

**Do:**

Sąd Najwyższy,  
Plac Krasińskich 2/4/6  
00-951 Warszawa

**Przekazano listem poleconym od: II KK 148/22**

**European Council on Refugees and Exiles (ECRE)**

**Sygn. Akt:**

**Wniosek o dopuszczenie do postępowania w charakterze uczestnika- sprawa II KK  
148/22**

Na podstawie art. 33 § 2 w związku z art. 25 § 4 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, Europejska Rada ds. Uchodźców i Wygnańców (dalej zwana „ECRE”) niniejszym występuje z wnioskiem o dopuszczenie do postępowania w sprawie **II KK 148/22** dotyczącej skargi Rukiat Z. oraz Sofia Z. w charakterze uczestnika.

Do reprezentacji Europejskiej Rady ds. Uchodźców i Wygnańców (ECRE) w ramach postępowania o sygn. akt **II KK 148/22** przed Sądem Najwyższym Rzeczypospolitej Polskiej wyznaczamy panią: Julia Zelvenska, zatrudnioną w ECRE na stanowisku głównego specjalisty ds. wsparcia prawnego w ramach postępowań sądowych [Head of Legal Support of Litigation].

**I. Uzasadnienie prośby o umożliwienie interwencji.**

1. Na podstawie art. 33 § 2 w związku z art. 25 § 4 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, Europejskiej Radzie ds. Uchodźców i Wygnańców (ECRE), będącej organizacją pożytku publicznego (non-profit), przysługuje prawo do wystąpienia z prośbą o umożliwienie jej wzięcia udziału w postępowaniu sądowym w charakterze uczestnika w sprawach dotyczących interesów innych osób, jeżeli dana sprawa mieści się w zakresie działalności statutowej ECRE.
2. Europejska Rada ds. Uchodźców i Wygnańców (ECRE) jest międzynarodowym stowarzyszeniem 118 organizacji typu non-profit z 40 krajów europejskich, w tym także z Polski, które współpracują ze sobą nawzajem w celu ochrony i promowania praw

uchodźców, osób ubiegających się o ochronę międzynarodową oraz innych osób przesiedlonych.

3. Cele statutowe ECRE obejmują analizę prawną i zaangażowanie w postępowania sądowe (§ 3(1)(b) statutu ECRE) i są one realizowane, między innymi, poprzez podejmowanie wszelkich innych zgodnych z prawem działań wymaganych do realizacji takich celów, związanych z ich realizacją lub ułatwiających ich realizację (§3(2)(u) statutu ECRE).
4. Aby wypełniać swe cele statutowe, ECRE, między innymi, angażuje się w badania nad kwestiami natury prawnej oraz organizuje szkolenia dotyczące wykładni i zastosowania prawa unijnego i odnośnych aktów międzynarodowych dotyczących praw człowieka, aby w ten sposób promować i chronić prawa osób przesiedlonych.
5. ECRE zajmuje się także koordynowaniem Europejskiej Sieci Prawnej ds. Azylu (ELENA), będącej forum dla ponad 500 prawników specjalizujących się w sprawach dotyczących uchodźstwa i migracji w 38 krajach europejskich, w tym w Polsce, oraz reprezentacją w ramach licznych spraw dotyczących uchodźstwa i migracji w Europie, a także świadczeniem pomocy prawnej na rzecz osób przesiedlonych. ECRE wspiera prawników działających w ramach sieci ELENA poprzez dostarczanie im argumentacji prawnej związanej z prawem unijnym oraz międzynarodowymi przepisami dotyczącymi praw człowieka i odnośnej praktyki sądowej sądów krajowych i unijnych. To ostatnie realizowane jest dzięki zbiorowi ponad 1000 orzeczeń, w tym orzeczeń sądów polskich, pozyskanemu poprzez Europejską Bazę Danych Prawa Azylowego (European Database of Asylum Law, EDAL), którą ECRE zarządza.
6. Co więcej, jednym z kluczowych działań zmierzających do wypełniania celów statutowych ECRE jest obrona procesowa i wsparcie prawne. Działania takie polegają na podejmowaniu interwencji oraz zapewnianiu innego rodzaju wsparcia w ramach postępowań dotyczących uchodźstwa, detencji, łączenia rodzin oraz przyjmowania osób przesiedlonych w Europie, a także monitorowaniu tego, w jaki sposób orzeczenia sądów są wykonywane. Zapewnianie osobom przesiedlonym dostępu do pomocy prawnej oraz skutecznych środków odwoławczych jest dla ECRE i prawników działających w ramach sieci ELENA jednym z głównych priorytetów od 10 lat.
7. ECRE udało się już przeprowadzić przeszło 40 skutecznych interwencji w postępowania toczące się przed sądami krajowymi i europejskimi, a także przed organami utworzonymi na mocy traktatów ONZ. Nasze interwencje to, między innymi: interwencja przed Sądem Konstytucyjnym Republiki Czeskiej w sprawie: 4 Azs 115/2014; interwencja przed włoską Radą Stanu w sprawie 04809/2019; interwencja przed włoskim Sądem Konstytucyjnym w sprawie 895/20 r.g. dib. R.G. Trib. 10034/19; interwencje przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka w sprawach M.A. i inni p-ko Polsce, nr sprawy 42902/17; Bilalova p-ko Polsce, nr sprawy 23685/14 oraz ponad 30 innych interwencji przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka. Rada ECRE składała także liczne opinie do Komitetu Ministrów Rady Europy w odniesieniu do wykonywania wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka oraz skargę zbiorową nr 173/2018 przeciwko Grecji do Europejskiego Komitetu Praw Społecznych (ECSR). W roku 2021 ECRE umożliwiono interwencję w

charakterze organizacji pozarządowej w sprawę II OSK 2315/20 przed Naczelnym Sądem Administracyjnym Rzeczypospolitej Polskiej.

8. Sprawa **II AKa 310/20**, której niniejszy dokument dotyczy, mieści się w zakresie celów priorytetowych ECRE, jako że dotyczy ona przysługujących osobom gwarancji dotyczących detencji w kontekście procedur powrotowych i odnosi się do dzieci. Przedmiotowa sprawa dotyczy także wykładni i stosowania przepisów prawa unijnego dotyczących prawa do wolności i dbania o dobro dziecka.
9. ECRE jest zdania, że w interesie ogółu oraz w interesie skarżących w ramach przedmiotowego postępowania leży dopuszczenie ECRE do udziału w postępowaniu przed Sądem Najwyższym w celu umożliwienia zastosowania przepisów prawa wskazanych przez skarżących i zgodnie ze zobowiązaniami do poszanowania praw podstawowych wiążącymi Polskę w świetle przepisów prawa unijnego.

Wzięcie przez ECRE udziału w przedmiotowym postępowaniu jest także ważne z punktu widzenia kształtowania orzecznictwa sądów dotyczącego gwarancji związanych z detencją przysługujących osobom podczas stosowania procedur dotyczących uchodźstwa i procedur powrotowych, a także znaczenia dbania o dobro dziecka w postępowaniach dotyczących migracji zgodnie ze międzynarodowymi i unijnymi standardami prawnymi. ECRE pragnie wesprzeć działania Sądu, przedstawiając mu następującą argumentację:

- (a) argumenty związane z treścią zasady dobra dziecka / nadrzędnego interesu dziecka wynikającej z przepisów prawa unijnego i międzynarodowego oraz zobowiązań krajów członkowskich UE wynikających z tejże zasady;
- (b) argumenty związane z detencją obywateli państw trzecich w kontekście procedur powrotowych;
- (c) argumenty dotyczące zasadności przekazania pytań prejudycjalnych podniesionych w związku z przedmiotową sprawą do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, w szczególności w świetle przepisów prawa unijnego.

Skrócony opis przedstawianych argumentów znajduje się w dalszej części niniejszego wniosku.

