



ROZSUDOK

V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedníčky senátu JUDr. Eleny Berthotyovej, PhD. a z členov JUDr. Jany Henčekovej, PhD. a JUDr. Kataríny Benzovej v právnej veci navrhovateľky: **XX**, nar. tt.tt.tttt, štátna príslušnosť ABC, a jej maloletých detí: **1. AA**, nar. tt.tt.tttt, **2. BB**, nar. tt.tt.tttt, **3. CC**, nar. nar. tt.tt.tttt, všetky maloleté deti štátna príslušnosť ABC, t. č. všetci umiestnení v Útvare policajného zaistenia pre cudzincov Sečovce, Bitúnková 14, *právne zastúpení: Centrum právnej pomoci, kancelária Košice, Moyzesova 18, Košice*, proti odporcovi: **Prezídium Policajného zboru, Úrad hraničnej a cudzineckej polície, Riaditeľstvo hraničnej a cudzineckej polície Prešov, Oddelenie hraničnej kontroly Policajného zboru Košice - letisko, Košice**, o preskúmanie rozhodnutia odporcu č. PPZ-HCP-PO9-DT-8-013/2016 zo dňa 04.04.2016, na odvolanie navrhovateľky proti rozsudku Krajského súdu v Košiciach č. k. 5Sp/13/2016-41 zo dňa 03.05.2016, takto

r o z h o d o l :

Najvyšší súd Slovenskej republiky rozsudok Krajského súdu v Košiciach č. k. 5Sp/13/2016-41 zo dňa 3. mája 2016 **m e n í** tak, že rozhodnutie odporcu č. PPZ-HCP-PO9-DT-8-013/2016 zo dňa 4. apríla 2016 **z r u š u j e** a vec mu **v r a c i a** na ďalšie konanie.

Najvyšší súd Slovenskej republiky nariaduje, aby boli **XX**, nar. tt.tt.tttt, štátna príslušnosť ABC a maloleté deti: **1. AA**, nar. tt.tt.tttt, **2. BB**, nar. tt.tt.tttt, **3. CC**, nar. tt.tt.tttt,

všetky maloleté deti štátna príslušnosť ABC, toho času umiestnené v Útvare policajného zaistenia pre cudzincov, Bitúnková 14, 078 01 Sečovce, bezodkladne prepustení zo zaistenia.

Navrhovateľke náhradu trov konania **n e p r i z n á v a .**

O d ô v o d n e n i e

I.

Predmet konania

Krajský súd v Košiciach rozsudkom uvedeným vo výroku tohto rozhodnutia potvrdil rozhodnutie č. PPZ-HCP-PO9-DT-8-013/2016 zo dňa 04.04.2016, ktorým odporca rozhodol o zaistení navrhovateľky podľa § 88a ods. 1 písm. b) zákona č. 404/2011 Z. z. o pobyte cudzincov a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „ZoPC“), dňom 04.04.2016 na čas nevyhnutne potrebný, najviac do 04.09.2016. Zároveň ju spolu s jej tromi maloletými deťmi umiestnil v Útvare policajného zaistenia pre cudzincov v Sečovciach. Účastníkom náhradu trov konania nepriznal.

Krajský súd uviedol, že podstatnou pre posúdenie zákonnosti napadnutého rozhodnutia je tá skutočnosť, či boli dané dôvody zaistenia podľa § 88a ods. 1 písm. b) ZoPC v čase vydania napadnutého rozhodnutia, nakoľko rozhodujúci je skutkový stav, ktorý tu bol v čase vydania napadnutého rozhodnutia a súd môže vykonať dôkazy nevyhnutné na preskúmanie napadnutého rozhodnutia (§ 250q ods. 1 druhá veta O.s.p.).

Krajský súd uviedol, že pri svojom rozhodovaní je viazaný dispozičnou zásadou v zmysle § 250l O.s.p., preto sa zaoberal odvolacími námietkami navrhovateľky špecifikovanými v podanom opravnom prostriedku a podrobne špecifikovanými nižšie, v ktorom táto uviedla, že s rozhodnutím odporcu v celom rozsahu nesúhlasí z dôvodu, že nedostatočne zistil skutkový stav veci, na základe vykonaného dokazovania dospel k nesprávnym skutkovým zisteniam, napadnuté rozhodnutie vychádza z nesprávneho právneho posúdenia veci a jeho rozhodnutie je nepreskúmateľné z dôvodov uvádzaných v opravnom prostriedku.

