



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 czerwca 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Włodzimierz Wróbel (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Małgorzata Wąsek-Wiaderek

SSN Paweł Wiliński

Protokolant Dorota Szczerbiak

przy udziale Prokuratora Prokuratury Regionalnej w Katowicach del. do Prokuratury Krajowej Krzysztofa Urgacza.

w sprawie z wniosku **R. Z.** i **S. Z.**

w przedmiocie zadośćuczynienia za niesłuszne umieszczenie w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 13 czerwca 2023 r.,

kasacji, wniesionych przez pełnomocnika wnioskodawców

od wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie

z dnia 27 września 2021 r., sygn. akt II AKa 310/20,

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego Warszawa - Praga w Warszawie

z dnia 6 lipca 2020 r., sygn. akt V Ko 201/19,

1) uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Apelacyjnemu w Warszawie do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym;

2) nakazuje zwrot wnioskodawczyniom uiszczonych opłat kasacyjnych.

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Okręgowego Warszawa - Praga w Warszawie z dnia 6 lipca 2020 r. (sygn. akt V Ko 201/19) oddalono wnioski R.Z. i S.Z. o zadośćuczynienie za niesłuszne umieszczenie w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców.

Sąd I instancji ustalił, że R.Z., obywatelka Rosji narodowości czeczeńskiej, w dniu 15 marca 2016 r. przekroczyła granicę Polski na przejściu granicznym w X., gdzie złożyła wniosek o udzielenie jej ochrony międzynarodowej na terytorium Polski. Bezpośrednio po złożeniu wniosku udała się do otwartego ośrodka dla cudzoziemców w B., gdzie przebywała około miesiąca. W kwietniu 2016 roku udała się do Niemiec, gdzie złożyła wniosek o udzielenie jej ochrony międzynarodowej.

Decyzją z dnia 16 maja 2016 r., Szef Urzędu do Spraw Cudzoziemców umorzył postępowanie w sprawie udzielenia R.Z. ochrony międzynarodowej na terytorium RP, gdyż cudzoziemka opuściła ośrodek i nie powróciła doń bez usprawiedliwionej przyczyny przez okres 7 dni. W dniu 29 lipca 2016 r. na terenie Niemiec w (...) urodziła córkę S.

W dniu 31 stycznia 2017 r. R.Z. została przez władze niemieckie deportowana i przyjęta do Polski wraz z córką gdzie ponownie złożyła wniosek o udzielenie jej i jej córce ochrony międzynarodowej na terenie RP.

Postanowieniem z dnia 1 lutego 2017 r. Sąd Rejonowy w Słubicach zastosował wobec wnioskodawczynie i jej córki umieszczenie w ośrodku strzeżonym na okres 60 dni od 31 stycznia 2017 r. do 1 kwietnia 2017 r. w oparciu o art. 88a ust. 1 w zw. z art. 87 ust 1 pkt 2 i art. 87 ust 2 pkt 2 i 89 ust. 1 ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.

Postanowieniem z dnia 30 marca 2017 r. w sąd przedłużył pobyt w strzeżonym ośrodku do dnia 29 lipca 2017 r., na czas niezbędny do wydania decyzji w sprawie udzielenie ochrony międzynarodowej. Decyzją z dnia 1 czerwca 2017 r. Szef Urzędu do Spraw Cudzoziemców odmówił nadania statusu uchodźcy i odmówił udzielenia ochrony uzupełniającej R.Z. i S.Z.. W dniu 18 lipca 2017 r. Rada do Spraw Uchodźców utrzymała zaskarżoną decyzję w mocy.

W dniu 20 lipca 2017 r. Komendant [...] Oddziału Straży Granicznej wszczął postępowanie administracyjne w sprawie zobowiązania cudzoziemki do powrotu. Zarząd ds. cudzoziemców Komendy Głównej Straży Granicznej w dniu 3 marca 2017 r. skierował wniosek do władz rosyjskich o potwierdzenie tożsamości i readmisję małoletniej. W dniu 17 maja 2017 r. strona rosyjska wyraziła zgodę na readmisję. Readmisji nie wykonano z uwagi na odwołanie złożone przez cudzoziemkę od decyzji z dnia 1 czerwca 2017 r. Ponowny wniosek o readmisję został złożony 8 marca 2018 r. i zgoda została udzielona 7 maja 2018 r.

Postanowieniem z dnia 21 lipca 2017 r. Sąd Rejonowy w Kętrzynie, na podstawie art. 403 ust. 2a ustawy z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach (dalej u.c.) przedłużył okres pobytu R.Z. i S.Z. w ośrodku strzeżonym na czas niezbędny do wydania ostatecznej decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu, od dnia 20 lipca 2017 r. do 17 października 2017 r. Postanowienie to zostało utrzymane w mocy przez Sąd Okręgowy w Olsztynie w dniu 15 września 2017 r. Pobyt obu kobiet w ośrodku strzeżonym był następnie przedłużany postanowieniami Sądu Rejonowego w Kętrzynie:

- z dnia 16 października 2017 r. na czas niezbędny do wydania ostatecznej decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu, od dnia 17 października 2017 r. do 14 stycznia 2018 r.

- z dnia 09 stycznia 2018 r. na czas niezbędny do wydania ostatecznej decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu, od dnia 14 stycznia 2018 r. do 14 kwietnia 2018 r.

- z dnia 10 kwietnia 2018 r. od dnia 14 kwietnia 2018 r. do dnia 12 lipca 2018 r.

W dniu 8 sierpnia 2017 r. Komendant [...] Oddziału Straży Granicznej wydał decyzję zobowiązującą R.Z. i S.Z. do powrotu, od której w dniu 9 sierpnia 2017 r. R.Z. złożyła odwołanie. W dniu 30 marca 2018 r. Szef Urzędu do Spraw Cudzoziemców utrzymał w mocy rozstrzygnięcie organu I instancji.

