

Sygn. akt VII Kz 570/21

Sygn. akt Sądu Rejonowego w K. (...)

POSTANOWIENIE

Dnia 26 listopada 2021 r.

Sąd Okręgowy w Olsztynie VII Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący: SSO Leszek Wojgienica

Protokolant: st. sekr. sąd. Elżbieta Łotowska

po rozpoznaniu w sprawie cudzoziemki *F. (F.) N.* oraz pozostających pod jej opieką małoletnich dzieci *T. N.* i *S. K. N.*

zażalenia cudzoziemki na postanowienie Sądu Rejonowego w K. z dnia 23 września

2021 r., wydanego w sprawie(...) w przedmiocie przedłużenia okresu pobytu w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców na okres 90 dni tj. od dnia 6 września 2021 r. do dnia 4 grudnia 2021 r. godz. 12:00

na podstawie art. 437 § 2 kpk

postanawia:

I. zmienić zaskarżone postanowienie w ten sposób, że uchylić stosowany wobec cudzoziemki *F. (F.) N.* oraz pozostających pod jej opieką małoletnich dzieci *T. N.* i *S. K. N.*, środek w postaci pobytu w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców, nie uwzględniając wniosku Komendanta (...) Oddziału Straży Granicznej o jego przedłużenie do 29 listopada 2021 r. godz. 12:00;

II. zobowiązać cudzoziemkę *F. (F.) N.* wraz z małoletnimi pozostającymi pod jej opieką *T. N.* i *S. K. N.* do zamieszkania w Ośrodku (...) (...)-(...) O. oraz zgłaszania się 2 razy w tygodniu w placówce Straży Granicznej właściwej dla miejsca pobytu;

III. na podstawie art. 626 § 1 kpk w zw. z art. 618 § 1 pkt 11 kpk w zw. z § 4 ust. 1, § 17 ust. 2 pkt 4 i § 18 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 roku w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz. U. poz. 1714 z 2016 roku) zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz adwokata *T. T.* kwotę 210 (dwieście dziesięć złotych) zł tytułem opłaty za obronę z urzędu cudzoziemki, wykonywaną w postępowaniu odwoławczym, powiększoną o kwotę 48,30 (czterdzieści osiem złotych i trzydzieści groszy) zł tytułem podatku od towarów i usług.

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w K. postanowieniem z dnia 23 września 2021 r. wydanym w sprawie o sygn.(...), na podstawie art. 89 ust. 2 i 3 ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej przedłużył pobyt cudzoziemki *F. (F.) N.* oraz pozostających pod jej opieką małoletnich dzieci *T. N.* i *S. K. N.* w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców na okres na okres 90 dni tj. od dnia 6 września 2021 r. do 4 grudnia 2021 r. do godz. 12.00 uzasadniając decyzję trwającymi administracyjnymi procedurami dotyczącymi udzielenia ochrony międzynarodowej.

Zażalenie na powyższe postanowienie złożyła cudzoziemka, która zaskarżając orzeczenie w całości, wniosła o:

I. zmianę zaskarżonego postanowienia w ten sposób, że uchylić stosowany wobec niej środek w postaci pobytu w Strzeżonym Ośrodku dla Cudzoziemców, nie uwzględniając wniosku Komendanta (...) Oddziału Straży Granicznej o jego przedłużenie do dnia 4 grudnia 2021 r.;

II. doręczenie jej wniosku Komendanta (...) Oddziału Straży Granicznej o przedłużenie okresu jej pobytu w ośrodku strzeżonym w celu umożliwienia jej rzetelnej obrony jej praw;

III. na mocy art. 78 § 1 kpk w zw. z art. 404 ustawy o cudzoziemcach wyznaczenie jej obrońcy z urzędu, bowiem nie jest w stanie pokryć kosztów obrony bez uszczerbku dla niezbędnego utrzymania siebie i rodziny;

IV. zarządzenie doprowadzenia jej na posiedzenie w przedmiocie niniejszego zażalenia celem umożliwienia jej bezpośredniego uczestnictwa w postępowaniu dotyczącym dalszego pozbawienia jej wolności. Podkreśliła, że obecność jej obrońcy nie będzie wystarczająca, ponieważ niezależnie od jego działania ma prawo bronić się osobiście i chce z tego prawa skorzystać;

V. wyznaczenie jej tłumacza języka dari, bowiem nie posługuje się językiem polskim, w tym o wyznaczenie tłumacza w celu porozumienia się z obrońcą na podstawie art. 72 § 2 kpk.;

VI. zwrócenie się do (...) ds. Cudzoziemców o przekazanie informacji jakie informacje i kiedy będą zbierane z jej udziałem, na których opiera się wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Zażalenie cudzoziemki okazało się zasadne, ale tylko z wyniku uznania przez sąd odwoławczy, że w toku rozpoznania wniosku Komendanta (...) Oddziału Straży Granicznej w K. naruszono dyspozycję art. 88a ust. 1 w zw. z art. 88 ust. 1 ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej poprzez brak dostatecznego rozważenia możliwości zastosowania wobec cudzoziemki oraz pozostających pod jej opieką małoletnich dzieci środków alternatywnych do detencji. W pozostałym zakresie celnie sąd I ustalił, iż zostały spełnione 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. Trzeba jedynie zaznaczyć, że już po wydaniu zaskarżonego postanowienia zakończono czynności identyfikacyjne cudzoziemki, zaś Ambasada Islamskiej Republiki Afganistanu w W. potwierdziła tożsamość cudzoziemki jako F. N. (k. 50 akt cudzoziemca). Powyższe z punktu widzenia ostatecznej decyzji sądu odwoławczego nie ma jednak znaczenia w kontekście normy wyrażonej w art. 88a ust. 1 w zw. z art. 88 ust. 1 ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.

Jak zasadnie bowiem zauważyła skarżąca zgodnie z art. 88a ust. 1 ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, w przypadkach, o których mowa w art. 87 ust. 1, umieszczanie w strzeżonym ośrodku jest dopuszczalne jedynie wtedy, gdy nie jest możliwe zastosowanie środków, o których mowa w art. 88 ust. 1. Należy mieć na uwadze, że cudzoziemka ma pod opieką dwoje małych dzieci. Niewątpliwie przebywanie przez długi okres zarówno cudzoziemki, jak i jej dzieci, w zamkniętym ośrodku może negatywnie wpływać na ich stan psychofizyczny, w szczególności małoletnich dzieci w wieku 3 i 5 lat. 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 rozstrzyganiu 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, dzieląc częściowo argumentację podniesioną w treści środka odwoławczego, zaskarżone postanowienie należało zmienić, uznając, że obecnie nie istnieją wystarczające przesłanki do kontynuowania stosowania wobec

cudzoziemki oraz małoletnich pozostających pod jej opieką 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.

Uwzględniając powyższe uwagi, orzeczono jak na wstępie.