UNIWERSYTET W BIAŁYMSTOKU

WYDZIAŁ PRAWA



mgr Weronika Sołkiewicz

DZIECI BEZ OPIEKI W PROCEDURZE UDZIELANIA OCHRONY MIĘDZYNARODOWEJ W PRAWIE UNII EUROPEJSKIEJ I PRAWIE POLSKIM

Rozprawa doktorska napisana
pod kierunkiem naukowym
dr hab. Mieczysławy Zdanowicz, prof. UwB

BIAŁYSTOK 2025

Spis treści

Wstęp 5
Rozdział I – Zagadnienia wstępne 9
1. Rozwój prawa uchodźczego 9
1.1 Rozwój prawa uchodźczego w skali uniwersalnej 9
1.2 Rozwój prawa uchodźczego we Wspólnocie Europejskiej/ Unii Europejskiej 16
1.3 Rozwój polskiego prawa uchodźczego 26
2. Status uchodźcy i inne formy ochrony udzielanej cudzoziemcom 30
3. Definicja dziecka bez opieki 34
4. Wnioski 40
Rozdział II – Dziecko bez opieki na granicy 42
1. Zasady wjazdu na terytorium kraju 42
2. Wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej 54
3. Push-back 77
5. Ocena wieku dzieci bez opieki 101
6. Wnioski 113
Rozdział III – Prawa i gwarancje proceduralne 116
1. Zapewnienie kurateli nad dzieckiem bez opieki 116
2. Prawo do bycia przesłuchanym i gwarancje z tym związane 126
3. Prowadzenie procedury w języku zrozumiałym dla wnioskodawcy 140
4. Dostęp do informacji o prawach, obowiązkach i toku sprawy 153
5. Ochrona danych dotyczących dziecka bez opieki 166
6. Dostęp do bezpłatnej pomocy prawnej 172
7. Udział organizacji pozarządowych i UNHCR w postępowaniu 181
8. Zakończenie procedury w rozsądnym terminie 189
9. Prawo do odwołania 195
10. Wnioski 203
Rozdział IV – Prawa socjalne 207
1. Zapewnienie odpowiedniego miejsca pobytu oraz opieki dzieciom bez opieki w trakcie postępowania 207
2. Prawo do pomocy socjalnej 221
3. Prawo do ochrony zdrowia 226
4. Prawo do nauki 234
Rozdział V – Detencja, środki alternatywne do detencji oraz zakończenie procedury 244

1. Detencja oraz środki alternatywne do detencji, które mogą być stosowane wobec dzieci bez opieki 244
2. Udzielenie i odmowa udzielenia ochrony międzynarodowej dziecku bez opieki 258
3. Powrót do kraju pochodzenia, kraju tranzytu lub innego państwa trzeciego..... 266
3.1 Zobowiązanie do powrotu 266
3.2 Przesłanki negatywne zobowiązania do powrotu dziecka bez opieki 271
3.3 Dobrowolny powrót a przymusowe wykonanie decyzji o zobowiązaniu do powrotu 280
4. Wnioski 290
Zakończenie 293
Bibliografia 303

Wstęp

Od lat następuje stopniowy rozwój prawa uchodźczego w skali uniwersalnej, we Wspólnocie Europejskiej i Unii Europejskiej oraz w Polsce. Problematyka dotycząca rozwoju wspólnej polityki w dziedzinie azylu, ochrony uzupełniającej i ochrony tymczasowej zajmuje ważne miejsce w UE. Unia dostrzega konieczność dalszego rozwoju i zmian w tym zakresie, dlatego przeprowadzona została reforma Wspólnego Europejskiego Systemu Azylowego. W ostatnich latach również w Polsce nastąpił znaczny rozwój tego prawa, choć wydaje się, że został on wymuszony przez sytuację na granicy polsko-białoruskiej i kryzys humanitarny (zwany również kryzysem migracyjnym czy wojną hybrydową). Zmiany w polskim prawie wydają się doraźnymi, stanowiącymi odpowiedź na działania reżimów rosyjskiego i białoruskiego, a nie przemyślaną strategią.

Na szczególną uwagę zasługuje sytuacja dzieci bez opieki w procedurze udzielania ochrony międzynarodowej. Dzieci bez opieki są osobami najbardziej narażonymi na naruszanie ich podstawowych praw i wolności, w związku z czym wymagają szczególnego traktowania oraz szczególnej ochrony. Mimo że problematyka dzieci bez opieki wnioskujących o udzielenie ochrony międzynarodowej nie jest nowa, pozostaje aktualna z uwagi na niedostatki występujące w procedurze udzielenia takiej ochrony, ocenie wieku, w ochronie praw i gwarancji procesowych oraz praw socjalnych dzieci bez opieki, a także z uwagi na konieczność ulepszenia tych procedur. Państwa, w tym Polska, powinny dysponować skutecznym systemem ochrony i opieki, który uwzględnia szczególne potrzeby takich dzieci oraz zabezpiecza ich najlepszy interes.

W związku z obecną sytuacją na świecie, uchodźstwo jest jedną z fundamentalnych kwestii w polityce europejskiej oraz jednym z ważniejszych zagadnień naukowych i badawczych. O ile liczba publikacji dotyczących samej procedury udzielenia ochrony międzynarodowej w ostatnich latach rośnie, to zainteresowanie problematyką dzieci bez opieki nadal jest marginalne. Nie jest to jednak problematyka drugorzędna, biorąc pod uwagę choćby liczbę dzieci bez opieki wnioskujących o udzielenie ochrony międzynarodowej. Co ważne, już ocena wieku cudzoziemca ma wpływ na całą procedurę. Błędne uznanie cudzoziemca za osobę dorosłą powoduje, że nie może on korzystać z praw i gwarancji właściwych dzieciom. Z kolei błędne uznanie za dziecko osoby dorosłej zapewnia cudzoziemcowi nieprzysługujące mu prawa oraz powoduje, że podczas procedury z dziećmi przebywa osoba dorosła, co może mieć na nie negatywny wpływ.

Ponadto problematyka dzieci bez opieki wnioskujących o udzielenie ochrony międzynarodowej nie została dotąd w pełni zbadana przez polską doktrynę prawa. Brakuje aktualnej literatury ujmującej całościowo te zagadnienia. Dlatego też wybór tematyki z tym związanej ma na celu uzupełnienie, uporządkowanie i kompleksowe przedstawienie zagadnień ujętych w temacie dysertacji.

Podstawowym celem badań jest charakterystyka procedury udzielenia ochrony międzynarodowej prowadzonej wobec dzieci bez opieki. Cel ten zostanie osiągnięty poprzez zrealizowanie celów szczególnych, wśród których należy wyróżnić między innymi: zdefiniowanie pojęcia „dziecka bez opieki" na gruncie prawa unijnego i prawa polskiego – jako pojęcia o znaczeniu kluczowym dla całokształtu podjętych w pracy rozważań, przedstawienie informacji dotyczących praw i gwarancji proceduralnych i praw socjalnych oraz praktyki ich ochrony, wskazanie rozwiązań prawnych dotyczących udzielenia ochrony międzynarodowej dzieciom bez opieki oraz ich ocena, a także zidentyfikowanie i wskazanie potencjalnych problemów związanych ze stosowaniem obowiązujących przepisów prawa unijnego i polskiego, dotyczących udzielenia ochrony międzynarodowej dzieciom bez opieki.

Wyróżnione zostały również następujące tezy badawcze:

1. procedura udzielenia ochrony międzynarodowej prowadzona wobec dzieci bez opieki różni się od procedury prowadzonej wobec osób pełnoletnich;
2. prawo Unii Europejskiej i prawo polskie dają dzieciom bez opieki gwarancję skutecznego dostępu do procedury udzielenia ochrony międzynarodowej w zakresie składania wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej;
3. organizacje pozarządowe odgrywają znaczącą rolę w procedurze udzielenia ochrony międzynarodowej dzieciom bez opieki, w tym w ochronie ich praw;
4. push-backi nie są legalne.

Dysertacja została podzielona na 5 rozdziałów. Pierwszy rozdział różni się od kolejnych, ponieważ zostały w nim przedstawione zagadnienia wstępne. Punktem wyjścia było opisanie rozwoju prawa uchodźczego w skali uniwersalnej, we Wspólnocie Europejskiej i Unii Europejskiej oraz rozwoju polskiego prawa uchodźczego. Następnie omówione zostały status uchodźcy i inne formy ochrony udzielanej cudzoziemcom. W dalszej części, z uwagi na brak jednolitej definicji dziecka bez opieki, przedstawione zostały jego różne definicje.

W rozdziale drugim został omówiony etap postępowania na granicy wobec dziecka bez opieki. Opisano zagadnienia dotyczące składania wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej oraz wskazano odmienności występujące przy tej czynności, uzależnione od osoby składającej wniosek – pełnoletniej lub dziecka bez opieki. Ponadto przedstawione

zostały zagadnienia dotyczące push-backów oraz czasowego zawieszenia prawa do azylu. Poruszona została również problematyka dotycząca oceny wieku dziecka bez opieki w sytuacji powzięcia wątpliwości co do wieku wnioskodawcy.

Kolejny rozdział dysertacji poświęcony został prawom i gwarancjom proceduralnym. Szczegółowo omówiono zagadnienia dotyczące zapewnienia kurateli nad dzieckiem bez opieki, prawa do bycia przesłuchanym, prowadzenia procedury w języku zrozumiałym dla wnioskodawcy, dostępu do informacji o prawach, obowiązkach i toku sprawy, ochrony danych dotyczących dziecka bez opieki, dostępu do bezpłatnej pomocy prawnej, udziału organizacji pozarządowych i UNHCR w postępowaniu, zakończenia procedury w rozsądnym terminie oraz prawa do odwołania.

W rozdziale czwartym omówione zostały prawa socjalne dziecka bez opieki, w tym zapewnienie odpowiedniego miejsca pobytu oraz opieki dzieciom bez opieki w trakcie postępowania, prawo do pomocy socjalnej, prawo do ochrony zdrowia i prawo do nauki.

Rozdział piąty ma na celu analizę detencji i środków alternatywnych do detencji oraz zakończenia procedury udzielenia ochrony międzynarodowej dzieciom bez opieki. Przedstawiona została sytuacja dzieci bez opieki w przypadku udzielenia ochrony międzynarodowej. W kolejnej części rozdziału przybliżono sytuację dzieci bez opieki w przypadku odmowy udzielenia ochrony międzynarodowej i powrotu do kraju pochodzenia, kraju tranzytu lub innego państwa trzeciego. Omówione zostały: zobowiązanie do powrotu, przesłanki negatywne zobowiązania do powrotu dziecka bez opieki oraz dobrowolny powrót a przymusowe wykonanie decyzji o zobowiązaniu do powrotu.

Każdy rozdział został zamknięty wnioskami, a cała praca – zakończeniem. Ujęcie problematyki w zaproponowany sposób pozwoliło na sformułowanie postulatów *de lege ferenda*.

Przedstawienie i analiza problematyki dzieci bez opieki w procedurze udzielania ochrony międzynarodowej w prawie Unii Europejskiej i w prawie polskim wymagała zastosowania metod badawczych typowych dla prawa uchodźczego. W niniejszej pracy wykorzystane zostały metody: dogmatycznoprawna, historycznoprawna i opisowa. Dodatkowo w pracy zastosowano metodę statystyczną, która posłużyła do przedstawienia statystyk dotyczących dzieci bez opieki w procedurze i umożliwiła pokazanie wagi badanej problematyki oraz występujących w niej tendencji.

W rozprawie wykorzystano źródła prawa międzynarodowego, prawa UE oraz prawa polskiego. Rozważania oparto również na naukowej literaturze zagranicznej i polskiej oraz orzecznictwie, licznych raportach i sprawozdaniach. Ponadto wykorzystano informacje

uzyskane w ramach dostępu do informacji publicznej od Straży Granicznej i Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców.

Rozdział I – Zagadnienia wstępne

Omówienie zagadnień wstępnych związanych z tematem opracowania wydaje się być niezbędnym elementem w kontekście dalszych rozważań nad procedurą udzielenia ochrony międzynarodowej dzieciom bez opieki.

W rozdziale I przedstawiona zostanie skala zjawiska oraz przyczyny opuszczenia przez dzieci kraju pochodzenia. Oprócz tego omówiony zostanie rozwój prawa uchodźczego oraz status uchodźcy i inne formy ochrony udzielanej cudzoziemcom. Poruszona zostanie również problematyka dotycząca definicji dzieci bez opieki, ale także terminologii – wskazane zostaną rozbieżności w nazewnictwie.

W rozdziale I został wyróżniony następujący problem badawczy: czy źródła prawa Unii Europejskiej[1] i prawa polskiego zawierają definicję dzieci bez opieki oraz jaki jest zakres tego pojęcia?

1. Rozwój prawa uchodźczego

1.1 Rozwój prawa uchodźczego w skali uniwersalnej

A. Florczak zauważa, że uchodźstwo występuje na świecie od zawsze, zmienne są jego natężenie oraz skala, a także stosunek międzynarodowych społeczności do sposobów radzenia sobie z przedmiotowym problemem. Autorka wskazuje, że w XX w. nastąpiła intensyfikacja współpracy na szczeblu międzynarodowym[2] z uwagi na przybranie przez przymusowe migracje formy masowej[3]. Konsekwencją współpracy na szczeblu międzynarodowym było utworzenie organów organizacji międzynarodowych, które zajmowały się pomocą uchodźcom i kodyfikacja prawa międzynarodowego w tej materii oraz dążenie do stworzenia uniwersalnej definicji uchodźcy. Również współpraca międzynarodowa w zakresie ochrony praw człowieka i przyjmowanie przez państwa zobowiązań międzynarodowych dotyczących ochrony podstawowych praw i wolności miały wpływ na ochronę uchodźców[4].

Masowe przemieszczanie się ludności było spowodowane przede wszystkim I wojną światową, w tym zmianami granic i rewolucjami społecznymi[5]. W związku z tym społeczność

[1] Dalej: UE.
[2] A. Florczak, *Uchodźstwo* (w:) A. Florczak (red.), A. Lisowska (red.), Organizacje międzynarodowe w działaniu, Wrocław 2014, s. 373.
[3] D. Gafarowski, *Kwestia rozwiązania problemu uchodźstwa rosyjskiego w działalności Ligi Narodów w latach 1921–1930*, „Archiwum Emigracji", Zeszyt (1) 18, 2013, s. 1.
[4] A. Florczak, op. cit., s. 373.
[5] S. Sierpowski, *Sprawy uchodźców w działalności Ligi Narodów,* (w:) R. Bąk (red.), *Wizje i rzeczywistość. Studia o społeczeństwie, gospodarce i polityce*, Poznań 2002, s. 1.

międzynarodowa, próbująca poradzić sobie z konsekwencjami wojny, podejmowała kroki w celu rozwiązania tego problemu. G. Jaeger zauważa, że współpraca międzynarodowa w zakresie uchodźców oraz historia zapewniania im ochrony rozpoczęła się w głównej mierze od działań podjętych przez utworzoną w 1919 r. Ligę Narodów[6], a pierwsze instytucje zajmujące się pomocą uchodźcom zostały utworzone w jej ramach[7].

Z uwagi na masowe uchodźstwo związane z rewolucją październikową w Rosji, w ramach Ligi Narodów w 1921 r. został utworzony Urząd Wysokiego Komisarza Ligi Narodów ds. Uchodźców Rosyjskich w Europie[8]. Do jego głównych zadań należały kwestie dotyczące statusu prawnego rosyjskich uchodźców, repatriacji i koordynowania pomocy na ich rzecz[9], a także kwestie dotyczące zatrudnienia[10]. 12 maja 1926 r. podpisano porozumienie, w którym zawarta została definicja terminu „uchodźca"[11]. Zgodnie z pkt 2 uchodźcą jest każda osoba pochodzenia rosyjskiego, która nie korzysta z ochrony Rządu ZSRR i która nie otrzymała innego obywatelstwa oraz każda osoba pochodzenia ormiańskiego, będąca dawniej poddanym Imperium Osmańskiego, która nie korzysta z ochrony Rządu Republiki Tureckiej oraz która nie otrzymała innego obywatelstwa[12].

W 1930 r. powołano Międzynarodowe Biuro ds. Uchodźców, które określane było „Urzędem Nansena"[13]. Zadaniem Biura było przede wszystkim gromadzenie danych dotyczących uchodźców, wspieranie ich w zakresie osiedlenia, znalezienia pracy, a także gromadzenie środków finansowych na pomoc uchodźcom. Ponadto przygotowało tekst konwencji o międzynarodowym statusie uchodźcy, który został przyjęty w 1933 r.[14]

J. Hathaway wskazuje, że narodowy socjalizm w Niemczech spowodował problem dotyczący zwiększonego napływu uchodźców[15]. Rzesza Niemiecka rządzona przez A. Hitlera prowadziła politykę, której rezultatem była migracja Żydów[16]. W 1933 r. Liga Narodów

---

[6] G. Jaeger, *On the history of the international protection of refugees*, "International Review of the Red Cross", nr 843, 2001, s. 727.
[7] A. Florczak, op. cit., s. 380.
[8] Ibidem.
[9] J. Hathaway, *The Evolution of refugee Status in International Law: 1920-1950,* "International and Comparative law Quartely" 33, no. 2 1984, s. 351.
[10] UNHCR, *An Introduction to International Protection Protecting persons of concern to UNHCR*. *Protecting persons of concern to UNHCR*, Genewa 2005, s. 5.
[11] R.J. Mejsak, *System ochrony uchodźców w wymiarze uniwersalnym – perspektywa instytucjonalnoprawna*, „Studia Podlaskie", t. XX, 2012, s. 268.
[12] *Arrangement of 12 May 1926 relating to the Issue of Identity Certificates to Russian and Armenian Refugees League of Nations*, "Treaty Series" vol. LXXXIX, no. 2004, https://www.refworld.org/legal/agreements/lon/1926/en/14828
[13] S. Sierpowski, op. cit., s. 9, D. Gafarowski, op. cit., s. 49.
[14] R.J. Mejsak, op. cit., s. 269.
[15] J. Hathaway, *The Evolution…*, op. cit., s. 362.
[16] R.J. Mejsak, op. cit., s. 269.

utworzyła Urząd Komisarza ds. Uchodźców Przybywających z Niemiec, którego zadaniem było koordynowanie pomocy uchodźcom oraz przesiedleń[17]. Dopiero w 1938 r. została podpisana konwencja dotycząca statusu uchodźcy osób przybyłych z Niemiec[18]. W 1939 r. ochroną w oparciu o Protokół dodatkowy do konwencji zostali objęci także obywatele Austrii[19]. W 1938 r. Urząd Komisarza ds. Uchodźców Przybywających z Niemiec został zastąpiony przez Wysokiego Komisarza ds. Uchodźców[20]. Zadaniem komisarza była przede wszystkim koordynacja działań humanitarnych oraz dbanie o przestrzeganie obowiązujących konwencji dotyczących statusu uchodźcy[21].

Za A. Florczak wskazać należy, że Liga Narodów definicje uchodźcy tworzyła w oparciu o kryterium pochodzenia bądź obywatelstwa i braku opieki dyplomatycznej od państwa[22]. Podkreśla ona, że tworzone w ramach Ligi Narodów definicje uchodźcy nie miały uniwersalnego charakteru, obejmowały wyłącznie „wyselekcjonowane kategorie osób". Ponadto powoływane przez Ligę Narodów instytucje były tymczasowe, a rozwiązania przez nie proponowane były w ograniczony sposób nakierowane na trwałe rozwiązanie problemów dotyczących zjawiska uchodźstwa[23]. A. Przyborowska-Klimczak zauważa, że choć Liga Narodów została rozwiązania 19 kwietnia 1946 r., to faktycznie zaprzestała działalności po wybuchu II wojny światowej[24].

B. Mikołajczyk wskazuje, że II wojna światowa oraz nowy porządek świata po jej zakończeniu wpłynął na wzmocnienie działań na rzecz ochrony praw człowieka oraz uchodźców. Autorka zauważa, że działalność Administracji Narodów Zjednoczonych ds. Pomocy i Odbudowy[25], Międzynarodowej Organizacji ds. Uchodźców[26] oraz Wysokiego Komisarza Narodów Zjednoczonych ds. Uchodźców[27] poprzedziła przyjęcie regulacji dotyczących uchodźców[28]. UNRRA została utworzona 9 listopada 1943 r.[29] i była

[17] G. Burgess, *The League of Nations and the Refugees from Nazi Germany James G. McDonald and Hitler's Victims*, 2016, s. 3.
[18] UNHCR, *Convention concerning the Status of Refugees Coming From Germany, 10 February 1938,* https://www.refworld.org/docid/3dd8d12a4.html, dostęp: 19.02.2023 r.
[19] R.J. Mejsak, *System…*, op. cit., s. 270.
[20] UNHCR, *An Introduction..,* op. cit., s. 5-6.
[21] R.J. Mejsak, *System…*, op. cit., s. 270.
[22] A. Florczak, op. cit., s. 375-376.
[23] Ibidem, s. 381.
[24] A. Przyborowska-Klimczak, *Członkostwo Polski w Lidze Narodów – aspekty prawne*, „Studia Prawnicze KUL", 2 (82), 2020, s. 250.
[25] Dalej: UNRRA.
[26] Dalej: IRO.
[27] Dalej: UNHCR.
[28] B. Mikołajczyk, *Osoby ubiegające się o status uchodźcy. Ich prawa i standardy traktowania,* Katowice 2004, s. 29.
[29] G. Fox, *The Origins of UNRRA*, "Political Science Quarterly", vol. 65, no. 4, 1950, s. 561.

odpowiedzialna za „łagodzenie cierpień i nieszczęść", które zostały spowodowane działaniami nazistowskimi[30]. UNRRA została zastąpiona przez IRO. IRO, jako tymczasowa wyspecjalizowana agencja Organizacji Narodów Zjednoczonych[31], w latach 1946-1952 niosła pomoc uchodźcom i przesiedleńcom w państwach Europy i Azji. Następcą IRO został UNHCR[32]. UNHCR został utworzony w 1949 r., a w 1950 nadano mu statut[33]. UNHCR miał działać tymczasowo, z czasem przedłużano jego mandaty, aż 2003 r. podjęto decyzję o bezterminowym przedłużeniu mandatu[34]. Do głównych zadań UNHCR, wynikających z art. 1 Statutu, należy: zapewnienie międzynarodowej ochrony uchodźcom, którzy wchodzą w zakres niniejszego Statutu, oraz poszukiwanie trwałych rozwiązań problemu uchodźców poprzez udzielanie pomocy rządom oraz, za zgodą zainteresowanych rządów, organizacjom prywatnym w celu ułatwienia dobrowolnej repatriacji takich uchodźców lub ich asymilacji w ramach nowych społeczności narodowych. Oprócz tego w 1949 r. Zgromadzenie Ogólne ONZ przyjęło rezolucję nr 302, w której powołano Agencję Narodów Zjednoczonych ds. Pomocy Uchodźcom Palestyńskim na Bliskim Wschodzie[35] w celu zapewniania pomocy i prowadzenia programów pomocowych na rzecz uchodźców palestyńskich. Z uwagi na nierozwiązanie problemu uchodźców palestyńskich, mandat UNRWA jest stale przedłużany[36].

B. Mikołajczak podkreśla, że różnorodność zjawisk uchodźczych miała wpływ na nieprzyjęcie przez ONZ wielu dokumentów, które tego dotyczą. ONZ przyjęło Konwencję Genewską z 1951 r.[37], Protokół Nowojorski z 1967 r.[38], Porozumienie w sprawie uchodźców przybywających drogą morską z 1957 r., a także Protokół dodatkowy do tego porozumienia z 1973 r. oraz Deklarację w sprawie azylu terytorialnego z 1967 r.[39] Autorka zauważa,

[30] S. Salvatici, *'Help the People to Help Themselves': UNRRA Relief Workers and European Displaced Persons*, "Journal of Refugee Studies", vol. 25, no. 3, 2012, s. 428.
[31] Dalej: ONZ.
[32] *International Refugee Organization, historical UN agency*, https://www.britannica.com/topic/vocational-education, dostęp: 25.03.2023 r.
[33] Statut Biura Wysokiego Komisarza Narodów Zjednoczonych do Spraw Uchodźców zatwierdzonego rezolucją Zgromadzenia Ogólnego Organizacji Narodów Zjednoczonych 428(V) z dnia 14 grudnia 1950 r., https://www.unhcr.org/media/statute-office-united-nations-high-commissioner-refugees, dostęp: 20.04.2024 r., dalej: Statut.
[34] K. Bis, *Rola Wysokiego Komisarza ONZ do spraw Uchodźców w zapewnieniu bezpieczeństwa ludności cywilnej we współczesnych konfliktach zbrojnych*, „Bezpieczeństwo Narodowe", nr 22, 2012, s. 165 i 168.
[35] Dalej: UNRWA.
[36] I. El-Cheikh, *Uchodźcy palestyńscy. Stan dzisiejszy*, „Krakowskie Studia Międzynarodowe", nr 2, 2005, s. 124; UNRWA, https://www.unrwa.org/content/general-assembly-resolution-302, dostęp: 7.11.2023 r.; UNRWA, https://www.unrwa.org/who-we-are?tid=85, dostęp: 7.11.2023 r.
[37] Konwencja dotycząca statusu uchodźców sporządzona w Genewie dnia 28 lipca 1951 r., Dz.U. z 1991 r. poz. 515 i 516, dalej: KG.
[38] Protokół dotyczący statusu uchodźców sporządzony w Nowym Jorku dnia 31 stycznia 1967 r., Dz.U. z 1991 r., Nr 119, poz. 517, dalej: PN.
[39] Declaration on Territorial Asylum Adopted by General Assembly resolution 2312 (XXII) of 14 December 1967, http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/o_asylum.htm

że Powszechna Deklaracja Praw Człowieka z 1948 r.[40] zawiera w art. 14 prawo do ubiegania się o azyl, ale kolejne podstawowe traktaty dotyczące praw człowieka nie odnoszą się już wprost do uchodźców, choć odgrywają znaczącą rolę w ich ochronie[41]. Z kolei A. Florczak przyjmuje, że oprócz Deklaracji duże znaczenie dla ochrony uchodźców mają również Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych oraz Międzynarodowy Pakt Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych[42].

10.12.1948 r. została uchwalona w ramach ONZ Powszechna Deklaracja Praw Człowieka. Zgodnie z art. 14 Deklaracji każdy człowiek ma prawo ubiegać się o azyl i korzystać z niego w innym kraju w razie prześladowania. L. Henkin podkreśla, że jest to jednak prawo do szukania i korzystania z azylu, a nie prawo do uzyskania azylu, tzn. żadne państwo nie ma obowiązku udzielić azylu[43].

ONZ w 1951 r. przyjęła KG o statusie uchodźcy, która została później zmieniona Protokołem Nowojorskim. UNHCR uznaje, że przyjęcie Konwencji było skutkiem powstania globalnej woli rozwiązania problemów dotyczących uchodźców i dalej pozostaje podstawą międzynarodowego prawa dotyczącego uchodźców[44].

Zgodnie z pierwotnym brzmieniem art. 1 lit. A KG termin „uchodźca" stosuje się do osoby, która była uważana za uchodźcę stosownie do Porozumień z dnia 12.05.1926 r. i dnia 30.06.1928 r. lub stosownie do Konwencji z dnia 28.10.1933 r. i dnia 10.02.1938 r., Protokołu z dnia 14.09.1939 r. lub też Konstytucji Międzynarodowej Organizacji ds. Imigracji[45] (pkt 1). Termin ten stosuje się również do osoby, która w rezultacie zdarzeń, jakie nastąpiły przed dniem 1.01.1951 r., oraz na skutek uzasadnionej obawy przed prześladowaniem z powodu swojej rasy, religii, narodowości, przynależności do określonej grupy społecznej lub z powodu przekonań politycznych przebywa poza granicami państwa, którego jest obywatelem, i nie może lub nie chce z powodu tych obaw korzystać z ochrony tego państwa, albo która nie ma żadnego obywatelstwa i znajdując się na skutek podobnych zdarzeń poza państwem swojego dawnego stałego zamieszkania, nie może lub nie chce z powodu tych obaw powrócić do tego państwa (pkt 2). W przypadku osoby posiadającej więcej niż jedno obywatelstwo określenie „państwo jej obywatelstwa" oznacza każde z państw, którego obywatelstwo posiada. Fakt

[40] Powszechna Deklaracja Praw Człowieka uchwalona przez Zgromadzenie Ogólne ONZ rezolucją 217/III A, Paryż 10.12.1948, dalej: Deklaracja.
[41] B. Mikołajczyk, op. cit., s. 30.
[42] A. Florczak, op. cit., s. 384.
[43] L. Henkin, *Refugees and their human rights,* "Fordham International Law Journal", vol. 18, issue 4, 1994, s. 1079.
[44] UNHCR, *An Introduction to…*, op. cit., Genewa 2005, s. 9.
[45] Dalej: IOM.

nieskorzystania, bez istotnej przyczyny wynikłej z uzasadnionej obawy, przez taką osobę z ochrony jednego z państw, którego jest ona obywatelem, nie stanowi podstawy do odmowy ochrony przez państwo, z którego ona pochodzi.

Pojęcie wydarzeń, które miały miejsce w Europie przed tą datą, ograniczono w art. 1 lit. B KG do wydarzeń, które nastąpiły w Europie przed dniem 1.01.1951 r. lub wydarzeń, które miały miejsce w Europie lub gdziekolwiek indziej przed dniem 1.01.1951 r. Każde z Umawiających się Państw w momencie podpisywania, ratyfikacji lub przystąpienia miało złożyć oświadczenie, które z tych określeń zamierza stosować. Tym samym została dokonana istotna limitacja zakresu geograficznego oraz czasowego[46]. KG wprowadziła definicję uchodźcy jako jednostki i tym samym zaczęto chronić jednostkę[47]. Zgodnie z art. 1 lit. C KG przestaje obowiązywać w stosunku do każdej osoby określonej w art. 1 lit. A KG, jeżeli: 1) dobrowolnie zwróciła się ona ponownie o ochronę państwa, którego jest obywatelem, lub 2) utraciwszy swoje obywatelstwo ponownie dobrowolnie je przyjęła, lub 3) przyjęła nowe obywatelstwo i korzysta z ochrony państwa, którego obywatelstwo przyjęła, lub 4) ponownie dobrowolnie osiedliła się w państwie, które opuściła lub poza którego granicami przebywała z powodu obawy przed prześladowaniem, lub 5) nie może dłużej odmawiać korzystania z ochrony państwa swojego obywatelstwa, albowiem ustały warunki, w związku z którymi została uznana za uchodźcę (zastrzega się, że postanowień niniejszego punktu nie stosuje się do uchodźcy, który może powołać się na przekonywające powody związane z poprzednimi prześladowaniami, uzasadniające jego odmowę z korzystania z ochrony państwa, którego obywatelstwo posiada); 6) jest osobą, która nie mając żadnego obywatelstwa, może powrócić do państwa, w którym miała poprzednio stałe miejsce zamieszkania, ponieważ przestały istnieć okoliczności, w związku z którymi została uznana za uchodźcę (zastrzega się, że postanowień niniejszego punktu nie stosuje się do uchodźcy, który może powołać się na przekonywające powody związane z poprzednimi prześladowaniami, uzasadniające jego odmowę powrotu do państwa, w którym miał poprzednio swoje stałe miejsce zamieszkania).

Ponadto stosownie do art. 1 lit. D KG nie ma zastosowania do osób, które aktualnie korzystają z ochrony lub pomocy organów lub agencji Narodów Zjednoczonych innych niż UNHCR. Z chwilą gdy taka ochrona lub pomoc zostanie z jakiejkolwiek przyczyny wstrzymana, osoby te *ipso facto* będą korzystały z dobrodziejstw KG, mimo że ich położenie

[46] B. Wierzbicki, *Sytuacja prawna uchodźcy w systemie międzynarodowej ochrony praw człowieka*, Białystok 1993, s. 35.
[47] A. Hadzińska-Wyrobek, *Uchodźcy – odpowiedzialność społeczności międzynarodowej za ochronę uciekinierów,* „Civitas Hominibus: rocznik filozoficzno-społeczny" 4, 2009, s. 64.

nie zostało ostatecznie uregulowane zgodnie ze stosownymi rezolucjami przyjętymi przez Zgromadzenie ONZ. Zgodnie z art. 1 lit. F KG nie ma zastosowania do osoby uważanej przez właściwe władze państwa, w którym ta osoba się osiedliła, za mającą prawa i obowiązki związane z posiadaniem obywatelstwa tego państwa. Postanowienia KG zgodnie z art. 1lit. F nie mają również zastosowania do osoby, w stosunku do której istnieją poważne podstawy, aby sądzić, że: dokonała zbrodni przeciwko pokojowi, zbrodni wojennej lub zbrodni przeciwko ludzkości w rozumieniu aktów międzynarodowych, opracowanych dla ustanowienia przepisów odnoszących się do tych zbrodni, bądź dokonała poważnej zbrodni o charakterze niepolitycznym poza państwem, które ją przyjęło, przed uznaniem jej za uchodźcę lub jest winną czynów sprzecznych z celami i zasadami Narodów Zjednoczonych.

Niezwykle istotna z punktu widzenia ochrony uchodźców jest zasada *non-refoulment*. Zgodnie z art. 33 ust. 1 KG żadne Umawiające się Państwo nie wydali lub nie zawróci w żaden sposób uchodźcy do granicy terytoriów, gdzie jego życiu lub wolności zagrażałoby niebezpieczeństwo ze względu na jego rasę, religię, obywatelstwo, przynależność do określonej grupy społecznej lub przekonania polityczne. Jednak stosownie do art. 33 ust. 2 KG na dobrodziejstwo niniejszego postanowienia nie może powoływać się uchodźca, co do którego istnieją podstawy, aby uznać go za groźnego dla bezpieczeństwa państwa, w którym się on znajduje, lub który będąc skazanym prawomocnym wyrokiem za szczególnie poważne zbrodnie, stanowi niebezpieczeństwo dla społeczeństwa tego państwa.

Poza definicją uchodźcy i *zasadą non-refoulment* w KG zawarte zostały przepisy dotyczące zakazu wydalania uchodźców legalnie przebywających na terytorium umawiających się państw (art. 32 KG), zakazu nakładania kar za nielegalny wjazd lub pobyt na uchodźców przybywających bezpośrednio z terytorium, na którym ich życiu lub wolności zagrażało niebezpieczeństwo, pod warunkiem że zgłoszą się bezzwłocznie do władz i przedstawią wiarygodne przyczyny swojego nielegalnego wjazdu lub pobytu (art. 31 KG [48]) oraz dotyczące katalogu obowiązków uchodźców w stosunku do państwa przyjmującego, katalogu praw i wolności politycznych przysługujących uchodźcom, a także uprawnień o charakterze ekonomiczno-socjalnym[49].

Uzupełnieniem Konwencji Genewskiej jest Protokół Nowojorski z 1967 r., który częściowo zmienił postanowienia KG. Zgodnie z art. I ust. 1 PN Państwa-Strony zobowiązały

[48] Więcej: SIP, *Postępowanie karne za nielegalne przekroczenie granicy przez uchodźcę umorzone*, https://interwencjaprawna.pl/postepowanie-karne-za-nielegalne-przekroczenie-granicy-przez-uchodzce-umorzone/, dostęp: 25.12.2024 r.
[49] A. Florczak, op. cit., s. 384.

się stosować do uchodźców artykuły od 2 do 34 KG włącznie. Państwa-Strony zdecydowały o zniesieniu ograniczeń czasowych, a także, z niewielkimi wyjątkami, również geograficznych. Stosownie do art. I ust. 3 PN w rozumieniu niniejszego protokołu określenie „uchodźca" oznacza każdą osobę określoną w definicji zawartej w artykule 1 KG, tak jak gdyby wyrażenia „na skutek zdarzeń, które nastąpiły przed dniem 1 stycznia 1951 r." i „na skutek podobnych zdarzeń" nie znajdowały się w artykule 1 ustęp A punkt 2.

W 1967 r. została przyjęta deklaracja w sprawie azylu terytorialnego. Zgodnie z art. 1 deklaracji azyl przyznany przez państwo – w ramach wykonywania jego suwerenności – osobom uprawnionym do powoływania się na artykuł 14 Deklaracji, w tym osobom walczącym z kolonializmem, powinien być respektowany przez wszystkie inne państwa. Na prawo do ubiegania się o azyl i korzystania z niego nie może powoływać się żadna osoba, w stosunku do której istnieją poważne powody, aby uznać, że popełniła ona zbrodnię przeciwko pokojowi, zbrodnię wojenną lub zbrodnię przeciwko ludzkości. Ocena podstaw do udzielenia azylu należy do państwa udzielającego azylu.

Działania podejmowane przez organizacje międzynarodowe w skali uniwersalnej przyczyniły się do rozwoju prawa uchodźczego, w tym do stworzenia uniwersalnej definicji uchodźcy.

1.2 Rozwój prawa uchodźczego we Wspólnocie Europejskiej/Unii Europejskiej

Prawo uchodźcze w państwach będących członkami UE opiera się na KG oraz prawie UE[50]. To KG wraz z PN jest najważniejszym aktem dla państw członkowskich UE. TFUE[51] i Karta Praw Podstawowych[52] nie definiują pojęcia uchodźcy i azylu, ale odsyłają w tym zakresie do KG oraz PN[53]. Zgodnie z art. 18 Karty Praw Podstawowych gwarantuje się prawo do azylu z poszanowaniem zasad KG i PN dotyczących statusu uchodźców. Z kolei stosownie do art. 78 ust. 1 TFUE polityka Unii w dziedzinie azylu oraz ochrony międzynarodowej i ochrony tymczasowej musi być zgodna z zapisami KG i PN dotyczącymi statusu uchodźców, jak również z innymi odpowiednimi traktatami.

[50] B. Kowalczyk, *Polski system azylowy*, Wrocław 2014, s. 26.
[51] Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, Dz.U.2004.90.864/2 z dnia 2004.04.30, dalej: TFUE.
[52] Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej, Dz.U. UE.C.2007.303.1 z dnia 2007.12.14, dalej: Karta Praw Podstawowych.
[53] Parlament Europejski, *Noty tematyczne o Unii Europejskiej. Polityka azylowa*, https://www.europarl.europa.eu/factsheets/pl/sheet/151/asylum-policy, dostęp: 18.11.2023 r.

W 1996 r. Rada UE wydała stanowisko dotyczące definicji uchodźcy[54]. Stosownie do ust. 1 Stanowiska Rady UE ustalenie statusu uchodźcy opiera się na kryteriach, zgodnie z którymi właściwe władze krajowe podejmują decyzję o przyznaniu ubiegającemu się o azyl ochrony przewidzianej KG, zgodnie z kryteriami określonymi w art. 1 KG. W żaden sposób nie wpływa on na warunki, na jakich państwo członkowskie może, zgodnie z jego prawem krajowym, zezwolić danej osobie na pobyt na jego terytorium, jeżeli jej bezpieczeństwo lub jej nietykalność cielesna byłyby zagrożone w przypadku powrotu do swojego kraju z powodu okoliczności nieobjętych KG, ale które stanowiłyby przeciwwskazania do odesłania jej do kraju pochodzenia.

Zdaniem I. Oleksiewicz Jednolity Akt Europejski[55] jest pierwszym aktem prawym dającym podwaliny wspólnej polityce dotyczącej uchodźców w „przyszłej" UE. Autorka wskazuje, że w Jednolitym Akcie Europejskim z 1986 r. nie znalazły się postanowienia dotyczące wprost uchodźców, jednakże istnieją postanowienia dotyczące poszanowania praw człowieka, które jednocześnie stosuje się do nich[56].

J. Chlebny zwraca uwagę na rolę Traktatu z Maastricht z dnia 7.02.1992 r.[57], który stwarzał warunki do współpracy w zakresie ochrony cudzoziemców na poziomie wspólnotowym, a także powiązał prawa człowieka z postępowaniem dotyczącym uchodźców. Działania związane z tą problematyką miały być podejmowane zgodnie z Konwencją o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności oraz KG i w poszanowaniu ochrony przyznawanej przez państwa członkowskie osobom prześladowanym z przyczyn politycznych (art. K.2 Traktatu). Współpraca państw członkowskich miała dotyczyć m.in. polityki azylowej[58]. Migracja została uznana za tzw. sprawy wspólnego interesu, jednak nie jako wspólna polityka europejska z uwagi na zaliczenie do III filaru. Jak wskazuje I. Oleksiewicz, włączenie tego rodzaju spraw do III filaru miało na celu ujednolicenie europejskiego prawa azylowego, jednak przede wszystkim z uwagi na stopień skomplikowania przepisów i wymóg jednomyślności decyzji Rady UE przy uchwalaniu wiążących aktów prawnych, nie udało się osiągnąć tego celu[59].

[54] Wspólne stanowisko z dnia 4.03.1996 r. określone przez Radę na podstawie art. K.3 Traktatu o Unii Europejskiej w sprawie jednolitego stosowania definicji pojęcia „uchodźca" w art. 1 KG z dnia 28.07.1951 r. dotyczącej statusu uchodźców, Dz.U. UE L z dnia 13.03.1996 r., dalej: Stanowisko Rady UE.
[55] Jednolity Akt Europejski, Dz.U.2004.90.864/5 z dnia 2004.04.30.
[56] I. Oleksiewicz, *Uchodźcy w Unii Europejskiej, aspekty prawne i polityczne*, 2006, s. 90.
[57] Traktat z Maastricht, Dz.U. C 191 z 29.07.1992.
[58] J. Chlebny, *Postępowanie w sprawie o nadanie statusu uchodźcy*, Warszawa 2011, s. 55-56.
[59] I. Oleksiewicz, op. cit., s. 91-92.

Przed wejściem w życie Traktatu z Maastricht, 30.11.1992 r. i 1.12.1992 r., przyjęto tzw. rezolucje londyńskie, które należą do *soft law*. Rezolucje londyńskie składają się z 3 aktów: uchwały o wnioskach oczywiście bezzasadnych, konkluzji o krajach, w których nie występuje powszechnie poważne ryzyko prześladowania, oraz uchwały o ujednoliconym podejściu do kwestii przyjmujących krajów trzecich[60].

Ogromne znaczenie dla rozwoju współpracy w zakresie uchodźstwa miał Traktat z Amsterdamu z dnia 2.10.1997 r.[61]. Przede wszystkim z III do I filaru przeniesiono sprawy dotyczące migracji, azylu i polityki wizowej. G. Janusz zwraca uwagę, że była to zmiana, która spowodowała, iż w przypadku przyjęcia decyzji w formie wspólnotowego aktu prawnego wiązała ona państwa członkowskie[62]. Zgodnie z art. 2 Traktatu z Amsterdamu jednym z głównych celów UE jest utrzymanie i rozwijanie UE jako przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości, w której zagwarantowane są swoboda przepływu osób (w powiązaniu z właściwymi środkami w odniesieniu do kontroli granic zewnętrznych), azylu, imigracji oraz zapobieganie i zwalczanie przestępczości. J. Chlebny zauważa, że celem stało się zatem ujednolicenie prawa dotyczącego uchodźców w państwach członkowskich. Potwierdzeniem tego jest sformułowanie wspólnych kierunków działań w ramach tzw. konkluzji z Tampere z 1999 r. oraz postanowienie o ustanowieniu w przyszłości Wspólnego Europejskiego Systemu Azylowego, w którym miały zostawać określone wspólne procedury azylowe oraz jednolity status uchodźcy[63]. Zdaniem K. Pieciukiewicz ETS na mocy postanowień Traktatu amsterdamskiego poszerzył swoje kompetencje i umocnił pozycję z uwagi na uzyskanie możliwości orzekania w sprawach dotyczących polityki azylowej, wizowej i migracyjnej oraz swobody przepływu osób[64]. Dodatkowo Traktat z Amsterdamu zawiera Protokół nr 2, włączający dorobek Schengen w ramy UE.

I. Oleksiewicz zauważyła, że już przed wejściem w życie Traktatu Amsterdamskiego zaistniała potrzeba zmian wynikająca z ewolucji UE. Autorka podkreśla, iż Traktat Nicejski z 26 lutego 2001 r.[65] wprowadził przede wszystkim zmiany w trybie głosowania – w zakresie

[60] J. Chlebny, *Postępowanie…,* op. cit., s. 51-55.
[61] Traktat z Amsterdamu, Dz.U. C 340 z 10.11.1997.
[62] G. Janusz, *Ewolucja polityki imigracyjnej Unii Europejskiej. Od importu siły roboczej do masowego napływu uchodźców* (w:) A. Adamczyk, A. Sakson, C. Trosiak (red.), *Między tolerancją a niechęcią. Polityka współczesnych państw europejskich wobec migrantów i mniejszości*, Poznań 2017, s. 25.
[63] J. Chlebny, *Postępowanie…,* op. cit., s. 58-61.
[64] K. Pieciukiewicz, *Ewolucja Wspólnot Europejskich w świetle wybranych orzeczeń Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości* (w:) T. Wasilewski (red.), *Unia Europejska od Traktatów Rzymskich do Traktatu Lizbońskiego,* Toruń 2008, s. 39.
[65] Traktat Nicejski, Dz.U. C 80 z 10.3.2001.

większości spraw dotyczących polityki wizowej, azylowej i migracyjnej nie potrzeba już jednomyślności, wystarczy kwalifikowana większość głosów[66].

Jednym z ważniejszych postanowień Traktatu z Lizbony z 13.12.2007 r.[67] w zakresie udzielenia cudzoziemcom ochrony jest art. 78, który stanowi, że UE rozwija wspólną politykę w dziedzinie azylu, ochrony uzupełniającej i tymczasowej ochrony, mającą na celu przyznanie odpowiedniego statusu każdemu obywatelowi państwa trzeciego wymagającemu międzynarodowej ochrony oraz zapewnienie przestrzegania zasady *non-refoulement*. Polityka ta musi być zgodna z KG i PN, jak również z innymi odpowiednimi traktatami. Wskazuje się, że z postanowień Traktatu z Lizbony można wyinterpretować rezygnację z ustanawiania norm minimalnych i podjęcie decyzji o utworzeniu wspólnego systemu, który obejmuje jednolity status i jednolite procedury. Wspólny Europejski System Azylowy musi obejmować: „jednolity status azylu, jednolity status ochrony uzupełniającej, wspólny system ochrony czasowej, wspólne procedury przyznawania i pozbawiania jednolitego statusu azylu lub ochrony uzupełniającej, kryteria i mechanizmy ustalania państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrywanie wniosku, normy dotyczące warunków przyjmowania oraz partnerstwo i współpracę z państwami niebędącymi członkami Unii"[68].

Na mocy Traktatu z Lizbony Karta Praw Podstawowych UE stała się dokumentem prawnie wiążącym tak jak prawo pierwotne UE[69]. Zgodnie z art. 1 Traktatu z Lizbony art. 6 TUE[70] zyskuje brzmienie: UE uznaje prawa, wolności i zasady określone w Karcie Praw Podstawowych UE z 7.12.2000 roku, w brzmieniu dostosowanym 12.12.2007 roku w Strasburgu, która ma taką samą moc prawną jak traktaty. Postanowienia Karty Praw Podstawowych w żaden sposób nie rozszerzają kompetencji Unii określonych w traktatach. Jednym z ważniejszych postanowień Karty Praw Podstawowych dotyczących procedury nadania statusu uchodźcy jest art. 18, zgodnie z którym gwarantuje się prawo do azylu z poszanowaniem zasad KG i PN oraz zgodnie z TUE i TFUE. Art. 19 ust. 1 Karty Praw Podstawowych, zgodnie z którym wydalenia zbiorowe są zakazane, odpowiada art. 4 Protokołu dodatkowego nr 4. Zgodnie z art. 19 ust. 2 Karty Praw Podstawowych nikt nie może być usunięty z terytorium państwa, wydalony lub wydany w drodze ekstradycji do państwa,

[66] I. Oleksiewicz, op. cit., s. 101 i n.
[67] Traktat z Lizbony, Dz.U. C 306 z 17.12.2007.
[68] Parlament Europejski, *Polityka azylowa*, https://www.europarl.europa.eu/factsheets/pl/sheet/151/polityka-azylowa, dostęp: 20.03.2023 r. Zob. także: A. Kosińska, *Pojęcie bezpiecznego państwa pochodzenia i ocena jego zastosowania wobec Ukrainy w świetle wydarzeń 2014 r.*, „Studia Prawnicze KUL", nr 2 (62), 2015, s. 155.
[69] J. Chlebny, *Postępowanie…,* op. cit., s. 64.
[70] Traktat o Unii Europejskiej, Dz.U.2004.90.864/30 z dnia 2004.04.30, dalej: TUE.

w którym istnieje poważne ryzyko, iż może być poddany karze śmierci, torturom lub innemu nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu.

W ramach WE i UE zostały również przyjęte dyrektywy dotyczące uchodźców, takie jak: dyrektywa 2005/85/WE[71] (uchylona, zastąpiona przez dyrektywę 2013/32/UE[72]), dyrektywa 2004/83/WE[73] (uchylona, zastąpiona przez dyrektywę 2011/95/UE[74]), dyrektywa 2003/9/WE[75] (uchylona, zastąpiona przez dyrektywę 2013/33/UE[76]). W kontekście rozwoju prawa uchodźczego należy wspomnieć również o Konwencji podpisanej w Dublinie 15 czerwca 1990 roku[77], która została następnie zastąpiona rozporządzeniem 343/2003[78] (Dublin II), a następnie obowiązującym do dziś rozporządzeniem 604/2013[79] (Dublin III). Rozporządzenie 604/2013 zostanie omówione w dalszej części opracowania.

Sytuacja prawna uchodźców regulowana jest również w TFUE. W art. 78 ust. 1 i 2 TFUE zostało podkreślone dążenie do prowadzenia wspólnej polityki w dziedzinie azylu, ochrony uzupełniającej i tymczasowej ochrony, mającej na celu przyznanie odpowiedniego statusu każdemu obywatelowi państwa trzeciego wymagającemu międzynarodowej ochrony oraz mającej na celu zapewnienie przestrzegania zasady *non-refoulement*. Polityka ta musi być zgodna z KG i PN dotyczącymi statusu uchodźców, jak również z innymi odpowiednimi traktatami. Zgodnie z art. 78 ust. 3 TFUE w przypadku gdy jedno lub więcej państw członkowskich znajdzie się w nadzwyczajnej sytuacji charakteryzującej się nagłym napływem

[71] Dyrektywa Rady 2005/85/WE z dnia 1 grudnia 2005 r. w sprawie ustanowienia minimalnych norm dotyczących procedur nadawania i cofania statusu uchodźcy w państwach członkowskich, Dz.U. UE L 326/13.
[72] Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/32/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie wspólnych procedur udzielania i cofania ochrony międzynarodowej, Dz. Urz. UE. L 2013 Nr 180, str. 60, dalej: dyrektywa 2013/32/UE.
[73] Dyrektywa Rady 2004/83/WE z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie minimalnych norm dla kwalifikacji i statusu obywateli państw trzecich lub bezpaństwowców jako uchodźców lub jako osoby, które z innych względów potrzebują międzynarodowej ochrony, oraz zawartości przyznawanej ochrony, Dz.U. UE L 304/2.
[74] Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/95/UE z dnia 13 grudnia 2011 r. w sprawie norm dotyczących kwalifikowania obywateli państw trzecich lub bezpaństwowców jako beneficjentów ochrony międzynarodowej, jednolitego statusu uchodźców lub osób kwalifikujących się do otrzymania ochrony uzupełniającej oraz zakresu udzielanej ochrony, Dz.U. UE L 337/9.
[75] Dyrektywa Rady 2003/9/WE z dnia 27 stycznia 2003 r. ustanawiającej minimalne normy dotyczące przyjmowania osób ubiegających się o azyl, Dz.U. UE L 031.
[76] Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/33/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie ustanowienia norm dotyczących przyjmowania wnioskodawców ubiegających się o ochronę międzynarodową, Dz.U. UE L 180/96, dalej: dyrektywa 2013/33/UE.
[77] Konwencja wyznaczająca państwo odpowiedzialne za rozpatrywanie wniosków o azyl złożonych w jednym z Państw Członkowskich Wspólnot Europejskich, sporządzona w Dublinie dnia 15 czerwca 1990 r., Dz.U. 2005 nr 24 poz. 194.
[78] Rozporządzenie Rady (WE) nr 343/2003 z dnia 18 lutego 2003 r. ustanawiającego kryteria i mechanizmy określania państwa członkowskiego właściwego dla rozpatrywania wniosku o azyl, wniesionego w jednym z państw członkowskich przez obywatela państwa trzeciego, Dz.U. UE L 50.
[79] Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 604/2013 z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie ustanowienia kryteriów i mechanizmów ustalania państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej złożonego w jednym z państw członkowskich przez obywatela państwa trzeciego lub bezpaństwowca, Dz.U. UE L 180/31; dalej: rozporządzenie 604/2013.

obywateli państw trzecich, Rada, na wniosek Komisji, może przyjąć środki tymczasowe na korzyść zainteresowanego państwa lub państw członkowskich. Rada stanowi po konsultacji z Parlamentem Europejskim[80].

Omawiając ważniejsze źródła prawa UE w odniesieniu do ochrony międzynarodowej, należy zwrócić uwagę przede wszystkim na: rozporządzenie 604/2013 (Dublin III), dyrektywę 2011/95/UE, dyrektywę 2013/32/UE, dyrektywę 2013/33/UE i dyrektywę 2008/115/WE[81] oraz dyrektywę 2001/55/WE[82].

Zgodnie z art. 1 rozporządzenie 604/2013 (Dublin III) ustanawia kryteria i mechanizmy ustalania państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, wniesionego w jednym z państw członkowskich przez obywatela państwa trzeciego lub bezpaństwowca.

Zgodnie z art. 1 dyrektywy 2011/95/UE jej celem jest określenie norm dotyczących kwalifikowania obywateli państw trzecich lub bezpaństwowców jako beneficjentów ochrony międzynarodowej, jednolitego statusu uchodźców lub osób kwalifikujących się do otrzymania ochrony uzupełniającej oraz zakresu udzielanej ochrony. Według pkt 18 preambuły, wdrażając niniejszą dyrektywę, państwa członkowskie powinny w pierwszym rzędzie dążyć do najlepszego zabezpieczenia interesów dziecka zgodnie z konwencją ONZ o prawach dziecka z 1989 r. Oceniając najlepsze zabezpieczenie interesów dziecka, państwa członkowskie powinny w szczególności uwzględniać zasadę jedności rodziny, dobro i rozwój społeczny małoletniego, względy bezpieczeństwa oraz opinię małoletniego, stosownie do jego wieku i dojrzałości.

Celem dyrektywy 2013/32/UE stosownie do art. 1 jest ustanowienie wspólnych procedur udzielania i cofania ochrony międzynarodowej na mocy dyrektywy 2011/95/UE. Stosownie do pkt 33 preambuły, stosując niniejszą dyrektywę, państwa członkowskie powinny w pierwszym rzędzie dążyć do najlepszego zabezpieczenia interesów dziecka zgodnie z Kartą Praw Podstawowych UE oraz konwencją Narodów Zjednoczonych o prawach dziecka. Dokonując oceny najlepszego zabezpieczenia interesów dziecka, państwa członkowskie powinny w szczególności należycie uwzględnić jego dobrostan i rozwój społeczny, w tym

[80] Dalej: PE.
[81] Dyrektywa 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, Dz.U. UE L 348/98, dalej: dyrektywa 2008/115/WE.
[82] Dyrektywa Rady 2001/55/WE z dnia 20 lipca 2001 r. w sprawie minimalnych standardów przyznawania tymczasowej ochrony na wypadek masowego napływu wysiedleńców oraz środków wspierających równowagę wysiłków między państwami członkowskimi związanych z przyjęciem takich osób wraz z jego następstwami, Dz.U. L 212.

również jego środowisko. W dyrektywie 2013/32/UE znajdują się również przepisy dotyczące małoletnich bez opieki, m.in. wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej składanych w imieniu małoletnich bez opieki oraz gwarancji dla małoletnich bez opieki, które zostaną omówione w dalszej części opracowania.

Dyrektywa 2013/33/UE zgodnie z art. 1 ma na celu ustanowienie norm dotyczących przyjmowania osób ubiegających się o ochronę międzynarodową w państwach członkowskich. Ponadto stosownie do pkt 9 preambuły, stosując niniejszą dyrektywę, państwa członkowskie powinny starać się o jak najlepsze zabezpieczenie interesów dziecka oraz uwzględnienie jedności rodziny, zgodnie z odpowiednio Kartą Praw Podstawowych UE, Konwencją Organizacji Narodów Zjednoczonych z 1989 r. o prawach dziecka oraz Konwencją o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. W niniejszej dyrektywie znajdują się również przepisy dotyczące małoletnich bez opieki, odnoszące się m.in. do zatrzymania małoletnich bez opieki, ich reprezentacji oraz dostępu do systemu kształcenia, które zostaną omówione w dalszej części opracowania.

W pkt 2 dyrektywy 2001/55/WE zostało wskazane, że przypadki masowego napływu wysiedleńców, którzy nie mogą wrócić do swojego państwa pochodzenia, stają się w ostatnich latach w Europie coraz powszechniejsze. Zgodnie z art. 1 celem dyrektywy 2001/55/WE jest uchwalenie minimalnych standardów przyznawania tymczasowej ochrony oraz wspieranie równowagi wysiłków państw członkowskich związanych z przyjęciem wysiedleńców i jego następstwami. W dyrektywie 2001/55/WE znajdują się również przepisy dotyczące małoletnich bez opieki, odnoszące się m.in. do udzielania pomocy medycznej i zapewnienia ochrony. Zostaną one omówione w dalszej części opracowania.

Od lat trwały prace nad zmianami w prawie migracyjno-azylowym. Celem reformy jest przede wszystkim odciążenie tych państw UE, do których trafia większość migrantów, a zatem sprawiedliwszy podział obciążenia migrantami. Poza tym zmiany mają na celu ujednolicenie procedur, usprawnienie w zakresie rejestracji oraz rozpatrywania wniosków azylowych oraz ograniczenie wtórnych przepływów[83]. Pakt o migracji i azylu składa się z następujących aktów

[83] Rada Europejska, Rada UE, *Rada przyjmuje unijny pakt o migracji i azylu*, https://www.consilium.europa.eu/pl/press/press-releases/2024/05/14/the-council-adopts-the-eu-s-pact-on-migration-and-asylum/, dostęp: 26.06.2024 r., Rada Europejska, Rada UE, *Pakt o migracji i azylu*, https://www.consilium.europa.eu/pl/policies/eu-migration-policy/eu-migration-asylum-reform-pact/, dostęp: 26.06.2024 r.; Rada Europejska, Rada UE, *Pakt o migracji i azylu: kalendarium*, https://www.consilium.europa.eu/pl/policies/eu-migration-policy/eu-migration-asylum-reform-pact/timeline-migration-and-asylum-pact/, dostęp: 26.06.2024 r.

prawnych: rozporządzenia 2024/1350[84], rozporządzenia 2024/1358[85], rozporządzenia 2024/1359[86], rozporządzenia 2024/1347[87], dyrektywy 2024/1346[88],

[84] Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2024/1350 z dnia 14 maja 2024 r. ustanawiające unijne ramy przesiedleń i przyjmowania ze względów humanitarnych oraz zmieniające rozporządzenie (UE) 2021/1147, Dz.U. L, 2024/1350 z 22.5.2024, dalej: rozporządzenie 2024/1350. Zgodnie z art. 14 tego rozporządzenia wprowadza ono również zmiany w rozporządzeniu 2021/1147, a według art. 16 – niniejsze rozporządzenie wchodzi w życie dwudziestego dnia po jego opublikowaniu w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej, a art. 9 ust. 24 stosuje się od dnia 12 czerwca 2026 r.

[85] Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2024/1358 z dnia 14 maja 2024 r. w sprawie ustanowienia systemu Eurodac do porównywania danych biometrycznych w celu skutecznego stosowania rozporządzeń Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2024/1351 i (UE) 2024/1350 i dyrektywy Rady 2001/55/WE oraz w celu identyfikowania nielegalnie przebywających obywateli państw trzecich oraz bezpaństwowców, w sprawie występowania z wnioskami o porównanie z danymi Eurodac przez organy ścigania państw członkowskich i Europol na potrzeby ochrony porządku publicznego, w sprawie zmiany rozporządzeń Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2018/1240 i (UE) 2019/818 oraz w sprawie uchylenia rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 603/2013, Dz.U. L, 2024/1358 z 22.5.2024, dalej: rozporządzenie 2024/1358. Jak wynika z rozdziału XIII – rozporządzenie wprowadza zmiany w rozporządzeniach (UE) 2018/1240 i (UE) 2019/818. Zgodnie z art. 62 rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 603/2013 traci moc z dniem 12 czerwca 2026 r. Stosownie do art. 63 ust. 1 i niniejsze rozporządzenie wchodzi w życie dwudziestego dnia po jego opublikowaniu w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej. Niniejsze rozporządzenie stosuje się od dnia 12 czerwca 2026 r. Art. 26 stosuje się jednak od dnia 12 czerwca 2029 r.

[86] Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2024/1359 z dnia 14 maja 2024 r. w sprawie reagowania na sytuacje kryzysowe i sytuacje spowodowane działaniem siły wyższej w dziedzinie migracji i azylu oraz w sprawie zmiany rozporządzenia (UE) 2021/1147, Dz.U. L, 2024/1359 dalej: rozporządzenie 2024/1359. Zgodnie z art. 19 wprowadza się zmiany w rozporządzeniu 2021/1147. Ponadto według art. 20 niniejsze rozporządzenie wchodzi w życie dwudziestego dnia po jego opublikowaniu w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej. Niniejsze rozporządzenie stosuje się od dnia 1 lipca 2026 r.

[87] Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2024/1347 z dnia 14 maja 2024 r. w sprawie norm dotyczących kwalifikowania obywateli państw trzecich lub bezpaństwowców jako osób korzystających z ochrony międzynarodowej, jednolitego statusu uchodźców lub osób kwalifikujących się do otrzymania ochrony uzupełniającej oraz zakresu udzielanej ochrony, zmieniające dyrektywę Rady 2003/109/WE oraz uchylające dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/95/UE, Dz.U. L, 2024/1347, dalej: rozporządzenie 2024/1347. Zgodnie z art. 40 w dyrektywie 2003/109/WE zostaną wprowadzone zmiany. Ponadto zgodnie z art. 41 d*yrektywa* 2011/95/UE traci moc ze skutkiem od dnia 12 czerwca 2026 r. Zgodnie z art. 42 niniejsze rozporządzenie wchodzi w życie dwudziestego dnia po jego opublikowaniu w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej. Niniejsze rozporządzenie stosuje się od dnia 1 lipca 2026 r. Niniejsze rozporządzenie wiąże w całości i jest bezpośrednio stosowane w państwach członkowskich zgodnie z Traktatami.

[88] Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2024/1346 z dnia 14 maja 2024 r. w sprawie ustanowienia norm dotyczących przyjmowania osób ubiegających się o ochronę międzynarodową, Dz.U. L, 2024/1346, dalej: dyrektywa 2024/1346. Zgodnie z art. 36 dyrektywa 2013/33/UE traci moc w odniesieniu do państw członkowskich związanych niniejszą dyrektywą ze skutkiem od dnia 12 czerwca 2026 r., bez uszczerbku dla zobowiązań państw członkowskich dotyczących terminu transpozycji dyrektywy 2013/33/UE określonej w załączniku I do prawa krajowego. Stosownie do art. 37 niniejsza dyrektywa wchodzi w życie dwudziestego dnia po jej opublikowaniu w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej.

rozporządzenia 2024/1349[89], rozporządzenia 2024/1351[90], rozporządzenia 2024/1356[91], rozporządzenia 2024/1348[92]. Państwa członkowskie mają obowiązek wprowadzenia w życie wymienionych wyżej przepisów w terminach w nich wskazanych[93].

Sytuacja prawna dzieci bez opieki, które wnioskują o udzielenie ochrony międzynarodowej, regulowana jest przez akty prawa międzynarodowego, w tym prawa UE, oraz krajowego, ale nie istnieje odrębny akt prawny, który dotyczy wyłącznie sytuacji dzieci bez opieki. A. Trylińska zauważa, że status dzieci bez opieki jest bardzo złożony. Autorka wśród głównych aktów prawnych dotyczących tej problematyki wskazuje: Konwencję Genewską, Protokół Nowojorski, Konwencję o Prawach Dziecka, dyrektywę 2013/32/UE,

[89] Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2024/1349 z dnia 14 maja 2024 r. w sprawie ustanowienia powrotowej procedury granicznej i zmiany rozporządzenia (UE) 2021/1148, Dz.U. L, 2024/1349, 22.5.2024, dalej: rozporządzenie 2024/1349. Zgodnie z rozdziałem IV wprowadza się zmiany w rozporządzeniu 2021/1148. Stosownie do art. 14 niniejsze rozporządzenie wchodzi w życie dwudziestego dnia po jego opublikowaniu w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej. Niniejsze rozporządzenie stosuje się od 12 czerwca 2026 r.

[90] Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2024/1351 z dnia 14 maja 2024 r. w sprawie zarządzania azylem i migracją, zmiany rozporządzeń (UE) 2021/1147 i (UE) 2021/1060 oraz uchylenia rozporządzenia (UE) nr 604/2013, Dz.U. L, 2024/1351, 22.5.2024, dalej: rozporządzenie 2024/1351. Zgodnie z art. 81 wprowadza się zmiany w rozporządzeniu 2021/1147, z art. 82 – w rozporządzeniu 2021/1060. Stosownie do art. 83 rozporządzenie (UE) nr 604/2013 traci moc ze skutkiem od dnia 1 lipca 2026 r. Według art. 85 niniejsze rozporządzenie wchodzi w życie dwudziestego dnia po jego opublikowaniu w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej. Niniejsze rozporządzenie stosuje się od dnia 1 lipca 2026 r. Jednakże art. 7-15, art. 22 ust. 1 akapit czwarty, art. 23 ust. 7, art. 25 ust. 6 i 7, art. 34 ust. 3 i 4, art. 39 ust. 3 akapit drugi, art. 40 ust. 4, art. 40 ust. 8 akapit drugi, art. 41 ust. 5, art. 46 ust. 1 akapit piąty, art. 46 ust. 4, art. 48 ust. 4, art. 50 ust. 1 akapit drugi, art. 50 ust. 5, art. 52 ust. 4, art. 56-57, art. 64 ust. 3, art. 67 ust. 14 oraz art. 78 i 84 stosuje się od dnia 11 czerwca 2024 r.

[91] Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2024/1356 z dnia 14 maja 2024 r. w sprawie wprowadzenia kontroli przesiewowej obywateli państw trzecich na granicach zewnętrznych oraz zmiany rozporządzeń (WE) nr 767/2008, (UE) 2017/2226, (UE) 2018/1240 i (UE) 2019/817, Dz.U. L, 2024/1356, 22.5.2024, dalej: rozporządzenie 2024/1356. Zgodnie z art. 20 wprowadza się zmiany w rozporządzeniu (WE) nr 767/2008, z art. 21 – w rozporządzeniu 2017/2226, z art. 22 – w rozporządzeniu 2018/1240, z art. 23 – w rozporządzeniu 2019/817. Według art. 25 niniejsze rozporządzenie wchodzi w życie dwudziestego dnia po jego opublikowaniu w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej. Niniejsze rozporządzenie stosuje się od dnia 12 czerwca 2026 r.

[92] Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2024/1348 z dnia 14 maja 2024 r. w sprawie ustanowienia wspólnej procedury ubiegania się o ochronę międzynarodową w Unii i uchylenia dyrektywy 2013/32/UE, Dz.U. L, 2024/1348, 22.5.2024, dalej: rozporządzenie 2024/1351. Zgodnie z art. 78 ust. 1 dyrektywa 2013/32/UE traci moc ze skutkiem od dnia 12 czerwca 2026 r., bez uszczerbku dla art. 79 ust. 3. Stosownie do art. 79 ust. 1 i 2 niniejsze rozporządzenie wchodzi w życie dwudziestego dnia po jego opublikowaniu w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej. Niniejsze rozporządzenie stosuje się od dnia 12 czerwca 2026 r. Według art. 79 ust. 3 niniejsze rozporządzenie ma zastosowanie do procedury udzielania ochrony międzynarodowej w odniesieniu do wniosków złożonych po dniu 12 czerwca 2026 r. Wnioski o udzielenie ochrony międzynarodowej złożone przed tą datą są regulowane dyrektywą 2013/32/UE. Niniejsze rozporządzenie ma zastosowanie do procedury pozbawienia ochrony międzynarodowej, w przypadku gdy rozpatrywanie w celu pozbawienia ochrony międzynarodowej rozpoczęło się po dniu 12 czerwca 2026 r. W przypadku gdy rozpatrywanie w celu pozbawienia ochrony międzynarodowej rozpoczęło się przed dniem 12 czerwca 2026 r., procedura pozbawienia ochrony międzynarodowej jest regulowana dyrektywą 2013/32/UE.

[93] Rada Europejska, Rada UE, *Rada przyjmuje unijny pakt o migracji i azylu*, https://www.consilium.europa.eu/pl/press/press-releases/2024/05/14/the-council-adopts-the-eu-s-pact-on-migration-and-asylum/, dostęp: 26.06.2024 r.; J. Szymańska, *Unijny pakt o migracji i azylu – wzmocnienie kontroli na granicach i obowiązkowa solidarność*, „Biuletyn PISM", nr 47 (2857), 2024, s. 1-2.

dyrektywę 2013/33/UE oraz dyrektywę 2011/95/UE[94]. Część z tych aktów prawnych dotyczy wszystkich wnioskujących o ochronę międzynarodową (również osób dorosłych, nie tylko dzieci bez opieki), a w niektórych oprócz przepisów dotyczących wszystkich wnioskujących znajdują się przepisy dotyczące tylko dzieci bez opieki. Z kolei część aktów prawnych odnosi się wyłącznie do dzieci bądź przepisy znajdujące się w tych aktach w kontekście statusu uchodźcy stosuje się wyłącznie do dzieci.

Prawo uchodźcze UE oparte jest na KG i PN. Unia poprzez wydawane przez siebie akty prawne rozwinęła prawo uchodźcze. Dodatkowo, poza opieraniem się na warunkach kwalifikowania osób do statusu uchodźcy wynikających ze wskazanych aktów, rozszerzyła ochronę cudzoziemców o ochronę uzupełniającą[95].

Poza wymienionymi powyżej istnieją różne regionalne porozumienia, konwencje bądź inne akty prawne, które dotyczą problematyki uchodźczej, w tym zawierają definicję uchodźcy[96]. Wśród organizacji międzynarodowych zajmujących się problematyką uchodźczą wyróżnia się: Organizację Państw Amerykańskich, Unię Afrykańską (Organizacja Jedności Afrykańskiej), Radę Europy, Ligę Państw Arabskich, Wspólnotę Niepodległych Państw.

Pewien wpływ na rozwój prawa uchodźczego miało również Organizacja Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie[97] (do 1.01.1995 r. jako Konferencja Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie). Celem OBWE nie były wprost kwestie związane z uchodźcami, ale działania podejmowane przez organizację miały znaczenie w zakresie zapobiegania zjawisku uchodźstwa[98]. W ramach niniejszego opracowania nie zostaną omówione inne systemy regionalne, ponieważ szczegółowa analiza wykracza poza ramy pracy. Działania Organizacji Państw Amerykańskich, Unii Afrykańskiej (Organizacji Jedności Afrykańskiej) oraz Ligi Państw Arabskich dotyczą innych regionów niż region europejski oraz podejmowane były w innych latach i innych okolicznościach, zatem szersze ich omówienie w kontekście tematu opracowania pozostaje niecelowe.

---

[94] A. Trylińska, *Małoletni bez opieki ubiegający się o ochronę międzynarodową. Rola kuratora*, „Studia Prawnicze", nr 1 (213), 2018, s. 48-49.

[95] Parlament Europejski, *Zagwarantowanie prawa do azylu*, https://www.europarl.europa.eu/about-parliament/pl/democracy-and-human-rights/fundamental-rights-in-the-eu/guaranteeing-the-right-to-asylum, dostęp: 18.11.2023 r.

[96] UNHCR, *Zasady i tryb ustalania statusu uchodźcy zgodnie z Konwencją dotyczącą statusu uchodźcy z 1951 r. oraz Protokołem dodatkowym do niej z 1967 r. Podręcznik*, Genewa 1992, s. 13.

[97] Dalej: OBWE.

[98] B. Mikołajczyk, op. cit., s. 36. Zob. także: T. Jurczyk, *Geneza rozwoju praw człowieka*, „Homines Hominibus" nr 1(5), 2009, s. 39-41.

1.3 Rozwój polskiego prawa uchodźczego

B. Kowalczyk wskazuje, że początki polskiego prawa uchodźczego nie są odległe. Wprawdzie w Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej[99] istniały pewne przepisy dotyczące uchodźców, jednak dopiero po przyjęciu w 1991 r. KG i PN, a także po ratyfikowaniu innych konwencji dotyczących praw człowieka (w tym Europejskiej Konwencji Praw Człowieka), na Rzeczpospolitą Polską[100] zostały nałożone pewne zobowiązania[101], a po przejściu przez RP transformacji ustrojowej i upadku komunizmu można uznać, iż rzeczywiście w RP zaczęło istnieć prawo uchodźcze[102].

Omawiając polskie ustawy zasadnicze, wskazać należy, że zgodnie z art. 75 Konstytucji PRL, Polska Rzeczpospolita Ludowa udzielała azylu obywatelom państw obcych, prześladowanym za obronę interesów mas pracujących, walkę o postęp społeczny, działalność w obronie pokoju, walkę narodowo-wyzwoleńczą lub działalność naukową. W wyniku zmian oznaczenie ww. artykułu zostało zmienione na art. 88[103]. Następnie, ustawą z 1989 r.[104], nazwa państwa została zamieniona na Rzeczpospolitą Polską. Z kolei ustawa z 1991 r.[105] zmieniła brzmienie art. 88 Konstytucji PRL na: obywatele innych państw i bezpaństwowcy mogą korzystać z prawa azylu na zasadach określonych ustawą. M. Safjan i L. Bosek wskazują, że prawo azylu w przedstawionym kształcie obowiązywało do dnia wejścia w życie Konstytucji RP[106]. Również w Konstytucji RP z dnia 2 kwietnia 1997 r.[107] znalazł się przepis dotyczący udzielania ochrony cudzoziemcom, aczkolwiek w zmienionej postaci.

Zgodnie z art. 56 ust. 1 Konstytucji RP cudzoziemcy mogą korzystać z prawa azylu w RP na zasadach określonych w ustawie. Ponadto według art. 56 ust. 2 Konstytucji RP cudzoziemcowi, który w Rzeczpospolitej Polskiej poszukuje ochrony przed prześladowaniem, może być przyznany status uchodźcy zgodnie z wiążącymi RP umowami międzynarodowymi.

---

[99] Konstytucja Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej z dnia 22 lipca 1952 r., Dz.U. 1952 nr 33 poz. 232, dalej: Konstytucja PRL.
[100] Dalej: RP.
[101] B. Kowalczyk, *Polski…,* op. cit., s. 51.
[102] R. Wieruszewski (w:) T. Gardocka, J. Sobczak (red.), *Uchodźcy w Polsce i Europie. Stan prawny i rzeczywistość,* Toruń 2010, s. 11.
[103] Obwieszczenie Przewodniczącego Rady Państwa z 16.2.1976 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej uchwalonej przez Sejm Ustawodawczy w dniu 22.7.1952 r., Dz.U. Nr 7, poz. 36.
[104] Ustawa z dnia 29 grudnia 1989 r. o zmianie Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej, Dz.U. Nr 75, poz. 444.
[105] Ustawa z dnia 18 października 1991 r. o zmianie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, Dz.U. Nr 119, poz. 514.
[106] M. Safjan, L. Bosek (w:) M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86*, komentarz do art. 56 Konstytucji, 2016, e-Legalis.
[107] Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. 1997, Nr 78, poz. 483 ze zm., dalej: Konstytucja RP.

M. Florczak-Wątor wskazuje, że w art. 56 Konstytucji RP ustanawia się dwa prawa cudzoziemców, tj. prawo azylu i prawo posiadania statusu uchodźcy. Autorka zauważa, że cudzoziemiec może wnioskować równocześnie o przyznanie azylu i statusu uchodźcy, a odmowa przyznania jednego z nich nie wyklucza wnioskowania o drugi[108]. Wyżej wskazane formy ochrony nie są w RP równoważne, mimo że w aktach prawa międzynarodowego pojęcia azylu i statusu uchodźcy występują alternatywnie. Zgodnie z art. 90 ust. 1 ustawy z dnia 13.06.2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej[109] cudzoziemcowi można – na jego wniosek – udzielić azylu w RP w przypadku spełnienia dwóch przesłanek: gdy jest to niezbędne do zapewnienia mu ochrony oraz gdy przemawia za tym ważny interes RP. Azyl udzielany jest na podstawie regulacji krajowych[110]. Decyzja w sprawie udzielenia azylu ma charakter uznaniowy i należy do wyłącznej kompetencji państwa[111]. Z kolei status uchodźcy związany jest z wiążącymi RP umowami międzynarodowymi. W Konstytucji RP wskazane zostało wyłącznie, że status uchodźcy może być przyznany cudzoziemcowi, który w RP poszukuje ochrony przed prześladowaniem, a rozwinięcie przesłanek jego nadania znajduje się w uuco[112].

Również ustawy i przepisy ustaw dotyczących uchodźców przeszły ewolucję. J. Chlebny zauważa, że pierwszą ustawą, która po nowelizacji z 1991 r. regulowała problematykę uchodźczą, była ustawa z dnia 29.03.1963 r. o cudzoziemcach[113] (ustawa obowiązywała do 27.12.1997 r.)[114]. Zgodnie z art. 10 ust. 3-6 ustawy cudzoziemcowi może być nadany status uchodźcy w rozumieniu KG oraz PN. Decyzję w sprawie nadania statusu uchodźcy wydaje Minister Spraw Wewnętrznych w porozumieniu z Ministrem Spraw Zagranicznych. Wystąpienie przez cudzoziemca o udzielenie azylu lub nadanie statusu uchodźcy nie zwalnia go od obowiązków określonych w przepisach dotyczących cudzoziemców. W stosunku do cudzoziemców, którym nadano status uchodźcy, stosuje się przepisy KG oraz PN w zakresie, w jakim przepisy te wiążą RP.

---

[108] M. Florczak-Wątor (w:) P. Tuleja (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz,* komentarz do art. 56 Konstytucji, 2021, e-Lex. Zob. także: M. Wiącek, *Prawo cudzoziemca do uzyskania statusu uchodźcy w świetle Konstytucji RP* (w:) E. Karska (red.), *Uchodźstwo XXI wieku z perspektywy prawa międzynarodowego, unijnego i krajowego*, Warszawa 2020, s. 159 i n.

[109] Ustawa z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, Dz.U. z 2021 r. poz. 1108 ze zm., dalej: uuco.

[110] J. Chlebny (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo o cudzoziemcach. Komentarz*, 2020, komentarz do art. 3 uuco, e-Legalis.

[111] Wyrok WSA w Warszawie z dnia 29 stycznia 2008 r., sygn.: V SA/Wa 2289/07, Lex nr 483202.

[112] M. Bartoszewicz (w:) M. Haczkowska (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, komentarz do art. 56 Konstytucji, 2014, e-Lex.

[113] Ustawa o cudzoziemcach z dnia 29 marca 1963 r., Dz. U. z 1992 r. Nr 7 poz. 30 ze zm.

[114] J. Chlebny, *Postępowanie…,* op. cit., s. 3.

J. Chlebny zauważa, że ustawa o cudzoziemcach z 25.06.1997 r.[115] zawierała przepisy materialnoprawne i proceduralne. Wszczęcie postępowania o nadanie statusu uchodźcy następowało przez wydanie postanowienia. Autor wskazuje, że wśród najistotniejszych zmian proceduralnych można wyróżnić: obowiązek pouczenia cudzoziemca w zrozumiałym dla niego języku o trybie i zasadach postępowania oraz o jego prawach i obowiązkach, możliwość odwołania rozpatrywanego przez nowy organ, tj. Radę ds. Uchodźców[116] (uprzednio – wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy) oraz wstrzymanie wykonania decyzji o wydaleniu w trakcie trwania postępowania o nadanie statusu uchodźcy[117]. Zgodnie z art. 37 ustawy o cudzoziemcach w pierwotnym brzmieniu, wniosek o nadanie statusu uchodźcy składa się podczas przekroczenia granicy. Jednak w przypadku gdy cudzoziemiec uprawdopodobni, że nie złożył wniosku podczas przekraczania granicy wskutek uzasadnionej obawy o swoje życie lub zdrowie, powinien złożyć go w terminie 14 dni od przekroczenia granicy. Cudzoziemiec, który nielegalnie przybył na terytorium RP, powinien złożyć wniosek niezwłocznie po przekroczeniu granicy. Cudzoziemiec przebywający legalnie na terytorium RP powinien złożyć wniosek w terminie 14 dni od uzyskania wiadomości o zaistnieniu w jego kraju pochodzenia okoliczności uzasadniających nadanie mu statusu uchodźcy. J. Chlebny za restrykcyjne uznaje wspomniane terminy złożenia wniosku, które określane były jako terminy zawite, co oznacza, że ich przekroczenie powodowało pozostawienie wniosku bez rozpoznania[118].

Ustawa o cudzoziemcach z 25.06.1997 r. została zmieniona ustawą z 11.04.2001 r. o zmianie ustawy o cudzoziemcach oraz zmianie niektórych ustaw[119]. J. Chlebny zauważa, że zostały uchylone przepisy dotyczące terminów składania wniosków[120]. Po nowelizacji ustawy art. 37 otrzymał brzmienie: cudzoziemiec nieposiadający prawa wjazdu na terytorium RP składa wniosek o nadanie statusu uchodźcy w trakcie kontroli granicznej przy wjeździe na terytorium RP. Cudzoziemiec, który nielegalnie przybył na terytorium RP, składa wniosek o nadanie statusu uchodźcy niezwłocznie po przekroczeniu granicy. Co więcej, powołano nowy centralny organ administracji rządowej – Prezesa Urzędu do Spraw Repatriacji i Cudzoziemców – właściwy m.in. w sprawach nadawania statusu uchodźcy (art. 68a ustawy o cudzoziemcach). Dodano także art. 40a, zgodnie z którym decyzje w sprawach o nadanie lub

[115] Ustawa o cudzoziemcach z dnia 25 czerwca 1997 r., Dz. U. z 1997 r. Nr 114 poz. 739.
[116] Rada do Spraw Uchodźców została powołana ustawą o cudzoziemcach z 1997 r. Więcej: J. Jagielski, M. Zdanowicz, *Rada do Spraw Uchodźców jako organ ochrony cudzoziemców,* „Państwo i Prawo", 10/2007, s. 48-49.
[117] J. Chlebny, *Postępowanie…,* op. cit., s. 4-6.
[118] Ibidem.
[119] Ustawa z 11.04.2001 r. o zmianie ustawy o cudzoziemcach oraz zmianie niektórych ustaw, Dz. U. z 2001 r. Nr 42, poz. 475 ze zm.
[120] J. Chlebny, *Postępowanie…,* op. cit., s. 7.

pozbawienie statusu uchodźcy podejmowane w pierwszej instancji, postanowienia o wszczęciu postępowania o nadanie statusu uchodźcy oraz decyzje o odmowie wszczęcia postępowania o nadanie statusu uchodźcy wydaje się po umożliwieniu cudzoziemcowi osobistego złożenia zeznań i oświadczeń. Do jednych z ważniejszych zmian należy przedłużenie terminu wydania decyzji w sprawie statusu uchodźcy z trzech do sześciu miesięcy (art. 41 ustawy o cudzoziemcach).

J. Chlebny zauważa, że istotne z punktu widzenia rozwoju polskiego prawa uchodźczego było uchwalenie trzech ustaw: ustawy z dnia 13.06.2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, ustawy z 13.06.2003 r. o cudzoziemcach[121] oraz ustawy z 27.07.2002 r. o zasadach i warunkach wjazdu oraz pobytu obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej oraz członków ich rodzin na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej[122]. Pierwsza z nich związana była z ochroną cudzoziemców, a pozostałe dotyczyły problematyki migracyjnej[123]. Ostatnia ustawa została uchylona ustawą z 14.07.2006 r. o wjeździe na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, pobycie oraz wyjeździe z tego terytorium obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej i członków ich rodzin[124], a ustawa o cudzoziemcach z 2003 r. – ustawą o cudzoziemcach z 12.12.2013 r.[125] Ustawą z 18.03.2008 r. o zmianie ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz niektórych innych ustaw[126] dokonano implementacji dwóch unijnych dyrektyw: proceduralnej i kwalifikacyjnej. J. Chlebny wskazał, że była to ważna zmian uuco, gdyż wprowadzono nią nowy rodzaj ochrony – ochronę uzupełniającą[127].

Zgodnie z art. 1 uuco ustawa określa zasady, warunki i tryb udzielania cudzoziemcom ochrony na terytorium RP oraz organy właściwe w tych sprawach. Stosownie do art. 3 ust. 1 uuco na terytorium RP cudzoziemcowi udziela się ochrony przez: nadanie statusu uchodźcy, udzielenie ochrony uzupełniającej, udzielenie azylu i udzielenie ochrony czasowej. Również w obecnie obowiązującej ustawie o cudzoziemcach znajdują się przepisy istotne z punktu prawa uchodźczego. W szczególności mowa tu o przepisach dotyczących przekraczania granicy (dział III) oraz zobowiązania cudzoziemca do powrotu (dział VIII), a także zatrzymania

[121] Ustawa o cudzoziemcach z dnia 13 czerwca 2003 r., Dz.U. z 2020 r., poz. 35 ze zm.
[122] Ustawa o zasadach i warunkach wjazdu oraz pobytu obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej oraz członków ich rodzin na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej z 27.07.2002 r., Dz.U. z 2002 r. Nr 141, poz. 1180.
[123] J. Chlebny, *Postępowanie…,* op. cit., s. 8.
[124] Ustawa o wjeździe na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, pobycie oraz wyjeździe z tego terytorium obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej i członków ich rodzin z 14.07.2006 r., Dz.U. z 2019 r., poz. 293.
[125] Ustawa o cudzoziemcach z dnia 12 grudnia 2013 r., Dz.U. z 2018 r., poz. 2094 ze zm., dalej: uoc.
[126] Ustawa o zmianie ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz niektórych innych ustaw z 18.03.2008 r., Dz.U. z 2008 r. Nr 70, poz. 416.
[127] J. Chlebny, *Postępowanie…,* op. cit., s. 8-9.

cudzoziemca oraz umieszczenia w strzeżonych ośrodkach lub aresztach dla cudzoziemców (dział IX).

W polskim systemie prawnym nie istnieje akt prawny, który dotyczy wyłącznie sytuacji dzieci bez opieki, które wnioskują o nadanie statusu uchodźcy. A. Trylińska zauważa, że status dzieci bez opieki jest bardzo złożony. Autorka wśród głównych polskich aktów prawnych dotyczących tej problematyki wskazuje: Kodeks rodzinny i opiekuńczy, uoc oraz uuco[128]. Część z tych aktów prawnych, oprócz przepisów dotyczących wszystkich wnioskujących (dorosłych i dzieci), zawiera również przepisy dotyczące wyłącznie dzieci bez opieki, a część aktów prawnych dotyczy wszystkich dzieci, jednak przepisy znajdujące się w tych aktach stosuje się również do dzieci bez opieki wnioskujących o ochronę międzynarodową.

2. Status uchodźcy i inne formy ochrony udzielanej cudzoziemcom

We wcześniejszej części rozdziału zostało wspomniane, że definicja uchodźcy zawiera się w KG (wraz z PN) oraz w uuco.

Obecnie nadal kluczowym dokumentem zawierającym wytyczne dotyczące procedur i kryteriów nadawania statusu uchodźcy jest Podręcznik UNHCR „Zasady i tryb ustalania statusu uchodźcy zgodnie z Konwencją dotyczącą statusu uchodźcy z 1951 r. oraz Protokołem dodatkowym do niej z 1967 r."[129]. W Podręczniku zauważono, że uchodźcą w rozumieniu KG jest osoba, która spełniająca przesłanki określone w definicji. Kryteria te muszą zostać spełnione przed przyznaniem statusu uchodźcy. Jego przyznanie ma charakter deklaratoryjny – wyłącznie potwierdza, że cudzoziemiec nim jest, a nie powoduje, że ktoś się nim staje[130]. Jednak R. Wieruszewski wskazuje, że w Polsce przyjęło się, iż decyzja ma charakter konstytutywny z uwagi na fakt, że dopiero po wydaniu pozytywnej decyzji cudzoziemiec nabywa prawa związane z byciem uchodźcą. Uzasadnieniem tego jest liczba wniosków składanych przez cudzoziemców, których nie można uznać za uchodźców[131]. W Podręczniku UNHCR wskazano, że postanowienia KG o definicji uchodźcy można podzielić na trzy części: klauzule włączenia, ustania i wyłączenia. Pierwsze z nich są to przesłanki, które muszą zostać

[128] A. Trylińska, op. cit., s. 48-49.
[129] UNHCR, *Podręczniki i wytyczne UNHCR | Pomoc dla władz krajowych w poszukiwaniu trwałych rozwiązań problemów uchodźców*, https://www.unhcr.org/pl/2504-plmaterialydokumenty-prawne podreczniki- i-wytyczne-unhcr-html.html, dostęp: 15.04.2023 r. Zob. także: K. Karski, *Migration* (w:) A. Raisz (red.), *International Law From a Central European Perspective*, Miskolc-Budapest 2022, s. 220-221.
[130] UNHCR, *Zasady…*, op. cit., s. 15. Również R. Wieruszewski, B. Kowalczyk oraz J. Chlebny uznają, że decyzja o nadaniu statusu uchodźcy ma charakter deklaratoryjny. R. Wieruszewski, op. cit., s. 20-21, B. Kowalczyk, *Polski…*, op. cit., s. 298, M. Princ (w:) K. Wojtaszczyk, J. Szymańska (red.), *Uchodźcy w Europie – uwarunkowania, istota, następstwa*, Warszawa 2016, s. 601, J. Chlebny, *Postępowanie…,* op. cit., s. 282-284.
[131] R. Wieruszewski, op. cit., s. 20-21.

spełnione, by zostać uchodźcą. Klauzule wyłączenia i ustania są klauzulami negatywnymi, tzn. klauzule wyłączenia wskazują okoliczności, które powodują, że cudzoziemiec – pomimo spełnienia przesłanek wynikających z klauzuli włączenia – nie może zostać uznany za uchodźcę, a klauzule ustania są przesłankami, które powodują, że cudzoziemiec przestaje być uchodźcą[132].

W Podręczniku UNHCR zostało wskazane, że najważniejszym elementem definicji jest uzasadniona obawa przed prześladowaniem[133]. Również w orzecznictwie zauważa się, że uchodźcą jest osoba, która spełnia kryteria zawarte definicji, której kluczowy element stanowi „uzasadniona obawa przed prześladowaniem". Definicja ta posługuje się elementem subiektywnym, albowiem „obawa" jest odczuciem indywidualnym, stanem umysłu osoby ubiegającej się. Pojęciu „obawa" towarzyszy określenie „uzasadniona", a to oznacza, że nie tylko stan uczuć osoby zainteresowanej decyduje o statusie uchodźcy, lecz że musi on zostać potwierdzony przez ocenę sytuacji obiektywnej. Ustalenie statusu uchodźcy wymaga przede wszystkim oceny oświadczeń ubiegającego się. Oświadczenia te nie mogą być jednak rozważane w oderwaniu od sytuacji, która je określa. Dla przyjęcia, czy obawa cudzoziemca przed prześladowaniem jest uzasadniona, jej ocena musi być więc dokonana w odniesieniu do indywidualnego przypadku i na tle ogólnej sytuacji społeczno-prawnej i polityczno-ekonomicznej kraju pochodzenia cudzoziemca[134]. W Podręczniku UNHCR wskazano także, iż brakuje powszechnie akceptowalnej definicji prześladowania. Zauważono jednak, że z art. 33 KG wynika, iż prześladowaniem zawsze będzie zagrożenie życia lub wolności ze względu na rasę, religię, obywatelstwo, przynależność do określonej grupy społecznej lub przekonania polityczne[135]. Aby uzyskać status uchodźcy, należy wykazać uzasadnioną obawę przed prześladowaniem z enumeratywnie wskazanych przyczyn. Wskazuje się, że bez znaczenia pozostaje, czy osoba jest prześladowana z powodu jednej lub więcej przyczyn[136].

Kolejną przesłanką uzasadniającą nadanie statusu uchodźcy jest przebywanie poza granicami państwa, którego jest obywatelem, i niemożność lub niechęć do korzystania z ochrony tego państwa z powodu wyżej wskazanych obaw. W przypadku osoby, która nie ma żadnego obywatelstwa i znajduje się na skutek podobnych zdarzeń poza państwem swojego dawnego stałego zamieszkania, są to niemożność lub niechęć do powrotu – z powodu tych

[132] UNHCR, *Zasady…*, op. cit., s. 15.
[133] UNHCR, *Zasady…*, op. cit., s. 18-19.
[134] Wyrok WSA w Warszawie z dnia 17 maja 2016 r., sygn.: IV SA/Wa 3752/15, Lex nr 2090136; Wyrok WSA w Warszawie z dnia 30 września 2016 r., sygn.: IV SA/Wa 3570/15, Lex nr 2355182.
[135] UNHCR, *Zasady…*, op. cit., s. 21-22.
[136] Ibidem, s. 25-26.

obaw – do tego państwa. Jak wynika z Podręcznika UNHCR, uchodźcą jest zawsze osoba, która nie może lub nie chce korzystać z ochrony państwa, którego jest obywatelem – dotyczy to osób, które posiadają obywatelstwo. W przypadku bezpaństwowców fraza „państwo, którego jest obywatelem" została zastąpiona przez „kraj poprzedniego stałego zamieszkania", a „nie chce korzystać z ochrony" przez „nie chce powrócić do". W sytuacji gdy bezpaństwowiec zostanie uznany za uchodźcę, kolejne zmiany kraju stałego zamieszkania pozostają bez znaczenia dla jej statusu uchodźcy. Niemożność korzystania z ochrony dotyczy okoliczności, na które cudzoziemiec nie ma wpływu[137].

Kolejną formą ochrony udzielanej cudzoziemcom jest wprowadzona przez dyrektywę 2011/95/UE ochrona uzupełniająca. Według art. 2 lit. f dyrektywy 2011/95/UE osoba kwalifikująca się do otrzymania ochrony uzupełniającej to obywatel państwa trzeciego lub bezpaństwowiec, który nie kwalifikuje się do uznania go za uchodźcę, lecz co do którego wykazano zasadnie, że jeśli wróci do swojego kraju pochodzenia, a w przypadku bezpaństwowca – do państwa swojego dawnego miejsca zwykłego pobytu, może mu rzeczywiście grozić poważna krzywda (spośród wymienionych: kara śmierci, egzekucja, tortury, nieludzkie lub poniżające traktowanie, karanie wnioskodawcy w kraju jego pochodzenia, poważne indywidualne zagrożenie życia lub fizycznej integralności osoby cywilnej wynikające z masowej przemocy w sytuacjach międzynarodowych lub wewnętrznych konfliktów zbrojnych) i wobec której nie mają zastosowania negatywne przesłanki udzielenia ochrony uzupełniającej określone w art. 17 ust. 1 i 2 oraz która nie może lub ze względu na takie ryzyko nie chce korzystać z ochrony tego państwa. Zgodnie z art. 18 dyrektywy 2011/95/UE państwa członkowskie nadają status osoby potrzebującej ochrony uzupełniającej obywatelowi państwa trzeciego lub bezpaństwowcowi, który kwalifikuje się do otrzymania ochrony uzupełniającej zgodnie z wymogami dyrektywy. Odpowiednikiem w prawie polskim jest art. 15 uuco, zgodnie z którym cudzoziemcowi, który nie spełnia warunków do nadania statusu uchodźcy, udziela się ochrony uzupełniającej, w przypadku gdy powrót do kraju pochodzenia może narazić go na rzeczywiste ryzyko doznania poważnej krzywdy przez: orzeczenie kary śmierci lub wykonanie egzekucji, tortury, nieludzkie lub poniżające traktowanie albo karanie bądź poważne i zindywidualizowane zagrożenie dla życia lub zdrowia wynikające z powszechnego stosowania przemocy wobec ludności cywilnej w sytuacji międzynarodowego lub wewnętrznego konfliktu zbrojnego, i ze względu na to ryzyko cudzoziemiec nie może lub nie chce korzystać z ochrony kraju pochodzenia. B. Kowalczyk zwraca uwagę, że kluczowym

[137] Ibidem, s. 32-34.

elementem definicyjnym jest poważna krzywda[138]. Jak zauważa P. Dąbrowski, poważna krzywda jest pojęciem zbiorczym, a w art. 15 uuco został wyczerpująco wskazany katalog przejawów naruszeń praw podstawowych mogących prowadzić do ryzyka doznania poważnej krzywdy[139]. W orzecznictwie zauważa się, że nie jest wystarczająca dla przyznania cudzoziemcowi ochrony sytuacja, gdy występuje rzeczywiste ryzyko doznania poważnej krzywdy przez tortury, nieludzkie lub poniżające traktowanie albo karanie. Oprócz tego należy wykazać, że narażenie na takie traktowanie spowodowane jest indywidualną sytuacją cudzoziemca[140]. Jednakże jak wskazuje P. Dąbrowski, który opiera swoje rozważania na wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka[141] z 17.07.2008 r. w sprawie N.A. v. Wielka Brytania, indywidualizacja – w przypadku gdy istnieje zagrożenie ludności cywilnej konfliktem zbrojnym – w pewnym zakresie jest ograniczona. Zdaniem autora bezpodstawne jest wymaganie od cudzoziemca wykazania bądź udowodnienia istnienia ryzyka, które związane jest z powszechnym stosowaniem przemocy a zatem przemocy, która do pewnego stopnia jest przypadkowa[142]. Również TS w wyroku z 17.02.2009 r. zauważył, że istnienie poważnego i zindywidualizowanego zagrożenia życia lub integralności osoby wnoszącej o ochronę uzupełniającą nie jest uzależnione od przedstawienia dowodu na to, że stanowi ona konkretny cel przemocy ze względu na elementy charakteryzujące jej sytuację osobistą. Poza tym istnienie takiego zagrożenia może wyjątkowo zostać stwierdzone, jeżeli przemoc nieselektywna charakteryzująca trwający konflikt zbrojny – której oceny dokonują właściwe organy krajowe rozpatrujące wniosek o przyznanie ochrony uzupełniającej lub sąd państwa członkowskiego, do którego przekazano do rozpatrzenia odmowę przyznania takiej ochrony – osiągnęła poziom na tyle wysoki, że istnieją istotne podstawy, aby uznać, iż jeśli dana osoba wróci do omawianego państwa lub regionu, może narazić się na rzeczywiste ryzyko doznania poważnej i zindywidualizowanej krzywdy ze względu na sam fakt przebywania na tym obszarze[143]. R. Wieruszewski wskazuje, że celem ochrony uzupełniającej jest zapewnienie

[138] B. Kowalczyk, *Ochrona uzupełniająca dla ofiar powszechnej przemocy w sytuacji wewnętrznego konfliktu zbrojnego. Dialog Sądów Europejskich i jego konsekwencje*, „Acta Universitatis Wratislaviensis: Przegląd Prawa i Administracji", no. 3661, 2015, s. 261.
[139] P. Dąbrowski (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo o cudzoziemcach. Komentarz*, 2020, komentarz do art. 15 uuco, e-Legalis.
[140] Wyrok WSA w Warszawie z dnia 7 lipca 2011 r., sygn.: V SA/Wa 91/11, Lex nr 1276957.
[141] Dalej: ETPC.
[142] Wyrok ETPC z dnia 17 lipca 2008 r., N.A. v. Wielka Brytania, skarga nr 25904/07; P. Dąbrowski (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo o cudzoziemcach. Komentarz*, 2020, komentarz do art. 15 uuco, e-Legalis.
[143] Wyrok TS z dnia 17 lutego 2009 r., sygn.: C-465/07, Lex nr 485096.

bezpieczeństwa wnioskodawcom np. ze względu na konflikt zbrojny pomimo braku zaangażowania w ten konflikt[144].

Poza statusem uchodźcy i ochroną uzupełniającą możliwe jest również udzielenie cudzoziemcowi ochrony czasowej. Zgodnie z art. 2 lit. a dyrektywy 2001/55/WE tymczasowa ochrona oznacza szczególnego rodzaju procedurę w przypadku zagrożenia wystąpienia bądź rzeczywistego wystąpienia masowego napływu wysiedleńców z państw trzecich, którzy nie mogą powrócić do państwa pochodzenia, a których celem jest przyznanie natychmiastowej tymczasowej ochrony takim osobom, w szczególności gdy uzasadnione jest przypuszczenie, że system udzielania azylu nie będzie w stanie udźwignąć ciężaru takiego napływu bez negatywnych skutków dla działania tego systemu, ze szkodą dla zainteresowanych i innych osób poszukujących ochrony. Podkreślić należy, że zgodnie z art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/55/WE tymczasowa ochrona nie przesądza możliwości przyznania statusu uchodźcy w rozumieniu KG. Rozdział 3 uuco dotyczący ochrony czasowej stanowi implementację przepisów wskazanej dyrektywy[145]. Tak więc, stosownie do art. 106 ust. 1 uuco cudzoziemcom masowo przybywającym do RP, którzy opuścili swój kraj pochodzenia lub określony obszar geograficzny z powodu obcej inwazji, wojny, wojny domowej, konfliktów etnicznych lub rażących naruszeń praw człowieka, można udzielić ochrony czasowej na terytorium RP bez względu na to, czy ich przybycie miało charakter spontaniczny czy też było wynikiem pomocy udzielonej im przez RP lub społeczność międzynarodową. Ochrony czasowej udziela się na podstawie i w granicach określonych w decyzji Rady UE, przez okres określony każdorazowo w tej decyzji. Jednak Rada Ministrów, w drodze rozporządzenia, może udzielić ochrony czasowej cudzoziemcom nieobjętym decyzją Rady UE, zmuszonym do opuszczenia kraju lub obszaru geograficznego, którego ta decyzja dotyczy, z powodu obcej inwazji, wojny, wojny domowej, konfliktów etnicznych lub rażących naruszeń praw człowieka (art. 107 uuco).

3. Definicja dziecka bez opieki

Jak wskazuje A. Trylińska, brakuje jednolitej definicji małoletniego bez opieki w odniesieniu do problematyki ochrony międzynarodowej[146]. W prawie międzynarodowym, w Konwencji o Prawach Dziecka[147] brak definicji dziecka bez opieki, ale w art. 1 jest definicja dziecka jako takiego. W kontekście prawa uchodźczego jest ona o tyle istotna, że zdarza się,

[144] R. Wieruszewski, op. cit., s. 28-29.
[145] R. Rogala (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 106 uuco, e-Legalis.
[146] A. Trylińska, op. cit., s. 49-50.
[147] Konwencja o Prawach Dziecka przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych z 20 listopada 1989 r., Dz.U. 1991 Nr 120, poz. 526 ze zm.; dalej: Konwencja o Prawach Dziecka.

iż inne akty prawne odnoszą się do niej, definiując dziecko bez opieki. Zgodnie z art. 1 Konwencji o Prawach Dziecka, „dziecko" oznacza każdą istotę ludzką w wieku poniżej osiemnastu lat, chyba że zgodnie z prawem odnoszącym się do dziecka uzyska ono wcześniej pełnoletność. Ponadto w art. 22 Konwencja o Prawach Dziecka odnosi się do dziecka, które ubiega się o status uchodźcy bądź jest uważane za uchodźcę w świetle odpowiednich przepisów prawa międzynarodowego lub wewnętrznego stosowanego postępowania, m.in. w przypadku gdy występuje samo.

Wskazuje się, że w prawie UE brakuje jednej formalnej definicji „dziecka", może być ona różna w zależności od regulacji. Agencja Praw Podstawowych UE[148] jako przykład wskazuje na definicję dzieci z art. 2 pkt 2 lit. c dyrektywy 2004/38/WE[149] – tj. bezpośrednich zstępnych, którzy nie ukończyli dwudziestego pierwszego roku życia lub pozostają na utrzymaniu, co opiera się na związku biologicznym bądź gospodarczym. Oprócz tego czasem występuje rozróżnienie ze względu na wiek – w dyrektywie 94/33/WE[150] wyróżnia się młode osoby („young person", zbiorczo osoby poniżej 18 roku życia), ale również młodocianych („adolescent", osoba w wieku od 15 lat, ale poniżej 18 lat, która nie podlega powszechnemu obowiązkowi szkolnemu), a także dzieci („child", osoby poniżej 15 lat). W niektórych przypadkach występują odwołania do definicji prawa krajowego. Zdarza się również, że przyjęta jest definicja dziecka z Konwencji o Prawach Dziecka. W przypadku Rady Europy w większości przypadków przyjęto definicję dziecka z art. 1 Konwencji o Prawach Dziecka. ETPC w swoim orzecznictwie przyjął definicję z art. 1 Konwencji o Prawach Dziecka[151].

Zarówno w KG, PN, Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka, Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, jak i Karcie Praw Podstawowych UE brakuje definicji dziecka lub małoletniego bez opieki.

Zgodnie z art. 2 lit. i-j rozporządzenia 604/2013 „małoletni" („minor") oznacza obywatela państwa trzeciego lub bezpaństwowca w wieku poniżej 18 lat, a „małoletni bez opieki" („unaccompanied minor") definiowany jest jako małoletni, który przybywa na terytorium państw członkowskich bez opieki osoby dorosłej, odpowiedzialnej za niego z mocy prawa lub zgodnie z praktyką zainteresowanego państwa członkowskiego i dopóki nie zostanie

[148] Dalej: FRA.
[149] Dyrektywa 2004/38/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie prawa obywateli Unii i członków ich rodzin do swobodnego przemieszczania się i pobytu na terytorium państw członkowskich, Dz.U. L 158 z 2004.
[150] Dyrektywa Rady 94/33/WE z dnia 22 czerwca 1994 r. w sprawie ochrony pracy osób młodych z dnia 22 czerwca 1994 r., Dz.U. UE L Nr 216 ze zm.
[151] FRA, *Podręcznik prawa europejskiego dotyczącego praw dziecka*, 2019, s. 18-20.

faktycznie objęty opieką takiej osoby dorosłej. Obejmuje to małoletnich, którzy zostali pozostawieni bez opieki po wjeździe na terytorium państw członkowskich. W rozporządzeniu 1560/2003[152] zamiennie używane są terminy „małoletni bez opieki" („unaccompanied minor", np. art. 12) i „dziecko bez opieki" („unaccompanied children", np. art. 16a). Ponadto załącznik XI rozporządzenia 1560/2003 – *Informacje dla dzieci bez opieki ubiegających się o ochronę międzynarodową na podstawie art. 4 rozporządzenia (UE) nr 604/2013* zawiera wyjaśnienie tych pojęć w następujący sposób: jeśli nie masz ukończonych 18 lat, uznajemy Cię za dziecko. Pewnie nie raz usłyszysz, jak urzędnicy mówią o Tobie „małoletni" („minor"). W przepisach prawa to znaczy „dziecko" („child").

Według art. 2 lit. k-l dyrektywy 2011/95/UE „małoletni" („minor") oznacza obywatela państwa trzeciego lub bezpaństwowca, który nie ukończył 18 lat, a „małoletni bez opieki" („unaccompanied minor") oznacza małoletniego, który przybywa na terytorium państw członkowskich bez opieki osoby dorosłej odpowiedzialnej za niego z mocy prawa danego państwa członkowskiego lub z mocy praktyki stosowanej w danym państwie członkowskim, dopóki nie zostanie on faktycznie objęty opieką przez taką osobę. Pojęcie to obejmuje również małoletniego, który zostaje pozbawiony opieki po przybyciu na terytorium państw członkowskich. Zgodnie z dyrektywą 2013/32/UE art. 2 lit. l „małoletni" („minor") również oznacza obywatela państwa trzeciego lub bezpaństwowca, który nie ukończył 18 lat, a w przypadku definicji „małoletniego bez opieki" („unaccompanied minor") z art. 2 lit. m dyrektywy 2013/32/UE, dyrektywa odsyła w tym zakresie do definicji małoletniego bez opieki określonego w art. 2 lit. l dyrektywy 2011/95/UE. Zgodnie z art. 2 lit. e-d dyrektywa 2013/33/UE „małoletni" („minor") definiowany jest jako obywatel państwa trzeciego albo bezpaństwowiec, który nie ukończył 18 lat, a „małoletni bez opieki" („unaccompanied minor") oznacza małoletniego, który przybywa na terytorium państw członkowskich bez opieki osoby dorosłej, odpowiedzialnej za niego zgodnie z prawem lub z praktyką danego państwa członkowskiego, dopóki nie zostanie on skutecznie objęty opieką takiej osoby. Pojęcie to obejmuje również małoletniego, który zostaje pozostawiony bez opieki po przybyciu na terytorium państw członkowskich. A. Trylińska zauważa, że definicje małoletniego bez opieki zawarte w wyżej wskazanych dyrektywach są takie same[153]. W przypadku dyrektywy

[152] Rozporządzenie Komisji (WE) nr 1560/2003 z dnia 2 września 2003 r. ustanawiające szczegółowe zasady stosowania rozporządzenia Rady (WE) nr 343/2003 ustanawiającego kryteria i mechanizmy określania państwa członkowskiego właściwego dla rozpatrywania wniosku o azyl, złożonego w jednym z państw członkowskich przez obywatela państwa trzeciego, Dz.U. UE L 2003 Nr 222 ze zm.
[153] A. Trylińska, op. cit., s. 50.

2013/32/UE i dyrektywy 2011/95/UE jest to oczywiste, ponieważ pierwsza z nich w zakresie pojęcia małoletniego bez opieki odsyła do drugiej.

Oprócz wyżej wskazanych już pojęć „małoletni bez opieki", „dziecko bez opieki", w źródłach prawa w polskiej wersji językowej występuje również pojęcie „nieletni pozbawiony opieki". Zgodnie z art. 2 lit. f dyrektywa 2001/55/WE do celów niniejszej dyrektywy „osoby nieletnie pozbawione opieki" („unaccompanied minors") oznaczają obywateli państw trzecich lub bezpaństwowców w wieku poniżej 18 lat, którzy przybywają na terytorium państw członkowskich bez towarzystwa osób dorosłych, odpowiedzialnych za nie w sensie prawnym lub zwyczajowo, i pozostają na tym terytorium, dopóki nie są objęci opieką takich osób, lub też osoby nieletnie, które zostają pozostawione bez opieki po przybyciu na terytorium państw członkowskich. Również w rozporządzeniu 343/2003, które utraciło moc, w art. 2 lit. h w polskiej wersji językowej występuje pojęcie „osób nieletnich pozbawionych opieki" („unaccompanied minor"), które są definiowane jako osoby w wieku poniżej 18 lat, stanu wolnego, które przybywają na terytorium państw członkowskich bez towarzystwa osób dorosłych, odpowiedzialnych za nie w sensie prawnym lub zwyczajowo, i pozostają na tym terytorium, dopóki nie są objęci opieką takich osób, obejmuje to nieletnich, którzy zostają pozostawieni bez opieki po przybyciu na terytorium państw członkowskich. W zestawieniu z dyrektywą 2001/55/WE definicja ta różni się wskazaniem, że są to osoby stanu wolnego.

W polskich aktach prawnych definicja małoletniego bez opieki znajduje się w art. 2 pkt 9a uuco. Zgodnie z nią małoletni bez opieki oznacza małoletniego cudzoziemca, który przybywa na terytorium RP lub przebywa na tym terytorium bez opieki osób dorosłych, odpowiedzialnych za niego zgodnie z prawem obowiązującym w RP. J. Chlebny wskazuje, że treść tej definicji odpowiada omówionej już definicji małoletniego bez opieki z art. 2 lit. k-l dyrektywy 2011/95/UE[154]. Jednak nie w pełni można zgodzić się z przywołanym autorem. W rozumieniu dyrektywy małoletni oznacza bowiem osobę, która nie ukończyła 18 lat. W ustawie o udzielaniu cudzoziemcom ochrony nie zostały wskazane ramy wiekowe osoby uznawanej za małoletnią. Takiego wyjaśnienia należy szukać w przepisach prawa cywilnego, tj. w kodeksie cywilnym[155] oraz kodeksie rodzinnym i opiekuńczym[156]. J. Chlebny wskazuje, że „w świetle polskich przepisów za małoletniego bez opieki należy uznać cudzoziemca, który nie ukończył 18 lat i nie towarzyszy mu przedstawiciel ustawowy lub prawnie ustanowiony

[154] J. Chlebny (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo*…, op. cit., komentarz do art. 2 uuco, e-Legalis.
[155] Ustawa z dnia z dnia 23 kwietnia 1964 r. – kodeks cywilny, Dz.U. z 2022 r. poz. 1360 ze zm., dalej: kc.
[156] Ustawa z dnia z dnia 25 lutego 1964 r. – kodeks rodzinny i opiekuńczy, Dz.U. z 2020 r. poz. 1359 ze zm., dalej: krio

opiekun”[157]. W polskim prawie zgodnie z art. 10 kc pełnoletnim jest ten, kto ukończył 18 lat. Jednak również przez zawarcie małżeństwa małoletni uzyskuje pełnoletność. Dzieje się tak w przypadku wskazanym w art. 10 § 1 krio, zgodnie z którym z ważnych powodów sąd opiekuńczy może zezwolić na zawarcie małżeństwa kobiecie, która ukończyła 16 lat, a z okoliczności wynika, że zawarcie małżeństwa będzie zgodne z dobrem założonej rodziny. W polskim prawie małoletnim jest więc osoba, która nie ukończyła 18 lat, ale również osoba, która uzyskała pełnoletność poprzez zawarcie małżeństwa zgodnie z krio. Tym samym podkreślić należy, że w przeciwieństwie do polskiej definicji małoletniego, w dyrektywie 2011/95/UE brakuje sformułowania typu: „chyba że zgodnie z prawem odnoszącym się do danego dziecka pełnoletność jest osiągana wcześniej”. Dodatkowo w definicji z art. 2 pkt 9a uuco wskazane jest, że małoletni jest bez opieki osób dorosłych, odpowiedzialnych za niego zgodnie z prawem obowiązującym w RP, a dyrektywa 2011/95/UE poszerza ten zakres – oprócz małoletniego, który jest bez opieki osoby dorosłej odpowiedzialnej za niego z mocy prawa danego państwa członkowskiego, może być to również małoletni, który jest bez opieki osoby dorosłej z mocy praktyki stosowanej w danym państwie członkowskim.

Podejmując próbę zdefiniowania małoletnich bez opieki, dzieci bez opieki bądź nieletnich bez opieki (lub innych przyjętych terminów) warto wziąć pod uwagę również różne inne definicje wynikające m.in. z raportów, komentarzy czy też utworzonych na potrzebny programów pomocy uchodźcom. Zaznaczyć należy, że definicje te w ramach opracowania są brane pod uwagę pomocniczo.

W programie SCEP („Separated Children in Europe”) UNHCR oraz „Save the Children” przyjęto, że dzieci odseparowane (*separated children*) są to dzieci poniżej 18 roku życia, które przebywają poza krajem pochodzenia oraz są oddzielone od rodziców lub ich prawnego bądź zwyczajowego opiekuna. Takimi dziećmi, w rozumieniu przyjętym na rzecz programu, mogą być dzieci samotne lub te, które mieszkają z członkami dalszej rodziny. W programie zdecydowano się na użycie słowa „oddzielone” zamiast „bez opieki”, ponieważ zdaniem autorów lepiej uwypukla ono główny problem tych dzieci. Pomimo iż dzieci czasem podróżują z dorosłymi towarzyszami, jednak nie zawsze są to osoby odpowiednie do zapewnienia im odpowiedniej opieki[158].

W raporcie Kids in Need of Defense i Child Circle uznano, że terminu „dzieci bez opieki” należy używać w stosunku do osób poniżej 18. roku życia, które „znajdują się poza

[157] J. Chlebny (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo*…, op. cit., komentarz do art. 2 uuco, e-Legalis.
[158] UNHCR, *Save the Children, Separated Children in Europe Programme. Statement of Good Practice. Third Edition*, 2004, s. 2-3.

krajem pochodzenia lub zwykłego pobytu, które zostały oddzielone od obojga rodziców i nie są pod opieką osoby dorosłej, która zgodnie z prawem lub zwyczajem jest za to odpowiedzialna". Autorzy wskazują, że niektóre dzieci przemieszczają się same, a niektóre z rodzeństwem (w wieku zarówno poniżej jak i powyżej 18 lat), które nie jest jednak ich głównymi opiekunami lub opiekunami prawnymi. Poza tym dzieci mogą się przemieszczać również z dorosłymi, którzy się jednak nimi nie opiekują[159].

Ciekawa próba wyjaśnienia pojęcia „dzieci pozbawione opieki rodzicielskiej" została podjęta przez Stowarzyszenie Interwencji Prawnej, które wskazuje, że są to „dzieci, które pozostały bez opieki rodziców z powodu: 1) pozbawienia rodziców praw rodzicielskich, 2) odebrania dziecka rodzicom bez pozbawienia ich praw rodzicielskich, 3) uznania rodziców za zaginionych lub uznania ich za niezdolnych do czynności prawnych, 4) uznania rodziców za zmarłych, 5) odbywania przez rodziców kary w miejscu odosobnienia bądź ich osadzenia w areszcie w trakcie śledztwa, 6) poszukiwania rodziców przez Policję krajową w związku z brakiem informacji o ich miejscu pobytu, 7) długotrwałej choroby rodziców, która uniemożliwia im wykonywanie obowiązków rodzicielskich, 8) rozłączenia z rodziną, 9) podrzucenia, 10) faktu, iż rodzice są nieznani, 11) odmowy (zrzeczenia się praw) przez rodziców; (…) 13) bezdomności" oraz z powodu „niewykonywania przez rodziców władzy rodzicielskiej z przyczyn niemożliwych do ustalenia w związku z pobytem rodziców na czasowo okupowanym terytorium Ukrainy, na terenach operacji antyterrorystycznej, wdrażania środków zapewniających bezpieczeństwo i obronność państwa, odpieranie oraz powstrzymanie zbrojnej agresji Federacji Rosyjskiej w obwodach donieckim i ługańskim"[160].

W niektórych źródłach można odnaleźć rozróżnienie na dzieci oddzielone bądź odseparowane (*separated children*) i dzieci bez opieki (*unaccompanied minor*), a czasem nawet sieroty (*orphan*). W Komentarzu ogólnym nr 6[161] Komitetu Praw Dziecka zostały zawarte definicje dzieci bez opieki oraz dzieci odseparowanych. Dzieci bez opieki (*unaccompanied children*, inaczej określane również małoletnimi bez opieki – *unaccompanied minor*) w rozumieniu Komentarza ogólnego nr 6, zgodnie z art. 1 Konwencji, są dziećmi, które zostały oddzielone od obojga rodziców i innych krewnych, a dziećmi tymi nie opiekuje się osoba dorosła odpowiedzialna za taką opiekę z mocy prawa lub zwyczajowo. Dzieci odseparowane

[159] KIND, Child Circle, *Note on Unaccompanied Children Fleeing From Ukraine*, 2022, s. 4.
[160] SIP, *Dziecko bez opieki w Polsce i Ukrainie. Prawo i instytucje: podstawowe zagadnienia*, Warszawa 2022, s. 6
[161] Committee on the Rights of the Child, Thirty-Ninth Session 17 May – 3 June 2005, General Comment No. 6 (2005), Treatment of unaccompanied and separated children outside their country of origin, https://www.refworld.org/legal/general/crc/2005/en/38046.

(*separated children*) definiowane są jako dzieci w rozumieniu art. 1 Konwencji, które zostały oddzielone od obojga rodziców lub od swoich wcześniejszych opiekunów prawnych lub zwyczajowych, ale niekoniecznie od swoich krewnych, czyli mogą być to dzieci, którym towarzyszy inny dorosły członek rodziny. W Komentarzu ogólnym nr 6 powyższe definicje uzupełniono o definicję dziecka z art. 1 Konwencji o prawach dziecka, tj. dziecko oznacza każdą istotę ludzką poniżej osiemnastego roku życia, chyba że zgodnie z prawem mającym zastosowanie do dziecka, pełnoletność zostanie osiągnięta wcześniej. Podkreślono również, że wszelkie instrumenty regulujące kwestie dzieci na terytorium danego państwa nie mogą definiować dziecka w sposób odbiegający od norm określających pełnoletność w tym państwie. Ponadto podkreślić należy, że w Komentarzu nr 6 nie została zawarta definicja sierot. Wiele dokumentów (w tym raportów, zbiorów zasad itp.) posługuje się wyżej omówionymi pojęciami w rozumieniu Komentarza nr 6. W zbiorze zasad dotyczących dzieci oddzielonych i dzieci bez opieki, które zostały zebrane przez Międzynarodowy Komitet Czerwonego Krzyża, posłużono się tymi definicjami. Oprócz tego w słowniczku publikacji Międzynarodowego Czerwonego Krzyża zostały wyróżnione także sieroty (*orphans*), czyli dzieci, których rodzice nie żyją. Równocześnie zauważono, że w niektórych państwach dziecko, które straciło wyłącznie jednego rodzica, uznawane jest również za sierotę. Autorzy publikacji wskazali, że wiele dzieci zostaje odseparowanych od rodziców bądź opiekunów z powodu konfliktu zbrojnego lub innej katastrofy. W tym przypadku, z uwagi na częstą niewiedzę o losie rodziców, dzieci określa się najczęściej jako dzieci oddzielone lub bez opieki a nie jako sieroty[162].

4. Wnioski

Od początku istnienia cywilizacji występowało zjawisko migracji i przemieszczania się ludności, wynikające z różnych czynników. Obecnie widoczne jest nasilanie się tego zjawiska, a wobec jego skali uznaje się, że jest ono masowe. Pomimo tego, że zjawiska migracji i uchodźstwa nie są nowe oraz dotyczą zarówno osób dorosłych, jak i dzieci, nie została opracowana jednolita definicja dziecka bez opieki w odniesieniu do problematyki ochrony międzynarodowej. Są pewne elementy podobne definicji dziecka bez opieki, jednak widoczne są również pewne różnice. W przeciwieństwie do definicji uchodźcy z art. 1 lit. A pkt 2 KG, którego odpowiednikiem jest art. 13 ust. 1 uuco, nie została wypracowana jedna, jednolita

[162] International Committee of the Red Cross, *Inter-agency guiding principles on unaccompanied and separated children*, Genewa 2004, s. 13. W taki sam sposób dzieci oddzielone są rozumiane w wielu innych źródłach, m.in. w: UNHCR, *Guidelines on Formal Determination of the Best Interests of the Child Provisional Release*, 2006, s. 5; WEA, *Proposals for a global compact on refugees*, 2017, s. 1-2 (tutaj nie zostały wyróżnione sieroty); IOM, *International migration law information note*. *International migration law unit*, Genewa 2016, s. 2.

definicja dziecka bez opieki, co należy ocenić negatywnie. Jak zostało wcześniej wskazane, rozbieżności pojawiają się przede wszystkim w samej terminologii – niekiedy używa się terminu małoletni bez opieki, dziecko bez opieki, nieletni pozbawiony opieki, dziecko oddzielone bądź dziecko odseparowane. W niektórych aktach prawnych pojęcie dziecka występuje zamiennie obok małoletniego. W przypadku wieku niekiedy wskazuje się, że jest to osoba poniżej 18 lat, a niekiedy – w wieku poniżej 18 lat, chyba że zgodnie z prawem odnoszącym się do dziecka uzyska ono wcześniej pełnoletność. Określenie wieku, do którego osobę uznaje się za dziecko, jest niezwykle istotne, ponieważ w przypadku procedury udzielenia ochrony międzynarodowej dziecko korzysta z właściwych mu dodatkowych praw i gwarancji procesowych oraz socjalnych.

Wobec powyższych rozbieżności, na potrzeby niniejszego opracowania przyjęto określenie: dzieci bez opieki. Pojęcie dziecka pojawia się w Konwencji o Prawach Dziecka. W kontekście prawa uchodźczego ta definicja jest o tyle istotna, że zdarza się, iż inne akty prawne – definiując dziecko bez opieki – odnoszą się do definicji dziecka z Konwencji o prawach dziecka. Zarówno w KG, PN, Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka, Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, Karcie Praw Podstawowych UE brakuje definicji dziecka lub małoletniego bez opieki. Taka definicja znajduje się w: rozporządzeniu 604/2013, rozporządzeniu 1560/2003, rozporządzeniu 343/2003 (które utraciło moc), dyrektywie 2011/95/UE, dyrektywie 2013/32/UE, dyrektywie 2013/33/UE, dyrektywie 2001/55/WE oraz dyrektywie 2008/115/WE. W polskich aktach prawnych definicja małoletniego bez opieki znajduje się w ustawie o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium RP. Różne inne definicje wynikają m.in. z raportów, komentarzy czy też utworzone zostały na potrzeby programów pomocy uchodźcom, jednak nie są to definicje w żaden sposób wiążące. Niektóre raporty rozróżniają dzieci bez opieki, odseparowane lub sieroty. W niniejszej pracy nie będzie dokonywane rozróżnienie na dzieci bez opieki, dzieci odseparowane bądź sieroty, ponieważ pomimo tego, iż nazwy te wyjaśniają stan faktyczny dziecka, nie mają znaczenia prawnego (w aktach prawnych, pomimo różnic terminologicznych, występuje tylko jedno, zbiorcze pojęcie – dzieci, małoletni lub nieletni bez opieki). Na potrzeby tego opracowania przyjęto następującą definicję: dziecko bez opieki oznacza obywatela państwa trzeciego lub bezpaństwowca w wieku poniżej osiemnastu lat, chyba że zgodnie z prawem odnoszącym się do dziecka uzyska ono wcześniej pełnoletność, które znajduje się poza krajem pochodzenia lub zwykłego pobytu bez opieki osoby dorosłej odpowiedzialnej za niego z mocy prawa danego państwa lub z mocy praktyki stosowanej w danym państwie, dopóki nie zostanie on faktycznie objęte opieką przez taką osobę.

Rozdział II – Dziecko bez opieki na granicy

Omówienie etapu postępowania na granicy wobec dziecka bez opieki wydaje się być niezbędnym elementem w kontekście dalszych rozważań nad procedurą udzielenia ochrony międzynarodowej dzieciom bez opieki.

W rozdziale II przedstawione zostaną ogólne zasady wjazdu na terytorium kraju oraz zagadnienie kontroli dokumentów, co stanowi konieczny wstęp do scharakteryzowania sytuacji cudzoziemców niemających prawa wjazdu na terytorium kraju, którzy podczas kontroli granicznej zadeklarowali zamiar złożenia wniosku. Oprócz tego omówione zostaną zagadnienia dotyczące składania wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, z uwzględnieniem specyfiki składania wniosku przez dzieci bez opieki. Poruszona zostanie również problematyka dotycząca oceny wieku dziecka bez opieki.

W rozdziale II zostały wyróżnione zostały następujące problemy badawcze:

1. czy prawo Unii Europejskiej i prawo polskie zapewniają dzieciom bez opieki skuteczny i szybki dostęp do procedury udzielenia ochrony międzynarodowej w zakresie składania wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej;
2. czy push-backi są legalne;
3. w jaki sposób dokonuje się oceny wieku i jakie są tego konsekwencje;
4. czy i w jakim zakresie procedura udzielenia ochrony międzynarodowej prowadzona wobec dzieci bez opieki różni się od procedury prowadzonej wobec osób pełnoletnich?

1. Zasady wjazdu na terytorium kraju

W kontekście zasad wjazdu na terytorium kraju niezwykle ważnym jawi się omówienie pojęcia granicy. Powstanie granic państwowych jest związane głownie z kształtowaniem się terytoriów państw oraz z „dążeniem do zapewnienia sobie wyłączności kontrolowania zdarzeń i procesów zachodzących na zamieszkanym przez nie obszarze”[1]. Jak wskazuje M. Perkowska, termin „granica” ma wiele znaczeń[2]. G. Balawajder, omawiając problematykę granicy państwowej, wskazuje definicje, których zakres znaczeniowy pokrywa się. Zgodnie z nimi istnienie granicy państwowej jest konieczne, aby istniało terytorium państwa, na którym

[1] G. Balawajder, *Granica państwa jako kategoria wielowymiarowa*, „Pogranicze. Polish Borderland Studies”, nr 1, 2013, s. 44.
[2] M. Perkowska, *Przestępczość graniczna cudzoziemców,* Warszawa 2013, s. 1.

sprawuje ono władzę[3]. Według powszechnie obowiązującej w prawie międzynarodowym definicji granica to „płaszczyzna prostopadła do powierzchni kuli ziemskiej, która oddziela terytorium państwa od innych obszarów, tzn. od terytoriów innych państw lub terytoriów niepodlegających niczyjej suwerenności". Podkreślić należy, że „terytorium państwa stanowi trójwymiarowa przestrzeń, a nie tylko powierzchnia kuli ziemskiej. Zatem granica państwa rozgranicza zarówno powierzchnię kuli ziemskiej (…), jak również przestrzeń powietrzną i podziemną, prostopadle do powierzchni kuli ziemskiej"[4].

Wskazuje się, że w związku z powstaniem strefy Schengen wprowadzono nowe zasady związane z funkcjonowaniem granic państw. Zdaniem P. Antoń „strefę zaczęto określać mianem obszaru bezgranicznego, chociaż granice między państwami nigdy nie przestały istnieć"[5]. Nie sposób jednak zgodzić się z tym stanowiskiem. W przypadku gdy państwo członkowskie przystąpi do strefy Schengen, granice uzyskują status wewnętrznych bądź zewnętrznych[6], ale nieuzasadnione jest uznanie strefy Schengen za obszar bezgraniczny. Ponadto już w kodeksie granicznym Schengen[7] na potrzeby rozporządzenia zostały wyróżnione dwa rodzaje granicy: granica wewnętrzna oraz granica zewnętrzna. Zgodnie z art. 2 pkt 1 KGS granice wewnętrzne oznaczają: wspólne granice lądowe państw członkowskich, w tym granice na rzekach i jeziorach, porty lotnicze państw członkowskich przeznaczone do lotów wewnętrznych oraz porty morskie, rzeczne i porty na jeziorach państw członkowskich służące do regularnych wewnętrznych połączeń promowych. Według art. 2 pkt 1 KGS granice zewnętrzne oznaczają granice lądowe, w tym na rzekach i jeziorach, oraz granice morskie państw członkowskich, a także ich porty lotnicze, porty rzeczne, porty morskie i porty na jeziorach, pod warunkiem że nie stanowią one granic wewnętrznych. Należy zauważyć, że definicja granicy zewnętrznej w KGS jest definicją negatywną[8]. A. Szachoń-Pszenny wskazuje, że państwa członkowskie przekazały Unii Europejskiej[9] część swoich uprawnień, co pozwoliło utworzyć przestrzeń ograniczoną do państw strefy Schengen, oddzieloną od innych państw granicą zewnętrzną[10]. Autorka zauważa, że obszar państw strefy Schengen

[3] G. Balawajder, op. cit., s. 47.
[4] W. Góralczyk, K. Karski, S. Sawicki, *Prawo międzynarodowe publiczne w zarysie*, Warszawa 2024, s. 211-212.
[5] P. Antoń, *Symboliczne zanikanie granic w Europie. Strefa Schengen – konsekwencje zmiany koncepcji granic w Unii Europejskiej*, „Konteksty Społeczne", Tom 3, Nr 2 (6), 2015, s. 30.
[6] M. Zdanowicz, A. Doliwa-Klepacka, *Osobowy ruch graniczny po wejściu Polski do strefy Schengen* (w:) M. Zdanowicz (red), *Polska w Schengen*, Białystok 2009, s. 14.
[7] Rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/399 z dnia 9 marca 2016 r. w sprawie unijnego kodeksu zasad regulujących przepływ osób przez granice, Dz. Urz. UE.L 2016 Nr 77, str. 1 ze zm., dalej: KGS.
[8] J. Chlebny (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo o cudzoziemcach. Komentarz*, 2020, komentarz do art. 23 uoc, e-Legalis.
[9] Dalej: UE.
[10] A. Szachoń-Pszenny, *Acquis Schengen a granice wewnętrzne i zewnętrzne w Unii Europejskiej*, Poznań 2011, s. 29

„należy traktować jako jednolite terytorium prawne, gdzie na obszarze poszczególnych państw obowiązują jednolite zasady w ramach swobodnego przepływu osób. Granice zewnętrzne oddzielają obszar, na którym obowiązuje jednolita taryfa zewnętrzna od państw trzecich. Konsekwentnie zatem linia oddzielająca obszary podlegające zwierzchnictwu terytorialnemu sąsiadujących państw winna być w tym kontekście rozumiana jako linia oddzielająca terytoria podlegające odmiennym porządkom prawnym”[11].

Pojęcie granicy zawarte w ustawie z dnia 12 października 1990 r. o ochronie granicy państwowej[12] pokrywa się z definicjami granicy w prawie międzynarodowym. Zgodnie z art. 1 uogp granicą Rzeczypospolitej Polskiej[13] jest powierzchnia pionowa przechodząca przez linię graniczną, oddzielająca terytorium państwa polskiego od terytoriów innych państw i od morza pełnego. Granica państwowa rozgranicza również przestrzeń powietrzną, wody i wnętrze ziemi. Jak wynika z art. 2 pkt 6 uuco oraz z art. 3 pkt 5 ustawy o cudzoziemcach[14], użyty w tych ustawach termin „granica” oznacza granicę państwową RP w rozumieniu uogp.

Państwa same mają suwerenne prawo do kontrolowania wjazdu na teren swojego kraju, o ile umowy międzynarodowe nie stanowią inaczej[15]. Prawo UE nakłada pewne ograniczenia na korzystanie z tej suwerenności. Obywatele mają prawo do wjazdu na terytorium swojego państwa[16]. Obecne zasady wjazdu na terytorium kraju ukształtowały się przede wszystkim w związku z zawarciem układu z Schengen. Zgodnie z decyzją Rady z dnia 6 grudnia 2007 r.[17] wskazane państwa członkowskie zaczęły w pełni stosować dorobek prawny Schengen. W związku z tą decyzją uznaje się, że Polska weszła do układu z Schengen 21 grudnia 2007 r.[18].

W art. 1 obecnie obowiązującego KGS wprost wskazano, że rozporządzenie przewiduje brak kontroli granicznej osób przekraczających granice wewnętrzne pomiędzy państwami członkowskimi oraz określa zasady regulujące kontrolę graniczną osób przekraczających granice zewnętrzne państw członkowskich. Zgodnie z art. 3 KGS Schengen rozporządzenie stosuje się do każdej osoby przekraczającej granice wewnętrzne lub zewnętrzne państw członkowskich, bez uszczerbku dla praw osób korzystających z prawa do swobodnego

[11] Ibidem, s. 40.
[12] Ustawa z dnia 12 października 1990 r. o ochronie granicy państwowej, Dz.U. z 2022 r. poz. 295, dalej: uogp.
[13] Dalej: RP.
[14] Ustawa z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach, Dz.U. z 2021 r. poz. 2354 ze zm., dalej: uoc.
[15] W. Góralczyk, S. Sawicki, op.cit., s. 213.
[16] FRA, *Handbook on European law relating to asylum, borders and immigration. Edition 2020*, Luksemburg 2020 s. 31.
[17] Decyzja Rady z dnia 6 grudnia 2007 r. w sprawie pełnego stosowania przepisów dorobku Schengen w Republice Czeskiej, Republice Estońskiej, Republice Łotewskiej, Republice Litewskiej, Republice Węgierskiej, Republice Malty, Rzeczypospolitej Polskiej, Republice Słowenii i Republice Słowackiej, Dz. Urz. UE.L 2007 Nr 323, str. 34.
[18] J. Siekiera, *Strefa Schengen a Karta Polaka. Karta Polaka i porozumienie z Schengen w porządku krajowym i europejskim*, Acta Universitatis Wratislaviensis No 3656, Prawo CCCXVIII, Wrocław 2015, s. 179.

przemieszczania się na mocy prawa UE[19] oraz, co wymaga podkreślenia w kontekście niniejszego opracowania, praw uchodźców i osób ubiegających się o ochronę międzynarodową, w szczególności w odniesieniu do zasady *non-refoulement*.

Zgodnie z art. 22 KGS granice wewnętrzne mogą być przekraczane w każdym miejscu bez dokonywania odprawy granicznej osób niezależnie od ich obywatelstwa. Jednak jak wynika z art. 23 KGS, brak kontroli granicznej na granicach wewnętrznych[20] oraz obszarach przygranicznych nie wpływa na wykonywanie uprawnień policyjnych przez właściwe organy państw członkowskich na mocy prawa krajowego, o ile wykonywanie tych uprawnień nie ma skutku równoważnego z odprawą graniczną. Ponadto brak kontroli granicznej na granicach wewnętrznych nie wpływa na kontrolę bezpieczeństwa osób przeprowadzaną w portach i na lotniskach przez właściwe organy na mocy prawa każdego państwa członkowskiego przez funkcjonariuszy portu lub lotniska lub przewoźników, pod warunkiem że kontrola tego typu przeprowadzana jest również w stosunku do osób podróżujących po terytorium danego państwa członkowskiego, a także możliwość ustanowienia przez państwo członkowskie przepisów o obowiązku posiadania przy sobie dokumentów oraz możliwość ustanowienia przez państwo członkowskie przepisów o obowiązku zgłaszania przez obywateli państw trzecich ich obecności na jego terytorium zgodnie z art. 22 konwencji wykonawczej.

Zasady wjazdu na terytorium kraju w przypadku przekraczania granicy zewnętrznej zostały określone w tytule II KGS. Zgodnie z art. 5 KGS przekraczanie granic zewnętrznych dozwolone jest jedynie na przejściach granicznych i w ustalonych godzinach ich otwarcia. Na zasadzie odstępstwa można dopuścić wyjątki od obowiązku przekraczania granic zewnętrznych jedynie na przejściach granicznych i w ustalonych godzinach w przypadkach enumeratywnie wymienionych w KGS, m.in. dla osób w nieprzewidzianej sytuacji wyjątkowej.