W dniu 18 kwietnia 2018 r. R.Z. złożyła skargę do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego z wnioskiem o wstrzymanie wykonania decyzji o zobowiązaniu jej

do powrotu. W dniu 23 lipca 2018 r. IVSA/Wa 1660/18 WSA w Warszawie odmówił wstrzymania wykonania decyzji. W dniu 30 stycznia 2019 r. NSA II OZ20/19 uchylił postanowienie WSA i wstrzymał wykonanie decyzji.

Wyrokiem z dnia 11 kwietnia 2019 r. WSA w Warszawie w sprawie IVSA/Wa 1660/18 oddalił skargę R.Z. na decyzję Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców z dnia 30 marca 2018 r. W dniu 08 lipca 2019 r. została złożona skarga kasacyjna do NSA.

W dniu 13 czerwca 2018 roku, na mocy postanowienia Komendanta [...] Oddziału Straży Granicznej, na podstawie art. 406 ust. 1 pkt. 1 u.c. wnioskodawczyni zostały zwolnione z ośrodka strzeżonego.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego Warszawa - Praga w Warszawie z dnia 6 lipca 2020 r. (sygn. akt V Ko 201/19) wniósł pełnomocnik wnioskodawczyń, zarzucając orzeczeniu „*obrazę przepisów prawa materialnego, tj. naruszenie:*

1. *art. 407 ust. 1 ustawy o cudzoziemcach w zw. z art. 5 ust. 5 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka poprzez ich błędną wykładnię i wadliwe przyjęcie, że zadośćuczynienie za niesłuszne pozbawienie wolności nie przysługuje w trakcie trwania postępowania o udzielenie ochrony międzynarodowej ze względu na brak stosownych przepisów w ustawie o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium RP, w sytuacji gdy prawo międzynarodowe wymaga zapewnienia możliwości ubiegania się o zadośćuczynienie za każde pozbawienie wolności, a ponadto ustawa o cudzoziemcach stanowi lex generalis w stosunku do ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony i tym samym znajduje zastosowanie w sprawach tam nieuregulowanych,*

2. *art. 3, art. 5 ust. 1 lit. f i art. 8 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, art. 3 ust. 1 Konwencji o prawach dziecka w zw. z art. art. 401 ust. 4 ustawy o cudzoziemcach poprzez ich błędne zastosowanie polegające na wadliwym przyjęciu, że umieszczenie małoletniej wnioskodawczyni w ośrodku strzeżonym nie stało w sprzeczności z obowiązkiem zabezpieczenia najlepszego interesu dziecka, pomimo że była ona pozbawiona wolności przez 498 dni, postępowania jej dotyczące toczyły się bez zachowania należytej staranności, możliwość zastosowania środków*

alternatywnych do detencji nie została wyczerpująco i rzetelnie zbadana przez sądy umieszczające i przedłużające okres jej pobytu w ośrodku strzeżonym, w postanowieniach sądów nie wykazano w jaki sposób zabezpieczono jej najlepszy interes jako osoby małoletniej, a także naruszało prawo do życia rodzinnego wnioskodawczym R.Z.,

3. *art. 403 ust. 3 ustawy o cudzoziemcach w zw. z art. 15 ust. 5 i ust. 6 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/115/WE z dnia 16 grudnia 2008 r. w sprawie wspólnych norm i procedur stosowanych przez państwa członkowskie w odniesieniu do powrotów nielegalnie przebywających obywateli państw trzecich (dalej: dyrektywa 2008/115/WE) poprzez jego błędne zastosowanie polegające na wadliwym przyjęciu, że okres pobytu wnioskodawczyń w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców nie przekroczył maksymalnego dopuszczalnego okresu pozbawienia wolności, pomimo iż od dnia 21 lutego 2018 r. do 14 kwietnia 2018 r. wnioskodawczynie przebywały w ośrodku strzeżonym ponad 6 miesięcy, pomimo iż w okresie tym nie doszło do opóźnień w uzyskaniu dokumentów niezbędnych do wydalenia ani nie wykazano by wnioskodawczynie nie współpracowały z organami Straży Granicznej w zakresie wykonania decyzji o zobowiązaniu do powrotu,*

4. *art. 403 ust. 3a pkt 2 ustawy o cudzoziemcach poprzez jego błędne zastosowanie polegające na wadliwym przyjęciu, że wykonanie decyzji o zobowiązaniu do powrotu było tymczasowo niemożliwe ze względu na opóźnienia w uzyskaniu z Rosji niezbędnych do tego dokumentów, w sytuacji gdy nie zachodził związek przyczynowy pomiędzy brakiem możliwości wykonania decyzji o zobowiązaniu do powrotu, a brakiem dokumentów ze strony rosyjskiej, a nadto strona rosyjska nie przekroczyła terminu przekazania wskazanych dokumentów wnioskodawczyń, a tym samym nie można mówić, że doszło do opóźnienia,*

5. *art. 403 ust. 2a pkt 1 ustawy o cudzoziemcach poprzez jego błędne zastosowanie polegające na wadliwym zignorowaniu okoliczności, że pobyt wnioskodawczyń w ośrodku strzeżonym w toku postępowania o udzielenie ochrony międzynarodowej był niezasadny, co było bezpośrednią przyczyną przedłużenia ich okresu pobytu w ośrodku strzeżonym w toku postępowania o zobowiązanie do powrotu.”*

Pełnomocnik wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i jego zmianę poprzez zasądzenie zadośćuczynienia za niesłuszny pobyt w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców na rzecz wnioskodawczynie R.Z. w wysokości 50.000,00 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty oraz na rzecz wnioskodawczynie S.Z. w wysokości 60.000,00 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty.

Wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 27 września 2021 r. (sygn. akt II AKa 310/20) utrzymano w mocy wyrok Sądu I instancji.