Poznamenal, že predmetom súdneho konania bolo preskúmanie napadnutého rozhodnutia odporcu č. s. PPZ-HCP-PO9-DT-8-013/2016 zo dňa 04.04.2016, ktorým odporca v zmysle § 88a ods. 1 písm. b) ZoPC zaistil navrhovateľku a spolu s navrhovateľkou boli zaistené a umiestnené do UPZC Sečovce aj jej tri maloleté deti, ktorým je matkou a zákonnou zástupkyňou.

Zdôraznil, že predpokladom zaistenia navrhovateľky bolo naplnenie účelu zaistenia tým, že počas zaistenia sa majú zistiť skutočnosti, na ktorých je založená jej žiadosť o udelenie azylu, a pričom tieto by nebolo možné získať bez zaistenia, najmä ak existuje riziko jej úteku.

V ďalšom upriamil pozornosť na skutočnosť, že azylové konanie vedené Migračným úradom pod č. MU-PO-136/2015-Ž bolo zastavené v zmysle príslušných ustanovení zákona o azyle (§ 19 ods. 1 písm. f/) z dôvodu, že navrhovateľka spolu s maloletými deťmi svojvoľne opustila Pobytový tábor v Opatovskej Novej Vsi. Navrhovateľka tým, že opustila svojvoľne územie SR, porušila svojím správaním ustanovenie § 23 ods. 4 písm. c) zákona o azyle s poukazom na § 23a ods. 1 zákona o azyle.

Opätovne sa dostala na územie SR v zmysle Nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (EU) č. 604/2013 z 26.06.2013, ktorým sa stanovujú kritéria a mechanizmy na určenie členského štátu, zodpovedného za posúdenie žiadosti o medzinárodnú ochranu, podanej štátnym príslušníkom tretej krajiny alebo osobou bez štátnej príslušnosti v jednom z členských štátov, nakoľko bola vrátená z územia Švédska na územie SR.

Krajský súd sa stotožnil s názorom odporcu vzhľadom na správanie sa navrhovateľky po podaní žiadosti o udelenie azylu zo dňa 26.08.2015, že jej žiadosť o udelenie azylu možno považovať za účelovú, keďže mala záujem dostať sa do zariadenia s voľným režimom, čo následne využila na svoj útek do inej krajiny Európskej únie.

Konanie o azyl sa začalo vstupom navrhovateľky a jej detí na územie Slovenskej republiky dňa 04.04.2016 podľa § 4 ods. 6 zákona o azyle, v zmysle ktorého cudzinec, ktorý nie je žiadateľom, ale je vrátený na územie SR z dôvodu, že na konanie o udelenie azylu je príslušná SR, považuje sa za žiadateľa okrem cudzinca, ktorého žiadosť o udelenie azylu na území SR bola už v minulosti zamietnutá ako neprípustná alebo ako zjavne neopodstatnená

alebo ktorému sa neudelil azyl, konanie o udelenie azylu sa začína vstupom cudzinca na územie SR.

Hlavným účelom pri zaistení žiadateľa o udelenie azylu, u ktorého je dôvodná obava, že sa pokúsi o útek, je zabezpečiť jeho prítomnosť a tak ho mať vo fyzickej dispozícii v rámci azylovej procedúry.

Krajský súd mal za to, že u navrhovateľky, vzhľadom na jej predchádzajúce správanie - svojvoľné opustenie pobytového tábora pre žiadateľov o udelenie azylu, možno predpokladať, že bez jej zaistenia by nebolo možno zistiť skutočnosti, na ktorých je založená jej žiadosť o udelenie azylu.

Podľa názoru krajského súdu sa teda odporca vo svojom rozhodnutí podrobne zaoberal skutkovými okolnosťami, z ktorých vyvodil záver, že zaistenie navrhovateľky, ako žiadateľky o udelenie azylu, je potrebné z dôvodu § 88a ods. 1 písm. b) zákona o pobyte cudzincov. Existenciu rizika úteku navrhovateľky odporca v napadnutom rozhodnutí náležite odôvodnil skutkovými okolnosťami uvedenými vyššie, čím bola preukázaná aj existencia rizika úteku navrhovateľky.

Pokiaľ sa týka odvolacej námietky, že odporca pri svojom rozhodovaní náležite nezohľadnil iné alternatívy zaistenia, ako ani skutočnosť, že ide o žiadateľku o azyl s tromi maloletými deťmi, krajský súd k danému uviedol, že odporca napadnutým rozhodnutím umiestnil v zariadení pre cudzincov aj maloleté deti navrhovateľky. Z odôvodnenia napadnutého rozhodnutia a zo samotného správneho konania vyplýva, že odporca deti nezaistil. Odporca tak nebol povinný aplikovať Dohovor o právach dieťaťa. Týmto nepochybil a vec správne právne posúdil.