10. Choć detencja stosowana wobec dzieci jest, w określonych sytuacjach i na zasadzie wyjątku, dopuszczalna w świetle przepisów prawa unijnego i prawa krajowego tylko jako środek ostateczny i w razie braku alternatywnych wobec niej rozwiązań pod warunkiem przeprowadzenia rzetelnej oceny sytuacji danego dziecka, zdaniem ECRE niemożliwym jest udowodnienie stwierdzenia, że detencja taka jest zgodna z zasadą nadrzędnego interesu dziecka. Zawsze gdy środki detencyjne stosowane są w odniesieniu do dzieci, należy poświęcać szczególną uwagę dbałości o dobro dziecka na wszystkich etapach postępowania. ECRE jest zdania, że detencję należy stosować (lub przedłużać jej stosowanie) wyłącznie przy zaistnieniu przesłanek szczegółowo określonych w przepisach prawa UE interpretowanych w kontekście Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej (dalej zwanej „KPP”) po rozważeniu w kontekście okoliczności danej sprawy zastosowania wszelkich alternatywnych i mniej represyjnych środków. Należy kierować się

sprawiedliwymi, transparentnymi i rzetelnymi zasadami; odnośne przepisy prawa należy interpretować i stosować w sposób umożliwiający ochronę praw podstawowych danych osób. ECRE jest zdania, że, zgodnie z ugruntowanym orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, kwestię wykładni prawa unijnego podniesioną w ramach przedmiotowej sprawy, w szczególności zaś kwestię zasadności podstaw do przedłużenia stosowania detencji oraz dbania o dobro dziecka w przedmiotowych okolicznościach, należy przekazać do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej.

- 11. Biorąc pod uwagę wszystkie przytoczone powyżej okoliczności, ECRE zwraca się do Sądu Najwyższego z wnioskiem o dopuszczenie ECRE do postępowania w charakterze uczestnika w celu przedstawienia argumentacji prawnej opisanej w niniejszym piśmie lub ewentualnie o potraktowanie niniejszego pisma jako opinii przyjaciela sądu [*amicus curiae*].**

## **II. Proponowana argumentacja**

### **Odośne ramy prawne**

12. Artykuł 5 Dyrektywy 2008/115/WE (dalej zwanej „Dyrektywą powrotową”)<sup>1</sup> wymaga od krajów członkowskich UE uwzględniania szeregu gwarancji podczas stosowania przepisów Dyrektywy powrotowej. Jedną z takich gwarancji jest dbałość o dobro dziecka przy podejmowaniu jakichkolwiek działań mających na celu zastosowanie przepisów Dyrektywy powrotowej. Nadrzędny charakter tego rodzaju dbałości o dobro dziecka wynika także z odwołań do Konwencji ONZ o prawach dziecka (dalej „CRC”) w punkcie 22 preambuły Dyrektywy powrotowej oraz do KPP w punkcie 24 tejże preambuły; celem obydwu powyższych dokumentów jest dbanie o dobro dzieci i nakładają one na kraje członkowskie UE obowiązek brania dobra dziecka pod uwagę w każdej sytuacji angażującej dzieci.<sup>2</sup> ECRE jest zdania, że niżej opisana analiza - podobnie jak każda analiza sytuacji i gwarancji dotyczących dzieci - powinna zostać przeprowadzona zgodnie z wyżej wspomnianą zasadą.
13. W Artykule 15 Dyrektywy powrotowej określono zasady dotyczące stosowania detencji wobec obywateli państw trzecich objętych procedurą powrotową. Ustęp (1) Artykułu 15 tejże dyrektywy stanowi, że zastosowanie detencji jest dopuszczalne w celu przygotowania powrotu danej osoby lub przeprowadzenia procesu jej wydalenia, zwłaszcza w sytuacji, gdy istnieje ryzyko jej ucieczki lub dana osoba unika lub utrudnia przygotowania do powrotu lub proces wydalenia, przy czym jedynie wtedy, gdy w danej sprawie nie mogą zostać zastosowane inne wystarczające lecz mniej represyjne środki. Z treści przepisu jednoznacznie wynika, że przed podjęciem decyzji o zastosowaniu detencji na podstawie Dyrektywy powrotowej należy przeprowadzić ocenę alternatywnych rozwiązań.

---

<sup>1</sup> 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, Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej L 348, 24.12.2008.

<sup>2</sup> Zgromadzenie Ogólne ONZ, Konwencja o prawach dziecka, 20 listopada 1989, Organizacja Narodów Zjednoczonych, seria traktatów ONZ, tom 1577, Artykuł 3; Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej, Artykuł 24(2).

14. Ustępy (2) do (4) Artykułu 15 określają gwarancje procesowe i inne szczegółowe okoliczności, zaś ustępy (5) oraz (6) określają maksymalny czas stosowania detencji. Ust. (5) Artykułu 15 stanowi, że maksymalny okres zastosowania środka detencyjnego nie może przekroczyć sześciu miesięcy oraz że środek detencyjny może zostać utrzymany dopóki spełniane są warunki określone w ust. 1 i jest to konieczne do zapewnienia skutecznego wydalenia. Z powyższego wynika, że władze mogą kontynuować stosowanie środka detencyjnego dopóki spełniane są *wszystkie* przesłanki wyszczególnione w ust. 1 Artykułu 15, w tym także przesłanka braku możliwości zastosowania innych wystarczających lecz mniej represyjnych środków. W niedawnym orzeczeniu w sprawach połączonych *C-704/20 and C-39/21*<sup>3</sup>, Europejski Trybunał Sprawiedliwości podkreślił, że „obywatel państwa trzeciego *nie może, w myśl ust. 1 Artykułu 15 Dyrektywy 2008/115 [...] zostać poddany detencji, jeżeli istnieje możliwość skutecznego zastosowania mniej represyjnego środka*”. Ustęp (6) Artykułu 15 stanowi, że w określonych okolicznościach istnieje możliwość przedłużenia okresu stosowania środka detencyjnego ponad wspomniany limit sześciu miesięcy na zasadzie wyjątku, jeżeli wydalenie może potrwać dłużej ze względu na: (a) brak współpracy ze strony danego obywatela państwa trzeciego, lub (b) opóźnienia w uzyskiwaniu niezbędnej dokumentacji od państw trzecich.

#### **Ocena tego, co leży w najlepszym interesie dziecka w ramach procedur uchodźczej i powrotowej**

15. W ramach niniejszej sprawy podniesione zostały istotne kwestie dotyczące standardów i gwarancji stosowanych wobec dzieci w ramach procedur uchodźczej i powrotowej z poszanowaniem zasady dbania o dobro dziecka. W niniejszej części dokumentu analizowane są odnośne gwarancje oraz zobowiązania ciążące na władzach, w szczególności zaś (1) zobowiązanie do wzięcia pod uwagę zasady nadrzędnego interesu dziecka / zadbania o dobro dziecka przed zastosowaniem środków detencyjnych, (2) zobowiązanie do przedstawienia sposobu, w jaki odnośna ocena została przeprowadzona oraz wykazania, że wzięto pod uwagę zastosowanie wystarczających lecz mniej represyjnych środków oraz że odnośną procedurę przeprowadzono z należytą starannością.

#### *Dobro dziecka / nadrzędny charakter interesu dziecka w świetle przepisów UE*

16. W prawie unijnym zasada ta zawarta jest w Artykule 24 ust. (2) Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz Artykule 5 ust. (a) Dyrektywy powrotowej, gdzie na władze nakłada się obowiązek brania dobra dziecka pod uwagę przy podejmowaniu wszelkich działań dotyczących dzieci. Trybunał Sprawiedliwości UE orzekł, że Artykuł 5 ust. (a) Dyrektywy powrotowej “[...] stanowi ogólną zasadę, która staje się dla krajów członkowskich wiążąca z chwilą wdrożenia przez nie postanowień Dyrektywy powrotowej.”<sup>4</sup> O zasadzie tej należy

<sup>3</sup> Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, orzeczenie z 8 listopada 2022 r., C.B.X, połączone sprawy C-704/20 oraz C-39/21, ECLI:EU:C:2022:858, ustęp 78.