Od tego prawomocnego wyroku kasacje wniósł pełnomocnik wnioskodawczyń, zarzucając orzeczeniu:

„1. Zaistnienie bezwzględnej przyczyny odwoławczej, a konkretnie art. 439 §1 pkt 2 k.p.k., bowiem skład sądu był nienależycie obsadzony wobec udziału w składzie sądu sędziego powołanego na urząd sędziego w sądzie apelacyjnym na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r., poz. 3), co uwzględniając przedmiot niniejszego postępowania pozostający w kręgu zainteresowania opinii publicznej oraz polityków partii rządzącej, a także fakt, sprawowania przez Sąd Apelacyjny w Warszawie funkcji kontroli instancyjnej, wzbudza uzasadnione podejrzenia co do bezstronności i niezależności sędziego, a tym samym skutkuje wadliwym obsadzeniem sądu,

2. Rażące naruszenie prawa, która miała istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a konkretnie art. 407 ust. 1 ustawy z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 35, z późn.zm., dalej jako: „u.c.”) w zw. z art. 5 ust. 5 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r. (dalej jako: „Europejska Konwencja Praw Człowieka”) poprzez błędne przyjęcie, że nie istnieje możliwość ubiegania się o zadośćuczynienie za niesłuszne umieszczenie w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców na podstawie ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium RP, podczas gdy z jednoznacznego brzmienia przepisów wynika, że

zadośćuczynienie przysługuje za każde niezgodne z prawem pozbawienie wolności, a więc także za umieszczenie w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców w toku postępowania o udzielenie ochrony międzynarodowej,

3. *Rażące naruszenie prawa, która miała istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a konkretnie art. 407 ust. 1 u.c. poprzez bezpodstawne przyjęcie, że zadośćuczynienie przysługuje wyłącznie za oczywiście niesłuszny pobyt w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców, pomimo że z jednoznacznego brzmienia przepisów wynika, że już sam niesłuszny pobyt w tymże ośrodku uprawnia do ubiegania się o zadośćuczynienie,*

4. *Rażące naruszenie prawa, która miała istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a konkretnie art. 407 ust. 1 u.c. w zw. z art. 87 ust. 1 pkt 2) i pkt 1) ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 1836, z późn.zm., dalej jako: „u.u.c.o.”) oraz zasady dwuinstancyjności poprzez wadliwe przyjęcie, że sam fakt nielegalnego przekroczenia granicy przez skarżące kasacyjnie uzasadnia umieszczenie w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców, w sytuacji gdy w przedmiotowej sprawie nie zostały spełnione indywidualne przesłanki uzasadniające umieszczenie i przedłużenie okresu pobytu w ośrodku strzeżonym, bowiem w okresie tym nie była potwierdzana tożsamość małoletniej cudzoziemki, nie były z nią przeprowadzane żadne czynności dowodowe, z pełnoletnią skarżącą nie były przeprowadzane żadne czynności dowodowe po 8 marca 2017 r., a tym samym ich detencja była oczywiście niesłuszna, a nadto sąd I instancji nie zbadał merytorycznie tych okoliczności,*

5. *Rażące naruszenie prawa, która miała istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a konkretnie art. 407 ust. 1 u.c. w zw. z art. 3, art. 5 ust. 1 lit. f i art. 8 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, art. 3 ust. 1 Konwencji o prawach dziecka w zw. z art. 401 ust. 4 u.c., poprzez wadliwe przyjęcie, że za należyte uwzględnienie dobra dziecka należy uznać znajdującą się w aktach sprawy notatkę, z której wynika, że dziecko ma zapewnioną pomoc medyczną i psychologiczną w ośrodku strzeżonym oraz nie istnieją przeciwwskazania zdrowotne do dalszej detencji, w sytuacji gdy wystawienie takiej notatki nie zostało poprzedzone indywidualnym*

badaniem dziecka przez pediatrę oraz psychologa dziecięcego, w orzeczeniach sądu nie wykazano w jaki sposób zabezpieczono najlepszy interes dziecka, nie uwzględniono długości okresu pozbawienia wolności dziecka oraz braku staranności działania organów administracji, a nadto zrównano istnienie ryzyka ucieczki z brakiem możliwości zastosowania środków alternatywnych do detencji, co w świetle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka jest rażąco nieprawidłowe,

6. *Rażące naruszenie prawa, która miała istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a konkretnie art. 407 ust. 1 u.c. w zw. z art. 403 ust. 3 i 3a i art. 15 ust. 5 i 6 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/115/WE z dnia 16 grudnia 2008 r. w sprawie wspólnych norm i procedur stosowanych przez państwa członkowskie w odniesieniu do powrotów nielegalnie przebywających obywateli państw trzecich (dalej jako: „dyrektywa 2008/115/WE”) poprzez wadliwe przyjęcie, że dopuszczalne jest wydanie postanowienia o przedłużeniu okresu pobytu w strzeżonym ośrodku przez okres przekraczający 6 miesięcy pomimo niespełnienia przesłanek uzasadniających takie przedłużenie, o ile w momencie wydawania tego postanowienia nie upłynął jeszcze 6 miesięczny okres pozbawienia wolności cudzoziemca na podstawie u.c., co jest sprzeczne z jednoznacznym brzmieniem przepisów, który wymaga by przesłanki te istniały przez cały okres orzeczonego pozbawienia wolności,*

7. *Rażące naruszenie prawa, która miała istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a konkretnie art. 407 ust. 1 u.c. w zw. z art. 403 ust. 3a pkt 2 u.c. poprzez wadliwe przyjęcie, że:*

a. *brak wydawanych przez państwo trzecie dokumentów niezbędnych do wykonania decyzji o zobowiązaniu do powrotu w dniu przedłużenia okresu pobytu cudzoziemca w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców będzie stanowić każdorazowo opóźnienie niezależnie od tego czy państwo trzecie wydało te dokumenty w prawnie przewidzianym terminie, pomimo że pojęcie opóźnienia ma ściśle określone prawnie znaczenie i musi każdorazowo wiązać się z przekroczeniem ustanowionego przez prawo terminu, a nie jakiegokolwiek arbitralnie przyjętego przez sąd bądź organy terminu,*

b. ewentualne uzyskanie z państw trzecich dokumentów niezbędnych do wykonania decyzji o zobowiązaniu do powrotu musi być wyłącznie warunkiem niezbędnym, pomimo że powinno być warunkiem niezbędnym i wystarczającym do wykonania decyzji o zobowiązaniu do powrotu, bowiem w przeciwnym wypadku nawet uzyskanie wskazanych dokumentów nie doprowadzi do wykonania decyzji o zobowiązaniu do powrotu, co jest celem pozbawienia wolności na podstawie omawianych norm prawnych,