---

[19] Zgodnie z art. 2 pkt 5 KGS pojęcie osób korzystających z prawa do swobodnego przemieszczania się na mocy prawa UE oznacza obywateli UE, tj. wszystkie osoby mające obywatelstwo państwa członkowskiego oraz obywateli państw trzecich będących członkami rodziny obywatela UE korzystającego z prawa do swobodnego przemieszczania się, do których stosuje się dyrektywę 2004/38/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie prawa obywateli Unii i członków ich rodzin do swobodnego przemieszczania się i pobytu na terytorium państw członkowskich, zmieniająca rozporządzenie (EWG) nr 1612/68 i uchylająca dyrektywy 64/221/EWG, 68/360/EWG, 72/194/EWG, 73/148/EWG, 75/34/EWG, 75/35/EWG, 90/364/EWG, 90/365/EWG i 93/96/EWG, Dz. Urz. UE.L 2004 Nr 158, str. 77 (dalej: dyrektywa 2004/38/WE), a także obywateli państw trzecich i członków ich rodzin, niezależnie od ich obywatelstwa, którzy na mocy porozumień pomiędzy UE i jej państwami członkowskimi, z jednej strony, a tymi państwami trzecimi, z drugiej strony, korzystają z takich samych praw do swobodnego przemieszczania się jak obywatele UE.

[20] O możliwości wprowadzenia kontroli na granicach wewnętrznych, m.in.: Parlament Europejski, *An Assessment…*, op. cit., s. 25 i n.; Rada Europejska, Rada Unii Europejskiej, *Schengen, czyli strefa bez granic*, https://www.consilium.europa.eu/pl/policies/schengen-area/#exceptions, dostęp: 27.11.2024 r.; Polski Instytut Spraw Międzynarodowych, *Kontrole na granicach wewnętrznych strefy Schengen: wyjątki stają się regułą*,https://pism.pl/publikacje/Kontrole_na_granicach_wewn_trznych_strefy_Schengen__wyj_tki_staj__si__regu__, dostęp: 27.11.2024 r.

Jednakże bez uszczerbku dla tych wyjątków lub dla zobowiązań w zakresie ochrony międzynarodowej w państwach członkowskich wprowadzane są sankcje za niedozwolone przekraczanie granic zewnętrznych.

Art. 2 pkt 10 i 11 KGS zawiera definicje kontroli granicznej i odprawy granicznej stosowane do celów rozporządzenia. Według niego „kontrola graniczna" oznacza działania podejmowane na granicy zgodnie z KGS i do celów w nim określonych, wyłącznie w odpowiedzi na zamiar przekroczenia tej granicy lub na akt jej przekroczenia, bez względu na wszelkie inne okoliczności, składające się z odprawy granicznej oraz ochrony granicy (pkt 10), a „odprawa graniczna" oznacza czynności kontrolne przeprowadzane na przejściach granicznych, aby można było zezwolić na wjazd osób oraz ich środków transportu i przedmiotów będących w ich posiadaniu na terytorium państw członkowskich lub aby można było zezwolić na opuszczenie przez nie tego terytorium (pkt 11). W tym celu właściwe organy dokonują kontroli dokumentów.

Zgodnie z art. 8 ust. 1 i 2 KGS osoby korzystające z prawa do swobodnego przemieszczania się na mocy prawa UE podlegają odprawom na granicach zewnętrznych dokonywanych przez straż graniczną przy wjeździe i wyjeździe poprzez weryfikację tożsamości i obywatelstwa osoby oraz weryfikacji autentyczności i ważności dokumentu podróży uprawniającego do przekroczenia granicy, w tym również poprzez sprawdzenie w odpowiednich bazach danych[21]. Weryfikuje się również, czy osoba korzystająca z prawa do swobodnego przemieszczania się na mocy prawa UE nie jest uznawana za stanowiącą zagrożenie dla porządku publicznego, bezpieczeństwa wewnętrznego, zdrowia publicznego lub stosunków międzynarodowych któregokolwiek z państw członkowskich.

W Polsce zasady wjazdu na terytorium kraju wynikają także z ustawy o cudzoziemcach, ustawy z dnia 12 października 1990 r. o ochronie granicy państwowej[22], ustawy z dnia 14 lipca 2006 r. o wjeździe na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, pobycie oraz wyjeździe z tego terytorium obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej i członków ich rodzin[23].

W uoc dział III dotyczy przekraczania granicy, w tym zasad przekraczania granicy. Omawiając zasady wjazdu na terytorium kraju, należy wskazać, że zgodnie z uoc istnieje

[21] Są to w szczególności: SIS, baza danych Interpolu o skradzionych lub utraconych dokumentach podróży (SLTD) oraz w krajowe bazy danych zawierające informacje o skradzionych, przywłaszczonych, utraconych i unieważnionych dokumentach podróży.
[22] Ustawa z dnia 12 października 1990 r. o ochronie granicy państwowej, Dz.U. z 2022 r. poz. 295, dalej: uogp.
[23] Ustawa z dnia 14 lipca 2006 r. o wjeździe na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, pobycie oraz wyjeździe z tego terytorium obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej i członków ich rodzin, Dz.U. z 2021 r. poz. 1697, dalej: uow.

możliwość przekraczania granicy w ramach małego ruchu granicznego[24]. Oprócz tego jako odstępstwa od ogólnych zasad można wskazać również między innymi odstępstwa wynikające z postanowień umownych pomiędzy poszczególnymi państwami[25]. Ze względu na temat niniejszego opracowania zagadnienie małego ruchu granicznego oraz pozostałe odstępstwa nie będą przedmiotem dalszych rozważań.

Jak zostało wskazane, w RP zasady przekraczania granicy państwowej określone zostały również w uogp. Przekraczanie granicy jest możliwe w przeznaczonych do tego oraz otwartych przejściach granicznych. Zgodnie z art. 14 uogp przekraczanie granicy państwowej jest dozwolone na podstawie dokumentów uprawniających do jej przekroczenia. Dokumenty określają odrębne przepisy, w tym umowy międzynarodowe, których RP jest stroną, lub przepisy prawa UE. Przekraczanie granicy państwowej stanowiącej granicę wewnętrzną w rozumieniu przepisów KGS następuje na zasadach określonych w KGS.

Jak wynika z art. 15 uogp, osoby przekraczające granicę państwową stanowiącą granicę zewnętrzną w rozumieniu przepisów KGS są obowiązane poddać się kontroli granicznej w zakresie określonym KGS oraz innymi przepisami odrębnymi, wykonywanej przez funkcjonariuszy Straży Granicznej. W razie uzasadnionego podejrzenia popełnienia czynu zabronionego pod groźbą kary, taka osoba jest obowiązana do udostępnienia do przejrzenia przedmiotów, bagażu i środków transportu. Funkcjonariusze SG dokonają kontroli osobistej takiej osoby na zasadach określonych w ustawie o Straży Granicznej[26].

W art. 1 uow został wskazany zakres ustawy. Zgodnie z nim ustawa określa zasady i warunki wjazdu na terytorium RP, pobytu oraz wyjazdu z tego terytorium obywateli państw członkowskich UE oraz innych, enumeratywnie wskazanych osób. Wyróżnienie wyżej wskazanej grupy osób uzasadnione jest zapewnionym zgodnie art. 20 ust. 2 lit. a i art. 21 ust. 1 TFUE prawem do swobodnego przemieszczania się. Prawo członka rodziny obywatela UE

[24] Rozporządzenie (WE) nr 1931/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 grudnia 2006 r. ustanawiające przepisy dotyczące małego ruchu granicznego na zewnętrznych granicach lądowych państw członkowskich i zmieniające postanowienia Konwencji z Schengen, Dz. Urz. UE.L 2006 Nr 405, str. 1 ze zm., dalej: rozporządzenie nr 1931/2006.

[25] W przypadku Rzeczypospolitej Polskiej zostały zawarte następujące umowy: umowa między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Republiki Słowackiej o przejściach granicznych, przekraczaniu granicy na szlakach turystycznych przecinających granicę państwową oraz zasadach przekraczania granicy państwowej poza przejściami granicznymi sporządzona w Trstenie dnia 1 lipca 1999 r., M.P. 2002 Nr 17, poz. 300; umowa sporządzona w Warszawie dnia 22 listopada 1996 r. między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Republiki Czeskiej o przejściach granicznych, przejściach na szlakach turystycznych przecinających granicę państwową oraz zasadach przekraczania granicy poza przejściami granicznymi, M.P. 2003 nr 37 poz. 520; umowa między Rzecząpospolitą Polską a Ukrainą o stosunkach prawnych na polsko-ukraińskiej granicy państwowej oraz współpracy i wzajemnej pomocy w sprawach granicznych, sporządzona w Kijowie dnia 12 stycznia 1993 r., Dz.U. 1994 nr 63 poz. 267.

[26] Ustawa o Straży Granicznej, Dz.U. z 2021 r. poz. 1486 ze zm., dalej: osg.

do swobodnego przemieszczania się uznawane jest za prawo pochodne, wynikające z prawa do swobodnego przemieszczania się obywatela UE[27].

W Polsce przepisy dotyczące kontroli dokumentów znajdują się w ustawie o cudzoziemcach i ustawie o ochronie granicy państwowej. Zgodnie z art. 14 uogp przekraczanie granicy państwowej jest dozwolone na podstawie dokumentów uprawniających do jej przekroczenia. Dokumenty określają odrębne przepisy, w tym umowy międzynarodowe, których RP jest stroną, lub przepisy prawa UE.

Art. 23 uoc określa wymogi formalne legalnego przekroczenia granicy RP przez cudzoziemców. Zgodnie z nim cudzoziemiec, który przekracza granicę, jest obowiązany posiadać ważny dokument podróży[28], a także ważną wizę lub inny ważny dokument uprawniający go do wjazdu na terytorium RP i do pobytu na tym terytorium, jeżeli są wymagane. W sytuacji gdy cudzoziemiec przejeżdża przez terytorium RP, obowiązany jest posiadać zezwolenie na wjazd do innego państwa lub zezwolenie na pobyt w innym państwie, jeżeli zezwolenia takie są wymagane w przypadku przejazdu tranzytem. Co do zasady niespełnienie wskazanych warunków jest przesłanką wydania przez organ decyzji o zobowiązaniu do powrotu zgodnie z art. 302 ust. 1 pkt 10 uoc[29]. J. Chlebny zauważa, że cudzoziemiec powinien posiadać wyżej wskazane dokumenty w momencie, gdy przekracza granicę, aby możliwa była ich kontrola oraz ocena spełnienia formalnych przesłanek wjazdu przez organ[30].

NSA w wyroku z dnia 18.10.2017 r. zauważył rozbieżności w orzecznictwie WSA w Warszawie co do wykładni art. 23 pkt 2 w zw. z art. 302 ust. 1 pkt 10 uoc. W wyrokach WSA w Warszawie z dnia 22.09.2016 r.[31] i z dnia 5.05.2016 r.[32] zaprezentowano pogląd, że legalny charakter pobytu nie może być utożsamiany ze zwolnieniem cudzoziemca z posiadania ważnego dokumentu uprawniającego go do wjazdu i pobytu na terytorium RP. Odmienne stanowisko prezentują prawomocne wyroki WSA w Warszawie z dnia 17.01.2017 r.[33], z dnia

[27] J. Chlebny (w:) A. Matan (red.)*, System Prawa Administracyjnego Procesowego. Tom IV. Postępowania autonomiczne i szczególne. Postępowania niejurysdykcyjne,* komentarz do art. 1 *ustawy z dnia 14 lipca 2006 r. o wjeździe na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, pobycie* oraz *wyjeździe* z tego *terytorium obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej* i *członków* ich *rodzin*, e-Lex; Zob. także: Wyrok TS z dnia 5 czerwca 2018 r., sygn.:C-673/16, Lex nr 2497984 dot. prawa pobytu członka rodziny – małżonka tej samej płci.

[28] Zgodnie z art. 3 pkt 3 uoc jest to dokument uznany przez RP, uprawniający do przekroczenia granicy, wydany cudzoziemcowi przez organ państwa obcego, organ polski lub organizację międzynarodową albo podmiot upoważniony przez organ państwa obcego lub obcą władzę o charakterze państwowym.

[29] M. Kumela-Romańska, *Ustawa o cudzoziemcach. Komentarz*, komentarz do art. 23 uoc, 2022, e-Lex.

[30] J. Chlebny (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 23 uoc, e-Legalis.

[31] Wyrok WSA w Warszawie z dnia 22 września 2016 r., sygn.: IV SA/Wa 8/16, Lex nr 2418748.

[32] Wyrok WSA w Warszawie z dnia 5 maja 2016 r., sygn.: IV SA/Wa 9/16, Lex nr 2459222.

[33] Wyrok WSA w Warszawie z dnia 17 stycznia 2017 r., sygn.: IV SA/Wa 4/16, Lex nr 2602197.

31.03.2016 r.[34] i z dnia 20.04.2016 r.[35]. W tych wyrokach wskazano na nieproporcjonalność sankcji za naruszenie reguł ruchu granicznego wynikające z uchybień formalnych w takich okolicznościach sprawy, które nie wskazują, aby zamiarem cudzoziemca mogło być nielegalne przekroczenie granicy[36]. Zdaniem sądu nie ma podstaw do przyjęcia, aby prawodawca przewidywał zastosowanie wskazanej sankcji zobowiązania do powrotu także w tego rodzaju przypadkach. W analizowanym przepisie nie zawarto wprawdzie *expressis verbis* zastrzeżenia, że chodzi o celowe, nielegalne przekroczenie granicy. Wobec powyższego nie można wydać decyzji o zobowiązaniu do powrotu cudzoziemca, który przebywa legalnie na terytorium Polski[37].

Odmowa wjazdu została uregulowana przede wszystkim w KGS oraz w uoc. Postępowanie dotyczące przekroczenia granicy jest prowadzone przez uprawniony organ (w przypadku RP organ SG) z uwzględnieniem omówionych powyżej wymogów wjazdu z art. 6 ust. 1 KGS oraz art. 23 uoc[38]. Zgodnie ze stanowiskiem NSA skoro KGS nie reguluje kwestii proceduralnych dotyczących sposobu prowadzenia postępowania, które kończy się decyzją o odmowie wjazdu, w takim przypadku stosuje się przepisy uoc. Zdaniem NSA w przypadku odmiennej interpretacji art. 34 ust. 1 i 2 uoc byłby przepisem „martwym", niemającym zastosowania w żadnym stanie faktycznym[39].

Trybunał Sprawiedliwości[40] podniósł, iż w związku z tym, że KGS doprowadził do zniesienia kontroli osób na granicach wewnętrznych i odprawy graniczne zostały przesunięte na granice zewnętrzne obszaru Schengen, jego przepisy dotyczące odmowy wjazdu na granicach zewnętrznych mają co do zasady zastosowanie do całego transgranicznego przepływu osób nawet wtedy, gdy wjazd przez granice zewnętrzne obszaru Schengen państwa członkowskiego następuje tylko w celu pobytu w tym państwie członkowskim[41].

Zgodnie z art. 14 ust. 1 i 2 KGS obywatelowi państwa trzeciego, który nie spełnia wszystkich warunków wjazdu ustanowionych w art. 6 ust. 1 KGS i który nie należy do żadnej z kategorii osób objętych odstępstwami wynikającymi z art. 6 ust. 5 KGS, odmawia się wjazdu na terytorium państw członkowskich. Pozostaje to bez uszczerbku dla stosowania szczególnych

[34] Wyrok WSA w Warszawie z dnia 31 marca 2016 r., sygn.: IV SA/Wa 6/16, Lex nr 2459437.
[35] Wyrok WSA w Warszawie z dnia 20 kwietnia 2016 r., sygn.: IV SA/Wa 7/16, Lex nr 2055248.
[36] Wyrok NSA z dnia 18 października 2017 r., sygn.: II OSK 669/17, Lex nr 2406422.
[37] Wyrok NSA z dnia 18 października 2017 r., sygn.: II OSK 669/17, Lex nr 2406422, Wyrok WSA w Warszawie z dnia 17 stycznia 2017 r., sygn.: IV SA/Wa 4/16, Lex nr 2602197, Wyrok WSA w Warszawie z dnia 31 marca 2016 r., sygn.: IV SA/Wa 6/16, Lex nr 2459437, Wyrok WSA w Warszawie z dnia 20 kwietnia 2016 r., sygn.: IV SA/Wa 7/16, Lex nr 2055248.
[38] R. Rogala (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 28 uoc, e-Legalis.
[39] Wyrok NSA z dnia 20 września 2018 r., sygn.: II OSK 1025/18, Lex nr 2573192.
[40] Dalej: TS.
[41] Wyrok TS z dnia 14 czerwca 2012 r., sygn. C-606/10, Lex nr 1164379.

przepisów dotyczących prawa do azylu i ochrony międzynarodowej. Odmowa wjazdu może nastąpić wyłącznie w drodze uzasadnionej decyzji podającej dokładne przyczyny odmowy. Decyzja jest podejmowana przez organ do tego upoważniony na mocy prawa krajowego i wywiera skutek natychmiastowy. Uzasadniona decyzja podająca dokładne przyczyny odmowy wydawana jest w formie standardowego formularza, wypełnionego przez organ upoważniony na mocy prawa krajowego do odmowy wjazdu, a następnie wręczana danemu obywatelowi państwa trzeciego, który potwierdza jej otrzymanie. Według art. 14 ust. 3 KGS osobom, którym odmówiono wjazdu, przysługuje prawo odwołania od decyzji. Postępowanie odwoławcze jest prowadzone zgodnie z prawem krajowym. Złożenie takiego odwołania nie ma skutku zawieszającego w stosunku do decyzji o odmowie wjazdu.

W art. 28 ust. 1 uoc zostały enumeratywnie wyliczone przesłanki odmowy wjazdu. Wyodrębnia się przesłanki podmiotowe oraz przesłankę przedmiotową[42]. Przesłanka przedmiotowa dotyczy odmowy wjazdu cudzoziemcowi na terytorium RP, gdy wymagają tego względy obronności lub bezpieczeństwa państwa lub ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego lub stosunki międzynarodowe RP lub innego państwa członkowskiego UE. R. Rogala zauważa się, że przesłanka zawiera pojęcia nieostre, a przyczyny odmowy wjazdu nie muszą dotyczyć bezpośrednio samego cudzoziemca. Mogą zaistnieć problemy związane z wykazaniem przez organ SG, że konkretny stan faktyczny uzasadnia odmowę wjazdu z wyżej wymienionych powodów[43]. Pozostałe przesłanki wskazane w art. 28 ust. 1 uoc mają charakter podmiotowy[44].

---

[42] R. Rogala (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 28 uoc, e-Legalis.

[43] Ibidem.

[44] Zgodnie z art. 28 ust. 1 uoc cudzoziemcowi odmawia się wjazdu na terytorium RP, gdy nie posiada ważnego dokumentu podróży, ważnej wizy lub innych ważnych dokumentów, uprawniających do wjazdu na terytorium RP i do pobytu na tym terytorium, lub nie posiada dokumentu potwierdzającego posiadanie ubezpieczenia zdrowotnego w rozumieniu przepisów ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych albo ubezpieczenia medycznego o minimalnej kwocie ubezpieczenia w wysokości 30 000 euro, ważnego przez okres planowanego pobytu cudzoziemca na terytorium RP, pokrywającego wszelkie wydatki, które mogą wyniknąć podczas pobytu na tym terytorium w związku z koniecznością podróży powrotnej z powodów medycznych, potrzebą pilnej pomocy medycznej, nagłym leczeniem szpitalnym lub ze śmiercią, w którym ubezpieczyciel zobowiązuje się do pokrycia kosztów udzielonych ubezpieczonemu świadczeń zdrowotnych bezpośrednio na rzecz podmiotu udzielającego takich świadczeń, na podstawie wystawionego przez ten podmiot rachunku – w przypadku wjazdu na podstawie wizy krajowej. Cudzoziemcowi odmawia się również wjazdu na terytorium RP, gdy wykorzystał dopuszczalny okres pobytu na terytorium państw obszaru Schengen wynoszący 90 dni w każdym okresie 180 dni, chyba że umowy międzynarodowe stanowią inaczej, lub nie przedstawił dokumentów wystarczających do potwierdzenia celu i warunków planowanego pobytu, lub nie posiada wystarczających środków finansowych w wysokości uzależnionej od czasu trwania i celu planowanego pobytu lub środków finansowych na podróż powrotną do państwa pochodzenia lub zamieszkania lub na tranzyt przez terytorium RP do państwa trzeciego, które udzieli pozwolenia na wjazd, albo dokumentu potwierdzającego możliwość uzyskania takich środków zgodnie z prawem. Ponadto cudzoziemcowi odmawia się wjazdu na terytorium RP, gdy posiada podrobiony lub przerobiony dokument podróży, wizę lub inny dokument uprawniający go do wjazdu na terytorium RP i pobytu na tym terytorium, lub jego wjazd następuje w okresie obowiązywania wpisu do wykazu cudzoziemców, których pobyt na terytorium RP jest niepożądany, lub jego dane

Zgodnie z art. 28 ust. 2 pkt 2 uoc przepisu art. 28 ust. 1 uoc dotyczącego przesłanek odmowy wjazdu nie stosuje się do cudzoziemca, który podczas kontroli granicznej zadeklarował zamiar złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej w przypadku gdy z przyczyn leżących po stronie organu SG nie jest możliwe przyjęcie wniosku na formularzu w dniu, w którym cudzoziemiec stawił się osobiście w siedzibie tego organu, lub do małoletniego bez opieki bądź do cudzoziemca, który złożył wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej. W orzecznictwie wskazuje się, że dopuszczalność wydania wobec cudzoziemca decyzji o odmowie wjazdu, wymaga wyjaśnienia, czy podczas kontroli granicznej nie wyraził zamiaru ubiegania się o udzielenie ochrony międzynarodowej. Jest to negatywna przesłanka wydania decyzji o odmowie wjazdu[45].

W przypadku cudzoziemca, któremu odmówiono wjazdu na terytorium RP, co do zasady następuje jego przekazanie do państwa trzeciego[46]. Zgodnie z art. 33 ust. 1-4 uoc decyzję o odmowie wjazdu na terytorium RP wydaje cudzoziemcowi komendant placówki SG. Od decyzji przysługuje odwołanie do Komendanta Głównego SG. Decyzja nie ma charakteru suspensywnego – podlega natychmiastowemu wykonaniu. Wskazuje się, że celem takiego rozwiązania jest konieczność niedopuszczenia do wjazdu cudzoziemca na terytorium kraju[47]. Komendant placówki SG odnotowuje wydanie decyzji w dokumencie podróży cudzoziemca. Przedmiotowa decyzja ma charakter związany[48].

Zgodnie z art. 34 uoc postępowanie prowadzone przez organy SG przed wydaniem cudzoziemcowi omawianej decyzji o odmowie wjazdu na terytorium RP ogranicza się do przesłuchania cudzoziemca, kontroli dokumentów, przesłuchania wskazanych przez cudzoziemca osób towarzyszących mu w podróży, a także dokonania sprawdzeń w dostępnych rejestrach, ewidencjach i wykazach w sprawach cudzoziemca oraz uzyskania niezbędnych informacji od instytucji państwowych, organów administracji rządowej i samorządu terytorialnego, jednostek gospodarczych prowadzących działalność w zakresie użyteczności publicznej, innych jednostek gospodarczych i organizacji społecznych lub osób fizycznych. Czynności podejmowane w postępowaniu mogą być ograniczone jedynie do kontroli posiadanych przez cudzoziemca dokumentów, jeżeli okoliczności niespełnienia warunków niezbędnych do przekroczenia granicy nie budzą wątpliwości. Organ ma obowiązek ocenić,

znajdują się w SIS do celów odmowy wjazdu, lub jego wjazd na terytorium RP lub pobyt na tym terytorium może stanowić zagrożenie dla zdrowia publicznego.

[45] Wyrok WSA w Warszawie z dnia 8 grudnia 2017 r., sygn.: IV SA/Wa 2271/17, Lex nr 2453614.

[46] M. Kumela-Romańska, op. cit., komentarz do art. 31 uoc, e-Lex.

[47] Ibidem.

[48] R. Rogala (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 28 uoc, e-Legalis.

czy w danych okolicznościach została spełniona podstawowa przesłanka, a mianowicie „niebudzące wątpliwości" okoliczności niespełnienia warunków do przekroczenia granicy, przy czym ta przesłanka musi być spełniona zarówno co do przesłanek pozytywnych, jak i negatywnych[49]. Zgodnie ze stanowiskiem NSA ograniczenie czynności postępowania może mieć zastosowanie jedynie w szczególnych, wyjątkowych okolicznościach. Za koniecznością wyrażenia takiego kategorycznego stwierdzenia przemawia wykładnia systemowa tego przepisu. (…). Użycie przez ustawodawcę określenia „ogranicza się" wskazuje na jego intencję co do traktowania tego przepisu jako wyjątku od zasad wprowadzonych w kpa co do postępowania wyjaśniającego zmierzającego do ustalenia przesłanek do wydania decyzji określonej treści[50].

W przypadku zasad wjazdu na terytorium kraju należy wskazać, że wyżej omówione zasady stosuje się także do dzieci bez opieki. Jak zauważa Agencja Praw Podstawowych UE[51] w swoim opracowaniu, dzieci bez opieki powinny być identyfikowane najszybciej jak to możliwe przez władze krajowe. Identyfikacja dzieci bez opieki i ich rejestracja wynika z obowiązków organów zajmujących się zarządzaniem granicami, bowiem zobligowane są one uwzględnić potrzeby dzieci, zapewnić im prawa oraz uwzględnić ich najlepszy interes[52]. Rozpoznanie dziecka bez opieki jest niezwykle ważne, bowiem zdarza się, że wpływa to na dalsze procedury[53], na przykład procedurę udzielenia ochrony międzynarodowej. Zgodnie z art. 20 ust. 1 lit. f KGS szczegółowe zasady stosuje się do odprawy małoletnich. Jak wynika z ust. 6.1 i 6.3 załącznika VII KGS, SG zwraca szczególną uwagę na małoletnich, niezależnie od tego, czy podróżują pod opieką czy samotnie. Małoletni przekraczający granicę zewnętrzną podlegają takiej samej przewidzianej w niniejszym rozporządzeniu odprawie wjazdowej i wyjazdowej jak osoby dorosłe. W przypadku małoletnich podróżujących samotnie dużą rolę odgrywa szczegółowa kontrola dokumentów podróży i dokumentów uzupełniających, która ma na celu zapobieganie opuszczeniu terytorium państwa przez małoletnich wbrew woli osób sprawujących nad nimi pieczę rodzicielską lub opiekę prawną. European Migration Network in Poland[54] w swoim opracowaniu wskazuje, że jeżeli dziecko próbuje przekroczyć granicę z jedną osobą dorosłą, a także są uzasadnione podejrzenia, że mogło ono zostać zabrane spod

[49] Wyrok NSA z dnia 26 lipca 2018 r., sygn.: II OSK 1752/18, Lex nr 2529020.
[50] Wyrok NSA z dnia 2 października 2018 r., sygn.: II OSK 1713/18, Lex nr 2565913.
[51] Dalej: FRA.
[52] FRA, Rada Europy, *Children in migration: fundamental rights at European borders*, Strasburg 2023, s. 8; FRA, Rada Europy, *Fundamental rights of refugees, asylum applicants and migrants at the European borders*, Luksemburg 2020, s. 12.
[53] European Migration Network, *Synthesis Report for the EMN Focussed Study 2014. Policies, practices and data on unaccompanied minors in the EU Member States and Norway. Synthesis Report: May 2015*, s. 17.
[54] Dalej: EMN.

opieki rodzica, Straż Graniczna prowadzi dalsze czynności celem ustalenia, czy przekazywane podczas przekraczania granicy informacje są prawdziwe[55]. M. Tomaszewska podkreśla, że dzieci, które przekraczają granicę zewnętrzną, zgodnie z polskim prawem podlegają takiej samej kontroli jak dorośli[56]. W polskich aktach prawnych, z których wynikają zasady wjazdu na terytorium kraju, brakuje szczególnych zasad dotyczących przekraczania granicy przez dzieci bez opieki oraz innych wymogów związanych z kontrolą dokumentów dzieci, w tym dzieci bez opieki, w porównaniu z kontrolą dokumentów osób dorosłych. Zauważa się również, że kontrola dokumentów powinna być taka sama w przypadku dzieci pod opieką i dzieci bez opieki[57]. Z uwagi na rangę problematyki dotyczącej przekraczania granicy przez dzieci, powstało szereg poradników skierowanych przede wszystkim do Straży Granicznej, dotyczących m.in. kontroli dokumentów. W praktycznym poradniku *Border controls and fundamental rights at external land borders* wydanym przez FRA zostały zawarte wytyczne dla personelu państw członkowskich UE, który zajmuje się zarządzeniem granicami. Zauważono, że należy zwracać szczególną uwagę na m.in. dzieci[58]. Personelowi sugeruje się przede wszystkim zapoznanie z wymogami danego kraju dotyczącymi wjazdu i wyjazdu (w tym zgód rodziców), dbanie o nadrzędny interes dziecka i poinformowanie go o jego prawach, a także weryfikowanie, czy osoba towarzysząca dziecku jest jego opiekunem (rodzicem) oraz sprawdzanie w System Informacyjny Schengen[59], czy zgłoszono zaginięcie dziecka podróżującego samodzielnie[60]. Również w Informatorze Straży Granicznej M. Tomaszewska wskazała, że ma ona obowiązek zwracać szczególną uwagę na dzieci, w tym dzieci bez opieki. SG powinna także weryfikować, kim jest osoba, która towarzyszy dziecku, w szczególności gdy istnieją wątpliwości w tym zakresie, w tym dotyczące tego, czy dziecko nie zostało bezprawnie zabrane spod opieki osoby sprawującej nad nim prawną opiekę rodzicielską[61]. Zweryfikowanie więzi rodzinnych poprzez dokumenty jest niezwykle istotne[62].

[55] EMN, *Unaccompanied minors. Unaccompanied minors in Poland – policy, practice and data. Report produced by the National Contact Point to the European Migration Network in Poland*, Warszawa 2015, s. 15; Straż Graniczna, Komenda Główna Straży Granicznej, *Ogólne zasady wjazdu i pobytu*, https://www.strazgraniczna.pl/pl/cudzoziemcy/ogolne-zasady-wjazdu-i-pobytu/12815,Najczesciej-zadawane-pytania.html, dostęp: 26.12.2024 r.
[56] M. Tomaszewska, *Dziecko w podróży. Zasady przekraczania granicy przez osoby niepełnoletnie. Informator Straży Granicznej*, Warszawa 2013, s. 4.
[57] Frontex, *VEGA Handbook: Children at land borders Children at risk on the move. Guidelines for border guards*, Warszawa 2019, s. 50; Zob. także: Frontex, *VEGA Handbook: Children at airports. Children at risk on the move. Guidelines for border guards*, Warszawa 2015, s. 6.
[58] FRA, *Border controls and fundamental rights at external land borders*, Luksemburg 2020, s. 3.
[59] Dalej: SIS.
[60] Ibidem, s. 11-12.
[61] M. Tomaszewska, op. cit., s. 4.
[62] Frontex, *VEGA Handbook...*, op. cit, s. 29.

Ponadto wskazuje się, że oprócz standardowego sprawdzania dokumentów należy zwrócić szczególną uwagę na przedstawiane przez dziecko nowe dokumenty podróży, w szczególności jeżeli dziecko pochodzi z kraju, w którym wydawanie dokumentów możliwe jest w wyniku korupcji bądź oszustw. Kontrola dokumentów powinna być uzupełniona o pytania dotyczące powodu podróży. Sugerowane jest również sprawdzenie, czy w dostępnych systemach nie ma informacji o uprowadzeniu dziecka[63].

2. Wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej

Na wstępie należy wskazać, że według art. 2 lit. b dyrektywy 2013/32/UE[64] wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej oznacza wniosek o ochronę ze strony państwa członkowskiego, z jakim występuje obywatel państwa trzeciego lub bezpaństwowiec, którego można uznać za osobę ubiegającą się o status uchodźcy lub status ochrony uzupełniającej, i który nie występuje wyraźnie o inny rodzaj ochrony, pozostający poza zakresem dyrektywy 2011/95/UE[65], o który można osobno wystąpić. Zgodnie z art. 10 ust. 2 dyrektywy 2013/32/UE rozpatrując wnioski o udzielenie ochrony międzynarodowej, organ rozstrzygający ustala najpierw, czy wnioskodawców można zakwalifikować jako uchodźców, a jeśli nie – czy wnioskodawcy kwalifikują się do objęcia ich ochroną uzupełniającą. Na gruncie krajowym w ustawie o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium RP znalazły się analogiczne rozwiązania. Według art. 2 pkt 13 uuco wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej oznacza wniosek o objęcie przez RP ochroną cudzoziemca, który ubiega się o status uchodźcy lub ochronę uzupełniającą. Zgodnie z art. 47 ust. 1 uuco organ prowadzący postępowanie w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej orzeka w pierwszej kolejności o nadaniu lub odmowie nadania cudzoziemcowi statusu uchodźcy, a w przypadku odmowy nadania statusu uchodźcy orzeka o udzieleniu lub odmowie udzielenia ochrony uzupełniającej.

Z przepisów dyrektywy 2013/32/UE wynika, że postępowanie dotyczące udzielenia ochrony międzynarodowej wszczyna się na wniosek. Według pkt 28 preambuły dyrektywy 2013/32/UE, aby ułatwić dostęp do procedury rozpatrywania wniosku na przejściach granicznych i w ośrodkach zatrzymań, należy udostępnić informacje o możliwości ubiegania

[63] Ibidem, s. 47-48

[64] Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/32/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie wspólnych procedur udzielania i cofania ochrony międzynarodowej, Dz. Urz. UE. L 2013 Nr 180, str. 60, dalej: dyrektywa 2013/32/UE, dalej: dyrektywa 2013/32/UE/

[65] Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/95/UE z dnia 13 grudnia 2011 r. w sprawie norm dotyczących kwalifikowania obywateli państw trzecich lub bezpaństwowców jako beneficjentów ochrony międzynarodowej, jednolitego statusu uchodźców lub osób kwalifikujących się do otrzymania ochrony uzupełniającej oraz zakresu udzielanej ochrony, Dz. Urz. UE L 337/9, dalej: dyrektywa 2011/95/UE.

się o udzielenie ochrony międzynarodowej. Podstawowa komunikacja niezbędna do tego, aby umożliwić właściwym organom zrozumienie, czy dana osoba deklaruje chęć ubiegania się o udzielenie ochrony międzynarodowej powinna być zapewniona za pośrednictwem tłumaczy. Zgodnie z art. 8 dyrektywy 2013/32/UE w przypadku gdy istnieją powody, aby przypuszczać, że obywatele państw trzecich lub bezpaństwowcy przetrzymywani w ośrodkach zatrzymań lub obecni na przejściach granicznych, w tym w strefach tranzytowych, na granicach zewnętrznych mogą chcieć wystąpić z wnioskiem, państwa członkowskie przekazują im informacje o możliwości wystąpienia z takim wnioskiem. W takich ośrodkach i na takich przejściach granicznych państwa członkowskie zapewniają możliwość skorzystania z pomocy tłumaczy w takim zakresie, w jakim jest to niezbędne do ułatwienia dostępu do procedury azylowej (ust. 1). Państwa członkowskie dbają, aby organizacje i osoby świadczące pomoc i doradztwo wnioskodawcom miały rzeczywisty dostęp do wnioskodawców obecnych na przejściach granicznych, w tym do stref tranzytowych, na granicach zewnętrznych. Dostęp ten ograniczyć można jedynie w przypadku gdy na mocy prawa krajowego jest to obiektywnie konieczne ze względów bezpieczeństwa, porządku publicznego lub administracyjnego zarządzania danymi przejściami granicznymi, pod warunkiem że dostęp nie zostanie tym samym drastycznie ograniczony lub uniemożliwiony (ust. 2).

Jak wynika z pkt 25 i 26 preambuły dyrektywy 2013/32/UE, w interesie prawidłowego uznania osób potrzebujących ochrony za uchodźców w rozumieniu Konwencji Genewskiej[66], każdy wnioskodawca powinien mieć m.in. skuteczny dostęp do procedur. W celu zapewnienia skutecznego dostępu do procedury, urzędnicy, którzy jako pierwsi mają kontakt z osobami ubiegającymi się o ochronę międzynarodową, powinni otrzymać stosowne informacje oraz niezbędne przeszkolenie w zakresie rozpoznawania wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej i postępowania z tymi wnioskami, w należyty sposób obejmujące między innymi stosowne wytyczne przygotowane przez Europejski Urząd Wsparcia w dziedzinie Azylu[67]. Powinni oni być zdolni do udzielenia cudzoziemcom stosownych informacji na temat miejsca i trybu składania wniosków.

Zgodnie z pkt 27 preambuły dyrektywy 2013/32/UE państwa członkowskie powinny jak najszybciej zarejestrować fakt, że obywatele państw trzecich lub bezpaństwowcy, którzy wyrazili chęć wystąpienia o udzielenie ochrony międzynarodowej, są wnioskodawcami. Według art. 6 ust. 2 dyrektywy 2013/32/UE państwa członkowskie zapewniają, aby osoba,

[66] Konwencja dotycząca statusu uchodźców, sporządzona w Genewie dnia 28 lipca 1951 r., Dz. U. z 1991 r. nr 119, poz. 515 i 516, dalej: KG.
[67] Dalej: EASO.

która wystąpiła z wnioskiem o udzielenie ochrony międzynarodowej, miała rzeczywistą możliwość jak najszybszego złożenia wniosku. R. Rogala wskazuje, że w art. 6 dyrektywy 2013/32/UE zawarte są gwarancje rzeczywistej możliwości złożenia wniosku, a także szybkiego, łatwego oraz skutecznego dostępu do ochrony międzynarodowej[68]. Państwo członkowskie nie może opóźniać w nieuzasadniony sposób momentu wystąpienia z wnioskiem, gdyż inaczej doszłoby do naruszenia skuteczności art. 6 tej dyrektywy[69]. Zgodnie z art. 6 ust. 3 dyrektywy 2013/32/UE, bez uszczerbku dla obowiązku zapewnienia przez państwo możliwości jak najszybszego złożenia wniosku, państwa członkowskie mogą wymagać, aby wnioski były składane osobiście lub w wyznaczonym miejscu. Niezależnie od tego, według art. 6 ust. 4 dyrektywy 2013/32/UE wniosek uznaje się za złożony w momencie, gdy formularz przedłożony przez wnioskodawcę lub – w przypadku gdy przewiduje to prawo krajowe – urzędowe sprawozdanie dotrą do właściwych organów danych państw członkowskich. TS w wyroku z dnia 30.06.2022 r. wskazał, że art. 6 i 7 ust. 1 dyrektywy 2013/32/UE należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie ustawodawstwu państwa członkowskiego, zgodnie z którym w razie ogłoszenia stanu wojennego, stanu wyjątkowego lub sytuacji wyjątkowej spowodowanej masowym napływem cudzoziemców obywatele państw trzecich znajdujący się w sytuacji nielegalnego pobytu są faktycznie pozbawieni na terytorium tego państwa członkowskiego dostępu do procedury rozpatrywania wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej[70].

Według art. 7 ust. 3-5 dyrektywy 2013/32/UE państwa członkowskie zapewniają, aby małoletni[71] miał prawo do wystąpienia z wnioskiem o udzielenie ochrony międzynarodowej w swoim imieniu, jeśli posiada zdolność do czynności prawnych w postępowaniach zgodnie z prawem danego państwa członkowskiego, albo za pośrednictwem swoich rodziców lub innych dorosłych członków rodziny lub osoby dorosłej odpowiedzialnej za niego zgodnie z prawem lub praktyką danego państwa członkowskiego, albo za pośrednictwem swojego przedstawiciela (ust. 3). Państwa członkowskie zapewniają właściwym organom prawo do złożenia wniosku w imieniu małoletniego bez opieki, jeżeli na podstawie indywidualnej oceny jego sytuacji osobistej organy te są zdania, że małoletni może potrzebować ochrony na mocy dyrektywy 2011/95/UE (ust. 4). Państwa członkowskie

[68] R. Rogala, *Prawo cudzoziemca do ubiegania się na granicy o udzielenie ochrony międzynarodowej*, „Europejski Przegląd Sądowy", nr 11/2021, s. 13.
[69] Wyrok TS z dnia 17 grudnia 2020 r., sygn.:C-808/18, Lex nr 3095400.
[70] Wyrok TS z dnia 30 czerwca 2022 r., sygn.: C-72/22 PPU, Lex nr 3389991.
[71] W dyrektywie 2013/32/UE zostały wskazane również terminy dotyczące rejestracji wniosków, przepisy dotyczące możliwości występowania przez osobę dorosłą we własnym imieniu oraz w imieniu osób pozostających na utrzymaniu wnioskodawcy.

mogą określić w ustawodawstwie krajowym przypadki, w których: małoletni może wystąpić z wnioskiem we własnym imieniu, wniosek małoletniego bez opieki musi zostać złożony przez przedstawiciela lub złożenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej jest uznawane jednocześnie za złożenie wniosku dla każdego małoletniego niepozostającego w związku małżeńskim (ust. 5).

Zgodnie z art. 8 ust. 1 rozporządzenia 604/2013, w przypadku gdy wnioskodawca jest małoletnim bez opieki, odpowiedzialnym państwem członkowskim jest to państwo, w którym legalnie przebywa członek rodziny lub rodzeństwo małoletniego bez opieki, pod warunkiem że najlepiej zabezpiecza to jego interesy. Jeżeli wnioskodawca jest małoletnim pozostającym w związku małżeńskim, a jego małżonek nie przebywa legalnie na terytorium państw członkowskich, odpowiedzialnym państwem członkowskim jest to, w którym legalnie przebywa ojciec, matka lub inna osoba dorosła odpowiadająca za małoletniego – z mocy prawa lub zgodnie z praktyką tego państwa członkowskiego – lub rodzeństwo wnioskodawcy. Według art. 8 ust. 2 rozporządzenia 604/2013 w przypadku gdy wnioskodawca jest małoletnim bez opieki, który posiada krewnego legalnie przebywającego w innym państwie członkowskim – i gdy po indywidualnym zbadaniu sytuacji ustalono, że krewny ten może się nim zaopiekować – to państwo członkowskie łączy małoletniego z jego krewnym i jest odpowiedzialnym państwem członkowskim, o ile najlepiej zabezpiecza to interesy małoletniego. Stosownie do art. 8 ust. 3 i 4 rozporządzenia 604/2013 w przypadku gdy członkowie rodziny, rodzeństwo lub krewni, o których mowa powyżej, przebywają w więcej niż jednym państwie członkowskim, decyzja o ustaleniu odpowiedzialnego państwa członkowskiego podejmowana jest tak, by najlepiej zabezpieczyć interesy małoletniego bez opieki (ust. 3). W przypadku braku członka rodziny, rodzeństwa lub krewnego, odpowiedzialnym państwem członkowskim jest to, w którym małoletni bez opieki złożył wniosek, o ile najlepiej zabezpiecza to jego interesy (ust. 4). W wyroku z dnia 6.06.2013 r. TS odniósł się do ustalenia państwa odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku małoletniego bez opieki, w sytuacji gdy żaden członek rodziny nie przebywa w państwie członkowskim, a cudzoziemiec złożył wniosek w więcej niż jednym państwie członkowskim. W takim przypadku, zdaniem TS, państwem odpowiedzialnym za rozpatrzenie wniosku jest państwo członkowskie, w którym małoletni przebywa po złożeniu wniosku. Tym samym państwo, w którym małoletni złożył wniosek o azyl, nie jest rozumiane jako pierwsze państwo, w którym złożył wniosek. TS podkreśla, że małoletni bez opieki są

szczególną grupą osób, których procedury nie można przedłużać bardziej, niż jest to niezbędne[72].

Według art. 9 ust. 1 dyrektywy 2013/32/UE wnioskodawcom zezwala się na pozostawanie w państwie członkowskim wyłącznie na potrzeby procedury, do czasu podjęcia przez organ decyzji zgodnie z procedurami obowiązującymi w I instancji. To prawo do pozostawania nie oznacza uprawnienia do otrzymania zezwolenia na pobyt[73].

W prawie polskim, zgodnie z art. 24 uuco, do wszczęcia postępowania o udzielenie ochrony międzynarodowej konieczny jest wniosek cudzoziemca. Według J. Chlebnego, pomimo brzmienia przepisu art. 24 uuco, możliwe jest wszczęcie postępowania z urzędu. Zdaniem autora możliwe jest to na podstawie art. 61 § 2 kpa, zgodnie z którym organ administracji publicznej może ze względu na szczególnie ważny interes strony wszcząć z urzędu postępowanie także w sprawie, w której przepis prawa wymaga wniosku strony. Organ obowiązany jest uzyskać na to zgodę strony w toku postępowania, a w razie nieuzyskania zgody – postępowanie umorzyć. J. Chlebny zauważa, że możliwość taka istnieje m.in. w przypadku nieporadności cudzoziemca. Autor jednocześnie przyjmuje, że do momentu uzyskana zgody cudzoziemca, o której mowa w art. 61 § 2 zd. 2 kpa, cudzoziemiec nie jest uznawany za wnioskodawcę. Zgoda cudzoziemca powinna zostać wyrażona poprzez wypełnienie urzędowego formularza wniosku dotyczącego udzielenia ochrony międzynarodowej[74]. Jednak to stanowisko wydaje się odosobnione. Ponadto stosownie do art. 4 uuco do postępowań w sprawach uregulowanych w ustawie stosuje się przepisy kpa, o ile ustawa nie stanowi inaczej. W przypadku wszczęcia postępowania ustawa stanowi inaczej – konieczny jest wniosek cudzoziemca o udzielenie ochrony międzynarodowej (art. 24 uuco).

Zgodnie z art. 29 ust. 1 i 2 uuco na przejściach granicznych, w strzeżonych ośrodkach i aresztach dla cudzoziemców zapewnia się cudzoziemcowi dostęp do informacji w języku dla niego zrozumiałym o możliwości złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej,

[72] Wyrok TS z dnia 6 czerwca 2013 r., sygn.: C-648/11, Lex nr 1318158. Wyrok został wydany w składzie 5 sędziów. Wyrok co prawda odnosi się do art. 6 akapit 2 rozporządzenia nr 343/2003, które zostało uchylone, jednak art. 8 obowiązującego obecnie rozporządzenia 604/2013 ma brzmienie analogiczne do art. 6 rozporządzenia nr 343/2003 w omawianym zakresie, dlatego wyrok pozostaje aktualny.

[73] Zgodnie z art. 9 ust. 2-3 dyrektywy 2013/32/UE państwa członkowskie mogą uczynić wyjątek jedynie w przypadku, gdy osoba występuje z kolejnym wnioskiem o udzielenie ochrony międzynarodowej lub gdy wydadzą one tę osobę lub dokonają jej ekstradycji, odpowiednio – do innego państwa członkowskiego, na mocy obowiązków wynikających z europejskiego nakazu aresztowania lub z innych przyczyn, bądź do państwa trzeciego lub do międzynarodowych sądów lub trybunałów karnych. Państwo członkowskie może dokonać ekstradycji wnioskodawcy do państwa trzeciego, wyłącznie w przypadku gdy właściwe organy upewniły się, że decyzja o ekstradycji nie doprowadzi bezpośrednio lub pośrednio do odesłania w pogwałceniu zobowiązań międzynarodowych i unijnych tego państwa członkowskiego.

[74] J. Chlebny, *Postępowanie w sprawie nadania statusu uchodźcy*, Warszawa 2011, s. 175-178; J. Chlebny (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo o cudzoziemcach. Komentarz*, komentarz do art. 26 uuco, e-Legalis.

skorzystania w tym celu z pomocy tłumacza, a także z możliwości uzyskania pomocy od organizacji międzynarodowych lub pozarządowych zajmujących się udzielaniem pomocy cudzoziemcom, co stanowi gwarancję dostępu do procedury[75].

Dostęp do procedury jest realizowany w Polsce również poprzez niepobieranie opłaty skarbowej od złożenia wniosku. Wynika to z art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. k ustawy o opłacie skarbowej[76], zgodnie z którym nie podlega opłacie skarbowej dokonanie czynności urzędowej, wydanie zaświadczenia i zezwolenia (pozwolenia, koncesji) albo złożenie dokumentu stwierdzającego udzielenie pełnomocnictwa lub prokury albo jego odpisu, wypisu lub kopii w sprawach udzielenia ochrony międzynarodowej. Zauważa się, że wyłączenie uiszczenia opłaty z tego tytułu stanowi realizację zobowiązań międzynarodowych RP i ułatwia realizację uprawnienia wynikającego z art. 56 ust. 2 Konstytucji[77], zgodnie z którym cudzoziemcowi, który w RP poszukuje ochrony przed prześladowaniem, może być przyznana ochrona międzynarodowa zgodnie z wiążącymi RP umowami międzynarodowymi[78]. Jak wskazuje W. Modzelewski, wprowadzenie tego rozwiązania uzasadnione jest względami humanitarnymi[79].

Proces składania wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej przez dziecko bez opieki różni się od składania takiego wniosku przez osobę dorosłą. Osoby dorosłe, według art. 26 ust. 1 uuco, składają wniosek osobiście. Oznacza to, że nie istnieje możliwość złożenia wniosku przez pełnomocnika, jednak pełnomocnik może uczestniczyć w składaniu wniosku. Wskazuje się, że konieczność osobistego złożenia wniosku związana jest z czynnościami faktycznymi, które organ wykonuje wobec cudzoziemca oraz z oświadczeniami wiedzy składanymi przez cudzoziemca[80]. Osoba dorosła może złożyć wniosek również w imieniu osób bliskich[81], a sposoby objęcia postępowaniem osób bliskich wnioskodawcy wskazane zostały w art. 25 i 27 uuco[82]. Zgodnie z art. 24 ust. 1 uuco cudzoziemiec składa wniosek do Szefa

[75] J. Chlebny (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 29 uuco, e-Legalis.
[76] Ustawa z dnia 16 listopada 2006 r. o opłacie skarbowej, Dz.U. z 2021 r. poz. 1923 ze zm.
[77] Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. 1997 Nr 78, poz. 483 ze zm.
[78] S. Bogucki, K. Winiarski (w:) S. Bogucki, M. Romanowicz, K. Winiarski, *Opłata skarbowa. Komentarz*, WKP 2021, e-Lex.
[79] W. Modzelewski (red.), *Komentarz do ustawy o opłacie skarbowej*, komentarz do art. 2, 2020, e-Legalis.
[80] J. Chlebny (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 26 uuco, e-Legalis.
[81] Zgodnie z art. 25 uuco istnieje możliwość złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej przez cudzoziemca również w imieniu osób towarzyszących mu i zależnych od niego ze względów ekonomicznych, zdrowotnych lub ze względu na wiek. Stosownie do art. 27 uuco złożenie wniosku w imieniu małżonka i jego małoletniego dziecka wymaga pisemnej zgody tego małżonka. Wyrażenie zgody jest równoznaczne z udzieleniem wnioskodawcy pełnomocnictwa do działania w imieniu małżonka i dzieci tego małżonka. WSA w Warszawie w wyroku z dnia 5 listopada 2009 r. (sygn.: V SA/Wa 937/09, Lex nr 588524) wskazał, że osoby bliskie są informowane o konsekwencjach proceduralnych złożenia takiego wniosku oraz o prawie do wystąpienia z odrębnym wnioskiem. Gdy cudzoziemiec składa jeden wniosek o nadanie statusu uchodźcy dla siebie oraz małoletniego dziecka, wniosek ten podlega rozpoznaniu jako jedno żądanie obejmujące dwie osoby, w konsekwencji czego decyzja wydana w tym przedmiocie kształtuje byt prawny dwóch osób.
[82] J. Chlebny, *Postępowanie…*, op. cit., s. 180.

Urzędu za pośrednictwem komendanta oddziału SG albo komendanta placówki SG. M. Łysienia wskazuje, że cudzoziemcy mają możliwość złożenia wniosku w każdym czasie, jednak najwięcej z nich decyduje się na to na polskim przejściu granicznym[83]. Za J. Chlebnym należy zauważyć, że delegowanie na komendanta oddziału SG albo komendanta placówki SG obowiązku przyjmowania wniosków wynika z faktu, iż cudzoziemcy z reguły składają wnioski w momencie przekraczania granicy[84]. Ponadto, w przypadku osób dorosłych, art. 28 uuco określa skutki niemożliwości przyjęcia wniosku przez SG w dniu wyrażenia przez cudzoziemca zamiaru złożenia wniosku, a także maksymalne terminy jego przyjęcia[85]. Przyczynami nieprzyjęcia wniosku mogą być m.in. niedostępność tłumacza[86] czy duża liczba cudzoziemców chcących złożyć wniosek na przejściu granicznym[87].

Specjalna procedura postępowania w przypadku małoletnich bez opieki, w tym obowiązek wykonania przez organy SG dodatkowych czynności, mają na celu zabezpieczyć ich dobro[88]. Zgodnie z art. 26 ust. 2 uuco w imieniu małoletniego bez opieki wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej składa kurator albo przedstawiciel organizacji międzynarodowej lub pozarządowej zajmującej się udzielaniem pomocy cudzoziemcom, w tym pomocy prawnej, jeżeli na podstawie indywidualnej oceny sytuacji małoletniego bez opieki organizacja ta uzna, że może on potrzebować takiej ochrony. M. Kowalski zauważa, że organ SG ma obowiązek przyjąć wniosek, przy czym nie ma kompetencji do odmowy przyjęcia wniosku bądź jego merytorycznej oceny[89]. Zdaniem M. Półtorak przekroczeniem kompetencji

---

[83] M. Łysienia, *Prawo pobytu cudzoziemca* w *Polsce w sytuacji złożenia pierwszego wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej* (w:) D. Pudzianowska *(red.), Status cudzoziemca w Polsce wobec współczesnych wyzwań międzynarodowych,* Warszawa 2016, e-Lex.

[84] J. Chlebny (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 24 uuco, e-Legalis.

[85] Zgodnie z art. 28 ust. 1 uuco w przypadku gdy z przyczyn leżących po stronie organu SG nie jest możliwe przyjęcie wniosku na formularzu w dniu, w którym cudzoziemiec stawił się osobiście w siedzibie tego organu i zadeklarował zamiar złożenia takiego wniosku, organ SG informuje cudzoziemca w języku dla niego zrozumiałym o terminie i miejscu przyjęcia wniosku oraz sporządza protokół z tej czynności. Według art. 28 ust. 5 uuco w przypadku niemożliwości przyjęcia wniosku z przyczyn leżących po stronie organu SG oraz gdy cudzoziemiec jest osobą niepełnosprawną, osobą w podeszłym wieku, kobietą ciężarną, osobą samotnie wychowującą dziecko lub osobą przebywającą w pieczy zastępczej, szpitalu, areszcie śledczym lub zakładzie karnym i nie może stawić się osobiście w siedzibie organu SG, przyjęcie wniosku i jego rejestracja następują niezwłocznie, nie później jednak niż w terminie 3 dni roboczych od dnia przyjęcia deklaracji zamiaru złożenia takiego wniosku, a w razie masowego napływu cudzoziemców na terytorium RP w celu uzyskania ochrony międzynarodowej – w terminie 10 dni roboczych.

[86] A. Fermus-Bobowiec, E. Lis, *Udzielanie ochrony międzynarodowej cudzoziemcom na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej*, „Studia Iuridica Lublinensia", vol. XXV, 4, 2016, s. 48.

[87] J. Chlebny (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 28 uuco, e-Legalis.

[88] A. Chrzanowska (red.), W. Klaus (red.), *Na granicy. Raport z monitoringu dostępu do postępowania o udzielenie ochrony międzynarodowej na przejściach granicznych w Terespolu, Medyce i na lotnisku Warszawa Okęcie*, „Analizy, Raporty, Ekspertyzy" nr 2/2016, 2016, s. 24.

[89] M. Kowalski, *Wnioski o ochronę międzynarodową składane na granicy – uwagi na tle środków tymczasowych zarządzonych wobec Polski przez Europejski Trybunał Praw Człowieka*, EPS 2018/3/ s. 13; A. Chrzanowska (red.), W. Klaus (red.), op. cit., s. 14.

jest także formułowanie ocen merytorycznych w notatkach[90]. Odmowa przyjęcia wniosków stanowi naruszenie art. 3 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności[91] dotyczącego zakazu poddawania torturom, nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu[92]. Automatyczne odrzucenie wniosku jako niedopuszczalnego ze względu na to, że wnioskodawca przybył przez państwo, w którym nie jest narażony na prześladowania lub na ryzyko doznania poważnej krzywdy, lub w którym zapewniony jest odpowiedni poziom ochrony, jest niezgodne z prawem[93].

Powyższe twierdzenia dotyczące braku kompetencji SG do odmowy przyjęcia wniosku doznają pewnych ograniczeń. Ustawą z dnia 21.02.2025 r. o zmianie ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej[94] wprowadzono zmiany dotyczące przyjmowania wniosków przez SG od cudzoziemców. Z uzasadnienia projektu ustawy wynika, że jej celem jest „stworzenie instrumentów prawnych, które będą służyć zapobieżeniu destabilizacji sytuacji wewnętrznej w Polsce i innych państwach UE, wynikającej z kreowania sztucznej presji migracyjnej przez państwa trzecie graniczące z Polską lub inne podmioty. Projekt stanowi reakcję na zjawisko instrumentalizacji migracji, stosowanej od lipca 2021 r. przez władze białoruskie we współpracy z władzami rosyjskimi i międzynarodowymi grupami przestępczymi, organizującymi przerzut migrantów do krajów UE, jak i czerpiącymi korzyści z handlu ludźmi”[95]. Ustawa ta spotkała się z krytyką przede wszystkim RPO, organizacji pozarządowych, UNHCR, Krajowej Izby Radców Prawnych, Naczelnej Rady Adwokackiej, Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka. Zwracano głównie uwagę na fakt, że stoi ona w sprzeczności z prawem międzynarodowym, unijnym, Konstytucją RP i polskimi ustawami, stanowi naruszenie zasady *non-refoulement*, art. 4 Protokołu 4 do Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych wolności i art. 32 ust. 1, 2, 3 KG. Wątpliwości budzi również, czy funkcjonariusze SG są odpowiednio przygotowani do oceny,

[90] M. Półtorak, *Czy można odmówić przyjęcia wniosku o ochronę międzynarodową i kiedy uznaje się go za złożony?* (w:) W. Klaus (red.), *Poza prawem. Prawna ocena działań państwa polskiego w reakcji na kryzys humanitarny na granicy polsko-białoruskiej*, Warszawa 2022, s. 5.
[91] Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2, Dz.U. 1993 Nr 61, poz. 284 ze zm., dalej: Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności.
[92] Wyrok ETPC z dnia 11 grudnia 2018 r., sygn.: 59793/17, Lex nr 2594473, K. Warecka, *Straż Graniczna nie może odmówić przyjęcia wniosku o azyl. Omówienie wyroku ETPC z dnia 11 grudnia 2018 r., 59793/17 (M.A. i inni)*, 2019, e-Lex.
[93] Wyrok TS z dnia 16 listopada 2021 r., sygn.: C-821/19, Dz.U.UE.C.2022/24/4, Lex nr 3256710.
[94] Ustawa z dnia 21 lutego 2025 r. o zmianie ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, Dz.U. 2025 poz. 389. Ustawa, zgodnie z art. 2, weszła w życie z dniem następującym po dniu ogłoszenia.
[95] Druk nr 924 – Rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej – uzasadnienie, https://www.sejm.gov.pl/sejm10.nsf/druk.xsp?nr=924, s.1, dostęp: 23.05.2025 r.

czy cudzoziemiec spełnia kryteria pozwalające go zaliczyć do grupy wrażliwej (art. 33b ust. 2 uuco)[96].

Zgodnie z dodanym art. 33a ust. 1 uuco prawo do złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej może zostać czasowo ograniczone w przypadku, gdy: 1) ma miejsce instrumentalizacja[97] oraz 2) działania podejmowane w ramach instrumentalizacji stanowią poważne i rzeczywiste zagrożenie dla bezpieczeństwa państwa lub społeczeństwa oraz 3) wprowadzenie tego ograniczenia jest niezbędne dla wyeliminowania zagrożenia, o którym mowa w pkt 2, a inne środki nie są wystarczające do jego wyeliminowania. Zgodnie z art. 33a ust. 2-3 uuco czasowe ograniczenie prawa do złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej może zostać wprowadzone na okres nie dłuższy niż 60 dni (ust. 2). Jeżeli pomimo zbliżającego się upływu okresu obowiązywania czasowego ograniczenia prawa do złożenia wniosku nie ustały przyczyny wprowadzenia tego ograniczenia, okres jego obowiązywania może zostać przedłużony na czas oznaczony, nie dłuższy niż 60 dni, po wyrażeniu przez Sejm RP zgody na to przedłużenie (ust. 3)[98].

Zgodnie z art. 33b ust. 1 uuco w okresie obowiązywania czasowego ograniczenia prawa do złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej organ SG nie przyjmuje wniosku cudzoziemca na odcinku granicy, na którym jest stosowane to ograniczenie. Jednak stosownie

[96] UNHCR, *Uwagi i rekomendacje UNHCR do projektu ustawy o zmianie ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium RP,* 2025; KIRP, *Opinia Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych w przedmiocie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o udzieleniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej /druk sejmowy nr 924/,* Wrocław 2025; HFPCz, *Opinia fundacji dotycząca projektu ustawy zmieniającej ustawę o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej*, L. Dz. 24/2025, Warszawa 2025; RPO, *Opinia do projektu ustawy o zmianie ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej*, XI.540.413.2024.MB, Warszawa 2025; NRA, *Opinia Naczelnej Rady Adwokackiej w przedmiocie ustawy o zmianie ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej,* K. Adw z 2025 r. poz. 8.

[97] Zgodnie z art. 2 pkt 6a uuco instrumentalizacja jest to prowadzenie przez państwo graniczące z RP lub inny podmiot działań zmierzających do umożliwienia przekroczenia przez cudzoziemców wbrew przepisom prawa granicy zewnętrznej w rozumieniu art. 2 pkt 2 KGS, w szczególności z użyciem przemocy wobec funkcjonariuszy służb państwowych oraz żołnierzy Sił Zbrojnych RP chroniących tę granicę lub w połączeniu z niszczeniem infrastruktury granicznej, mogących skutkować destabilizacją sytuacji wewnętrznej na terytorium RP.

[98] Ponadto według art. 33a ust. 4-7 uuco czasowe ograniczenie prawa do złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej może zostać zniesione na całym odcinku granicy, na którym jest ono stosowane, albo na części tego odcinka przed upływem okresu obowiązywania tego ograniczenia, jeżeli ustały przyczyny jego wprowadzenia (ust. 4). Rada Ministrów (dalej: RM) może, na wniosek ministra właściwego do spraw wewnętrznych, wprowadzić w drodze rozporządzenia czasowe ograniczenie prawa do złożenia wniosku, przedłużyć to ograniczenie albo je znieść, mając na celu potrzebę zapobieżenia destabilizacji sytuacji wewnętrznej na terytorium RP oraz możliwie jak najmniejsze ograniczenie praw cudzoziemców zamierzających ubiegać się o udzielenie ochrony międzynarodowej (ust. 5). Wprowadzając czasowe ograniczenie prawa do złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, RM w rozporządzeniu, o którym mowa w ust. 5, określa także okres obowiązywania czasowego ograniczenia prawa do złożenia wniosku oraz odcinek granicy, na którym jest ono stosowane (ust. 6). Minister właściwy do spraw wewnętrznych informuje sejmową komisję właściwą do spraw wewnętrznych o złożeniu przez siebie wniosku, o którym mowa w ust. 5, nie później niż następnego dnia po jego złożeniu do RM (ust. 7).

do art. 33b ust. 2 uuco organ SG przyjmuje wniosek na tym odcinku granicy między innymi od cudzoziemca będącego małoletnim bez opieki[99]. Jak zauważa HFPCz, może zdarzyć się tak, że zostanie przyjęty wniosek od dziecka bez opieki, a następnie nie zostanie przyjęty wniosek od rodzica lub faktycznego opiekuna, od którego te dziecko zostało wcześniej rozdzielone. Zdaniem HFPCz jest to naruszenie art. 3, 9 i 10 Konwencji o Prawach Dziecka[100]. Ponadto zgodnie z art. 33b ust. 3 uuco do cudzoziemca, wobec którego konieczne było użycie lub zastosowanie środków przymusu bezpośredniego lub użycie broni lub innego uzbrojenia bezpośrednio po tym, jak przekroczył albo usiłował przekroczyć granicę z użyciem przemocy i we współdziałaniu z innymi osobami, przepisu ust. 2 nie stosuje się. Może zatem zdarzyć się, że jeżeli dziecko bez opieki znajdzie się w grupie, do której zastosowanie znajdzie art. 33b ust. 3 uuco, jego wniosek nie zostanie przyjęty[101].

Zgodnie z art. 33c uuco w okresie obowiązywania czasowego ograniczenia prawa do złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej na odcinku granicy, na którym jest ono stosowane, nie stosuje się przepisów art. 28 uuco dotyczącego zadeklarowania zamiaru złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej. HFPCz wskazuje, że brak stosowania art. 28 uuco i wynikające z tego zaniechanie sporządzania protokołu ze złożenia deklaracji woli ubiegania się o ochronę międzynarodową uniemożliwi jakiekolwiek kontrolowanie działania funkcjonariuszy w stosunku do osób wskazanych w art. 33b uuco[102].

Rozporządzeniem RM w sprawie czasowego ograniczenia prawa do złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej z dnia 27.03.2025 r.[103] wprowadzono czasowe ograniczenie prawa do złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej (§ 1). Ograniczenie obowiązuje przez okres 60 dni od dnia wejścia w życie rozporządzenia, stosuje się je na granicy państwowej z Republiką Białorusi. (§ 2). Rozporządzenie weszło w życie z dniem ogłoszenia (§ 3). Rozporządzeniem RM z dnia 23.05.2025 r. w sprawie przedłużenia

[99] Zgodnie z art. 33b ust. 2 uuco SG przyjmuje również taki wniosek od kobiety ciężarnej, osoby, która może wymagać szczególnego traktowania, w szczególności ze względu na swój wiek lub stan zdrowia, osoby wobec której zachodzą okoliczności, które w ocenie organu SG jednoznacznie świadczą, że jest ona zagrożona rzeczywistym ryzykiem doznania poważnej krzywdy w państwie, z którego przybyła bezpośrednio na terytorium RP, oraz obywatela państwa stosującego instrumentalizację, z którego terytorium cudzoziemcy przybywają na terytorium RP. Jednak stosownie do art. 33 b ust. 3 uuco do cudzoziemca, wobec którego konieczne było użycie lub zastosowanie środków przymusu bezpośredniego lub użycie broni lub innego uzbrojenia bezpośrednio po tym, jak przekroczył albo usiłował przekroczyć granicę z użyciem przemocy i we współdziałaniu z innymi osobami, przepisu ust. 2 nie stosuje się.

[100] HFPCz, *Opinia fundacji dotycząca projektu ustawy zmieniającej ustawę o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej*, L.Dz. 24/2025, Warszawa 2025, s. 10.

[101] Ibidem.

[102] Ibidem.

[103] Rozporządzenie RM z dnia 27 marca 2025 r. w sprawie czasowego ograniczenia prawa do złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, Dz.U. z 2025 r. poz. 390.

czasowego ograniczenia prawa do złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej[104] przedłużono z dniem 26.05.2025 r. na okres 60 dni, na granicy państwowej z Republiką Białorusi, czasowe ograniczenie prawa do złożenia wniosku (§ 1). Rozporządzenie weszło w życie z dniem ogłoszenia (§ 2).

Chociaż zgodnie z przepisami zawieszenie prawa do azylu nie obejmuje cudzoziemców będących małoletnimi bez opieki, w praktyce zdarza się, że SG nie przyjmuje wniosków od osób należących do tej grupy i zawraca je na Białoruś. SG nie przyjęła wniosku od 17-letniego cudzoziemca i nawet pomimo zarządzenia środka tymczasowego przez ETPCz zawróciła go na Białoruś. Druga znana sytuacja dotyczy cudzoziemca, który przebywał w szpitalu i zadeklarował, że chce złożyć wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej oraz że jest dzieckiem bez opieki. SG pomimo tej informacji, po kilku godzinach hospitalizacji, zawróciła cudzoziemca na Białoruś. Obaj cudzoziemcy znajdowali się w szpitalu oddalonym 25 km od granicy, nie mieli ukończonych 18 lat oraz znajdowali się w ciężkim stanie zdrowotnym. Zatem, pomimo że nowe prawo powinno być stosowane wyłącznie na granicy, a do tego dzieci bez opieki są objęte wyłączeniem, SG nie przyjmuje wniosków[105].

Według art. 26 ust. 6 uuco jeżeli wnioskodawcą jest małoletni bez opieki, w formularzu wniosku zawiera się dane dotyczące jego krewnych – tj. dorosłego wstępnego wnioskodawcy trzeciego stopnia w linii bocznej lub wstępnego wnioskodawcy drugiego stopnia w linii prostej, który przebywa na terytorium państw członkowskich, niezależnie od tego czy wnioskodawca urodził się w małżeństwie czy poza małżeństwem lub został adoptowany, zgodnie z definicją w prawie krajowym – którzy przebywają na terytorium innego państwa członkowskiego. Odnalezienie krewnych umożliwia zastosowanie rozporządzenia 604/2013[106].

Art. 61 ust. 1 uuco zawiera pojęcie „zamiaru złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej". Zgłoszenie żądania udzielenia ochrony międzynarodowej nie jest złożeniem wniosku i nie wymaga określonej formy, ale rodzi określone skutki prawne[107]. Dostępu do procedury nie można uzależniać od spełniania przez cudzoziemca warunków

[104] Rozporządzenie RM z dnia 23 maja 2025 r. w sprawie przedłużenia czasowego ograniczenia prawa do złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, Dz. U. z 2025 r. poz. 673.
[105] ELIL, *PRESS RELEASE. European Court of Human Rights intervenes in case at the Poland-Belarus border – Poland proceeds to forcibly return unaccompanied child in violation of the Court's order*, 2025, dostęp: 1.06.2025 r.
[106] Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 604/2013 z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie ustanowienia kryteriów i mechanizmów ustalania państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej złożonego w jednym z państw członkowskich przez obywatela państwa trzeciego lub bezpaństwowca, Dz. Urz. UE.L 2013 Nr 180, str. 1 ze zm., dalej: rozporządzenie 604/2013; J. Chlebny (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 26 uuco, e-Legalis.
[107] J. Chlebny (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 24 uuco, e-Legalis.

wjazdu określonych w przepisach prawa, na przykład posiadania wizy[108]. Jak zostało wskazane, w sytuacji gdy cudzoziemiec podczas kontroli granicznej zadeklarował zamiar złożenia wniosku, nie można mu odmówić wjazdu na terytorium RP (z zaznaczeniem wyjątków wynikających z dodanych art. 33a-33b uuco). Tym samym nieustalenie, że cudzoziemiec ma zamiar złożenia wniosku, uniemożliwia dostęp do procedury[109]. Zgodnie z art. 61 ust. 1 uuco w przypadku, gdy małoletni bez opieki zadeklarował organowi SG zamiar złożenia wniosku, organ, który przyjął deklarację, sporządza protokół z tej czynności, rejestruje deklarację w rejestrze spraw o udzielenie lub pozbawienie ochrony międzynarodowej oraz o udzielenie pomocy cudzoziemcom ubiegającym się o udzielenie ochrony międzynarodowej i występuje niezwłocznie do sądu opiekuńczego właściwego ze względu na miejsce pobytu dziecka z wnioskiem o: ustanowienie kuratora do reprezentowania go w postępowaniu w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej, przekazania do innego państwa członkowskiego na podstawie rozporządzenia 604/2013, udzielenia pomocy socjalnej oraz udzielenia pomocy w dobrowolnym powrocie do kraju pochodzenia i o umieszczenie go w pieczy zastępczej. Komenda Główna SG w odpowiedzi z dnia 11.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej nie wskazała, ile w praktyce mija czasu od zadeklarowania zamiaru złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej do wystąpienia przez SG z takim wnioskiem do sądu[110]. Jak wynika z art. 61 ust. 2 uuco, sąd ustanawia kuratora niezwłocznie, nie później jednak niż w terminie 3 dni od dnia otrzymania wniosku. Brakuje danych dotyczących przestrzegania tego terminu w praktyce[111].

P. Dańczak zauważa, że szybkość ustanowienia kuratora zależy w większej mierze od organu SG, który zgodnie z przepisami zobowiązany jest wystąpić do sądu opiekuńczego właściwego ze względu na miejsce pobytu małoletniego bez opieki z wnioskiem o ustanowienie kuratora. Autor dostrzega w tym przypadku lukę – organ SG powinien wystąpić z takim wnioskiem niezwłocznie, jednak w ustawie nie został określony termin maksymalny, który stanowiłby pewnego rodzaju gwarancję procesową ustanowienia kuratora w stosunkowo krótkim terminie[112].

[108] A. Chrzanowska (red.), W. Klaus (red.), op. cit., s. 14.
[109] M. Półtorak, op. cit., s. 5.
[110] Odpowiedź Komendy Głównej Straży Granicznej – Biura Ochrony Informacji z dnia 11.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, sygn.: KG-OI-VIII.0180.145.2024, s. 5, niepubl.
[111] AIDA, ECRE, *Legal representation of unaccompanied children. Poland*, https://asylumineurope.org/reports/country/poland/asylum-procedure/guarantees-vulnerable-groups-asylum-seekers/legal-representation-unaccompanied-children/, dostęp: 21.10.2024 r.
[112] P. Dańczak (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 61 uuco, e-Legalis.

Pierwszą czynnością, jaką powinien wykonać kurator, jest faktyczne wniesienie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej w imieniu małoletniego bez opieki[113]. Stosownie do art. 61 ust. 3 uuco wniosek złożony w imieniu małoletniego bez opieki przez kuratora przyjmuje i rejestruje niezwłocznie, nie później jednak niż w terminie 3 dni roboczych od dnia ustanowienia przez sąd kuratora, organ SG właściwy ze względu na miejsce pobytu małoletniego bez opieki. Jak wskazuje Komenda Główna SG w odpowiedzi z dnia 11.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, „każdy przypadek jest indywidualny, ale z uwagi na dobro małoletniego, SG i sądy działają bez zbędnej zwłoki, aby zabezpieczyć dobro małoletniego. Wniosek jest przyjmowany niezwłocznie po ustanowieniu kuratora oraz w terminie dogodnym zarówno dla kuratora jak i tłumacza języka, w którym porozumiewa się cudzoziemiec”[114]. W odpowiedzi Komendy Głównej SG brak informacji o terminie maksymalnym 3 dni roboczych od dnia ustanowienia kuratora przez sąd na przyjęcie i rejestrację takiego wniosku. Jeżeli rzeczywiście przyjęcie wniosku zajmuje dłużej, to takie działania należy ocenić negatywnie. Co prawda omawiany powyżej art. 28 ust. 5 uuco określa maksymalny termin przyjęcia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej na okres 10 dni roboczych, ale wyłącznie w razie masowego napływu cudzoziemców na terytorium RP w celu uzyskania ochrony międzynarodowej. Jednak wydaje się, że należy przyjąć, iż przepisu tego nie należy stosować do dzieci bez opieki, bowiem art. 61 ust. 3 uuco stanowi *lex specialis* w stosunku do art. 28 ust. 5 uuco. Według art. 61 ust. 1a i 1b uuco jeżeli małoletniemu bez opieki towarzyszy dorosły krewny w linii prostej drugiego stopnia lub w linii bocznej drugiego lub trzeciego stopnia, organ SG we wniosku o umieszczenie w pieczy zastępczej może wskazać powierzenie pełnienia funkcji rodziny zastępczej temu krewnemu, jeżeli wyrazi on na to zgodę. Szerzej omówione zostanie to w rozdziale IV.

Zgodnie z art. 61 ust. 4 i 5 uuco wyżej omawiane przepisy dotyczące ustanowienia kuratora i pieczy zastępczej stosuje się także w przypadku złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej w imieniu małoletniego bez opieki przez przedstawiciela organizacji międzynarodowej lub pozarządowej zajmującej się udzielaniem cudzoziemcom pomocy (z wnioskiem o ustanowienie kuratora do reprezentowania małoletniego bez opieki występuje w tym przypadku organ SG, który przyjął wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej) oraz przekazania przez inne państwo członkowskie na podstawie rozporządzenia 604/2013 małoletniego bez opieki, dla którego kurator nie był wcześniej

[113] Ibidem.
[114] Odpowiedź Komendy Głównej Straży Granicznej – Biura Ochrony Informacji z dnia 11.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, sygn.: KG-OI-VIII.0180.145.2024, s. 5, niepubl.

ustanowiony lub który nie był wcześniej umieszczony w pieczy zastępczej (w tym przypadku z wnioskiem występuje komendant placówki SG właściwy ze względu na miejsce przekazania małoletniego bez opieki przez inne państwo członkowskie na podstawie rozporządzenia 604/2013). Zgodnie z art. 61 ust. 7 uuco sąd rozpatruje wniosek o umieszczenie w pieczy zastępczej niezwłocznie, nie później jednak niż w terminie 10 dni od dnia jego złożenia. Zauważa się, że termin ten jest instrukcyjnym, jednak przez wzgląd na dobro małoletniego oraz konieczność zapewnienia mu opieki terminu tego nie powinno się przekraczać[115]. Według art. 61 ust. 8 uuco w przypadku, gdy w postępowaniu w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej wyjdzie na jaw, że wnioskodawcą jest małoletni bez opieki, z wnioskiem o umieszczenie w pieczy zastępczej występuje Szef Urzędu. Celem takiego rozwiązania jest nieangażowanie organów SG po przekazaniu wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej Szefowi Urzędu ds. Cudzoziemców oraz możliwie jak najszybsze zapewnienie właściwej opieki[116].

W odpowiedzi z dnia 11.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej Komenda Główna SG wskazała, że „z uwagi na fakt, że osoby małoletnie są osobami szczególnej troski, informacje przekazywane dostosowane są do jego wieku, dojrzałości, w języku, który uwzględnia różnice kulturowe i płeć dziecka. Wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej od małoletniego bez opieki jest przyjmowany w pomieszczeniach służbowych Straży Granicznej w obecności kuratora małoletniego. Podczas czynności w pomieszczeniu nie mogą przebywać osoby postronne. Funkcjonariusze SG są przeszkoleni w zakresie pracy z małoletnimi", a ponadto że „kurator osobiście składa wniosek w imieniu małoletniego bez opieki w organie Straży Granicznej. Nie ma możliwości złożenia wniosku drogą online"[117].

W związku z tym, że w wyniku błędnej oceny wieku (co zostanie omówione w kolejnych rozdziałach) cudzoziemcy, którzy są w rzeczywistości dziećmi, trafiają do ośrodków strzeżonych, warto zwrócić uwagę na problemy związane z przyjmowaniem wniosków właśnie w tych ośrodkach. W jednej ze spraw Komendant Placówki SG w Lesznowoli nie przyjął i nie zarejestrował wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej w ustawowym terminie, pomimo że cudzoziemiec na piśmie wyraził zamiar złożenia wniosku. Wniosek został złożony dopiero po ponad 3 tygodniach, pomimo iż cudzoziemiec wielokrotnie

[115] P. Dańczak (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 61 uuco, e-Legalis.
[116] Ibidem.
[117] Odpowiedź Komendy Głównej Straży Granicznej – Biura Ochrony Informacji z dnia 11.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, sygn.: KG-OI-VIII.0180.145.2024, s. 6, niepubl.

przedstawiał swój zamiar. Komendant uważa, że w przypadku cudzoziemców, którzy są w ośrodkach strzeżonych, ustawowego terminu rejestracji wniosku nie stosuje się, ponieważ cudzoziemiec nie stawia się osobiście w siedzibie organu, co jest konieczne zgodnie z art. 28 ust. 1 uuco. Zdaniem Stowarzyszenia Interwencji Prawnej[118] taka interpretacja prowadziłaby do luki prawnej – cudzoziemcy będący w detencji nie mogliby w praktyce wyrazić zamiaru złożenia wniosku, ponieważ przebywając w ośrodku, nie mogą swobodnie go opuścić i udać się do siedziby organu. WSA w Warszawie wyrokiem z 9.03.2023 r. stwierdził bezczynność Komendanta w tej sprawie. WSA w orzeczeniu podkreślił, że termin rejestracji wniosku został przekroczony. Jak wskazuje SIP, ten wyrok jest niezwykle ważny z punktu widzenia cudzoziemców przebywających w detencji. SIP zauważa, że powszechne jest przyjmowanie wniosków od cudzoziemców, którzy przebywają w detencji, z opóźnieniem kilku dni bądź tygodni. Polskie sądy uznają, że sześciomiesięczny termin detencji cudzoziemca, który wnioskuje o udzielenie ochrony międzynarodowej, należy liczyć od dnia formalnego złożenia wniosku na formularzu i w związku z tym cudzoziemcy przebywają w ośrodkach strzeżonych przez dodatkowy okres. Sądy, które orzekają o detencji, w uzasadnieniach postanowień wskazują również, że cudzoziemiec nie złożył wniosku w pierwszym możliwym terminie, co oznacza, że traktuje on procedurę instrumentalnie, chcąc wyłącznie uniknąć deportacji[119].

Również I. Kozak-Balaniuk i T. Sieniow wskazują, że znają wiele przypadków nieprzyjmowania wniosków bądź nieprzyjmowania ich niezwłocznie przez organy SG, które działają w ramach Podlaskiego Oddziału SG. Funkcjonariusze SG informowali cudzoziemców, że będą mogli złożyć wniosek dopiero po umieszczeniu w detencji. Zdaniem I. Kozak-Balaniuk i T. Sieniowa, o ile nie była to decyzja polityczna, prawdopodobnie mogło to mieć związek z brakiem odpowiedniego przeszkolenia funkcjonariuszy lub niedostatkiem sprzętu niezbędnego do rejestracji wniosku (autorzy wskazują choćby na brak skanerów podłączonych do bazy EURODAC). Stanowi to ogromny problem z dwóch powodów. Po pierwsze w takiej sytuacji przed przyjęciem wniosku wobec cudzoziemca wszczyna się postępowanie w sprawie zobowiązania do powrotu oraz najczęściej wydaje się decyzję dotyczącą zobowiązania do powrotu. Po drugie Szef Urzędu uznaje wystąpienie z wnioskiem po umieszczeniu w ośrodku strzeżonym, pomimo wcześniej wyrażonego zamiaru ubiegania się o udzielenie ochrony międzynarodowej, za niewystąpienie z wnioskiem w najwcześniejszym możliwym terminie

[118] Dalej: SIP.
[119] SIP, *Bezczynność Komendanta SG w przyjmowaniu wniosku o ochronę międzynarodową*, https://interwencjaprawna.pl/bezczynnosc-komendanta-sg-w-przyjmowaniu-wniosku-o-ochrone-miedzynarodowa/, dostęp: 1.09.2024 r.; Wyrok WSA w Warszawie z 9.03.2023 r., sygn.: VIII SAB/Wa 6/23, niepubl. za SIP.

(autorzy wskazują m.in. na uzasadnienie decyzji w sprawie DPU.420.1554.2018). Jest to interpretowane na niekorzyść cudzoziemca. Organ w takim przypadku nie może zastosować art. 42 uuco – jeżeli wnioskodawca nie posiada dowodów potwierdzających okoliczności wskazanych w uzasadnieniu wniosku, okoliczności tych nie można uznać za udowodnione, ponieważ jednym z warunków zastosowania tego przepisu jest wystąpienie z wnioskiem w najwcześniejszym możliwym terminie (pkt 4). Autorzy wskazują, że ma to również wpływ na postępowanie sądowe, w szczególności przedłużenie detencji, bowiem sądy uznają, że wnioskodawca mógł uprzednio złożyć wniosek, ale tego nie zrobił, w związku z tym istnieje uzasadnione przypuszczenie, że cudzoziemiec złożył ten wniosek wyłącznie w celu opóźnienia lub uniemożliwienia wykonania decyzji, która zobowiązuje do powrotu[120].

Tabela 1. Liczba wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej złożonych po raz pierwszy przez dzieci bez opieki w stosunku do wszystkich złożonych wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej w UE w latach 2014-2023 (z uwzględnieniem podziału na płeć)

	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
Liczba wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej złożonych przez dzieci bez opieki we wszystkich państwach członkowskich	Ogółem – 20245	Ogółem – 80080	Ogółem – 59945	Ogółem – 29300	Ogółem – 16945	Ogółem – 14205	Ogółem – 13590	Ogółem – 25105	Ogółem – 39180	Ogółem – 40405
	Płeć żeńska – 2835	Płeć żeńska – 790	Płeć żeńska – 5660	Płeć żeńska – 3355	Płeć żeńska – 2465	Płeć żeńska – 2120	Płeć żeńska – 1560	Płeć żeńska – 1735	Płeć żeńska – 2645	Płeć żeńska – 3340
	Płeć męska – 17390	Płeć męska – 79775	Płeć męska – 53445	Płeć męska – 25930	Płeć męska – 14470	Płeć męska – 12000	Płeć męska – 12030	Płeć męska – 23370	Płeć męska – 36530	Płeć męska – 37055
	Płeć nieznana (tj. nie została wskazana we wniosku) – 20	Płeć nieznana – 515	Płeć nieznana – 840	Płeć nieznana – 15	Płeć nieznana – 5	Płeć nieznana – 5	Płeć nieznana – 0	Płeć nieznana – 0	Płeć nieznana – 10	Płeć nieznana – 10
Liczba wszystkich złożonych wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej we wszystkich państwach członkowskich	Ogółem – 530560	Ogółem – 1216860	Ogółem – 1166815	Ogółem – 620265	Ogółem – 564680	Ogółem – 628930	Ogółem – 415235	Ogółem – 535985	Ogółem – 873680	Ogółem – 1049550
	Płeć żeńska – 153345	Płeć żeńska – 333680	Płeć żeńska – 376905	Płeć żeńska – 205815	Płeć żeńska – 206530	Płeć żeńska – 237815	Płeć żeńska – 149700	Płeć żeńska – 165585	Płeć żeńska – 252995	Płeć żeńska – 317470
	Płeć męska – 377075	Płeć męska – 881955	Płeć męska – 788010	Płeć męska – 414245	Płeć męska – 357995	Płeć męska – 390965	Płeć męska – 265440	Płeć męska – 370225	Płeć męska – 620370	Płeć męska – 731805
	Płeć nieznana – 140	Płeć nieznana – 025	Płeć nieznana – 1900	Płeć nieznana – 210	Płeć nieznana – 155	Płeć nieznana – 155	Płeć nieznana – 95	Płeć nieznana – 175	Płeć nieznana – 315	Płeć nieznana – 275

Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych dostępnych na portalu Eurostat, https://ec.europa.eu/eurostat/databrowser/view/MIGR_ASYUNAA__custom_4406172/default/table?lang=en oraz https://ec.europa.eu/eurostat/databrowser/view/MIGR_ASYAPPCTZA__custom_4406141/default/table?lang=en, dostęp: 24.12.2024 r.

[120] I. Kozak-Balaniuk, T. Sieniow, *Migrants have the right to have rights – zobowiązanie cudzoziemca do powrotu*, RAPORT FIPP 3/2022, Lublin 2022, s. 20-21.

Tabela 1 przedstawia dane dotyczące liczby wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej złożonych przez dzieci bez opieki w stosunku do wszystkich złożonych wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej w UE w latach 2014-2023. W 2014 r. złożono 530 560 wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej, w tym 20 245 wniosków pochodziło od dzieci bez opieki (co stanowi 3,82 % wszystkich wniosków). W 2015 r. zostało złożonych 1 216 860 wniosków, z których 80 080 przez dzieci bez opieki (co stanowi 6,58 % wszystkich wniosków). Z kolei w 2016 r. złożono 1 166 815 wniosków, w tym 59 945 przez dzieci bez opieki (co stanowi 5,15% wszystkich wniosków). W 2017 r. zostało złożonych 620 265 wniosków, w tym 29 300 przez dzieci bez opieki (czyli 4,71 % wszystkich wniosków). W 2018 r. łącznie złożono 564 115 wniosków, w tym 16 945 zostało złożonych przez dzieci bez opieki (co równa się 2,98% wszystkich wniosków). W 2019 r. złożono 631 285 wniosków, w tym 14 205 zostało złożonych przez dzieci bez opieki (co stanowi 2,24 % wszystkich wniosków). W 2020 r. zostało złożonych 417 070 wniosków, w tym 13 590 przez dzieci bez opieki (czyli 3,25 % wszystkich wniosków). W 2021 r. złożono 537 345, z których 25 105 pochodziło od dzieci bez opieki (4,68 % wszystkich wniosków). W 2022 r. zostało złożonych 873 680 wniosków, w tym 39 180 przez dzieci bez opieki (co stanowi 4,48% wszystkich wniosków). W 2023 r. zostało złożonych 1 049 550 wniosków, w tym 40 405 przez dzieci bez opieki (co odpowiada 3,85 % wszystkich wniosków). Najniższy procent wniosków złożonych przez dzieci bez opieki w ogólnej liczbie złożonych wniosków odnotowano w 2019 r. – 2,26 %. Z kolei najwyższy procent wniosków złożonych przez dzieci bez opieki w ogólnej liczbie złożonych wniosków odnotowano w 2015 r. – 6,58 %. Wzrost liczby wniosków złożonych wtedy przez dzieci bez opieki odzwierciedla ogólny wzrost liczby złożonych wniosków. Był on związany z tzw. kryzysem migracyjnym, który, jak wynika ze stanowiska Międzynarodowej Organizacji ds. Migracji, miał swój początek właśnie w 2015 r.[121] Jako przyczynę kryzysu wskazuje się m.in. kontynuację fali migracji spowodowanej tzw. arabską wiosną[122]. M. Zygadlewicz zauważa, że autorzy wyróżniają kilka przyczyn tego kryzysu, m.in. wojny, terroryzm, biedę, brak perspektyw, prześladowanie, „załamanie się porządku politycznego i społecznego na Bliskim Wschodzie oraz powstanie tzw. Państwa Islamskiego”[123]. Spadek

[121] IOM*, Mixed Migration Flows in the Mediterranean and Beyond, Compilation of available data and information, reporting period 2015*, 2015, https://www.iom.int/sites/g/files/tmzbdl486/files/situation_reports/file/Mixed-Flows-Mediterranean-and-Beyond-Compilation-Overview-2015.pdf, dostęp: 24.12.2022 r.
[122] A. Potyrała, *W poszukiwaniu solidarności. Unia Europejska wobec kryzysu migracyjnego 2015*, „Przegląd Politologiczny”, nr 4, 2015, s. 34; A. Kosińska, *Rola unijnych agencji migracyjnych w kreowaniu standardów zarządzania bezpieczeństwem migracyjnym w dobie europejskiego kryzysu migracyjnego*, „Studia Migracyjne – Przegląd Polonijny”, 2019, s. 104.
[123] M. Zygadlewicz, *Niemiecka polityka socjalna a kryzys migracyjny,* „Catallaxy”, Vol. 1, 2016, s. 18.

migracji, a tym samym liczby złożonych wniosków, spowodowany został przez pandemię, jednak w 2021 r. liczba wniosków ponownie zaczęła rosnąć[124]. Wzrost ich liczby w latach 2022-2023 spowodowany był między innymi kryzysem humanitarnym dotykającym przede wszystkim Polskę, Litwę i Łotwę[125] oraz wojną na Ukrainie. Oczywiście część Ukraińców korzysta z tymczasowej ochrony, jednak część składa wnioski o udzielenie ochrony międzynarodowej[126].

Corocznie więcej wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej składanych jest przez mężczyzn niż przez kobiety. Również wśród wniosków składanych przez dzieci bez opieki widoczna jest taka tendencja. Zdaniem K. Pędziwiatra spowodowane jest to tzw. przecieraniem szlaków przez najsilniejszych, za którymi następnie podążają dzieci i kobiety[127]. P. Wanner wskazuje, że mężczyźni i kobiety uciekają ze swoich krajów często w równej liczbie, jednak do Europy docierają głownie mężczyźni. Dzieje się tak np. w przypadku migrantów z Syrii. Autor zauważa też, że w przypadku Szwajcarii procentowy udział kobiet i mężczyzn w ogólnej liczbie migrantów zależy od trasy ucieczki. Wśród osób z Afryki Zachodniej i Północnej, które przybyły do Szwajcarii głownie przez Hiszpanię i Włochy, a które ubiegają się o udzielenie ochrony międzynarodowej, zdecydowaną większość stanowią mężczyźni. Większa równowaga występuje pomiędzy mężczyznami i kobietami, którzy uciekają tzw. trasą bałkańską. Autor wskazuje, że np. w przypadku Gambii migrują głownie mężczyźni, z uwagi na duże ryzyko związane z przekroczeniem Morza Śródziemnego oraz małą liczbę decyzji pozytywnych dla osób z tego państwa[128].

---

[124] Parlament Europejski, *Asylum and migration in the EU: facts and figures*, https://www.europarl.europa.eu/news/en/headlines/society/20170629STO78630/asylum-and-migration-in-the-eu-facts-and-figures, dostęp: 22.01.2023 r.

[125] PISM, *Kryzys graniczny jako przykład działań hybrydowych*, https://www.pism.pl/publikacje/kryzys-graniczny-jako-przyklad-dzialan-hybrydowych, dostęp: 27.12.2024 r.; K. Chochowski, *Kryzys na granicy polsko-białoruskiej jako przejaw wojny hybrydowej. aspekty administracyjnoprawne*, „Roczniki nauk społecznych", T. 13 (49), nr 4, 2021, s. 81-82.

[126] Parlament Europejski, *Azyl i migracja w UE: fakty i liczby,* https://www.europarl.europa.eu/topics/pl/article/20170629STO78630/azyl-i-migracja-w-ue-fakty-i-liczby, dostęp: 27.12.2024 r.; Eurostat, *Children in migration – asylum applicants*, https:ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Children_in_migration_-_asylum_applicants, dostęp: 27.12.2024 r.; Rada Europejska, Rada Unii Europejskiej, *Uchodźcy z Ukrainy: Rada przedłuża tymczasową ochronę do marca 2026 r.*, https://www.consilium.europa.eu/pl/press/press-releases/2024/06/25/ukrainian-refugees-council-extends-temporary-protection-until-march-2026/, dostęp: 27.12.2024 r.; Rada Europejska, Rada Unii Europejskiej, *Refugees from Ukraine in the EU,* https://www.consilium.europa.eu/en/infographics/ukraine-refugees-eu/, dostęp: 27.12.2024 r.; UNHCR, *W 2022 roku liczba osób przymusowo przemieszczonych pobiła ubiegłoroczny rekord. UNHCR wzywa do szybkich i skoordynowanych działań,* https://www.unhcr.org/pl/14595-global-trends-2022.html*,* dostęp: 27.12.2024 r.

[127] Gazeta Prawna, *Dlaczego większość uchodźców to młodzi mężczyźni?,* https://www.gazetaprawna.pl/wiadomosci/artykuly/893289,obawy-przed-uchodzcami-mlodymi-mezczyznami.html, dostęp: 22.01.2023 r.

[128] Wanner P., *Why Are so Many Asylum Seekers Male? in a nutshell#2*, Swiss National Science Foundation, March 2016, s. 2-3.

Tabela 2. Liczba wniosków złożonych przez dzieci bez opieki w państwach członkowskich UE z uwzględnieniem podziału na płeć w latach 2014-2023 – płeć męska

	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
Austria	1880	7880	3665	1255	330	815	1315	5470	13125	4805
Belgia	330	2325	885	600	620	1065	1105	1685	2095	1305
Bułgaria	910	1705	2610	415	460	515	790	3140	3280	3750
Chorwacja	10	5	170	40	20	35	100	135	85	15
Cypr	40	65	120	145	190	420	155	330	660	820
Czechy	5	10	5	5	10	5	0	0	0	0
Dania	720	1915	1060	440	215	180	135	105	285	170
Estonia	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Finlandia	30	2405	255	140	75	55	115	95	170	240
Francja	180	225	360	450	560	545	485	725	840	1125
Grecja	405	365	2035	2310	2445	3055	2595	2155	2535	2275
Hiszpania	15	20	20	20	60	70	30	40	75	25
Holandia	795	3180	1330	985	1005	895	860	1910	3810	5110
Irlandia	20	30	30	20	15	35	15	40	30	145
Litwa	5	5	0	0	0	0	0	120	5	5
Luksemburg	30	100	50	50	30	30	45	50	100	135
Łotwa	0	10	0	10	0	5	0	15	5	15
Malta	50	30	15	5	5	15	10	5	35	10
Niemcy	3785	20060	31900	7770	3265	2095	1745	2835	6675	14420
Polska	95	80	90	55	70	65	75	135	130	150
Portugalia	5	30	15	30	30	35	90	60	55	45
Rumunia	90	50	40	220	105	165	975	1725	250	155
Słowacja	10	0	0	10	10	30	10	20	10	15
Słowenia	65	40	240	385	545	660	545	765	240	45
Szwecja	4870	27750	1605	1080	810	715	380	390	490	255
Węgry	595	7535	1210	225	40	5	0	5	5	0
Włochy	2455	3945	5730	9265	3545	565	465	1405	1545	2020

Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych dostępnych na portalu Eurostat, https://ec.europa.eu/eurostat/databrowser/view/MIGR_ASYUNAA__custom_4407198/default/table?lang=en, dostęp: 24.12.2024 r.

Tabela 3. Liczba wniosków złożonych przez dzieci bez opieki w państwach członkowskich UE z uwzględnieniem podziału na płeć w latach 2014-2023 – płeć żeńska

	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
Austria	95	395	235	100	60	45	55	135	150	145
Belgia	140	220	135	130	125	155	105	95	175	250
Bułgaria	30	110	145	25	20	10	10	30	70	95
Chorwacja	0	0	0	0	0	0	15	15	15	5
Cypr	15	40	100	80	70	145	40	65	190	85
Czechy	0	5	0	0	0	0	0	0	0	0
Dania	95	215	125	20	25	20	10	10	35	15
Estonia	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Finlandia	160	130	115	40	30	40	30	40	75	105
Francja	95	95	115	140	180	210	165	155	160	225
Grecja	35	55	315	140	195	275	205	120	340	400
Hiszpania	0	5	10	5	20	30	15	5	20	5
Holandia	170	675	370	195	215	150	125	280	390	690
Irlandia	10	5	5	10	0	15	15	10	10	35
Litwa	0	0	0	0	0	0	0	5	5	0
Luksemburg	5	5	0	0	5	5	5	5	10	10
Łotwa	0	0	0	5	5	0	0	5	0	15
Malta	5	0	0	0	0	5	0	0	5	0
Niemcy	595	1685	3200	1295	815	590	485	410	595	840
Polska	85	65	55	55	55	40	40	65	85	140
Portugalia	10	15	10	5	10	10	5	5	5	5
Rumunia	5	5	0	45	30	25	5	20	25	5
Słowacja	0	0	0	5	0	0	0	0	0	0
Słowenia	0	0	0	0	10	10	5	15	10	0
Szwecja	1215	2670	420	305	245	250	160	155	155	85
Węgry	15	1270	10	5	0	5	0	0	0	0
Włochy	50	130	290	735	340	95	55	90	110	185

Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych dostępnych na portalu Eurostat, https://ec.europa.eu/eurostat/databrowser/view/MIGR_ASYUNAA__custom_4407198/default/table?lang=en, dostęp: 24.12.2024 r.

Powyższe tabele obrazują liczbę wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej złożonych przez dzieci bez opieki w państwach UE. Jak już zostało wspomniane, corocznie więcej wniosków składanych jest przez mężczyzn niż przez kobiety, co jest widoczne także w przypadku dzieci bez opieki. Zauważyć jednak należy, że w Łotwie w 2018 r. liczba wniosków złożonych przez dzieci bez opieki płci żeńskiej była wyższa niż liczba wniosków złożona przez dzieci bez opieki płci męskiej (5 wniosków złożonych przez osoby płci żeńskiej, 0 wniosków złożonych przez osoby płci męskiej).

Niemcy są jednym z państw, w którym zostało złożonych najwięcej wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej przez dzieci bez opieki. Najwięcej złożono ich w latach 2015-2016, co jest bezpośrednio związane z kryzysem migracyjnym (2015 r. – 1 685 wniosków przez osoby płci żeńskiej, 20 060 wniosków przez osoby płci męskiej, 510 wniosków przez osoby płci nieznanej; 2016 r. – 3 200 wniosków przez osoby płci żeńskiej, 31 900 wniosków przez osoby płci męskiej, 840 wnioski przez osoby płci nieznanej). Następnie od 2017 r. do 2020 r. (w przypadku osób płci męskiej) i 2021 r. (w przypadku osób płci żeńskiej) liczba wniosków systematycznie malała. W latach 2022-2023 (odpowiednio w przypadku osób płci męskiej i płci żeńskiej) ich liczba systematycznie rosła. M. Zygadlewicz wskazuje, że duża liczba wniosków wynika z niemieckiej polityki socjalnej – uznawanej za jeden z najlepszych systemów w Europie[129]. Powyższe potwierdzają badania Niemieckiego Instytutu Badań Rynku Pracy i Zatrudnienia, z których wynika, że wyłącznie 3% wnioskujących o udzielenie ochrony międzynarodowej pracowało, a pozostali korzystali z zasiłków[130]. Jednym z powodów wyboru przez cudzoziemców Niemiec, zdaniem B. Koszela, były wypowiedzi kanclerz A. Merkel i proimigracyjna polityka rządu, tzw. polityka otwartych granic dla syryjskich migrantów[131]. Jej potwierdzeniem było otwarcie granicy z Austrią i niekontrolowane wpuszczenie w nocy z 4 na 5 września 2015 r. imigrantów, którzy dotarli do tego kraju z Węgier[132].

Do Włoch i Grecji najwięcej uchodźców dostaje się przez szlak biegnący przez Morze Śródziemne[133]. M. Bodziany i A. Kotasińska zauważają, że imigranci uznają ten szlak za tzw. bramę do Europy[134]. W przypadku Włoch liczba składanych wniosków przez dzieci bez opieki systematycznie rosła w latach 2014-2017 (2014 r. – 50 wniosków osób płci żeńskiej i 2 455 wniosków złożonych przez osoby płci męskiej; 2015 r. – 130 wniosków osób płci żeńskiej wobec 3 945 wniosków osób płci męskiej; 2016 r. – 290 wniosków złożonych przez osoby płci żeńskiej i 5 730 płci męskiej; 2017 r. – 735 wniosków od osób płci żeńskiej, 9 265 od osób płci męskiej). Zauważalny jest stopniowy spadek w latach 2018-2020, po którym nastąpiły wzrost w latach 2021-2023 (osoby płci męskiej) oraz stopniowy spadek w latach 2018-2022 i niewielki wzrost w roku 2023 – o 75 wnioski (osoby płci żeńskiej). M. Bodziany i A. Kotasińska wskazują, że na liczbę składanych wniosków we Włoszech wpływ ma przede wszystkim

[129] M. Zygadlewicz, *Niemiecka polityka socjalna a kryzys migracyjny,* „Catallaxy", vol. 1, 2016, s. 18.
[130] Ibidem, s. 25.
[131] Ibidem, s. 18.
[132] J. Rosłon-Żmuda, *Stanowisko wybranych państw Unii Europejskiej wobec kryzysu migracyjnego*, „Cywilizacja i Polityka", nr 15, 2017, s. 365.
[133] Ibidem, s. 367.
[134] M. Bodziany, A. Kotasińska, *Europejski kryzys migracyjny - włoskie studium przypadku*, „Pogranicze. Polish Borderlands Studies", 5(2), 2017, s. 128.

położenie geograficzne – bliskość regionów, z których pochodzą imigranci, oraz względnie liberalna polityka migracyjna w czasach kryzysu migracyjnego[135]. W Grecji duży wzrost liczby składanych wniosków przez dzieci bez opieki po raz pierwszy wystąpił w 2016 r. (315 wniosków złożonych przez osoby płci żeńskiej, 2 035 przez osoby płci męskiej). W 2017 r. w porównaniu do poprzedniego roku nastąpił spadek liczby wniosków złożonych przez osoby płci żeńskiej (140), ale wzrost tych złożonych przez osoby płci męskiej (2 310). W latach 2018-2019 nastąpił wzrost liczby wniosków (odpowiednio 195 i 2 445 w 2018 r. oraz 275 i 3 055 w 2019 r.), a następnie odnotowano spadek ich liczby. Również w przypadku Grecji wpływ na liczbę składanych wniosków ma położenie geograficzne oraz bliskość regionów, z których pochodzą imigranci. W. Klaus zauważa, że większość migrantów dotarła do Europy przez morze z Turcji do Grecji[136]. M. Stolarczyk podkreśla, że cudzoziemcy, którzy przybywali do Grecji, w większości przemieszczali się następnie do innych państw europejskich, w szczególności do Niemiec[137]. Wobec tego liczba składanych wniosków o status uchodźcy przez dzieci bez opieki w Grecji nie oddaje w pełni skali kryzysu migracyjnego, który dotknął to państwo.

Na Węgrzech widoczny był gwałtowny wzrost wniosków w 2015 r. (1 270 wniosków złożonych przez dzieci bez opieki płci żeńskiej, 7 535 przez dzieci bez opieki płci męskiej w porównaniu do odpowiednio 15 i 595 wniosków w roku 2014). Z kolei, w przeciwieństwie do innych państw, które dotknął kryzys migracyjny w 2015 r., liczba wniosków złożonych przez dzieci bez opieki w 2016 r. była mniejsza niż w roku poprzednim (10 wniosków złożonych przez dzieci bez opieki płci żeńskiej, 1 210 płci męskiej). J. Rosłon-Żmuda zauważa, że polityka migracyjna Węgier jest zupełnie inna niż Włoch czy Niemiec. Węgry, z uwagi na swoje położenie na skrzyżowaniu wschodniej i południowo-wschodniej drogi migracyjnej, traktowane są często jako kraj na trasie w drodze na północ Europy. Wobec zwiększonego napływu migrantów spowodowanego kryzysem migracyjnym, Węgry podjęły decyzję o zaostrzeniu polityki migracyjnej. Spowodowało to, co widać również w liczbie wniosków złożonych przez dzieci bez opieki, zmniejszenie liczby wniosków w roku 2016 w porównaniu do roku 2015[138]. Taka polityka doprowadziła również do stopniowego zmniejszania się liczby wniosków złożonych przez dzieci bez opieki w kolejnych latach – w 2017 r. było to 5

[135] Ibidem, s. 108.
[136] W. Klaus, *Closing Gates to Refugees: The Causes and Effects of the 2015 "Migration Crisis" on Border Management in Hungary and Poland*, "Yearbook of the Institute of East-Central Europe", 2017, vol. 15, no. 3, s. 16.
[137] M. Stolarczyk, S*tanowisko Polski wobec kryzysu migracyjno-uchodźczego Unii Europejskiej*, „Krakowskie Studia Międzynarodowe", nr 2, 2017, s. 18.
[138] J. Rosłon-Żmuda, op. cit., s. 370-371.

wniosków złożonych przez osoby płci żeńskiej i 225 przez osoby płci męskiej, w 2018 r. odpowiednio 0 i 40 wniosków, w 2019 r. 5 i 5 wniosków, w 2020 r. odpowiednio 0 i 0 wniosków, a w 2021 r. 0 i 5 wniosków.

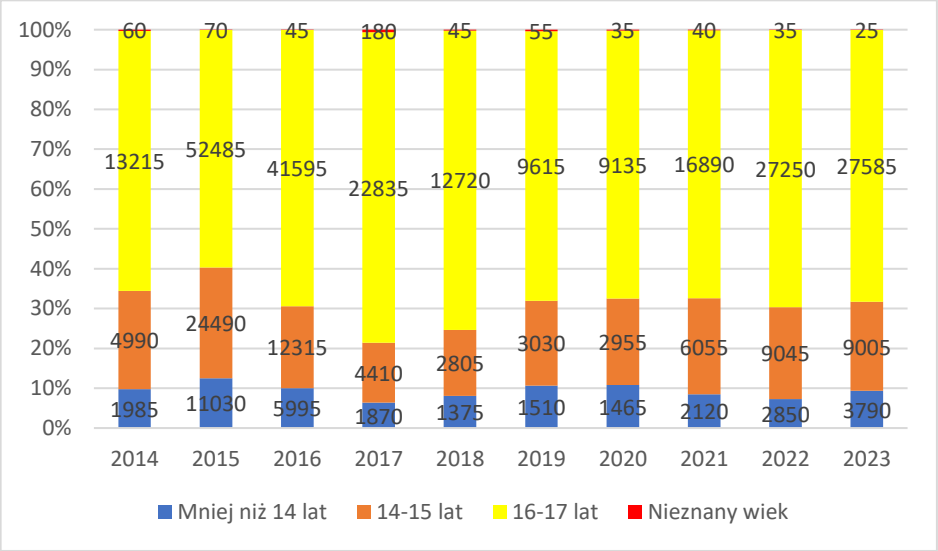
W Szwecji w 2015 roku aż 2 845 wniosków zostało złożonych przez cudzoziemców płci żeńskiej i 31 450 wniosków przez cudzoziemców płci męskiej (rok wcześniej było to odpowiednio 1 215 i 4 870). W kolejnych latach liczba wniosków w porównaniu z 2015 r. była znacząco niższa. Zdaniem A. Gruszczaka ich duża liczba wynikała z przekonania cudzoziemców o łatwości uzyskania statusu uchodźcy i opiece zapewnianej osobom, które ubiegają się o ten status. Jak wskazuje autor, procent decyzji pozytywnych w latach 2014-2016 był wysoki i znacznie przewyższał średnią w UE[139].

W przypadku Polski liczba wniosków składanych przez dzieci bez opieki nie jest znaczna. W roku 2015, który uznaje się za początek kryzysu migracyjnego[140], w Polsce nie odnotowano wzrostu liczby złożonych wniosków (65 wniosków złożonych przez osoby płci żeńskiej i 80 wniosków złożonych przez osoby płci męskiej – co było nawet mniejszą liczbą niż w 2014 r. – odpowiednio 85 i 95 wniosków). Wydaje się, że wynika to z polityki Polski prowadzonej przez rząd, który nie zgadzał się na relokacje w kształcie proponowanym przez UE[141]. Dopiero w 2021 r., w porównaniu z latami 2014-2020, odnotowano wzrost liczby składanych wniosków przez dzieci bez opieki (odpowiednio 65 i 135 wniosków), a następnie w 2022 r. odpowiednio 85 wniosków i 130 wniosków, a w 2023 r. – 140 i 150 wniosków. Wydaje się, że wzrost ten jest związany z kryzysem humanitarnym spowodowanym działalnością reżimu białoruskiego. Białoruś w 2021 r. rozpoczęła działalność polegającą na transporcie migrantów do Europy a następnie do UE – przede wszystkim na granicę z Polską, Łotwą i Litwą[142], gdzie cudzoziemcy byli zmuszani do nielegalnego przekroczenia granicy z tymi państwami[143]. Z danych statystycznych dotyczących liczby składanych wniosków przez dzieci bez opieki na Litwie wynika, że w 2021 r. zostało złożonych 5 wniosków przez dzieci płci żeńskiej i 120 wniosków przez dzieci płci męskiej, co jest większą liczbą złożonych wniosków przez dzieci bez opieki niż łączna liczba takowych w latach 2014-2020. W kolejnych

[139] A. Gruszczak, *Szwecja wobec kryzysu migracyjnego: aspekty polityki i bezpieczeństwa*, „Studia Europejskie – Studies in European Affairs", 3/2020, s. 50.
[140] N. Panou, *The paradoxes of the European migration "emergency"*, ADiM Blog, 2024, s. 2.
[141] A. Adamczyk, *Kryzys migracyjny w Europie a polska polityka migracyjna*, „Studia Migracyjne – Przegląd Polonijny", z. 1/2017, PAN, s. 312; M. Stolarczyk, op. cit., s. 40; J. Rosłoń, op. cit., s. 372.
[142] Rada Europejska, Rada Unii Europejskiej, *EU migration and asylum policy,* https://www.consilium.europa.eu/en/policies/eu-migration-policy/, dostęp: 22.01.2023 r.
[143] W. Klaus (red.), *Kryzys humanitarny na pograniczu polsko-białoruskim. Raport Grupy Granica*, Warszawa 2022, s. 3; M. Grześkowiak, *The "Guardian of the Treaties" is No More? The European Commission and the 2021 Humanitarian Crisis on Poland–Belarus Border*, "Refugee Survey Quarterly", 2022, s. 1 i n.

latach liczba wniosków spadła do 5 złożonych przez dzieci płci męskiej w 2022 i 2023 r., a przez dzieci płci żeńskiej – 5 w 2022 r. i 0 w 2023 r.

Wykres 1. Wiek dzieci bez opieki, które złożyły wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej



Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych dostępnych na portalu Eurostat, https://ec.europa.eu/eurostat/databrowser/view/MIGR_ASYUNAA__custom_4407198/default/table?lang=en, dostęp: 24.12.2024 r.

Warto zwrócić również uwagę na statystyki dotyczące wieku dzieci składających wnioski o udzielenie ochrony międzynarodowej. W latach 2014-2023 co roku tendencja dotycząca wieku dzieci jest podobna: największy odsetek dzieci bez opieki, które składają wniosek, stanowią te w wieku 16-17 lat (aż około 70 %). Następnie są to dzieci w wieku 14-15 lat, a najmniejszy odsetek stanowią dzieci poniżej 14 lat. Wydaje się, że wielkość grupy dzieci w wieku 16-17 lat wynika z ich większej samodzielności, umiejętności poradzenia sobie w podróży i wyartykułowania zamiaru ubiegania się o ochronę międzynarodową. W związku z zasadą rozstrzygania wątpliwości odnośnie wieku – po przeprowadzeniu badań lekarskich – na korzyść cudzoziemca, w teorii istnieje prawdopodobieństwo uznania części dorosłych za osoby małoletnie (choć, co zostanie wskazane w podrozdziale 4 dotyczącym oceny wieku, jego błędne określenie powiązane jest głównie z przeciwną sytuacją – uznawaniem osób małoletnich za dorosłe).

3. Push-back

W poprzednim podrozdziale zostało wskazane, że ważne jest zapewnienie szybkiego i skutecznego dostępu do procedury udzielenia ochrony międzynarodowej w zakresie złożenia

wniosku. Równocześnie nie budzi wątpliwości fakt, że w związku z kryzysem migracyjnym bądź humanitarnym państwa członkowskie, w tym Polska, znajdowały się i znajdują w niezwykle trudnej sytuacji. W obliczu wskazanych kryzysów konieczne staje się podjęcie kroków w celu usprawnienia procedur i możliwości przyjęcia zwiększonej liczby wniosków, przy jednoczesnym zapewnieniu rozpatrzenia sprawy w rozsądnym terminie, rzetelnej analizy sytuacji cudzoziemców oraz ochrony granicy, w tym granicy zewnętrznej UE, a także zapewnieniu bezpieczeństwa i porządku w państwie, jak również bezpieczeństwa obywateli. W związku z tym państwa członkowskie podejmują liczne działania prawne (m.in. nowelizacja przepisów) i pozaprawne (m.in. zwiększanie liczebności służb mundurowych w pobliżu granicy), zmierzające do realizacji tego celu. Takimi działaniami są również push-backi[144].

Zdaniem F. Bockela podejście państw członkowskich do migracji i azylu w ostatnich latach uległo zmianie. Państwa coraz częściej stosują wobec cudzoziemców push-backi (zwane również wywózkami), które w zasadzie nie wiążą się z formalnościami[145]. W. Klaus wskazuje, że chociaż są one częstą praktyką w UE, nadal brakuje definicji legalnej tego pojęcia[146]. Według tej przyjętej przez Europejskie Centrum Praw Konstytucyjnych i Człowieka push-backi obejmują różne środki, których celem jest zmuszenie cudzoziemców do opuszczenia terenu państwa, a równocześnie utrudnienie dostępu do procedur i praw. Za pomocą push-backów omijane są prawne zabezpieczenia związane z ochroną międzynarodową, zatrzymaniem bądź aresztowaniem, a także wydaleniem i użyciem siły[147]. Jak wskazuje ONZ w jednym z raportów, zdaniem UNHCR push-backami są różne środki, które podejmują państwa celem zmuszenia cudzoziemców do powrotu do kraju, którego granicę przekroczyli, bez zapewnienia im prawa dostępu do ochrony międzynarodowej bądź oceny indywidualnej sytuacji dotyczącej konieczności ich ochrony, co najczęściej prowadzi do naruszenia zasady *non-refoulement*[148].

---

[144] Protecting Rights at Borders, *Pushbacks at Europ's borders: a continuously ignored crisis,* 2024, s. 5 i n. Zob. także: Centar za Mirovne Studije, *Pushed, Beaten,Left to Die – European pushback report 2024*, 2025; A. Kosińska, *W poszukiwaniu modelu kontroli granicznej cudzoziemców w ruchu lotniczym – kazus Shamindera Puriego*, Acta Iuridica Resoviensia, Nr 3(38)/2022, s. 144-145.

[145] F. Bockel, *Securitization of Migration in Europe Pushback practices and the Role of the European Court of Human Rights*, Umea 2021, s. 1-2; Parlament Europejski, An Assessment of the State of the EU Schengen Area and its External Borders A Merited Trust Model to Uphold Schengen Legitimacy, Bruksela 2023, s. 45 i n.

[146] W. Klaus, *Wywózki (pushbacki) w świetle międzynarodowych standardów praw człowieka*, Warszawa 2024, s. 1-2.

[147] Europejskie Centrum Praw Konstytucyjnych i Człowieka, *Definicja pushbacku*, https://www.ecchr.eu/en/glossary/push-back/, dostęp: 30.07.2024 r.

[148] ONZ, *Report on means to address the human rights impact of pushbacks of migrants on land and at sea*, www.ohchr.org/en/special-procedures/sr-migrants/report-means-address-human-rights-impact-pushbacks-migrants-land-and-sea, 2021, dostęp: 30.07.2024 r.; Więcej o *non-refolument*: PICUM, *FAQ: Non-refoulement in the context of the EU Pact on Migration and Asylum*, 2023; I. Górna, *Wiążący charakter postanowień Europejskiego Trybunału Praw Człowieka na przykładzie postanowienia ETPC z dnia 25 sierpnia 2021 r., ECHR 244 (2021)*, "Paragraf. Studia z Prawa i Administracji", nr 2, 2023, s. 24-26.

W. Klaus zauważa, że obecnie instytucją prawną związaną z push-backami są „zbiorowe wydalenia". Zgodnie z art. 4 Protokołu nr 4 EKPC[149] zbiorowe wydalenie cudzoziemców jest zabronione, a zatem, zdaniem autora, push-backi są niezgodne z prawami człowieka. Jednak w przepisie tym brakuje definicji zbiorowego wydalenia. Definicja ta kształtowana jest na bazie orzecznictwa ETPC. Jak wskazuje W. Klaus, słowo „zbiorowy" powiązane jest z zasadą *non-refoulement* oraz koniecznością indywidualnej oceny przez państwo sytuacji każdej osoby, która w przypadku odesłania do kraju pochodzenia mogłaby doświadczyć tortur lub nieludzkiego traktowania. Zdaniem autora definicją, która najlepiej oddaje zjawisko push-backów, jest ta Specjalnego Sprawozdawcy ONZ ds. praw człowieka migrantów, zgodnie z którą „pushbacki to różne środki podejmowane przez państwa, czasami z udziałem państw trzecich lub podmiotów niepaństwowych, które skutkują tym, że migranci, w tym osoby ubiegające się o ochronę międzynarodową, są w trybie doraźnym zmuszani do zawrócenia, bez indywidualnej oceny ich potrzeb w zakresie ochrony praw człowieka, do [określonego] kraju czy terytorium lub na morzu, niezależnie od tego, czy są to wody terytorialne czy też wody międzynarodowe, skąd usiłowali przekroczyć granicę międzynarodową lub ją przekroczyli"[150]. Jak wskazuje G. Baranowska, „mianem push-back określa się niezgodną z prawem, międzynarodową praktykę faktycznego odsyłania osób do państwa, z którego przedostały się przez granicę (najczęściej w sposób nielegalny), bez umożliwienia im ubiegania się o status uchodźcy oraz bez wszczynania wobec nich innych procedur administracyjnych, w tym powrotowych. »Push-backi« najczęściej są połączone z »niesłyszeniem« przez formacje graniczne woli ubiegania się o ochronę międzynarodową, stąd brak odbioru tego rodzaju wniosków"[151].

W. Klaus wskazuje, że push-backi wykonywane na granicach UE powodują naruszenie prawa unijnego i międzynarodowego z uwagi na uniemożliwienie ubiegania się o udzielenie ochrony międzynarodowej cudzoziemcowi zgłaszającemu zamiar złożenia takiego wniosku[152]. Jak zauważa M. Półtorak, zgodnie z prawem międzynarodowym oraz prawem UE, które wiąże również Polskę, nie jest możliwa odmowa przyjęcia wniosku[153]. Obowiązek przyjmowania wniosków zawarty jest w KG, prawie UE, orzecznictwie ETPC i TS oraz umowach

[149] Protokół nr 4 do Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzony w Strasburgu dnia 16 września 1963 r., Dz.U. 1995 Nr 36, poz. 175/2.
[150] W. Klaus, *Wywózki…,* op. cit., s. 1-2.
[151] G. Baranowska, *Legalność i dopuszczalność procedury push-back (wywózek) i ocena próby ich legalizowania w Polsce* (w:) W. Klaus (red.), *Poza prawem. Prawna ocena działań państwa polskiego w reakcji na kryzys humanitarny na granicy polsko-białoruskiej*, Warszawa 2022, s. 10.
[152] W. Klaus (red.), *Kryzys…*, op. cit., s. 10.
[153] M. Półtorak, op. cit., s. 5.

dotyczących praw człowieka. Zgodnie z art. 14 ust. 1 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka każdy człowiek ma prawo ubiegać się o azyl[154]. Jak zostało już wspomniane, push-backi naruszają zasadę *non-refoulement* oraz art. 4 Protokołu nr 4 do EKPCz, zgodnie z którym istnieje zakaz zbiorowych wydaleń cudzoziemców. G. Baranowska wskazuje, że push-backi są naruszeniem prawa UE, a przede wszystkim dyrektywy 2013/32/UE. Zgodnie z dyrektywą 2013/32/UE osoby, które wnioskują o udzielenie ochrony międzynarodowej, powinny mieć możliwość pozostania w państwie członkowskim do końca trwania procedury. W dyrektywie został przewidziany tryb uproszczony i przyspieszony, ale brakuje możliwości pozostawienia w takiej sytuacji wniosku bez jego rozpatrzenia i zastosowania wobec cudzoziemca push-backu. Co więcej, nawet gdy cudzoziemiec nie wyrazi zamiaru ubiegania się o ochronę międzynarodową, nie można wobec niego zastosować push-backu. W przypadku gdy cudzoziemiec w sposób niedozwolony przekroczył granicę, państwo powinno wszcząć procedurę powrotową zgodnie z dyrektywą 2008/115/WE. Takie postępowanie gwarantuje nienaruszenie zasady *non-refoulement*, ponieważ w postępowaniu powrotowym sprawdza się, czy odesłanie osoby do kraju pochodzenia bądź innego kraju, w którym cudzoziemiec ma prawo pobytu, nie będzie stanowić zagrożenia dla jego bezpieczeństwa. W sytuacji gdyby było takie zagrożenie, cudzoziemca nie można deportować, a jego pobyt trzeba zalegalizować. Ponadto każde zawrócenie cudzoziemca powinno być dokonywane na przejściu granicznym. Przepisy prawa UE nie umożliwiają zawrócenia do granicy oraz zmuszenia cudzoziemca do przekroczenia jej w miejscu do tego nieprzeznaczonym. Zgodnie z art. 14 KGS możliwe jest wydanie decyzji o odmowie wjazdu, ale wyłącznie na przejściu granicznym – w tym przypadku nie dochodzi do przekroczenia granicy. W sytuacji gdy cudzoziemiec już przekroczył granicę, konieczne jest wszczęcie procedur powrotowych[155].

W Polsce w ostatnich latach postanowiono dokonać zmian w przepisach prawnych o ochronie międzynarodowej oraz możliwości wjazdu na terytorium kraju. Przyczyną tego jest sytuacja na granicy wschodniej. Do kwietnia 2021 r. tzw. wschodnim szlakiem granicznym miesięcznie próbowało wjechać około 100 osób. W lipcu 2021 r. było to już ponad 3000 osób. M. Zdanowicz wskazuje, że było to wcześniej niespotykane, ponieważ główny szlak migracyjny nie prowadził z Białorusi do Polski[156]. Jak wynika ze statystyk opublikowanych

[154] G. Baranowska, *Czy państwo może ograniczyć możliwość rozpatrywania wniosków azylowych (ocena przepisów ustawy wywózkowej)* (w:) W. Klaus (red.), *Poza prawem. Prawna ocena działań państwa polskiego w reakcji na kryzys humanitarny na granicy polsko-białoruskiej*, Warszawa 2022, s. 8.
[155] G. Baranowska, *Legalność…*, op. cit., s. 10-11.
[156] M. Zdanowicz, *The Migration Crisis on the Polish–Belarusian Border*, „Białostockie Studia Prawnicze", vol. 28 no. 1, 2023, s. 104. Zob. także: J. Hetnarowicz-Sikora, J. Walentynowicz, *Realne środki ochrony uprawnień i bezpieczeństwa imigranta na pograniczu białoruskim z perspektywy ustawy o cudzoziemcach, ustawy*

przez SG, w 2021 r. odnotowano 39 697 prób nielegalnego przekroczenia granicy z Białorusią poza przejściami granicznymi przez obywateli państw trzecich (w tym 17 447 w październiku, 8 917 w listopadzie oraz 1 740 w grudniu). Wskazano, że jest to ponad trzystukrotnie więcej niż w 2020 r.[157]. B. Fraszka zauważa, że prezydent Republiki Białorusi A. Łukaszenka, z uwagi na kwestionowanie przez UE legalności wyborów oraz nakładane sankcje, wytworzył presję migracyjną na granicy polsko-białoruskiej, litewsko-białoruskiej oraz łotewsko-białoruskiej, czyli granicy zewnętrznej UE. Białoruskie służby przewożą pod granicę migrantów, których przepływ władze kontrolują. Ten proceder ma charakter systemowy, zorganizowany[158]. A. Łukaszenka stwierdził, że wyłącznie przestał powstrzymywać obywateli państw trzecich przed przekraczaniem granicy z państwami członkowskimi UE[159]. W związku z tą sytuacją Polska, Litwa i Łotwa podjęły działania mające na celu rozwiązanie tego problemu. Nie budzi wątpliwości fakt, że sytuacja na granicy polsko-białoruskiej może być określona mianem kryzysu. W przestrzeni publicznej wskazuje się, że jest to tzw. kryzys migracyjny. Autorzy raportu Grupy Granica pt. *Kryzys humanitarny na pograniczu polsko-białoruskim* podkreślają, że nie można mówić o kryzysie migracyjnym, ale o kryzysie humanitarnym. Obecna sytuacja na granicy nie została wywołana konfliktem zbrojnym, kataklizmem, gwałtowną zmianą władzy w tym regionie, a wyłącznie działaniem białoruskiego reżimu, którego celem było sprowadzenie ludzi na granicę, aby pogłębić polaryzację polskiego społeczeństwa i je zdestabilizować. Autorzy podkreślają, że migranci zostali zachęceni łatwym dotarciem do UE, a po przybyciu na Białoruś postawieni w sytuacji zagrożenia życia, pozbawieni dostępu do pomocy, wody i jedzenia oraz zmuszeni do nielegalnego przekroczenia granicy z państwami sąsiadującymi z Białorusią[160]. Bez wątpienia, niezależnie od przyjętej terminologii, obecna sytuacja stanowi duży problem, a także zagrożenie dla bezpieczeństwa RP i dla bezpieczeństwa

o ochronie cudzoziemców i aktów prawa międzynarodowego, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych", vol. XXVI, no. 3–4, 2022, s. 71.

[157] W 2020 r. było to 129 prób; https://www.strazgraniczna.pl/pl/aktualnosci/9689,Nielegalne-przekroczenia-granicy-z-Bialorusia-w-2021-r.html, dostęp: 21.12.2022 r.

[158] B. Fraszka, *Sytuacja na granicy polsko-białoruskiej: przyczyny, aspekt geopolityczny, narracje. Raport specjalny*, Warszawa 2021, 5-6; Zob. także: В мире, *Лукашенко пригрозил Западу ослабить контроль за наркотрафиком и миграцией*, https://www.interfax.ru/world/768882, 2021, dostęp: 17.08.2024 r.; Reformation, *Кто стоит за потоком мигрантов из Беларуси в Литву. Расследование Reform.by*, https://reform.news/243337-kto-stoit-za-potokom-migrantov-iz-belarusi-v-litvu-rassledovanie-reform-by, 2021, dostęp: 17.08.2024 r.

[159] M. Grześkowiak, *Od aktywizmu do „polityki przyzwolenia". Komisja Europejska wobec nieregularnej migracji w latach 2015–2021 ze szczególnym uwzględnieniem kryzysu humanitarnego na granicy polsko-białoruskiej*, „Państwo i prawo", 3/2023, s. 21.

[160] W. Klaus (red.), op. cit., s. 3; zob. szerzej: M. Grześkowiak, *The "Guardian…*, op.cit. s. 1 i n.; K. Czarnota, *Wstęp. Problem zaginięć w kontekście erozji i instrumentalizacji praw człowieka na granicach Unii Europejskiej* (w:) HFPCz, *Zaginieni na granicy polsko-białoruskiej. Pushbacki jako czynnik wymuszonych zaginięć. Raport*, Poznań 2024, s. 6 i n.; G. Baranowska, *Pushbacks in Poland: grounding the practice in domestic law in 2021*, "XLI Polish Yearbook of International Law", 2021, s. 194.

cudzoziemców. Jak wskazuje Konsorcjum Migracyjne, najbardziej zagrożoną kryzysem humanitarnym grupą są dzieci[161].

Zdaniem M. Grześkowiaka push-backi w RP dokonywane są w oparciu o dwie wadliwe podstawy[162]. 21.08.2021 r. weszło w życie rozporządzenie MSWiA[163] zmieniające rozporządzenie w sprawie czasowego zawieszenia lub ograniczenia ruchu granicznego na określonych przejściach granicznych[164]. Po wprowadzeniu wskazanych zmian osoby, które nie należą do katalogu osób wymienionych w § 3 ust. 2[165] rozporządzenia MSWiA, poucza się o obowiązku niezwłocznego opuszczenia terytorium RP (§ 3 ust. 2a rozporządzenia MSWiA). W przypadku ujawnienia osób, o których mowa w ust. 2a, w przejściu granicznym, na którym ruch graniczny został zawieszony lub ograniczony, oraz poza zasięgiem terytorialnym przejścia granicznego, osoby takie zawraca się do linii granicy państwowej (§ 3 ust. 2b rozporządzenia MSWiA). We wskazanej nowelizacji brak przepisu obligującego funkcjonariuszy SG do przeprowadzenia czynności wyjaśniających[166]. WSA w Białymstoku uznał, że § 3 ust. 2b rozporządzenia MSWiA jest niezgody z art. 16 ust. 3 pkt 2 uogp[167], ponieważ wydany został poza granicami upoważnienia ustawowego. Upoważnienie ustawowe nie dotyczy procedur związanych z zawracaniem cudzoziemców do linii granicy państwowej. Taki przepis nie nadaje się do wykonania. Rozporządzenie nie może w sposób samoistny modyfikować bądź zmieniać treści norm zawartych w akcie hierarchicznie wyższym. Możliwe jest to wyłącznie w sytuacji

[161] Konsorcjum Migracyjne, *Oświadczenie w sprawie sytuacji dzieci na granicy polsko-białoruskiej i fałszywych oskarżeń wobec organizacji humanitarnych*, https://konsorcjum.org.pl/oswiadczenie-w-sprawie-sytuacji-dzieci-na-granicy-polsko-bialoruskiej-i-falszywych-oskarzen-wobec-organizacji-humanitarnych/, dostęp: 9.12.2024 r.
[162] M. Grześkowiak, *Graniczne FAQ. Podstawy ram prawnych kryzysu humanitarnego na granicy polsko-białoruskiej w pytaniach i odpowiedziach*, https://www.bbng.org/graniczne-faq, dostęp: 14.10.2024 r.
[163] Dalej: MSWiA
[164] Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 20 sierpnia 2021 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie czasowego zawieszenia lub ograniczenia ruchu granicznego na określonych przejściach granicznych, Dz.U. z 2021 r. poz. 1536, dalej: rozporządzenie MSWiA.
[165] Do katalogu osób mogących przekraczać granicę zgodnie z § 3 ust. 2 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 13 marca 2020 r. w sprawie czasowego zawieszenia lub ograniczenia ruchu granicznego na określonych przejściach granicznych należą m.in.: obywatele Rzeczypospolitej Polskiej; cudzoziemcy, którzy są małżonkami albo dziećmi obywateli Rzeczypospolitej Polskiej albo pozostają pod stałą opieką obywateli Rzeczypospolitej Polskiej; cudzoziemcy posiadający Kartę Polaka; członkowie misji dyplomatycznych, urzędów konsularnych i przedstawiciele organizacji międzynarodowych oraz członkowie ich rodzin; cudzoziemcy posiadający prawo stałego lub czasowego pobytu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej; cudzoziemcy, którzy prowadzą środek transportu służący do przewozu osób lub towarów, a ich przejazd następuje w ramach czynności zawodowych polegających na transporcie towarów lub przewozie osób; uczestnicy projektów Programu Erasmus+ oraz Europejskiego Korpusu Solidarności, po udokumentowaniu funkcjonariuszowi Straży Granicznej udziału w danym projekcie.
[166] J. Chlebny, *Zawrócenie cudzoziemca na granicy*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego", nr 5, 2023, e-Lex.
[167] Zgodnie z nim minister właściwy do spraw wewnętrznych w drodze rozporządzenia może zarządzić czasowe zawieszenie lub ograniczenie ruchu na określonych przejściach granicznych, uwzględniając konieczność zapewnienia bezpieczeństwa państwa lub bezpieczeństwa publicznego albo ochronę przed zagrożeniem życia lub zdrowia ludzi, a także zapobieganie szerzeniu się epidemii chorób zwierząt.

gdy wskazuje na to przepis upoważniający[168]. Zdaniem M. Grześkowiaka wadliwość tego rozporządzenia nie budzi wątpliwości, bowiem zostało ono wydane z przekroczeniem upoważnienia ustawowego oraz niedopuszczalne jest ograniczanie konstytucyjnych praw i wolności za pomocą rozporządzenia, a więc aktu podustawowego[169].

Dnia 26.10.2021 r. weszła w życie ustawa z dnia 14.10.2021 r. o zmianie ustawy o cudzoziemcach oraz niektórych innych ustaw[170]. W uzasadnieniu projektu ustawy wskazano, że celem zmian jest dostosowanie krajowego stanu prawnego do sytuacji migracyjnej na granicy polsko-białoruskiej. Zdaniem autorów projektu z jednej strony osobom poszukującym ochrony międzynarodowej należy zapewnić dostęp do procedury, jednak z drugiej strony należy zapobiegać nadużywaniom procedur uchodźczych przez migrantów ekonomicznych i zapewnić porządek oraz bezpieczeństwo na terytorium RP. Podkreślono, że nie należy umożliwiać wjazdu i zapewniać pobytu osobom, które nadużywają procedur w celu przekroczenia granicy Schengen oraz nielegalnej migracji. Autorzy projektu wskazali, że zmiany mają zapobiegać nadużyciom instytucji ochrony międzynarodowej przez osoby, które uzyskują prawa przysługujące wnioskodawcom, takie jak możliwość przekroczenia granicy i pobytu na terytorium kraju bez konieczność spełnienia wymogów zawartych KGS. Oprócz tego proponowane rozwiązania mają na celu usprawnienie postępowań prowadzonych przez organy SG, dotyczących nielegalnego przekroczenia granicy zewnętrznej UE[171].

