

## POSTANOWIENIE

Dnia 24 listopada 2021 r.

*Sąd Okręgowy w Olsztynie, Wydział VII Karny Odwoławczy, w składzie:*

Przewodniczący: SSO Dorota Lutostańska,

Protokolant: st. sekr. sąd. Elżbieta Łotowska,

po rozpoznaniu w sprawie cudzoziemki *N. M. M.* oraz pozostających pod jej opieką małoletnich dzieci *R. Q. (...)* i *Y. A. Q. (...)*,

zażalenia cudzoziemki na postanowienie Sądu Rejonowego w K. z dnia 16 września 2021 r., sygn. akt (...) w przedmiocie przedłużenia pobytu w Strzeżonym Ośrodku dla Cudzoziemców,

*postanawia:*

I.

*na podstawie art. 437 § 2 kpk zmienić zaskarżone postanowienie w ten sposób, że uchylić stosowany wobec cudzoziemki N. M. M. oraz pozostających pod jej opieką małoletnich dzieci R. Q. (...) i Y. A. Q. (...), środek w postaci pobytu w Strzeżonym Ośrodku dla Cudzoziemców, nie uwzględniając wniosku Komendanta (...) Oddziału Straży Granicznej o jego przedłużenie do 6 grudnia 2021 r. do godz. 10.50;*

II.

*na podstawie art. 88 ust. 1 pkt 1 i 3 ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej zobowiązać cudzoziemkę N. M. M. wraz z małoletnimi pozostającymi pod jej opieką R. Q. (...) i Y. A. Q. (...) do zamieszkania w Ośrodku (...) (...) O. oraz zgłaszania się 2 razy w tygodniu placówce Straży Granicznej właściwej dla miejsca pobytu;*

III.

*na podstawie art. 29 ustawy prawo o adwokaturze oraz § 18 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz adwokata T. T. kwotę 210 (dwieście dziesięć) zł tytułem zastępstwa procesowego cudzoziemki w postępowaniu odwoławczym oraz kwotę 48,30 zł (czterdzieści osiem złotych trzydzieści groszy) tytułem podatku VAT.*

## UZASADNIENIE

*Sąd Rejonowy w K.* postanowieniem z dnia 16 września 2021 r., sygn. akt (...) orzekł o przedłużeniu pobytu cudzoziemki *N. M. M.* oraz pozostających pod jej opieką małoletnich dzieci *R. Q. (...)* i *Y. A. Q. (...)* w Strzeżonym Ośrodku dla Cudzoziemców na okres 90 dni tj. od dnia 8 września 2021 r. do dnia 6 grudnia 2021 r. godz. 10.50. W uzasadnieniu Sąd wskazał, iż wobec cudzoziemki zostało wszczęte postępowanie w przedmiocie udzielenia ochrony międzynarodowej, a przy tym zachodzą okoliczności wymienione w art. 87 ust. 1 pkt 2 i 3 ustawy z dnia 13 czerwca 2013 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.

Zażalenie na powyższe postanowienie złożyła *cudzoziemka N. M. M.*, zaskarżając orzeczenie w całości i wnosząc o:

- uchylenie zaskarżonego postanowienia i niezwłoczne zwolnienie jej z ośrodka,
- zarządzenie doprowadzenia jej na posiedzenie Sądu w przedmiocie niniejszego zażalenia,
- ustanowienie jej pełnomocnika z urzędu bowiem nie jest w stanie ponieść kosztów profesjonalnego pełnomocnika prawnego bez uszczerbku dla utrzymania siebie i rodziny,

- wyznaczenie jej tłumacza języka arabskiego, bowiem nie posługuję się językiem polskim, w tym o wyznaczenie tłumacza w celu porozumienia się z obrońcą na podstawie art. 72 § 2 kpk,

- doręczenie jej przetłumaczonego postanowienia o umieszczeniu jej w ośrodku strzeżonym oraz wniosku o umieszczenie jej w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców, aby mogła skutecznie bronić swoich praw,

- dopuszczenie dowodu z biegłego lekarza psychologa i psychiatry na okoliczność tego, że przedłużenie pobytu w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców może mieć negatywny wpływ na stan psychiczny jej dzieci oraz może spowodować niebezpieczeństwo dla ich zdrowia psychicznego, a także na okoliczność tego, iż jej stan psychiczny, a także stan psychofizyczny jej dzieci uzasadnia domniemanie, że są ofiarami przemocy,

- zwrócenie się do Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców o przekazanie informacji jakie czynności podjął lub zamierza podjąć ze nią w celu zebrania informacji, na których opiera się wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej i których uzyskanie byłoby niemożliwe bez zatrzymania na okoliczność braku konieczności zebrania dodatkowych informacji, na których opiera się wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej, z jej udziałem.

### ***Sąd Okręgowy zważył, co następuje:***

Zażalenie cudzoziemki okazało się zasadne, skutkując koniecznością zmiany zaskarżonego postanowienia o przedłużeniu pobytu cudzoziemki i jej małoletnich dzieci w strzeżonym ośrodku poprzez uchylenie tego środka i zastosowanie środków alternatywnych do detencji.