8. Rażące naruszenie prawa, która miała istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a konkretnie art. 407 ust. 1 u.c. w zw. z art. 403 ust. 2a pkt 1 u.c. poprzez wadliwe przyjęcie, że w dniu wydania ostatecznej decyzji w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej skarżące przebywały w detencji słusznie, a w konsekwencji wadliwe przyjęcie, że nie doszło do naruszenia omawianych norm, podczas gdy wyłączną przyczyną pobytu skarżących w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców w momencie wydania wobec nich decyzji w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej było nieprawidłowe zastosowanie przepisów dotyczących detencji na podstawie u.u.c.o., a tym samym detencja w tym okresie była także niesłuszna.”

Pełnomocnik wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Prokurator w odpowiedzi na kasację wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się zasadna, choć Sąd Najwyższy nie stwierdził w tej sprawie zaistnienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej, o której mowa w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. W kasacji zarzut wystąpienia nienależytej obsady sądu orzekającego w postępowaniu odwoławczym ograniczono do wskazania na fakt wadliwego powołania na stanowisko sędziego Sądu Apelacyjnego w [...] sędzi I. S. oraz szczególny charakter sprawy, istotnej z punktu widzenia partii politycznych sprawujących obecnie władzę polityczną w kraju. Sąd Najwyższy uznał, że same te okoliczności nie są wystarczające dla stwierdzenia wystąpienia bezwzględnej

przyczyny odwoławczej w postaci nienależytej obsady sądu orzekającego w sprawie wnioskodawczyń, co nie wyklucza że ujawnienie się takich okoliczności w przyszłości, w szczególności zaś powiązań sędziego z władzą wykonawczą, wyrażanego publicznie nastawiania w kwestiach istotnych dla władzy politycznej lub szczególnego charakteru uchybień w trakcie procesu nominacyjnego, może w przyszłości prowadzić do odmiennej oceny.

Postawione w kasacji zarzuty w pkt 2 – 8 należało odczytywać w perspektywie art. 118 par. 1 k.p.k., uznając że w istocie dotyczyły one naruszenia standardu kontroli odwoławczej w zakresie sformułowanych w apelacji zarzutów naruszenia prawa materialnego wskazanych w części wstępnej kasacji. Taką intencję Autorki kasacji w sposób jednoznaczny wyraża uzasadnienie kasacji, w którym bezpośrednio odnosi się ona do rozważań Sądu odwoławczego.

Trafnie wskazano w kasacji, że **art. 407 ust. 1 ustawy o cudzoziemcach ustanawia generalną podstawę do ubiegania się o zadośćuczynienie za każde niesłuszne pozbawienie wolności, także to, polegające na umieszczeniu cudzoziemca w strzeżonym ośrodku w trybie ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzieleniu cudzoziemcom ochrony międzynarodowej**. Ustawa z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach ma charakter ustawy systemowej, regulującej status cudzoziemców w Polsce. W stosunku do tej ustawy, regulacje dotyczące udzielania cudzoziemcom ochrony międzynarodowej mają charakter uszczegółowiający, odnosząc się do specyficznej grupy cudzoziemców. Należy przy tym podkreślić, że stosowanie detencji wobec cudzoziemców w związku z ubieganiem się przez nich o ochronę międzynarodową, jest środkiem ostatecznym i wymaga szczególnego uzasadnienia. Funkcjonalnie powiązane jest ono wyłącznie z toczącym się postępowaniem z ich udziałem, nie ma natomiast w żadnym przypadku charakteru sankcji czy środka zabezpieczającego, a przesłanką jego stosowania nie jest popełnienie przez cudzoziemca czynu bezprawnego, zaś pobyt cudzoziemca na terytorium Polski ubiegającego się o ochronę międzynarodową na terytorium Polski nie ma charakteru pobytu nielegalnego.

W takiej perspektywie brak jest jakichkolwiek racjonalnych przesłanek, by niesłuszne pozbawienie wolności cudzoziemca przez umieszczenie go w strzeżonym

ośrodka na podstawie art. 87 ust. 1 ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej miałyby zostać wyłączone spod reżimu odpowiedzialności odszkodowawczej określonego w art. 407 ustawy o cudzoziemcach. **Odpowiedzialność władz publicznych za stosowanie środka w postaci umieszczenia cudzoziemca w strzeżonym ośrodku, oparta jest na zasadzie ryzyka, co w przypadku ich niesłusznego orzeczenia i wykonania prowadzi do obowiązku wynagrodzenia szkody zarówno majątkowej jak niemajątkowej (zadośćuczynienia).** Należy podkreślić, że Konstytucja RP każdej osobie, w tym cudzoziemcowi znajdującemu się w dowolnym miejscu na terytorium Polski, gwarantuje nietykalność osobistą i wolność, zapewnia swobodę poruszania się po terytorium RP oraz wyboru miejsca pobytu i zamieszkania (art. 52 ust. 1). Każdy, w tym cudzoziemiec, ma prawo do swobodnego opuszczenia terytorium RP (art. 52 ust. 2 Konstytucji RP). Konstytucja przewiduje równocześnie możliwość ograniczenia tych praw i wolności, ale tylko w zakresie wyznaczonym przez art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, a więc gdy jest to konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej albo wolności i praw innych osób. Dotyczy to także możliwości ustanowienia w ustawie wyjątków od zasady korzystania przez cudzoziemców z praw i wolności zapewnionych Konstytucji RP każdemu, kto znajduje się pod władzą Rzeczypospolitej Polskiej (art. 37 ust. 2 Konstytucji RP).

