

2022

RAPORT Z BADANIA:
**IDENTYFIKACJA
CUDZOZIEMSKICH OFIAR
PRZEMOCY I TORTUR
A STOSOWANIE DETENCJI**





Raport z badania:

Identyfikacja cudzoziemskich ofiar przemocy i tortur a stosowanie detencji

Czerwiec 2022

Centrum Pomocy Prawnej im. Haliny Nieć

Katarzyna Przybysławska (red.)

Rita Ster

Weronika Sołkiewicz

Szymon Kucharski



Projekt „Poprawa identyfikacji cudzoziemskich ofiar tortur i przemocy” realizowany był z dotacji programu Aktywni Obywatele - Fundusz Krajowy finansowanego przez Islandię, Liechtenstein i Norwegię w ramach Funduszy EOG

Spis treści

Wstęp	3
Detencja administracyjna cudzoziemców	6
Ustawowy zakaz detencji cudzoziemców, których doświadczyli przemocy	6
Organy dokonujące oceny przesłanek zasadności detencji	9
Algorytm Straży Granicznej	10
Badanie CPPHN dotyczące identyfikacji cudzoziemskich ofiar przemocy i tortur w kontekście stosowania detencji.....	15
Wyniki badania CPPHN - uwagi ogólne	19
Wyniki kwerendy akt.....	22
Rekomendacje	26
Podsumowanie.....	28
Aneks - opisy wybranych spraw indywidualnych dotyczących cudzoziemców - ofiar przemocy umieszczonych w detencji.....	30

Wstęp

Centrum Pomocy Prawnej im. Haliny Nieć od wielu lat prowadzi działania skierowane do cudzoziemców w detencji, koncentrując się w szczególności na świadczeniu bezpłatnej pomocy prawnej przebywającym tam osobom ubiegającym się o ochronę międzynarodową.

Detencja administracyjna stanowi najdotkliwszy środek zapobiegawczy wykorzystywany przez państwo polskie w zakresie postępowań migracyjnych. Dwie polskie ustawy odnoszące się do różnych typów tych postępowań - Ustawa o cudzoziemcach oraz Ustawa o udzielaniu cudzoziemcom ochrony, ustanawiają korpus zasad określających dopuszczalność stosowania tego typu detencji wobec cudzoziemców, zależnie od ich prawnego statusu.

Ustawa o cudzoziemcach wymienia dwie sytuacje, w których sąd nie może wydać postanowienia o umieszczeniu cudzoziemca w detencji: gdy mogłoby spowodować niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia cudzoziemca lub stan psychofizyczny cudzoziemca może uzasadniać domniemanie, że cudzoziemiec był poddany przemocy.

Z kolei w przypadku cudzoziemców ubiegających się o ochronę, właściwa ustawa wylicza jednak nie dwie, a trzy przesłanki uniemożliwiające umieszczenie w detencji, gdy: 1) mogłoby to spowodować niebezpieczeństwo dla ich życia lub zdrowia; 2) ich stan psychofizyczny może uzasadniać domniemanie, że byli poddani przemocy; 3) są małoletnimi bez opieki lub osobami z niepełnosprawnościami.

W praktyce prawniczej Centrum regularnie pojawiają się jednak przypadki cudzoziemców, co do których istnieją poważne przesłanki sugerujące, że byli oni w przeszłości ofiarami przemocy i/lub tortur, ale którzy po zatrzymaniu nie zostali właściwie zidentyfikowani jako osoby kwalifikujące się do tej szczególnej kategorii, w wyniku czego orzekający w prawie sąd nie znalazł przeszkód do zastosowania lub przedłużenia detencji.

Detencja administracyjna ofiar przemocy i tortur w każdym przypadku stanowi poważne naruszenie ustawowych standardów prawnych mających stanowić gwarant ochrony tej szczególnej kategorii osób przed pogorszeniem ich stanu zdrowia w wyniku pozbawienia wolności i umieszczenie w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców. Przepisy zakazujące detencji cudzoziemskich ofiar przemocy, niezależnie od typu prowadzonych wobec nich procedur mają charakter bezwzględny, co wskazuje na istotną wagę jaką ustawodawca przypisał ochronie dobrostanu tych osób. W warunkach detencji zachodzi znacznie większe prawdopodobieństwo na pogorszenie się stanu psychicznego osób, które doświadczyły już przemocy, a co za tym idzie, detencja w ich przypadku miałaby charakter nieproporcjonalny i wywierałaby dotkliwe konsekwencje, które nie są uzasadnione ustawowym celem stosowania tego środka.

Szczególne sytuacje psychiczne i zdrowotne ofiar przemocy wymaga nie tylko zapewnienia im właściwego wsparcia medycznego, psychologicznego i prawnego dostosowanego do ich potrzeb, oraz niezwłocznego zwolnienia z ośrodka strzeżonego, ale i uwzględnienia stanu psychofizycznego w ramach prowadzonych procedur dotyczących udzielenia ochrony czy też zobowiązania do kraju pochodzenia. Fakt doznanej przemocy, w zależności od kontekstu może mieć istotne znaczenie dla kwalifikowania cudzoziemców do określonych form ochrony międzynarodowej (status uchodźcy, ochrona uzupełniająca) lub legalizacji pobytu opartej o przesłanki humanitarne (pobyt humanitarny,

pobyt tolerowany), jeśli stanowią potwierdzenie zagrożenia podstawowych praw cudzoziemca w przypadku przymusowego powrotu do kraju pochodzenia. Z drugiej strony, doznana przemoc może prowadzić do istotnych długofalowych konsekwencji negatywnie oddziałujących na pozycję procesową cudzoziemca. Doświadczenie przemocą może utrudniać jego aktywny udział w toczącym się postępowaniu, jak również może mieć znaczenie dla spójności i kompletności składanych zeznań, kompetencji komunikacyjnych, skutecznego poszukiwania informacji i pomocy prawnej, a w rezultacie ograniczyć szanse na właściwe rozstrzygnięcie sprawy. Niektóre poważne psychiczne konsekwencje przemocą, np. w postaci zespołu stresu pourazowego i depresji rozwijającej się w związku z doznałą przemocą, mogą ponadto mieć bezpośredni negatywny wpływ na pamięć cudzoziemca, zdolność spójnego i rzeczowego odtwarzania przeżytych traumatycznych zdarzeń, a także precyzyjne określenie ich w czasie.¹ Takie negatywne skutki psychiczne związane z doznałą przemocą wywierają z kolei bezpośredni wpływ na merytoryczne rozstrzygnięcie składanych przez cudzoziemców wniosków o ochronę. Brak spójnych i szczegółowych zeznań, które w procedurach migracyjnych stanowią podstawowe źródło dowodowe w sprawie istotnie podnosi prawdopodobieństwo, że organ odmówi im wiarygodności, a co za tym idzie, nie uwzględni przywoływanych wydarzeń podczas wydawania decyzji w przedmiocie ochrony.

Bazując na własnych doświadczeniach oraz informacjach od innych organizacji pozarządowych świadczących pomoc prawną cudzoziemcom w detencji, CPPHN zidentyfikowało zatem poważny, systemowy problem dotyczący detencji tych kategorii cudzoziemców. Analizy dotychczas rozpoznanych przypadków prowadzą do wniosku, że źródłem takiego stanu rzeczy jest niedostateczna identyfikacja ofiar przemocy i tortur, co prowadzi wprost do dyskryminacji tej i tak już narażonej na wykluczenie grupy, jak i ma pośredni negatywny wpływ na decyzje odnośnie statusu tych osób (w postępowaniu o ochronę jak i powrotowym, w kwestii udzielenia np. pobytu humanitarnego czy tolerowanego).

Organizacje pozarządowe nie prowadziły dotychczas systematycznych działań monitoringowych ani prawnych analiz skoncentrowanych na kwestii identyfikacji ofiar przemocy i tortur, w warunkach detencji. Problem ten nie był też przedmiotem szerszych działań rzeczniczych, ani tematem dyskusji z decydentami, chociaż różnego rodzaju trudności w dostępie do psychologa w ośrodkach detencyjnych są wielokrotnie podnoszonym przez samych cudzoziemców zarzutem.

Kwestia identyfikacji cudzoziemskich ofiar przemocy w detencji była natomiast oceniana w trakcie wizytacji Krajowego Mechanizmu Prewencji Tortur (realizowanych przez Rzecznika Praw

¹W ostatnich latach pojawiło się wiele nowych badań prowadzonych przez psychologów jak i psychiatrów, które potwierdzają istotny negatywny wpływ doświadczeń związanych z przemocą, a także zespołu stresu pourazowego i depresji u osób poszukujących ochrony międzynarodowej na ich pamięć autobiograficzną, w tym w szczególności na spójność i szczegółowość przywoływanych wspomnień. Wyniki badań wskazują również na bezpośredni związek przeżytej traumy z pojawianiem się luk w pamięci, trudnościami z opisywaniem doznanej przemocą, fragmentarycznością wspomnień, trudnościami z zachowaniem chronologii opisywanych zdarzeń i umiejscowieniem ich w czasie. Porównaj: Graham B, Herlihy J, Brewin CR. Overgeneral memory in asylum seekers and refugees. *J Behav Ther Exp Psychiatry*. 2014 Sep;45(3):375-80. doi: 10.1016/j.jbtep.2014.03.001. Epub 2014 Apr 12. PMID: 24799151, Khan S, Kuhn SK, Haque S. A Systematic Review of Autobiographical Memory and Mental Health Research on Refugees and Asylum Seekers. *Front Psychiatry*. 2021 Jun 4;12:658700. doi: 10.3389/fpsy.2021.658700. PMID: 34149479; PMCID: PMC8211731, Saadi A, Hampton K, de Assis MV, Mishori R, Habbach H, Haar RJ. Associations between memory loss and trauma in US asylum seekers: A retrospective review of medico-legal affidavits. *PLoS One*. 2021 Mar 23;16(3):e0247033. doi: 10.1371/journal.pone.0247033. PMID: 33755695; PMCID: PMC7987192.

Obywatelskich). W upublicznionych raportach z wizytacji (rok 2016 i 2017) powtarzają się zastrzeżenia odnośnie skuteczności procedury identyfikacji ofiar przemocy/tortur. Raporty wskazują na stwierdzone przypadki ofiar przebywających w detencji, długotrwałe procedury identyfikacyjne (trwające nawet kilka miesięcy, podczas których przedłużana jest detencja), braki w dokumentacji, trudności językowe w komunikacji z psychologiem. Krytycznie RPO ocenia też sam wewnętrzny algorytm Straży Granicznej „Zasady postępowania Straży Granicznej z cudzoziemcami wymagającymi szczególnego traktowania”, który określa metody identyfikacji ofiar przemocy i tortur².

Uwagi RPO wskazujące na systemowe braki w tym zakresie, jak i powtarzające się w praktyce CPPHN i innych organizacji pozarządowych przypadki przebywania w detencji cudzoziemców będących ofiarami przemocy i tortur, wskazują na palącą konieczność podjęcia nowego badania i interwencji w tej dziedzinie. Zalecenia RPO z 2017 roku nie zostały bowiem wdrożone, a identyfikacja ofiar tortur i przemocy jest nadal nieskuteczna, co ma bezpośredni negatywny wpływ na dobrostan jak i pozycję procesową tych osób. Problem ofiar tortur i osób o szczególnych potrzebach w detencji sygnalizowały także w swoich publikacjach Helsińska Fundacja Praw Człowieka³ oraz Stowarzyszenie Interwencji Prawnej.⁴ Problem prawidłowej identyfikacji ofiar przemocy został też dostrzeżony przez Komitet przeciwko Torturom ONZ w raporcie końcowym.⁵

Z uwagi na powyższe, CPPHN doszło do wniosku, iż konieczna jest pogłębiona analiza istniejących luk i problemów, mająca na celu zapewnienie pełnego przestrzegania ustawowych gwarancji przewidzianych dla tej szczególnej grupy cudzoziemców oraz ocena i wzmocnienie systemu wsparcia dla tych osób. W ramach projektu „Poprawa identyfikacji cudzoziemskich ofiar tortur i przemocy” realizowany z dotacji programu Aktywni Obywatele - Fundusz Krajowy finansowanego przez Islandię, Liechtenstein i Norwegię w ramach Funduszy EOG, CPPHN przewidziało działania o charakterze badawczym, monitoringowym i rzeczniczym, a także współpracę ze Strażą Graniczną poprzez przeprowadzenie specjalistycznych warsztatów psychologicznych dla funkcjonariuszy SG, dotyczących wstępnej identyfikacji wspomnianych kategorii cudzoziemców. Uzupełnieniem projektu było opracowanie przez CPPHN kursu e-learningowego dotyczącego wstępnej identyfikacji ofiar tortur i przemocy, który ma na celu zwielokrotnienie i utrwalenie rezultatów projektu i długofalowy wpływ na poprawę systemu identyfikacji.

Należy podkreślić, że choć istnieją zalecenia i dobra praktyka w zakresie właściwego prowadzenia identyfikacji ofiar tortur przemocy, jednakże ich skuteczność wymaga długofalowych działań wdrażających, edukacji, podniesienia kompetencji właściwych organów, podniesienia świadomości samych cudzoziemców, oraz zdefiniowanie i jednolite stosowanie określonych standardów. Obecnie prowadzone działania polskich organów są natomiast fragmentaryczne, niejednolite i zdecydowanie

²Raport KMPT, Sytuacja cudzoziemców w ośrodkach strzeżonych w dobie kryzysu na granicy Polski i Białorusi Raport z wizytacji Krajowego Mechanizmu Prewencji Tortur, 2022

³J. Białas, W. Klaus (red.) Wciąż za kratami. Raport z monitoringu strzeżonych ośrodków dla cudzoziemców przeprowadzonego przez Helsińską Fundację Praw Człowieka i Stowarzyszenie Interwencji Prawnej, Warszawa 2014.

