

POSTANOWIENIE

Dnia 06 sierpnia 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 cudzoziemca **B. B.** i pozostającego pod jego opieką małoletniego dziecka **S. B.**,

zażalenia cudzoziemca na postanowienie Sądu Rejonowego w K.z dnia 24 czerwca 2021 r. , sygn. akt(...)w przedmiocie przedłużenia pobytu w Strzeżonym Ośrodku dla Cudzoziemców w K.,

postanawia:

I.

na podstawie art. 437 § 2 kpk zmienić zaskarżone postanowienie w ten sposób, że uchylić stosowany wobec cudzoziemca B. B. oraz małoletniego pozostającego pod jego opieką S. B., środek w postaci pobytu w Strzeżonym Ośrodku dla Cudzoziemców w K., nie uwzględniając wniosku Komendanta (...) Oddziału Straży Granicznej o jego przedłużenie do 06 września 2021 r. do godz. 01.20;

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 cudzoziemca B. B. wraz z małoletnim pozostającym pod jego opieką S. B. do zamieszkania w Ośrodku (...) (...) O. oraz zgłaszania się 2 razy w tygodniu placówce Straży Granicznej właściwej dla miejsca pobytu.

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w K. postanowieniem z dnia 24 czerwca 2021 r., sygn. akt (...) orzekł o przedłużeniu pobytu cudzoziemca B. B. i pozostającego pod jego opieką małoletniego dziecka S. B. w Strzeżonym Ośrodku dla Cudzoziemców w K. na okres 90 dni od dnia złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej w terytorium RP, tj. od dnia 09.06.2021 r. do dnia 06.09.2021 r. do godz. 01:20.

Zażalenie na powyższe postanowienie złożył *cudzoziemiec B. B.*, wnosząc o jego zmianę poprzez nieprzedłużanie pobytu cudzoziemca i jego dziecka w Strzeżonym Ośrodku dla Cudzoziemców. W razie nieuwzględnienia powyższego postulatu cudzoziemiec wniosła o uchylenie zaskarżonego postanowienia w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez sąd I instancji.

Skarżący orzeczeniu zarzucił:

1/ naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.

- art. 88a pkt 3 ust. 1 i 2 poprzez przyjęcie, że brak jest przesłanek ujemnych dla dalszej detencji z uwagi na brak przeciwwskazań w związku z oceną stanu jego zdrowia;

- art. 88a ust. 3 ww. ustawy w zw. z art. 401 ust. 4 ustawy o cudzoziemcach poprzez umieszczenie skarżącego w ośrodku strzeżonym z małoletnim dzieckiem i nieuwzględnienie jego najlepszego interesu i niezbadanie, czy detencja nie wpłynie negatywnie na jego stan psychofizyczny;

- art. 88b ust. 2 w zw. z art. 88a ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium RP poprzez przyjęcie, iż fakt nieposiadania wizy lub innego dokumentu uprawniającego do wjazdu i pobytu wyklucza możliwość zastosowania w jego sprawie środków alternatywnych do detencji;

2/ Naruszenie przepisów postępowania, tj:

- art. 94 § 1 pkt 5 oraz art. 251 § 3 kpk w zw. z art. 89b ust. 5 ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium RP poprzez nieprawidłowe uzasadnienie postanowienia i brak wskazania przyczyn, dla których konieczne jest zastosowanie środka izolacyjnego, mającego charakter ultima ratio.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Zażalenie cudzoziemca okazało się zasadne, skutkując koniecznością zmiany zaskarżonego postanowienia o przedłużeniu pobytu cudzoziemca i jego małoletniego dziecka w strzeżonym ośrodku poprzez uchylenie tego środka i zastosowanie środków alternatywnych do detencji.

Na wstępie podkreślić jednak należy, że słusznie ustalił Sąd I instancji w treści zaskarżonego postanowienia, iż 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 pociągnął dostatecznych rozważań co do możliwości zastosowania wobec cudzoziemca i pozostającego pod jego opieką małoletniego dziecka 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 cudzoziemca i jego dziecka środka alternatywnego do detencji.

Należy mieć na uwadze, że cudzoziemiec ma pod opieką 14-letniego syna. Z oświadczenia S. B. z dnia 20 czerwca 2021 r. (k.41-42) wynika, że pobyt w strzeżonym ośrodku powoduje u wymienionego problemy natury psychologicznej. Małoletni zgłaszał potrzebę większej swobody ruchowej i umożliwienia rozwoju sportowego w zakresie uprawianych przez niego dyscyplin. Niewątpliwe przebywanie przez długi okres zarówno cudzoziemca, jak i jego dziecka, w zamkniętym ośrodku może negatywnie wpływać na ich stan psychofizyczny, w szczególności małoletniego dziecka.

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 cudzoziemiec nielegalnie przekroczył 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, podzielając argumentację podniesioną w treści środka odwoławczego, zaskarżone postanowienie należało zmienić, uznając, że obecnie nie istnieją wystarczające przesłanki do kontynuowania stosowania wobec cudzoziemca B. B. oraz małoletniego pozostającej pod jego opieką S. B. 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 sentencji postanowienia.