Na wstępie podkreślić jednak należy, że prawidłowo ustalił Sąd I instancji w treści zaskarżonego postanowienia, że w realiach analizowanej sprawy spełnione zostały przesłanki z art. 89 ust. 2 ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, zgodnie z którym w przypadku gdy cudzoziemiec przebywający w strzeżonym ośrodku lub areszcie dla cudzoziemców wskutek wykonania postanowienia sądu, wydanego na podstawie ustawy z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach, złożył wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej, sąd wydaje postanowienie w sprawie przedłużenia okresu pobytu cudzoziemca w strzeżonym ośrodku lub w areszcie dla cudzoziemców, w przypadku gdy zachodzi którakolwiek z okoliczności, o których mowa w art. 87 ust. 1.

Zarazem jednak, zasadnie wskazano w treści środka odwoławczego, że wydając zaskarżone rozstrzygnięcie, Sąd nie poczynił dostatecznych rozważań co do możliwości zastosowania wobec cudzoziemki i pozostających pod jej opieką małoletnich dzieci środków alternatywnych do detencji. Podkreślić przy tym należy, że w przedmiotowej sprawie obecnie wystarczającym jest zastosowanie wobec cudzoziemców środków, o których mowa w art. 88 ust. 1 pkt 1 i 3 ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w postaci zobowiązania do zgłaszania się w określonych odstępach czasu do wskazanego organu i zamieszkania w wyznaczonym miejscu.

W myśl art. 89 ust. 7 ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej Sąd, rozpatrując wniosek o przedłużenie okresu pobytu wnioskodawcy lub osoby, w imieniu której wnioskodawca występuje, w strzeżonym ośrodku, ocenia, czy istnieje możliwość zastosowania środków, o których mowa w art. 88 ust. 1. W ocenie Sądu Okręgowego w przedmiotowej sprawie istnieje możliwość zastosowania wobec cudzoziemki i jej dzieci środka alternatywnego do detencji.

Należy mieć na uwadze, że cudzoziemka ma pod opieką dwóch synów wieku 5 i 8 lat. Niewątpliwie przebywanie przez dłuższy okres zarówno cudzoziemki, jak i jej dzieci, w zamkniętym ośrodku może negatywnie wpływać na ich stan psychofizyczny, w szczególności małoletnich dzieci.

Rzecznik Praw Dziecka w wystąpieniu generalnym z dnia 06 marca 2018 r., podkreślił znaczenie art. 3 ust. 1 Konwencji o prawach dziecka, który stanowi, iż: „We wszystkich działaniach dotyczących dzieci, podejmowanych przez (...) sądy, władze administracyjne lub ciała ustawodawcze, sprawą nadrzędną będzie najlepsze zabezpieczenie interesów dziecka”. Zasada ta, z mocy art. 9 oraz 91 ust. 1 i 2 w zw. z art. 241 ust. 1 Konstytucji RP stanowi część krajowego porządku prawnego i powinna być bezpośrednio stosowana, zaś w przypadku kolizji z przepisami ustaw – posiada pierwszeństwo. W analizowanym wystąpieniu zasygnalizowano konieczność

wnikliwego badania, przy poszanowaniu zasady dobra dziecka, możliwości stosowania środków alternatywnych do detencji przy rozstrzygnięciu odnośnie do pobytu w strzeżonym ośrodku małoletnich cudzoziemców. O nieskuteczności środków alternatywnych do detencji nie może a priori przesądzać fakt, że cudzoziemka nielegalnie przekroczyła granicę państwową Rzeczypospolitej Polskiej.

Zagadnienie przedłużania detencji małoletnich cudzoziemców było również przedmiotem orzekania Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. W wyroku z dnia 10 kwietnia 2018 r. B. i in. p-ko Polsce (skarga nr (...)) Trybunał podkreślił, że umieszczenie dziecka w strzeżonym ośrodku nie stanowi zapewnienia najlepszego interesu dziecka. W pierwszym rzędzie należy rozważyć zastosowanie środków wolnościowych, zaś detencja powinna zawsze być rozwiązaniem, po które sięga się w ostateczności.

Mając powyższe na względzie, częściowo podzielając argumentację podniesioną w treści środka odwoławczego, zaskarżone postanowienie należało zmienić, uznając, że obecnie nie istnieją wystarczające przesłanki do kontynuowania stosowania wobec cudzoziemki N. M. M. oraz pozostających pod jej opieką małoletnich dzieci R. Q. (...) i Y. A. Q. (...) środka detencyjnego w postaci pobytu w strzeżonym ośrodku w sytuacji gdy nie ma przeszkód, aby zastosować wobec wymienionych środki alternatywne przewidziane w art. 88 ust. 1 pkt 1 i 3 ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.

W konsekwencji przedstawionych rozważań, orzeczono jak w punkcie I i II sentencji postanowienia.

O wynagrodzeniu obrońcy z urzędu Sąd orzekł w punkcie III na podstawie powołanych w sentencji przepisów.