Osadzenie cudzoziemca ubiegającego się o ochronę międzynarodową w strzeżonym ośrodku, musi spełniać wskazy wyżej standard konstytucyjny wynikający z zasady proporcjonalności określonej w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Jeżeli go nie spełnia, jest niesłusznym pozbawieniem wolności.

Jak wynika z treści art. 87 ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, konieczność zastosowania tego najbardziej radykalnego środka, jakim jest osadzenie cudzoziemca w strzeżonym ośrodku, może zachodzić wówczas, gdy bez udziału cudzoziemca nie ma możliwości przeprowadzenia czynności koniecznych do podjęcia rozstrzygnięcia w przedmiocie udzielania ochrony międzynarodowej, zaś uzasadnione jest przekonanie, że cudzoziemiec nie będzie w sposób dobrowolny

brał udziału w tych czynnościach, a inne środki przewidziane w ustawie nie są wystarczające dla osiągnięcia tego celu. Okoliczności te muszą zostać ustalone w postępowaniu. Brak takiego ustalenia wyklucza umieszczenie cudzoziemca w strzeżonym ośrodku. Niedopuszczalne jest więc traktowanie detencji stosowanej wobec cudzoziemca jako środka zwyczajnego, opartego na domniemaniach lub orzekań wóczas, gdy brak jest informacji lub dowodów uzasadniających wystarczalność zastosowania mniej dolegliwych środków. Jeżeli postępowanie nie dostarcza dowodów na spełnienie przesłanki konieczności osadzenia cudzoziemca w ośrodku strzeżonym, to orzeczenie tego środka jest niedopuszczalne, zaś postępowanie w przedmiocie udzielenia ochrony międzynarodowej musi być prowadzone z zastosowaniem innych środków lub z pominięciem jakichkolwiek środków. Obowiązuje w tym zakresie zasada ultima ratio, co wyklucza wszelki automatyzm skutkujący tym, że złożenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej z dużym prawdopodobieństwem prowadzi do pozbawienia wolności wnioskodawcy przez osadzenie go w strzeżonym ośrodku. Taka praktyka podważa humanitarny sens udzielania ochrony międzynarodowej cudzoziemcom, w tym w szczególności uchodźcom.

Zgodnie z art. 407 ustawy o cudzoziemcach, zadośćuczynienie przyznawane jest za „niesłuszne” umieszczenie danej osoby w strzeżonym ośrodku. Obejmuje to sytuacje, gdy owo umieszczenie od samego początku dokonane było z naruszeniem prawa, jak też i przypadki, w których owa niesłuszność wystąpiła w toku lub w związku z przebiegiem postępowania. W szczególności, jeżeli detencja w strzeżonym ośrodku uzasadniona była koniecznością przeprowadzenia określonych czynności z udziałem cudzoziemca, lecz czynności tych nie przeprowadzono lub też faktyczny okres stosowania detencji nie był konieczny dla ich przeprowadzenia, zachodzą podstawy do uznania, że stosowanie tego środka było niesłuszne w części albo w całości, co z kolei uzasadnia roszczenie o zadośćuczynienie.

W tym kontekście należy przyznać rację Autorce kasacji, że wbrew twierdzeniom Sądu odwoławczego, podstawą orzeczenia zadośćuczynienia jest sama niesłuszność osadzenia cudzoziemca w strzeżonym ośrodku albo przedłużenia w nim pobytu i nie jest konieczne spełnienie dodatkowego warunku, by

owa niesłuszność miała „oczywisty” lub „niewątpliwy” charakter (takie kryterium przyjęto w przypadku zadośćuczynienia za niesłuszne zastosowanie tymczasowego aresztowania lub zatrzymania w postępowaniu karnym - art. 552 § 4 k.p.k.).

Zasadny okazał się także zarzut niewłaściwego odniesienia się przez Sąd odwoławczy do kwestii oceny słuszności zastosowania wobec wnioskodawczyń środka w postaci osadzenia w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców w trybie art. 87 ust. 1 pkt 2 i pkt 1 ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (t.j. Dz.U. Z 2016 r., póź. 1836).

Należy mieć na uwadze, że celem całej ustawy jest określenie zasad, warunków i trybu udzielania cudzoziemcom ochrony na terytorium Polski, w tym przede wszystkim uchodźcom z terenów objętych konfliktami zbrojnymi lub klęskami żywiołowymi, czy też ofiarom prześladowań. W żadnym więc razie środki przewidziane w tej ustawie nie pełnią funkcji represyjnych, nie jest też celem ich stosowania ochrona granic RP lub granic zewnętrznych Unii Europejskiej, ani tym bardziej zwalczanie zjawiska nielegalnej imigracji. Jak wynika z treści art. 87 ust. 1 pkt 2 tej ustawy, który stanowił podstawę orzeczenia wobec wnioskodawczyń detencji w strzeżonym ośrodku, środek ten może zostać zastosowany „w celu zebrania z udziałem cudzoziemca informacji” niezbędnych do rozstrzygnięcia w przedmiocie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, a których uzyskanie bez zastosowania detencji byłoby niemożliwe – w przypadku istnienia znacznego prawdopodobieństwa ucieczki cudzoziemców. Strzeżone ośrodki nie służą więc po to by internować cudzoziemców na czas rozpoznawania wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej lub by w przypadku negatywnego rozpoznania takiego wniosku zagwarantować sobie efektywną egzekucję ewentualnej decyzji o deportacji cudzoziemca. Ośrodki te nie mogą więc być traktowane jako obozy przejściowe pozwalające na wyselekcjonowanie tej grupy cudzoziemców, którzy otrzymają zezwolenie na pobyt w Polsce.