Zgodnie z dodanym ustawą wywózkową art. 302 ust. 1 pkt 10 uoc decyzję o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu wydaje się cudzoziemcowi, gdy przekroczył lub usiłował przekroczyć granicę wbrew przepisom prawa i nie zachodzą okoliczności, o których mowa w art. 303 ust. 1 pkt 9a uoc. Taką okolicznością jest zatrzymanie cudzoziemca niezwłocznie po przekroczeniu wbrew przepisom prawa granicy stanowiącej granicę zewnętrzną UE. Zgodnie z art. 303b ust. 1 uoc w przypadku, o którym mowa w art. 303 ust. 1 pkt 9a uoc, tj. gdy cudzoziemiec jest zatrzymany niezwłocznie po przekroczeniu wbrew przepisom prawa granicy stanowiącej granicę zewnętrzną UE, komendant placówki SG właściwy ze względu na miejsce przekroczenia granicy sporządza protokół jej przekroczenia

[168] Wyrok WSA w Białymstoku z dnia 30 maja 2023 r., sygn.: II SA/Bk 244/23, Lex nr 3573112; Wyrok WSA w Białymstoku z dnia 13 kwietnia 2023 r., sygn.: II SA/Bk 145/23, Lex nr 3546573; Wyrok WSA w Białymstoku z dnia 15 września 2022 r., sygn.: II SA/Bk 492/22, Lex nr 3411630.
[169] M. Grześkowiak, *Graniczne…*, op. cit. dostęp: 14.10.2024 r.
[170] Ustawa z dnia 14 października 2021 r. o zmianie ustawy o cudzoziemcach oraz niektórych innych ustaw, dalej: ustawa wywózkowa. Zgodnie z art. 5 ustawy wywózkowej, ustawa wchodzi w życie z dniem następującym po dniu ogłoszenia (dzień po 25 października 2021 r.).
[171] Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy o cudzoziemcach oraz ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, s. 1-2.

oraz wydaje postanowienie o opuszczeniu terytorium RP[172]. W przypadku zaistnienia przesłanek ustawowych organ SG, z uwagi na związany charakter takiej decyzji, zobowiązany jest wydać postanowienie o opuszczeniu terytorium RP. R. Rogala wskazuje, że w protokole powinny zostać wyszczególnione okoliczności związane z nielegalnym przekroczeniem granicy, w tym przyczyny takiego przekroczenia[173]. G. Baranowska zauważa, że w ustawie nie zostało sprecyzowane miejsce opuszczenia terytorium RP w przypadku nakazu jego opuszczenia. Podkreślenia wymaga, że zgodnie z obowiązującym prawem opuszczenie powinno nastąpić wyłącznie na przejściu granicznym. Jednakże, zgodnie z praktyką przyjętą przez funkcjonariuszy SG, zmusza się cudzoziemców do opuszczenia kraju także w innych miejscach[174]. Na postanowienie o opuszczeniu terytorium RP przysługuje zażalenie do Komendanta Głównego SG, a jego złożenie nie wstrzymuje wykonania postanowienia. Według art. 303b ust. 2 uoc w postanowieniu określa się nakaz opuszczenia przez cudzoziemca terytorium RP oraz orzeka się zakaz ponownego wjazdu na terytorium RP i innych państw obszaru Schengen wraz z określeniem okresu tego zakazu. Stosownie do art. 303b ust. 3 uoc zakaz orzeka się na okres od 6 miesięcy do 3 lat. Zgodnie z art. 303b ust. 5 uoc organem wyższego stopnia – w rozumieniu kpa – w stosunku do komendanta placówki SG w sprawach cofnięcia omawianego zakazu jest Komendant Główny SG. R. Rogala zauważa problem związany ze statusem prawnym osób, które złożyły wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej. Autor wskazuje, że nie jest możliwe wydanie decyzji o odmowie wjazdu, w sytuacji gdy cudzoziemiec deklaruje zamiar złożenia wniosku, jednakże w przypadku wyżej

[172] Więcej o postanowieniu o opuszczeniu terytorium RP: K. Strąk, *Postanowienie o opuszczeniu terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w świetle dyrektywy 2008/115 (dyrektywy powrotowej)* (w:) W. Klaus (red.), *Poza prawem. Prawna ocena działań państwa polskiego w reakcji na kryzys humanitarny na granicy polsko-białoruskiej*, Warszawa 2022, s. 13-15. Zdaniem autorki państwa członkowskie mogą powołać się na art. 2 ust. 2 lit. a dyrektywy 2008/115/UE (państwa członkowskie mogą postanowić, że nie będą stosować niniejszej dyrektywy do obywateli państw trzecich, którzy podlegają zakazowi wjazdu zgodnie z art. 13 KSG lub którzy zostali zatrzymani lub ujęci przez właściwe organy w związku z nielegalnym przekraczaniem lądowej, morskiej lub powietrznej zewnętrznej granicy tego państwa członkowskiego oraz którzy nie otrzymali następnie zezwolenia na pobyt lub prawa do pobytu w tym państwie członkowskim), a tym samym ograniczyć prawa obywateli państw trzecich wskazanych w tym przepisie. Zarówno forma, treść decyzji, jak i środki odwoławcze dotyczące zakończenia pobytu takich cudzoziemców na terytorium konkretnego państwa członkowskiego powinny wynikać z prawa krajowego. Jednakże K. Strąk zauważa, że wątpliwym jest sposób, w który wskazany wyjątek został wprowadzony do polskiego prawa. Autorka dostrzega nieprawidłowości w braku wskazania, czy i w jakim zakresie w Polsce stosuje się ww. odstępstwo oraz brak odniesienia się do tego, czy i w jakim zakresie przestrzegane są do wskazanych cudzoziemców minimalne gwarancje, które wynikają z art. 4 ust. 4 dyrektywy 2008/115/WE (w odniesieniu do obywateli państw trzecich wyłączonych z zakresu zastosowania niniejszej dyrektywy zgodnie z art. 2 ust. 2 lit. a) państwa członkowskie: zapewniają, by ich traktowanie oraz poziom ochrony były nie mniej korzystne, niż przewidziano w art. 8 ust. 4 i 5 (ograniczenia w stosowaniu środków przymusu), art. 9 ust. 2 lit. a (wstrzymanie wydalenia), art. 14 ust. 1 lit. b) i d) (opieka zdrowotna w nagłych wypadkach i uwzględnianie potrzeb osób wymagających szczególnego traktowania) oraz w art. 16 i 17 (warunki pobytu w ośrodku detencyjnym) oraz przestrzegają zasady *non-refoulement*.

[173] R. Rogala, op. cit., s. 20.

[174] G. Baranowska, *Legalność…*, op. cit., s. 12.

omawianego postępowania w ustawie takie wyłączenie nie zostało zawarte[175]. Wydaje się, że takie stanowisko nie jest w pełni wyczerpujące, bowiem, pomimo zmian w prawie, przepisy dotyczące obowiązku przyjmowania przez SG wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej nie zostały uchylone, a zatem push-back osoby deklarującej zamiar złożenia wniosku jest nadal niedopuszczalny[176]. Również Komendant Główny SG w postanowieniu z dnia 4.03.2022 r. (sygn.: KG-CU-IV-2.4224.112.2021) wskazał, że funkcjonariusze SG nie doprowadzają cudzoziemca do linii granicy państwowej w przypadku, gdy zakomunikuje on chęć ubiegania się w Polsce o ochronę międzynarodową. W takiej sytuacji funkcjonariusze odbierają wniosek od cudzoziemca. Ponadto Komendant Główny SG wskazał, że tryb określony w art. 303b ust. 1 uoc nie ma zastosowania do osób poszukujących ochrony międzynarodowej w RP. Dotyczy on wyłącznie migrantów, którzy w sposób nielegalny przedostają się przez zewnętrzną granicę UE z zamiarem poprawienia własnej sytuacji życiowej, rodzinnej lub ekonomicznej, który to zamiar chcieliby realizować w RP lub innym państwie UE[177]. Jednak, na co wskazuje Grupa Granica, praktyka w tym zakresie jest inna[178].

Zgodnie z dodanym przez art. 3 ustawy z dnia 14.10.2021 r. art. 33 ust. 1a uuco[179] Szef Urzędu może pozostawić bez rozpoznania wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej, który został złożony przez cudzoziemca zatrzymanego niezwłocznie po przekroczeniu wbrew przepisom prawa granicy stanowiącej granicę zewnętrzną w rozumieniu art. 2 pkt 2 KGS, chyba że cudzoziemiec ten przybył bezpośrednio z terytorium, na którym jego życiu lub wolności zagrażało niebezpieczeństwo prześladowania lub ryzyko wyrządzenia poważnej krzywdy, oraz przedstawił wiarygodne przyczyny nielegalnego wjazdu na terytorium RP i złożył wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej niezwłocznie po przekroczeniu granicy. Wskazuje się, że przepis ten jest sprzeczny z przepisami unijnymi, a w szczególności z przepisami dyrektywy 2013/32/UE. Podkreślenia wymaga, że dyrektywa 2013/32/UE znajduje zastosowanie do wszystkich wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej, z którymi – zgodnie z art. 3 ust. 1 dyrektywy – wystąpiono na terytorium, w tym na granicy, na wodach terytorialnych lub w strefach tranzytowych państw członkowskich, a także do cofania ochrony międzynarodowej. Złożenie przez cudzoziemca wniosku powoduje tym samym wszczęcie procedury i konieczność przestrzegania gwarancji procesowych zawartych w dyrektywie.

[175] R. Rogala, op. cit. s. 20.
[176] M. Grześkowiak, *Graniczne…*, op. cit. dostęp: 14.10.2024 r.
[177] Postanowienie Komendanta Głównego Straży Granicznej z dnia 4 marca 2022 r., KG-CU-IV-2.4224.112.2021.
[178] Grupa Granica, We Are Monitoring, *Chcę zostać w Polsce. 12 miesięcy nowego rządu w relacjach z granicy polsko-białoruskiej*, Warszawa 2024, s. 8.
[179] Obecnie, zgodnie z art. 1 pkt 3 ustawą z dnia 21 lutego 2025 r. o zmianie ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, w art. 33 uchyla się ust. 1a.

W kontekście wprowadzonej nowelizacji ustawy zwraca się szczególną uwagę na zawarte w dyrektywie 2013/32/UE zobowiązanie państw do merytorycznego rozpoznania sprawy (art. 3 lit. a oraz art. 10 ust. 1 dyrektywy 2013/32/UE), a w konsekwencji – na brak możliwości merytorycznego nierozpoznania wniosku oraz zobowiązanie do rozpatrzenia wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej w drodze procedury rozpatrywania wniosku zgodnie z podstawowymi zasadami i gwarancjami określonymi w rozdziale II dyrektywy (art. 31 ust. 1 dyrektywy 2013/32/UE). W związku z powyższym podkreśla się, że zgodnie z dyrektywą 2013/32/UE nie istnieje możliwość pozostawienia wniosku bez rozpoznania z powodu nielegalnego wjazdu na terytorium RP. Nielegalny wjazd, zgodnie z art. 31 ust. 8 lit. h dyrektywy 2013/32/UE, może mieć wyłącznie wpływ na rodzaj procedury – państwa członkowskie mogą przewidzieć, że procedura rozpatrywania wniosku zgodnie z podstawowymi zasadami i gwarancjami określonymi w rozdziale II prowadzona jest w trybie przyspieszonym lub przeprowadzana na granicy lub w strefach tranzytowych zgodnie z art. 43, jeżeli wnioskodawca wjechał nielegalnie na terytorium państwa członkowskiego lub przedłużył nielegalnie swój pobyt oraz bez ważnego powodu nie zgłosił się do organów albo nie złożył wniosku w najkrótszym możliwym terminie, zważywszy na takie okoliczności jego wjazdu. W związku z powyższym zauważa się, że w przypadku osób, które nielegalnie wjechały na terytorium RP, prawo do ubiegania się o ochronę międzynarodową staje się pozorne[180]. J. Chlebny wskazuje również, że pozostawienie wniosku bez rozpoznania budzi pewne wątpliwości. Ta forma działania administracji wymaga, by zostało przeprowadzone postępowanie wyjaśniające, w którym udział bierze cudzoziemiec. Zdaniem autora właściwą formą byłaby decyzja administracyjna, bowiem sprawdzenie przesłanek dotyczących w szczególności przybycia cudzoziemca bezpośrednio z terytorium, na którym jego życiu lub wolności zagrażało niebezpieczeństwo prześladowania lub ryzyko wyrządzenia poważnej krzywdy, wymaga ustaleń merytorycznych. Ponadto wyrażenie przez cudzoziemca zamiaru obiegania się o udzielenie ochrony międzynarodowej powoduje, że SG musi przyjąć i zarejestrować wniosek, a dopiero po tym może pozostawić wniosek bez rozpoznania. Zdaniem J. Chlebnego cudzoziemiec w przypadku pozostawienia wniosku bez rozpoznania może wnieść skargę do sądu na bezczynność organu, ale w przepisach brakuje gwarancji wstrzymania wykonania postanowienia dotyczącego opuszczenia RP do momentu rozpoznania tej skargi[181].

[180] *Uwagi SIP do projektu ustawy o zmianie ustawy o cudzoziemcach oraz ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (druk nr 1507) z dnia 10 września 2021 r.*, s. 3-4.
[181] J. Chlebny, *Zawrócenie…*, op. cit., e-Lex.

Jak wskazuje M. Grześkowiak, zgodnie z art. 2 ust. 2 pkt a dyrektywy 2008/115/WE w pewnych przypadkach możliwe jest odstąpienie od stosowania przepisów dyrektywy wobec cudzoziemców nielegalnie przekraczających granicę. Nawet w takich przypadkach, zgodnie z art. 4 ust. 4 pkt b dyrektywy 2008/115/WE, państwa członkowskie zobowiązane są do przestrzegania zasady *non-refoulement*. Zdaniem autora art. 303b uoc nie gwarantuje nienaruszania tej zasady. M. Grześkowiak postuluje w związku z tym uchylenie bądź nowelizację przepisu w sposób, który umożliwiałby zagwarantowanie cudzoziemcom, że nie będą zawracani na Białoruś, jeśli mieliby tam być narażeni na niebezpieczeństwo[182].

W kontekście wydaleń można wskazać na bogate orzecznictwo TS i ETPC[183] oraz sądów polskich. Co do zasady w orzecznictwie przyjmuje się, że push-backi powodują naruszenie prawa unijnego i międzynarodowego, jednak ETPC w orzeczeniach w sprawach N.D. i N.T. v. Hiszpania i A.A. v. Macedonia Północna ustanowił pewien wyjątek[184].

Zgodnie z wyrokiem TS z dnia 17.12.2020 r. Węgry uchybiły swoim zobowiązaniom wynikającym z prawa UE w zakresie procedur udzielania ochrony międzynarodowej i powrotów nielegalnie przebywających obywateli państw trzecich. Zdaniem TS Węgry nie zapewniły skutecznego dostępu do procedury udzielania ochrony międzynarodowej, ponieważ praktycznie niemożliwe było wystąpienie z wnioskiem na granicy serbsko-węgierskiej. Ponadto decyzja o zatrzymaniu powinna być sporządzona na piśmie i zawierać uzasadnienie; osoby o szczególnych potrzebach powinny zostać zidentyfikowane, a małoletni zatrzymywani jedynie w ostateczności. Jednak z uwagi na zatrzymywanie w strefach tranzytowych wszystkich wnioskodawców (poza małoletnimi bez opieki poniżej 14 roku życia), TS uznał, że przepisy węgierskie nie pozwalają wnioskodawcom na korzystanie ze wskazanych gwarancji. TS nie uznał równocześnie argumentacji Węgier dotyczącej odstąpienia od części zasad dyrektyw celem utrzymania porządku publicznego i ochrony bezpieczeństwa wewnętrznego (art. 72 TFUE) w sytuacji kryzysu migracyjnego. Art. 72 TFUE podlega ścisłej wykładni, a Węgry nie uzasadniły w sposób wystarczający powołania się na niego. Poza tym już dyrektywy dotyczące procedur i przyjmowania przewidują wyjątki od stosowania niektórych zasad w sytuacji znacznego wzrostu liczby wniosków. TS uznał również, że Węgry naruszyły przepisy dyrektywy powrotowej w zakresie umożliwiania przez przepisy wydalania nielegalnie przebywających cudzoziemców bez zapewnienia im gwarancji wskazanych w tej

[182] M. Grześkowiak, *Graniczne…*, op. cit., dostęp: 14.10.2024 r.
[183] Więcej: M. Alpes, G. Baranowska, *The Politics of Legal Facts: The Erasure of Pushback Evidence from the European Court of Human Rights*, Law & Social Inquiry, vol. 50, i. 1, 2024.
[184] M. Grześkowiak, *Graniczne…*, op. cit., dostęp: 14.10.2024 r.; J. Chlebny, *Zawrócenie…*, op. cit., e-Lex.

dyrektywie. Cudzoziemcy są przymusowo eskortowani przez funkcjonariuszy policji przez ogrodzenie graniczne – które znajduje się kilka kilometrów od granicy z Serbią – do pasa ziemi, na którym nie ma jakiejkolwiek infrastruktury. W opinii TS zastosowanie tego typu przymusu jest wydaleniem w rozumieniu dyrektywy powrotowej, ponieważ cudzoziemcy mogą jedynie udać się na terytorium Serbii. Osoba nielegalnie przebywająca na terytorium Węgier powinna podlegać procedurze powrotowej[185]. W. Klaus podkreśla: „w ramach definicji wydalenia obojętne jest, czy dana osoba zostaje odesłana bezpośrednio za granicę na teren innego państwa, czy też zostaje zmuszona do przejścia za płot graniczny, na ogołocone terytorium państwa, które ją wydaliło"[186]. Co więcej, zdaniem TS Węgry naruszyły prawo cudzoziemca do pozostania na swoim terytorium do zakończenia procedury, bowiem w sytuacji kryzysowej wywołanej masową migracją prawo węgierskie pozwalało na uzależnienie wskazanego prawa w szczególności od pozostawania przez cudzoziemca w strefach tranzytowych, co TS uznaje za zatrzymanie sprzeczne z dyrektywą proceduralną i dyrektywą w sprawie przyjmowania[187].

W sprawie obywatela Pakistanu, który przekroczył granicę Węgier z Serbią, a następnie został wywieziony przez węgierską policję za zewnętrzną stronę ogrodzenia granicznego, bez przeprowadzenia wobec niego odpowiednich procedur i pomimo wyrażenia przez niego chęci ubiegania się o ochronę międzynarodową, ETPC uznał, że jest to wydalenie w rozumieniu art. 4 Protokołu nr 4. Węgry nie ustaliły tożsamości cudzoziemca, nie zbadały jego sytuacji ani nie zapewniły skutecznej możliwości legalnego wjazdu i wobec tego wydalenie zostało uznane za wydalenie o charakterze zbiorowym. Wobec braku możliwości odwołania się przez cudzoziemca, doszło również do naruszenia art. 13 EKPCz[188].

ETPC w sprawie Jamaa i in. v. Włochy uznał, że przekazanie cudzoziemców do Libii odbyło się bez zbadania indywidualnej sytuacji skarżących oraz bez identyfikacji. Władze włoskie wyłącznie zaokrętowały migrantów na okręty wojskowe i przekazały władzom libijskim. ETPC stwierdził, że od momentu wejścia cudzoziemców na pokład statków włoskich do przekazania znajdowali się oni pod ciągłą i wyłączną *de iure* oraz *de facto* kontrolą władz włoskich. Zatem doszło do naruszenia art. 3 Konwencji, zgodnie z którym nikt nie może być

[185] Wyrok TS z dnia 17 grudnia 2020 r., sygn.: C-808/18, Lex nr 3095400.
[186] W. Klaus, *Wywózki…,* op. cit., s. 3-4.
[187] Wyrok TS z dnia 17 grudnia 2020 r., sygn.: C-808/18, Lex nr 3095400.
[188] Wyrok ETPC z dnia 8 lipca 2021 r., Shahzad v. Węgry, sygn.: 12625/17; Podobny stan faktyczny: Wyrok ETPC z dnia 21 listopada 2019 r., Ilias i Ahmed v. Węgry, sygn.: 478715/15. W tym przypadku obywatele Bangladeszu byli przetrzymywani przez 23 dni w specjalnej strefie granicznej po złożeniu przez nich odwołania od decyzji stwierdzającej niedopuszczalność wniosku o azyl i nakazania wydalenia. Zob. także: M. Nowicki, *Przetrzymywanie przez 23 dni w specjalnej strefie granicznej dwóch obywateli Bangladeszu ubiegających się o azyl i ich wydalenie z Węgier do Serbii. Omówienie wyroku Wielkiej Izby ETPC z dnia 21 listopada 2019 r., 47287/15 (Ilias i Ahmed)*, e-Lex.

poddany torturom ani nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu, ponieważ w Libii cudzoziemcy narażeni byli na ryzyko złego traktowania oraz repatriacji do Erytrei i Somalii. ETPC stwierdził także, iż doszło do naruszenia art. 4 Protokołu nr 4 dotyczącego zakazu zbiorowych wydaleń cudzoziemców[189]. A zatem omawiana ochrona dotyczy również sytuacji, które dzieją się na otwartym morzu i wodach międzynarodowych – jednak dana osoba musi być pod kontrolą funkcjonariuszy konkretnego państwa członkowskiego[190].

Wyjątek od wyżej wskazanych reguł ustanowił ETPC w sprawie N.D. i N.T. przeciwko Hiszpanii[191]. W przedmiotowej sprawie cudzoziemcy w sierpniu 2014 r. chcieli dostać się do hiszpańskiej enklawy Melilla w Afryce i w tym celu wspięli się na płot graniczny. Po zejściu na ziemię zostali zakuci w kajdanki i przekazani władzom Maroka. Cudzoziemcy wskazali, że nie zostali poddani identyfikacji przez władze hiszpańskie oraz nie mogli podać powodów przekroczenia granicy, a także nie została zapewniona im pomoc tłumacza oraz prawnika. Po przekazaniu władzom Maroka nie została zapewniona im pomoc medyczna, nie zostali również przewiezieni do ich miejscowości, która jest oddalona o 300 km od Melilli, i pozostawiono ich bez pomocy[192]. Z jednej strony państwa, których granice przynajmniej częściowo stanowią granicę zewnętrzną strefy Schengen, mają obowiązek realnie umożliwić wystąpienie o ochronę międzynarodową. Z drugiej jednak, jak wskazał ETPC – oceniając rodzaj ochrony, jaki należało zapewnić cudzoziemcom, żeby spełnione zostały wymogi art. 4 Protokołu nr 4 – ważne jest zachowanie samego cudzoziemca. Przepis ten nie zostaje naruszony, w sytuacji gdy brak zindywidualizowanej decyzji dotyczącej wydalenia związany jest właśnie z postępowaniem cudzoziemca. Również przez ten pryzmat należy ocenić zachowanie osób, które przekraczają w sposób nielegalny granicę lądową i równocześnie umyślnie korzystają ze swojej dużej liczby oraz używają siły, co powoduje sytuację, która zagraża bezpieczeństwu publicznemu, a równocześnie jest destrukcyjna. ETPC wskazuje, że w tym kontekście należy ocenić, czy państwo, w konkretnych okolicznościach, zapewniło cudzoziemcom rzeczywistą oraz skuteczną możliwość legalnego wjazdu oraz dostępu do procedur granicznych. W sytuacji gdy taka możliwość była, a cudzoziemiec z niej nie skorzystał – należy ustalić, czy w konkretnych okolicznościach zaistniały ważne przyczyny uniemożliwiające to i równocześnie wynikające z obiektywnych faktów, za które

[189] Wyrok ETPC z dnia 23 lutego 2012 r., Jamaa i in. v. Włochy, sygn.: 27765/09.
[190] W. Klaus, *Wywózki…,* op. cit., s. 3.
[191] Ibidem, s. 4.
[192] Wyrok ETPC z 13 lutego 2020 r., N.D. i N.T. v. Hiszpania, sygn.: 8675/15 i 8697/15

odpowiedzialność ciąży na państwie[193]. W. Klaus wskazuje na pewne problemy, w tym problemy interpretacyjne, związane z tym orzeczeniem. Autor zwraca uwagę na istnienie wątpliwości dotyczących rozumienia pojęcia „duże grupy", tzn. ile osób musi przekraczać granicę, by przesłanka została spełniona. W niniejszym orzeczeniu ETPC odnosi się wyłącznie do osób, które brały udział w tym konkretnym przekroczeniu (600 osób), a nie abstrakcyjnie i generalnie do osób przekraczających granicę. W. Klaus wskazuje również na problemy definicyjne związane ze sformułowaniem „użycie siły". Autor zauważa, że sprawie N.D. i N.T. ETPC nie wspomniał o tym, aby skarżący bądź inni członkowie grupy zastosowali jakąś formę przemocy, a zatem istnieją wątpliwości, czy cudzoziemcy rzeczywiście użyli siły w celu przekroczenia granicy. Pomimo to ETPC uznał, że w tym przypadku członkowie dużej grupy usiłowali przekroczyć granicę z użyciem siły i ze względu na to zachowanie wykluczyli się z zastosowania wobec nich zasad chroniących ich prawa[194].

Również w sprawie A.A. i in. przeciwko Macedonii Północnej ustanowiony został wyjątek od uprzednio szeroko przyjętej ochrony. W tej sprawie ETPC wskazał, że brak podjęcia przez Macedonię Północną zindywidualizowanej decyzji dotyczącej wydalenia może być usprawiedliwiony sposobem wjazdu przez cudzoziemców na jej terytorium –nie skorzystali z legalnych możliwości wjazdu, a zatem ich zachowaniem uzasadnia nieudzielenie im ochrony konwencyjnej. Jednak taka interpretacja art. 4 protokołu 4 do EKPC może mieć miejsce wyłącznie, gdy państwo zapewnia realną możliwość złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej na przejściu granicznym[195].

Omówiony wyrok w sprawie N.D. i N.T. uznawany jest za pewnego rodzaju punkt odniesienia do innych wyroków, w których to ETPC rozważał podobne stany faktyczne, a w związku z tym również czy państwo mogło zastosować pewne wyjątki od standardów ochrony cudzoziemca. Na przykład we wspomnianej sprawie Shahzad przeciwko Węgrom ETPC uznał, że cudzoziemcy nie stosowali przemocy, a także wykonywali polecenia funkcjonariuszy, co odróżnia tę sprawę od sprawy N.D. i N.T. Ponadto w sprawie Shahzad przeciwko Węgrom ETPC uznał, że państwo to nie zapewniło rzeczywistego i skutecznego dostępu do procedur azylowych, bowiem nie było realnej możliwości złożenia wniosku

[193] M. Nowicki, *Przegląd orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (styczeń–marzec 2020 r.)*, „Palestra" 4/2022, https://palestra.pl/pl/czasopismo/wydanie/4-2020/artykul/przeglad-orzecznictwa-europejskiego-trybunalu-praw-czlowieka-styczen-marzec-2020-r., dostęp: 6.08.2024 r.
[194] W. Klaus, *Wywózki…,* op. cit., s. 4-8
[195] Wyrok ETPC z 5 kwietnia 2022 r., A.A. i in. v. Macedonia Północna, sygn.: 55798/16; W. Klaus, *Wywózki…,* op. cit., s. 4-8; EUAA, *Quarterly Overview of Asylum Case Law*, No. 2, 2022, s. 8-9; Zob. także: A. Dangova Hug, A. Godzo, N. Trpkovska, *A.A. and others v. North Macedonia. A Critical Analysis „True" facts versus law*, Skopje, 2022; D. Schmalz, *A.A. and others v. North Macedonia*, VerfBlog, 2022/4/06, https://pure.mpg.de/rest/items/item_3581542_1/component/file_3581544/content, dostęp: 9.10.2024 r.

w tzw. strefie tranzytowej. W. Klaus zauważa jednak, że TS inaczej podchodzi do kwestii omówionych przez ETPC w sprawie N.D. i N.T. TS w wyroku M.A. przeciwko Litwie (sprawa nr C-72/22 PPU) uznał, że prawo do złożenia wniosku nie powinno spotykać się na pierwszym etapie z żadnymi restrykcjami. Zdaniem TS bez znaczenia pozostają sposób przekroczenia granicy przez cudzoziemca lub szanse wydania decyzji pozytywnej[196].

J. Chlebny uważa, że orzeczenie w sprawie N.D. i N.T. ma znaczenie dla RP, ponieważ może stanowić uzasadnienie, że RP nie odpowiada za uniemożliwianie cudzoziemcom przez Białoruś docierania do przejść granicznych. Autor w pierwszej kolejności zauważa, że ocena naruszenia art. 4 Protokołu nr 4 EKPC wymaga oceny, czy cudzoziemiec miał realną możliwość dotarcia do legalnego przejścia granicznego. Państwo ma obowiązek gwarantowania dostępu do przejścia granicznego w granicach swojej jurysdykcji. W przypadku gdy cudzoziemiec z własnej winy nie skorzystał z legalnego przejścia, to na nim spoczywa odpowiedzialność dotycząca braku indywidualnego postępowania. Kolejną kwestią, na którą zwraca uwagę J. Chlebny, oceniając podobieństwo sytuacji polskiej do sprawy N.D. i N.T., jest przekraczanie granicy w miejscach, które nie są do tego przeznaczone, co czasem ma również charakter masowy, a czasem odbywa się z użyciem przemocy. Jednak istnieją również różnice, bowiem w przypadku Maroka jego władze, inaczej niż w przypadku Białorusi, nie organizowały przekraczania granicy, a cudzoziemcy nie pozostawali pod kontrolą marokańskich władz. W przypadku Białorusi, co zostało potwierdzone w raportach, obywatele państw trzecich są elementem prowadzonej przez ten kraj wojny hybrydowej z Polską, Litwą i Łotwą; są traktowani instrumentalnie, a przekraczanie przez nich granicy ma na celu destabilizację sytuacji w innym państwie. Jak wskazuje J. Chlebny, tego typu działalność innego państwa rodzi konieczność ochrony interesów oraz bezpieczeństwa państwa atakowanego. Zdaniem autora sprawa N.D. i N.T. nie wskazuje ogólnych standardów dotyczących traktowania cudzoziemców przekraczających granicę samotnie i w sposób nieuprawniony. Są to standardy, które powinny być stosowane tylko wyjątkowo, bez rozszerzania na sprawy, które nie spełniają warunków sformułowanych w uzasadnieniu orzeczenia[197].

Do tej pory sprawy, które związane są z kryzysem humanitarnym na granicy polsko-białoruskiej, zostały wyłącznie zakomunikowane Polsce przez ETPC[198]. Przed kryzysem

[196] W. Klaus, *Wywózki…,* op. cit., s. 4-8
[197] J. Chlebny, *Zawrócenie…*, op. cit., e-Lex.
[198] Są to na przykład: A.A. i in. v. Polska (nr 48018/21), B.H. v. Polska (nr 57554/21), H.K. i H.U. v. Polska (nr 58103/21); T.Z. i R.Z. v. Polska (no. 61103/21); I.A. i in. v. Polska (nr 53181/21), A.H.A. i N.A.A.H. v. Polska (nr 53566/21), Z.K. i in. v. Polska (nr 16746/22), S.H. i in. v. Polska (nr 16748/22); M.A. v. Polska (nr

humanitarnym ETPC wielokrotnie przyglądał się sprawom dotyczącym niewpuszczania do RP cudzoziemców, którzy wyrażają zamiar ubiegania się o ochronę międzynarodową. Przed ETPC zostało wszczętych wiele spraw dotyczących odmowy wjazdu cudzoziemcom, mającym zamiar złożyć wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej, a którzy chcieli przekroczyć przejście graniczne w Terespolu. Skarżący zarzucali naruszenie zakazu zbiorowych wydaleń, bowiem funkcjonariusze SG ignorowali zamiar złożenia przez cudzoziemców wniosków i zawracali ich na Białoruś, nawet w sytuacji wydania przez ETPC tzw. *interim measure*. Również zdaniem J. Białasa istnieje różnica pomiędzy sprawą N.D. i N.T. a wskazanymi sprawami polskimi, bowiem tam cudzoziemcy próbowali korzystać z legalnej drogi wjazdu – próbowali przekroczyć przejście graniczne w Terespolu. Autor wskazuje też, że NSA uchylił wszystkie decyzje dotyczące odmowy wjazdu, które zostały zaskarżone przez cudzoziemców. NSA zwrócił uwagę na wadliwe dokumentowanie przez funkcjonariuszy SG ich rozmów z cudzoziemcami, dotyczących celu wjazdu do Polski[199]. W sprawie M.K. i in. przeciwko Polsce skarga została złożona przez obywateli rosyjskich narodowości czeczeńskiej. Cudzoziemcy, w związku z prześladowaniem w kraju pochodzenia, uciekli na Białoruś, a następnie udali się na przejście graniczne w Terespolu celem złożenia wniosków w Polsce. Podjęli próby złożenia wniosków: pan M. K. – 35 prób, państwo M. A. i M. A. z pięciorgiem dzieci – 8 prób oraz państwo M. K. i Z. T. z trojgiem dzieci – 19 prób. Cudzoziemcy, odsyłani na Białoruś, nie mieli realnej możliwości ubiegania się tam o udzielenie ochrony międzynarodowej. Takie odesłanie powodowało naruszenie również zasady *non-refoulement*. ETPC stwierdził także naruszenie zakazu zbiorowego wydalania cudzoziemców. Skarżący nie mogli przedstawić powodów chęci wnioskowania o udzielenie ochrony międzynarodowej, nie mogli skorzystać z pomocy prawnej, a w związku z tym nie dokonano szczegółowej analizy ich sytuacji. Zdaniem ETPC odwołanie od decyzji o odmowie wjazdu nie jest skutecznym krajowym środkiem odwoławczym, bowiem nie ma skutku zawieszającego. Pomimo wydania przez ETPC postanowień o zastosowaniu środków tymczasowych, pozwalających na wstrzymanie wykonywania decyzji o odmowie wjazdu i wpuszczenie terytorium Polski, RP nie

51241/22), G.K. v. Polska (nr 51248/22), A.H.A. v. Poland (nr 51284/22), N.M.A. v. Polska (nr 51285/22); A.S. v. Polska (nr 15318/22); H.K. i in. v. Polska (nr 12752/22); Więcej: HFPCz, *Interweniujemy przed ETPC w sprawach pushbacków na granicy z Białorusią*, https://hfhr.pl/aktualnosci/interweniujemy-przed-etpc-ws-pushbackow, dostęp: 26.12.2024 r.

[199] J. Białas, *Hiszpania nie naruszyła EKPC wydalając migrantów do Maroka. Wyrok Wielkiej Izby ETPC*, https://wyrokietpc.pl/hiszpania-nie-naruszyla-ekpc-wydalajac-migrantow-do-maroka-wyrok-wielkiej-izby-etpc/, 2020, dostęp: 15.08.2024 r.

zastosowała się do nich, co również stanowi naruszenie. W wyroku w tej sprawie ETPC stwierdził naruszenie art. 3, art. 4 Protokołu nr 4 do Konwencji oraz art. 13 i 34 Konwencji[200].

Wyżej przedstawiona sytuacja nie była jednorazowa. Trzem Syryjczykom pięciokrotnie uniemożliwiono złożenie wniosku na przejściu granicznym w Terespolu. Była to realizacja polityki rządu, której celem było ograniczenie liczby złożonych wniosków. Ponadto RP nie wykonała środka tymczasowego zakazującego zawrócenia skarżących do Białorusi. ETPC w wyroku w sprawie D.A. i in. przeciwko Polsce z 8.07.2021 r. ponownie wskazał na systemowe ignorowanie wniosków na granicy polsko-białoruskiej i stwierdził naruszenie art. 3 EKPC, art. 4 Protokołu nr 4 do EKPC, a także art. 13 w zw. z art. 3 EKPC i w zw. z art. 4 Protokołu nr 4 do EKPC oraz art. 34 Konwencji. ETPC zauważył, że już w sprawie M.K. przeciwko Polsce ustalone zostało, że SG systemowo manipuluje oświadczeniami cudzoziemców, którzy chcieliby wnioskować o ochronę międzynarodową. Jak wskazuje M. Górski, orzeczenie jest potwierdzeniem systemowego charakteru naruszeń stwierdzonych przez ETPC[201].

W innej sprawie obywatele Tadżykistanu w okresie od grudnia 2016 r. do stycznia 2017 r. wielokrotnie próbowali złożyć wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej na przejściach granicznych w Medyce i Dołchobyczowie. Pomimo tego cudzoziemcy zawsze odsyłani byli na Ukrainę. SG wydawała decyzje o odmowie prawa wjazdu, chociaż cudzoziemcy wyrażali zamiar złożenia wniosku. Powodem opuszczenia kraju pochodzenia było prześladowanie i obawa o własne bezpieczeństwo. Cudzoziemcy byli w Tadżykistanie członkami zdelegalizowanej partii. Podkreślali, że inni członkowie tej partii byli więzieni, torturowani, a kilku z nich zostało zamordowanych. Brak automatycznego skutku zawieszającego w przypadku odwołania od decyzji o odmowie wjazdu do RP i skargi do sądu administracyjnego na decyzję wydaną w postępowaniu odwoławczym nie stanowią tzw. skutecznych środków odwoławczych. W wyroku z dnia 4.04.2024 r. ETPC w sprawie Sherov i in. przeciwko Polsce stwierdził, że Polska naruszyła art. 3 EKPC, art. 4 Protokołu nr 4 do tej Konwencji oraz art. 13 Konwencji w związku z jej art. 3 i art. 4 Protokołu nr 4. Trybunał zwrócił równocześnie uwagę na podobieństwo do sprawy M.K. i in. przeciwko Polsce[202].

---

[200] Wyrok ETPC z 23 lipca 2020 r., M.K. i in. p. Polska, sygn.: 40503/17, 42902/17 i 43643/17, Lex nr 3033298.
[201] Wyrok ETPC z 8 lipca 2021 r., D.A. i inni p. Polsce, sygn.: 51246/17, Lex nr 3194265; M. Górski, *Wyrok ETPC z 8 lipca 2021 r. w sprawie D.A. i inni przeciwko Polsce*, https://interwencjaprawna.pl/wyrok-etpc-z-8-lipca-2021-r-w-sprawie-da-i-inni-przeciwko-polsce/, 2021, dostęp: 17.08.2024 r.; Zob. także: M. Górski, *Granica praw człowieka. Czy Polska dopuszcza się strukturalnego naruszenia EKPC w sprawach azylowych?*, „Studia Migracyjne – Przegląd Polonijny", vol. 180, no. 2, 2021, s. 47 i n.
[202] Wyrok ETPC z dnia 4 kwietnia 2024 r., Sherov i in. p. Polsce, sygn.: 54029/17; HFPCz, Sherov i Inni przeciwko Polsce: wygrana sprawa przed ETPC , https://hfhr.pl/aktualnosci/sherov-i-inni-przeciwko-polsce-wygrana-sprawa-przed-etpc, dostęp: 17.08.2024 r.

Zdaniem organizacji pozarządowych, które zajmują się między innymi pomocą cudzoziemcom wnioskującym o udzielenie ochrony międzynarodowej, omówione wyżej wyroki nie są w RP wykonywane. Tę sprawę w 2025 r. będzie analizować Komitet Ministrów Rady Europy, który stwierdził, że do oceny wykonania wyroku w sprawie M.K. i in. przeciwko RP potrzebuje więcej informacji od polskich władz[203]. Również RPO wskazuje, że z jego wiedzy wynika, iż RP nie wyeliminowała naruszeń wskazywanych uprzednio przez ETPC[204].

W Polsce zapadło już szereg wyroków dotyczących sytuacji na granicy polsko-białoruskiej. Postanowieniem z 28.03.2022 r. Sąd Rejonowy[205] w Bielsku Podlaskim stwierdził niezasadność, nielegalność oraz nieprawidłowość zatrzymania trzech cudzoziemców. Zostali oni odesłani przez SG na terytorium Białorusi. Jak już zostało wspomniane, Sąd uznał, że rozporządzenia MSWiA z dnia 20.08.2021 r. zostało wydane z przekroczeniem jego ustawowego upoważnienia, a zatem działań podejmowanych przez funkcjonariuszy SG nie może legitymizować to rozporządzenie. Właściwy Minister w drodze rozporządzenia może wyłącznie ograniczyć bądź zawiesić ruch na przejściach granicznych. Minister nie posiada uprawnień do decydowania o sytuacji prawnej osób przekraczających granice poza przejściem granicznym. Co więcej, nie ma możliwości ograniczenia rozporządzeniem pozostawania w RP osób wnioskujących o udzielenie ochrony międzynarodowej do czasu rozpoznania wniosku[206].

WSA w Białymstoku w wyroku z 5.03.2024 r. stwierdził bezskuteczność zawrócenia cudzoziemca do linii granicy państwowej. Czynność Komendanta Placówki SG w Mielniku miała miejsce 3.04.2023 r., a obywatel Afganistanu został zmuszony do przekroczenia granicy w miejscu, które jest do tego nieprzeznaczone, a tym samym do powrotu na Białoruś. Jak wskazuje Sąd, podstawą prawną zaskarżonej czynności jest omawiany powyżej § 3 ust. 2b rozporządzenia MSWiA. Sąd zwraca uwagę, że co prawda w aktach organu brak jest informacji

[203] HFPCz, *Opinia HFPC dot. wykonania wyroku M.K. i inni przeciwko Polsce*, https://hfhr.pl/aktualnosci/opinia-hfpc-dot-wykonania-wyroku-m-k-i-inni-przeciwko-polsce, 2023, dostęp: 17.08.2024 r.; SIP, *Naruszenia praw cudzoziemców na granicy białoruskiej: komentujemy wykonanie wyroku ETPC*, https://interwencjaprawna.pl/naruszenia-praw-cudzoziemcow-na-granicy-bialoruskiej-komentujemy-wykonanie-wyroku-etpc/, 2023, dostęp: 17.08.2024 r.; SIP, *Sytuacja na granicy polsko-białoruskiej się pogorszyła, choć rząd twierdzi inaczej – interweniujemy w sprawie niewykonania przez Polskę wyroku ETPCz*, https://interwencjaprawna.pl/sytuacja-na-granicy-polsko-bialoruskiej-sie-pogorszyla-choc-rzad-twierdzi-inaczej-interweniujemy-w-sprawie-niewykonania-przez-polske-wyroku-etpcz/, 2024, dostęp: 17.08.2024 r.; SIP, *Rada Europy ma wątpliwości w sprawie (nie)wykonania przez Polskę wyroku ETPCZ dot. sytuacji na granicy polsko–białoruskiej*, https://interwencjaprawna.pl/rada-europy-ma-watpliwosci-w-sprawie-wykonania-przez-polske-wyroku-etpcz-dot-sytuacji-na-granicy-polsko-bialoruskiej/, 2024, dostęp: 17.08.2024 r.; SIP, *Communication of the Association for Legal Intervention on the execution of the M.K and Others v. Poland judgment*, 2024, s. 1 i n.

[204] RPO, *Skarga migrantów zawróconych do linii granicy. Opinia Rzecznika dla ETPC. Sprawę zbada Wielka Izba Trybunału*,
https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/rpo-opinia-migranci-pushbacki-etpc-wielka-izba, dostęp:17.08.2024 r.

[205] Dalej: SR.

[206] Postanowienie SR w Bielsku Podlaskim, VII Zamiejscowego Wydziału Karnego w Hajnówce z dnia 28 marca 2022 r., sygn.: VII Kp 203/21.

o zaskarżonej czynności, ale stanowisko prezentowane przez cudzoziemca jest konsekwentne, precyzyjne – szczegółowo opisał przekroczenie granicy z Białorusi do Polski i z Polski do Białorusi, wskazał numer słupa granicznego, udokumentował swój pobyt na izbie przyjęć SP ZOZ w Siemiatyczach. Jak wskazuje SR, w związku z brakiem dowodów po stronie SG, sytuacja nie może być interpretowana na niekorzyść cudzoziemca i powodować podważenia jego wiarygodności. Ponadto obywatel Afganistanu podczas pobytu w Placówce SG wielokrotnie wskazywał, że chce złożyć wniosek. Sąd zauważa, że co prawda nie ma możliwości weryfikacji tych twierdzeń, ale czyni to niemożliwym dokonanie kontroli legalności czynności, którą cudzoziemiec zaskarża. Czynność, w ocenie Sądu, została dokonana z naruszeniem norm prawnych hierarchicznie wyższych – w sytuacji gdyby cudzoziemiec wyraził wolę ubiegania się o udzielenie ochrony międzynarodowej, byłyby to przepisy uuco, a w sytuacji gdyby nie wyraził takiej woli – uoc. Po ujawnieniu nielegalnego przekroczenia granicy RP organ SG powinien umożliwić złożenie wniosku lub wszcząć postępowanie dotyczące zobowiązania do powrotu, albo zastosować postępowanie z art. 303b w zw. z art. 303 ust. 1 pkt 9a uoc. Sąd stwierdził również, że przepisy krajowe oraz sytuacja faktyczna, w szczególności kryzys migracyjny, nie mogą w żaden sposób uzasadniać niestosowania się przez państwo do zasady *non-refoulement*. Zdaniem Sądu § 3 ust. 2b rozporządzenia MSWiA pozostaje w sprzeczności z normami rangi ustawowej oraz art. 56 ust. 1 Konstytucji RP. Zdaniem Sądu funkcjonariusze SG nie wzięli również pod uwagę, że służby białoruskie uniemożliwiają cudzoziemcom przemieszczenie się w głąb Białorusi, a zdarza się również, że są oni przetrzymywani w pasie granicznym, w złych warunkach atmosferycznych i stanie zdrowia, bez względu na porę dnia czy wiek. W związku z tym, zdaniem Sądu, tym bardziej istnieje konieczność ustalenia, czy powrót cudzoziemca na Białoruś nie narazi go na niebezpieczeństwo, w tym nieludzkie lub poniżające traktowanie. Umożliwiłoby to wyłącznie stosowanie opisanych wyżej procedur z uoc lub uuco[207]. Podobne orzeczenia zapadły również w innych sprawach[208].

W wyroku WSA w Białymstoku z 27.10.2022 r. przedmiotem kontroli było z kolei postanowienie Komendanta o opuszczeniu terytorium RP. Materialnoprawną podstawą wydania zaskarżonego postanowienia były przepisy art. 303b ust. 1-3 w zw. z art. 303 ust. 1

[207] Wyrok WSA w Białymstoku z dnia 5 marca 2024 r., sygn.: II SA/Bk 72/24, Lex nr 3696413.
[208] Więcej: Wyrok WSA w Białymstoku z dnia 15 września 2022 r., sygn.: II SA/Bk 492/22, Lex nr 3411630; Wyrok WSA w Białymstoku z dnia 15 września 2022 r., sygn.: II SA/Bk 493/22, Lex nr 3411543; Wyrok WSA w Białymstoku z dnia 15 września.2022 r., sygn.: II SA/Bk 494/22, Lex nr 3411599; Wyrok WSA w Białymstoku z dnia 13 kwietnia 2023 r., sygn.: II SA/Bk 145/23, Lex nr 3546573; Wyrok WSA w Białymstoku z dnia 30 maja 2023 r., sygn.: II SA/Bk 244/23, Lex nr 3573112.

pkt 9a uoc. Skutkiem wydania postanowienia było zawrócenie na Białoruś małoletniego obywatela Syrii, który pozostawał bez opieki. Komendant błędne uznał, że małoletni jest dzieckiem osoby mu towarzyszącej, która to jest uprawniona do reprezentowania go, i wydał wobec dziecka i osoby towarzyszącej jedno postanowienie. Dziecku nie ustanowiono kuratora, a zatem naruszony został art. 12 ust. 1 i 2 Konwencji o Prawach Dziecka[209] poprzez niezapewnienie dziecku wzięcia czynnego udziału w postępowaniu, w tym zaskarżenia postanowienia. Do tego z protokołu zatrzymania nie wynikało, że cudzoziemcy zostali pouczeni o możliwości złożenia wniosku o ochronę międzynarodową lub wysłuchani. Zdaniem Sądu nawet w przypadku zaistnienia sytuacji z art. 303 ust. 1 pkt 9a uoc, z uwagi na obowiązującą zasadę *non-refoulement*, organ powinien pouczyć o możliwości złożenia wskazanego wniosku. Sąd uznał, że w przedmiotowej sprawie naruszono art. 4 Protokołu nr 4 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności dotyczącego zbiorowego wydalenia. Jednak w ocenie Sądu niezasadny był zarzut dotyczący przyjęcia przez SG, że do zatrzymania doszło niezwłocznie po przekroczeniu granicy. Zdaniem Sądu o niezwłoczności nie świadczy odległość miejsca zatrzymania od granicy, a czas. W przedmiotowej sprawie cudzoziemcy zostali zatrzymani około 60 km od granicy, bowiem poruszali się pojazdem, którym kierowała inna osoba. Odległość ta mogła zostać przebyta w ciągu godziny, co świadczy o niezwłoczności zatrzymania[210]. Zdaniem M. Górczyńskiej WSA w Białymstoku nieprawidłowo interpretuje pojęcie „niezwłocznie" przyjmując, że cudzoziemcy, którzy zostali zatrzymania 60 km od granicy z Białorusią, zostali zatrzymani niezwłocznie po przekroczeniu granicy. Zdaniem autorki interpretować te pojęcie należy w odniesieniu do prawa UE i art. 2 ust. 2 lit. a dyrektywy 2008/115/WE. Zgodnie z nim państwa członkowskie mogą postanowić, że nie będą stosować niniejszej dyrektywy do obywateli państw trzecich, którzy zostali zatrzymani lub ujęci przez właściwe organy w związku z nielegalnym przekraczaniem lądowej, morskiej lub powietrznej zewnętrznej granicy tego państwa członkowskiego oraz którzy nie otrzymali następnie zezwolenia na pobyt lub prawa do pobytu w tym państwie członkowskim. Zatem by wyłączyć stosowanie dyrektywy powrotowej, zatrzymanie lub ujęcie cudzoziemca musi pozostawać w związku z nielegalnym przekroczeniem granicy. Jak wynika z orzecznictwa TS, musi zaistnieć zarówno związek czasowy, jak i przestrzenny z przekroczeniem granicy – dotyczy obywateli państw trzecich zatrzymanych w momencie nielegalnego przekroczenie granicy zewnętrznej bądź w pobliżu tej granicy, tuż po jej przekroczeniu. M. Górczyńska

[209] Konwencja o Prawach Dziecka przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych z 20 listopada 1989 r., Dz.U. 1991 Nr 120, poz. 526 ze zm.; dalej: Konwencja o Prawach Dziecka.
[210] Wyrok WSA w Białymstoku z dnia 27 października 2022 r., sygn.: II SA/Bk 558/22, Lex nr 3434298.

wskazuje, że jej zdaniem WSA powinien dokonać również wykładni celowościowej i uznać, że celem tego rozwiązania prawnego było zapewnienie SG zawracania do Białorusi tych cudzoziemców, którzy przekroczyli nielegalnie granicę polsko-białoruską, a w związku z tym koniecznym jest, by SG miała pewność, że doszło do przekroczenia granicy polsko-białoruskiej. Zatrzymanie cudzoziemca w znacznej odległości od granicy polsko-białoruskiej uniemożliwia stwierdzenie, że cudzoziemcy przekroczyli tę granicę, a nie chociażby granicę polsko-litewską. W związku z powyższym M. Górczyńska uznaje, że WSA dokonał błędnej interpretacji „niezwłoczności", wziął bowiem pod uwagę wyłącznie związek czasowy, a powinien również przestrzenny. Oprócz tego autorka wskazuje, że jej zdaniem WSA prawidłowo uznał, że ciężar dowodu dotyczący wykazania nienaruszenia zasady *non-refoulement* został nałożony na organ. Ponadto prawidłowym jest przyjęcie, że w przedmiotowej sprawie naruszono prawa (w tym prawa dziecka) cudzoziemca, który nie został uznany za osobę małoletnią bez opieki[211].

Postanowieniem z dnia 19.12.2024 r. WSA w Białymstoku odrzucił skargę cudzoziemca na czynność Komendanta Placówki SG w Dubiczach Cerkiewnych w przedmiocie zawrócenia cudzoziemca do linii granicy państwowej. Stwierdził bowiem, że cudzoziemiec zrelacjonował, iż doszło do tego na terenie RP, ale nie ma innych dowodów i nie można w sposób bezsprzeczny ustalić, że taka czynność wobec cudzoziemca miała miejsce[212].

WSA w Warszawie wyrokami z dnia 27.04.2022 r. i 26.04.2022 r. uchylił postanowienia SG o nakazaniu opuszczenia terytorium RP (art. 303b ust. 1 uoc). Sąd podkreślił, że zasada *non-refoulement* ma pierwszeństwo przed innymi normami zarówno prawa międzynarodowego, unijnego, jak i krajowego dotyczącego cudzoziemców. Nie mogą oni zostać zawróceni do państwa, w którym zagrożone byłoby ich życie lub wolność. Kryzys humanitarny nie stanowi uzasadnienia dla wyłączenia tej zasady. W ocenie WSA w tego rodzaju sprawach należy wnikliwie zbadać stan faktyczny na granicy polsko-białoruskiej, przeprowadzić rzetelne postępowanie dowodowe, które umożliwiłoby ocenę, czy wydane postanowienie oraz jego natychmiastowe wykonanie nie będą stanowiły naruszenia prawa do życia, wolności od tortur, a także innego nieludzkiego lub poniżającego traktowania cudzoziemca. Jak wskazuje WSA, już z samych ogólnodostępnych informacji wynika,

[211] M. Górczyńska, *Zakres gwarancji proceduralnych przysługujących cudzoziemcom zawracanym na Białoruś po przekroczeniu granicy wbrew przepisom prawa – glosa do wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku z 27.10.2022 r., II SA/Bk 558/22*, „Europejski Przegląd Sądowy", 2023, s. 60-61.
[212] Postanowienie WSA w Białymstoku z dnia 19 grudnia 2024 r., sygn.: II SA/Bk 675/24, Lex nr 3814210.

że istnieje problem z przemieszczaniem się cudzoziemców w głąb Białorusi, a także z ich przetrzymywaniem przez białoruskich funkcjonariuszy. Sąd podkreślił, że w tego typu sprawach bez znaczenia pozostaje legalność wjazdu na terytorium Białorusi, ponieważ nawet cudzoziemcy, którzy wjechali legalnie, mogą mieć problemy związane z powrotem w głąb Białorusi oraz mogą być przetrzymywani „w ekstremalnych warunkach, naruszających ludzką godność, stanowiących zagrożenie dla życia i zdrowia". WSA w Warszawie zauważył też, że sam protokół przekroczenia granicy nie może być wyłączną podstawą dokonania ustaleń, ponieważ nie wynikają z niego powody przekroczenia granicy czy też zamiar ubiegania się o ochronę międzynarodową w Polsce. Niewłaściwym we wskazanych sprawach było nieprzesłuchanie cudzoziemca i niesporządzenie notatek z rozmowy[213].

W kontekście powyższego orzeczenia, rozwijając tematykę Białorusi, z całą pewnością należy stwierdzić, że nie jest to bezpieczne państwo trzecie. Zgodnie z art. 38 ust. 1 dyrektywy 2013/32/UE państwa członkowskie mogą stosować koncepcję bezpiecznego kraju trzeciego jedynie w przypadku, gdy właściwe organy upewniły się, że osoba ubiegająca się o ochronę międzynarodową będzie traktowana w danym państwie trzecim zgodnie z następującymi zasadami: życie i wolność tej osoby nie są zagrożone z powodu rasy, religii, narodowości, przynależności do określonej grupy społecznej lub poglądów politycznych; nie zachodzi ryzyko doznania przez nią poważnej krzywdy określonej w dyrektywie 2011/95/UE; przestrzegana jest zasada *non-refoulement* zgodnie z KG; przestrzegany jest ustanowiony w prawie międzynarodowym zakaz wydalania, gdy jest on sprzeczny z prawem do wolności od tortur oraz okrutnego, nieludzkiego lub poniżającego traktowania oraz istnieje możliwość ubiegania się o nadanie statusu uchodźcy i, jeśli status taki zostanie przyznany, uzyskania ochrony zgodnie z KG. Jak wskazuje M. Górski, państwo polskie nie upewnia się, czy wskazane zasady są przestrzegane. Zdaniem autora to, że przesłanki te nie są przestrzegane, jest wręcz okolicznością notoryjną. Na Białorusi nie ma systemowych gwarancji ochrony życia i wolności z powodów wskazanych powyżej, a także zachodzi ryzyko poważnej krzywdy. Białoruskie ustawodawstwo nadal przewiduje karę śmierci i jest ona stosowana. M. Górski zauważa, że katalog czynów, za które możliwe jest orzeczenie kary śmierci, jest szeroki.

[213] SIP, *Obowiązek zbadania czy w Białorusi migranci nie są narażeni na tortury i inne niehumanitarne traktowanie*, https://interwencjaprawna.pl/obowiazek-zbadania-czy-w-bialorusi-migranci-nie-sa-narazeni-na-tortury-i-inne-niehumanitarne-traktowanie/, 2022, dostęp: 15.08.2024 r.; Wyrok WSA w Warszawie z dnia 26 kwietnia 2022 r., sygn.: IV SA/Wa 420/22; Wyrok WSA w Warszawie z dnia 27 kwietnia 2022 r., sygn.: IV SA/Wa 471/22.; Więcej na temat polskiego orzecznictwa dotyczącego push-backów: HFPC, *Sądy mówią jasno: sposób traktowania cudzoziemców na granicy polsko-białoruskiej to łamanie prawa. Podsumowujemy dotychczasowe orzecznictwo*, https://hfhr.pl/aktualnosci/podsumowujemy-orzecznictwo-sadow-w-sprawach-uchodzcow, dostęp: 2.11.2024 r.

Białoruś nie przestrzega zasady *non-refoulement*. Ponadto ochrona międzynarodowa jest w tym państwie iluzoryczna. ETPC wielokrotnie wskazywał, że są uzasadnione powody, by sądzić, że wnioski o ochronę międzynarodową składane na Białorusi nie są rozpatrywane w sposób rzetelny[214].

WSA w Białymstoku odrzucił jednak skargę Sudańczyka, który wniósł o uznanie zawrócenia go przez SG w Białowieży na granicy polsko-białoruskiej we wrześniu 2023 r. za bezskuteczne. Zdaniem Sądu była to realizacja postanowień uoc, a nie rozporządzenia MSWiA, a zatem nie podlega kognicji sądów administracyjnych. Zdaniem Sądu cudzoziemiec oświadczył, że nie będzie ubiegać się o udzielenie ochrony międzynarodowej w Polsce[215].

RPO w opinii dotyczącej wskazanych powyższych zmian podkreślił, że nie są one w żaden sposób związane z wprowadzonym stanem wyjątkowym w drodze rozporządzenia Prezydenta RP z dnia 2.09.2021 r. w sprawie wprowadzenia stanu wyjątkowego na obszarze części województwa podlaskiego oraz części województwa lubelskiego[216]. W związku z tym zmiany będą obowiązywały także po zakończeniu stanu wyjątkowego[217]. Z kolei w opinii OWBE/ODIHR z dnia 10.09.2021 r. podkreślono, że zmiany w procedurze administracyjnej wpłyną na brak zapewniania wymaganych zabezpieczeń i gwarancji, między innymi z uwagi na ograniczenie podstaw wnioskowania o ochronę międzynarodową oraz brak oceny ryzyka w sposób zindywidualizowany w przypadku cudzoziemców zwracających się do SG. Zauważono również, że zmiany spowodują ograniczenie prawa do skutecznego środka

[214] M. Górski, *Czy deportacja na Białoruś jest legalna, czyli czy Białoruś może być uznana za bezpieczne państwo trzecie?* (w:) W. Klaus (red.), *Poza prawem. Prawna ocena działań państwa polskiego w reakcji na kryzys humanitarny na granicy polsko-białoruskiej*, Warszawa 2022, s. 16-17; Zob. także: AI, *Sytuacja na granicy. Pytania i odpowiedzi*, https://www.amnesty.org.pl/sytuacja-na-granicy-pytania-i-odpowiedzi/, dostęp: 12.10.2024 r.; Human Rights Watch, *Polska: Ubiegający się o azyl zatrzymywani na granicy*, https://www.hrw.org/pl/news/2017/03/01/300486, dostęp: 12.10.2024 r.; K. Żaczkiewicz-Zborska, *Prof. Klaus: Łamiemy unijną dyrektywę powrotową*, https://www.prawo.pl/prawo/dyrektywa-powrotowa-jest-lamana-przez-polski-rzad,510244.html, dostęp: 12.10.2024 r.; Centrum Pomocy Prawnej im. Haliny Nieć, *Status prawny grupy cudzoziemców uwięzionych na polsko-białoruskiej granicy*, https://www.pomocprawna.org/status-prawny-grupy-cudzoziemcow-uwiezionych-na-polsko-bialoruskiej-granicy, dostęp: 12.10.2024 r.

[215] Postanowienie WSA w Białymstoku z dnia 9 maja 2024 r., sygn.: II SA/Bk 82/24, Lex nr 3718405; Gazeta Prawna, *Sąd odrzucił skargę Sudańczyka. Chodzi o pushback na granicy z Białorusią*, https://tiny.pl/wn-m9d80, dostęp: 15.08.2024 r.

[216] Rozporządzenie Prezydenta RP z dnia 2 września 2021 r. w sprawie wprowadzenia stanu wyjątkowego na obszarze części województwa podlaskiego oraz części województwa lubelskiego, Dz.U. 2021 r. poz. 1612.

[217] *Opinia RPO z dnia 3.10.2021 r., XI.543.13.2018, skierowana do Marszałka Senatu Rzeczypospolitej Polskiej*, s. 1-2. RPO zwraca uwagę m.in. na fakt, iż zmiany mogą prowadzić do naruszenia szeregu przepisów prawa międzynarodowego. RPO wskazuje przede wszystkim na możliwość naruszenia: prawa do skutecznego środka odwoławczego (art. 13 ust. 1 dyrektywy Parlamentu i Rady 2008/115/WE oraz art. 47 Karty Praw Podstawowych), zakazu tortur, nieludzkiego lub poniżającego traktowania albo karania (art. 3 EKPC), zasady *non-refoulment* (art. 33 KG, art. 19 ust. 2 Karty Praw Podstawowych) oraz poważne ryzyko naruszenia zakazu zbiorowego wydalania cudzoziemców (art. 4 Protokołu nr 4 EKPC, art. 19 ust. 1 Karty Praw Podstawowych). Ponadto zdaniem RPO przepisy są sprzeczne z art. 9 ust. 1 dyrektywy 2013/32/UE, zgodnie z którym wnioskodawcom zezwala się na pozostawanie w państwie członkowskim wyłącznie na potrzeby procedury, do czasu podjęcia przez organ rozstrzygający decyzji zgodnie z procedurami obowiązującymi w pierwszej instancji.

odwoławczego dla wnioskujących o udzielenie ochrony międzynarodowej[218]. Jak wynika z doniesień prawników, medyków, aktywistów oraz wiarygodnych doniesień medialnych, obawy te były uzasadnione. Uniemożliwia się złożenie wniosku nawet osobom, które rzeczywiście musiały uciekać ze swojego kraju pochodzenia (np. Afganistan). Cudzoziemcy zabierani są nawet ze szpitali i przywożeni pod polską granicę, a następnie przymuszani do nielegalnego przejścia na terytorium Białorusi. Takie wywózki obejmują również dzieci[219]. Cudzoziemcy często wywożeni są w nocy, również w niskich temperaturach i w trudnych warunkach terenowych. Z kolei po drugiej strony funkcjonariusze białoruscy przymuszają cudzoziemców, nawet przy użyciu przemocy i groźby, do podejmowania kolejnych prób przekroczenia granicy[220]. K. Wierczyńska uznaje te działania za rozległe, systematyczne, systemowe oraz skierowane przeciwko ludności cywilnej, a zarazem prowadzące do urazów a nawet śmierci. Działania te nakierowane są na usunięcie osób przekraczających granicę polsko-białoruską z Polski[221].

Wyłącznie na marginesie, bowiem szczegółowa analiza tego zagadnienia wykracza poza ramy niniejszego opracowania, warto wspomnieć, że 2.09.2021 r. w Polsce w drodze rozporządzenia Prezydenta RP wprowadzony został stan wyjątkowy na okres 30 dni od dnia ogłoszenia rozporządzenia w pasie szerokości 3 km wzdłuż granicy z Białorusią – objęto nim 115 miejscowości w województwie podlaskim oraz 68 miejscowości w województwie lubelskim[222]. Stan wyjątkowy został przedłużony przez Prezydenta RP na okres 60 dni[223]. Rozporządzeniem MSWiA z 12.06.2024 r. został wprowadzony czasowy zakaz przebywania na określonym obszarze w strefie nadgranicznej przyległej do granicy państwowej z Republiką Białorusi, na okres 90 dni od dnia wejścia w życie rozporządzenia, tj. od 13.06.2024 r.[224]

---

[218] OBWE/ODIHR, *Pilna opinia OBWE/ODIHR w sprawie projektu ustawy o zmianie ustawy o cudzoziemcach oraz ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, a także rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji zmieniającego rozporządzenie w sprawie czasowego zawieszenia lub ograniczenia ruchu granicznego na określonych przejściach granicznych z dnia 10 września 2021 r., opinia nr MIG-POL /438/2021 [JB]*, s. 2.

[219] K. Wierczyńska, *Stosowanie przez polskich funkcjonariuszy tzw. polityki push-back z punktu widzenia postanowień Statutu Rzymskiego Międzynarodowego Trybunału Karnego*, (w:) W. Klaus (red.), *Poza prawem. Prawna ocena działań państwa polskiego w reakcji na kryzys humanitarny na granicy polsko-białoruskiej*, 2022, s. 19

[220] M. Zdanowicz, op. cit., s. 108; zob. więcej: Human Rights Watch, *Przemoc i push-backi na polsko-białoruskiej granicy*, 2022, https://www.hrw.org/pl/news/2022/06/08/violence-and-pushbacks-poland-belarus-border, dostęp: 17.08.2024 r.

[221] K. Wierczyńska, op. cit., s. 19

[222] Rozporządzenie Prezydenta RP z dnia 2 września 2021 r. w sprawie wprowadzenia stanu wyjątkowego na obszarze części województwa podlaskiego oraz części województwa lubelskiego, Dz.U. 2021, poz. 1612.

[223] Rozporządzenie Prezydenta RP z dnia 1 października 2021 r. w sprawie przedłużenia stanu wyjątkowego wprowadzonego na obszarze części województwa podlaskiego oraz części województwa lubelskiego, Dz.U. 2021, poz. 1788.

[224] Rozporządzenie MSWiA z dnia 12 czerwca 2024 r. w sprawie wprowadzenia czasowego zakazu przebywania na określonym obszarze w strefie nadgranicznej przyległej do granicy państwowej z Republiką Białorusi, Dz.U.

Zarówno wprowadzenie stanu wyjątkowego w 2021 r., jak i czasowego zakazu przebywania na określonym obszarze w 2024 r., spotkało się z krytyką. Przede wszystkim wskazywano na ograniczenie swobody przemieszczania się w wyznaczonych strefach, z czym wiąże się ryzyko naruszenia praw człowieka, ograniczenie możliwości niesienia pomocy humanitarnej i medycznej, ograniczenia kontaktu aktywistów z cudzoziemcami, niemożliwość wpływu na przyjmowanie przez SG wniosków od cudzoziemców[225].

5. Ocena wieku dzieci bez opieki

W sytuacji gdy wiek cudzoziemca nie jest znany i równocześnie istnieją uzasadnione wątpliwości co liczby ukończonych przez niego lat, istnieje konieczność dokonania oceny wieku[226]. W literaturze dotyczącej takiej oceny wskazuje się, że najczęściej jest ona przeprowadzana w przypadku dzieci, które wnioskują o udzielenie ochrony

2024, poz. 861. Czasowy zakaz był kilkukrotnie przedłużany. Ostatnim rozporządzeniem jest rozporządzenie MSWIA z dnia 3 czerwca 2025 r. w sprawie wprowadzenia czasowego zakazu przebywania na określonym obszarze w strefie nadgranicznej przyległej do granicy państwowej z Republiką Białorusi, Dz.U. 2025 poz. 738.

[225] M. Górski, *Legalność wprowadzenia stanu wyjątkowego i ograniczeń praw obywatelskich nim nałożonych, w tym dotyczących przemieszczania się* (w:) W. Klaus (red.), *Poza prawem. Prawna ocena działań państwa polskiego w reakcji na kryzys humanitarny na granicy polsko-białoruskiej*, Warszawa 2022, s. 20-21; HFPC, *Stanowisko HFPC w sprawie wprowadzenia stanu wyjątkowego*, https://hfhr.pl/aktualnosci/stanowisko-hfpc-w-sprawie-wprowadzenia-stanu-wyjatkowego, dostęp: 13.10.2024 r.; HFPC, *Sytuacja na granicy polsko-białoruskiej: „To jest kryzys humanitarny"*, https://hfhr.pl/aktualnosci/sytuacja-na-granicy-polsko-bialoruskiej-to-jest-kryzys-humanitarny-, dostęp: 13.10.2024 r.; HFPC, *Written Comments by The Helsinki Foundation for Human Rights Epler and Skubiszewski v. Poland (Applications nos. 8520/22 and 10335/22)*, https://hfhr.pl/upload/2023/10/epler_amicus_hfpc.pdf, dostęp: 13.10.2024 r.; RPO, *Rozporządzenie rządu ws. zakazu pobytu w strefie stanu wyjątkowego - niekonstytucyjne. SN uniewinnił dziennikarzy po kasacji RPO*, https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/rpo-granica-dziennikarze-kara-stan-wyjatkowy-sn-kasacja, dostęp: 13.10.2024 r.; SIP, *Nie zgadzamy się na strefę objętą zakazem przebywania*, https://interwencjaprawna.pl/nie-zgadzamy-sie-na-strefe-objeta-zakazem-przebywania/, dostęp: 13.10.2024 r.; Rzecznik Praw Obywatelskich, *Stanowisko RPO dotyczące wprowadzenia strefy buforowej przy granicy z Białorusią*, https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/stanowisko-rpo-strefa-buforowa-granica, dostęp: 13.10.2024 r.; HFPC, *Pismo organizacji społecznych ws. wprowadzenia tymczasowego zakazu wstępu na obszar przygraniczny*, https://hfhr.pl/aktualnosci/pismo-organizacji-spolecznych-ws-wprowadzenia-tymczasowego-zakazu-wstepu-na-obszar-przygraniczny, dostęp: 13.10.2024 r.; Fundacja Ocalenie, *Na granicy polsko-białoruskiej znów pojawi się strefa zakazu przebywania*, https://ocalenie.org.pl/komunikaty-prasowe/stanowisko-w-sprawie-wprowadzenia-strefy, dostęp: 13.10.2024 r.; M. Grześkowiak, *Graniczne…*, op.cit., dostęp: 13.10.2024 r.; Lekarze Bez Granic, *Polska: strefa buforowa może utrudnić niesienie pomocy [OŚWIADCZENIE]*, https://lekarze-bez-granic.pl/polska-strefa-buforowa-moze-utrudnic-pomoc-oswiadczenie/, dostęp: 13.10.2024 r.; AI, *Nowe przepisy związane z sytuacją na granicy naruszają prawa człowieka*, https://www.amnesty.org.pl/nowe-przepisy-zwiazane-z-sytuacja-na-granicy-naruszaja-prawa-czlowieka/, dostęp: 13.10.2024 r. SN wyrokiem z dnia 18 stycznia 2022 r., sygn.: I KK 171/21, Lex nr 3287333, uznał, że rozporządzenie RM z dnia 2 września 2021 r. w sprawie ograniczeń wolności i praw w związku z wprowadzeniem stanu wyjątkowego w zakresie, w jakim wprowadza nieograniczony co do obszaru i czasu zakaz przebywania na obszarze objętym stanem wyjątkowym, jak również nie przewiduje możliwości przebywania na tym obszarze dziennikarzy w związku z wykonywaniem zawodu, w sposób oczywisty przekracza zakres delegacji ustawowej, na której rozporządzenie to zostało oparte oraz nie spełnia testu proporcjonalności określonego w art. 228 ust. 5 Konstytucji RP, art. 15 ust. 1 EKPC oraz art. 4 MPPOiP.

[226] EASO*, EASO Practical Guide on age assessment, EASO Practical Guides Series, 2018, s. 17, FRA, Separated, asylum-seeking children in European Union Member States. Comparative report*, Wiedeń 2010, s. 55.

międzynarodowej[227]. Procedura oceny wieku dotyczy w zasadzie nie tylko osób poniżej 18 roku życia, ale również starszych – najczęściej w wieku 18-34 lat[228]. Dokonuje się jej za pomocą określonych działań, których przeprowadzenie ma pozwolić na określenie wieku chronologicznego cudzoziemca bądź pewnego zakresu wieku[229]. Jak wskazuje J. Chlebny, właściwa ocena wieku cudzoziemca, a co za tym idzie – ustalenie czy wnioskodawca jest małoletnim czy dorosłym – ma kluczowe znaczenie dla sposobu prowadzenia postępowania, zapewnienia właściwej ochrony oraz przestrzegania praw małoletniego. Jak już zostało zauważone, organ jest obowiązany m.in. do zapewnienia opieki oraz reprezentacji takiemu dziecku bez opieki[230]. Prawidłowa ocena wieku jest niezwykle ważna, bowiem dzieci bez opieki korzystają z dodatkowych, szerszych praw i gwarancji proceduralnych[231].

Niektóre kwestie związane z oceną wieku zostały określone w przepisach prawnych UE. Możliwość przeprowadzenia badań lekarskich przewidziano w dyrektywie 2013/32/UE. Nie zostało jednak wskazane, jaki rodzaj badań lekarskich powinien być przeprowadzany[232]. Zgodnie z art. 25 ust. 5 dyrektywy 2013/32/UE państwa członkowskie mogą przeprowadzać w ramach rozpatrywania wniosku badania lekarskie mające na celu ustalenie wieku małoletnich bez opieki w przypadku, gdy na podstawie ogólnych oświadczeń lub innych stosownych oznak państwa członkowskie mają wątpliwości co do wieku wnioskodawcy. Według art. 25 ust. 5 dyrektywy 2013/32/UE jeśli państwa członkowskie nadal mają takie wątpliwości po badaniach lekarskich, przyjmują, że wnioskodawca jest małoletni. Z wyżej wskazanych przepisów wynika zasada rozstrzygania wątpliwości na korzyść wnioskodawcy w zakresie oceny wieku przez cały czas trwania procesu oceny. Podkreśla się, że zasada ta jest niezwykle istotna z uwagi na niedokładność metod wykorzystywanych do oceny wieku, co nie powinno nieść za sobą negatywnego wpływu na sytuację prawną wnioskodawcy[233]. Zdaniem EASO nie istnieje obecnie żadna metoda, która umożliwiałabym dokładne określenie wieku cudzoziemca[234].

[227] ESPR, *MSK Taskforce Recommendation on Bone age for chronological age determination*, https://www.espr.org/taskforces/msk-taskforce-recommendation-on-bone-age-for-chronological-age-determination/, dostęp: 7.01.2023 r.
[228] M. Poszytek, M. Sługocki, *Metody oceny wieku chronologicznego w postępowaniu z udziałem cudzoziemców*, Warszawa 2023, s. 13.
[229] EASO, *Practical guide on the best interests of the child in asylum procedures 2019 EASO*, "Practical Guides Series", 2019, s. 10.
[230] J. Chlebny (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 32 uuco, e-Legalis;
[231] European Migration Network, *Annual Report on Migration and Asylum 2023 - EMN Report*, 2024, s. 59.
[232] FRA, *Separated, asylum-seeking children …*, op. cit., s. 54.
[233] EASO, *EASO Practical Guide on age…*, op. cit., s. 24.
[234] FRA, *Opieka nad dziećmi pozbawionymi opieki rodzicielskiej. Podręcznik służący wzmocnieniu systemów opieki w celu uwzględnienia szczególnych potrzeb dzieci będących ofiarami handlu ludźmi*, Luksemburg 2015, s. 108.

W sytuacji gdy istnieje jakiekolwiek prawdopodobieństwo, że cudzoziemiec jest małoletnim, nie można uznać go za osobę dorosłą[235].

Podczas przeprowadzania procedur oceny wieku muszą zostać uwzględnione prawa dziecka[236]. Zgodnie z art. 25 ust. 5 dyrektywy 2013/32/UE wszelkie badania lekarskie przeprowadzane są z pełnym poszanowaniem godności jednostki, są jak najmniej inwazyjne i przeprowadzane przez wykwalifikowany personel medyczny, tak aby możliwe było uzyskanie jak najbardziej rzetelnego wyniku.

Według art. 25 ust. 5 dyrektywy 2013/32/UE w przypadku przeprowadzania badań lekarskich państwa członkowskie gwarantują, że małoletni bez opieki zostaną poinformowani przed rozpatrzeniem ich wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej – oraz w języku, który rozumieją, lub co do którego można zasadnie przyjąć, że zostanie przez nich zrozumiany – o możliwości ustalenia ich wieku w drodze badania lekarskiego. Obejmuje to informację o sposobie przeprowadzenia badania i ewentualnych konsekwencjach wyniku badania lekarskiego dla rozpatrzenia wniosku o ochronę międzynarodową, jak również o konsekwencjach odmowy przez małoletniego bez opieki poddania się badaniu lekarskiemu. W sprawozdaniu pt. *Odseparowane od rodziców dzieci ubiegające się o azyl w państwach członkowskich UE* zwrócono uwagę na fakt, że zgodnie z obowiązującymi przepisami nie istnieje konieczność poinformowania dziecka o możliwych konsekwencjach zdrowotnych związanych z badaniem przeprowadzonym w celu oceny wieku[237]. Za kontrowersyjne należy uznać brzmienie przepisu „w języku, który rozumieją, lub co do którego można zasadnie przyjąć, że zostanie przez nich zrozumiany", ponieważ nie ma pewności, czy dziecko w rzeczywistości zrozumie informacje dotyczące badania, które zostaną mu przekazane.

Jak wynika z art. 25 ust. 5 dyrektywy 2013/32/UE, w przypadku przeprowadzania badań lekarskich państwa członkowskie zapewniają, aby małoletni bez opieki lub ich przedstawiciele wyrazili zgodę na przeprowadzenie badania lekarskiego w celu ustalenia wieku danych małoletnich. W przypadku przeprowadzania badań lekarskich państwa członkowskie gwarantują, że decyzja o odrzuceniu wniosku złożonego przez małoletniego bez opieki, który odmówił poddania się badaniu lekarskiemu, nie będzie oparta wyłącznie na fakcie tej odmowy. Odmowa przez małoletniego bez opieki poddania się badaniu lekarskiemu nie uniemożliwia organowi rozstrzygającemu podjęcia decyzji w sprawie wniosku.

[235] EASO, *EASO Practical Guide on age…*, op. cit., s. 25.
[236] Agencja Praw Podstawowych Unii Europejskiej, Rada Europy, *Podręcznik prawa europejskiego dotyczącego praw dziecka*, 2019, s. 177.
[237] Ibidem, s. 28.

Przechodząc do prawa polskiego, należy zauważyć, że zgodnie z art. 32 ust. 1 uuco organ SG, który na podstawie oświadczeń złożonych przez wnioskodawcę podającego się za małoletniego bez opieki lub na podstawie innych okoliczności powziął wątpliwość co do rzeczywistego wieku, zapewnia wykonanie badań lekarskich w celu jego ustalenia. Tak samo jak w przypadku dyrektywy 2013/32/UE nie zostało wskazane, jaki rodzaj badań lekarskich powinien być przeprowadzany[238]. Jak wynika z art. 32 ust. 5 uuco, wynik badań lekarskich ma wskazać, czy badany wnioskodawca jest pełnoletni. W razie braku możliwości uzyskania jednoznacznego wyniku badania lekarskiego, wnioskodawcę uznaje się za osobę małoletnią. Stanowi to implementację art. 25 ust. 5 dyrektywy 2013/32/UE. Jak już zostało wskazane, jest to o tyle ważne, że obecnie nie istnieje żadna metoda, która umożliwiałaby dokładne określenie wieku cudzoziemca[239]. Komenda Główna SG w odpowiedzi z dnia 11.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej wskazała, że „do chwili ustalenia rzeczywistego wieku, cudzoziemca podającego swój wiek poniżej 18 lat traktuje się jako małoletniego – zgodnie z zasadą domniemania małoletności. W przypadku, gdy w wyniku przeprowadzenia badań lekarskich wiek osoby oszacowano na poniżej 18 lat, osobę taką traktuje się jako osobę małoletnią”[240].

Zgodnie z art. 32 ust. 4 uuco badania lekarskie przeprowadza się w sposób zapewniający poszanowanie godności wnioskodawcy, z zastosowaniem możliwie najmniej inwazyjnej techniki badania. Podkreślenia wymaga, że procedura oceny wieku przez ekspertów powinna być dopasowana do płci cudzoziemca, z uwzględnieniem pochodzenia kulturowego[241].

Stosownie do art. 32 ust. 3 uuco przed przystąpieniem do badań lekarskich organ SG, który przyjął wniosek, informuje wnioskodawcę podającego się za małoletniego bez opieki, w języku dla niego zrozumiałym, o możliwości ustalenia jego wieku w drodze badań lekarskich, sposobie przeprowadzenia badań, znaczeniu ich wyniku w postępowaniu w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej, a także o skutku odmowy poddania się badaniom lekarskim.

W Poradniku praktycznym EASO podkreślono, że przedstawiciela dziecka bez opieki należy ustanowić możliwie jak najszybciej, nawet przed podjęciem czynności związanych z oceną wieku[242]. Podkreśla się, że przedstawiciel powinien czuwać nad prawidłowym

[238] FRA, *Separated, asylum-seeking children …,* op. cit., s. 54.
[239] FRA, *Opieka…*, op. cit., s. 108.
[240] Odpowiedź Komendy Głównej Straży Granicznej – Biura Ochrony Informacji z dnia 11.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, sygn.: KG-OI-VIII.0180.145.2024, s. 3-4, niepubl.
[241] FRA, *Separated, asylum-seeking children* …, op. cit., s. 55.
[242] EASO, *EASO Practical Guide on age*…, op. cit., s. 26.

przebiegiem oceny wieku, w tym m.in. powinien zweryfikować istnienie uzasadnionego powodu oceny, zweryfikować czy jest ona prowadzona w bezpieczny dla dziecka sposób – który uwzględnia jego płeć, wiek, pochodzenie etniczne i kulturę, zapewnia poszanowanie godności, a także, w przypadku dalszych wątpliwości co do wieku, powinien pilnować, aby zostały one rozstrzygnięte na korzyść cudzoziemca, tj. żeby został uznany za małoletniego[243].

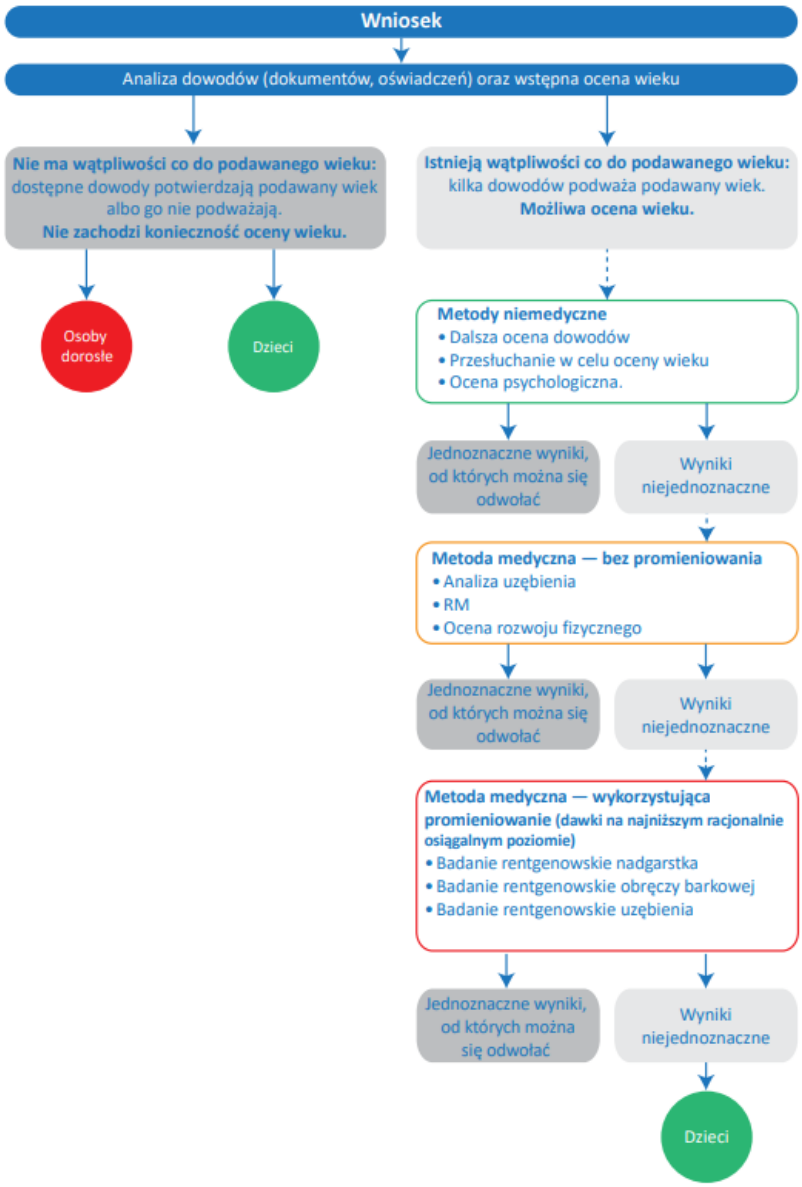
Według art. 32 ust. 2 uuco przeprowadzenie badań lekarskich w celu ustalenia rzeczywistego wieku wnioskodawcy wymaga zgody wnioskodawcy podającego się za małoletniego bez opieki albo jego przedstawiciela ustawowego. Zgoda jest konieczna wyłącznie w przypadku badań lekarskich; w przypadku metod niemedycznych nie jest ona konieczna. W poradniku dotyczącym oceny wieku podkreśla się, że zgoda musi być świadoma, tj. powinna zostać podjęta w sposób swobodny i dobrowolny, przy równoczesnym zrozumieniu celów oraz konsekwencji przeprowadzenia badania, a także niewyrażenia na nie zgody[244]. W Polsce, według art. 32 ust. 6 uuco, w przypadku braku zgody na przeprowadzenie badań lekarskich wnioskodawca podający się za małoletniego jest uznany za osobę pełnoletnią. W Poradniku praktycznym EASO na temat oceny wieku podkreśla się, że odmowa przeprowadzenia badań lekarskich nie powinna wiązać się z konsekwencjami bądź przyjęciem jakichkolwiek założeń. Wskazuje się, że odmowa nie powinna wiązać się również z uznaniem cudzoziemca za dorosłego, ale powinno się dalej prowadzić ocenę wieku – przy użyciu innych metod[245].

W podręczniku dotyczącym praw dziecka Agencja Praw Podstawowych UE oraz Rada Europy zauważają, że metody oceny wieku w krajach UE są różnorodne[246], a wybrane z nich wykorzystywane są często łącznie. W poszczególnych krajach UE, a także w ramach jednego kraju, stosowane są różne metody[247]. Aktualnie wykorzystywane podzielić można na metody niemedyczne i medyczne, które to dodatkowo dzieli się na wymagające lub niewymagające użycia promieniowania. W Poradniku praktycznym EASO omówiony został zalecany proces stosowania kolejnych metod oceny wieku cudzoziemca. W przypadku wprowadzenia tego

[243] FRA, Opieka…, op. cit., s. 108-109; EASO, *Poradnik praktyczny EASO na temat oceny wieku, Seria poradników praktycznych EASO*, 2018, s. 29.
[244] EASO, *EASO Practical Guide on age…,* op. cit., s. 29.
[245] Ibidem.
[246] Agencja Praw Podstawowych Unii Europejskiej, Rada Europy, Podręcznik…, op. cit., s. 178.
[247] FRA, *Odseparowane od rodziców dzieci ubiegające się o azyl w państwach członkowskich Unii Europejskiej, Sprawozdanie podsumowujące*, 2011, s. 28; B. Hancilova, B. Knauder, *Unaccompanied Minor Asylum-seekers: Overview of Protection, Assistance and Promising Practices*, Budapeszt 2011, s. 13.

schematu, tj. kolejności i rodzaju wykonywanych badań, ograniczony jest negatywny wpływ na cudzoziemca[248].

Schemat 1. Schemat metod oceny wieku przedstawiony w Poradniku praktycznym EASO na temat oceny wieku



Źródło: EASO, *Poradnik praktyczny EASO na temat oceny wieku, Seria poradników praktycznych EASO*, 2018, s. 48.

Wskazuje się, że pierwszym krokiem jest analiza dowodów, która umożliwi ustalenie, czy istnieją wątpliwości co do wieku i czy w związku z tym konieczne jest dokonanie stosownej oceny. Takimi dowodami mogą być dokumenty potwierdzające tożsamość, dokumenty podróży lub te, które potwierdzają stan cywilny. Informacje o cudzoziemcu organ może

[248] EASO, *Poradnik praktyczny EASO na temat…*, op. cit., s. 48-49.

sprawdzić również w różnych bazach danych, takich jak np. SIS czy Eurodac[249]. Jednak w praktyce dzieci bez opieki często nie posiadają dokumentów, które potwierdzałyby ich tożsamość[250]. Wskazuje się, że dodatkowym potwierdzeniem wyniku przeglądu dokumentów może być ocena wieku dokonana na postawie analizy wyglądu fizycznego. Podkreśla się jednocześnie, że przy takiej ocenie należy zachować dużą ostrożność. Dokonana w ten sposób, nie może być uznana za samodzielną z uwagi na brak precyzji metody. Wygląd fizyczny może zostać uwzględniony w sytuacjach niebudzących wątpliwości, czy dana osoba jest małoletnim czy dorosłym, jednak nie może być brany pod uwagę w przypadku starszych nastolatków lub młodych dorosłych. Międzynarodowa Organizacja ds. Migracji wskazuje, że na rozwój dzieci mogą wypływać ich doświadczenia. Jak wynika z przeprowadzonych badań, zespół stresu pourazowego może wpłynąć na przedwczesne dojrzewanie biologiczne[251].

Wśród metod niemedycznych w Poradniku praktycznym EASO na temat oceny wieku wyróżniono: dalszą ocenę dowodów, przesłuchanie w celu oceny wieku oraz ocenę dojrzałości psychospołecznej. Pierwsza z metod polega na ocenie przez urzędników innych dokumentów niż wyżej wskazane. Zauważa się, że mogą być nimi np. świadectwa szkolne czy dokumentacja medyczna. Przesłuchanie w celu oceny wieku ma pomóc dokonać ustaleń na podstawie wypowiedzi cudzoziemca. Metoda ta odróżnia się od metody oceny dojrzałości psychospołecznej. W przypadku tej drugiej konieczne jest, aby dokonywała jej osoba posiadająca odpowiednią wiedzę i wykształcenie z dziedziny psychologii dziecięcej lub rozwoju dzieci. W przypadku przesłuchania wystarczające jest, aby przeprowadzał je urzędnik, który posiada doświadczenie w przesłuchiwaniu takich małoletnich. Zauważa się, że w trakcie przesłuchania osoba przesłuchująca, poprzez odtworzenie kolejności wydarzeń z życia cudzoziemca, powinna spróbować określić jego wiek. W przypadku oceny dojrzałości psychospołecznej wskazuje się, że jej celem jest ocena dojrzałości umysłowej. Metoda ta bazuje na narzędziach oceny poznawczej, behawioralnej i psychologicznej wnioskodawcy. Podczas wywiadów osoba przesłuchująca powinna ocenić dojrzałość psychiczną oraz zachowanie cudzoziemca z możliwością uwzględnienia oceny na podstawie wyglądu. Sugerowane jest również wzięcie pod uwagę opinii osób będących specjalistami, którzy mieli styczność z cudzoziemcem, tj. np. nauczycieli[252].

[249] Ibidem, s. 48-49.
[250] S. Kosmynka, *Sytuacja małoletnich cudzoziemców bez opieki (Menores Extranjeros No Acompañados – MENA) w Hiszpanii*, „Władza Sądzenia", 24/2023, s. 113.
[251] EASO, *Poradnik praktyczny EASO na temat…,* op. cit., s. 50.
[252] Ibidem, s. 51-54.

W Poradniku praktycznym EASO na temat oceny wieku przedstawiono analizę orzecznictwa dotyczącą aspektów, które należy wziąć pod uwagę przy ocenie wieku. Zauważono, że w procedurze oceny wieku, o ile istnieje taka możliwość, powinny wziąć udział dwie osoby oceniające wiek. Powinny one uwzględnić również zmęczenie, traumę oraz niepokój cudzoziemca, a także jego pochodzenie etniczne, kulturę oraz zwyczaje. Wskazuje się, że osoby oceniające powinny zadawać pytania w taki sposób, aby osoba oceniana nie została nimi naprowadzona na odpowiedź oraz aby miała możliwość udzielenia otwartej odpowiedzi. Zauważa się, że informacje przydatne do oceny wieku mogą zostać uzyskane na podstawie wyglądu i zachowania cudzoziemca, interakcji z rówieśnikami i osobą oceniającą, wiadomości o składzie rodziny, kwestii społecznych i rozwojowych, dotychczasowej edukacji cudzoziemca oraz jego poziomu samodzielności, a także zdrowia, oceny medycznej oraz doświadczenia życiowego i traumatycznych wydarzeń mogących mieć wpływ na dojrzewanie wnioskodawcy. Podkreśla się, że wyżej wskazane informacje powinny być analizowane w zestawieniu z wiadomościami uzyskanymi podczas analizy innych zebranych dowodów. Wnioski wynikające z oceny należy zawrzeć na piśmie[253].

Przechodząc do metod medycznych niewykorzystujących promieniowania, wskazać należy, że w poradniku praktycznym EASO na temat oceny wieku wyróżniono następujące metody: analiza uzębienia, rezonans magnetyczny, badanie USG i ocena rozwoju fizycznego. Analiza uzębienia wykonywana jest poprzez wzrokową ocenę zębów; nie są wykonywane badania rentgenowskie. Ocena rozwoju fizycznego polega na zestawieniu wzrostu, wagi, stanu skóry cudzoziemca z wartościami referencyjnymi. Jak wynika z zaleceń EASO, przy ocenie rozwoju fizycznego nie powinny być stosowane metody, które związane są z rozbieraniem do naga cudzoziemców w celu oceny stopnia dojrzałości płciowej[254].

Wśród metod medycznych wykorzystujących promieniowanie w poradniku praktycznym EASO na temat oceny wieku wyróżniono metodę polegającą na badaniu rentgenowskim. Wskazuje się, że najczęściej wykonywane przez państwa UE badania rentgenowskie dotyczą nadgarstka, obręczy barkowej, zębów bądź biodra[255]. Wśród metod medycznych można wyróżnić ocenę wieku kostnego (ocenę dojrzałości szkieletowej), która jest wykorzystywana w wielu krajach. Europejskie Towarzystwo Radiologii Dziecięcej nie rekomenduje tej metody jako odpowiedniej do określania wieku chronologicznego z uwagi na brak precyzji. Przy tej metodzie badający wiek na podstawie radiografii ręki najczęściej

[253] Ibidem, s. 54-55.
[254] Ibidem, s. 57-61.
[255] Ibidem, s. 61.

opierają się na atlasie *The Radiographic Atlas of Skeletal Development of the Hand and Wrist* autorstwa Greulicha i Pyle'a. Atlas został stworzony do oceny stanu osób, których wiek chronologiczny jest znany – aby potwierdzić właściwy rozwój szkieletu, a nie do oceny wieku chronologicznego. Wskazuje się, że nie jest możliwe precyzyjne określenie wieku chronologicznego na podstawie wieku kostnego, a tym samym nie jest możliwe wskazanie, czy cudzoziemiec ma mniej niż 18 lat. Niektóre badania wskazują, że przedział przy takiej ocenie wynosi minimum 4-6 lat. Do tego niedożywienie, stres oraz inne kwestie zdrowotne mogą przy tej metodzie oceny wieku wpłynąć na zwiększenie wspomnianego przedziału[256].

W przypadku gdy cudzoziemiec nie posiada dokumentów potwierdzających jego wiek i nie daje się wiary oświadczeniom wnioskodawcy dotyczących jego wieku, organy powinny poszukiwać informacji również np. w bazach danych czy kontaktując się z członkami rodziny, mogącymi posiadać dokumenty, bądź z ambasadą innego państwa. Podkreślić jednak należy, że organy powinny przestrzegać zasady poufności i nie ujawniać, że cudzoziemiec wnioskuje o udzielenie ochrony międzynarodowej[257].

ETPC w sprawie Darboe i Camara przeciwko Włochom wskazał, że włoskie organy nie zastosowały zasady domniemania małoletności, która jest nierozerwalnie związana z ochroną prawa do poszanowania życia prywatnego cudzoziemca bez opieki, który twierdzi, że jest małoletni. W niniejszej sprawie cudzoziemiec od razu po przybyciu zadeklarował, że jest dzieckiem, i zostało przeprowadzone wobec niego badanie wieku. W wyniku badania lekarskiego stwierdzono, że jego wiek kostny – wynikający z rentgenogramu lewego nadgarstka i dłoni w oparciu o metodę Greulicha i Pyle'a – odpowiadał wiekowi 18-letniego mężczyzny. Cudzoziemcowi nie doręczono ani raportu medycznego, ani decyzji, w której został określony jego wiek. Przedstawiciele cudzoziemca następnie uzyskali opinię innego lekarza, który stwierdził, że zastosowana metoda nie jest wystarczająca do ustalenia wieku osoby i że można zastosować ją jedynie w celu ustalenia orientacyjnego wieku. Przy zastosowaniu innej metody stwierdzono, że cudzoziemiec jest małoletni. W związku z błędną oceną wieku włoskie organy nie zapewniły cudzoziemcowi odpowiednich gwarancji. ETPC stwierdził, iż włoskie organy nie działały z rozsądną starannością i w związku z tym nie zapewniły cudzoziemcowi poszanowania jego prawa do życia prywatnego, a zatem

[256] ESPR, *MSK Taskforce Recommendation on Bone age for chronological age determination*, https://www.espr.org/taskforces/msk-taskforce-recommendation-on-bone-age-for-chronological-age-determination/, dostęp: 7.01.2023 r.; zob. także: J. Cole, *The evidential value of developmental age imaging for assessing age of majority*, „Annals of Human Biology", vol. 42, 2015, https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/26133364/, dostęp: 6.10.2024 r.
[257] Ibidem, s. 33.

naruszyły art. 8 Konwencji. Ponadto, jak wskazał Trybunał, pewne gwarancje dotyczące małoletnich bez opieki wynikają z zasady domniemania małoletności, która to powinna mieć zastosowanie w czasie trwania procedury oceny wieku, tj. cudzoziemiec powinien być uznawany za dziecko do momentu uznania, że w rzeczywistości jest dorosłym[258]. D. Simon i M. Klaasen zauważają, że jednak Trybunał w zasadzie w swoim orzeczeniu nie wypowiedział się na temat metod oceny wieku i ich wadliwości, w szczególności metody Greulicha i Pyle'a. Ich zdaniem brakuje minimalnych standardów dotyczących stosowanych podczas oceny wieku metod medycznych. Zdaniem autorów praktyka pokazuje, że zdarza się, iż państwa nie stosują się do zasady domniemania małoletności już po samej ocenie wyglądu wnioskodawcy, sprzecznych oświadczeń czy danych zawartych w systemie EURODAC. W związku z tym cudzoziemiec jest uznawany za osobę dorosłą nawet bez dalszej oceny wieku[259].

W sprawie Diakite przeciwko Włochom ETPC wskazał, że na podstawie badania rentgenowskiego wiek cudzoziemca został oceniony na co najmniej 18 lat i w związku z tym został on umieszczony w ośrodku dla dorosłych. Cudzoziemca przeniesiono do ośrodka dla małoletnich dopiero po złożeniu odpowiedniego wniosku przez jego przedstawiciela. ETPC zwrócił uwagę na pewne nieprawidłowości, bowiem w momencie przybycia do Włoch cudzoziemiec pokazał swój akt urodzenia, z którego wynikał jego wiek. Mimo tego nie mógł korzystać z minimalnych gwarancji proceduralnych. ETPC zauważył, że zasada domniemania niepełnoletności jest nieodłącznym elementem ochrony prawa do poszanowania życia prywatnego cudzoziemca bez opieki, który deklaruje, że nie ma ukończonych 18 lat[260].

Jak wskazują M. Poszytek i M. Sługocki, w Polsce najczęściej to SG decyduje o przeprowadzeniu badania przez lekarza w celu oszacowania wieku cudzoziemca. Jak zauważają autorzy, w Polsce cudzoziemcy kierowani są na badania, nawet jeżeli posiadają wiarygodne dowody, które potwierdzają wskazywany przez nich wiek (dokumenty bądź kopie

[258] Wyrok ETPC z dnia 21 lipca 2022 r., Darboe i Camara v. Włochy, skarga nr 5797/17, Lex nr 3368211; M. Nowicki, *Europejski Trybunał Praw Człowieka – przegląd orzecznictwa (lipiec-wrzesień 2022 r.)*, "Palestra" 10/2022, https://palestra.pl/pl/czasopismo/wydanie/10-2022/artykul/europejski-trybunal-praw-czlowieka-przeglad-orzecznictwa-lipiec-wrzesien-2022-r, dostęp: 27.08.2024 r.; European Legal Network of Asylum, *ECtHR Darboe and Camara v. Italy: Violation of Articles 3, 8 and 13 ECHR for the treatment to an unaccompanied minor asylum seeker*, https://elenaforum.org/ecthr-darboe-and-camara-v-italy-violation-of-articles-3-8-and-13-echr-for-the-treatment-to-an-unaccompanied-minor-asylum-seeker/, dostęp: 27.08.2024 r.

[259] D. Simon, M. Klaasen, *Age assessment and the presumption of minority as a prerequisite for effective human rights protection of asylum seekers: a discussion of Darboe and Camara v Italy*, https://strasbourgobservers.com/2022/10/04/age-assessment-and-the-presumption-of-minority-as-a-prerequisite-for-effective-human-rights-protection-of-asylum-seekers-a-discussion-of-darboe-and-camara-v-italy/; dostęp: 27.08.2024 r.

[260] Wyrok ETPC z dnia 14 września 2023 r., Diakite v. Włochy, skarga 44646/17, Lex nr 3603667.

takich dokumentów)[261]. Komenda Główna SG w odpowiedzi z dnia 11.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej wskazała, że „badanie lekarskie jest przeprowadzane wyłącznie w sytuacji kiedy ustalenie wieku nie jest możliwe, ponieważ cudzoziemiec nie posiada żadnych dokumentów, tj. dokumentu podróży, prawa jazdy, dowodu osobistego lub innych dokumentów, na podstawie których byłoby możliwe potwierdzenie jego wieku”[262]. Jednak zdaniem M. Poszytek i M. Sługockiego w praktyce funkcjonariusze uznają wyłącznie ważne paszporty. W polskich procedurach – zarówno karnych jak i administracyjnych – nie ma zamkniętego katalogu dowodów, a zatem możliwe jest ustalenie wieku na podstawie innych dowodów niż paszport. Mogą nimi być wyjaśnienia cudzoziemca, różnego rodzaju dokumenty oraz ich kopie[263]. Również Krajowy Punkt Kontaktowy Europejskiej Sieci Migracyjnej w Polsce już w 2012 r. przyjął, że jeżeli kopie dowodów nie budzą wątpliwości oraz inne ustalenia nie są z nimi sprzeczne, to możliwe jest ustalenie tożsamości na podstawie tych kopii[264]. Zdaniem M. Poszytek i M. Sługockiego praktyka przeprowadzania oceny wieku w każdej sytuacji, gdy brakuje dokumentów podróży, budzi zastrzeżenia w związku z wypracowanymi przez międzynarodowe organizacje standardami. Procedurę oceny należy przeprowadzać wyłącznie, gdy występują uzasadnione wątpliwości dotyczące wieku cudzoziemca. Autorzy wskazują również, że to SG decyduje, do jakiego lekarza skierować cudzoziemca na badanie lekarskie. Z reguły badanie przeprowadza wyłącznie jeden medyk – jest to badanie, w którym wiek cudzoziemca ocenia się na podstawie jego rozwoju fizycznego. Nie przeprowadza się dodatkowej opinii psychologicznej, której celem byłaby ocena rozwoju psychicznego cudzoziemca. Autorzy zauważają, że często cudzoziemcy kierowani są przez funkcjonariuszy SG do lekarzy-specjalistów z radiologii lub dentystów, którzy mają ograniczoną wiedzę w zakresie wszechstronnej oceny chronologicznego wieku pacjenta. Bywa również tak, że podczas badania lekarskiego nie jest przeprowadzany z cudzoziemcem wywiad medyczny[265]. Komenda Główna SG w odpowiedzi z dnia 11.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej wskazała, że Straż Graniczna wykonuje badania lekarskie na zasadach ogólnych w dostępnych placówkach medycznych. Doboru medyka dokonuje placówka, do której doprowadzono cudzoziemca. Lekarz po przeprowadzeniu badania wydaje

[261] M. Poszytek, M. Sługocki, *Metody oceny wieku chronologicznego w postępowaniach z udziałem cudzoziemców*, Warszawa 2023, s. 7.
[262] Odpowiedź Komendy Głównej Straży Granicznej – Biura Ochrony Informacji z dnia 11.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, sygn.: KG-OI-VIII.0180.145.2024, s. 3-4, niepubl.
[263] M. Poszytek, M. Sługocki, op. cit., s. 7.
[264] Krajowy Punkt Kontaktowy Europejskiej Sieci Migracyjnej w Polsce, *Ustalanie tożsamości cudzoziemców w celu udzielenia ochrony międzynarodowej. Analiza wyzwań i potrzeb. Wkład krajowy Polski. Raport*, 2012, s. 13.
[265] M. Poszytek, M. Sługocki, op. cit., s. 8-9.

zaświadczenie lekarskie, w którym wskazuje wiek osoby badanej[266]. Powszechne jest również niewskazywanie granicy błędu. W przypadku gdy lekarz nie wskaże granicy błędu, w zasadzie nie ma możliwości zastosowania zasady rozstrzygania wątpliwości dotyczącej wieku na korzyść cudzoziemca[267]. W postanowieniu z dnia 5.07.2023 r. SO w Lublinie, w sprawie cudzoziemki, która była w posiadaniu kopii aktu urodzenia potwierdzającej, że ma 16 lat, a na badaniu RTG oceniono jej wiek na więcej niż 18 lat, wskazał, iż w przypadku wątpliwości co do wieku cudzoziemca należy przyjąć, że jest on małoletni[268].

SR postanowieniem z dnia 16.10.2024 r. podkreślił, że wobec dwóch sprzecznych wyników badań wieku cudzoziemca, które stanowiły materiał dowodowy w sprawie, oraz wobec deklaracji cudzoziemca, należy przyjąć wynik korzystniejszy i uznać go za osobę małoletnią[269]. SR w postanowieniu z dnia 9.10.2024 r. zauważył, że wyniki badań rozwoju wieku kostnego nie są w stu procentach miarodajne, a nadto wynika z nich wiek biologiczny, ale nie metrykalny. Sąd wskazał: „Jak wiadomo bowiem fazy rozwoju człowieka mogą być zaburzone, a interpretacja wyników badań zależeć też zawsze musi od poziomu wiedzy osoby odczytującej badania radiologiczne. Wreszcie badania nie wykazują jaka jest granica błędu. Cudzoziemka tymczasem utrzymuje, że nie ukończyła 18 roku życia, a dane jej na obecną chwilę nie zostały potwierdzone przez władze państwa, z którego pochodzi.”[270]

Zdaniem M. Poszytek i M. Sługockiego odpowiednie standardy dotyczące wieku cudzoziemca nie zawsze są stosowane przez polskie władze[271].

Podsumowując, podczas procedur oceny wieku należy uwzględniać najlepszy interes dziecka[272]. Nie ma możliwości oceny wieku osoby ze stuprocentową pewnością, nawet w sytuacji gdy wszystkie metody oceny wieku zostaną zastosowane. Jak wskazują M. Poszytek i M. Sługocki, w przypadku oceny wieku zawsze należy brać pod uwagę niepewność zastosowanej metody. Zdaniem autorów w przypadku wątpliwości powinno się ocenić, co jest

[266] Odpowiedź Komendy Głównej Straży Granicznej – Biura Ochrony Informacji z dnia 11.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, sygn.: KG-OI-VIII.0180.145.2024, s. 3-4, niepubl.
[267] M. Poszytek, M. Sługocki, op. cit., s. 8-9.
[268] ICJ, *District Court of Lublin, decision XI KZ 602/23, 5 July 2023*, https://www.icj.org/jurisprudence/district-court-of-lublin-decision-xi-kz-602-23-5-july-2023/, dostęp: 17.07.2024 r.
[269] Stowarzyszenie Interwencji Prawnej, *Newsletter Prawny SIP #18*, dostęp: 16.12.2024 r.; SR w Grójcu, postanowienie z dnia 16 października 2024 r., sygn. akt II Ko 3183/24, niepubl.
[270] Stowarzyszenie Interwencji Prawnej, *Newsletter Prawny SIP #18*, dostęp: 16.12.2024 r., SR w Grójcu, postanowienie z dnia 9 października 2024 r., sygn. akt II Ko 3184/24, niepubl.
[271] M. Poszytek, M. Sługocki, op. cit., s. 12.
[272] UNHCR, *Technical guidance child-friendly procedures*, 2021, s. 18-19

korzystniejsze dla danej osoby – przeszacowanie czy niedoszacowanie jej chronologicznego wieku[273]. W Polsce dotychczas nie zostały stworzone standardy oceny wieku cudzoziemców[274].

6. Wnioski

Zarówno zgodnie z prawem UE, jak i z prawem polskim państwo członkowskie powinno zapewnić dzieciom bez opieki dostęp do procedury udzielenia ochrony międzynarodowej oraz rzeczywistą możliwość złożenia wniosku, a także nie może opóźniać w nieuzasadniony sposób momentu wystąpienia z wnioskiem. Skuteczny dostęp do złożenia wniosku zapewniany jest również przez kuratora, którego zadaniem jest pomoc dziecku bez opieki w tym zakresie. Jednak w praktyce zdarza się, iż proces wyznaczania kuratora, a następnie uzgadniania z nim terminu złożenia wniosku, wpływa negatywnie na szybkość dostępu do procedury. Oceniając zapewnienie dzieciom bez opieki skutecznego dostępu do procedury w zakresie składania wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej przez prawo UE i prawo polskie, niewątpliwie pozytywnie należy ocenić zabezpieczenie dobra dziecka i zapewnienie mu pomocy przy składaniu wniosku przez osobę dorosłą – w przypadku Polski przez kuratora. Jednak wydaje się, że z punktu widzenia skuteczności i szybkości dostępu do składania wniosku, korzystnym byłoby wprowadzenie terminu maksymalnego wystąpienia przez organ SG do sądu opiekuńczego właściwego z wnioskiem o ustanowienie kuratora dla dziecka bez opieki (obecnie organ SG zobowiązany jest wystąpić „niezwłocznie").

Na skuteczność dostępu do procedury mają wpływ również push-backi. Te często są połączone z „niesłyszeniem" przez funkcjonariuszy wyrażanego przez cudzoziemców zamiaru złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, a zatem jest to duże utrudnienie, a nawet uniemożliwienie skutecznego dostępu do procedury i ubiegania się o udzielenie ochrony międzynarodowej. Zdarza się, że niektórym cudzoziemcom dopiero po kilku push-backach udaje się złożyć wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej. Jest to ogromny problem, w szczególności w przypadku dzieci bez opieki, które stanowią szczególną grupę i są w większym stopniu narażone na różnego rodzaju zagrożenia.

Push-backi budzą wątpliwości co do ich legalności. Wydaje się, że większość przedstawicieli doktryny uznaje je za nielegalne, powodujące naruszenie prawa międzynarodowego, w tym unijnego, bowiem uniemożliwiają ubieganie się o udzielenie ochrony międzynarodowej i powodują naruszenie zasady *non-refoulement*. Zgodnie z prawem

[273] M. Poszytek, M. Sługocki, op. cit., s. 41.
[274] Ibidem, s. 4.

UE, wiążącym Polskę, nie ma możliwości odmowy przyjęcia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej.

Obecnie, z uwagi na wprowadzenie w Polsce przepisów dotyczących zawieszenia prawa do azylu, w okresie obowiązywania czasowego ograniczenia prawa do złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej na odcinku granicy, na którym jest ono stosowane, nie stosuje się przepisów dotyczących zamiaru złożenia wniosku. Przepisy te są sprzeczne z prawem międzynarodowym, unijnym, Konsytuacją RP i polskimi ustawami, stanowią naruszenie zasady *non-refoulement*, art. 4 Protokołu 4 do Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych wolności i art. 32 ust. 1, 2, 3 KG. Co prawda zmiana nie dotyczy małoletnich bez opieki, bowiem należą oni do grupy wrażliwej i od nich SG obowiązana jest przyjąć wniosek, jednak w praktyce już zdarza się, że SG odsyła ich na Białoruś bez przyjęcia wniosku.

Skuteczny dostęp do procedury udzielenia ochrony międzynarodowej, również w zakresie składania wniosku, w pewnym zakresie powiązany jest też z oceną wieku cudzoziemca. W Polsce stało się to szczególnie ważne z uwagi na wspomniane już zmiany dotyczące czasowego ograniczenia prawa do złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej. W przypadku gdy cudzoziemiec deklaruje zamiar złożenia wniosku, a jego wiek nie jest znany i równocześnie istnieją co do niego uzasadnione wątpliwości, zachodzi konieczność dokonania jego oceny. Niektóre kwestie związane z oceną wieku zostały określone w przepisach prawnych UE i prawa polskiego. Metody oceny wieku w krajach UE są różnorodne, w poszczególnych krajach UE, a także w ramach jednego kraju, stosowane są różne metody. Nie istnieje obecnie żadna metoda, która umożliwiałaby dokładne określenie wieku cudzoziemca. Prawidłowa jego ocena, a co za tym idzie – ustalenie czy wnioskodawca jest małoletnim czy dorosłym – ma kluczowe znaczenie dla sposobu prowadzenia postępowania, zapewnienia właściwej ochrony oraz przestrzegania praw małoletniego. W przypadku uznania dziecka za osobę dorosłą, nie może ono korzystać z praw i gwarancji proceduralnych oraz praw socjalnych przewidzianych dla ochrony dzieci.

W wyroku z dnia 6.06.2013 r. wydanym w składzie pięcioosobowym TS wskazał, że gdy żaden członek rodziny nie przebywa w państwie członkowskim, a cudzoziemskie dziecko bez opieki złożyło wniosek w więcej niż jednym państwie członkowskim, państwem odpowiedzialnym za rozpatrzenie wniosku jest to, w którym małoletni przebywa po złożeniu wniosku. Tym samym państwo członkowskie, w którym został złożony wniosek o azyl, nie jest rozumiane jako pierwsze państwo, w którym złożono wniosek. TS w orzeczeniu podkreślił, że dzieci bez opieki są szczególną grupą osób, których procedury nie można przedłużać

bardziej, niż jest to niezbędne. Orzeczenie co prawda odnosi się do art. 6 akapit 2 rozporządzenia 343/2003, które zostało uchylone, jednak art. 8 obowiązującego obecnie rozporządzenia 604/2013 ma analogiczne brzmienie do art. 6 rozporządzenia 343/2003 w omawianym zakresie, dlatego wyrok pozostaje aktualny i rozwiązanie w nim zaproponowane powinno być stosowane w stosunku do dzieci bez opieki.

Rozdział III – Prawa i gwarancje proceduralne

Dzieci bez opieki, z uwagi na fakt, iż są osobami najbardziej narażonymi na naruszanie ich podstawowych praw i wolności, są grupą, którą należy w sposób szczególny chronić.

Nie sposób wyróżnić wszystkich praw i gwarancji proceduralnych, wobec czego w tym rozdziale zostały omówione najważniejsze z nich. Niektóre z wyszczególnionych w tym rozdziale praw i gwarancji proceduralnych są właściwe wyłącznie dzieciom, inne – zarówno dzieciom jak i dorosłym. Wybrane – właściwe zarówno dzieciom jak i dorosłym – w pewnym zakresie w odniesieniu do dzieci zawierają dodatkowe zabezpieczenia.

W rozdziale III zostały wyróżnione następujące problemy badawcze:

1. czy dzieciom bez opieki wnioskującym o udzielenie ochrony międzynarodowej zapewnia się rzeczywisty dostęp do kuratora;
2. czy dzieciom, w tym dzieciom bez opieki, w polskiej procedurze dotyczącej udzielania ochrony międzynarodowej zapewniane są takie same prawa oraz taka sama ochrona jak w polskich procedurach prawnych (procedura cywilna, procedura karna);
3. czy i w jaki sposób dzieciom bez opieki zapewniany jest dostęp do informacji o prawach, obowiązkach, toku ich sprawy, w tym informacji o sytuacji w kraju pochodzenia;
4. czy i w jaki sposób podczas procedury, w szczególności gdy trzeba potwierdzić tożsamość dziecka bez opieki, chronione są jego dane;
5. jaką rolę odgrywają bezpłatna pomoc prawna oraz organizacje pozarządowe w procedurze udzielenia ochrony dzieciom bez opieki, w tym w ochronie ich praw;
6. czy zgodnie z prawem Unii Europejskiej[275] i prawem polskim dzieci bez opieki mają zapewnione prawo do odwołania od decyzji negatywnej wydanej w procedurze udzielenia ochrony międzynarodowej oraz prawo odwołania od oceny wieku?

1. Zapewnienie kurateli nad dzieckiem bez opieki

Sytuacja prawna i faktyczna dziecka bez opieki, mającego zamiar złożyć wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej, jest niezwykle trudna. Za M. Szumiewicz-Stępień wskazać należy, że dzieci bez opieki mogą mieć trudności w spełnieniu wymagań dotyczących wniosku, które raczej są dostosowane do osób dorosłych. Państwa powinny zatem tak prowadzić postępowanie, by uwzględniać wiek wnioskującego[276]. Wobec powyższego istnieje

[275] Dalej: UE.
[276] M. Szumiewicz-Stępień, *Zasady postępowania z dziećmi pozbawionymi opieki w procedurach azylowych – kilka uwag na tle zalecanego standardu międzynarodowego*, „Themis Polska Nova", 2016, nr 2, s. 202.

konieczność zapewnienia takiemu dziecku odpowiedniej reprezentacji. M. Vannelli uznaje prawo do reprezentacji za podstawowe prawo dziecka bez opieki oraz wskazuje, że jego realizacja ma istotny wpływ na pozycję prawną dziecka[277]. Celem zapewnienia dziecku bez opieki odpowiedniej reprezentacji jest jego wsparcie w postępowaniu z uwagi na jego wiek i ograniczoną zdolność rozumienia swojej sytuacji oraz procedur związanych z ubieganiem się o ochronę międzynarodową[278].

Zgodnie z art. 2 lit. n dyrektywy 2013/32/UE[279] „przedstawiciel" oznacza osobę lub organizację wyznaczoną przez właściwe organy w celu udzielenia pomocy małoletniemu bez opieki i reprezentowania go w procedurach przewidzianych w niniejszej dyrektywie z myślą o zapewnieniu najlepszego zabezpieczenia interesów dziecka oraz dokonywania w jego imieniu czynności prawnych w razie potrzeby. W przypadku gdy przedstawicielem wyznaczona została organizacja, wskazuje ona osobę odpowiedzialną za wykonywanie obowiązków przedstawiciela w stosunku do małoletniego bez opieki, zgodnie z niniejszą dyrektywą. Według art. 25 ust. 1 dyrektywy 2013/32/UE w odniesieniu do procedury udzielania ochrony międzynarodowej państwa członkowskie podejmują środki w najkrótszym możliwym terminie w celu zapewnienia, aby przedstawiciel reprezentował małoletniego bez opieki i udzielał mu pomocy, aby ten mógł korzystać z praw i dopełnić obowiązków przewidzianych w niniejszej dyrektywie. Małoletni bez opieki zostaje niezwłocznie poinformowany o wyznaczeniu przedstawiciela. Ten wykonuje swoje obowiązki zgodnie z zasadą najlepszego zabezpieczenia interesów dziecka i posiada niezbędną wiedzę w tym zakresie. Zmiana osoby działającej jako przedstawiciel następuje tylko w razie konieczności. Organizacje lub osoby, których interesy są sprzeczne lub mogą być sprzeczne z interesami małoletniego bez opieki, nie powinny kwalifikować się do roli przedstawiciela (lit. a). Przedstawiciel małoletniego bez opieki uczestniczy m.in. w przesłuchaniach, informuje go o znaczeniach i skutkach przesłuchania. Państwa członkowskie mogą wymagać obecności małoletniego bez opieki na przesłuchaniu, nawet jeżeli obecny jest jego przedstawiciel (lit. b). Zgodnie z art. 25 ust. 2 dyrektywy 2013/32/UE państwa członkowskie mogą odstąpić od wyznaczenia przedstawiciela w przypadkach, gdy małoletni bez opieki według wszelkiego prawdopodobieństwa osiągnie wiek 18 lat przed wydaniem decyzji w pierwszej instancji. Należy negatywnie ocenić takie

[277] M. Vannelli, *The Unaccompanied Child's Right to Legal Assistance and R2epresentation in Asylum Procedures under EU Law,* „Laws", 2022, vol. 11, s. 1.
[278] Commissioner For Human Rights, *Situation of foreigners in guarded centres during the Poland-Belarus border crisis. Report on monitoring visits of the national mechanism for the prevention of torture*, Warszawa 2022, s. 31.
[279] Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/32/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie wspólnych procedur udzielania i cofania ochrony międzynarodowej, Dz. Urz. UE. L 2013 Nr 180, str. 60, dalej, dyrektywa 2013/32/UE/

rozwiązanie. Dzieci, które składają wnioski, pozostają bez żadnej opieki, znajdują się w obcej kulturze, w obcej rzeczywistości prawnej, w której z reguły, bez wątpienia, trudno im się odnaleźć. Takie rozwiązanie nie zapewnia ochrony najlepszego interesu dziecka. Do tego użyte w przepisie sformułowanie „według wszelkiego prawdopodobieństwa" jest nieostre i może prowadzić do nadużyć. Niejasne jest również, co stałoby się w sytuacji, gdyby w dniu wydania decyzji w pierwszej instancji cudzoziemiec nadal nie osiągnął wieku 18 lat. Nie budzi wątpliwości fakt, że konieczne jest w takim wypadku priorytetowe zapewnienie im przedstawiciela przed ukończeniem 18 roku życia.

Zgodnie z art. 25 ust. 1 lit. a dyrektywy 2013/32/UE przedstawicielem w przypadku procedury udzielania ochrony międzynarodowej może być również ten, o którym mowa w dyrektywie 2013/33/UE[280]. Stosownie do art. 2 lit. j dyrektywy 2013/33/UE taki „przedstawiciel" oznacza osobę lub organizację wyznaczoną przez właściwe organy, mającą pomagać małoletniemu bez opieki i reprezentować go w postępowaniach przewidzianych w niniejszej dyrektywie – w celu najlepszego zabezpieczenia interesów dziecka – jak również, w razie potrzeby, dokonywać czynności prawnych w jego imieniu. Jeżeli na przedstawiciela wyznaczona jest organizacja, wskazuje ona osobę odpowiedzialną za wypełnianie obowiązków przedstawiciela wobec małoletniego bez opieki zgodnie z niniejszą dyrektywą. Również art. 24 dyrektywy 2013/33/UE nakłada na państwa członkowskie zobowiązanie do jak najszybszego podjęcia działań mających na celu zapewnienie reprezentacji małoletniego bez opieki i pomocy przedstawiciela, aby umożliwić małoletniemu korzystanie z praw i wypełnienie obowiązków wynikających z niniejszej dyrektywy. Dziecko bez opieki informuje się bezzwłocznie o wyznaczeniu przedstawiciela. Także w tym przypadku jest on zobowiązany wypełniać swoje obowiązki zgodnie z zasadą najlepszego zabezpieczenia interesów dziecka oraz posiadać niezbędną w tym celu wiedzę fachową. Z uwagi na dobrostan i rozwój społeczny małoletniego zmiana osoby sprawującej funkcję przedstawiciela może nastąpić jedynie w razie konieczności. Organizacje lub osoby, których interesy kolidują lub mogą kolidować z interesami małoletniego bez opieki, nie mogą zostać przedstawicielami. Właściwe organy dokonują regularnych ocen, między innymi w odniesieniu do dysponowania środkami koniecznymi do reprezentowania małoletniego bez opieki.

Również w przypadku ustalania państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku dziecka bez opieki o udzielenie ochrony międzynarodowej, złożonego

[280] Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/33/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie ustanowienia norm dotyczących przyjmowania wnioskodawców ubiegających się o ochronę międzynarodową, Dz.U. UE L 180/96, dalej: dyrektywa 2013/33/UE.

w jednym z państw członkowskich przez obywatela państwa trzeciego lub bezpaństwowca, zgodnie z art. 6 ust. 2 rozporządzenia 604/2013[281] państwa członkowskie zapewniają, by w ramach wszelkich postępowań przewidzianych w niniejszym rozporządzeniu małoletni bez opieki był reprezentowany lub wspomagany przez przedstawiciela. Ten powinien mieć kwalifikacje i wiedzę fachową pozwalającą na jak najlepsze uwzględnienie interesów dziecka w ramach postępowań przewidzianych w niniejszym rozporządzeniu. Przedstawiciel musi mieć dostęp do treści stosownych dokumentów w aktach wnioskodawcy, w tym do specjalnej ulotki dla małoletnich bez opieki. Według art. 2 lit. k rozporządzenia 604/2013 „przedstawiciel" oznacza osobę lub organizację wyznaczoną przez właściwe organy, mającą pomagać małoletniemu bez opieki i reprezentować go w postępowaniach przewidzianych w niniejszym rozporządzeniu, w celu jak najlepszego zabezpieczenia interesów dziecka, jak również w razie potrzeby wykonywać czynności prawne w jego imieniu. Jeżeli na przedstawiciela została wyznaczona organizacja, wskazuje ona osobę odpowiedzialną za wypełnianie jej obowiązków wobec małoletniego, zgodnie z niniejszym rozporządzeniem.

Jak wynika z Tabel Zbieżności nr 1[282], 2[283] i 3[284], polski ustawodawca dokonał implementacji odpowiednio dyrektywy 2013/32/UE, dyrektywy 2013/33/UE oraz rozporządzenia 604/2013 w zakresie przepisów dotyczących przedstawiciela dziecka bez opieki.

W Polsce, celem kompleksowej ochrony praw dziecka, już w momencie gdy małoletni bez opieki zadeklarował organowi Straży Granicznej[285] zamiar złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, organ, który przyjął deklarację, ma obowiązek między innymi

[281] Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 604/2013 z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie ustanowienia kryteriów i mechanizmów ustalania państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej złożonego w jednym z państw członkowskich przez obywatela państwa trzeciego lub bezpaństwowca, Dz.U. UE L 180/31, dalej: rozporządzenie 604/2013.

[282] Tabela zbieżności Projektu ustawy o zmianie ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz niektórych innych ustaw z Dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/32/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie wspólnych procedur udzielania i cofania ochrony międzynarodowej (wersja przekształcona), Dziennik Urzędowy UE L 180/60 z 29.6.2013 r., dalej: Tabela zbieżności nr 1.

[283] Tabela zbieżności Projektu ustawy o zmianie ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz niektórych innych ustaw z Dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/32/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie wspólnych procedur udzielania i cofania ochrony międzynarodowej (wersja przekształcona), Dziennik Urzędowy UE L 180/60 z 29.6.2013 r., dalej: Tabela zbieżności nr 2.

[284] Tabela zbieżności Projektu ustawy o zmianie ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz niektórych innych ustaw z Rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) Nr 604/2013 z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie ustanowienia kryteriów i mechanizmów ustalania państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej złożonego w jednym z państw członkowskich przez obywatela państwa trzeciego lub bezpaństwowca (wersja przekształcona), Dziennik Urzędowy UE L 180/31 z 29.6.2013 r., dalej: Tabela zbieżności nr 3.

[285] Dalej: SG.

niezwłocznego wystąpienia do sądu opiekuńczego właściwego ze względu na miejsce pobytu małoletniego bez opieki z wnioskiem o ustanowienie kuratora do reprezentowania go w postępowaniu w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej (art. 61 ust. 1 lit. a uuco). W tym przypadku orzekania w kwestii kurateli w sprawie dzieci bez opieki jurysdykcję mają polskie sądy opiekuńcze, które w tym zakresie stosują prawo polskie[286]. Zgodnie z art. 61 ust. 2 uuco sąd ustanawia kuratora niezwłocznie, nie później jednak niż w terminie 3 dni od dnia otrzymania wniosku. Jak zostało wspomniane, zgodnie z art. 25 ust. 2 dyrektywy 2013/32/UE państwa członkowskie mogą odstąpić od wyznaczenia przedstawiciela, w przypadkach gdy małoletni bez opieki według wszelkiego prawdopodobieństwa osiągnie wiek 18 lat przed wydaniem decyzji w pierwszej instancji. Jednakże, jak wynika z Tabeli Zbieżności nr 1, polski ustawodawca prawidłowo przyjął brak konieczności wdrażania art. 25 ust. 2 dyrektywy 2013/32/UE (w dyrektywie został użyty zwrot „państwa członkowskie mogą"), zatem w prawie polskim brak jest przepisów umożliwiających odstąpienie od wyznaczenia przedstawiciela. Procedura ustanowienia kuratora została omówiona w II rozdziale w podrozdziale dotyczącym wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej.

Kurator może zostać wyznaczony do reprezentowania dziecka, którego rodzice nadal mają władzę rodzicielską[287]. Może nim być pracownik organizacji, której celem jest wsparcie uchodźców[288], przedstawiciel organizacji pozarządowej, a w przeszłości praktykowane było wyznaczanie na kuratorów również studentów Studenckiej Poradni Prawnej Uniwersytetu Warszawskiego[289]. Obecnie kuratorami wyznaczani są także profesjonalni pełnomocnicy – adwokaci i radcowie prawni.

Kurator nie jest opiekunem prawnym dziecka bez opieki, a zakres jego obowiązków określany jest przez sąd. Z reguły jest to wyłącznie reprezentacja dziecka w postępowaniu o udzielenie ochrony międzynarodowej[290], w procedurze dublińskiej, w procedurach dotyczących pomocy społecznej oraz dobrowolnego powrotu[291]. W Raporcie Alternatywnym

[286] T. Błaszkiewicz, M. Iwański, M. Jabłońska, K. Piotrowska, *Sąd rodzinny wobec sytuacji na granicy polsko-białoruskiej (zarys metodyki),* „IUSTITIA", nr 1, 2022, e-Legalis.
[287] M. Kolankiewicz, *Dzieci cudzoziemskie bez opieki w Polsce – podstawowe problemy i formy pomocy*, „Dziecko krzywdzone. Teoria, badania, praktyka", vol. 14, no. 2, 2015, s. 83-84.
[288] A. Tymińska, *Dzieci z pieczy zastępczej oraz małoletni bez opieki z Ukrainy: ocena ex-post regulacji i praktyki stosowania specustawy ukraińskiej*, 2022, s. 9.
[289] J. Włodarczyk, S. Wójcik, *Dzieci cudzoziemskie bez opieki w kontekście systemu ochrony dzieci w Polsce*, „Dziecko krzywdzone. Teoria, badania, praktyka", vol. 13, no. 2, 2014, s. 169-170; AIDA, ECRE, *Legal representation of unaccompanied children,* https://asylumineurope.org/reports/country/poland/asylum-procedure/guarantees-vulnerable-groups-asylum-seekers/legal-representation-unaccompanied-children/, dostęp: 13.04.2024 r.
[290] Krajowy Punkt Kontaktowy Europejskiej Sieci Migracyjnej w Polsce, *Małoletni bez opieki. Polityka, praktyka oraz dane statystyczne dotyczące małoletnich cudzoziemców bez opieki w Polsce. Raport*, 2015, s. 21
[291] AIDA, ECRE, op. cit., dostęp: 21.10.2024 r.

z 2020 r., opracowanym przez grupę polskich organizacji pozarządowych, wskazano, że kurator ma niewielkie uprawnienia, chyba że sąd w postanowieniu dotyczącym ustanowienia kuratora zakreśli je szerzej. Z reguły nie ma uprawnień do reprezentowania dziecka w innych sprawach niż dotyczących ochrony międzynarodowej, tj. np. nie może wyrazić zgody na zabieg medyczny[292]. W odpowiedzi z dnia 9.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej Naczelnik Wydziału Analiz i Statystyk Migracyjnych – Biura Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców wskazał, że „kurator jest ustanawiany do konkretnych czynności procesowych, których w swoim imieniu nie może wykonywać osoba małoletnia. W momencie ukończenia 18 roku życia osoba zyskuje pełną zdolność do czynności prawnych, w związku z tym kuratela wygasa z mocy prawa"[293]. Pierwszą czynnością, jaką powinien wykonać kurator, jest faktyczne wniesienie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej w imieniu małoletniego bez opieki[294]. Procedura dotycząca złożenia wniosku została omówiona w rozdziale II.

Agencja UE ds. Azylu[295] w raporcie z 2022 r. zauważa, że systemy kurateli w państwach członkowskich są zróżnicowane. Jednak organizacje międzynarodowe i organizacje społeczeństwa obywatelskiego wskazują na podobne problemy występujące w całej UE – luki w procesie ustanawiania kuratora, zakres jego zadań, kontakt z dzieckiem, nadmiar pracy oraz brak szkolenia kuratorów[296], a także problemy związane z szybkością jego ustanawiania[297].

Rzecznik Praw Dziecka[298] wskazuje na niedostosowanie rozwiązań prawnych w Polsce do potrzeb dzieci bez opieki w zakresie ich reprezentacji prawnej[299]. W naszym kraju wśród głównych problemów dotyczących wyznaczania kuratorów dla dzieci bez opieki oraz działalności kuratorów można wyróżnić następujące:

1. zbyt mała liczba kuratorów – jak wskazuje RPD w swoim wystąpieniu skierowanym do Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji[300], kurator ma ogromne znaczenie w zabezpieczeniu najlepszego interesu dziecka bez opieki w postępowaniu o udzielenie ochrony międzynarodowej. Już w tym wystąpieniu RPD postulował utworzenie listy osób

[292] ATD Czwarty Świat, Fundacja Dajemy Dzieciom Siłę i in., *Raport Alternatywny*, 2020, s. 8.
[293] Odpowiedź Naczelnika Wydziału Analiz i Statystyk Migracyjnych – Biura Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców z dnia 9.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, sygn.: BSZ.WAiSM.0361.16.2024/MK, s. 2, niepubl.
[294] P. Dańczak (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo o cudzoziemcach. Komentarz*, komentarz do art. 61 uuco, e-Legalis.
[295] Dalej: EUAA.
[296] EUAA, *Section 6.4. Legal representation of minors*, https://euaa.europa.eu/asylum-report-2020/64-legal-representation-minors, dostęp: 12.04.2024 r.
[297] European Migration Network, *Children in Migration 2021-2022: an Overview. Report*, 2024, s. 6.
[298] Dalej: RPD.
[299] Fundamental Rights Agency, *Migration: Key fundamental rights concerns*, *01.01.2021 30.06.2021*, s. 23.
[300] Dalej: MSWiA.

mogących zostać wyznaczonymi przez sąd na kuratora[301]. Z raportu European Council of Refugees and Exiles wynika, że SG dysponuje od grudnia 2015 r. nieoficjalną listą pracowników organizacji pozarządowych, którzy chcą być przedstawicielami dzieci bez opieki. Jednakże, na co wskazuje SG, część organizacji pozarządowych z uwagi na brak funduszy podjęła decyzję o wycofaniu swoich pracowników z tej listy. Ponadto lista nie jest wiążąca i fakt bycia na nią wpisanym nie jest zobowiązaniem do przyjęcia roli kuratora. Lista aktualizowana była w 2019 r. Z informacji przekazanych przez SG wynika, że w 2022 r. lista obejmowała 11 przedstawicieli prawnych na 217 dzieci bez opieki[302]. Organizacja Euro-Med Human Rights Monitor, która przygotowała opracowanie dotyczące ochrony dzieci bez opieki w 27 państwach członkowskich UE, wskazała, że w 2021 r. w Polsce było 11 przedstawicieli prawnych na 199 dzieci bez opieki. Również z uwagi na to część przedstawicieli nie miało realnej możliwości dostępu do dzieci[303]. W odpowiedzi z dnia 9.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej Naczelnik Wydziału Analiz i Statystyk Migracyjnych – Biura Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców wskazał, że SG nie posiada listy pracowników organizacji pozarządowych lub prawników, którzy mogliby reprezentować interesy małoletniego. SG we wniosku do sądu nie wskazuje danych osoby, która mogłaby być potencjalnie takim kuratorem. To sąd wyznacza kuratora małoletniego bez opieki[304]. Zatem można domniemywać, że wskazywana wcześniej lista straciła na aktualności i funkcjonariusze SG nie korzystają z niej;

2. problem z kwalifikacjami kuratorów oraz brak odpowiednich szkoleń do nich skierowanych – M. Kolankiewicz zauważa, że bycie kuratorem dziecka cudzoziemskiego bez opieki jest niezwykle trudne, bowiem wymaga znajomości nie tylko prawa oraz procedur administracyjnych, ale również odrębności kulturowych, a także zrozumienia zachowań dziecka oraz umiejętności nawiązywania z nim kontaktu. W ramach programu *DAPHNE Implementing the Core Standards for guardians of separated children in Policy, Practice and Legislation* zostały opracowane sugestie dotyczące kwalifikacji kuratorów zajmujących się dziećmi cudzoziemskimi pozostającymi bez opieki. Wskazano, że nie jest to proste, ponieważ istnieją odmienności w prawodawstwie państw europejskich oraz różne wymogi dotyczące kompetencji opiekunów i kuratorów w tychże państwach. Jak wynika

[301] Propozycje RPD skierowane do MSWiA z dnia 26.09.2016 r., s. 2.
[302] AIDA, ECRE, op. cit., dostęp: 13.04.2024 r.
[303] Euro-Med Human Rights Monitor, *"Happiness, Love and Understanding": The Protection of Unaccompanied Minors in the 27 EU Member States,* Genewa 2023, s. 83.
[304] Odpowiedź Komendy Głównej Straży Granicznej – Biura Ochrony Informacji z dnia 11.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, sygn.: KG-OI-VIII.0180.145.2024, s. 4, niepubl.

z opracowanego dokumentu, kurator powinien przede wszystkim: posiadać odpowiednią wiedzę oraz kompetencje, dbać o nienaruszanie praw dziecka oraz zapewniać mu bezpieczeństwo i traktować je z godnością oraz szacunkiem. Oprócz tego kurator powinien podejmować decyzje z uwzględnieniem najlepszego interesu dziecka w celu jego ochrony i rozwoju oraz umożliwiać dziecku udział w podejmowaniu każdej decyzji. Kurator powinien być dostępny oraz zapewniać dziecku poczucie bezpieczeństwa powiązane z zaufaniem, otwartością i poufnością[305]. Ł. Wirkus wskazuje, że dużą przeszkodą w budowaniu więzi i zaufania między kuratorem a cudzoziemskim dzieckiem bez opieki są bariery międzykulturowe. Kurator powinien znać kulturę i pochodzenie etniczne klienta[306];

3. brak pomocy ze strony państwa, w szczególności brak zapewnienia tłumaczy – A. Tymińska wskazuje, że problemem jest brak pomocy ze strony państwa, częsta konieczność samodzielnego opłacenia kosztów dojazdu do miejsc, w którym znajdują się dzieci bez opieki, czy nawet tłumaczenia. Organizacje zajmujące się pomocą dzieciom bez opieki mierzą się z ograniczeniami w zakresie finansów i liczby personelu, dlatego nie mają możliwości wskazać kandydatów dla wszystkich cudzoziemskich dzieci bez opieki[307]. Co prawda sąd ustanawia dzieciom bez opieki kuratora, ale w rozmowach tegoż z dziećmi nie uczestniczy tłumacz. W konsekwencji zdarza się, że komunikacja dziecka z kuratorem jest niemożliwa, odbywa się z pomocą osoby trzeciej, która nie jest tłumaczem, ale zna zrozumiały dla dziecka język i język polski (czasem w niewielkim stopniu), bądź odbywa się z pomocą tłumacza internetowego jakim jest np. Google Translate[308];
4. brak kontaktu kuratora z dzieckiem – część kuratorów nie kontaktuje się osobiście z dzieckiem, które reprezentuje. Samodzielnie sporządzają np. zażalenie, nie mając informacji o faktycznej sytuacji dziecka, z kolei dziecko nie ma wiedzy o swojej sytuacji prawnej i faktycznej w związku z prowadzoną wobec niego procedurą[309]. Dużym problemem w kontekście przesłuchań jest niedostateczny kontakt dzieci bez opieki z kuratorem przed przesłuchaniem, a czasem nawet brak takiego kontaktu. Powodem bywa brak funduszy umożliwiających odwiedzenie dziecka w miejscu zamieszkania oraz opłacenie tłumacza. Szef Urzędu ds. Cudzoziemców ma obowiązek poinformowania kuratora o terminie i miejscu przesłuchania nie później niż w terminie 7 dni przed

[305] M. Kolankiewicz, *Dzieci cudzoziemskie bez opieki w Polsce – podstawowe problemy i formy pomocy*, „Dziecko krzywdzone. Teoria, badania, praktyka", vol. 14, no. 2, 2015, s. 83-84.
[306] Ł. Wirkus, *Czynności służbowe kuratora rodzinnego z udziałem cudzoziemców – studium przypadku*, „Lubelski rocznik pedagogiczny" t. XXXVIII, z. 2, 2019, s. 175-176.
[307] A. Tymińska, *Dzieci…*, s. 10.
[308] ATD Czwarty Świat, Fundacja Dajemy Dzieciom Siłę i in., op. cit., s. 34, 37.
[309] Ibidem, s. 34, 37.

przesłuchaniem, co ma stanowić wystarczający czas do udzielenia dziecku informacji o znaczeniu i skutkach przesłuchania, ale także do przygotowania dziecka do przesłuchania. Wydaje się jednak, że nie zawsze jest to czas wystarczający[310].