⁴SIP w działaniu. Prawa cudzoziemców w Polsce w 2018 r., maj 2019 r., SIP w działaniu. Prawa cudzoziemców w Polsce w 2019 r., maj 2020 r.

⁵ Concluding observations - CAT/C/POL/CO/7 z 29 sierpnia 2019 r.

zbyt mało kompleksowe, żeby mogły zapewnić skuteczną ochronę praw tych ofiar. Działania projektowe zaplanowane przez Centrum miały na celu nie tylko przeprowadzenie diagnozy obecnego status quo oraz też dostarczenie narzędzi pomocnych w poprawie jakości funkcjonowania systemu identyfikacji ofiar przemocy i tortur. Z tych względów niniejszy raport zawiera również szereg rekomendacji, które zostały sformułowane na kanwie przeprowadzonej analizy, a wysiłki badawcze i szkoleniowe podjęte w projekcie stanowią wstęp do dalszych koniecznych działań.

Detencja administracyjna cudzoziemców

Detencja administracyjna stosowana w sprawach migracyjnych jest niezwykle dotkliwym ograniczeniem praw cudzoziemców. Z tego względu powinna być stosowana ze szczególną ostrożnością, a rzetelna procedura winna zapewnić, że określone ustawowo osoby szczególnej troski nie powinny być umieszczane w ośrodkach strzeżonych.

Szczególnych trudności nastrocza identyfikacja cudzoziemców, których stan psychofizyczny może uzasadniać domniemanie, że cudzoziemiec był poddany przemocy. Osoby takie nie mogą w świetle polskiego prawa znajdować się w strzeżonych ośrodkach dla cudzoziemców ani w aresztach dla cudzoziemców. Żeby uczynić zadość gwarancjom ustawowym oraz nie narażać tych osób na negatywne skutki detencji, konieczna jest jednak szybka i skuteczna ich identyfikacja.

Zakwalifikowanie cudzoziemca jak potencjalnej ofiary przemocy jest działaniem złożonym i międzydyscyplinarnym. W grę wchodzi konieczność znajomości odnośnych standardów prawnych i definicji oraz ich zastosowanie w odniesieniu do stanu zdrowia psychicznego i fizycznego cudzoziemca, a także w odniesieniu do przedkładanych przez niego dowodów o różnym charakterze.

Skuteczne wypełnienie gwarancji ustawowych wymaga ponadto wymaga przeprowadzenia działań identyfikacyjnych w formie ciągłej, a nie wyłącznie jednorazowo, podczas umieszczenia cudzoziemca w detencji, ze względu na fakt, że określone okoliczności mogą wyjść na jaw dopiero po upływie pewnego czasu.

Z tych względów, wszystkie podmioty, które podejmują czynności wobec cudzoziemca umieszczanego w detencji, powinny mieć pogłębioną wiedzę i umiejętność identyfikacji ofiar przemocy: właściwy sąd, Straż Graniczna, personel medyczny, psycholog, a także organizacje pozarządowe i prawnicy.

Cudzoziemców, których stan psychofizyczny może uzasadniać domniemanie, że cudzoziemiec był poddany przemocy - nie wolno umieszczać w detencji. Ocena czy cudzoziemiec należy do tej kategorii powinna odbywać się przed umieszczeniem w strzeżonym ośrodku. W razie oceny pozytywnej - nie ma możliwości detencji. Jednorazowa ocena stanu cudzoziemca nie wystarczy. Ocenę taką należy powtarzać regularnie po umieszczeniu w detencji, ma charakter ciągły.

Ocena taka musi brać pod uwagę opinię lekarza, ale też przesłanki psychologiczne, deklaracje cudzoziemca, przedstawiane dowody, jego zachowanie obserwowane przez funkcjonariuszy i personel.

Ustawowy zakaz detencji cudzoziemców, których doświadczyli przemocy

Detencja administracyjna stosowana w sprawach migracyjnych jest niezwykle dotkliwym ograniczeniem praw cudzoziemców. Z tego względu powinna być stosowana ze szczególną ostrożnością, a rzetelna procedura winna zapewnić, że określone ustawowo osoby szczególnej troski nie powinny być umieszczane w ośrodkach strzeżonych.

Ten rodzaj detencji wedle standardów międzynarodowych i unijnych powinien być zawsze traktowany jako środek ostateczny (*ultima ratio*). W pierwszym rzędzie należy rozważyć środki wolnościowe, określane mianem tzw. „środków alternatywnych”. W polskim prawie alternatywami do detencji są np. obowiązek zgłaszania się w określonych odstępach czasu do wskazanego organu czy obowiązek zamieszkiwania w wyznaczonym miejscu⁶.

W przypadku złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej cudzoziemiec, w określonych sytuacjach może zostać przez sąd umieszczony w detencji na okres do 6 miesięcy, a w przypadku negatywnego zakończenia postępowania o ochronę w tym czasie i wszczęcia postępowania powrotowego, pobyt może być dodatkowo przedłużany na kolejne okresy, maksymalnie do 18 miesięcy.

W każdym przypadku detencja powinna być konieczna, zasadna i proporcjonalna, powinna mieć podstawę prawną i uzasadniony cel, w innym razie ma ona charakter arbitralny. Pojęcie arbitralnej detencji jest szersze niż przypadki detencji bezprawnej. Aby detencja nie nabrała charakteru „arbitralnej” musi zostać spełniony podstawowy wymóg, aby pozbawienie wolności zostało orzeczone w zgodzie z obowiązującym prawem oraz w wyniku rzetelnej procedury, orzeczona detencja musi mieć charakter proporcjonalny w stosunku do jej przewidzianego prawem celu, musi mieć również charakter uzasadniony i być konieczną aby założony cel osiągnąć.

Ochrona przed arbitralną detencją została ustanowiona przez szereg dokumentów międzynarodowej ochrony praw człowieka i wynika w szczególności z art. 9 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka [Nikogo nie wolno samowolnie aresztować, zatrzymać lub wygnać z kraju], a także z art. 5 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności [Każdy ma prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego]. W ramach ONZ została powołana również specjalna Grupa Robocza ds. Arbitralnych Zatrzymań (Working Group on Arbitrary Detention⁷), której mandat obejmuje badanie przypadków arbitralnej detencji na świecie.

Zakaz arbitralnej detencji ma szczególne znaczenie w odniesieniu do cudzoziemców poszukujących ochrony przed prześladowaniem. Konwencja Genewska z 1951 r. dotycząca statusu uchodźców ustanowiła zakaz penalizowania nielegalnego przekraczania granicy przez osoby poszukujące ochrony międzynarodowej, a dopuszcza ograniczanie swobody przemieszczania się takich osób wyłącznie w sytuacjach, gdy jest to niezbędne. Zgodnie z art. 31 Konwencji Genewskiej:

„1. Umawiające się Państwa nie będą nakładały kar za nielegalny wjazd lub pobyt na uchodźców przebywających bezpośrednio z terytorium, na którym ich życiu lub wolności zagrażało

⁶Zobacz też raport na ten temat: T. Sieniow (red.), Stosowanie detencji wobec cudzoziemców. Raport z monitoringu i rekomendacje, Lublin 2013

⁷Working Group on Arbitrary Detention została ustanowiona na podstawie rezolucji Komisji Praw Człowieka 1991/42. Jej obecny mandat wynika z rezolucji Rady Praw Człowieka nr 15/18 z 30 września 2010 r.

niebezpieczeństwo w rozumieniu artykułu 1, i 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.

2. Umawiające się 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. Umawiające się Państwa przyznają uchodźcom odpowiedni czas, jak również wszystkie niezbędne ułatwienia dla uzyskania prawa przyjęcia w innym państwie.”

W 2012 r. przyjęte zostały zalecenia UNHCR dotyczące stosowania detencji wobec osób ubiegających się o nadanie statusu uchodźcy⁸. Zgodnie z dziesięcioma zaleceniami: Prawo do poszukiwania azylu musi być respektowane (1); Prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego jak również swobody poruszania się odnosi się także do osób wnioskujących o nadanie statusu uchodźcy (2); Stosowanie detencji odbywa się na zasadach i w trybie ustalonym przez prawo (3); Zatrzymanie nie może być arbitralne, a każda decyzja o zatrzymaniu musi być oparta na ocenie sytuacji konkretnej osoby (4); Detencja nie może mieć charakteru dyskryminującego (5); Zatrzymanie na czas nieokreślony jest arbitralne, prawo powinno określać maksymalny okres trwania detencji (6); Decyzja o zatrzymaniu lub o przedłużeniu zatrzymania musi podlegać minimalnym gwarancjom proceduralnym (7); Warunki zatrzymania muszą szanować godność ludzką (8); Należy brać pod uwagę wyjątkowe okoliczności, oraz potrzeby konkretnego ubiegającego się o nadanie statusu uchodźcy (9); Detencja powinna być poddana niezależnemu monitoringowi oraz kontroli (10).

Kwestia nieskuteczności systemu identyfikacji i zwalniania ofiar przemocy ze strzeżonych ośrodków dla cudzoziemców była przywoływana przy okazji monitoringu ośrodków strzeżonych przez organizacje społeczne⁹, a także Rzecznika Praw Obywatelskich oraz Rzecznika Praw Dziecka¹⁰. Brak właściwej i odpowiednio szybkiej identyfikacji prowadzi do bezpodstawnego pozbawienia wolności tych szczególnych kategorii cudzoziemców, wbrew przepisom ustawy, a także może skutkować ich wtórną traumatyzacją i narazić na pogorszenie stanu psychofizycznego poprzez umieszczenie w warunkach pozbawienia wolności. Problem ten pojawiał się w skargach przeciwko Polsce skierowanych do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (sprawa A. B. p. Polsce i T.K. i S.B. p. Polsce, połączone skargi nr 15845/15 i 56300/15). Sprawa A.A. p. Polsce (skarga nr 47888/19) dotycząca bezpodstawnego pozbawienia wolności osoby, która w przeszłości doświadczyła przemocy, została zakończona przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka jednostronną deklaracją rządu

⁸ Guidelines on the Applicable Criteria and Standards relating to the Detention of Asylum- Seekers and Alternatives to Detention, UNHCR 2012, Zalecenia dostępne na stronie www.unhcr.org/505b10ee9.html. Robocze tłumaczenie na język polski za: T. Sieniow, Stosowanie alternatyw do detencji cudzoziemców w Polsce w latach 2014-2015. Raport z monitoringu, Fundacja Instytut Państwa i Prawa, Lublin, 2016

⁹ J. Białas, W. Klaus (red.) Wciąż za kratami. Raport z monitoringu strzeżonych ośrodków dla cudzoziemców przeprowadzonego przez Helsińską Fundację Praw Człowieka i Stowarzyszenie Interwencji Prawnej, Warszawa 2014.

¹⁰ Rzecznik Praw Obywatelskich, Raport Krajowego Mechanizmu Prewencji Tortur z wizytacji Strzeżonego Ośrodka dla Cudzoziemców w Białymstoku (KMP.572.4.2018.MK) oraz Rzecznik Praw Dziecka, Informacja o wynikach wizytacji Strzeżonego Ośrodka dla Cudzoziemców w Kętrzynie, przeprowadzonej w dniu 26 lipca 2018 r. (ZSM.422.16.2018.AC)

polskiego przyznającą się do naruszenia zakazu arbitralnego pozbawienia wolności.¹¹

Normy prawne zakazujące detencji w przypadku ofiar przemocy

Zgodnie z polskim prawem detencja bezwzględnie nie powinna być stosowana w razie, gdy pojawią się określone ustawowe przesłanki wymienione odpowiednio w ustawie o cudzoziemcach bądź ustawie o ochronie. W takim przypadku byłaby bezprawna.

Co istotne, obecność tych przesłanek powinna być badana zarówno przy zatrzymaniu - w celu określenia, czy możliwe jest umieszczenie cudzoziemca w detencji, jak i powinny być monitorowane przez cały okres pobytu w detencji, a w razie ich późniejszego stwierdzenia, powinny skutkować zwolnieniem cudzoziemca.

Ustawa o cudzoziemcach:

Ustawa o cudzoziemcach wymienia dwie odrębne sytuacje, w których sąd nie może wydać postanowienia o umieszczeniu cudzoziemca w detencji (art. 400):

- mogłyby spowodować niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia cudzoziemca lub
- stan psychofizyczny cudzoziemca może uzasadniać domniemanie, że cudzoziemiec był poddany przemocy.

Ustawa o ochronie:

W przypadku cudzoziemców ubiegających się o ochronę, Ustawa o ochronie wylicza cztery przesłanki uniemożliwiające umieszczenie w detencji, gdy (art. 88a):

- mogłyby to spowodować niebezpieczeństwo dla ich życia lub zdrowia;
- ich stan psychofizyczny może uzasadniać domniemanie, że byli poddani przemocy;
- są małoletnimi bez opieki
- są osobami z niepełnosprawnościami.

Kategoria cudzoziemców "których stan psychofizyczny może uzasadniać domniemanie, że byli poddani przemocy" jest kategorią szerszą niż kategoria cudzoziemców, którzy byli ofiarami tortur, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania.

Organy dokonujące oceny przesłanek zasadności detencji

Do umieszczenia cudzoziemca w detencji konieczne jest postanowienie sądu. Sąd działa z kolei na wniosek Straży Granicznej. Te dwa organy mają zatem zasadniczą rolę w dokonywaniu oceny przesłanek negatywnych detencji.

¹¹K. Słubik, W stronę wolności. Pilotaż środków alternatywnych do detencji wspierających migrantów i migrantki, Stowarzyszenie Interwencji Prawnej, Warszawa 2021.