Tymczasem Sąd odwoławczy, badając stosowne zarzuty podniesione w apelacji, ograniczył swoją ocenę prawidłowości zastosowania tego środka wobec wnioskodawczyń praktycznie do kwestii „prawdopodobieństwa ucieczki”. Na marginesie należy podkreślić, że samo to określenie budzi zasadnicze wątpliwości w

perspektywie konstytucyjnego statusu cudzoziemca ubiegającego się o ochronę międzynarodową. Jak już wskazano, cudzoziemiec taki legalnie przebywa na terytorium Polski, bez względu na to w jaki sposób znalazł się na tym terytorium, zaś określenie „ucieczka” sugeruje, że albo jest on przez kogoś ścigany z uwagi na nielegalny charakter przebywania w określonym miejscu albo też opuszcza miejsce, które zostało mu wyznaczone na miejsce pobytu. Żadna z tych przesłanek nie jest spełniona wobec wspomnianych osób ubiegających się o ochronę międzynarodową.

Sąd odwoławczy nie odniósł się, wszakże do zasadniczej okoliczności, na którą wskazano w apelacji, a dotyczącej tego, że w trakcie pobytu wnioskodawczyń w strzeżonym ośrodku nie były prowadzone z ich udziałem żadne czynności, których celem byłoby zebranie informacji niezbędnych do wydania rozstrzygnięcia w przedmiocie udzielenia ochrony międzynarodowej. Sąd odwoławczy nie ocenił także, o jakie czynności miało chodzić oraz czy bez zatrzymania i detencji wnioskodawczyń zebranie tych informacji nie byłoby możliwe. Sąd odwoławczy nawet nie wskazał, o jakie informacje miałyby chodzić w tym postępowaniu, co w sposób oczywisty wykluczało możliwość oceny spełnienia pozostałych przesłanek, a tym samym zasadności stosowania detencji wobec wnioskodawczyń.

Również kolejny zarzut podniesiony w apelacji, a odnoszących się do sposobu oceny dobra dziecka przy zastosowaniu umieszczenia wnioskodawczyń w strzeżonym ośrodku, nie został rozpoznany przez Sąd odwoławczy w zgodzie z wymaganymi standardami kontroli odwoławczej. Sąd odwoławczy uznając, że interes dziecka nie stał na przeszkodzie stosowania detencji, wskazał na uzyskane w postępowaniu „informacje lekarskie i dokumenty medyczne”. Problem wszakże w tym, że w aktach postępowania, w którym orzeczono wobec wnioskodawczyń detencję, brak jest dowodów na to, że owe „informacje i dokumenty medyczne” związane były z bezpośrednim badaniem samej małoletniej wnioskodawczynie przed wydawaniem kolejnych decyzji o przedłużaniu detencji wobec wnioskodawczyń. Nie można, wobec tego oceniać, czy dobro małoletniej, mającej w chwili wydania orzeczenia o umieszczenia w zamkniętym ośrodku 6 miesięcy, a zwolnionej ostatecznie z ośrodka w wieku 1 roku i 10 miesięcy, z uwagi na potrzeby rozwojowe tak małego dziecka, nie stało na przeszkodzie stosowania tego najbardziej

radikalnego środka. Sąd odwoławczy nie ustalił nawet, jakie były podstawy dowodowe dla każdorazowego stwierdzenia przez sądy przedłużające detencję, że nie ma zagrożenia dla dobra małoletniej. Tymczasem, co do zasady, pozbawienie wolności matki z małym dzieckiem stanowi zagrożenie dla prawidłowego rozwoju tego dziecka, zwłaszcza, gdy okres detencji jest tak długi jak w przypadku wnioskodawczyń. Dopiero zindywidualizowana ocena, biorąca pod uwagę stan psychofizyczny i rozwojowy małoletniego, może usprawiedliwić decyzję w postaci osadzenia w strzeżonym ośrodku. Ocena taka musi być rzetelnie przeprowadzona w każdym przypadku wydania takiej decyzji, także wówczas, gdy dochodzi do przedłużenia pobytu na kolejny okres. Sąd odwoławczy odnosząc się do tej kwestii stwierdził, że *„Sąd Okręgowy prawidłowo, na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego ustalił, że postanowienia sądowe, przedłużające okres pobytu wnioskodawczyń w strzeżonym ośrodku wskazywały, że każdorazowo brano było pod uwagę dobro małoletniej S. Co istotne uzasadnienia tych orzeczeń powoływały się na informacje lekarskie i dokumentację medyczną z których bezspornie wynikało, że R.Z. i jej dziecko mają zapewnioną opiekę medyczną i psychologiczną oraz, że brak jest przeciwwskazań zdrowotnych do przedłużenia okresu ich pobytu w ośrodku (postanowienia k 19-35)”*. Konfrontując to stwierdzenie, z argumentacją przedstawioną przez Sąd I instancji trzeba wskazać, że w uzasadnieniu Sądu I instancji do kwestii sposobu oceny przesłanki dobra dziecka przy wydawaniu kolejnych postanowień o przedłużaniu detencji wobec wnioskodawczyń, Sąd ten odniósł się dwoma zdaniami: *„Wbrew twierdzeniom wnioskodawczyń Sąd, w szczególności Sąd rozpoznający zażalenie, brał pod uwagę przy stosowaniu detencji dobro małoletniej S. Rzeczywiście uzasadnienie postanowienia może być postrzegane jako lakoniczne, nie mniej jednak nie może być oceniane jako niesłuszne”*. Trudno dociec, na podstawie jakiego „materiału dowodowego”, Sąd I instancji sformułował tę ocenę, co z kolei obligowało Sąd odwoławczy do pogłębionej analizy sposobu uwzględnienia dobra dziecka w kolejnych postanowieniach o przedłużeniu detencji i ich faktycznych podstawach dowodowych (zob. orzeczenie ETPCz z dnia 22 lipca 2021, M.D i A.D. p-ko Francji, skarga 57035/18,), zwłaszcza, że w szeregu tych postanowień znajduje się w tym kontekście wyłącznie powtarzana taka sama ogólna fraza, że *„z informacji lekarskiej wynika, że nie występują*

przeciwskazania zdrowotne do przedłużania pobytu cudzoziemki i jej dziecka w tutejszym ośrodku. W ocenie psychologa dalszy pobyt w ośrodku nie stanowi również niebezpieczeństwa dla ich życia i zdrowia.” Warto w tym kontekście podkreślić, że dobra dziecka nie można sprowadzić wyłącznie do kwestii zdrowotnych.