<sup>4</sup> Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, orzeczenie z 11 marca 2021 r., M.A., sprawa C-112/20, ECLI:EU:C:2021:197, ustęp 32.



pamiętać nie tylko przy podejmowaniu działań dotyczących samych dzieci, lecz także przy działaniach dotyczących ich rodziców.<sup>5</sup> Szeroko rozumiane gwarancje wyrażone w Artykule 5 znajdują potwierdzenie w punktach 22 oraz 24 preambuły Dyrektywy powrotowej, gdzie gwarantowane jest poszanowanie dla praw podstawowych oraz, w szczególności, praw dziecka.<sup>6</sup>

17. W odniesieniu do badania sytuacji dziecka w ramach procedur powrotowych, Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej potwierdził, że danej zasady należy przestrzegać na wszystkich etapach procedury oraz że *„jedynie po przeprowadzeniu ogólnej i szczegółowej analizy okoliczności [...] możliwym jest określenie tego, co jest zgodne z zasadą dbania o dobro dziecka i podjęcie decyzji zgodnej z wymogami wynikającymi z Dyrektywy 2008/115.”*<sup>7</sup> Co więcej, Trybunał Sprawiedliwości orzekł, że punkt 6 preambuły Dyrektywy powrotowej oraz jej Artykuł 5 nakładają na kraje członkowskie zobowiązanie do stosowania przy określaniu środków powrotowych sprawiedliwych i transparentnych procedur uwzględniających zasadę nadrzędnego interesu dziecka.<sup>8</sup> Jeżeli władze nie zastosują takich środków w odniesieniu do dziecka, znajdzie się ono *„w sytuacji wielkiej niepewności dotyczącej jego stanu prawnego i przyszłości.”*<sup>9</sup>
18. ECRE jest zdania, że dbałość o dobro dziecka wymaga rzetelnego i sprawnego przeprowadzania wszelkich procedur dotyczących dzieci tak, by uniknąć zaszkodzenia dobrobytowi dziecka. Trybunał Sprawiedliwości potwierdził, że zwłoka w podejmowaniu decyzji dotyczących statusu prawnego dziecka i jego sytuacji może poważnie zaszkodzić rozwojowi dziecka, szczególnie w sytuacji, gdy jest to małe dziecko (których rozwój jest podatny na tego rodzaju negatywny wpływ).<sup>10</sup> Jak już wcześniej wspomniano, ECRE jest zdania, że detencja poważnie szkodzi dzieciom i nie jest z tego powodu nigdy zgodna z zasadą nadrzędnego interesu dziecka; krzywda wyrządzana dziecku jest nawet większa, jeżeli detencja przedłuża się i brak jest odpowiednich gwarancji procesowych w ramach stosowanej procedury.<sup>11</sup>
19. ECRE jest zdania, że detencja jest niezgodna z prawem, jeżeli władze nie upewniły się, że zastosowanie środka o charakterze detencji jest zgodne z zasadą nadrzędnego interesu dziecka z uwzględnieniem sytuacji danego dziecka, przy czym uwzględnienie sytuacji dziecka powinno obejmować umożliwienie dziecku, lub jego rodzicom, przedstawienie jego/ich punktu widzenia. Gdy władze, w celu ustalenia zasadności zastosowania w danym przypadku detencji, przeprowadzają ocenę tego, co jest w danej sytuacji zgodne z zasadą

---

<sup>5</sup> Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, orzeczenie z 8 maja 2018 r., K.A. i inni, C-82/16, EU:C:2018:308, ustęp 107.

<sup>6</sup> Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, orzeczenie z 11 marca 2021 r., M.A., sprawa C-112/20, ECLI:EU:C:2021:197, ustęp 35.

<sup>7</sup> Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, orzeczenie z 14 stycznia 2021 r., sprawa C-441/19, ECLI:EU:C:2021:9, ustęp 46.

<sup>8</sup> Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, orzeczenie z 17 grudnia 2020 r., sprawa C-808/18, ECLI:EU:C:2020:1029, ustęp 250.

<sup>9</sup> Tamże.

<sup>10</sup> Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, orzeczenie z 17 października 2018 r., UD, sprawa C-393/18 PPU, ECLI:EU:C:2018:835, ustępy 26-27.

<sup>11</sup> Problemy dotyczące zdrowia związane ze stosowaniem detencji oraz rozwiązania alternatywne wobec detencji: poradnik. Odział WHO dla obszaru Europy, Kopenhaga 2022 r.

nadrzędnego interesu dziecka, gwarancje wspomniane powyżej wymagają, by ocena taka zawsze obejmowała wzięcie pod uwagę zastosowanie alternatywnych wobec detencji środków i została przeprowadzona w transparentny sposób każdorazowo przed podjęciem decyzji o przedłużeniu stosowania detencji.

*Dobro dziecka w świetle Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*

20. Europejski Trybunał Praw Człowieka odniósł się do detencji dzieci migrantów i uchodźców w Artykule 5 ust. (1) pkt. f Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (dalej zwanej „Konwencją”). Mimo, że kraje będące stronami Konwencji nie są zobowiązane do wykazania, że detencja stosowana zgodnie ze wspomnianym przepisem jest niezbędna, Trybunał uznał, że w sprawach angażujących dzieci detencję należy stosować zgodnie z zasadą proporcjonalności.<sup>12</sup> W dorozumieniu przyjąć można, że w ramach wszelkich środków obejmujących detencję dzieci władze winny zapoznać się z sytuacją danych osób i działać z poszanowaniem zasady nadrzędnego interesu dziecka.
21. W przedmiotowym orzeczeniu Europejski Trybunał Praw Człowieka stwierdził, że zastosowanie detencji wobec dziecka podróżującego z rodzicami spełni przesłanki określone w Konwencji tylko wtedy, gdy władze odnośnego kraju przeprowadziły ocenę sytuacji danego dziecka i ustaliły, że nie istnieje możliwość zastosowania mniej represyjnego środka; dokumenty krajowe na podstawie których stosowana jest detencja winny zawierać dowody potwierdzające przeprowadzenie takiej oceny.<sup>13</sup> Ocena taka winna mieć charakter indywidualny i winna stanowić część decyzji o zastosowaniu detencji; jeżeli władze stosują detencję jedynie na podstawie nadmiernie szerokiej interpretacji postanowienia o charakterze ogólnym, detencję taką uznaje się za niezgodną z prawem w myśl postanowień Artykułu 5 (1) f.<sup>14</sup>
22. W odniesieniu do obowiązku stosowania detencji jako środka ostatecznego Trybunał stwierdził, że, nawet w sytuacji, gdy dzieciom towarzyszą ich rodzice i ośrodek, w którym ma miejsce ich detencja, dysponuje częścią dostosowaną do potrzeb dzieci, brak zbadania okoliczności danej sprawy oraz brak podjęcia działań mających na celu upewnienie się, że zastosowanie wystarczających lecz mniej represyjnych środków nie było możliwe czynią detencję bezprawną.<sup>15</sup> Badanie okoliczności sprawy należy przeprowadzić przed pierwszym zastosowaniem środków detencyjnych i przed każdym kolejnym zastosowaniem środków przedłużających czas trwania detencji: w sprawie M.D. oraz A.D. przeciwko Francji Trybunał orzekł, że jeżeli z dokumentacji sprawy wynika, że przeprowadzono taką ocenę na wszystkich etapach procedury, lecz nie przeprowadzono jej odpowiednio, z należytą starannością i z uwzględnieniem całości materiału dowodowego, zastosowanie detencji narusza postanowienia Artykułu 5.<sup>16</sup>

---

<sup>12</sup> Europejski Trybunał Praw Człowieka, sprawa Rahimi p-ko Grecji, nr sprawy 8687/08, 5 lipca 2011 r., ust. 108-109; ETPC, A.B. i in. p-ko Francji, nr sprawy 11593/12, 12 lipca 2016 r., ust. 120.

<sup>13</sup> ETPC, A.B. i in. p-ko Francji, nr sprawy 11593/12, 12 lipca 2016 r., ust. 123-124; ETPC, R.M. i in. p-ko Francji, nr sprawy 33201/11, 12 lipca 2016 r., ust. 87

<sup>14</sup> ETPC, R.R. i in. p-ko Węgrom, nr sprawy 36037/17, 2 marca 2021 r., ust. 90-91

<sup>15</sup> ETPC, Popov przeciwko Francji, sprawy nr 39472/07 oraz 39474/07, 19 stycznia 2012 r., ust. 119.

<sup>16</sup> ETPC, M.D. i A.D. p-ko Francji, nr sprawy 57035/18, 22 lipca 2021 r., ust. 88-89.