Navrhovateľka nie je osamelou matkou, nakoľko na územie SR bola vrátená spolu so svojím manželom ZZ, nar. tt.tt.tttt, ktorý bol rozhodnutím odporcu č. PPZ-HCP-PO9-DT-7-013/2016 zo dňa 04.04.2016 zaistený v zmysle § 88a ods. 1 písm. b) zákona o pobyte cudzincov. Krajský súd rozsudkom zo dňa 03.05.2016 sp. zn.: 2Sp/13/2016 potvrdil citované rozhodnutie odporcu.

Z výroku napadnutého rozhodnutia je zrejmé, že maloleté deti boli len umiestnené

v UPZC spoločne s matkou, pričom UPZC Sečovce je zariadením s podmienkami pre umiestnenie aj rodín s deťmi. Preto umiestnenie maloletých detí v danom zariadení spolu s ich rodičmi, teda aj matkou a otcom, je v súlade s Článkom 9 Dohovoru o právach dieťaťa, v zmysle ktorého štáty, ktoré sú zmluvnými stranami tohto Dohovoru zabezpečia, aby dieťa nemohlo byť oddelené od svojich rodičov proti ich vôli, okrem prípadov, keď príslušné úrady na základe súdneho rozhodnutia a v súlade s platným právom a v príslušnom jednaní určia, že takéto oddelenie je potrebné v najlepšom záujme dieťaťa a je to tiež v súlade s Článkom 41 ods. 4 Ústavy SR.

Pokiaľ sa týka umiestnenia navrhovateľky a jej troch maloletých detí v zariadení pre cudzincov a že mal správny orgán k tomu pristúpiť až po preskúmaní jeho nevyhnutnosti súd k tomu súd uviedol, že v prípade navrhovateľky nie je bez významu tá skutočnosť, že navrhovateľka požiadala o udelenie azylu na území SR už dňa 26.08.2015, avšak po umiestnení do pobytového tábora tento svojvoľne opustila dňa 12.10.2015 a až na základe Dublinského nariadenia bola dňa 04.04.2016 vrátená na území SR zo Švédska, čím preukázala existenciu možného rizika úteku.

Odporca vo svojom rozhodnutí náležite odôvodnil existenciu rizika úteku, čo nebolo možné zo strany navrhovateľky ani vzhľadom na jej správanie spochybníť. Preto krajský súd mal zato, že umiestnením do daného zariadenia bude splnený účel zaistenia, ktorým je zistenie skutočností, na ktorých je založená jej žiadosť o udelenie azylu, keďže navrhovateľka svojím konaním po podaní žiadosti o udelenie azylu znemožnila azylovú procedúru dokončiť a vyhodnotiť ňou uvádzané skutočnosti v žiadosti o udelenie azylu.

Pokiaľ sa týka odvolacej námietky ohľadne alternatív zaistenia krajský súd uviedol, že v zmysle § 88a ods. 1 písm. b) zákona o pobyte cudzincov policajt je oprávnený zaistiť žiadateľa o udelenie azylu, ak na dosiahnutie účelu zaistenia nie je možné využiť iné, menej závažné prostriedky.

Odporca sa vo svojom rozhodnutí zaoberal možnosťami uložiť navrhovateľke povinnosť v zmysle § 89 zákona o pobyte cudzincov a jej neuloženie odôvodnil osobnými a ekonomickými pomermi účastníčky konania. Odporca zistil, že účastníčka konania nemá na území SR žiadne rodinné väzby, pričom skúmal aj jej ekonomickú situáciu a dospel k záveru, že nemá dostatočné finančné prostriedky, nemá na území SR rezervované

ubytovanie alebo zabezpečené zamestnanie a vzhľadom na osobu zaistenej a jej osobné pomery, nie je možné z jej strany zložiť peňažnú záruku, nakoľko menovaný nemá na území SR žiadne väzby, nielen rodinné, neovláda slovenský jazyk a nemá dostatočné finančné prostriedky zabezpečiť si ubytovanie. Opätovne konštatoval, že bolo preukázané, že u účastníčky konania existuje riziko opätovného úteku z územia SR a zaoberal sa samotným rizikom úteku, ktoré podľa názoru súdu má rovnako vplyv na možnosť využiť iné, menej závažné prostriedky.

Pokiaľ sa týka námietky, že odporca podľa názoru navrhovateľky sa v odôvodnení nevysporiadal s tou skutočnosťou, že disponuje sumou 6.500,- EUR mal krajský súd za to, že danú finančnú hotovosť nemožno pripísať do vlastníctva len navrhovateľke, nakoľko v jej prípade išlo o 5-člennú rodinu (navrhovateľka, jej manžel a tri maloleté deti).