Straż Graniczna wnioskując o umieszczenie cudzoziemca w detencji ma obowiązek ocenić, czy cudzoziemiec nie jest np. ofiarą przemocy lub tortur i w razie oceny pozytywnej, zrezygnować z wniosku do sądu na rzecz np. zastosowania mniej dotkliwych, tzw. środków alternatywnych. Niezależnie od tego, w razie wniosku o detencję, sam sąd powinien dokonać niezależnej oceny, czy w przypadku cudzoziemca nie doszło do przemocy, czy też nie zachodzą inne ustawowe przesłanki uniemożliwiające detencję.

Ta ocena ma ogromne znaczenie zwłaszcza w przypadku tych cudzoziemców, którzy ubiegają się o ochronę przed prześladowaniem, bo w tej grupie, duży odsetek był w kraju pochodzenia narażony na przemoc, w tym na jej najpoważniejszą formę - tortury.

Umieszczanie takich osób w warunkach pozbawienia wolności może mieć katastrofalny wpływ na ich stan zdrowia, zwłaszcza zdrowia psychicznego. Z tych względów skuteczna identyfikacja cudzoziemców przed ich zamknięciem ma tak ogromne znaczenie.

Algorytm Straży Granicznej

Z procedurą identyfikacji ofiar przemocy wiążą się systemowe utrudnienia na poziomie regulacji prawnej. Ani ustawa o cudzoziemcach, ani ustawa o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, nie określają w jaki sposób i na jakiej podstawie należy dokonywać oceny faktu, że cudzoziemiec w przeszłości poddany był przemocy lub był ofiarą tortur.

Straż Graniczna, dostrzegając wyzwania jakie wiążą się z dokonywaniem oceny czy u danego cudzoziemca „stan psychofizyczny może uzasadniać domniemanie, że był poddany przemocy”, opracowała w tym celu wewnętrzny Algorytm pt. „Zasady postępowania Straży Granicznej z cudzoziemcami wymagającymi szczególnego traktowania”.

Algorytm ten określa zakres podmiotowy i definicję cudzoziemca wymagającego szczególnego traktowania (w tym ofiar przemocy), warunków niezbędnych do identyfikacji tej kategorii osób podczas pobytu w detencji oraz opracowanie trybu postępowania przy ich identyfikacji.

Zasady postępowania Straży Granicznej z cudzoziemcami wymagającymi szczególnego traktowania, zostały zatwierdzone przez Zastępcę Komendanta Głównego Straży Granicznej w dniu 17 września 2015 r.

Zgodnie z tym dokumentem, na potrzeby wdrażania zasad postępowania z cudzoziemcami wymagającymi szczególnego traktowania, do grupy osób wymagających szczególnego traktowania należy zaliczyć: małoletnich, małoletnich bez opieki, osoby niepełnosprawne, starsze, kobiety w ciąży, osoby samotnie wychowujące małoletnie dzieci, ofiary tortur, zgwałcenia lub innych poważnych form przemocy, ofiary/świadków handlu ludźmi, osoby wymagające wsparcia z uwagi na stan zdrowia lub szczególną sytuację osobistą.

Definicję osób wymagających szczególnego traktowania w ustawie o udzielaniu cudzoziemcom ochrony, reguluje art. 68 ust. 1 zgodnie z którym, do tej grupy zalicza się: małoletnich, osoby niepełnosprawne, osoby w podeszłym wieku, kobiet ciężarne, osoby samotnie wychowujące dzieci, ofiary handlu ludźmi, osoby obłożnie chore, osoby z zaburzeniami psychicznymi, osoby poddane torturom, ofiary przemocy psychicznej i fizycznej, w tym seksualnej, a także ze względu na płeć, orientację seksualną i tożsamość płciową.

Po analizie obu tych definicji, można zauważyć, iż różnią się one od siebie nieznacznie. W przypadku tej drugiej interpretacji, szczególną uwagę poświęca się osobom chorym fizycznie i mentalnie. W przypadku pierwszej definicji, podejście do zjawiska handlu ludźmi jest szersze, tzn. W grupie osób wymagających szczególnego traktowania, znajdują się nie tylko bezpośrednie ofiary handlu ludźmi, ale także świadkowie tych zdarzeń.

Algorytm Straży Granicznej zawiera również szczególnie istotną w kontekście przedmiotu niniejszego raportu, definicję przemocy. Według tego dokumentu, jako **przemoc należy rozumieć wszelkie umyślne działania narażające osobę na niebezpieczeństwo utraty życia, zdrowia, naruszające jej godność, nietykalność cielesną, wolność (w tym seksualną), powodujące szkody na zdrowiu fizycznym i psychicznym.**

Do osób uprawnionych do przeprowadzania czynności związanych z identyfikacją cudzoziemców wymagających szczególnego traktowania, dokument zalicza: opiekunów socjalnych, personel medyczny (lekarz, pielęgniarka, ratownik medyczny), psychologów, terapeutów.

Jako **opiekuna socjalnego** rozumie się odpowiednio przeszkoloną osobę z zakresu komunikacji międzykulturowej, będącej funkcjonariuszem/pracownikiem Sekcji Dydaktyczno-Wychowawczej/Wychowawczej SOC, której powierzono zadania prowadzenia indywidualnej opieki nad cudzoziemcem (...).

Psychologiem jest natomiast osoba, która posiada prawo wykonywania zawodu psychologa zgodnie z przepisami ustawy z dnia 8 czerwca 2001 r. o zawodzie psychologa i samorządzie zawodowym psychologów, pełniącą służbę albo zatrudnioną w jednostkach organizacyjnych Straży Granicznej oraz przeszkoloną w zakresie diagnozy psychologicznej cudzoziemców.

Terapeutą zaś jest psycholog **zewnętrzny**, posiadający specjalistyczne uprawnienia do prowadzenia terapii.

Algorytm Straży Granicznej rozróżnia dwa tryby działania, w zależności od etapu postępowania: Mechanizm stosowany przed umieszczeniem w detencji i po.

Zakwalifikowanie cudzoziemca przebywającego w ośrodku strzeżonym jako ofiary przemocy, opierać się może w szczególności na:

- A) Informacji wynikającej wprost z zadeklarowania tego faktu przez cudzoziemca, w trakcie rozmowy z funkcjonariuszem Straży Granicznej, pracownikiem Urzędu ds. Cudzoziemców, medykiem, prawnikiem.
- B) Treści wydanych decyzji lub protokołów: w sytuacji, gdy fakt doznania przemocy wynika z oświadczeń cudzoziemca złożonych w trakcie postępowania o udzielenie ochrony (i została odnotowana w protokole wywiadu statusowego bądź w uzasadnieniu decyzji), bądź w ramach postępowania powrotowego,
- C) Informacji zawartej w innej dokumentacji posiadanej przez cudzoziemca (okazywane dokumenty medyczne, zaświadczenia itp.)
- D) Własnym przekonaniu prawnika udzielającego pomocy prawnej cudzoziemcowi, w przypadku, gdy cudzoziemiec skarży się na zaburzenia snu, w tym bezsenność i koszmary, flashbacki, nerwowość, lęki, myśli samobójcze, znaczne obniżenie nastroju, depresję, nawracające bóle, w tym bóle głowy, zaburzenia odżywiania, albo wykazuje w kontaktach z prawnikiem ciągłą nerwowość, agresję,

napięcie, cierpi na zaburzenia pamięci, ma trudności komunikacyjne, jest milczący, trudny w rozmowie, zubożniały, ma kłopoty z koncentracją, kłopoty z zapamiętywaniem i przyswajaniem informacji.

1: Tryb postępowania przed umieszczeniem w ośrodku strzeżonym:

W przypadku zatrzymania cudzoziemca, co do którego zachodzą przesłanki do umieszczenia w SOC, przed skierowaniem wniosku do sądu, **należy każdorazowo ustalić, czy nie zachodzą przesłanki określone w art. 400 ustawy o cudzoziemcach.** Informacja o braku zaistnienia tych przesłanek, powinna zostać zawarta we wniosku o umieszczenie cudzoziemca w SOC lub w areszcie dla cudzoziemców.

W przypadku cudzoziemców zidentyfikowanych jako wymagających szczególnego traktowania, wobec których zostały podjęte czynności identyfikacyjno-powrotowe, wniosek o identyfikację/zorganizowanie powrotu, należy zakwalifikować **jako wniosek priorytetowy.**

2: Tryb postępowania po umieszczeniu w strzeżonym ośrodku:

Podczas konsultacji lekarskiej przy przyjęciu cudzoziemca do SOC, należy przeprowadzić wywiad pod kątem ewentualnego zakwalifikowania osoby do grupy cudzoziemców wymagających szczególnego traktowania. Bezpośrednio po umieszczeniu cudzoziemca w SOC, opiekun socjalny powinien przeprowadzić indywidualną rozmowę z osobą umieszczoną, ze szczególnym uwzględnieniem zidentyfikowania ewentualnej przesłanki do szczególnego traktowania.

W przypadku zidentyfikowania okoliczności uzasadniających domniemanie, że cudzoziemiec wymaga szczególnego traktowania, opiekun socjalny niezwłocznie: przeprowadza szczegółowy wywiad pozwalający na pogłębienie informacji uzyskanych w rozmowie przy przyjęciu cudzoziemca do SOC, a także informuje o uzyskanych ustaleniach kierownika SOC oraz psychologa.

Zakres opieki świadczonej wobec cudzoziemców wymagających szczególnego traktowania w SOC, powinien być dostosowany do ich potrzeb, a czas wykonywania wobec nich czynności administracyjnych skrócony do niezbędnego minimum.

W przypadku stwierdzenia zagrożenia dla zdrowia lub życia w sytuacji, gdy opieka medyczna zapewniona w SOC jest niewystarczająca z uwagi na konieczność zapewnienia stałej opieki specjalistycznej, która co do zasady, powinna być kontynuowana we wskazanym przedmiocie medycznym należy:

- w przypadku bezpośredniego zagrożenia życia lub zdrowia, wezwać pogotowie ratunkowe,
- doprowadzić osobę do wskazanej przez lekarza placówki medycznej.

Postanowienie o zwolnieniu cudzoziemca z SOC, należy wydać po zakończeniu leczenia, w celu zapewnienia środków niezbędnych na pokrycie kosztów pobytu w szpitalu. Wyjątek stanowi sytuacja, gdy cudzoziemiec zostanie skierowany do szpitala zakaźnego. W tym przypadku, z uwagi na możliwość finansowania leczenia osoby nieposiadającej ubezpieczenia zdrowotnego ze środków finansowych pochodzących z budżetu państwa, należy przed skierowaniem do szpitala, wydać cudzoziemcowi postanowienie o zwolnieniu z SOC.

W przypadku zidentyfikowania cudzoziemców wymagających szczególnego traktowania w stosunku do których zaistniała przesłanka określona 406 ust. 1 pkt. 2 ustawy o cudzoziemcach, opiekun socjalny sporządza notatkę służbową, która po zatwierdzeniu przez kierownika SOC, jest przesyłana do właściwego sędziego penitencjarnego oraz do wiadomości Koordynatora ds. SOC.

Zaświadczenie lekarza sprawującego opiekę nad cudzoziemcem w SOC, stwierdzające zaistnienie przesłanki skutkującej wydaniem postanowienia o zwolnieniu z SOC z uwagi na bezpośrednie zagrożenie zdrowia lub życia, co do zasady powinno zawierać zalecenia dotyczące wskazania miejsca specjalistycznej placówki medycznej, w której może być kontynuowane dalsze leczenie specjalistyczne cudzoziemca.

Algorytm Straży Granicznej musi być jednak stosowany jak i interpretowany w zgodzie z obowiązującymi przepisami ustawowymi oraz zgodnie z wiążącym Polskę prawem międzynarodowym. Normy oraz orzecznictwo międzynarodowe są pomocne zwłaszcza w odniesieniu do interpretacji pojęcia tortur, nieludzkiego i poniżającego traktowania.

Szczególnie istotne jest też podkreślenie, że obydwie polskie ustawy wskazują jako **odrębne i niezależne od siebie przesłanki**:

- fakt stwarzania przez detencję niebezpieczeństwa dla życia lub zdrowia cudzoziemca
- fakt bycia ofiarą przemocy

Oznacza to, że detencji nie wolno stosować, jeśli cudzoziemiec spełnia jedną z tych przesłanek, niezależnie od istnienia drugiej.

Przed złożeniem wniosku o umieszczenie cudzoziemca w detencji, Straż Graniczna ma obowiązek dokonania oceny zaistnienia tych przesłanek. Opinia lekarza, z której wynika, że stan zdrowia (fizycznego) cudzoziemca pozwala na pobyt w ośrodku strzeżonym nie jest wystarczający dla dopełnienia wymogów ustawy.

Taka ocena z pewnością nie jest bowiem jednoznaczną weryfikacją faktu, czy cudzoziemiec był w przeszłości poddany przemocy czy torturom, ani czy niezależnie od tego faktu, pobyt w ośrodku mógłby spowodować niebezpieczeństwo dla jego życia lub zdrowia, w tym zdrowia psychicznego.

Wystąpienie którejkolwiek z dwóch, chociaż jednej z wymienionych niezależnych przesłanek, powinno obligować organ do zwolnienia cudzoziemca z detencji. **Samo więc stwierdzenie prawdopodobieństwa, że cudzoziemiec doświadczył przemocy, powinno zatem skutkować jego zwolnieniem z ośrodka strzeżonego lub aresztu dla cudzoziemców, bez względu na to, czy jego dalszy pobyt w takiej placówce byłby zagrożeniem dla jego życia lub zdrowia.**

Opinia lekarza, z której wynika, że stan zdrowia cudzoziemca pozwala na pobyt w ośrodku strzeżonym nie jest wystarczająca dla zaspokojenia wymogów z art. 400 ustawy o cudzoziemcach i art. 88a z ustawy o ochronie. Okoliczność czy cudzoziemiec był ofiarą przemocy, powinna być zbadana odrębnie. Równocześnie należy zwrócić uwagę na brzmienie przepisu - nie ma bowiem konieczności udowodnienia, że cudzoziemiec był ofiarą przemocy. Wystarczy wykazanie **prawdopodobieństwa**, że do tego doszło. Uprawdopodobnienie jest czynnością mniej formalną. W

literaturze podnosi się, że jest to środek zastępczy do dowodu, nie dający pewności, lecz świadczący o wysokim prawdopodobieństwie pewnego faktu.