23. Co więcej, jeżeli dzieci poddaje się detencji w związku z postępowaniem imigracyjnym, Trybunał jest zdania, że odnośne postępowanie administracyjne należy prowadzić ze szczególną uwagą i szybkością w celu ograniczenia czasu, przez jaki dane osoby będą pozbawione wolności.<sup>17</sup> W sprawie *Bilalova p-ko Polsce* Trybunał uznał, że decyzja o przedłużeniu stosowania detencji wobec skarżącego była niezgodna z gwarancjami wynikającymi z Artykułu 5 gdyż odnośne procedury uchodźcze trwały dłużej niż sześć miesięcy i nic nie wskazywało na to, że władze dołożyły wszelkich możliwych starań w celu maksymalnego skrócenia czasu stosowania detencji wobec dzieci.<sup>18</sup>

*Dobro dziecka / nadrzędny charakter interesu dziecka w świetle przepisów prawa międzynarodowego*

24. Na poziomie prawa międzynarodowego, Konwencja ONZ o prawach dziecka oraz Międzynarodowy pakt praw obywatelskich i politycznych nakładają na kraje będące ich stronami zobowiązanie do zapewnienia określonych środków ochronnych i gwarancji mających na celu ochronę dzieci i opiekę nad nimi.<sup>19</sup> Komitet praw dziecka (KPD) uznał, że zadbanie o dobro dziecka ma charakter nadrzędny przy podejmowaniu wszelkich działań dotyczących takiego dziecka oraz że zobowiązanie do zadbania o dobro dziecka jest zasada podstawowej interpretacji prawnej, prawem materialnym oraz procedurą postępowania.<sup>20</sup> W związku z powyższym wszelkie procesy decyzyjne dotyczące dzieci wymagają oceny potencjalnego wpływu danej decyzji na dobro dziecka.<sup>21</sup> KPD orzekł, że w odniesieniu do dzieci przesiedlonych zasada dbania o dobro dziecka znajduje zastosowanie na wszystkich etapach takiego przesiedlenia.<sup>22</sup>

25. W odniesieniu do kwestii proceduralnych KPD doprecyzował, że „*poszanowanie interesów dziecka należy zagwarantować w ramach szczegółowych procedur jako integralną część procesu podejmowania decyzji administracyjnych lub wydawania orzeczeń w zakresie wjazdu, pobytu oraz powrotu dziecka, ... lub wydalenia rodzica.*”<sup>23</sup> Ocena musi być przeprowadzana systematycznie,<sup>24</sup> przez podmioty niezależne od organów migracyjnych i

<sup>17</sup> ETPC, M.H. i in. p-ko Chorwacji, nr spraw 15670/18 oraz 43115/18, 18 listopada 2021 r., ust. 254.

<sup>18</sup> ETPC, Bilalova i in. p-ko Polsce, nr sprawy 23685/14, 26 marca 2020 r., ust. 81.

<sup>19</sup> Zgromadzenie Ogólne ONZ, Konwencja o prawach dziecka, cytowany dokument, artykuły 2(1), 22(1), 39; Zgromadzenie Ogólne ONZ; Międzynarodowy pakt praw obywatelskich i politycznych, cytowany dokument, artykuł 24.

<sup>20</sup> Komitet praw dziecka (KPD), komentarz ogólny nr 14 (2013) w sprawie prawa dziecka do brania jego dobra pod uwagę na zasadzie priorytetu (artykuł 3, ust. 1), 29 maja 2013 r.; Patrz także: Neulinger i Shuruk p-ko Szwajcarii [KO] nr 41615/07 (6 lipca 2010 r.) ust. 135

<sup>21</sup> KPD, KO 14, cytowany dokument, ust. 6(c) oraz 14(b).

<sup>22</sup> KPD, komentarz ogólny nr 6 (2005): Sposób traktowania dzieci bez opieki oraz dzieci rozłączonych z ich opiekunami poza krajem ich pochodzenia, 1 września 2005 r., CRC/GC/2005/6, ust. 19 i 20. Na wszystkich tych etapach przeprowadzenie analizy tego, co jest dla dziecka dobre, należy udokumentować przed podjęciem jakiegokolwiek decyzji mogącej wywrzeć znaczący wpływ na sytuację dziecka pozbawionego opieki, przy czym tego rodzaju analiza okoliczności winna obejmować ocenę tożsamości dziecka, jego wychowania, pochodzenia (etnicznego, kulturowego i językowego) oraz szczególnych potrzeb i wrażliwych aspektów sytuacji dziecka i samego dziecka oraz jego ochrony.

<sup>23</sup> Wspólny komentarz ogólny nr 3 (2017) Komisji ds. ochrony praw wszystkich pracowników migrujących oraz członków ich rodzin oraz nr 22 (2017) Komisji ds. ochrony praw dziecka w sprawie ogólnych zasad dotyczących ochrony praw człowieka w odniesieniu do dzieci w kontekście migracji międzynarodowej, 16 listopada 2017 r., CMS/C/GC/3-CRC/C/GC/22, ust. 30.

<sup>24</sup> Komisja ONZ ds. ochrony praw wszystkich pracowników migrujących oraz członków ich rodzin (CMW), wspólny komentarz ogólny nr 3 (2017) Komisji ds. ochrony praw wszystkich pracowników migrujących oraz członków ich



musi zapewniać znaczący udział dziecka, jego przedstawiciela oraz organów ochrony dziecka.<sup>25</sup>

26. Artykuł 37(b) Konwencji o prawach dziecka stanowi, że detencję należy stosować wobec dzieci jedynie jako środek ostateczny oraz na możliwie najkrótszy. Komisja Praw Człowieka ONZ interpretuje Artykuł 9 Międzynarodowego paktu praw obywatelskich i politycznych w zbliżony sposób;<sup>26</sup> stwierdza, że dzieci nie należy pozbawiać wolności, chyba że nie są dostępne inne i mniej inwazyjne środki, oraz że czas trwania takiej detencji powinien być jak najkrótszy, przy czym należy przede wszystkim wziąć pod uwagę dobro dziecka przy ustalaniu czasu trwania i warunków takiej detencji.<sup>27</sup> Jeżeli detencja jest stosowana wobec migrujących dzieci i ich dobro nie zostało przy tym uwzględnione jako priorytet oraz jeżeli władze nie wykazały, że przed zastosowaniem detencji uwzględniono zastosowanie mniej inwazyjnych środków, Komisja Praw Człowieka uznaje, że detencja taka jest bezzasadna i stanowi naruszenie Artykułu 9(1) oraz Artykułu 24 Międzynarodowego paktu praw obywatelskich i politycznych.<sup>28</sup>
27. Mając powyższe na uwadze, ECRE pragnie z należyтым szacunkiem wskazać, że **wyżej wskazane wymogi nie mogły zostać spełnione, jeżeli każda podejmowana przez władze krajowe decyzja o zastosowaniu lub przedłużeniu stosowania detencji wobec dziecka nie została podjęta na podstawie sprawiedliwej i transparentnej procedury, którą przeprowadzono z należytą starannością oraz w ramach której przeprowadzono pełną ocenę tego, co leży w interesie danego dziecka. Rzeczoną ocenę należy udostępnić zainteresowanym stronom i wziąć w niej pod uwagę opinie samego dziecka lub, jeżeli nie jest to możliwe z racji jego wieku, opinie jego rodziców. W ocenie należy także dokładnie przeanalizować inne mniej represyjne środki alternatywne wobec detencji. Procedury, które nie zapewniają wyżej wskazanych gwarancji, mogą skutkować wyrządzeniem dziecku poważnej krzywdy i naruszać zasadę nadrzędnego interesu dziecka wynikającą z przepisów prawa UE, Europejskiej Konwencji Praw Człowieka oraz prawa międzynarodowego.**

### Pojęcie „opóźnienia” wspomniane w Artykule 15(6)b Dyrektywy powrotowej

28. W ramach niniejszej sprawy pojawia się kwestia interpretacji pojęcia „opóźnienie”, które może, w myśl postanowień Artykułu 15(6)b Dyrektywy powrotowej, stanowić podstawę do

---

rodzin oraz nr 22 (2017) Komisji ds. ochrony praw dziecka dot. Ogólnych zasad ochrony praw człowieka w odniesieniu do dzieci w kontekście migracji międzynarodowej, ust. 31

<sup>25</sup> *Tamże*, ust. 32(c)

<sup>26</sup> Komisja Praw Człowieka ONZ (HRC), Komentarz ogólny nr 35, Artykuł 9 (Wolność i bezpieczeństwo osoby), 16 grudnia 2014 roku, CCPR/C/GC/35,

<sup>27</sup> Komisja Praw Człowieka ONZ (HRC), sprawa D. oraz E. i dwójki ich dzieci przeciwko Australii, 9 sierpnia 2006 r., CCPR/C/87/D/1050/2002, ust. 7.2 (Aneks 9); Konwencja o prawach dziecka, artykuły 3(1) oraz 37(b); Komisja Praw Człowieka ONZ (HRC), Uwagi podsumowujące dotyczące trzeciego raportu okresowego Republiki Czeskiej, 22 sierpnia 2013 r., CCPR/C/CZE/CO/3, ust. 17 (Aneks 10).

<sup>28</sup> Komisja Praw Człowieka ONZ (HRC), sprawa Ali Aqsar Bakhtiyari oraz Roqaiha Bakhtiyari przeciwko Australii, 6 listopada 2003 r., CCPR/C/79/D/1069/2002, ust. 9.3 (Aneks 18).

przedłużenia czasu stosowania detencji wobec obywatela państwa trzeciego w związku z procedurą jego wydalenia ponad okres wskazany w Artykule 15(5) Dyrektywy powrotowej.