Niezrozumiały jest także sposób odniesienia się przez Sąd odwoławczy do podniesionych w apelacji argumentów dotyczących konieczności dochowania w procedurze orzekania o detencji wobec małoletniego wysokich standardów wyznaczonych przez orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Sąd odwoławczy skwitował to stwierdzeniem, że powołane w apelacji wyroki tego Trybunału *„dotyczyły innych sytuacji związanych z detencją matek z trójką oraz piątką dzieci”*. Tymczasem standardy postępowania w przypadku detencji małoletnich cudzoziemców, wypracowane w orzecznictwie ETPCz, nie są uzależnione od tego, czy małoletni ma rodzeństwo, czy też nie. Dopiero rzetelne odniesienie się do tych standardów, w szczególności dotyczących okresu detencji osób małoletnich (por. orzeczenie ETPCz z dnia 26 marca 2020 r., Bilalova i in. p-ko Polsce, skarga 23685/14), znaczenia przewlekłości postępowań administracyjnych prowadzonych przez władze krajowe (orzeczenie TSUE z 17 października 2018 r. w sprawie UD, C-393/18, PPU, EU:C:2018:835; orzeczenie ETPCz z dnia 18 listopada 2021 r., M.H i in. p-ko Chorwacja, skarga 15670/18 oraz 43115/18) oraz nadrzędności interesu dziecka (por. orzeczenie TSUE z 17 grudnia 2020 r., C-808/18, Komisja Europejska pko Węgrom, 2021/C 53/03), można uznać za realizację wymagań prawidłowej kontroli odwoławczej. Należy mieć przy tym na względzie, że Rzeczpospolita Polska zapewnia ochronę praw dziecka (art. 72 ust. 1 Konstytucji RP), a stopień ochrony tych praw nie może być zróżnicowany ze względu na obywatelstwo (art. 2 ust. 1 Konwencji Praw Dziecka).

Zasadny okazał się także zarzut braku rzetelnej kontroli odwoławczej w odniesieniu do kwestii zasadności przedłużenia pobytu wnioskodawczyń w strzeżonym ośrodku na mocy postanowienia Sądu Rejonowego w Kętrzynie z dnia 10 kwietnia 2018 r., sygn. akt II Ko 509/18/Cu. Trafnie wskazano w kasacji, że nie została w tym przypadku spełniona przesłanka takiego przedłużenia określona w art. 407 ust. 1 w zw. z art. 403 ust. 3a pkt 2 ustawy o cudzoziemcach w postaci

opóźnienia w uzyskaniu od państwa trzeciego (w tym przypadku Rosji) dokumentów niezbędnych do wykonania decyzji o zobowiązaniu do powrotu, skoro zgodnie z obowiązującymi porozumieniem między Polską a Federacją Rosyjską, w dniu wydawania tego postanowienia, nie upłynął jeszcze termin, w jakim strona rosyjska zobowiązana była do udzielenia odpowiedzi na wniosek władz polskich. Jak wynika bowiem z art. 11 ust. 2 Umowy o readmisji między Wspólnotą Europejską a Federacją Rosyjską, termin do udzielania odpowiedzi przez stronę rosyjską wynosi 60 dni od otrzymania wniosku. Ponieważ zaś wniosek ten został złożony do strony rosyjskiej w dniu 8 marca 2018 r. w danym wypadku, w dniu 10 kwietnia 2018 r. nie upłynął jeszcze ów 60 dniowy termin. Zupełnie niezrozumiałe jest w tym zakresie stanowisko Sądu odwoławczego, który potwierdzając fakt, że strona rosyjska nie była w zwłoce z przesłaniem dokumentów, odwołał się do „obiektywnie istniejącego opóźnienia” w uzyskaniu dokumentów, utożsamiając go z „brakiem (tych) dokumentów na dzień wydania postanowienia (...) (co) uniemożliwiało wykonanie (...) decyzji (o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu)”. Z tego rozumowania wnika bowiem, że opóźnienie w uzyskaniu dokumentów oznacza ich brak uniemożliwiający wykonanie decyzji o readmisji. Takie rozumienie terminu „opóźnienie” nie tylko jest sprzeczne z jego językowym znaczeniem, ale prowadzi do absurdalnych konsekwencji, bowiem oznacza, że w zasadzie nawet jeszcze przed złożeniem wniosku do państwa trzeciego o dokumenty umożliwiające readmisję, zachodzi brak tych dokumentów – a więc, zdaniem Sądu odwoławczego, „opóźnienie” uzasadniające przedłużenie detencji wobec cudzoziemca. Przyjęcie takiej wykładni art. 407 ust. 3a pkt 2 ustawy o cudzoziemcach jest nieuprawnione, a tym samym kontrola odwoławcza odwołująca się do takiej wykładni była nierzetelna.

Podobnie wadliwa była zastosowana przez Sąd odwoławczy wykładnia art. 407 ust. 3a ustawy o cudzoziemcach, która prowadziła go do wniosku o niezasadności zarzutu naruszenia w postępowaniu, w którym stosowano osadzenie wnioskodawczyń w strzeżonym ośrodku, art. 403 ust. 3 ustawy o cudzoziemcach w związku z art. 15 ust. 5 i 6 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/115/WE z dnia 16 grudnia 2008 r. w sprawie wspólnych norm i procedur stosowanych przez państwa członkowskie w odniesieniu do powrotów nielegalnie przebywających obywateli państw trzecich.