O prawdopodobieństwie doznania przemocy mogą świadczyć obrażenia ciała cudzoziemca, ale też np. określony stan psychiczny wskazujący na traumę.

Co ważne, przemoc istotna z punktu widzenia negatywnej przesłanki stosowania detencji, nie musi mieć formy tortur. Ustawa używa ogólnego pojęcia przemocy, co jest znacznie szerszym pojęciem. Nie każda bowiem przemoc stanowi tortury.

Dla wypełnienia wymogów ustawy, każdy cudzoziemiec, w przypadku którego zachodzą przesłanki do zastosowania detencji, powinien zostać zweryfikowany pod kątem prawdopodobieństwa, że był ofiarą przemocy. W przypadku, gdy taka ocena jest pozytywna i uzasadnia domniemanie, że cudzoziemiec doświadczył w przeszłości przemocy, detencji nie stosuje się, a jeśli oceny dokonano już po umieszczeniu w detencji - cudzoziemca należy niezwłocznie zwolnić. W przypadku stosowania detencji wobec cudzoziemca, w którego sprawie uprawdopodobniono, że jest ofiarą przemocy, jego pobyt w strzeżonym ośrodku stanowi nadużycie. Jest to zatrzymanie bezprawne, dające podstawę do roszczenia odszkodowawczego.

Odpowiedzialność za dokonanie takiej oceny spoczywa przede wszystkim na Straży Granicznej, która kieruje do sądu wnioski o zastosowanie detencji. Niezależny obowiązek oceny stanu cudzoziemca spoczywa z kolei na organie sądowym.

Każdy z podmiotów, który prowadzi czynności wobec zatrzymanego cudzoziemca powinien jednak posiadać świadomość tych ram prawnych i w razie zidentyfikowania ofiary przemocy, poinformować o tym fakcie SG i/ oraz sąd, odnotowując wyraźnie tę okoliczność w dokumentach danego cudzoziemca.

Powyższy Algorytm postępowania SG został zaktualizowany w 2019 r. i wprowadził zmienione standardy w zakresie identyfikacji osób wrażliwych i ofiar przemocy. Zgodnie z tym dokumentem, w detencji nie może zostać umieszczony cudzoziemiec wyłącznie w przypadku, gdy jego zachowanie w sposób jednoznaczny wskazuje, że był w przeszłości poddany poważnym i dolegliwym formom przemocy, a w efekcie, jego stan psychofizyczny dalece odbiega od normy.

Taka regulacja stanowi odstępstwo od norm ujętych w ustawie o cudzoziemcach oraz ustawie o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Wprowadza ona nowe przesłanki i ustanawia wyższy próg dowodowy, które nie wynikają z żadnej innej podstawy prawnej, nie są tożsame z ustawami regulującymi pobyt cudzoziemców w Polsce, a także w żaden sposób nie korelują z europejskim standardem traktowania osób poszukujących ochrony międzynarodowej.

Nowy Algorytm Straży Granicznej wprowadza krótki katalog bardzo wąsko określonych okoliczności, po których spełnieniu można uznać, że cudzoziemiec był ofiarą przemocy, a są to sytuacje gdy cudzoziemiec:

1: Podczas zatrzymania musiał skorzystać z pierwszej pomocy medycznej;

2: Może być w stanie zagrażającym jego życiu lub zdrowiu;

3: Oświadczył, że potrzebuje specjalnego leczenia (okresowego lub trwałego), którego niezapewnienie stanowiłoby zagrożenie dla jego życia lub zdrowia;

4: Jest podejrzany o bycie nosicielem choroby zakaźnej.

W praktyce tak określone wymogi do stwierdzenia, czy osoba była w przeszłości poddana przemocy są trudne do spełnienia, a częściowo brak jest ich związku z badaną kwestią (fakt bycia nosicielem choroby zakaźnej). Proces identyfikacji cudzoziemca jako ofiary przemocy według zapisów znowelizowanego Algorytmu jest zatem szczególnie długotrwały i nieintuicyjny, a w tym czasie stan psychiczny osób pozbawionych wolności jeszcze pogarsza się. To także wyłącza możliwość ubiegania się o zwolnienie z ośrodka strzeżonego na podstawie bycia ofiarą przemocy, gdy cudzoziemiec doświadczył przemocy już na etapie przebywania w detencji.

Badanie CPPHN dotyczące identyfikacji cudzoziemskich ofiar przemocy i tortur w kontekście stosowania detencji

W ramach projektu „Poprawa identyfikacji cudzoziemskich ofiar tortur i przemocy”, Centrum Pomocy Prawnej przeprowadziło badanie, na które złożyła się kwerenda akt sądowych oraz wywiady z cudzoziemcami podczas wizyt w ośrodkach strzeżonych. Kanwą, która posłużyła do opracowania wytycznych do realizowanych wywiadów oraz kwerendy akt były dotychczasowe spostrzeżenia organizacji pozarządowych świadczących pomoc prawną cudzoziemców ubiegających się o ochrony, dotyczące identyfikacji ofiar przemocy wśród umieszczonych w detencji cudzoziemców, które były również przedmiotem zainteresowania Rzecznika Praw Obywatelskich oraz Krajowego Mechanizmu Prewencji Tortur (KMPT).

KMPT jest organem wizytującym miejsca, w których przebywają osoby pozbawione wolności. Od 18 stycznia 2008 r. zadania Krajowego Mechanizmu Prewencji w Polsce realizuje Rzecznik Praw Obywatelskich. Wyniki tych ocen RPO zebrał między innymi w raporcie „Obcokrajowcy w detencji administracyjnej. Wyniki monitoringu Krajowego Mechanizmu Prewencji Tortur, Nieludzkiego, Poniżającego Traktowania lub Karania BRPO w strzeżonych ośrodkach dla cudzoziemców w Polsce”¹².

¹²Raport KMPT, Obcokrajowcy w detencji administracyjnej. Wyniki monitoringu Krajowego Mechanizmu Prewencji Tortur, Nieludzkiego, Poniżającego Traktowania lub Karania BRPO w strzeżonych ośrodkach dla cudzoziemców w Polsce, 2021

Pogłębiona analiza indywidualnych przypadków cudzoziemców wspieranych prawnie przez CPPHN potwierdza obserwację z kwerendy akt, z której wynika że zdarza się, że informacja o tym, że cudzoziemiec był w przeszłości poddany przemocy, pojawia się dopiero na etapie przesłuchania statusowego w postępowaniu o udzielenie ochrony. W praktyce cudzoziemiec na takie przesłuchanie oczekuje długo, nawet kilka miesięcy, a przebywa przecież w tym czasie w detencji, w której nie powinien być właśnie ze względu na fakt bycia ofiarą przemocy. Ustalenie tego faktu powinno nastąpić więc jak najszybciej - idealnie na etapie składania wniosku o ochronę, powinno figurować w dokumentach cudzoziemca, aby miało szansę zostać zauważone przez kolejne organy z którymi cudzoziemiec będzie miał do czynienia - szczególnie sąd wydający postanowienie o umieszczeniu osoby w SOC.

W opinii KMPT przedstawionej w cytowanym raporcie, algorytm Straży Granicznej jest sprzeczny z przepisami polskiego prawa oraz standardami Protokołu Stambulskiego i innymi wypracowanymi standardami międzynarodowymi. Algorytm ten bowiem nie dopuszcza „niezwłocznego zwolnienia” osadzonych cudzoziemców, którzy są domniemanymi ofiarami przemocy, z reżimu ośrodka strzeżonego. Raport KMPT przywołuje też przypadki cudzoziemców, którzy pomimo faktu bycia ofiarami przemocy zostały jednak umieszczone w detencji.

Drugim poważnym zarzutem wobec algorytmu jest to, że chociaż obydwie cudzoziemskie ustawy jako odrębne przesłanki negatywne wskazują fakt stwarzania przez detencję niebezpieczeństwa dla życia lub zdrowia cudzoziemca oraz fakt bycia ofiarą przemocy, to algorytm sugeruje łączenie badania tych kwestii. Takie podejście skutkuje niewłaściwą interpretacją przepisów i w efekcie, wyłącznie cudzoziemiec spełniający obydwie te przesłanki łącznie może liczyć na zwolnienie. KMPT wskazuje również w raporcie „Obcokrajowcy w detencji administracyjnej”¹³, że przed złożeniem wniosku o umieszczenie cudzoziemca w detencji jedynym działaniem mającym uczynić zadość gwarancjom ustawowym wobec grup szczególnej troski jest badanie lekarskie. **Lekarz dokonuje jednak wyłącznie oceny czy stan zdrowia fizycznego cudzoziemca (w momencie badania) pozwala na pobyt w ośrodku. Taka ocena z pewnością nie jest jednoznaczna z weryfikacją faktu, czy cudzoziemiec był w przeszłości poddany przemocy czy torturom ani czy niezależnie od tego faktu, czy pobyt w ośrodku mógłby spowodować niebezpieczeństwo dla jego życia lub zdrowia.**

¹³Raport KMPT, Obcokrajowcy w detencji administracyjnej. Wyniki monitoringu Krajowego Mechanizmu Prewencji Tortur, Nieludzkiego, Poniżającego Traktowania lub Karania BRPO w strzeżonych ośrodkach dla cudzoziemców w Polsce, 2021

Problemem jest także bariera językowa i wynikające z tego nieporozumienia - cudzoziemiec może nie wskazywać na fakt bycia ofiarą z tak prozaicznego powodu, jakim jest nieumiejętność wystąpienia się i problem z komunikacją w języku dla niego obcym. Jeden beneficjent pomocy prawnej CPPHN z prawniczką komunikował się w języku francuskim (ojczysty), a z psychologką ośrodkową w języku rosyjskim. Przed przybyciem do Polski przez trzy miesiące przebywał on na terytorium Białorusi, można przyjąć, że zdążył przyswoić podstawy języka, ale nie na takim poziomie, żeby móc swobodnie porozumieć się w kwestii swojej złożonej historii i problemów psychicznych, szczególnie gdy wydarzenia te są traumatyczne i osoba niechętnie dzieli się szczegółami swojego życia z nowo poznaną osobą. Cytaty z opinii psychologicznej ww. sprawie: „zmienia wypowiedzi, zasłania się niezrozumieniem, skarży się na bóle [pleców], prosi o lekarza”. Ocena psychologa: „zaburzenia adaptacyjne o łagodnym nasileniu. Mało wiarygodny”.

Ujawnienie pobytu w ośrodku strzeżonym cudzoziemca, co do którego ustawa przewiduje zakaz stosowania takiego środka, powinno skutkować niezwłocznym jego zwolnieniem. Ponadto, z uwagi na fakt, że w świetle prawa taka detencja ma charakter bezprawnej, stanowi ona podstawę roszczenia odszkodowawczego. Chociaż z ustawowego zakazu detencji wobec ofiar przemocy można wprost wywieść nakaz niezwłocznego zwolnienia cudzoziemca z detencji, jeśli na jaw wyszły okoliczności uzasadniające przekonanie, iż cudzoziemiec był poddany przemocy, to brak takiego zapisu zarówno w ustawie o cudzoziemcach, ustawie o udzielaniu ochrony jak i w Algorytmie SG, stanowi istotne osłabienie tej gwarancji. Na ten systemowy brak zwracał uwagę również Rzecznik Praw Obywatelskich, który po serii niezapowiedzianych wizytacji strzeżonych ośrodków dla cudzoziemców (w ramach mandatu KMPT) wystosował list otwarty do prezesów 22 sądów okręgowych, właściwych w stosowaniu detencji w ośrodkach strzeżonych dla cudzoziemców (Białystok, Bielsko-Biała, Gdańsk, Gliwice, Jelenia Góra, Krosno, Koszalin, Legnica, Lublin, Nowy Sącz, Olsztyn, Opole, Przemyśl, Rzeszów, Słupsk, Suwałki, Szczecin, Świdnica, Warszawa, Warszawa – Praga, Zamość, Zielona Góra).¹⁴

W przywołanym liście RPO wskazywał m.in. na ujawnione w trakcie wizytacji przypadki cudzoziemców z doświadczeniem przemocy i traumy, jak również osób w złym stanie psychofizycznym. Z przeanalizowanej dokumentacji osobowej cudzoziemców wynikało, że pomimo zawartych w nich informacji wskazujących na przesłanki wyłączające możliwość wydania postanowienia o umieszczeniu w strzeżonym ośrodku (art. 400 Ustawy z 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach), osoby takie kierowano do tych ośrodków.

¹⁴List RPO Marcina Wiącka do Prezesów Sądów Okręgowych z dnia 25.01.2022 r. KMP.572.1.2021.PK, list dostępny online: <https://bit.ly/3ALahYt>

Zdarza się, że fakt, że cudzoziemiec był w przeszłości ofiara przemocy zostaje zauważony na późniejszym etapie przez brak jednoznacznego ustalenia tego z cudzoziemcem. Szczególnie niepokojące są sytuacje, w których cudzoziemiec zgłasza to wprost, a informacja ta zostaje zignorowana. Przykład: Cudzoziemka w drodze do Europy została zgwałcona, była także molestowana przez przemytników. W kontakcie z prawniczkami CPPHN (w ramach porad online) zachowywała się nieswojo, ostatecznie jednak otworzyła się i opowiedziała o swoich traumatycznych doświadczeniach. Po przełamaniu pierwszej bariery, później komunikowała Straży Granicznej ten fakt. SG zauważyła, że zachowanie kobiety jest nietypowe, skierowano ją na badania z lekarzem, który udzielił adekwatnej pierwszej pomocy. Pomimo to, że cudzoziemka wprost oświadczyła, że była ofiarą przemocy, a fakt ten został zakomunikowany SG oraz lekarzowi w SOC, kobieta została zwolniona z ośrodka dopiero po przesłuchaniu statusowym, na podstawie uzyskania z jej udziałem niezbędnych informacji, na których opierał się wniosek o ochronę. Po pierwszym postanowieniu w detencji, Komendant wystosował kolejny wniosek o przedłużenie detencji, który został pozytywnie rozpatrzony przez sąd. W efekcie, kobieta w detencji spędziła łącznie 4 miesiące.