Pewne problemy związane z kuratorami dla dzieci bez opieki w procedurze udzielenia ochrony międzynarodowej powtarzały się, w związku z czym RPD występował o ponowną analizę sprawy przez Ministerstwo Sprawiedliwości. RPD podkreślał konieczność utworzenia specjalnego kuratora dla dzieci bez opieki, który byłby wyspecjalizowany w prowadzeniu ich spraw[311]. Jak wskazuje RPD w swoim wystąpieniu skierowanym do MSWiA, powinny zostać wprowadzone przepisy dotyczące wymogów co do osób pełniących funkcję kuratora, w tym nieposzlakowaną opinię, wykształcenie prawnicze i doświadczenie w pracy z cudzoziemcami[312]. Wydaje się, że w przypadku wymogów wskazanych przez RPD szczególnie ważne jest posiadanie doświadczenia w pracy z cudzoziemcami, bowiem procedura dotycząca ochrony międzynarodowej jest specyficzna, a cudzoziemcy często jeszcze nie odnajdują się w nowym miejscu, z kolei nie każdy profesjonalny pełnomocnik posiada odpowiednią wiedzę i umiejętności, które często wykraczają poza typową wiedzę prawniczą. W opinii RPD umożliwi to kompleksową reprezentację dziecka. Zdaniem RPD obecne rozwiązanie dotyczące ustanawianie kuratora do konkretnego postępowania lub postępowań utrudnia podejmowanie odpowiednich decyzji oraz ocenę dobra dziecka w obszarach niepowiązanych bezpośrednio z procedurą udzielania ochrony międzynarodowej (np. opieka medyczna, edukacja)[313].

W odniesieniu do wspomnianej wyżej problematyki nazewnictwa trzeba zaznaczyć, że w polskim ustawodawstwie widoczna jest pewna niekonsekwencja. W art. 2 lit. n dyrektywy 2013/32/UE w angielskiej użyto słowa „representative", a w polskiej wersji językowej dyrektywy „przedstawiciel". Z kolei w uuco mowa o kuratorze lub przedstawicielu organizacji międzynarodowej lub pozarządowej zajmującej się udzielaniem pomocy cudzoziemcom. Tymczasem tzw. ustawą Kamilka[314] w polskim systemie prawnym wprowadzono szereg zmian dotyczących dzieci, nazewnictwa, ich reprezentacji oraz sposobu wysłuchania. Głównym

[310] A. Trylińska, *Małoletni bez opieki ubiegający się o ochronę międzynarodową. Rola kuratora*, „Studia Prawnicze", nr 1 (213), 2018, s. 60-61.
[311] *RPD: małoletni cudzoziemcy bez opieki potrzebują kuratora* , https://www.rp.pl/cudzoziemcy/art1862931-rpd-maloletni-cudzoziemcy-bez-opieki-potrzebuja-kuratora, dostęp: 9.06.2023 r.; Wystąpienie RPD do Ministra Sprawiedliwości z 2.07.2018 r.; Odpowiedź MS z dnia 7.02.2018 r. na wystąpienie RPD.
[312] Propozycje RPD skierowane do MSWiA z dnia 26.09.2016 r., s. 2.
[313] *Legal representation of unaccompanied children. Poland*, https://asylumineurope.org/reports/country/poland/asylum-procedure/guarantees-vulnerable-groups-asylum-seekers/legal-representation-unaccompanied-children/, dostęp: 18.03.2024 r.
[314] Ustawa z dnia 28 lipca 2023 r. o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2023 r. poz. 1606, dalej: ustawa Kamilka.

celem zmian było wzmocnienie systemowej ochrony dzieci, które mają zyskać podmiotowość w postępowaniu. Ustawą Kamilka wprowadzono zmiany w kodeksie rodzinnym i opiekuńczym[315], kodeksie postępowania cywilnego[316], kodeksie karnym wykonawczym[317], w prawie o ustroju sądów powszechnych[318], ustawie o przeciwdziałaniu przemocy domowej[319] oraz ustawie o przeciwdziałaniu zagrożeniom przestępczością na tle seksualnym[320]. Pominięte zostały jednak ustawy dotyczące dzieci bez opieki w procedurze udzielenia ochrony międzynarodowej – uuco oraz uoc. Jest to pewna niekonsekwencja ustawodawcy, który wprowadza istotne zmiany związane z procedurami dotyczącymi dzieci, ale zapomina o procedurze udzielenia ochrony międzynarodowej i cudzoziemskich dzieciach, w tym dzieciach bez opieki, które z uwagi na ich sytuację należałoby otoczyć nawet jeszcze większą ochroną prawną. Omawiając zmiany wprowadzone ustawą Kamilka, w kontekście możliwych przyszłych zmian dotyczących dzieci bez opieki będących w procedurze udzielenia ochrony międzynarodowej, szczególnie ważna jest zmiana terminologii. Ustawą Kamilka zamieniono obowiązujący uprzednio termin „kurator" na „reprezentant dziecka". Jak wynika z uzasadnienia projektu ustawy, termin „reprezentant dziecka" (co w zasadzie również odpowiada użytemu w dyrektywie 2013/32/UE terminowi „przedstawiciel") właściwie oddaje rzeczywiste znaczenie tej instytucji. Termin „kurator" często mylony jest z kuratorami sądowymi, których rola i cele są zupełnie inne. Konieczne było podkreślenie już w samej nazwie, że zadaniem takiej osoby nie jest sprawowanie kontroli bądź kurateli nad dzieckiem, a jego reprezentowanie. Jako istotną uznano konieczność zagwarantowania, by sąd opiekuńczy posiadał wiedzę dotyczącą realizacji zadań przez reprezentanta dziecka i mógł zobowiązywać go do składania wyjaśnień w sprawach dotyczących dziecka, a reprezentant w terminach wskazanych przez sąd składał sprawozdania ze swojej działalności[321]. W dalszej części rozdziału 3 (w podrozdziale 2 – prawo do bycia przesłuchanym i gwarancje z tym związane) zostaną omówione dalsze zmiany wprowadzone ustawą Kamilka, które odnoszą się do wysłuchania dzieci, a które mogłyby być odpowiednio zastosowane do dzieci bez opieki wnioskujących o udzielenie ochrony międzynarodowej.

[315] Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. - Kodeks rodzinny i opiekuńczy, Dz.U. z 2020 r. poz. 1359 ze zm.
[316] Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego, Dz.U. z 2021 r. poz. 1805 ze zm., dalej: kpc.
[317] Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy, Dz.U. z 2023 r. poz. 127 ze zm.
[318] Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych Dz.U. z 2023 r. poz. 217 ze zm.
[319] Ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu przemocy domowej, Dz.U. z 2021 r. poz. 1249 ze zm.
[320] Ustawa z dnia 13 maja 2016 r. o przeciwdziałaniu zagrożeniom przestępczością na tle seksualnym, Dz.U. z 2023 r. poz. 1304 ze zm.
[321] Uzasadnienie projektu ustawy z dnia 28 lipca 2023 r. o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz niektórych innych ustaw, s. 18 i n.

W Polsce problemy dotyczące kuratorów zostały dostrzeżone przez Stowarzyszenie Interwencji Prawnej[322], które rozpoczęło projekt „System wsparcia przyjmowania małoletnich migrantów bez opieki w Polsce" – skierowany m.in. do prawników gotowych zostać kuratorami. Celem projektu jest głównie zwiększenie liczby kuratorów, którzy byliby przygotowani do reprezentacji dzieci bez opieki. Oprócz tego SIP zakłada stworzenie sieci współpracy pomiędzy kuratorami oraz placówkami, w których przebywają dzieci bez opieki[323].

2. Prawo do bycia przesłuchanym i gwarancje z tym związane

Przesłuchanie wnioskodawcy jest częścią postępowania wyjaśniającego w sprawach dotyczących udzielenia ochrony międzynarodowej[324]. W wielu sprawach bez przesłuchania wnioskodawcy nie jest możliwe ustalenie kompleksowo przyczyn wyjazdu z kraju pochodzenia, a także źródła zagrożeń[325]. Wydaje się, że od osoby (w szczególności dziecka bez opieki), która opuściła kraj pochodzenia z przyczyn uzasadniających udzielenie ochrony międzynarodowej, trudno jest oczekiwać, by posiadała dowody dotyczące naruszeń jej podstawowych praw i wolności. Z samej natury faktu dowodzonego wynika, iż cudzoziemiec nie przedstawi zaświadczenia. Co prawda w teorii może wymienić świadków, złożyć ich pisemne oświadczenia, ale wydaje się, że osoby pozostające w kraju pochodzenia wnioskodawcy z obawy na narażenie się na prześladowanie będą obawiały się potwierdzić wersję wnioskodawcy[326]. Ponadto urzędnicy Urzędu do Spraw Cudzoziemców podczas

[322] Dalej: SIP.

[323] SIP, *Ruszamy z projektem wspierającym dzieci bez opieki w Polsce*, https://interwencjaprawna.pl/ruszamy-z-projektem-system-wsparcia-przyjmowania-maloletnich-migrantow-bez-opieki-w-polsce/, dostęp: 18.03.2024 r.

[324] P. Dańczak (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 64 uuco, e-Legalis; EUAA, *Asylum Report 2022, Section 4.4.6. Right to be heard and the personal interview*, https://euaa.europa.eu/asylum-report-2022/446-right-be-heard-and-personal-interview, dostęp: 5.03.2024 r.; EUAA, *Section 5.6.4. Applicant children's right to be heard*, https://euaa.europa.eu/asylum-report-2022/564-applicant-childrens-right-be-heard, dostęp: 5.03.2024 r.; Zob. także: FRA, *Guardianship systems for unaccompanied children in the European Union — developments since 2014*, Luksemburg 2022, s. 45-46. Zdaniem FRA szczególnie istotna jest konieczność zapewnienia dzieciom bez opieki prawa do swobodnego wypowiedzenia się podczas przesłuchania, a także wzięcia pod uwagę ich punktu widzenia podczas podejmowania decyzji dotyczącej udzielenia ochrony międzynarodowej.

[325] J. Chlebny (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 44 uuco, e-Legalis.

[326] D. Kijowski, *Podstawowa bariera procesowa uzyskania statusu uchodźcy w Rzeczypospolitej Polskiej* (w:) M. Perkowski, J. Szymański, M. Zdanowicz (red.), *Człowiek i prawo międzynarodowe. Księga dedykowana Profesorowi Bogdanowi Wierzbickiemu*, Białystok 2014, s. 254. Na marginesie wskazać również należy, że stosownie do art. 4 ust. 1 dyrektywy 2011/95/UE państwa członkowskie mogą nałożyć na wnioskodawcę obowiązek jak najszybszego przedstawienia wszystkich elementów niezbędnych do uzasadnienia wniosku. Obowiązkiem państwa członkowskiego jest ocenienie odpowiednich elementów wniosku we współpracy z wnioskodawcą. Zgodnie z art. 4 ust. 2 dyrektywy 2011/95/UE na te elementy składają się oświadczenia wnioskodawcy oraz wszelkie dokumenty znajdujące się w jego posiadaniu odnoszące się do jego wieku, przeszłości, w tym przeszłości uwzględnianych krewnych, jego tożsamości, obywatelstwa (obywatelstw), państwa (państw) i miejsca (miejsc) poprzedniego pobytu, wcześniejszych wniosków azylowych, tras podróży, dokumentów podróży oraz powodów występowania o udzielenie ochrony międzynarodowej.

wywiadów statusowych przyjęli praktykę pytania o świadków, których wnioskodawca chciałby powołać, ale którzy znajdują się obecnie w Polsce, co również znacznie ogranicza możliwość potwierdzenia sytuacji wnioskodawcy. Zatem, wobec wielokrotnego nieposiadania przez cudzoziemców innych dowodów, przesłuchanie uznawane jest za podstawowy dowód w postępowaniu dotyczącym ochrony międzynarodowej[327]. Przesłuchania cudzoziemskich dzieci bez opieki są specyficzne, bowiem występują nie tylko różnice kulturowe i językowe – dużą rolę ma tu również wiek dziecka, ale także osoby przesłuchujące muszą przestrzegać procedury, zgodnie z którą dziecko jest przesłuchiwane[328].

Według art. 25 ust. 1 lit. b dyrektywy 2013/32/UE w odniesieniu do procedur przewidzianych w niniejszej dyrektywie państwa członkowskie zapewniają, aby przedstawiciel małoletniego bez opieki miał możliwość poinformowania go o znaczeniu i możliwych skutkach przesłuchania oraz, w stosownych przypadkach, o sposobie przygotowania się do przesłuchania. Państwa członkowskie zapewniają obecność przedstawiciela bądź doradcy lub zastępcy prawnego dopuszczonych lub uprawnionych do takiej działalności na mocy prawa krajowego podczas przesłuchania oraz możliwość zadawania pytań lub zgłaszania uwag w ramach określonych przez osobę prowadzącą przesłuchanie. Państwa członkowskie mogą wymagać obecności małoletniego bez opieki na przesłuchaniu, nawet jeżeli obecny jest jego przedstawiciel. W przypadku, gdy małoletni bez opieki uczestniczy w przesłuchaniu dotyczącym jego wniosku, wspomniane państwa mają zagwarantować, że będzie ono prowadzone przez osobę posiadającą niezbędną wiedzę o szczególnych potrzebach małoletnich.

Według art. 14 ust. 1 dyrektywy 2013/32/UE, co istotne w kontekście dzieci bez opieki, państwa członkowskie mogą określić w ustawodawstwie krajowym przypadki, w których małoletniemu przysługuje możliwość stawienia się na przesłuchanie. Osoby prowadzące przesłuchania wnioskodawców zgodnie z niniejszą dyrektywą uzyskują także ogólną wiedzę o problemach, które mogłyby negatywnie wpłynąć na zdolność wnioskodawców do udziału w przesłuchaniu, np. o oznakach, że wnioskodawca mógł być w przeszłości poddawany torturom. Przesłuchanie prowadzi osoba właściwa na mocy prawa krajowego do przeprowadzania tego rodzaju działania. Przesłuchanie dotyczące merytorycznej treści realizowane jest przez personel organu rozstrzygającego. W przypadku gdy z wnioskami

[327] J. Chlebny (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 44 uuco, e-Legalis; EUAA, *The personal interview in the asylum procedure*, https://euaa.europa.eu/sites/default/files/publications/2024-06/AR2024_factsheet25_personal_interview_asylum_EN.pdf, dostęp: 31.08.2024 r.

[328] K. Fenik, *Dziecko czy uchodźca? Program przesłuchań dzieci cudzoziemskich bez opieki*, „Dziecko krzywdzone. Teoria, badania, praktyka", Vol. 4, nr 12, 2005, s. 2-3.

występuje jednocześnie duża liczba obywateli państw trzecich lub bezpaństwowców i praktycznie uniemożliwia to organowi rozstrzygającemu terminowe przeprowadzanie przesłuchań dotyczących merytorycznej treści każdego wniosku, państwa członkowskie mogą postanowić, że personel innego organu będzie czasowo zaangażowany w przeprowadzanie tych przesłuchań. Pomimo wskazanej możliwości, w szczególności w kontekście omówionego powyżej art. 25 ust. 1 lit. b dyrektywy 2013/32/UE, wydaje się, że dzieci bez opieki powinny stanowić priorytet jako osoby wymagające szczególnego traktowania, a zatem powinny być przesłuchiwane przez osoby specjalnie przygotowane do przeprowadzania tego typu przesłuchań, a nie przez personel innego organu. Zgodnie z art. 14 ust. 2 dyrektywy 2013/32/UE istnieje możliwość odstąpienia od przesłuchania dotyczącego merytorycznej treści wniosku w przypadkach, gdy organ rozstrzygający jest w stanie podjąć pozytywną decyzję w odniesieniu do nadania statusu uchodźcy na podstawie dostępnych dowodów lub organ rozstrzygający uważa, że wnioskodawca nie jest zdolny do uczestnictwa lub nie jest w stanie uczestniczyć w przesłuchaniu z powodu utrzymujących się okoliczności, na które nie ma on wpływu. W przypadku wątpliwości organ rozstrzygający konsultuje się z lekarzem w celu ustalenia, czy okoliczności sprawiające, że wnioskodawca nie jest zdolny do uczestnictwa lub nie jest w stanie uczestniczyć w przesłuchaniu, mają charakter przejściowy czy trwały. Według art. 14 ust. 4 dyrektywy 2013/32/UE brak przesłuchania z powodu braku zdolności do uczestnictwa w nim nie wpływa negatywnie na decyzję organu rozstrzygającego. Stosownie do art. 14 ust. 3 i 5 dyrektywy 2013/32/UE brak przesłuchania nie stanowi przeszkody dla podjęcia przez organ rozstrzygający decyzji (ust. 3). Ponadto państwa członkowskie, podejmując decyzję, mogą uwzględnić niestawiennictwo wnioskodawcy na przesłuchanie, chyba że miał on uzasadnione powody takiego niestawiennictwa (ust. 5).

Art. 15 dyrektywy 2013/32/UE wskazuje wymogi dotyczące przesłuchania wnioskodawcy. Odbywa się ono w warunkach zapewniających odpowiedni stopień poufności (ust. 2). Dodatkowo, co w kontekście dzieci bez opieki jest niezwykle istotne, państwa członkowskie zapewniają, aby ich przesłuchania były prowadzone w sposób uwzględniający potrzeby dzieci. Podejmują odpowiednie kroki w celu zapewnienia, aby przesłuchania prowadzone były w warunkach, które pozwalają wnioskodawcom na wyczerpujące przedstawienie powodów złożenia wniosku[329] (ust. 3). Państwa członkowskie mogą również

[329] W tym celu państwa członkowskie, stosownie do art. 15 ust. 3 dyrektywy 2013/32/UE, zapewniają, aby osoba prowadząca przesłuchanie posiadała kompetencje pozwalające uwzględnić osobiste i ogólne okoliczności towarzyszące złożeniu wniosku, w tym pochodzenie kulturowe, płeć, orientację seksualną, tożsamość płciową lub szczególne potrzeby wnioskodawcy. W każdym możliwym przypadku, jeśli wnioskodawca wystąpi z taką prośbą, zapewniają przesłuchanie go przez osobę tej samej płci, chyba że organ rozstrzygający ma powody, aby uważać,

ustanowić przepisy dotyczące obecności osób trzecich w trakcie przesłuchania (ust. 4). Stosownie do pkt 32 preambuły dyrektywy 2013/32/UE w celu zapewnienia równości materialnej między wnioskodawcami kobietami i wnioskodawcami mężczyznami, w procedurach rozpatrywania wniosku należy uwzględnić aspekty związane z płcią. W szczególności należy zorganizować przesłuchania w taki sposób, aby kobiety i mężczyźni mogli opisać swoje przeżycia w sprawach związanych z prześladowaniem ze względu na płeć.

Zgodnie z art. 16 dyrektywy 2013/32/UE, prowadząc przesłuchanie dotyczące merytorycznej treści wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, organ rozstrzygający ma zapewnić wnioskodawcom możliwość jak najpełniejszego przedstawienia elementów niezbędnych do uzasadnienia wniosku. Obejmuje to możliwość złożenia wyjaśnień dotyczących ewentualnych brakujących elementów lub niespójności bądź sprzeczności w oświadczeniach wnioskodawcy.

W kontekście przesłuchania istotne jest właściwe sporządzenie protokołu. Zgodnie z art. 17 dyrektywy 2013/32/UE państwa członkowskie zapewniają, aby z każdego przesłuchania sporządzany był szczegółowy i oparty na faktach protokół, zawierający wszystkie istotne elementy, albo stenogram (ust. 1). Państwa członkowskie mogą postanowić o zapisie dźwięku lub dźwięku i obrazu z przesłuchania. W przypadku takiego zapisu państwa członkowskie zapewniają, aby zapis lub jego stenogram były dostępne wraz z aktami wnioskodawcy (ust. 2). Państwa członkowskie zapewniają wnioskodawcy możliwość przedstawienia uwag lub wyjaśnień, ustnie lub pisemnie, dotyczących błędów w tłumaczeniu lub interpretacji w tekście protokołu lub stenogramu na końcu przesłuchania lub w określonym terminie, zanim organ rozstrzygający podejmie decyzję. W tym celu państwa członkowskie zapewniają, aby wnioskodawca został w pełni poinformowany o treści protokołu lub o istotnych elementach stenogramu, w razie potrzeby przy pomocy tłumacza. Państwa członkowskie zwracają się wtedy do wnioskodawcy o potwierdzenie, że treść protokołu lub stenogram poprawnie oddają treść przesłuchania. W przypadku gdy przesłuchanie jest rejestrowane i jeżeli jego zapis jest dopuszczalny jako dowód w postępowaniach

że podstawą takiej prośby nie są trudności po stronie wnioskodawcy dotyczące przedstawienia wyczerpującego uzasadnienia jego wniosku. Państwa członkowskie wyznaczają tłumacza, który jest w stanie zapewnić odpowiednią komunikację pomiędzy wnioskodawcą a osobą prowadzącą przesłuchanie. Komunikacja taka odbywa się w języku preferowanym przez wnioskodawcę, chyba że jest inny język, który wnioskodawca rozumie oraz w którym jest w stanie jasno się komunikować. W każdym możliwym przypadku państwa członkowskie zapewniają usługi tłumacza tej samej płci, jeśli wnioskodawca wystąpi z taką prośbą, chyba że organ rozstrzygający ma powody, by uważać, że podstawą takiej prośby nie są trudności po stronie wnioskodawcy dotyczące przedstawienia wyczerpującego uzasadnienia jego wniosku. Państwa członkowskie również zapewniają, aby osoba prowadząca przesłuchanie dotyczące zasadniczej treści wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej nie nosiła munduru wojskowego ani policyjnego.

odwoławczych, nie muszą zwracać się do wnioskodawcy o takie potwierdzenie (ust. 3). W przypadku gdy wnioskodawca odmawia potwierdzenia, powody tej odmowy wpisuje się do akt wnioskodawcy. Taka odmowa nie uniemożliwia organowi rozstrzygającemu podjęcia decyzji (ust. 4). Przed podjęciem jej przez organ rozstrzygający wnioskodawcy lub ich doradcy lub zastępcy prawni mają dostęp do protokołu lub stenogramu oraz, w stosownych przypadkach, zapisu (ust. 5).

W polskim stanie prawnym dowód z przesłuchania wnioskodawcy podlega ocenie zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów, bowiem – stosownie do art. 80 kpa – organ administracji publicznej ocenia na podstawie całokształtu materiału dowodowego, czy dana okoliczność została udowodniona. Zeznania składa osoba, która jest zainteresowana korzystnym dla siebie rozstrzygnięciem, jednak nie uzasadnia to samo w sobie braku uznania ich za wiarygodne[330]. Zatem przesłuchanie oceniane jest tak samo jak inne dowody[331].

Zgodnie z art. 44 ust. 1 uuco organ prowadzący postępowanie przesłuchuje wnioskodawcę w celu wyjaśnienia okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, w tym umożliwia mu złożenie dodatkowych wyjaśnień dotyczących niespójności lub sprzeczności w jego oświadczeniach, chyba że wniosek jest kolejnym i nie zaistniały ani nie zostały przedstawione przez wnioskodawcę nowe dowody ani okoliczności faktyczne lub prawne, znacząco zwiększające prawdopodobieństwo udzielenia ochrony międzynarodowej. Zauważyć należy, że przesłuchanie cudzoziemca w postępowaniu dotyczącym udzielenia ochrony międzynarodowej różni się od przesłuchania stron zgodnie z zasadami kodeksu postępowania administracyjnego[332]. Przede wszystkim, zgodnie z przepisami kpa dowód z przesłuchania stron jest dowodem posiłkowym, bowiem – stosownie do art. 86 kpa – jeżeli po wyczerpaniu środków dowodowych lub z powodu ich braku pozostały niewyjaśnione fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, organ administracji publicznej dla ich wyjaśnienia może przesłuchać stronę. Oznacza to, iż przesłuchanie stron powinno być przeprowadzone dopiero wtedy, gdy nie ma możliwości wyjaśnienia faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy za pomocą innych środków dowodowych[333]. F. Elżanowski wskazuje, że posiłkowość tego dowodu związana jest już z samą jego naturą, bowiem nie ma możliwości, by osoba będąca

[330] B. Adamiak (w:) B. Adamiak (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, komentarz do art. 44 kpa, 2022, e-Legalis.
[331] J. Chlebny, *Postępowanie w sprawie o nadanie statusu uchodźcy*, Warszawa 2011, s. 244.
[332] Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego, Dz.U. z 2021 r. poz. 735 ze zm., dalej: kpa.
[333] J. Chlebny (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 44 uuco, e-Legalis.

stroną pozostawała bezstronna[334]. W wyroku z 24.01.2019 r. NSA stwierdził, że przez wyczerpanie środków dowodowych należy rozumieć sytuację, w której organ administracji publicznej zgromadził i ocenił wyczerpująco cały materiał dowodowy zgodnie z regułami określonymi w kpa, lecz mimo tego pozostały niewyjaśnione istotne okoliczności faktyczne sprawy. Z kolei brak środków dowodowych oznacza taką sytuację, w której organ administracji publicznej i strony postępowania nie dostarczyły dowodów niezbędnych do stwierdzenia istnienia lub nieistnienia faktów istotnych dla załatwienia sprawy[335]. W sytuacji gdy zostanie naruszony art. 86 kpa, możliwe jest przyjęcie, że jest to naruszenie zasady prawdy obiektywnej, które miało wpływ na wynik sprawy. W przypadku postępowania dotyczącego ochrony międzynarodowej przesłuchanie cudzoziemca ma charakter obligatoryjny. Odstępuje się od niego wyłącznie w sytuacjach wskazanych w art. 44 ust. 2 uuco, tj. w sytuacji gdy wydanie decyzji o nadaniu statusu uchodźcy jest możliwe na podstawie zebranego materiału dowodowego lub stan zdrowia wnioskodawcy lub względy psychologiczne uniemożliwiają jego przesłuchanie w terminie co do zasady 6 miesięcy od dnia złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej na formularzu. Ponadto z uwagi iż zgodnie z art. 86 kpa do przesłuchania stron stosuje się przepisy dotyczące świadków, poza przepisami o środkach przymusu, dowód z przesłuchania cudzoziemca nie może zostać przeprowadzony również m.in. w przypadku niezdolności do spostrzegania lub komunikowania swoich spostrzeżeń[336]. Na podstawie art. 44 ust. 6 uuco wnioskodawca otrzymuje kopię protokołu z przesłuchania oraz – na wniosek – zapis dźwięku lub obrazu, w przypadku gdy przebieg przesłuchania został utrwalony za pomocą urządzenia rejestrującego dźwięk lub obraz.

Niektóre prawa wnioskodawcy związane z ustaleniem stanu faktycznego sprawy są równocześnie obowiązkami, bowiem zgodnie z art. 41 uuco w toku postępowania w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej wnioskodawca jest obowiązany stawiać się na przesłuchanie[337]. Wykonanie wskazanego obowiązku jest konieczne, by było możliwe w sposób prawidłowy i indywidualny rozpatrzenie wniosku oraz wydanie decyzji[338]. Ustalenie

[334] F. Elżanowski (w:) M. Wierzbowski (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz,* komentarz do art. 44 kpa, 2023, e-Legalis oraz F. Elżanowski (w:) R. Hauser (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz,* komentarz do art. 44 kpa, 2023, e-Legalis.
[335] Wyrok NSA z dnia 24 stycznia 2019 r., sygn.: I GSK 1007/18, e-Legalis.
[336] J. Chlebny (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 44 uuco, e-Legalis.
[337] Zgodnie z art. 41 uuco w toku postępowania w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej wnioskodawca jest obowiązany przedstawić informacje niezbędne do ustalenia stanu faktycznego sprawy, a w szczególności dotyczące jego wieku, przeszłych doświadczeń mających znaczenie dla sprawy, tożsamości, obywatelstwa, krewnych, kraju i miejsc poprzedniego pobytu, wcześniejszych wniosków, trasy podróży oraz powodów złożenia wniosku oraz udostępnić posiadane dowody potwierdzające okoliczności wskazane w uzasadnieniu wniosku.
[338] N. Rafalik, *Cudzoziemcy ubiegający się o nadanie statusu uchodźcy w Polsce – teoria a rzeczywistość (praktyka)*, „CMR Working Papers", 2012, 55/113, s. 24.

stanu faktycznego dotyczącego głównie uzasadnionej obawy przed prześladowaniem oraz ryzyka doznania poważnej krzywdy wymaga realizacji zasady współdziałania cudzoziemca z organem. Jak zostało wskazane uprzednio, zeznania cudzoziemca bywają często wyłącznym dowodem dotyczącym okoliczności wyjazdu z kraju pochodzenia oraz powodów złożenia wniosku[339]. Zdarza się, że cudzoziemcy nie przestrzegają wskazanych obowiązków[340], co w praktyce prowadzi co najmniej do trudności z ustaleniem stanu faktycznego sprawy[341]. J. Chlebny zauważa, że wspomniane obowiązki wnioskodawcy nie powodują, że organ zostanie zwolniony z aktywnej roli w prowadzonym postępowaniu. Jednak brak realizacji obowiązku przez cudzoziemca może mieć wpływ na ocenę zarzutu braku wyjaśnienia przez organ z urzędu okoliczności faktycznych sprawy. Jednym z dowodów w postępowaniach dotyczących udzielenia ochrony międzynarodowej są informacje o kraju pochodzenia. Są one opracowywane m.in. przez EUAA bądź Wysokiego Komisarza Narodów Zjednoczonych ds. Uchodźców[342]. J. Chlebny wskazuje, że wnioskodawca, m.in. podczas przesłuchania, nie jest obowiązany do ujawnienia informacji o kraju pochodzenia i nie może ponosić konsekwencji ich niewskazania, ponieważ są to informacje powszechnie dostępne. Obowiązek wskazany w art. 41 uuco nie dotyczy dowodów, które są publiczne oraz łatwo dostępne organowi[343].

Omówione powyżej przepisy są przepisami ogólnymi dotyczącymi przesłuchań wnioskodawców. W uuco zostały również zawarte szczegółowe gwarancje dotyczące dzieci bez opieki. Zgodnie z art. 64 uuco Szef Urzędu zawiadamia kuratora małoletniego bez opieki o terminie i miejscu przesłuchania (ust. 1). Zawiadomienie powinno być doręczone kuratorowi w terminie umożliwiającym mu poinformowanie małoletniego bez opieki o znaczeniu i możliwych skutkach przesłuchania oraz o sposobie przygotowania się do przesłuchania, nie później niż 7 dni przed terminem przesłuchania (ust. 2). Nie jest zatem możliwe, by przesłuchanie dziecka bez opieki odbyło się przed ustanowieniem dla niego kuratora. Doręczenie zawiadomienia z uchybieniem terminu siedmiodniowego oznacza konieczność odroczenia przesłuchania. Jednak zdaniem P. Dańczaka nie jest to niezbędne, bowiem kurator i dziecko bez opieki mogą wyrazić zgodę na przesłuchanie pomimo uchybienia terminowi.

[339] J. Chlebny (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 41 uuco, e-Legalis.
[340] N. Rafalik, op. cit., s. 24.
[341] Ponadto zgodnie z art. 42 ust. 1 pkt 2 i ust. 2 pkt 6 uuco organ prowadzący postępowanie w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania, w przypadku gdy nie jest to sprzeczne z interesem społecznym, a wnioskodawca w sposób dorozumiany wycofał wniosek, bowiem nie stawił się na przesłuchanie i nie wykazał w terminie 7 dni od dnia wyznaczonego na przesłuchanie, że niedopełnienie tego obowiązku było spowodowane okolicznościami, za które nie ponosi odpowiedzialności.
[342] Dalej: UNHCR.
[343] J. Chlebny (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 41 uuco, e-Legalis.

Autor wskazuje, że w protokole przesłuchania powinno być zawarte oświadczenie kuratora o wyrażeniu zgody na to[344]. Dzieciom bez opieki w uuco zostały zapewnione pewne specjalne gwarancje związane z przesłuchaniem, w tym dotyczące wyłącznie ich. Stosownie do art. 65 ust. 1 uuco do takich gwarancji należy pouczenie przed przesłuchaniem dziecka bez opieki o okolicznościach faktycznych i prawnych, które mogą mieć wpływ na wynik postępowania, oraz o możliwości zgłoszenia żądania, aby przesłuchanie odbyło się w obecności wskazanej przez małoletniego osoby dorosłej. Obowiązek ich realizacji ciąży na Szefie Urzędu. Jak wskazuje P. Dańczak, brak realizacji tego obowiązku, niepełne jego wykonanie bądź pouczenie dziecka dopiero w trakcie przesłuchania mogą prowadzić do zaskarżenia decyzji wydanej wobec dziecka, bowiem stanowi to podstawę do zakwestionowania prawidłowego przebiegu postępowania[345]. Należy zgodzić się ze stanowiskiem autora, z tym jednak zastrzeżeniem, że jest to możliwe, w sytuacji gdy brak pouczenia lub niewłaściwe pouczenie wywoła ujemne skutki proceduralne dla dziecka. Oprócz tego kuratorami mogą być również osoby niebędące adwokatami i radcami prawnymi, które nie zawsze posiadają odpowiednią wiedzę, by przekazać takie informacje, zatem obowiązek z art. 65 ust. 1 uuco tym bardziej powinien ciążyć na organie. Zgodnie z art. 65 ust. 2 uuco przesłuchanie odbywa się w języku zrozumiałym dla małoletniego bez opieki, w sposób dostosowany do jego wieku, stopnia dojrzałości i rozwoju umysłowego, z uwzględnieniem tego, że może mieć on ograniczoną wiedzę o faktycznej sytuacji w kraju pochodzenia. Stanowi to przejaw troski o dobro takich dzieci. W tym przypadku kryterium zrozumiałości języka nie jest związane wyłącznie z prowadzeniem przesłuchania w języku urzędowym kraju pochodzenia. Chodzi również o formę języka, który należy dostosować przede wszystkim do dziecka – osoby biorące udział w przesłuchaniu powinny posługiwać się prostymi, łatwymi do zrozumienia zwrotami, bez trudnych słów występujących w języku prawniczym[346]. Zagadnienie języka zrozumiałego dla dziecka bez opieki zostanie rozwinięte w podrozdziale dotyczącym prowadzenia procedury w języku zrozumiałym dla wnioskodawcy.

W przesłuchaniu dziecka bez opieki poza nim uczestniczą również inne osoby, których udział zgodnie z uuco jest obligatoryjny, choć nie zawsze bezwarunkowy. Według art. 65 ust. 3 uuco małoletniego bez opieki przesłuchuje się w obecności: kuratora, wskazanej przez niego osoby dorosłej, jeżeli nie utrudni to postępowania, oraz psychologa lub pedagoga, którzy sporządzają opinię o stanie psychofizycznym małoletniego. Cele udziału wskazanych osób

[344] P. Dańczak (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 64 uuco, e-Legalis.
[345] P. Dańczak (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 65 uuco, e-Legalis.
[346] Ibidem.

w postępowaniu są różne. Kurator, jako przedstawiciel dziecka bez opieki w postępowaniu, stosownie do art. 65 ust. 4-5 uuco podczas przesłuchania może zadawać pytania lub zgłaszać uwagi przede wszystkim odnośnie traktowania dziecka, przebiegu przesłuchania i zachowania osób, które w nim uczestniczą (ust. 4). Organ prowadzący postępowanie informuje kuratora o możliwości utrwalenia przebiegu przesłuchania za pomocą urządzenia rejestrującego obraz lub dźwięk (ust. 5). Poza kuratorem w przesłuchaniu uczestniczą psycholog lub pedagog, których obowiązkiem jest sporządzenie opinii o stanie psychofizycznym małoletniego. Z odpowiedzi Naczelnika Wydziału Analiz i Statystyk Migracyjnych z dnia 9.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej wynika, że „psychologów na przesłuchania małoletnich przysyła na zamówienie pracownika prowadzącego przesłuchanie podmiot, z którym Urząd do Spraw Cudzoziemców ma podpisaną umowę na świadczenie usług medycznych. Podmiot jest wyłoniony w ramach przetargu publicznego. Pracownik prowadzący przesłuchanie nie wskazuje konkretnego psychologa, który ma uczestniczyć w przesłuchaniu. Pedagog nie jest osobą, która uczestniczy w tego rodzaju przesłuchaniach”[347].

Opinia psychologa jest ważna w kontekście decyzji o udzieleniu ochrony międzynarodowej, ale również określeniu czy stan psychofizyczny dziecka pozwalał na jego udział w przesłuchaniu[348]. Celem opinii jest także ocena informacji przekazywanych przez dziecko z uwzględnieniem jego wieku i stopnia dojrzałości czy rozwoju umysłowego oraz wskazanie możliwej ograniczonej zdolności do opisania i oceny sytuacji faktycznej w kraju pochodzenia[349]. Sporządzenie opinii o stanie psychofizycznym jest w tym przypadku niezwykle trudne z uwagi na bariery kulturową oraz językową. W przypadku przesłuchań dorosłych – a zwłaszcza dzieci, w stosunku do których sporządzania jest taka opinia – niezwykle ważna jest precyzja tłumaczenia, bowiem niewłaściwa translacja może wpłynąć na przebieg oraz efekty przesłuchania. Zdaniem K. Fenik, która jako psycholog uczestniczyła w przesłuchaniach dzieci bez opieki, podczas analizy przesłuchania osoba sporządzająca opinię powinna wziąć pod uwagę wszystkie szczegóły związane z wypowiedziami dziecka, w tym dobór słów, intonację, a nawet zająknięcia czy też przerwy w wypowiedzi. W przypadku przesłuchań dzieci niezwykle istotne jest by tłumacz znał język i kulturę danego kraju oraz był odpowiednio przygotowany do tłumaczenia. Jak wskazuje K. Fenik, dobrymi tłumaczami są osoby pochodzące z tego samego kraju co dziecko bez opieki, bowiem są w stanie w lepszy sposób je zrozumieć, pomóc

[347] Odpowiedź Naczelnika Wydziału Analiz i Statystyk Migracyjnych – Biura Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców z dnia 9.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, sygn.: BSZ.WAiSM.0361.16.2024/MK, s. 2, niepubl.
[348] P. Dańczak (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 65 uuco, e-Legalis.
[349] K. Fenik, op. cit., s. 5.

ocenić jego wiek rozwojowy, ale również zapewnić poczucie bezpieczeństwa, co wpływa także na przekazywanie większej ilości informacji[350]. Jeżeli chodzi o osobę dorosłą wskazaną przez dziecko, to od uznania organu zależy jej udział – organ dopuszcza taką osobę, jeżeli nie utrudni to postępowania. Brak jednak wyróżnienia przez ustawodawcę nawet przykładowych okoliczności mogących wpłynąć na decyzję o odmowie dopuszczenia takiej osoby. Zdaniem P. Dańczaka jako przeszkody utrudniające postępowanie należy rozumieć takie, które mogłyby doprowadzić do braku możliwości przesłuchania dziecka jak np. wskazanie osoby dorosłej, której miejsce pobytu jest nieznane bądź gdy dopuszczenie takiej osoby dorosłej doprowadziłoby do istotnego zakłócenia przesłuchania. Jednak wydaje się, że w przypadku zakłócania przez osobę dorosłą przesłuchania możliwe jest jej wydalenie przez organ z miejsca, w którym odbywają się czynności. P. Dańczak wskazuje, że celem dopuszczenia takiej osoby do udziału w przesłuchaniu jest zapewnienie dziecku m.in. komfortu psychicznego oraz poczucia bezpieczeństwa. Zdaniem autora taka osoba może być także przydatna przy wyjaśnianiu pewnych nieporozumień w komunikacji z dzieckiem, takich jak wyjaśnienie trudnych sformułowań. Jednak nie wyklucza to oczywiście możliwości skorzystania z tłumacza[351]. W odpowiedzi z dnia 9.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej Naczelnik Wydziału Analiz i Statystyk Migracyjnych Biura Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców wskazał, że „poza okresem pandemii COVID, nie prowadzono przesłuchań małoletnich on-line. Pracownik UdSC, psycholog i kurator są na przesłuchaniu osobiście. Może natomiast zdarzyć się, że tłumacz będzie on-line, szczególnie w przypadku, gdy chodzi o język rzadki i nie ma dostępnego tłumacza, który zgodziłby się pojechać na przesłuchanie do placówki, w której przebywa małoletni", a ponadto „poza okresem pandemii COVID, kiedy prowadziliśmy przesłuchania małoletnich on-line, nie zdarza się, żeby kuratora nie było fizycznie na przesłuchaniu. Pracownik UdSC, psycholog i kurator są na przesłuchaniu osobiście" [352].

Według art. 66 uuco czynności w postępowaniu w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej z udziałem małoletniego bez opieki może dokonywać osoba, która spełnia co najmniej jeden z następujących warunków: ukończyła studia wyższe magisterskie na kierunku prawo i posiada 2-letni staż pracy w instytucjach, których zakres działania obejmuje opiekę nad dziećmi, bądź ukończyła studia wyższe magisterskie lub wyższe

[350] Ibidem, s. 1-2.
[351] P. Dańczak (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 65 uuco, e-Legalis.
[352] Odpowiedź Naczelnika Wydziału Analiz i Statystyk Migracyjnych – Biura Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców z dnia 9.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, sygn.: BSZ.WAiSM.0361.16.2024/MK, s. 2, niepubl.

zawodowe i posiada 2-letni staż pracy w administracji publicznej oraz odbyła przeszkolenie w zakresie prowadzenia postępowań w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej z udziałem małoletnich, lub ukończyła studia wyższe magisterskie na kierunkach: pedagogika, psychologia lub socjologia oraz posiada 2-letni staż pracy w administracji publicznej. P. Dańczak zauważa, że przepis ten jest zbyt ogólnikowy z uwagi na użyte przez ustawodawcę pojęcie „czynności w postępowaniu". Jego zdaniem niezasadnym jest, by każda czynność w postępowaniu była wykonywana przez osobę o wskazanych w przepisie kwalifikacjach, jednak taki nakaz wynika z wykładni językowej tego przepisu. Autor wskazuje też, że przepis ten stanowi niewłaściwe przeniesienie na grunt polski art. 25 ust. 3 dyrektywy 2013/32/UE, bowiem zgodnie z nim państwa członkowskie mają zapewnić, by osoba o wskazanych kompetencjach uczestniczyła w przesłuchaniu oraz decyzja została wydana przez urzędnika posiadającego wiedzę dotyczącą szczególnych potrzeb małoletnich[353]. Należy zgodzić się z P. Dańczakiem, bowiem niezasadnym, a wręcz niemożliwym byłoby przeprowadzenie wszystkich czynności postępowania wyłącznie przez osoby o kwalifikacjach wskazanych w przepisie. Wystarczającym jest, aby takie osoby uczestniczyły w przesłuchaniu oraz w wydaniu decyzji. W odpowiedzi z dnia 11.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej Komenda Główna Straży Granicznej wskazała, że „z racji tego, że małoletni bez opieki zaliczają się do grupy osób szczególnego traktowania i wymagają szczególnej troski, aby zabezpieczyć ich prawa i interesy oraz dostosować czynności administracyjne do ich szczególnych potrzeb, organ Straży Granicznej dochowuje staranności i wnikliwości prowadząc czynności z udziałem osób małoletnich. W tym celu funkcjonariusze SG w trakcie służby odbywają szkolenia dostosowane do potrzeb realizowanych czynności zarówno z różnic międzykulturowych, prowadzenia postępowania administracyjnego z udziałem małoletnich oraz szkoleń w jaki sposób przekazywać dzieciom informacje podczas podejmowanych czynności z ich udziałem"[354].

W ustawie brakuje przepisów dotyczących obowiązku ponownego przesłuchania wnioskodawcy przez Radę ds. Uchodźców. Jednak organ drugiej instancji powinien przeprowadzić taki dowód na wniosek cudzoziemca, chcącego przedstawić nowe informacje o okolicznościach istotnych dla sprawy, bądź z urzędu – gdy istnieje konieczność uaktualnienia informacji o stanie faktycznym sprawy, w tym w przypadku zmiany realiów w kraju pochodzenia. Prowadzi to do konieczności ponownej analizy i oceny ryzyka prześladowania

[353] P. Dańczak (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 66 uuco, e-Legalis.
[354] Odpowiedź Komendy Głównej Straży Granicznej – Biura Ochrony Informacji z dnia 11.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, sygn.: KG-OI-VIII.0180.145.2024, s. 7, niepubl.

oraz obawy doznania poważnej krzywdy. Aktualizacja stanu faktycznego sprawy przez Radę ds. Uchodźców staje się ważniejsza, w sytuacji gdy minął dłuższy czas od wydania decyzji przez Szefa Urzędu ds. Cudzoziemców, a także z uwagi na uwzględnianie przez sąd administracyjny stanu faktycznego sprawy z chwili orzekania przez Radę ds. Uchodźców[355].

Jak zauważa M. Szumiewicz-Stępień, sposób przeprowadzenia przesłuchania w przypadku dzieci bez opieki jest niezwykle istotny. Sytuacja ta bywa dla dzieci traumatycznym doświadczeniem. Przesłuchanie powinno być prowadzone w przyjaznej atmosferze, a osoba przesłuchująca powinna wziąć pod uwagę wiek dziecka. Istotne jest, by dziecko w razie potrzeby mogło skorzystać z przerwy i nie czuło się zagrożone. Osoby uczestniczące w przesłuchaniu powinny budzić zaufanie dziecka, bowiem wpływa to pozytywnie na udzielanie przez nie informacji. W razie potrzeby dziecko poza udzielaniem informacji ustnie powinno mieć możliwość rysowania, pisania, a nawet śpiewania czy odgrywania scenek związanych z tematem przesłuchania. Wobec powyższego przesłuchanie powinna prowadzić odpowiednio przygotowana do tego osoba, bowiem dzieci z reguły nie są odpowiednio przygotowane do udziału w nim. Zdaniem M. Szumiewicz-Stępień państwa członkowskie powinny podchodzić liberalnie do dzieci bez opieki, prowadzić wywiad w odpowiedni, wskazany powyżej sposób, odpowiednio wysłuchać te dzieci oraz zapewnić, by wszystkie wątpliwości związane m.in. z pewnymi lukami w wyjaśnieniach dziecka nie były rozstrzygane na jego niekorzyść[356]. Jednak jak wynika z raportu FRA z 2012 r., nie zawsze informacje, które należy przekazać dzieciom, były udzielane w sposób dla nich przyjazny. Dzieci wskazywały, że nie informowano ich o roli poszczególnych osób w procedurze, w szczególności podczas przesłuchania. Co więcej, miały one niewystarczająco czasu by m.in. przed przesłuchaniem omówić swoją sprawę ze swoim przedstawicielem prawnym. Dzieci miały negatywne odczucia do co przesłuchań pomimo prób zapewnienia im komfortu. Praktycznie wszystkie badane przez FRA dzieci wskazywały, że w przesłuchaniach uczestniczył tłumacz, jednak podkreślały, że tłumaczenia ustne nie zawsze były odpowiednie – gdy tłumacze nie rozmawiali w ich dialekcie – a ponadto zdarzało się, że miały wątpliwości dotyczące ich bezstronności. W raporcie wskazano, że pytania zadawane podczas przesłuchania oraz ocena odpowiedzi dzieci nie zawsze uwzględniały pochodzenie dziecka i różnice kulturowe. Dzieciom wielokrotnie zadawano te same pytania, przez co przesłuchania trwały długo. Część dzieci deklarowała, że celem zadawanych im pytań nie było według nich ustalenie faktów, a „przyłapanie" ich na kłamstwie. Osoby przesłuchujące pytały dzieci m.in. o nazwy ulic, które

[355] J. Chlebny (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 44 uuco, e-Legalis.
[356] M. Szumiewicz-Stępień, op. cit., s. 210-211.

nie istnieją w ich wioskach, bądź o historię kraju, której dzieci z uwagi na brak wykształcenia mogą nie znać. Niektóre pytania kierowane do dzieci były niezwykle szczegółowe. Część dzieci skarżyła się na sposób zadawania pytań o ich traumatyczne doświadczenia. Autorzy raportu, po analizie niniejszej problematyki, wyciągnęli pewne wnioski. Przede wszystkim wskazali, że przesłuchanie powinno być prowadzone przez osobę, która posiada wiedzę specjalistyczną z tego zakresu, w szczególności dotyczącą dzieci, w tym na temat specyficznych form ich prześladowania i wykorzystywania. Taką wiedzę powinni również posiadać przedstawiciele prawni. Niezbędne informacje dotyczące procedur, w tym przesłuchań i ich konsekwencji powinny być przekazywane dzieciom w sposób zrozumiały i przyjazny. Przesłuchanie powinno być prowadzone tak, by uwzględniać najlepszy interes dziecka, w sposób dla niego przyjazny oraz w miejscu, które nie powoduje u niego dodatkowego strachu. Dzieci powinny być przesłuchiwane w obecności osoby, do której mają zaufanie. Oprócz tego podczas przesłuchania należy zwracać uwagę na sposób jego prowadzenia, by unikać ponownego traumatyzowania dziecka. Pytania powinny być odpowiednie do sytuacji, w jakiej znajduje się dziecko, a także powinny uwzględniać jego religię oraz różnice kulturowe[357].

Wskazując na konieczność wprowadzenia zmian w przesłuchaniu dzieci bez opieki będących w procedurze udzielenia ochrony międzynarodowej, ponownie należy odnieść się do tzw. ustawy Kamilka. Wprowadzono nią szereg zmian dotyczących m.in. sposobu wysłuchania dziecka, ale pominięte zostały uuco i uoc. Omawiając zmiany wprowadzone ustawą Kamilka w kontekście możliwych przyszłych zmian dotyczących dzieci bez opieki, będących w procedurze udzielenia ochrony międzynarodowej, jako szczególnie ważne należy uznać te odnoszące się do wysłuchania dziecka w kodeksie postępowania cywilnego. Artykułem 2 pkt 1 lit. b ustawy Kamilka dodano do art. 216^1 kpc § 3 i 4 w brzmieniu: wysłuchanie dziecka może nastąpić tylko raz w toku postępowania, chyba że dobro dziecka wymaga ponownego przeprowadzenia tej czynności lub potrzebę ponownego wysłuchania zgłasza dziecko. Ponowne wysłuchanie przeprowadza ten sam sąd, chyba że jest to niemożliwe lub stoi temu na przeszkodzie dobro dziecka. Jeżeli sąd odstąpił od wysłuchania, najpóźniej przed zakończeniem postępowania wskazuje w protokole posiedzenia lub rozprawy, z jakich przyczyn czynność ta nie została przeprowadzona. Wydaje się, że również w przypadku dzieci bez opieki takie rozwiązanie powinno mieć zastosowanie. Przesłuchanie w toku postępowania o udzielenie ochrony międzynarodowej często jest dla nich dużym przeżyciem, w szczególności gdy muszą wspominać traumatyczne sytuacje. W uzasadnieniu do ustawy

[357] FRA, *Separated, asylum-seeking children in European Union Member States. Comparative report*, 2012, s. 9 i 64-65.

wskazano, że istnieje konieczność unikania powtarzania czynności z udziałem dzieci bez potrzeby. Odstępstwa powinny stanowić wyjątek.

Ustawą Kamilka wprowadzono delegację ustawową dla Ministra Sprawiedliwości, który ma określić w drodze rozporządzenia sposób przygotowania i przeprowadzenia wysłuchania dziecka oraz warunki, jakim mają odpowiadać pomieszczenia przeznaczone do przeprowadzania takich wysłuchań. 21.10.2024 r. zostało wydane rozporządzenie MS II[358], które zgodnie z § 18 weszło w życie z dniem następującym po dniu ogłoszenia. Przed wydaniem rozporządzenia MS II w polskim prawie na mocy art. 185d kpk funkcjonowały już tzw. niebieskie pokoje, czyli odpowiednio przystosowane pomieszczenia w siedzibie sądu lub poza jego siedzibą. Na podstawie delegacji ustawowej z art. 185d § 2 kpk zostało wydane rozporządzenie MS I[359]. Utraciło ono moc i obecnie obowiązującym jest rozporządzenie MS III[360]. Z analizy obu wynika, że w rozporządzeniu MS III dzieciom zostały zapewnione nawet szersze prawa i gwarancje oraz ochronę niż w rozporządzeniu MS I (m.in. większe wsparcie zapewniane przez biegłego psychologa). Odnosząc to do sytuacji dzieci bez opieki w procedurze udzielenia ochrony międzynarodowej, wskazać należy, że w prawie polskim brak przepisów dotyczących sposobu przygotowania przesłuchania oraz warunków, jakim powinny odpowiadać pomieszczenia, w których przesłuchania się odbywają. Zmiana w tym zakresie niewątpliwie korzystnie wpłynęłaby na dzieci. Wydaje się, że z uwagi na sytuację dzieci bez opieki w procedurze udzielenia ochrony międzynarodowej, w tym w szczególności z uwagi na ich oddzielenie od bliskich im osób dorosłych – co ma wpływ na stan psychiczny – zasadnym jest zapewnienie takim dzieciom większej ochrony. Niezależnie jednak od szczegółów przyjętych rozwiązań dotyczących sposobu przygotowania i przeprowadzenia przesłuchań dzieci oraz warunków, jakim mają odpowiadać pomieszczenia przeznaczone do przeprowadzania przesłuchań dzieci (tj. najpewniej wybór rozwiązań zaproponowanych

[358] Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 21 października 2024 r. w sprawie sposobu przygotowania i przeprowadzenia wysłuchania dziecka oraz warunków, jakim mają odpowiadać pomieszczenia przeznaczone do przeprowadzania takich wysłuchań, Dz.U. z 2024 r. poz. 1579; dalej: rozporządzenie MS II. Zgodnie z § 1 rozporządzenie MS określa: 1) sposób przygotowania i przeprowadzenia wysłuchania dziecka na podstawie art. 216 1 § 1 i § 3 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego, zwanej dalej „kpc.”; 2) warunki, jakim mają odpowiadać pomieszczenia przeznaczone do przeprowadzania wysłuchań dziecka na podstawie art. 2161 § 1 i § 3 kpc.

[359] Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2020 r. w sprawie sposobu przygotowania przesłuchania przeprowadzanego w trybie określonym w art. 185a-185c Kodeksu postępowania karnego, Dz. U. 2020 poz. 1691, dalej: rozporządzenie MS I.

[360] Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 września 2024 r. w sprawie sposobu przygotowania i przeprowadzenia przesłuchań w trybie określonym w art. 185a-185c oraz art. 185e Kodeksu postępowania karnego oraz warunków, jakim powinny odpowiadać pomieszczenia przeznaczone do przeprowadzania takich przesłuchań, Dz. U. 2024, poz. 1477, dalej: rozporządzenie MS III.

w rozporządzeniu MS I lub rozporządzeniu MS III), koniecznym jest opracowanie tego rodzaju przepisów zamiast niemal całkowitego pomijania przez ustawodawcę tej problematyki.

W uzasadnieniu do ustawy Kamilka wskazano, że już samo miejsce przesłuchania powinno budzić w dziecku poczucie bezpieczeństwa, umożliwiać swobodną wypowiedź, a także sprzyjać koncentracji. Czynności z małoletnim, biorąc pod uwagę psychologiczny punkt widzenia, należy przeprowadzać w trybie ochronnym. Jest to związane z emocjami dziecka, które dotyczą kwestii życiowo dla niego istotnych, stąd są często obciążające. Zatem dbałość o dobro dziecka, które uczestniczy w procedurze, powinno stanowić wartość nadrzędną[361]. Również UNHCR wskazuje, że miejsce przesłuchania powinno budzić w dziecku poczucie bezpieczeństwa i być mu przyjazne[362]. W odpowiedzi z dnia 9.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej Naczelnik Wydziału Analiz i Statystyk Migracyjnych Biura Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców napisał, że „małoletni bez opieki są przesłuchiwani w placówkach opiekuńczo-wychowawczych, w których przebywają. To placówki udostępniają pracownikowi swoje pomieszczenia na przesłuchanie. Urząd nie ma w tym zakresie wpływu na to, jak jest takie pomieszczenie zaaranżowane”[363].

3. Prowadzenie procedury w języku zrozumiałym dla wnioskodawcy

Prowadzenie procedury w języku zrozumiałym dla wnioskodawcy wydaje się być jednym z ważniejszych praw im gwarantowanym. Na prowadzenie procedury w języku zrozumiałym dla wnioskodawcy składają się: udział tłumacza w czynnościach, w szczególności w przesłuchaniach, tłumaczenie pouczeń i decyzji, a także tłumaczenie dokumentów w języku obcym dołączanych przez cudzoziemca do sprawy. Dobrą praktyką są również ulotki dotyczące procedury, które wręczane są cudzoziemcom w języku dla nich zrozumiałym.

Zgodnie z pkt 28 preambuły dyrektywy 2013/32/UE, aby ułatwić dostęp do procedury rozpatrywania wniosku na przejściach granicznych i w ośrodkach zatrzymań, należy udostępnić informacje o możliwości ubiegania się o udzielenie ochrony międzynarodowej. Podkreślić tu należy, że podstawowa komunikacja – niezbędna do tego, aby umożliwić właściwym organom zrozumienie, czy dana osoba deklaruje chęć ubiegania się o udzielenie ochrony międzynarodowej – powinna być zapewniona za pośrednictwem tłumaczy. Stosownie do art. 8

[361] Uzasadnienie projektu ustawy z dnia 28 lipca 2023 r. o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz niektórych innych ustaw, s. 18 i n.
[362] UNHCR, *Technical guidance child-friendly procedures*, 2021, s. 10.
[363] Odpowiedź Naczelnika Wydziału Analiz i Statystyk Migracyjnych – Biura Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców z dnia 9.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, sygn.: BSZ.WAiSM.0361.16.2024/MK, s. 2, niepubl.

ust. 1 dyrektywy 2013/32/UE państwa członkowskie zapewniają obywatelom państw trzecich lub bezpaństwowcom przebywającym w ośrodkach zatrzymań lub przejściach granicznych, w tym w strefach tranzytowych, na granicach zewnętrznych możliwość skorzystania z pomocy tłumaczy w takim zakresie, w jakim jest to niezbędne do ułatwienia dostępu do procedury azylowej.

Art. 10 ust. 5 dyrektywy 2013/32/UE nakłada na państwa członkowskie obowiązek ustanowienia przepisów dotyczących tłumaczenia dokumentów mających znaczenie dla rozpatrywania wniosków. Przepisy nie nakładają jednak obowiązku tłumaczenia wszystkich dokumentów, które składa wnioskodawca. Obowiązek ten został ograniczony do tłumaczenia dokumentów mających znaczenie dla rozpatrzenia wniosków.

Wśród zapewnianych przez państwa członkowskie gwarancji przewidzianych w postępowaniu w I instancji dla wnioskodawców wynikających z art. 12 ust. 1 lit. a, b i f dyrektywy 2013/32/UE można wyróżnić:

1. informowanie wnioskodawców w języku, który rozumieją lub co do którego można zasadnie przyjąć, że zostanie przez nich zrozumiany, o procedurze, której należy się poddać, oraz o ich prawach i obowiązkach w trakcie tej procedury, jak również potencjalnych skutkach niewywiązywania się z tych obowiązków i braku współpracy z organami. Są oni informowani o terminach, o przysługujących im środkach służących spełnieniu obowiązku przedstawienia elementów, o których mowa w art. 4 dyrektywy 2011/95/UE, tj. elementów niezbędnych do uzasadnienia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, jak również o konsekwencjach wyraźnego lub dorozumianego wycofania wniosku;
2. możliwość skorzystania w razie potrzeby z pomocy tłumacza w celu przedłożenia swojej sprawy właściwym organom. Państwa członkowskie uznają za konieczne zapewnienie takiej pomocy przynajmniej w przypadku, gdy wnioskodawca ma być poddany przesłuchaniu, a bez takiej pomocy nie można zapewnić odpowiedniej komunikacji. W takim przypadku oraz w innych przypadkach, gdy właściwe organy wzywają wnioskodawcę, koszty takiej pomocy są pokrywane ze środków publicznych;
3. informowanie o wyniku decyzji organu rozstrzygającego w języku, który rozumieją lub co do którego można zasadnie przyjąć, że zostanie przez nich zrozumiany, w przypadku gdy nie korzystają z pomocy lub nie są reprezentowani przez doradcę lub zastępcę prawnego. Udzielone informacje obejmują informację o trybie odwołania od decyzji odmownej.

Stosownie do art. 12 ust. 2 dyrektywy 2013/32/UE w odniesieniu do postępowania odwoławczego, państwa członkowskie zapewniają, aby wszyscy wnioskodawcy korzystali z gwarancji równoważnych gwarancjom wskazanych powyżej w pkt 2 i 3.

W polskim stanie prawnym, zgodnie z art. 29 ust. 1 uuco, w przejściach granicznych, strzeżonych ośrodkach i aresztach dla cudzoziemców zapewnia się cudzoziemcowi dostęp do informacji w języku dla niego zrozumiałym o możliwości złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej i skorzystania w tym celu z pomocy tłumacza. Ma to na celu zapewnienie realnej gwarancji dostępu do procedury. Jest to obowiązek nałożony na organy administracji publicznej a także podmioty odpowiedzialne za organizację przekraczania granic przez cudzoziemców i ich przebywanie w aresztach dla cudzoziemców oraz ośrodkach strzeżonych. Podkreślenia wymaga, że informacja powinna być udzielona w języku zrozumiałym dla cudzoziemca, jednak nie zawsze jest to równoznaczne z koniecznością udzielenia informacji w języku ojczystym cudzoziemca. Wskazuje się, że jest to gwarancja dostępu do procedury dotyczącej udzielenia ochrony międzynarodowej[364]. Jak wynika z Tabeli Zbieżności nr 1, art. 29 ust. 1 uuco stanowi implementację art. 8 ust. 1 dyrektywy 2013/32/UE.

Wzór formularza wniosku stanowi załącznik do rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych w sprawie wzoru formularza wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej[365] wydanego na podstawie art. 26 ust. 7 uuco. Formularz został sporządzony w języku polskim, rosyjskim oraz angielskim. Jednak, jak wskazuje Kowalczyk, wniosek powinien zostać wypełniony w języku polskim, co powoduje, że w wypełnieniu wniosku cudzoziemcowi musi pomagać inna osoba – najczęściej urzędnik lub tłumacz[366].

W prawie polskim, zgodnie z art. 11 ust. 1 uuco, stanowiącym implementację art. 10 ust. 5 dyrektywy 2013/32/UE, tłumaczenie na język polski dokumentów sporządzonych w języku obcym, dopuszczonych jako dowód w postępowaniu w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej, zapewnia w razie potrzeby organ, przed którym jest prowadzone postępowanie. Stosownie do art. 27 Konstytucji RP językiem urzędowym w Polsce jest język polski, a dodatkowo zgodnie z art. 4 i 5 ustawy o języku polskim[367] język polski jest językiem urzędowym m.in. organów, które prowadzą postępowanie administracyjne, chyba że przepisy szczególne stanowią inaczej. Ponadto oświadczenia woli, podania i inne pisma składane

[364] J. Chlebny (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 29 uuco, e-Legalis
[365] Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych z dnia 4 listopada 2015 r. w sprawie wzoru formularza wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, Dz.U. z 2015 r. poz. 1859.
[366] B. Kowalczyk, *Polski system azylowy*, Wrocław 2014, s. 264.
[367] Ustawa z dnia 7 października 1999 r. o języku polskim, Dz.U. z 2021 r. poz. 672, dalej: ustawa o języku polskim.

organom również powinny być składane w języku polskim. W związku z powyższym dokumenty w języku obcym powinny zostać przetłumaczone, aby mogły stanowić materiał dowodowy w sprawie[368]. Lepsza sytuacja w postępowaniu została zapewniona osobom wnioskującym o ochronę międzynarodową na terytorium RP[369], bowiem w tym przypadku obowiązek ten kształtuje się inaczej – to organ, przed którym jest prowadzone postępowanie, w razie potrzeby zapewnia tłumaczenie. Wiąże się z tym również jedna korzyść dla wnioskodawców – nie ponoszą oni kosztów tłumaczenia[370]. Zdarza się, że w przypadku przedłożenia przez cudzoziemca dokumentów w języku obcym, po ich przetłumaczeniu na język polski istnieje potrzeba ponownego zorganizowania przesłuchania wobec konieczności wyjaśnienia pewnych kwestii w nich zawartych[371].

NSA w swoim orzecznictwie wyraził aprobatę dla ograniczenia obowiązku rodzaju tłumaczonych dokumentów w sprawach dotyczących udzielenia ochrony międzynarodowej do dokumentów mogących mieć wpływ na rozstrzygnięcie. Podkreślenia wymaga, że dokumentem takim jest nie tylko ten urzędowy – może nim być również dokument prywatny. Ocena niezbędności tłumaczenia wymaga również uwzględnienia stanu konkretnej sprawy, bowiem tłumaczenie wykonywane jest wyłącznie w razie potrzeby[372]. Obowiązek przetłumaczenia takich dokumentów służy zagwarantowaniu cudzoziemcowi możliwości przedstawienia swojej sytuacji. Jak wskazuje B. Kowalczyk, nałożenie tego obowiązku na cudzoziemców wpływałoby na faktyczne ograniczenie ich czynnego udziału w postępowaniu. Organ nie może odmówić tłumaczenia dokumentu – dopuszczonego jako dowód – z uwagi na jego niską wiarygodność, ponieważ ocenić wiarygodność może dopiero po jego przetłumaczeniu[373]. Niedopuszczalne jest nieprzetłumaczenie dokumentów znajdujących się w aktach sprawy, a następnie wskazanie tych dokumentów jako materiał dowodowy sprawy, powołanie ich oraz ocena w decyzji organu. Podobnie niedopuszczalne jest przetłumaczenie roboczo złożonego w języku obcym odwołania przez pracownika organu. Jest to wadliwość czynności, która prowadzi do wniosku, że są to naruszenia procesowe mające istotny wpływ na wynik sprawy. Organ ma bowiem obowiązek przetłumaczyć dokumenty, które w trybie art. 77 kpa dopuścił jako dowód w sprawie[374]. Zgodnie z utrwaloną linią

[368] N. Rafalik, op. cit., s. 25.
[369] M. Princ, *Zasada urzędowości języka polskiego a cudzoziemcy,* (w:) A. Kołodziejska , A. Korzeniowska-Polak (red.), „Administracja a zarządzanie. Przedsiębiorczość i zarządzanie", t. XX, Z. 3, cz. 3, 2019, s. 103.
[370] J. Chlebny (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 11 uuco, e-Legalis
[371] N. Rafalik, op. cit., s. 25.
[372] J. Chlebny (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 11 uuco, e-Legalis
[373] P. Dąbrowski, *Ustawa z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu ochrony cudzoziemcom na terytorium RP, Komentarz z orzecznictwem (art. 1-104)*, 2009, Centre of Migration Research, nr 41/99, s. 15.
[374] Wyrok WSA w Warszawie z dnia 27 marca 2007 r., sygn.: V SA/Wa 1166/06, Lex nr 324381.

orzeczniczą, w sytuacji gdy decyzja oparta jest na obcojęzycznych dokumentach, które nie zostały przetłumaczone w sytuacji ich dopuszczenia jako dowód w sprawie, jest ona uchylana, a sprawa przekazywana jest do ponownego rozpatrzenia, bowiem niezbędne jest prawidłowe przeprowadzenie postępowania wyjaśniającego w tym zakresie[375].

Zgodnie z art. 65 ust. 2 uuco przesłuchanie odbywa się w języku zrozumiałym dla małoletniego bez opieki, w sposób dostosowany do jego wieku, stopnia dojrzałości i rozwoju umysłowego, z uwzględnieniem okoliczności, że może mieć on ograniczoną wiedzę o faktycznej sytuacji w kraju pochodzenia. Jak zostało wskazane uprzednio, ważne jest, by dziecko było przesłuchane w języku dla niego zrozumiałym, ale w tym przypadku istotne jest wiązanie zrozumiałości języka nie tylko z językiem urzędowym w kraju pochodzenia dziecka, ale również z formą tego języka, posługiwaniem się prostymi oraz łatwymi do zrozumienia dla dziecka zwrotami, także bez używania języka prawniczego. Osoba przesłuchująca powinna upewniać się, czy dziecko rozumie pytania. Jednak zgodnie z przepisami to nie organ wybiera język przesłuchania, ale dziecko[376]. Ponadto nie jest wykluczone, że językiem zrozumiałym dla wnioskodawcy jest język polski, jednakże z reguły takim językiem będzie język obcy[377].

Ważny jest moment podniesienia zarzutu braku znajomości języka, w którym przeprowadzone zostało postępowanie. Jak wynika z orzecznictwa NSA, zgłoszenie wskazanego zarzutu w postępowaniu administracyjnym, w szczególności w odwołaniu, powoduje konieczność przeprowadzenia kolejnego przesłuchania, by umożliwić wnioskodawcy złożenie dodatkowych wyjaśnień w obecności tłumacza, który posługuje się zrozumiałym dla niego językiem. Z kolei zarzut, który został zgłoszony pierwszy raz w skardze, NSA przyjmuje, że jest zasadniczo spóźniony[378].

Zgodnie z art. 11 ust. 2 uuco jeżeli w przesłuchaniu cudzoziemca – w postępowaniu prowadzonym w sprawie uregulowanej w ustawie – bierze udział tłumacz, w protokole przesłuchania cudzoziemca podaje się imię i nazwisko tłumacza. Zgodnie z art. 4 uuco do postępowań w sprawach uregulowanych w ustawie stosuje się przepisy kpa, o ile ustawa nie stanowi inaczej. Według art. 69 § 2 kpa w protokołach przesłuchania osoby, która złożyła zeznanie w języku obcym, należy podać w przekładzie na język polski treść złożonego zeznania oraz wskazać osobę i adres tłumacza, który dokonał przekładu; tłumacz ten powinien podpisać

[375] P. Dąbrowski, op. cit., s. 15.
[376] P. Dańczak (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 65 uuco, e-Legalis.
[377] B. Kowalczyk, op. cit., s. 288.
[378] Ibidem, s. 288.

protokół przesłuchania. W związku z powyższym istnieją dwie linie w orzecznictwie i poglądy w doktrynie dotyczące języka, w którym sporządza się protokół:

1. zdaniem A. Wróbla protokół przesłuchania osoby powinien zawierać zeznania w języku, w którym osoba je złożyła, a zgodnie z art. 69 § 1 kpa powinien być odczytany i przedłożony do podpisu niezwłocznie po złożeniu przez tą osobę zeznania. Zdaniem autora, zgodnie z art. 69 § 2 kpa poza treścią zeznań w języku obcym w protokole powinna być również polska wersja językowa[379]. W jednym z orzeczeń WSA w Warszawie stwierdził, że wątpliwa jest wartość dowodowa protokołów z przesłuchania świadków – obywateli Ukrainy, jeżeli osoby te, nie znając języka polskiego, podpisują dokument w tym języku sporządzony[380];
2. zdaniem A. Golęby na organ nie został nałożony obowiązek umieszczania w protokole przesłuchania zeznań w języku obcym[381]. Takie stanowisko prezentują również M. Wojtuń[382] i K. Bojarski[383]. W jednym z orzeczeń WSA w Warszawie wskazał, że zeznanie złożone w języku obcym należy w protokole podać w przekładzie na język polski[384].

Wydaje się, że z literalnego brzmienia przepisu wynika, że protokół powinien zostać sporządzony w języku polskim. Równocześnie rację ma WSA w Warszawie, że wątpliwości budzi podpisanie dokumentu w języku polskim przez osobę, która nie zna tego języka. W praktyce protokół przesłuchania sporządzany jest wyłącznie w polskiej wersji językowej. Stanowi to pewne utrudnienie w przypadku ewentualnych późniejszych prób weryfikacji prawidłowości tłumaczenia bądź sprostowania protokołu. Zgodnie z art. 44 ust. 5 uuco organ prowadzący postępowanie może utrwalić przebieg przesłuchania za pomocą urządzenia rejestrującego obraz lub dźwięk, jeżeli wnioskodawca został o tym poinformowany, a zgodnie z art. 65 ust. 5 uuco organ prowadzący postępowanie informuje kuratora o możliwości utrwalenia przebiegu przesłuchania za pomocą urządzenia rejestrującego obraz lub dźwięk, jednak w praktyce organ nie korzysta z tej możliwości z uwagi na brak środków technicznych[385]. Również w odpowiedzi z dnia 9.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji

[379] A. Wróbel (w:) M. Jaśkowska, M. Wilbrandt-Gotowicz, A. Wróbel, *Komentarz aktualizowany do Kodeksu postępowania administracyjnego*, komentarz do art. 69 kpa, 2024, e-Lex.
[380] Wyrok WSA w Warszawie z dnia 12 lipca 2006 r., sygn.: VI SA/Wa 1360/05, Lex nr 243035.
[381] A. Golęba (w:) H. Knysiak-Sydka, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz,* komentarz do art. 69 kpa, 2023, e-Lex.
[382] M. Wojtuń (w:) Z. Kmieciak, H. Wegner, M. Wojtuń, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz,* komentarz do art. 69 kpa, 2023, e-Lex.
[383] K. Bojarski (w:) M. Karpiuk (red,), P. Krzykowski (red.), A. Skóra (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz do art. 61-126. Tom II,* komentarz do art. 69 kpa, 2020, e-Lex.
[384] Wyrok WSA w Warszawie z dnia 21 lutego 2012 r., sygn.: V SA/Wa 2032/11, Lex nr 1146175.
[385] ECRE, *Regular procedure. Poland*, https://asylumineurope.org/reports/country/poland/asylum-procedure/procedures/regular-procedure/#_ftn13, dostęp: 5.03.2024 r.

publicznej Naczelnik Wydziału Analiz i Statystyk Migracyjnych Biura Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców wskazał, że „przesłuchania małoletnich bez opieki nie są utrwalane za pomocą urządzenia rejestrującego obraz lub dźwięk. Urząd pracuje nad stworzeniem procedur i sposobów dotyczących przechowywania i udostępniania nagrań z przesłuchań, które zapewniałby bezpieczeństwo tych informacji. Do czasu ich stworzenia takich możliwości nie ma”[386]. M. Jaźwińska wskazała, że w praktyce zawodowej, pomimo wniosków cudzoziemców, nie spotkała się z rejestrowaniem przebiegu przesłuchania. Urzędnicy oddalający wnioski o rejestrację przebiegu przesłuchania wskazywali na brak możliwości technicznych. Autorka podkreśla, że przepisy zapewniające możliwość rejestracji przesłuchania weszły w życie w Polsce w 2015 r. Jej zdaniem organy miały wystarczająco czasu by przygotować się i zapewnić środki techniczne do rejestrowania przebiegu przesłuchania[387]. W związku z tym, że protokół sporządzany jest w języku polskim (są w nim zawarte pytania oraz odpowiedzi, ale nie jest to transkrypcja słowo w słowo), po przesłuchaniach cudzoziemcy zgłaszają uwagi co do protokołu oraz jego rzetelności. Zdarza się, że dopiero po przejrzeniu przez cudzoziemca protokołu z osobą trzecią władającą językiem polskim oraz językiem, którym posługuje się wnioskodawca, cudzoziemiec jest w stanie odkryć nieprawidłowości w sporządzonym protokole, co często dzieje się zbyt późno i wpływa na ocenę wiarygodności cudzoziemca[388].

Zauważyć należy, że zgodnie z art. 44 ust. 4 pkt 3 uuco, stanowiącym zgodnie z Tabelą Zbieżności nr 1 implementację art. 12 ust. 1 lit. b, organ prowadzący postępowanie – celem przesłuchania wnioskodawcy – zapewnia w razie potrzeby bezpłatną pomoc tłumacza władającego językiem zrozumiałym dla wnioskodawcy, przy czym na wniosek wnioskodawcy ma to być tłumacz tej samej płci, jeżeli z okoliczności sprawy wynika, że umożliwi to wyczerpujące uzasadnienie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej.

Stosownie do art. 53 ust. 2 uuco, stanowiącym zgodnie z Tabelą Zbieżności nr 1 implementację art. 12 ust. 1 lit. f dyrektywy 2013/32/UE, organ, który wydał decyzję – o uznaniu wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej za niedopuszczalny, odmowie uwzględnienia oświadczenia wnioskodawcy o zamiarze dalszego ubiegania się o udzielenie ochrony międzynarodowej, umorzeniu postępowania, przekazaniu wnioskodawcy do państwa

[386] Odpowiedź Naczelnika Wydziału Analiz i Statystyk Migracyjnych – Biura Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców z dnia 9.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, sygn.: BSZ.WAiSM.0361.16.2024/MK, s. 2, niepubl.
[387] M. Jaźwińska, *Postępowanie w przedmiocie udzielenia ochrony międzynarodowej* (w:) *SIP w działaniu. Prawa cudzoziemców w Polsce w 2018 r. Raport*, s. 19.
[388] ECRE, op. cit., dostęp: 5.03.2024 r.; M. Jaźwińska, op. cit., s. 19.

członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku i umorzeniu postępowania, odmowie nadania statusu uchodźcy, odmowie udzielenia ochrony uzupełniającej lub decyzję o nadaniu statusu uchodźcy albo o udzieleniu ochrony uzupełniającej – dokonuje pisemnego tłumaczenia na język zrozumiały dla wnioskodawcy podstawy prawnej decyzji, rozstrzygnięcia oraz pouczenia. Podkreślić należy, że tłumaczeniu podlegają wyłącznie elementy wskazane w przepisie, nie ma konieczności tłumaczenia uzasadnienia decyzji. Istnieje jednak konieczność tłumaczenia każdego z pouczeń, w tym o środkach zaskarżenia oraz innych pouczeń, które przewidują przepisy prawa, m.in. o prawie do uzyskania nieodpłatnej pomocy prawnej[389].

Działanie organu polegające na sporządzeniu decyzji i zawartego w niej pouczenia dotyczącego możliwości wniesienia odwołania w języku angielskim, pomimo deklaracji cudzoziemca, iż nie zna on tego języka, świadczy o naruszeniu zasady należytego i wyczerpującego informowania stron o okolicznościach faktycznych i prawnych, które mogą mieć wpływ na ustalenie ich praw i obowiązków będących przedmiotem postępowania administracyjnego. Organy są obowiązane do należytego i wyczerpującego informowania stron o okolicznościach faktycznych i prawnych, które mogą mieć wpływ na ustalenie ich praw i obowiązków będących przedmiotem postępowania administracyjnego. Organy czuwają nad tym, aby strony i inne osoby uczestniczące w postępowaniu nie poniosły szkody z powodu nieznajomości prawa, i w tym celu udzielają im niezbędnych wyjaśnień i wskazówek (art. 9 kpa). Pouczenie – dla strony postępowania, która nie zna języka angielskiego – jest nieczytelne, zaś nieznajomość prawa nie może powodować ujemnych skutków, bowiem obowiązkiem organu jest wyjaśnienie stronom stanu prawnego, ich praw i obowiązków w sposób dla nich jasny i zrozumiały. Zatem wobec nieoczywistego dla strony postępowania pouczenia o przysługującym środku zaskarżenia, należało przywrócić termin do wniesienia odwołania[390].

W jednej ze spraw Szef Urzędu ds. Cudzoziemców umorzył postępowanie dotyczące udzielenia ochrony międzynarodowej wobec cudzoziemca, który nie zna języka polskiego, z uwagi na brak stawiennictwa na przesłuchanie. Rada ds. Uchodźców nie uwzględniła odwołania cudzoziemca. Organy wskazały, że wobec prawidłowego doręczenia wezwania w języku polskim oraz braku stawiennictwa na przesłuchaniu, zasadnym jest przyjęcie, że niestawiennictwo świadczy o zaprzestaniu popierania przez cudzoziemca wniosku o ochronę, a tym samym umorzenie postępowania. Cudzoziemiec nie zgodził się z powyższym

[389] J. Chlebny (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 53 uuco, e-Legalis
[390] Wyrok WSA w Warszawie z dnia 10 lipca 2008 r., sygn.: V SA/Wa 1567/07, Lex nr 516111.

i wniósł skargę do WSA. Ten wyrokiem z dnia 19.04.2021 r. uchylił decyzję Rady ds. Uchodźców oraz poprzedzającą ją decyzję Szefa Urzędu ds. Cudzoziemców. Sąd wskazał, że brakuje w aktach sprawy informacji o pouczeniu cudzoziemca w języku dla niego zrozumiałym o jego obowiązkach, w tym o obowiązku stawienia się na przesłuchaniu, a także o konsekwencjach naruszenia tego obowiązku. Sąd zwrócił jednak uwagę, że nie ma w obowiązującym stanie prawnym obowiązku tłumaczenia na język zrozumiały wezwania na przesłuchanie oraz postanowienia dotyczącego nowego terminu rozpoznania sprawy. W przepisach prawa dotyczących procedury udzielania ochrony międzynarodowej brak jest obowiązku prowadzenia procedury w języku zrozumiałym dla cudzoziemca. Jak podkreśla WSA, również w postępowaniu o udzielenie ochrony międzynarodowej obowiązuje zasada, która w polskim porządku prawnym jest również zasadą konstytucyjną, a mianowicie, że organy prowadzą postępowanie sądowe oraz administracyjne w języku urzędowym państwa. W związku z tym kluczowym jest właśnie odpowiednie pouczenie cudzoziemca w języku dla niego zrozumiałym oraz zapewnienie tłumacza podczas składania zeznań. Zatem zdaniem Sądu brakuje podstaw do nałożenia na organy obowiązku tłumaczenia wszystkich pism kierowanych do cudzoziemca. Sąd podkreśla, że obowiązek tłumaczenia konkretnego dokumentu wynika z uuco, nie można go rozszerzać na inne pisma bądź czynności urzędowe. Reasumując, zgodnie z wyrokiem WSA w Warszawie Szef Urzędu ds. Cudzoziemców powinien doręczyć cudzoziemcowi pouczenie w języku gruzińskim o jego prawach oraz obowiązkach i konsekwencjach niewykonania tych obowiązków, a także skutkach wyraźnego bądź dorozumianego wycofania wniosku dotyczącego udzielenia ochrony międzynarodowej. Dodatkowo powinno zostać to odpowiednio udokumentowane w aktach sprawy, by nie narażać się na zarzut braku pouczenia[391].

W rzeczywistości niezwykle problematyczne staje się znalezienie odpowiedniego tłumacza. Problemem bywa czasem, by w momencie przybycia dziecka bez opieki niezwłocznie zapewnić pomoc tłumacza, który wyjaśniłby mu procedurę oraz przetłumaczyłby informacje udzielane przez dziecko[392].

European Union Agency for Asylum w swoim Raporcie z 2022 r. wskazała, że z uwagi na wzrost liczby wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej, państwa członkowskie mają problem z zapewnieniem odpowiedniej liczby tłumaczy ustnych. Wskazano, że niektóre

[391] Wyrok WSA w Warszawie z dnia 19 kwietnia 2021 r., sygn.: IV SA/Wa 2446/20; SIP, *Obowiązek tłumaczenia pouczeń dla uchodźców*, https://interwencjaprawna.pl/obowiazek-tlumaczenia-pouczen-dla-uchodzcow/, dostęp: 19.08.23 r.
[392] M. Kolankiewicz, *Dzieci…*, op. cit., s. 81.

z krajów zatrudniły więcej tłumaczy (np. Cypr). Słowenia zawarła umowy krótkoterminowe z tłumaczami rzadkich języków, którymi posługują się cudzoziemcy z krajów Afryki Zachodniej i Środkowej. EUAA wskazało, że kilka państw zadecydowało o zawarciu umów z organizacjami społeczeństwa obywatelskiego, organizacjami międzynarodowymi oraz prywatnymi firmami, by zapewnić udział tłumacza. We Włoszech organizacja pozarządowa utworzyła specjalne zespoły, których zadaniem było pomaganie dzieciom bez opieki od chwili przekroczenia granicy do ich pierwszego zakwaterowania. Luksemburg znacząco zwiększył budżet na tłumaczenia pisemne oraz ustne. Na Litwie Ministerstwo Spraw Wewnętrznych rozpoczęło współpracę z Czerwonym Krzyżem. Niektóre państwa, takie jak Litwa, Łotwa czy Belgia, skorzystały z pomocy EUAA w zakresie zapewnienia tłumaczy. Pomimo podejmowanych działań część państw nadal miała problem z zapewnieniem tłumaczy. EUAA zwraca uwagę m.in. na sytuację w Hiszpanii, w której tłumacz nie zawsze był dostępny na pierwszych etapach postępowania. W Estonii dostrzeżono problem ograniczonej liczby tłumaczy, którzy są dostępni, w szczególności w przypadku zwiększonego napływu nowych osób chcących wnioskować o ochronę międzynarodową. W Bułgarii, z uwagi na zwiększoną liczbę cudzoziemców chcących złożyć wniosek oraz ograniczoną liczbę tłumaczy, urzędnicy przeprowadzali przesłuchania także w weekendy. EUAA wskazuje również na problemy z zapewnieniem tłumacza w niektórych krajach w 2021 r. z uwagi na pandemię COVID-19. W Belgii cudzoziemcy wnosili dużo odwołań w związku z brakiem tłumacza lub jego chorobą. Problem z tłumaczeniami pojawia się również w przypadku niektórych języków i dialektów. W Chorwacji organizacje pozarządowe podkreślały, że z uwagi na niewielką liczbę tłumaczy określonych języków powstał problem z pogorszeniem jakości tłumaczeń. Zwrócono uwagę na niedobór tłumaczy płci żeńskiej. W Belgii istnieje problem z odpowiednią liczbą tłumaczy ustnych języka somalijskiego oraz niektórych rzadkich języków używanych w krajach afrykańskich. W Norwegii pojawił się problem z tłumaczeniami dla Ujgurów, gdy została przyjęta większa liczba wniosków od osób posługujących się ich językiem. W Hiszpanii organizacje pozarządowe wskazywały na problem z niewystarczającą liczbą tłumaczy dla cudzoziemców, którzy nie mówią po angielsku, francusku lub arabsku. W szczególności brak ten występował na Wyspach Kanaryjskich, gdzie nie było wystarczająco dużo tłumaczy wielu języków oraz dialektów, którymi posługują się mieszkańcy kilku krajów Afryki Subsaharyjskiej. W związku z tym zdarzało się, że przekłady ustne nie były zapewniane lub były zapewniane zbiorowo[393].

[393] EUAA, *Asylum Report 2022, Section 4.11.3. Providing interpretation*, https://euaa.europa.eu/asylum-report-2022/4113-providing-interpretation, dostęp: 5.03.2024 r.

W Polsce tłumaczenia ustne zapewnia Szef Urzędu ds. Cudzoziemców oraz Rada ds. Uchodźców (odpowiednio w postepowaniu w I instancji oraz w postępowaniu w II instancji). Jak wskazuje w raporcie ECRE, w Polsce tłumaczenia ustne są dostępne w większości języków, którymi posługują się cudzoziemcy. W 2019 r. organizacje pozarządowe zauważyły problemy z tłumaczeniami, bowiem wnioskodawcy ponosili konsekwencje niespójności w zeznaniach w sytuacji niewłaściwego tłumaczenia. Z danych przekazanych przez Urząd ds. Cudzoziemców 22.01.2022 r. wynika, że w 2020 r. był problem ze znalezieniem tłumacza języka tamilskiego i osoba, która miała być w nim przesłuchiwana, została za swoją zgodą przesłuchana w języku angielskim. Z kolei w 2021 r. pojawił się problem ze znalezieniem tłumaczy płci żeńskiej niektórych rzadkich języków, w związku z czym tłumaczyła osoba płci męskiej. W 2022 r. Urząd ds. Cudzoziemców nie wskazał na jakiekolwiek problemy z dostępnością tłumaczy ustnych[394]. W odpowiedzi z dnia 9.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej Naczelnik Wydziału Analiz i Statystyk Migracyjnych Biura Szefa Urzędu ds. Cudzoziemców napisał, że „urząd w ramach przetargu publicznego wyłania firmę, która świadczy usługi polegające na zapewnieniu – na potrzeby prowadzonych przez Urząd procedur – tłumacza. Pracownik prowadzący przesłuchanie składa zlecenie na tłumaczenie przekazywane firmie, która przysyła tłumacza wskazanego języka. Jeżeli firma świadcząca Urzędowi usługi na tłumaczenia nie dysponuje tłumaczem danego języka, firma i pracownicy UdSC poszukują tłumacza na zewnątrz”[395]. Ponadto „zdarza się, że tłumacze odmawiają udziału w przesłuchaniu poza terenem Warszawy. W wyjątkowych wypadkach (tłumacz języka rzadkiego, nie ma możliwości znalezienia innego tłumacza) uczestniczy w przesłuchaniu on-line. W przypadku małoletnich bez opieki nie było jeszcze przypadku zupełnego braku w Polsce tłumacza danego języka”[396]. Komenda Głowna SG w odpowiedzi z dnia 11.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej wskazała, że „Straż Graniczna zapewnia tłumaczenie wszystkich realizowanych czynności służbowych na język zrozumiały dla cudzoziemca. Tłumaczenia dokonywane są przez osoby posługujące się językiem zrozumiałym dla cudzoziemca, jak również przy wykorzystaniu dostępnych narzędzi wspomagających proces tłumaczenia. Tłumacze są powoływani zgodnie z obowiązującymi w tym zakresie przepisami. Straż Graniczna korzysta m.in. z usług tłumaczy języków obcych znajdujących się na liście tłumaczy przysięgłych zamieszczonej na stronie

[394] ECRE, op. cit., dostęp: 5.03.2024 r.
[395] Odpowiedź Naczelnika Wydziału Analiz i Statystyk Migracyjnych – Biura Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców z dnia 9.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, sygn.: BSZ.WAiSM.0361.16.2024/MK, s. 2, niepubl.
[396] Ibidem, s. 2.

Ministerstwa Sprawiedliwości. Problemy pojawiają się w przypadku konieczności skorzystania z usług tłumaczy języków rzadkich, których dostępność jest ograniczona, ponieważ z usług tłumaczy korzystają również inne instytucje, takie jak Sądy, Policja, Prokuratura, Szef Urzędu do Spraw Cudzoziemców”[397].

Zdarza się, że organy próbują rozwiązać problem braku dostępności tłumaczy w niewłaściwy sposób. W jednej ze spraw decyzja Szefa Urzędu ds. Cudzoziemców została uchylona przez Radę ds. Uchodźców dnia 21.06.2023 r. (RdU-256-1/S/23) i przekazana Szefowi do ponownego rozpatrzenia, ponieważ podczas składania wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej nie było tłumacza. Funkcjonariusz SG, który nie znał języka ojczystego wnioskodawcy, podczas przesłuchania posługiwał się tłumaczem internetowym i za jego pomocą tłumaczył zeznania cudzoziemca. Jest to istotne w przedmiotowej sprawie, w szczególności z uwagi na fakt, iż organ I instancji uznał zeznania cudzoziemca za niewiarygodne, bowiem dostrzegł rozbieżności w zeznaniach przede wszystkim w zestawieniu oświadczeń ze wniosku statusowego z zeznaniami złożonymi w toku postępowania. W konsekwencji cudzoziemiec został uznany za niewiarygodnego i wydana została decyzja negatywna[398]. Zatem uznać należy, że używanie przez funkcjonariusza SG i organy administracji publicznej tłumacza internetowego w celu tłumaczenia zeznań cudzoziemca zamiast zapewnienia mu pomocy tłumacza, stanowi podstawę do uchylenia negatywnej decyzji w sprawie o udzielenie ochrony międzynarodowej. Podkreślić należy, że nie mowa tu o ewentualnym korzystaniu przez funkcjonariuszy SG i organy z tłumacza internetowego celem przekazania cudzoziemcowi krótkich informacji, gdy tłumacz jeszcze nie jest dostępny, ale o tłumaczeniu zeznań cudzoziemca czy też przeprowadzaniu przesłuchania przy użyciu tłumacza internetowego.

WSA w Białymstoku w wyroku z dnia 27.10.2022 r. wskazał, że nie podziela zarzutów skargi odnośnie naruszenia przepisu art. 10 § 1 kpa w zakresie braku tłumacza podczas przeprowadzanych z cudzoziemcami czynności. Sąd uznał, że pracownicy SG komunikowali się z osobami zatrzymanymi przy użyciu translatorów. Z uwagi na charakter postępowania z art. 303b ust. 1-3 w zw. z art. 303 ust. 1 pkt 9a uoc WSA uznał za wystarczające, że funkcjonariusze posługują się translatorem[399]. Zdaniem M. Górczyńskiej niezrozumiałym

[397] Odpowiedź Komendy Głównej Straży Granicznej – Biura Ochrony Informacji z dnia 11.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, sygn.: KG-OI-VIII.0180.145.2024, s. 6-7, niepubl.
[398] SIP, *Brak tłumacza podstawą do uchylenia negatywnej decyzji ws. ochrony międzynarodowej*, https://interwencjaprawna.pl/brak-tlumacza-postawa-do-uchylenia-negatywnej-decyzji-ws-ochrony-miedzynarodowej/, dostęp: 19.08.2023 r.
[399] Wyrok WSA w Białymstoku z dnia 27 października 2022 r., sygn.: II SA/Bk 558/22, Lex nr 3434298.

jest przyjęcie przez sąd tak niskiego standardu ochrony prawa cudzoziemca do dostępu do tłumacza. Według autorki taki rodzaj komunikacji jest wadliwy. W przedmiotowej sprawie niewłaściwie uznano, że dorosły cudzoziemiec jest opiekunem małoletniego; nie dowiedziano się, że dziecko ma padaczkę (jest to ważne, bowiem w grudniu doprowadzono cudzoziemca do granicy polsko-białoruskiej) oraz nie uzyskano informacji, czy małoletni chce złożyć wniosek. Zatem zapewnienie obecności tłumacza służy realizacji prawa czynnego udziału w postępowaniu, w tym wypowiedzenia się na temat zebranych dowodów. Górczyńska wskazuje, że realizacja tych praw możliwa jest wyłącznie wtedy, gdy zapewniona jest pomoc tłumacza. Autorka, by poprzeć swoje twierdzenia, wskazuje również na orzeczenie w sprawie Harsi Jaama przeciw Włochom, w którym to ETPC uznał, że brak obecności tłumacza w sprawie dotyczącej zawrócenia lub wydalenia cudzoziemca stanowi naruszenie zakazu zbiorowych wydaleń[400].

D. Sowińska zauważa, że wskazanym byłoby, aby tłumaczeń dokonywał tłumacz przysięgły, jednak zdarza się, że w Polsce takich osób brakuje. Autorka wskazuje, że np. w 2012 r. nie było tłumaczy przysięgłych takich języków jak urdu i dari[401]. W polskim stanie prawnym nie został przewidziany obowiązek zapewnienia pomocy tłumacza przysięgłego bądź zawodowego. Ponadto zgodnie z przepisami, w sytuacji gdy urzędnik zna język cudzoziemca, nie jest konieczny udział tłumacza. Jak podkreśla B. Kowalczyk, jest to zgodne z art. 69 § 2 kpa, który nie zawiera żadnych wymogów dotyczący osoby tłumacza – w praktyce jego rolę może również pełnić pracownik urzędu[402]. Jednak gdy tłumaczem nie jest osoba zajmująca się tym zawodowo, przekłady mogą nie być dokładne.

W procedurze dotyczącej udzielenia ochrony międzynarodowej, w kontekście jej prowadzenia w języku zrozumiałym, tłumacz odgrywa ogromną rolę. Poza wszystkimi wymogami, które powinien spełniać, gdy pracuje jako tłumacz dorosłych cudzoziemców, podczas tłumaczenia dla dzieci powinien wykazywać dodatkowe cechy, istotne przy tłumaczeniu przesłuchań dzieci. Zdaniem I. Ndiaye tłumacz uczestniczący w czynnościach podejmowanych z wnioskodawcą powinien mieć szerokie kwalifikacje – nie tylko umiejętności językowe, ale i kulturowe, wiedzę ogólną i specjalistyczną[403].

---

[400] M. Górczyńska, *Zakres gwarancji proceduralnych przysługujących cudzoziemcom zawracanym na Białoruś po przekroczeniu granicy wbrew przepisom prawa – glosa do wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku z 27.10.2022 r., II SA/Bk 558/22*, „Europejski Przegląd Sądowy", 2023, s. 61.

[401] D. Sowińska, *Geneza wprowadzenia przepisów regulujących formy ochrony cudzoziemców na terytorium RP*, „Przegląd Bezpieczeństwa Wewnętrznego" 6/12, 2012, s. 29-30.

[402] B. Kowalczyk, op.cit., s. 288-289.

[403] I. Ndiaye, *Przekład środowiskowy na rzecz uchodźców w Polsce – między mitem i rzeczywistością*, „Między Oryginałem a Przekładem", t. 24, 2014, s. 78.

Jedną z najważniejszych kwestii podczas przesłuchania jest precyzja tłumaczenia, bowiem w procedurze udzielenia ochrony międzynarodowej dużą rolę odgrywa ocena wiarygodności wnioskodawcy. Oznacza to, że nawet drobne niedociągnięcia podczas tłumaczenia mogą mieć ogromny wpływ na decyzję. Jest to również o tyle istotne, że w badaniu uczestniczy psycholog, który sporządza opinię o stanie psychofizycznym małoletniego, a zatem również z tego względu precyzja tłumaczenia jest istotna[404]. M. Wądołowska zauważa, że współpraca tłumacza z psychologiem opiera się nie tylko na przekazywaniu przez tłumacza informacji między cudzoziemcem a psychologiem. Tłumacz wpływa również na jakość komunikacji, atmosferę, ale również na czas i efektywność przeprowadzanych czynności[405]. M. Wądołowska zauważa, że praca zarówno tłumacza, jak i psychologa z osobami ubiegającymi się o status uchodźcy jest specyficzna. Zdaniem autorki informacje przekazywane przez wnioskodawcę, w tym przede wszystkim o przemocy w kraju pochodzenia i łamaniu praw człowieka, mogą wpłynąć na sposób pracy tłumacza. W takich sytuacjach tłumacze mogą nieintencjonalnie zniekształcać przekazywane przez cudzoziemca informacje, aby poradzić sobie z napięciem, co prowadzi do zmiany znaczenia wypowiedzi. Co więcej, tłumacze mogą empatyzować z cudzoziemcem, co powoduje utratę neutralności. Autorka wskazuje, że tłumacze mogą chcieć przyjąć różne role, np. doradcy, troskliwego rodzica, psychologa, w szczególności w sytuacji gdy informacje przekazywane są przez dziecko. Zatem autorka postuluje, by przygotować tłumaczy do pracy z osobami wnioskującymi już przed rozpoczęciem czynności. Powinni przechodzić szkolenia dotyczące zachowywania neutralności oraz radzenia sobie z informacjami przekazywanymi przez cudzoziemca już po wykonaniu tłumaczenia[406].

4. Dostęp do informacji o prawach, obowiązkach i toku sprawy

Dostęp do informacji o prawach, obowiązkach i toku sprawy częściowo związany jest z poprzednim podrozdziałem dotyczącym prowadzenia procedury w języku zrozumiałym dla wnioskodawcy. Takie informacje powinny zostać przekazane cudzoziemcowi w zrozumiałym dla niego języku. Dziecko bez opieki również ma prawo do informacji, które należy mu przekazać w sposób zrozumiały, co najczęściej oznacza potrzebę znalezienia tłumacza. Dziecko obok prawa do informacji o toku sprawy ma również prawo do uczestniczenia w sprawie. W szczególności starsze dzieci są w stanie zrozumieć przekazywane im informacje,

[404] K. Fenik, *Dziecko…*, s. 2.
[405] M. Wądołowska, *Praca z tłumaczem w terapii i diagnozie psychologicznej. Specyfika pracy oraz zalecenia dla psychologów i terapeutów pracujących z tłumaczami na rzecz osób obcojęzycznych*, Warszawa 2014, s. 3.
[406] Ibidem, s. 33-35.

a w konsekwencji przedstawić swoje zdanie[407]. Za M. Kolankiewicz należy wskazać, że dziecku należy zapewnić bezpieczeństwo, które jest rozumiane nie tylko jako zapewnienie podstawowych potrzeb – takich jak miejsce pobytu, odzież, żywność, ochrona zdrowia – ale również rozumiane jako dostęp do informacji o jego sytuacji[408]. EUAA zauważa, że dostęp do informacji ma bezpośredni wpływ na tzn. sprawiedliwość proceduralną[409]. S. Rap uważa prawo dzieci do informacji jako istotny element pozycji prawnej dziecka, bowiem informacje są niezwykle ważne w kontekście zrozumienia przez dziecko jego praw i korzystania z nich[410]. Istotne jest, by wnioskodawcom zostało zapewnione prawo do informacji, by mogli oni zrozumieć, jak wygląda postępowanie o udzielenie ochrony międzynarodowej, znać swoje prawa, obowiązki oraz ewentualnie konsekwencje nieprzestrzegania obowiązków, wiedzieć ile czasu trwa procedura[411]. Cudzoziemcowi powinny zostać przekazane wszystkie informacje niezbędne do zrozumienia i podejmowania czynności na różnych etapach procedury[412].

Dostęp do informacji o prawach, obowiązkach i toku sprawy powinien być zapewniany na różnych etapach procedury, w tym w pewnym zakresie przed jej rozpoczęciem oraz po jej zakończeniu. Zgodnie z pkt 22 preambuły dyrektywy 2013/32/UE w interesie państw członkowskich i wnioskodawców leży także zapewnienie prawidłowego uznania potrzeby ochrony międzynarodowej już na poziomie I instancji. W tym celu należy bezpłatnie udzielać wnioskodawcom informacji prawnych i proceduralnych na poziomie I instancji, uwzględniając przy tym ich szczególną sytuację. Udzielanie takich informacji powinno m.in. umożliwić lepsze zrozumienie procedury i pomóc im w ten sposób w wywiązywaniu się ze stosownych obowiązków. Wymaganie od państw członkowskich dostarczenia takich informacji jedynie za pośrednictwem prawników posiadających uprawnienia do wykonywania zawodu adwokata lub radcy prawnego stanowiłoby nadmierne obciążenie. Państwa członkowskie powinny zatem mieć możliwość wykorzystywania najodpowiedniejszych

[407] M. Kolankiewicz, *Dzieci…*, op. cit., s. 82.
[408] Ibidem, op. cit., s. 81.
[409] EUAA, *Asylum Report 2022, Section 4.9 Access to information*, https://euaa.europa.eu/asylum-report-2022/4113-providing-interpretation, dostęp: 5.03.2024 r.
[410] S. Rap, *The Right to Information of (Un)Accompanied Refugee Children Improving Refugee Children's Legal Position, Fundamental Rights' Implementation and Emotional Well-being in the Netherlands*, "International Journal of Children's Rights", t. 28 (2020), s. 245-346.
[411] EUAA, *Asylum Report 2022, Section 4.9 Access to information*, https://euaa.europa.eu/asylum-report-2022/4113-providing-interpretation, dostęp: 5.03.2024 r.; EUAA, *Asylum Report 2024,* Luksemburg 2024, s. 154.
[412] FRA, *The duty to inform applicants about asylum procedures: The asylum-seeker perspective. Thematic Report*, Wiedeń 2011, s. 18; Zob. także: EUAA, *Practical Guide on Information Provision Access to the asylum procedure*, Luksemburg 2023, s. 25 i 29. Jak wskazuje EUAA, z dziećmi bez opieki należy komunikować się przy użyciu specjalnych technik komunikacyjnych. Do tego dzieci bez opieki powinny otrzymywać konkretne informacje dotyczące toczących się wobec nich procedur.

sposobów dostarczania takich informacji, np. za pośrednictwem organizacji pozarządowych, specjalistów z organów publicznych lub wyspecjalizowanych służb państwowych[413].

Art. 19 dyrektywy 2013/32/UE odnosi się do ww. sytuacji. Zgodnie z nim w postępowaniach w I instancji państwa członkowskie zapewniają, aby informacje prawne i proceduralne były udzielane wnioskodawcom bezpłatnie na prośbę, w tym przynajmniej informacje na temat postępowania przy uwzględnieniu szczególnej sytuacji danego wnioskodawcy. W przypadku decyzji odmownej w sprawie wniosku w I instancji państwa członkowskie udzielają także wnioskodawcom na prośbę informacje – obok tych, których udziela się zgodnie z art. 11 ust. 2 dyrektywy 2013/32/UE (informacje o trybie odwołania się od decyzji odmownej) i art. 12 ust. 1 lit. f dyrektywy 2013/32/UE (o czym szerzej poniżej) – mające na celu wyjaśnienie powodów takiej decyzji i sposobów jej zaskarżenia. Zgodnie z art. 21 ust. 1 dyrektywy 2013/32/UE państwa członkowskie mogą postanowić, że bezpłatnych informacji prawnych i proceduralnych udzielają organizacje pozarządowe, specjaliści z organów publicznych lub wyspecjalizowane służby państwowe.

Jak zostało wspomniane, zgodnie z art. 8 ust. 1 dyrektywy 2013/32/UE w przypadku gdy istnieją powody, aby przypuszczać, że obywatele państw trzecich lub bezpaństwowcy przetrzymywani w ośrodkach zatrzymań lub obecni na przejściach granicznych, w tym w strefach tranzytowych, na granicach zewnętrznych mogą chcieć wystąpić z wnioskiem o udzielenie ochrony międzynarodowej, państwa członkowskie przekazują im informacje o możliwości wystąpienia z takim wnioskiem.

Stosownie do art. 12 ust. 1 lit. a, d, f dyrektywy 2013/32/UE w odniesieniu do postępowania w I instancji, państwa członkowskie zapewniają, aby wszystkim wnioskodawcom udzielano gwarancji w zakresie informowania. Są to następujące gwarancje: informowanie w języku, który cudzoziemcy rozumieją lub co do którego można zasadnie przyjąć, że zostanie przez nich zrozumiany, o procedurze, której należy się poddać, oraz o prawach i obowiązkach w trakcie tej procedury, jak również potencjalnych skutkach niewywiązywania się z tych obowiązków i braku współpracy z organami; informowanie o terminach, o przysługujących środkach służących spełnieniu obowiązku przedstawienia elementów niezbędnych do uzasadnienia wniosku, jak również o konsekwencjach wyraźnego lub dorozumianego wycofania wniosku (lit. a). Ponadto wnioskodawcy – a także w stosownych

[413] Na marginesie, stosownie do art. 22 dyrektywy 2011/95/UE już po nadaniu statusu uchodźcy lub statusu osoby potrzebującej ochrony międzynarodowej, państwa członkowskie obowiązane są jak najszybciej zapewnić beneficjentom dostęp do informacji o prawach i obowiązkach wynikających z takiego statusu, w języku, który jest dla nich zrozumiały lub można racjonalnie przypuszczać, że jest on dla nich zrozumiały.

przypadkach ich doradcy lub zastępcy prawni – mają dostęp do informacji na temat ogólnej sytuacji panującej w krajach pochodzenia wnioskodawców oraz, w razie potrzeby, w państwach, przez które przejeżdżali oni tranzytem. Mają zagwarantowane, aby takie informacje były udostępniane personelowi odpowiedzialnemu za rozpatrywanie wniosków i podejmowanie decyzji, a także mają dostęp do informacji przekazywanych przez ekspertów na temat konkretnych zagadnień, takich jak kwestie medyczne, kulturowe, religijne oraz związane z dziećmi i płcią, w przypadku gdy organ rozstrzygający uwzględnił te informacje przy podejmowaniu decyzji w sprawie ich wniosku (lit. d). Wnioskodawcy są również informowani o wyniku decyzji organu rozstrzygającego w języku, który rozumieją lub co do którego można zasadnie przyjąć, że zostanie przez nich zrozumiany, w przypadku gdy nie korzystają z pomocy lub nie są reprezentowani przez doradcę lub zastępcę prawnego. Udzielone informacje obejmują informację o trybie odwołania od decyzji odmownej (lit. f). Zgodnie z art. 12 ust. 2 dyrektywy 2013/32/UE, w odniesieniu do postępowania odwoławczego, państwa członkowskie zapewniają, aby wszyscy wnioskodawcy korzystali z gwarancji równoważnych gwarancjom dotyczących dostępu do informacji wnioskodawców – a także, w stosownych przypadkach, ich doradców lub zastępców prawnych – na temat ogólnej sytuacji panującej w krajach pochodzenia wnioskodawców oraz, w razie potrzeby, w państwach, przez które przejeżdżali oni tranzytem, oraz aby takie informacje były udostępniane personelowi odpowiedzialnemu za rozpatrywanie wniosków i podejmowanie decyzji, a także mają prawo do informacji przekazywanych przez ekspertów na temat konkretnych zagadnień, takich jak kwestie medyczne, kulturowe, religijne oraz związane z dziećmi i płcią, w przypadku gdy organ rozstrzygający uwzględnił te informacje przy podejmowaniu decyzji w sprawie ich wniosku. European Union Agency for Asylum w Poradniku Praktycznym zauważyło, że informacje wskazane w art. 12 dyrektywy 2013/32/UE powinny zostać przekazane cudzoziemcom w takim terminie, aby mieli oni możliwość skorzystania z przysługujących im praw. Autorzy poradnika podkreślają, że niektóre z praw przysługują od chwili złożenia wniosku, zatem należy przekazać je na początku procedury. EASO za dobrą praktykę przyjmuje przekazywanie informacji cudzoziemcom najpóźniej w momencie gdy składają oni wniosek, a w każdym wypadku – we właściwym czasie przed przesłuchaniem[414].

[414] EASO, *Practical Guide on Registration Lodging of applications for international protection EASO Practical Guide Series*, Luksemburg 2021, s. 19.

Zgodnie z art. 4 ust. 1-2 rozporządzenia 604/2013[415], które dotyczy ustanowienia kryteriów i mechanizmów ustalania państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, złożonego w jednym z państw członkowskich przez obywatela państwa trzeciego lub bezpaństwowca, niezwłocznie po złożeniu wniosku w państwie członkowskim jego właściwe organy informują wnioskodawcę o stosowaniu niniejszego rozporządzenia[416]. Informacje te udzielane są na piśmie w języku zrozumiałym dla wnioskodawcy lub co do którego można zasadnie przypuszczać, że jest dla niego zrozumiały. Państwa członkowskie wykorzystują do tego celu wspólną ulotkę. W przypadkach, gdy jest to potrzebne dla właściwego zrozumienia informacji przez wnioskodawcę, informacje są udzielane także ustnie, na przykład w związku z indywidualną rozmową. Zgodnie z art. 4 ust. 3 rozporządzenia 604/2013 Komisja przyjmuje w drodze aktów wykonawczych wspólną broszurę oraz specjalną ulotkę dla małoletnich bez opieki (załącznik XI), zawierające co najmniej wskazane powyżej informacje. Wspólna ulotka zawiera także informacje dotyczące stosowania rozporządzenia nr 603/2013, a w szczególności celu, w jakim dane wnioskodawcy mogą być przetwarzane w systemie Eurodac. Broszura przygotowywana jest w taki sposób, by państwa członkowskie mogły ją uzupełniać dodatkowymi, tylko im właściwymi informacjami. Wspólna ulotka skierowana do dzieci bez opieki zawiera informacje sformułowane w prosty sposób, wyjaśnia istotne elementy procedury oraz podstawowe terminy (np. „dziecko", „ubieganie się o azyl", „wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej", „wnioskodawca", „małoletni bez opieki", „przedstawiciel").

[415] Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 604/2013 z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie ustanowienia kryteriów i mechanizmów ustalania państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej złożonego w jednym z państw członkowskich przez obywatela państwa trzeciego lub bezpaństwowca, z dnia 26 czerwca 2013 r., Dz.Urz.UE nr 180, str. 31, dalej: rozporządzenie 604/2013.

[416] Właściwe organy w szczególności informują o: celach rozporządzenia oraz konsekwencjach złożenia kolejnego wniosku w innym państwie członkowskim, a także o konsekwencjach przeniesienia się z jednego państwa członkowskiego do innego, w trakcie ustalania odpowiedzialnego państwa członkowskiego na mocy niniejszego rozporządzenia oraz rozpatrywania wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, a także kryteriach ustalania odpowiedzialnego państwa członkowskiego oraz hierarchii tych kryteriów na różnych etapach postępowania i czasie ich trwania oraz o fakcie, że złożenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej w jednym państwie członkowskim może skutkować tym, iż państwo to stanie się odpowiedzialnym państwem członkowskim na mocy niniejszego rozporządzenia, nawet jeśli taka odpowiedzialność nie wynika z tych kryteriów oraz indywidualnej rozmowie na mocy art. 5 oraz możliwości przedstawienia informacji o przebywaniu w państwach członkowskich członków rodziny, krewnych lub innych osób należących do rodziny, w tym o możliwym sposobie przedstawienia przez wnioskodawcę takich informacji, możliwości zaskarżenia decyzji o przekazaniu oraz, w stosownych przypadkach, możliwości wnioskowania o zawieszenie przekazania, fakcie, że właściwe organy państw członkowskich mogą wymieniać dane na jej temat, wyłącznie w celu wypełnienia zobowiązań wynikających z niniejszego rozporządzenia a także prawie dostępu do danych jej dotyczących oraz prawie do żądania poprawienia takich danych, jeśli są nieprawidłowe lub ich usunięcia, w przypadku gdy były przetwarzane niezgodnie z prawem, oraz o procedurach wykonywania tych praw, w tym danych kontaktowych organów, o których mowa w art. 35, i krajowych organów ochrony danych rozpatrujących skargi dotyczące ochrony danych osobowych.

W ulotce została wyjaśniona rola przedstawiciela, państwa odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, konieczność działania państwa członkowskiego w najlepszym interesie dziecka oraz procedura oceny wieku. Oprócz tego ulotka zawiera odpowiedzi na najczęściej zadawane pytania na temat procedury (pobieranie odcisków palców, informacje, które należy przekazać urzędnikom, przesłuchanie, rozpatrzenie wniosku przez inne państwo członkowskie i konieczność wyjazdu do tego państwa, zatrzymanie, prawa w czasie podejmowania decyzji o państwie odpowiedzialnym, dane osobowe, podmioty odpowiedzialne w danym państwie za udzielanie pomocy dzieciom bez opieki). W kontekście obowiązku informacyjnego należy również zwrócić uwagę na art. 5 ust. 1 rozporządzenia 604/2013, zgodnie z którym indywidualna rozmowa z wnioskodawcą, która ma dotyczyć ułatwienia ustalenia odpowiedzialnego państwa członkowskiego, ma pozwolić również na właściwe zrozumienie przez wnioskodawcę wyżej wskazanych informacji[417].

W prawie polskim, w kontekście dostępu cudzoziemca do informacji o prawach, obowiązkach i toku sprawy, istotny jest art. 29 ust. 1 uuco (który, jak wynika z Tabeli Zbieżności nr 1, stanowi implementację art. 8 ust. 1 dyrektywy 2013/32/UE), zgodnie z którym w przejściach granicznych, strzeżonych ośrodkach i aresztach dla cudzoziemców zapewnia się cudzoziemcowi dostęp do informacji w języku dla niego zrozumiałym o możliwości złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej i skorzystania w tym celu z pomocy tłumacza. Obowiązek ten ciąży na organach administracji publicznej oraz innych podmiotach, których zadaniem jest organizacja przekraczania granicy przez cudzoziemców i jest o tyle istotny, że jest to realna gwarancja dostępu do procedury udzielania ochrony międzynarodowej[418].

[417] Zgodnie z art. 5 ust. 2-6 rozporządzenia 604/2013 można odstąpić od przeprowadzania indywidualnej rozmowy, jeśli: wnioskodawca zbiegł lub wnioskodawca po otrzymaniu informacji przedstawił już w inny sposób informacje mające znaczenie dla ustalenia odpowiedzialnego państwa członkowskiego. Państwo członkowskie, które odstępuje od przeprowadzenia rozmowy, daje wnioskodawcy możliwość przedstawienia wszystkich dodatkowych informacji mających znaczenie dla prawidłowego ustalenia odpowiedzialnego państwa członkowskiego przed podjęciem decyzji o przekazaniu wnioskodawcy do odpowiedzialnego państwa członkowskiego. Indywidualna rozmowa przeprowadzana jest w odpowiednim czasie, a w każdym razie przed podjęciem jakiejkolwiek decyzji o przekazaniu wnioskodawcy do odpowiedzialnego państwa członkowskiego. Indywidualna rozmowa przeprowadzana jest w języku zrozumiałym dla wnioskodawcy lub co do którego można zasadnie przypuszczać, że jest dla niego zrozumiały i w którym jest on w stanie się porozumiewać. W razie potrzeby państwa członkowskie korzystają z tłumacza, który jest w stanie zapewnić właściwą komunikację między wnioskodawcą a osobą przeprowadzającą indywidualną rozmowę. Indywidualna rozmowa przeprowadzana jest w warunkach zapewniających odpowiednią poufność. Rozmowa jest przeprowadzana przez osobę, która zgodnie z prawem krajowym ma odpowiednie kwalifikacje. Państwo członkowskie przeprowadzające indywidualną rozmowę sporządza jej pisemne podsumowanie zawierające co najmniej najważniejsze informacje przekazane przez wnioskodawcę podczas rozmowy. Podsumowanie może mieć formę protokołu lub może zostać przygotowane na standardowym formularzu. Państwo członkowskie dba o to, by wnioskodawca lub doradca prawny, lub inny doradca, który reprezentuje wnioskodawcę, miał na czas dostęp do tego podsumowania.

[418] J. Chlebny (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 29 uuco, e-Legalis.

Za P. Dańczakiem wskazać należy, że art. 19-23 dyrektywy 2013/32/UE dotyczące udzielania cudzoziemcom informacji prawnej i proceduralnej zostały implementowane w rozdziale 4a działu II (art. 69c-69m) uuco[419]. Art. 69c uuco wskazuje wnioskodawców wśród enumeratywnie wskazanych podmiotów uprawnionych do nieodpłatnej informacji prawnej w I instancji. P. Dańczak zauważa, że w przepisie nie zostało wprost wskazane, czy w celu uzyskania tej pomocy istnieje konieczność złożenia wniosku czy ta pomoc powinna być udzielana z urzędu. Zdaniem autora słowo „przysługuje" prowadzi do konstatacji, iż chodzi tu o uprawnienie, z którego wnioskodawca nie musi korzystać. Sformułowanie z omówionego powyżej art. 19 dyrektywy 2013/32/UE „na prośbę" świadczy o konieczności przyjęcia takiego rozumienia. Jednak by wnioskodawca mógł skorzystać ze swojego uprawnienia, musi on uprzednio zostać o nim poinformowany w sposób pełny i rzetelny przez organy. Nieodpłatna informacja prawna polega na poinformowaniu wnioskodawcy o obowiązujących przepisach prawnych z zakresu udzielania ochrony międzynarodowej, pozbawiania statusu uchodźcy lub ochrony uzupełniającej i przepisach regulujących postępowanie przed organami administracji publicznej w należących do właściwości tych organów sprawach z tego zakresu, przy uwzględnieniu szczególnej sytuacji tych osób. Szczególną sytuację cudzoziemca należy rozumieć szeroko, z uwzględnieniem m.in. stanu psychofizycznego, umiejętności komunikowania się i sytuacji w kraju pochodzenia. W tym przypadku istnieje konieczność właściwego, umiejętnego poinformowania cudzoziemca, aby nie tylko przekazać informację, ale również by cudzoziemiec ją zrozumiał, w tym pojął konsekwencje zastosowania się do konkretnych przepisów bądź sankcji za niezastosowanie się. Nieodpłatnej informacji prawnej udzielają pracownicy urzędu obsługującego Szefa Urzędu i pełniący w Urzędzie obowiązki funkcjonariusze ABW i AW, SOP, PSP, Policji, SG, SWW i żołnierze tej służby[420].

Dla ochrony praw i gwarancji procesowych istotne jest udzielenie informacji w języku zrozumiałym dla cudzoziemca, a także zakres takiej udzielonej informacji. Zgodnie z art. 30 ust. 1 pkt 5-6 uuco obowiązek ten został nałożony na organ SG, który ma pierwszą styczność z cudzoziemcem, a więc organ właściwy do przyjęcia wniosku[421]. Jak wskazuje Komenda Główna SG w odpowiedzi z dnia 11.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, w myśl art. 30 ust. 1 pkt 5-10 uuco SG przekazuje wnioskodawcy na piśmie określone w tych przepisach informacje. Przekaz ten w formie pisemnej w językach zrozumiałych dla

[419] P. Dańczak (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 69c uuco, e-Legalis.
[420] P. Dańczak (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 69c uuco, e-Legalis.
[421] J. Chlebny (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 54f uuco, e-Legalis

cudzoziemców został opracowany przez Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców[422]. *Informacja dla dzieci bez opieki ubiegających się o ochronę międzynarodową na podstawie art. 4 rozporządzenia (UE) nr 604/2013* (załącznik XI) w polskiej wersji językowej zawiera informacje dotyczące tego, kim jest „małoletni bez opieki", „przedstawiciel", a także jaka jest jego rola, czym jest rozporządzenie dublińskie. Załącznik zawiera dodatkowo informacje dotyczące wieku, określenia państwa odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku, zatrzymania, praw i obowiązków, danych cudzoziemca, a także informacji kontaktowych do wybranych podmiotów. Jednak załącznik XI nie został uaktualniony –jest na nim wskazany nieaktualny adres RPD (obecnie jest to ul. Chocimska 6, 00-791 Warszawa[423]).

Polskie organizacje społeczne w sierpniu 2023 r. wystąpiły ze swoim stanowiskiem do Szefa Urzędu ds. Cudzoziemców w związku ze sposobem prowadzenia postępowań dotyczących udzielenie ochrony międzynarodowej. Jak zostało wskazane w stanowisku polskich organizacji społecznych[424], do akt sprawy konkretnego wnioskodawcy nie są dołączane dowody w postaci opracowań o sytuacji w kraju pochodzenia cudzoziemca, które przygotowywane są przez Wydział Informacji o Krajach Pochodzenia[425]. Tego rodzaju dowody mają duży wpływ na decyzję administracyjną i udzielenie bądź nie ochrony międzynarodowej cudzoziemcy. Organizacje wskazały, iż w większości spraw, które są przez nie prowadzone w ramach nieodpłatnej pomocy prawnej, niezależnie od tego czy jest to pierwszy czy kolejny wniosek, opracowania te nie są dołączane. Ponadto także na etapie postępowania w II instancji przed Radą ds. Uchodźców dokumenty nie są dołączane. W związku z tym wnioskodawcom nie jest zapewniany dostęp do wszystkich istotnych dowodów, a tym samym nie mogą oni kwestionować ustaleń będących podstawą decyzji, które są oparte na tych opracowaniach. Podkreślenia wymaga, iż zgodnie z omówionym powyżej art. 12 ust. 1 lit. d w zw. z art. 10 ust. 3 lit. b dyrektywy 2013/32/UE istnieje konieczność zapewniania wnioskodawcom dostępu do informacji pochodzących z różnych źródeł na temat ogólnej sytuacji w ich krajach pochodzenia oraz, w razie potrzeby, w państwach przez które przejeżdżali tranzytem, jeżeli organ oparł decyzję dotyczącą udzielenia ochrony międzynarodowej na tych informacjach. Brak zapewnienia dostępu do takich informacji jest naruszeniem zasady z art. 10 § 1 kpa oraz art. 81 kpa, tj. zasady czynnego udziału stron w postępowaniu, bowiem obowiązkiem organu

[422] Odpowiedź Komendy Głównej Straży Granicznej – Biura Ochrony Informacji z dnia 11.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, sygn.: KG-OI-VIII.0180.145.2024, s. 7-8 wraz z załącznikiem, niepubl.
[423] RPD, Kontakt, https://brpd.gov.pl/kontakt/, dostęp: 30.12.2024 r.
[424] Tj. Stowarzyszenia Interwencji Prawnej, Centrum Pomocy Prawnej im. Haliny Nieć, Fundacji Instytut Państwa i Prawa, Fundacji Ocalenie, Stowarzyszenia Nomada.
[425] Dalej: WIKP.

jest zapewnienie wnioskodawcy czynnego udziału w każdym stadium postępowania, a przed wydaniem decyzji umożliwienie im wypowiedzenia się odnośnie do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań. Okoliczność faktyczna może być uznana za udowodnioną, jeżeli strona miała możność wypowiedzenia się na temat przeprowadzonych dowodów. W przypadku braku w aktach sprawy takich opracowań, cudzoziemiec nie może się do nich odnieść, a zatem, wobec utajnienia tego rodzaju dowodów, nie mogą się do nich odnieść strony, a zasada czynnego udziału stron jest naruszona[426]. Zauważyć również należy, że zgodnie z art. 73 § 1 kpa strona ma prawo wglądu w akta sprawy, sporządzania z nich notatek, kopii lub odpisów. Prawo to przysługuje również po zakończeniu postępowania. Prawo wglądu do akt sprawy stanowi konkretyzację uprawnienia przewidzianego w art. 51 ust. 3 Konstytucji RP, zgodnie z którym każdy ma prawo dostępu do dotyczących go urzędowych dokumentów i zbiorów danych. Ograniczenie tego prawa może określić ustawa. Trafnie Trybunał Konstytucyjny podkreśla, że prawo to „jest jednym ze standardów sprawiedliwego postępowania administracyjnego, które stanowią jeden z istotnych elementów zasady państwa prawnego, wyrażonej w art. 2 Konstytucji". Jest to bowiem wyraz jawności dla stron prowadzonego przez organ postępowania administracyjnego. Strony powinny więc mieć dostęp do dotyczących ich akt postępowania z ograniczeniami wynikającymi z ustaw. W komentowanym przepisie (art. 73 kpa) jest zatem mowa o wszelkich dokumentach, które organ prowadzący postępowanie zebrał na potrzeby rozstrzygnięcia danej sprawy[427]. Podkreślić należy, że w aktualnym stanie prawnym brakuje ograniczeń prawa dostępu dla wnioskodawców do dotyczących ich urzędowych dokumentów i zbiorów danych, które to ograniczenia stanowiłyby o braku dostępu cudzoziemców do opracowań WIKP. Nie budzi wątpliwości fakt, iż opracowania te są bardzo istotne w kontekście ustalenia sytuacji w kraju pochodzenia stron, w tym w zakresie bezpieczeństwa oraz zindywidualizowanych zagrożeń wnioskodawcy. Zatem konieczne jest umieszczenie w aktach sprawy tych opracowań, a następnie zapewnienie wnioskodawcy możliwości zapoznania się z nimi. Organizacje społeczne zwracają uwagę, że pomimo teoretycznej możliwości wystąpienia z wnioskiem o dostęp do opracowań w trybie dostępu do informacji publicznej, niezasadnym jest wszczynanie kolejnej, odrębnej procedury celem zapewnienia wnioskodawcy możliwości

[426] SIP, *Cudzoziemcy(-mki) w procedurze uchodźczej nie mają pełnego dostępu do akt w swojej sprawie – interweniujemy*, https://interwencjaprawna.pl/cudzoziemcy-mki-w-procedurze-uchodzczej-nie-maja-pelnego-dostepu-do-akt-w-swojej-sprawie-interweniujemy/?fbclid=IwAR0N9vH1ljdW0P52AxVk24lP3aysL6ZYd_KEm95gqNEq03IyQg5afRWJi0w, dostęp: 18.08.2023 r.; SIP, *Stanowisko w sprawie braku pełnego dostępu do akt w swojej sprawie skierowane do Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców,* sygn.: L.Dz. 1/7/2023/KT, 2023, s. 1-3.

[427] Wyrok WSA w Krakowie z dnia 11 października 2021 r., sygn.: III SA/Kr 1098/21, Lex nr 3243067.

pełnej realizacji jego prawa do czynnego udziału w postępowaniu. Cudzoziemcy z pewną dozą prawdopodobieństwa nie posiadają wiedzy o takiej możliwości i bazują wyłącznie na dowodach znajdujących się w aktach sprawy[428]. Ponadto wszczęcie procedury dotyczącej wniosku o dostęp do informacji publicznej nie powoduje zawieszania sprawy dotyczącej udzielenia ochrony międzynarodowej, zatem teoretycznie mogłoby się zdarzyć tak, iż wnioskodawca nie otrzymałby dostępu do opracowań dotyczących sytuacji w kraju pochodzenia na przykład przed terminem złożenia odwołania. Bowiem zgodnie z art. 13 ustawy o dostępie do informacji publicznej udostępnianie informacji publicznej na wniosek następuje bez zbędnej zwłoki, nie później jednak niż w terminie 14 dni od dnia złożenia wniosku, z pewnymi wyjątkami. Jeżeli informacja publiczna nie może być udostępniona we wskazanym wyżej terminie, podmiot obowiązany do jej udostępnienia powiadamia w tym terminie o powodach opóźnienia oraz o terminie, w jakim udostępni informację, nie dłuższym jednak niż 2 miesiące od dnia złożenia wniosku.

Obecnie część opracowań dotyczących krajów pochodzenia publikowana jest na portalu „Światowid”[429]. Zgodnie z orzecznictwem NSA dotyczącym materiału dowodowego gromadzonego w sprawie, ogólne odesłanie do raportu UNHCR nie jest wskazaniem dowodu, na podstawie którego organ czynił ustalenia faktyczne. Organ, wskazując raport UNHCR lub inne raporty, musi wskazać datę wydania tego raportu. Oprócz tego organ ma obowiązek załączenia do akt raportów lub wyciągów z tych raportów w języku polskim, aby możliwa była kontrola dokonanych ustaleń w zestawieniu ze stanem prawnym[430]. Istnieje jednak inne orzeczenie NSA, zgodnie z którym publikowane raporty UNHCR o krajach pochodzenia są faktami powszechnie znanymi i jako takie nie wymagają dowodu w myśl art. 77 § 4 kpa[431].

Zdarza się, że dzieci bez opieki, które wnioskują o udzielenie ochrony międzynarodowej, deklarują, że nie przedstawiono im odpowiednich informacji dotyczących m.in. zatrzymania czy środków odwoławczych. Jak wskazuje S. Rap, dzieci pozostają niewystarczająco poinformowane. Czują się niedoinformowane przed podróżą z kraju pochodzenia i w jej trakcie – dotyczy to braku odpowiednich wiadomości o samej podróży, procedurach i o prawach. Wskazują, że po dotarciu do kraju przyjmującego czują się przytłoczone, nie są udzielane im informacje lub pomimo ich udzielania nie są one w stanie ich

[428] SIP, *Cudzoziemcy(-mki)…*, op. cit., dostęp: 18.08.2023 r.; SIP, *Stanowisko..*, op. cit., s. 1-3.
[429] Urząd do Spraw Cudzoziemców, Wydział Informacji o Krajach Pochodzenia UdSC, *Światowid. Informacje o krajach pochodzenia,* https://portalswiatowid.udsc.gov.pl/*, dostęp: 1.11.2024 r.*
[430] B. Kowalczyk, op. cit. s. 289; zob. wyrok NSA z dnia 31 sierpnia 2000 r., sygn.: V SA 1758−1759/99, niepublikowany; wyrok NSA z dnia 23 lutego 2000 r. sygn.: V SA 1236/99, niepublikowany; wyrok NSA z dnia 27 maja 1999 r., sygn.: V SA 1780/98, niepublikowany cyt. za B. Kowalczyk.
[431] Wyrok NSA z dnia 20 stycznia 2000 r., sygn.: V SA 1381/99, Lex nr 49293.

zrozumieć. Dzieci nie zawsze uważają, że przekazywane są im wystarczające informacje, w sposób im przyjazny, który ułatwiłby im udział w procedurze oraz zrozumienie, jakie posiadają prawa oraz jakie podmioty zaangażowane są w procedurę. Rap zauważa, że wobec przeprowadzonych badań, z których wynika m.in. podatność dzieci na zagrożenia oraz ich słaba pozycja prawna, istotne jest, by zapewnić dzieciom dokładne przedstawienie informacji w przyjazny sposób[432]. S. Rap wskazuje, że dzieciom należy udzielić informacji o tym, czego oczekuje się od nich, jakie czynności zostaną przeprowadzone, w jakim czasie, gdzie oraz w jakim miejscu, ale także o sprawie dziecka, możliwym rozstrzygnięciu oraz konsekwencjach takiego rozstrzygnięcia. Wskazane informacje należy dopasować do poziomu dojrzałości dziecka, płci, pochodzenia oraz możliwości zrozumienia przekazywanych treści. W przypadku gdy organ wydał negatywną decyzję, przy jej przekazywaniu dziecku należy zachować szczególną ostrożność oraz wskazać dalsze możliwe kroki w ramach tej procedury. Autor zwraca również uwagę, że przypadku przekazywania informacji pomocne mogą być również niewerbalne metody komunikacji, do których zalicza się m.in. zabawę czy rysowanie[433].

W jednej ze spraw zawisłych przed ETPC dziecko bez opieki uciekło z Afganistanu do Grecji po śmierci rodziców, a następnie zostało aresztowane i zatrzymane. Twierdziło, że nie otrzymało informacji dotyczących wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, praw mu przysługujących, sytuacji prawnej, ale także powodów aresztowania i środków odwoławczych, a na dodatek nie została mu zapewniona pomoc tłumacza. ETPC stwierdził, że skarżący w praktyce nie mógł skontaktować się z żadnym prawnikiem. Ponadto dziecko otrzymało broszurę informacyjną o środkach odwoławczych w języku arabskim (pomimo tego, że jego językiem rodzimym jest perski, co nie zostało zakwestionowane przez Grecję), a zatem była ona niezrozumiała. W broszurze nie było informacji dotyczących środków odwoławczych oraz możliwości pomocy prawnej. W związku z tym, jak wskazuje ETPC, nie można uznać, że broszura informacyjna była zrozumiała dla dziecka[434]. Inna sprawa dotyczyła detencji dwojga somalijskich dzieci na Malcie. W tym wypadku obowiązek informacyjny również nie został zrealizowany prawidłowo. Dzieci otrzymywały informacje w językach angielskim oraz arabskim, których nie rozumiały. Decyzja o zobowiązaniu do powrotu została wydana w języku angielskim. Rząd maltański zadeklarował, że informacja o prawie odwołania została przekazana cudzoziemcom ustnie, a migranci tłumaczą sobie te informacje nawzajem. Ulotka informacyjna została przekazana w języku arabskim. ETPC stwierdził, że w stosunku do dzieci

[432] S. Rap, op. cit., s. 323-325.
[433] Ibidem, s. 328-329.
[434] Wyrok ETPC z dnia 5 kwietnia 2011 r., sygn.: 8687/08, Lex nr 785065.

bez opieki obowiązek informacyjny nie został zrealizowany prawidłowo. Co więcej, podkreślił, że w przypadku dzieci bez opieki istotne jest nie tylko zrozumienie języka, ale również zrozumienie znaczenia przekazywanej informacji, a także udzielenie dziecku wsparcia prawnego, by mogło zrozumieć przekazywaną wiadomość i podjąć odpowiednią decyzję[435].

W lipcu 2023 r. Trybunał w Rzymie wskazał, że podczas wydalenia małoletniego Afgańczyka z Włoch do Węgier zostały naruszone liczne jego prawa, w tym między innymi prawo uzyskiwania informacji o procedurze azylowej i dostępie do niej. W listopadzie 2023 r. sąd w orzeczeniu podkreślił konieczność przekazywania informacji dotyczących możliwości wnioskowania o udzielenie ochrony międzynarodowej w języku zrozumiałym dla danej osoby poprzez dokument bądź tłumacza. Jest to zgodne z prawem krajowym oraz prawem UE[436].