29. ECRE uważa, że na wstępie należy poczynić dwie uwagi interpretacyjne.. Po pierwsze, postanowienia Artykułu 15(6) wprowadzają wyjątek od stosowania postanowień Artykułu 15(5) dotyczących maksymalnego okresu stosowania detencji przewidzianego w Dyrektywie powrotowej. Wyjątek ten należy interpretować wąsko,<sup>29</sup> jako że dopuszcza on ograniczenie podstawowego prawa do wolności przewidzianego w Artykule 6 Karty Praw Podstawowych UE.<sup>30</sup> Po drugie, w myśl od dawna stosowanej i fundamentalnej zasady, przy stosowaniu przepisów prawa krajowego sądy w danym kraju winny, w najszerszym możliwym zakresie, stosować wykładnię zgodną z wymogami prawa unijnego.<sup>31</sup> Zgodnie z powyższym, przepisów prawa krajowego dopuszczających przedłużenie stosowania środka detencyjnego w odniesieniu do osób objętych procedurą powrotową w związku z „opóźnieniami w uzyskiwaniu niezbędnej dokumentacji od państw trzecich” nie można interpretować w sposób bezpośrednio lub pośrednio sprzeczny z postanowieniami Dyrektywy powrotowej bądź Karty Praw Podstawowych UE lub z ogólnymi zasadami prawa unijnego.
30. ECRE jest zdania, że zobowiązanie do zastosowania postanowień Artykułu 15(6) zgodnie z powyższą interpretacją ma dwojakie konsekwencje. Po pierwsze, decyzja o przedłużeniu detencji w ramach procedury powrotowej zgodnie z postanowieniami Artykułu 15(6) nie może zostać podjęta przez władze krajowe na podstawie innej niż okoliczności przedstawione w rzeczonym artykule ani przez bezpośrednie powołanie się na tego rodzaju okoliczności, ani poprzez zastosowanie szerokiej interpretacji przepisów skutkującej rozszerzeniem definicji istniejących okoliczności. Po drugie, jeżeli decyzja o przedłużeniu stosowania detencji bazuje na jednej z dwóch dostępnych przesłanek, istnienia tego rodzaju okoliczności nie można dowieść poprzez zastosowanie ogólnych i szeroko rozumianych zasad bez powołania się na szczegółowe i faktyczne okoliczności danej sprawy, przy czym jeżeli okoliczności danej sprawy nie zostały należycie zbadane, decyzja taka narusza przepisy prawa UE.

#### *Zastosowanie przepisów Dyrektywy powrotowej*

31. Trybunał Sprawiedliwości wielokrotnie podkreślał, że państwa członkowskie, dla których postanowienia Dyrektywy powrotowej są wiążące, zobowiązane są podejmować wszelkie stosowne działania mające na celu wywiązanie się ze zobowiązań wynikających z Dyrektywy powrotowej oraz unikać stosowania środków, które mogłyby utrudnić osiągnięcie celów Dyrektywy powrotowej.<sup>32</sup> Jak wynika z punktu 20 preambuły Dyrektywy

---

<sup>29</sup> Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (CJEU), wyrok z dnia 14 listopada 2013 r., *SFIR et AGEA*, połączone sprawy C-187/12 i C-189/12, ECLI:EU:C:2013:737, ust. 30.

<sup>30</sup> Analogicznie: CJEU, wyrok z dnia 18 października 2018 r., *E.G.*, sprawa C-662/17, ECLI:EU:C:2018:847, ust. 49; CJEU, wyrok z dnia 8 listopada 2022 r., *C.B.X.*, połączone sprawy C-704/20 oraz C-39/21, ECLI:EU:C:2022:858, ust. 75.

<sup>31</sup> CJEU, sprawa C-106/89, *Marleasing*, ECLI:EU:C:1990:395, 13 listopada 1990 r., ust. 8 oraz C-165/91, *van Munster*, ECLI:EU:C:1994:359, 5 października 1994 r., ust. 34.

<sup>32</sup> Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, orzeczenie z 6 grudnia 2011 r., sprawa *Achughbalian*, C-329/11, EU:C:2011:807, ust. 43

powrotowej, władze UE doprecyzowały, że ogólnym celem Dyrektywy powrotowej jest wprowadzenie wspólnotowych zasad dotyczących procedur powrotowych tam, gdzie państwa członkowskie nie są w stanie takowych wprowadzić. Taki sposób określenia celu uniemożliwia państwom członkowskim powoływanie się na określoną część Dyrektywy powrotowej przy działaniach, których podstawa prawna nie jest w Dyrektywie powrotowej wskazana.<sup>33</sup> Przykładowo, w sprawie dotyczącej polityki wizowej, Trybunał Sprawiedliwości orzekł, że celem ujednoczonego systemu wizowego jest „[...] *upewnienie się, że podstawy decyzji odmownej dotyczącej wydania wizy są takie same we wszystkich państwach członkowskich.*”<sup>34</sup> Trybunał Sprawiedliwości, odnosząc się bezpośrednio do postanowień Artykułów 15(5) oraz 15(6), potwierdził, że celem tychże Artykułów jest określenie maksymalnego czasu stosowania detencji wspólnego dla wszystkich państw członkowskich oraz „[...] *ograniczenie czasu, przez jaki osoby są pozbawiane wolności.*”<sup>35</sup>

32. Co do samej treści Dyrektywy powrotowej, w punkcie 4 jej preambuły stwierdza się, że celem ustawodawstwa UE jest ustalenie jasnych, przejrzystych i sprawiedliwych zasad dotyczących procedur powrotowych, zaś w punkcie 6 preambuły, który odnosi się do ogólnych zasad prawa unijnego, stwierdza się, że wszelkie decyzje podejmowane na mocy Dyrektywy powrotowej powinny być podejmowane indywidualnie, na podstawie obiektywnych kryteriów i w sposób przejrzysty. W punkcie 16 preambuły Dyrektywy powrotowej stwierdza się, że stosowanie środków detencyjnych w celu wydalenia należy ograniczyć i uzależnić od tego, czy jest ono proporcjonalne w odniesieniu do zastosowanych środków i zakładanych celów, zaś w jej punkcie 22 stwierdza się, że dobro dziecka powinno być kwestią nadrzędną dla państw członkowskich przy wprowadzaniu w życie Dyrektywy powrotowej. Gdy państwo członkowskie stosuje środek o charakterze detencji zgodnie z postanowieniami Dyrektywy powrotowej, winno ono upewnić się, że powyższe zasady i ogólne standardy są przy tym przestrzegane. ECRE jest zdania, że środki o charakterze detencji, w tym także przedłużanie czasu stosowania detencji, wymagają wzięcia pod uwagę obiektywnych kryteriów i okoliczności zamiast polegania na ogólnych zasadach, które rozmywają podstawę prawną podejmowanych działań administracyjnych.
33. Szczegółowe postanowienia Artykułu 15(6) Dyrektywy powrotowej Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej zinterpretował wąsko, stwierdzając, że Artykuł 15(6) Dyrektywy powrotowej umożliwia przedłużenie czasu stosowania detencji „*po spełnieniu określonych wymogów*”,<sup>36</sup> uniemożliwiając tym samym krajom członkowskim bezpośrednio bądź pośrednio rozszerzenie zakresu tych wymogów. W sprawie *Mahdi*, Trybunał Sprawiedliwości doprecyzował, że przedłużenie stosowania detencji zgodnie z postanowieniami Artykułu 15 (6) jest możliwe *wyłącznie wtedy, gdy* procedura powrotowa dotycząca danej osoby może zająć dłużej z przyczyn wskazanych w rzeczonym artykule

---

<sup>33</sup> Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, orzeczenie z 19 grudnia 2013 r., sprawa *Koushkaki*, C-84/12, EU:C:2013:862, ust. 45-50.

<sup>34</sup> Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, orzeczenie z 16 września 2020 r., sprawa *BP p-ko FRA*, C-669/19, ECLI:EU:C:2020:713, ust. 35.

<sup>35</sup> Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, orzeczenie z 30 listopada 2009 r., *Said Shamilovich Kadzoev (Huchbarov)*, sprawa C-357/09 PPU, ECLI:EU:C:2009:741, ust. 54-56.

<sup>36</sup> Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, orzeczenie z 10 września 2013 r., sprawa *M.G.*, C-383/13 PPU, ECLI:EU:C:2013:533, ust. 30.