Zapewnienie pełnej skuteczności systemu szybkiej identyfikacji cudzoziemskich ofiar przemocy i tortur jest jednym z najpoważniejszych wyzwań jakie stoją przed polskim systemem migracyjnym. Niedostatki w identyfikacji, jej długotrwałość i brak precyzyjnych procedur utrudniają działania zaangażowanym w ten proces organom. Jako Centrum Pomocy Prawnej mamy jednak nadzieję, że nasz projekt przyczyni się do lepszego zrozumienia problemu i sformułowania pomocnych propozycji ulepszenia tego systemu.

W jednej ze spraw prowadzonych przez CPPHN cudzoziemiec przyjechał z Rosji, gdzie ze strony funkcjonariuszy, doświadczył przemocy fizycznej (brutalnie bity) i psychicznej, był torturowany. Zgłoszony jako osoba poszukiwana na terytorium FR. Cytat z opinii psychologicznej: *„Pomimo, że cudzoziemiec zgłosił przeżycia traumatyczne i sytuacje podlegania przemocy, rekomenduję zastosowanie standardowego trybu ustawy, ponieważ nie występują u niego objawy mogące zaburzać funkcjonowanie i relacjonowanie zdarzeń podczas wywiadu statusowego, a w czasie rozmowy nie będzie wymagane wsparcie psychologiczne”*. Psycholożka stwierdziła także, że stan cudzoziemca *„jest zadowalający”*, *„występują niewielkie trudności adaptacyjne, brak PTSD”*. Są dwie możliwości takiej sytuacji. Traumatyczne przeżycia cudzoziemca zostały zignorowane albo cudzoziemiec faktycznie nie przejawiał swoim zachowaniem PTSD. Ta druga możliwość wydaje się być szczególnie wątpliwa ze względu na to, co cudzoziemiec przeżył (oprócz tortur psychicznych i fizycznych, był także świadkiem śmierci stryja w wyniku wybuchu bomby, w kraju pochodzenia leczył się). Cudzoziemiec w ośrodku (Kętrzyn) przebywał w raz z rodziną (żona i dziecko). Z ośrodka zostali zwolnieni ze względu na pobyt w placówce z dzieckiem. Sąd skupił się na interesie dziecka, kwestia stanu psychicznego ojca i jego bycie ofiarą przemocy zostały pominięte.

W innej, podobnej co do stanu faktycznego sprawie do zażalenia na postanowienie w sprawie przedłużenia załączone zostały dokumenty medyczne, z których wynikało wprost, że rodzina cudzoziemska ma PTSD (pobicia ze strony białoruskich pograniczników przy okazji push backów) i nie powinna przebywać w detencji. Okoliczność ta była podnoszona w zażaleniu, w którym powołano się również wprost na podstawę prawną związaną z niestosowaniem detencji w takich sprawach, a także kwestię pobytu rodziny w ośrodku wraz z dziećmi. Rodzina została zwolniona (SO Olsztyn), ale na podstawie pobytu w ośrodku z dziećmi.

Wyniki badania CPPHN - uwagi ogólne

W dotychczasowej praktyce prawniczej zespołu Centrum Pomocy Prawnej im. Haliny Nieć udzielającego bezpłatnej pomocy prawnej cudzoziemcom poszukującym ochrony międzynarodowej umieszczonych w strzeżonych ośrodkach dla cudzoziemców, wielokrotnie pojawiały się przypadki osób, które padły ofiarami przemocy w kraju pochodzenia lub podczas podróży do bezpiecznego kraju, a wobec których zastosowana została detencja administracyjna. Z cytowanych wyżej przepisów ustawy o cudzoziemcach oraz ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony wynika ustawowy zakaz stosowania tego środka zapobiegawczego w odniesieniu do osób „których stan psychofizyczny może uzasadniać domniemanie, że byli poddani przemocy”, a zatem osoby takie w żadnym przypadku nie powinny być umieszczane w ośrodkach strzeżonych dla cudzoziemców.

Zakaz detencji wobec ofiar przemocy ma charakter rozłączny od innych przesłanek negatywnych stosowania tego środka, co oznacza, że w przypadku gdy zachodzi domniemanie przemocy, bez znaczenia pozostaje fakt psychicznego i fizycznego stanu zdrowia cudzoziemca, a także ewentualny wpływ detencji na to zdrowie. Kwestie te są bowiem przedmiotem odrębnego badania na podstawie odrębnej przesłanki ustawowej. Nawet zatem cudzoziemiec, który w chwili zatrzymania nie zgłasza żadnych problemów zdrowotnych, nie wymaga hospitalizacji, ani też nie wskazuje na konieczność konsultacji psychologicznej, ale który był w przeszłości poddany przemocy, nie może być, w świetle przepisów ustawy o cudzoziemcach i ustawy o ochronie, umieszczony w ośrodku strzeżonym.

Ani przepis art. 400 ustawy o cudzoziemcach, ani też art. 88a ustawy o ochronie nie dokonuje rozróżnienia odnośnie typu doznanej przemocy, okresu czasu i miejsca kiedy doszło do przemocy, ani też jej źródła czy przyczyn. Oznacza to, że zakaz detencji cudzoziemca uaktualnia się w przypadku gdy:

- doznał on **jakiegokolwiek przemocy** (fizycznej czy psychicznej),
- **gdziekolwiek** (w kraju pochodzenia, w trakcie podróży do kraju docelowego czy w kraju przyjmującym),
- **kiedykolwiek** (tuż przed zatrzymaniem, w trakcie tranzytu czy nawet w odległej przeszłości),
- od **kogokolwiek** (niezależnie więc czy sprawcą były osoby reprezentujące organy państwa, czy były to osoby prywatne, przemytnicy, handlarze ludźmi, służby graniczne),
- z **jakiegokolwiek przyczyny** (czy chodzi więc o przemoc domową, przemoc o podłożu kryminalnym, czy też motywowaną politycznie czy na tle np. prześladowań narodowościowych czy religijnych)¹⁵.

Uważna analiza przepisu z art. 400 Ustawy o cudzoziemcach i art. 88a Ustawy o udzielaniu ochrony prowadzi ponadto do istotnych wniosków odnośnie wymaganego progu dowodowego. Obydwa przepisy posługują się bowiem określeniem „stan psychofizyczny może uzasadniać domniemanie” że cudzoziemiec był poddany przemocy. Literalna interpretacja tych przepisów sugeruje, że cudzoziemiec nie musi wykazać, iż doznał w przeszłości przemocy. Wystarczające do uaktualnienia ustawowego zakazu detencji będzie bowiem zweryfikowanie stanu psychofizycznego cudzoziemca pod kątem prawdopodobieństwa, że stan ten wskazuje na doznaną przemoc. Weryfikacja taka powinna mieć przy tym miejsce niezależnie od własnych oświadczeń cudzoziemca. Tak więc – samo oświadczenie, iż cudzoziemiec padł ofiarą przemocy nie jest jeszcze wystarczające dla zaspokojenia przesłanek z powoływanych przepisów ustawy o cudzoziemcach i ustawy o ochronie, musi jednak ono być bezwzględnie wzięte pod uwagę podczas dokonywania oceny zasadności detencji. **Brak jakiegokolwiek jednoznacznego cudzoziemca w tym względzie nie oznacza z kolei, że nie był on poddany przemocy, a prowadzone badanie powinno skrupulatnie zweryfikować, czy stan psychofizyczny cudzoziemca na doznaną przemoc nie wskazuje.**

Konieczność ustalenia, czy cudzoziemiec nie był w przeszłości poddany przemocy jest szczególnie ważna ze względu na fakt, iż osoby, które składają wniosek o udzielenie im ochrony międzynarodowej, z założenia uciekają w związku z uzasadnioną obawą przed prześladowaniem w kraju pochodzenia ze względu na jedną ze szczególnych cech (katalog ten jest zamknięty i obejmuje takie czynniki jak: rasa, religia, narodowość, przekonania polityczne, przynależność do określonej grupy społecznej).

Zgodnie z art. 13 ust. 4 punkt 1 ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium RP, „prześladowanie to w szczególności może polegać na użyciu przemocy fizycznej lub psychicznej, w

¹⁵W postanowieniu Sądu Okręgowego w Olsztynie z 2 listopada 2020 r., VII Kz 420/20, cudzoziemiec został natychmiast zwolniony ze strzeżonego ośrodka dla cudzoziemców po ujawnieniu doznanej przemocy. Sąd Okręgowy podkreślił, że „niezależnie od podstawy umieszczenia w ośrodku, rodzaju doznanej przez cudzoziemca przemocy lub też miejsca i okoliczności, w której jej doświadczył, powinien być zwolniony z detencji.”

tym przemocy seksualnej”. Przesłanka odnosząca się do przemocy jest wymieniona w ustawie w pierwszej kolejności, co wskazywać może na jej priorytetowość.

Zatem w przypadku złożenia wniosku o ochronę międzynarodową przez cudzoziemca, Straż Graniczna odbierająca formalnie taki wniosek, powinna podjąć zasadnicze działania mające na celu ustalenie, czy wnioskodawca w przeszłości doświadczył tej przemocowej formy prześladowania.

Działanie Straży Granicznej powinno być czynne, tzn. powinno obejmować aktywne dążenie do ustalenia, czy osoba była w przeszłości poddana przemocy. Ograniczenie się do zapytania, czy osoba żąda dostępu do lekarza jest niewystarczające i nie realizuje procedury identyfikacji ofiar przemocy.

Aby rozpoznanie ofiar przemocy było efektywne, należy zwrócić uwagę także na fakt, iż pojęcie źródła tej przemocy może być bardzo szerokie. Ustawodawca normując przesłankę „stanu psychofizycznego cudzoziemca mogącego uzasadniać domniemanie, że cudzoziemiec był poddany przemocy”, nie zdecydował się na ograniczenie regulacji co do źródła tej przemocy o której mowa w tym przepisie. Może to być zatem wszelkie działanie przemocowe wymierzone przeciwko cudzoziemcowi i obejmować może co najmniej przemoc fizyczną, psychiczną czy seksualną.

Przemoc szeroko rozumiana obejmować będzie zatem nie tylko działania wymierzone przeciwko cudzoziemcowi w kraju pochodzenia - czy to ze strony oficjalnych władz państwowych, czy nieformalnych grup - bojówek, formacji terrorystycznych, partyjnych konkurentów itd. Może ona obejmować także przemoc domową (np. Agresja ojca względem dziecka, czy żony), a także przemoc ze strony innych członków rodziny, chcących wymierzyć sprawiedliwość w ramach zemsty rodowej. Cudzoziemiec może doświadczyć przemocy fizycznej podczas przesłuchiwania w kraju pochodzenia podczas wymuszanych zeznań, ze strony funkcjonariuszy placówki, a także od innych współosadzonych w więzieniu.

Nie można zapomnieć ponadto o niebezpieczeństwie przekraczania granic w ramach poszukiwania kraju bezpiecznego. Cudzoziemcy - a zwłaszcza kobiety - to grupa szczególnie narażona na przemoc ze względu na swoją słabszą pozycję (bariera językowa, brak środków finansowych, chęć wyzysku takich osób, czy dyskryminacja).

Z danych przedstawionych przez Women For Women International wynika, że nawet 1 na 5 uchodźczyń, doświadczyła przemocy seksualnej. Chodzi tu nie tylko o doświadczenia w kraju pochodzenia, ale także zdarzenia, które miały miejsce w czasie ucieczki z kraju lub już na terytorium innego państwa.¹⁶

Źródłem przemocy mogą być także przemytnicy, służby graniczne, czy nawet inne osoby przebywające równocześnie w tym samym czasie w ośrodku dla cudzoziemców.

Konieczność zwracania uwagi na stan psychofizyczny osób przebywających w ośrodkach strzeżonych obowiązuje na całym etapie kontaktu z cudzoziemcem, szczególnie podczas zatrzymania i odbierania wniosku o ochronę, a także w czasie detencji.

¹⁶ Women For Women International - 5 Facts About What Refugee Women Face, 9 Czerwiec 2022 (<https://www.womenforwomen.org/blogs/5-facts-about-what-refugee-women-face>), dostęp w dniu: 29.08.2022

Absolutny charakter zakazu detencji ofiar przemocy nakłada poważne zobowiązania na wszystkie państwowe organy sprawujące zadania związane z detencją cudzoziemców, a zatem na:

- sądy orzekające o zastosowaniu tego środka,
- funkcjonariuszy Straży Granicznej dokonujących zatrzymania cudzoziemca,
- organy Straży Granicznej formułujące wniosek do sądu o umieszczenie cudzoziemca w detencji bądź o przedłużenie tego środka,
- funkcjonariuszy sprawujących nadzór na cudzoziemcem w ośrodku strzeżonym,
- a także zatrudniony w SOC personel medyczny i psychologiczny, który może powziąć wiedzę odnośnie doznanej przez cudzoziemca przemocy.