V súvislosti s tým poukázal na dikciu ustanovenia § 1 vyhlášky č. 499/2011 Z. z. o určení sumy finančných prostriedkov potrebných na pokrytie nákladov spojených s pobytom štátneho príslušníka tretej krajiny na území SR, v zmysle ktorej je potrebná suma 56,00 EUR na osobu a deň. V prípade 5-člennej rodiny nemožno túto považovať za dostačujúcu, čo uviedol aj odporca, nakoľko pri matematickom výpočte by túto sumu jej 5-členná rodina minula v priebehu niekoľkých dní (5 členov x 56,-EUR/deň, čo predstavuje 280,-EUR na deň). Táto suma (6.478,40 EUR) by im postačovala na 23 dní (6.478,40 EUR / 280,-EUR)). V danej lehote však nemožno predpokladať ukončenie ich azylovej procedúry, pričom z danej sumy by bolo potrebná odrátať sumu, určenú správnym orgánom v prípade postupu podľa § 89 ods. 1 písm. b) ZoPC (zloženie peňažnej záruky), čím by sa počet dní, na ktoré by im daná suma postačovala, podstatne znížil.

Krajský súd mal na základe uvedeného zato, že ani táto odvolacia námietka nebola dôvodná, keďže správny orgán jasne uviedol, že navrhovateľka nedisponuje dostatočnými finančnými prostriedkami s čím sa krajský súd stotožňuje, preto zo skutočností zistených odporcom jednoznačne vyplýva, že miernejšie formy zaistenia zo strany odporcu zistené neboli a preto nemohli byť v prípade navrhovateľky ani využité. A aj keď sa odporca bližšie nezaoberal tak ako to namietala navrhovateľka vyššie uvedenou výškou finančných prostriedkov, ktorými disponuje navrhovateľka, daná skutočnosť, nemá podľa názoru súdu vplyv na podstatu rozhodnutia a jeho vecnú správnosť.

K vyššie uvedenému krajský súd doplnil, že podľa § 90 ods. 1 písm. d) ZoPC je policajný útvar povinný skúmať po celý čas zaistenia štátneho príslušníka tretej krajiny, či trvá účel zaistenia a v prípade ak zistí skutočnosti, ktoré dané neodôvodňujú, bude jeho povinnosťou sa s týmto vysporiadať.

Po preskúmaní napadnutého rozhodnutia krajský súd zistil, že odporca v prejednávanej veci v správnom konaní dostatočne zistil skutkový stav v súlade s § 32 ods. 1 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní a dospel k záveru, že opravný prostriedok navrhovateľky nie je dôvodný. Podľa názoru krajského súdu sa odporca vo svojom rozhodnutí podrobne zaoberal skutkovými okolnosťami, z ktorých vyvodil záver, že zaistenie navrhovateľa je potrebné z dôvodu § 88a ods. 1 písm. b) ZoPC z dôvodov uvedených vyššie, čím správny orgán správne aplikoval zákonné ustanovenie na zistený skutkový stav.

Na základe uvedených skutočností považoval krajský súd odvolacie námietky navrhovateľky za nespôsobilé spochybníť vecnú správnosť napadnutého rozhodnutia a s napadnutým rozhodnutím sa v plnom rozsahu stotožnil. Krajský súd po posúdení všetkých námietok navrhovateľky týmto námietkam nevyhovel a napadnuté rozhodnutie odporcu v zmysle § 250q ods. 3 O.s.p. ako zákonné potvrdil majúc za to, že napadnuté rozhodnutie zohľadňuje požiadavku efektívnosti a účelnosti. Rovnako postup správneho orgánu pred vydaním napadnutého rozhodnutia netrpí takou vadou, z dôvodu ktorej by súd mal vysloviť, že dané rozhodnutie nie je vecne správne a v rozpore so zákonom.

II.

Stručné zhrnutie odvolacích dôvodov navrhovateľky

Proti rozsudku podala navrhovateľka v zákonnej lehote odvolanie. Uviedla, že s napadnutým rozhodnutím prvostupňového súdu nesúhlasí, a preto proti nemu v celom rozsahu podáva odvolanie dôvodu podľa § 205 ods. 2 písm. d) a písm. f) Občianskeho súdneho poriadku, teda z dôvodu, že súd prvého stupňa dospel na základe vykonaných dôkazov k nesprávnym skutkovým zisteniam a rozhodnutie prvostupňového súdu vychádza z nesprávneho právneho posúdenia veci.