(przy czym okoliczności, na podstawie których zastosowano detencję, wskazane w Artykule 15(1) nadal istnieją i nie zaistniały okoliczności uzasadniające przywrócenie danej osobie wolności, które wskazano w Artykule 15(4) Dyrektywy powrotowej).<sup>37</sup> ECRE jest zdania, że przedłużeniu stosowania środka o charakterze detencji oraz kontroli zasadności jego stosowania (zgodnie z Artykułem 15(3) Dyrektywy powrotowej) winna towarzyszyć ocena okoliczności wskazanych w Artykule 15(1) Dyrektywy powrotowej.

34. ECRE jest zdania, że interpretowanie pojęcia „opóźnienia” bez powołania się na konkretne, obiektywne i możliwie do zidentyfikowania ramy czasowe nie jest zgodne ze zobowiązaniem krajów członkowskich do zastosowania detencji po podaniu uzasadnienia faktycznego i prawnego zgodnie z Artykułem 15(2) Dyrektywy powrotowej. Trybunał Sprawiedliwości jest zdania, że wyżej wskazane postanowienie należy stosować do wszelkich decyzji o przedłużeniu stosowania detencji, gdyż we wszelkich tego rodzaju sprawach „[...] *dana osoba winna znać podstawy podjęcia wobec niej takiej decyzji.*”<sup>38</sup> Zdaniem Trybunału Sprawiedliwości, zobowiązanie do podania takich podstaw jest niezbędne dla umożliwienia danej osobie obrony jej praw w najpełniejszym zakresie oraz „[...] *aby umożliwić przeprowadzenie kontroli sądowej zgodności danej podjętej decyzji z prawem.*”<sup>39</sup>
35. W sprawie *Kadzoev*, Trybunał Sprawiedliwości orzekł, że sądy krajowe mogą ustalić czy istnieje rozsądna perspektywa wydalenia danej osoby „[...] *z uwzględnieniem okresów wskazanych w Artykułach 15(5) i 15(6) [...]*”<sup>40</sup> Z przytoczonego podejścia i toku rozumowania Trybunału Sprawiedliwości wynika, że tego czy istnieje „rozsądna perspektywa wydalenia” danej osoby nie da się określić *in abstracto*, tj. przy ocenie takiej należy stosować odnośne ramy czasowe, które w danej sytuacji wskazuje Dyrektywa powrotowa. Poprzez analogię z powyższym, ECRE jest zdania, że „opóźnienia” nie da się określić ani ocenić bez odwołania się do konkretnych okresów i limitów czasowych mających w danym przypadku zastosowanie.
36. ECRE jest zdania, że interpretacja stosowana przez sąd krajowy, która definiuje „opóźnienie” (zgodnie z postanowieniami Artykułu 15(6) Dyrektywy powrotowej) bez zapewnienia zgodności z gwarancjami i standardami opisanymi we wcześniejszych ustępach rzeczony Dyrektywy powrotowej, nie jest zgodna z celami Dyrektywy powrotowej. Jeżeli nie określono ram czasowych, w ramach których możliwym byłoby określenie ewentualnych opóźnień, osłabia to podstawę prawną przedłużenia okresu stosowania detencji zgodnie z Artykułem 15(6)b Dyrektywy powrotowej oraz czyni ją niejasną i niepewną, naruszając przy tym postanowienia Dyrektywy powrotowej i utrudniając osiągnięcie celów stawianych przez Dyrektywę .

---

<sup>37</sup> Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, orzeczenie z 5 czerwca 2014 r., sprawa *Bashir Mohamed Ali Mahdi*, C-146/14, ECLI:EU:C:2014:1320, ust. 58-61.

<sup>38</sup> Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, orzeczenie z 5 czerwca 2014 r., sprawa *Bashir Mohamed Ali Mahdi*, C-146/14, ECLI:EU:C:2014:1320, ust. 44.

<sup>39</sup> Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, orzeczenie z 5 czerwca 2014 r., sprawa *Bashir Mohamed Ali Mahdi*, C-146/14, ECLI:EU:C:2014:1320, ust. 45.

<sup>40</sup> Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, orzeczenie z 30 listopada 2009 r., sprawa *Said Shamilovich Kadzoev (Huchbarov)*, C-357/09 PPU, ECLI:EU:C:2009:741, ust. 65-67.



*Interpretacja zgodnie z Kartą Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz ogólnymi zasadami prawa UE*

37. ECRE jest zdania, że brak przedstawienia konkretnych i łatwych do zidentyfikowania podstaw decyzji o przedłużeniu stosowania detencji może doprowadzić do naruszenia praw podstawowych gwarantowanych na mocy Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej, w tym prawa do wolności i bezpieczeństwa osobistego, prawa do dobrej administracji oraz prawa do skutecznych środków prawnych. Należy przy tym zwrócić uwagę na to, że głównym celem Dyrektywy powrotowej jest wprowadzenie skutecznej polityki wydalania osób, która w pełni respektuje ich prawa podstawowe i godność.<sup>41</sup> Ogólne zobowiązanie do poszanowania praw podstawowych szczegółowo wspomniane jest w punktach 17, 22 i 24 preambuły Dyrektywy powrotowej, zaś Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej stwierdził, że wszelkie środki detencyjne mieszczące się w zakresie Dyrektywy powrotowej winny gwarantować poszanowanie podstawowych praw odnośnych obywateli państw trzecich.<sup>42</sup>
38. Trybunał Sprawiedliwości orzekł, że prawo do wolności wspomniane w Artykule 6 Karty Praw Podstawowych UE winno obejmować ochronę nie tylko przed ingerencją w nie pozbawioną podstawy prawnej ale także ingerencją, która jest arbitralna.<sup>43</sup> Zdaniem Trybunału, detencja w sposób znaczący wpływa na wolność danej osoby oraz „[...] *podlega przestrzeganiu ścisłych gwarancji, którymi są: istnienie podstawy prawnej, jasność, przewidywalność, dostępność i ochrona przed arbitralnością.*”<sup>44</sup> Detencja stosowana jedynie na podstawie powołania się na podstawę prawną bez przeprowadzenia obiektywnej, szczegółowej i dotyczącej danej sprawy oceny zasadności detencji nie spełnia wyżej wspomnianych wymogów dotyczących ochrony przed arbitralnym stosowaniem detencji.
39. Taki tok rozumowania jest zgodny z orzecznictwem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. W interpretacji ETPCz, Artykuł 5 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (dalej: „Konwencja”) znajduje zastosowanie przy stosowaniu postanowień Dyrektywy powrotowej, jako że w Karcie Praw Podstawowych UE przewidziano, że zakres i wykładnia praw wynikających z KPP odpowiadających prawom wynikającym z Konwencji będą tożsame z zakresem i wykładnią praw przewidzianych w tym drugim dokumencie.<sup>45</sup> W tym kontekście Europejski Trybunał Praw Człowieka stwierdził, że detencja stosowana „[...] *na podstawie nadmiernie szerokiej interpretacji ogólnych przepisów prawa [...]*” nie spełnia wymogów dotyczących właściwego stosowania prawa i braku arbitralności.<sup>46</sup> W związku z powyższym, ECRE stwierdza, że detencja zgodna z przepisami prawa UE winna co

---

<sup>41</sup> Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, orzeczenie z 19 czerwca 2018 r., sprawa Gnandi, C-181/16, EU:C:2018:465, ust. 48

<sup>42</sup> Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, orzeczenie z 14 maja 2020 r., FMS, połączone sprawy C-924/19 PPU oraz C-925/19 PPU, ECLI:EU:C:2020:367, ust. 274.

<sup>43</sup> Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, orzeczenie z 15 marca 2017 r., sprawa *Al Chodor*, C-528/15, ECLI:EU:C:2017:213, ust. 37-39.

<sup>44</sup> *Tamże*, ust. 40.

<sup>45</sup> Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej, Artykuł 52(3).

<sup>46</sup> ETPCz, R.R. i in. p-ko Węgrom, nr sprawy 36037/17, 2 marca 2021 r., ust. 91.



najmniej spełniać wymogi gwarancji szczegółowości i zgodności z prawem omówione przez Europejski Trybunał Praw Człowieka w jego interpretacji Artykułu 5.