W każdym przypadku, gdy informacje wskazujące, iż stan psychofizyczny cudzoziemca może uzasadniać domniemanie, że był poddany przemocy dotrą do któregośkolwiek ze wskazanych wyżej osób/organów, mają oni obowiązek podjęcia niezwłocznych działań w celu spowodowania zweryfikowania tych informacji i spowodowania jak najszybszego zwolnienia cudzoziemca z ośrodka strzeżonego. Obowiązek ten można wywieść wprost z bezwzględnego zakazu detencji ofiar przemocy (art. 400 Ustawy o cudzoziemcach i art. 88a ustawy o ochronie). Niestety, zarówno wizytacje Rzecznika Praw Obywatelskich, raporty KMPT oraz doniesienia świadczących pomoc prawną organizacji pozarządowych wskazują, iż system identyfikacji ofiar przemocy jest nieskuteczny, a w rezultacie jego niedostatków regularnie zdarzają się przypadki umieszczania ofiar przemocy w ośrodkach strzeżonych i niekiedy przedłużającej się ich detencji¹⁷.

Wyniki kwerendy akt

Przeprowadzona kwerenda akt objęła 366 spraw z trzech sądów, które ze względu na lokalizację orzekają w dużej liczbie spraw dotyczących detencji cudzoziemców w strzeżonych ośrodkach dla cudzoziemców: Sąd Rejonowy w Białej Podlaskiej (54 sprawy), Sąd Rejonowy w Białymstoku (288 spraw), Sąd Rejonowy w Przemyślu (24 sprawy). Badaniem objęto postanowienia wybranych sądów dotyczące umieszczenia, przedłużenia bądź zwolnienia cudzoziemca z ośrodka strzeżonego, wraz z analizą pełnych akt sprawy. Okres czasowy badanych postanowień rozciągał się od 1 stycznia 2020 do 30 czerwca 2021 r. **Należy zaznaczyć, że taki okres czasowy oznacza, że kwerenda nie ujęła spraw detencji cudzoziemców związanych z polsko-białoruskim kryzysem migracyjnym**, którego szczególne uwarunkowania wymagają odrębnej analizy. Detencja cudzoziemców od lipca 2021 masowo przekraczających granicę polsko-białoruską w sposób nieuregulowany dotyczyła bowiem kategorii osób, co do których istniało szczególnie wysokie prawdopodobieństwo doznania przemocy. Prawdopodobieństwo to opiera się w szczególności na kraju pochodzenia cudzoziemców, ich profilu narodowościowym i powiązaniem z ryzykiem prześladowania w kraju pochodzenia, a także szeroko udokumentowaną praktyką stosowania przemocy przez służby białoruskie działające przy granicy z Polską.

Analiza akt polegała na sprawdzeniu ich pod kątem informacji, które mogą wskazywać, bezpośrednio bądź pośrednio na doznaną przez cudzoziemca przemoc. Badaniu podlegała zatem nie tylko treść postanowienia sądu o umieszczeniu bądź przedłużeniu detencji cudzoziemca, ale także inne

¹⁷Porównaj również: Migration: Key fundamental rights concerns – January 2021- June 2021, FRA Bulletin 2, p. 23, available in English at https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-2021-migration-bulletin-2_en.pdf

zgromadzone w aktach dokumenty i informacje, takie jak: decyzje i pisma dotyczące prowadzonego postępowania o udzielenie cudzoziemcowi ochrony i/lub postępowania o zobowiązanie do powrotu, protokół zatrzymania, protokoły przesłuchań, notatki służbowe odnoszące się do zachowania cudzoziemca i jego pobytu w ośrodku strzeżonym, informacje odnośnie oceny stanu zdrowia cudzoziemca pod kątem przeciwwskazań do detencji i zgłaszanych przez cudzoziemca problemów zdrowotnych czy konsultacji psychologicznych, składanych w toku postępowań odwołań i zażaleń.

Na podstawie analizy kompletu akt dokonywano oceny, czy w konkretnej sprawie istniały przesłanki uzasadniające prawdopodobieństwo, że cudzoziemiec był poddany przemocy. Należy podkreślić, że ocena ta ograniczała się do zgromadzonych w sprawie akt, a sam cudzoziemiec nie był w dyspozycji osób zaangażowanych do prowadzonego badania, a co za tym idzie, nie ma możliwości, aby jednoznacznie stwierdzić, czy określone przypadki cudzoziemców można zakwalifikować jako przypadki osób były poddane przemocy. W szeregu badanych spraw, ze względu na zawarte w aktach informacje można jednak domniemywać, że istnieje wysokie prawdopodobieństwo, że do przemocy doszło, bądź też istniały co najmniej przesłanki, które wymagały dalszego badania w tym kierunku, ale które - przynajmniej do momentu przeprowadzanej kwerendy akt, zbadane nie zostały i nie stały się podstawą zwolnienia cudzoziemca z detencji.

Uzupełnieniem badania były przeprowadzone wywiady półustrukturyzowane z cudzoziemcami umieszczonymi w strzeżonych ośrodkach oraz pogłębiona analiza spraw cudzoziemców, co do których zachodziły przesłanki uzasadniające przekonanie, że byli ofiarami przemocy, a którzy w toku projektu otrzymali pomoc prawną od prawników CPPHN.

Na podstawie kwerendy akt, wywiadów i analizy zidentyfikowanych przypadków sformułowano następujące wnioski szczegółowe:

1. Ilość przypadków cudzoziemców, których stan psychofizyczny uzasadnia domniemanie, że byli poddani przemocy umieszczanych w detencji jest niepokojąco wysoka

Analiza pełnych akt spraw doprowadziła do wniosku, że zachodzi prawdopodobieństwo, iż w przypadku 24 na 288 zbadanych spraw z Sądu Rejonowego w Białymstoku, mogło dość do poddania cudzoziemca w przeszłości przemocy.

Analiza akt z Sądu Rejonowego w Białej Podlaskiej objęła 54 sprawy, w których zidentyfikowano 17 z podejrzeniem, że cudzoziemiec był ofiarą przemocy. W Sądzie Rejonowym w Przemyślu zbadano 24 sprawy, w których zidentyfikowano 7 z podejrzeniem, że cudzoziemiec był ofiarą przemocy (1 cudzoziemiec został na tej podstawie zwolniony, przy udziale biegłego).

Zakwalifikowanie badanych spraw jako przypadków, w których mógł być poddany przemocy opierało się na informacjach zawartych w aktach, z których wynikało w szczególności, że:

- cudzoziemiec wprost deklarował, że był ofiarą przemocy,
- informacja o doznanych prześladowaniach obejmujących przemoc wynikała z akt dotyczących postępowania o udzielenie cudzoziemcowi ochrony bądź z postępowania powrotowego,
- cudzoziemiec skarżył się na problemy zdrowotne, które mogły być wynikiem doznanej przemocy,
- cudzoziemiec był w złym stanie psychicznym, przejawiał stany depresyjne, stany lękowe i miał symptomy, które mogły sugerować zespół stresu pourazowego wynikłego z doznanej przemocy,

- kwestia doznanej przemocy była podnoszona w toku postępowania odwoławczego, w tym np. w treści zażaleń na postanowienie o umieszczeniu/przedłużeniu detencji.

We wszystkich zbadanych sprawach tych detencja została jednak zastosowana, a także była przedłużana. Okoliczności, które sugerowały, że cudzoziemiec był ofiarą przemocy nie zostały dodatkowo zbadane, a tylko w 1 ze spraw sąd zdecydował się na powołanie biegłego, który ocenił tę kwestię. W nielicznych zbadanych przypadkach zły stan psychiczny cudzoziemca spowodował dodatkowy nadzór nad cudzoziemcem ze strony funkcjonariuszy SG, nie został jednak poddany weryfikacji pod kątem jego związku z ewentualnie doznaną w przeszłości przemocą. W żadnej z badanych spraw nie doszło do stwierdzenia (ani ze strony SG, ani ze strony orzekającego w sprawie detencji sądu), że stan psychofizyczny cudzoziemca uzasadnia domniemanie, iż był poddany przemocy i nie doszło do zwolnienia z ośrodka strzeżonego.

2. Dobry stan zdrowia cudzoziemca podczas zatrzymania jest interpretowany jako brak przeciwwskazań do zastosowania detencji

Z analizy akt wynika, że podczas zatrzymania cudzoziemiec pytany jest o stan zdrowia oraz ma możliwość zażądania kontaktu z lekarzem. Jeżeli jego ogólny stan zdrowia jest dobry, a cudzoziemiec nie wymaga natychmiastowej hospitalizacji, informacja taka odnotowywana jest w aktach i traktowana jako wystarczająca forma zweryfikowania istnienia ewentualnych przesłanek negatywnych do zastosowania detencji. Nawet jeżeli z akt wynika, że cudzoziemiec oświadczał na różnych etapach toczących się w jego sprawie postępowań, że był poddany przemocy, to informacja ta w zdecydowanej większości przypadków nie jest brana pod uwagę przez orzekający o detencji sąd, podobnie jak informacje, które pośrednio mogą wskazywać na przemoc – takie jak stan depresyjny, zgłaszane problemy natury somatycznej, bezsenność, autoagresja, myśli samobójcze. Należy też podkreślić, że zwyczajną praktyką jest w takich przypadkach przekazywanie przez SG wraz z wnioskiem do sądu o zastosowanie detencji, wyłącznie zaświadczenia lekarskiego o braku przeciwwskazań do umieszczenia w ośrodku strzeżonym, a sąd z reguły nie dokonuje własnej pogłębionej oceny co do ewentualnych okoliczności sugerujących doznanie przemocy. **Informacja o tym, że pobyt cudzoziemca w ośrodku nie stanowi zagrożenia dla jego zdrowia lub życia jest więc traktowana jako wystarczająca dla oceny czy stan psychofizyczny cudzoziemca uzasadnia domniemanie, że doznał on w przeszłości przemocy, co stanowi oczywiste naruszenie przepisów odpowiednio – ustawy o cudzoziemcach i ustawy o ochronie, gdyż traktują one te dwie przesłanki jako łączne, a nie niezależne od siebie podstawy.**

3. Fakt doznania przez cudzoziemca przemocy nie jest przedmiotem odrębnego, standardowego badania SG przed złożeniem wniosku do sądu o zastosowanie detencji

Ujawnienie faktu doznania przez cudzoziemca przemocy stanowi przeszkodę do zastosowania w jego przypadku detencji, niezależnie od typu prowadzonych wobec niego postępowań migracyjnych. Z analizy akt wynika jednak, że żaden z zaangażowanych w podejmowanie decyzji o detencji organów – a więc ani SG formułująca wniosek o umieszczenie w ośrodku strzeżonym, ani podejmujący stosowne rozstrzygnięcie sąd, nie przeprowadzają ustandaryzowanego badania tej okoliczności. Jest to istotny mankament systemu, gdyż brak takiego standardu skutkuje poważnymi negatywnymi konsekwencjami dla cudzoziemca, a zastosowana detencja wobec ofiar przemocy ma charakter bezprawny. Z badanych spraw wynika jednakże, że nawet jeżeli np. we wniosku o udzielenie ochrony cudzoziemiec wyraźnie oświadczył iż był ofiarą przemocy, a niejednokrotnie też opisał jej

szczegółowe okoliczności, to informacja ta nie została podjęta przez SG w odniesieniu do postępowania detencyjnego. Ani podczas zatrzymania cudzoziemca, ani podczas zbierania informacji dla formułowania wniosku o zastosowania detencji, ani podczas rozstrzygnięcia przez sąd z wniosku SG cudzoziemca nie pyta się o kwestie doznanej przemocy. Chociaż sama deklaracja cudzoziemca, jak już wskazywano, nie jest wystarczająca dla odstąpienia od stosowania detencji, to powinna być ona uznana za istotną wskazówkę wymagającą dalszego, pogłębionego badania w tym kierunku.

4. W przypadku złego stanu psychofizycznego zatrzymanego cudzoziemca działania SG zmagają do zapewnienia lepszej opieki cudzoziemcowi w warunkach detencji, ale nie powodują zweryfikowania, czy stan ten ma związek z doznaną przemocą

Zarówno z zapisów Algorytmu „Zasady postępowania Straży Granicznej z cudzoziemcami wymagającymi szczególnego traktowania”, jak i z objętych analizą spraw wynika, że w przypadku, gdy SG poweźmie informacje wskazujące na fakt, iż cudzoziemiec jest w złym stanie psychicznym, który może bezpośrednio wiązać się z faktem doznanej w przeszłości przemocy, podstawowym kierunkiem działania jest jego obserwacja, prowadzenie rozmów z cudzoziemcem, a także zapewnienie mu możliwie najlepszego wsparcia i pomocy medycznej oraz psychologicznej. Analiza spraw wykazała, że nawet w przypadku podejrzenia, że cudzoziemka była ofiarą zgwałcenia, SG nie doprowadziła do niezwłocznego jej zwolnienia ze strzeżonego ośrodka, tylko podjęła kolejne czynności, które miały na celu zapewnienie cudzoziemce wsparcia. Należy podkreślić, że taki tryb postępowania jest sprzeczny z literą ustawy. Jeżeli SG poweźmie informacje świadczące o tym, że cudzoziemiec był poddany przemocy, jednym właściwym krokiem jest doprowadzenie do jego jak najszybszego zwolnienia. Przedłużanie pobytu w detencji ma w takim przypadku charakter bezprawny.

5. Rozstrzygnięcia sądów w przedmiocie stosowania detencji wobec cudzoziemców nie polegają na pogłębionej analizie indywidualnej sytuacji cudzoziemca

Sądy niezwykle rzadko korzystają z pomocy biegłych w celu ustalenia czy stan psychofizyczny cudzoziemca uzasadnia domniemanie, że był on ofiarą przemocy. Wśród badanych spraw zidentyfikowano tylko jeden taki przypadek. Ponadto sami cudzoziemcy zwykle nie uczestniczą w posiedzeniach, nie mają więc okazji powołania się na fakt przemocy. Dodatkowym istotnym czynnikiem są ograniczenia czasowe i trudności w zapewnieniu tłumacza, które to w rezultacie znacznie utrudniają sądom dokonanie rzetelnej oceny całokształtu stanu faktycznego sprawy przed podjęciem rozstrzygnięcia odnośnie detencji.