Dôvodila tým, že odporca v konaní nedostatočne zistil skutkový stav veci, na základe vykonaného dokazovania dospel k nesprávnym skutkovým zisteniam a vec nesprávne právne

posúdil. Rozhodnutie odporcu považovala zároveň za čiastočne nepreskúmateľné.

Navrhovateľka sa naďalej pridrižiava svojich tvrdení a skutočností uvedených v konaní pred prvostupňovým súdom a má za to, že pozbavenie jej osobnej slobody na základe rozhodnutia odporcu je nezákonné. Tiež je toho názoru, že účel zaistenia navrhovateľky už odpadol.

Naďalej trvala aj na tom, že v predmetnej veci nebola zo strany odporcu dostatočne vyhodnotená možnosť resp. schopnosť navrhovateľky zložiť peňažnú záruku ako menej závažného prostriedku na dosiahnutie účelu zaistenia. V prípade navrhovateľky bola (a stále je) daná možnosť uplatniť takýto menej závažný prostriedok na dosiahnutie účelu zaistenia, a preto nebolo možné pristúpiť k zaisteniu navrhovateľky ako žiadateľky o azyl. Navrhovateľka v priebehu konania o zaistení pred odporcom disponovala značne vysokou sumou peňažných prostriedkov vo výške cca 6.500,- Eur. Aj v súčasnosti disponuje peňažnými prostriedkami v sume 6.478,40 Eur. O tejto skutočnosti mal odporca vedomosť na základe prehliadky jej osobných vecí, o čom svedčí úradný záznam spísaný v konaní odporcom o prehliadke osobných vecí navrhovateľky. Napriek tomu odporca v rozpore s obsahom spisu skonštatoval v napadnutom rozhodnutí, že navrhovateľka nemá dostatok peňažných prostriedkov, a preto jej neuložil povinnosť zloženia peňažnej záruky. Odporca tým závažne pochybil. S uvedeným záverom odporcu sa stotožnil aj prvostupňový súd, čím pochybil.

Navrhovateľka uviedla, že spolu s jej manželom a ich deťmi sú na území SR v postavení žiadateľov o azyl, pričom navrhovateľka disponovala v priebehu konania o zaistení peňažnou sumou vo výške 6.500,- Eur. Každý žiadateľ o azyl má právo resp. povinnosť zdržiavať sa na území SR v zariadení pre žiadateľov o azyl, kde má zabezpečené bezplatne ubytovanie a stravu. V prípade, že sa nejedná o opakovaného žiadateľa o azyl, aj vreckové. V prípade navrhovateľky bola (a stále je) daná zákonná možnosť umiestniť ju spolu s rodinou v zariadení pre žiadateľov o azyl, kde mala garantované ubytovanie aj stravu, na čo poukazovala aj v konaní pred prvostupňovým súdom.

Na základe ustanovení vyhlášky č. 499/2011 Z. z. mala za to, že odporca a následne aj prvostupňový súd vec nesprávne právne posúdili, nesprávne aplikovali, resp. nesprávne si vyložili jednotlivé ustanovenia tejto vyhlášky, pričom odsek 3 § 1 vyhlášky na vec

neaplikovali vôbec, hoci tak mali spraviť. Navrhovateľka má na území SR čiastočne uhradený svoj pobyt (náklady na ubytovanie aj stravu), na čo mal odporca prihladiť a pri vyhodnocovaní sumy potrebnej na zloženie peňažnej záruky prihladiť a tieto položky nebrať do úvahy v zmysle citovaných ustanovení. Rovnako prvostupňový súd pochybil, keď sa s názorom a postupom odporcu stotožnil.

Pripustila, že vyhláška č. 499/2011 Z. z. vyslovene nerieši situáciu cudzincov v postavení žiadateľov o azyl, avšak vzhľadom na odkazujúce ustanovenia zákona o pobyte cudzincov je povinnosťou správneho orgánu rozhodujúceho o zaistení cudzinca (aj v postavení žiadateľa o azyl) ju aplikovať. V tejto súvislosti poukázala na právny názor Najvyššieho súdu SR vyslovený v jeho prelomovom rozsudku sp. zn. 3Sžf/32/2007 zo dňa 24.04.2008, a to že nijaký právny poriadok nemôže regulovať všetky situácie, ktoré môžu nastať pri uplatňovaní právnej úpravy. Každý právny poriadok sa môže uplatniť vo všetkých prípadoch iba vtedy, ak sa právna úprava dotvorí výkladom práva. Základom výkladu práva v právnom štáte je zdravý rozum. K dôležitým materiálnym znakom právneho štátu je aj existencia kritérií, podľa ktorých sa vysvetľuje a uplatňuje každá právna norma (cit. Drgonec: Ústava Slovenskej republiky -Komentár, Heuréka 2004, str. 57 - 58).

