zasada budzenia zaufania w ogólnym postępowaniu administracyjnym*, Wolters Kluwer, Warszawa 2018.
- Ciszek M., *Teoretyczne podstawy bezpieczeństwa państwa / The theoretical basis of the national security*, „Doctrina. Studia Społeczno-Polityczne” 2013.
- Florek I., Zawistowski G., *Wykorzystanie dronów przez PSP na rzecz bezpieczeństwa publicznego jako wyraz troski o prawa człowieka*, [w:] M. Feltynowski (red.), *Systemy bezzałogowych statków powietrznych w ochronie przeciwożarowej i ratownictwa – od wyrobu do ratownika*, CNBOP-PIB, Józefów 2022.
- Gajda A., *Polityka bezpieczeństwa wewnętrznego Unii Europejskiej*, „Studia z Polityki Publicznej” 2015, nr 3.
- Karpiuk M., Krzykowski P., Skóra A. (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz do art. 127–269*, t. 3, WPiA UWM, Olsztyn 2021.
- Kijowski D.R., *W kwestii deklaratoryjności i konstytutywności aktów administracji publicznej*, [w:] S. Bożyk, A. Olechno (red.), *Ustrój państwa, myśl polityczno-prawna, współczesne systemy rządów. Prace ofiarowane profesorowi zw. nauk prawnych Adamowi Jamrozowi z okazji jego jubileuszu*, Temida 2, Białystok 2018.
- Kotarbiński T., *Traktat o dobrej robocie*, Ossolineum, Wrocław 1975.
- Kumela-Romańska M., *Ustawa o cudzoziemcach. Komentarz*, wyd. drugie, 2022, Lex.
- Kunikowski J., *Słownik terminów z zakresu wiedzy i edukacji dla bezpieczeństwa*, [w:] W.J. Maliszewski (red.), *Bezpieczeństwo człowieka i zbiorowości społecznych*, Wyd. Akademii Bydgoskiej, Bydgoszcz 2005.
- Lach A., *Prewencja indywidualna w prawie administracyjnym*, [w:] idem, *Prewencja indywidualna w procesie karnym*, Wolters Kluwer, Warszawa 2020.

- Lewandowski M., *Analiza struktur zadań oceniających*, „Prakseologia” 1975, nr 3–4.
- Lepkowski W. (red.), *Słownik terminów z zakresu bezpieczeństwa narodowego*, Wyd. AON, Warszawa 2002.
- Niewęglowski K., *Ocena skutków prawnych regulacji rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o cudzoziemcach oraz niektórych innych ustaw (druk nr 2865)*, Biuro Analiz Sejmowych, Warszawa 2023.
- Pieprzny S., *Ochrona bezpieczeństwa i porządku publicznego w prawie administracyjnym*, Wyd. UR, Rzeszów 2007.
- Rudnicki M., *Skutki naruszenia prawa w ogólnym postępowaniu administracyjnym*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2014, R. XCVII.
- Safjan M. (red.), *Konstytucja RP*, t. 1: *Komentarz do art. 1–86*, C.H. Beck, Warszawa 2016.
- Sienkiewicz-Małyjurek K., Niczyporuk Z., *Bezpieczeństwo publiczne. Zarys problematyki*, Wyd. PŚ, Gliwice 2011.
- Śliwka M., *Znaczenie zwrotów niedookreślonych na tle orzecznictwa polskiego Trybunału Konstytucyjnego*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2010, nr 13.
- Tużnik M., *Interes publiczny czy interes prywatny w zasadnie in dubio pro tributario?*, „Studia Prawnoustrojowe” 2017, nr 35.
- Vavoula N., *Surveillance of foreign terrorism fighters via the Schengen Information System (SIS): towards maximum operationalisation of alerts and an enhanced role for Europol*, „New Journal of European Criminal Law” 2023, vol. 14(2).
- Wierzbowski M., Wiktorowska A., *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa 2011.

Summary

The state security as a premise for placing and removing data of undesirable persons on the territory of the Republic of Poland

Keywords: law, foreigners, Schengen, security.

The purpose of this article is to present selected legal conditions regarding the placement, storage, and removal of data about foreign nationals whose stay in the territory of the Republic of Poland is undesirable for reasons of state security, in the list and the Schengen Information System (SIS), based on the decision referred to in Article 440a of the Act on Foreigners. The subject of the article includes, among other things, an analysis of the provisions of the Act on Foreigners and Regulation (EU) No. 2018/1861, in terms of the premises for the placement of a foreign national's data in the list and SIS due to state security, types and procedures of administrative proceedings resulting in the respective placement or removal of a foreign national's data from the list and SIS, as well as interpretative guidelines and rules for applying key concepts essential for the proper resolutions of authorities, such as 'serious state security' and 'individual assessment', 'adequate,

relevant and important enough to warrant an alert in SIS'. The research problem concerns the author's assessment of the unclear rules for classifying the activities of foreigners as a threat to national security by administrative authorities. It also concerns the lack of regulations in national law regarding the criteria and method for conducting an 'individual assessment', and the insufficient regulations concerning the application, or exclusion, of the provisions of the Code of Administrative Procedure (to the extent provided by specific regulations) in proceedings relating to the issuance of a decision resulting in the removal of data from the register and the SIS. These considerations have led to the systematisation of the legal grounds for issuing or revoking a decision under Article 440a of the Act on Foreigners. It also involves formulating guidelines on correctly applying the provisions when issuing decisions under Article 440a of the Act on Foreigners. This includes interpreting vague terms such as 'state security' and 'individual assessment' in the context of the qualified form of security adopted in Regulation (EU) No 2018/1861, as well as the rules and criteria for conducting an assessment before entry in the register and SIS. Furthermore, the author highlights what he considers to be excessive inequality between the parties in the issuance of decisions on entry and residence bans compared to what is usually accepted in administrative relations.