EUAA zauważyła ponadto, że państwa członkowskie starają się rozwijać system informowania cudzoziemców o ich prawach oraz kraju, w którym złożyli wniosek. EUAA wskazuje m. in. na organizowane przez państwa osobiste spotkania informacyjne, nowe punkty informacyjne, ale także strony internetowe, przewodniki, filmiki oraz aplikacje mobilne. Podkreślona została również rola organizacji międzynarodowych oraz organizacji społeczeństwa obywatelskiego w przekazywaniu informacji cudzoziemcom[437]. Aby wspierać państwa członkowskie, EUAA uruchomiła portal „Let's Speak Asylum", na którym osoby pracujące z osobami wnioskującymi o udzielenie ochrony międzynarodowej, w szczególności te, które przekazują informacje o postępowaniu, mogą uzyskać wiedzę, jakie informacje oraz w jaki sposób zaleca się przekazywać cudzoziemcom[438]. Choć z jednej strony państwa członkowskie rozwinęły system zapewniania cudzoziemcom dostępu do informacji, to wciąż m.in. organizacje społeczeństwa obywatelskiego wyrażają swoje obawy związane z udzielaniem cudzoziemcom odpowiednich lub wystarczających informacji[439]. Państwa członkowskie podjęły również działania nakierowane bezpośrednio na dzieci bez opieki. Jak wskazuje EUAA w raporcie z 2020 r., w Belgii zaktualizowany został informator skierowany

[435] Wyrok ETPC z dnia 22 listopada 2016 r., Abdullahi Elmi i Aweys Abubakar przeciwko Malcie, sygn.: 25794/13 i 28151/13.
[436] EUAA, *Asylum Report 2024,* Luksemburg 2024, s. 161; EUAA, *The Tribunal of Rome condemned the denial of access to procedure in Italy of an unaccompanied minor and his informal readmission to Greece*, https://caselaw.euaa.europa.eu/pages/viewcaselaw.aspx?CaseLawID=3648, dostęp: 1.09.2024 r.; CIR Rifugianti, *La sentenza della Cassazione sul diritto all'informazione in materia di protezione internazionale*, https://www.cir-onlus.org/2023/12/04/la-sentenza-della-cassazione-sul-diritto-allinformazione-in-materia-di-protezione-internazionale/, dostęp: 1.09.2024 r.
[437] EUAA, *Asylum Report 2022, Section 4.9.2 Information on everyday life, rights and obligations*, https://euaa.europa.eu/asylum-report-2022/4113-providing-interpretation, dostęp: 5.03.2024 r.
[438] EUAA, *Asylum Report 2024*, Luksemburg 2024, s. 154-155; EUAA, *Let`s Speak Asylum,* https://lsa.euaa.europa.eu, dostęp: 1.09.2024 r.
[439] EUAA, *Asylum Report 2022, Section 4.9.1.1 New initiatives to improve access to information*, https://euaa.europa.eu/asylum-report-2022/4113-providing-interpretation, dostęp: 5.03.2024 r.

do dzieci bez opieki oraz zostały wydane dwa nowe informatory dotyczące przesłuchania dzieci. We Francji uaktualniono przewodnik dla dzieci bez opieki. W Norwegii została utworzona strona internetowa z informacjami dla dzieci bez opieki oraz powstał komiks, w którym przekazane zostały m.in. informacje na temat ośrodka recepcyjnego. W Szwecji udostępniono aplikację mobilną skierowaną do dzieci w wieku 7-12 lat. Organizacje społeczeństwa obywatelskiego starają się podejmować różne działania, w sytuacji gdy brakuje odpowiednio przekazywanych informacji dla dzieci bez opieki (m.in. we Włoszech i w Chorwacji). W Hiszpanii UNHCR stworzył ulotkę dla dzieci bez opieki dotyczącą ochrony międzynarodowej[440]. W Polsce uruchomiono specjalny portal, który ma ułatwić cudzoziemcom zrozumienie procedury. Oprócz tego Urząd ds. Cudzoziemców nadal organizuje tzw. Soboty Informacyjne, podczas których można załatwić niezbędne formalności oraz uzyskać informacje o sprawie[441]. W niektórych państwach członkowskich, z uwagi na znaczący wzrost liczby cudzoziemców z Afganistanu i Białorusi, udostępniono specjalne materiały dotyczące procedury. W Polsce przygotowano materiały z informacjami dotyczącymi procedury skierowane dla obywateli Afganistanu. SIP udostępniło broszurę dotyczącą wjazdu na terytorium Polski dla obywateli Białorusi. Urząd ds. Cudzoziemców przygotował ulotki oraz informacje na stronę internetową w językach paszto, dari oraz białoruskim. Informacje dotyczyły przede wszystkim procedury, pomocy społecznej, edukacji oraz pracy[442].

Jak wskazano w poradniku EASO, informacje powinny być przekazywane zarówno w sposób indywidualny, tj. skierowane do konkretnego cudzoziemca, jak i w ogólnodostępnych miejscach. Informacje przekazywane indywidualnie powinny być przedstawione na piśmie prostym językiem, a następnie uzupełnione wyjaśnieniami przekazanymi ustnie. EASO podkreśla, że jest to istotne, bowiem cudzoziemcy w różnym stopniu potrafią czytać oraz rozumieć przekazywane informacje, dlatego ważne jest, by dostosować do nich sposób przekazywanych informacji. Informacje powinny być przekazywane w języku zrozumiałym, w sposób dopasowany do wieku oraz poziomu zrozumienia oraz z uwzględnieniem potrzeb i sytuacji osobistej. Istotne jest, by osoba przekazująca informacje upewniła się,

[440] EUAA, *Asylum Report 2020, Section 6.5 Provision of information*, https://euaa.europa.eu/asylum-report-2020/65-provision-information, dostęp: 12.04.2024 r.
[441] EUAA, *Asylum Report 2024*, Luksemburg 2024, s. 158; European Commission, *Poland: New website provides assistance with residency applications*, https://migrant-integration.ec.europa.eu/news/poland-new-website-provides-assistance-residency-applications_en, dostęp: 1.09.2024 r.; Urząd do Spraw Cudzoziemców, https://mos.cudzoziemcy.gov.pl, dostęp: 1.09.2024 r.; Mazowiecki Urząd Wojewódzki w Warszawie, *Sobota informacyjna*, https://migrant.wsc.mazowieckie.pl/pl/komunikaty/sobota-informacyjna-w-wydziale-spraw-cudzoziemcow-13-lipca-2024-roku, dostęp: 1.09.2024 r.
[442] EUAA, *Asylum Report 2022, Section 4.9.1.2 Information on specific nationalities*, https://euaa.europa.eu/asylum-report-2022/4113-providing-interpretation, dostęp: 5.03.2024 r.

czy cudzoziemiec je rozumie. EASO zwraca uwagę, że informacje, które należy przekazać wnioskodawcom, powinny być dla nich dostępne cały czas, np. na plakatach, ulotkach, filmach, w aplikacjach mobilnych czy na stronach internetowych[443].

Podsumowując, na państwa oraz organy administracji publicznej i SG został nałożony szeroki obowiązek informacyjny, jednak jak wynika między innymi z orzecznictwa – nie jest on zawsze realizowany.

5. Ochrona danych dotyczących dziecka bez opieki

Ustalenie tożsamości cudzoziemca, w szczególności w jego danych osobowych i obywatelstwa, ma znaczenie z uwagi na konieczność rozpatrzenia indywidualnych przesłanek udzielenia ochrony międzynarodowej oraz jest istotne z punktu widzenia ustaleń faktycznych. Ustalenie obywatelstwa ma również znaczenie przy określeniu kraju pochodzenia, bowiem na tej podstawie dokonywana jest ocena przesłanek udzielenia ochrony międzynarodowej[444].

Ochrona danych dotyczących dziecka bez opieki jest istotna, a można podzielić ją na dwa elementy: ochronę danych osobowych – taką, jaka dotyczy każdego człowieka zgodnie z przepisami o ochronie danych osobowych – a także nieujawnianie informacji dotyczących w szczególności wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej oraz nieuzyskiwanie takich danych od domniemanego sprawcy prześladowania lub poważnych krzywd, bowiem takie ujawnienie mogłoby się wiązać z negatywnymi konsekwencjami dla wnioskodawcy.

W kontekście ochrony danych dotyczących dziecka bez opieki znaczenie ma art. 8 Karty Praw Podstawowych UE[445], zgodnie z którym każdy ma prawo do ochrony danych osobowych, które go dotyczą. Dane te muszą być przetwarzane rzetelnie w określonych celach i za zgodą osoby zainteresowanej lub na innej uzasadnionej podstawie przewidzianej ustawą. Każdy ma prawo dostępu do zebranych danych, które go dotyczą, i prawo do dokonania ich sprostowania. Przestrzeganie tych zasad podlega kontroli niezależnego organu.

Już w pkt 52 preambuły dyrektywy 2013/32/UE zostało wskazane, że przetwarzanie danych osobowych w państwach członkowskich na mocy niniejszej dyrektywy jest regulowane przepisami dyrektywy 95/46/WE[446]. Jednak zgodnie z art. 94 rozporządzenia 2016/679[447]

[443] EASO, *Practical Guide…*, op. cit., s. 24-25.
[444] Krajowy Punkt Kontaktowy Europejskiej Sieci Migracyjnej w Polsce, *Ustalanie…*, op. cit., s. 12-13.
[445] Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej, Dz.U.UE.C.2007.303.1 z dnia 2007.12.14, dalej: Karta Praw Podstawowych.
[446] Dyrektywa 95/46/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 24 października 1995 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w zakresie przetwarzania danych osobowych i swobodnego przepływu tych danych, Dz.Urz.L 281 1995.
[447] Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich

dyrektywa 95/46/WE zostaje uchylona ze skutkiem od dnia 25.05.2018 r., w związku z czym odesłania do uchylonej dyrektywy należy traktować jako odesłania do rozporządzenia. Oznacza to, że do ochrony danych dotyczących wnioskodawców, w tym dzieci bez opieki, stosuje się nie tylko przepisy prawa uchodźczego, ale również ogólnych przepisów dotyczących ochrony danych osobowych, tj. RODO i ustawę o ochronie danych osobowych[448]. Nie jest przedmiotem niniejszego opracowania omawianie tych przepisów, należy jednak nadmienić, iż dotyczą one nie tylko osób wnioskujących o udzielenie ochrony międzynarodowej, w tym dzieci bez opieki.

Z punktu widzenia cudzoziemców istotniejsze jest nieujawnianie informacji związanych z wnioskiem o udzielenie ochrony międzynarodowej pewnym podmiotom. Zgodnie z art. 30 dyrektywy 2013/32/UE przy rozpatrywaniu poszczególnych spraw państwa członkowskie nie ujawniają informacji – odnoszących się do poszczególnych wniosków ani do samego faktu wystąpienia z takim wnioskiem – domniemanemu sprawcy lub sprawcom prześladowań lub poważnych krzywd (lit. a). Ponadto państwa członkowskie nie uzyskują jakichkolwiek informacji od domniemanego sprawcy lub sprawców prześladowania lub poważnych krzywd w sposób, który doprowadziłby do uzyskania przez takie osoby bezpośredniej informacji o fakcie wystąpienia z wnioskiem, do zagrożenia integralności fizycznej wnioskodawcy lub osób pozostających na jego utrzymaniu bądź wolności i bezpieczeństwa członków jego rodziny pozostających w kraju pochodzenia (lit. b).

Zgodnie z art. 1 ust. 1 rozporządzenia 603/2013[449] celem systemu Eurodac jest pomoc w ustalaniu, które państwo członkowskie, zgodnie z rozporządzeniem 604/2013, odpowiada za rozpatrywanie wniosków o ochronę międzynarodową złożonych w państwie członkowskim przez obywatela państwa trzeciego lub bezpaństwowca, a także ułatwianie w inny sposób stosowania rozporządzenia 604/2013 na warunkach określonych w niniejszym rozporządzeniu. Rozporządzenie 603/2013 wśród danych, które mogą być zapisywane w systemie centralnym, wymienia: dane daktyloskopijne, państwo członkowskie pochodzenia, miejsce i data złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej (w ściśle określonych przypadkach – data

danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych), Dz.Urz.UE.L 2016 Nr 119.

[448] Ustawa o ochronie danych osobowych z dnia 10 maja 2018 r., Dz.U. z 2019 r. poz. 1781.

[449] Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 603/2013 z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie ustanowienia systemu Eurodac do porównywania odcisków palców w celu skutecznego stosowania rozporządzenia (UE) nr 604/2013 w sprawie ustanowienia kryteriów i mechanizmów ustalania państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej złożonego w jednym z państw członkowskich przez obywatela państwa trzeciego lub bezpaństwowca oraz w sprawie występowania o porównanie z danymi Eurodac przez organy ścigania państw członkowskich i Europol na potrzeby ochrony porządku publicznego, oraz zmieniające rozporządzenie (UE) nr 1077/2011 ustanawiające Europejską Agencję ds. Zarządzania Operacyjnego Wielkoskalowymi Systemami Informatycznymi w Przestrzeni Wolności, Bezpieczeństwa i Sprawiedliwości, Dz.U. L 180 z 29.6.2013, dalej: rozporządzenie 603/2013.

wniosku oznacza datę wprowadzoną przez państwo członkowskie, które przekazało wnioskodawcę), płeć, numer referencyjny użyty przez państwo członkowskie pochodzenia, data pobrania odcisków palców, data przesłania danych do systemu centralnego, numer identyfikacyjny operatora; w stosownych przypadkach są to także: data przybycia danej osoby po jej udanym przekazaniu, data opuszczenia przez daną osobę terytorium państw członkowskich, data opuszczenia przez daną osobę terytorium państw członkowskich lub wydalenia jej z ich terytorium, data podjęcia decyzji o rozpatrzeniu wniosku (art. 11 rozporządzenia 604/2013). Według art. 12 rozporządzenia 604/2013 każdy zestaw danych, o którym mowa w art. 11, jest przechowywany w systemie centralnym przez okres dziesięciu lat od daty pobrania odcisków palców. Po upływie tego okresu system centralny automatycznie te dane usuwa.

Wśród przetwarzanych danych wskazanych w rozporządzeniu 603/2013 na szczególną uwagę zasługują dane daktyloskopijne. W przypadku obywateli państw trzecich, odciski palców pobierane są na potrzeby różnych procedur dotyczących migracji oraz ochrony międzynarodowej i w zależności od procedury – dzieci nie są wyłączone z tego obowiązku, jednak istnieje inny wiek minimalny umożliwiający pobranie od nich odcisków palców[450].

Do celów rozporządzenia 603/2013, zgodnie z art. 9 ust. 1 rozporządzenia 603/2013 odciski wszystkich palców pobiera się od każdej osoby ubiegającej się o ochronę międzynarodową w wieku co najmniej 14 lat. Zdarza się, że do celów krajowych państwa pobierają odciski młodszych dzieci, ale nie są one wprowadzane do systemu Eurodac. W Danii minimalny wiek wynosi 6 lat w przypadku dzieci bez opieki, a w Słowacji – 10 lat[451]. Jak zostało podkreślone w opracowaniu Agencji Praw Podstawowych UE, odciski palców zmieniają się w czasie wraz ze wzrostem dziecka. Z uwagi na fakt, że odciski palców dzieci wnioskujących o ochronę międzynarodową przechowywane są w bazie danych przez 10 lat, istnieje większy margines błędu niż w przypadku odcisków palców dorosłych[452]. Zatem, jak wskazuje KE, okres pomiędzy pobraniem odcisków palców dziecka a porównaniem ich z próbka testową może być na tyle długi, by utrudnić lub nawet uniemożliwić dopasowanie[453].

[450] FRA, *Age assessment and fingerprinting of children in asylum procedures Minimum age requirements concerning children's rights in the EU*, Luksemburg 2018, s. 13.
[451] FRA, *Age…*, op. cit., s. 13.
[452] FRA, *Age…*, op. cit., s. 14. Na marginesie, FRA zauważa, że pobieranie odcisków palców od dziecka ma wpływ na szereg jego praw podstawowych, m.in. poszanowanie godności ludzkiej, prawo do informacji oraz integralności fizycznej i psychicznej. Ponadto przechowywanie i przetwarzanie odcisków palców ma wpływ na ochronę danych dziecka bez opieki oraz takie prawa podstawowe jak m.in. prawo do ochrony międzynarodowej, wolności oraz bezpieczeństwa. Dzieci powinny zostać poinformowane o procedurze pobierania odcisków palców, a samo pobieranie powinno zostać przeprowadzone w sposób jak najbardziej przyjazny dla dzieci.
[453] European Commission, *Fingerprint Recognition for Children Final Report*, Luksemburg 2013, s. 30.

Jak wskazują M. Besters i F. W. A. Brom, ochrona danych w postaci odcisków palców jest o tyle ważna, że ich niewłaściwe wykorzystanie, brak przejrzystości w funkcjonowaniu systemów informatycznych, w których przetwarza się te dane czy ewentualne rozszerzanie katalogu podmiotów mających dostęp do tego systemu mają wpływ na podstawowe zasady państwa demokratycznego[454].

W Polsce identyfikacji tożsamości cudzoziemców w pierwszej kolejności dokonuje SG, bowiem ona przyjmuje wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej. Dane uzyskane podczas rozmowy cudzoziemca z funkcjonariuszem są weryfikowane w systemie EURODAC i krajowych bazach danych. W dalszej kolejności dane ustalone przez SG są weryfikowane przez Urząd ds. Cudzoziemców w trakcie postępowania[455].

W art. 8 uuco został wskazany katalog danych cudzoziemca, jakie mogą być przetwarzane w postępowaniach i rejestrach prowadzonych na podstawie ustawy. Obowiązek określenia w ustawie takiego katalogu, zasad i trybu gromadzenia oraz udostępniania informacji wynika już z art. 51 Konstytucji RP, zgodnie z którym nikt nie może być obowiązany inaczej niż na podstawie ustawy do ujawniania informacji dotyczących jego osoby, a władze publiczne nie mogą pozyskiwać, gromadzić i udostępniać innych informacji o obywatelach niż niezbędne w demokratycznym państwie prawnym, a każdy ma prawo do dostępu do dotyczących go urzędowych dokumentów i zbiorów danych oraz prawo do żądania sprostowania i usunięcia informacji nieprawdziwych, niepełnych lub zebranych w sposób sprzeczny z ustawą[456]. Wobec wymogu niezbędności informacji, który wpływa na ograniczenie zakresu gromadzonych informacji, dane nie mogą być gromadzone na tzw. wszelki wypadek[457]. Do katalogu danych wskazanych w art. 8 uuco należą następujące: imię (imiona) i nazwisko, nazwisko poprzednie, nazwisko rodowe, płeć, imię ojca, imię i nazwisko rodowe matki, data urodzenia lub wiek, miejsce i kraj urodzenia, kraj pochodzenia, odciski linii papilarnych, rysopis (wzrost w centymetrach, kolor oczu, znaki szczególne), wizerunek twarzy, obywatelstwo, narodowość, rasa lub pochodzenie etniczne, przekonania polityczne, religijne, filozoficzne, przynależność wyznaniowa, partyjna, związkowa, przynależność do określonych grup społecznych, stan zdrowia, informacje o życiu seksualnym, stan cywilny, wykształcenie, zawód wykonywany, miejsce pracy, miejsce zamieszkania lub miejsce pobytu, informacje

[454] M. Besters, F. W. A. Brom, *'Greedy' Information Technology. The Digitalization of the European Migration Policy*, "European Journal of Migration and Law", 2010, nr 12, s. 464-465.
[455] Krajowy Punkt Kontaktowy Europejskiej Sieci Migracyjnej w Polsce, *Ustalanie…*, op. cit., s. 7-8.
[456] J. Chlebny (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 8 uuco, e-Legalis
[457] M. Wątor-Florczak (w:) P. Tuleja (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, komentarz do art. 51 Konstytucji, 2021, e-Lex.

o karalności, o prowadzonych przeciwko niemu postępowaniach karnych i postępowaniach w sprawach o wykroczenia oraz o wydanych w stosunku do niego orzeczeniach w postępowaniu sądowym lub administracyjnym, a także stosunek do służby wojskowej, informacje o podróżach i pobytach zagranicznych w okresie ostatnich 5 lat oraz inne wskazane dane[458]. J. Chlebny zauważa, że część z tych danych stanowią dane wrażliwe, m.in. informacje o przekonaniach politycznych, religijnych, filozoficznych, przynależności wyznaniowej, partyjnej, związkowej, stanie zdrowia, życiu seksualnym. Dane te są gromadzone z uwagi na konieczność ustalenia przesłanek udzielenia ochrony międzynarodowej i jest to uzasadnione. Za J. Chlebnym wskazać jednak należy, że wydaje się, iż nie zawsze gromadzenie części z tych danych jest niezbędne w konkretnym stanie faktycznym. W art. 8 uuco wskazano na możliwość przetwarzania danych związanych np. z przekonaniami filozoficznymi, które nie są wskazane w katalogu przyczyn prześladowania, a więc powinny być gromadzone wyłącznie wtedy, gdy mogą zostać objęte „zakresem znaczeniowym ustawowych powodów ryzyka prześladowania"[459].

Jak wynika z Tabeli Zbieżności nr 1, polski ustawodawca dokonał implementacji dyrektywy 2013/32/UE w zakresie art. 30. Na gruncie polskim odpowiednikiem jest art. 9 uuco, zgodnie z którym dane cudzoziemca – na podstawie których jest możliwe ustalenie, że jest w toku lub zakończyło się postępowanie w sprawie: udzielenia ochrony międzynarodowej albo pozbawienia statusu uchodźcy lub ochrony uzupełniającej lub udzielenia albo pozbawienia azylu wobec cudzoziemca, cudzoziemcowi nadano albo odmówiono nadania statusu uchodźcy, cudzoziemcowi udzielono albo odmówiono udzielenia azylu, cudzoziemcowi udzielono albo odmówiono udzielenia ochrony uzupełniającej – nie mogą być udostępniane ani pozyskiwane od podmiotów, wobec których istnieje uzasadnione domniemanie, że dopuszczają się prześladowań lub wyrządzają poważną krzywdę. E. Ostaszewska-Żuk zauważa, że takimi

[458] Są to: informacje o wynikach sprawdzenia cudzoziemca w jednostce centralnej, zgodnie z rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 603/2013 z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie ustanowienia systemu Eurodac do porównywania odcisków palców w celu skutecznego stosowania rozporządzenia (UE) nr 604/2013 w sprawie ustanowienia kryteriów i mechanizmów ustalania państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej złożonego w jednym z państw członkowskich przez obywatela państwa trzeciego lub bezpaństwowca oraz w sprawie występowania o porównanie z danymi Eurodac przez organy ścigania państw członkowskich i Europol na potrzeby ochrony porządku publicznego, oraz zmieniającym rozporządzenie (UE) nr 1077/2011 ustanawiające Europejską Agencję ds. Zarządzania Operacyjnego Wielkoskalowymi Systemami Informatycznymi w Przestrzeni Wolności, Bezpieczeństwa i Sprawiedliwości (Dz.Urz. UE L 180 z 29.06.2013, str. 1) oraz o czynnościach podjętych na podstawie rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 604/2013 z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie ustanowienia kryteriów i mechanizmów ustalania państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej złożonego w jednym z państw członkowskich przez obywatela państwa trzeciego lub bezpaństwowca.

[459] J. Chlebny (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 8 uuco, e-Legalis

podmiotami są najczęściej władze w kraju pochodzenia[460]. Celem tych zakazów jest ochrona cudzoziemca, w sytuacji gdy nie zostanie przyznana mu ochrona międzynarodowa i zostanie on zobowiązany do powrotu. J. Chlebny wskazuje, że już samo toczące się postępowanie i uzyskanie o nim informacji przez kraj pochodzenia może narazić cudzoziemca na ryzyko poważnej krzywdy lub prześladowania, czyli powstanie przesłanki do udzielenia ochrony międzynarodowej jako tzw. uchodźcy *sur place*. Wobec tego nie można ujawniać władzom kraju pochodzenia wskazanych powyżej informacji, które w jakikolwiek sposób umożliwiłyby identyfikację cudzoziemca[461]. W procedurze udzielenia ochrony międzynarodowej tożsamość cudzoziemca ustalana jest przede wszystkim na podstawie dokumentów przez niego przedstawionych. W przypadku braku takich dokumentów bądź wątpliwości co do ich wiarygodności podejmowane są inne czynności zmierzające do ustalenia tożsamości[462].

Zgodnie z danymi przekazanymi Europejskiej Sieci Migracyjnej przez Polskę, w 2012 r. polskie organy w trakcie procedury dokonywały identyfikacji cudzoziemca bez kontaktowania się z władzami jego kraju pochodzenia[463]. W odpowiedzi z dnia 9.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej Naczelnik Wydziału Analiz i Statystyk Migracyjnych – Biura Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców przekazał, że „w sytuacji gdy cudzoziemiec nie ma dokumentów tożsamości (paszport, dowód osobisty), jego tożsamość jest ustalana m.in. w oparciu o inne posiadane dokumenty, np. akty stanu cywilnego, ustne oświadczenia cudzoziemca, informacje z systemów informatycznych dostępnych Szefowi UdSC np. EURODAC, informacje zgromadzone przez SG w ramach prowadzonych przez ten organ czynności.”[464]. Jak wskazuje Komenda Główna SG w odpowiedzi z dnia 11.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, „w myśl art. 325 ustawy z dnia 12 grudnia 2013 roku o cudzoziemcach, w przypadku, gdy cudzoziemiec nie posiada dokumentu podróży, Komendant Główny Straży Granicznej składa do właściwego przedstawicielstwa dyplomatycznego lub urzędu konsularnego państwa pochodzenia cudzoziemca wniosek o wydanie takiego dokumentu. Jeżeli na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej nie istnieje przedstawicielstwo lub urząd, Komendant Główny Straży Granicznej

[460] E. Ostaszewska- Żuk, *Cudzoziemcy w Polsce. Podręcznik dla funkcjonariuszy publicznych*, 2016, s. 87.
[461] J. Chlebny (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 9 uuco, e-Legalis
[462] Krajowy Punkt Kontaktowy Europejskiej Sieci Migracyjnej w Polsce, *Ustalanie tożsamości cudzoziemców w celu udzielenia ochrony międzynarodowej. Analiza wyzwań i potrzeb. Wkład krajowy*, 2012, s. 10.
[463] I. Kozak-Balaniuk, T. Sieniow. *Migrants have the right to have rights – zobowiązanie cudzoziemca do powrotu*, RAPORT FIPP 3/2022, Lublin 2022, s. 20; UNHCR, Refworld, *UNHCR Advisory Opinion on the Rules of Confidentiality Regarding Asylum Information*, https://www.refworld.org/jurisprudence/amicus/unhcr/2005/en/93151, dostęp: 1.11.2024 r.
[464] Odpowiedź Naczelnika Wydziału Analiz i Statystyk Migracyjnych – Biura Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców z dnia 9.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, sygn.: BSZ.WAiSM.0361.16.2024/MK, s. 3, niepubl.

składa wniosek o wydanie dokumentu podróży do właściwego organu państwa pochodzenia cudzoziemca. Przed wydaniem dokumentu podróży cudzoziemca właściwe organy Straży Granicznej w uzasadnionych przypadkach umożliwiają przedstawicielstwom dyplomatycznym, urzędom konsularnym lub właściwym organom państw pochodzenia cudzoziemca przeprowadzenie z nim rozmowy w jednostkach organizacyjnych Straży Granicznej, przedstawicielstwach dyplomatycznych lub urzędach konsularnych państw pochodzenia cudzoziemca w celu potwierdzenia jego obywatelstwa. Rozmowę przeprowadza się w obecności funkcjonariusza Straży Granicznej oraz w razie potrzeby w obecności tłumacza"[465]. Obecnie, jak wskazuje Ośrodek Badań nad Migracjami, zdarza się, że polskie organy występują do placówek dyplomatycznych krajów pochodzenia wnioskodawców, aby potwierdzić tożsamość osoby, która nie posiada dokumentów. Polskie organy wskazują, że nie przedstawiają rodzaju postępowania, które jest prowadzone w stosunku do cudzoziemca, ale mimo to takie czynności mogą powodować zagrożenie bezpieczeństwa cudzoziemca[466]. Należy zatem zmienić praktykę w zakresie ustalania danych cudzoziemca.

6. Dostęp do bezpłatnej pomocy prawnej

Oczywistością jest, że każdy cudzoziemiec, który wnioskuje o udzielenie ochrony międzynarodowej, jest w trudnym położeniu[467]. Zatem dostęp cudzoziemca do pomocy prawnej jest szczególnie istotny. Według G. Kocevskiego niezapewnienie cudzoziemcowi właściwej pomocy prawnej powoduje, że często nie jest on sobie w stanie poradzić z procedurami z uwagi na poziom ich skomplikowania, nieznajomość systemu prawnego i najczęściej nieznajomość języka oraz kultury kraju, w którym się znalazł[468]. Z powyższym zgadza się również B. Mikołajczyk, która dodatkowo wskazuje, że wnioskującymi są zazwyczaj osoby, których nie stać na poniesienie kosztów płatnej pomocy prawnej, bowiem nieraz przeznaczyły one większość oszczędności na podróż z kraju pochodzenia. Do tego są to często cudzoziemcy, którzy w większym stopniu są podatni na zagrożenia, ponieważ poza tym, że są w nieznanym sobie kraju, mają również problemy psychologiczne bądź zdrowotne.

[465] Odpowiedź Komendy Głównej Straży Granicznej – Biura Ochrony Informacji z dnia 11.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, sygn.: KG-OI-VIII.0180.145.2024, s. 7, niepubl.
[466] Ośrodek Badań nad Migracjami, *Prawa uchodźców w Polsce są naruszane*, http://biuletynmigracyjny.uw.edu.pl/49-pazdziernik-2014/prawa-uchodzcow-w-polsce-sa-naruszane, dostęp: 01.01.24 r.
[467] B. Mikołajczyk, *Legal Aid for Applicants for International Protection* (w:) V. Chetail, P. De Bruycker, F. Maiani, *Reforming the Common European Asylum System*, Leiden-Boston 2016, s. 446-447.
[468] G. Kocevski, *Legal Aid in Asylum Procedures Towards ensuring effective access to legal aid for asylum seekers pursuant to the Law on Free Legal Aid. Policy paper*, 2021, s. 3.

Zdaniem autorki w związku z tym istnieje konieczność zapewnienia im dobrej, dostępnej oraz profesjonalnej pomocy prawnej[469].

Osoby wnioskujące o udzielenie ochrony międzynarodowej mogą korzystać z płatnej pomocy prawnej[470], ale mają również prawo dostępu do pomocy bezpłatnej. Warunki korzystania z bezpłatnej pomocy prawnej i reprezentacji prawnej oraz bezpłatnej informacji prawnej i proceduralnej wynikają z przepisów prawa UE i prawa polskiego. Przepisy prawa UE – dyrektywy 2013/32/UE określają prawa wnioskodawcy do bezpłatnej informacji prawnej i proceduralnej oraz bezpłatnej pomocy i reprezentacji prawnej. Z kolei przepisy uuco w zakresie rozdziału 4a Działu II stanowią realizację postanowień art. 19-23 dyrektywy 2013/32/UE dotyczących udzielania cudzoziemcom bezpłatnych informacji prawnych i proceduralnych[471]. Polski ustawodawca przeniósł zatem podział form wsparcia prawnego udzielanego wnioskodawcom[472]. Podkreślić zatem należy, że prawne wsparcie na gruncie prawa UE i prawa polskiego udzielane cudzoziemcom zostało podzielone na dwa rodzaje: udzielanie bezpłatnych informacji prawnych i proceduralnych oraz bezpłatną pomoc prawną i reprezentację prawną[473]. Dostęp do bezpłatnej informacji prawnej i proceduralnej został omówiony w podrozdziale 4 dotyczącym dostępu do informacji o prawach, obowiązkach i toku sprawy.

Według pkt 23 preambuły dyrektywy 2013/32/UE w postępowaniach odwoławczych, z zastrzeżeniem pewnych warunków, wnioskodawcom należy zapewnić bezpłatną pomoc prawną i reprezentację ze strony osób uprawnionych do takich czynności na mocy prawa krajowego. Art. 20 ust. 1 i 2 dyrektywy 2013/32/UE łączy się z wyżej wspomnianą w preambule sytuacją. Zgodnie z nim państwa członkowskie zapewniają, aby na prośbę udzielano bezpłatnej pomocy i reprezentacji prawnej w postępowaniach odwoławczych. Obejmuje to co najmniej przygotowanie wymaganych dokumentów proceduralnych i udział w rozprawie przed sądem I instancji w imieniu wnioskodawcy. Państwa członkowskie mogą również zapewniać

[469] B. Mikołajczyk, op. cit., s. 446-447.
[470] Na marginesie, według pkt 23 preambuły dyrektywy 2013/32/UE wskazać należy, że na wszystkich etapach postępowania, wnioskodawcy powinni mieć prawo do konsultowania się, na swój własny koszt, z doradcą lub zastępcą prawnym, dopuszczonymi lub uprawnionymi do takiej działalności na mocy prawa krajowego. Art. 22 dyrektywy 2013/32/UE łączy się z wyżej wymienioną. w preambule sytuacją. Zgodnie z nim wnioskodawcom zapewnia się możliwość skutecznej konsultacji na ich własny koszt, z doradcą lub zastępcą prawnym, dopuszczonym lub uprawnionym do takiej działalności na mocy prawa krajowego, w sprawach związanych z ich wnioskami o udzielenie ochrony międzynarodowej, na wszystkich etapach postępowania, w tym po wydaniu decyzji odmownej. Państwa członkowskie mogą zezwolić organizacjom pozarządowym na zapewnianie wnioskodawcom pomocy lub reprezentacji prawnej w postępowaniach przewidzianych w rozdziale III (postępowanie w pierwszej instancji) i rozdziale V (postępowanie odwoławcze) zgodnie z prawem krajowym.
[471] P. Dańczak (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 69c uuco, e-Legalis.
[472] P. Dańczak (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 69d uuco, e-Legalis.
[473] P. Dańczak (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo …*, op. cit., komentarz do art. 69c uuco, e-Legalis.

bezpłatną pomoc lub reprezentację prawną w postępowaniach w I instancji – w tym wypadku art. 19 dyrektywy 2013/32/UE dotyczący udzielania informacji prawnych i proceduralnych nie będzie miał zastosowania. Ponadto zgodnie z art. 20 ust. 3 dyrektywy 2013/32/UE państwa członkowskie mogą postanowić, że bezpłatnej pomocy i reprezentacji prawnej nie udziela się w przypadku, gdy w ocenie sądu lub innego właściwego organu odwołanie nie ma realnych szans powodzenia. W przypadku gdy decyzję o nieudzieleniu bezpłatnej pomocy i reprezentacji prawnej podejmuje zgodnie z niniejszym ustępem organ, który nie jest sądem, państwa członkowskie zapewniają, aby wnioskodawca miał prawo do skutecznego środka zaskarżenia przed sądem przeciwko tej decyzji. Jednak stosując przepisy niniejszego ustępu, państwa członkowskie zapewniają, aby pomoc i reprezentacja prawna nie były arbitralnie ograniczane i aby skuteczny dostęp wnioskodawcy do wymiaru sprawiedliwości nie był utrudniony.

Zgodnie z art. 21 ust. 1 dyrektywy 2013/32/UE bezpłatna pomoc i reprezentacja prawna, o których mowa w art. 20, jest udzielana przez osoby dopuszczone lub uprawnione na mocy prawa krajowego. Wskazać należy, że dyrektywa 2013/32/UE zapewnia państwom członkowskim pewną dowolność w zakresie bezpłatnej pomocy prawnej i reprezentacji prawnej. Według art. 21 ust. 2 dyrektywy 2013/32/UE państwa członkowskie mogą postanowić, że bezpłatna pomoc i reprezentacja prawna przysługują jedynie osobom, które nie posiadają wystarczających środków, lub jedynie za pomocą usług świadczonych przez doradców lub zastępców prawnych wyraźnie wyznaczonych w ustawodawstwie krajowym do pomocy lub reprezentacji wnioskodawców. Państwa członkowskie mogą postanowić, że bezpłatna pomoc lub reprezentacja prawna przysługują jedynie w przypadku postępowań odwoławczych przed sądem I instancji, a nie w odniesieniu do jakichkolwiek dalszych odwołań lub wniosków o ponowne rozpoznanie, przewidzianych w prawie krajowym, w tym ponownych rozpraw lub ponownego rozpoznania odwołań. Państwa członkowskie mogą także postanowić o nieudzielaniu bezpłatnej pomocy lub reprezentacji prawnej wnioskodawcom, którzy nie przebywają już na ich terytorium. Zgodnie z art. 21 ust. 3 dyrektywy 2013/32/UE państwa członkowskie mogą ustanowić przepisy dotyczące zasad wypełniania i rozpatrywania wniosków o udzielenie bezpłatnej pomocy i reprezentacji prawnej. Stosownie do art. 21 ust. 4 dyrektywy 2013/32/UE państwa członkowskie mogą również nałożyć ograniczenia kwotowe lub czasowe w zakresie bezpłatnej pomocy i reprezentacji prawnej pod warunkiem, że nie ograniczają one arbitralnie dostępu do pomocy i reprezentacji prawnej, a także przewidzieć, że w odniesieniu do opłat i innych kosztów, w sprawach związanych z pomocą prawną, wnioskodawcy nie są traktowani korzystniej niż ich właśni obywatele. Według art. 21 ust. 5 dyrektywy 2013/32/UE państwa członkowskie mogą wymagać całkowitego lub częściowego

zwrotu wszelkich poniesionych kosztów, jeżeli i gdy sytuacja finansowa wnioskodawcy ulegnie znaczącej poprawie lub jeżeli decyzja o przyznaniu zwolnienia od kosztów została podjęta na podstawie nieprawdziwych informacji przedstawionych przez wnioskodawcę.

Stosownie do art. 23 dyrektywy 2013/32/UE państwa członkowskie zapewniają, aby doradca lub zastępca prawny dopuszczony lub uprawniony do takiej działalności na mocy prawa krajowego, i który udziela pomocy prawnej wnioskodawcy lub reprezentuje go na warunkach określonych w prawie krajowym, korzystał z dostępu do informacji zawartych w aktach wnioskodawcy, na podstawie których decyzja jest podejmowana lub zostanie podjęta[474] (ust. 1). Państwa członkowskie zapewniają, aby doradca lub zastępca prawny, który udziela pomocy wnioskodawcy lub go reprezentuje, miał dostęp do obszarów zamkniętych, takich jak ośrodki zatrzymań lub strefy tranzytowe, w celu konsultowania się z wnioskodawcą (ust. 2). Państwa członkowskie zezwalają wnioskodawcy na stawienie się na przesłuchanie wraz z doradcą lub zastępcą prawnym, dopuszczonymi lub uprawnionymi do takiej działalności na mocy prawa krajowego. Państwa członkowskie mogą postanowić, że doradca lub zastępca prawny mogą zabrać głos tylko na końcu przesłuchania (ust. 3). Państwa członkowskie mogą ustanowić przepisy dotyczące obecności doradców lub zastępców prawnych w trakcie wszelkich przesłuchań odbywanych w ramach postępowania. Państwa członkowskie mogą wymagać obecności wnioskodawcy na przesłuchaniu, nawet jeżeli jest on reprezentowany na warunkach określonych prawem krajowym przez doradcę lub zastępcę prawnego, oraz mogą wymagać, aby wnioskodawca osobiście odpowiadał na zadawane pytania. Nieobecność doradcy lub zastępcy prawnego nie uniemożliwia właściwemu organowi przeprowadzenia przesłuchania wnioskodawcy (ust. 4).

Przechodząc do prawa polskiego, jak już zostało wspomniane w podrozdziale dotyczącym prowadzenia procedury w języku zrozumiałym dla wnioskodawcy, zgodnie z art. 30 ust. 1 pkt 5 lit. h uuco organ SG właściwy do przyjęcia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej już na etapie wszczęcia postępowania przekazuje wnioskodawcy na piśmie w języku dla niego zrozumiałym informacje o trybie i zasadach udzielania nieodpłatnej pomocy

[474] Państwa członkowskie mogą uczynić wyjątek, w przypadku gdy ujawnienie informacji lub źródeł stanowiłoby zagrożenie dla bezpieczeństwa narodowego, bezpieczeństwa organizacji lub osób, które dostarczyły informacji, lub bezpieczeństwa osoby lub osób, do których odnosi się informacja, lub w przypadku gdy mogłoby to zagrozić interesom dochodzenia związanego z rozpatrywaniem wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej przez właściwe organy państw członkowskich lub stosunkom międzynarodowym państw członkowskich. W takich przypadkach państwa członkowskie: umożliwiają dostęp do takich informacji lub źródeł organom, o których mowa w rozdziale V dotyczącym postępowania odwoławczego oraz ustanawiają w prawie krajowym procedury, które gwarantują przestrzeganie praw wnioskodawcy do obrony. W odniesieniu do ustanawianej procedury państwa członkowskie mogą w szczególności udzielić dostępu do informacji lub źródeł doradcy lub innego zastępcy prawnemu, których sprawdzono pod względem bezpieczeństwa osobowego, o ile informacje te mają znaczenie dla rozpatrzenia wniosku lub podjęcia decyzji o cofnięciu ochrony międzynarodowej.

prawnej oraz podmiotach świadczących tę pomoc. Podkreślić należy, że realizacja tego obowiązku nie wpływa na konieczność realizacji obowiązku wynikającego z art. 53 uuco[475]. Zgodnie z nim w decyzjach o: uznaniu wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej za niedopuszczalny, odmowie uwzględnienia oświadczenia wnioskodawcy o zamiarze dalszego ubiegania się o udzielenie ochrony międzynarodowej, umorzeniu postępowania w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej, przekazaniu wnioskodawcy do państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej i umorzeniu postępowania, odmowie nadania statusu uchodźcy, odmowie udzielenia ochrony uzupełniającej – zamieszcza się pouczenie o prawie do nieodpłatnej pomocy prawnej. Pouczenie, podstawy prawne decyzji i rozstrzygnięcie powinny być umieszczone w języku zrozumiałym dla cudzoziemca. Jak wynika z Tabeli Zbieżności nr 1, art. 53 uuco stanowi implementację art. 12 ust. 1 lit. f dyrektywy 2013/32/UE.

P. Dańczak wskazuje, że art. 20-23 dyrektywy 2013/32/UE dotyczące udzielania cudzoziemcom nieodpłatnej pomocy prawnej zostały implementowane w rozdziale 4a działu II (art. 69d-69m) uuco[476]. Zgodnie z art. 69d ust. 1 uuco nieodpłatna pomoc prawna przysługuje wnioskodawcy, który działa bez adwokata lub radcy prawnego. Dańczak zauważa, że w ustawie nie zostało wskazane, czy uprzednie działanie z pomocą adwokata bądź radcy prawnego, przed wystąpieniem o nieodpłatną pomoc prawną, wyklucza jej uzyskanie. Zdaniem autora może zdarzyć się tak, że rezygnacja z pełnomocnika spowodowana była brakiem funduszy na jego opłacenie. Poza tym omówiona powyżej dyrektywa 2013/32/UE nie wskazuje, by zapewnienie bezpłatnej pomocy prawnej było uzależnione od niekorzystania uprzednio z odpłatnej pomocy prawnej. W związku z tym przesłanka działania bez adwokata lub radcy prawnego powinna być weryfikowana w momencie ubiegania się o nieodpłatną pomoc prawną[477]. Zgodnie z art. 69 d ust. 4 i 9 uuco cudzoziemiec przed uzyskaniem nieodpłatnej pomocy prawnej obowiązany jest złożyć pisemne oświadczenie zawierające deklarację, że w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej nie ustanowił adwokata ani radcy prawnego (ust. 4). Oświadczenia składa się adwokatowi lub radcy prawnemu udzielającym nieodpłatnej pomocy prawnej albo organizacji pozarządowej prowadzącej działalność pożytku publicznego, uprawnionej do udzielania nieodpłatnej pomocy prawnej, przed przystąpieniem do udzielania tej pomocy przez zatrudnioną w tej organizacji osobę (ust. 9).

[475] P. Dańczak (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo …*, op. cit., komentarz do art. 53 uuco, e-Legalis.
[476] P. Dańczak (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 69c uuco, e-Legalis.
[477] P. Dańczak (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 69d uuco, e-Legalis.

Stosownie do art. 69e uuco nieodpłatna pomoc prawna jest świadczona wyłącznie w dwóch formach – obejmuje sporządzenie odwołania od decyzji o odmowie nadania statusu uchodźcy lub udzielenia ochrony uzupełniającej, umorzeniu postępowania w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej, przekazaniu wnioskodawcy do państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku i umorzeniu postępowania, uznaniu wniosku za niedopuszczalny, odmowie uwzględnienia oświadczenia wnioskodawcy o zamiarze dalszego ubiegania się o udzielenie ochrony międzynarodowej, pozbawieniu statusu uchodźcy lub ochrony uzupełniającej (pkt 1), a także zastępstwo prawne w postępowaniu odwoławczym w sprawie: udzielenia ochrony międzynarodowej, przekazania wnioskodawcy do państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku, pozbawienia statusu uchodźcy lub ochrony uzupełniającej (pkt 2). Wskazana pomoc prawna udzielana jest wnioskodawcy wyłącznie w postępowaniu odwoławczym, co stanowi implementację art. 20 ust. 1 dyrektywy 2013/32/UE[478]. SIP zauważa, że pomoc cudzoziemcom dopiero od postępowania odwoławczego nie jest wystarczająca, bowiem dowody w sprawie gromadzone są przede wszystkim w postępowaniu w I instancji. Zdarza się, że w momencie przedstawiania dowodów dopiero przed Radą ds. Uchodźców, organ nie uwzględnia ich, ponieważ powinny być one przedłożone w postępowaniu pierwszoinstancyjnym[479].

Znaczne ograniczenie nieodpłatnej pomocy prawnej w postępowaniu odwoławczym stanowi art. 69g, zgodnie z którym uprawniony cudzoziemiec może korzystać w postępowaniu odwoławczym z nieodpłatnej pomocy prawnej udzielanej tylko przez jednego adwokata, radcę prawnego albo osobę niebędącą adwokatem ani radcą prawnym, zatrudnioną w organizacji pozarządowej prowadzącej działalność pożytku publicznego, uprawnionej do udzielania nieodpłatnej pomocy prawnej. Zdaniem P. Dańczaka jest to dobre rozwiązanie, bowiem nieangażowanie kilku fachowców do jednej sprawy przekłada się na dostępność pomocy prawej[480]. Rozwiązanie te nie wpływa jednak na możliwość wypowiedzenia pełnomocnictwa, a następnie skorzystanie z nieodpłatnej pomocy prawnej udzielonej przez inną osobę[481].

Zgodnie ze wspomnianym powyżej art. 21 ust. 1 dyrektywy 2013/32/UE bezpłatna pomoc i reprezentacja prawna jest udzielana przez osoby dopuszczone lub uprawnione na mocy prawa krajowego. Na gruncie prawa polskiego, stosownie do art. 69f ust. 1 uuco nieodpłatnej pomocy prawnej udziela osobiście adwokat, radca prawny albo osoba niebędąca adwokatem

[478] P. Dańczak (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 69e uuco, e-Legalis.
[479] ECRE, op. cit., dostęp: 9.04.2024 r.
[480] P. Dańczak (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo …*, op. cit., komentarz do art. 69g uuco, e-Legalis.
[481] P. Dańczak (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo …*, op. cit., komentarz do art. 69g uuco, e-Legalis.

ani radcą prawnym, zatrudniona w organizacji pozarządowej prowadzącej działalność pożytku publicznego, uprawnionej do udzielania nieodpłatnej pomocy prawnej, która spełnia enumeratywnie wskazane w ustawie przesłanki[482]. Według art. 69f ust. 5 uuco przypadku gdy zatrudniona w takiej organizacji pozarządowej osoba nie będzie w stanie osobiście udzielać nieodpłatnej pomocy prawnej, organizacja ta jest obowiązana zapewnić zastępstwo innej osoby spełniającej warunki określone w ust. 1. P. Dańczak podkreśla, że w ustawie nie zostało sprecyzowane, czy w sytuacji gdy adwokat lub radca prawny obowiązany jest zapewnić zastępstwo innego adwokata lub radcy prawnego – czy może być to również osoba, która pracuje w organizacji pozarządowej. Zdaniem autora wobec faktu, iż w ustawie nie ma generalnego odesłania, tj. do „zapewniania zastępstwa innej osoby spełniającej warunki określone w ust. 1", powinno uznać się, że jest to zastępstwo wyłącznie innego adwokata lub radcy prawnego[483].

Zgodnie z art. 69i uuco Szef Urzędu zawiera z okręgowymi radami adwokackimi i radami okręgowych izb radców prawnych porozumienia w sprawie udzielania nieodpłatnej pomocy prawnej, określające w szczególności: liczbę adwokatów i radców prawnych, którzy będą udzielać nieodpłatnej pomocy prawnej na obszarze ich działania, z uwzględnieniem potrzeby zapewnienia cudzoziemcom uprawnionym możliwie szerokiego dostępu do takiej pomocy, oraz zobowiązanie okręgowych rad adwokackich i rad okręgowych izb radców prawnych do imiennego wskazywania adwokatów i radców prawnych deklarujących gotowość udzielania nieodpłatnej pomocy prawnej (ust. 1). Okręgowe rady adwokackie i rady okręgowych izb radców prawnych wskazują Szefowi Urzędu corocznie, do 30 listopada, adwokatów i radców prawnych deklarujących gotowość udzielania nieodpłatnej pomocy prawnej (ust. 2). P. Dańczak wskazuje, że nieodpłatna pomoc prawna jest w pewien sposób reglamentowana, z uwagi na zawierane porozumienia, oraz kontrolowana. Autor podkreśla, że brak jest informacji, czy Szef Urzędu powinien zawrzeć porozumienia z każdą okręgową

[482] Według art. 69f ust. 2 i 3 uuco osoby udzielające nieodpłatnej pomocy prawnej mogą odmówić z ważnych powodów jej udzielenia. W przypadku adwokata i radcy prawnego muszą oni poinformować cudzoziemca uprawnionego o innych adwokatach, radcach prawnych lub wskazanych osobach niebędących adwokatem ani radcą prawnym, udzielających nieodpłatnej pomocy prawnej na obszarze województwa (ust. 2). Z kolei osoba niebędąca adwokatem ani radcą prawnym może odmówić z ważnych powodów udzielenia nieodpłatnej pomocy prawnej. Organizacja pozarządowa prowadząca działalność pożytku publicznego uprawniona do udzielania nieodpłatnej pomocy prawnej, zatrudniająca tą osobę, informuje cudzoziemca o adwokatach, radcach prawnych lub innych osobach niebędących adwokatem ani radcą prawnym udzielających nieodpłatnej pomocy prawnej na obszarze województwa (ust. 3). Jak wskazuje P. Dańczak, w ustawie nie zostało wskazane, czym taki ważny powód jest, wobec czego każda sytuacja musi być rozpatrywana indywidualnie. Ponadto na osobie odmawiającej nie ciąży obowiązek wskazania tego ważnego powodu. Stosownie do art. 69f ust. 4 i 5 uuco adwokat albo radca prawny są obowiązani zapewnić zastępstwo, w przypadku gdy osobiście nie będą w stanie udzielać nieodpłatnej pomocy prawnej (ust. 4).

[483] P. Dańczak (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 69f uuco, e-Legalis.

radą czy też ma możliwość wyboru między innymi, z uwagi na realne zapotrzebowanie takiej pomocy na danym obszarze – tzn. by dla cudzoziemców była możliwość łatwego i szybkiego do niej dostępu. Porozumienie pomiędzy Szefem Urzędu a okręgowymi radami jest czynnością dwustronną, w ustawie zostało uregulowanych wyłącznie kilka kwestii, pozostałe mogą być ustalane pomiędzy stronami[484].

Jak zostało wspomniane, nieodpłatna pomoc prawna może być również udzielana przez osoby spełniające enumeratywnie wskazane w ustawie wymogi i są zatrudnione w organizacjach pozarządowych, prowadzących działalność pożytku publicznego i uprawnionych do udzielania takiej pomocy. O takim uprawnieniu świadczy wpis tej organizacji na listę prowadzoną przez Szefa Urzędu[485]. Zgodnie z art. 69k ust. 1-3 uuco Szef Urzędu prowadzi listę organizacji pozarządowych prowadzących działalność pożytku publicznego, uprawnionych do udzielania nieodpłatnej pomocy prawnej (ust. 1). Na listę wpisuje się organizację, która spełnia łącznie warunki wskazane w ustawie (ust. 2). Wpisu na listę dokonuje na okres 3 lat Szef Urzędu na wniosek takiej organizacji, w terminie 30 dni od dnia złożenia wniosku (ust. 3). Stosownie do art. 69k ust. 4 uuco odmowa wpisu na listę organizacji pozarządowej prowadzącej działalność pożytku publicznego następuje w drodze decyzji. Wobec tego, że Szef Urzędu odmawia dokonania wpisu każdej organizacji, która nie spełnia warunków, decyzja ta ma charakter związany[486].

Jak wskazuje EUAA w raporcie, w 2023 r. w wielu krajach wprowadzano zmiany, których celem była poprawa dostępności i jakości świadczonej nieodpłatnej pomocy prawnej. Pomimo tego nadal zgłaszane są problemy z dostępnością pomocy prawnej, w szczególności na granicach i w detencji. W raporcie zauważono, że w Polsce HFPCz zwraca uwagę na praktyczny problem związany z kontaktem prawników z cudzoziemcami z uwagi na ograniczenia w wizytach w ośrodkach strzeżonych. Jest to również istotne w kontekście dzieci bez opieki, bowiem – jak zostało wspomniane – w wyniku błędnej oceny wieku zdarza się, że takie dzieci umieszcza się w detencji. Z kolei z odpowiedzi polskich władz wynika, że decyzję o możliwości wizyty w ośrodku podejmuje jego kierownik, a decyzja ta zależy między innymi od czasu, warunków w ośrodku, które w pewien sposób mogą ograniczać możliwość wizytacji cudzoziemca. Liczba wizytujących w danym dniu nie może nieść za sobą

[484] P. Dańczak (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 69i uuco, e-Legalis.
[485] P. Dańczak (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 69k uuco, e-Legalis.
[486] P. Dańczak (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 69k uuco, e-Legalis.

negatywnego wpływu na prawa cudzoziemców przebywających w ośrodku, a także ich porządek dnia[487].

Podkreślenia wymaga, że na dostępność nieodpłatnej pomocy prawnej wpływa łatwość uzyskania informacji o świadczących nieodpłatną pomoc prawną[488]. Służyć ma temu umieszczane na stronie internetowej Szefa Urzędu, stosownie do art. 69m uuco, informacji o radcach prawnych, adwokatach i organizacjach pozarządowych wpisanych na listę.

Tabela 4 – Lista prawników – adwokatów i radców prawnych – uprawnionych do udzielenia nieodpłatnej pomocy prawnej, którzy są wpisani na listy prowadzone przez Szefa Urzędu do spraw cudzoziemców w 2024 r. [stan na 7.01.2024 r.]

adwokaci		radcowie prawni	
Izba Adwokacka	Liczba adwokatów	Okręgowa Izba Radców Prawnych	Liczba radców prawnych
w Białymstoku	6	w Białymstoku	1
w Krakowie	17	w Bydgoszczy	2
w Łodzi	5	w Gdańsku	9
w Olsztynie	2	w Koszalinie	2
w Rzeszowie	12	w Krakowie	4
w Warszawie	20	w Lublinie	50
we Wrocławiu	4	w Łodzi	9
w Lublinie	2	w Szczecinie	15
w Siedlcach	1	w Toruniu	12
w Szczecinie	7	w Warszawie	7
w Wałbrzychu	2	w Kielcach	1
Łącznie	78	Łącznie	112

Źródło: https://www.gov.pl/web/udsc/bezplatna-pomoc-prawna, dostęp: 7.01.2024 r.

Z kolei na liście organizacji pozarządowych udzielających nieodpłatnej pomocy prawnej, umieszczonej na stronie internetowej, znalazły się: Fundacja – Instytut na Rzecz Państwa Prawa (Lublin), Stowarzyszenie Interwencji Prawnej (Warszawa) i Centrum Pomocy Prawnej im. Haliny Nieć (Kraków)[489]. Pomoc prawną cudzoziemcom wnioskującym

[487] EUAA, *Asylum Report 2024,* Luksemburg 2024, s. 162 i 169.
[488] P. Dańczak (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 69m uuco, e-Legalis.
[489] Lista organizacji pozarządowych udzielających nieodpłatnej pomocy prawnej,https://www.gov.pl/web/udsc/lista-organizacji-pozarzadowych, dostęp: 7.01.2024 r.

o udzielenie ochrony międzynarodowej świadczą również inne organizacje pozarządowe, które nie zostały wskazane na liście. W Polsce osoby wnioskujące o udzielenie ochrony międzynarodowej mogą również korzystać z pomocy prawnej Studenckich Poradni Prawnych[490].

Jak wskazuje ECRE, w 2022 r. 169 wnioskodawców, którzy odwołali się od decyzji Szefa Urzędu ds. Cudzoziemców, skorzystało z nieodpłatnej pomocy prawnej (21 osób z pomocy radców prawnych bądź adwokatów, 123 osób z prawników będących przedstawicielami organizacji pozarządowych)[491]. Brakuje danych, ile z tych osób było dziećmi bez opieki. Jak wskazuje ECRE, jest to niewielka liczba w porównaniu z 1531 odwołaniami wniesionymi w 2022 r., a zatem system nieodpłatnej pomocy prawnej ma niewielkie znaczenie. W postępowaniu przed sądami administracyjnymi pomoc prawna, w tym bezpłatna pomoc prawna, może być udzielana wyłącznie przez profesjonalnych pełnomocników. Zgodnie ze statystykami przedstawionymi przez ECRE, w 2022 r. WSA w Warszawie w sprawach dotyczących skarg na decyzje o ochronie międzynarodowej przyznał cudzoziemcowi bezpłatną pomoc prawną w 30 sprawach, a odmówił w 33. Organizacje pozarządowe, które zatrudniają profesjonalnych prawników, świadczą bezpłatną pomoc prawną nie tylko w postępowaniu przed Szefem Urzędu ds. Cudzoziemców i Radą ds. Uchodźców, ale również w sprawach przed sądami administracyjnymi. Jednak z uwagi na brak odpowiednich środków finansowych oraz uzyskiwanie finansowania krótkoterminowego w ramach projektów, brakuje wystarczających zasobów ludzkich[492].

W celu zapewnienia dostępu do bezpłatnej pomocy prawnej dzieci lub ich kuratorzy zgłaszają się do wymienionych wyżej organizacji pozarządowych[493], których pomoc w sprawach dotyczących ochrony międzynarodowej jest nieoceniona.

7. **Udział organizacji pozarządowych i UNHCR w postępowaniu**

System ochrony cudzoziemców w Polsce, w tym podczas procedury udzielenia ochrony międzynarodowej, oparty jest na działaniach instytucji rządowych oraz samorządowych[494]. Oprócz tego pomoc udzielana jest m.in. przez organizacje pozarządowe.

---

[490] M. Kmak, B. Tokarz (red.), *Klinika Prawa Uchodźczego i Migracyjnego – organizacja i zasady funkcjonowania. Podręcznik*, Warszawa 2006, s. 15 i 17.
[491] ECRE, op. cit., dostęp: 9.04.2024 r.
[492] Ibidem.
[493] A. Trylińska, *Małoletni…*, op. cit., s. 62; Zdarza się, że pomoc cudzoziemcom jest oferowana przez nieuczciwych pośredników – zob. więcej: Urząd do Spraw Cudzoziemców*, Ostrzeżenie przed nieuczciwymi pośrednikami*, https://www.gov.pl/web/udsc/ostrzezenie-przed-nieuczciwymi-posrednikami, dostęp:26.11.2024 r.
[494] A. Grzymała-Kazłowska, R. Stefańska, *Cudzoziemcy korzystający z ochrony w Polsce*, „Studia BAS", nr 4(40), 2014, s. 202.

M. Zdanowicz wskazuje, że organizacje pozarządowe można określić na podstawie następujących kryteriów: członkostwo, stałe organy oraz podstawa powstania. Autorka definiuje organizacje pozarządowe jako „stowarzyszenia skupiające osoby fizyczne, prawne lub związki tych osób powstałe w wyniku porozumienia, któremu nie można przypisać charakteru umowy międzynarodowej, posiadające własne stałe organy". Wiele organizacji pozarządowych współpracuje z UNHCR[495]. Zgodnie z § 8 lit. h Statutu Wysokiego Komisarza Narodów Zjednoczonych do Spraw Uchodźców, Wysoki Komisarz otacza opieką uchodźców należących do kompetencji Urzędu przez utworzenie takiego kontaktu z prywatnymi organizacjami działającymi na rzecz uchodźców, jaki Wysoki Komisarz uzna za najbardziej odpowiedni[496]. Taki zapis w Statucie UNHCR stanowi wyraźne upoważnienie do możliwości podjęcia współpracy z organizacjami pozarządowymi. Ponadto, jak wskazuje M. Zdanowicz, tego rodzaju postanowienia wskazują na uznanie roli, jaką pełnią organizacje pozarządowe, w tym w zaspokajaniu potrzeb cudzoziemców[497]. Z danych przedstawionych na stronie UNHCR wynika, że UNHCR współpracuje z ponad 900 organizacjami pozarządowymi[498]. W 2016 r. ponad 75% partnerów UNHCR stanowiły organizacje pozarządowe, które zajmują się m.in. pomocą prawną, edukacją, pomocą socjalną. W Polsce z UNHCR współpracują m.in.: Centrum Pomocy Prawnej im. Haliny Nieć, Helsińska Fundacja Praw Człowieka, Fundacja Refugee.pl, Caritas Polska – Centra Pomocy Migrantom i Uchodźcom, Centrum Migranta, Fundacja Ocalenie, Polskie Forum Migracyjne, Fundacja „Dzieci Niczyje", Fundacja Edukacji i Twórczości, Instytut na rzecz Państwa Prawa oraz Klinika Prawa[499].

Można odnaleźć różną klasyfikację działań podejmowanych przez organizacje pozarządowe podczas trwania postępowania oraz tuż przed jego wszczęciem. Organizacje pozarządowe w trakcie trwania procedury podejmują działania w celu uzupełnienia działalności państwa poprzez pomoc bezpośrednią bądź próby podejmowane w celu zmiany prawa oraz poprawy systemu przyjmowania w zakresie odnoszącym się do wnioskodawców[500]. Wśród

[495] M. Zdanowicz, *Wysoki Komisarz ONZ do Spraw Uchodźców. Studium prawnomiędzynarodowe z zakresu współpracy Urzędu Wysokiego Komisarza Narodów Zjednoczonych do Spraw Uchodźców z organizacjami pozarządowymi*, Białystok 1994, s. 24-25; Zob. także: EUAA, *Overview of the Role of UNHCR in EU+ Countries. Who is Who in International Protection in the EU+*, Issue No 7, Luksemburg 2024, s. 8-9 i 20,

[496] Statut Biura Wysokiego Komisarza Narodów Zjednoczonych do Spraw Uchodźców zatwierdzonego rezolucją Zgromadzenia Ogólnego Organizacji Narodów Zjednoczonych 428(V) z dnia 14 grudnia 1950 r., https://www.unhcr.org/media/statute-office-united-nations-high-commissioner-refugees, dostęp: 20.04.2024 r.

[497] M. Zdanowicz, op. cit., s. 21-23.

[498] UNHCR, *Non-govermental organisations*, https://www.unhcr.org/about-unhcr/our-partners/non-governmental-organizations, dostęp: 20.04.2024 r.

[499] UNHCR, *Partnerzy NGO. Organizacje pozarządowe,* https://www.unhcr.org/pl/2498-plogolnepartnerzypartnerzy-ngo-html.html, dostęp: 20.04.2024 r.

[500] M. Pawlak, P. Matusz-Protasiewicz, *Organizacje pozarządowe wobec cudzoziemców w Polsce: Od pomocy doraźnej do upowszechniania europejskiej ramy polityki integracji*, „Trzeci Sektor" nr 35(2), 2015, s. 14.

działań podejmowanych przez organizacje pozarządowe M. Pawlak i P. Matusz-Protasiewicz wyróżniają: działania pomocowe (obejmują informowanie, doradzanie, pomoc prawną, pomoc polegającą na znalezieniu pracy, a także pomoc materialną) oraz działania edukacyjne, dotyczące kultury oraz działania interwencyjne[501]. A. Mikulska-Jolles wskazuje, że organizacje pozarządowe są zróżnicowane, działania przez nie podejmowane są różnorodne, jednak można je roboczo klasyfikować jako: bezpłatne porady prawne, działania informacyjne oraz integracyjne, pomoc dotyczącą zatrudnienia lub znalezienia mieszkania, pomoc materialna, nauka języka, działania integracyjne, działania dotyczące wspierania edukacji dzieci oraz szereg działań dotyczących uchodźców, które jednak nie są skierowane bezpośrednio do nich, tj. monitoring i badania, działania rzecznicze podejmowane m.in. w celu doprowadzenia do zmian prawa, praktyki, działania nakierowane na społeczeństwa przyjmujące – polegające głównie na edukacji nieformalnej – oraz działania dotyczące współpracy z organami samorządowymi[502]. Na potrzeby tego opracowania przyjęty został podział działań podejmowanych przez organizacje pozarządowe na rzecz wnioskodawców na udzielanie cudzoziemcom bezpłatnej pomocy prawnej oraz pozaprawnej.

Zdaniem J. Chlebnego pierwotne umocowanie UNHCR stanowi art. 35 KG[503]. Państwa na jego podstawie zostały zobowiązane do współpracy z UNHCR lub z każdą inną agencją Narodów Zjednoczonych, która może go zastąpić w pełnieniu jego funkcji, a w szczególności dla ułatwienia jego obowiązku nadzorowania stosowania postanowień KG. Państwa będące stronami konwencji zobowiązane są dostarczać w odpowiedniej formie żądane informacje i dane statystyczne dotyczące: położenia uchodźców, stosowania KG, ustaw, zarządzeń i dekretów, które weszły lub mogą wejść później w życie i dotyczą uchodźców.

Zgodnie z art. 8 ust. 2 dyrektywy 2013/32/UE państwa członkowskie zapewniają, aby organizacje i osoby świadczące pomoc i doradztwo wnioskodawcom miały rzeczywisty dostęp do wnioskodawców obecnych na przejściach granicznych, w tym do stref tranzytowych, na granicach zewnętrznych. Państwa członkowskie mogą ustanowić przepisy dotyczące obecności takich organizacji i osób na tych przejściach granicznych, a w szczególności postanowić, że dostęp uzależniony jest od zawarcia porozumienia z właściwymi organami państw członkowskich. Dostęp ten ograniczyć można jedynie w przypadku, gdy na mocy prawa krajowego jest to obiektywnie konieczne ze względów bezpieczeństwa, porządku publicznego

[501] M. Pawlak, P. Matusz-Protasiewicz, op. cit., s. 13.
[502] A. Mikulska-Jolles, *Kto kształtuje politykę migracyjną i integracyjną w Polsce? Analiza interesariuszy*, Warszawa 2019, s. 22-23.
[503] J. Chlebny (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 54f uuco, e-Legalis.

lub administracyjnego zarządzania danymi przejściami granicznymi, pod warunkiem że dostęp nie zostanie tym samym drastycznie ograniczony lub uniemożliwiony. W wyroku z dnia 16.11.2021 r. TS wskazał, że Węgry wprowadziły przepisy, zgodnie z którymi istnieje możliwość karania organizacji pomagających uchodźcom za działalność, której celem jest ułatwienie składania wniosków, w sytuacji gdy ponad wszelką wątpliwość można wykazać, że osoba pomagająca miała świadomość, iż wniosek nie zostanie uwzględniony na podstawie prawa węgierskiego[504]. TS uznał, że niedopuszczalne jest karanie organizacji pomagających cudzoziemcom w składaniu wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej. Węgry uchybiły zobowiązaniom ciążącym na nich na mocy m.in. art. 8 ust. 2 dyrektywy 2013/32[505]. Stanowi to jednocześnie utrudnienie dostępu do procedury oraz ograniczenie dostępu cudzoziemcom do organizacji i osób świadczących im pomoc i doradztwo.

Stosownie do art. 29 dyrektywy 2013/32/UE państwa członkowskie zezwalają UNHCR na: dostęp do wnioskodawców, w tym osób zatrzymanych, znajdujących się na granicy oraz w strefach tranzytowych, dostęp do informacji na temat poszczególnych wniosków, przebiegu postępowania oraz na temat podjętych decyzji, pod warunkiem że wyrazi na to zgodę wnioskodawca, oraz przedstawianie wszelkim właściwym organom swojej opinii, w ramach wykonania jego zadań nadzorczych, w odniesieniu do poszczególnych wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej na każdym etapie postępowania. Powyższe stosuje się również do każdej organizacji działającej na terytorium danego państwa członkowskiego w imieniu UNHCR na podstawie umowy z tym państwem członkowskim. Zgodnie z art. 12 ust. 1 lit. c i ust. 2 dyrektywy 2013/32/UE w odniesieniu do postępowania w I instancji, państwa członkowskie zapewniają, aby wszystkim wnioskodawcom nie odmawiano możliwości kontaktu z UNHCR lub jakąkolwiek inną organizacją świadczącą pomoc prawną lub inne doradztwo dla wnioskodawców zgodnie z prawem krajowym danego państwa członkowskiego. W odniesieniu do procedur odwoławczych, państwa członkowskie zapewniają, aby wszyscy wnioskodawcy korzystali z gwarancji równoważnej wskazanej wyżej gwarancji.

Zgodnie z art. 10 ust. 3 i 4 dyrektywy 2013/33/UE państwa członkowskie zapewniają przedstawicielom UNHCR możliwość kontaktowania się z wnioskodawcami i możliwość ich odwiedzania w warunkach nienaruszających prywatności. Dotyczy to również organizacji działającej na terytorium danego państwa członkowskiego w imieniu UNHCR na podstawie umowy z tym państwem członkowskim. Ograniczenia dostępu do ośrodka zatrzymań mogą być

[504] K. Sobczak, *Automatyczne odrzucenie wniosku o azyl a prawo UE. Omówienie wyroku TS z dnia 16 listopada 2021 r., C-821/19 (Komisja p. Węgrom)*, 2021, e-Lex.
[505] Wyrok TS z dnia 16 listopada 2021 r., sygn.: C-821/19, Dz.U.UE.C.2022/24/4, Lex nr 3256710.

wprowadzane wyłącznie w przypadkach, w których – na mocy prawa krajowego – są one obiektywnie konieczne ze względu na bezpieczeństwo, porządek publiczny lub zarządzanie ośrodkiem zatrzymań, pod warunkiem że dostęp nie zostanie w ten sposób znacząco ograniczony lub uniemożliwiony.

W polskim stanie prawnym, zgodnie z art. 29 ust. 2 uuco, organ SG na wniosek lub za zgodą wnioskodawcy zapewnia przedstawicielom organizacji międzynarodowych lub pozarządowych zajmujących się udzielaniem pomocy cudzoziemcom, w tym pomocy prawnej, dostęp do wnioskodawcy, który złożył wniosek w przejściu granicznym. Zgodnie z art. 26 ust. 2 uuco w imieniu małoletniego bez opieki wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej poza kuratorem może złożyć również przedstawiciel organizacji międzynarodowej lub pozarządowej zajmującej się udzielaniem pomocy cudzoziemcom, w tym pomocy prawnej.

Stosownie do art. 54 f ust. 1 uuco w postępowaniu w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej zapewnia się przede wszystkim swobodę kontaktowania się cudzoziemca z przedstawicielem UNHCR oraz z organizacjami międzynarodowymi lub pozarządowymi zajmującymi się udzielaniem pomocy cudzoziemcom, w tym pomocy prawnej, a przedstawicielowi UNHCR dostęp do cudzoziemca, którego postępowanie dotyczy. Swobodne kontaktowanie się jest to kontakt podjęty z inicjatywy wnioskodawcy. Jednakże podkreślić należy, że nie jest konieczne, by był to kontakt osobisty – może być to również rozmowa przez telefon, email czy też przesłanie faksu[506].

Organ SG właściwy do przyjęcia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, stosownie do art. 30 ust. 1 pkt 5 lit. e-f uuco przekazuje wnioskodawcy na piśmie w języku dla niego zrozumiałym informacje nie tylko o organizacjach zajmujących się udzielaniem pomocy cudzoziemcom, ale również o możliwości wyrażenia zgody na udzielenie przedstawicielowi UNHCR informacji o przebiegu postępowania w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej oraz na przeglądanie akt sprawy i sporządzanie z nich notatek i odpisów. Również art. 54f ust. 2 uuco wskazuje na taką możliwość. Zgodnie z nim organ prowadzący postępowanie w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej udziela przedstawicielowi UNHCR, na jego wniosek i za pisemną zgodą cudzoziemca, którego postępowanie dotyczy, informacji o przebiegu postępowania oraz umożliwia mu przeglądanie akt sprawy i sporządzanie z nich notatek i odpisów, z wyłączeniem akt sprawy zawierających informacje niejawne o klauzuli tajności „tajne" lub „ściśle tajne", a także do innych akt, które organ administracji publicznej wyłączy ze względu na ważny interes państwowy. Podkreślenia

[506] A. Chrzanowska, W. Klaus (red.), op. cit., s. 24.

wymaga, że w przypadku wskazanym w art. 54 f ust. 3 uuco, gdy sprawa udzielenia ochrony międzynarodowej dotyczy małoletniego bez opieki, wykonywanie wyżej wskazanych uprawnień przedstawiciela UNHCR nie wymaga zgody kuratora wyznaczonego do reprezentowania małoletniego w postępowaniu. Oznacza to, że przedstawiciel UNHCR nie musi uzyskiwać odrębnych zgód od kuratora reprezentującego małoletniego i może wykonywać swoje uprawnienia. Rozwiązanie to należy ocenić pozytywnie, ponieważ przedstawiciele UNHCR są wyspecjalizowani w działaniach dotyczących pomocy osobom wnioskującym o udzielenie ochrony międzynarodowej.

Wskazane gwarancje dla wnioskodawcy można podzielić na: swobodę kontaktowania się cudzoziemca z przedstawicielem UNHCR (art. 54f ust. 1 pkt 1 uuco), dostęp przedstawiciela UNHCR do cudzoziemca (art. 54f ust. 1 pkt 2 uuco) i możliwość przedstawiania przez przedstawiciela UNHCR opinii w zakresie zadań wykonywanych na podstawie art. 35 KG (art. 54f ust.1 pkt 3 uuco)[507].

Stosownie do art. 54f ust. 6 uuco informacje i dane osobowe uzyskane przez przedstawiciela UNHCR w postępowaniu w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej mogą być wykorzystywane wyłącznie do celów, o których mowa w art. 35 KG.

Na podstawie art. 54 f ust. 7 uuco przepisy ust. 1-6 stosuje się do organizacji działającej na terytorium RP w imieniu UNHCR na podstawie umowy z RP. J. Chlebny zauważa, że udział w postępowaniu administracyjnym i sądowoadministracyjnym organizacji pozarządowych, które są jednocześnie organizacjami społecznymi, jest regulowany przez art. 31 kpa i art. 33 § 2 ppsa[508]. Brak jest definicji organizacji społecznej[509]. Jednak zgodnie z uchwałą NSA fundacja jako organizacja społeczna może, na podstawie art. 33 § 2 w zw. z art. 25 § 4 ppsa, zgłosić udział w postępowaniu sądowym w charakterze uczestnika postępowania w sprawie dotyczącej interesu prawnego innej osoby. Taką fundacją jest HFPCz[510].

Niemożliwym wydaje się zgromadzenie informacji o wszystkich organizacjach, które pomagają osobom wnioskującym o udzielenie ochrony międzynarodowej. Niektóre z nich są organizacjami lokalnymi, wybrane podejmują się pomocy doraźnie, są tworzone w momencie, gdy istnieje potrzeba podjęcia określonych działań[511]. W Polsce organizacje pozarządowe świadczące nieodpłatną pomoc prawną, które spełniają ustawowe wymogi, mogą zostać

[507] J. Chlebny (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 54f uuco, e-Legalis.
[508] Ustawa – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi z dnia 30 sierpnia 2002 r., Dz.U. z 2023 r. poz. 1634 ze zm., dalej: ppsa.
[509] J. Chlebny (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 54f uuco, e-Legalis.
[510] Uchwała Składu Siedmiu Sędziów NSA z dnia 12 grudnia 2005 r., sygn.: II OPS 4/05, Lex nr 167966.
[511] A. Dragan, *Organizacje pozarządowe zajmujące się pomocą dla uchodźców i migrantów*, Warszawa 2017, s. 4-5.

wpisane na listę organizacji pozarządowych prowadzoną przez Szefa Urzędu. Za organizacje pozarządowe zajmujące się udzielaniem pomocy cudzoziemcom w Polsce uznaje się te, które umieszczone zostały na liście prowadzonej przez Szefa Urzędu ds. Cudzoziemców[512]. Zgodnie z art. 69k ust. 1 i 2 uuco Szef Urzędu prowadzi listę organizacji pozarządowych prowadzących działalność pożytku publicznego, uprawnionych do udzielania nieodpłatnej pomocy prawnej. Szerzej problematyka dotycząca takich organizacji pozarządowych została omówiona w poprzednim podrozdziale dotyczącym bezpłatnej pomocy prawnej.

Polska, zgodnie z zobowiązaniami międzynarodowymi, obowiązana jest do opieki nad wnioskodawcami. Jednakże, jak zauważa A. Dragan, w praktyce opieka zapewniana przez państwo nie jest odpowiednia do potrzeb. Właśnie taką pomoc zapewniają organizacje pozarządowe. Autor wskazuje również, że wobec bezpośredniego kontaktu z cudzoziemcami potrzebującymi pomocy organizacje pozarządowe mają większość świadomość potrzeb i problemów cudzoziemców, dlatego działają efektywniej niż państwo. W związku z tym niektóre zadania są przez państwo zlecane właśnie organizacjom pozarządowym – to np. działalność informacyjna, udzielanie pomocy prawnej, działania prowadzone w celu integracji, zapewnianie pomocy psychologicznej, organizacja kursów językowych i różnych warsztatów, zapewnianie pomocy materialnej oraz organizowanie zajęć dla dzieci[513]. Zazwyczaj to organizacje pozarządowe w ramach jedynie okresowych projektów zapewniają pomoc tłumaczy, w szczególności podczas wizyt lekarskich cudzoziemców czy też w postaci asystentów międzykulturowych dla dzieci w szkołach, w których uczą się dzieci uchodźcze, a w których takich asystentów nie zatrudniono [514].

M. Pawlak i P. Matusz-Protasiewicz twierdzą, że sytuacja wnioskodawców bez pomocy organizacji pozarządowych w wielu przypadkach byłaby gorsza. Do tego organizacje pozarządowe mają pozytywny wpływ na podnoszenie jakości działania różnych instytucji publicznych. Organizacje pozarządowe w przypadku procedury o udzielenie ochrony międzynarodowej wspomagają działanie państwa[515]. Autorzy równocześnie zauważają, że ich zdaniem w części publikacji rola organizacji pozarządowych jest przeceniana przy jednoczesnej negatywnej ocenie innych instytucji[516]. Nie sposób jednak zgodzić się z autorami. W czasie kryzysów migracyjnych, w tym kryzysu migracyjnego na granicy polsko-białoruskiej, organizacje pozarządowe pełnią istotną rolę w zapewnianiu pomocy prawnej oraz pozaprawnej,

[512] J. Chlebny (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, komentarz do art. 29 uuco, e-Legalis.
[513] A. Dragan, op. cit., s. 4.
[514] A. Grzymała-Kazłowska, R. Stefańska, op. cit., s. 216.
[515] M. Pawlak, P. Matusz-Protasiewicz, op. cit., s. 12.
[516] Ibidem, s. 14.

m.in. nawet poprzez ratowanie życia i zdrowia cudzoziemców. Za K. Jurkiem należy podkreślić, że organizacje pozarządowe pracują z cudzoziemcami, zatem często w lepszy sposób potrafią poznać i zrozumieć potrzeby oraz oczekiwania wnioskodawców, a co za tym idzie – świadczona przez nie pomoc jest efektywniejsza[517]. Ponadto rola organizacji pozarządowych została podkreślona we Wspólnym oświadczeniu Rady i przedstawicieli rządów państw członkowskich zebranych w Radzie, Parlamencie Europejskim i Komisji Europejskiej[518], bowiem zgodnie z pkt 49 organizacje pozarządowe odgrywają zasadniczą rolę w działaniach humanitarnych: dostarczają większość międzynarodowej pomocy humanitarnej z uwagi na swoją elastyczność i obecność w terenie, mając przy tym często wysoki stopień specjalizacji. Są one również bezpośrednim wyrazem aktywnej postawy obywatelskiej w służbie sprawy humanitarnej.

Wynika z tego, że obecnie w dużej mierze pomoc udzielana wnioskującym o udzielenie ochrony międzynarodowej, w tym dzieciom bez opieki, oparta jest o działania podejmowane przez organizacje pozarządowe. Nie jest to w pełni dobre rozwiązanie, ponieważ często pomoc świadczona przez takie organizacje zależy od funduszy, które są one w stanie uzyskać na swoją działalność. Gdy nie uda im się pozyskać środków finansowych, nie mają możliwości realizacji różnego rodzaju projektów związanych z pomocą cudzoziemcom bądź pomoc ta jest znacząco ograniczona[519].

Na marginesie warto wspomnieć, że poza wskazanymi podmiotami pomoc cudzoziemcom, w tym dzieciom bez opieki, niesiona jest również przez oddolne, niesformalizowane ruchy[520], np. przez mieszkańców-wolontariuszy w strefie nadgranicznej przyległej do granicy państwowej z Białorusią. W kontekście kryzysu humanitarnego na granicy polsko-białoruskiej oraz pomocy organizacji cudzoziemcom wnioskującym o udzielenie ochrony międzynarodowej, nie sposób nie wspomnieć o Grupie Granica. W sierpniu 2021 r. część organizacji pozarządowych rozpoczęła prowadzenie działań również w strefie przygranicznej. Ich celem było zapewnienie pomocy humanitarnej oraz pomocy prawnej[521]. Część z tych organizacji skupiła się właśnie wokół Grupy Granica. Jak zauważa R. Rydzewski, nowe ruchy społeczne, w tym Grupa Granica, są trudne do ujęcia definicyjnego. Na stronie internetowej Grupy Granica czytamy, że „Grupa Granica to ruch społeczny

[517] K. Jurek, *Działalność organizacji pozarządowych w kontekście kryzysu na granicy polsko-białoruskiej (2021-2022)*, „Wschodnioznawstwo", Tom 16, 2022, s. 123.
[518] Wspólne oświadczenie Rady i przedstawicieli rządów państw członkowskich zebranych w Radzie, Parlamencie Europejskim i Komisji Europejskiej, 2008/C 25/01.
[519] A. Grzymała-Kazłowska, R. Stefańska, op. cit., s. 213.
[520] A. Mikulska-Jolles, op. cit, s. 22-23.
[521] ECRE, op. cit., dostęp: 9.04.2024 r.

sprzeciwiający się odpowiedzi rządzących na wydarzenia, jakie mają miejsce na polsko-białoruskim pograniczu. Pomagamy migrantkom i migrantom przymusowym, którzy znaleźli się na terytorium Polski oraz monitorujemy przypadki łamania praw człowieka. Ruch tworzą aktywiści i aktywistki z całej Polski, w tym także mieszkanki i mieszkańcy terenów przygranicznych oraz stale powiększająca się grupa organizacji społecznych”[522]. W raporcie Grupy Granica dotyczącym sytuacji na granicy polsko-białoruskiej w październiku i listopadzie 2022 r. zadeklarowano, że „Grupa Granica to nieformalna koalicja, wspierana w określonych obszarach przez organizacje pozarządowe, instytucje i osoby indywidualne; działa nieprzerwanie od sierpnia 2021 roku. Powstała w odpowiedzi na kryzys humanitarny na granicy polsko-białoruskiej”. Autorzy raportu wskazują, że Grupa Granica stworzyła mechanizmy udzielania nie tylko pomocy humanitarnej, ale również pomocy prawnej oraz medycznej w warunkach kryzysu humanitarnego na granicy polsko-białoruskiej. Działania przez nią podejmowane umożliwiły wsparcie migrantów, w tym w niektórych sytuacjach również zapobieżenie śmierci na pograniczu[523]. Grupa Granica monitoruje sytuację cudzoziemców w Polsce, bada postępowanie służb, raportuje wywózki, bada ośrodki dla cudzoziemców. Działalność Grupy Granica skupia się nie tylko na pasie przygranicznym – to również m.in. wsparcie osób wnioskujących o ochronę międzynarodową, które mieszkają w ośrodkach, czy pomoc w usamodzielnieniu się[524].

8. **Zakończenie procedury w rozsądnym terminie**

Rozsądny termin postępowania musi zostać określony w świetle wszystkich okoliczności danej sprawy oraz w oparciu o takie kryteria jak: złożoność sprawy, postawę samego skarżącego i właściwych organów, znaczenie przedmiotu postępowania dla skarżącego. W efekcie, w sprawach o skomplikowanym stanie faktycznym, w których zachodzi konieczność przeprowadzenia wielu dowodów, obowiązkiem organu jest sprawne – co nie oznacza, że zawsze szybkie – prowadzenie postępowania dowodowego, zmierzające do ustalenia stanu faktycznego, pozwalającego na prawidłowe rozstrzygnięcie sprawy[525].

---

[522] R. Rydzewski, *Czym zajmuje się Grupa Granica?,* https://www.bbng.org/czym-zajmuje-sie-grupa-granica, dostęp: 18.04.2024 r. Obecnie strona internetowa Grupy Granica nie jest dostępna.

[523] Grupa Granica, *Sytuacja na granicy polsko-białoruskiej październik-listopad 2022 r. Kolejna zima to zagrożenie wzrostu liczby ofiar śmiertelnych i osób zaginionych na pograniczu polsko-białoruskim*, 2022, s. 2-3.

[524] R. Rydzewski, op. cit., dostęp: 18.04.2024 r.; Grupa Granica od 2021 r. gromadzi wiarygodne informacje dotyczące sytuacji na granicy polsko-białoruskiej oraz publikuje sporządzone przez siebie raporty – Grupa Granica, We are monitoring, *Report from the Poland-Belarus border. November 2024, https://wearemonitoring.org.pl/wp-content/uploads/2024/12/2411-WAM-update-november_2024.pdf*, s. 2; Grupa Granica, We are monitoring, *Raport z granicy polsko-białoruskiej. Wrzesień 2024*, https://wearemonitoring.org.pl/wp-content/uploads/2024/10/2409-ST-CM-wrzesien-2024.pdf, s. 2.

[525] Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 13 kwietnia 2021 r., sygn.: III SAB/Wr 1856/20, Lex nr 3167595.

Zakończenie procedury w rozsądnym terminie oznacza zatem, że postępowanie powinno zostać zakończone w takim terminie, aby organ mógł realnie zapoznać się ze sprawą oraz przeprowadzić dowody, a z drugiej strony by postępowanie nie trwało zbyt długo, w szczególności gdy nie jest to w żaden sposób uzasadnione.

Już w preambule dyrektywy 2013/32/UE znajdują się zapisy dotyczące zakończenia procedury w rozsądnym terminie. Zgodnie z pkt 18 preambuły dyrektywy 2013/32/UE podejmowanie decyzji w sprawie wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej w najkrótszym możliwym terminie leży w interesie państw członkowskich i wnioskodawców, bez uszczerbku dla odpowiedniego i kompletnego rozpatrywania wniosku. Ponadto, stosownie do pkt 19 preambuły dyrektywy 2013/32/UE, aby w niektórych przypadkach skrócić całkowity czas trwania procedury, państwa członkowskie powinny mieć możliwość – zależnie od potrzeb krajowych – priorytetowego traktowania dowolnego wniosku, rozpatrując go w pierwszej kolejności, przed innymi wnioskami złożonymi wcześniej, nie odstępując od mających zwykle zastosowanie terminów, zasad i gwarancji. Według pkt 20 preambuły dyrektywy 2013/32/UE w dokładnie określonych okolicznościach, w przypadku gdy wniosek najprawdopodobniej okaże się nieuzasadniony lub gdy występują poważne obawy związane z bezpieczeństwem narodowym lub porządkiem publicznym, państwa członkowskie powinny mieć możliwość przyspieszenia procedury rozpatrywania wniosku, w szczególności poprzez wprowadzenie krótszych, lecz rozsądnych, terminów przeprowadzania niektórych etapów procedury, bez uszczerbku dla odpowiedniego i kompletnego rozpatrywania wniosku oraz dla skutecznego dostępu wnioskodawcy do podstawowych zasad i gwarancji przewidzianych w niniejszej dyrektywie. Zgodnie z pkt 21 preambuły dyrektywy 2013/32/UE o ile wnioskodawca jest w stanie przedstawić ważną przyczynę, brak dokumentów przy wjeździe lub użycie fałszywych dokumentów nie powinny same w sobie powodować automatycznego wszczęcia procedury granicznej lub procedury prowadzonej w trybie przyśpieszonym.

Zgodnie z art. 31 ust. 2 i 3 dyrektywy 2013/32/UE państwa członkowskie zapewniają, aby procedura rozpatrywania wniosku została zakończona w najkrótszym możliwym terminie, bez uszczerbku dla odpowiedniego i pełnego rozpatrzenia (ust. 2). Państwa członkowskie zapewniają, aby procedura rozpatrywania wniosku została zakończona w ciągu 6 miesięcy od złożenia wniosku. W przypadku gdy wniosek podlega procedurze określonej w rozporządzeniu 604/2013, wspomniany okres rozpoczyna się w momencie, gdy ustalono państwo członkowskie odpowiedzialne za rozpatrzenie wniosku zgodnie z tym rozporządzeniem, wnioskodawca znajduje się na terytorium tego państwa członkowskiego i zajął się nim właściwy organ. Państwa członkowskie mogą przedłużyć ten termin o nie więcej

niż kolejne 9 miesięcy w przypadku, gdy: występują złożone kwestie faktyczne lub prawne, o udzielenie ochrony międzynarodowej występuje jednocześnie duża liczba obywateli państw trzecich lub bezpaństwowców i praktycznie bardzo utrudnia to zakończenie procedury w terminie 6 miesięcy lub opóźnienie może być jednoznacznie przypisane niewywiązaniu się przez wnioskodawcę z obowiązków ciążących na nim. W drodze wyjątku państwa członkowskie mogą, w należycie uzasadnionych okolicznościach, przedłużyć terminy o maksymalnie 3 miesiące, w przypadku gdy konieczne jest odpowiednie i kompletne rozpatrzenie wniosku (ust. 3). Zauważyć należy, iż zgodnie z art. 31 ust. 4-6 dyrektywy 2013/32/UE państwa członkowskie mogą przesunąć termin zakończenia procedury rozpatrywania wniosku w przypadku, gdy nie można zasadnie oczekiwać, by organ rozstrzygający podjął decyzję w terminach wskazanych powyżej ze względu na niepewną sytuację w kraju pochodzenia, której charakter jest przypuszczalnie tymczasowy. W takim przypadku państwa członkowskie: dokonują przeglądu sytuacji w tym kraju pochodzenia co najmniej raz na 6 miesięcy, informują zainteresowanych wnioskodawców w rozsądnym terminie o powodach przesunięcia terminu oraz informują Komisję w rozsądnym terminie o przesunięciu terminu zakończenia procedur w odniesieniu do tego kraju pochodzenia (ust. 4). W każdym wypadku państwa członkowskie kończą procedurę rozpatrywania wniosku w maksymalnym terminie 21 miesięcy od złożenia wniosku (ust. 5). Państwa członkowskie zapewniają, aby w przypadku gdy decyzja nie może zostać podjęta w terminie 6 miesięcy, zainteresowany wnioskodawca został poinformowany o opóźnieniu oraz otrzymał, na swoją prośbę, informację na temat przyczyn opóźnienia oraz terminu, w którym należy się spodziewać podjęcia decyzji w sprawie jego wniosku (ust. 6).

Zgodnie z art. 31 ust. 7 i 8 dyrektywy 2013/32/UE państwa członkowskie mogą nadać priorytet rozpatrzeniu wniosku, w szczególności: w przypadku, gdy wniosek wydaje się być uzasadniony, w przypadku gdy wnioskodawca jest osobą szczególnej troski lub potrzebuje szczególnych gwarancji proceduralnych, a zwłaszcza małoletnim bez opieki (ust. 7). Państwa członkowskie mogą przewidzieć, że procedura rozpatrywania wniosku prowadzona jest w trybie przyspieszonym lub przeprowadzana na granicy lub w strefach tranzytowych w przypadkach enumeratywnie wskazanych w dyrektywie (ust. 8)

W polskim stanie prawnym, zgodnie z zasadą szybkości i prostoty postępowania (art. 12 § 1 kpa) organy administracji publicznej powinny działać w sprawie wnikliwie i szybko, posługując się możliwie najprostszymi środkami prowadzącymi do jej załatwienia. Terminy załatwienia spraw dotyczących wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej są dłuższe niż terminy załatwienia sprawy wynikające z art. 35 kpa. Według art. 34 uuco załatwienie sprawy

dotyczącej udzielenia ochrony międzynarodowej, z wyłączeniem przypadków, w których istnieje możliwość rozpoznania wniosku w trybie przyspieszonym, następuje w terminie 6 miesięcy od dnia złożenia wniosku na formularzu. Termin ten może być przedłużony do 15 miesięcy, w przypadku zaistnienia enumeratywnie wskazanych okoliczności, tj. gdy sprawa jest szczególnie skomplikowana lub z wnioskami występuje w krótkich odstępach czasu duża liczba cudzoziemców i uniemożliwia to rozpoznanie wniosku w terminie 6 miesięcy, a także gdy wnioskodawca nie wykonuje swoich obowiązków. Dłuższe terminy załatwienia sprawy w polskim prawie są zgodne z dyrektywą 2013/32/UE. Wprowadzenie takich terminów jest uzasadnione. Z jednej strony istnieje konieczność szybkiego działania administracji celem ochrony prawa jednostki, jak również interesu publicznego, bowiem rozstrzygnięcie sprawy znosi pewnego rodzaju stan niepewności. J. Chlebny wskazuje, że w przypadku omawianego postępowania interes indywidualny związany jest z szybką legalizacją pobytu oraz możliwością korzystania z praw powiązanych z uzyskaną ochroną międzynarodową. Z kolei interes publiczny łączy się z koniecznością kontroli legalnego pobytu cudzoziemców na terytorium RP przez państwo, tj. weryfikacją czy cudzoziemcowi należy przyznać ochronę międzynarodową, czy należy zobowiązać go do powrotu w drodze decyzji. Z drugiej strony takie sprawy są skomplikowane, i dla ich rozstrzygnięcia konieczne jest przeprowadzenie postępowania wyjaśniającego, które bywa czasochłonne[526].

W prawie polskim, w przypadku gdy postępowanie nie jest prowadzone właściwie, istnieje możliwość wniesienia ponaglenia na bezczynność lub na przewlekłe prowadzenie postępowania[527]. Ponadto w związku z niezałatwieniem sprawy w terminie i gdy opóźnienie nie nastąpiło z winy wnioskodawcy, zgodnie z art. 35 uuco Szef Urzędu, na wniosek osoby, której dotyczy wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej, wydaje zaświadczenie, które wraz z tymczasowym zaświadczeniem tożsamości cudzoziemca uprawnia tę osobę do wykonywania pracy na terytorium RP na zasadach i w trybie określonych w ustawie o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy[528]. Zaświadczenie jest ważne do dnia, w którym decyzja w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej stanie się ostateczna. Celem tego przepisu jest umożliwienie wnioskodawcy pracy zarobkowej, w sytuacji gdy postępowanie trwa dłużej niż 6 miesięcy. Stanowi to implementację art. 15 dyrektywy 2013/33/UE, zgodnie z którym

[526] J. Chlebny (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 34 uuco, e-Legalis.
[527] J. Chlebny (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 34 uuco, e-Legalis.
[528] Ustawa z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, Dz.U. z 2023 r. poz. 735 ze zm. W zaświadczeniu potwierdza się, że sprawa dotycząca udzielenia ochrony międzynarodowej nie została zakończona w terminie 6 miesięcy i opóźnienie nie nastąpiło z winy wnioskodawcy, oraz wskazuje się imię (imiona) i nazwisko cudzoziemca.

państwa członkowskie mają obowiązek zapewnić wnioskodawcom dostęp do rynku pracy nie później niż 9 miesięcy od dnia złożenia wniosku, jeżeli właściwy organ nie podjął jeszcze decyzji w I instancji, a wnioskodawca nie ponosi odpowiedzialności za tę zwłokę[529].

Zgodnie z polskim prawem istnieje również możliwość rozpatrzenia wniosku w trybie przyspieszonym w enumeratywnie wskazanych w art. 39 ust. 1 uuco przypadkach. Zgodnie z art. 63a uuco wniosek złożony przez małoletniego bez opieki rozpatruje się w trybie przyspieszonym tylko w przypadku zaistnienia jednej przesłanki, tj. gdy stanowi zagrożenie dla bezpieczeństwa państwa lub porządku publicznego lub był z tego powodu w przeszłości wydalony z terytorium RP. W przypadku ziszczenia się pozostałych przesłanek zastosowania trybu przyspieszonego z art. 39 uuco, postępowanie w przypadku dziecka bez opieki należy prowadzić w trybie zwykłym[530]. Zdaniem A. Trylińskiej postępowanie dotyczące udzielenia ochrony międzynarodowej wszczęte na wniosek dziecka powinno być traktowanie szczególnie i z pierwszeństwem w odniesieniu do wniosków, które zostały złożone przez osoby dorosłe. Jednakże postępowania dotyczącego dzieci nie należy prowadzić w trybie przyspieszonym[531].

Jak wskazuje ECRE, pierwotnie państwa członkowskie w 2020 r. zmniejszały ilość zaległych spraw, ponieważ liczba złożonych wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej spadła z uwagi na COVID-19. Jednakże w części państw członkowskich (m.in. Austria, Bułgaria, Cypr, Niemcy) w 2021 r. wzrosła liczba niezakończonych spraw. ECRE podkreśla, że występują znaczne opóźnienia w rozpatrywania spraw zarówno w pierwszej, jak i drugiej instancji, w tym także z uwzględnieniem opóźnień w samej rejestracji wniosków[532]. EUAA w Asylum Report z 2022 r. również wskazała, że w kilku państwach członkowskich procedury przedłużały się. Było to spowodowane nie tylko ograniczeniami, które zostały wprowadzone z uwagi na pandemię, ale również ogólnymi nieprawidłowościami występującymi w systemach udzielania ochrony międzynarodowej. W Finlandii RPO po rozpatrzeniu skargi uznał, że prowadzenie sprawy przez 16 miesięcy, pomimo braku wyjątkowych okoliczności, było nieuzasadnione. EUAA wskazuje, że niektóre państwa podjęły starania w celu skrócenia trwania procedur. W Belgii zostało zatrudnionych 700 nowych pracowników. W Irlandii w 2021 r., po analizie przebiegu procedury udzielania ochrony międzynarodowej, uznano, że należy opracować jasne wytyczne celem zapewnienia spójności procedury, a tym samym skrócenia czasu jej trwania. W Holandii została utworzona specjalna grupa, której zadaniem

[529] J. Chlebny (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 35 uuco, e-Legalis.
[530] P. Dańczak (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 63a uuco, e-Legalis.
[531] A. Trylińska, op. cit., s. 53.
[532] ECRE, *Asylum in Europe: the situation of applicants for international protection in 2021*, 2022, s. 6.

było rozpatrywanie zaległych spraw (w raporcie wskazano, że sześciomiesięczny termin został przekroczony w przypadku 1200 spraw, które zostały wszczęte po 1.04.2020 r.)[533].

Procedura prowadzona w I instancji przez Szefa Urzędu zgodnie z przepisami uuco powinna co do zasady trwać maksymalnie 6 miesięcy od dnia złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej na formularzu. W praktyce postępowania trwają czasem nawet kilka lat albo decyzje w sprawach podejmowane są wyjątkowo szybko. Wskazuje się, że może to budzić wątpliwości co do rzetelności[534]. Możliwe jest przedłużenie terminu rozpatrzenia sprawy do 15 miesięcy, w sytuacji gdy sprawa jest skomplikowana. Urząd ds. Cudzoziemców nie ma wytycznych dotyczących uznawania sprawę za skomplikowaną, w każdym przypadku decyzja o tym, czy sprawa jest skomplikowana, podejmowana jest indywidualnie. ECRE wskazuje, że w 2022 r. w Polsce było 165 takich spraw. Ponadto możliwe jest przedłużenie terminu rozpatrzenia sprawy do 15 miesięcy, w sytuacji gdy z wnioskami występuje w krótkich odstępach czasu duża liczba cudzoziemców i uniemożliwia to rozpoznanie wniosku w terminie 6 miesięcy (35 spraw w 2022 r.) lub gdy wnioskodawca nie wykonuje wskazanych w ustawie obowiązków (w 2022 r. nie było takich przypadków). W Polsce w 2022 r. decyzja merytoryczna była wydawana średnio w 127 dni (podobnie w 2021 r.), a sprawa najdłużej rozpatrywana była przez 967 dni (w 2021 r. 531 dni), a najkrócej – 3 dni. W przypadku gdy decyzja nie zostanie wydana w ustawowym terminie 6 miesięcy, Szef Urzędu ds. Cudzoziemców informuje wnioskodawcę na piśmie o przyczynach zwłoki. W 2022 r. Szef Urzędu przedłużył postępowanie w 1540 sprawach na podstawie ogólnych przepisów prawa administracyjnego[535]. Z odpowiedzi Naczelnika Wydziału Analiz i Statystyk Migracyjnych z dnia 9.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej wynika, że w przypadku dzieci bez opieki nie są prowadzone odrębne statystyki dotyczące długości trwania postępowania[536].

Najwyższa Izba Kontroli[537] przeprowadził kontrolę udzielania ochrony międzynarodowej cudzoziemcom przebywającym w RP, która dotyczyła okresu od 1.01.2012 r. do 30.06.2014 r., oraz działania i zdarzenia zaistniałe przed podanym okresem i po nim, mające bezpośredni związek z zagadnieniami będącymi przedmiotem kontroli. NIK skontrolował w sposób losowy 11 spraw dotyczących dzieci bez opieki. Podczas kontroli

[533] EUAA, *Asylum Report 2022, Section 4.4.11. The length of asylum processes*, https://euaa.europa.eu/asylum-report-2022/4411-length-asylum-processes, dostęp: 28.03.2024 r.
[534] *Prawa uchodźców w Polsce są naruszane*, http://biuletynmigracyjny.uw.edu.pl/49-pazdziernik-2014/prawa-uchodzcow-w-polsce-sa-naruszane, dostęp: 1.01.2024 r.
[535] ECRE, op. cit., dostęp: 9.04.2024 r.
[536] Odpowiedź Naczelnika Wydziału Analiz i Statystyk Migracyjnych – Biura Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców z dnia 9.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, sygn.: BSZ.WAiSM.0361.16.2024/MK, s. 3, niepubl.
[537] Dalej: NIK.

okazało się, że w jednej z badanych spraw postępowanie trwało 19 miesięcy. Pomimo tego w aktach tej sprawy nie było dokumentów, które potwierdzałyby prowadzenie czynności przez łącznie 15 z tych 19 miesięcy. Z wyjaśnień Dyrektora wynikało, że postępowanie przedłużyło się z uwagi na uzyskanie pełnoletności przez wnioskodawcę, opuszczenie przez niego Domu Dziecka i brak wskazania nowego adresu[538].

Biorąc pod uwagę powyższe, w przypadku dzieci bez opieki niezwykle istotne jest zakończenie procedury w rozsądnym terminie, tj. potraktowanie priorytetowo ich spraw, ale równocześnie rzetelnie, ponieważ ta grupa wnioskodawców jest grupą szczególną.

9. **Prawo do odwołania**

Już z samej zasady praworządności wynika, że każdy, kto uważa, że jego prawa zostały naruszone, ma prawo m.in. do skutecznego środka odwoławczego, w tym prawo odwołania się do władz krajowych[539]. W tym podrozdziale omówionych zostanie kilka rodzajów odwołań. Międzynarodowym zobowiązaniem państw członkowskich jest umożliwienie cudzoziemcom odwołania się od decyzji negatywnej w sprawie dotyczącej udzielenia ochrony międzynarodowej, a do tego zapewnienie możliwości odwołania się od decyzji organu II instancji do sądu[540]. Omówiona zostanie również problematyka odwołania od oceny wieku.

Stosownie do pkt 50 preambuły dyrektywy 2013/32/UE w myśl podstawowej zasady prawa unijnego od decyzji podjętych w sprawie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, decyzji dotyczących odmowy wznowienia rozpatrywania wniosku po jego umorzeniu oraz decyzji w sprawie cofnięcia statusu uchodźcy lub ochrony uzupełniającej przysługują skuteczne środki zaskarżenia do sądu. Zapewnianie cudzoziemcowi prawa do odwołania związane jest również z koniecznością pouczenia go o trybie odwołania. Zgodnie z art. 11 ust. 2 dyrektywy 2013/32/UE państwa członkowskie zapewniają również, aby w przypadku odrzucenia wniosku o nadanie statusu uchodźcy lub udzielenie ochrony międzynarodowej decyzja zawierała m.in. pisemną informację o trybie odwołania. Państwa członkowskie nie muszą podawać pisemnej informacji na temat trybu odwołania od decyzji odmownej w treści decyzji w przypadku, gdy wnioskodawca otrzymał taką informację na wcześniejszym etapie na piśmie lub poprzez dostępne mu media elektroniczne.

---

[538] NIK, *Informacja o wynikach kontroli. Udzielanie przez organy administracji ochrony cudzoziemcom przebywającym na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej*, 2015, s. 23-24.
[539] EUAA, *Asylum Report 2024*, Luksemburg 2024, s. 123.
[540] P. Kuczma, *Prawo cudzoziemca do ubiegania się o udzielenie azylu terytorialnego* (w:) M. Jabłoński (red.), *Realizacja i ochrona konstytucyjnych wolności i praw jednostki w polskim porządku prawnym*, 2014, s. 286.

Stosownie do art. 46 ust. 1 dyrektywy 2013/32/UE państwa członkowskie zapewniają, aby wnioskodawcy mieli prawo do skutecznego środka zaskarżenia przed sądem w sytuacjach decyzji negatywnych wskazanych w dyrektywie, podjętych w sprawie ich wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej. Ponadto według art. 46 ust. 2 dyrektywy 2013/32/UE państwa członkowskie zapewniają, aby osoby uznane przez organ rozstrzygający za osoby kwalifikujące się do objęcia ich ochroną uzupełniającą miały prawo do skutecznego środka zaskarżenia od decyzji o uznaniu ich wniosku za bezzasadny w zakresie dotyczącym statusu uchodźcy. Stosownie do art. 46 ust. 3 dyrektywy 2013/32/UE państwa członkowskie zapewniają, aby skuteczny środek zaskarżenia zapewniał pełne rozpatrzenie *ex nunc* zarówno okoliczności faktycznych, jak i kwestii prawnych, w tym, w stosownych przypadkach, rozpatrzenie potrzeby zapewnienia ochrony międzynarodowej, co najmniej w postępowaniach odwoławczych przed sądem I instancji.

Zgodnie z art. 46 ust. 4 dyrektywy 2013/32/UE państwa członkowskie ustanawiają rozsądne terminy i inne przepisy konieczne, aby wnioskodawca mógł korzystać z prawa do skutecznego środka. Terminy nie mogą uniemożliwiać ani nadmiernie utrudniać wnioskodawcom korzystanie z tego prawa. Zgodnie z art. 46 ust. 5 dyrektywy 2013/32/UE co do zasady państwa członkowskie zezwalają wnioskodawcom na pozostawanie na terytorium do upływu terminu, w jakim mogą oni skorzystać z prawa do skutecznego środka zaskarżenia, a jeśli z tego prawa skorzystano w przewidzianym terminie – do czasu rozpatrzenia środka zaskarżenia. W prawie UE nie została określona struktura sądownictwa w sprawach o udzielenie ochrony międzynarodowej. Zatem każde państwo członkowskie ma swój własny system – odwołania mogą być wnoszone do sądów powszechnych lub do sądów, które są wyspecjalizowane w sprawach o udzielenie ochrony międzynarodowej. Niektóre państwa mają odwoławczy system pozasądowy, który cudzoziemiec musi wyczerpać przed wniesieniem środka odwoławczego do sądu[541].

W Polsce prawo do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w I instancji wynika z art. 78 Konstytucji RP. Jak wskazuje P. Tuleja, jest to samoistne prawo podmiotowe strony, umożliwiające zakwestionowanie rozstrzygnięć jej dotyczących, które zapadły w postępowaniu administracyjnym lub sądowym w I instancji[542]. Wyjątki od tej zasady oraz tryb zaskarżania określa ustawa. J. Chlebny słusznie zauważa, że postępowanie odwoławcze zostało

[541] EUAA, *Asylum Report 2022, Section 4.5. Processing asylum applications at second or higher instance*, https://euaa.europa.eu/asylum-report-2022/section-45-processing-asylum-applications-second-or-higher-instance, dostęp: 9.04.2024 r.; EUAA, *Asylum Report 2024*, Luksemburg 2024, s. 123.
[542] P. Tuleja (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, komentarz do art. 78 Konstytucji, 2021, e-Lex.

uregulowane w uuco wyłącznie w niewielkim stopniu[543]. W związku z tym w postępowaniu dotyczącym udzielenia ochrony międzynarodowej, zgodnie z art. 4 uuco, stosuje się przepisy kpa, o ile ustawa nie stanowi inaczej. Tym samym, w przypadku tego postępowania, zgodnie z art. 15 kpa, jest ono dwuinstancyjne, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej. Stosownie do art. 127 § 1 kpa możliwe jest odwołanie się tylko do jednej instancji. Jak wskazuje B. Adamiak „czynność procesowa odwołania musi spełniać wymagania co do treści i formy wyznaczonej przepisami Kodeksu postępowania administracyjnego i przepisami szczególnymi zawartymi w ustawach materialnoprawnych"[544]. Odwołanie, stosownie do art. 128 kpa, nie wymaga szczegółowego uzasadnienia. Wystarczy, jeżeli z odwołania wynika, że strona nie jest zadowolona z wydanej decyzji. Przepisy szczególne mogą ustalać inne wymogi co do treści odwołania. Według z art. 129 kpa odwołanie wnosi się w terminie 14 dni od dnia doręczenia decyzji stronie, a gdy decyzja została ogłoszona ustnie – od dnia jej ogłoszenia stronie. Przepisy szczególne mogą przewidywać inne terminy do wniesienia odwołania. Odwołanie wnosi się do właściwego organu odwoławczego za pośrednictwem organu, który wydał decyzję. Stosownie do art. 127 § 2 k.p.a właściwy do rozpatrzenia odwołania jest organ administracji publicznej wyższego stopnia, chyba że ustawa przewiduje inny organ odwoławczy. Według art. 89p ust. 1 uuco Rada ds. Uchodźców jest organem administracji publicznej rozpatrującym odwołania od decyzji i zażalenia na postanowienia wydane przez Szefa Urzędu. Jak wskazuje M. Kaczocha, art. 89p uuco stanowi *lex specialis* art. 17 pkt 3 kpa, zgodnie z którym organami wyższego stopnia w stosunku do organów administracji publicznej innych niż organy jednostek samorządu terytorialnego i wojewodowie są odpowiednie organy nadrzędne lub właściwi ministrowie, a w razie ich braku – organy państwowe sprawujące nadzór nad ich działalnością[545]. Rada ds. Uchodźców stanowi realizację zasady dwuinstancyjności w procedurze udzielania ochrony międzynarodowej[546]. Istnieje również możliwość, aby po wniesieniu odwołania przez wnioskodawcę Szef Urzędu uwzględnił odwołanie w całości w trybie samokontroli – bez konieczności przekazania do Rady ds. Uchodźców[547]. W przypadku negatywnej decyzji Rady ds. Uchodźców wnioskodawca w ciągu 30 dni od dnia otrzymania decyzji może złożyć skargę do WSA w Warszawie[548]. Na etapie

[543] J. Chlebny, *Postępowanie w sprawie nadania statusu uchodźcy*, Warszawa 2011, s. 356.
[544] B. Adamiak (w:) B. Adamiak (red.), *Weryfikacja rozstrzygnięć w postępowaniu administracyjnym ogólnym, Tom II, część 5,* Warszawa 2019, s. 157.
[545] M. Kaczocha, *Rada do spraw uchodźców w świetle obowiązujących unormowań*, „Ius Novum" 2021/3, s. 106.
[546] J. Jagielski, M. Zdanowicz, *Rada do Spraw Uchodźców jako organ ochrony cudzoziemców,* „Państwo i Prawo", 10/2007, s. 52.
[547] J. Chlebny, *Postępowanie…*, op. cit., Warszawa 2011, s. 355.
[548] M. Sadowska, *Informator. 300 najistotniejszych pytań dotyczących ochrony międzynarodowej udzielanej w Polsce*, 2020, s. 84 i 88.

sądowoadministracyjnym rozpatrywane są tylko kwestie prawne, a sąd może utrzymać w mocy lub uchylić decyzję administracyjną – nie może orzec co do istoty sprawy. Skarga nie podlega opłacie. Samo wniesienie skargi nie powoduje zawieszenia ostatecznej decyzji administracyjnej, jednak istnieje możliwość wniesienia do sądu o wstrzymanie wykonania decyzji. Decyzję o wstrzymaniu może podjąć również Rada ds. Uchodźców (na wniosek lub z urzędu)[549].

W sytuacji gdy WSA utrzyma w mocy decyzję Rady ds. Uchodźców, istnieje możliwość złożenia skargi kasacyjnej do NSA w terminie 30 dni od dnia doręczenia stronie odpisu orzeczenia z uzasadnieniem. W tym przypadku istnieje przymus adwokacko-radcowski[550]. W polskim stanie prawnym cudzoziemiec nie może złożyć skargi konstytucyjnej na decyzję o odmowie udzielenia ochrony międzynarodowej[551].

Do TS zwrócił się słoweński sąd administracyjny z następującym pytaniem prejudycjalnym: „Czy art. 46 ust. 4 dyrektywy 2013/32/UE w związku z art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie krajowemu przepisowi proceduralnemu, który przewiduje dla wniesienia odwołania od decyzji, w której właściwy organ odrzuca wniosek jako oczywiście bezzasadny w trybie przyspieszonym, termin trzech dni od doręczenia takiej decyzji, wliczając w to dni ustawowo wolne od pracy, który może upłynąć z końcem pierwszego dnia roboczego w tym terminie?”. Sprawa dotyczyła wnioskodawcy–Marokańczyka, którego sprawa została rozpatrzona w trybie przyspieszonym, ponieważ jego wniosek został uznany za oczywiście bezzasadny. Decyzja została mu doręczona 23.12.2022 r., czyli jego rzeczywisty termin do wniesienia odwołania wynosił jeden dzień roboczy. Cudzoziemiec wskazał, że mówi wyłącznie po arabsku, do tego z uwagi na dni wolne od pracy nie miał możliwości znalezienia tłumacza ustnego, a ze swoim przedstawicielem mógł się porozumiewać wyłącznie za pośrednictwem elektronicznego translatora. Zdaniem cudzoziemca uniemożliwiło mu to skuteczne przygotowanie odwołania, a zarazem doszło do naruszenia prawa do skutecznego środka odwoławczego. W przedmiotowej sprawie TS stwierdził, że art. 46 ust. 4 dyrektywy 2013/32/UE w związku z art. 47 Karty Praw Podstawowych UE należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie przepisom krajowym, które ustanawiają termin trzech dni, wliczając w to dni ustawowo wolne od pracy i dni wolne od pracy, na wniesienie odwołania od decyzji oddalającej

[549] ECRE, op. cit., dostęp: 9.04.2024 r.
[550] M. Sadowska, op. cit., s. 84 i 88.
[551] P. Kuczma, op. cit., s. 292; zgodnie bowiem z art. 79 ust. 2 Konstytucji przepis dotyczący skargi konstytucyjnej nie dotyczy art. 56 Konstytucji, a więc prawa do statusu uchodźcy.

jako oczywiście bezzasadny wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej, wydanej w trybie przyspieszonym, w sytuacji gdy termin ten może stanowić ograniczenie skutecznego wykonywania praw zagwarantowanych w art. 12 ust. 1 lit. b i ust. 2 (możliwość korzystania z pomocy tłumacza) oraz art. 22 i 23 dyrektywy 2013/32/UE (prawo do pomocy prawnej)[552].

NSA wyrokiem z dnia 5.07.2022 r., sygn.: II OSK 1753/21, uchylił wyrok WSA w Warszawie z dnia 23.03.2021 r. i poprzedzającą go decyzję Rady ds. Uchodźców z dnia 27.04.2020 r., która utrzymywała w mocy decyzję Szefa Urzędu ds. Cudzoziemców z dnia 31.12.2019 r. o odmowie udzielenia ochrony międzynarodowej obywatelowi Ukrainy. NSA wskazał, że decyzje oraz wyrok WSA zostały wydane przed rozpoczęciem rosyjskiej inwazji na terytorium Ukrainy, która to rozpoczęła się w trakcie postępowania przed NSA. NSA w uzasadnieniu orzeczenia rozważał kwestie, czy sąd administracyjny może wziąć pod uwagę okoliczności, które miały miejsce po wydaniu decyzji oraz zagadnienie bezpośredniości stosowania dyrektyw unijnych. Zgodnie z art. 46 ust. 3 dyrektywy 2013/32/UE państwa członkowskie zapewniają, aby skuteczny środek zaskarżenia zapewniał pełne rozpatrzenie *ex nunc* zarówno okoliczności faktycznych, jak i kwestii prawnych, w tym, w stosownych przypadkach, rozpatrzenie potrzeby zapewnienia ochrony międzynarodowej, co najmniej w postępowaniach odwoławczych przed sądem pierwszej instancji. Jak wskazał NSA, adresatem tego przepisu są sądy I instancji. Jednak w związku z wyjątkowymi okolicznościami, które miały miejsce po wydaniu orzeczenia przez WSA, tj. działaniami zbrojnymi, które dotyczą całego terytorium Ukrainy, powodem uchylenia zaskarżonego aktu przez Sąd był fakt powszechnie znany (art. 106 § 4 ppsa). W związku z powyższym NSA uznał, że celem realizacji uprawnienia wynikającego z art. 46 ust. 1 i 3 dyrektywy 2013/32/UE oraz art. 47 KPP istnieje konieczność uwzględnienia aktualnego stanu bezpieczeństwa na Ukrainie. Zgodnie z polskim prawem sądy administracyjne kontrolują decyzje na podstawie stanu faktycznego ustalonego na dzień wydania zaskarżonej decyzji. Przepisy uuco oraz ppsa nie zawierają przepisów umożliwiających sądom ocenę zaskarżonej decyzji z uwzględnieniem okoliczności zaistniałych po jej wydaniu. NSA podkreślił, że oznacza to brak prawidłowej implementacji dyrektywy 2013/32/UE do polskiego prawa, a zatem istnieje konieczność bezpośredniego stosowania dyrektywy. Art. 46 ust. 3 dyrektywy 2012/32/UE został uznany przez NSA za sformułowany

[552] Postanowienie TS z dnia 27 września 2023 r., Y.N. / Republika Slovenija, sygn.: C-58/23, Lex nr 3613227; EUAA, *The CJEU ruled on the time limit for appeal in accelerated procedures and the right to an effective remedy*, https://caselaw.euaa.europa.eu/pages/viewcaselaw.aspx?CaseLawID=3789, dostęp: 1.09.2024 r.; EUAA, *Asylum Report 2024,* Luksemburg 2024, s. 172.

jednoznacznie, co umożliwia jego bezpośrednie stosowanie przez sądy administracyjne[553]. Takie orzeczenie pozwoli na zapewnianie cudzoziemcowi jego fundamentalnej ochrony w sytuacji zmiany okoliczności podczas postępowania sądowego[554].

Jak wynika z danych przedstawionych przez ECRE, w 2022 r. średni czas trwania sprawy przed Radą ds. Uchodźców w postępowaniu odwoławczym wyniósł 127 dni. W 2022 r. sprawa najdłużej była rozpatrywana przez 1445 dni (w 2021 r. – 1697), a najkrócej – 1 dzień. ECRE wskazuje, że w 2022 r. COVID-19 nie wpływał już na postępowania odwoławcze. ECRE w swoim opracowaniu oceniło szanse na uzyskanie pozytywnej decyzji w wyniku odwołania jako bardzo niskie. W 2022 r. zostało złożonych 1531 odwołań od decyzji Szefa Urzędu ds. Cudzoziemców. W przypadku 1449 odwołań decyzja została utrzymana w mocy. W 2022 r. Rada ds. Uchodźców przyznała status uchodźcy wyłącznie 6 osobom i nie udzieliła żadnej osobie ochrony uzupełniającej. W 2022 r. do WSA wpłynęło 307 skarg na decyzje Rady (wszystkie – nie tylko w sprawie odmowy udzielenia ochrony międzynarodowej). WSA w 176 sprawach oddalił skargę, a w 44 uchylił decyzję organu, tj. Rady lub zarówno decyzję Rady, jak i Szefa. W tym samym roku zostało wniesionych 76 skarg kasacyjnych do NSA, który w 72 sprawach oddalił skargi kasacyjne, a w 2 sprawach uchylił wyrok WSA i decyzję Rady[555].

Istotnym zagadnieniem w kontekście prawa do odwołania jest ocena wieku cudzoziemca. W aktualnym stanie prawnym brakuje możliwości odwołania od oceny wieku. Punktem wyjścia do rozważań odnośnie do prawa do odwołania w tym zakresie jest omówienie charakteru oceny wieku. W przypadku procedury oceny wieku stosowane są różne metody, które można podzielić na metody medyczne i niemedyczne[556]. Sposób przeprowadzania oceny

---

[553] Wyrok NSA z dnia 5 lipca 2022 r., sygn.: II OSK 1753/21, https://interwencjaprawna.pl/wp-content/uploads/2021/01/NSA-II-OSK-175321-wyrok-zanonimizowany.pdf, dostęp: 12.03.24 r.; SIP, *NSA: Mimo błędnego wdrożenia prawa UE, wojna w Ukrainie musi być brana pod uwagę przez polskie sądy*, https://interwencjaprawna.pl/nsa-mimo-blednego-wdrozenia-prawa-ue-wojna-w-ukrainie-musi-byc-brana-pod-uwage-przez-polskie-sady/, dostęp: 12.03.24 r.; EUAA, Supreme Administrative Court ruled that the obligation for a full ex nunc examination also applies to subsequent applications, https://caselaw.euaa.europa.eu/pages/viewcaselaw.aspx?CaseLawID=3697, dostęp: 1.09.2024 r.; ECRE, op. cit., dostęp: 9.04.2024 r.; Następnie, w orzeczeniach w podobnych sprawa (m.in. Wyrok NSA z dnia 21 września 2023 r., sygn.: II OSK 2341/22, Lex nr 3617583; Wyrok NSA z dnia 25 lipca 2023 r., sygn.: II OSK 2300/22, Lex nr 3605348; Wyrok NSA z dnia 7 września 2023 r., sygn.: II OSK 2609/22, Lex nr 3621202) sądy wskazywały, że: w orzecznictwie sądów administracyjnych na gruncie spraw dotyczących cudzoziemców pojawiła się już kwestia wojny rozpoczętej przez Federację Rosyjską 24 lutego 2022 r. na terytorium Ukrainy i oceny, czy zmiana stanu faktycznego, jaka nastąpiła w związku z tym, powinna być brana pod uwagę przez sąd administracyjny, a jeśli tak - w jaki sposób należy ją uwzględnić.

[554] B. Kuś, *Glosa do wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 5 lipca 2022 r. II OSK 1753//21. Bezpośrednie stosowanie dyrektyw unijnych na etapie postępowania sądowoadministracyjnego*, „Prawo i więź", nr 4 (47), 2023, s. 965.

[555] ECRE, op. cit., dostęp: 9.04.2024 r.

[556] EASO, *Poradnik praktyczny EASO na temat oceny wieku, Seria poradników praktycznych EASO*,2018,s.48-49.

wieku został omówiony w II rozdziale, jednak wskazać należy, że często ocena wieku jest dokonywana przy pomocy badań medycznych. Obecnie w przypadku użycia metod medycznych w Polsce wydawane są zaświadczenia medyczne. W takich zaświadczeniach powinna być wskazana granica wieku oraz metoda wykorzystana do zbadania wieku, jednak nie wszystkie zaświadczenia zawierają takie informacje[557].

W prawie polskim, zarówno w przypadku postępowania cywilnego, karnego, jak i administracyjnego, w sytuacji gdy w sprawie wymagane są wiadomości specjalne (art. 193 kpk[558], art. 278 kpc[559], art. 84 kpa), zasięga się opinii biegłego. Wykorzystanie przez organ w sprawie biegłego obejmuje wszelkie przypadki, gdy w sprawie administracyjnej dla jej rozstrzygnięcia potrzebna jest szczególna i specjalistyczna wiedza, wykraczająca poza zakres wiedzy powszechnej i ogólnodostępnej oraz doświadczenia życiowego i wiadomości osób mających wykształcenie ogólne. Innymi słowy, skorzystanie przez organ z biegłego i jego opinii będzie wymagane, gdy rozpatrywane przez organ zagadnienie wymagać będzie szerokiej i ściśle specjalistycznej (kierunkowej) wiedzy z danej dziedziny nauki, z którą wiąże się rozstrzygana sprawa[560]. Takimi wiadomościami specjalnymi bez wątpienia jest również ocena wieku cudzoziemca. Kpa nie zawiera przepisów dotyczących formy oraz elementów opinii biegłego. Możliwe jest wydanie opinii ustnej do protokołu oraz pisemnej[561]. Wprawdzie w przepisach kpa nie określono wymagań, jakim winna odpowiadać opinia biegłych, ale z samej istoty tego dowodu wynika, że opinia ta musi zawierać uzasadnienie przyjętego stanowiska[562]. Brak w opinii biegłych fachowego uzasadnienia wniosków końcowych uniemożliwia prawidłową ocenę jej mocy dowodowej[563]. Wydana w sprawie prawidłowa opinia powinna wskazywać i wyjaśniać przesłanki, które doprowadziły do przedstawionej w niej konkluzji, umożliwiając organowi dokonania oceny jej motywów bez wkraczania w sferę wiedzy specjalistycznej[564]. Z opinii powinno wynikać, czym kierował się specjalista, wskazując określone tezy, i z jakich materiałów źródłowych i opracowań korzystał[565]. Opinia powinna być spójna, wskazywać na przeprowadzony proces logicznego rozumowania i wyciągania

[557] D. Heidrich, J. Nakonieczna-Bartosiewicz, *Problemy i wyzwania polskiego systemu udzielania ochrony międzynarodowej,* „Stosunki Międzynarodowe – International Relations", nr 2 (t. 52), 2016, s. 262.
[558] Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz.U. z 2024 poz. 37, dalej: kpk.
[559] Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego, Dz.U. z 2021 r. poz. 1805 ze zm., dalej: kpc.
[560] Wyrok NSA z dnia 17 stycznia 2023 r., sygn.: II GSK 799/22, Lex nr 3460472.
[561] H. Knysiak-Sudyka (w:) H. Knysiak-Sudyka (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, komentarz do art. 84 kpa, 2023, e-Lex.
[562] Wyrok NSA w Warszawie z dnia 12 czerwca 2002 r., sygn.: I SA 1406/01, Lex nr 141214.
[563] Wyrok SN z dnia 7 grudnia 1994 r., sygn.: II URN 43/94, Lex nr 121.
[564] Wyrok WSA w Rzeszowie z dnia 28 marca 2012 r., sygn.: II SA/Rz 1172/11, Lex nr 1145858.
[565] Wyrok NSA z dnia 1 lipca 2008 r., sygn.: II GSK 226/08, Lex nr 510368.

wniosków[566]. Oznacza to więc, że jeżeli wydana opinia nie spełnia wymogu jasności, kompletności i nie odpowiada na postawione pytania, organ prowadzący postępowanie winien zażądać uzupełnienia jej, szczególnie gdy i strony postępowania stawiają pod jej adresem konkretne zarzuty[567].

W kontekście oceny wieku istotne jest również, poza wskazaniem granicy wieku, określenie metody wykorzystanej do jego zbadania. W przypadku opinii biegłego w orzecznictwie i doktrynie dominuje pogląd, zgodnie z którym w opinii biegły powinien wskazać zastosowane metody badawcze[568]. Nie wystarczy, aby biegli przedstawili swoją ostateczną konkluzję, winni bowiem także wskazać drogę, która doprowadziła ich do odpowiedzi na postawione pytanie. Winni więc przedstawić opis metod i sposób przeprowadzonych badań oraz ich wynik. Jest to szczególnie ważne w każdej opinii, a już z całą pewnością w opinii, w której konkluzja prowadzić ma do tak doniosłych konsekwencji prawnych[569]. Nieujawnienie przez biegłego stosowanych przez niego metod badawczych pozostaje w sprzeczności z istotą dowodu z opinii biegłego, będącej wywodem specjalistycznym, w którym biegły odwołuje się do swoich wiadomości specjalnych, wskazuje etapy wnioskowania (badanie, ustalone fakty), przedstawia przesłanki, którymi kierował się, wydając opinię (koncepcje naukowe przyjęte do interpretacji ustalonych faktów). Brak wiedzy o stosowanych przez biegłego metodach badawczych nie pozwala na pełną weryfikację wyników jego pracy[570]. Obowiązkiem sądu (odpowiednio: organu) korzystającego z takiego dowodu jest przeprowadzenie analizy i oceny z punktu widzenia zasad logicznego rozumowania oraz sprawdzenie zupełności opinii, kompletności materiałów będących jej podstawą, poprawności zastosowanych metod badawczych i przyjętych sposobów wnioskowania[571]. W przypadku medycznej oceny wieku w obecnym stanie prawnym organ w całości opiera się na wnioskach takiej oceny. Jednak wobec przyjęcia, że ocena wieku powinna się kończyć opinią biegłego z dziedziny medycyny, organ zobowiązany będzie do oceny takiego dowodu. Co do zasady każdy taki dowód organ może uznać za wiarygodny, może jednakże również każdemu przeprowadzonemu dowodowi wiarygodności w całości

[566] Wyrok WSA w Warszawie z dnia 30 listopada 2005 r., sygn.: I SA/Wa 2084/04, Lex nr 192648.
[567] Wyrok WSA w Rzeszowie z dnia 28 marca 2012 r., sygn.: II SA/Rz 1172/11, Lex nr 1145858.
[568] K. Janczukowicz, *Wskazywanie metody badawczej w opinii biegłego*, 2017, e-Lex.
[569] Wyrok SN z dnia 13 października 1998 r., sygn.: II KKN 225/96, Lex nr 35568.
[570] Wyrok SN z dnia 14 marca 2017 r., sygn.: III KK 375/16, Lex 2271446.
[571] Wyrok SN z dnia 28 maja 2001 r., sygn.: IV KKN 89/01, Lex nr 51839.

lub części odmówić.)rgan ma zatem prawo i obowiązek zbadać, czy przedłożona mu opinia jest zupełna, logiczna i wiarygodna, oraz ewentualnie żądać jej uzupełnienia[572].

10. **Wnioski**

Sytuacja prawna i faktyczna dziecka bez opieki jest niezwykle trudna, w związku z czym istnieje konieczność zapewnienia takiemu dziecku szeregu praw i gwarancji procesowych. Nie sposób wyróżnić i omówić wszystkie, wobec czego w tym rozdziale zostały wyróżnione najważniejsze z nich.

Istnieje konieczność zapewnienia dziecku bez opieki odpowiedniej reprezentacji, jednak w praktyce pojawiają się problemy z zapewnieniem rzeczywistego dostępu do kuratora. Systemy kurateli w państwach członkowskich są zróżnicowane, jednak – jak wynika z raportów – państwa mierzą się z podobnymi problemami: luki w procesie ustanawiania kuratora, zakres jego zadań, porozumiewanie się z dzieckiem, nadmiar pracy oraz brak szkolenia kuratorów. W Polsce wskazuje się przede wszystkim na zbyt małą liczbę kuratorów, problem z ich kwalifikacjami i brak odpowiednich szkoleń do nich skierowanych, nikłą pomoc ze strony państwa, a w szczególności brak zapewnienia tłumaczy oraz brak kontaktu kuratora z dzieckiem.

Zgodnie z przepisami, łącznie z tymi wprowadzonymi ustawą Kamilka, dzieci przesłuchiwane bądź składające wyjaśnienia w postępowaniach karnych i cywilnych chronione są w zdecydowanie większym stopniu niż dzieci przesłuchiwane w procedurze udzielenia ochrony międzynarodowej, pomimo tego, że cudzoziemskie dzieci w tej procedurze poza koniecznością przedstawienia swojej często trudnej, traumatycznej historii, znajdują się w nowym dla siebie kraju, czasem również bez rodziców lub innych znanych sobie osób, co stanowi dodatkowe utrudnienie w swobodnym przedstawieniu swojej historii. Wydaje się, że ustawodawca konsekwentnie pomija dzieci bez opieki będące w procedurze udzielenia ochrony międzynarodowej, chociaż nie ma żadnych obiektywnych powodów, by rozróżniać dzieci przesłuchiwane bądź składające wyjaśnienia w postępowaniach karnych lub cywilnych od dzieci przesłuchiwanych w procedurze udzielenia ochrony międzynarodowej.

Na państwa członkowskie został nałożony szeroki obowiązek informacyjny o prawach, obowiązkach i toku sprawy, jednak obowiązek ten nie zawsze jest realizowany. Do akt sprawy konkretnego wnioskodawcy nie zawsze są dołączane dowody w postaci opracowań o sytuacji w kraju pochodzenia cudzoziemca, które przygotowywane są przez

[572] Wyrok WSA w Warszawie z dnia 1 czerwca 2006 r., sygn.: IV SA/Wa 440/06, Lex nr 219365.

Wydział Informacji o Krajach Pochodzenia. W związku z tym wnioskodawcom nie jest zapewniany dostęp do wszystkich istotnych dowodów, a tym samym nie mogą oni kwestionować ustaleń będących podstawą decyzji, które są oparte na tych opracowaniach. Wydaje się, że w przypadku opracowań i raportów ogólnodostępnych (tj. dostępnych w internecie), w sytuacji gdy organ wskaże źródło informacji, na które się powołuje, a cudzoziemiec ma realną możliwość zapoznania się z tym materiałem, jest to wystarczające i w takim przypadku nie istnieje konieczność dołączania opracowania czy raportu do akt sprawy. Jednak w sytuacji gdy organ powołuje się na dokumenty, które nie są ogólnodostępne (np. opracowania o sytuacji w kraju pochodzenia cudzoziemca, które przygotowywane są przez WIKP, a które nie są publikowane na portalu „Światowid"), taki materiał należy włączyć do akt sprawy.

Z informowaniem cudzoziemców o toku sprawy, w tym o planowanych czynnościach, związane jest wezwanie cudzoziemca na przesłuchanie. Rozwiązanie dotyczące braku konieczności tłumaczenia informacji o terminie i miejscu przesłuchania należy ocenić negatywnie. Oczywiście, procedura powinna być prowadzona w języku urzędowym państwa, czyli w języku polskim. Jednak w przypadku wezwań na termin przesłuchania uprzednie poinformowanie cudzoziemca w języku dla niego zrozumiałym o jego prawach, obowiązkach, a także skutkach niewykonania tych obowiązków oraz skutkach wyraźnego bądź dorozumianego wycofania wniosku dotyczącego udzielenia ochrony międzynarodowej jest niewystarczające. Przesłuchanie statusowe wnioskodawcy jest jednym z podstawowych dowodów w postępowaniu dotyczącym udzielenia ochrony międzynarodowej, bowiem cudzoziemcy, w szczególności dzieci bez opieki, którzy opuścili kraj pochodzenia z przyczyn uzasadniających udzielenie ochrony międzynarodowej, nie pozostają w posiadaniu innych dowodów dotyczących naruszeń ich podstawowych praw i wolności. Zatem z uwagi na wagę dowodu z przesłuchania wnioskodawcy wydaje się, że zasadnym jest przyjęcie konieczności tłumaczenia na język zrozumiały wezwania na przesłuchanie przynajmniej w zakresie dotyczącym informacji o dacie, godzinie, miejscu oraz informacji, że cudzoziemiec zostaje wezwany na takie przesłuchanie, a także konsekwencji niestawiennictwa. Dodatkowo, w przypadku dzieci bez opieki, wezwania zostają doręczone do kuratora. Jak zostało wskazane, dużym problemem jest nieznajomość przez kuratora języka, w którym porozumiewa się dziecko. W tym wypadku państwo w zasadzie przerzuca odpowiedzialność i problem na kuratora, który często może mieć duży problem z przekazaniem dziecku informacji dotyczącej terminu przesłuchania. Absurdalnym wydaje się. by to kurator zobligowany był do znajdywania tłumacza bądź sporządzania tłumaczenia, a tym samym ponosił dodatkowe

koszty, w sytuacji gdy przynajmniej część z języków jest mało popularna i znalezienie tłumacza nie jest proste. Do tego kurator z reguły ma mało czasu od momentu wezwania do momentu złożenia wniosku i przesłuchania, zatem wyjaśnienie dziecku bez opieki takiej istotnej informacji jawi się czasem jako przynajmniej bardzo utrudnione. W takich przypadkach aktualizuje się zatem problem zapewnienia prawa do rzetelnej procedury.

Z punktu widzenia cudzoziemskich dzieci bez opieki istotne jest nieujawnianie informacji związanych z wnioskiem o udzielenie ochrony międzynarodowej pewnym podmiotom, bowiem takie ujawnienie mogłoby się wiązać z negatywnymi konsekwencjami dla wnioskodawcy. Zgodnie z prawem UE i prawem polskim dane dotyczące cudzoziemca, na podstawie których można ustalić, że toczy się lub zakończyło się postępowanie dotyczące udzielenia ochrony międzynarodowej, nie mogą być udostępniane ani pozyskiwane od podmiotów, wobec których istnieje uzasadnione domniemanie, że dopuszczają się prześladowań lub wyrządzają poważną krzywdę. Zdarza się, że polskie organy występują do placówek dyplomatycznych krajów pochodzenia wnioskodawców, aby potwierdzić tożsamość osoby, która nie posiada dokumentów. Nawet jeśli polskie organy nie przedstawiają rodzaju postępowania, które jest prowadzone w stosunku do cudzoziemca, takie działania mogą powodować zagrożenie bezpieczeństwa cudzoziemca i ujawniać jego miejsce pobytu.