Vychádzajúc z uvedeného v spojení s ustanovením odseku 3 § 1 citovanej vyhlášky bola podľa navrhovateľky v prejednávacom prípade daná zákonná možnosť uplatnenia miernejšieho opatrenia v podobe peňažnej záruky, a preto neboli naplnené zákonné podmienky pre aplikáciu § 88a zákona o pobyte cudzincov.

Navyše mala za to, že odporca až následne v priebehu konania pred súdom, ktoré nie je pokračovaním správneho konania, dopĺňal svoju právnu úvahu v časti skúmania podmienok pre uplatnenie alternatívnych opatrení voči zaisteniu, a preto na ne nemal prvostupňový súd prihladiť. Z odôvodnenia napadnutého rozhodnutia odporcu totiž nebolo zrejmé, ako sa vysporiadal so skutočnosťou, že navrhovateľka disponuje peňažnými prostriedkami vo výške cca 6.500,- Eur a akým postupom alebo výpočtom dospel odporca k záveru, že táto suma je nepostačujúca v zmysle citovanej vyhlášky. Odporca iba stroho a formalisticky skonštatoval, že navrhovateľka nedisponuje dostatočným množstvom peňažných prostriedkov. Na túto vadu mal prvostupňový súd prihladiť a rozhodnutie odporcu zrušiť pre jeho nepreskúmateľnosť. Krajský súd tak avšak nespravil, čím pochybil.

Navrhovateľka opätovne zdôraznila, že aj v súčasnosti disponuje dostatočným obnosom peňazí a je ochotná zložiť peňažnú záruku pre účely uplatnenia miernejšieho opatrenia voči zaisteniu v zmysle zákona o pobyte cudzincov. V prejednávanom prípade bolo o to väčšmi žiaduce zaoberať sa možnosťou uplatnenia alternatívneho opatrenia voči zaisteniu, keďže sa jedná o zaistenie matky spolu s tromi maloletými deťmi. Navrhovateľka je ako žiadateľka o azyl oprávnená zdržiavať sa v zariadení pre žiadateľov o azyl, kde má zabezpečené ubytovanie aj stravu, a zložením peňažnej záruky by bolo zároveň zadost'účinené odporcovi, ktorý má snahu minimalizovať riziko jej úteku. Na obozretné posudzovanie prípadov zaist'ovania rodín cudzincov s maloletými deťmi pritom poukazuje aj rozhodovacia činnosť EŠLP, na ktorú navrhovateľka poukazovala v konaní pred súdom, keď pozornosť upriamila na rozsudky EŠLP vo veci *Muskhadzhiyeva a i. v. Belgicko* (č. 41442/07), rozsudok 19. januára 2010 a vo veci *Popov proti Francúzsku* (č. 39472/07 a 39474/07), rozsudok zo dňa 19. januára 2012, v ktorých EŠLP konštatoval porušenie čl. 3 Dohovoru v prípade maloletých s'ťažovateľov, ktorí boli zaistení v druhom prípade aj spoločne s rodičmi.

Navrhovateľka poukázala na to, že v prípade žiadateľov o azyl platí základný princíp resp. prezumpcia proti zaisteniu cudzinca - žiadateľa o azyl. Pokiaľ sú k dispozícii v systéme také alternatívy, akými sú napr. špecializované ubytovacie centrá a zariadenia pre žiadateľov o azyl, potom treba tieto opatrenia uplatniť ako prvé. Aj v zmysle odporúčania Rady Európy (Odporúčanie Rady ministrov Rec(2003)5 z 16.04.2003) sa zaistenie žiadateľov o azyl má okrem iného uskutočniť iba po dôkladnom preskúmaní jeho nevyhnutnosti v každom jednotlivom prípade.

Podľa navrhovateľky v prejednávanej veci už odpadol účel jej zaistenia a poukázala na Smernicu Európskeho parlamentu a Rady 2013/33/EÚ z 26.06.2013, ktorou sa stanovujú normy pre prijímanie žiadateľov o medzinárodnú ochranu.

Vo vzťahu k dĺžke doby zaistenia, ktorú odporca stanovil do 04.09.2016, kedy je táto doba podľa jeho názoru potrebná na rozhodnutie o žiadosti navrhovateľky o udelenie azylu na území Slovenskej republiky mala navrhovateľka za to, že ustanovenie § 88a ods. 1 písm. b) zákona o pobyte cudzincov ani tzv. recepčná smernica neoprávňujú odporcu pozbavovať slobody žiadateľov o azyl na dobu celého azylového konania v prvom stupni, t. j. do vydania rozhodnutia Migračného úradu MV SR o ich žiadosti o azyl.