40. Prawo do dobrej administracji jako ogólna zasada prawa unijnego obejmuje zobowiązanie do podawania przez władze podstaw podejmowanych przez nie decyzji oraz do poszanowania prawa do obrony poprzez upewnianie się, że podstawy takie są „[...] *wystarczająco szczegółowe i konkretne aby umożliwić danej osobie zrozumienie podstaw danego środka wywierającego na nią negatywny wpływ*.”<sup>47</sup> Jeżeli podstawy podjęcia danej decyzji nie są należycie przedstawione, w tym także jeżeli podstawy takie wynikają z przeprowadzonej oceny, której nie da się odpowiednio określić, przeanalizować lub zakwestionować, powyższe wymogi nie są spełnione.
41. Prawo do skutecznych środków prawnych wynikające z Artykułu 47 Karty Praw Podstawowych UE oraz treść rzeczonoego Artykułu obejmują także prawo do obrony oraz prawo do odwołania / złożenia skargi zgodnie z gwarancją tego, że „[...] *dana osoba winna mieć możliwość poznania podstaw podjętej w odniesieniu do niej decyzji* [...]”<sup>48</sup> Z orzecznictwa Trybunału wynika, że aby dana osoba mogła skorzystać z prawa do skutecznej obrony przeciwko negatywnej decyzji jej dotyczącej, osoba taka musi mieć możliwość zapoznania się z podstawami takiej decyzji i oprotestowania ich „*w najlepszych możliwych warunkach*.”<sup>49</sup> ECRE jest zdania, że powyższy wymóg jest spełniony jedynie wtedy, gdy podstawy podjęcia decyzji zostały należycie i rozsądnie przedstawione poprzez powołanie się na obiektywne kryteria.
42. W kontekście przedmiotowej sprawy, **ECRE pragnie z należyтым szacunkiem wskazać, że przepisy prawa UE wykluczają zastosowanie podstaw do przedłużenia stosowania detencji wobec obywatela państwa trzeciego w procedurze powrotowej innych niż przewidziane w Art. 15(5) oraz 15(6), przy czym powyższe ograniczenie wyklucza zarówno powoływanie się na nowe i dodatkowe podstawy, jak i rozszerzenie interpretacji istniejących podstaw. „Opóźnienia” wspomnianego w Artykule 15(6)b nie można oceniać *in vacuo* - należy posłużyć się przy jego określaniu obiektywnymi, ustalonymi i konkretnymi ramami czasowymi znajdującymi w danym przypadku zastosowanie.** Interpretacja taka gwarantuje zgodność zarówno z literą, jak i z duchem Dyrektywy powrotowej w wykładni Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, a także zgodność z podstawowymi prawami i ogólnymi zasadami prawa Unii Europejskiej, w szczególności zaś z prawem do wolności, prawem do dobrej administracji oraz prawem do skutecznych środków prawnych.

---

<sup>47</sup> Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, orzeczenie z 8 maja 2019 r., sprawa C-230/18, ECLI:EU:C:2019:383, ustęp 57.

<sup>48</sup> Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, orzeczenie z 4 czerwca 2013 r., sprawa C-300/11, ZZ EU:C:2013:363, ust. 53-56.

<sup>49</sup> *Tamże*, ust. 53.

## **Potrzeba przekazania do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej pytań prawnych skarżącego.**

43. ECRE pragnie zauważyć, że skarżący wystąpił do Sądu z wnioskiem o skierowanie pytań prawnych do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Nie przytaczając przedmiotowych pytań w niniejszym piśmie, ECRE pragnie oświadczyć co następuje w odniesieniu do kwestii powstałych w związku z danym wnioskiem skarżącego.
44. Obecnie w ramach prawa opartego na orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej powszechnie przyjmuje się, że istnieją jedynie trzy ściśle ograniczone wyjątki od obowiązku Sądu Najwyższego, będącego sądem krajowym najwyższej instancji, wynikającego z trzeciego ustępu art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (dalej: „TFUE”) do przekazania takich pytań prawnych. W sprawie *CILFIT*<sup>50</sup> Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE) wskazał, że sąd, od którego orzeczeń nie przysługuje środek odwoławczy według prawa wewnętrznego, jest zobowiązany do spełnienia swojego obowiązku przekazania pytania do Trybunału, chyba że:
- 44.1. odpowiedź na zadane pytanie, jakakolwiek by ona była, nie mogłaby mieć żadnego wpływu na rozstrzygnięcie sporu (ust. 10, zasada braku wpływu [*irrelevance doctrine*]).
- 44.2. dany przepis prawa stanowił już przedmiot wykładni przez Trybunał (niezależnie od rodzaju postępowań, które dały początek temu orzecznictwu – nawet jeśli sporne pytania nie są całkowicie identyczne) (ust. 14, zasada “*acte éclairé*”).
- 44.3. prawidłowe stosowanie prawa wspólnotowego jest tak oczywiste, że nie pozostawia ono miejsca na jakiegokolwiek racjonalne wątpliwości co do sposobu rozstrzygnięcia postawionego pytania (para. 16, zasada “*acte claire*”).
45. Z przyczyn już wskazanych w głównej części niniejszego pisma, nie jest możliwym uzasadnienie stwierdzenia, że odpowiedzi na pytania prejudycjalne, o których przekazanie do Trybunału Sprawiedliwości UE skarżący poprosił Sąd Najwyższy, nie mogą mieć żadnego wpływu na rozstrzygnięcie sprawy. Ze względu na powyższe Sąd Najwyższy zobowiązany jest przekazać wszelkie pytania podniesione przez skarżącego Trybunałowi, chyba że spełniają one przesłanki zasady *acte éclairé* lub zasady *acte claire*.
46. Na tyle, na ile jest to wiadomym ECRE, Trybunał Sprawiedliwości UE nie wydał do tej pory bezpośredniego orzeczenia w sprawie dotyczącej prawa wspólnotowego poruszanej w pierwszym pytaniu, o którego przekazanie do Trybunału wnosił skarżący lub związanej z tymże pytaniem (tj. pytanie dotyczące interpretacji pojęcia „opóźnienia” w Artykule 15(6)b Dyrektywy powrotowej) ani w drugim pytaniu (dotyczącym szczegółowych zobowiązań wynikających z zasady nadrzędnego interesu dziecka w świetle prawa UE w kontekście

---

<sup>50</sup> Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, orzeczenie z 6 października 1982 r., Cilfit i inni, C-283/81, EU:C:1982:335

detencji migracyjnej stosowanej wobec dzieci). Pytania te nie mieszczą się zatem w zakresie zasady *acte éclairé*.

47. Co zaś się tyczy ostatniej przesłanki podniesionej w sprawie CILFIT (zasada *acte claire*), Trybunał Sprawiedliwości jednoznacznie określił w ramach szeregu spraw bardzo wąski zakres okoliczności, w których sąd krajowy ostatniej instancji może uznać, że do danego pytania dotyczącego prawa unijnego zastosowanie znajduje zasada *acte claire*. W samej zaś sprawie CILFIT Trybunał zaznaczył (w ust. 16), że sądowi krajowemu nie przysługuje prawo do stwierdzenia, iż zasada *acte claire* znajduje zastosowanie do danego pytania dotyczącego prawa unijnego, chyba że jest on „przekonany, że taka sama oczywistość zachodziłaby również w opinii sądów innych państw członkowskich i Trybunału Sprawiedliwości”. Sam Trybunał Sprawiedliwości uznał w dalszej części orzeczenia, że istnienie takiej możliwości należy oceniać z uwzględnieniem cech charakterystycznych prawa wspólnotowego i szczególnych trudności, jakie sprawia jego wykładnia (ust. 17). Powyższa zasada wymaga, by sąd krajowy wziął pod uwagę zwłaszcza poniższe okoliczności:

47.1. akty prawa wspólnotowego są redagowane w wielu językach i ich różne wersje językowe są równie autentyczne. Wykładnia przepisu prawa wspólnotowego wymaga zatem porównania poszczególnych wersji językowych (CILFIT, ust. 18).

47.2. nawet w przypadku dokładnej zgodności wersji językowych, prawo wspólnotowe stosuje właściwą sobie terminologię oraz pojęcia prawne nie mają koniecznie tej samej treści w prawie wspólnotowym i w poszczególnych systemach prawa krajowego (CILFIT, ust. 19).

47.3. każdy przepis prawa wspólnotowego powinien być ujmowany w swoim kontekście i interpretowany w świetle wszystkich przepisów tego prawa, jego celów i stanu rozwoju w czasie, gdy dany przepis ma zostać zastosowany (CILFIT, ust. 20).