6. Informacje dotyczące stanu psychofizycznego cudzoziemca oraz o prawdopodobieństwie doznanej przemocy, które pojawiają się w różnych postępowaniach, nie są przekazywane między właściwymi organami

W części analizowanych akt informacje o doznanej przez cudzoziemca przemocy wynikały z prowadzonego postępowania o udzielenie ochrony, nie były one jednak brane pod uwagę jako przeciwwskazania do zastosowania detencji. W sytuacji natomiast gdy cudzoziemiec przebywający w strzeżonym ośrodku przejawiał bardzo zły stan psychofizyczny, który mógł sugerować doznaną przemoc i SG obejmowała go szczególnym wsparciem, taka informacja również nie była przekazywana zwrotnie do postępowania o udzielenie ochrony, chociaż cudzoziemiec przebywający w strzeżonym ośrodku i znajdujący się w gestii SG miał największe szanse na identyfikację jako ofiara przemocy właśnie ze strony tej służby. **Brak praktyki przekazywania informacji o stwierdzonych**

przypadkach ofiar przemocy pomiędzy Strażą Graniczną a Urzędem do Spraw Cudzoziemców obniża ekonomikę prowadzonych przez te organy postępowań i wpływa negatywnie na ich pozycję procesową, zwłaszcza, że wiedza o szczególnych potrzebach cudzoziemca może mieć znaczenie zarówno dla stosowania detencji, dla oceny wiarygodności składanych przez niego zeznań, oraz dla samego rozstrzygnięcia co do istoty sprawy w przedmiocie udzielenia ochrony, gdy w grę wchodzi potwierdzenie czy doznana przez cudzoziemca przemoc rzeczywiście miała miejsce. Ustanowienie zasady obligatoryjnego przekazywania informacji odnośnie ustaleń poczynionych w przedmiocie doznanej przemocy pomiędzy SG, UDSC a orzekającym o detencji sądem wydaje się szczególnie istotne dla zapewnienia przestrzegania praw cudzoziemca z doświadczeniem przemocy.

Rekomendacje

Powyższe spostrzeżenia i rozważania wskazują na niedostatki obecnego systemu identyfikacji cudzoziemców - ofiar przemocy i tortur, umieszczonych w strzeżonych ośrodkach dla cudzoziemców. Część z tych niedostatków wynika z niewłaściwej, czy też zbyt restrykcyjnej interpretacji obowiązujących przepisów art. 400 Ustawy o cudzoziemcach i art. 88a Ustawy o ochronie, z niewłaściwych i niepełnych uregulowań algorytmu SG, a także z braku odpowiednio wnikliwej oceny indywidualnych okoliczności sprawy przez sąd orzekający o detencji. Na kanwie wyników przeprowadzonego badania CPPHN sformułowało zatem następujące rekomendacje, które mają na celu poprawę skuteczności identyfikacji ofiar przemocy:

1. Weryfikacja faktu doznania przez cudzoziemca przemocy powinna być standardowym elementem badania wymaganego w każdym przypadku jeszcze przed sformułowaniem ewentualnego wniosku SG do sądu o zastosowanie detencji.

Na taką obligatoryjną weryfikację powinna składać się ocena zarówno fizycznego stanu zdrowia cudzoziemca pod kątem oznak przemocy doznanej w przeszłości jak i ocena jego stanu psychicznego (z udziałem odpowiednio przeszkolonego psychologa), pod kątem oznak skutków psychicznej doznanej przemocy. Taka weryfikacja powinna mieć miejsce nawet, jeżeli ogólny stan zdrowia cudzoziemca jest dobry i brak jest przesłanek dla uznania, że umieszczenie cudzoziemca w detencji będzie zagrażało jego zdrowiu lub życiu.

2. SG powinna przekazywać do sądu orzekającego o detencji całość akt zgromadzonych w sprawie cudzoziemca, z uwzględnieniem dokumentacji medycznej, dokumentacji odnoszącej się do innych prowadzonych w jego sprawie postępowań, w tym postępowania o udzielenie ochrony wraz z udokumentowaną informacją o przeprowadzonej weryfikacji faktu doznania przemocy

Tylko przekazanie pełnych informacji do co do sytuacji cudzoziemca do sądu może zagwarantować dokonanie przez sąd indywidualnej i rzetelnej oceny sprawy i podjęcie właściwej decyzji odnośnie zastosowania detencji.

3. Do ustawy o cudzoziemcach oraz ustawy o ochronie należy wprowadzić zapis wskazujący wprost, że detencja w sprawach cudzoziemców jest środkiem ostatecznym i może być stosowana jedynie, jeżeli inne, mniej represyjne środki są niewystarczające i orzekana na najkrótszy możliwy czas

Co prawda w obydwu ustawach przewidziano tzw. środki alternatywne do detencji, niemniej jednak nadal stosowane są one zbyt oszczędnie, a ciężar orzekania przesunięty jest zdecydowanie na korzyść detencji jako podstawowego środka zabezpieczania toczących się w sprawie cudzoziemca postępowań administracyjnych. Wprowadzenie zapisu określającego detencję jako środek „ultima ratio” wpłynie na szersze uwzględnianie środków wolnościowych.

4. W razie ujawnienia faktu doznania przez cudzoziemca przemocy, organ, który powziął taką informację powinien niezwłocznie przekazać ją również do pozostałych organów podejmujących rozstrzygnięcia dotyczące postępowań administracyjnych prowadzonych wobec cudzoziemca (postępowanie o ochronę, postępowanie powrotowe) jak i do sądu orzekającego w przedmiocie detencji

Zapewnienie sprawnej komunikacji pomiędzy organami, które mogą pozyskać wiedzę o przemocy doznanej przez cudzoziemca znacznie podniesie standard ochrony jego praw oraz poprawi jego pozycję procesową w prowadzonych postępowaniach, przyczyniając się do spełnienia warunku rzetelnego postępowania.

5. Straż Graniczna oraz sędziowie sądów orzekających w przedmiocie detencji cudzoziemców powinni odbywać regularne szkolenia na temat identyfikacji ofiar przemocy, ofiar tortur, a także innych szczególnych potrzeb cudzoziemca jak i na temat najnowszego orzecznictwa sądów międzynarodowych w zakresie detencji cudzoziemców

Skuteczna identyfikacja ofiar przemocy jak i prowadzenie postępowania z udziałem cudzoziemca, który był jej poddany stawia wiele nowych wyzwań przed organami zaangażowanymi w takie działania. Konieczne jest stałe podnoszenie poziomu wiedzy poszczególnych osób, tak, aby uczynić system identyfikacji bardziej skutecznym.

6. Zwiększenie dostępności wsparcia psychologicznego dla cudzoziemców umieszczonych w ośrodkach strzeżonych

Konsultacja i wsparcie psychologiczne mają kluczowe znaczenie dla identyfikacji ofiar przemocy jak i oceny innych szczególnych potrzeb cudzoziemca, które mogą mieć wpływ zarówno na prowadzone w jego sprawie postępowania administracyjne jak i na jego pobyt w detencji. Podczas przeprowadzonych wywiadów cudzoziemcy wielokrotnie podkreślali, że nie korzystają z pomocy psychologa, bo nie są w stanie swobodnie się z nim porozumieć. Dobrą praktyką byłoby w związku z tym zapewnienie szerszego dostępu zewnętrznych psychologów do cudzoziemców umieszczonych w detencji, tak aby zwiększyć szansę na uzyskanie realnego wsparcia. Udział zewnętrznych psychologów jest też istotny z punktu widzenia identyfikacji ofiar przemocy.

RPO podkreślał wielokrotnie, że pomoc psychologiczna w wizytowanych przez niego ośrodkach dla cudzoziemców jest niewystarczająca. Przykładowo, w ośrodku w Krośnie Odrzańskim, psycholog był zatrudniony w wymiarze 4 godzin 3 razy w tygodniu. Była to osoba przeznaczona dla 700 osób przebywających tym czasie w Wędrzynie i Krośnie Odrzańskim. Przy takich brakach kadrowych,

efektywna pomoc psychologiczna dla cudzoziemców nie jest możliwa, a dostęp do wsparcia specjalisty jest jedynie iluzoryczny¹⁸.

Brak znajomości języków obcych u psychologów zatrudnionych w ośrodkach to kolejna przeszkoda realnie uniemożliwiająca faktyczną pomoc dla cudzoziemców. W zdecydowanej większości bariera językowa nie tylko utrudnia, ale przede wszystkim uniemożliwia kontakt i realne wsparcie.

7. Do ustawy o cudzoziemcach i ustawy o ochronie jak i do algorytmu SG należy wprowadzić zapis określający obowiązek niezwłocznego zwolnienia cudzoziemca zidentyfikowanego jako ofiara przemocy

Brak takiego zapisu znacznie ogranicza ochronną funkcję art. 400 z ustawy o cudzoziemcach i art. 88a z ustawy o ochronie. Brak też takiej instrukcji w Algorytmie SG. Z kwerendy akt przeprowadzonej przez CPPHN wynika, że nawet w przypadku podejrzeń SG, że cudzoziemiec mógł być ofiarą przemocy, jego zwolnienie nie odbywa się w sposób niezwłoczny, a działania SG są raczej nakierowane na zapewnienie cudzoziemcowi odpowiedniego wsparcia.

Podsumowanie

Z analizy danych Straży Granicznej wynika, że w roku 2021 w ośrodkach strzeżonych umieszczono łącznie 4052 osoby, w tym 567 dzieci. Tak wysoka liczba oznacza ponad pięciokrotny wzrost w porównaniu z rokiem 2020 kiedy to w strzeżonych ośrodkach przebywało na przestrzeni roku 739 osób, w tym 101 dzieci. Najwyższe dotychczas statystyki detencji cudzoziemców z roku 2021 r. mają związek przede wszystkim z polsko-białoruskim kryzysem migracyjnym i znaczną liczbą nieregularnych przekroczeń granicy przez cudzoziemców, co skutkowało znacznie większą liczbą zatrzymań. Liczby te pokazują jednakże ogólny trend do statystycznie bardzo częstego stosowania wobec cudzoziemców środka w postaci detencji, przy nadal zbyt skromnym udziale tzw. środków alternatywnych. Szerokie stosowanie detencji stwarza szereg zagrożeń szczególnie dla cudzoziemców, którzy ubiegają się o ochronę międzynarodową, a którzy doznali w przeszłości przemocy i tortur. Pozbawienie takich osób wolności może nieść ze sobą wiele negatywnych konsekwencji zdrowotnych i sprzyja wtórnej traumatyzacji. Izolacja może też utrudniać aktywny udział w toczących się postępowaniach migracyjnych, a ze względu na bezpośredni związek doświadczenia przemocy z traumą, zjawiskiem stresu pourazowego i innymi negatywnymi skutkami dla kondycji psychicznej cudzoziemca, w tym dla jego pamięci autobiograficznej, może w ocenie organu podważyć jego wiarygodność i tym samym zaważyć na ostatecznej decyzji i jego statusie.

Zarówno Ustawa o cudzoziemcach jak i ustawa o udzielaniu ochrony niezwykle lakonicznie formułują przepisy dotyczące zakazu stosowania detencji wobec cudzoziemców, których stan psychofizyczny uzasadnia domniemanie, że byli poddani przemocy. Żadna z odnośnych ustaw nie określa w jaki sposób ma odbywać się weryfikacja tej przesłanki negatywnej, jak powinna być interpretowana, a jak wynika z badania CPPHN, obecna praktyka SG jak i orzekających o detencji sądów jest w wyniku

¹⁸Raport KMPT, Obcokrajowcy w detencji administracyjnej. Wyniki monitoringu Krajowego Mechanizmu Prewencji Tortur, Nieludzkiego, Poniżającego Traktowania lub Karania BRPO w strzeżonych ośrodkach dla cudzoziemców w Polsce, 2021, Raport KMPT, Sytuacja cudzoziemców w ośrodkach strzeżonych w dobie kryzysu na granicy Polski i Białorusi Raport z wizytacji Krajowego Mechanizmu Prewencji Tortur, 2022

braku szerszych wskazówek niezwykle restrykcyjna. Przede wszystkim brak jest aktywnego działania SG w celu sprawdzenia, czy cudzoziemiec nie był poddany przemocy, a w razie ujawnienia okoliczności, które mogłyby o tym świadczyć, najczęściej kwestie przemocy rozpatrywane są łącznie z przesłanką przeciwwskazań dla życia i zdrowia cudzoziemca. Tak więc, jakiegokolwiek psychiczne czy fizyczne ślady doznanej przemocy są interpretowane jako uniemożliwiające zastosowanie detencji wyłącznie w sytuacji, gdy lekarz uzna je za zagrożenie dla życia i zdrowia cudzoziemca.

Braki systemowe dotyczą również niewprowadzenia standardowego weryfikowania kwestii doznanej przemocy po zatrzymaniu cudzoziemca, a także trudności ze swobodnym dostępem do psychologa, zwłaszcza z uwagi na trudności w komunikacji w języku zrozumiałym dla cudzoziemca, braku swobodnego dostępu psychologów zewnętrznych do cudzoziemców umieszczonych w detencji, praktyce nie powoływania biegłych, którzy mogliby ocenić kwestie przemocy przez sądy orzekające w sprawach detencji. Trudności systemowe wynikają także z braku jasnych zapisów ustawowych odnośnie traktowania detencji wyłącznie jako środka ostatecznego (zgodnie z Dyrektywą Powrotową), a także przepisu, który wprowadzałby wymóg niezwłocznego zwalniania cudzoziemca w razie ujawnienia faktu doznania przez niego przemocy. Te same błędy obarczają też wewnętrzny algorytm Straży Granicznej stosowany w odniesieniu do cudzoziemców o szczególnych potrzebach w detencji.