Zistenie dôvodov žiadosti o azyl je možné už pri podaní vyhlásenia o žiadosti o azyl resp. po tzv. pohovore prevedenom pred Migračným úradom v konaní o azyle, kedy žiadatelia podrobnejšie rozvedú dôvody ich žiadosti o azyl uvedené vo vyhlásení. Aj z tohto dôvodu mala za to, že v predmetnej veci navrhovateľky už odpadol účel jej zaistenia, pretože s ňou už bol vykonaný pohovor v konaní pred Migračným úradom MV SR, počas ktorého bližšie ozrejmla a uviedla dôvody jej žiadosti o azyl. Tie budú následne už iba posúdené Migračným úradom MV SR v zmysle zákona o azyle, či zakladajú alebo nie kvalifikované dôvody pre priznanie medzinárodnej ochrany.

V tejto súvislosti poukázala na právny názor Úradu Vysokého komisára OSN pre utečencov vysloveného v jeho Príručke k otázke zaistenia žiadateľov o azyl (prvýkrát vydaná vr. 1995, následne opakovane revidovaná 1999, 2012) ktorý uvádza, že s ohľadom na dôvod zaistenia žiadateľa o azyl uplatnený odporcom v predmetnom prípade, *„žadateľ o azyl môže byť zaistený výlučne pre účel predbežného pohovoru za účelom zistenia základu žiadosti o azyl. To by zahŕňalo získanie základných skutočností od žiadateľa o azyl a teda prečo žiada o azyl, a nemalo by byť ospravedlnenie zaistenia na celé konanie o rozhodovaní o žiadosti o azyl alebo na neobmedzenú dobu.“*

Rovnaký názor na výklad tohto oprávnenia zaistenia žiadateľa o azyl zastáva aj Výbor ministrov Rady Európy vo svojom odporúčaní citovanom v opravnom prostriedku proti rozhodnutiu odporcu. Ten navyše dodáva, že každé pozbavenie osobnej slobody žiadateľa o azyl by malo byť dočasné, nesvojvoľné a na čo najkratšiu možnú dobu a má byť implementované v súlade s relevantnými medzinárodnými právnymi normami a rozhodovacou činnosťou Európskeho súdu pre ľudské práva.

Krajský súd k námietke doby zaistenia navrhovateľa všeobecne skonštatoval, že sa stotožňuje so závermi a zisteniami odporcu. Mala za to, že tak ako odporca aj prvostupňový súd vec nesprávne právne posúdil.

V zmysle rozhodovacej činnosti Európskeho súdu o periodickom preskúvaní dôvodov zaistenia súdy pri rozhodovaní o zákonnosti zaistenia sú povinné brať do úvahy nielen situáciu pri zaistení jednotlivca, ale aj situáciu v čase rozhodovania o zákonnosti zaistenia. Preto uvedením dôvodov žiadosti o azyl počas pohovoru pred Migračným úradom

MV SR odpadol účel zaistenia navrhovateľky, a preto navrhla, aby súd nariadil jej bezodkladné prepustenie.

Navrhovateľka záverom konštatovala, že prvostupňový súd vec nesprávne právne posúdil a na základe vykonaného dokazovania dospel k nesprávnym skutkovým zisteniam, a preto navrhla, aby Najvyšší súd Slovenskej republiky zmenil rozsudok krajského súdu tak, že rozhodnutie odporcu zrušuje a vec mu vracia na ďalšie konanie a súčasne sa nariaďuje bezodkladné prepustenie navrhovateľky spolu s jej maloletými deťmi zo zaistenia.

III.

Vyjadrenie odporcu k odvolaniu navrhovateľky

Odporca sa k odvolaniu vyjadril v podaní zo dňa 30.05.2016. Uviedol, že k danej veci sa ako odporca vyjadril v stanovisku pod č. p. PPZ-HCP-PO9-DT-8-027/2016 zo dňa 15.04.2016, ktoré je súčasťou spisového materiálu č. s. PPZ-HCP-PO9-DT-8/2016. Uviedol, že na tomto stanovisku aj naďalej trvá a žiadal o jeho akceptáciu pri ďalšom posudzovaní odvolania proti rozsudku krajského súdu.