Jak wynika z treści art. 403 ust. 3 ustawy o cudzoziemcach, dopuszczalność pobytu cudzoziemca w strzeżonym ośrodku w okresie przekraczającym 6 miesięcy zachodzi wyłącznie wówczas, gdy spełnione są przesłanki z art. 407 ust. 3a tej ustawy. Oczywiście decyzję uzasadnioną tymi przesłankami można wydać przed upływem wskazanego wyżej okresu (o ile w chwili wydawania tej decyzji są one już spełnione). Jeżeli jednak cudzoziemiec przebywa w strzeżonym ośrodku na podstawie postanowienia sądu wydanego w oparciu o zwykłe przesłanki z art. 407 ust. 1-2a u.c., to w przypadku, gdyby okres ten przekroczył 6 miesięcy (np. na skutek wydania postanowienia o przedłużeniu osadzenia w strzeżonym ośrodku przed upływem 6 miesięcy przebywania cudzoziemca w tym ośrodku, ale na okres wykraczający poza te 6 miesięcy), to wówczas, bez zmiany podstaw prawnych tego osadzenia, okres umieszczenia cudzoziemca w strzeżonym ośrodku po upływie tych 6 miesięcy staje się niesłuszny.

Tymczasem Sąd odwoławczy zdaje się przyjmować taką wykładnię art. 403 ust. 3a u.c., w myśl której, jeżeli do przedłużenia umieszczenia w zamkniętym ośrodku na podstawie art. 403 ust. 1-2a ustawy o cudzoziemcach doszło przed upływem 6 miesięcznego maksymalnego terminu pobytu cudzoziemca w takim ośrodku, to choćby okres orzeczony w tym przedłużeniu wykraczał poza te 6 miesięcy, osadzenie cudzoziemca jest legalne, i dopiero kolejne ewentualne przedłużenie musi być uzasadnione wyjątkowymi przesłankami z art. 403 ust. 3a ustawy o cudzoziemcach. Taka wykładnia prowadziłaby do paradoksalnego wniosku, że w przeddzień upływu maksymalnego 6 miesięcznego okresu pobytu cudzoziemca w strzeżonym ośrodku, można byłoby wydać postanowienie o przedłużeniu tego pobytu na zwykłych podstawach z art. 403 ust. 1-2a ustawy o cudzoziemcach na okres kolejnych 3 miesięcy. Bezwzględna norma z art. 403 ust. 3 ustawy o cudzoziemcach stałaby się wówczas fikcją, bowiem efektywnie w każdym przypadku, można by orzekać umieszczenie cudzoziemca w strzeżonym ośrodku w sumie na okres 9 miesięcy.

Wydaje się, że błąd Sądu odwoławczego polega na przypisaniu wadliwego znaczenia zwrotowi „(p) *o upływie 6 miesięcznego terminu (...) pobyt ten może być przedłużony(...)*” użytemu w art. 403 ust. 3a ustawy o cudzoziemcach. Nie chodzi w

nim bowiem o wskazanie na to, kiedy można wydać kolejne postanowienie o przedłużeniu pobytu cudzoziemca w strzeżonym ośrodku, ale o wskazanie, że podstawą pobytu cudzoziemca w takim ośrodku po upływie 6 miesięcy mogą być wyłącznie wyjątkowe względy wskazane w pkt 2 i 3 tego przepisu, a więc gdy istnieje uzasadnione przypuszczenie, że okres wykonania decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu ulegnie przedłużeniu, oraz gdy:

„1) cudzoziemiec, któremu wydano decyzję o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu, nie współpracuje z organem Straży Granicznej w zakresie wykonania tej decyzji lub

2) wykonanie decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu jest tymczasowo niemożliwe z powodu opóźnień w uzyskaniu od państw trzecich dokumentów niezbędnych do tego celu.”

Odnosząc tę wykładnię do ocenianego przez Sąd odwoławczy stanu faktycznego należy stwierdzić, że wskazane w apelacji wnioskodawczyń postanowienie Sądu Rejonowego w Kętrzynie z dnia 9 stycznia 2018 r., sygn. akt II Ko 1938/17/Cu, przedłużające ich detencję na czas kolejnych 3 miesięcy, tj. do dnia 14 marca, było oparte o przesłankę wskazaną w art. 403 ust. 2a u.c. Na tej jednak podstawie wnioskodawczynie mogły przebywać w strzeżonym ośrodku maksymalnie do dnia 21 lutego 2018 r., bo wówczas upływał łączny 6 miesięczny okres ich pobytu w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców. Po tym dniu, ponieważ nie wydano innego postanowienia, które uzasadnione byłoby wyjątkowymi przesłankami określonymi w art. 403 ust. 3a ustawy o cudzoziemcach, pobyt ich stał się pobytem nieuzasadnionym, a tym samym niesłusznym w rozumieniu art. 407 u.c.

Mając na względzie powyższe okoliczności, należało uchylić zaskarżony wyrok i sprawę skierować do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym, w którym sąd uwzględni prawidłową wykładnię art. 407 oraz 403 ustawy o cudzoziemcach oraz art. 87 ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, w sposób pogłębiony dokona oceny słuszności zastosowania wobec wnioskodawczyń detencji w strzeżonym ośrodku, mając na względzie konieczność przestrzegania ustawowych przesłanek stosowania takiej

detencji, bezwzględną nadrzędność dobra dziecka oraz standardy wypracowane w orzecznictwie Europejskiej Trybunału Praw Człowieka oraz Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, a przede wszystkim konstytucyjną zasadę proporcjonalności, zgodnie z którą, każde pozbawienie człowieka wolności, a w szczególności takie, które nie ma charakteru represyjnego, musi być traktowane jako środek absolutnie wyjątkowy i ostateczny, zaś przekonanie o braku możliwości stosowania innych środków musi być oparte na konkretnym materiale dowodowym. Zasada ta w pełnym zakresie ma zastosowanie do cudzoziemców przebywających na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i znajdujących się pod ochroną polskiego systemu konstytucyjnego.

WZ

[f.n]