W procedurze udzielenia ochrony międzynarodowej bezpłatna pomoc prawna oraz organizacje pozarządowe odgrywają dużą rolę. Biorąc pod uwagę liczbę profesjonalnych prawników świadczących pomoc prawną, liczbę organizacji pozarządowych uwzględnionych na listach prowadzonych przez Szefa Urzędu oraz tych, które nie zostały uwzględnione, wydaje się, że cudzoziemcom zapewniony jest dostęp do bezpłatnej pomocy prawnej od postępowania odwoławczego. Nie sposób zweryfikować wiedzy profesjonalnych pełnomocników wpisanych na listę z zakresu ochrony międzynarodowej, bowiem jest to procedura wymagająca specyficznej wiedzy, często znacznie wykraczająca poza wiedzę prawniczą. Warto byłoby poszerzyć listy przesyłane przez Izby Adwokackie oraz Okręgowe Rady Radców Prawnych o obowiązek wskazywania języków, którymi posługują się cudzoziemcy (taka informacja została wskazana wyłącznie przez Izbę Adwokacką w Krakowie). Wydaje się, że jest to istotna informacja, bowiem cudzoziemcy wnioskujący o udzielenie ochrony międzynarodowej z reguły nie posługują się językiem polskim, a zapewnienie im pomocy profesjonalnego pełnomocnika znającego język, którym się porozumiewają (niekoniecznie język ojczysty, ale przynajmniej język zrozumiały dla cudzoziemca), stanowiłoby znaczne ułatwienie oraz umożliwiłoby lepsze prowadzenie sprawy cudzoziemca przez profesjonalnego pełnomocnika.

W procedurze udzielenia ochrony międzynarodowej, w szczególności w kontekście dzieci bez opieki, niezwykle istotny jest dostęp do bezpłatnej pomocy prawnej.

Prawo UE oraz prawo polskie zapewniają dzieciom bez opieki możliwość odwołania od decyzji negatywnej. Zgodnie z prawem UE państwa członkowskie obowiązane są ustanowić rozsądne terminy i inne przepisy konieczne, aby wnioskodawca mógł korzystać z prawa do skutecznego środka. Terminy nie mogą uniemożliwiać ani nadmiernie utrudniać wnioskodawcom korzystanie z tego prawa. Terminy przewidziane polskim prawem takie są – zapewniają możliwość realnego i skutecznego odwołania się. Jednak w obecnym stanie prawnym brakuje możliwości odwołania od oceny wieku, co należy ocenić negatywnie.

Rozdział IV – Prawa socjalne

Dzieci bez opieki są osobami najbardziej narażonymi na naruszanie ich podstawowych praw i wolności, a zatem są grupą, którą należy chronić w szczególny sposób.

Nie sposób wyróżnić wszystkie prawa socjalne dzieci bez opieki, wobec czego w tym rozdziale zostały wyróżnione najważniejsze. W rozdziale IV przedstawione zostaną następujące prawa socjalne: zapewnienie odpowiedniego miejsca pobytu dzieciom bez opieki w trakcie postępowania, prawo do pomocy socjalnej, prawo do ochrony zdrowia, prawo do nauki. Pojawiły się pewne problemy z rozgraniczeniem wskazanych praw socjalnych, ponieważ niektóre z nich łączą się ze sobą – np. zapewnienie odpowiedniego miejsca pobytu uważane jest za rodzaj pomocy socjalnej. Ponadto zapewnienie odpowiedniego miejsca pobytu ściśle wiąże się z omówionym w rozdziale III prawem dziecka bez opieki dotyczącym zapewnienia mu odpowiedniej opieki. Niektóre ze wskazanych w rozdziale IV praw socjalnych są zapewniane wyłącznie dzieciom, a niektóre zarówno dzieciom, jak i dorosłym, a w pewnym zakresie w odniesieniu do dzieci zwierają dodatkowe gwarancje.

W rozdziale IV zostały wyróżnione następujące problemy badawcze:

1. czy praktyka zapewniania odpowiedniego miejsca pobytu dzieciom bez opieki w trakcie procedury udzielania ochrony międzynarodowej odpowiada prawu Unii Europejskiej[1] i prawu polskiemu;
2. czy praktyka zapewniania dzieciom bez opieki prawa do ochrony zdrowia w trakcie procedury udzielania ochrony międzynarodowej, w tym w szczególności w stanach nadzwyczajnych takich jak pandemia Covid-19, odpowiada prawu UE i prawu polskiemu;
3. czy praktyka zapewniania dzieciom bez opieki prawa do nauki w trakcie procedury udzielania ochrony międzynarodowej odpowiada prawu UE i prawu polskiemu?

1. Zapewnienie odpowiedniego miejsca pobytu oraz opieki dzieciom bez opieki w trakcie postępowania

W kontekście zapewniania odpowiedniego miejsca pobytu dzieciom bez opieki w trakcie postępowania istotne jest, aby prawidłowo określić wiek takiej osoby, co zostało omówione w rozdziale II. M. Kolankiewicz zauważa, że w latach 90., kiedy nie było obowiązku oceny wieku dziecka, w pogotowiach opiekuńczych umieszczano setki dorosłych osób[2].

[1] Dalej: UE.
[2] M. Kolankiewicz, *Dzieci cudzoziemskie bez opieki w Polsce – podstawowe problemy i formy pomocy*, „Dziecko krzywdzone. Teoria, badania, praktyka", vol. 14, no. 2, 2015, s. 81-82.

Zgodnie z pkt 22 preambuły dyrektywy 2013/33/UE[3], decydując o kwestiach zakwaterowania, państwa członkowskie powinny należycie uwzględnić interes dziecka. Według art. 24 ust. 2 dyrektywy 2013/33/UE małoletni bez opieki składający wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej od momentu wjazdu na terytorium do momentu, w którym są zobowiązani opuścić terytorium państwa członkowskiego, w którym złożono wniosek lub w którym wniosek jest rozpatrywany, są umieszczani:

1. z pełnoletnimi krewnymi,
2. w rodzinie zastępczej,
3. w ośrodkach dla cudzoziemców specjalnie przystosowanych do przyjmowania małoletnich,
4. w innych miejscach zakwaterowania odpowiednich dla małoletnich[4];
5. państwa członkowskie mogą umieścić małoletnich bez opieki w wieku co najmniej 16 lat w ośrodkach dla cudzoziemców przeznaczonych dla pełnoletnich wnioskodawców, jeżeli najlepiej zabezpiecza to ich interesy[5].

Ponadto stosownie do art. 24 ust. 2 dyrektywy 2013/33/UE w miarę możliwości nie rozdziela się rodzeństwa, uwzględniając najlepiej pojęty interes małoletniego, w szczególności jego wiek i stopień dojrzałości. Zmiany miejsca zamieszkania małoletnich bez opieki ogranicza się do minimum. Często zauważa się negatywny wpływ zmian miejsca zamieszkania na dziecko, w szczególności w przypadku rozwodów, czyli rozłączenia od jednego z rodziców. Wskazuje się, że zmiana miejsca zamieszkania wpływa między innymi na utratę poczucia bezpieczeństwa, a nawet może spowodować traumę[6]. W przypadku dzieci bez opieki ten negatywny wpływ może być spotęgowany, ponieważ pozostają w obcym kraju bez obojga rodziców. Zgodnie z art. 24 ust. 4 dyrektywy 2013/33/UE pracujący z małoletnimi bez opieki muszą być odpowiednio wyszkoleni w zakresie potrzeb małoletnich, powinni kontynuować takie szkolenie, a do tego są związani krajowymi przepisami dotyczącymi poufności w odniesieniu do każdej informacji uzyskanej podczas wykonywania swojej pracy.

---

[3] Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/33/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie ustanowienia norm dotyczących przyjmowania wnioskodawców ubiegających się o ochronę międzynarodową, Dz.U. UE L 180/96, dalej: dyrektywa 2013/33/UE.

[4] IOM, UNHCR, UNICEF, *Troska o bezpieczeństwo i godność dzieci uchodźczych i dzieci migrujących: Zalecenia dotyczące stosowania alternatyw do detencji oraz odpowiednich rozwiązań w zakresie opieki w Europie*, 2022, s. 7.

[5] Zob. także: EASO, *Guidance on reception conditions for unaccompanied children: operational standards and indicators*. *EASO Practical Guides Series*, Luksemburg 2018, s. 52-58.

[6] Lajkonik, *Jak przeprowadzka wpływa na dziecko,* https://przeprowadzkilajkonik.pl/jak-przeprowadzka-wplywa-na-dziecko/,dostęp:28.12.2023 r.; A. Trąbka, *Zmiany przywiązania do miejsca zamieszkania pod wpływem mobilności i ich znaczenie dla dobrostanu jednostki* (w:) A. Anczyk, J. Grzymała-Moszczyńska, A. Krzysztof-Świderska (red.), *Psychologia kultury, kultura psychologii: księga jubileuszowa profesor Haliny Grzymała-Moszczyńskiej*, 2018, s.246-247; A. Przybysz, *Rozwód w rodzinie – konsekwencje dla funkcjonowania społecznego i emocjonalnego dorosłych dzieci*, „Problemy Opiekuńczo-Wychowawcze", t. 2, 2023, s. 49.

Zgodnie z polskim prawem istnieje możliwość umieszczenia dziecka bez opieki wnioskującego o udzielenie ochrony międzynarodowej:

1. z pełnoletnimi krewnymi – zgodnie z art. 61 ust. 1-1b ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej[7], jeżeli małoletniemu bez opieki, który zadeklarował zamiar złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, towarzyszy dorosły krewny w linii prostej drugiego stopnia lub w linii bocznej drugiego lub trzeciego stopnia, organ Straży Granicznej[8] we wniosku do sądu opiekuńczego o umieszczenie go w pieczy zastępczej może wskazać powierzenie pełnienia funkcji rodziny zastępczej temu krewnemu, jeżeli wyrazi on na to zgodę. Wraz z wnioskiem o umieszczenie w pieczy zastępczej organ SG może wystąpić z wnioskiem o udzielenie zabezpieczenia, o którym mowa w art. 755 § 1 pkt 4 Kodeksu postępowania cywilnego[9], w postaci roztoczenia pieczy nad małoletnim bez opieki przez krewnego na czas prowadzenia postępowania o umieszczenie małoletniego bez opieki w pieczy zastępczej. Stosownie do art. 61 ust. 7 uuco sąd rozpatruje wniosek niezwłocznie, nie później jednak niż w terminie 10 dni od dnia jego złożenia. P. Dańczyk zauważa, że wskazanie we wniosku powierzenia pełnienia funkcji krewnemu ma charakter uznaniowy, a organ SG przed złożeniem takiego wniosku powinien ustalić, czy krewny wyraża na to zgodę, ocenić więź emocjonalną pomiędzy nim a dzieckiem oraz czy krewny jest wystarczająco odpowiedzialny[10]. Wskazuje się, że za osobę dorosłą, z którą łączy małoletniego więź, można uznać m.in. dorosłą osobę towarzyszącą mu w podróży pomimo braku orzeczenia dotyczącego przyznania opieki nad małoletnim. Osoba taka, stosownie do art. 42 ust. 1 pkt 1 ustawy o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej[11], powinna dawać rękojmię należytego sprawowania pieczy zastępczej. W przypadku gdy dorosłymi osobami towarzyszącymi są dorosłe rodzeństwo bądź wstępni małoletniego, sąd może, stosownie do art. 112^5 § 1 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego[12], powierzyć właśnie im sprawowanie pieczy zastępczej, tzn. ustanowić ich rodziną zastępczą spokrewnioną. Zgodnie art. 112^5 § 2 k.r.i.o., jeżeli jest to uzasadnione dobrem dziecka, sąd może tymczasowo, nie dłużej jednak niż na 6 miesięcy, powierzyć pełnienie funkcji rodziny zastępczej małżonkom albo osobie

[7] Ustawa z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, Dz.U. z 2021 r. poz. 1108 ze zm., dalej: uuco.
[8] Dalej: SG.
[9] Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego, Dz.U. z 2021 r. poz. 1805 ze zm., dalej: kpc.
[10] P. Dańczak (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo o cudzoziemcach. Komentarz*, komentarz do art. 61 uuco, e-Legalis.
[11] Ustawa z dnia 9 czerwca 2011 r. o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej, Dz.U. z 2022 r. poz. 447.
[12] Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy, Dz.U. z 2020 r. poz. 1359, dalej: k.r.i.o.

niepozostającej w związku małżeńskim, towarzyszącym małoletniemu, którzy nie są wstępnymi albo rodzeństwem dziecka, niespełniającym warunku niezbędnych szkoleń, określonego w przepisach o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej, dotyczących rodzin zastępczych[13]. W odpowiedzi Komendy Głównej SG z dnia 11.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej wskazano, że „każdy przypadek [dotyczący podjęcia przez SG decyzji o wystąpienia z wnioskiem o powierzenie pełnienia funkcji rodziny zastępczej krewnemu dziecka – przyp. aut.] wymaga indywidualnego podejścia, biorąc pod uwagę dobro małoletniego oraz całokształt poczynionych ustaleń w tym zakresie. Jeżeli organ Straży Granicznej posiada wystarczający materiał, w szczególności w postaci oświadczenia woli osoby bliskiej małoletniemu, to w każdym takim przypadku Straż Graniczna uwzględnia dobro małoletniego”[14];

2. w rodzinie zastępczej – zgodnie z art. 61 ust. 1 uuco w przypadku gdy małoletni bez opieki zadeklarował organowi SG zamiar złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, organ, który przyjął deklarację, m.in. występuje niezwłocznie do sądu opiekuńczego właściwego ze względu na miejsce pobytu małoletniego z wnioskiem o umieszczenie go w pieczy zastępczej. Stosownie do art. 61 ust. 7 uuco sąd rozpatruje wniosek niezwłocznie, nie później jednak niż w terminie 10 dni od dnia jego złożenia. Jedną z form sprawowania pieczy zastępczej jest omawiana rodzina zastępcza; wśród takich rodzin ustawa wyróżnia: rodziny zastępcze spokrewnione, rodziny zastępcze niezawodowe oraz rodziny zastępcze zawodowe[15]. Ponadto stosownie do art. 62 uuco organ SG, który przyjął deklarację małoletniego bez opieki o zamiarze złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej lub taki wniosek, albo któremu inne państwo członkowskie przekazało małoletniego bez opieki na podstawie rozporządzenia 604/2013, ma dwie możliwości – w tym doprowadzenie małoletniego bez opieki do rodziny zastępczej zawodowej pełniącej funkcję pogotowia rodzinnego. Małoletni bez opieki przebywa tam do czasu wydania orzeczenia przez sąd opiekuńczy. A. Chrzanowska podkreśla istotę zapewnienia właściwej opieki małoletniemu do czasu, gdy zostanie uregulowany jego status[16]. Komenda Główna SG w odpowiedzi z dnia 11.10.2024 r. na wniosek o dostęp

[13] S. Nitecki (w:) S. Nitecki, A. Wilk, *Ustawa o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej. Komentarz*, 2021, komentarz do art. 34, e-Lex.
[14] Odpowiedź Komendy Głównej Straży Granicznej – Biura Ochrony Informacji z dnia 11.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, sygn.: KG-OI-VIII.0180.145.2024, s. 5-6, niepubl.
[15] S. Nitecki (w:) S. Nitecki, A. Wilk, *Ustawa o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej. Komentarz*, 2021, komentarz do art. 34, e-Lex.
[16] A. Chrzanowska, W. Klaus (red.), *Na granicy. Raport z monitoringu dostępu do postępowania o udzielenie ochrony międzynarodowej na przejściach granicznych w Terespolu, Medyce i na lotnisku Warszawa Okęcie*, „Analizy, Raporty, Ekspertyzy”, nr 2, 2016, s. 24.

do informacji publicznej wyjaśniła, że „małoletni bez opieki, zaraz po złożeniu deklaracji o zamiarze złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, kierowany jest do placówki opiekuńczo-wychowawczej typu interwencyjnego lub do zawodowej rodziny zastępczej pełniącej funkcję pogotowania rodzinnego. Pracownicy tych instytucji lub rodziny zastępcze nie reprezentują interesów małoletnich w postępowaniu o udzielenie ochrony międzynarodowej. Małoletni oczekuje więc na ustanowienie kuratora w bezpiecznym miejscu. Do czasu ustanowienia kuratora Straż Graniczna oczekuje z czynnościami dotyczącymi przyjęcia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej”[17];

3. w innych miejscach zakwaterowania odpowiednich dla dzieci – zgodnie z art. 61 ust. 1 uuco w przypadku gdy małoletni bez opieki zadeklarował organowi SG zamiar złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, organ, który przyjął deklarację, m.in. występuje niezwłocznie do sądu opiekuńczego właściwego ze względu na miejsce pobytu małoletniego bez opieki z wnioskiem o umieszczenie go w pieczy zastępczej. Jedną z form sprawowania pieczy zastępczej jest forma instytucjonalna, wśród której ustawa wyróżnia: placówki opiekuńczo-wychowawcze, regionalne placówki opiekuńczo-terapeutyczne oraz interwencyjne ośrodki preadopcyjne. S. Nitecki wskazuje, że istnieją pewne wątpliwości dotyczące kwalifikacji rodzinnych domów dziecka, które najczęściej zalicza się do rodzinnych form pieczy zastępczej, jednak w rzeczywistości rodzinny dom dziecka jest połączeniem obu form pieczy zastępczej[18]. Ponadto stosownie do art. 62 uuco organ SG, który przyjął deklarację małoletniego bez opieki o zamiarze złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej lub taki wniosek, albo któremu inne państwo członkowskie przekazało małoletniego bez opieki na podstawie rozporządzenia 604/2013, ma dwie możliwości, w tym doprowadzenie małoletniego bez opieki do placówki opiekuńczo-wychowawczej typu interwencyjnego. Małoletni bez opieki przebywa w placówce opiekuńczo-wychowawczej typu interwencyjnego do czasu wydania orzeczenia przez sąd opiekuńczy.

Komenda Główna Straży Granicznej w odpowiedzi z dnia 11.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej napisała, że „małoletniego bez opieki, któremu odmówiono nadania statusu uchodźcy i udzielenia ochrony uzupełniającej, pozostawia się w pieczy zastępczej do czasu przekazania go organom lub organizacjom kraju pochodzenia, do których zadań statutowych należą sprawy małoletnich. (…) W myśl art. 37 ustawy z dnia 9 czerwca

[17] Odpowiedź Komendy Głównej Straży Granicznej – Biura Ochrony Informacji z dnia 11.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, sygn.: KG-OI-VIII.0180.145.2024, s. 5, niepubl.
[18] Ibidem.

2011 roku o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej objęcie dziecka jedną z form pieczy zastępczej następuje na okres nie dłuższy niż do osiągnięcia pełnoletności. Osoba, która osiągnęła pełnoletność przebywając w pieczy zastępczej, może przebywać w dotychczasowej rodzinie zastępczej, rodzinnym domu dziecka albo placówce opiekuńczo-wychowawczej, za zgodą odpowiednio rodziny zastępczej, prowadzącego rodzinny dom dziecka albo dyrektora placówki opiekuńczo-wychowawczej, nie dłużej jednak niż do ukończenia 25 roku życia. Jednocześnie musi spełniać wymogi w tym zakresie, o których mowa w art. 37 ust. 2 cyt. ustawy, m.in. musi uczęszczać do szkoły lub studiować"[19].

Co do zasady zgodnie z art. 88a ust. 1 i 3 uuco w przypadkach, o których mowa w art. 87 ust. 1 uuco[20], jeżeli zastosowanie środków alternatywnych do detencji, o których mowa w art. 88 ust. 1 uuco[21], nie jest możliwe, wnioskodawcę lub osobę, w imieniu której wnioskodawca występuje, umieszcza się w strzeżonym ośrodku lub w areszcie dla cudzoziemców. Jednakże wnioskodawcy nie umieszcza się w tam w przypadku, gdy jest małoletnim bez opieki. Problematyka dotycząca umieszczania w detencji dzieci bez opieki zostanie szerzej omówiona w rozdziale V.

R. Rogala wskazuje, że ani uuco, ani akty wykonawcze do niej nie zawierają przepisów dotyczących warunków zakwaterowania. Zdaniem autora powinno się brać pod uwagę szczególne potrzeby osób wnioskujących o ochronę międzynarodową. Zarówno zgodnie prawem UE, jak i prawem polskim, istnieje możliwość zorganizowania wnioskodawcy zakwaterowania lub przekazania wnioskodawcy funduszy na ten cel[22]. W przypadku

[19] Odpowiedź Komendy Głównej Straży Granicznej – Biura Ochrony Informacji z dnia 11.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, sygn.: KG-OI-VIII.0180.145.2024, s. 2-3, niepubl.

[20] Są to następujące przypadki: wnioskodawca lub osoba, w imieniu której wnioskodawca występuje, mogą być zatrzymani wyłącznie: 1) w celu ustalenia lub weryfikacji ich tożsamości; w celu zebrania z ich udziałem informacji, na których opiera się wniosek, a których uzyskanie bez zatrzymania byłoby niemożliwe - w przypadku istnienia znacznego prawdopodobieństwa ich ucieczki; 3) w celu wydania lub wykonania decyzji o zobowiązaniu do powrotu, gdy wobec wnioskodawcy lub osoby, w imieniu której wnioskodawca występuje, toczy się postępowanie w sprawie zobowiązania do powrotu albo gdy wobec wnioskodawcy lub osoby, w imieniu której wnioskodawca występuje, została wydana decyzja o zobowiązaniu do powrotu, a wnioskodawca lub osoba, w imieniu której wnioskodawca występuje, mieli uprzednio możliwość złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej i istnieje uzasadnione przypuszczenie, że wniosek ten został złożony jedynie w celu opóźnienia wydania albo opóźnienia lub uniemożliwienia wykonania decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu; 4) w przypadku gdy wymagają tego względy obronności lub bezpieczeństwa państwa lub ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego; 5) zgodnie z art. 28 rozporządzenia 604/2013 - w przypadku gdy istnieje znaczne prawdopodobieństwo ucieczki wnioskodawcy lub osoby, w imieniu której wnioskodawca występuje, a natychmiastowe przekazanie ich do innego państwa członkowskiego nie jest możliwe.

[21] Wnioskodawcę lub osobę, w imieniu której wnioskodawca występuje, w przypadkach, o których mowa w art. 87 ust. 1, można zobowiązać do: 1) zgłaszania się w określonych odstępach czasu do wskazanego organu, 2) wpłaty zabezpieczenia pieniężnego w określonej wysokości, nie niższej niż dwukrotność minimalnego wynagrodzenia przewidzianego w przepisach o minimalnym wynagrodzeniu za pracę, 3) zamieszkiwania w wyznaczonym miejscu – do czasu, gdy decyzja w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej stanie się ostateczna.

[22] R. Rogala (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. uuco, e-Legalis.

przekazywania środków finansowych państwo członkowskie powinno czuwać na tym, by łączna wysokość zasiłków pieniężnych obejmujących materialne warunki przyjmowania wystarczała do zapewnienia godnego poziomu życia odpowiedniego dla stanu zdrowia osób ubiegających się o azyl oraz ich utrzymania, umożliwiając im w szczególności dysponowanie zakwaterowaniem przy uwzględnieniu w razie potrzeby zachowania interesu osób mających specjalne potrzeby na mocy przepisów art. 17 tejże dyrektywy[23].

Europejski Trybunał Praw Człowieka[24] w sprawie Darboe i Camara przeciwko Włochom wskazał, że warunki przyjmowania dzieci bez opieki, wnioskujących o ochronę międzynarodową, należy dostosować do ich wieku. ETPC wielokrotnie stwierdzał naruszenie zakazu tortur, nieludzkiego lub poniżającego traktowania albo karania w przypadkach dzieci bez opieki, które były umieszczone w ośrodkach dla migrantów. Nawet zwiększony napływ osób mających zamiar wnioskować o udzielenie ochrony międzynarodowej nie zwalnia z obowiązku zapewnienia dziecku bez opieki odpowiednich warunków pobytu[25].

Z Raportu Podsumowującego przygotowanego przez Komisję Europejską[26] dotyczącego państw członkowskich UE wynika, iż większość państw do 2015 r. miała podobny system dotyczący przyjmowania cudzoziemskich dzieci bez opieki, które ubiegają się o ochronę międzynarodową i takich, które o tą ochronę się nie ubiegają. Wyłącznie część państw posiada w zakresie system, który rozróżnia takie dzieci i są one umieszczane w różnych ośrodkach. Większość państw umieszcza małoletnich wnioskodawców w ośrodkach przeznaczonych wyłącznie dla dzieci, w rodzinach zastępczych bądź też w wydzielonym dla dzieci bez opieki miejscu, które stanowi część ośrodka dla cudzoziemców[27]. W omawianym okresie zarówno w Austrii, Finlandii, Słowacji, Słowenii jak i na Węgrzech istniały różne systemy przyjmowania dzieci bez opieki, które były zależne od ich statusu migracyjnego. W Austrii wnioskujące dzieci bez opieki są umieszczane w innych placówkach niż pozostałe dzieci bez opieki, tj. w podstawowych placówkach pomocy społecznej. W Finlandii większość dzieci bez opieki jest umieszczana w ośrodkach recepcyjnych, które są specjalnie stworzone

[23] Wyrok TS z dnia 27 lutego 2014 r., sygn.: C-79/13, Lex nr 1427633.
[24] Dalej: ETPC.
[25] Wyrok ETPC z dnia 21 lipca 2022 r., Darboe i Camara v. Włochy, skarga nr 5797/17, Lex nr 3368211; M. Nowicki, *Europejski Trybunał Praw Człowieka – przegląd orzecznictwa (lipiec-wrzesień 2022 r.)*, „Palestra" 10/2022, https://palestra.pl/pl/czasopismo/wydanie/10-2022/artykul/europejski-trybunal-praw-czlowieka-przeglad-orzecznictwa-lipiec-wrzesien-2022-r, dostęp: 27.08.2024 r.; European Legal Network of Asylum, *ECtHR Darboe and Camara v. Italy: Violation of Articles 3, 8 and 13 ECHR for the treatment to an unaccompanied minor asylum seeker*, https://elenaforum.org/ecthr-darboe-and-camara-v-italy-violation-of-articles-3-8-and-13-echr-for-the-treatment-to-an-unaccompanied-minor-asylum-seeker/, dostęp: 27.08.2024 r.
[26] Dalej: KE
[27] European Commision, *Policies, practices and data on unaccompanied minors in the EU Member States and Norway. EMN Inform*, 2015, s. 3.

dla nich. Większość państw członkowskich umieszcza wnioskujące dzieci bez opieki w jednym ze wskazanych miejsc bądź w kilku z nich:

1. osobne ośrodki recepcyjne, które są przeznaczone specjalnie dla dzieci (Austria, Belgia, Chorwacja, Cypr, Republika Czeska, Estonia, Finlandia, Francja, Grecja, Irlandia, Włochy, Łotwa, Litwa, Luksemburg, Malta, Niderlandy, Polska, Portugalia, Hiszpania, Szwecja, Norwegia);
2. ośrodki recepcyjne, w których wydzielane jest miejsce dla dzieci bez opieki (Austria, Belgia, Republika Czeska, Niemcy, Łotwa, Luksemburg, Malta, Republika Słowacka, Norwegia);
3. rodziny zastępcze (Belgia, Bułgaria, Cypr, Republika Czeska, Estonia, Niemcy, Grecja, Irlandia, Włochy, Łotwa, Holandia, Polska, Hiszpania, Szwecja, Wielka Brytania w sytuacji gdy dziecko jest poniżej 16 roku życia);
4. u krewnych (Republika Czeska, Finlandia).

Zauważyć również należy, że w niektórych państwach członkowskich placówki, w których umieszcza się dzieci, są dostosowane do potrzeb ofiar handlu ludźmi[28].

Z raportu Agencji Praw Podstawowych UE[29] z 2019 r. wynika, że w związku ze zmniejszeniem się liczby osób chcących wnioskować o udzielenie ochrony międzynarodowej, w części państw członkowskich uległa poprawie zdolność przyjmowania dzieci i warunki ich zakwaterowania. Jednak, jak wskazuje FRA, w kilku państwach warunki te pogorszyły się. Zarówno na Cyprze, we Francji, Grecji, Włoszech, na Malcie, jak i w Hiszpanii zdolność przyjmowania dzieci wnioskujących o ochronę międzynarodową była niewystarczająca. We Włoszech, z uwagi na zamknięcie ośrodków recepcyjnych, w których umieszczane były dzieci bez opieki, ich liczba w Rzymie zwiększyła się m.in. w squatach i nieformalnych osiedlach. Na Malcie z uwagi na brak otwierania nowych miejsc dla uchodźców ośrodki stały się przeludnione, występowały zamieszki, co bez wątpienia wpływa negatywnie na zdrowie, w tym dobrostan psychiczny dzieci bez opieki. Zgodnie z medialnymi doniesieniami, na należących do Hiszpanii Wyspach Kanaryjskich dzieci umieszczane były w pokojach hotelowych z uwagi na brak miejsc odpowiednich do ich przyjmowania[30]. W Grecji w listopadzie 2019 r. został zapoczątkowany nowy program „No Child Alone" dla dzieci bez opieki, którego celem jest ochrona dzieci przed wykorzystywaniem oraz przemocą poprzez

[28] European Commision, *European Migration Network, Synthesis Report for the EMN Focussed Study 2014. Policies, practices and data on unaccompanied minors in the EU Member States and Norway*, 2015, s. 23-24.
[29] Dalej: FRA.
[30] FRA, *Children in migration in 2019. Annual Review*, 2019, s. 13-14.

między innymi przesiedlenie 4000 dzieci przebywających na greckich wyspach na Morzu Egejskim, które mieszkają tam w nieodpowiednich warunkach, do miejsc odpowiednich do ich wieku, a także zapewnienie im opieki lekarzy, psychologów oraz nauczycieli[31]. W raporcie FRA z 2019 r. zwrócono również uwagę na fakt, iż w miejscach pobytu dzieci bez opieki warunki sanitarne i higieniczne nie są najlepsze oraz nie ma zbyt wiele środków ich wsparcia. Słabe warunki potwierdza śmierć jednego z dzieci w obozie migracyjnym Moria. Również na Cyprze, w Chorwacji, we Francji, na Węgrzech, we Włoszech, na Malcie i w Hiszpanii pojawiają się nieodpowiednie warunki przyjmowania, a miejsca pobytu rzadko są dostosowane do wieku dzieci. Na Cyprze z uwagi na złe warunki przyjmowania nie jest możliwe zapewnienie godnego poziomu życia dzieciom, a w Chorwacji brakuje odpowiedniego wyposażenia, tłumaczy i doświadczonego personelu, który mógłby zapewnić odpowiednie wsparcie dzieciom bez opieki. We Włoszech również brakuje odpowiednich warunków dla dzieci bez opieki, które przebywają w ośrodkach recepcyjnych. Na Malcie nowo przybyłe dzieci bez opieki zostały zakwaterowane w barakach Safi, czyli głównym ośrodku detencyjnym, w którym umieszcza się imigrantów. Z uwagi na przepełnienie ośrodka wystąpiły problemy higieniczne. W jednym z ośrodków recepcyjnych Hal Far z uwagi na zamieszki aresztowano tymczasowo również dzieci bez opieki, a także wstrzymano dostarczanie żywności. W Hiszpanii w jednym z ośrodków „La Purísima" dzieciom bez opieki brakowało łóżek, otrzymywały niewystarczająco żywności, w prysznicach była wyłącznie zimna woda. Ponadto dzieci zgłaszały znęcanie się nad nimi przez minimum jednego pracownika. W części ośrodków w Niemczech, na Węgrzech, Malcie, w Holandii, Macedonii Północnej, Hiszpanii i Szwecji dzieciom nie zostały zapewnione właściwe udogodnienia, a także miejsca do zabaw oraz wypoczynku. W raporcie FRA wskazano jeszcze, że zarówno na Cyprze jak i w Grecji nowo przybyłe osoby wnioskujące o udzielenie ochrony międzynarodowej są umieszczane w obozach, pierwotnie przeznaczonych do pobytów wyłącznie na krótki okres, nawet przez kilka tygodni lub miesięcy. Na greckich wyspach dzieci spały w namiotach lub halach, czasem nawet z obcymi im dorosłymi. Na Cyprze nie ma miejsc przeznaczonych wyłącznie dla dzieci, wobec czego przebywają one z niespokrewnionymi z nimi osobami dorosłymi. W Hiszpanii, w związku ze wstrzymaniem przyjmowania wniosków na miesiąc, dzieci spały na ulicach, bowiem do momentu zarejestrowania wniosków nie ma możliwości korzystania z systemu

[31] *No Child alone: PM Mitsotakis to start new program for unaccompanied minors*, https://www.keeptalkinggreece.com/2019/11/24/mitsotakis-unaccompanied-minors-no-child-alone/, 2019, dostęp: 19.07.2023 r.

przyjmowania wnioskodawców[32]. ETPC w jednym z wyroków stwierdził naruszenie przez Francję art. 3 EKPC dotyczącego zakazu tortur oraz nieludzkiego lub poniżającego taktowania lub karania wobec braku zapewnienia alternatywnego zakwaterowania 15-letniemu dziecku bez opieki z Afganistanu, które zostało umieszczone w pobliżu Calais. Zdaniem Trybunału jest to nieodpowiednie środowisko dla dziecka, takie warunki życia narażają je na wiele niebezpieczeństw, z dużym prawdopodobieństwem także na nieludzkie lub poniżające traktowanie, w szczególności uwzględniając jego młody wiek oraz pozostawanie bez opieki przez sześć miesięcy. Jak wskazał Trybunał, sytuację pogarszała operacja ewakuacyjna i usuwanie obozu, który obejmował demontaż schronienia dziecka, a co za tym idzie pogorszenie warunków życia[33]. ETPC stwierdził, że warunki życia pięciorga dzieci bez opieki z Afganistaniu w wieku od 14 do 17 lat w Grecji w obozie Idomeni nie były dla nich właściwe. Dodatkowo przetrzymywanie trojga z tych dzieci na różnych posterunkach policji było pozbawieniem wolności w miejscach nieprzeznaczonych dla takich dzieci bez opieki, stanowiło poniżające traktowanie oraz mogło wiązać się z wywołaniem u tych dzieci negatywnych następstw zarówno fizycznych, jak i psychicznych. Do tego zdaniem Trybunału Grecja nie dochowała należytej staranności przy zapewnianiu dzieciom miejsca pobytu i opieki, mieszkały bowiem przez miesiąc w obozie Idomeni w warunkach nieprzystosowanych do nastolatków[34].

European Migration Network[35] w *Annual Report on Migration and Asylum 2022 – EMN Report* opublikowanym w 2023 wskazało, że w związku z presją migracyjną państwa UE w 2022 r. podejmowały działania w celu poprawy warunków przyjmowania dzieci bez opieki. Została zwiększona liczba miejsc przyjmowania i ich jakość. Oprócz tego część państw poprawiła dostęp do różnego rodzaju usług w ośrodkach recepcyjnych bądź nadzorowała jakość miejsc przyjmowania. W 2022 r. w Belgii został zatrudniony dodatkowy personel oraz zwiększono liczbę miejsc przyjmowania o 536 miejsc (zatem było ich dwukrotnie więcej niż w styczniu 2020 r.). Jednakże pomimo tych działań 11 października 2022 r. po raz pierwszy nie udało się przyjąć wszystkich dzieci bez opieki, które zgłosiły się do Urzędu Imigracyjnego, wobec czego zwrócono się do organizacji pozarządowych z prośbą o pomoc w znalezieniu innych miejsc zakwaterowania. W Holandii wprowadzono środki tymczasowe, które umożliwiały umieszczenie dzieci bez opieki w ośrodkach dla osób dorosłych w momencie, gdy brakowało im tylko 3 miesiące do ukończenia 18 lat. Część krajów dostosowała ośrodki

[32] FRA, *Children…*, s. 14-16.
[33] Wyrok ETPC z dnia 28 lutego 2019 r., Khan v. Francja, sygn.: 12267/16, Lex nr 2625953.
[34] Wyrok ETPC z dnia 13 czerwca 2019 r., Sh. D. i in. v. Grecja, Austria, Chorwacja, Węgry, Macedonia Północna, Serbia i Słowenia, sygn.: 14165/16.
[35] Dalej: EMN.

recepcyjne do przyjęcia tam dzieci bez opieki lub otworzyła nowe ośrodki (Grecja, Finlandia, Słowenia). Słowenia przedłużyła możliwość zakwaterowania dzieci bez opieki w akademikach. W Grecji miejsca służące do zakwaterowania w nagłych sytuacjach zapewniały opiekę nad dziećmi, w tym w postaci zapewnienia pomocy psychologicznej i prawnej, a także pomagały w zakwaterowaniu dzieci w schroniskach na dłuższy czas. Niektóre państwa członkowskie szkoliły personel (Włochy, Słowacja), zmieniały przepisy (Bułgaria, Chorwacja) bądź wprowadziły zmiany w zakresie finansowania (Włochy). We Włoszech władze lokalne zwiększyły środki przypadające dziennie na mieszkańca z krajowego funduszu na rzecz przyjmowania dzieci bez opieki z 45 euro do 100 euro. Kilka państw członkowskich monitoruje warunki przyjmowania dzieci bez opieki w ośrodkach recepcyjnych poprzez kontrolę przez urzędnika do spraw ochrony dzieci (Austria) bądź poprzez niezależny mechanizm nadzoru. Francja zmieniła sposób kierowania dzieci bez opieki do departamentów w celu uwzględnienia sytuacji społeczno-ekonomicznej występujących w poszczególnych departamentach. Nowy sposób został przyjęty z uwagi na konieczność wsparcia nie tylko dzieci bez opieki (również po ukończeniu 18 lat), ale także departamentów, by ułatwić zapewnienie tego wsparcia[36]. Z kolei w *Annual Report on Migration and Asylum 2023 – EMN Report* opublikowanym w 2024 r. EMN stwierdził, że w 2023 r. podstawowym celem przyjmowania dzieci bez opieki była poprawa ich ochrony. Trzy kraje – Austria, Grecja i Francja – podjęły działania w celu zwiększenia liczby wyszkolonego personelu, który posiada wiedzę oraz doświadczenie w zakresie pracy z dziećmi bez opieki. W czterech krajach (Belgia, Bułgaria, Włochy, Luksemburg) podjęto działania mające na celu zwiększenie możliwości przyjmowania i zakwaterowania dzieci bez opieki, by odciążyć ośrodki, w których do tej pory były umieszczane takie dzieci. W Luksemburgu utworzono kilka dodatkowych ośrodków. We Francji rozpoczęto wprowadzanie planu na lata 2023-2027, którego celem jest wzmocnienie pracy oraz polepszenie opieki nad dziećmi bez opieki[37].

W Polsce w praktyce pojawiają się problemy z umieszczaniem dzieci bez opieki wnioskujących o udzielenie ochrony międzynarodowej w detencji[38]. W Rzeczypospolitej

[36] European Migration Network, *Annual Report on Migration and Asylum 2022 - EMN Report*, 2023, s. 45-46.
[37] European Migration Network, *Annual Report on Migration and Asylum 2023 - EMN Report*, 2023, s. 59. Zob. także: EUAA, *Asylum Report 2022, Section 5.6.5. Children in the reception system,* https://euaa.europa.eu/asylum-report-2022/565-children-reception-system, dostęp: 5.03.2024 r.; European Migration Network, *Governing the accommodation of international protection applicants*, 2024, s. 4 i n.; F. Morgano, *Unaccompanied Minors (UAMS) in the European Union*, "Approfondimento n. 4 per l'Osservatorio Nazionale sui Minori Stranieri non Accompagnati", nr 4, 2020, s. 9.
[38] AIDA, *Seeking refuge in Poland: a fact-finding report on access to asylum and reception conditions for asylum seekers*, 2023, s. 28. Twórcy raportu zauważają, że informacje dotyczące dzieci bez opieki zostały uzyskane od: HFPCz, Fundacji Ocalenia, SIP, RPO, J. Ochojskiej; Commissioner for Human Rights, *Situation of foreigners in*

Polskiej[39] brakuje placówek wyspecjalizowanych w pomocy cudzoziemskim dzieciom bez opieki. W przeszłości – od 1.09.2005 do 1.09.2013 r. – w placówce opiekuńczo-wychowawczej – Domu Dziecka nr 9 im. Lidii i Adama Ciołkoszów w Warszawie działała grupa dla dzieci cudzoziemskich bez opieki. Wychowawcy zostali odpowiednio przeszkoleni oraz znali języki obce. Liczba dzieci w tej grupie zmieniała się, najwięcej było 16 dzieci, a średnio 6-8 dzieci. Przez 8 lat funkcjonowania tej grupy łącznie było w niej 135 dzieci. J. Włodarczyk i S. Wójcik zauważają, że w tym czasie cudzoziemskie dzieci bez opieki, które wnioskowały o nadanie statusu uchodźcy, nie były umieszczane w interwencyjnych placówkach opiekuńczych, do których trafiają obecnie. Grupa cudzoziemska w domu dziecka istniała z uwagi na umowę pomiędzy Urzędem ds. Cudzoziemców, Urzędem Miasta oraz Domem Dziecka, a koszty utrzymania były pokrywane przez Urząd. To rozwiązanie przestało funkcjonować po wejściu w życie ustawy o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej[40] oraz rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej w sprawie instytucjonalnej pieczy zastępczej[41]. Na ich podstawie cudzoziemskie dzieci bez opieki wnioskujące o udzielenie ochrony międzynarodowej są kierowane do placówki opiekuńczo-wychowawczej właściwej ze względu na ich miejsce pobytu. Tym samym dzieci były kierowane do różnych placówek. Nie wydaje się, iż jest to dobre rozwiązanie, bowiem większość takich placówek nie ma wychowawców przygotowanych do opieki nad dziećmi cudzoziemskimi. W większości przypadków w placówce opiekuńczo-wychowawczej jest wyłącznie jedno takie dziecko, co jest ogromnym utrudnieniem dla kadry oraz dla dziecka[42]. Autorzy raportu *Country Report: Poland 2021* wskazują na brak informacji czy personel tych placówek zna języki obce[43]. Ponadto podczas kontroli Najwyższej Izby Kontroli[44] Szef Urzędu wyjaśniał, że podejmował działania, by zapewnić kontynuację współpracy z tym Domem Dziecka bądź innym, jednak bezskutecznie[45]. A. Kosowicz wskazuje, że korzystniejsze dla dzieci bez opieki wnioskujących o ochronę międzynarodową jest przebywanie w domach dziecka, a nie w ośrodkach dla uchodźców,

guarded centres during the Poland-Belarus border crisis. Report on monitoring visits of the National Mechanism for the Prevention of Torture, Warszawa 2022, s. 27 i n.

[39] Dalej: RP.

[40] Ustawa o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej z dnia 9 czerwca 2011 r., Dz.U. z 2023 r. poz. 1426 ze zm.

[41] Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej w sprawie instytucjonalnej pieczy zastępczej z dnia 22 grudnia 2011 r., Dz. U. 2011 Nr 292, poz. 1720 ze zm.

[42] J. Włodarczyk, S. Wójcik, *Dzieci cudzoziemskie bez opieki w kontekście systemu ochrony dzieci w Polsce*, „Dziecko krzywdzone. Teoria, badania, praktyka", vol. 13, no. 2, 2014, s. 172-174.

[43] AIDA, *Country Report: Poland 2021*, s. 49.

[44] Dalej: NIK.

[45] NIK, *Informacja o wynikach kontroli. Udzielanie przez organy administracji ochrony cudzoziemcom przebywającym na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej*, 2015, s. 23.

bowiem w domach dziecka mają one lepsze warunki bytowe i pomoc pedagogów. Z kolei w ośrodkach nie byłoby możliwości zapewnienia właściwej opieki[46].

Z odpowiedzi przekazanej przez Naczelnika Wydziału Analiz i Statystyk Migracyjnych – Biura Szefa Urzędu ds. Cudzoziemców z dnia 9.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej wynika, że dzieci bez opieki wnioskujące o udzielenie ochrony międzynarodowej w okresie 01.01.2015 r. – 08.10.2024 r. umieszczane były w różnych placówkach w całej Polsce, przede wszystkim w domach dziecka oraz placówkach opiekuńczo-wychowawczych bądź pogotowiach opiekuńczych. W wymienionym okresie dzieci bez opieki umieszczane były w 61 placówkach, znajdujących się przede wszystkim w województwach: podlaskim (14 miejsc), mazowieckim (12 miejsc), warmińsko-mazurskim (8 miejsc), lubelskim (8 miejsc). W okresie 01.01.2015 r. – 08.10.2024 r. najwięcej cudzoziemskich dzieci bez opieki przebywało w Powiatowym Domu Dziecka w Kętrzynie. Najczęściej we wskazanych w wykazie miejscach przebywało od jednego do trojga dzieci. Potwierdza to twierdzenia dotyczące, co do zasady, braku wyspecjalizowania placówek w przyjmowaniu cudzoziemskich dzieci bez opieki wnioskujących o udzielenie ochrony międzynarodowej, braku odpowiedniego przygotowania kadry do zajmowania się specyficzną grupą wymagającą szczególnego traktowania[47]. Wątpliwości budzi przede wszystkim umieszczenie dzieci w Interwencji La Strada, bowiem, jak wynika z samej tabelki, Szef Urzędu nie miał danych, gdzie dokładnie przebywają te dzieci („miejsce pobytu nieznane"). Podobnie wątpliwym jest umieszczenie dzieci bez opieki w Domu Księży Emerytów w Augustowie (dwoje dzieci: jedno z Syrii, które przebywało tam od 14.06.2024 r. do 22.06.2024 r. oraz z jedno Kamerunu, które, jak wynika z uzyskanych danych, przebywało tam od 16.09.2024 r. i znajdowało się tam na dzień sporządzenia odpowiedzi na wniosek o dostęp do informacji publicznej, tj. w dniu 8.10.2024 r.). Jak wskazał w podcaście zastępca RPD A. Chmura, dom księży nie jest miejscem, które byłoby odpowiednie dla dzieci[48].

---

[46] A. Kosowicz, *Dziecko może być uchodźcą. Działania UNHCR na rzecz dzieci cudzoziemskich bez opieki*, „Dziecko krzywdzone. Teoria, badania, praktyka", Vol 4, No 3 (2005), s. 2-3.

[47] Odpowiedź Naczelnika Wydziału Analiz i Statystyk Migracyjnych – Biura Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców z dnia 9.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, sygn.: BSZ.WAiSM.0361.16.2024/MK, załącznik: małoletni bez opieki 01.01.2015 - 08.10.2024, niepubl.; więcej: Euro-Med Human Rights Monitor, *"Happiness, Love and Understanding": The Protection of Unaccompanied Minors in the 27 EU Member States,* Genewa 2023, s. 84; AIDA, op. cit., s. 49.

[48] TOK FM, *Dzieci-migranci na polsko-białoruskiej granicy i ich trudna sytuacja*, https://audycje.tokfm.pl/podcast/166507,Dzieci-migranci-na-polsko-bialoruskiej-granicy-i-ich-trudna-sytuacja, dostęp: 13.11.2024 r.; Onet Białystok, *Dzieci z granicy w domu księży emerytów."Nikt nad tym nie panuje"*, https://wiadomosci.onet.pl/bialystok/dzieci-z-granicy-w-domu-ksiezy-emerytow-nikt-nad-tym-nie-panuje/jntpg64, dostęp: 13.11.2024 r.

Krótkie okresy, w jakich niektóre dzieci przebywają w placówkach, wydaje się, że potwierdzają twierdzenia opisane w V rozdziale, dotyczące umarzania dużej liczby procedur w powodu ucieczki dzieci bez opieki.

W Polsce ciekawymi rozwiązaniami były: rozporządzenie MSWiA z 2002 r. dotyczące postępowania wobec małoletnich cudzoziemców[49] oraz rozporządzenie MSWiA z 2003 r. dotyczące warunków zakwaterowania małoletnich bez opieki oraz standardów opieki[50] (rozporządzenie z 2002 r. utraciło moc z dniem wejścia w życie rozporządzenia z 2003 r.). Rozporządzenie z 2002 r. określało między innymi warunki zakwaterowania dzieci bez opieki (§ 1 rozporządzenia z 2002 r.). Rozporządzenie z 2003 r. określało przede wszystkim warunki usytuowania ośrodka, w którym umieszczało się małoletnich bez opieki, warunki wyposażenia pomieszczeń przeznaczonych dla małoletnich, warunki zakwaterowania małoletnich w ośrodku oraz standard opieki (§ 1 rozporządzenia z 2003 r.).

International Commission of Jurists podejmuje rozważania dotyczące miejsca, w którym powinni przebywać cudzoziemcy poddani procedurze oceny wieku. Komisja przypomina, że wszystkie wątpliwości należy rozstrzygać na korzyść dziecka oraz należy stosować zasadę domniemania małoletności. Jednakże wiążą się z tym pewne wątpliwości, bowiem nie powinno się umieszczać osób oczekujących na wynik procedury oceny wieku z dorosłymi, ale jednocześnie, w związku z tym, że część takich cudzoziemców okazuje się pełnoletnimi, należy rozważyć, czy powinni oni przebywać w czasie procedury oceny wieku wraz z innymi dziećmi. Komisja zauważyła, że pojawiają się głosy sugerujące korzyści umieszczenia takiego cudzoziemca, który ukończył 18 lat, z dziećmi, a nie z dorosłymi[51]. Z jednej strony stwierdzenie to wydaje się trafne, ale z drugiej należałoby się również zastanowić na dobrem pozostałych cudzoziemców, którzy w rzeczywistości są dziećmi.

W 2023 r. SIP zainicjowało projekt „System wsparcia przyjmowania małoletnich migrantów bez opieki w Polsce", aby zapewnić wystarczającą liczbę opiekunów dla małoletnich bez opieki. Projekt skierowany jest do prawników chcących pełnić funkcję opiekunów oraz do instytucji pieczy zastępczej przyjmujących małoletnich cudzoziemców[52].

---

[49] Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 14 czerwca 2002 r. w sprawie postępowania wobec małoletnich cudzoziemców pozbawionych opieki w okresie postępowania o nadanie statusu uchodźcy, Dz. U. Nr 91, poz. 813, dalej: rozporządzenie z 2002 r.

[50] Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 18 sierpnia 2003 r. w sprawie warunków zakwaterowania małoletnich bez opieki oraz standardu opieki w ośrodku dla cudzoziemców ubiegających się o nadanie statusu uchodźcy, Dz.U. 2003 nr 151 poz. 1473, dalej: rozporządzenie z 2003 r.

[51] International Commission of Jurists, *Środki alternatywne wobec detencji: praktyczny przykład opieki nad dziećmi będącymi migrantami – Materiały szkoleniowe dotyczące środków alternatywnych wobec detencji dzieci będących migrantami*, Genewa 2022, s. 18.

[52] SIP, *Ruszamy z projektem wspierającym dzieci bez opieki w Polsce*, https://interwencjaprawna.pl/ruszamy-z-projektem-system-wsparcia-przyjmowania-maloletnich-migrantow-bez-opieki-w-polsce/, dostęp: 18.03.2024 r.

2. Prawo do pomocy socjalnej

Cudzoziemcy, w tym przede wszystkim dzieci bez opieki wnioskujące o udzielenie ochrony międzynarodowej, często nie mają środków finansowych i potrzebują wsparcia finansowego. J. Wojnowska-Radzińska wskazuje, że ich sytuacja nie jest prosta, bowiem uciekły z kraju pochodzenia przed prześladowaniem i nie chcą bądź nie mogą tam wrócić[53]. Celem pomocy socjalnej jest zapewnienie cudzoziemcom wsparcia i zaspokojenia niezbędnych potrzeb w momencie, gdy nie są w stanie samodzielnie się utrzymać. Rodzaj udzielanej pomocy i jej wysokość powinna być ustalona na takim poziomie, by uwzględniać nie tylko potrzeby cudzoziemca oraz jego godność, ale możliwości finansowe państwa. Na rodzaj udzielanej pomocy w celu zapewnienia godnego poziomu życia powinny mieć wpływ również takie okoliczności jak m.in.: wiek, stan zdrowia, warunki rodzinne. Biorąc pod uwagę powyższe, wnioskującym cudzoziemcom powinny zostać zapewnione materialne warunki przyjmowania w formie pieniędzy bądź w naturze od chwili złożenia wniosku[54].

Stosownie do pkt 11 i 25 preambuły dyrektywy 2013/33/UE należy ustanowić normy dotyczące przyjmowania wnioskodawców, wystarczające do zapewnienia im godnego poziomu życia i porównywalnych warunków we wszystkich państwach członkowskich[55]. Zgodnie z art. 17 dyrektywy 2013/33/UE państwa członkowskie zapewniają udostępnienie wnioskodawcom świadczeń materialnych w ramach przyjmowania w momencie złożenia przez nich wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej (ust. 1). Państwa członkowskie zapewniają świadczenia materialne w ramach przyjmowania pozwalające wnioskodawcom na odpowiedni poziom życia, gwarantujący im utrzymanie i ochronę zdrowia fizycznego i psychicznego (ust. 2). Państwa członkowskie zapewniają, by taki poziom życia był zapewniany w przypadku osób szczególnej troski, tj. małoletnich bez opieki. Państwa członkowskie mogą uzależnić przyznanie wszystkich lub niektórych świadczeń materialnych w ramach przyjmowania od faktu, że wnioskodawcy nie posiadają środków wystarczających do życia na poziomie odpowiednim do ich stanu zdrowia oraz zapewnienia im utrzymania

[53] J. Wojnowska-Radzińska, *Zasady przyznawania pomocy socjalnej cudzoziemcom ubiegającym się o nadanie statusu uchodźcy*, „Studia BAS" Nr 4(40), 2014, s. 224.
[54] Ibidem, s. 234.
[55] Prawo UE odnosi się również do zapewniania pomocy socjalnej cudzoziemcom, którym została udzielona ochrona międzynarodowa. Stosownie do pkt 45 preambuły dyrektywy 2011/95/UE w szczególności w celu uniknięcia trudności socjalnych celowe jest, aby w kontekście pomocy socjalnej beneficjentom ochrony międzynarodowej zapewnić odpowiednią opiekę społeczną i środki utrzymania bez dyskryminacji. W odniesieniu do opieki społecznej tryb i szczegółowe warunki oferowania podstawowych świadczeń beneficjentom statusu ochrony uzupełniającej powinno określać prawo krajowe. Możliwość ograniczenia takiej pomocy do świadczeń podstawowych należy rozumieć tak, by obejmowały one przynajmniej zapewnienie minimalnego dochodu, pomoc w przypadku choroby oraz pomoc dla kobiet w ciąży i osób wychowujących dzieci w takim zakresie, w jakim świadczenia takie przyznawane są obywatelom danego państwa członkowskiego zgodnie z prawem krajowym.

(ust. 3). Państwa członkowskie mogą wymagać, aby wnioskodawcy pokrywali w całości lub w części koszty świadczeń materialnych w ramach przyjmowania, o ile posiadają wystarczające środki, np. jeżeli pracowali przez wystarczający okres. Wydaje się, że taka sytuacja jest możliwa również w przypadku dzieci bez opieki, choć mało prawdopodobna. Jeśli okaże się, że wnioskodawca posiadał środki wystarczające do pokrycia kosztów świadczeń materialnych w ramach przyjmowania w czasie, gdy te podstawowe potrzeby były zaspokajane, państwa członkowskie mogą zażądać od wnioskodawcy zwrotu poniesionych kosztów (ust. 4).

Art. 18 dyrektywy 2013/33/UE dotyczy form świadczeń materialnych w ramach przyjmowania dla wnioskodawców. Zgodnie z art. 18 ust. 1 i 3 dyrektywy 2013/33/UE w przypadku, gdy zakwaterowanie jest świadczone w naturze, powinno ono przyjąć jedną z następujących form lub ich kombinację: lokali wykorzystywanych do celów zakwaterowania na czas rozpatrywania wniosku, ośrodków dla cudzoziemców, które gwarantują odpowiedni poziom życia lub domów prywatnych, mieszkań, hoteli lub innych lokali zaadaptowanych na potrzeby zakwaterowania wnioskodawców (ust. 1). Państwa członkowskie biorą pod uwagę szczególne względy wynikające z płci i wieku oraz sytuację osób szczególnej troski (ust. 3). Pomoc socjalna świadczona w ośrodku ma szeroki zakres, stanowi katalog otwarty, dostosowany do postanowień dyrektywy 2013/33/UE, zgodnie z której pkt 11 preambuły należy ustanowić normy dotyczące przyjmowania wnioskodawców, wystarczające do zapewnienia im godnego poziomu życia i porównywalnych warunków życia we wszystkich państwach członkowskich. Brak jest definicji godnego poziomu życia bądź też nawet kryteriów ustalenia takiego poziomu, wobec czego państwa członkowskie same interpretują to pojęcie[56].

Stosownie do art. 20 ust. 1-3 dyrektywy 2013/33/UE państwa członkowskie mogą ograniczyć lub – w wyjątkowych i odpowiednio uzasadnionych przypadkach – cofnąć świadczenia materialne w ramach przyjmowania, w przypadku gdy wnioskodawca: opuszcza miejsce zamieszkania ustalone przez właściwy organ bez powiadomienia lub bez zezwolenia, jeśli jest ono wymagane, bądź nie spełnia obowiązków zgłaszania się lub dostarczania informacji lub stawiania się na rozmowy osobiste dotyczące postępowania w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej, w rozsądnym okresie określonym w prawie krajowym, lub złożył kolejny wniosek (ust. 1). Państwa członkowskie mogą także ograniczyć świadczenia materialne w ramach przyjmowania, jeżeli stwierdzą, że wnioskodawca bez uzasadnionego powodu nie złożył wniosku, gdy tylko złożenie go stało się racjonalnie wykonalne po przybyciu do danego państwa członkowskiego (ust. 2). Państwa członkowskie mogą ograniczyć lub

[56] R. Rogala (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 70 uuco, e-Legalis.

cofnąć świadczenia materialne w ramach przyjmowania, jeżeli wnioskodawca zataił, iż dysponuje środkami finansowymi i dzięki temu bezzasadnie skorzystał ze świadczeń materialnych w ramach przyjmowania (ust. 3). Zgodnie z art. 20 ust. 5 i 6 dyrektywy 2013/33/UE decyzje dotyczące ograniczenia lub cofnięcia świadczeń materialnych w ramach przyjmowania podejmowane są indywidualnie, obiektywnie i bezstronnie, a każda decyzja jest uzasadniana. Decyzje opierają się na konkretnej sytuacji danej osoby, z uwzględnieniem zasady proporcjonalności. Państwa członkowskie w każdym wypadku zapewniają dostęp do opieki zdrowotnej oraz zapewniają wszystkim wnioskodawcom godny poziom życia.

W polskim stanie prawnym, stosownie do art. 61 ust. 1 pkt 3 lit. a uuco, w przypadku gdy małoletni bez opieki zadeklarował organowi SG zamiar złożenia wniosku, organ, który przyjął deklarację, występuje niezwłocznie do sądu opiekuńczego właściwego ze względu na miejsce jego pobytu z wnioskiem o m.in. udzielenie pomocy socjalnej. Zgodnie z art. 69b uuco przy udzielaniu małoletniemu pomocy socjalnej uwzględnia się konieczność zabezpieczenia jego interesów, biorąc pod uwagę w szczególności: możliwość połączenia rodziny, jego dobro i rozwój społeczny, względy bezpieczeństwa i ochrony, w szczególności w przypadku gdy istnieje ryzyko, że małoletni jest ofiarą handlu ludźmi, a także opinię małoletniego odpowiednio do jego wieku i dojrzałości. Artykuł ten jest odpowiednikiem art. 69a uuco, zgodnie z którym przy udzielaniu pomocy socjalnej cudzoziemcowi, który jest osobą wymagającą szczególnego traktowania, uwzględnia się potrzeby takiej osoby w zakresie zakwaterowania i wyżywienia, jednak art. 69b odnosi się wyłącznie do dzieci. Pomoc socjalna powinna być zapewniana dzieciom w szczególny sposób. P. Dańczak wskazuje, że umieszczając dzieci w pieczy zastępczej, nie należy rozdzielać rodzeństwa, które przebywa w Polsce. Piecza zastępcza powinna być dostosowana do wieku dziecka, by ułatwić mu rozwój społeczny z rówieśnikami, a nie z osobami o dużej różnicy wieku[57].

Pomoc socjalna w Polsce ma dychotomiczny charakter, tj. może być udzielana zarówno poprzez pomoc świadczoną w ośrodku, jak również poza ośrodkiem.

Naczelnik Wydziału Analiz i Statystyk Migracyjnych Biura Szefa Urzędu ds. Cudzoziemców w odpowiedzi z dnia 9.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej napisał, że „zgodnie z art. 70 ust. 1 ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium RP wnioskodawcy oraz osobie, w imieniu której wnioskodawca występuje, zapewnia się pomoc socjalną i opiekę medyczną. Wobec tego, jeżeli do dnia uzyskania pełnoletności postępowanie o udzielenie ochrony na terytorium RP prowadzone wobec

[57] P. Dańczak (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 69b uuco, e-Legalis.

małoletniego bez opieki nie zakończy się decyzją ostateczną, cudzoziemiec może skorzystania z pomocy socjalnej zapewnianej przez Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców udzielanej w ośrodku dla cudzoziemców lub świadczenia pieniężnego na pokrycie we własnym zakresie kosztów pobytu na terytorium RP"[58].

Zgodnie z art. 72 ust. 1 i 3 uuco świadczenie pieniężne może przysługiwać w przypadku, gdy wymagają tego względy organizacyjne albo jest to niezbędne do: zapewnienia bezpieczeństwa cudzoziemcowi, ochrony porządku publicznego, ochrony i utrzymania więzi rodzinnych, przygotowania cudzoziemca do prowadzenia samodzielnego życia poza ośrodkiem, po otrzymaniu decyzji o nadaniu statusu uchodźcy albo decyzji o odmowie nadania statusu uchodźcy, w której udzielono ochrony uzupełniającej (ust. 1). Decyzję w sprawie udzielania świadczenia pieniężnego wydaje, na wniosek cudzoziemca lub z urzędu, Szef Urzędu (ust. 3). Wysokość świadczeń pieniężnych została określona w rozporządzeniu Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji w sprawie wysokości pomocy dla cudzoziemców ubiegających się o udzielenie ochrony międzynarodowej[59]. W przypadku gdy świadczenie pieniężne przysługuje małoletniemu bez opieki i cudzoziemcowi, któremu sąd powierzył sprawowanie pieczy zastępczej nad tym małoletnim, wysokość świadczenia pieniężnego na każdą osobę, zgodnie z § 6 ust. 2 rozporządzenia, wynosi – w przypadku: dwóch osób – 20 zł, trzech osób – 15 zł, czterech i więcej członków – 12,50 zł na dzień.

Zgodnie z § 13 ww. rozporządzenia pomoc w postaci: jednorazowej pomocy pieniężnej lub wartość bonów towarowych na zakup odzieży i obuwia związanych z pobytem w ośrodku dla cudzoziemców, stałej pomocy pieniężnej na zakup środków higieny osobistej związanej z pobytem w ośrodku, kieszonkowego związanego z pobytem w ośrodku, ekwiwalentu pieniężnego w zamian za wyżywienie związanego z pobytem w ośrodku, świadczenia pieniężnego na pokrycie we własnym zakresie kosztów pobytu w Polsce, pomocy na pokrycie kosztów wyżywienia cudzoziemca w podróży w związku z dobrowolnym powrotem do kraju, do którego cudzoziemiec ma prawo wjazdu, lub przeniesieniem do innego państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, w stosunku do małoletniego bez opieki – cudzoziemcowi, któremu sąd powierzył sprawowanie pieczy zastępczej nad tym małoletnim[60].

[58] Odpowiedź Naczelnika Wydziału Analiz i Statystyk Migracyjnych – Biura Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców z dnia 9.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, sygn.: BSZ.WAiSM.0361.16.2024/MK, s. 1, niepubl.
[59] Rozporządzenie MSWiA z dnia 6 października 2023 r. w sprawie wysokości pomocy dla cudzoziemców ubiegających się o udzielenie ochrony międzynarodowej, Dz. U. z 2023 r. poz. 2154.
[60] R. Rogala (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 70 uuco, e-Legalis.

W art. 74 uuco wskazane zostały okresy zapewniania wnioskodawcy pomocy socjalnej. Co do zasady czas zapewniania pomocy socjalnej jest tożsamy z czasem trwania postępowania o udzielenie ochrony międzynarodowej. Istnieją jednak pewne wyjątki[61]. Zgodnie z art. 74 ust. 1 uuco pomoc socjalną zapewnia się w okresie postępowania w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej, począwszy od dnia zgłoszenia się cudzoziemca w ośrodku, z tym że w sytuacjach szczególnych, związanych z zagrożeniem życia lub zdrowia cudzoziemca, opieka medyczna przysługuje od dnia złożenia przez cudzoziemca wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, 2 miesięcy od dnia doręczenia decyzji ostatecznej albo przez okres 14 dni od dnia doręczenia decyzji ostatecznej o umorzeniu postępowania, w przypadku gdy postępowanie w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej zostało umorzone. Stosownie do art. 74 ust. 1a uuco świadczenia pieniężnego można udzielić wnioskodawcy oraz osobie, w imieniu której wnioskodawca występuje, bez konieczności zgłoszenia się w ośrodku. Na marginesie, pomoc socjalna może być świadczona również po zakończeniu postępowania decyzją ostateczną w sposób wskazany w ustawie.

W polskim stanie prawnym, zgodnie z art. 70 uuco, poza pewnymi wyjątkami wnioskodawcy zapewnia się pomoc socjalną. Takim wyjątkiem w przypadku dzieci bez opieki, na który zwraca uwagę Naczelnik Wydziału Analiz i Statystyk Migracyjnych – Biura Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców, jest sytuacja, gdy dziecko przebywa w placówce opiekuńczo-wychowawczej (art. 70 ust. 2 pkt 4 uuco)[62].

Pomoc socjalna udzielana jest cudzoziemcowi obligatoryjnie na jego wniosek, który nie musi być sformalizowany, i gdy chce z niej skorzystać, a równocześnie nie wystąpią negatywne przyczyny jej udzielenia. W przypadku odmowy udzielenia pomocy socjalnej Szef Urzędu ds. Cudzoziemców wydaje decyzję, od której cudzoziemiec może złożyć wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy. W momencie, gdy w trakcie zapewniania cudzoziemcowi pomocy socjalnej wystąpi jedna z przesłanek negatywnych, zaprzestaje się zapewniania tej opieki. Negatywne przesłanki zapewnienia pomocy socjalnej stanowią implementację przepisu art. 17 ust. 3 dyrektywy 2013/33/UE, bowiem te osoby m.in. w związku z zapewnionym im dostępem do rynku pracy powinny móc samodzielnie się utrzymać[63].

[61] R. Rogala (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 74 uuco, e-Legalis.
[62] Odpowiedź Naczelnika Wydziału Analiz i Statystyk Migracyjnych – Biura Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców z dnia 9.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, sygn.: BSZ.WAiSM.0361.16.2024/MK, s. 3, niepubl.
[63] R. Rogala (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 70 uuco, e-Legalis.

Z Raportu Podsumowującego przygotowanego przez Komisję Europejską[64] dotyczącego państw członkowskich wynika, że państwa do 2015 r. zapewniały tzw. materialne warunki przyjmowania cudzoziemskim dzieciom bez opieki w postaci miejsca pobytu, wyżywienia, w tym diety dziennej, ubrań z reguły niezależnie od tego, czy dziecko ubiegało się o ochronę międzynarodową. Materialne warunki przyjmowania są zapewniane dzieciom bez opieki w naturze, w formie finansowego wsparcia, bonów bądź połączenia kilku z tych opcji[65]. Materialne warunki przyjmowania, które zapewniane są w ośrodkach, muszą umożliwić zapewnienie dzieciom utrzymanie oraz zaspokojenie podstawowych potrzeb[66]. KE wskazuje, że większość państw członkowskich poza tym rodzajem pomocy zapewnia również tzn. niematerialne warunki przyjmowania, wśród których wyróżnić można m.in. dostęp do porad prawnych, edukacji, zatrudnienia, a także opieki zdrowotnej[67].

W Urzędzie ds. Cudzoziemców został utworzony Departament Pomocy Socjalnej, do którego zadań należy między innymi prowadzenie spraw dotyczących pomocy cudzoziemcom wnioskującym o udzielenie ochrony międzynarodowej oraz udzielanie informacji cudzoziemcom będącym w procedurze o pomocy socjalnej[68].

Poza pomocą socjalną udzielaną przez państwo, w pewnym zakresie wnioskującym – w tym dzieciom bez opieki – pomoc socjalną zapewniają także różne organizacje. W Polsce taką organizacją jest między innymi Caritas Polska, który w ramach jednego z programów zapewnia takim osobom pomoc socjalną polegającą w szczególności na pomocy rzeczowej, tj. zakupie m.in. środków chemicznych, higienicznych, podręczników, przyborów szkolnych[69].

3. Prawo do ochrony zdrowia

Dzieci bez opieki z uwagi na swoje doświadczenia w kraju pochodzenia, ale także podczas podróży i w kraju przyjmującym, często mają problemy ze zdrowiem psychicznym: doświadczają stresu pourazowego, depresji i lęków[70]. Zdaniem badaczy cierpią one częściej na

[64] Dalej: KE.
[65] European Commision, *Policies...*, op. cit., s. 3.
[66] European Commision, *European Migration Network, Synthesis Report for the EMN Focussed Study 2014. Policies, practices and data on unaccompanied minors in the EU Member States and Norway*, 2015, s. 25.
[67] European Commision, *Policies...*, op. cit., s. 3.
[68] Departament Pomocy Socjalnej, www.gov.pl/web/udsc/departament-pomocy-socjalnej, dostęp: 14.07.23 r.
[69] A. Katarzyńska, A. Nieduziak, K. Radwańska, S. Sotwin, *Działania Caritas Polska w celu pomocy uchodźcom i migrantom* (w:) M. Ostrowski, J. Partyka (red.), *Kryzys migracyjny – destrukcja czy szansa? Społeczne i pastoralne aspekty*, 2019, s. 121; Caritas, *Caritas codziennie wspiera uchodźców mieszkających w Polsce*, caritas.pl/blog/2016/04/18/caritas-codziennie-wspiera-uchodzcow-mieszkajacych-w-polsce/, dostęp:13.07.2023 r.
[70] A. O'Higgins, E. M. Ott, M. W. Shea, *What is the Impact of Placement Type on Educational and Health Outcomes of Unaccompanied Refugee Minors? A Systematic Review of the Evidence*, "Clinical Child and Family Psychology Review", 2018, s. 354-355.

problemy psychiatryczne niż inne porównywalne grupy. Ponadto cudzoziemskie dzieci bez opieki są grupą o specjalnych potrzebach psychiatrycznych i psychospołecznych. Dzieci bez opieki z uwagi na barierę językową i sytuację, w jakiej się znalazły, mają często utrudniony dostęp do opieki zdrowotnej. W przypadku opieki psychiatrycznej należy wziąć pod uwagę specyficzne problemy i potrzeby takiego dziecka. Niezwykle istotne jest, by opieka zdrowotna była zapewniana również w przypadku nieznanych chorób oraz problemów psychicznych. Dzieci potrzebują pomocy już w samym korzystaniu z opieki zdrowotnej, a także wzięcia pod uwagę ich odmienności kulturowych, pochodzenia oraz religii[71]. Wskazuje się, iż część dzieci bez opieki ma również problemy ze zdrowiem fizycznym, w tym niepełne szczepienia[72]. Zdrowie dzieci bez opieki powinno być uwzględniane przy zapewnianiu im dostępu do opieki medycznej oraz przy zapewnianiu odpowiedniego miejsca pobytu i edukacji. Dzieci bez opieki są uznawane za uchodźców, wnioskodawców, cudzoziemców, ale przede wszystkim należy traktować je jako dzieci i realizować ich prawo do ochrony zdrowia. Wobec tego niezwykle ważne jest, by dzieci bez opieki, które wnioskują o udzielenie ochrony międzynarodowej, miały zapewnione takie same prawo do ochrony zdrowia jak pozostałe dzieci[73].

Zgodnie z art. 35 Karty Praw Podstawowych[74] każdy ma prawo dostępu do profilaktycznej opieki zdrowotnej i prawo do korzystania z leczenia na warunkach ustanowionych w ustawodawstwach i praktykach krajowych. Przy określaniu i realizowaniu wszystkich polityk i działań Unii zapewnia się wysoki poziom ochrony zdrowia ludzkiego.

Stosownie do art. 19 dyrektywy 2013/33/UE państwa członkowskie zapewniają wnioskodawcom niezbędną opiekę zdrowotną, która obejmuje przynajmniej opiekę medyczną w nagłych przypadkach oraz podstawowe leczenie chorób i poważnych zaburzeń psychicznych (ust. 1). Państwa członkowskie zapewniają wnioskodawcom o szczególnych potrzebach w zakresie przyjmowania pomoc medyczną i lub inną, w tym, w stosownych przypadkach, odpowiednią opiekę medyczną w zakresie zdrowia psychicznego (ust. 2)[75]. Według art. 17

[71] J. Huemer, N. Karnik, S. Voelkl-Kernstock, E. Granditsch, K. Dervic, M. H. Friedrich, H. Steiner, *Mental health issues in unaccompanied refugee minors*, "Child and Adolescent Psychiatry and Mental Health", 2009, s.7-8.
[72] A. O'Higgins, E. M. Ott, M. W. Shea, op. cit., s. 354-355.
[73] J. Huemer, N. Karnik, S. Voelkl-Kernstock, E. Granditsch, K. Dervic, M. H. Friedrich, H. Steiner, op. cit., s.8.
[74] Dalej: KPP.
[75] Zgodnie z art. 30 dyrektywy 2011/95/UE również osoby, którym udzielono ochrony międzynarodowej również mają prawo do ochrony zdrowia. Państwa członkowskie zapewniają, aby beneficjenci ochrony międzynarodowej mieli dostęp do opieki zdrowotnej według takich samych kryteriów kwalifikujących co obywatele państwa członkowskiego, które udzieliło takiej ochrony. Państwa członkowskie zapewniają – na podstawie takich samych kryteriów kwalifikujących co obywatelom państwa członkowskiego, które udzieliło ochrony – odpowiednią opiekę zdrowotną, w tym w razie potrzeby leczenie zaburzeń psychicznych, beneficjentom ochrony międzynarodowej o specjalnych potrzebach, takim jak kobiety w ciąży, osoby niepełnosprawne, ofiary tortur, gwałtu lub innych poważnych form przemocy psychicznej, fizycznej lub seksualnej oraz małoletnim, którzy padli ofiarą jakichkolwiek form wykorzystania, zaniedbania, eksploatacji, torturowania czy okrutnego, nieludzkiego

ust. 3-4 dyrektywy 2013/33/UE państwa członkowskie mogą uzależnić przyznanie opieki zdrowotnej od faktu, że wnioskodawcy nie posiadają środków wystarczających do życia na poziomie odpowiednim do ich stanu zdrowia oraz zapewnienia im utrzymania (ust. 3). Państwa członkowskie mogą również wymagać, aby wnioskodawcy pokrywali w całości lub w części koszty opieki zdrowotnej, jeśli wnioskodawcy posiadają wystarczające środki, np. jeżeli pracowali przez wystarczający okres. Jeśli okaże się, że wnioskodawca posiadał środki wystarczające do pokrycia kosztów opieki zdrowotnej w czasie, gdy te podstawowe potrzeby były zaspokajane, państwa członkowskie mogą zażądać zwrotu poniesionych kosztów (ust. 4). Podkreślić należy, że zgodnie z art. 20 ust. 5 i 6 dyrektywy 2013/33/UE możliwe jest podjęcie decyzji dotyczącej ograniczenia lub cofnięcia świadczeń materialnych, jednak państwa członkowskie w każdym wypadku zapewniają dostęp do opieki zdrowotnej.

W polskim stanie prawnym, zgodnie z art. 70 uuco, poza pewnymi wyjątkami wskazanymi w przepisie, wnioskodawcy zapewnia się opiekę medyczną. Opieka medyczna udzielana jest cudzoziemcowi obligatoryjnie na jego wniosek, który nie musi być sformalizowany, i gdy chce z niej skorzystać, a równocześnie nie wystąpią negatywne przyczyny jej udzielenia. W przypadku odmowy udzielenia pomocy medycznej Szef Urzędu wydaje decyzję, od której cudzoziemiec może złożyć wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy. W momencie, gdy w trakcie zapewniania opieki medycznej wystąpi jedna z przesłanek negatywnych, zaprzestaje się zapewniania tej opieki. Negatywne przesłanki zapewnienia opieki medycznej stanowią implementację przepisu art. 17 ust. 3 dyrektywy 2013/33/UE, bowiem osoby, które mogą samodzielnie się utrzymać m.in. w związku z zapewnionym im dostępem do rynku pracy, powinny same być w stanie zapewnić sobie opiekę medyczną[76]. W teorii jest to możliwe w przypadku dzieci bez opieki, choć wydaje się mało prawdopodobne.

Zgodnie z art. 73 uuco opieka medyczna obejmuje świadczenia opieki zdrowotnej w zakresie, w jakim osobom objętym obowiązkowym lub dobrowolnym ubezpieczeniem zdrowotnym przysługuje prawo do świadczeń na podstawie ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych[77], z wyłączeniem leczenia uzdrowiskowego albo rehabilitacji uzdrowiskowej. Opieka medyczna jest wykonywana na podstawie umów cywilnoprawnych zawartych między Szefem Urzędu a

i poniżającego traktowania, lub ofiarą konfliktów zbrojnych. Również w polskim stanie prawnym, opieka medyczna może być świadczona także po zakończeniu postępowania decyzją ostateczną w sposób wskazany w ustawie.

[76] R. Rogala (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 70 uuco, e-Legalis.

[77] Ustawa o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych z dnia 27 sierpnia 2004 r., Dz.U. z 2022 r. poz. 2561 ze zm.

wyspecjalizowanymi podmiotami – świadczeniodawcami. Pomimo zapewnienia pomocy medycznej wnioskodawcy, nie jest on osobą ubezpieczoną w rozumieniu wyżej wymienionej ustawy. Wyłączenie z opieki medycznej leczenia uzdrowiskowego i rehabilitacyjnego jest zgodne z prawem UE, bowiem nie stanowią one niezbędnych świadczeń medycznych, o których mowa w dyrektywie 2013/33/UE, zgodnie z którą państwa członkowskie zapewniają przynajmniej opiekę medyczną w nagłych przypadkach oraz podstawowe leczenie chorób i poważnych zaburzeń psychicznych[78]. W odpowiedzi na wniosek o dostęp do informacji publicznej z dnia 9.10.2024 r. Naczelnik Wydziału Analiz i Statystyk Migracyjnych – Biura Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców wskazał, że opieka medyczna dla wnioskodawców zapewniana jest przez Petra Medica Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie przy ul. Grochowskiej 166. W przypadku małoletnich bez opieki, którzy przebywają w placówkach opiekuńczo-wychowawczych, opieka medyczna świadczona jest w miejscowości, w której znajduje się dana placówka[79].

W art. 74 uuco wskazane zostały okresy zapewniania wnioskodawcy opieki medycznej. Co do zasady czas zapewniania opieki medycznej jest tożsamy z czasem trwania postępowania o udzielenie ochrony międzynarodowej. Istnieją jednak pewne wyjątki[80]. Zgodnie z art. 74 ust. 1 uuco opiekę medyczną zapewnia się w okresie postępowania, począwszy od dnia zgłoszenia się cudzoziemca w ośrodku, z tym że w sytuacjach szczególnych, związanych z zagrożeniem życia lub zdrowia cudzoziemca, opieka medyczna przysługuje od dnia złożenia przez cudzoziemca wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej oraz w okresie 2 miesięcy od dnia doręczenia decyzji ostatecznej w sprawie albo przez okres 14 dni od dnia doręczenia decyzji ostatecznej o umorzeniu postępowania. W uuco brak jest definicji zagrożenia życia lub zdrowia, jednak wydaje się, że należy interpretować to zgodnie z art. 3 pkt 8 ustawy o państwowym ratownictwie medycznym[81] zgodnie z którymi stan nagłego zagrożenia zdrowotnego należy rozumieć jako stan polegający na nagłym lub przewidywanym w krótkim czasie pojawieniu się objawów pogarszania zdrowia, którego bezpośrednim następstwem może być poważne uszkodzenie funkcji organizmu lub uszkodzenie ciała lub utrata życia, wymagający podjęcia natychmiastowych medycznych czynności ratunkowych i leczenia. Gdy nie ma wątpliwości, że cudzoziemiec złożył wniosek, istnieje możliwość

[78] R. Rogala (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 73 uuco, e-Legalis.
[79] Odpowiedź Naczelnika Wydziału Analiz i Statystyk Migracyjnych – Biura Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców z dnia 9.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, sygn.: BSZ.WAiSM.0361.16.2024/MK, s. 3-4, niepubl.
[80] R. Rogala (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 74 uuco, e-Legalis.
[81] Ustawa o państwowym ratownictwie medycznym z dnia 8 września 2006 r., Dz.U. z 2023 r. poz. 1541 ze zm.

zapewnienia ochrony zdrowia między dniem złożenia tego wniosku a dniem, w którym cudzoziemiec zgłosił się do ośrodka recepcyjnego. Nie ma wtedy konieczności, by ta ochrona świadczona była przez podmiot, który zawarł umowę z Szefem Urzędu[82].

W przypadku prawa do ochrony zdrowia niezbędne jest dbanie o jakość tych usług. Chodzi tutaj o zapewnienie tłumaczenia i edukowanie personelu medycznego na temat kontaktów z cudzoziemcami z różnych kultur, by wypracować w nich wrażliwość międzykulturową[83]. Jak piszą J. Włodarczyk i S. Wójcik, w Polsce brakuje lekarzy posiadających wiedzę o egzotycznych chorobach i przeciwdziałających im szczepieniach. Autorzy podkreślają, że lekarze powinni wykazać się właściwym podejściem kulturowym do dzieci[84]. Również A. Grzymała-Kazłowska i R. Stefańska zauważają problemy w tym zakresie. Ich zdaniem kwestią nie jest sam dostęp do świadczeń zdrowotnych, chociaż – jak wskazują – to też mogłoby ulec poprawie, ale przede wszystkim problemem jest niedopasowanie tych świadczeń do potrzeb cudzoziemców pochodzących z innych kultur. Jedną z przyczyn takiego stanu rzeczy są trudności komunikacyjne związane z brakiem tłumacza podczas świadczenia opieki zdrowotnej. Ponadto wpływ mają na to także nieporozumienia na tle kulturowym, wynikające z niekompetencji międzykulturowej pracowników opieki zdrowia. Uznaje się, że najbardziej problematyczna jest nieodpowiednia opieka ginekologiczna oraz brak odpowiedniej opieki psychologicznej uwzględniającej różnice kulturowe i traumatyczne przejścia pacjentów[85].

Na jakość pracy dzieci bez opieki z psychologiem wpływa również współpraca psychologa z tłumaczem. Tematyka ta częściowo została omówiona w rozdziale III w związku z prowadzeniem procedury w języku zrozumiałym dla wnioskodawcy, jednak – rozwijając tamte rozważania – wskazać należy, że informacje przekazywane przez wnioskodawcę, w tym przede wszystkim o przemocy i łamaniu praw człowieka w kraju pochodzenia, mogą wpłynąć na sposób pracy tłumacza. Jak wskazuje M. Wądołowska, nawet profesjonalnie przygotowany psycholog może mieć trudność w poradzeniu sobie z informacjami przekazywanymi przez dziecko. Bez wątpienia stanowi to również trudność dla tłumacza, który może zniekształcić tłumaczenie, a to może wpłynąć na spowolnienie, zahamowanie a nawet uniemożliwienie

[82] R. Rogala (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 74 uuco, e-Legalis.
[83] P. Kabaciński (red.), *Wielogłos. Integracja uchodźców w polskich gminach*, 2016, s. 261 i s. 314.
[84] J. Włodarczyk, S. Wójcik, op. cit., s. 193.
[85] A. Grzymała-Kazłowska, R. Stefańska, *Cudzoziemcy korzystający z ochrony w Polsce*, „Studia BAS", nr 4(40), 2014, s. 215-216.

odpowiedniej terapii. Psycholog podczas spotkania powinien również zwracać uwagę na tłumacza oraz poinformować go, jaki wpływ ma niedokładne tłumaczenie na terapię[86].

E. Kocot i A. Szetela dzielą problemy pojawiające się z udzielaniem pomocy medycznej cudzoziemcom, w tym osobom wnioskującym o nadanie statusu uchodźcy, na dwie grupy: problemy pojawiające się przed udzielaniem opieki zdrowotnej oraz pojawiające się w trakcie jej udzielania. Zdaniem badaczek pierwsza grupa problemów związana jest z brakiem dostępu do informacji w języku dla nich zrozumiałym o systemie ochrony zdrowia, możliwości uzyskania pomocy i miejsc jej udzielania. Zauważa się, że cudzoziemcy nie dostrzegają różnic pomiędzy opieką zdrowotną w ich kraju pochodzenia a kraju, w którym przebywają, co wobec problemów językowych znacznie utrudnia znalezienie niezbędnej pomocy medycznej, w tym przede wszystkim opieki psychiatrycznej. Z kolei problemy, które pojawiają się w trakcie udzielania pomocy medycznej, zostały podsumowane przez autorki w następujący sposób: „jedno podejście pasuje do wszystkich". Oznacza to, że pomoc medyczna nie została dopasowana do potrzeb cudzoziemców. Tymczasem, jak wskazują badacze, istotne jest odpowiednie podejście do innych przekonań, wierzeń i kultur. Przykładem wyjścia naprzeciw specjalnym wymaganiom kulturowym jest zapewnienie możliwości badania przez osoby tej samej płci co cudzoziemiec. Pracownicy ochrony zdrowia sami zauważają u siebie problem braku odpowiedniego przygotowania do pracy z cudzoziemcami odmiennymi kulturowo. Podkreślają, że brakuje odpowiednich szkoleń oraz funduszy i czasu na zwiększanie swoich kompetencji w zakresie pracy z cudzoziemskimi pacjentami, a także wskazują na problem bariery językowej. Ich zdaniem konieczne jest zapewnienie pomocy profesjonalnego tłumacza, bowiem w przypadku tego rodzaju kontaktów konieczne jest odpowiednie przetłumaczenie przekazu, a nie tylko poszczególnych słów. Z prowadzonych badań wynika, że w związku z językiem pojawiają się liczne problemy, takie jak: brak tłumaczy, trudności z umówieniem tłumacza, długi czas oczekiwania na jego usługi, niski poziom tłumaczeń. Zdarza się, że jedynym wyjściem jest skorzystanie z pomocy rodziny bądź znajomych lub innych niewykwalifikowanych osób, co jednak czasem powoduje duże nieprozumienia. Z przeprowadzonych badań wynika również, że wizyty lekarskie cudzoziemców często trwają zdecydowanie dłużej niż pozostałe konsultacje, głównie z powodu braku dostępu pracowników ochrony zdrowia do dokumentacji medycznej cudzoziemca, specyficznych problemów zdrowotnych cudzoziemców, bariery językowej, a także braku wiedzy pacjentów na temat zasad świadczonej opieki zdrowotnej. Znaczącym problemem jest też brak koordynacji opieki

[86] M. Wądołowska, *Praca z tłumaczem w terapii i diagnozie psychologicznej. Specyfika pracy oraz zalecenia dla psychologów i terapeutów pracujących z tłumaczami na rzecz osób obcojęzycznych*, Warszawa 2014, s. 3 i 33-35.

zdrowotnej cudzoziemca, często niejasne zasady skierowań, fragmentaryzacja pomocy medycznej, brak współpracy różnych instytucji z sektora ochrony zdrowia, ale również spoza niego. E. Kocot i A. Szetela zauważają, że w ostatnich latach prowadzonych jest coraz więcej badań dotyczących systemów ochrony zdrowia w kontekście cudzoziemczym. Jednak zdaniem autorek nie jest możliwe wyprowadzenie jednoznacznych wniosków dotyczących poprawy bądź braku poprawy pomocy medycznej świadczonej na rzecz cudzoziemców. Opisywane problemy bywają inaczej postrzegane przez cudzoziemców i personel medyczny. Pamiętać trzeba, że cudzoziemcy pochodzą z różnych kultur, wobec czego ich postrzeganie opieki medycznej może być odmienne[87]. Zdarza się, że problemy z opieką zdrowotną dotyczą nie tylko cudzoziemców, ale wszystkich pacjentów. Pomimo tego nie należy dobrze oceniać systemu opieki zdrowotnej, a wyłącznie uznać, że część problemów nie jest związanych z sytuacją cudzoziemców. Podsumowując, konieczność zapewnienia pomocy cudzoziemcom jest dużym wyzwaniem dla systemu opieki zdrowotnej – nie tylko w Polsce. Istnieje konieczność oceny funkcjonowania zapewnianej cudzoziemcom opieki zdrowotnej, a następnie zdiagnozowanie luk, określenie kierunków działań w celu poprawy systemu opieki zdrowotnej i monitorowanie zmian[88].

Poza ochroną zdrowia zapewnianą przez państwo, w pewnym zakresie wnioskującym, w tym dzieciom bez opieki, pomoc medyczną zapewniają różne organizacje. W Polsce jest nią np. Caritas Polska. W ramach jednego z programów organizacja ta zapewnia również pomoc medyczną, na którą składają się przede wszystkim dofinansowania do zakupu leków i okularów, niewielkich zabiegów medycznych i wizyt lekarskich[89].

W kontekście prawa do ochrony zdrowia cudzoziemskich dzieci bez opieki należy rozważyć sytuację powszechnego zagrożenia dla życia i zdrowia ludzi, jak np. pandemia COVID-19 oraz dostęp do szczepień. Same szczepienia przeciw COVID-19 wywołały wiele wątpliwości, a ich skuteczność poddawana była w wątpliwość. Niemniej jednak w kontekście dzieci bez opieki oraz tematu rozprawy doktorskiej należy rozważyć przede wszystkim dostęp do nich. W Polsce został opracowany Narodowy Program Szczepień[90]. Wobec tego, że proces dystrybucji szczepionek pomiędzy państwami miał być stopniowy, zatem również szczepienia społeczeństwa w Polsce miały przebiegać pewnymi etapami. Populacja została podzielona na

[87] E. Kocot, A. Szetela, *Opieka zdrowotna dla migrantów – wybrane problemy zidentyfikowane w badaniach naukowych*, https://izp.wnz.cm.uj.edu.pl/pl/blog/publikacja-opieka-zdrowotna-dla-migrantow-wybrane-problemy-zidentyfikowane-w-badaniach-naukowych/, dostęp: 16.07.2023 r.
[88] E. Kocot, A. Szetela, *Assessing health systems' preparedness for providing care for refugees, asylum seekers and migrants: a scoping review*, "The European Journal of Public Health", Vol. 30, No. 6, 2020, s. 1161-1162.
[89] A. Katarzyńska, A. Nieduziak, K. Radwańska, S. Sotwin, op. cit., s. 121-122; Caritas, op. cit., dostęp:16.07.23r.
[90] Dalej: NPS.

cztery grupy, którym odpowiadały etapy (0-III). Zostały one ustalone ocennie, w oparciu o „ryzyko narażenia na zakażenie, ryzyko poważnego zachorowania i śmierci, ryzyko społeczno- ekonomiczne i ryzyko transmisji". W NPS zostali ujęci obywatele polscy w kolejności od tych, których należy zaszczepić w trybie pilnym. W przypadku cudzoziemców sytuacja dotycząca szczepień była inna. W NPS zostało wskazane, że zgodnie z etapami 0-III będą szczepieni także obcokrajowcy, ale wyłącznie ci, którzy posiadają prawo do stałego lub czasowego pobytu z uwagi na wykonywaną w Polsce pracę[91]. W NPS nie zostali uwzględnieni cudzoziemcy wnioskujący o udzielenie ochrony międzynarodowej. Spowodowało to, że wnioskodawcy byli jedną z grup, której potencjalne pośrednie i bezpośrednie skutki pandemii zagrażały najbardziej[92]. W związku z tym RPO 23.01.2021 r. skierował pytanie do Szefa Kancelarii Rady Ministrów dotyczące grup migrantów, w tym przede wszystkim migrantów przymusowych, czyli osób, które są objęte ochroną międzynarodową lub wnioskują o jej udzielenie oraz zasad zapewnienia dostępu do szczepień zgodnie z NPS. RPO trafnie wskazał, że w przypadku tych grup cudzoziemców wyłącznie Polska może zapewnić dostęp do szczepień przeciw COVID-19[93]. 16.06.2021 r., czyli niemal pół roku od pisma RPO, Ministerstwo Zdrowia odpowiedziało na wskazane pytanie. Negatywnie należy ocenić termin odpowiedzi. Co prawda Ministerstwo Zdrowia wskazało, że sprawa „osób objętych ochroną międzynarodową oraz osób ubiegających się dopiero o taką ochronę, podlegała w ostatnim czasie procedowaniu i ustalaniu konkretnych rozwiązań", jednak z uwagi na powszechny stan zagrożenia zdrowia powinno nastąpić to znacznie szybciej. Jak wskazuje Ministerstwo, dostęp do szczepień w momencie odpowiedzi dotyczył już wszystkich – szczepienia wskazanych cudzoziemców odbywały się na zasadach ogólnych, które wynikają z NPS. Ministerstwo Zdrowia wskazało, że mogą występować jednak drobne niedogodności, tj. wobec nieposiadania numeru PESEL nie ma możliwości rejestracji cudzoziemców na szczepienia poprzez e-rejestrację, a skierowanie może wystawić wyłącznie lekarz na podstawie dokumentu potwierdzającego tożsamość. Ministerstwo Zdrowia w odpowiedzi wskazało również zalecenia kierowane do ośrodków dla cudzoziemców, tj. by ośrodki skontaktowały się z operatorem medycznym, z którym umowę zawarł Urząd ds. Cudzoziemców, by wystawić takie e-skierowania. Ponadto Ministerstwo podkreśliło, że ośrodki mogą nawiązywać kontakt

[91] Narodowy Program Szczepień przeciwko COVID-19, 2020, s. 22-24.
[92] N. Pietrzak, *Stygmatyzacja i dyskryminacja imigrantów i mniejszości etnicznych: rozważania w kontekście pandemii COVID-19,* (w:) M. Iwaniuk, B. Bujalska (red.), *Dysfunkcje i szanse współczesnego społeczeństwa*, Lublin 2021, 74-84.
[93] RPO, *Czy mieszkający w Polsce cudzoziemcy mogą zaszczepić się przeciwko Covid-19? – pytanie z infolinii Rzecznika Praw Obywatelskich*, https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/cudzoziemcy-szczepienie-covid-19-faq-11-lutego-2021, dostęp: 25.12.2023 r.

z punktami szczepień, które mogłyby przeprowadzać szczepienia cudzoziemców-mieszkańców ośrodka w sposób skoordynowany[94].

Dzieci bez opieki są różnorodną grupą, o różnym pochodzeniu etnicznym, kulturowym, wychowaniu, charakterze, a ich wyjazd z kraju pochodzenia jest związany z różnymi przyczynami[95], co wpływa na trudności w zapewnieniu odpowiedniej opieki medycznej.

4. **Prawo do nauki**

Dostęp do edukacji jest uznawany za prawo człowieka, zatem jego zapewnienie dzieciom wnioskującym o ochronę międzynarodową jest obowiązkiem państw członkowskich. Jak wskazuje European Council on Refugees and Exiles[96], edukacja jest również niezwykle istotna z powodu integracji dzieci bez opieki ze społeczeństwem i z rówieśnikami. Integracja powinna się rozpocząć jak najszybciej, zatem dzieciom bez opieki ubiegającym się o ochronę międzynarodową powinno zapewnić się dostęp do wszystkich poziomów edukacji[97].

Zgodnie z art. 14 KPP każdy ma prawo do nauki i dostępu do kształcenia zawodowego i ustawicznego, w tym możliwość korzystania z bezpłatnej nauki obowiązkowej. Stosownie do art. 14 dyrektywy 2013/33/UE państwa członkowskie przyznają małoletnim wnioskodawcom dostęp do systemu kształcenia na podobnych warunkach, jak własnym obywatelom, do czasu faktycznego wykonania wobec nich środka w postaci wydalenia[98]. Dane państwo członkowskie może zastrzec, że taki dostęp musi być ograniczony do państwowego systemu kształcenia. Państwa członkowskie nie odmawiają prawa do kształcenia średniego z tej tylko przyczyny, że małoletni osiągnął pełnoletność (ust. 1). Dostępu do systemu kształcenia nie odracza się na okres dłuższy niż 3 miesiące od daty złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej. W razie potrzeby dla małoletnich organizuje się zajęcia przygotowawcze, w tym kursy językowe mające na celu ułatwienie im dostępu do systemu kształcenia oraz uczestnictwa w tym systemie (ust. 2). W przypadku gdy dostęp do systemu kształcenia nie jest możliwy ze względu na szczególną sytuację małoletniego, dane państwo członkowskie udostępnia inne formy kształcenia zgodne ze swoim prawem krajowym i swoją praktyką

[94] RPO, *Co ze szczepieniami uchodźców i imigrantów – pyta Rzecznik. [AKTUALIZACJA] Odpowiedź MZ*, https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/rpo-pyta-rzad-o-szczepienia-uchodzcow-imigrantow, dostęp: 25.12.2023 r.
[95] J. Huemer, N. Karnik, S. Voelkl-Kernstock, E. Granditsch, K. Dervic, M. H. Friedrich, H. Steiner, op. cit., s.8.
[96] Dalej: ECRE.
[97] ECRE, *The right to education for asylum seekers in the EU. ECRE's analysis of the right to primary, secondary, vocational, and higher education for asylum seekers in Europe*, Policy Note #44, 2023, s. 4.
[98] Ponadto zgodnie z art. 27 ust. 1 dyrektywy 2011/95/UE państwa członkowskie przyznają pełny dostęp do systemu kształcenia również wszystkim małoletnim, którym udzielono ochrony międzynarodowej, na takich samych warunkach co własnym obywatelom.

(ust. 3). Zgodnie z art. 16 dyrektywy 2013/33/UE państwa członkowskie mogą zezwolić wnioskodawcom na dostęp do szkolenia zawodowego niezależnie od tego, czy mają oni dostęp do rynku pracy. Dostęp do szkolenia zawodowego związanego z umową o pracę zależy od zakresu, w jakim wnioskodawca ma dostęp do rynku pracy.

W Polsce zgodnie z art. 70 ust. 1-2 Konstytucji RP każdy ma prawo do nauki. Nauka do 18 roku życia jest obowiązkowa. Sposób wykonywania obowiązku szkolnego określa ustawa. Nauka w szkołach publicznych jest bezpłatna. Ustawa może dopuścić świadczenie niektórych usług edukacyjnych przez publiczne szkoły wyższe za odpłatnością. W Konstytucji zostały wskazane wyłącznie podstawowe kwestie dotyczące prawa do nauki, bardziej szczegółowe zostały określone w ustawach, a w ograniczonym zakresie również w aktach wykonawczych[99]. Zdaniem TK nie ulega wątpliwości, że prawo do nauki należy do podstawowych praw jednostki we współczesnym społeczeństwie. Prawo to musi być postrzegane zarówno w kategoriach dobra i wartości indywidualnej, jak i ważnego, podstawowego dobra społecznego. Urzeczywistnienie prawa do nauki jest nie tyle szczególnym przywilejem współczesnego człowieka, ile stanowi nieodzowny warunek rozwoju społeczeństwa i jednocześnie pełnego uczestnictwa jednostki w życiu społecznym. Powszechne kształcenie stało się najważniejszym motorem rozwoju gospodarczego i cywilizacyjnego we współczesnym świecie. Prawo do nauki zostało jednocześnie uznane za podstawowe prawo jednostki w wielu aktach i konwencjach międzynarodowych. Rozważane prawo, którego korelatem są odpowiednie powinności władzy publicznej, stanowi w swej istocie przede wszystkim gwarancję dostępności i powszechności, a nie nieodpłatności kształcenia. Celem i istotą tego prawa jest bowiem stworzenie jednostce realnych szans kształcenia na różnych poziomach edukacyjnych, w tym także z uwzględnieniem edukacji na poziomie wyższym[100].

Zgodnie z Konstytucją obowiązek nauki dotyczy osób, które nie ukończyły 18 lat[101]. Podmiotem tego prawa i obowiązku jest „każdy”[102]. Obowiązek szkolny dotyczy zatem wszystkich dzieci, w tym dzieci cudzoziemskich, niezależnie od posiadanego obywatelstwa, a także od podstawy prawnej ich pobytu w RP[103]. Rozwiązanie dotyczące prawa do nauki jest wyjątkowe, bowiem równocześnie nałożony został powszechny obowiązek skierowany

[99] L. Garlicki (red.), M. Derlatka (w:) L. Garlicki (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz,* komentarz do art. 70 Konstytucji, 2016, e-Lex.
[100] Wyrok TK z dnia 5 czerwca 2014 r., sygn.: K 35/11, OTK-A 2014/6/61, Lex nr 1474902.
[101] M. Florczak-Wątor (w:) P. Tuleja (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, komentarz do art. 70 Konstytucji, 2023, e-Lex.
[102] L. Garlicki (red.), M. Derlatka (w:) L. Garlicki (red.), op. cit., komentarz do art. 70 Konstytucji, e-Lex.
[103] EMN, *Małoletni bez opieki. Polityka, praktyka oraz dane statystyczne dotyczące małoletnich cudzoziemców bez opieki w Polsce. Raport przygotowany przez Krajowy Punkt Kontaktowy Europejskiej Sieci Migracyjnej w Polsce*, 2015, s. 43.

do uprawnionych dzieci, rodziców lub opiekunów. Osoby poniżej 18 lat mają prawo do nauki, ale również jej obowiązek. W przypadku osób powyżej 18 lat staje się to wyłącznie prawem[104].

D. Heidrich i J. Nakonieczna-Bartosiewicz zauważają, że do jednego z ważniejszych wyzwań należy zaliczyć konieczność zapewnienia dzieciom szybkiego dostępu do systemu edukacyjnego. W 2015 r. dzieci cudzoziemskie będące w procedurze udzielania ochrony międzynarodowej rozpoczynały edukację w ciągu około 2 tygodni od wszczęcia postępowania. Badacze wskazują, że to dyrektorzy szkół mają ogromny wpływ m.in. na jakość realizacji prawa do nauki dzieci cudzoziemskich. Z przeprowadzonych badań wynika, że przygotowanie do pracy z cudzoziemskimi dziećmi często nie jest na odpowiednim poziomie, a do tego brakuje edukacji polskich rówieśników w zakresie kontaktów z dziećmi cudzoziemskimi, co wpływa na samopoczucie tych ostatnich i niechęć do kontynuacji edukacji[105].

Jednak zauważenia wymaga fakt, że nie zawsze nauczyciele mają wpływ na efektywność nauczania dzieci cudzoziemskich, które wnioskują w Polsce o ochronę międzynarodową. Dzieci te uważają czasem Polskę wyłącznie jako kraj tranzytowy i nie chcą uczyć się języka polskiego. W przypadku braku znajomości języka polskiego mają ograniczone możliwości uzyskania pozytywnych wyników w szkole i doświadczają trudności komunikacyjnych, które mogą prowadzić do nieodpowiedniego zachowania, w tym nawet agresji[106].

Zgodnie z art. 35 upo[107] nauka jest obowiązkowa do ukończenia 18. roku życia. Obowiązek szkolny rozpoczyna się z początkiem roku szkolnego w roku kalendarzowym, w którym dziecko kończy 7 lat, oraz trwa do ukończenia szkoły podstawowej, nie dłużej jednak niż do ukończenia 18. roku życia. We wskazanej ustawie konstruuje się obowiązek nauki. W ustawie brakuje definicji słów „nauki" i „obowiązku nauki". M. Pilich przyjmuje jednak, że pojęcie obowiązku nauki mieści w sobie obowiązek szkolny, który co do zasady jest pojmowany jako obowiązek zdobywania wiedzy w szkołach, w sposób zorganizowany. Ukończenie 18 lat powoduje zakończenie obowiązku nauki. Z kolei obowiązek szkolny trwa do ukończenia szkoły podstawowej, nie dłużej jednak niż do ukończenia 18. roku życia[108].

---

[104] L. Garlicki (red.), M. Derlatka (w:) L. Garlicki (red.), op. cit., komentarz do art. 70 Konstytucji, e-Lex; M. Safjan (red.), L. Bosek (red.), *Konstytucja RP*, komentarz do art. 70 Konstytucji, 2016, e-Legalis.

[105] D. Heidrich, J. Nakonieczna-Bartosiewicz, *Problemy i wyzwania polskiego systemu udzielania ochrony międzynarodowej,* „Stosunki Międzynarodowe – International Relations", nr 2 (t. 52), 2016, s. 267; zob. także: EMN, *Unaccompanied minors. Unaccompanied minors in Poland-policy, practice and data. Report produced by the National Contact Point to the European Migration Network in Poland*, Warszawa 2015,s.42-43 – zdaniem EMN nie ma żadnych przeszkód, by dzieci bez opieki uzyskiwały dostęp do edukacji od razu po przyjeździe do RP.

[106] D. Heidrich, J. Nakonieczna-Bartosiewicz, op. cit., s. 268.

[107] Ustawa z dnia 14 grudnia 2016 r. – Prawo oświatowe, Dz.U. z 2023 r. poz. 900 ze zm., dalej: u.p.o.

[108] M. Pilich (red.), *Prawo oświatowe. Komentarz*, komentarz do art. 35 u.p.o., 2022, e-Lex.

Jeżeli chodzi o dzieci cudzoziemskie, w tym dzieci pozostające bez opieki, nie zawsze są one w kraju od początku roku szkolnego. Wobec tego rodzi się pytanie o moment, od którego powinno im przysługiwać prawo do nauki. Z raportu European Migration Network wynika, że dziecko bez opieki może zacząć uczęszczać do szkoły nawet w trakcie roku szkolnego, gdy przybędzie do Polski w jego trakcie. Zauważa się, że najprostsze jest przyjęcie dziecka bez opieki do przedszkola bądź do klasy pierwszej. Problematyczne jest przyporządkowanie dziecka do właściwej klasy, bowiem należy uwzględnić poziom edukacyjny ukończony w kraju pochodzenia bądź poprzedniego miejsca jego pobytu, ale także wiek dziecka[109]. Cudzoziemskie dzieci są przyjmowane do szkół i kwalifikowane do właściwej klasy bądź na odpowiedni semestr na podstawie dokumentów enumeratywnie wskazanych w rozporządzeniu MEN[110]. W sytuacji gdy uczeń przybywający z zagranicy nie może przedłożyć dokumentów, zgodnie z § 12 ust. 1 rozporządzenia MEN zostaje zakwalifikowany do odpowiedniej klasy lub na odpowiedni semestr lub rok kształcenia oraz przyjęty do publicznej szkoły lub publicznej placówki artystycznej na podstawie rozmowy kwalifikacyjnej. Stosownie do § 12 ust. 4 rozporządzenia MEN w przypadku ucznia przybywającego z zagranicy, który nie zna języka polskiego, rozmowę kwalifikacyjną przeprowadza się w języku obcym, którym posługuje się uczeń. W razie potrzeby należy zapewnić w rozmowie kwalifikacyjnej udział osoby władającej językiem obcym, którym posługuje się uczeń. J. Włodarczyk i S. Wójcik wskazują, że ustalenie poziomu edukacyjnego dziecka przez szkołę jest niezwykle trudne. Często dzieci z uwagi na brak znajomości języka są kierowane do klas poniżej swojego poziomu edukacyjnego, a więc z młodszymi od siebie dziećmi. Z reguły przyjmuje się również, że dziecko w czasie uczęszczania do szkoły douczy się języka polskiego, na co wpływa między innymi brak świadomości dotyczącej uczenia się przez dzieci języka polskiego jako obcego[111].

J. Włodarczyk i S. Wójcik zwracają uwagę na problemy związane z niskim poziomem edukacji dzieci cudzoziemskich, które z powodu konfliktów zbrojnych nie uczęszczały do szkół. Poza wspomnianymi problemami dotyczącymi nieznajomości języka polskiego oraz różnic kulturowych, pojawiają się problemy niezainteresowania nauką, wagarowania, ale również nieprzygotowania nauczycieli do pracy z dziećmi cudzoziemskimi, który to pojawia się w szczególności w mniejszych miastach. Autorzy zauważają, że w przypadku dzieci młodszych, w wieku 7-9 lat, istnieje większe prawdopodobieństwo nauczenia się przez

[109] EMN, *Małoletni…*, s. 43.
[110] Rozporządzenie Ministra Edukacji Narodowej *z* dnia 23 sierpnia 2017 r. w sprawie kształcenia osób niebędących obywatelami polskimi oraz osób będących obywatelami polskimi, które pobierały naukę w szkołach funkcjonujących w systemach oświaty innych państw, Dz.U. z 2023 r. poz. 2301, dalej: rozporządzenie MEN.
[111] J. Włodarczyk, S. Wójcik, op. cit., s. 181-182.

nich języka polskiego, nadrobienia braków w edukacji oraz skończenia szkoły podstawowej, a następnie uczęszczania do szkoły średniej. Ich zdaniem problemy pojawiają się w przypadku dzieci starszych, tj. w wieku 13-16 lat, a ich uczęszczanie do zwykłej szkoły z reguły nie wpływa na postępy edukacyjne, głównie z uwagi na barierę językową oraz różnice w edukacji w kraju pochodzenia bądź poprzedniego pobytu. Badacze podkreślają, że w procesie edukacji znaczącą rolę odgrywa motywacja dzieci. Zdaniem opiekunów dzieci cudzoziemskich motywacja jest w dużej mierze związana z chęcią pozostania dziecka w Polsce[112].

J. Włodarczyk i S. Wójcik podkreślają, że pobyt dziecka cudzoziemskiego w szkole nie polega wyłącznie na jego nauce, ale także na integracji z rówieśnikami, przystosowaniu do reguł i kultury. W praktyce pojawiają się wątpliwości, czy dzieci cudzoziemskie powinny uczęszczać razem do jednej szkoły czy powinny zostać rozdzielone, by mogły się integrować z Polakami. Za pierwszą możliwością przemawia przyjazna atmosfera wśród dzieci cudzoziemskich, a za drugą – głównie szybsza nauka języka. Zdaniem autorów najlepszą opcją byłoby połączenie tych dwóch propozycji – dzieci cudzoziemskie powinny mieć kontakt z polskimi, ale powinny mieć również dostęp do dzieci swojej narodowości, np. podczas cotygodniowych spotkań, na których nie będą się czuły obcymi[113].

Według art. 165 ust. 1-2 u.p.o. osoby niebędące obywatelami polskimi korzystają z nauki i opieki w publicznych przedszkolach lub publicznych innych formach wychowania przedszkolnego, a także w niepublicznych przedszkolach, oddziałach przedszkolnych w niepublicznych szkołach podstawowych i niepublicznych innych formach wychowania przedszkolnego, a podlegające obowiązkowi szkolnemu korzystają z nauki i opieki w publicznych szkołach podstawowych, publicznych szkołach artystycznych oraz w publicznych placówkach, w tym placówkach artystycznych, na warunkach dotyczących obywateli polskich. Osoby niebędące obywatelami polskimi, podlegające obowiązkowi nauki, korzystają z nauki i opieki w publicznych szkołach ponadpodstawowych na warunkach dotyczących obywateli polskich do ukończenia 18 lat lub ukończenia szkoły ponadpodstawowej. M. Pilich uznaje, że sam fakt przebywania na terenie Polski przez dłuższy czas powoduje, że dziecko podlega obowiązkowi szkolnemu, niezależnie od spełnienia formalności dotyczących legalizacji pobytu czy posiadania obywatelstwa. Wobec tego, że osoby niebędące obywatelami polskimi podlegają obowiązkowi nauki na zasadach dotyczących obywateli polskich, nie pobiera się od nich za to opłat, o ile ustawa nie stanowi inaczej.

[112] Ibidem, s. 181.
[113] J. Włodarczyk, S. Wójcik, op. cit., s. 184-185.

Cudzoziemcom nie można uniemożliwić dostępu do szkół tylko wyłącznie z powodu braku obywatelstwa, a zatem nie można stosować praktyk, które byłyby dyskryminacją pośrednią bądź bezpośrednią[114].

Dzieciom cudzoziemskim, które są objęte obowiązkiem szkolnym lub obowiązkiem nauki, zostało zapewnione prawo do pomocy dotyczącej przystosowania do polskiego systemu oświaty[115]. Istotne jest, by edukacja zapewniona dzieciom bez opieki przez państwo była dostosowana do ich wieku, a także poziomu wykształcenia w kraju pochodzenia i bariery językowej[116]. Dzieciom cudzoziemskim stara się umożliwić lepszą przystosowanie się do systemu nauki w Polsce oraz integrację ze środowiskiem szkolnym poprzez zapewnienie dzieciom możliwości uczestniczenia w lekcjach języka polskiego, korzystania z pomocy asystenta szkolnego, uczestniczenia z dodatkowych zajęć wyrównawczych z przedmiotów nauczania oraz naukę w oddziale przygotowawczym. Wskazane możliwości są bezpłatne dla cudzoziemskich dzieci, które podlegają obowiązkowi szkolnemu bądź nauki[117].

J. Włodarczyk i S. Wójcik podkreślają, że w edukacji dzieci najbardziej dostrzegalne są problemy językowe. Z jednej strony dzieci uczęszczają do szkoły pomimo niedostatecznej znajomości języka polskiego i często nie mogą skorzystać z lekcji z uwagi na niezrozumienie tematu, ale z drugiej strony przygotowanie, nauczenie się języka polskiego, a dopiero potem uczęszczanie do szkoły po kilku miesiącach od przyjazdu, mogłoby powodować problemy z integracją rówieśniczą oraz jeszcze większe z nadrobieniem zaległości w nauce. Autorzy zauważają również, że z uwagi na zapewnienie dzieciom miejsc pobytu w różnych miejscach w Polsce są one umieszczane w różnych szkołach, co również powoduje występowanie trudności z nauką. Zdarza się, że są problemy ze znalezieniem szkoły, która znajdowałaby się niedaleko od miejsca pobytu dziecka, a która przyjęłaby dziecko – wobec czego dzieci często muszą dojeżdżać do szkół. Ponadto szkoły często nie spełniają potrzeb cudzoziemskich dzieci, nauczyciele nie są doświadczeni ani przeszkoleni w pracy z takimi dziećmi. Wskazuje się, że czasem zdarza się, iż dyrektorzy szkół nie chcą przyjmować cudzoziemskich dzieci[118].

---

[114] M. Pilich (red.), op. cit., e-Lex.
[115] A. Balicki (w:) A. Balicki (red.), M. Pyter (red.), *Prawo oświatowe. Komentarz*, komentarz do art. 165 u.p.o., 2017, e-Legalis.
[116] EMN, *Małoletni…*, s. 43.
[117] M. Pilich (red.), op. cit., e-Lex.
[118] J. Włodarczyk, S. Wójcik, op. cit., s. 181-182; Zob. także: Fundacja EMIC, *Jak przygotować szkołę na przyjęcie dzieci i młodzieży z doświadczeniem migracji?*, https://emic.com.pl/aktualnosci/jak-przygotowac-szkole-na-przyjecie-dzieci-i-mlodziezy-z-doswiadczeniem-migracji/, dostęp: 26.12.2024 r.; Fundacja Polskie Forum Migracyjne, *Dlaczego polskie szkoły potrzebują asystentek międzykulturowych?,* forummigracyjne.org/dlaczego-polskie-szkoly-potrzebuja-asystentek-miedzykulturowych/,dostęp: 26.12.2024 r.

Jak wynika z analizy European Council on Refugees and Exiles[119], większość państw członkowskich rzeczywiście organizuje zajęcia przygotowawcze oraz językowe. Jednakże pojawiają się przy tym pewne problemy, takie jak zbyt mała liczba godzin, brak właściwego podejścia do dzieci, nieodpowiednia jakość, brak zajęć na poziomie zaawansowanym, ale również niechęć ludności lokalnej czy niewystarczające finanse szkół. W Rumunii szkoły nie otrzymują funduszy na organizację tego typu zajęć dla dzieci. ECRE wskazuje, że finansowanie jest bardzo istotne, bowiem umożliwia zapewnienie dzieciom odpowiedniej jakości zajęć[120].

ECRE wskazuje, że długość trwania procedur dotyczących udzielenia ochrony międzynarodowej ma wpływ na dostęp do edukacji. Dzieci bez opieki z uwagi na opóźnienia w rejestracji ich wniosków często nie mają do niej dostępu. ECRE w swojej analizie wskazało na problemy z oceną sytuacji dzieci bez opieki w kontekście dostępu do edukacji, bowiem brak jest danych dotyczących średniego czasu od momentu przybycia dziecka do danego kraju, datą złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej a rozpoczęciem edukacji w szkole oraz danych dotyczących liczby dzieci, które rozpoczynają naukę, rzeczywiście uczęszczają na lekcje oraz przedwcześnie kończą edukację[121].

ECRE w swojej analizie podkreśla, że dzieci wnioskujące o udzielenie ochrony międzynarodowej powinny mieć dostęp do tzw. głównego nurtu edukacji i zacząć uczęszczać jak najszybciej do szkół z rówieśnikami z kraju, w którym przebywają. Dzieci cudzoziemskie powinny także korzystać z programów przygotowawczych, które ułatwiają nadrobienie zaległości edukacyjnych oraz naukę języka. ECRE wskazuje, iż istnieją praktyczne i administracyjne utrudnienia w dostępie do szkół ogólnodostępnych, obejmujące m.in. dostęp do informacji, ograniczone możliwości szkół w przyjmowaniu uczniów cudzoziemskich, brak dokumentów dotyczących wcześniejszej edukacji, trudności w uzyskaniu takich dyplomów, utrudnione procesy rekrutacyjne do szkół, w tym egzaminy oraz niemożliwe do zrealizowania w praktyce obowiązki administracyjne i niemożliwość dostępu do tzw. głównego nurtu edukacji. Poza tym pomimo dostępu cudzoziemskich dzieci do tzw. głównego nurtu edukacji nie zawsze uczą się one z dziećmi z kraju, w którym przebywają. Na Węgrzech wnioskujące dzieci cudzoziemskie uczą się w specjalnych, oddzielnych klasach bez przygotowanego odpowiednio programu nauczania, co utrudnia integrację z rówieśnikami. Zauważa się również, że nowo przybyłe dzieci bez opieki z uwagi na różne oferty w Niemczech i Holandii mają

[119] Dalej: ECRE.
[120] ECRE, *The right…*, op. cit., s. 2.
[121] Ibidem, s. 1-2.

problem ze znalezieniem odpowiednich do zainteresowań szkół średnich. Prawdopodobnym jest także, że takie dzieci znajdą się w niższych klasach z uwagi na niewłaściwą ocenę ich umiejętności i wykształcenia zdobytego w kraju pochodzenia[122].

ECRE podkreśla, że pomimo ukończenia przez wnioskodawców 18. roku życia państwa członkowskie nie mogą odmawiać prawa do kształcenia średniego. Pomimo tego poważnym utrudnieniem jest przekroczenie przez wnioskodawcę granicy wieku dotyczącej obowiązkowego kształcenia. Z uwagi na to dzieci bez opieki, które mają więcej lat niż wiek obowiązku szkolnego, bywają pozbawione możliwości uczęszczania do szkoły. W Chorwacji dzieci, które ukończyły 15 rok życia, nie mają dostępu do powszechnej edukacji, korzystają z programów kształcenia przygotowanych dla osób dorosłych. Na Cyprze kilku osobom powyżej 18. roku życia udało się zapisać do szkół ogólnodostępnych, jednak z reguły odmawia się przyjęcia takich osób do bezpłatnych szkół publicznych. W Niemczech jeden z ośrodków recepcyjnych umożliwia uczęszczanie dzieciom do szkół publicznych do 16. roku życia, a dla cudzoziemców w wieku 16-21 lat nauka odbywa się w ośrodku. We Włoszech istnieją stypendia pozwalające dzieciom bez opieki pochodzącym z pewnych krajów na ukończenie szkoły średniej. W Grecji w ramach Szkół Drugiej Szansy (Second Chance Schools) wprowadzono obowiązkową edukację także dla cudzoziemców powyżej 18. roku życia oraz umożliwia się korzystanie z doradztwa zawodowego. W przypadku dzieci bez opieki pojawia się problem, gdy nie mają one dokumentów dotyczących ich wcześniejszej edukacji. Oprócz tego trwające procedury oceny wieku oraz wyznaczanie opiekunów prawnych (m.in. w Chorwacji, Grecji, na Malcie i Węgrzech) powodują problemy z realizacją prawa do edukacji. Wobec tego ECRE rekomenduje, by państwa członkowie stworzyły procedury wsparcia dostosowane do dzieci bez opieki. W Irlandii został utworzony program Refugee Access, który polega przede wszystkim na zapewnieniu intensywnych kursów języka angielskiego oraz programów integracyjnych polegających na wsparciu dzieci przez okres trwania ich edukacji. W Holandii zespół (Ex-ama Team) przekazuje informacje dotyczące m.in. edukacji. W skład tego zespołu poza władzami lokalnymi wchodzą również byłe dzieci bez opieki[123].

Zauważyć należy, że dostęp do edukacji jest niezwykle ważny z punktu widzenia zarówno dzieci bez opieki, jak i państwa. Przede wszystkim – poza nabywaniem wiedzy – dzieciom poprzez edukację ułatwia się integrację ze społeczeństwem w państwach członkowskich UE. EMN wskazuje, że nauka języka polskiego, uczęszczanie do szkoły, a także

[122] Ibidem, s. 2.
[123] Ibidem, s. 3.

obcowanie z rówieśnikami i innymi dziećmi w podobnym wieku, stanowi pewnego rodzaju „kapitał", który ułatwia i będzie w przyszłości ułatwiać funkcjonowanie dziecka bez opieki w społeczeństwie państwa, w którym się ono znajduje. Ponadto proces integracji wspomagany jest przez pomoc asystentów międzykulturowych, którzy są zatrudniani przez dyrektorów szkół, w których uczą się grupy cudzoziemców[124].

5. **Wnioski**

Nie sposób jest wyróżnić i omówić wszystkie prawa socjalne, wobec czego w tym rozdziale zostały wyróżnione najważniejsze z nich.

W prawie UE oraz w prawie polskim istnieją przepisy, z których wynika, gdzie może zostać umieszczone dziecko bez opieki składające wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej, od momentu wjazdu na terytorium do momentu, w którym zobowiązane jest opuścić terytorium państwa członkowskiego. Jednakże zarówno z raportów dotyczących państw członkowskich UE, w tym Polski, jaki i orzecznictwa wynika, że praktyka zapewniania odpowiedniego miejsca pobytu dzieciom bez opieki w trakcie procedury nie zawsze odpowiada prawu UE oraz prawu polskiemu. Wyłącznie jako przykłady należy wskazać niewystarczającą zdolność do przyjmowania dzieci, przeludnienie ośrodków, nie najlepsze warunki sanitarne i higieniczne, niedostosowanie miejsc pobytu do wieku dzieci. Dodatkowo w przypadku wyboru odpowiedniego miejsca pobytu dla dzieci bez opieki w trakcie postępowania pojawiają się liczne problemy. Zgodnie z przepisami prawa polskiego wnioskodawcy nie umieszcza się w strzeżonym ośrodku ani nie stosuje się wobec niego aresztu dla cudzoziemców w przypadku, gdy jest dzieckiem bez opieki. Jednak zdarzają się sytuacje, gdy SG błędnie uznaje, że znajomy jest opiekunem prawnym dziecka i umieszcza dzieci, które faktycznie pozostają bez opieki, w ośrodkach strzeżonych. Zdarzają się również sytuacje, gdy błędnie został zbadany wiek dziecka i takie dziecko bez opieki umieszczane jest w detencji.

Zarówno zgodnie z prawem UE, jaki i prawem polskim dzieciom bez opieki będącymi wnioskodawcami zapewniana jest niezbędna opieka zdrowotna. Co do zasady sam dostęp jest zapewniany, jednak z raportów oraz innych opracowań dotyczących opieki medycznej zapewnianej cudzoziemcom wnioskującym o ochronę międzynarodową wynika, że są liczne problemy dotyczące zapewniania dzieciom bez opieki prawa do ochrony zdrowia w trakcie procedury. Oczywiście zdarza się, że problemy z opieką zdrowotną dotyczą nie tylko cudzoziemców, ale wszystkich pacjentów. Jednak nie powinno wpływać to na pozytywną

[124] EMN, *Małoletni…*, op. cit., s. 45.

ocenę praktyki zapewniania cudzoziemskim dzieciom bez opieki dostępu do ochrony zdrowia oraz jego jakości. Duży problem stanowią trudności komunikacyjne, nawet w przypadku korzystania z pomocy tłumaczy, w szczególności w przypadku wizyt u lekarzy psychiatrów i psychologów. Pracownicy ochrony zdrowia nie są w odpowiedni sposób przygotowani do pracy z cudzoziemcami – nie posiadają odpowiedniej wiedzy dotyczącej m.in. egzotycznych chorób, szczepień czy też nie rozumieją odmienności kulturowych, nie są przygotowani do kontaktu z dziećmi z obcych kultur, a pomoc medyczna bywa niedopasowana do potrzeb cudzoziemca. W kontekście prawa do ochrony zdrowia cudzoziemskich dzieci bez opieki istotne problemy pojawiły się także w sytuacji powszechnego zagrożenia dla życia i zdrowia ludzi, tj. podczas pandemii COVID-19 w związku z brakiem dostępu do szczepień. Podsumowując, konieczność zapewnienia pomocy cudzoziemcom jest dużym wyzwaniem dla systemu opieki zdrowotnej nie tylko w Polsce. Istnieje konieczność oceny funkcjonowania zapewnianej cudzoziemcom opieki zdrowotnej, a następnie zdiagnozowanie luk, określenie kierunków działań w celu poprawy systemu opieki zdrowotnej i monitorowanie zmian.

Zgodnie z prawem UE oraz prawem polskim cudzoziemskim dzieciom bez opieki wnioskującym o udzielenie ochrony międzynarodowej zapewnia się dostęp do systemu kształcenia. Jednak istnieje szereg czynników, które wpływają na sam dostęp do edukacji oraz jakość tej edukacji. Dużym wyzwaniem jest szybki dostęp do systemu edukacji, odpowiednie ustalenie poziomu edukacyjnego, zwłaszcza wobec braku znajomości przez dziecko języka polskiego, trudności niosą za sobą brak przygotowania nauczycieli do pracy z dziećmi cudzoziemskimi i zbyt mała liczba dodatkowych zajęć języka polskiego. Problemy te pojawiają się nie tylko w przypadku cudzoziemskich dzieci bez opieki wnioskujących o udzielenie ochrony międzynarodowej, ale także w przypadku wszystkich dzieci cudzoziemskich. Z drugiej strony należy też podkreślić, że cudzoziemskie dzieci bez opieki z różnych powodów, nie zawsze chcą uczyć się – w tym poznawać język polski – a na to nauczyciele czy dyrekcja mają niewielki wpływ. Biorąc pod uwagę powyższe, postulować należy prowadzenie obserwacji dotyczących okresu od przyjazdu do rozpoczęcia nauki przez dziecko, przyjmowanie do odpowiednich klas, zwiększenie pozalekcyjnych godzin języka polskiego i zapewnienie wsparcia nauczycielom, między innymi poprzez zatrudnianie przez szkoły asystentów międzykulturowych

Rozdział V – Detencja, środki alternatywne do detencji oraz zakończenie procedury

W kontekście dzieci bez opieki wnioskujących o udzielenie ochrony międzynarodowej szczególnie trudnym zagadnieniem jest detencja, stosowanie środków alternatywnych do niej oraz samo zakończenie procedury decyzją negatywną. Organy prowadzące postępowanie w przypadku dzieci bez opieki powinny wziąć pod uwagę przede wszystkim ich dobro.

W rozdziale V został wyróżniony następujący problem badawczy: czy zgodnie z prawem Unii Europejskiej[1] i prawem polskim istnieje możliwość umieszczenia dzieci bez opieki w detencji oraz czy polska praktyka odpowiada prawu?

1. Detencja oraz środki alternatywne do detencji, które mogą być stosowane wobec dzieci bez opieki

Umieszczanie cudzoziemców w detencji[2], przede wszystkim dzieci, od lat budzi kontrowersje, związane głównie z ochroną praw podmiotowych cudzoziemców, w szczególności w sytuacji gdy istnieje możliwość zastosowania środków alternatywnych do detencji[3]. Jest to największa ingerencja w prawa i wolności cudzoziemca[4]. Jak wskazuje J. Markiewicz-Stanny, detencja dzieci wpływa na nie negatywnie, narusza ich wolność i bezpieczeństwo, ale również wpływa na ich stan emocjonalny oraz rozwój psychospołeczny[5], psychikę oraz edukację. Z badań przeprowadzonych przez International Detention Coalition wynika, że wysoki odsetek dzieci umieszczonych w detencji cierpi na depresję, lęki, ale również stres pourazowy, a nawet myśli samobójcze. Umieszczenie dziecka w ośrodku strzeżonym nie służy dobru dziecka, będącym podstawowym kryterium, którym należy się

[1] Dalej: UE.

[2] W literaturze przedmiotu można spotkać się również z pojęciem „detencji administracyjnej" (między innymi: J. Grygiel, *Detencja administracyjna cudzoziemców w Polsce – perspektywa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka oraz Krajowego Mechanizmu Prewencji Tortur*, „Europejski Przegląd Sądowy", nr 8, 2023, e-Lex; M. Kusy (red.), H. Machińska (red.), *Obcokrajowcy w detencji administracyjnej. Wyniki monitoringu Krajowego Mechanizmu Prewencji Tortur, Nieludzkiego, Poniżającego Traktowania lub Karania BRPO w strzeżonych ośrodkach dla cudzoziemców w Polsce*, Warszawa 2021, s. 28 i n.). Używają oni pojęcia „detencja administracyjna" celem podkreślenia, iż cudzoziemcy w omawianych procedurach nie są umieszczani w ośrodkach strzeżonych z uwagi na wymierzoną im karę za przestępstwo lub wykroczenie.

[3] P. Jankowska, *Detencja cudzoziemców w Polsce – granice konfliktu interesów*, „Internetowy Przegląd Prawniczy TBSP UJ", nr 4, 2017, s. 152-153; HFPCz, *Dzieci nie powinny trafiać do strzeżonych ośrodków dla cudzoziemców. HFPC interweniuje w postępowaniach przed ETPC związanych z detencją dzieci*, hfhr.pl/aktualnosci/dzieci-nie-powinny-trafiac-do-strzezonych-osrodkow-dla-cudzoziemcow, dostęp: 26.12.2024 r.

[4] T. Sieniow, *Migrants have the right to have rights – detencja cudzoziemców w Polsce. Sytuacja w 2021 roku. Raport FIPP*, nr 2/2022, Lublin 2022, s. 9.

[5] J. Markiewicz-Stanny, *The rights of the child and a problem of immigration detention*, "Polish Review of International and European Law", 2020, vol. 9, issue 2, s. 84; A. Kuśnierkiewicz, *Zamiast wstępu: detencja a środki alternatywne* (w:) Fundacja Polskie Forum Migracyjne, Save the Children, *Wszyscy wokół cierpią. Raport na temat pomocy psychologicznej Fundacji Polskie Forum Migracyjne dla osób przebywających w strzeżonych ośrodkach dla cudzoziemców*, Warszawa 2024, s. 111.

kierować[6]. Nieumieszczanie dzieci bez opieki w ośrodkach strzeżonych jest ważne, bowiem – jak wynika z raportów, w tym raportu Europejskiego Urząd Wsparcia w dziedzinie Azylu[7] z 2024 r. – warunki tam panujące są określane jako „alarmujące"[8], a zatem nieodpowiednie dla dzieci.

Art. 31 Konwencji Genewskiej[9] zabrania umawiającym się państwom nakładania kar za nielegalny wjazd lub pobyt na uchodźców przebywających bezpośrednio z terytorium, na którym ich życiu lub wolności zagrażało niebezpieczeństwo, i którzy weszli lub przebywają na ich terytorium bez zezwolenia, pod warunkiem że zgłoszą się bezzwłocznie do władz i przedstawią wiarygodne przyczyny swojego nielegalnego wjazdu lub pobytu. Państwa nie będą nakładały na poruszanie się takich uchodźców ograniczeń, poza tymi, które są niezbędne. Ograniczenia takie będą stosowane tylko dopóty, dopóki status tych uchodźców w państwie nie zostanie uregulowany lub dopóki nie zostaną przyjęci w innym państwie. Jak wskazuje J. Hathaway, zgodnie z postanowieniami KG osoby, które przekroczyły granicę państwa bez uzyskania zgody, ale wobec których została wszczęta procedura uchodźcza, należy uznawać za osoby, którym państwo udzieliło zgody na wjazd. Wobec tego zatrzymanie takich cudzoziemców dopuszczalne jest wyłącznie wyjątkowych sytuacjach[10]. Według art. 8 ust. 1 dyrektywy 2013/33/UE państwa członkowskie nie zatrzymują[11] żadnej osoby wyłącznie ze względu na fakt, że wnioskuje ona o udzielenie ochrony międzynarodowej. Stosownie do art. 8 ust. 2 dyrektywy 2013/33/UE[12], w przypadkach gdy jest to konieczne, państwa

[6] International Commission of Jurists, *Opieka nad dziećmi będącymi migrantami: potrzeba stosowania środków alternatywnych. Materiały szkoleniowe dotyczące środków alternatywnych wobec detencji dzieci będących migrantami*, Genewa 2022, s. 18; Zob. także: International Detention Coalition, *Captured Childhood. Introducing a new model to ensure the rights and liberty of refugee, asylum seeker and irregular migrant children affected by immigration detention*, Melbourne 2012, s. 48-57; IOM, UNHCR, UNICEF, *Troska o bezpieczeństwo i godność dzieci uchodźczych i dzieci migrujących: Zalecenia dotyczące stosowania alternatyw do detencji oraz odpowiednich rozwiązań w zakresie opieki w Europie*, 2022, s. 4 i 6; UNHCR, *UNHCR's position regarding the detention of refugee and migrant children in the migration context*, https://www.refworld.org/policy/legalguidance/unhcr/2017/en/115250, dostęp: 22.09.2024 r.; Inter-Agency Working Group (IAWG) to End Child Immigration Detention, *Ending Child Immigration Detention*, https://endchilddetention.org/wp-content/uploads/2016/09/IAWG_Advocacy-Brochure_Aug-2016_FINAL-web.pdf, s. 8-10, dostęp: 22.09.2024 r.; PICUM, *Child immigration detention in the EU*, 2019, s. 2.

[7] Dalej: EUAA.

[8] EUAA, *Section 3.7. Aspects of detention involving asylum applicants and former applicants*, https://euaa.europa.eu/asylum-report-2024/section-37-aspects-detention-involving-asylum-applicants-and-former-applicants, dostęp: 24.11.2024 r.; Szerzej o warunkach panujących w ośrodkach detencyjnych w różnych państwach członkowskich: EUAA, *3.7.2. Detention capacity and impact on detention conditions*, euaa.europa.eu/asylum-report-2024/372-detention-capacity-and-impact-detention-conditions,dostęp:24.11.2024r.

[9] Dalej: KG.

[10] J.C. Hathaway, *Rights of the Refugees under International Law*, 2005, s. 175; T. Sieniow, *Migrants…*, op. cit., s. 12; zob. także: Detention Action, *Without detention. Opportunities for alternatives*, Londyn 2016, s. 15.

[11] Zatrzymanie w myśl art. 2 lit. h dyrektywy 2013/33/UE oznacza umieszczenie wnioskodawcy przez państwo członkowskie w określonym miejscu, gdzie wnioskodawca jest pozbawiony swobody przemieszczania się.

[12] Zgodnie z art. 8 ust. 3 dyrektywy 2013/33/UE powody zatrzymania są określane w prawie krajowym. Wyjątkowy charakter zatrzymania został podkreślony również w motywie 15 i 20 dyrektywy 2013/33/UE zgodnie

członkowskie mogą, po indywidualnym zbadaniu każdej sprawy, zatrzymać wnioskodawcę, jeżeli nie można skutecznie zastosować łagodniejszych środków przymusu. Zastosowanie detencji musi być uzasadnione, powinno zostać ocenione, czy jest właściwe, konieczne, a także proporcjonalne w kontekście stanu faktycznego danej sprawy[13]. Przez środki alternatywne do detencji należy rozumieć środki stosowane zamiast detencji, nie zaś jak alternatywną postać detencji[14]. Zgodnie z art. 8 ust. 3 dyrektywy 2013/33/UE wnioskodawcę można zatrzymać wyłącznie:

1. w celu ustalenia lub weryfikacji jego tożsamości lub obywatelstwa;
2. w celu uzyskania informacji, na których opiera się wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej, a których uzyskanie bez zatrzymania byłoby niemożliwe, szczególnie gdy istnieje ryzyko ucieczki wnioskodawcy;
3. w związku z postępowaniem mającym na celu podjęcie decyzji w sprawie prawa wnioskodawcy do przybycia na terytorium państwa członkowskiego;
4. gdy zatrzymanie to wiąże się z procedurą powrotu na podstawie dyrektywy 2008/115/WE i ma służyć przygotowaniu powrotu lub przeprowadzeniu procesu wydalania, a dane państwo członkowskie może wykazać na podstawie obiektywnych kryteriów, w tym informacji, że wnioskodawca już uprzednio miał możliwość skorzystania z procedury azylowej, istnienie racjonalnych przesłanek, by sądzić, że wnioskodawca wystąpił o ochronę międzynarodową tylko w celu opóźnienia lub uniemożliwienia wykonania decyzji nakazującej powrót;
5. jeżeli wymaga tego bezpieczeństwo narodowe lub porządek publiczny. W wyroku w sprawie Muhammad i Muhammad przeciwko Rumunii z dnia 15.10.2020 r. (skarga nr 80982/12) Europejski Trybunał Praw Człowieka[15] uznał, że zgodnie z art. 1 ust. 1 Protokołu nr 7 istnieje konieczność informowania cudzoziemców o przyczynach uznania

z którymi zatrzymywanie wnioskodawców powinno być zgodne z podstawową zasadą, według której osoba nie powinna zostać zatrzymana wyłącznie z powodu starań o uzyskanie ochrony międzynarodowej, w szczególności zgodnie z międzynarodowymi zobowiązaniami prawnymi państw członkowskich oraz z art. 31 KG. Zatrzymanie wnioskodawców powinno być możliwe jedynie w jasno zdefiniowanych, wyjątkowych okolicznościach, określonych w niniejszej dyrektywie, przy czym sposób i cel zatrzymania muszą być zgodne z zasadami konieczności i proporcjonalności (motyw 15). W celu lepszej ochrony nietykalności fizycznej i psychicznej wnioskodawcy zatrzymanie go powinno być ostatecznością i może mieć miejsce jedynie, gdy należycie przeanalizowano użycie wszelkich alternatywnych środków niepolegających na pozbawieniu wolności. Środki alternatywne wobec zatrzymania muszą zapewniać poszanowanie podstawowych praw człowieka (motyw 20).