W uwagach końcowych z 2019 r. Komitet ONZ przeciwko Torturom stwierdził, że w Polsce brak jest wystarczających mechanizmów identyfikacji osób ubiegających się o ochronę międzynarodową w Polsce jako ofiary przemocy. Nie ma także specjalnej ochrony i opieki dla ofiar przemocy seksualnej i ze względu na płeć. Zdaniem CAT, Polska powinna wprowadzić do prawa zasadę, zgodnie z którą zatrzymanie osób ubiegających się o status uchodźcy, w szczególności dzieci i osób wymagających szczególnej troski, powinno być środkiem ostatecznym, stosowanym na możliwie jak najkrótszy czas, a placówki detencyjne powinny być do tego specjalnie dostosowane. Identyfikację osób szczególnie narażonych, w tym ofiar tortur i przemocy powinna być jak najszybsza. Te uwagi są aktualne również obecnie.

Pełne przestrzeganie ustawowych gwarancji przeciwko detencji cudzoziemców poddanych przemocy i torturom może mieć miejsce wyłącznie przy zapewnieniu, że okoliczności dotyczące przemocy są rzetelnie badane na każdym etapie postępowania, zarówno przez Straż Graniczną jak i przez sądy. Konieczna jest zatem zmiana zarówno praktyki i jak prawa i regulacji wewnętrznych, specjalistyczne szkolenia i podniesienie wiedzy zaangażowanych w sprawy detencji cudzoziemców organów, jak i przeformułowanie rozumienia natury detencji administracyjnej i jej uprawnionych celów.

Mamy nadzieję, że zgromadzone podczas badania CPPHN dane i sformułowane wnioski przyczynią się do podjęcia wspólnych działań na rzecz wypracowania skuteczniejszego systemu identyfikacji ofiar przemocy i tortur wśród cudzoziemców umieszczonych w detencji. Zachęcamy również do skorzystania z kursu e-learningowego w tym przedmiocie, dostępnego na stronie CPPHN.

Aneks - opisy wybranych spraw indywidualnych dotyczących cudzoziemców - ofiar przemocy umieszczonych w detencji¹⁹

Pani Zarina - Erytrea/Etiopia

Cudzoziemka padła ofiarą przemocy seksualnej w czasie podróży do Europy - w Libii. Do Polski przyjechała przez Sudan - Libię - Włochy - Austrię - Słowację. Po umieszczeniu w ośrodku w Polsce, zgodnie z wywiadem, nadal odczuwała psychiczne skutki przemocy. Z prawniczkami Centrum Pomocy Prawnej im. Haliny Nieć, cudzoziemka skontaktowała się w marcu 2021 r. Od 19 października 2020 r. przebywała w detencji (na mocy postanowienia Sądu Rejonowego w Bielsku Białej). W orzeczeniu sądu brak był jakichkolwiek odniesień do kwestii zdrowotnych. W postanowieniu o przedłużeniu pobytu w SOC, wskazano jedynie, że *„w świetle posiadanej dokumentacji medycznej oraz aktualnego stanu zdrowia nie stwierdzono przeciwwskazań do pobytu w ośrodku.”* Dalsze przedłużenie detencji cudzoziemki oparto na niezakończonym postępowaniu w sprawie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, jak też konieczności identyfikacji tożsamości cudzoziemki.

W zażaleniu na postanowienie podniesiono fakt doznanej przemocy. Dołączono także protokół przesłuchania, w którym cudzoziemka wspomina o doznanej przemocy. W czasie przesłuchania kobieta wskazała wprost, że została zgwałcona w Libii. Na pytanie, czy ma jeszcze coś do dodania na koniec wspomniała: *„W Libii widziałam straszne rzeczy i nie chciałabym o tym pamiętać, nie mam nic do dodania”.*

W czasie kolejnego przesłuchania uzupełniającego w dniu 31 marca 2021 r., którego celem była weryfikacja, czy Pani rzeczywiście pochodzi z Erytrei, cudzoziemka wskazała: *„Mówiłam już wcześniej, że wcześniej było mi bardzo ciężko, a w zamkniętym ośrodku jestem już 6 miesięcy. To jest więzienie, rozmawiałam z psycholożką trzy razy, powiedziała, że musimy się bawić, a gdzie tutaj mamy się bawić? Ja nie przyjechałam, by się bawić. Psycholog nie rozumie naszego problemu i stresu, nie chodziło nam o rozrywkę. Nie mam już siły, żeby tam więcej wytrzymać. Chciałabym być w otwartym ośrodku, gdzie mogłabym wychodzić na zewnątrz”.*

Dobłą praktyką, którą należy podkreślić w tym przypadku, był udział tłumacza podczas konsultacji z psychologiem.

Cudzoziemca złożyła wniosek o zwolnienie jej z ośrodka, jednak faktycznie zwolniona została dopiero po miesiącu. Ze względu na brak postanowienia, nie wiemy, na jakiej podstawie oparł się sąd. Mógł być to również wpływ 6-miesięcznego terminu do rozpatrzenia wniosku o ochronę.

Pani informowała na różnych etapach postępowania o fakcie doznanej przemocy UDSC, sąd, Straż Graniczną, jednakże okoliczność ta nie została uwzględniona na żadnym etapie orzekania o detencji.

¹⁹Wszystkie imiona cudzoziemców zostały zmienione.

Pani Ama - Erytrea/Etiopia

Pani Ama do Polski przyjechała z opisaną wyżej cudzoziemką. Razem przebywały w detencji. Ich procedura uchodźcza przebiegała tak samo. Kobieta także została zgwałcona w Libii.

Pani w czasie przesłuchania z dnia 7 stycznia 2021 wskazała: „*W Libii mnie zgwałcono. Nie byłam w dobrym stanie. Tam ktoś mi pomógł. Zapłacił za mnie [...].* Na pytanie, dlaczego nie chciała zostać we Włoszech, wskazała: „*Pojechałam stamtąd z innymi ludźmi. Nie byłam w dobrym stanie [...] nie chciałam wyjeżdżać, ale pojechałam dalej, bo nie chciałam decydować w swoim stanie psychicznym. Nie chciałam zostać sama, żeby nie zdarzyło się to samo, co w Libii.*”

W czasie powtórnego przesłuchania w dniu 31 marca, którego celem było potwierdzenie jej erytrejskiego pochodzenia, wskazała: „*Chciałabym być zwolniona ze strzeżonego ośrodka, źle się tu czuję, widzę tu okropne rzeczy, boję się, że sobie też mogłabym zrobić krzywdę, jeśli będę tu długi siedzieć*”.

Tak jak w poprzedniej sprawie, w przypadku pierwszego postanowienia o przedłużeniu detencji (Biała Podlaska), brak jest jakichkolwiek odniesień do kwestii zdrowotnych cudzoziemki.

Sąd Rejonowy w Kętrzynie także przedłużył pobyt cudzoziemki w ośrodku. W postanowieniu wskazano, że w świetle posiadanej dokumentacji medycznej oraz aktualnego stanu zdrowia, nie stwierdzono przeciwwskazań do pobytu w ośrodku. Powołano się natomiast na konieczność przedłużenia pobytu w ośrodku ze względu na niezakończenie postępowanie z wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, jak też konieczność identyfikacji tożsamości.

W zażaleniach cudzoziemka powoływała się na fakt bycia ofiarą przemocy. Pani Ama próbowała korzystać z pomocy psychologicznej (w jej przypadku z kontakt był utrudniony, brak więc dokumentów psychologicznych z ośrodka).

Kobieta we wszystkich etapach postępowania informowała organa o swojej przeszłości i fakcie bycia ofiarą gwałtu, jednak w praktyce, okoliczność ta nie została uwzględniona na żadnym etapie orzekania o detencji.

Pan Rashid - Czeczenia

Cudzoziemiec do Polski przyjechał wraz z żoną i dwójką małych dzieci. W dokumentacji medycznej z dnia 26 kwietnia 2021 r., znajduje się notatka, z której wynika, że pacjent był poddawany przemocy fizycznej w kraju pochodzenia (był bity przez policję po plecach i w okolicy lędźwiowo-krzyżowej). W dniu 3 kwietnia 2021 r. W pierwszym postanowieniu o umieszczeniu rodziny w detencji, brak jest odniesienia do kwestii związanych ze stanem zdrowia cudzoziemca. Postanowienie to zostało utrzymane przez Sąd Okręgowy w Białymstoku w dniu 7 maja 2021r.

W dniu 5 maja 2021 r. Sąd Rejonowy w Kętrzynie orzekł o przedłużeniu pobytu w ośrodku. W tym przypadku sąd również nie odniósł się do kwestii zdrowotnych pomimo, iż w tym czasie cudzoziemiec dysponował już dokumentami, z których wynikało, że był w przeszłości poddany przemocy. We wniesionym zażaleniu podniesiono okoliczność doznanej przemocy, jednak nie zostały one uwzględnione przez Sąd Okręgowy.

Konsultacja psychologiczna pana Rashida odbyła się 19 maja 2021 r. W dniu 18 maja cudzoziemiec złożył wniosek o zwolnienie z ośrodka, obejmujący całą rodzinę, uzasadniony problemami zdrowotnymi swoich dzieci oraz własnymi. Komendant postanowieniem z dnia 2 czerwca odmówił uwzględnienia wniosku, powołując się na informację lekarską, przedłożoną przez Kierownika Służby Zdrowia Warmińsko-Mazurskiego Oddziału Straży Granicznej z dnia 28 maja, zgodnie z którą zarówno cudzoziemiec, jak i jego synowie mają zapewnioną opiekę medyczną oraz psychologiczną w ośrodku. Wskazano, że rodzina zgłasza problemy ze starszym synem, który sam ze sobą rozmawia, jest nadpobudliwy i często płacze bez powodu, w związku z czym matka zgłosiła potrzebę rozmowy z psychologiem. Pomimo tego uznano, iż brak jest przeciwwskazań dla dalszego pobytu w SOC.

W dniu 7 lipca Sąd Rejonowy w Kętrzynie wydał kolejne postanowienie o przedłużeniu pobytu rodziny w SOC. We wniesionym w dniu 26 lipca 2021 r. zażaleniu podniesiono zarówno kwestię doznanej przez ojca rodziny przemocy w kraju pochodzenia, jak też fakt pobytu w ośrodku z dziećmi.

W dniu 16 sierpnia 2021 r. cudzoziemiec został zwolniony z detencji na podstawie postanowienia Sądu Okręgowego w Olsztynie z dnia 13 sierpnia 2021 r. Sąd ten orzekł o zastosowaniu środka alternatywnego w postaci zamieszkania w określonym miejscu - w otwartym ośrodku dla cudzoziemców w Dębaku. Rodzina została zwolniona z detencji ze względu na dobro małoletnich dzieci - w postanowieniu wskazano między innymi, że z notatek służbowych wynika, iż rodzice zgłaszali potrzebę kontaktu z psychologiem w związku z nadpobudliwym zachowaniem starszego syna. Argumentowano, iż niewątpliwie przebywanie małoletnich dzieci przez dłuższy czas w zamkniętym ośrodku może negatywnie wpływać na ich stan psychofizyczny. Zgodnie z oświadczeniami Pana Rashida, na konsultację z psychologiem z ośrodka strzeżonego, czekał on 7-8 dni. Rozmowa odbyła się w języku rosyjskim, jednak cudzoziemiec skarżył się, że trudno było mu zrozumieć psychologa, ponieważ ten bardzo słabo mówił po rosyjsku. W związku z tym, że konsultacja była też krótka, nie miał on możliwości opowiedzieć o swoich doświadczeniach.

Pan Waha - Czaczenia

Cudzoziemiec przebywał w Strzeżonym Ośrodku w Przemyślu na podstawie postanowienia sądu z dnia 23 lutego 2021 r. Z prawniczkami Centrum, skontaktował się w marcu. Pan Waha wcześniej został przekazany do Polski w ramach systemu dublińskiego z Francji, gdzie została jego żona wraz z dziećmi. Przygotowane zostało dla niego zażalenie na postanowienie sądu dla m. st. Warszawy z dnia 23 lutego 2021 r. o umieszczeniu cudzoziemca w detencji. W postanowieniu brak był odniesień do kwestii zdrowotnych.

W kontakcie z prawniczką Centrum, pan Waha był bardzo otwarty. Dość szczegółowo opisał tortury, którym był poddawany, a okoliczności te zostały oczywiście uwzględnione w zażaleniu. Pomimo tego, w dniu 30 marca Sąd Okręgowy W Warszawie wydał postanowienie o utrzymaniu w mocy post. Sądu I instancji. W marcu Pan kilkakrotnie zwracał się o konsultację psychologiczną (kolejno: 10, 24, 26 i 31 marca). Został skierowany na leczenie psychiatryczne.

W Karcie Informacyjnej Leczenia Ambulatoryjnego w Izbie Przyjęć z dnia 20 kwietnia 2021 r. zdiagnozowano zaburzenia stresowe pourazowe. Wśród objawów wskazano, że doświadcza stałego

lęku, boi się ponownych tortur, ma sny związane z trudnymi wspomnieniami, flashbacki, kołatanie serca.

W dniu 23 kwietnia 2021 r. pan Waha został zwolniony z SOC przez Komendanta Placówki Straży Granicznej w Przemyślu z uwagi na fakt, iż dalszy pobyt w ośrodku może stanowić zagrożenie dla zdrowia i życia cudzoziemca. Powołano się na ww. konsultację psychiatryczną, zgodnie z którą u cudzoziemca stwierdzono PTSD. Stwierdzono ponadto, że stan psychofizyczny cudzoziemca uzasadnia domniemanie, iż był poddany przemocy.