48. W ramach kolejnych spraw Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej potwierdził obowiązywanie zarówno trzech zasad określonych w sprawie CILFIT, jak i wyżej wskazanych kryteriów dotyczących ich wąskiego zastosowania, w szczególności w odniesieniu do zasady *acte claire*.<sup>51</sup> W niedawnym orzeczeniu Trybunał Sprawiedliwości UE po raz kolejny potwierdził wyżej opisane podejście i doprecyzował pojęcie *acte claire*: sądy krajowe winny zwracać uwagę na to, że orzecznictwo sądów w różnych krajach członkowskich może być różne oraz podawać przyczyny braku podania podstaw podjętej decyzji.<sup>52</sup>

49. Zastosowawszy wszystkie powyższe zasady, ECRE jest zdania, że pytania dotyczące prawa unijnego podniesione przez skarżącego, o których przekazanie do Trybunału skarżący poprosił, w przedmiocie stosowania zasady nadrzędnego interesu dziecka w

<sup>51</sup> Patrz np.: sprawa C-379/15, ECLI:EU:C:2016:603, Association France Nature Environnement, 28 lipca 2016 r., ust. 48-50; C-416/17, oraz sprawa Commission p-ko Francji, ECLI:EU:C:2018:811, 8 października 2018 r., ust. 110;

<sup>52</sup> Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, orzeczenie z 6 października 2021 r., sprawa C-561/19, ECLI:EU:C:2021:799, ust. 48-51.

ramach procedur detencyjnych zgodnie z Dyrektywą powrotową oraz w przedmiocie definicji terminu „opóźnienie” i oceny opóźnień w ramach stosowania postanowień Dyrektywy powrotowej nie mieszczą się w zakresie zasady *acte claire* i winny tym samym zostać przekazane Trybunałowi Sprawiedliwości Unii Europejskiej zgodnie z artykułem 267 TFUE.

50. ECRE pragnie także zwrócić uwagę Sądu Najwyższego na to, że w ramach szeregu spraw Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że wynikające z artykułu 6 § 1 EKPC prawo każdego człowieka do sprawiedliwego rozpatrzenia jego sprawy przez niezawisły i bezstronny sąd przy rozstrzygnięciu o jego prawach i obowiązkach samo w sobie zaprzecza prawu sądów krajowych ostatniej instancji do odmowy przekazania pytania do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w okolicznościach innych niespełniających przesłanek wskazanych w sprawie CILFIT: patrz np. *Ullens de Schooten i Rezabek p-ko Belgii*, nr 3989/07 oraz 38353/07, 20 września 2011 r., ust. 57 – 59; *Baltic Master Ltd p-ko Litwie*, nr 55092/16, 16 kwietnia 2019 r., ust. 34.<sup>53</sup> W ramach tej samej linii orzeczniczej, Europejski Trybunał Praw Człowieka jednoznacznie wskazał, że wynikające z artykułu 6 § 1 EKPC prawo każdego człowieka do sprawiedliwego rozpatrzenia jego sprawy przez niezawisły i bezstronny sąd przy rozstrzygnięciu o jego prawach i obowiązkach dodatkowo nakłada na sądy krajowe ostatniej instancji, które mimo wszystko odmówią przekazania pytania prejudycjalnego zgodnie z artykułem 276 TFUE, zobowiązanie do należytego uzasadnienia nie tylko tego, która z przesłanek wynikających ze sprawy CILFIT znajduje, w opinii danego sądu, zastosowanie w danej sytuacji, lecz także tego, dlaczego dany sąd uważa, że dana przesłanka znajduje zastosowanie: patrz np. sprawa *Dhabi p-ko Włochom*, nr 17120/09, 8 kwietnia 2014 r., ust. 31; sprawa *Baltic Master Ltd p-ko Litwie* (cytowana powyżej) ust. 35. Na zasadzie wyjątku, Europejski Trybunał Praw Człowieka uznaje, że zobowiązanie sądu krajowego do podania takiego uzasadnienia uznaje się za spełnione poprzez przedstawienie podsumowania części wypowiedzi skarżącego, która nie jest wystarczająco dobrze uzasadniona bądź sformułowana ogólnikowo: patrz np. sprawa *Baltic Master Ltd p-ko Litwie* (cytowana powyżej) ust. 36. Powyższy wyjątek dotyczący obowiązku przedstawienia wyczerpującego uzasadnienia lub powyższe ograniczenie tego obowiązku nie znajduje, w opinii Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, zastosowania, jeżeli wniosek skarżącego o przekazanie pytania w trybie prejudycjalnym jest sformułowany szczegółowo, prawidłowo przedstawiony oraz uzasadniony.
51. Zdaniem ECRE, w świetle istniejącego orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka i jako że przedmiotowa sprawa dotyczy zakwestionowanej decyzji o zastosowaniu detencji wobec osoby w kontekście procedur imigracyjnych, nie można stwierdzić, że rzecz dotyczy „praw o charakterze obywatelskim” skarżącego w rozumieniu artykułu 6 ust. 1 EKPC.<sup>54</sup> Mimo tego, ECRE pragnie z należyтым szacunkiem wskazać, że choć dana sprawa nie jest związana z „prawami o charakterze obywatelskim” w rozumieniu artykułu 6 ust. 1 EKPC, to treść zakazu i zobowiązań określonych w poprzednim punkcie znajduje bezpośrednie zastosowanie do danej sprawy poprzez artykuł 47 KPP. Powyższe

---

<sup>53</sup> Patrz także, *Sanofi Pasteur p-ko Francji*, nr 25137/16, 13 lutego 2020 r., ust. 67-80.

<sup>54</sup> Europejski Trybunał Praw Człowieka, *Maaouia p-ko Francji*, nr sprawy 39652/98, 5 października 2000 r., ust. 35-37 oraz ust. 40.

wynika z dwóch kumulujących się ze sobą przyczyn. Po pierwsze, tam, gdzie zastosowanie znajduje artykuł 47 KPP, należy uznać, że treść praw i obowiązków wynikających z artykułu 6 ust. 1 EKPC zawiera się w treści praw i obowiązków wynikających z artykułu 47 KPP. Po drugie, artykuł 47 KPP znajduje zastosowanie także w sprawach, do których artykuł 6 EKPC zastosowania nie znajduje, jako że zastosowanie artykułu 47 KPP nie jest ograniczone do spraw dotyczących ingerencji w „prawa o charakterze obywatelskim” w rozumieniu artykułu 6 ust. 1 EKPC; artykuł 47 KPP stosuje się we wszelkich sprawach dotyczących naruszenia wszelkich praw i swobód gwarantowanych przez prawo unijne. Dalsze informacje dotyczące powyższych kumulatywnych przesłanek: patrz np. *Wyjaśnienia dotyczące karty praw podstawowych* (2007/C 303/02), na str. 30.<sup>55</sup>

52. Zdaniem ECRE, artykuł 47 KPP bezdyskusyjnie znajduje zastosowanie do danej sprawy. Artykuł 47 KPP w ramach przedmiotowej sprawy stosuje się zarówno w celu uniemożliwienia odmowy przekazania pytań dotyczących prawa unijnego do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, chyba że zaistniały ściśle określone i wyjaśnione w sprawie CILFIT przesłanki, jak i w celu zobowiązania sądu ostatek instancji odmawiającego realizacji takiego przekazania do uzasadnienia takiej odmowy poprzez wskazanie znajdującej zdaniem sądu zastosowanie przesłanki CILFIT oraz wyjaśnienie, dlaczego, zdaniem sądu, dana przesłanka znajduje zastosowanie.
53. ECRE pragnie także uprzejmie przypomnieć Sądowi Najwyższemu, że nawet w sytuacji, gdy zdaniem Sądu Najwyższego pytanie dotyczące prawa unijnego podniesione przez skarżącego mieści się w zakresie zasady *acte claire* lub zasady *acte éclairé*, Sąd ów może przekazać dane pytanie Trybunałowi Sprawiedliwości Unii Europejskiej (ustęp drugi artykułu 267 TFUE; CILFIT, ust. 9).
54. **Biorąc pod uwagę wszystkie przytoczone powyżej okoliczności, ECRE zwraca się do Naczelnego Sądu Administracyjnego z wnioskiem o dopuszczenie ECRE do postępowania w charakterze uczestnika w celu przedstawienia argumentacji prawnej opisanej w niniejszym piśmie lub ewentualnie o potraktowanie niniejszego pisma jako opinii przyjaciela sądu [*amicus curiae*].**

## Załączniki

1. Statut ECRE w języku francuskim
2. Tłumaczenie poświadczone statutu ECRE na język polski
3. Pismo potwierdzające mianowanie pani Julia Zelvenska, głównego specjalisty ECRE ds. wsparcia prawnego w ramach postępowań sądowych [Head of Legal Support of Litigation], przedstawicielką ECRE w ramach czynności związanych ze sprawą II KK 148/22.

---

<sup>55</sup> Pełny tekst powyższego dokumentu w języku polskim: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:12012P/TXT&from=EN>