[13] International Commission of Jurists, Opieka…, op. cit., s. 17.

[14] International Commission of Jurists, *Środki alternatywne wobec detencji: praktyczny przykład opieki nad dziećmi będącymi migrantami – Materiały szkoleniowe dotyczące środków alternatywnych wobec detencji dzieci będących migrantami*, Genewa 2022, s. 6.

[15] Dalej: ETPC.

ich za zagrożenie dla bezpieczeństwa narodowego oraz konieczność zapewnienia dostępu do dokumentów, z których wynika, że cudzoziemcy stanowią właśnie takie zagrożenie[16];

6. zgodnie z art. 28 rozporządzenia 604/2013 w sprawie ustanowienia kryteriów i mechanizmów ustalania państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej złożonego w jednym z państw członkowskich przez obywatela kraju trzeciego lub bezpaństwowca.

W dyrektywie 2013/33/UE oraz rozporządzeniu 604/2013 nie ma przepisów, które wskazywałyby konkretny, możliwy maksymalny okres umieszczenia cudzoziemca w detencji, jednak ich postanowienia stanowią wskazówki dla państw członkowskich oraz sądów i organów administracyjnych, jak długo można stosować detencję[17]. Zgodnie z prawem europejskim zatrzymanie stosuje się wobec wnioskodawców na możliwie najkrótszy okres, tj. na czas niezbędny do zakończenia postępowania i jedynie tak długo, jak zastosowanie mają przesłanki umożliwiające zatrzymanie wnioskodawcy oraz na czas niezbędny do zakończenia postępowania (art. 9 ust. 1 dyrektywy 2013/33/UE i art. 28 ust. 3 rozporządzenia 604/2013). Stosownie do art. 9 ust. 2 dyrektywy 2013/33/UE decyzja o zatrzymaniu wnioskodawcy wydawana jest na piśmie przez organy sądowe lub administracyjne[18].

Zgodnie z art. 11 ust. 1 i 3 dyrektywy 2013/33/UE organy krajowe biorą pod uwagę przede wszystkim stan zdrowia, w tym stan zdrowia psychicznego, zatrzymanych wnioskodawców, którzy wymagają szczególnej troski. W przypadku zatrzymania osób wymagających szczególnej troski państwa członkowskie zapewniają regularne monitorowanie oraz odpowiednią pomoc z uwzględnieniem szczególnej sytuacji takich osób, w tym stanu ich zdrowia (ust. 1). Małoletnich bez opieki zatrzymuje się tylko w wyjątkowych okolicznościach, dopiero gdy zostanie ustalone, że nie można skutecznie zastosować łagodniejszych środków przymusu. Dokłada się wszelkich starań, aby zatrzymanego małoletniego bez opieki jak

[16] Wyrok ETPC z dnia 15.10.2020 r., Muhammad i Muhammad v. Rumunia, sygn.: 80982/12, Lex nr 3063850; Zob. także: A. Nowicki, *Wydalenie cudzoziemca według Konwencji Praw Człowieka. Omówienie wyroku Wielkiej Izby ETPC z dnia 15 października 2020 r., 80982/12 (Muhammad i Muhammad)*, e-Lex; J. Chlebny, *Glosa do wyroku ETPC z dnia 15 października 2020 r.*, 80982/12, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego", nr 6, 2020, e-Lex; P. Florjanowicz-Błachut, *Wyrok ETPC z dnia 22 czerwca 2023 r. w sprawie Poklikayew przeciwko Polsce (skarga nr 1103/16)*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego", nr 6, 2023, e-Lex.

[17] T. Sieniow, *Migrants…*, op. cit., s. 22.

[18] W nakazie zatrzymania wskazuje się przesłanki prawne i faktyczne dla jego wydania. Zgodnie z art. 9 ust. 3 i 5 dyrektywy 2013/33/UE zatrzymania podlega kontroli sądowej. Według art. 9 ust. 4 dyrektywy 2013/33/UE zatrzymani wnioskodawcy są natychmiast informowani na piśmie – w języku dla nich zrozumiałym lub co do którego można zasadnie przypuszczać, że jest dla nich zrozumiały – o powodach zatrzymania, o określonych w prawie krajowym procedurach zaskarżania nakazu zatrzymania oraz o możliwości wystąpienia o bezpłatną pomoc prawną i zastępstwo prawne. Zgodnie z motywem 15 dyrektywy 2013/33/UE, w przypadku zatrzymania wnioskodawcy powinien on mieć skuteczny dostęp do koniecznych gwarancji procesowych, takich jak możliwość odwołania się do krajowego organu sądowego.

najszybciej zwolnić. Małoletnich bez opieki nigdy nie zatrzymuje się w więzieniach. Zapewnia się im w zakresie, w jakim jest to możliwe, zakwaterowanie w placówkach dysponujących personelem i udogodnieniami, które odpowiadają potrzebom osób w ich wieku. W przypadku zatrzymania małoletnich bez opieki państwa członkowskie zapewniają zakwaterowanie ich oddzielnie od dorosłych (ust. 3). Zatem najważniejszym kryterium, które powinno być uwzględniane przez państwa członkowskie, jest interes dziecka. W przypadku małoletnich bez opieki bardzo istotne jest rozważenie możliwości zastosowania łagodniejszych środków przymusu[19]. W strategii UE dotyczącej praw i gwarancji dzieci wskazano, że państwa są zobowiązane do zapewniania, aby detencja trwała jak najkrócej i była stosowana wyłącznie w ostateczności. Ponadto państwa zobowiązane są do jak najczęstszego stosowania skutecznych środków niepolegających na pozbawieniu dzieci wolności[20].

Również rozporządzenie 604/2013 i dyrektywa 2008/115/WE zawierają przepisy dotyczące detencji. Zgodnie z art. 28 ust. 1 i 2 rozporządzenia 604/2013 państwa członkowskie nie stosują wobec żadnej osoby zatrzymania tylko z tego powodu, że podlega ona procedurze ustanowionej w rozporządzeniu, tj. ustalania państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej wniesionego w jednym z państw członkowskich przez obywatela państwa trzeciego lub bezpaństwowca (ust. 1). Jeżeli istnieje znaczne ryzyko ucieczki danej osoby, państwa członkowskie mogą ją zatrzymać w celu zabezpieczenia przekazania zgodnie z rozporządzeniem, na podstawie indywidualnej oceny i tylko wtedy, gdy takie zatrzymanie jest proporcjonalne oraz nie można skutecznie zastosować innych, łagodniejszych środków przymusu (ust. 2). Według art. 15 ust. 1 dyrektywy 2008/115/WE o ile w danej sprawie nie mogą zostać zastosowane wystarczające lecz mniej represyjne środki, państwa członkowskie mogą umieścić w ośrodku detencyjnym obywatela państwa trzeciego podlegającego procedurze powrotu tylko w celu przygotowania powrotu lub przeprowadzenia procesu wydalenia, w szczególności jeżeli istnieje ryzyko ucieczki lub dany obywatel państwa trzeciego unika lub utrudnia przygotowania do powrotu lub proces wydalenia. Ponadto zgodnie z art. 17 dyrektywy 2008/115/WE małoletni bez opieki

[19] T. Sieniow, *Migrants…*, op. cit., s. 23; A. Plan, *The Detention of Unaccompanied Minors in EU Asylum Law: What is Left of Children's Rights?* (w:) M. Klaassen, S. Rap, P. Rodrigues, T. Liefaard (red.), *Safeguarding Children's Rights in Immigration Law*, Cambridge 2020, s. 159 i n.

[20] IOM, UNHCR, UNICEF, *Troska o bezpieczeństwo i godność dzieci uchodźczych i dzieci migrujących: Zalecenia dotyczące stosowania alternatyw do detencji oraz odpowiednich rozwiązań w zakresie opieki w Europie*, 2022, s. 7; European Commission, *The EU Strategy on the Rights of the Child and the European Child Guarantee,* https://commission.europa.eu/strategy-and-policy/policies/justice-and-fundamental-rights/rights-child/eu-strategy-rights-child-and-european-child-guarantee_en, dostęp: 22.09.2024 r.; zob. także: UNHCR, *OPTIONS PAPER 2: Options for governments on open reception and alternatives to detention*, www.refworld.org/docid/5523e9024.html., dostęp: 22.09.2024 r.

umieszczani są w ośrodku detencyjnym jedynie w ostateczności i na możliwie najkrótszy odpowiedni okres (ust. 1). Małoletni przebywający w ośrodku detencyjnym mają możliwość uczestniczenia w wolnym czasie w zajęciach, w tym w grach, zabawach i zajęciach rekreacyjnych odpowiednich do ich wieku oraz, w zależności od długości ich pobytu, mają dostęp do edukacji (ust. 3). Małoletnim bez opieki zapewnia się zakwaterowanie w placówkach dysponujących personelem i wyposażeniem przystosowanym do potrzeb osób w tym wieku (ust. 4). Dobro dziecka jest kwestią nadrzędną w ramach pobytu małoletnich w ośrodku detencyjnym w oczekiwaniu na wydalenie (ust. 5).

Jak wskazuje się w orzecznictwie TS, dyrektywę 2008/115/WE i dyrektywę 2013/33/UE należy interpretować w ten sposób, że nałożony na obywatela państwa trzeciego obowiązek stałego przebywania w strefie tranzytowej, której obszar jest ograniczony i zamknięty, w obrębie której przemieszczanie się tego obywatela jest ograniczone i nadzorowane oraz której obywatel ten nie może zgodnie z prawem opuścić według własnej woli w żadnym kierunku, stanowi pozbawienie wolności, jakie cechuje „środek detencyjny" lub „zatrzymanie" w rozumieniu tych dyrektyw[21].

Istnieją różne środki nieizolacyjne, które różnią się poziomem ograniczeń oraz przymusu[22], a jednocześnie są bardziej humanitarne niż detencja[23]. Stosownie do art. 8 ust. 4 dyrektywy 2013/33/UE państwa członkowskie zapewnią określenie w prawie krajowym rozwiązań alternatywnych dla zatrzymania, takich jak regularne zgłaszanie się do wskazanych organów, złożenie poręczenia majątkowego lub nakaz przebywania w określonym miejscu pobytu.

Przepisy dotyczące detencji cudzoziemców w prawie polskim zawarte są w ustawie o cudzoziemcach[24] i ustawie o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej[25]. A. Liszewska zauważa, że przepisy uoc są *lex generalis* w stosunku do uuco[26]. Tym samym wszelkie gwarancje wynikające z uoc stosuje się do każdego cudzoziemca, w tym również takiego, który wnioskuje o udzielenie ochrony międzynarodowej. W przypadku spraw dotyczących postępowania, które nie są uregulowane

[21] Wyrok TS z dnia 14 maja 2020 r., sygn.: C-924/19 PPU i C-925/19 PPU, Lex nr 3019577.
[22] International Commission of Jurists, *Środki…*, op. cit., s. 9.
[23] A. Kosińska, T. Sieniow, *Applying Alternatives to Detention of Foreigners in Poland (2014-2015)*, Історико-Правовий Часопис, nr 1 (9) /2017, s. 167.
[24] Ustawa o cudzoziemcach z dnia 12 grudnia 2013 r., Dz.U. z 2018 r., poz. 2094 ze zm., dalej: uoc.
[25] Ustawa z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, Dz.U. z 2021 r. poz. 1108 ze zm., dalej: uuco.
[26] Dalej: RP.

we wskazanych ustawach, odpowiednie przepisy kodeksu postępowania karnego[27] znajdują zastosowanie[28].

Detencja cudzoziemca nie jest karą za przestępstwo bądź wykroczenie. Celem jego detencji jest zapewnienie właściwego przebiegu postępowania. Detencja na podstawie art. 87 uuco dotyczy sytuacji, gdy cudzoziemiec złożył wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej i na tej podstawie można ją stosować[29]. Zgodnie z art. 88a ust. 1-2 uuco w przypadkach, gdy nie jest możliwe zastosowanie środków alternatywnych do detencji, a zaistnieją przesłanki umożliwiające zatrzymanie cudzoziemca, wnioskodawcę lub osobę, w imieniu której wnioskodawca występuje, umieszcza się w strzeżonym ośrodku lub w areszcie dla cudzoziemców. Areszt dla cudzoziemców stosuje się w przypadku, gdy wnioskodawca lub osoba, w imieniu której wnioskodawca występuje, nie podporządkowali się zasadom pobytu obowiązującym w strzeżonym ośrodku lub istnieje ryzyko, że nie podporządkują się tym zasadom. Przesłanki dotyczące umieszczenia cudzoziemca w strzeżonym ośrodku są takie same jak przesłanki dotyczące zatrzymania cudzoziemca na podstawie art. 87 ust. 1 uuco, jednak z uwagi na zasadę subsydiarności sąd powinien najpierw rozważyć możliwość zastosowania środków alternatywnych do detencji[30]. Zgodnie z art. 87 uuco cudzoziemca, który ubiega się o udzielenie ochrony międzynarodowej, można zatrzymać wyłącznie w enumeratywnie wskazanych sytuacjach[31]. Niedopuszczalne jest więc traktowanie detencji stosowanej wobec cudzoziemca jako środka zwyczajnego, opartego na domniemaniach lub orzekanego wówczas, gdy brak jest informacji lub dowodów uzasadniających wystarczalność zastosowania mniej dolegliwych środków (…). Obowiązuje w tym zakresie zasada *ultima ratio*, co wyklucza wszelki automatyzm skutkujący tym, że złożenie wniosku z dużym prawdopodobieństwem prowadzi do pozbawienia wolności wnioskodawcy przez osadzenie go w strzeżonym ośrodku[32]. Zatrzymanie nie może być arbitralne[33]. Taka praktyka podważa humanitarny sens udzielania ochrony międzynarodowej cudzoziemcom[34].

Małoletni bez opieki mogą być umieszczani w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców po ukończeniu 15 lat na podstawie art. 397 ust. 3 uoc. Ponadto małoletniego bez opieki w postępowaniu powrotowym, który ma ukończone 15 lat, w sytuacji gdy zostaną spełnione

[27] Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz.U. z 2024 poz. 37, dalej: kpk.
[28] A. Liszewska (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 87 uuco, e-Legalis.
[29] A. Liszewska (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 87 uuco, e-Legalis.
[30] A. Liszewska (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 88a uuco, e-Legalis.
[31] A. Liszewska (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 87 uuco, e-Legalis.
[32] Wyrok SN z dnia 20 czerwca 2023 r., sygn.: II KK 148/22, Lex nr 3724353.
[33] UNICEF, *Administrative detention of children: a global report*, Nowy Jork 2011, s. 8.
[34] Wyrok SN z dnia 20 czerwca 2023 r., sygn.: II KK 148/22, Lex nr 3724353.

przesłanki wskazane w art. 398a uoc, umieszcza się w ośrodku strzeżonym dla cudzoziemców[35]. Jednak zgodnie z art. 88a ust. 3 uuco w sytuacji gdy wnioskujący o udzielenie ochrony międzynarodowej jest małoletnim bez opieki, nie umieszcza się go w strzeżonym ośrodku ani nie stosuje się aresztu dla cudzoziemców. Zatem wobec art. 88a uoc wskazać należy, iż gdyby umieszczony na podstawie art. 397 uoc w ośrodku strzeżonym małoletni bez opieki złożył wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej, powinien on zostać niezwłocznie zwolniony po złożeniu wniosku o zwolnienie z ośrodka detencyjnego. Zauważyć równocześnie należy, że zgodnie z polskim prawem niedopuszczalne jest umieszczenie takiego małoletniego w areszcie dla cudzoziemców[36]. Rozwiązanie dotyczące braku umieszczania w detencji wnioskodawców-dzieci bez opieki należy ocenić pozytywnie z uwagi na brak odpowiedniej opieki w ośrodku strzeżonym, przebywanie z dorosłymi oraz fakt, że jest to miejsce niedostosowane do przyjęcia dzieci bez opieki[37], a także z uwagi na wspomniane już kwestie dotyczące psychiki dziecka. Organizacje pozarządowe wskazują, że istnieje problem z kontaktem z dzieckiem bez opieki. Postanowienia dotyczące umieszczenia dziecka bez opieki w ośrodku strzeżonym lub przedłużenia okresu jego pobytu tam są z reguły doręczane kuratorowi, z którym dziecko ma utrudniony kontakt. W związku z tym pojawiają się problemy m.in. ze sporządzeniem środka zaskarżenia na takie postanowienie sądu, bowiem kurator niemający kontaktu z dzieckiem nie jest w stanie uwzględnić specyficznych okoliczności znanych tylko temu dziecku[38]. Zdarza się, że dzieci bez opieki umieszczane są w detencji niejako bez wiedzy władz państwowych, z uwag na błędną ocenę wieku bądź brak odpowiedniej identyfikacji[39]. W takich wypadkach, gdy zostanie uzyskana informacja

[35] P. Jankowska, *Wybrane aspekty procedur prawnych, których podmiotem może być małoletni cudzoziemiec przebywający na terytorium Polski bez opieki*, „Polski rocznik Praw człowieka i Prawa Humanitarnego", t. 9, 2018, s. 100.

[36] M. Kumela-Romańska, *Ustawa o cudzoziemcach. Komentarz*, 2022, komentarz do art. 397 uoc, e-Lex; M. Pajura, K. Przybysławska (red.), Centrum Pomocy Prawnej im. Haliny Nieć, *Cudzoziemcy szczególnej troski w Polsce: identyfikacja, detencja, orzecznictwo. Analiza 2012-2013,* s. 9; A. Liszewska (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo o cudzoziemcach. Komentarz*, 2020, komentarz do art. 88a uuco, e-Legalis.

[37] ATD Czwarty Świat, Fundacja Dajemy Dzieciom Siłę i in., *Raport Alternatywny*, 2020, s. 33.

[38] Ibidem.

[39] Inter-Agency Working Group (IAWG) to End Child Immigration Detention, op. cit., s. 3, dostęp: 22.09.2024 r. Z uwagi przede wszystkim na błędną ocenę wieku, na marginesie wspomnieć należy o dwóch pozostałych przesłankach z art. 88a ust. 3 pkt 1 i 2 uuco dotyczących nieumieszczania wnioskodawcy w strzeżonym ośrodku ani niestosowaniu wobec niego aresztu dla cudzoziemców, w przypadku gdy: mogłoby to spowodować niebezpieczeństwo dla jego życia lub zdrowia lub jego stan psychofizyczny może uzasadniać domniemanie, że był poddany przemocy. Jak słusznie zauważył SN, bez wątpienia kwestia wystąpienia przesłanki z art. 88 ust. 2 w postaci „stanu psychofizycznego cudzoziemca, stwarzającego domniemanie, że był poddany przemocy" wymaga wiadomości specjalnych w ujęciu art. 193 § 1 k.p.k. Ewentualna wiedza sądu w zakresie takich wiadomości nie stanowi dowodu w sprawie, zaś sąd nie może zrezygnować z opinii biegłego, jeżeli ustalenie faktu mającego istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia, wymaga skorzystania z dowodu z opinii biegłego. W rezultacie sąd nie może odrzucić wszystkich opinii czy też wniosków wypływających z jednej opinii występującej w sprawie

o obecności dziecka bez opieki w ośrodku strzeżonym, należy jak najszybciej zwolnić takiego cudzoziemca i skierować go do odpowiedniej placówki[40].

W uuco znajdują się także przepisy dotyczące procedury umieszczania cudzoziemca w ośrodku strzeżonym, postępowania odwoławczego w wyżej wymienionych przypadkach, okresu na jaki cudzoziemiec może zostać umieszczony w ośrodku strzeżonym lub areszcie dla cudzoziemców, zwolnienia cudzoziemca z ośrodka strzeżonego lub aresztu dla cudzoziemców, obowiązku stawienia się w ośrodku recepcyjnym oraz zapewnienia środka transportu do takiego ośrodka. Jednakże z uwagi na fakt, iż zgodnie z polskim prawem małoletniego bez opieki wnioskującego o ochronę międzynarodową nie umieszcza się w detencji, nie jest przedmiotem niniejszego opracowania omówienie wskazanych przepisów.

W prawie polskim, zgodnie z art. 88 ust. 1 uuco, istnieje zamknięty katalog środków alternatywnych do detencji[41]. Wnioskodawcę w przypadkach, o których mowa w art. 87 ust. 1, można zobowiązać do: zgłaszania się w określonych odstępach czasu do wskazanego organu, wpłaty zabezpieczenia pieniężnego w określonej wysokości, nie niższej niż dwukrotność minimalnego wynagrodzenia, zamieszkiwania w wyznaczonym miejscu – do czasu gdy decyzja w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej stanie się ostateczna. Stosownie do art. 88 ust. 2-4 uuco postanowienie o zastosowaniu środków alternatywnych do detencji wydaje organ Straży Granicznej[42], który zatrzymał wnioskodawcę[43], bądź sąd, w sytuacji gdy nie uwzględni wniosku SG dotyczącego umieszczenia cudzoziemca w detencji[44]. W przypadku postanowienia o zastosowaniu środków alternatywnych do detencji brak jest jego natychmiastowej wykonalności. Zatem środki te są stosowane dopiero w momencie, gdy postanowienie się uprawomocni[45].

Jak wskazuje D. Stadniczeńko, z raportu IOM z 2021 r. wynika, że z 38 krajów europejskich objętych tym raportem aż w 26 krajach dzieci są poddawane detencji przed

---

i przyjąć własnego, odmiennego stanowiska (Wyrok SN z dnia 4 lutego 2015 r., sygn.: III KK 33/14, Lex nr 1659245).

[40] M. Mentzelopoulou, N. Barlaoura, *Detention of migrants A measure of last resort*, https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2023/753926/EPRS_BRI(2023)753926_EN.pdf, 2023, s. 5, dostęp: 22.09.2024 r.

[41] K. Słubik, *W stronę wolności. Pilotaż środków alternatywnych do detencji wspierających migrantów i migrantki*, Warszawa 2021, s. 11.

[42] Dalej: SG.

[43] Na postanowienie przysługuje zażalenie do SR właściwego ze względu na siedzibę organu SG, który wydał postanowienie, w terminie 7 dni od dnia doręczenia postanowienia. Sąd rozpatruje zażalenie w terminie 7 dni (ust. 2). W postanowieniu można orzec o zastosowaniu jednego lub więcej niż jednego środka (ust. 3).

[44] K. Słubik, op. cit., s. 11 i 13.

[45] A. Liszewska (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 88 uuco, e-Legalis.

deportacją z kraju, a w 5 krajach również podczas procedury oceny wieku[46]. Jak zostało wskazane we wspólnym opracowaniu IOM, UNHCR, UNICEF[47], państwa nie są obecnie zobowiązane do przekazywania danych dotyczących detencji dzieci, w związku z czym pojawia się problem z ustaleniem praktyki w tym zakresie w Europie[48] i na całym świecie[49]. Również Inter-Agency Working Group (IAWG) to End Child Immigration Detention zwraca uwagę na ograniczone dane dotyczące umieszczania dzieci w detencji. Większość państw nie gromadzi bądź nie udostępnia danych dotyczących liczby zatrzymanych dzieci bez opieki, długości ich zatrzymania lub przyczyn uzasadniających umieszczenie ich w detencji[50]. Zdaniem UNICEF brak dokładnych danych może wpływać na przyjmowanie zaniżonej liczby[51].

W Polsce w praktyce pojawiają się problemy z umieszczaniem dzieci bez opieki wnioskujących o udzielenie ochrony międzynarodowej w detencji[52]. Wynika to m.in. z nieprawidłowej oceny wieku cudzoziemca bądź przyjęcia, że dziecko przybywa do Polski w obecności opiekuna prawnego, który w rzeczywistości nie jest jego opiekunem. Ponadto, umieszczanie dzieci bez opieki wnioskujących o udzielenie ochrony międzynarodowej w detencji wynika, jak zostało wskazane w raporcie sporządzonym przez organizację non-profit Euro-Med Human Rights Monitor, wynika z uznania dzieci za nielegalnych migrantów, a dopiero potem umożliwienia formalnego złożenia przez dziecko wniosku[53]. Sąd Okręgowy[54] w Olsztynie postanowieniem z dnia 30.10.2020 r., sygn.: VII Kz 420/20 uznał, że SG nieprawidłowo przyjęła, że znajomy 17-letniego dziecka jest jego opiekunem prawnym, z którym przyjechał do Polski. Chłopiec przyjechał do Polski bez

[46] D. Stadniczeńko, *Special proceedings and alternatives to detention for migrant and refugee children*, „Biuletyn Stowarzyszenia Absolwentów i Przyjaciół Wydziału Prawa Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego", t. XIX, 21 (1), 2024, s. 20.
[47] Dalej: UNICEF.
[48] IOM, UNHCR, UNICEF, *Safety and dignity for refugee and migrant children: Recommendations for alternatives to detention and appropriate care arrangements in Europe*, 2022, s. 8.
[49] M. Kiernan, *How many children are in immigration detention, right now?*, https://endchilddetention.org/from-fences-to-freedom/how-many-children-are-in-immigration-detention-right-now/, dostęp: 22.09.2024 r.; Human Rights Watch, *Children Behind Bars. The Global Overuse of Detention of Children,* https://www.hrw.org/world-report/2016/country-chapters/africa-americas-asia-europe/central-asia-middle-east/north, dostęp: 22.09.2024 r.
[50] Inter-Agency Working Group (IAWG) to End Child Immigration Detention, op. cit., dostęp: 22.09.2024 r.
[51] UNICEF, *End Immigration Detention Of Children. Advocacy Brief*, 2024, s. 5.
[52] AIDA, *Seeking refuge in Poland: a fact-finding report on access to asylum and reception conditions for asylum seekers*, 2023, s. 28. Twórcy raportu zauważają, że informacje dotyczące dzieci bez opieki zostały uzyskane od: Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka, Fundacji Ocalenia, Stwarzyszenia Interwencji Prawnej, Rzecznika Praw Obywatelskich, J. Ochojskiej; Commissioner for Human Rights*, Situation of foreigners in guarded centres during the Poland-Belarus border crisis. Report on monitoring visits of the National Mechanism for the Prevention of Torture*, Warszawa 2022, s. 27 I n.
[53] Euro-Med Human Rights Monitor, *"Happiness, Love and Understanding": The Protection of Unaccompanied Minors in the 27 EU Member States,* Genewa 2023, s. 85.
[54] Dalej: SO.

rodziców i bliskich krewnych. Sąd podkreślił, że pomimo potwierdzenia danych tych dwóch osób nie podjęto żadnych czynności, które zmierzałyby do ustalenia faktycznych relacji pomiędzy znajomym a 17-latkiem w kontekście opieki i ewentualnego prawidłowego ustanowienia reprezentacji dla małoletniego, np. w postaci kuratora dla małoletniego cudzoziemca. Z ustaleń SO wynika, że znajomy nie tylko nie był jego bliskim ani krewnym, ale również nie sprawował nad nim opieki, a ponadto nie miał tytułu prawnego do reprezentowania dziecka. Nie władał językiem polskim ani angielskim. Sąd podkreślił, że reprezentowanie 17-letniego dziecka przez znajomego było zatem iluzoryczne. Wobec tego Sąd przyjął, że 17-letni chłopiec został bezprawnie umieszczony w detencji na prawie 8 miesięcy[55]. Z kolei wyrokiem z dnia 15.03.2022 r., sygn.: II Ko 192/21, SO w Olsztynie zasądził zadośćuczynienie w wysokości 20.000 zł za niesłuszne umieszczenie dziecka bez opieki w ośrodku strzeżonym. SO co prawda uznał, że w początkowym okresie, tj. przed ustaleniem tożsamości i złożeniem wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej zastosowanie środków alternatywnych do detencji nie było możliwe, bowiem 17-latek przekazał fałszywe informacje o tożsamości i nielegalnie przekroczył granicę. Jednak po ustaleniu tożsamości oraz złożeniu wniosku dalsze przebywanie chłopca w detencji było niezasadne, bowiem dziecko bez opieki, które złożyło wniosek, nie może przebywać w ośrodku strzeżonym dla cudzoziemców. Sąd podkreślił także, że organy nie podjęły czynności, które umożliwiłyby ustalenie faktycznej relacji między 17-latkiem a jego znajomym, a do tego nie zapewniono mu odpowiedniej reprezentacji[56]. W innej sprawie cudzoziemiec z Egiptu w momencie przekraczania granicy miał mniej niż 18 lat. Potwierdziło to również badanie nadgarstka RTG. Jednak pomimo tego nie został on uznany za dziecko bez opieki. SG i Sąd orzekający w sprawie dotyczącej umieszczenia w ośrodku strzeżonym uznali, że cudzoziemiec znajduje się pod opieką faktyczną innej osoby, z którą przekroczył granicę. Cudzoziemców umieszczono w ośrodku strzeżonym. Małoletni cudzoziemiec zadeklarował zamiar złożenia wniosku. Jego kuratorem został wyznaczony inny cudzoziemiec, który przebywał w ośrodku, a który nie miał możliwości zapewnienia mu odpowiedniej reprezentacji, bowiem nie znał języka i prawa polskiego. Ponadto małoletniemu cudzoziemcowi umożliwiono złożenie wniosku dopiero ponad miesiąc

[55] Postanowienie SO w Olsztynie z dnia 30 października 2020 r., sygn.: VII Kz 420/20.

[56] SIP, *Zadośćuczynienie za niesłuszne pozbawienie wolności dziecka bez opieki*, https://interwencjaprawna.pl/zadoscuczynienie-za-niesluszne-pozbawienie-wolnosci-dziecka-bez-opieki/, dostęp: 28.12.2023 r.

po wyrażeniu przez niego zamiaru jego złożenia. Cudzoziemiec skończył 18 lat kilka dni przed złożeniem wniosku[57].

Problem pojawia się również m.in. w sytuacji niewłaściwego badania wieku dziecka. Instytut na Rzecz Państwa Prawa wskazał, że w związku z tym zdarzało się, iż dzieci były umieszczane wraz z dorosłymi. W 2021 r. umieszczono tak 7 chłopców z Afganistanu, którzy deklarowali wiek od 15 do 17 lat, a którzy zostali zatrzymani w różnych miejscach. Większość chłopców posiadała kopie dowodów tożsamości bądź paszportów, które nie zostały uznane przez organy SG. Wiek kostny został ustalony w laboratorium. Zgodnie z art. 397 ust. 4 uoc w przypadku wątpliwości dotyczących wieku cudzoziemca przyjmowanego do strzeżonego ośrodka lub aresztu dla cudzoziemców, który podaje się za małoletniego, poddaje się go, za jego zgodą lub za zgodą jego przedstawiciela ustawowego, badaniom lekarskim w celu ustalenia jego rzeczywistego wieku. Wyniki badań lekarskich powinny informować o granicy błędu. Jednak w przypadku wspomnianych chłopców w zaświadczeniach medycznych nie została wskazana granica błędu, pomimo że, co zostało szczegółowo omówione w rozdziale II, granica błędu może wynosić kilka lat. Niektórzy z tych chłopców wskazywali, że byli przekonywani przez funkcjonariuszy SG do podpisywania dokumentów z niewłaściwą datą urodzenia, głównie 01.01.2003 r., od czego rzekomo było zależne ich pozostanie w Polsce, a nie wywiezienie na granicę polsko-białoruską, co powodowało, że większość chłopców było umieszczanych w detencji w ośrodku w Wędrzynie z dorosłymi mężczyznami. Ponadto jednym z przykładów niewłaściwego zaświadczenia o wieku dziecka jest zaświadczenie z Centrum Pediatrii im. Jana Pawła II w Sosnowcu z 3.06.2020 r., dotyczące chłopca mającego 16 lat, który w związku z błędem został umieszczony w detencji z dorosłymi mężczyznami na 9 miesięcy. Zgodnie ze wskazanym zaświadczeniem: „zaświadcza się, że pacjent D.N. jest przypuszczalnie osobą pełnoletnią". W tym przypadku także nie została wskazana granica błędu i metoda, za pomocą której został zbadany wiek. Również w innych 6 zaświadczeniach wystawionych przez różne placówki województwa podlaskiego nie była wskazywana granica błędu przy ustalaniu wieku kostnego. Z kolei 07.07.2021 r. Uniwersytecki Szpital Kliniczny w Białymstoku uznał, że „wiek kostny według Atlasu Kopczyńskiej-Sikorskiej wynosi 18 lat", w sytuacji gdy chłopiec posiadał dowody, iż ma w rzeczywistości 15 lat[58]. SO w Radomiu postanowieniem z dnia 17.11.2023 r., sygn.: V Kz 580/23, rozpatrując zażalenie na postanowienie o przedłużeniu pobytu cudzoziemki w strzeżonym ośrodku, uznał, że należy

[57] SIP, *Nastolatek z Egiptu zamknięty w ośrodku strzeżonym – wnosimy skargę do ETPC,* https://tiny.pl/x5492kpc, dostęp: 24.11.2024 r.
[58] T. Sieniow, op. cit., s. 57-58.

zwolnić 16-letnią Somalijkę ubiegającą się o ochronę międzynarodową z ośrodka. W niniejszej sprawie sąd uznał, że nieprawidłowe są ustalenia SG w zakresie jej wieku. SG ignorowała przedstawiony przez cudzoziemkę dokument potwierdzający jej wiek w postaci kopii aktu małżeństwa wydanego przez władze Somalii. Zostały wykonane badania RTG nadgarstka i niesłusznie przyjęto, ze urodziła się 01.01.2005 r. Somalijka, pomimo tego że była niepełnoletnia, przebywała w ośrodku strzeżonym przez 6 miesięcy[59]. W przypadku innej 16-letniej Somalijki wnioskującej o udzielenie ochrony międzynarodowej, Sąd Rejonowy[60] w Bielsku Podlaskim na wniosek SG umieścił ją w strzeżonym ośrodku na okres 30 dni, a następnie przedłużył o kolejne 90 dni. SO w Lublinie po rozpoznaniu zażalenia postanowił rozstrzygnąć wątpliwości co do wieku na korzyść cudzoziemki, bowiem co prawda nie miała ona paszportu, ale przedstawiła aktu urodzenia wydany w kraju pochodzenia. Pierwotnie, po przeprowadzonej ocenie wieku, błędnie uznano cudzoziemkę za osobę pełnoletnią. Do tego w zaświadczeniu dotyczącym oceny wieku nie wskazano marginesu błędu[61]. Z badań empirycznych prowadzonych od listopada 2015 r. od lutego 2016 r. przez D. Heidrich i J. Nakonieczną-Bartosiewicz w formie wywiadów z uchodźcami wynika, że pojawiają się nieprawidłowości przy ocenie wieku. Jeden z rozmówców z Afganistanu wskazał, że na posiedzeniu w sądzie tłumacz nie był w stanie przetłumaczyć tego, że ma on 16 lat. Cudzoziemiec nie miał wtedy ze sobą dokumentów. Sąd uznał zatem, że ma on 18 lat i umieszczono go w ośrodku zamkniętym w Białymstoku. Cudzoziemiec porozumiał się w ośrodku w języku angielskim z naczelnikiem, który skierował go na badanie wieku do szpitala. Przeprowadzone w szpitalu badanie wieku kostnego wykazało, że cudzoziemiec rzeczywiście ma mniej niż 18 lat. Zatem wobec nieodpowiedniego określenia wieku cudzoziemca przez sąd był on zmuszony do przebywania w detencji[62]. Wobec tego należy stwierdzić, iż błędne ustalenie wieku ma ogromny wpływ na umieszczenie dziecka w detencji[63].

[59] SIP, *Małoletnia Somalijka bez opieki zwolniona ze strzeżonego ośrodka*, interwencjaprawna.pl/maloletnia-somalijka-bez-opieki-zwolniona-ze-strzezonego-osrodka/, dostęp: 23.03.2024 r.
[60] Dalej: SR.
[61] HFPCz, *Małoletnia Somalijka zwolniona ze strzeżonego ośrodka dla cudzoziemców – sąd uznał, że organy dokonały nieprawidłowej oceny jej wieku*, https://hfhr.pl/aktualnosci/maloletnia-somalijka-zwolniona-z-detencji, dostęp: 23.03.2024 r.
[62] D. Heidrich, J. Nakonieczna-Bartosiewicz, *Problemy i wyzwania polskiego systemu udzielania ochrony międzynarodowej*, „Stosunki Międzynarodowe – International Relations", nr 2 (t. 52), 2016, s. 262.
[63] W przypadku niesłusznej detencji, możliwe jest uzyskanie zadośćuczynienia. Zob. także: SIP, *Sąd Najwyższy: Zadośćuczynienie za detencję niezależne od zawinienia cudzoziemca*, https://interwencjaprawna.pl/sad-najwyzszy-zadoscuczynienie-za-detencje-niezalezne-od-zawinienia-cudzoziemca/, dostęp: 9.12.2024 r.; SIP, *Sąd Najwyższy precyzuje zasady stosowania detencji wobec cudzoziemców(-mek)*, https://interwencjaprawna.pl/sad-najwyzszy-precyzuje-zasady-stosowania-detencji-wobec-cudzoziemcow-mek/, dostęp: 9.12.2024 r.; Wyrok SN z dnia 12 kwietnia 2023 r., sygn.: II KK 149/22, Lex nr 3578769; Wyrok SA w Warszawie z dnia 7 października 2021 r., sygn. :II AKa 187/20, Lex nr 3283831.

W opracowaniu Initiative for Children in Migration zauważono, że w przypadku powrotów środki alternatywne do detencji są skuteczniejsze oraz tańsze, a nadmiernie represyjny system detencji sprawia, że osoby zobowiązane do powrotów w niewielkim zakresie współpracują przy takich powrotach[64]. Biorąc pod uwagę obecny stan prawny dotyczący detencji oraz środków alternatywnych do detencji, w szczególności przy zobowiązaniu dzieci, w tym dzieci bez opieki do powrotów, Initiative for Children in Migration wskazała na kluczowe zmiany, które należy wprowadzić. Przede wszystkim istnieje konieczność lepszego gromadzenia danych, bowiem często państwa członkowskie nie gromadzą takich danych w sposób kompleksowy. Initiative for Children in Migration podkreśla również konieczność zwiększania wykorzystywania środków alternatywnych do detencji w przypadku dzieci, w szczególności z uwagi na negatywny wpływ detencji na dzieci. Należy zadbać przy tym o ochronę praw dziecka oraz zapewnić mu odpowiednią opiekę. Środki alternatywne do detencji ułatwiają ochronę praw dziecka[65]. W związku z tym, jak wskazano we wspólnym opracowaniu IOM, UNHCR i UNICEF, należy dążyć do rozwoju środków alternatywnych do detencji[66].

Komenda Główna Straży Granicznej – Biuro Ochrony Informacji w odpowiedzi na wniosek o dostęp do informacji publicznej z dnia 2.01.2025 r. przekazała, że „w przypadku zatrzymania małoletniego cudzoziemca przebywającego na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej bez opieki, organ Straży Granicznej występuje do sądu właściwego ze względu na miejsce zatrzymania małoletniego cudzoziemca z wnioskiem o umieszczenie go w placówce opiekuńczo-wychowawczej lub w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców, o czym mowa w dyspozycji art. 397 ustawy z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach. Z kolei przypadki możliwości zastosowania wobec zatrzymanego cudzoziemca środków innych niż umieszczenie w strzeżonym ośrodku określa katalog zawarty w art. 398 tejże ustawy. Dane statystyczne zgromadzone za okres 2015-2024 nie wykazały stosowania środków alternatywnych do detencji wobec małoletnich cudzoziemców bez opieki”[67].

Wskazuje się, w Polsce istnieje praktyka niemal automatycznego umieszczania cudzoziemców w detencji oraz przedłużania czasu jej trwania, w sytuacji gdy SG złoży taki

[64] Initiative for Children in Migration, *Child immigration detention in the EU*, 2019, s. 4; Zob. także: IOM, *Child Immigration Detention is Not Only Wrong, It Is Ineffective*, https://www.iom.int/news/child-immigration-detention-not-only-wrong-it-ineffective, dostęp: 22.09.2024 r.
[65] Initiative for Children in Migration, op. cit., s. 5.
[66] IOM, UNHCR, UNICEF, op. cit., s. 15-16.
[67] Odpowiedź Komendy Głównej Straży Granicznej – Biura Ochrony Informacji z dnia 2.01.2025 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, sygn.: KG-OI-VIII.0180.197.2024, s. 1, niepubl.

wniosek[68]. Dostrzegając powyższe, a także konieczność poprawy w tym zakresie, Biuro UNICEF ds. Reagowania na Potrzeby Uchodźców w Polsce, Ministerstwo Sprawiedliwości i Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury zorganizowały w Polsce szkolenie dla sędziów, prokuratorów, radców prawnych, kuratorów sądowych dotyczące detencji, środków alternatywnych do detencji, z uwzględnieniem sytuacji dzieci bez opieki[69].

2. Udzielenie i odmowa udzielenia ochrony międzynarodowej dziecku bez opieki

Procedura udzielenia ochrony międzynarodowej może zakończyć się w następujące sposoby: udzielenie ochrony międzynarodowej w formie statusu uchodźcy lub ochrony uzupełniającej (decyzja pozytywna) lub odmowa udzielenia ochrony międzynarodowej w formie statusu uchodźcy lub ochrony uzupełniającej (decyzja negatywna), a także umorzenie postępowania lub odrzucenie wniosku, lub uznanie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej za niedopuszczalny. Przesłanki dotyczące nadania statusu uchodźcy oraz udzielenia ochrony międzynarodowej zostały szczegółowo omówione w rozdziale I.

Zgodnie z art. 12 dyrektywy 2011/95/UE obywatel państwa trzeciego lub bezpaństwowiec zostaje wykluczony z możliwości uzyskania statusu uchodźcy, jeśli:
1) jest objęty zakresem stosowania art. 1 lit. D KG[70] odnoszącego się do ochrony lub pomocy otrzymywanej od organów lub agencji Organizacji Narodów Zjednoczonych[71] innych niż Wysoki Komisarz Narodów Zjednoczonych ds. Uchodźców[72]; jeśli taka ochrona lub pomoc ustały z jakichkolwiek powodów, a położenie takich osób nie zostało ostatecznie uregulowane zgodnie z odpowiednimi rezolucjami Zgromadzenia Ogólnego Narodów Zjednoczonych, osoby takie kwalifikuje się tym samym do korzystania ze świadczeń określonych w niniejszej dyrektywie (art. 12 ust. 1 lit. a dyrektywy 2011/95/UE);

---

[68] Amnesty International, *Ośrodki all inclusive. Detencja, przemoc, poniżenie*, https://www.amnesty.org.pl/osrodki-all-inclusive/, dostęp: 23.09.2024 r.; M. Tomczak, *Automatycznie za kraty. Sądy utrzymują fikcję kontroli migracji i krzywdzą ludzi. Dlaczego?*, https://oko.press/polskie-sady-fikcja-kontroli-migracji, dostęp: 23.09.2024 r.; M. Ołdak, *Cudzoziemcy (nie)specjalnej troski? O detencji dzieci cudzoziemskich w Polsce w latach 2021–2023*, „Dziecko Krzywdzone. Teoria, badania, praktyka", vol. 23, nr 2, 2024, s. 51-52; Niesłuszne pozbawienie wolności może narazić Skarb Państwa na odpowiedzialność odszkodowawczą. Więcej na ten temat: K. Słubik, op. cit., s. 7-9.

[69] UNICEF, *Pierwszych 160 sędziów zostało przeszkolonych w temacie ochrony małoletnich przed detencją z przyczyn migracyjnych*, https://www.unicef.org/eca/pl/press_release/pierwszych-160-sędziów-zostało-przeszkolonych-w-temacie-ochrony-małoletnich-przed, dostęp: 22.09.2024 r.

[70] Zgodnie z art. 1 lit. D KG, KG nie ma zastosowania do osób, które aktualnie korzystają z ochrony lub pomocy organów lub agencji Narodów Zjednoczonych innych niż Wysoki Komisarz Narodów Zjednoczonych do spraw Uchodźców. Z chwilą gdy taka ochrona lub pomoc zostanie z jakiejkolwiek przyczyny wstrzymana, osoby te *ipso facto* będą korzystały z dobrodziejstw KG, mimo że ich położenie nie zostało ostatecznie uregulowane zgodnie ze stosownymi rezolucjami przyjętymi przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych.

[71] Dalej: ONZ.

[72] Dalej: UNHCR.

2) jest uważany przez właściwe organy państwa, w którym się osiedlił, za osobę mającą prawa i obowiązki związane z posiadaniem obywatelstwa tego państwa lub posiadającą prawa i obowiązki im równorzędne (art. 12 ust. 1 lit. b dyrektywy 2011/95/UE);

3) istnieją poważne podstawy, aby sądzić, że:

a) dokonał zbrodni przeciwko pokojowi, zbrodni wojennej, zbrodni przeciwko ludzkości w rozumieniu aktów międzynarodowych opracowanych w celu ustanowienia przepisów odnoszących się do tych zbrodni (art. 12 ust. 2 lit. a dyrektywy 2011/95/UE);

b) popełnił poza państwem, które go przyjęło, poważne przestępstwo o charakterze niepolitycznym, zanim został przyjęty jako uchodźca, czyli zanim wydano mu zezwolenie na pobyt na podstawie nadanego statusu uchodźcy; szczególnie okrutne czyny, nawet jeśli zostały popełnione z rzekomo politycznych pobudek, można zakwalifikować jako poważne zbrodnie o charakterze niepolitycznym (art. 12 ust. 2 lit. b dyrektywy 2011/95/UE);

c) jest winny czynów sprzecznych z celami i zasadami ONZ określonymi w preambule i art. 1 i 2 Karty Narodów Zjednoczonych (art. 12 ust. 2 lit. c dyrektywy 2011/95/UE).

Art. 12 ust. 2 dyrektywy 2011/95/UE ma również zastosowanie do osób, które podżegają do przestępstw lub czynów określonych w tym ustępie lub w inny sposób uczestniczą w ich popełnianiu.

Jak wskazał Trybunał Sprawiedliwości[73] w wyroku z dnia 9.11.2010 r., państwo członkowskie nie może wprowadzić lub utrzymać w mocy przepisów przyznających status uchodźcy osobie, wobec której zachodzą podstawy do wykluczenia z możliwości jego uzyskania na podstawie art. 12 dyrektywy 2011/95/UE. Jednak TS wskazał, że z art. 2 lit. g dyrektywy wynika, że nie stoi ona na przeszkodzie temu, by dana osoba złożyła wniosek o udzielenie jej ochrony w ramach „innego rodzaju ochrony", będącego poza zakresem zastosowania dyrektywy. Ten inny rodzaj ochrony, do przyznania którego uprawnione są państwa członkowskie, nie powinien być jednak mylony ze statusem uchodźcy w rozumieniu dyrektywy. Ocenę podstaw wykluczenia należy dokonać w sposób zindywidualizowany. TS podkreśla również, że okoliczność, że dana osoba należała do organizacji ujętej w wykazie osób, grup i podmiotów znajdującym się w załączniku do wspólnego stanowiska 2001/931 w sprawie zastosowania szczególnych środków w celu zwalczania terroryzmu w związku z jej zaangażowaniem w akty terrorystyczne, oraz że aktywnie popierała walkę zbrojną prowadzoną przez tę organizację, nie przesądza automatycznie o istnieniu poważnych powodów, aby uważać, że dopuściła się ona poważnego przestępstwa o charakterze innym niż polityczne lub

[73] Dalej: TS.

działań sprzecznych z celami i zasadami ONZ. Stwierdzenie w takim kontekście, że występują poważne powody, aby uważać, że dana osoba popełniła takie poważne przestępstwo lub jest winna takich działań, wymaga indywidualnej oceny konkretnych okoliczności w celu ustalenia, czy akty popełnione przez organizację spełniają przesłanki ustanowione w tych przepisach oraz czy istnieje możliwość przypisania danej osobie, z uwzględnieniem standardów dowodowych wymaganych w art. 12 ust. 2 dyrektywy, indywidualnej odpowiedzialności za te czyny[74].

Według art. 17 ust. 1-2 dyrektywy 2011/95/UE obywatel państwa trzeciego lub bezpaństwowiec zostaje wykluczony z możliwości otrzymania ochrony uzupełniającej, jeżeli istnieją poważne podstawy, aby sądzić, że:

1) dokonał zbrodni przeciwko pokojowi, zbrodni wojennej, zbrodni przeciwko ludzkości w rozumieniu aktów międzynarodowych opracowanych w celu ustanowienia przepisów odnoszących się do tych zbrodni;

2) popełnił poważne przestępstwo. Jak wskazuje TS w orzeczeniu z dnia 13 września 2018 r., przepis ten należy interpretować w ten sposób, że nie są z nim zgodne przepisy państwa członkowskiego, na mocy których uznaje się, że osoba występująca o udzielenie ochrony uzupełniającej „popełniła poważne przestępstwo" w rozumieniu tej dyrektywy, które może wykluczyć możliwość otrzymania przez nią tej ochrony, wyłącznie na podstawie kary, jaką dane przestępstwo jest zagrożone zgodnie z prawem tego państwa członkowskiego. Do właściwego organu lub sądu krajowego rozstrzygającego w przedmiocie wniosku o udzielenie ochrony uzupełniającej należy dokonanie oceny powagi rozpatrywanego czynu zabronionego w drodze pełnej analizy wszystkich okoliczności danego konkretnego przypadku[75]. Ponadto TS w wyroku z dnia 22.09.22 r. wskazał, że przepis ten należy interpretować w ten sposób, że nie stoi on na przeszkodzie temu, by wnioskodawca został pozbawiony możliwości otrzymania ochrony uzupełniającej zgodnie z tym przepisem na podstawie wyroku skazującego wydanego już przez właściwe organy, w sytuacji gdy organy te przyznały temu wnioskodawcy, w wyniku wcześniejszego postępowania, status uchodźcy, który został następnie cofnięty[76];

3) jest winny czynów sprzecznych z celami i zasadami ONZ określonymi w preambule i art. 1 i 2 Karty Narodów Zjednoczonych;

4) stanowi zagrożenie dla społeczności lub bezpieczeństwa państwa członkowskiego, w którym przebywa.

[74] Wyrok TS z 9 listopada 2010 r., sygn.: C-57/09 i C-101/09, Lex nr 612120.
[75] Wyrok TS z 13 września 2018 r., sygn.: C-369/17, Lex nr 2600147.
[76] Wyrok TS z dnia 22 września 2022 r., sygn.: C-159/21, Lex nr 3406162.

Ma to także zastosowanie do osób, które podżegają do przestępstw lub czynów określonych w tym ustępie lub w inny sposób uczestniczą w ich popełnianiu.

Stosownie do art. 17 ust. 3 dyrektywy 2011/95/UE państwa członkowskie mogą wykluczyć obywatela państwa trzeciego lub bezpaństwowca z możliwości otrzymania ochrony uzupełniającej, jeżeli przed przyjęciem do danego państwa członkowskiego popełnił on jedno lub więcej przestępstw niewskazanych powyżej, które – gdyby zostały popełnione w danym państwie członkowskim – podlegałyby karze więzienia, i jeżeli opuścił on kraj pochodzenia wyłącznie w celu uniknięcia kary wynikającej z popełnienia tych przestępstw.

Procedura udzielenia ochrony międzynarodowej może zakończyć się:

1) umorzeniem postępowania,

2) odrzuceniem wniosku[77],

3) uznaniem wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej za niedopuszczalny[78].

[77] Zgodnie z art. 27 dyrektywy 2013/32/UE jeżeli państwa członkowskie przewidują możliwość wyraźnego wycofania wniosku na mocy prawa krajowego, kiedy wnioskodawca wyraźnie wycofa swój wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej, państwa członkowskie zapewniają, aby organ rozstrzygający podjął decyzję o umorzeniu postępowania albo o odrzuceniu wniosku. Państwa członkowskie mogą również postanowić, że organ rozstrzygający może zdecydować o umorzeniu postępowania bez podejmowania decyzji. W takim przypadku państwa członkowskie zapewniają, aby organ rozstrzygający zamieścił odpowiednią informację w aktach wnioskodawcy. Według art. 28 ust. 1 dyrektywy 2013/32/UE gdy istnieją zasadne powody, aby uważać, że wnioskodawca wycofał wniosek lub zaprzestał jego popierania, państwa członkowskie zapewniają, aby organ rozstrzygający podjął decyzję o umorzeniu postępowania albo, pod warunkiem że organ rozstrzygający uzna wniosek za bezzasadny po odpowiednim rozpatrzeniu jego treści merytorycznej, decyzję o odrzuceniu wniosku. Państwa członkowskie mogą przyjąć domniemanie, że wnioskodawca w sposób dorozumiany wycofał wniosek lub zaprzestał jego popierania w szczególności, kiedy upewniono się, że: nie odpowiedział on na żądania dostarczenia informacji mających znaczenie z punktu widzenia wniosku lub nie stawił się na przesłuchanie, chyba że wnioskodawca wykaże w rozsądnym terminie, że to zaniechanie było spowodowane okolicznościami, na które nie miał wpływu; zbiegł z miejsca, w którym zamieszkiwał lub był przetrzymywany lub opuścił takie miejsce bez zezwolenia, nie kontaktując się z właściwym organem w rozsądnym terminie, lub nie wywiązał się w rozsądnym terminie z obowiązku zgłaszania się lub innych obowiązków kontaktowania się, chyba że wnioskodawca wykaże, że było to spowodowane okolicznościami, na które nie miał wpływu. Państwa członkowskie mogą ustanowić terminy lub wytyczne do celów wdrażania tych przepisów. Stosownie do art. 28 dyrektywy ust. 2 2013/32/UE państwa członkowskie zapewniają, aby wnioskodawca, który zgłosi się ponownie do właściwego organu po podjęciu decyzji o umorzeniu postępowania, miał prawo do wystąpienia o ponowne otwarcie sprawy lub do wystąpienia z nowym wnioskiem, który nie podlega procedurze dotyczącej kolejnych wniosków. Państwa członkowskie mogą ustanowić termin wynoszący co najmniej 9 miesięcy, po upływie którego niemożliwe jest ponowne otwarcie sprawy, a nowy wniosek może być traktowany jak kolejny wniosek. Państwa członkowskie mogą postanowić, że sprawa wnioskodawcy może zostać ponownie otwarta tylko raz. Państwa członkowskie mogą zezwolić organowi rozstrzygającemu na podjęcie rozpatrywania od etapu, na którym zostało ono umorzone.

[78] Zgodnie z art. 33 ust. 2 dyrektywy 2013/32/UE państwa członkowskie mogą uznać wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej za niedopuszczalny wyłącznie jeżeli: inne państwo członkowskie udzieliło już ochrony międzynarodowej, państwo niebędące państwem członkowskim jest uznawane za kraj pierwszego azylu w odniesieniu do wnioskodawcy, państwo niebędące państwem członkowskim jest uznawane za bezpieczny kraj trzeci w odniesieniu do wnioskodawcy, wniosek jest kolejnym wnioskiem i nie zaistniały ani nie zostały przedstawione przez wnioskodawcę żadne nowe elementy lub oceny, czy wnioskodawca kwalifikuje się jako beneficjent ochrony międzynarodowej, osoba pozostająca na utrzymaniu wnioskodawcy złożyła wniosek po tym, jak wyraziła zgodę, aby jej sprawa została rozpatrzona na podstawie wniosku złożonego w jej imieniu, i nie zachodzą okoliczności faktyczne związane z sytuacją tej osoby uzasadniające odrębny wniosek.

W Polsce zgodnie z art. 19 ust. 1 i 2 uuco cudzoziemcowi odmawia się nadania statusu uchodźcy, jeżeli:

1) nie istnieje uzasadniona obawa przed prześladowaniem w kraju pochodzenia;

2) korzysta on z ochrony lub pomocy organów lub agencji Narodów Zjednoczonych innych niż UNHCR, pod warunkiem że w danych okolicznościach cudzoziemiec ma praktyczną i prawną możliwość powrotu na terytorium, gdzie taka ochrona lub pomoc jest dostępna, bez zagrożenia jego życia, bezpieczeństwa osobistego lub wolności;

3) istnieją poważne podstawy, aby sądzić, że: popełnił zbrodnię przeciwko pokojowi, zbrodnię wojenną lub zbrodnię przeciwko ludzkości w rozumieniu prawa międzynarodowego, jest winny działań sprzecznych z celami i zasadami Narodów Zjednoczonych określonymi w Preambule i art. 1 i 2 Karty Narodów Zjednoczonych lub popełnił zbrodnię o charakterze innym niż polityczny poza terytorium RP przed złożeniem wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej;

4) jest uważany przez organy władzy RP za osobę mającą prawa i obowiązki związane z posiadaniem obywatelstwa polskiego;

5) gdy wobec cudzoziemca istnieją poważne podstawy, aby sądzić, że podżegał albo w inny sposób brał udział w popełnieniu zbrodni lub czynów, o których mowa w pkt 3.

Decyzja wydana na wskazanych wyżej podstawach ma charakter związany – organ ją wydający nie ma luzu decyzyjnego[79].

Ponadto w Polsce zgodnie z art. 19 ust. 3 uuco cudzoziemcowi, który złożył kolejny wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej, można odmówić nadania statusu uchodźcy, jeżeli obawa przed prześladowaniem jest oparta na okolicznościach, które celowo wytworzył po opuszczeniu kraju pochodzenia. Decyzja wydana na tej podstawie ma charakter uznaniowy z uwagi na użycie sformułowania „można", jednak, jak wskazuje Dąbrowski, zakres uznaniowości jest w rzeczywistości wąski[80].

Dąbrowski wskazuje, że art. 19 ust. 1 pkt 2 i 3 uuco stanowią implementację art. 12 dyrektywy 2011/95/UE. Jednak zdaniem autora implementacja została dokonana częściowo wadliwie[81].

---

[79] P. Dąbrowski (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 19 uuco, e-Legalis.

[80] P. Dąbrowski (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 19 uuco, e-Legalis.

[81] P. Dąbrowski (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo o cudzoziemcach. Komentarz*, 2020, komentarz do art. 19 uuco, e-Legalis; W brzmieniu art. 19 ust. 1 pkt 2 uuco ustawodawca przyjął warunek posiadania przez cudzoziemca w danych okolicznościach praktycznej i prawnej możliwość powrotu na terytorium, gdzie taka ochrona lub pomoc jest dostępna, bez zagrożenia jego życia, bezpieczeństwa osobistego lub wolności. P. Dańczyk zauważa, że nie jest to dokładne brzmienie klauzuli wyłączenia z art. 1D zd. 2 KG oraz art. 12 ust. 1 lit. a dyrektywy 2011/95/UE. Wyrażona w ww. przepisach KG oraz dyrektywy przesłanka ustania ochrony lub pomocy z jakichkolwiek przyczyn nie została przeniesiona do przepisu ustawowego. Zdaniem Dańczaka w przypadku art. 19 ust. 1 pkt 2

W prawie polskim według art. 20 ust. 1-2 uuco cudzoziemcowi odmawia się udzielenia ochrony uzupełniającej, jeżeli:

1) nie istnieje rzeczywiste ryzyko doznania poważnej krzywdy;

2) istnieją poważne podstawy, aby sądzić, że: zachodzą okoliczności, o których mowa w art. 19 ust. 1 pkt 3 lit. a lub b (tj. popełnił zbrodnię przeciwko pokojowi, zbrodnię wojenną lub zbrodnię przeciwko ludzkości w rozumieniu prawa międzynarodowego, jest winny działań sprzecznych z celami i zasadami Narodów Zjednoczonych określonymi w Preambule i art. 1 i 2 Karty Narodów Zjednoczonych), popełnił na terytorium RP zbrodnię lub popełnił poza tym terytorium czyn, który jest zbrodnią według prawa polskiego lub stanowi zagrożenie dla bezpieczeństwa państwa lub społeczeństwa.

3) wobec cudzoziemca istnieją poważne podstawy, aby sądzić, że podżegał albo w inny sposób brał udział w popełnieniu zbrodni lub czynów, o których mowa w ust. 1 pkt 2 lit. b (tj. popełnił na terytorium RP zbrodnię lub popełnił poza tym terytorium czyn, który jest zbrodnią według prawa polskiego) lub w art. 19 ust. 1 pkt 3 lit. a lub b.

Decyzja wydana na wskazanych wyżej podstawach, analogicznie jak w przypadku art. 19 ust. 1 i 2 uuco, ma charakter związany – organ ją wydający nie ma luzu decyzyjnego[82].

Stosownie do art. 20 ust. 3 uuco cudzoziemcowi, który przed przybyciem na terytorium RP popełnił inny niż określony w ust. 1 pkt 2 lit. b lub w art. 19 ust. 1 pkt 3 lit. a lub b czyn, który jest przestępstwem według prawa polskiego zagrożonym karą pozbawienia wolności, można odmówić udzielenia ochrony uzupełniającej, jeżeli opuścił on kraj pochodzenia wyłącznie w celu uniknięcia kary. Decyzja wydana na tej podstawie ma charakter uznaniowy, o czym świadczy użycie w przepisie słowa „można". Przyczyny odmowy ochrony uzupełniającej stanowią katalog zamknięty[83]. W przypadku odmowy nadania statusu uchodźcy oraz odmowy udzielenia ochrony uzupełniającej, cudzoziemiec może odwołać się od decyzji Szefa Urzędu ds. Cudzoziemców do Rady ds. Uchodźców, następnie złożyć skargę do WSA, a w kolejnym etapie do NSA[84]. Prawo do odwołania zostało omówione w rozdziale III.

uuco i art. 1D KG oraz z art. 12 ust. 1 lit. a dyrektywy 2011/95/UE powstała luka prawna, ponieważ polski ustawodawca zmienił częściowo funkcję przepisu. Przepis uuco zawiera wyłącznie podstawę odmowy nadania statusu uchodźcy, a KG oraz dyrektywa zawiera również klauzulę włączenia do ochrony międzynarodowej.

[82] P. Dąbrowski (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 19 uuco, e-Legalis.

[83] P. Dąbrowski (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 20 uuco, e-Legalis.

[84] J. Jagielski, M. Zdanowicz, *Rada do Spraw Uchodźców jako organ ochrony cudzoziemców,* „Państwo i Prawo", 10/2007, s. 52; M. Sadowska, *INFORMATOR. 300 najistotniejszych pytań dotyczących ochrony międzynarodowej udzielanej w Polsce*, 2020, s. 84 i 88.

Procedura udzielenia ochrony międzynarodowej może zakończyć się również umorzeniem postępowania[85] lub uznaniem wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej za niedopuszczalny[86].

[85] Zgodnie z art. 40 ust. 1-2 uuco organ prowadzący postępowanie w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania, w przypadku gdy nie jest to sprzeczne z interesem społecznym, a wnioskodawca: oświadczył, że wycofuje wniosek albo w sposób dorozumiany wycofał wniosek. Wniosek uznaje się za wycofany w sposób dorozumiany, w przypadku gdy wnioskodawca: nie stawił się w ośrodku recepcyjnym w terminie 2 dni od dnia złożenia wniosku, a we wniosku nie wskazał innego adresu, pod którym będzie przebywał; nie stawił się w ośrodku recepcyjnym w terminie 2 dni od dnia zwolnienia ze strzeżonego ośrodka lub z aresztu dla cudzoziemców, w przypadku gdy Szef na podstawie art. 89c nie nakazał mu przebywania w określonym miejscu lub określonej miejscowości, a wnioskodawca nie wskazał we wniosku innego adresu, pod którym będzie przebywał; opuścił ośrodek i nie powrócił do niego przez okres dłuższy niż 7 dni bez usprawiedliwionej przyczyny; opuścił bez zgody Szefa miejsce pobytu lub miejscowość określone w decyzji Szefa Urzędu zwalniającej cudzoziemca ze strzeżonego ośrodka lub z aresztu dla cudzoziemców lub nie zgłasza się w określonych odstępach czasu do organu wskazanego w tej decyzji; opuścił terytorium RP; nie stawił się na przesłuchanie i nie wykazał w terminie 7 dni od dnia wyznaczonego na przesłuchanie, że niedopełnienie tego obowiązku było spowodowane okolicznościami, za które nie ponosi odpowiedzialności. Wydaje się, że nie wszystkie te przypadki będą odnosić się do dziecka bez opieki. Przede wszystkim, mowa tu o 1 i 2 przesłance. Ponadto zgodnie z art. 37 ust. 1 uuco, w sytuacji gdy inne państwo członkowskie odpowiedzialne za rozpatrzenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej na podstawie rozporządzenia 604/2013 wyrazi zgodę na przejęcie wnioskodawcy wraz z pozostałymi osobami, których dotyczy wniosek, Szef Urzędu wydaje decyzję o umorzeniu postępowania w sprawie i o ich przekazaniu do odpowiedzialnego państwa członkowskiego.

[86] W Polsce zgodnie z art. 38 ust. 2 uuco, wniosek jest wnioskiem niedopuszczalnym, w przypadku gdy: inne państwo członkowskie udzieliło już wnioskodawcy ochrony międzynarodowej, państwo niebędące państwem członkowskim jest uważane za kraj pierwszego azylu w odniesieniu do wnioskodawcy, jest kolejnym wnioskiem i nie zaistniały ani nie zostały przedstawione przez wnioskodawcę nowe dowody ani okoliczności faktyczne lub prawne, znacząco zwiększające prawdopodobieństwo udzielenia ochrony międzynarodowej, małżonek, który uprzednio wyraził zgodę na złożenie wniosku przez wnioskodawcę w jego imieniu, złożył odrębny wniosek i nie zachodzą okoliczności faktyczne dotyczące tego małżonka, uzasadniające złożenie odrębnego wniosku. Wydaje się, że ostatnia przesłanka nie będzie dotyczyć dzieci bez opieki.

Tabela 5. Liczba decyzji o nadaniu statusu uchodźcy i udzieleniu ochrony uzupełniającej wydanych w pierwszej instancji dzieciom bez opieki w UE w latach 2021-2023 (z podziałem na kwartały, z uwzględnieniem podziału na płeć)

	2021-Q1	**2021-Q2**	**2021-Q3**	**2021-Q4**	**2022-Q1**	**2022-Q2**	**2022-Q3**	**2022-Q4**	**2023-Q1**	**2023-Q2**	**2023-Q3**	**2023-Q4**
Liczba decyzji dotyczących nadania statusu uchodźcy	Ogółem – 400	Ogółem – 370	Ogółem – 470	Ogółem – 590	Ogółem – 735	Ogółem – 905	Ogółem – 855	Ogółem – 805	Ogółem – 800	Ogółem – 855	Ogółem – 905	Ogółem – 1320
	Płeć żeńska – 105	Płeć żeńska – 80	Płeć żeńska – 95	Płeć żeńska – 145	Płeć żeńska – 135	Płeć żeńska – 150	Płeć żeńska – 160	Płeć żeńska – 160	Płeć żeńska – 150	Płeć żeńska – 145	Płeć żeńska – 185	Płeć żeńska – 275
	Płeć męska – 300	Płeć męska – 285	Płeć męska – 375	Płeć męska – 445	Płeć męska – 600	Płeć męska – 755	Płeć męska – 695	Płeć męska – 640	Płeć męska – 655	Płeć męska – 715	Płeć męska – 725	Płeć męska – 1045
	Płeć nieznana (tj. nie została wskazana we wniosku) – 0	Płeć nieznana – 0	Płeć nieznana – 0	Płeć nieznana – 0	Płeć nieznana – 0	Płeć nieznana – 0	Płeć nieznana – 0	Płeć nieznana – 0	Płeć nieznana – 0	Płeć nieznana – 0	Płeć nieznana – 0	Płeć nieznana – 0
Liczba decyzji dotyczących udzielenia ochrony uzupełniającej	Ogółem – 525	Ogółem – 575	Ogółem – 580	Ogółem – 695	Ogółem – 700	Ogółem – 825	Ogółem – 900	Ogółem – 930	Ogółem – 1340	Ogółem – 1470	Ogółem – 1685	Ogółem – 1955
	Płeć żeńska – 75	Płeć żeńska – 75	Płeć żeńska – 70	Płeć żeńska – 95	Płeć żeńska – 110	Płeć żeńska – 110	Płeć żeńska – 100	Płeć żeńska – 115	Płeć żeńska – 100	Płeć żeńska – 100	Płeć żeńska – 110	Płeć żeńska – 145
	Płeć męska – 450	Płeć męska – 500	Płeć męska – 510	Płeć męska – 600	Płeć męska – 585	Płeć męska – 710	Płeć męska – 800	Płeć męska – 815	Płeć męska – 1240	Płeć męska – 1370	Płeć męska – 1575	Płeć męska – 1810
	Płeć nieznana – 0	Płeć nieznana – 0	Płeć nieznana – 0	Płeć nieznana – 0	Płeć nieznana – 0	Płeć nieznana – 0	Płeć nieznana – 0	Płeć nieznana – 0	Płeć nieznana – 0	Płeć nieznana – 0	Płeć nieznana – 0	Płeć nieznana – 0

Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych dostępnych na portalu Eurostat, https://ec.europa.eu/eurostat/databrowser/view/migr_asyumdcfq__custom_14795683/default/table?lang=en, dostęp: 24.12.2024 r.

Europejski Urząd Statystyczny publikuje dane o liczbie decyzji o nadaniu statusu uchodźcy i udzieleniu ochrony międzynarodowej wydanych w I instancji dzieciom bez opieki w UE dopiero od 2021 r. W odpowiedzi na wniosek o udostępnienie informacji publicznej Sekretariat BSZ Szefa Urzędu ds. Cudzoziemców wskazał, że dane dotyczące decyzji wydanych w procedurze udzielania ochrony międzynarodowej w sprawach małoletnich bez opieki nie są w Polsce „przetwarzane w krajowym zbiorze rejestrów, ewidencji i wykazu w sprawach cudzoziemców, którego użytkownikiem jest Urząd ds. Cudzoziemców. Jest to także powód, dla którego takie dane nie są przekazywane do Europejskiego Urzędu

Statystycznego”[87]. Z państw członkowskich UE, oprócz Polski, wyłącznie Cypr nie przekazuje wyżej wymienionych danych do Europejskiego Urzędu Statystycznego[88].

Jednak pomimo braku danych z Polski i Cypru oraz krótkiego okresu, z jakiego dostępne są dane, w państwach członkowskich można zaobserwować pewną tendencję. Po pierwsze więcej dzieci bez opieki płci męskiej uzyskuje zarówno status uchodźcy, jak i ochronę uzupełniającą, analogicznie jak przy liczbie składanych wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej – więcej wniosków składanych jest corocznie przez dzieci bez opieki płci męskiej. We wskazanych w tabeli okresach dzieciom bez opieki częściej była udzielana ochrona uzupełniająca niż nadawany status uchodźcy (wyjątek – 1 i 2 półrocze 2022 r.).

Część decyzji kończy się umorzeniem postępowania wobec ucieczek dzieci bez opieki. Jak wskazują B. Hancilova i B. Knauder, zaginięcia dzieci bez opieki są ogromnym problemem w wielu państwach członkowskich, choć skala tego problemu jest nieznana. Autorki zauważają, że z informacji uzyskanych od państw członkowskich wynika, że dzieci bez opieki uciekają wkrótce po ich identyfikacji lub po wydaniu decyzji negatywnej. Zaginięcia częstsze są w krajach tranzytowych, w drodze do miejsc docelowych, jakimi z reguły są: Austria, Francja, Niemcy, Włochy, kraje skandynawskie[89]. W Polsce, zgodnie z danymi prezentowanymi przez Urząd ds. Cudzoziemców, powodem umorzeń dużej liczby postępowań o udzielenie ochrony międzynarodowej jest dorozumiane wycofanie wniosku z uwagi na opuszczenie przez dziecko bez opieki miejsca pobytu oraz brak powrotu. W przypadku Wietnamczyków odsetek umorzonych spraw wynosi 100%[90].

3. Powrót do kraju pochodzenia, kraju tranzytu lub innego państwa trzeciego

3.1 Zobowiązanie do powrotu

Jak wskazuje Agencja Praw Podstawowych UE[91], zgodnie z dyrektywą 2008/115/WE w sytuacji gdy cudzoziemiec nie jest uprawniony do przebywania na terytorium państwa

[87] Odpowiedź Sekretariatu BSZ Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców z dnia 16.12.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, niepubl.
[88] Eurostat, *First instance decisions on applications of unaccompanied minors by type of decision, citizenship, age and sex - quarterly data*, https://ec.europa.eu/eurostat/databrowser/view/migr_asyumdcfq__custom_14795683/default/table?lang=en, dostęp: 24.12.2024 r.
[89] B. Hancilova, B. Knauder, *Unaccompanied Minor Asylum-seekers: Overview of Protection, Assistance and Promising Practices*, Budapeszt 2011, s. 13.
[90] Euro-Med Human Rights Monitor, *“Happiness, Love and Understanding”: The Protection of Unaccompanied Minors in the 27 EU Member States*, Genewa 2023, s. 84.
[91] Dalej: FRA.

członkowskiego, państwo członkowskie zobowiązane jest do przeprowadzenia procedury powrotowej[92] lub przyznania cudzoziemcowi prawa legalnego pobytu[93].

Zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 2008/115/WE bez uszczerbku dla wyjątków, o których mowa w ust. 2-5[94], państwa członkowskie wydają decyzję nakazującą powrót każdemu obywatelowi państwa trzeciego nielegalnie przebywającemu na ich terytorium. Do osób, które uważa się za nielegalnie przebywające w danym państwie członkowskim, zalicza się osoby ubiegające się o azyl, których wnioski zostały odrzucone oraz osoby ubiegające się o azyl, które otrzymały decyzję o odebraniu im prawa pobytu jako osobom ubiegającym się o azyl. Za osoby przebywające nielegalnie nie uważa się osób ubiegających się o azyl, przebywających w państwie członkowskim, w którym przysługuje im prawo do pobytu w oczekiwaniu na prowadzoną wobec nich procedurę azylową (pkt 1.2 zaleceń 2017/2338[95]). Decyzje nakazujące powrót powinny mieć nieograniczony okres ważności. Właściwe organy krajowe powinny mieć możliwość wyegzekwowania decyzji nakazujących powrót bez konieczności

[92] Zgodnie z art. 3 pkt 3 dyrektywy 2008/115/WE „powrót" oznacza powrót obywatela państwa trzeciego – wynikający z dobrowolnego lub przymusowego wykonania zobowiązania do powrotu – do: jego/jej państwa pochodzenia lub kraju tranzytu, zgodnie ze wspólnotowymi lub dwustronnymi umowami o readmisji lub z innymi porozumieniami, lub innego państwa trzeciego, do którego dany obywatel państwa trzeciego zdecyduje się dobrowolnie powrócić i przez które zostanie przyjęty.

[93] FRA, *Returning unaccompanied children: fundamental rights considerations*, Wiedeń 2019, s. 20.

[94] Mowa tu o następujących wyjątkach z art. 6 ust. 2-5:

1. Obywatele państw trzecich nielegalnie przebywający na terytorium jednego z państw członkowskich oraz posiadający ważne zezwolenie na pobyt lub inne zezwolenie upoważniające ich do pobytu wydane przez inne państwo członkowskie, mają obowiązek natychmiast udać się na terytorium tego państwa członkowskiego. Jednak jeżeli dany obywatel państwa trzeciego nie wypełni tego obowiązku lub gdy natychmiastowy wyjazd danego obywatela państwa trzeciego jest konieczny ze względów porządku publicznego lub bezpieczeństwa narodowego, zastosowanie ma ust. 1.

2. Państwa członkowskie mogą wstrzymać się od wydania decyzji nakazującej powrót wobec obywatela państwa trzeciego nielegalnie przebywającego na nich terytorium, jeżeli dany obywatel państwa trzeciego zostanie przyjęty przez inne państwo członkowskie na podstawie dwustronnych umów lub porozumień obowiązujących w chwili wejścia w życie niniejszej dyrektywy. W takim przypadku państwo członkowskie, które przyjęło danego obywatela państwa trzeciego, stosuje ust. 1.

3. Państwa członkowskie mogą w dowolnym momencie postanowić o wydaniu obywatelowi państwa trzeciego nielegalnie przebywającego na ich terytorium, niezależnego zezwolenia na pobyt lub innego zezwolenia upoważniającego go do pobytu, ze względu na jego ciężką sytuację albo z przyczyn humanitarnych lub z innych przyczyn. W takim przypadku nie wydaje się decyzji nakazującej powrót. Jeżeli decyzja nakazująca powrót została już wydana, należy ją uchylić lub zawiesić na okres ważności wspomnianego zezwolenia na pobyt lub innego zezwolenia upoważniającego do pobytu.

4. Jeżeli wobec obywatela państwa trzeciego nielegalnie przebywającego na terytorium danego państwa członkowskiego toczy się procedura mająca na celu przedłużenie ważności zezwolenia na pobyt lub innego zezwolenia upoważniającego do pobytu, wspomniane państwo członkowskie rozważa wstrzymanie się od wydania decyzji nakazującej powrót aż do zakończenia toczącej się procedury, bez uszczerbku dla ust. 6 (zgodnie z ust. 6 niniejsza dyrektywa nie wyklucza podejmowania przez państwa członkowskie decyzji o zakończeniu legalnego pobytu wraz z decyzją nakazującą powrót lub decyzją o wykonaniu wydalenia lub zakazem wjazdu, w ramach jednej decyzji administracyjnej lub orzeczenia sądowego, zgodnie z ich prawem krajowym, bez uszczerbku dla gwarancji proceduralnych przewidzianych w rozdziale III i w innych odpowiednich przepisach prawa wspólnotowego i krajowego).

[95] Zalecenia Komisji (UE) 2017/2338 z dnia 16 listopada 2017 r. ustanawiające wspólny „Podręcznik dotyczący powrotów" przeznaczony do stosowania przez właściwe organy państw członkowskich wykonujące zadania związane z powrotami, dalej: zalecenia 2017/2338.

ponownego wszczynania procedury po upływie określonego czasu (np. po roku), pod warunkiem że nie nastąpiła istotna zmiana sytuacji faktycznej lub prawnej danego obywatela państwa trzeciego (np. nie doszło do zmiany statusu prawnego lub zmiany pod względem ryzyka odesłania) oraz nie naruszając prawa do bycia wysłuchanym oraz prawa do skutecznego środka odwoławczego (pkt 6 zaleceń 2017/2338). Dyrektywa 2008/115/WE przyjmuje, że małoletni bez opieki są osobami wymagającymi szczególnego traktowania (art. 3 pkt 9).

Art. 12 ust. 1-2 dyrektywy 2008/115/WE określa formę wydania decyzji o zobowiązaniu do powrotu. Zgodnie z nim decyzje nakazujące powrót oraz, w stosownych przypadkach, decyzje o zakazie wjazdu lub o wykonaniu wydalenia wydawane są w formie pisemnej i zawierają uzasadnienie faktyczne i prawne, a także informacje o dostępnych środkach odwoławczych. Można ograniczyć uzasadnienie faktyczne, jeżeli prawo krajowe pozwala na ograniczenie prawa do informacji, w szczególności w celu ochrony bezpieczeństwa narodowego, obronności, bezpieczeństwa publicznego oraz w celu zapobiegania przestępstwom karnym, prowadzenia dochodzenia w sprawie, wykrywania i ścigania przestępstw karnych (ust. 1). Państwa członkowskie na żądanie zapewniają pisemne lub ustne tłumaczenie głównych elementów decyzji dotyczących powrotu – w tym tłumaczenia informacji o dostępnych środkach odwoławczych – na język, który obywatel państwa trzeciego rozumie lub można w uzasadniony sposób przypuszczać, że jest dla niego zrozumiały (ust 2). W decyzji nakazującej powrót stwierdza się nielegalność pobytu w tym państwie członkowskim, które wydało decyzję, stwierdzając jednocześnie obowiązek opuszczenia terytorium jego i państw stowarzyszonych w ramach Schengen. Należy także podkreślić, że decyzjom nakazującym powrót mogą towarzyszyć zakazy wjazdu mające skutek na terenie ogólnounijnym, czyli obowiązujące wszystkie państwa związane dyrektywą powrotową (pkt 1.4 zaleceń 2017/2338). Jak potwierdza to elastyczne sformułowanie definicji pojęcia decyzji nakazującej powrót, zawartej w art. 3 pkt 4 wspomnianej dyrektywy, owa dyrektywa nie stoi na przeszkodzie temu, by decyzja zobowiązująca do powrotu była w pewnych określonych przez dane państwo członkowskie sytuacjach wydawana w formie orzeczenia sądowego w sprawie karnej[96].

Stosownie do art. 13 dyrektywy 2008/115/WE dany obywatel państwa trzeciego otrzymuje możliwość skorzystania ze skutecznych środków odwoławczych, aby zaskarżyć decyzje dotyczące powrotu przed właściwym organem sądowym lub administracyjnym, lub właściwym podmiotem złożonym z osób bezstronnych i posiadających gwarancje

[96] Wyrok TS z dnia 6 grudnia 2012 r., sygn.: C-430/11, Lex nr 1229755.

niezależności. Organ lub podmiot jest właściwy w sprawie ponownego rozpatrzenia decyzji dotyczących powrotu i może między innymi tymczasowo zawiesić ich wykonanie, chyba że takie tymczasowe zawieszenie ma już zastosowanie na mocy prawa krajowego. Dany obywatel państwa trzeciego ma możliwość uzyskania porady prawnej, reprezentacji prawnej oraz, w razie konieczności, pomocy tłumacza[97].

Dyrektywa 2008/115/WE jest stosowana także do małoletnich bez opieki, jednak z tym zastrzeżeniem, że zawiera ona pewne dodatkowe gwarancje im zapewniane[98]. Zostaną one omówione w podrozdziale 3.2.

W prawie polskim decyzja dotycząca powrotu wydawana jest w odrębnej procedurze od procedury dotyczącej udzielenia ochrony międzynarodowej[99]. Zgodnie z art. 302 ust. 1 pkt 16 lit. a i b uoc decyzję o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu wydaje się cudzoziemcowi, gdy: została wydana decyzja o odmowie nadania statusu uchodźcy lub udzielenia ochrony uzupełniającej, o uznaniu wniosku za niedopuszczalny, o umorzeniu postępowania lub decyzja o pozbawieniu go statusu uchodźcy lub ochrony uzupełniającej i cudzoziemiec nie opuścił terytorium RP w 30 dni od dnia, gdy decyzja stała się ostateczna, a w przypadku wydania decyzji przez organ wyższego stopnia – od dnia, w którym decyzja została cudzoziemcowi doręczona (lit. a), albo przebywa w strzeżonym ośrodku lub w areszcie dla cudzoziemców (lit. b). W orzecznictwie przyjmuje się, że decyzja zobowiązująca do powrotu ma charakter związany („wydaje się"). Zatem organy nie mogą się w tym przypadku kierować na przykład względami słuszności. Sądy przyjmują również, że związanego charakteru decyzji dotyczącej zobowiązania do powrotu nie zmienia brak świadomości cudzoziemca o istnieniu okoliczności określonych w art. 302 ust. 1 uoc. Wyłącznie w przypadku gdy zaistnieją przesłanki zawarte w innych przepisach, możliwe jest niewydanie decyzji dotyczącej zobowiązania do powrotu. Sądy przyjmują, że takimi

[97] Państwa członkowskie zapewniają, aby niezbędna pomoc prawna lub reprezentacja prawna zostały przyznane nieodpłatnie na wniosek, zgodnie z odpowiednimi przepisami krajowymi lub z zasadami dotyczącymi pomocy prawnej oraz mogą ustalić, że taka nieodpłatna pomoc prawna lub reprezentacja prawna podlegają warunkom określonym w art. 15 ust. 3-6 dyrektywy 2005/85/WE.

[98] FRA, *Returning…*, op. cit., s. 2.

[99] ECRE, *Regular procedure. Poland*, https://asylumineurope.org/reports/country/poland/asylum-procedure/procedures/regular-procedure/, dostęp: 9.04.2024 r.; Jak wskazuje K. Strąk, polskie prawo oraz praktyka jego stosowania są podobne do systemów powrotowych w innych państwach członkowskich UE. Niemniej jednak Rada UE znalazła pewne niedociągnięcia i wobec tego wydała decyzję wykonawczą Rady ustanawiającą zalecenie w sprawie wyeliminowania niedociągnięć stwierdzonych w toku przeprowadzonej w 2019 r. oceny stosowania przez Polskę dorobku Schengen w dziedzinie powrotów (Międzyinstytucjonalny numer referencyjny: 2020/0094(NLE) – więcej: K. Strąk, *The impact of the Return Directive on Polish return law and practice – recent developments*, „XLII Polish Yearbook Of International Law", 2022, s. 369-370.

przepisami są m.in. art. 303 ust. 1 uoc[100]. Sądy równocześnie podkreślają, że jest to wyłącznie wyjątek, a wobec przesłanek wskazanych w art. 302 ust. 1 uoc nie można stosować wykładni rozszerzającej[101].

Zgodnie z art. 310 ust. 1 uoc decyzję o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu wydaje: z urzędu – komendant oddziału SG lub komendant placówki SG, który stwierdził istnienie przesłanki uzasadniającej wydanie decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu lub na wniosek wojewody, Ministra Obrony Narodowej, Szefa Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Szefa Agencji Wywiadu, organu Krajowej Administracji Skarbowej, komendanta wojewódzkiego lub komendanta powiatowego (miejskiego) Policji – komendant oddziału SG lub komendant placówki SG właściwy ze względu na siedzibę organu występującego z wnioskiem albo miejsce pobytu cudzoziemca. Stosownie do art. 321 uoc organem wyższego stopnia, w rozumieniu kodeksu postępowania administracyjnego[102], w stosunku do komendanta oddziału SG lub komendanta placówki SG w sprawach o zobowiązanie cudzoziemca do powrotu, przedłużenie terminu dobrowolnego wyjazdu oraz cofnięcie zakazu ponownego wjazdu, jest Komendant Główny SG. Termin na odwołanie od decyzji w sprawach zobowiązania do powrotu wynosi 7 dni od dnia doręczenia decyzji. Wcześniej, do 7.04.2023 r., organem wyższego stopnia był Szef Urzędu ds. Cudzoziemców[103]. Celem zmian było odciążenie Urzędu ds. Cudzoziemców, w tym zmniejszenie przewlekłości postępowania[104]. Jak wskazują I. Kozak-Balaniuk i T. Sieniow, postępowania dotyczące

[100] Zgodnie z art. 303 ust. 1 pkt 1 uoc w przypadku gdy cudzoziemiec przebywa lub przebywał na terytorium RP bez ważnej wizy lub innego ważnego dokumentu uprawniającego go do wjazdu na to terytorium i pobytu na nim, jeżeli wiza lub inny dokument są lub były wymagane, nie wszczyna się postępowania w sprawie zobowiązania cudzoziemca do powrotu, a wszczęte postępowanie w tej sprawie umarza się, jeżeli cudzoziemiec: posiada status uchodźcy, korzysta z ochrony uzupełniającej. Ponadto stosownie do art. 303 ust. 4 uoc nie wszczyna się postępowania w sprawie zobowiązania cudzoziemca do powrotu, jeżeli toczy się postępowanie w sprawie udzielenia temu cudzoziemcowi ochrony międzynarodowej, chyba że cudzoziemiec złożył kolejny wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej. Według art. 304 uoc organ prowadzący postępowanie w sprawie zobowiązania cudzoziemca do powrotu poucza cudzoziemca o możliwości złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej. Zgodnie z art. 305 uoc postępowanie w sprawie zobowiązania cudzoziemca do powrotu zawiesza się w przypadku wszczęcia postępowania w sprawie udzielenia cudzoziemcowi ochrony międzynarodowej. Postępowania w sprawie zobowiązania cudzoziemca do powrotu nie zawiesza się, w przypadku gdy cudzoziemiec złożył kolejny wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej.

[101] Wyrok NSA z dnia 13 kwietnia 2016 r., sygn: II OSK 1935/14, Lex nr 2065726; Wyrok WSA w Warszawie z 19 września 2016 r., sygn.: IV SA/Wa 598/16, Lex nr 2783060; Wyrok WSA w Warszawie z 19 września 2016 r., sygn.: IV SA/Wa 599/16, Lex nr 2783050.

[102] Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego, Dz.U. z 2021 r. poz. 735 ze zm., dalej: kpa.

[103] M. Kumela-Romańska, op. cit., komentarz do art. 321 uoc, e-Lex; Office for Foreigners, *Changes in migration law*, https://www.gov.pl/web/udsc-en/changes-in-migration-law, dostęp: 28.09.2024 r., SIP, *Ważne zmiany w ustawie o cudzoziemcach*, https://interwencjaprawna.pl/wazne-zmiany-w-ustawie-o-cudzoziemcach/, dostęp: 28.09.2024 r.

[104] RPO, *Zmiany w ustawie o cudzoziemcach. Senat częściowo uwzględnił uwagi RPO i uchwalił ustawę z poprawkami*, https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/rpo-ustawa-cudzoziemcy-nowelizacja-opinia-senat-poprawki, dostęp: 28.09.2024 r.

zobowiązania do powrotu w I instancji z reguły trwają krótko, jednak postępowania odwoławcze prowadzone przez Szefa Urzędu ds. Cudzoziemców zajmują dużo czasu. Średni czas trwania postępowania przed Szefem Urzędu w 2020 r. wynosił 343 dni, a w I połowie 2021 r. – 530 dni. Najdłużej postępowanie odwoławcze trwało 1488 dni i zakończyło się w I połowie 2021 r. Zdaniem autorów na długość postępowania wpływ ma liczba pracowników oraz liczba spraw – na dzień 30 czerwca 2021 r. w Departamencie Legalizacji Pobytu pracowało 6 osób i toczyły się 3453 postępowania odwoławcze od decyzji dotyczących zobowiązania do powrotu (jeden pracownik prowadził ponad 570 spraw)[105]. Za HFPCz należy wskazać, że zmiana dotycząca organu odwoławczego budzi jednak poważne wątpliwości związane z efektywnym oraz sprawiedliwym prawem do odwołania, ponieważ po zmianie decyzja w pierwszej instancji i decyzja w drugiej instancji wydawana jest przez SG, która ma model hierarchiczny[106]. Również RPO wyraził swoje wątpliwości dotyczące wprowadzonych zmian. Zdaniem RPO przeniesienie kompetencji nie wpłynie na problem związany z przewlekłością, a z uwagi na charakter SG powoduje ryzyko ograniczenia niezależności organów pierwszo- i drugoinstancyjnych. RPO uważa, że odwołanie od decyzji o zobowiązaniu do powrotu powinno być rozpatrywane przez organ zewnętrzny[107].

Zgodnie z art. 327 uoc organ prowadzący postępowanie w sprawie wydania decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu zapewnia cudzoziemcowi, który nie włada w wystarczającym stopniu językiem polskim, możliwość korzystania z pomocy tłumacza. Organ, który wydał decyzję o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu, dokonuje w języku zrozumiałym dla cudzoziemca ustnego lub pisemnego tłumaczenia podstawy prawnej decyzji, rozstrzygnięcia oraz pouczenia czy i w jakim trybie służy odwołanie od decyzji. Ponadto stosownie do art. 328 uoc organ prowadzący postępowanie w sprawie wydania decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu informuje cudzoziemca o organizacjach pozarządowych zajmujących się udzielaniem cudzoziemcom pomocy, w tym pomocy prawnej.

3.2 Przesłanki negatywne zobowiązania do powrotu dziecka bez opieki

W sytuacji gdy cudzoziemiec nie jest uprawniony do przebywania na terytorium państwa członkowskiego, co do zasady wydawana jest wobec niego decyzja nakazująca powrót. W innym wypadku państwa członkowskie powinny przyznać cudzoziemcowi legalny

[105] I. Kozak-Balaniuk, T. Sieniow, *Migrants have the right to have rights – zobowiązanie cudzoziemca do powrotu*, „RAPORT FIPP" 3/2022, Lublin 2022 s. 32.
[106] EUAA, *Asylum Report 2024,* Luksemburg 2024, s. 125-126; HFPCz, *Input by civil society organisations to the Asylum Report 2024*, Warszawa 2023, s. 7.
[107] RPO, *Zmiany…*, op. cit., dostęp: 28.09.2024 r.

pobyt. Taka możliwość zachodzi również w przypadku dziecka bez opieki. Komisja Europejska[108], podkreślając wagę problematyki dotyczącej powrotów dzieci bez opieki, zaleca państwom członkowskim, aby decyzje dotyczące zobowiązana do powrotu dzieci bez opieki zawsze podejmowane były po indywidualnej i multidyscyplinarnej ocenie najlepszego interesu dziecka, po ustaleniu miejsca pobytu rodziny. Co więcej, taka ocena musi zostać właściwie udokumentowana oraz powinny zostać wskazane przyczyny dotyczące oceny i ważenia różnych przesłanek[109]. Jako główne przesłanki negatywne zobowiązania do powrotu dzieci bez opieki wskazuje się przyczyny ogólne, które dotyczą każdego cudzoziemca.

W przypadku cudzoziemców, w tym dzieci bez opieki, którzy podlegają obowiązkowi powrotu do swojego kraju pochodzenia, stosuje się dyrektywę 2008/115/WE. W opracowaniu FRA zauważono, że odesłanie cudzoziemca stanowi ogromne wyzwanie w kontekście ochrony praw podstawowych[110], w szczególności ochrony uchodźców oraz praw człowieka[111]. FRA zwraca tu szczególną uwagę na dzieci bez opieki[112]. Jak wskazuje KE, dyrektywa powrotowa przewiduje jasne, przejrzyste, a także sprawiedliwe traktowanie cudzoziemców, z poszanowaniem ich praw. Dyrektywa 2008/115/WE została transponowana do prawa krajowego wszystkich państw członkowskich UE poza Irlandią[113].

Dyrektywa 2008/115/WE jest stosowana także do małoletnich bez opieki, jednak z tym zastrzeżeniem, że zawiera ona pewne dodatkowe gwarancje im zapewniane[114]. Zgodnie z art. 10 dyrektywy 2008/115/WE przed podjęciem decyzji o wydaniu decyzji nakazującej powrót wobec małoletniego bez opieki, zostaje mu przyznana odpowiednia pomoc ze strony odpowiednich podmiotów innych niż organy wykonujące decyzję nakazującą powrót, z należytym uwzględnieniem dobra dziecka (ust. 1). Jak zauważa FRA, pomoc ze strony takich podmiotów powinna być udzielona w najwcześniejszym możliwym momencie, najlepiej już przed rozpoczęciem procedury powrotowej. Odpowiednimi organami powinny być te, które nie wykonują decyzji powrotowej. Takim innym organem może być zarówno podmiot rządowy, jak i pozarządowy, który zajmuje się wspieraniem i ochroną dzieci. Zdaniem FRA o tym, czy dany podmiot jest właściwy, ma decydować to, czy posiada wiedzę specjalistyczną dotyczącą praw dziecka i jego ochrony, a także jego wcześniejsza działalność. W przypadku

[108] Dalej: KE.
[109] FRA, *Returning…*, op. cit., s. 20.
[110] Ibidem, s. 2.
[111] K. Strąk, *Polityka Unii Europejskiej w zakresie powrotów. Aspekty prawne*, Warszawa 2019, s. 65.
[112] FRA, *Returning…*, op. cit., s. 2.
[113] Komisja Europejska, *A humane and effective return and readmission policy,* https://home-affairs.ec.europa.eu/policies/migration-and-asylum/irregular-migration-and-return/humane-and-effective-return-and-readmission-policy_en, dostęp: 29.09.2024 r.
[114] FRA, *Returning…*, op. cit., s. 2.

gdyby w pomoc dzieciom w procedurach powrotowych zaangażowany został więcej niż jeden podmiot, należy w jasny i zrozumiały dla dziecka sposób podzielić zadania. W art. 10 dyrektywy 2008/115/WE nie zostało wskazane, jaki rodzaj pomocy należy zapewnić. FRA wskazuje, że należy interpretować to w sposób, który zapewniłby możliwość realnej pomocy, z uwzględnieniem najlepszego interesu dziecka. Podstawą wskazanej w przepisie pomocy jest ocena najlepszego interesu dziecka, która jednak nie powinna być ograniczona do jednorazowej oceny. FRA podkreśla, że pomoc powinna mieć charakter ciągły i stabilny, powinna obejmować pomoc w powrocie i, o ile to możliwe, również po powrocie. FRA zauważa jednak, że różne rodzaje pomocy zostały wyszczególnione w dyrektywie 2008/115/WE, tj. pomoc prawna, niezbędna pomoc medyczna oraz opieka zdrowotna, kontakt z rodziną, dostęp do podstawowego systemu edukacji – te rodzaje pomocy powinny zostać zapewnione dziecku bez opieki w celu realizacji praw dziecka wynikających z Konwencji o Prawach Dziecka[115].

Szczegółowe wskazówki zawarte zostały w zaleceniach 2017/2338. Wskazano w nich, że państwa członkowskie powinny uwzględniać najlepsze zabezpieczenie interesów dziecka, jego potrzeby oraz sytuację rodzinną, sytuację i warunki w kraju pochodzenia, a przed podjęciem decyzji o wydaniu decyzji nakazującej powrót dziecko powinno zostać wysłuchane bezpośrednio bądź pośrednio poprzez wysłuchanie przedstawiciela.

W zaleceniach podkreślano, że zgodnie z art. 6 ust. 4 dyrektywy 2008/115/WE państwa członkowskie mogą w dowolnym momencie postanowić o wydaniu obywatelowi państwa trzeciego, w tym dziecku bez opieki, nielegalnie przebywającego na ich terytorium, niezależnego zezwolenia na pobyt lub innego zezwolenia upoważniającego go do pobytu ze względu na jego ciężką sytuację albo z przyczyn humanitarnych lub z innych przyczyn. Zatem jeżeli państwo członkowskie, na którego terytorium przebywa dziecko bez opieki, nie może go wydalić z uwagi na jego dobro, może udzielić zezwolenia na pobyt. Zgodnie z zaleceniami państwa członkowskie powinny przyjąć przepisy, które regulowałyby status prawny małoletnich bez opieki w sposób, w który prosto można byłoby podjąć decyzję o wydawaniu decyzji nakazujących powrót i przeprowadzanie procedury powrotu lub przyznawanie prawa do pobytu zgodnie z prawem krajowym (pkt 10 zaleceń 2017/2338)[116].

[115] Ibidem, s. 10-11; Zob. także: Refugee Studies Centre, *The deportation of unaccompanied minors from the EU. Family tracing and government accountability in the European Return Platform for Unaccompanied Minors (ERPUM)*, Oxford 2013, s. 20.

[116] Wyrok TS z dnia 22 listopada 2022 r., sygn.: C-69/21, Lex nr 3433351: art. 5 dyrektywy 2008/115 w sprawie wspólnych norm i procedur stosowanych przez państwa członkowskie w odniesieniu do powrotów nielegalnie przebywających obywateli państw trzecich w związku z art. 1 i 4 oraz art. 19 ust. 2 KPP należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wydaniu decyzji nakazującej powrót lub podjęciu środka w postaci wydalenia wobec obywatela państwa trzeciego nielegalnie przebywającego na terytorium państwa członkowskiego i cierpiącego na poważną chorobę, gdy istnieją poważne i potwierdzone podstawy, by uznać, że

W przypadku przyjęcia przez państwo członkowskie – po dokonaniu indywidualnej oceny najlepszego interesu dziecka, a także z uwzględnieniem jego praw podstawowych – że wobec dziecka bez opieki nie należy wydawać decyzji o zobowiązaniu do powrotu, przyznaje się mu prawo pobytu. Zgodnie z zaleceniami KE i UNICEF rozwiązanie dotyczące prawa pobytu powinno być długoterminowe i stabilne. Jak zauważa FRA, wielu państwach członkowskich przepisy prawa krajowego całkowicie zabraniają wydania decyzji dotyczącej powrotu dziecka bez opieki, a niektóre – ich deportacji do momentu osiągnięcia pełnoletności[117].

W wyroku z dnia 14.01.2021 r. TS zauważył, że przed wydaniem wobec małoletniego bez opieki decyzji nakazującej powrót dane państwo członkowskie musi dokonać ogólnej i pogłębionej oceny sytuacji tego małoletniego z należytym uwzględnieniem dobra dziecka. W tych ramach to państwo członkowskie powinno upewnić się, że w państwie powrotu są dostępne dla rozpatrywanego dziecka odpowiednie warunki przyjęcia[118]. W postanowieniu z dnia 15.02.2023 r. TS wskazał, że wymagane jest, aby dobro dziecka było chronione w ramach postępowania prowadzącego do wydania decyzji nakazującej powrót, i że nie wystarczy, by ów małoletni mógł powołać się na te dwa chronione interesy w ramach późniejszego postępowania dotyczącego przymusowego wykonania owej decyzji nakazującej powrót w celu uzyskania – w stosownym przypadku – zawieszenia tego wykonania[119]. Jak wskazuje TS w wyroku z dnia 14.01.2021 r., państwo członkowskie nie może wprowadzić rozróżnienia między małoletnimi bez opieki wyłącznie według kryterium ich wieku dla celów sprawdzenia, czy w państwie powrotu istnieją odpowiednie warunki przyjęcia[120].

W Polsce w przypadku cudzoziemców, którzy wnioskowali uprzednio o ochronę międzynarodową, przesłanki negatywne zobowiązania do powrotu związane są z warunkami udzielenia ochrony w postaci zgody na pobyt ze względów humanitarnych[121].

Zgodnie z art. 348 uoc cudzoziemcowi udziela się zgody na pobyt ze względów humanitarnych na terytorium RP, jeżeli zobowiązanie go do powrotu:

---

zainteresowany w państwie trzecim, do którego zostałby wydalony, byłby w razie powrotu narażony na rzeczywiste ryzyko znacznego, nieodwracalnego i szybkiego nasilenia się bólu ze względu na zakaz stosowania w tym państwie jedynego skutecznego leczenia przeciwbólowego. Państwo członkowskie nie może przewidzieć ścisłego terminu, podczas którego takie nasilenie powinno ewentualnie wystąpić, aby mogło to stanąć na przeszkodzie tej decyzji nakazującej powrót lub środkowi w postaci wydalenia. (por. pkt 76 oraz pkt 1 sentencji); zob. także: K. Nocuń, *Choroba może być przeszkodą w wydaleniu cudzoziemca. Omówienie wyroku TS z dnia 22 listopada 2022 r., C-69/21 (Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid)*, 2022, e-Lex.

[117] FRA, *Returning…*, op. cit., s. 20-21.

[118] Wyrok TS z dnia 14 stycznia 2021 r., sygn.: C-441/19, Lex nr 3106224.

[119] Postanowienie Trybunału Sprawiedliwości z dnia 15 lutego 2023 r., sygn.: C-484/22, Lex nr 3489594.

[120] Wyrok TS z dnia 14 stycznia 2021 r., sygn.: C-441/19, Lex nr 3106224.

[121] P. Dąbrowski (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 348 uoc, e-Legalis.

1) może nastąpić jedynie do państwa, w którym, w rozumieniu Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4.11.1950 r.: zagrożone byłoby jego prawo do życia, wolności i bezpieczeństwa osobistego (lit. a) lub mógłby on zostać poddany torturom albo nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu (lit. b), lub mógłby być zmuszony do pracy (lit. c), lub mógłby być pozbawiony prawa do rzetelnego procesu sądowego albo być ukarany bez podstawy prawnej (lit. d), lub

2) naruszałoby jego prawo do życia rodzinnego lub prywatnego, w rozumieniu przepisów Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4.11.1950 r., lub

3) naruszałoby prawa dziecka, określone w Konwencji o Prawach Dziecka, przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20.11.1989 r., w stopniu istotnie zagrażającym jego rozwojowi psychofizycznemu.

Z kolei zgodnie z art. 351 uoc zgody na pobyt tolerowany na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej udziela się cudzoziemcowi, jeżeli zobowiązanie go do powrotu:

1) może nastąpić jedynie do państwa, w którym, w rozumieniu Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4.11.1950 r.: zagrożone byłoby jego prawo do życia, wolności i bezpieczeństwa osobistego (lit. a) lub mógłby zostać poddany torturom albo nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu (lit. b), lub mógłby on być zmuszony do pracy (lit. c), lub mógłby być pozbawiony prawa do rzetelnego procesu sądowego albo być ukarany bez podstawy prawnej (lit. d) – w przypadku gdy zachodzą okoliczności do odmowy udzielenia zgody na pobyt ze względów humanitarnych, o których mowa w art. 349[122], lub

2) jest niewykonalne z przyczyn niezależnych od organu właściwego do przymusowego wykonania decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu i od cudzoziemca, lub

3) może nastąpić jedynie do państwa, do którego wydanie go jest niedopuszczalne na mocy orzeczenia sądu albo z uwagi na rozstrzygnięcie Ministra Sprawiedliwości w przedmiocie odmowy wydania cudzoziemca.

[122] Zgodnie z art. 349 ust. 1 uuco cudzoziemcowi odmawia się udzielenia zgody na pobyt ze względów humanitarnych, jeżeli istnieją poważne podstawy, aby sądzić, że: popełnił zbrodnię przeciwko pokojowi, zbrodnię wojenną lub zbrodnię przeciwko ludzkości, w rozumieniu prawa międzynarodowego (pkt 1), lub jest winny działań sprzecznych z celami i zasadami Narodów Zjednoczonych określonymi w Preambule i art. 1 i 2 Karty Narodów Zjednoczonych (pkt 2), lub popełnił na terytorium RP zbrodnię lub popełnił poza tym terytorium czyn, który jest zbrodnią według prawa polskiego (pkt 3), lub stanowi zagrożenie dla obronności lub bezpieczeństwa państwa lub ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego (pkt 4), lub podżegał albo w inny sposób brał udział w popełnieniu zbrodni lub czynów, o których mowa w pkt 1-3 (pkt 5). Według art. 349 ust. 2 uuco cudzoziemcowi, który przed przybyciem na terytorium RP popełnił inny niż określony w pkt 1-3 czyn, który według prawa polskiego jest przestępstwem zagrożonym karą pozbawienia wolności, można odmówić udzielenia zgody na pobyt ze względów humanitarnych, jeżeli opuścił on kraj pochodzenia wyłącznie w celu uniknięcia kary.

W odpowiedzi Komendy Głównej SG wskazano wyłącznie na możliwość udzielenia dziecku bez opieki zgody na pobyt ze względów humanitarnych[123], jednak biorąc pod uwagę wyżej wymienione przesłanki wydaje się, że również istnieje możliwość udzielenia zgody na pobyt tolerowany.

W przypadku dzieci bez opieki najważniejszą przesłanką, która ich dotyczy, jest niewątpliwie ta dotycząca naruszenia praw dziecka określonych w Konwencji o Prawach Dziecka w stopniu istotnie zagrażającym jego rozwojowi psychofizycznemu. W przypadku zaistnienia tej przesłanki dziecku bez opieki udziela się zgody na pobyt ze względów humanitarnych. P. Jankowska zauważa, że nie każde naruszenie praw dziecka uzasadnia udzielenie zgody na taki pobyt, a wyłącznie takie, które w stopniu istotnie zagrażającym jego rozwojowi psychofizycznemu. Prowadzi to do praktycznego problemu z oceną, czy zaistniała ta przesłanka[124]. Istotne zagrożenie jest pojęciem nieostrym. P. Dąbrowski wskazuje, że art. 348 pkt 3 uoc, który dotyczy niemożliwości zobowiązania do powrotu z uwagi na prawa dziecka, jest wciąż niewystarczająco omówiony przez doktrynę i orzecznictwo[125].

Jak wskazują I. Kozak-Balaniuk i T. Sieniow, w postępowaniu dotyczącym zobowiązania do powrotu badane są głównie przesłanki dotyczące wydania decyzji o zobowiązaniu do powrotu. Ich zdaniem w praktyce organ I instancji ogranicza się do zbadania wymienionych przesłanek, ale nie bada możliwości udzielenia zgody na pobyt ze względów humanitarnych. W chwili wydania raportu ze statystyk uzyskanych przez autorów wynika, że od momentu gdy postępowanie dotyczące zobowiązania do powrotu prowadzone jest przez SG, wyłącznie około 1% decyzji stanowią te dotyczące odstąpienia od zobowiązania do powrotu lub udzielenia zgody na pobyt ze względów humanitarnych lub pobyt tolerowany[126].

---

[123] Odpowiedź Komendy Głównej Straży Granicznej – Biura Ochrony Informacji z dnia 11.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, sygn.: KG-OI-VIII.0180.145.2024, s. 2, niepubl.

[124] P. Jankowska, *Wybrane aspekty procedur prawnych, których podmiotem może być małoletni cudzoziemiec przebywający na terytorium Polski bez opieki*, „Polski rocznik Praw człowieka i Prawa Humanitarnego", t. 9, 2018, s. 99. Podobny pogląd został wyrażony m.in. przez NSA w wyroku z dnia 21 czerwca 2018 r., sygn.: II OSK 3077/17, Lex nr 2523766. Sąd uznał, że wydalenie cudzoziemca musi naruszać prawa dziecka w stopniu istotnie zagrażającym jego rozwojowi psychofizycznemu, czyli być kwalifikowanym zagrożeniem, a nie jakąkolwiek dolegliwością, która może spotkać małoletnie dziecko. WSA w Warszawie w wyroku z dnia 5 czerwca 2017 r., sygn.: IV SA/Wa 3214/16, Lex nr 2766413 wskazał, że nie sposób uznać, aby konieczność zmiany miejsca pobytu małoletnich dzieci, które z natury integrują się intensywnie ze środowiskiem rówieśniczym, a ich wrażliwość na rozstania jest znacznie większa niż u osób dorosłych, automatycznie godziła w ich prawa chronione Konwencją czy Konwencją o Prawach Dziecka. Nie znaczy to, aby nie mogły wystąpić szczególne sytuacje, gdy zmiana miejsca zamieszkania przez małoletnie dzieci byłaby nie do zaakceptowania w kontekście ochrony praw podstawowych. Nie można wykluczyć sytuacji, gdy szczególny stan psychofizyczny dziecka przemawia przeciw zmianie miejsca pobytu np. w przypadku określonych zaburzeń chorobowych.

[125] P. Dąbrowski (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 348 uoc, e-Legalis.

[126] I. Kozak-Balaniuk, T. Sieniow, op. cit., s. 18 i 29-30.

W związku z niewielką liczbą wydawanych decyzji dotyczących zgody na pobyt ze względów humanitarnych lub pobyt tolerowany oraz związanym z tym ryzykiem naruszenia praw dziecka, tym ważniejsze jest wnikliwe i odpowiednie przeprowadzenie postępowania dowodowego w procedurze dotyczącej zobowiązania do powrotu. Zdaniem Stowarzyszenia Interwencji Prawnej[127] każdy dowód złożony na fakt ryzyka naruszenia praw dziecka w stopniu, który istotnie zagraża rozwojowi psychofizycznemu tego dziecka, należy uznać za dowód istotny w sprawy, a zatem jego nieprzeprowadzenie będzie sprzeczne z koniecznością zabezpieczenia najlepszego interesu dziecka. SIP wskazuje, że w sprawach przez nie prowadzonych procedura zobowiązania do powrotu ograniczana jest przez organy do analizy przedłożonych opinii dotyczących dziecka, tj. jego stanu psychofizycznego, stanu integracji i asymilacji oraz do analizy sytuacji w kraju pochodzenia. Organy nie dokonują pogłębionej analizy sytuacji dziecka, chociaż dzięki niej byłby zabezpieczony jego najlepszy interes. Ponadto organy wydają czasem decyzje, w których nie dokonano oceny istnienia ryzyka naruszenia praw dziecka w stopniu, który istotnie zagraża rozwojowi psychofizycznemu tego dziecka. SIP zauważa, że najczęstszymi naruszeniami w decyzjach dotyczących zobowiązania do powrotu są:

1. przyjęcie przez organy wyłącznie wybranych praw dziecka, których naruszenie stanowi podstawę do udzielenia zgody na pobyt ze względów humanitarnych. Co prawda w uoc brak katalogu praw dziecka, które uwzględniane są przy wyrażeniu zgody na pobyt ze względów humanitarnych, jednak zdaniem SIP należy oceniać ryzyko naruszenia w stopniu zagrażającym rozwojowi psychofizycznemu wszystkich praw dziecka, które są im gwarantowane przez Konwencję o Prawach Dziecka. SIP wskazuje, że organy często zawężają rozumienie pojęcia prawa dziecka do prawa do edukacji oraz wychowania w rodzinie[128]. Odmienne zdanie na temat katalogu praw dziecka, które należy wziąć pod uwagę, ma P. Dąbrowski. Autor uważa, że przepis nie jest klarowny, bowiem nie określa ani wprost, ani dorozumianie katalogu praw dziecka, który należy wziąć pod uwagę. Jednak zdaniem P. Dąbrowskiego nie każde z praw gwarantowanych przez Konwencję o Prawach Dziecka powinno mieścić się w tym katalogu[129];
2. nieuwzględnianie opinii psychologa oraz niewysłuchanie dziecka. SIP wskazuje jednak, że obecnie coraz częściej przeprowadzane jest wysłuchanie dziecka w obecności biegłego

[127] Dalej: SIP.
[128] SIP, *Zabezpieczenie najlepszego interesu dziecka w procedurze o zobowiązanie do powrotu*, https://interwencjaprawna.pl/zabezpieczenie-najlepszego-interesu-dziecka-w-procedurze-o-zobowiazanie-do-powrotu/, dostęp: 1.10.2024 r.
[129] P. Dąbrowski (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 348 uoc, e-Legalis.

psychologa dziecięcego. Zdaniem SIP duży wpływ na zmianę w tym zakresie miał wyrok NSA z dnia 29.08.2018 r.[130], zgodnie z którym ocena, czy zobowiązanie cudzoziemca do powrotu naruszałoby prawa dziecka określone w Konwencji o Prawach Dziecka w stopniu istotnie zagrażającym jego rozwojowi psychofizycznemu, może wymagać w rozpoznawanej sprawie posiadania wiadomości specjalnych z zakresu psychologii. Do oceny wystąpienia tych okoliczności niezbędne może okazać się zatem powołanie w toku postępowania biegłego psychologa na podstawie art. 84 § 1 kpa, który w oparciu o okoliczności sprawy oceni, czy na skutek zobowiązania do powrotu dojdzie do naruszenia praw dziecka mogących mieć wpływ na jego rozwój psychofizyczny, a jeżeli tak, to czy wpływ ten wystąpi w stopniu istotnym[131]. Jednak organy nie powinny wydawać decyzji wyłącznie na podstawie tej opinii, ale powinny przeanalizować całokształt materiału dowodowego. Naruszeniem przepisów jest uwzględnienie podczas wydawania decyzji wyłącznie opinii psychologa z pominięciem opinii szkoły w sytuacji gdy są one sprzeczne;

3. podjęcie decyzji wyłącznie z oparciu o długość pobytu dziecka w RP, a nie rzeczywisty stopnień integracji. Jak wskazuje SIP, organy uznają, że najważniejsze dla dobra dziecka jest wychowanie w biologicznej rodzinie. Zdaniem organów bez znaczenia przy tym jest miejsce zamieszkania dziecka, bowiem rodzina w kraju pochodzenia może zapewnić mu właściwy rozwój oraz poczucie bezpieczeństwa[132].

Problemy dotyczące dzieci bez opieki w zakresie decyzji powrotowych, których nie wykonano, a które mogły stać się nieaktualne, dostrzegł zastępca RPD, który zwrócił się do Komendanta Głównego SG. Zastępca RPD zauważa, że w związku z niewykonaniem tych decyzji dzieci pozostają na terytorium Polski. Takie dzieci integrowały się ze społeczeństwem polskim, uczyły się w polskich szkołach, poznawały polską kulturę oraz język, nawiązywały przyjaźnie z rówieśnikami. RPD wskazał, że „brak bowiem ponownego pochylenia się nad sprawą dziecka przed nakazaniem mu przymusowego opuszczenia Polski i z pominięciem kolejnych lat jego obecności i dorastania na terytorium RP – w sytuacji gdy dla rozwoju dziecka istotny jest każdy rok – grozi naruszeniem praw takiego małoletniego określonych w postanowieniach Konwencji o prawach dziecka". W konsekwencji, zdaniem RPD, następuje dezaktualizacja stanu faktycznego, na którego podstawie uprzednio zostały wydane ostateczne

[130] SIP, *Zabezpieczenie…*, op. cit., dostęp: 1.10.2024 r.
[131] Wyrok NSA z dnia 29 sierpnia 2018 r., sygn.: II OSK 1041/18, Lex nr 2553581.
[132] SIP, *Zabezpieczenie…*, op. cit., dostęp: 1.10.2024 r.

decyzje dotyczące zobowiązania dziecka do powrotu. Zatem ponowna analiza sprawy przed wykonaniem decyzji zobowiązującej do powrotu jest niezwykle istotna[133].

Tabela 6. Dane statystyczne dotyczące liczby wydanych decyzji dotyczących zobowiązania do powrotu wobec małoletnich bez opieki oraz liczby małoletnich bez opieki, którzy powrócili do kraju pochodzenia z Polski w latach 2015-2024 (I półrocze)

	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023	I półrocze 2024 r.
Liczba wydanych decyzji dotyczących zobowiązania do powrotu wobec małoletnich bez opieki	8	10	2	2	7	7	20	1	5	1
Liczba małoletnich bez opieki, którzy powrócili do kraju pochodzenia	*	*	*	*	6	2	1	1	1	nie przekazano żadnego małoletniego bez opieki do kraju pochodzenia

* W tym roku nie gromadzono takich danych.

Źródło: Opracowanie własne na podstawie załącznika do odpowiedzi Komendy Głównej Straży Granicznej – Biura Ochrony Informacji z dnia 11.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej (sygn.: KG-OI-VIII.0180.145.2024).

Liczba wydanych decyzji wobec dzieci bez opieki corocznie jest niewielka – najmniej 1 w 2022 r. i w I półroczu 2024 r., a najwięcej 20 w 2021 r. Niewiele dzieci bez opieki, wobec których została wydana taka decyzja, wraca do kraju pochodzenia – najwięcej 6 w 2019 r., a najmniej 1 w 2021 r., 2022 r. i 2023 r., a także żadne w I półroczu 2024 r. Tak mała liczba decyzji o zobowiązaniu do powrotu oraz realnych powrotów może wynikać z liczby

[133] RPD, *Pobyt humanitarny w Polsce. Apel Zastępcy RPD o systemową analizę spraw małoletnich cudzoziemców*, https://brpd.gov.pl/2024/07/18/pobyt-humanitarny-w-polsce-apel-zastepcy-rpd-o-systemowa-analize-spraw-maloletnich-cudzoziemcow/, dostęp: 29.11.2024 r.

pozytywnych decyzji w procedurze udzielenia ochrony międzynarodowej, udzielenia przez SG takim dzieciom zgody na pobyt ze względów humanitarnych lub pobyt tolerowany, ale również ze wspomnianych już ucieczek dzieci bez opieki, z czym związane jest umorzenie postępowania o udzielenie ochrony międzynarodowej. Zastanawiające są jednak dane wskazane przez SG, dotyczące liczby złożonych wniosków o ochronę międzynarodową przez dzieci bez opieki. SG poinformowała, że w latach 2015-2016 nie gromadzono danych o liczbie przyjętych wniosków od małoletnich bez opieki. Z danych przedstawionych przez SG wynika, iż w 2017 r. nie przyjęto żadnego wniosku o ochronę międzynarodową od małoletnich bez opieki, w 2018 r. było to 21 wniosków, w 2019 r. – 11 wniosków, w 2020 r. – 14 wniosków, w 2021 r. – 50 wniosków, w 2022 r. – 30 wniosków, w 2023 r. – 8 wniosków, w I półroczu 2024 r. – 4 wnioski[134]. Wskazane dane dotyczące liczby przyjętych wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej od dzieci bez opieki nie pokrywają się z danymi przedstawionymi w Eurostacie, które zostały omówione w rozdziale II. Brakuje informacji, z czego wynikają te rozbieżności. Być może dopiero na późniejszym etapie procedury, już po złożeniu wniosku, okazuje się, że osoba jest dzieckiem bez opieki, a statystyki nie są w tym zakresie korygowane przez SG.

3.3 Dobrowolny powrót, a przymusowe wykonanie decyzji o zobowiązaniu do powrotu

Dobrowolne oraz przymusowe powroty[135] uznawane są przez KE za element skutecznej polityki powrotowej[136]. Kolejność poszczególnych etapów procedury powrotu ustanowionej przez dyrektywę 2008/115/WE odpowiada gradacji środków, które należy podjąć celem wykonania decyzji nakazującej powrót, od środka pozostawiającego zainteresowanemu najwięcej swobody, czyli wyznaczenia terminu dobrowolnego wyjazdu, do środków najbardziej go ograniczających, czyli zatrzymania w specjalnym ośrodku detencyjnym. Na każdym etapie procedury należy przestrzegać zasady proporcjonalności[137].

[134] Załącznik do odpowiedzi Komendy Głównej Straży Granicznej – Biura Ochrony Informacji z dnia 11.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, sygn.: KG-OI-VIII.0180.145.2024.
[135] Zgodnie z art. 3 pkt 8 dyrektywy 2008/115/WE „dobrowolny wyjazd" oznacza zastosowanie się do zobowiązania do powrotu w terminie, który został w tym celu określony w decyzji o zobowiązaniu do powrotu, a zgodnie z art. 3 pkt 5 dyrektywy 2008/115/WE „wydalenie" oznacza wykonanie zobowiązania do powrotu, czyli fizyczny przewóz osoby poza terytorium państwa członkowskiego; więcej: ECRE, *Voluntary departure and return: between a rock and a hard place ECRE's analysis of european practices in the area of return including "voluntary departures" and assisted return, with its recommendations to the EU*, Policy Note #13 —2018, s. 2.
[136] KE, *Communication from the Commission to the European Parliament and the Council Empty. The EU strategy on voluntary return and reintegration*, COM/2021/120 final, Brussels 2021, https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52021DC0120, dostęp: 20.09.2024 r.
[137] Wyrok TS z dnia 28 kwietnia 2011 r., sygn.: C-61/11 PPU, Lex nr 786195.

Jak wskazuje K. Strąk, zarówno powrót, jak i wydalenie dzieci bez opieki jest możliwe na podstawie dyrektywy 2008/115/WE, ale powinno się odbywać na szczególnych zasadach, które są odmienne od ogólnych zasad dotyczących powrotów i wydaleń[138].

Zgodnie z art. 7 dyrektywy 2008/115/WE co do zasady w decyzji nakazującej powrót wyznacza się odpowiedni termin dobrowolnego wyjazdu, który wynosi od 7 do 30 dni. Państwa członkowskie mogą określić w prawie krajowym, że termin ten jest wyznaczany jedynie na wniosek danego obywatela państwa trzeciego. W takim przypadku państwa członkowskie informują cudzoziemca o możliwości złożenia takiego wniosku. Przewidziany wyżej termin nie pozbawia danych cudzoziemców możliwości wcześniejszego wyjazdu (ust. 1). Jeżeli jest to konieczne, państwa członkowskie przedłużają termin dobrowolnego wyjazdu, uwzględniając w danym przypadku szczególne okoliczności, takie jak długość pobytu, obecność dzieci uczęszczających do szkoły oraz istnienie innych związków rodzinnych i społecznych (ust. 2). Niektóre obowiązki mające na celu uniknięcie ryzyka ucieczki, takie jak regularne zgłaszanie się do danego organu, wpłacenie odpowiedniej kaucji, dostarczenie dokumentów lub obowiązek przebywania w określonym miejscu, mogą zostać nałożone na czas trwania okresu, w którym ma nastąpić dobrowolny wyjazd (ust. 3). Jeżeli istnieje ryzyko ucieczki lub jeżeli wniosek o pozwolenie na legalny pobyt został odrzucony jako oczywiście bezzasadny lub zawierający fałszywe informacje, lub jeżeli dana osoba stanowi zagrożenie dla porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego lub bezpieczeństwa narodowego, państwo członkowskie może wstrzymać się od wyznaczenia terminu dobrowolnego wyjazdu, lub może wyznaczyć termin krótszy niż 7 dni (ust. 4). Dobrowolny wyjazd w tym przypadku, jak wynika z zaleceń 2017/2338, jest dobrowolnym wykonaniem przez cudzoziemca zobowiązania do powrotu do państwa trzeciego. Celem państw członkowskich powinno być propagowanie dobrowolnych wyjazdów – o ile nie zachodzą szczególne okoliczności (pkt 6 zaleceń 2017/2338). UE dąży do preferowania dobrowolności powrotów[139]. Jak zauważa KE, dobrowolny powrót jest mniej problematyczny, godny, a także preferowany przez państwa trzecie[140]. Również TS w swoich orzeczeniach zwraca uwagę na pierwszeństwo dobrowolnego

[138] K. Strąk, *Polityka…*, op. cit., s. 166-167.
[139] Ibidem, s. 65; Komisja Europejska, *A humane…*, op. cit., dostęp: 29.09.2024 r.
[140] KE, *Commission Staff working document. The EU framework on return counselling and the Reintegration Assistance Tool. Accompanying the document. Communication of the Commission to the European Parliament and the Council. The EU strategy on voluntary return and reintegration*, SWD/2021/121 final, Brussels 27.4.2021, https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52021SC0121, dostęp: 30.09.2024 r.; KE wskazuje, że dyrektywa 2008/115/WE nie zawiera przepisów zobowiązujących państwa członkowskie do stworzenia programów dotyczących pomocy w dobrowolnych powrotach, ale KE zaleca zwiększenie takiej pomocy, szerzenie informacji tego dotyczących; KE, *Communication…*, op. cit., dostęp: 30.09.2024 r.

wyjazdu cudzoziemca. Celem takiego rozwiązania jest przede wszystkim zapewnienie przestrzegania praw podstawowych cudzoziemca[141].

Dobrowolny wyjazd uznawany jest również za najmniej inwazyjną opcję w przypadku dzieci bez opieki. Jednak w opracowaniu dotyczącym powrotów FRA wskazała, że w dyrektywie 2008/115/WE brak jest przepisów dotyczących procedur dobrowolnego powrotu dzieci bez opieki. Wyżej omówiony art. 7 dyrektywy 2008/115/WE zawiera wyłącznie odniesienie do dzieci, które uczęszczają do szkoły, jako przyczynę, która może stanowić uzasadnienie przedłużenia okresu dobrowolnego wyjazdu. Art. 10 ust. 2 dyrektywy 2008/115/WE[142] dotyczy sytuacji, gdy dziecko ma zostać wydalone. Jednak KE zaleca, aby państwa stosowały ten przepis również w przypadku, gdy dziecko decyduje się na dobrowolny wyjazd[143]. Takie zalecenie wydaje się zasadne, bowiem dzieci są grupą najbardziej narażoną na naruszanie ich prawa, a do tego w ich przypadku istnieje m.in. ryzyko handlu ludźmi.

Według art. 8 dyrektywy 2008/115/WE państwa członkowskie podejmują wszelkie środki niezbędne do wykonania decyzji nakazującej powrót, jeżeli żaden termin dobrowolnego wyjazdu nie został wyznaczony lub jeżeli zobowiązanie do powrotu nie zostało wykonane w terminie dobrowolnego wyjazdu (ust. 1). Jeżeli państwo członkowskie wyznaczyło termin dobrowolnego wyjazdu, decyzja nakazująca powrót może być wykonana dopiero po wygaśnięciu tego terminu, chyba że pojawi się w tym okresie ryzyko ucieczki (ust. 2)[144]. Państwo członkowskie może wydawać odrębne decyzje administracyjne lub orzeczenia sądowe nakazujące wydalenie (ust. 3). Zgodnie z prawem UE wydalenie jest wykonaniem zobowiązania do powrotu poprzez fizyczny transport z państwa członkowskiego (drogą powietrzną, lądową, morską, z wykorzystaniem komercyjnych środków transportu)[145]. Jeżeli państwa członkowskie stosują – w ostateczności – środki przymusu w celu przeprowadzenia wydalenia obywatela państwa trzeciego, który sprzeciwia się temu wydaleniu, środki te muszą być proporcjonalne i nie mogą obejmować użycia siły przekraczającego rozsądne granice. Są one stosowane w sposób przewidziany w prawie krajowym, z poszanowaniem praw podstawowych i należnym szacunkiem dla godności i nietykalności cielesnej danego obywatela

[141] FRA, *Returning…*, op. cit., s. 22; Wyrok TS z dnia 11 czerwca 2015 r., sygn.: C-554/13, Lex nr 1729523; Wyrok TS z dnia 5 czerwca 2014 r., sygn.: C-146/14 PPU, Lex nr 2095024.
[142] Zgodnie z nim przed wydaleniem małoletniego bez opieki z terytorium danego państwa członkowskiego, organy tego państwa upewniają się, że zostanie on przekazany członkowi swojej rodziny lub wyznaczonemu opiekunowi albo zostanie umieszczony w odpowiednim ośrodku w państwie, do którego następuje wydalenie.
[143] FRA, *Returning…*, op. cit., s. 21.
[144] Również zgodnie z pkt 6 zaleceń 2017/2338, w okresie wyznaczonym jako termin dobrowolnego powrotu państwo członkowskie co do zasady nie może egzekwować realizacji tego zobowiązania.
[145] FRA, *Returning…*, op. cit., s. 22.

państwa trzeciego (ust. 4). Jeżeli wydalenie następuje drogą powietrzną, państwa członkowskie uwzględniają wspólne wytyczne w sprawie postanowień dotyczących bezpieczeństwa w odniesieniu do wspólnych wydaleń drogą powietrzną, załączone do decyzji 2004/573/WE[146] (ust. 5). Państwa członkowskie zapewniają skuteczny system monitorowania powrotów przymusowych (ust. 6). Zgodnie z art. 79 ust. 2 TFUE celem rzeczonej dyrektywy, co wynika z jej motywów 2 i 11, jest wprowadzenie skutecznej polityki wydalania i powrotu do kraju, opartej na wspólnych normach i gwarancjach prawnych, aby powrót zainteresowanych osób odbywał się w sposób ludzki oraz z pełnym poszanowaniem ich praw podstawowych, a także ich godności. Jest to w szczególności istotne w przypadku dzieci, które pozostają bez opieki[147].

Zgodnie z art. 10 ust. 2 dyrektywy 2008/115/WE przed wydaleniem małoletniego bez opieki z terytorium danego państwa członkowskiego organy tego państwa upewniają się, że zostanie on przekazany członkowi swojej rodziny lub wyznaczonemu opiekunowi albo zostanie umieszczony w odpowiednim ośrodku w państwie, do którego następuje wydalenie. Są to stosunkowo ogólne wytyczne. Biorąc pod uwagę brzmienie przepisu, stosuje się go wyłącznie do wydaleń, a więc do przymusowego opuszczenia terytorium państwa. Nie stosuje się go do dobrowolnego opuszczenia terytorium państwa[148]. Równocześnie podkreślenia wymaga, że nie istnieje bezwzględny zakaz powrotów dzieci bez opieki, ale decyzja dotycząca powrotu musi uwzględniać najlepszy interes takich dzieci oraz obejmować wsparcie właściwych organów (innych niż organy, które egzekwują powrót)[149].

Jak słusznie przyjęto, najlepszym rozwiązaniem byłby powrót do członka rodziny, o ile nie jest to wyraźnie sprzeczne z dobrem dziecka, lub, pod pewnymi warunkami, dopuszczalną alternatywą jest powrót do opiekuna lub odpowiedniego ośrodka przyjmującego. Ponadto, zgodnie z zaleceniami KE, państwa członkowskie powinny przyjąć odpowiednie środki reintegracyjne, które ułatwiłyby dzieciom bez opieki powrót do kraju pochodzenia. Państwa członkowskie, zgodnie z zaleceniami, powinny jak najszybciej rozpocząć procedurę poszukiwania rodziców lub członków rodziny dziecka bez opieki. Adekwatność ośrodków przyjmujących w kraju pochodzenia powinna być oceniana indywidualnie, w szczególności z uwzględnieniem wieku dziecka. Nie jest odpowiednim odbiór przez policję graniczną w kraju

[146] Decyzja Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie organizacji wspólnych lotów w celu wydalenia z terytorium dwóch lub więcej Państw Członkowskich, obywateli państw trzecich, którzy podlegają indywidualnemu nakazowi wydalenia (2004/573/WE), Dz.U.UE.L.2004.261.28 z dnia 2004.08.06.
[147] FRA, *Returning…*, op. cit., s. 22; Wyrok TS z dnia 11 czerwca 2015 r., sygn.: C-554/13, Lex nr 1729523; Wyrok TS z dnia 5 czerwca 2014 r., sygn.: C-146/14 PPU, Lex nr 2095024.
[148] FRA, *Returning…*, op. cit., s. 23.
[149] FRA, Rada Europy, *Fundamental rights of refugees, asylum applicants and migrants at the European borders*, Luksemburg 2020, s. 12.

pochodzenia, w sytuacji gdy nie podjęto innych koniecznych działań wspierających. Państwa członkowskie, oceniając dobro dziecka, powinny brać pod uwagę odpowiednie miejsce zamieszkania, opiekę zdrowotną i edukację w kraju pochodzenia (pkt 10.2 zaleceń 2017/2338). W wyroku z dnia 14.01.2021 r. TS wskazał, że art. 8 ust. 1 dyrektywy 2008/115/WE należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie temu, by państwo członkowskie po wydaniu wobec dziecka bez opieki decyzji nakazującej powrót i upewnieniu się zgodnie z art. 10 ust. 2 tej dyrektywy, że zostanie on przekazany członkowi swojej rodziny lub wyznaczonemu opiekunowi albo zostanie umieszczony w odpowiednim ośrodku w państwie, do którego następuje wydalenie, powstrzymało się następnie od jego wydalenia do chwili osiągnięcia przez niego wieku 18 lat[150].

Nawet gdy zostaje wydana wobec dziecka bez opieki decyzja dotycząca zobowiązania do powrotu, zdarza się, że w niektórych, szczególnych sytuacjach, należy odroczyć wykonanie tej decyzji[151]. Stosownie do art. 9 ust. 1-2 dyrektywy 2008/115/WE państwa członkowskie wstrzymują wydalenie: jeżeli miałoby ono naruszać zasadę *non-refoulement* lub dopóki obowiązuje zawieszenie wykonania decyzji nakazującej powrót, przyznane zgodnie z art. 13 ust. 2[152] (ust. 1). Państwa członkowskie mogą wstrzymać wydalenie na odpowiedni okres, uwzględniając szczególne okoliczności w danym przypadku. Państwa te uwzględniają w szczególności: stan fizyczny i psychiczny obywatela państwa trzeciego lub względy techniczne, takie jak brak możliwości transportu, niemożność wydalenia z powodu braku ustalenia tożsamości (ust. 2)[153]. Katalog tych powodów, z których państwo członkowskie może odroczyć wydalenie, jest otwarty; mogą to być inne powody niż wskazane w dyrektywie (pkt 9 zaleceń 2017/2338). Jak zauważa FRA, w przypadku wstrzymania wydalenia na dłuższy okres, państwa członkowskie powinny dokonać ponownej oceny najlepszego interesu dziecka przed decyzją o faktycznym wydaleniu, np. z uwagi na poziom integracji ze społeczeństwem[154]. Stosownie do art. 14 ust. 1 dyrektywy 2008/115/WE co do zasady państwa członkowskie

[150] Wyrok TS z dnia 14 stycznia 2021 r., sygn.: C-441/19, Lex nr 3106224; o niemożliwości powstrzymywania się przez państwo członkowskie od wydalenia dziecka bez opieki do 18 r.ż.: CJEU, 14 January 2021, Case of TQ v Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid, Press Release no. 5/21., PICUM, *Barriers to return: Protection in international, EU and national frameworks*, 2022, s. 14

[151] FRA, *Returning…*, op. cit., s. 27.

[152] Zgodnie z nim organ lub podmiot, o którym mowa w ust. 1 (tj. właściwy organ sądowy lub administracyjny, lub właściwy podmiotem złożonym z osób bezstronnych i posiadających gwarancje niezależności), jest właściwy w sprawie ponownego rozpatrzenia decyzji dotyczących powrotu, i może między innymi tymczasowo zawiesić ich wykonanie, chyba że takie tymczasowe zawieszenie ma już zastosowanie na mocy prawa krajowego.

[153] Zgodnie z art. 9 ust. 3 dyrektywy 2008/115/WE, jeżeli wydalenie zostaje wstrzymane na danego obywatela państwa trzeciego mogą zostać nałożone obowiązki, tj. regularne zgłaszanie się do danego organu, wpłacenie odpowiedniej kaucji, dostarczenie dokumentów lub obowiązek przebywania w określonym miejscu.

[154] FRA, *Returning…*, op. cit., s. 27.

zapewniają, by okresie przed upływem terminu dobrowolnego wyjazdu oraz przed upływem okresu, na jaki wstrzymano wydalenie, małoletnim zapewnić dostęp do podstawowego systemu edukacji w zależności od długości ich pobytu oraz uwzględnić ich szczególne potrzeby jako osób wymagających szczególnego traktowania.

Według art. 11 dyrektywy 2008/115/WE decyzji nakazującej powrót towarzyszy zakaz wjazdu: jeżeli nie wyznaczono terminu dobrowolnego wyjazdu lub jeżeli zobowiązanie do powrotu nie zostało wykonane. W innych przypadkach decyzjom nakazującym powrót może towarzyszyć zakaz wjazdu (ust. 1). Czas trwania zakazu wjazdu jest określany z należytym uwzględnieniem wszystkich istotnych dla danego przypadku okoliczności i co do zasady nie przekracza 5 lat. Może on być jednak dłuższy niż 5 lat, jeżeli obywatel państwa trzeciego stanowi poważne zagrożenie dla porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego lub bezpieczeństwa narodowego (ust. 2). Państwa członkowskie rozważają cofnięcie lub zawieszenie zakazu wjazdu, jeżeli obywatel państwa trzeciego, który podlega zakazowi wjazdu wydanemu zgodnie z ust. 1 akapit drugi, jest w stanie wykazać, że opuścił terytorium państwa członkowskiego, w pełni przestrzegając decyzji nakazującej powrót. W indywidualnych przypadkach państwa członkowskie mogą z przyczyn humanitarnych wstrzymać się od wydania zakazu wjazdu, cofnąć lub zawiesić go (ust.3). Zakaz wjazdu ma mieć skutek zapobiegawczy. Czas obowiązywania takiego zakazu powinien być skorelowany z okolicznościami ważnymi dla przypadku tego cudzoziemca (pkt 11 zaleceń 2017/2338). Zakaz wjazdu obejmuje wszystkie państwa członkowskie (pkt 11.1 zaleceń 2017/2338).

W prawie polskim postępowanie powrotowe cudzoziemca rozpoczyna się *de facto* po doręczeniu mu ostatecznej decyzji administracyjnej. Może zatem zdarzyć się tak (o ile wykonanie decyzji nie zostanie wstrzymane przez organ II instancji lub sąd), że decyzja dotycząca zobowiązania do powrotu zostanie wydana przed wydaniem orzeczenia przez WSA w Warszawie w związku ze skargą na decyzję Rady ds. Uchodźców[155]. Zgodnie z art. 299 ust. 6 lit. b uoc cudzoziemiec jest obowiązany opuścić terytorium RP w terminie 30 dni od dnia, w którym decyzja: o odmowie nadania mu statusu uchodźcy lub udzielenia ochrony uzupełniającej, o uznaniu wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej za niedopuszczalny, o umorzeniu postępowania w sprawie udzielenia mu ochrony międzynarodowej lub decyzja o pozbawieniu go statusu uchodźcy lub ochrony uzupełniającej stała się ostateczna, a w przypadku wydania decyzji przez organ wyższego stopnia – od dnia, w którym decyzja została cudzoziemcowi doręczona. Stosownie do art. 299 ust. 7 uoc pobyt cudzoziemca

[155] ECRE, *Regular…*, op. cit., dostęp: 9.04.2024 r.

na terytorium RP w tym okresie uważa się za legalny. Wyżej wymienione sytuacje to takie, gdy legalny pobyt cudzoziemca ulega zakończeniu w związku z wydaniem decyzji administracyjnej. Z uwagi na fakt, że cudzoziemiec nie ma możliwości przewidzenia daty wydania takiej decyzji, a tym samym końca legalnego pobytu, jej wykonanie rodzi poważne trudności. Ustawodawca przyjął, że cudzoziemiec ma 30 dni od dnia doręczenia wskazanych decyzji na opuszczenie kraju, co niejako łagodzi ich negatywne skutki[156]. Stosownie do art. 299 ust. 9 uoc przepisu dotyczącego 30-dniowego terminu oraz legalności pobytu nie stosuje się w przypadku, gdy: w dniu wydania decyzji o odmowie nadania statusu uchodźcy lub udzielenia ochrony uzupełniającej lub decyzji o umorzeniu postępowania w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej cudzoziemiec przebywa w strzeżonym ośrodku lub w areszcie dla cudzoziemców, lub decyzja o odmowie nadania statusu uchodźcy lub udzielenia ochrony uzupełniającej lub decyzja o umorzeniu postępowania została wydana w związku ze złożeniem kolejnego wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, lub przed wydaniem decyzji o odmowie nadania cudzoziemcowi statusu uchodźcy lub udzielenia mu ochrony uzupełniającej lub decyzji o umorzeniu zostało wszczęte wobec cudzoziemca postępowanie w sprawie zobowiązania go do powrotu lub została mu wydana decyzja o zobowiązaniu do powrotu. Według art. 299 ust. 10 i 11 uoc wojewoda, Szef Urzędu lub Rada ds. Uchodźców informuje organ SG właściwy ze względu na miejsce pobytu cudzoziemca o decyzji, gdy decyzja ta stanie się ostateczna, lub o innych rozstrzygnięciach, które skutkują tym, że pobyt cudzoziemca na terytorium RP przestaje być legalny (ust. 10). W takim przypadku organ SG ustala, czy zachodzą przesłanki do wydania decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu (ust. 11). Nieopuszczenie terytorium RP we wskazanym terminie może skutkować zobowiązaniem cudzoziemca do powrotu na podstawie art. 302 ust. 1 pkt 16 uoc[157].

Zgodnie z art. 315 ust. 1 uoc w decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu określa się termin dobrowolnego wyjazdu, który wynosi od 8 do 30 dni, liczony od dnia doręczenia decyzji. Stosownie do art. 315 ust. 2-4 uoc w decyzji nie określa się terminu dobrowolnego wyjazdu cudzoziemca, gdy istnieje prawdopodobieństwo ucieczki cudzoziemca lub wymagają tego względy obronności lub bezpieczeństwa państwa lub ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego (ust. 2). Oceniając prawdopodobieństwo ucieczki, bierze się pod uwagę w szczególności, czy cudzoziemiec: zadeklarował niepodporządkowanie się obowiązkom wynikającym z otrzymania decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu lub nie dysponuje dokumentami poświadczającymi jego tożsamość, lub przekroczył lub usiłował przekroczyć

[156] P. Dąbrowski (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 299 uoc, e-Legalis.
[157] Ibidem.

granicę wbrew przepisom prawa, lub wjechał na terytorium RP w okresie obowiązywania wpisu do wykazu cudzoziemców, których pobyt na terytorium RP jest niepożądany, lub do SIS do celu odmowy wjazdu i pobytu (ust. 3). W decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu, wydanej bez określenia terminu dobrowolnego wyjazdu, wskazuje się państwo, do którego cudzoziemiec powraca (ust. 4). Jak zauważa P. Dąbrowski, art. 315 uoc stanowi implementację art. 7 ust. 1 i 4 dyrektywy 2008/115/WE. Zdaniem autora to, czy w decyzji został określony termin dobrowolnego powrotu, jest istotne dla cudzoziemca, bowiem decyduje nie tylko o tym, do kiedy cudzoziemiec może przebywać w Polsce, ale również decyduje o sposobie wykonania decyzji. W przypadku określenia terminu cudzoziemiec wykonuje decyzję dobrowolnie, a przypadku jego braku – decyzję wykonuje się w sposób przymusowy[158]. Stosownie do art. 334-335 uoc cudzoziemcowi można zapewnić pomoc w dobrowolnym powrocie. W polskim sądownictwie pojawiły się rozbieżności związane z określaniem nowej daty zobowiązania do powrotu, w sytuacji gdy po odwołaniu się cudzoziemca w mocy zostanie utrzymana decyzja organu I instancji. Zgodnie z jednym stanowiskiem, jeżeli termin dobrowolnego powrotu upłynął – z uwagi na postępowanie odwoławcze – przed wydaniem decyzji w sprawie przez organ odwoławczy, powinien on zmienić w odpowiedni sposób termin[159]. Z kolei zgodnie z drugim poglądem, w związku z wniesieniem odwołania termin wyznaczony cudzoziemcowi na dobrowolny powrót rozpoczyna się od dnia doręczenia mu decyzji organu odwoławczego[160]. Odmienne poglądy mogą wpływać na niezrozumienie przez cudzoziemców, w jakim momencie mają wrócić do kraju pochodzenia[161]. NSA w wyroku z 28.02.2020 r. podkreślił, że komendant placówki SG nie może określać, że termin dobrowolnego powrotu zaczyna biec od dnia doręczenia decyzji II instancji. Z przepisów nie wynika takie uprawnienie dla strony, a ponadto organ I instancji nie może przesądzać, czy zostanie wniesione odwołanie i zostanie wydana decyzja w wyniku jego wniesienia. Rozpoczęcia biegu terminu dobrowolnego powrotu ustawodawca nie powiązał z uzyskaniem przez decyzję o zobowiązaniu do powrotu przymiotu ostateczności. Podkreślić należy, że określenie początku biegu terminu musi być precyzyjne i nie może budzić żadnych wątpliwości[162].

[158] P. Dąbrowski (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 315 uoc, e-Legalis.
[159] Wyrok NSA z dnia 1 sierpnia 2018 r., sygn.: II OSK 25/18, Legalis nr 1811795; Wyrok NSA z dnia 18 listopada 2019 r., sygn.: II OSK 2592/19, Legalis nr 2290984; Wyrok NSA z dnia 28 lutego 2020 r., sygn.: II OSK 3872/19, Legalis nr 2514111.
[160]Wyrok NSA z dnia 14 stycznia 2020 r., sygn.: II OSK 3215/19, Legalis nr 2587221; Wyrok NSA z 12 lutego 2020 r., sygn.: II OSK 3362/19, Legalis nr 2587222.
[161] Linie orzecznicze: Określenie nowej daty zobowiązania do powrotu w przypadku utrzymania w mocy decyzji organu pierwszej instancji, 2021, e-Legalis.
[162] Wyrok NSA z dnia 28 lutego 2020 r., sygn.: II OSK 3872/19, Legalis nr 2514111.

Na podstawie art. 316 uoc, który stanowi implementację art. 7 ust. 2 dyrektywy 2008/115/WE[163], istnieje możliwość przedłużenia przez organ wydający decyzję terminu dobrowolnego wyjazdu w ściśle określonych przypadkach: gdy cudzoziemiec jest obowiązany do osobistego stawiennictwa przed polskim organem władzy publicznej lub jego obecności na terytorium RP wymaga jej interes lub wyjątkowa sytuacja osobista cudzoziemca, wynikająca w szczególności z długości pobytu na terytorium RP, z łączących cudzoziemca więzi o charakterze rodzinnym i społecznym lub z potrzeby kontynuowania nauki przez małoletnie dziecko cudzoziemca (ust. 1). Organ, który wydał decyzję, może przedłużyć termin dobrowolnego wyjazdu w niej określony z powodu wskazanych okoliczności, także po jej wydaniu, jednorazowo, na wniosek (ust. 2). Jednak termin ten nie może być dłuższy niż 1 rok (ust. 3). Według art. 317 ust. 1-2 uoc w decyzji można do czasu dobrowolnego wyjazdu zobowiązać cudzoziemca do: zgłaszania się w określonych odstępach czasu do organu wskazanego w decyzji – do dnia, w którym nastąpi dobrowolny wyjazd, wpłaty zabezpieczenia pieniężnego w wysokości określonej w decyzji, nie niższej niż dwukrotność minimalnego wynagrodzenia, przekazania do depozytu organowi wskazanemu w decyzji dokumentu podróży albo innego dokumentu tożsamości oraz zamieszkiwania w wyznaczonym w decyzji miejscu – do dnia, w którym nastąpi dobrowolny wyjazd (ust. 1). W decyzji można orzec o zastosowaniu jednego lub więcej niż jednego spośród wskazanych środków (ust. 2).

Zgodnie z art. 329 ust. 1-2 uoc w przypadku gdy cudzoziemiec nie opuścił dobrowolnie terytorium RP w terminie określonym w decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu, decyzja ta podlega przymusowemu wykonaniu. Poza tym przypadkiem, przymusowe wykonanie decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu następuje, gdy w decyzji tej nie został określony termin dobrowolnego wyjazdu lub po wydaniu tej decyzji zaistniało prawdopodobieństwo ucieczki cudzoziemca, lub dalszy pobyt cudzoziemca może stanowić zagrożenie dla obronności lub bezpieczeństwa państwa lub ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego. Stosownie do art. 329 ust. 3-5 uoc przymusowe wykonanie decyzji polega na doprowadzeniu cudzoziemca do granicy albo do portu lotniczego albo morskiego państwa, do którego zostaje doprowadzony. Doprowadzenie cudzoziemca wykonuje: do granicy – komendant oddziału SG lub komendant placówki SG właściwy ze względu na miejsce pobytu cudzoziemca, a od granicy do portu lotniczego albo morskiego państwa, do którego następuje powrót – Komendant Główny SG lub komendant oddziału SG właściwy ze względu na miejsce, w którym cudzoziemiec przekracza granicę. Komendant placówki SG właściwy ze względu na

[163] P. Dąbrowski (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 316 uoc, e-Legalis.

miejsce, w którym cudzoziemiec przekracza granicę, odnotowuje w rejestrze spraw dotyczących zobowiązania cudzoziemca do powrotu datę opuszczenia terytorium RP.

Zgodnie z art. 332 uoc decyzję o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu wydaną małoletniemu cudzoziemcowi wykonuje się, jeżeli cudzoziemiec ten ma w państwie, do którego został zobowiązany powrócić, zapewnioną opiekę rodziców, innych osób pełnoletnich lub instytucji opiekuńczych, zgodnie ze standardami określonymi w Konwencji o prawach dziecka, przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20.11.1989 r. (pkt 1), a powrót odbywa się pod opieką przedstawiciela ustawowego lub cudzoziemca tego przekaże się jego przedstawicielowi ustawowemu albo przedstawicielowi właściwych władz państwa, do którego nastąpi powrót (pkt 2).

Jak wskazuje P. Dąbrowski, art. 332 uoc stanowi implementację art. 10 ust. 2 dyrektywy 2008/115/WE. Zdaniem autora polski ustawodawca zapewnia dzieciom bez opieki większe gwarancje niż gwarancje minimalne wynikające z dyrektywy, ponieważ państwa członkowskie powinny sprawdzić, czy dziecko po wykonaniu decyzji będzie przekazane pod opiekę rodziców, innych osób pełnoletnich lub instytucji opiekuńczych, a dodatkowo czy ta opieka będzie zgodna ze standardami Konwencji o Prawach Dziecka. P. Dąbrowski zauważa jednak, że podczas stosowania wspomnianego przepisu pojawiają się wątpliwości interpretacyjne, ponieważ brakuje w nim określenia minimalnych gwarancji opieki nad dzieckiem. Oprócz tego brak jest wskazań dotyczących formalnych wymogów trybu postępowania wyjaśniającego, a także brak kontroli ustaleń przez organ drugiej instancji bądź sądy[164].

Komenda Główna Straży Granicznej – Biuro Ochrony Informacji w odpowiedzi na wniosek o dostęp do informacji publicznej z dnia 2.01.2025 r. podała, że „Na liście państw, do których powroty są wstrzymane, znajdują się: Afganistan, Etiopia, Erytrea, Jemen, Somalia, Syria oraz Wenezuela. Dodatkowo, w kontekście Ukrainy należy wskazać na aktualne brzmienie art. 42b ustawy z dnia 12 marca 2022 r. o pomocy obywatelom Ukrainy w związku z konfliktem zbrojnym na terytorium tego państwa, który stanowi, że w okresie do dnia 30 września 2025 r. w przypadkach, o których mowa w art. 302 ust. 1 pkt 1–8 i 10–16 ustawy z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach, można nie wszczynać postępowania w sprawie zobowiązania cudzoziemca do powrotu wobec obywatela Ukrainy, a wszczęte postępowanie w tej sprawie umorzyć, jeżeli przemawia za tym ważny interes tego obywatela. Regulacja ta pozwala na zapewnienie odpowiednich gwarancji, za wyjątkiem przypadków, gdzie powrót obywatela Ukrainy jest podyktowany zagrożeniem dla bezpieczeństwa państwa lub porządku

[164] P. Dąbrowski (w:) J. Chlebny (red.), *Prawo…*, op. cit., komentarz do art. 332 uoc, e-Legalis.

publicznego. Nadmieniam, iż aktualna lista opiera się na informacjach dotyczących rozstrzygnięć w postępowaniach o udzielenie cudzoziemcom ochrony międzynarodowej na terytorium RP"[165]. Zatem istnieją państwa, do których wstrzymano powroty pomimo istnienia przesłanek do wydalenia cudzoziemca.

Zgodnie z art. 318 ust. 1 uoc w decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu orzeka się o zakazie ponownego wjazdu na terytorium RP i innych państw obszaru Schengen oraz określa się okres tego zakazu. Stosownie do art. 319 ust. 1 uoc taki zakaz, w zależności od okoliczności wskazanych w ustawie, może wynosić od 6 miesięcy do 3 lat, od 1 roku do 3 lat, od 3 do 5 lat, od 5 do 10 lat. W przypadkach określonych w ustawie, zgodnie z art. 320 uoc, istnieje możliwość cofnięcia zakazu[166].

4. Wnioski

Zgodnie z prawem UE małoletnich bez opieki zatrzymuje się tylko w wyjątkowych okolicznościach, dopiero gdy zostanie ustalone, że nie można skutecznie zastosować łagodniejszych środków przymusu oraz dokłada się wszelkich starań, aby zatrzymanego małoletniego bez opieki jak najszybciej zwolnić. Według prawa polskiego małoletni bez opieki, którzy złożyli wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej, nie mogą być umieszczeni w ośrodkach strzeżonych. Polskie rozwiązanie prawne dotyczące braku umieszczania w detencji dzieci bez opieki wnioskujących o udzielenie ochrony międzynarodowej należy ocenić pozytywnie, przede wszystkim z uwagi na to, iż ośrodki strzeżone są miejscami niedostosowanym do przyjęcia dzieci bez opieki, brakuje tam odpowiedniego dla nich wsparcia, a do tego dzieci przebywają z dorosłymi, co negatywnie wpływa na ich psychikę.

W praktyce pojawiają się jednak problemy związane z umieszczaniem dzieci bez opieki, które wnioskują o udzielenie ochrony międzynarodowej, w detencji. Wynika to między innymi z nieprawidłowej oceny wieku cudzoziemca bądź przyjęcia, że dziecko przybywa do Polski w obecności opiekuna prawnego, który w rzeczywistości nie jest jego opiekunem, lub racji umieszczenia w detencji z powodu bycia nielegalnym migrantem, a dopiero potem następuje formalne złożenie przez dziecko wniosku o ochronę międzynarodową. Do tego w Polsce istnieje praktyka niemal automatycznego umieszczania cudzoziemców w detencji oraz przedłużania czasu jej trwania, w sytuacji gdy SG złoży taki wniosek. Wydaje się, że przy odpowiedniej analizie sytuacji cudzoziemca podczas posiedzeń sądowych możliwe byłoby

[165] Odpowiedź Komendy Głównej Straży Granicznej – Biura Ochrony Informacji z dnia 2.01.2025 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, sygn.: KG-OI-VIII.0180.197.2024, s. 1, niepubl.
[166] Więcej o okresach, na jakie orzekany jest zakaz wjazdu: I. Kozak-Balaniuk, T. Sieniow, op. cit., s. 19.

wyeliminowanie przynajmniej części błędów związanych z umieszczeniem dziecka bez opieki w detencji.

Postulować należy również nałożenie na państwa członkowskie obowiązku przekazywania do Europejskiego Urzędu Statystycznego danych dotyczących detencji dzieci (z uwzględnieniem dzieci bez opieki), długości jej trwania, przyczyn uzasadniających umieszczenie w detencji, a także odnotowujących nieprawidłowe umieszczenie dziecka bez opieki w detencji, bowiem obecnie państwa członkowskie nie są do tego zobowiązane. Ułatwiłoby to określenie praktyki związanej z detencją dzieci w Europie oraz umożliwiło w przyszłości zapewnienie lepszej ochrony dzieciom. Jest to szczególnie ważne z uwagi na negatywny wpływ detencji na dzieci, w szczególności dzieci bez opieki.

Większość państw przekazuje już do Europejskiego Urzędu Statystycznego dane dotyczące decyzji w postępowaniu o udzielenie ochrony międzynarodowej dzieciom bez opieki (poza Polską i Cyprem). Również w tym wypadku postulować należy, aby Polska gromadziła tego rodzaju dane i przekazywała je do Europejskiego Urzędu Statystycznego.

Niewątpliwie za znacznie korzystniejsze od detencji uznaje się środki alternatywne do niej. Jednak z danych przedstawionych przez Komendę Główną SG wynika, iż pomimo takiej możliwości w Polsce w latach 2015-2024 nie stosowano środków alternatywnych do detencji wobec dzieci bez opieki wnioskujących o udzielenie ochrony międzynarodowej. Wydaje się to słusznym rozwiązaniem. Z analizy możliwych środków alternatywnych wskazywanych przez ustawę wynika, iż *de facto* nie jest możliwym bądź słusznym stosowanie tych środków wobec dzieci bez opieki. Zamieszkanie w wyznaczonym miejscu byłoby powieleniem postanowienia sądu o umieszczeniu dziecka w pieczy zastępczej (jeżeli dziecko opuści to miejsce samowolnie, to postępowanie jest umarzane). Wydaje się, że wpłata zabezpieczenia pieniężnego w przypadku dzieci bez opieki jest niemożliwa do zrealizowania, bowiem dzieci mają ograniczone możliwości finansowe. Natomiast zgłaszanie się w określonych odstępach czasu do wskazanego organu, czyli w praktyce najczęściej SG, mogłoby mieć negatywny wpływ na psychikę dziecka, a zarazem mogłoby w konsekwencji prowadzić do naruszenia jego praw.

W przypadku gdy cudzoziemskie dziecko bez opieki nie jest uprawnione do przebywania na terytorium państwa członkowskiego, państwo członkowskie zobowiązane jest do przeprowadzenia procedury powrotowej lub przyznania cudzoziemcowi prawa legalnego pobytu. W Polsce możliwe jest udzielenie zgody na pobyt ze względów humanitarnych lub pobyt tolerowany. Jednak wskazuje się, że niewielki jest odsetek podstępowań, w których SG udziela wyżej wymienionych rodzajów pobytów. Należy

postulować wnikliwszą analizę przesłanek dotyczących zgody na pobyt ze względów humanitarnych lub pobyt tolerowany, w tym wnikliwszą analizę dowodów. Postępowanie nie może ograniczać się wyłącznie do analizy przez organ przedłożonych opinii dotyczących dziecka, tj. jego stanu psychofizycznego, stanu integracji i asymilacji oraz do analizy sytuacji w kraju pochodzenia. Organy w uzasadnieniu decyzji powinny przedstawić ocenę istnienia ryzyka naruszenia praw dziecka w stopniu, który istotnie zagraża rozwojowi psychofizycznemu tego dziecka. Organy powinny również przyjąć szerszy katalog praw dziecka, których ryzyko naruszenia ocenia, a nie wyłącznie prawo do edukacji i prawo do wychowania w rodzinie, co często ma miejsce. W każdym wypadku dziecko powinno być wysłuchiwane oraz powinna być uwzględniona opinia psychologa. Decyzja w żadnym wypadku nie powinna być podejmowana wyłącznie w oparciu o długość pobytu dziecka na terytorium RP, a w oparciu o rzeczywisty stopień integracji.

Zakończenie

Głównym celem badawczym pracy była charakterystyka procedury udzielenia ochrony międzynarodowej prowadzonej wobec dzieci bez opieki. Rozważania poczynione w jej ramach wykazały, że ta problematyka jest zagadnieniem niezwykle złożonym.

Nie można tracić z pola widzenia, że niezależnie od tego, czy dziecko jest cudzoziemskim dzieckiem bez opieki, polskim dzieckiem bez opieki czy też dzieckiem przebywającym pod opieką rodziców, zawsze najważniejsze jest uwzględnienie najlepszego interesu takiego dziecka (czyli dobra dziecka). Podstawowym kryterium, jakim winny się kierować organy administracji publicznej, sądy, ustawodawca oraz wszystkie osoby zaangażowane w procedurę udzielenia ochrony międzynarodowej dziecku bez opieki, jest jego dobro.

W wyniku przeprowadzonej analizy po pierwsze ustalono, że procedura udzielania ochrony międzynarodowej prowadzona wobec dzieci bez opieki różni się od procedury prowadzonej wobec osób pełnoletnich. Wynika to z faktu, iż dzieciom bez opieki zapewnia się szereg praw i gwarancji procesowych oraz socjalnych, których celem jest najlepsze zabezpieczenie ich interesów. Niektóre z praw i gwarancji proceduralnych są właściwe wyłącznie dzieciom, niektóre zarówno dzieciom, jak i dorosłym, a wybrane, które są właściwe zarówno dzieciom i dorosłym, w pewnym zakresie w odniesieniu do dzieci zawierają dodatkowe zabezpieczenia. Zarówno na poziomie unijnym, jak i poziomie krajowym dostrzega się potrzebę zapewnienia szeregu praw i gwarancji procesowych oraz socjalnych, bowiem dzieci bez opieki uznawane są za osoby najbardziej narażone na naruszanie ich podstawowych praw i wolności, a zatem są grupą, którą należy w sposób szczególny chronić.

Szczególną uwagę należy zwrócić na fakt, iż dzieciom bez opieki zapewniana jest odpowiednia reprezentacja. W Polsce już na początku procedury dziecku bez opieki wyznaczany jest kurator do reprezentowania go w postępowaniu w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej. Ponadto wśród dodatkowych praw i gwarancji procesowych można wyróżnić zapewnianie przez państwa członkowskie, aby przesłuchania były prowadzone w sposób uwzględniający potrzeby dziecka, w języku zrozumiałym dla niego, w sposób dostosowany do jego wieku, stopnia dojrzałości i rozwoju umysłowego, z uwzględnieniem okoliczności, że może mieć ono ograniczoną wiedzę o faktycznej sytuacji w kraju pochodzenia. W tym przypadku kryterium zrozumiałości języka nie jest związane wyłącznie z prowadzeniem przesłuchania w języku urzędowym kraju pochodzenia. Chodzi tu również o formę języka, którą należy dostosować przede wszystkim do dziecka. Poza tym dziecku bez opieki, celem

wypełnienia przez państwa członkowskie obowiązku informacyjnego, przekazywana jest specjalna ulotka, która w prosty sposób wyjaśnia istotne elementy procedury oraz podstawowe terminy. W trakcie procedury dziecku bez opieki zapewnia się inne miejsce pobytu niż dorosłym, a nadto zgodnie z prawem UE można w wyjątkowych przypadkach umieścić takie dziecko w detencji, a zgodnie z prawem polskim – dziecka bez opieki wnioskującego o udzielenie ochrony międzynarodowej w detencji się nie umieszcza.

Teza „prawo Unii Europejskiej i prawo polskie daje dzieciom bez opieki gwarancję skutecznego dostępu do procedury udzielenia ochrony międzynarodowej w zakresie składania wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej" została zweryfikowana częściowo pozytywnie. Postępowanie dotyczące udzielenia ochrony międzynarodowej, również w przypadku dzieci bez opieki, wszczyna się na wniosek. Zarówno zgodnie z prawem UE, jak i zgodnie z prawem polskim, państwo członkowskie powinno zapewnić dzieciom bez opieki dostęp do procedury udzielenia ochrony międzynarodowej oraz rzeczywistą możliwość złożenia wniosku. Ponadto dzieci bez opieki reprezentowane są przez wyznaczonego kuratora, który uczestniczy w składaniu wniosku, a później też na dalszych etapach procedury (np. podczas przesłuchania), co zapewnia im skuteczny dostęp do procedury. W praktyce skuteczny dostęp do procedury zapewniają także odpowiednio przeszkoleni urzędnicy, którzy są w stanie przekazać cudzoziemcowi informacje dotyczące procedury, a także wykwalifikowani tłumacze i organizacje pozarządowe. Jednak w związku z wejściem w życie tzw. „ustawy wywózkowej" z dnia 14.10.2021 r., która prowadzi do praktycznej „legalizacji" wywózek, skuteczny dostęp do procedury dla dzieci bez opieki jest obecnie ograniczony, bowiem push-backi uniemożliwiają cudzoziemcom ubieganie się o udzielenie ochrony międzynarodowej. Oczywiście w praktyce pojawiały się i pojawiają pewnego rodzaju niedostatki, które ograniczały lub uniemożliwiały skuteczny dostęp do procedury (np. związane z opóźnieniami w wyznaczaniu kuratora, opóźnieniami w składaniu wniosku, niewłaściwą oceną wieku i przyjęciem, że dziecko bez opieki jest osobą pełnoletnią lub jest pod opieką), jednak wejście w życie tzw. ustawy wywózkowej w 2021 r., a więc już podczas prac nad niniejszym opracowaniem, spowodowało, że teza została zweryfikowana wyłącznie częściowo pozytywnie. Poza tym obecnie w praktyce skuteczny dostęp do procedury w Polsce ogranicza nowe prawo dotyczące czasowego zawieszenia prawa do azylu. Co prawda dzieci bez opieki stanowią grupę wrażliwą, od której SG powinna przyjąć wnioski o udzielenie ochrony międzynarodowej, jednak w praktyce zdarza się tak, że prawdopodobnie z uwagi na niewłaściwą ocenę wieku bądź ocenę wieku wyłącznie „na oko", również od dzieci bez opieki nie są przyjmowane wnioski.

Organizacje pozarządowe w procedurze udzielenia ochrony międzynarodowej dzieciom bez opieki, w tym w ochronie ich praw, odgrywają znaczącą rolę. Dzieci bez opieki lub ich kuratorzy zwracają się często do organizacji pozarządowych z prośbą o pomoc w różnych sprawach, między innymi w celu zapewnienia bezpłatnej pomocy prawnej, ale także pomocy materialnej, medycznej, psychologicznej, edukacyjnej (w tym nauki języka polskiego), integracyjnej oraz pomocy tłumacza. Obecnie w dużej mierze pomoc udzielana cudzoziemcom wnioskującym o udzielenie ochrony międzynarodowej, w tym dzieciom bez opieki, oparta jest o działania podejmowane przez organizacje pozarządowe. Nie jest to w pełni dobre rozwiązanie, ponieważ często pomoc świadczona przez takie organizacje zależy od funduszy, które są w stanie uzyskać na swoją działalność. Gdy nie uda się takich funduszy pozyskać, nie ma możliwości realizacji różnego rodzaju projektów dotyczących pomocy cudzoziemcom bądź jest ona znacząco ograniczona. Niemniej jednak należy docenić rolę organizacji pozarządowych, które działają obok państwa lub czasem nawet zastępują działania państwa (jak w przypadku bezpłatnej pomocy prawnej świadczonej w postępowaniu o udzielenie ochrony międzynarodowej w pierwszej instancji).

W związku z kryzysem humanitarnym konieczne stało się podjęcie kroków w celu usprawnienia procedur i możliwości przyjęcia zwiększonej liczby wniosków, a jednocześnie zapewnienie rozpatrzenia sprawy w rozsądnym terminie i rzetelnej analizy sytuacji cudzoziemców oraz zapewnienia ochrony granicy, w tym granicy zewnętrznej UE, zapewnienia bezpieczeństwa i porządku w państwie, ale również bezpieczeństwa obywateli. W związku z tym państwa członkowskie podejmują liczne działania prawne (m.in. nowelizację przepisów) i pozaprawne (m.in. zwiększanie liczebności służb mundurowych w pobliżu granicy), zmierzające do realizacji tego celu. Żaden sposób radzenia sobie z kryzysem na granicy nie jest rozwiązaniem idealnym, ale nawet tak trudna sytuacja nie legitymizuje stosowania push-backów.

Push-backi wykonywane na granicach UE uniemożliwiają ubieganie się o udzielenie ochrony międzynarodowej cudzoziemcowi, który zgłasza taki zamiar, co powoduje naruszenie prawa międzynarodowego i unijnego, a tym samym – są nielegalne. Zgodnie z prawem międzynarodowym oraz prawem UE, które wiąże również Polskę, nie jest możliwa odmowa przyjęcia wniosku. Push-backi naruszają przede wszystkim zasadę *non-refoulement* oraz art. 4 Protokołu nr 4 do EKPCz, zgodnie z którym istnieje zakaz zbiorowych wydaleń cudzoziemców. W przypadku gdy cudzoziemiec w sposób niedozwolony przekroczył granicę, państwo powinno wszcząć procedurę powrotową. Takie postępowanie gwarantuje nienaruszenie zasady *non-refoulement*, ponieważ w postępowaniu powrotowym sprawdza się, czy odesłanie osoby

do kraju pochodzenia bądź innego kraju, w którym cudzoziemiec ma prawo pobytu, nie będzie stanowić zagrożenia dla jego bezpieczeństwa. W sytuacji gdyby stanowiło takie zagrożenie, cudzoziemca nie można deportować, a także trzeba zalegalizować jego pobyt.

Co do zasady w orzecznictwie przyjmuje się, że push-backi powodują naruszenie prawa unijnego i międzynarodowego. Jednakże ETPC w orzeczeniach w sprawach N.D. i N.T. v. Hiszpania i A.A. v. Macedonia Północna ustanowił pewien wyjątek. Negatywnie należy ocenić te orzeczenia oraz wyjątki w nich przyjęte. Co więcej, w przypadkach gdy cudzoziemcy przekraczają granicę w sposób nieuprawniony, z użyciem siły bądź przemocy, popełniając przy tym przestępstwo lub wykroczenie, tym bardziej nie należy danych cudzoziemców odsyłać, tylko należy ich zidentyfikować, rozważyć wpisanie na listę osób stanowiących zagrożenie dla bezpieczeństwa państwa, przeprowadzić wobec nich postępowanie karne bądź wykroczeniowe i ewentualnie skazać zgodnie z przepisami w danym państwie członkowskim. Ponadto postulować należy, by w stanach faktycznych analogicznych do spraw N.D. i N.T. v. Hiszpania i A.A. v. Macedonia Północna w przypadku dzieci przyznać prymat zasadzie najlepszego interesu dzieci (dobra dzieci) i zapewnić możliwość złożenia wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej.

Push-backi dotyczą również dzieci bez opieki, co stanowi dla nich ogromne zagrożenie. Nawet jeśli uznać, że dzieci bez opieki należą do grup wrażliwych, nie rozwiązałoby to ich problemu. Już teraz, w związku z czasowym zawieszeniem prawa do azylu w Polsce, pomimo rozwiązania dotyczącego wyłączenia dzieci bez opieki z tego zawieszenia, zdarzają się sytuacje, gdy od dzieci bez opieki na podstawie oceny wieku „na oko" nie są przyjmowane wnioski o udzielenie ochrony międzynarodowej.

Wszystko to pokazuje, że niezbędne są systemowe zmiany. Nie jest to zadanie łatwe, ponieważ z jednej strony należy pamiętać o konieczności zapewnienia bezpieczeństwa państwa oraz jego obywateli, ale z drugiej strony należy dbać o ochronę praw człowieka – cudzoziemskich dzieci bez opieki. Należy pamiętać o konieczności jak najlepszego zabezpieczenia interesów cudzoziemskich dzieci bez opieki, biorąc jednocześnie pod uwagę kontekst krajowy. W sytuacji gdy problem dotyczy wszystkich mieszkańców danego kraju (w Polsce np. w przypadku ochrony zdrowia) lub wszystkich dzieci (w Polsce to np. problem z zapewnieniem wszystkim dzieciom pieczy zastępczej), niezasadnym byłoby dbanie o dzieci cudzoziemskie bardziej niż o pozostałe. Pomimo tego nie należy dobrze oceniać systemu opieki zdrowotnej czy systemu pieczy zastępczej, a wyłącznie uznać, że część problemów nie jest związanych wyłącznie z sytuacją cudzoziemców.

Rozważania przeprowadzone w ramach rozprawy doktorskiej pozwoliły na sformułowanie szeregu wniosków *de lege ferenda* oraz postulatów dotyczących praktyki stosowania tego prawa.

Pierwszym postulatem, z uwagi na szczególną wagę tej problematyki, jest wprowadzenie zmian dotyczących oceny wieku. Prawidłowa ocena wieku jest niezwykle ważna. Obecnie w Polsce uznanie za dziecko bez opieki zapewnia nie tylko możliwość korzystania z dodatkowych, szerszych praw i gwarancji proceduralnych, ale z uwagi na wprowadzenie przepisów dotyczących czasowego zawieszenia prawa do azylu, wielokrotnie warunkuje też skuteczny dostęp do procedury. Konsekwencją bywa również m.in. umieszczenie dziecka bez opieki w detencji, prowadzenie procedury jak wobec osoby dorosłej, bez praw właściwych dzieciom. Ocena wieku ma zatem istotne znaczenie, wpływa na miejsce pobytu dziecka podczas procedury oraz na sposób jej prowadzenia, bowiem od niej zależy, czy osoba traktowana jest jako dorosły czy jako dziecko i tym samym zapewnione ma dodatkowe prawa i gwarancje. Jednak przy tym należy podkreślić, że prawidłowa ocena wieku jest ważna nie tylko w kontekście przypadków uznania dziecko za dorosłego, ale również w przypadku uznania dorosłego za dziecko, bowiem wiąże się to z zapewnieniem nienależnych takiemu dorosłemu praw, ale co istotniejsze – może mieć to negatywny wpływ na dzieci, z którymi będzie on przebywać w miejscu pobytu. W praktyce odpowiednie standardy dotyczące oceny wieku nie zawsze są stosowane. Należy w związku z powyższym przede wszystkim postulować przeprowadzanie oceny wieku wyłącznie gdy istnieją uzasadnione wątpliwości dotyczące wieku cudzoziemca, uwzględnianie jako dowód dotyczący wieku nie tylko dokumentów podróży, zorganizowanie odpowiednich szkoleń dla lekarzy przeprowadzających ocenę wieku, niestosowanie wątpliwej metody Greulicha i Pyle'a, a także opracowanie dla lekarzy odpowiednich, wiążących wytycznych dotyczących procedury badania wieku. Oprócz tego postulować należy, aby SG poza informacjami, które obecnie jest zobligowana przekazać cudzoziemcowi przed badaniem wieku, informowała również o możliwych konsekwencjach badania, mających ewentualny wpływ na zdrowie. W aktualnym stanie prawnym w Polsce, w przypadku braku zgody na przeprowadzenie badań lekarskich oceny wieku, wnioskodawca podający się za małoletniego jest uznany za osobę pełnoletnią. Postulować należy również rozważenie zmiany w tym zakresie, poprzez przyjęcie braku wpływu odmowy poddania się badaniu na ocenę wieku, jeżeli inne, niemedyczne metody oceny wieku byłyby wystarczające. W Polsce nie zostały opracowane standardy oceny wieku cudzoziemców – należy takie standardy stworzyć.

W obecnym stanie prawnym brak jest możliwości odwołania od oceny wieku. Wobec rangi problematyki postulować należy zagwarantowanie cudzoziemcom wnioskującym o udzielenie ochrony międzynarodowej możliwość takiego odwołania. Jak wskazuje się w literaturze, raportach i orzecznictwie, zdarzają się błędy w ocenie wieku dziecka, ponieważ istnieją trudności w tej ocenie, wynikające głownie z braku stuprocentowo skutecznej metody.

W przypadku medycznej oceny wieku w obecnym stanie prawnym organ w całości opiera się na wnioskach z oceny wieku przeprowadzanej przez lekarza, wyrażonych w zaświadczeniu lekarskim. Postulować należy, by zaświadczenie medyczne zostało zastąpione przez opinię biegłego z zakresu medycyny bądź było traktowane jako taka opinia oraz spełniało wymogi opinii. Tym samym możliwe będą również zastrzeżenia do opinii biegłego, które wobec przyjęcia szerokiego rozumienia tego prawa należy traktować jako prawo do odwołania. Ponadto po przeprowadzeniu oceny wieku (która nie zawsze jest prowadzona za pomocą metod medycznych) powinno być wydawane postanowienie niekończące postępowania, które nie rozstrzyga co do istoty sprawy, ale wskazuje, jaki wiek lub zakres wieku cudzoziemca został przyjęty. Na takie postanowienie powinno służyć zażalenie pionowe. Brak zapewnienia cudzoziemcowi wyżej wskazanych możliwości, w szczególności wobec rangi problematyki oceny wieku, powoduje naruszenie prawa do odwołania. Poza tym, z uwagi na brak możliwości umieszczania dzieci bez opieki w detencji, zażalenie takie powinno wstrzymywać ewentualne postanowienie o umieszczeniu cudzoziemca w detencji. Niezwykle istotne jest, aby przy ocenie wieku rzeczywiście wyegzekwować wskazywanie granicy wieku oraz metody wykorzystanej do zbadania wieku, co zdecydowanie łatwiej będzie uczynić w momencie, gdy taka ocena przyjmie formę opinii biegłego, a nie formę wyłącznie niezaskarżalnego zaświadczenia. Organ zobowiązany będzie dodatkowo do oceny takiego dowodu.

Po drugie, postulować należy wprowadzenie pewnych zmian w zapewnianiu dziecku bez opieki odpowiedniej reprezentacji. Przede wszystkim istnieje konieczność utworzenia specjalnego kuratora (reprezentanta), który zostałby odpowiednio przygotowany do pracy z cudzoziemskimi dziećmi bez opieki lub ewentualnie wszystkimi dziećmi cudzoziemskimi. Ważne jest, by taki kurator (reprezentant) miał doświadczenie w pracy z cudzoziemcami i rozumiał specyfikę dotyczącą procedury udzielania ochrony międzynarodowej i reprezentacji cudzoziemskich dzieci bez opieki. Istotne jest, by takie osoby przechodziły specjalne szkolenia, które poszerzałyby ich wiedzę dotyczącą reprezentacji cudzoziemskich dzieci bez opieki. Należy również się zastanowić nad zapewnianiem kuratorom pomocy tłumaczy przez państwo, bowiem miałoby to pozytywny wpływ na rzeczywisty dostęp dzieci cudzoziemskich

do kuratorów. Warto byłoby utworzyć również specjalną listę takich kandydatów na kuratorów, która pozostawałaby do dyspozycji sądów ich wyznaczających. Chociaż obecnie często kuratorami zostają wyznaczeni adwokaci bądź radcowie prawni, nie stanowi to gwarancji, że jako profesjonaliści posiadają oni odpowiednią wiedzę i umiejętności, bowiem praca z cudzoziemskimi dziećmi bez opieki jest specyficzna. Również zmiany wprowadzone ustawą Kamilka, które mogłyby zostać wprowadzone do uuco oraz uoc, z uwzględnieniem specyfiki postępowania dotyczącego udzielenia ochrony międzynarodowej, byłyby niewątpliwie dobrym punktem wyjścia do ulepszenia procedury i zapewnienia dzieciom bez opieki lepszego systemu kurateli (bądź jak w ustawie Kamilka – reprezentacji). Ustawą Kamilka zamieniono obowiązujący uprzednio termin „kurator" na „reprezentant dziecka". Konieczne jest ujednolicenie nazewnictwa i zmianę terminu „kurator" na „reprezentant dziecka" również w uuco. W ustawie Kamilka jako istotną uznano konieczność zagwarantowania, by sąd opiekuńczy posiadał wiedzę dotyczącą realizacji zadań przez reprezentanta dziecka i mógł zobowiązywać go do składania wyjaśnień w sprawach dotyczących dziecka. Taki obowiązek sprawozdawczości jest szczególnie ważny w przypadku dzieci bez opieki wnioskujących o udzielenie ochrony międzynarodowej, bowiem obowiązki kuratora nie zawsze są realizowane prawidłowo. Dodatkowy nadzór sądu mógłby wpłynąć pozytywnie na działalność kuratorów dzieci bez opieki i rzeczywistość dostępu dziecka bez opieki do kuratora.

Po trzecie, należy postulować wprowadzenie takich zmian jak w ustawie Kamilka w kontekście wywiadu statusowego, z uwzględnieniem specyfiki postępowania o udzielenie ochrony międzynarodowej, w stosunku do dzieci bez opieki będących w tej procedurze. Przede wszystkim postulować należy zmiany w zakresie sposobu przesłuchania dziecka. Biorąc pod uwagę specyfikę postępowania o udzielenie ochrony międzynarodowej, w którym – wobec braku innych dowodów – ogromną rolę odgrywa wiarygodność wnioskodawcy, należy jednak postulować ograniczenie liczby przesłuchań dzieci do minimum. W przypadku przesłuchania dziecka bez opieki również dobrą praktyka byłoby, gdyby w przypadku zaistnienia konieczności ponownego przesłuchania przeprowadzał je ten sam urzędnik, chyba że jest to niemożliwe lub stoi temu na przeszkodzie dobro dziecka. Ponadto postulować należy również wprowadzenie przepisów dotyczących sposobu przygotowania i przeprowadzenia przesłuchania dziecka oraz warunków, jakim mają odpowiadać pomieszczenia przeznaczone do przeprowadzania takich przesłuchań oraz pomieszczenia przeznaczone do składania wniosku. Obecnie przygotowanie do przeprowadzenia przesłuchania polega wyłącznie na pouczeniu przed przesłuchaniem małoletniego bez opieki przez Szefa Urzędu o okolicznościach faktycznych i prawnych, które mogą mieć wpływ na wynik postępowania

w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej, a udział psychologa ogranicza się do sporządzenia opinii o stanie psychofizycznym małoletniego. Wskazane przepisy nie zapewniają dziecku bez opieki wnioskującemu o udzielenie ochrony międzynarodowej w zasadzie żadnej ochrony, w szczególności w porównaniu z ochroną zapewnianą na mocy przepisów rozporządzenia MS I i rozporządzenia MS III. Zatem postulować należy wprowadzenie analogicznych przepisów w stosunku do dzieci bez opieki wnioskujących o udzielenie ochrony międzynarodowej.

Po czwarte, w Polsce protokół przesłuchania sporządzany jest wyłącznie w polskiej wersji językowej, co jest pewnym utrudnieniem w przypadku ewentualnych późniejszych prób weryfikacji prawidłowości tłumaczenia bądź sprostowania protokołu. Wątpliwa jest wartość dowodowa protokołów, jeżeli osoba, która nie zna języka polskiego, podpisuje dokument w tym języku sporządzony. Zgodnie z prawem istnieje możliwość utrwalenia przebiegu przesłuchania za pomocą urządzenia rejestrującego obraz lub dźwięk, jednak w praktyce organ nie korzysta z tej możliwości. Zatem pewnym rozwiązaniem mogłaby być konieczność utrwalania przebiegu przesłuchania za pomocą urządzenia rejestrującego obraz lub dźwięk, co pozwoliłoby na weryfikację nierzetelności bądź nieścisłości w sporządzanym protokole oraz wpływałoby na ocenę wiarygodności cudzoziemca. Idealnym rozwiązaniem, chociaż stanowiącym znaczne utrudnienie z praktycznego punktu widzenia, byłoby sporządzanie protokołu w dwóch wersjach językowych – języku polskim oraz języku, w którym przesłuchiwane jest dziecko.

Po piąte, postulować należy również nowelizację bądź całkowite uchylenie przepisów wprowadzonych w Polsce w związku z sytuacją na granicy z Białorusią dotyczących push-backów oraz czasowego zawieszenia prawa do azylu.

Po szóste, z punktu widzenia cudzoziemskich dzieci bez opieki istotne jest nieujawnianie informacji związanych z wnioskiem o udzielenie ochrony międzynarodowej pewnym podmiotom, bowiem takie ujawnienie mogłoby się wiązać z negatywnymi konsekwencjami dla wnioskodawcy. Zdarza się jednak, że polskie organy występują do placówek dyplomatycznych krajów pochodzenia wnioskodawców, aby potwierdzić tożsamość osoby, która nie posiada dokumentów. Nawet jeśli polskie organy nie przedstawiają rodzaju postępowania, które jest prowadzone w stosunku do cudzoziemca, takie działania mogą powodować zagrożenie bezpieczeństwa cudzoziemca i ujawniać jego miejsce pobytu. Taka praktyka nie jest dobra, należy bezwzględnie postulować zaprzestanie tego typu działań.

Po siódme, w obecnym stanie prawnym bezpłatna pomoc prawna jest zapewniana cudzoziemcom dopiero w postępowaniu odwoławczym, co stanowi implementację prawa

unijnego. Pomoc cudzoziemcom dopiero od postępowania odwoławczego nie jest wystarczająca, bowiem dowody w sprawie gromadzone są przede wszystkim w postępowaniu przed Szefem Urzędu ds. Cudzoziemców. Zdarza się, że w momencie przedstawiania dowodów dopiero przed Radą ds. Uchodźców,organ nie uwzględnia ich, ponieważ powinny być one przedłożone w postępowaniu pierwszoinstancyjnym. W związku z tym należy też postulować możliwość korzystania przez cudzoziemców z bezpłatnej pomocy prawnej również w pierwszej instancji. Oczywiście obecnie często nieodpłatną pomoc prawną w postępowaniu przed Szefem Urzędu świadczą bezpłatnie organizacje pozarządowe.

Po ósme, należy postulować utworzenie w Polsce jednej placówki, w której umieszczane byłyby dzieci bez opieki, ewentualnie lepszą weryfikację i monitorowanie placówek, w których umieszczane są dzieci bez opieki, a także jakości sprawowanej opieki, ponieważ dzieci nie zawsze są umieszczane w odpowiednich placówkach (np. Dom Księży Emerytów w Augustowie). Należy także postulować, by dziecko bez opieki miało możliwość, w określonych przypadkach, zawnioskowania o zmianę miejsca pobytu.

Po dziewiąte, należy postulować zmiany polegające przede wszystkim na odpowiednim przygotowywaniu lekarzy i tłumaczy do świadczenia pomocy medycznej cudzoziemcom. Wydaje się, że jest to możliwe w Polsce, bowiem świadczenia medyczne dla cudzoziemców wnioskujących o udzielenie ochrony międzynarodowej są świadczone przez jedno centrum medyczne – Petra Medica. Powinno ono zapewnić personel odpowiednio przygotowany do świadczenia pomocy cudzoziemcom.

Po dziesiąte, w Polsce postępowanie dotyczące zobowiązania do powrotu w I instancji z reguły trwa stosunkowo krótko, jednak postępowania odwoławcze prowadzone przez Szefa Urzędu ds. Cudzoziemców trwają długo. Ma na to wpływ między innymi liczba spraw oraz niewielka liczba pracowników w Urzędzie ds. Cudzoziemców, którzy zajmują się tego rodzaju sprawami. W związku z tym ustawodawca w 2023 r. zadecydował o zmianie organu odwoławczego – obecnie jest to Komendant Główny SG. Celem tej zmiany ma być zmniejszenie przewlekłości postępowania. Należy jednak ocenić taką zmianę negatywnie, ponieważ obecnie nie można wykluczyć, że postępowania będą prowadzone szybciej, ale decyzja zarówno w I, jak i w II instancji wydawana jest przez SG, która ma model hierarchiczny, co budzi wątpliwości dotyczące sprawiedliwości i niezależności. Należy zatem postulować zmiany w tym zakresie – odwołania powinny być rozpatrywane przez organ zewnętrzny. Najlepiej, by takim organem był Urząd ds. Cudzoziemców, który jest wyspecjalizowany w sprawach dotyczących cudzoziemców, jednak po uwzględnieniu koniecznych zmian organizacyjnych, w tym zwiększenia liczby urzędników zajmujących się

rozpatrywaniem odwołań od decyzji dotyczących zobowiązania do powrotu. Ponadto należy postulować wydłużenie terminu na złożenie odwołania – zwiększenie z 7 dni do 14 dni od dnia odebrania decyzji. Postępowanie dotyczące zobowiązania do powrotu jest bardzo ważne dla cudzoziemców, w szczególności dzieci bez opieki. Nawet w sytuacji gdy mają oni pełnomocników, istnieje konieczność zapewnienia im dłuższego terminu do wniesienia odwołania, w szczególności, że dzieci bez opieki są specyficzną grupą i informacje o decyzji dotyczącej zobowiązania do powrotu należy im przekazać w odpowiedni sposób. Oprócz tego pojawiają się problemy komunikacyjne – dzieci bez opieki najczęściej nie mówią w języku polskim. Podkreślić trzeba, że niesprawiedliwością proceduralną jest tak krótki termin na wniesienie odwołania, w sytuacji gdy organ II instancji rozpatruje odwołanie nawet przez kilka lat. Zatem uznać należy, że termin 7 dni na wniesienie odwołania od decyzji zobowiązującej do powrotu w wielu przypadkach w rzeczywistości czyni prawo do odwołania pozornym oraz stanowi naruszenie zasady zapewnienie czynnego udziału strony w postępowaniu.

Podsumowując powyższe postulaty, wskazać należy, że wszystkie one są ważne, ale najistotniejsze wydaje się, aby dzieci bez opieki nie czuły się, jakby żyły w tzw. zawieszeniu. W procedurze dotyczącej udzielenia ochrony międzynarodowej niezwykle ważny jest zatem rozsądny termin załatwienia sprawy. Postulować należy, aby sprawy dotyczące dzieci bez opieki były traktowane priorytetowo, tj. nie oznacza to, że należy prowadzić je w procedurze przyspieszonej, a wyłącznie żeby dokładać należytych starań, by wyznaczać przesłuchania bez zbędnej zwłoki, w pierwszym możliwie najszybszym terminie, jak również bez zbędnej zwłoki podejmować inne czynności i poza wyjątkowymi sytuacjami nie przedłużać terminu załatwienia sprawy.

Niniejsza dysertacja miała na celu charakterystykę procedury udzielenia ochrony międzynarodowej prowadzonej wobec dzieci bez opieki. Cel ten został zrealizowany poprzez omówienie, szczegółową analizę i ocenę uregulowań prawnych na poziomie prawa unijnego oraz prawa polskiego, a także wybranych statystyk. Tak przygotowane opracowanie pozwoliło na zaproponowanie wielu postulatów, z których minimum część, z uwagi na pilność i wagę problemu, powinna zostać wprowadzone w życie.

Bibliografia

Literatura

I. Monografie i inne publikacje książkowe

Adamczyk A., Sakson A., Trosiak C. (red.), *Między tolerancją a niechęcią. Polityka współczesnych państw europejskich wobec migrantów i mniejszości*, Poznań 2017

Adamiak B. (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, 2022, e-Legalis

Adamiak B. (red.), *Weryfikacja rozstrzygnięć w postępowaniu administracyjnym ogólnym, Tom II, część 5,* Warszawa 2019

Anczyk A., Grzymała-Moszczyńska J., Krzysztof-Świderska A. (red.), *Psychologia kultury, kultura psychologii: księga jubileuszowa profesor Haliny Grzymała-Moszczyńskiej*, 2018

Balicki A. (red.), Pyter M. (red.), *Prawo oświatowe. Komentarz*, 2017, e-Legalis

Bąk R. (red.), *Wizje i rzeczywistość. Studia o społeczeństwie, gospodarce i polityce*, Poznań 2002

Bogucki S., Romanowicz M., Winiarski K., *Opłata skarbowa. Komentarz*, WKP 2021

Burgess G., *The League of Nations and the Refugees from Nazi Germany James G. McDonald and Hitler's Victims*, 2016

Chlebny J. (red.), *Prawo o cudzoziemcach. Komentarz*, 2020

Chlebny J., *Postępowanie w sprawie o nadanie statusu uchodźcy*, Warszawa 2011

Dąbrowski P., *Ustawa z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu ochrony cudzoziemcom na terytorium RP, Komentarz z orzecznictwem (art. 1-104)*, 2009, Centre of Migration Research, nr 41/9

Dragan A., *Organizacje pozarządowe zajmujące się pomocą dla uchodźców i migrantów,* Warszawa 2017

Florczak A. (red.), Lisowska A. (red.), *Organizacje międzynarodowe w działaniu*, Wrocław 2014

Gardocka T., Sobczak J. (red.), *Uchodźcy w Polsce i Europie. Stan prawny i rzeczywistość,* Toruń 2010

Garlicki L. (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz,* 2016, e-Lex

Góralczyk W., Karski K., Sawicki S., *Prawo międzynarodowe publiczne w zarysie*, Warszawa 2024

Haczkowska M. (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, komentarz do art. 56 Konstytucji, 2014

Hancilova B., Knauder B., *Unaccompanied Minor Asylum-seekers: Overview of Protection, Assistance and Promising Practices*, Budapeszt 2011

Hathaway J.C., *Rights of the Refugees under International Law*, 2005

Hauser R. (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz,* e-Legalis

Iwaniuk M., Bujalska B. (red.), *Dysfunkcje i szanse współczesnego społeczeństwa*, Lublin 2021

Jabłoński M. (red.), *Realizacja i ochrona konstytucyjnych wolności i praw jednostki w polskim porządku prawnym*, 2014

Janczukowicz K., *Wskazywanie metody badawczej w opinii biegłego*, 2017, e-Lex

Jaśkowska M., Wilbrandt-Gotowicz M., Wróbel A., *Komentarz aktualizowany do Kodeksu postępowania administracyjnego*, 2024, e-Lex.

Kabaciński P. (red.), *Wielogłos. Integracja uchodźców w polskich gminach*, 2016

Karpiuk M. (red,), Krzykowski P. (red.), Skóra A. (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz do art. 61-126. Tom II,* 2020, e-Lex

E. Karska (red.), *Uchodźstwo XXI wieku z perspektywy prawa międzynarodowego, unijnego i krajowego*, Warszawa 2020

Karski K., *Migration* (w:) Raisz A. (red.), *International Law From a Central European Perspective*, Miskolc-Budapest 2022

Klaassen M., Rap S., Rodrigues P., Liefaard T. (red.), *Safeguarding Children's Rights in Immigration Law*, Cambridge 2020

Klaus W. (red.), *Poza prawem. Prawna ocena działań państwa polskiego w reakcji na kryzys humanitarny na granicy polsko-białoruskiej*, Warszawa 2022

Kmak M., Tokarz B. (red.), *Klinika Prawa Uchodźczego i Migracyjnego – organizacja i zasady funkcjonowania. Podręcznik*, Warszawa 2006

Kmieciak Z., Wegner H., Wojtuń M., *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz,* 2023, e-Lex

Knysiak-Sydka H., *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz,* 2023, e-Lex

Kowalczyk B., *Polski system azylowy*, Wrocław 2014

Kumela-Romańska M., *Ustawa o cudzoziemcach. Komentarz*, 2022, e-Lex

Kusy M. (red.), Machińska H. (red.), *Obcokrajowcy w detencji administracyjnej. Wyniki monitoringu Krajowego Mechanizmu Prewencji Tortur, Nieludzkiego, Poniżającego Traktowania lub Karania BRPO w strzeżonych ośrodkach dla cudzoziemców w Polsce*, Warszawa 2021

Matan A. (red.)*, System Prawa Administracyjnego Procesowego. Tom IV. Postępowania autonomiczne i szczególne. Postępowania niejurysdykcyjne,* komentarz do art. 1 *ustawy z dnia 14 lipca 2006 r. o wjeździe na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, pobycie* oraz *wyjeździe* z tego *terytorium obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej* i *członków* ich *rodzin*, e-Lex

Mikołajczyk B., *Legal Aid for Applicants for International Protection* (w:) Chetail V., De Bruycker P., Maiani F., *Reforming the Common European Asylum System*, Leiden-Boston 2016

Mikołajczyk B., *Osoby ubiegające się o status uchodźcy. Ich prawa i standardy traktowania,* Katowice 2004

Mikulska-Jolles A., *Kto kształtuje politykę migracyjną i integracyjną w Polsce? Analiza interesariuszy*, Warszawa 2019

Modzelewski W. (red.), *Komentarz do ustawy o opłacie skarbowej*, e-Legalis

Nitecki S., Wilk A., *Ustawa o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej. Komentarz*, 2021, e-Lex

Oleksiewicz I., *Uchodźcy w Unii Europejskiej, aspekty prawne i polityczne*, 2006

Ostaszewska- Żuk E., *Cudzoziemcy w Polsce. Podręcznik dla funkcjonariuszy publicznych*, 2016

Ostrowski M., Partyka J. (red.), *Kryzys migracyjny – destrukcja czy szansa? Społeczne i pastoralne aspekty*, 2019

Pajura M., Przybysławska K. (red.), Centrum Pomocy Prawnej im. Haliny Nieć, *Cudzoziemcy szczególnej troski w Polsce: identyfikacja, detencja, orzecznictwo. Analiza 2012-2013*

Perkowska M., *Przestępczość graniczna cudzoziemców,* Warszawa 2013

Perkowski M., Szymański J., Zdanowicz M. (red.), *Człowiek i prawo międzynarodowe. Księga dedykowana Profesorowi Bogdanowi Wierzbickiemu*, Białystok 2014

Pilich M. (red.), *Prawo oświatowe. Komentarz*, 2022, e-Lex

Pudzianowska D. (red.), *Status cudzoziemca w Polsce wobec współczesnych wyzwań międzynarodowych,* Warszawa 2016

Sadowska M., *INFORMATOR. 300 najistotniejszych pytań dotyczących ochrony międzynarodowej udzielanej w Polsce*, 2020

Safjan M., Bosek L. (red.), *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86*, 2016, e-Legalis

Słubik K., *W stronę wolności. Pilotaż środków alternatywnych do detencji wspierających migrantów i migrantki*, Warszawa 2021

Strąk K., *Polityka Unii Europejskiej w zakresie powrotów. Aspekty prawne*, Warszawa 2019

Szachoń-Pszenny A., *Acquis Schengen a granice wewnętrzne i zewnętrzne w Unii Europejskiej*, Poznań 2011

Tomaszewska M., *Dziecko w podróży. Zasady przekraczania granicy przez osoby niepełnoletnie. Informator Straży Granicznej*, Warszawa 2013

Tuleja P. (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz,* 2021, e-Lex

Tuleja P. (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, 2023, e-Lex

Wasilewski T. (red.), *Unia Europejska od Traktatów Rzymskich do Traktatu Lizbońskiego,* Toruń 2008

Wądołowska M., *Praca z tłumaczem w terapii i diagnozie psychologicznej. Specyfika pracy oraz zalecenia dla psychologów i terapeutów pracujących z tłumaczami na rzecz osób obcojęzycznych*, Warszawa 2014

Wierzbicki B., *Sytuacja prawna uchodźcy w systemie międzynarodowej ochrony praw człowieka*, Białystok 1993

Wierzbowski M. (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz,* 2023, e-Legalis

Wojtaszczyk K., Szymańska J. (red.), *Uchodźcy w Europie – uwarunkowania, istota, następstwa*, Warszawa 2016

Zdanowicz M. (red), *Polska w Schengen*, Białystok 2009

Zdanowicz M., *Wysoki Komisarz ONZ do Spraw Uchodźców. Studium prawnomiędzynarodowe z zakresu współpracy Urzędu Wysokiego Komisarza Narodów Zjednoczonych do Spraw Uchodźców z organizacjami pozarządowymi*, Białystok 1994

II. Artykuły

Adamczyk A., *Kryzys migracyjny w Europie a polska polityka migracyjna*, „Studia Migracyjne – Przegląd Polonijny", z. 1/2017, PAN

Alpes M, Baranowska G., *The Politics of Legal Facts: The Erasure of Pushback Evidence from the European Court of Human Rights*, "Law & Social Inquiry", vol. 50, i. 1, 2024

Antoń P., *Symboliczne zanikanie granic w Europie. Strefa Schengen – konsekwencje zmiany koncepcji granic w Unii Europejskiej*, „Konteksty Społeczne", Tom 3, Nr 2 (6), 2015

Balawajder G., *Granica państwa jako kategoria wielowymiarowa*, „Pogranicze. Polish Borderland Studies", nr 1, 2013

Baranowska G., *Pushbacks in Poland: grounding the practice in domestic law in 2021*, "XLI Polish Yearbook of International Law", 2021

Besters M., Brom F. W. A., *'Greedy' Information Technology. The Digitalization of the European Migration Policy*, "European Journal of Migration and Law", 2010, nr 12

Bis K., *Rola Wysokiego Komisarza ONZ do spraw Uchodźców w zapewnieniu bezpieczeństwa ludności cywilnej we współczesnych konfliktach zbrojnych*, „Bezpieczeństwo Narodowe", nr 22, 2012

Błaszkiewicz T., Iwański M., Jabłońska M., Piotrowska K., *Sąd rodzinny wobec sytuacji na granicy polsko-białoruskiej (zarys metodyki),* „IUSTITIA", nr 1, 2022

Bodziany M., Kotasińska A., *Europejski kryzys migracyjny - włoskie studium przypadku*, „Pogranicze. Polish Borderlands Studies", 5(2), 2017

Chlebny J., *Glosa do wyroku ETPC z dnia 15 października 2020 r.*, 80982/12, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego", nr 6, 2020, e-Lex

Chlebny J., *Zawrócenie cudzoziemca na granicy*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego", nr 5, 2023

Chochowski K., *Kryzys na granicy polsko-białoruskiej jako przejaw wojny hybrydowej. aspekty administracyjnoprawne*, „Roczniki nauk społecznych", T. 13 (49), nr 4, 2021

Chrzanowska A. (red.), W. Klaus (red.), *Na granicy. Raport z monitoringu dostępu do postępowania o udzielenie ochrony międzynarodowej na przejściach granicznych w Terespolu, Medyce i na lotnisku Warszawa Okęcie*, „Analizy, Raporty, Ekspertyzy" nr 2/2016, 2016

Cole J., *The evidential value of developmental age imaging for assessing age of majority,* „Annals of Human Biology", vol. 42, 2015

El-Cheikh I., *Uchodźcy palestyńscy. Stan dzisiejszy*, „Krakowskie Studia Międzynarodowe", nr 2, 2005

Fenik K., *Dziecko czy uchodźca? Program przesłuchań dzieci cudzoziemskich bez opieki*, „Dziecko krzywdzone. Teoria, badania, praktyka", Vol. 4, nr 12, 2005

Fermus-Bobowiec A., Lis E., *Udzielanie ochrony międzynarodowej cudzoziemcom na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej*, „Studia Iuridica Lublinensia", vol. XXV, 4, 2016

Florjanowicz-Błachut P., *Wyrok ETPC z dnia 22 czerwca 2023 r. w sprawie Poklikayew przeciwko Polsce (skarga nr 1103/16)*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego", nr 6, 2023, e-Lex

Fox G., *The Origins of UNRRA*, "Political Science Quarterly", vol. 65, no. 4, 1950

Gafarowski D., *Kwestia rozwiązania problemu uchodźstwa rosyjskiego w działalności Ligi Narodów w latach 1921–1930*, „Archiwum Emigracji", Zeszyt (1) 18, 2013

Górczyńska M., *Zakres gwarancji proceduralnych przysługujących cudzoziemcom zawracanym na Białoruś po przekroczeniu granicy wbrew przepisom prawa – glosa do wyroku*

Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku z 27.10.2022 r., II SA/Bk 558/22, „Europejski Przegląd Sądowy", 2023

Górna I., *Wiążący charakter postanowień Europejskiego Trybunału Praw Człowieka na przykładzie postanowienia ETPC z dnia 25 sierpnia 2021 r., ECHR 244 (2021)*, "Paragraf. Studia z Prawa i Administracji", nr 2, 2023

Górski M., *Granica praw człowieka. Czy Polska dopuszcza się strukturalnego naruszenia EKPC w sprawach azylowych?*, „Studia Migracyjne – Przegląd Polonijny", vol. 180, no. 2, 2021

Gruszczak A., *Szwecja wobec kryzysu migracyjnego: aspekty polityki i bezpieczeństwa*, „Studia Europejskie – Studies in European Affairs", 3/2020

Grygiel J., *Detencja administracyjna cudzoziemców w Polsce – perspektywa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka oraz Krajowego Mechanizmu Prewencji Tortur*, „Europejski Przegląd Sądowy", nr 8, 2023

Grześkowiak M*., Od aktywizmu do „polityki przyzwolenia". Komisja Europejska wobec nieregularnej migracji w latach 2015–2021 ze szczególnym uwzględnieniem kryzysu humanitarnego na granicy polsko-białoruskiej*, „Państwo i prawo", 3/2023

Grześkowiak M., *The "Guardian of the Treaties" is No More? The European Commission and the 2021 Humanitarian Crisis on Poland–Belarus Border*, "Refugee Survey Quarterly", 2022

Grzymała-Kazłowska A., Stefańska R., *Cudzoziemcy korzystający z ochrony w Polsce*, „Studia BAS", nr 4(40), 2014

Hadzińska-Wyrobek A., *Uchodźcy – odpowiedzialność społeczności międzynarodowej za ochronę uciekinierów,* „Civitas Hominibus: rocznik filozoficzno-społeczny" 4, 2009

Hathaway J., *The Evolution of refugee Status in International Law: 1920-1950,* "International and Comparative law Quartely" 33, no. 2 1984

Heidrich D., Nakonieczna-Bartosiewicz J., *Problemy i wyzwania polskiego systemu udzielania ochrony międzynarodowej,* „Stosunki Międzynarodowe – International Relations", nr 2 (t. 52), 2016

Henkin L., *Refugees and their human rights,* "Fordham International Law Journal", vol. 18, issue 4, 1994

Hetnarowicz-Sikora, J. Walentynowicz J., *Realne środki ochrony uprawnień i bezpieczeństwa imigranta na pograniczu białoruskim z perspektywy ustawy o cudzoziemcach, ustawy o ochronie cudzoziemców i aktów prawa międzynarodowego*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych", vol. XXVI, no. 3–4, 2022

Huemer J., Karnik N., Voelkl-Kernstock S., Granditsch E., Dervic K., Friedrich M. H., Steiner H., *Mental health issues in unaccompanied refugee minors*, "Child and Adolescent Psychiatry and Mental Health", 2009

Jaeger G., *On the history of the international protection of refugees*, "International Review of the Red Cross", nr 843, 2001

Jagielski J., Zdanowicz M., *Rada do Spraw Uchodźców jako organ ochrony cudzoziemców,* „Państwo i Prawo", 10/2007

Jankowska P., *Detencja cudzoziemców w Polsce – granice konfliktu interesów*, „Internetowy Przegląd Prawniczy TBSP UJ", nr 4, 2017

Jankowska P., *Wybrane aspekty procedur prawnych, których podmiotem może być małoletni cudzoziemiec przebywający na terytorium Polski bez opieki*, „Polski rocznik Praw człowieka i Prawa Humanitarnego", t. 9, 2018

Jurczyk T., *Geneza rozwoju praw człowieka*, „Homines Hominibus" nr 1(5), 2009

Jurek K., *Działalność organizacji pozarządowych w kontekście kryzysu na granicy polsko-białoruskiej (2021-2022)*, „Wschodnioznawstwo", Tom 16, 2022

Kaczocha M., *Rada do spraw uchodźców w świetle obowiązujących unormowań*, „Ius Novum" 2021/3

Klaus W., *Closing Gates to Refugees: The Causes and Effects of the 2015 "Migration Crisis" on Border Management in Hungary and Poland*, "Yearbook of the Institute of East-Central Europe", 2017, vol. 15, no. 3

Kocevski G., *Legal Aid in Asylum Procedures Towards ensuring effective access to legal aid for asylum seekers pursuant to the Law on Free Legal Aid. Policy paper*, 2021

Kocot E., Szetela A., *Assessing health systems' preparedness for providing care for refugees, asylum seekers and migrants: a scoping review*, "The European Journal of Public Health", Vol. 30, No. 6, 2020

Kolankiewicz M., *Dzieci cudzoziemskie bez opieki w Polsce – podstawowe problemy i formy pomocy*, „Dziecko krzywdzone. Teoria, badania, praktyka", vol. 14, no. 2, 2015

Kołodziejska A., Korzeniowska-Polak A. (red.), „Administracja a zarządzanie. Przedsiębiorczość i zarządzanie", t. XX, Z. 3, cz. 3, 2019

Kosińska A., *Pojęcie bezpiecznego państwa pochodzenia i ocena jego zastosowania wobec Ukrainy w świetle wydarzeń 2014 r.*, „Studia Prawnicze KUL", nr 2 (62), 2015

Kosińska A., Sieniow T., *Applying Alternatives to Detention of Foreigners in Poland (2014-2015)*, Історико-Правовий Часопіс, nr 1 (9) /2017

Kosińska A., *W poszukiwaniu modelu kontroli granicznej cudzoziemców w ruchu lotniczym – kazus Shamindera Puriego*, Acta Iuridica Resoviensia, Nr 3(38)/2022

Kosińska A., *Rola unijnych agencji migracyjnych w kreowaniu standardów zarządzania bezpieczeństwem migracyjnym w dobie europejskiego kryzysu migracyjnego*, „Studia Migracyjne – Przegląd Polonijny", 2019

Kosmynka S., *Sytuacja małoletnich cudzoziemców bez opieki (Menores Extranjeros No Acompañados – MENA) w Hiszpanii*, „Władza Sądzenia", 24/2023

Kosowicz A., *Dziecko może być uchodźcą. Działania UNHCR na rzecz dzieci cudzoziemskich bez opieki*, „Dziecko krzywdzone. Teoria, badania, praktyka", Vol 4, No 3 (2005)

Kowalczyk B., *Ochrona uzupełniająca dla ofiar powszechnej przemocy w sytuacji wewnętrznego konfliktu zbrojnego. Dialog Sądów Europejskich i jego konsekwencje*, „Acta Universitatis Wratislaviensis: Przegląd Prawa i Administracji", no. 3661, 2015

Kowalski M., *Wnioski o ochronę międzynarodową składane na granicy – uwagi na tle środków tymczasowych zarządzonych wobec Polski przez Europejski Trybunał Praw Człowieka*, EPS 2018/3

Kuś B., *Glosa do wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 5 lipca 2022 r. II OSK 1753//21. Bezpośrednie stosowanie dyrektyw unijnych na etapie postępowania sądowoadministracyjnego*, „Prawo i więź", nr 4 (47), 2023

Markiewicz-Stanny J., *The rights of the child and a problem of immigration detention*, "Polish Review of International and European Law", 2020, vol. 9, issue 2

Mejsak R.J., *System ochrony uchodźców w wymiarze uniwersalnym – perspektywa instytucjonalnoprawna*, „Studia Podlaskie", t. XX, 2012

Morgano F., *Unaccompanied Minors (UAMS) in the European Union*, "Approfondimento n. 4 per l'Osservatorio Nazionale sui Minori Stranieri non Accompagnati", nr 4, 2020

Ndiaye I., *Przekład środowiskowy na rzecz uchodźców w Polsce – między mitem i rzeczywistością*, „Między Oryginałem a Przekładem", t. 24, 2014

Nocuń K., *Choroba może być przeszkodą w wydaleniu cudzoziemca. Omówienie wyroku TS z dnia 22 listopada 2022 r., C-69/21 (Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid)*, 2022, e-Lex

Nowicki A., *Wydalenie cudzoziemca według Konwencji Praw Człowieka. Omówienie wyroku Wielkiej Izby ETPC z dnia 15 października 2020 r., 80982/12 (Muhammad i Muhammad)*, e-Lex

Nowicki M., *Europejski Trybunał Praw Człowieka – przegląd orzecznictwa (lipiec-wrzesień 2022 r.)*, „Palestra" 10/2022

Nowicki M., *Przegląd orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (styczeń–marzec 2020 r.)*, „Palestra" 4/2022

Nowicki M., *Przetrzymywanie przez 23 dni w specjalnej strefie granicznej dwóch obywateli Bangladeszu ubiegających się o azyl i ich wydalenie z Węgier do Serbii. Omówienie wyroku Wielkiej Izby ETPC z dnia 21 listopada 2019 r., 47287/15 (Ilias i Ahmed)*, e-Lex

O'Higgins A., Ott E. M., Shea M. W. , *What is the Impact of Placement Type on Educational and Health Outcomes of Unaccompanied Refugee Minors? A Systematic Review of the Evidence*, "Clinical Child and Family Psychology Review", 2018

Ołdak M., *Cudzoziemcy (nie)specjalnej troski? O detencji dzieci cudzoziemskich w Polsce w latach 2021–2023*, „Dziecko Krzywdzone. Teoria, badania, praktyka", vol. 23, nr 2, 2024

Pawlak M., Matusz-Protasiewicz P., *Organizacje pozarządowe wobec cudzoziemców w Polsce: Od pomocy doraźnej do upowszechniania europejskiej ramy polityki integracji*, „Trzeci Sektor" nr 35(2), 2015

Potyrała A., *W poszukiwaniu solidarności. Unia Europejska wobec kryzysu migracyjnego 2015*, „Przegląd Politologiczny", nr 4, 2015

Przyborowska-Klimczak A., *Członkostwo Polski w Lidze Narodów – aspekty prawne*, „Studia Prawnicze KUL", 2 (82), 2020

Przybysz A., *Rozwód w rodzinie – konsekwencje dla funkcjonowania społecznego i emocjonalnego dorosłych dzieci*, „Problemy Opiekuńczo-Wychowawcze", t. 2, 2023

Rafalik N., *Cudzoziemcy ubiegający się o nadanie statusu uchodźcy w Polsce – teoria a rzeczywistość (praktyka)*, „CMR Working Papers", 2012, 55/113

Rap S., *The Right to Information of (Un)Accompanied Refugee Children Improving Refugee Children's Legal Position, Fundamental Rights' Implementation and Emotional Well-being in the Netherlands*, "International Journal of Children's Rights", t. 28 (2020)

Rogala R., *Prawo cudzoziemca do ubiegania się na granicy o udzielenie ochrony międzynarodowej*, „Europejski Przegląd Sądowy", nr 11/2021

Rosłon-Żmuda J., *Stanowisko wybranych państw Unii Europejskiej wobec kryzysu migracyjnego*, „Cywilizacja i Polityka", nr 15, 2017

Sadowska M., *Informator. 300 najistotniejszych pytań dotyczących ochrony międzynarodowej udzielanej w Polsce*, 2020

Salvatici S., *'Help the People to Help Themselves': UNRRA Relief Workers and European Displaced Persons*, "Journal of Refugee Studies", vol. 25, no. 3, 2012

Siekiera J., *Strefa Schengen a Karta Polaka. Karta Polaka i porozumienie z Schengen w porządku krajowym i europejskim*, Acta Universitatis Wratislaviensis No 3656, Prawo CCCXVIII, Wrocław 2015

Sobczak K., *Automatyczne odrzucenie wniosku o azyl a prawo UE. Omówienie wyroku TS z dnia 16 listopada 2021 r., C-821/19 (Komisja p. Węgrom)*, 2021, e-Lex

Sowińska D., *Geneza wprowadzenia przepisów regulujących formy ochrony cudzoziemców na terytorium RP*, „Przegląd Bezpieczeństwa Wewnętrznego" 6/12, 2012

Stadniczeńko D., *Special proceedings and alternatives to detention for migrant and refugee children*, „Biuletyn Stowarzyszenia Absolwentów i Przyjaciół Wydziału Prawa Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego", t. XIX, 21 (1), 2024

Stolarczyk M., S*tanowisko Polski wobec kryzysu migracyjno-uchodźczego Unii Europejskiej*, „Krakowskie Studia Międzynarodowe", nr 2, 2017

Strąk K., *The impact of the Return Directive on Polish return law and practice – recent developments*, „XLII Polish Yearbook Of International Law", 2022

Szumiewicz-Stępień M., *Zasady postępowania z dziećmi pozbawionymi opieki w procedurach azylowych – kilka uwag na tle zalecanego standardu międzynarodowego*, „Themis Polska Nova", 2016, nr 2

Szymańska J., *Unijny pakt o migracji i azylu – wzmocnienie kontroli na granicach i obowiązkowa solidarność*, „Biuletyn PISM", nr 47 (2857), 2024

Trylińska A., *Małoletni bez opieki ubiegający się o ochronę międzynarodową. Rola kuratora*, „Studia Prawnicze", nr 1 (213), 2018

Vannelli M, *The Unaccompanied Child's Right to Legal Assistance and R2epresentation in Asylum Procedures under EU Law,* „Laws", 2022, vol. 11

Warecka K., *Straż Graniczna nie może odmówić przyjęcia wniosku o azyl. Omówienie wyroku ETPC z dnia 11 grudnia 2018 r., 59793/17 (M.A. i inni)*, 2019, e-Lex

Wirkus Ł., *Czynności służbowe kuratora rodzinnego z udziałem cudzoziemców – studium przypadku*, „Lubelski rocznik pedagogiczny" t. XXXVIII, z. 2, 2019

Włodarczyk J., Wójcik S., *Dzieci cudzoziemskie bez opieki w kontekście systemu ochrony dzieci w Polsce*, „Dziecko krzywdzone. Teoria, badania, praktyka", vol. 13, no. 2, 2014

Wojnowska-Radzińska J., *Zasady przyznawania pomocy socjalnej cudzoziemcom ubiegającym się o nadanie statusu uchodźcy*, „Studia BAS" Nr 4(40), 2014

Zdanowicz M., *The Migration Crisis on the Polish–Belarusian Border*, „Białostockie Studia Prawnicze", vol. 28 no. 1, 2023

Zygadlewicz M., *Niemiecka polityka socjalna a kryzys migracyjny,* „Catallaxy", vol. 1, 2016

III. Raporty, sprawozdania, opracowania i inne dokumenty

Agencja Praw Podstawowych Unii Europejskiej, Rada Europy, *Podręcznik prawa europejskiego dotyczącego praw dziecka*, 2019

AIDA, *Country Report: Poland 2021*

AIDA, *Seeking refuge in Poland: a fact-finding report on access to asylum and reception conditions for asylum seekers*, 2023

ATD Czwarty Świat, Fundacja Dajemy Dzieciom Siłę i in., *Raport Alternatywny*, 2020

Białas J., *Hiszpania nie naruszyła EKPC wydalając migrantów do Maroka. Wyrok Wielkiej Izby ETPC*

Bockel F., *Securitization of Migration in Europe Pushback practices and the Role of the European Court of Human Rights*, Umea 2021

Centar za Mirovne Studije, *Pushed, Beaten,Left to Die – European pushback report 2024*, 2025

Chrzanowska A., Klaus W. (red.), *Na granicy. Raport z monitoringu dostępu do postępowania o udzielenie ochrony międzynarodowej na przejściach granicznych w Terespolu, Medyce i na lotnisku Warszawa Okęcie*, „Analizy, Raporty, Ekspertyzy", nr 2, 2016

CJEU, 14 January 2021, Case of TQ v Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid, Press Release no. 5/21

Commissioner for Human Rights*, Situation of foreigners in guarded centres during the Poland-Belarus border crisis. Report on monitoring visits of the National Mechanism for the Prevention of Torture*, Warszawa 2022

Commissioner For Human Rights, *Situation of foreigners in guarded centres during the Poland-Belarus border crisis. Report on monitoring visits of the national mechanism for the prevention of torture*, Warszawa 2022

Commissioner for Human Rights, *Situation of foreigners in guarded centres during the Poland-Belarus border crisis. Report on monitoring visits of the National Mechanism for the Prevention of Torture*, Warszawa 2022

Dangova Hug A., Godzo A., Trpkovska N., *A.A. and others v. North Macedonia. A Critical Analysis „True" facts versus law*, Skopje, 2022

Detention Action, *Without detention. Opportunities for alternatives*, Londyn 2016

Druk nr 924 – Rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej – uzasadnienie

EASO*, EASO Practical Guide on age assessment, EASO Practical Guides Series, 2018*

EASO, *Guidance on reception conditions for unaccompanied children: operational standards and indicators*. *EASO Practical Guides Series*, Luksemburg 2018

EASO, *Poradnik praktyczny EASO na temat oceny wieku, Seria poradników praktycznych EASO*, 2018

EASO, *Practical Guide on Registration Lodging of applications for international protection EASO Practical Guide Series*, Luksemburg 2021

EASO, *Practical guide on the best interests of the child in asylum procedures 2019 EASO*, "Practical Guides Series", 2019

ECRE, *Asylum in Europe: the situation of applicants for international protection in 2021*, 2022

ECRE, *The right to education for asylum seekers in the EU. ECRE's analysis of the right to primary, secondary, vocational, and higher education for asylum seekers in Europe*, Policy Note #44, 2023

ECRE, *Voluntary departure and return: between a rock and a hard place ECRE's analysis of european practices in the area of return including "voluntary departures" and assisted return, with its recommendations to the EU*, Policy Note #13 —2018

ELIL, *PRESS RELEASE. European Court of Human Rights intervenes in case at the Poland-Belarus border – Poland proceeds to forcibly return unaccompanied child in violation of the Court's order*, 2025

EMN, *Małoletni bez opieki. Polityka, praktyka oraz dane statystyczne dotyczące małoletnich cudzoziemców bez opieki w Polsce. Raport przygotowany przez Krajowy Punkt Kontaktowy Europejskiej Sieci Migracyjnej w Polsce*, 2015

EMN, *Unaccompanied minors. Unaccompanied minors in Poland – policy, practice and data. Report produced by the National Contact Point to the European Migration Network in Poland*, Warszawa 2015

EUAA, *Asylum Report 2024*, Luksemburg 2024

EUAA, *Overview of the Role of UNHCR in EU+ Countries. Who is Who in International Protection in the EU+*, Issue No 7, Luksemburg 2024

EUAA, *Practical Guide on Information Provision Access to the asylum procedure*, Luksemburg 2023

EUAA, *Quarterly Overview of Asylum Case Law*, No. 2, 2022

Euro-Med Human Rights Monitor, *"Happiness, Love and Understanding": The Protection of Unaccompanied Minors in the 27 EU Member States*, Genewa 2023

European Commision, *European Migration Network, Synthesis Report for the EMN Focussed Study 2014. Policies, practices and data on unaccompanied minors in the EU Member States and Norway*, 2015

European Commision, *Policies, practices and data on unaccompanied minors in the EU Member States and Norway. EMN Inform*, 2015

European Commission, *Fingerprint Recognition for Children Final Report*, Luksemburg 2013

European Migration Network, *Annual Report on Migration and Asylum 2023 - EMN Report*, 2024

European Migration Network, *Annual Report on Migration and Asylum 2022 - EMN Report*, 2023

European Migration Network, *Children in Migration 2021-2022: an Overview. Report*, 2024

European Migration Network, *Governing the accommodation of international protection applicants*, 2024

European Migration Network, *Synthesis Report for the EMN Focussed Study 2014. Policies, practices and data on unaccompanied minors in the EU Member States and Norway. Synthesis Report: May 2015*

FRA, *Age assessment and fingerprinting of children in asylum procedures Minimum age requirements concerning children's rights in the EU*, Luksemburg 2018

FRA, *Border controls and fundamental rights at external land borders*, Luksemburg 2020

FRA, *Children in migration in 2019. Annual Review*, 2019

FRA, *Guardianship systems for unaccompanied children in the European Union — developments since 2014*, Luksemburg 2022

FRA, *Handbook on European law relating to asylum, borders and immigration. Edition 2020*, Luksemburg 2020

FRA, *Odseparowane od rodziców dzieci ubiegające się o azyl w państwach członkowskich Unii Europejskiej, Sprawozdanie podsumowujące*, 2011

FRA, *Opieka nad dziećmi pozbawionymi opieki rodzicielskiej. Podręcznik służący wzmocnieniu systemów opieki w celu uwzględnienia szczególnych potrzeb dzieci będących ofiarami handlu ludźmi*, Luksemburg 2015

FRA, *Podręcznik prawa europejskiego dotyczącego praw dziecka*, 2019

FRA, Rada Europy, *Children in migration: fundamental rights at European borders*, Strasburg 2023

FRA, Rada Europy, *Fundamental rights of refugees, asylum applicants and migrants at the European borders*, Luksemburg 2020

FRA, *Returning unaccompanied children: fundamental rights considerations*, Wiedeń 2019

FRA, *Separated, asylum-seeking children in European Union Member States. Comparative report*, Wiedeń 2010

FRA, *Separated, asylum-seeking children in European Union Member States. Comparative report*, 2012

FRA, *The duty to inform applicants about asylum procedures: The asylum-seeker perspective. Thematic Report*, Wiedeń 2011

Fraszka B., *Sytuacja na granicy polsko-białoruskiej: przyczyny, aspekt geopolityczny, narracje. Raport specjalny*, Warszawa 2021

Frontex, *VEGA Handbook: Children at airports. Children at risk on the move. Guidelines for border guards*, Warszawa 2015

Frontex, *VEGA Handbook: Children at land borders Children at risk on the move. Guidelines for border guards*, Warszawa 2019

Fundacja Polskie Forum Migracyjne, Save the Children, *Wszyscy wokół cierpią. Raport na temat pomocy psychologicznej Fundacji Polskie Forum Migracyjne dla osób przebywających w strzeżonych ośrodkach dla cudzoziemców*, Warszawa 2024

Fundamental Rights Agency, *Migration: Key fundamental rights concerns*, *01.01.2021 30.06.2021*

Grupa Granica, *Sytuacja na granicy polsko-białoruskiej październik-listopad 2022 r. Kolejna zima to zagrożenie wzrostu liczby ofiar śmiertelnych i osób zaginionych na pograniczu polsko-białoruskim*, 2022

Grupa Granica, We Are Monitoring, *Chcę zostać w Polsce. 12 miesięcy nowego rządu w relacjach z granicy polsko-białoruskiej*, Warszawa 2024

Grupa Granica, We are monitoring, *Raport z granicy polsko-białoruskiej. Wrzesień 2024*, 2025

Grupa Granica, We are monitoring, *Report from the Poland-Belarus border. November 2024,* 2025

HFPCz, *Input by civil society organisations to the Asylum Report 2024*, Warszawa 2023

HFPCz, *Opinia fundacji dotycząca projektu ustawy zmieniającej ustawę o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej*, L. Dz. 24/2025, Warszawa 2025

HFPCz, *Zaginieni na granicy polsko-białoruskiej. Pushbacki jako czynnik wymuszonych zaginięć. Raport*, Poznań 2024

Initiative for Children in Migration, *Child immigration detention in the EU*, 2019

Inter-Agency Working Group (IAWG) to End Child Immigration Detention, *Ending Child Immigration Detention,* 2019

International Commission of Jurists, *Opieka nad dziećmi będącymi migrantami: potrzeba stosowania środków alternatywnych. Materiały szkoleniowe dotyczące środków alternatywnych wobec detencji dzieci będących migrantami*, Genewa 2022

International Commission of Jurists, *Środki alternatywne wobec detencji: praktyczny przykład opieki nad dziećmi będącymi migrantami – Materiały szkoleniowe dotyczące środków alternatywnych wobec detencji dzieci będących migrantami*, Genewa 2022

International Committee of the Red Cross, *Inter-agency guiding principles on unaccompanied and separated children*, Genewa 2004

International Detention Coalition, *Captured Childhood. Introducing a new model to ensure the rights and liberty of refugee, asylum seeker and irregular migrant children affected by immigration detention*, Melbourne 2012

IOM, *International migration law information note*. *International migration law unit*, Genewa 2016

IOM, *Mixed Migration Flows in the Mediterranean and Beyond, Compilation of available data and information, reporting period 2015*, 2015

IOM, UNHCR, UNICEF, *Safety and dignity for refugee and migrant children: Recommendations for alternatives to detention and appropriate care arrangements in Europe*, 2022

IOM, UNHCR, UNICEF, *Troska o bezpieczeństwo i godność dzieci uchodźczych i dzieci migrujących: Zalecenia dotyczące stosowania alternatyw do detencji oraz odpowiednich rozwiązań w zakresie opieki w Europie*, 2022

KIND, Child Circle, *Note on Unaccompanied Children Fleeing From Ukraine*, 2022

KIRP, *Opinia Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych w przedmiocie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o udzieleniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej /druk sejmowy nr 924/,* Wrocław 2025

Klaus W. (red.), *Kryzys humanitarny na pograniczu polsko-białoruskim. Raport Grupy Granica*, Warszawa 2022

Klaus W. (red.), *Poza prawem. Prawna ocena działań państwa polskiego w reakcji na kryzys humanitarny na granicy polsko-białoruskiej*, Warszawa 2022

Klaus W., *Wywózki (pushbacki) w świetle międzynarodowych standardów praw człowieka*, Warszawa 2024

Kozak-Balaniuk I., Sieniow T., *Migrants have the right to have rights – zobowiązanie cudzoziemca do powrotu*, RAPORT FIPP 3/2022, Lublin 2022

Krajowy Punkt Kontaktowy Europejskiej Sieci Migracyjnej w Polsce, *Ustalanie tożsamości cudzoziemców w celu udzielenia ochrony międzynarodowej. Analiza wyzwań i potrzeb. Wkład krajowy Polski. Raport*, 2012

Krajowy Punkt Kontaktowy Europejskiej Sieci Migracyjnej w Polsce, *Małoletni bez opieki. Polityka, praktyka oraz dane statystyczne dotyczące małoletnich cudzoziemców bez opieki w Polsce. Raport*, 2015

Krajowy Punkt Kontaktowy Europejskiej Sieci Migracyjnej w Polsce, *Ustalanie tożsamości cudzoziemców w celu udzielenia ochrony międzynarodowej. Analiza wyzwań i potrzeb. Wkład krajowy*, 2012

Linie orzecznicze: Określenie nowej daty zobowiązania do powrotu w przypadku utrzymania w mocy decyzji organu pierwszej instancji, 2021, e-Legalis

Mentzelopoulou M., Barlaoura N., *Detention of migrants A measure of last resort*, 2023

Narodowy Program Szczepień przeciwko COVID-19, 2020

NIK, *Informacja o wynikach kontroli. Udzielanie przez organy administracji ochrony cudzoziemcom przebywającym na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej*, 2015

NRA, *Opinia Naczelnej Rady Adwokackiej w przedmiocie ustawy o zmianie ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej,* K. Adw z 2025 r. poz. 8

OBWE/ODIHR, *Pilna opinia OBWE/ODIHR w sprawie projektu ustawy o zmianie ustawy o cudzoziemcach oraz ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, a także rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji zmieniającego rozporządzenie w sprawie czasowego zawieszenia lub ograniczenia ruchu granicznego na określonych przejściach granicznych z dnia 10 września 2021 r., opinia nr MIG-POL /438/2021 [JB]*

Odpowiedź Komendy Głównej Straży Granicznej – Biura Ochrony Informacji z dnia 11.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, sygn.: KG-OI-VIII.0180.145.2024, niepubl.

Odpowiedź Komendy Głównej Straży Granicznej – Biura Ochrony Informacji z dnia 2.01.2025 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, sygn.: KG-OI-VIII.0180.197.2024, niepubl.

Odpowiedź MS z dnia 7.02.2018 r. na wystąpienie RPD
Odpowiedź Naczelnika Wydziału Analiz i Statystyk Migracyjnych – Biura Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców z dnia 9.10.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, sygn.: BSZ.WAiSM.0361.16.2024/MK, niepubl.
Odpowiedź Sekretariatu BSZ Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców z dnia 16.12.2024 r. na wniosek o dostęp do informacji publicznej, niepubl.
ONZ, *Report on means to address the human rights impact of pushbacks of migrants on land and at sea*, 2021
Opinia RPO z dnia 3.10.2021 r., XI.543.13.2018, skierowana do Marszałka Senatu Rzeczypospolitej Polskiej
Panou N., *The paradoxes of the European migration "emergency"*, ADiM Blog, 2024
Parlament Europejski, An Assessment of the State of the EU Schengen Area and its External Borders A Merited Trust Model to Uphold Schengen Legitimacy, Bruksela 2023
PICUM, *Barriers to return: Protection in international, EU and national frameworks*, 2022
PICUM, *Child immigration detention in the EU*, 2019
PICUM, *FAQ: Non-refoulement in the context of the EU Pact on Migration and Asylum*, 2023
Powszechna Deklaracja Praw Człowieka uchwalona przez Zgromadzenie Ogólne ONZ rezolucją 217/III A, Paryż 10.12.1948
Propozycje RPD skierowane do MSWiA z dnia 26.09.2016 r.
Protecting Rights at Borders, *Pushbacks at Europ's borders: a continuously ignored crisis,* 2024
Refugee Studies Centre, *The deportation of unaccompanied minors from the EU. Family tracing and government accountability in the European Return Platform for Unaccompanied Minors (ERPUM)*, Oxford 2013
RPO, *Opinia do projektu ustawy o zmianie ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej*, XI.540.413.2024.MB, Warszawa 2025
Schmalz D., *A.A. and others v. North Macedonia, VerfBlog,* 2022/4/06
Sieniow T., *Migrants have the right to have rights – detencja cudzoziemców w Polsce. Sytuacja w 2021 roku. Raport FIPP*, nr 2/2022, Lublin 2022
Statut Biura Wysokiego Komisarza Narodów Zjednoczonych do Spraw Uchodźców zatwierdzonego rezolucją Zgromadzenia Ogólnego Organizacji Narodów Zjednoczonych 428(V) z dnia 14 grudnia 1950 r.
Stowarzyszenie Interwencji Prawnej, *Communication of the Association for Legal Intervention on the execution of the M.K and Others v. Poland judgment*, 2024

Stowarzyszenie Interwencji Prawnej, *Dziecko bez opieki w Polsce i Ukrainie. Prawo i instytucje: podstawowe zagadnienia*, Warszawa 2022
Stowarzyszenie Interwencji Prawnej, *Newsletter Prawny SIP #18*, dostęp: 16.12.2024 r.; SR w Grójcu, postanowienie z dnia 16 października 2024 r., sygn. akt II Ko 3183/24, niepubl.
Stowarzyszenie Interwencji Prawnej, *Newsletter Prawny SIP #18*, dostęp: 16.12.2024 r., SR w Grójcu, postanowienie z dnia 9 października 2024 r., sygn. akt II Ko 3184/24, niepubl.
Stowarzyszenie Interwencji Prawnej, *SIP w działaniu. Prawa cudzoziemców w Polsce w 2018 r. Raport*, Warszawa 2019
Stowarzyszenie Interwencji Prawnej, *Stanowisko w sprawie braku pełnego dostępu do akt w swojej sprawie skierowane do Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców,* sygn..: L.Dz. 1/7/2023/KT, 2023
Tabela zbieżności Projektu ustawy o zmianie ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz niektórych innych ustaw z Dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/32/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie wspólnych procedur udzielania i cofania ochrony międzynarodowej (wersja przekształcona), Dziennik Urzędowy UE L 180/60 z 29.6.2013 r.
Tabela zbieżności Projektu ustawy o zmianie ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz niektórych innych ustaw z Dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/32/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie wspólnych procedur udzielania i cofania ochrony międzynarodowej (wersja przekształcona), Dziennik Urzędowy UE L 180/60 z 29.6.2013 r.
Tabela zbieżności Projektu ustawy o zmianie ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz niektórych innych ustaw z Rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) Nr 604/2013 z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie ustanowienia kryteriów i mechanizmów ustalania państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej złożonego w jednym z państw członkowskich przez obywatela państwa trzeciego lub bezpaństwowca (wersja przekształcona), Dziennik Urzędowy UE L 180/31 z 29.6.2013 r.
Tymińska A.., *Dzieci z pieczy zastępczej oraz małoletni bez opieki z Ukrainy: ocena ex-post regulacji i praktyki stosowania specustawy ukraińskiej*, 2022
UNHCR, *An Introduction to International Protection Protecting persons of concern to UNHCR*. *Protecting persons of concern to UNHCR*, Genewa 2005
UNHCR, *Guidelines on Formal Determination of the Best Interests of the Child Provisional Release*, 2006

UNHCR, *Save the Children, Separated Children in Europe Programme. Statement of Good Practice. Third Edition*, 2004
UNHCR, *Technical guidance child-friendly procedures*, 2021
UNHCR, *Uwagi i rekomendacje UNHCR do projektu ustawy o zmianie ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium RP,* 2025
UNHCR, *Zasady i tryb ustalania statusu uchodźcy zgodnie z Konwencją dotyczącą statusu uchodźcy z 1951 r. oraz Protokołem dodatkowym do niej z 1967 r. Podręcznik*, Genewa 1992
UNICEF, *Administrative detention of children: a global report*, Nowy Jork 2011
UNICEF, *End Immigration Detention Of Children. Advocacy Brief*, 2024
Uwagi SIP do projektu ustawy o zmianie ustawy o cudzoziemcach oraz ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (druk nr 1507) z dnia 10 września 2021 r.
Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy o cudzoziemcach oraz ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej
Uzasadnienie projektu ustawy z dnia 28 lipca 2023 r. o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz niektórych innych ustaw
Wanner P., *Why Are so Many Asylum Seekers Male? in a nutshell#2*, Swiss National Science Foundation, March 2016
WEA, *Proposals for a global compact on refugees*, 2017 r.
Wspólne oświadczenie Rady i przedstawicieli rządów państw członkowskich zebranych w Radzie, Parlamencie Europejskim i Komisji Europejskiej, 2008/C 25/01
Wspólne stanowisko z dnia 4.03.1996 r. określone przez Radę na podstawie art. K.3 Traktatu o Unii Europejskiej w sprawie jednolitego stosowania definicji pojęcia „uchodźca" w art. 1 KG z dnia 28.07.1951 r. dotyczącej statusu uchodźców, Dz.U. UE L z dnia 13.03.1996 r.
Wystąpienie RPD do Ministra Sprawiedliwości z 2.07.2018 r.
Zalecenia Komisji (UE) 2017/2338 z dnia 16 listopada 2017 r. ustanawiające wspólny „Podręcznik dotyczący powrotów" przeznaczony do stosowania przez właściwe organy państw członkowskich wykonujące zadania związane z powrotami

Źródła prawa

I. Źródła prawa międzynarodowego

Konwencja dotycząca statusu uchodźców, sporządzona w Genewie dnia 28 lipca 1951 r., Dz. U. z 1991 r. nr 119, poz. 515 i 516

Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2, Dz.U. 1993 Nr 61, poz. 284 ze zm.

Konwencja o Prawach Dziecka przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych z 20 listopada 1989 r., Dz.U. 1991 Nr 120, poz. 526 ze zm.

Protokół dotyczący statusu uchodźców sporządzony w Nowym Jorku dnia 31 stycznia 1967 r., Dz.U. z 1991 r., Nr 119, poz. 517

Protokół nr 4 do Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzony w Strasburgu dnia 16 września 1963 r., Dz.U. 1995 Nr 36, poz. 175/2

II. Źródła prawa wspólnotowego/unijnego

Decyzja Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie organizacji wspólnych lotów w celu wydalenia z terytorium dwóch lub więcej Państw Członkowskich, obywateli państw trzecich, którzy podlegają indywidualnemu nakazowi wydalenia (2004/573/WE), Dz.U.UE.L.2004.261.28 z dnia 2004.08.06

Decyzja Rady z dnia 6 grudnia 2007 r. w sprawie pełnego stosowania przepisów dorobku Schengen w Republice Czeskiej, Republice Estońskiej, Republice Łotewskiej, Republice Litewskiej, Republice Węgierskiej, Republice Malty, Rzeczypospolitej Polskiej, Republice Słowenii i Republice Słowackiej, Dz. Urz. UE.L 2007 Nr 323

Dyrektywa 2004/38/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie prawa obywateli Unii i członków ich rodzin do swobodnego przemieszczania się i pobytu na terytorium państw członkowskich, zmieniająca rozporządzenie (EWG) nr 1612/68 i uchylająca dyrektywy 64/221/EWG, 68/360/EWG, 72/194/EWG, 73/148/EWG, 75/34/EWG, 75/35/EWG, 90/364/EWG, 90/365/EWG i 93/96/EWG, Dz. Urz. UE.L 2004 Nr 158, str. 77

Dyrektywa 2004/38/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie prawa obywateli Unii i członków ich rodzin do swobodnego przemieszczania się i pobytu na terytorium państw członkowskich, Dz.U. L 158 z 2004

Dyrektywa 95/46/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 24 października 1995 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w zakresie przetwarzania danych osobowych i swobodnego przepływu tych danych, Dz.Urz.L 281 1995

Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2024/1346 z dnia 14 maja 2024 r. w sprawie ustanowienia norm dotyczących przyjmowania osób ubiegających się o ochronę międzynarodową, Dz.U. L, 2024/1346

Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/95/UE z dnia 13 grudnia 2011 r. w sprawie norm dotyczących kwalifikowania obywateli państw trzecich lub bezpaństwowców jako beneficjentów ochrony międzynarodowej, jednolitego statusu uchodźców lub osób kwalifikujących się do otrzymania ochrony uzupełniającej oraz zakresu udzielanej ochrony, Dz.U. UE L 337/9

Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/32/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie wspólnych procedur udzielania i cofania ochrony międzynarodowej, Dz. Urz. UE. L 2013 Nr 180, str. 60

Dyrektywa 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, Dz.U. UE L 348/98

Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/95/UE z dnia 13 grudnia 2011 r. w sprawie norm dotyczących kwalifikowania obywateli państw trzecich lub bezpaństwowców jako beneficjentów ochrony międzynarodowej, jednolitego statusu uchodźców lub osób kwalifikujących się do otrzymania ochrony uzupełniającej oraz zakresu udzielanej ochrony, Dz. Urz. UE L 337/9

Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/95/UE z dnia 13 grudnia 2011 r. w sprawie norm dotyczących kwalifikowania obywateli państw trzecich lub bezpaństwowców jako beneficjentów ochrony międzynarodowej, jednolitego statusu uchodźców lub osób kwalifikujących się do otrzymania ochrony uzupełniającej oraz zakresu udzielanej ochrony, Dz. Urz. UE L 337/9

Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/33/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie ustanowienia norm dotyczących przyjmowania wnioskodawców ubiegających się o ochronę międzynarodową, Dz.U. UE L 180/96

Dyrektywa Rady 2001/55/WE z dnia 20 lipca 2001 r. w sprawie minimalnych standardów przyznawania tymczasowej ochrony na wypadek masowego napływu wysiedleńców oraz środków wspierających równowagę wysiłków między państwami członkowskimi związanych z przyjęciem takich osób wraz z jego następstwami, Dz.U. L 212

Dyrektywa Rady 2003/9/WE z dnia 27 stycznia 2003 r. ustanawiającej minimalne normy dotyczące przyjmowania osób ubiegających się o azyl, Dz.U. UE L 031

Dyrektywa Rady 2004/83/WE z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie minimalnych norm dla kwalifikacji i statusu obywateli państw trzecich lub bezpaństwowców jako uchodźców lub jako

osoby, które z innych względów potrzebują międzynarodowej ochrony, oraz zawartości przyznawanej ochrony, Dz.U. UE L 304/2
Dyrektywa Rady 2005/85/WE z dnia 1 grudnia 2005 r. w sprawie ustanowienia minimalnych norm dotyczących procedur nadawania i cofania statusu uchodźcy w państwach członkowskich, Dz.U. UE L 326/13
Dyrektywa Rady 94/33/WE z dnia 22 czerwca 1994 r. w sprawie ochrony pracy osób młodych z dnia 22 czerwca 1994 r., Dz.U. UE L Nr 216 ze zm.
Jednolity Akt Europejski, Dz.U.2004.90.864/5 z dnia 2004.04.30
Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej, Dz.U. UE.C.2007.303.1 z dnia 2007.12.14
Konwencja wyznaczająca państwo odpowiedzialne za rozpatrywanie wniosków o azyl złożonych w jednym z Państw Członkowskich Wspólnot Europejskich, sporządzona w Dublinie dnia 15 czerwca 1990 r., Dz.U. 2005 nr 24 poz. 194
Rozporządzenie (WE) nr 1931/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 grudnia 2006 r. ustanawiające przepisy dotyczące małego ruchu granicznego na zewnętrznych granicach lądowych państw członkowskich i zmieniające postanowienia Konwencji z Schengen, Dz. Urz. UE.L 2006 Nr 405, str. 1 ze zm.
Rozporządzenie Komisji (WE) nr 1560/2003 z dnia 2 września 2003 r. ustanawiające szczegółowe zasady stosowania rozporządzenia Rady (WE) nr 343/2003 ustanawiającego kryteria i mechanizmy określania państwa członkowskiego właściwego dla rozpatrywania wniosku o azyl, złożonego w jednym z państw członkowskich przez obywatela państwa trzeciego, Dz.U. UE L 2003 Nr 222 ze zm.
Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych), Dz.Urz.UE.L 2016 Nr 119
Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2024/1347 z dnia 14 maja 2024 r. w sprawie norm dotyczących kwalifikowania obywateli państw trzecich lub bezpaństwowców jako osób korzystających z ochrony międzynarodowej, jednolitego statusu uchodźców lub osób kwalifikujących się do otrzymania ochrony uzupełniającej oraz zakresu udzielanej ochrony, zmieniające dyrektywę Rady 2003/109/WE oraz uchylające dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/95/UE, Dz.U. L, 2024/1347
Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2024/1348 z dnia 14 maja 2024 r. w sprawie ustanowienia wspólnej procedury ubiegania się o ochronę międzynarodową w Unii i uchylenia dyrektywy 2013/32/UE, Dz.U. L, 2024/1348, 22.5.2024

Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2024/1349 z dnia 14 maja 2024 r. w sprawie ustanowienia powrotowej procedury granicznej i zmiany rozporządzenia (UE) 2021/1148, Dz.U. L, 2024/1349, 22.5.2024

Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2024/1350 z dnia 14 maja 2024 r. ustanawiające unijne ramy przesiedleń i przyjmowania ze względów humanitarnych oraz zmieniające rozporządzenie (UE) 2021/1147, Dz.U. L, 2024/1350 z 22.5.2024

Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2024/1351 z dnia 14 maja 2024 r. w sprawie zarządzania azylem i migracją, zmiany rozporządzeń (UE) 2021/1147 i (UE) 2021/1060 oraz uchylenia rozporządzenia (UE) nr 604/2013, Dz.U. L, 2024/1351, 22.5.2024

Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2024/1358 z dnia 14 maja 2024 r. w sprawie ustanowienia systemu Eurodac do porównywania danych biometrycznych w celu skutecznego stosowania rozporządzeń Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2024/1351 i (UE) 2024/1350 i dyrektywy Rady 2001/55/WE oraz w celu identyfikowania nielegalnie przebywających obywateli państw trzecich oraz bezpaństwowców, w sprawie występowania z wnioskami o porównanie z danymi Eurodac przez organy ścigania państw członkowskich i Europol na potrzeby ochrony porządku publicznego, w sprawie zmiany rozporządzeń Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2018/1240 i (UE) 2019/818 oraz w sprawie uchylenia rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 603/2013, Dz.U. L, 2024/1358 z 22.5.2024

Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2024/1359 z dnia 14 maja 2024 r. w sprawie reagowania na sytuacje kryzysowe i sytuacje spowodowane działaniem siły wyższej w dziedzinie migracji i azylu oraz w sprawie zmiany rozporządzenia (UE) 2021/1147, Dz.U. L, 2024/1359

Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 603/2013 z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie ustanowienia systemu Eurodac do porównywania odcisków palców w celu skutecznego stosowania rozporządzenia (UE) nr 604/2013 w sprawie ustanowienia kryteriów i mechanizmów ustalania państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej złożonego w jednym z państw członkowskich przez obywatela państwa trzeciego lub bezpaństwowca oraz w sprawie występowania o porównanie z danymi Eurodac przez organy ścigania państw członkowskich i Europol na potrzeby ochrony porządku publicznego, oraz zmieniające rozporządzenie (UE) nr 1077/2011 ustanawiające Europejską Agencję ds. Zarządzania Operacyjnego Wielkoskalowymi Systemami Informatycznymi w Przestrzeni Wolności, Bezpieczeństwa i Sprawiedliwości, Dz.U. L 180 z 29.6.2013

Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 604/2013 z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie ustanowienia kryteriów i mechanizmów ustalania państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej złożonego w jednym z państw członkowskich przez obywatela państwa trzeciego lub bezpaństwowca, z dnia 26 czerwca 2013 r., Dz.Urz.UE nr 180, str. 31

Rozporządzenie Rady (WE) nr 343/2003 z dnia 18 lutego 2003 r. ustanawiającego kryteria i mechanizmy określania państwa członkowskiego właściwego dla rozpatrywania wniosku o azyl, wniesionego w jednym z państw członkowskich przez obywatela państwa trzeciego, Dz.U. UE L 50

Rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/399 z dnia 9 marca 2016 r. w sprawie unijnego kodeksu zasad regulujących przepływ osób przez granice, Dz. Urz. UE.L 2016 Nr 77, str. 1 ze zm.

Traktat Nicejski, Dz.U. C 80 z 10.3.2001

Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, Dz.U.2004.90.864/2 z dnia 2004.04.30

Traktat o Unii Europejskiej, Dz.U.2004.90.864/30 z dnia 2004.04.30

Traktat z Amsterdamu, Dz.U. C 340 z 10.11.1997

Traktat z Lizbony, Dz.U. C 306 z 17.12.2007

Traktat z Maastricht, Dz.U. C 191 z 29.07.1992

III. Źródła prawa polskiego

Konstytucja Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej z dnia 22 lipca 1952 r., Dz.U. 1952 nr 33 poz. 232

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. 1997 Nr 78, poz. 483 ze zm.

Rozporządzenie Ministra Edukacji Narodowej z dnia 23 sierpnia 2017 r. w sprawie kształcenia osób niebędących obywatelami polskimi oraz osób będących obywatelami polskimi, które pobierały naukę w szkołach funkcjonujących w systemie oświaty innych państw, Dz.U. z 2023 r. poz. 2301

Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej w sprawie instytucjonalnej pieczy zastępczej z dnia 22 grudnia 2011 r., Dz. U. 2011 Nr 292, poz. 1720 ze zm.

Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 20 sierpnia 2021 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie czasowego zawieszenia lub ograniczenia ruchu granicznego na określonych przejściach granicznych, Dz.U. z 2021 r. poz. 1536

Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 14 czerwca 2002 r. w sprawie postępowania wobec małoletnich cudzoziemców pozbawionych opieki w okresie postępowania o nadanie statusu uchodźcy, Dz. U. Nr 91, poz. 813

Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 18 sierpnia 2003 r. w sprawie warunków zakwaterowania małoletnich bez opieki oraz standardu opieki w ośrodku dla cudzoziemców ubiegających się o nadanie statusu uchodźcy, Dz.U. 2003 nr 151 poz. 1473

Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych z dnia 4 listopada 2015 r. w sprawie wzoru formularza wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, Dz.U. z 2015 r. poz. 1859

Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 21 października 2024 r. w sprawie sposobu przygotowania i przeprowadzenia wysłuchania dziecka oraz warunków, jakim mają odpowiadać pomieszczenia przeznaczone do przeprowadzania takich wysłuchań, Dz.U. z 2024 r. poz. 1579

Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 września 2024 r. w sprawie sposobu przygotowania i przeprowadzenia przesłuchań w trybie określonym w art. 185a-185c oraz art. 185e Kodeksu postępowania karnego oraz warunków, jakim powinny odpowiadać pomieszczenia przeznaczone do przeprowadzania takich przesłuchań, Dz. U. 2024, poz. 1477

Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2020 r. w sprawie sposobu przygotowania przesłuchania przeprowadzanego w trybie określonym w art. 185a-185c Kodeksu postępowania karnego, Dz. U. 2020 poz. 1691

Rozporządzenie MSWiA z dnia 12 czerwca 2024 r. w sprawie wprowadzenia czasowego zakazu przebywania na określonym obszarze w strefie nadgranicznej przyległej do granicy państwowej z Republiką Białorusi, Dz.U. 2024, poz. 861

Rozporządzenie MSWIA z dnia 3 czerwca 2025 r. w sprawie wprowadzenia czasowego zakazu przebywania na określonym obszarze w strefie nadgranicznej przyległej do granicy państwowej z Republiką Białorusi, Dz.U. 2025 poz. 738

Rozporządzenie MSWiA z dnia 6 października 2023 r. w sprawie wysokości pomocy dla cudzoziemców ubiegających się o udzielenie ochrony międzynarodowej, Dz. U. z 2023 r. poz. 2154

Rozporządzenie Prezydenta RP z dnia 1 października 2021 r. w sprawie przedłużenia stanu wyjątkowego wprowadzonego na obszarze części województwa podlaskiego oraz części województwa lubelskiego, Dz.U. 2021, poz. 1788

Rozporządzenie Prezydenta RP z dnia 2 września 2021 r. w sprawie wprowadzenia stanu wyjątkowego na obszarze części województwa podlaskiego oraz części województwa lubelskiego, Dz.U. 2021, poz. 1612

Rozporządzenie RM z dnia 23 maja 2025 r. w sprawie przedłużenia czasowego ograniczenia prawa do złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, Dz. U. z 2025 r. poz. 673
Rozporządzenie RM z dnia 27 marca 2025 r. w sprawie czasowego ograniczenia prawa do złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, Dz.U. z 2025 r. poz. 390
Ustawa – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi z dnia 30 sierpnia 2002 r., Dz.U. z 2023 r. poz. 1634 ze zm.
Ustawa o cudzoziemcach z dnia 12 grudnia 2013 r., Dz.U. z 2018 r., poz. 2094 ze zm.
Ustawa o cudzoziemcach z dnia 13 czerwca 2003 r., Dz.U. z 2020 r., poz. 35 ze zm.
Ustawa o cudzoziemcach z dnia 25 czerwca 1997 r., Dz. U. z 1997 r. Nr 114 poz. 739
Ustawa o cudzoziemcach z dnia 29 marca 1963 r., Dz. U. z 1992 r. Nr 7 poz. 30 ze zm.
Ustawa o ochronie danych osobowych z dnia 10 maja 2018 r., Dz.U. z 2019 r. poz. 1781
Ustawa o państwowym ratownictwie medycznym z dnia 8 września 2006 r., Dz.U. z 2023 r. poz. 1541 ze zm.
Ustawa o Straży Granicznej, Dz.U. z 2021 r. poz. 1486 ze zm.
Ustawa o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych z dnia 27 sierpnia 2004 r., Dz.U. z 2022 r. poz. 2561 ze zm.
Ustawa o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej z dnia 9 czerwca 2011 r., Dz.U. z 2023 r. poz. 1426 ze zm.
Ustawa o zasadach i warunkach wjazdu oraz pobytu obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej oraz członków ich rodzin na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej z 27.07.2002 r., Dz.U. z 2002 r. Nr 141, poz. 1180
Ustawa o wjeździe na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, pobycie oraz wyjeździe z tego terytorium obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej i członków ich rodzin z 14.07.2006 r., Dz.U. z 2019 r., poz. 293
Ustawa o zmianie ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz niektórych innych ustaw z 18.03.2008 r., Dz.U. z 2008 r. Nr 70, poz. 416
Ustawa z 11.04.2001 r. o zmianie ustawy o cudzoziemcach oraz zmianie niektórych ustaw, Dz. U. z 2001 r. Nr 42, poz. 475 ze zm.
Ustawa z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach, Dz.U. z 2021 r. poz. 2354 ze zm.
Ustawa z dnia 12 października 1990 r. o ochronie granicy państwowej, Dz.U. z 2022 r. poz. 295
Ustawa z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, Dz.U. z 2021 r. poz. 1108 ze zm.

Ustawa z dnia 13 maja 2016 r. o przeciwdziałaniu zagrożeniom przestępczością na tle seksualnym, Dz.U. z 2023 r. poz. 1304 ze zm.
Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego, Dz.U. z 2021 r. poz. 735 ze zm.
Ustawa z dnia 14 grudnia 2016 r. – Prawo oświatowe, Dz.U. z 2023 r. poz. 900 ze zm.
Ustawa z dnia 14 lipca 2006 r. o wjeździe na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, pobycie oraz wyjeździe z tego terytorium obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej i członków ich rodzin, Dz.U. z 2021 r. poz. 1697
Ustawa z dnia 14 października 2021 r. o zmianie ustawy o cudzoziemcach oraz niektórych innych ustaw (tzw. ustawa wywózkowa)
Ustawa z dnia 16 listopada 2006 r. o opłacie skarbowej, Dz.U. z 2021 r. poz. 1923 ze zm.
Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego, Dz.U. z 2021 r. poz. 1805 ze zm.
Ustawa z dnia 18 października 1991 r. o zmianie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, Dz.U. Nr 119, poz. 514
Ustawa z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, Dz.U. z 2023 r. poz. 735 ze zm.
Ustawa z dnia 21 lutego 2025 r. o zmianie ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, Dz.U. 2025 poz. 389
Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. - Kodeks rodzinny i opiekuńczy, Dz.U. z 2020 r. poz. 1359 ze zm.
Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych Dz.U. z 2023 r. poz. 217 ze zm.
Ustawa z dnia 28 lipca 2023 r. o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2023 r. poz. 1606 (tzw. ustawa Kamilka)
Ustawa z dnia 29 grudnia 1989 r. o zmianie Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej, Dz.U. Nr 75, poz. 444
Ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu przemocy domowej, Dz.U. z 2021 r. poz. 1249 ze zm.
Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy, Dz.U. z 2023 r. poz. 127 ze zm.
Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz.U. z 2024 poz. 37
Ustawa z dnia 7 października 1999 r. o języku polskim, Dz.U. z 2021 r. poz. 672, dalej: ustawa o języku polskim

Ustawa z dnia 9 czerwca 2011 r. o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej, Dz.U. z 2022 r. poz. 447
Ustawa z dnia z dnia 23 kwietnia 1964 r. – kodeks cywilny, Dz.U. z 2022 r. poz. 1360 ze zm.

Orzeczenia

I. Orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości

Postanowienie TS z dnia 27 września 2023 r., Y.N. / Republika Slovenija, sygn.: C-58/23, Lex nr 3613227
Postanowienie TS z dnia 15 lutego 2023 r., sygn.: C-484/22, Lex nr 3489594
Wyrok TS z dnia 13 września 2018 r., sygn.: C-369/17, Lex nr 2600147
Wyrok TS z dnia 14 czerwca 2012 r., sygn. C-606/10, Lex nr 1164379
Wyrok TS z dnia 16 listopada 2021 r., sygn.: C-821/19, Dz.U.UE.C.2022/24/4, Lex nr 3256710
Wyrok TS z dnia 17 grudnia 2020 r., sygn.:C-808/18, Lex nr 3095400
Wyrok TS z dnia 22 listopada 2022 r., sygn.: C-69/21, Lex nr 3433351
Wyrok TS z dnia 22 września 2022 r., sygn.: C-159/21, Lex nr 3406162
Wyrok TS z dnia 27 lutego 2014 r., sygn.: C-79/13, Lex nr 1427633
Wyrok TS z dnia 30 czerwca 2022 r., sygn.: C-72/22 PPU, Lex nr 3389991
Wyrok TS z dnia 5 czerwca 2018 r., sygn.:C-673/16, Lex nr 2497984
Wyrok TS z dnia 9 listopada 2010 r., sygn.: C-57/09 i C-101/09, Lex nr 612120
Wyrok TS z dnia 11 czerwca 2015 r., sygn.: C-554/13, Lex nr 1729523
Wyrok TS z dnia 14 maja 2020 r., sygn.: C-924/19 PPU i C-925/19 PPU, Lex nr 3019577
Wyrok TS z dnia 14 stycznia 2021 r., sygn.: C-441/19, Lex nr 3106224
Wyrok TS z dnia 17 grudnia 2020 r., sygn.: C-808/18, Lex nr 3095400
Wyrok TS z dnia 17 lutego 2009 r., sygn.: C-465/07, Lex nr 485096
Wyrok TS z dnia 28 kwietnia 2011 r., sygn.: C-61/11 PPU, Lex nr 786195
Wyrok TS z dnia 5 czerwca 2014 r., sygn.: C-146/14 PPU, Lex nr 2095024
Wyrok TS z dnia 6 czerwca 2013 r., sygn.: C-648/11, Lex nr 1318158
Wyrok TS z dnia 6 grudnia 2012 r., sygn.: C-430/11, Lex nr 1229755

II. Orzeczenia Europejskiego Trybunału Praw Człowieka

Wyrok ETPC z dnia 13 lutego 2020 r., N.D. i N.T. v. Hiszpania, sygn.: 8675/15 i 8697/15
Wyrok ETPC z dnia 11 grudnia 2018 r., sygn.: 59793/17, Lex nr 2594473

Wyrok ETPC z dnia 13 czerwca 2019 r., Sh. D. i in. v. Grecja, Austria, Chorwacja, Węgry, Macedonia Północna, Serbia i Słowenia, sygn.: 14165/16
Wyrok ETPC z dnia 14 września 2023 r., Diakite v. Włochy, skarga 44646/17, Lex nr 3603667
Wyrok ETPC z dnia 15 października 2020 r., Muhammad i Muhammad v. Rumunia, sygn.: 80982/12, Lex nr 3063850
Wyrok ETPC z dnia 17 lipca 2008 r., N.A. v. Wielka Brytania, skarga nr 25904/07
Wyrok ETPC z dnia 21 lipca 2022 r., Darboe i Camara v. Włochy, skarga nr 5797/17, Lex nr 3368211
Wyrok ETPC z dnia 22 listopada 2016 r., Abdullahi Elmi i Aweys Abubakar przeciwko Malcie, sygn.: 25794/13 i 28151/13
Wyrok ETPC z dnia 23 lipca 2020 r., M.K. i in. p. Polska, sygn.: 40503/17, 42902/17 i 43643/17, Lex nr 3033298
Wyrok ETPC z dnia 28 lutego 2019 r., Khan v. Francja, sygn.: 12267/16, Lex nr 2625953
Wyrok ETPC z dnia 5 kwietnia 2022 r., A.A. i in. v. Macedonia Północna, sygn.: 55798/16
Wyrok ETPC z dnia 8 lipca 2021 r., D.A. i inni p. Polsce, sygn.: 51246/17, Lex nr 3194265
Wyrok ETPC z dnia 21 listopada 2019 r., Ilias i Ahmed v. Węgry, sygn.: 478715/15
Wyrok ETPC z dnia 23 lutego 2012 r., Jamaa i in. v. Włochy, sygn.: 27765/09
Wyrok ETPC z dnia 4 kwietnia 2024 r., Sherov i in. p. Polsce, sygn.: 54029/17
Wyrok ETPC z dnia 5 kwietnia 2011 r., sygn.: 8687/08, Lex nr 785065
Wyrok ETPC z dnia 8 lipca 2021 r., Shahzad v. Węgry, sygn.: 12625/17

III. Orzeczenia Naczelnego Sądu Administracyjnego

Uchwała Składu Siedmiu Sędziów NSA z dnia 12 grudnia 2005 r., sygn.. akt: II OPS 4/05, Lex nr 167966
Wyrok NSA w Warszawie z dnia 12 czerwca 2002 r., sygn.: I SA 1406/01, Lex nr 141214
Wyrok NSA z dnia 1 sierpnia 2018 r., sygn.: II OSK 25/18, Legalis nr 1811795
Wyrok NSA z dnia 12 lutego 2020 r., sygn.: II OSK 3362/19, Legalis nr 2587222
Wyrok NSA z dnia 14 stycznia 2020 r., sygn.: II OSK 3215/19, Legalis nr 2587221
Wyrok NSA z dnia 18 listopada 2019 r., sygn.: II OSK 2592/19, Legalis nr 2290984
Wyrok NSA z dnia 18 października 2017 r., sygn.: II OSK 669/17, Lex nr 2406422
Wyrok NSA z dnia 2 października 2018 r., sygn.: II OSK 1713/18, Lex nr 2565913
Wyrok NSA z dnia 20 stycznia 2000 r., sygn.: V SA 1381/99, Lex nr 49293
Wyrok NSA z dnia 20 września 2018 r., sygn.: II OSK 1025/18, Lex nr 2573192
Wyrok NSA z dnia 23 lutego 2000 r. sygn.: V SA 1236/99, niepublikowany

Wyrok NSA z dnia 24 stycznia 2019 r., sygn.: I GSK 1007/18, e-Legalis
Wyrok NSA z dnia 26 lipca 2018 r., sygn.: II OSK 1752/18, Lex nr 2529020
Wyrok NSA z dnia 27 maja 1999 r., sygn.: V SA 1780/98, niepublikowany
Wyrok NSA z dnia 28 lutego 2020 r., sygn.: II OSK 3872/19, Legalis nr 2514111
Wyrok NSA z dnia 31 sierpnia 2000 r., sygn.: V SA 1758−1759/99, niepublikowany
Wyrok NSA z dnia 5 lipca 2022 r., sygn.: II OSK 1753/21
Wyrok NSA z dnia 1 lipca 2008 r., sygn.: II GSK 226/08, Lex nr 510368
Wyrok NSA z dnia 13 kwietnia 2016 r., sygn.: II OSK 1935/14, Lex nr 2065726
Wyrok NSA z dnia 17 stycznia 2023 r., sygn.: II GSK 799/22, Lex nr 3460472
Wyrok NSA z dnia 21 czerwca 2018 r., sygn.: II OSK 3077/17, Lex nr 2523766
Wyrok NSA z dnia 21 września 2023 r., sygn.: II OSK 2341/22, Lex nr 3617583
Wyrok NSA z dnia 25 lipca 2023 r., sygn.: II OSK 2300/22, Lex nr 3605348
Wyrok NSA z dnia 29 sierpnia 2018 r., sygn.: II OSK 1041/18, Lex nr 2553581
Wyrok NSA z dnia 7 września 2023 r., sygn.: II OSK 2609/22, Lex nr 3621202

IV. Orzeczenia Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego

Postanowienie WSA w Białymstoku z dnia 19 grudnia 2024 r., sygn.: II SA/Bk 675/24, Lex nr 3814210
Postanowienie WSA w Białymstoku z dnia 9 maja 2024 r., sygn.: II SA/Bk 82/24, Lex nr 3718405
Wyrok WSA w Białymstoku z dnia 15 września 2022 r., sygn.: II SA/Bk 492/22, Lex nr 3411630
Wyrok WSA w Białymstoku z dnia 15 września 2022 r., sygn.: II SA/Bk 493/22, Lex nr 3411543
Wyrok WSA w Białymstoku z dnia 15 września.2022 r., sygn.: II SA/Bk 494/22, Lex nr 3411599
Wyrok WSA w Białymstoku z dnia 27 października 2022 r., sygn.: II SA/Bk 558/22, Lex nr 3434298
Wyrok WSA w Białymstoku z dnia 30 maja 2023 r., sygn.: II SA/Bk 244/23, Lex nr 3573112
Wyrok WSA w Białymstoku z dnia 5 marca 2024 r., sygn.: II SA/Bk 72/24, Lex nr 3696413
Wyrok WSA w Białymstoku z dnia 13 kwietnia 2023 r., sygn.: II SA/Bk 145/23, Lex nr 3546573
Wyrok WSA w Białymstoku z dnia 15 września 2022 r., sygn.: II SA/Bk 492/22, Lex nr 3411630

Wyrok WSA w Białymstoku z dnia 30 maja 2023 r., sygn.: II SA/Bk 244/23, Lex nr 3573112
Wyrok WSA w Krakowie z dnia 11 października 2021 r., sygn.: III SA/Kr 1098/21, Lex nr 3243067
Wyrok WSA w Rzeszowie z dnia 28 marca 2012 r., sygn.: II SA/Rz 1172/11, Lex nr 1145858
Wyrok WSA w Warszawie z dnia 1 czerwca 2006 r., sygn.: IV SA/Wa 440/06, Lex nr 219365
Wyrok WSA w Warszawie z dnia 10 lipca 2008 r., sygn.: V SA/Wa 1567/07, Lex nr 516111
Wyrok WSA w Warszawie z dnia 17 maja 2016 r., sygn.: IV SA/Wa 3752/15, Lex nr 2090136
Wyrok WSA w Warszawie z dnia 17 stycznia 2017 r., sygn.: IV SA/Wa 4/16, Lex nr 2602197
Wyrok WSA w Warszawie z dnia 19 kwietnia 2021 r., sygn.: IV SA/Wa 2446/20
Wyrok WSA w Warszawie z dnia 19 września 2016 r., sygn.: IV SA/Wa 599/16, Lex nr 2783050
Wyrok WSA w Warszawie z dnia 20 kwietnia 2016 r., sygn.: IV SA/Wa 7/16, Lex nr 2055248
Wyrok WSA w Warszawie z dnia 22 września 2016 r., sygn.: IV SA/Wa 8/16, Lex nr 2418748
Wyrok WSA w Warszawie z dnia 26 kwietnia 2022 r., sygn.: IV SA/Wa 420/22
Wyrok WSA w Warszawie z dnia 27 kwietnia 2022 r., sygn.: IV SA/Wa 471/22
Wyrok WSA w Warszawie z dnia 27 marca 2007 r., sygn.: V SA/Wa 1166/06, Lex nr 324381
Wyrok WSA w Warszawie z dnia 29 stycznia 2008 r., sygn.: V SA/Wa 2289/07, Lex nr 483202
Wyrok WSA w Warszawie z dnia 30 września 2016 r., sygn.: IV SA/Wa 3570/15, Lex nr 2355182
Wyrok WSA w Warszawie z dnia 31 marca 2016 r., sygn.: IV SA/Wa 6/16, Lex nr 2459437
Wyrok WSA w Warszawie z dnia 5 czerwca 2017 r., sygn.: IV SA/Wa 3214/16, Lex nr 2766413
Wyrok WSA w Warszawie z dnia 5 listopada 2009 r., sygn.: V SA/Wa 937/09, Lex nr 588524
Wyrok WSA w Warszawie z dnia 5 maja 2016 r., sygn.: IV SA/Wa 9/16, Lex nr 2459222
Wyrok WSA w Warszawie z dnia 7 lipca 2011 r., sygn.: V SA/Wa 91/11, Lex nr 1276957
Wyrok WSA w Warszawie z dnia 8 grudnia 2017 r., sygn.: IV SA/Wa 2271/17, Lex nr 2453614
Wyrok WSA w Warszawie z dnia 9 marca 2023 r., sygn.: VIII SAB/Wa 6/23, niepubl. za SIP
Wyrok WSA w Warszawie z dnia 12 lipca 2006 r., sygn.: VI SA/Wa 1360/05, Lex nr 243035
Wyrok WSA w Warszawie z dnia 21 lutego 2012 r., sygn.: V SA/Wa 2032/11, Lex nr 1146175
Wyrok WSA w Warszawie z dnia 30 listopada 2005 r., sygn.: I SA/Wa 2084/04, Lex nr 192648
Wyrok WSA w Warszawie z 19 września 2016 r., sygn.: IV SA/Wa 598/16, Lex nr 2783060
Wyrok WSA w Białymstoku z dnia 13 kwietnia 2023 r., sygn.: II SA/Bk 145/23, Lex nr 3546573
Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 13 kwietnia 2021 r., sygn.: III SAB/Wr 1856/20, Lex nr 3167595

V. Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego, Sądu Najwyższego, Sądu Apelacyjnego, Sądu Okręgowego i Sądu Rejonowego, postanowienie Komendanta Głównego Straży Granicznej

Wyrok TK z dnia 5 czerwca 2014 r., sygn.: K 35/11, OTK-A 2014/6/61, Lex nr 1474902
Wyrok SN z dnia 18 stycznia 2022 r., sygn.: I KK 171/21, Lex nr 3287333
Wyrok SN z dnia 20 czerwca 2023 r., sygn.: II KK 148/22, Lex nr 3724353
Wyrok SN z dnia 13 października 1998 r., sygn.: II KKN 225/96, Lex nr 35568
Wyrok SN z dnia 14 marca 2017 r., sygn.: III KK 375/16, Lex 2271446
Wyrok SN z dnia 28 maja 2001 r., sygn.: IV KKN 89/01, Lex nr 51839
Wyrok SN z dnia 7 grudnia 1994 r., sygn.: II URN 43/94, Lex nr 121
Wyrok SN z dnia 12 kwietnia 2023 r., sygn.: II KK 149/22, Lex nr 3578769
Wyrok SA w Warszawie z dnia 7 października 2021 r., sygn.: II AKa 187/20, Lex nr 3283831
Postanowienie SO w Olsztynie z dnia 30 października 2020 r., sygn.: VII Kz 420/20
Postanowienie SR w Bielsku Podlaskim, VII Zamiejscowego Wydziału Karnego w Hajnówce z dnia 28.03.2022 r., sygn.: VII Kp 203/21
Postanowienie Komendanta Głównego Straży Granicznej z dnia 4 marca 2022 r., KG-CU-IV-2.4224.112.2021

Strony internetowe

AIDA, ECRE – https://asylumineurope.org/
Amnesty International – https://www.amnesty.org.pl/
Badaczki i Badacze na Granicy – https://www.bbng.org/
Britannica – https://www.britannica.com/
Caritas – https://caritas.pl/
Centrum Pomocy Prawnej im. Haliny Nieć – https://www.pomocprawna.org/
CIR Rifugianti – https://cir-rifugiati.org/
Departament Pomocy Socjalnej – www.gov.pl/web/udsc/departament-pomocy-socjalnej
End immigration detention of children – https://endchilddetention.org/
ESPR – https://www.espr.org/
EUAA – https://euaa.europa.eu/
European Commission – https://commission.europa.eu/index_en

European Legal Network of Asylum – https://elenaforum.org/

Europejskie Centrum Praw Konstytucyjnych i Człowieka – https://www.ecchr.eu/en/

Eurostat – https://ec.europa.eu/eurostat/

Fundacja EMIC – https://emic.com.pl/

Fundacja Ocalenie – https://ocalenie.org.pl/

Fundacja Polskie Forum Migracyjne – https://forummigracyjne.org/

Gazeta Prawna – https://www.gazetaprawna.pl/

Helsińska Fundacja Praw Człowieka – https://hfhr.pl/

Human Rights Watch – https://www.hrw.org/

Instytut Zdrowia Publicznego – https://izp.wnz.cm.uj.edu.pl/pl/strona-glowna/

International Commission of Jurists – https://www.icj.org/

International Organization for Migration – https://www.iom.int/

Keep Talking Greece – https://www.keeptalkinggreece.com/

Komisja Europejska – https://commission.europa.eu/index_en

Konsorcjum Migracyjne – https://konsorcjum.org.pl/

Lajkonik – https://przeprowadzkilajkonik.pl/jak-przeprowadzka-wplywa-na-dziecko/

Lekarze Bez Granic – https://lekarze-bez-granic.pl/

Mazowiecki Urząd Wojewódzki w Warszawie – https://www.gov.pl/web/uw-mazowiecki

Office for Foreigners – https://www.gov.pl/web/udsc-en

Oko Press – https://oko.press/

Onet Białystok – https://wiadomosci.onet.pl/bialystok

Ośrodek Badań nad Migracjami – http://biuletynmigracyjny.uw.edu.pl

Parlament Europejski – https://www.europarl.europa.eu/about-parliament/pl

Polski Instytut Spraw Międzynarodowych – https://www.pism.pl/

Prawo.pl – https://www.prawo.pl

Rada Europejska, Rada UE – https://www.consilium.europa.eu/pl/

Reformation – https://reform.news/

Rzecznik Praw Dziecka – https://brpd.gov.pl/

Rzecznik Praw Obywatelskich – https://bip.brpo.gov.pl/pl

Stowarzyszenie Interwencji Prawnej – https://interwencjaprawna.pl/

Strasbourg observers – https://strasbourgobservers.com/

Straż Graniczna, Komenda Główna Straży Granicznej – https://www.strazgraniczna.pl/

TOK FM – https://audycje.tokfm.pl/audycje-tokfm

UNHCR – https://www.refworld.org/

UNICEF – https://www.unicef.org/eca/pl
UNRWA – https://www.unrwa.org/
Urząd do Spraw Cudzoziemców – https://www.gov.pl/web/udsc
Urząd do Spraw Cudzoziemców, Wydział Informacji o Krajach Pochodzenia UdSC – https://portalswiatowid.udsc.gov.pl/
В мире – https://www.interfax.ru/world/768882