Nad rámec uvedeného stanoviska uviedol, že osoba navrhovateľky je preňho nedôveryhodná z dôvodu, že v minulosti sa spoločne so svojou rodinou pokúsila dostať na územie členských štátov tým spôsobom, že pri hraničnej kontrole predložila spolu s jej rodinnými príslušníkmi pozmenené cestovné pasy Litovskej republiky. Poukazujúc na osobu navrhovateľky a vychádzajúc z jej doterajšieho chovania, odporca vyvodil jednoznačný záver, že existuje reálne vysoké riziko jej opätovného úteku z územia Slovenskej republiky. Uvedené potvrdzuje aj samotná výpoveď navrhovateľky, v ktorej uvádza, že pôvodne ani nemali v úmysle požiadať o udelenie azylu na území Slovenskej republiky a od začiatku sa pokúšali dostať do západných krajín Európskej únie. Predmetná zápisnica je súčasťou spisového materiálu. Je preto nesporné, že navrhovateľkina žiadosť o udelenie azylu na území Slovenskej republiky bola podaná účelovo.

K tvrdeniu, že navrhovateľka v čase, keď odporca vydával napadnuté rozhodnutie disponovala vyšším finančným obnosom a tým v zmysle odseku 3 vyhlášky č. 499/2011 Z. z. mala pobyt na území Slovenskej republiky čiastočne uhradený, odporca uviedol, že toto tvrdenie sa nezakladá na pravde. Čiastočne uhradeným pobytom sa pre účel pobytu štátneho

príslušníka tretej krajiny na území Slovenskej republiky rozumie aspoň sčasti vopred vyplatené ubytovanie, vyplatené služby alebo rezervácia takýchto služieb a pod., ktoré sú zároveň podložené sprievodnými dokumentmi, čo nebol navrhovateľkin prípad.

V závere odporca uviedol, že v plnom rozsahu nesúhlasí s tvrdeniami uvedenými v opravnom prostriedku a odmieta tvrdenia, že zaistenie navrhovateľky je nezákonné a účel zaistenia už odpadol.

Na základe uvedených skutočností žiadal Najvyšší súd Slovenskej republiky, aby potvrdil rozsudok krajského súdu.

IV.

Argumentácia rozhodnutia odporcu

Odporca rozhodnutím č. PPZ-HCP-PO9-DT-8-013/2016 zo dňa 04.04.2016 rozhodol o zaistení navrhovateľky podľa ustanovenia § 88a ods. 1 písm. b) zákona o pobyte cudzincov na účel zistenia skutočnosti, na ktorých je založená jej žiadosť o udelenie azylu, ktoré by bez zaistenia nebolo možné získať, najmä ak existuje riziko jej úteku dňom 04.04.2016 na čas nevyhnutne potrebný, najviac do 04.09.2016 a umiestnil navrhovateľku a spolu s ňou aj jej tri maloleté deti, ktorých je matkou a zákonným zástupcom v zariadení Útvaru policajného zaistenia pre cudzincov Sečovce.

V dôvodoch rozhodnutia uviedol, že navrhovateľka bola dňa 04.04.2016 vrátená na územie Slovenskej republiky z územia Švédskeho kráľovstva, spolu so svojimi troma maloletými deťmi podľa Nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) č. 604/2013 z 26.06.2013, ktorým sa stanovujú kritéria a mechanizmy na určenie členského štátu zodpovedného za posúdenie žiadosti o medzinárodnú ochranu podanej štátnym príslušníkom tretej krajiny alebo osobou bez štátnej príslušnosti v jednom z členských štátov.

Lustráciou v Informačných systémoch Ministerstva vnútra SR bolo v evidencii IS MIGRA zistené, že navrhovateľka dňa 26.08.2015 spolu so svojimi troma maloletými deťmi pricestoval na územie Slovenskej republiky leteckou linkou FZ0785 z Dubaja do Bratislavy. Pri hraničnej kontrole príslušníkom policajného zboru OHK PZ Bratislava Ružinov - letisko, navrhovateľka predložil za seba a za svoje tri maloleté deti cestovné doklady Litovskej

republiky. Vykonanou dôkladnou hraničnou kontrolou príslušníkmi OHK PZ Bratislava Ružinov - letisko bolo zistené, že všetky litovské cestovné pasy, ktoré navrhovateľka predložila k hraničnej kontrole boli zmenené. Túto skutočnosť potvrdila aj vykonaná druholíniová pasová kontrola podľa čl. 7 ods. 3 písm. a) Nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 562/2006 (Kódex schengenských hraníc) za účelom ďalšieho preverenia pravosti cestovných dokladov, pričom bolo zistené, že sa jedná o pozmenené cestovné pasy Litovskej republiky. Zároveň bolo v Informačnom systéme (Centrálne lustračná konzola) zistené, že litovské cestovné pasy boli pozitívne lustrované v systéme Dokument (Interpol) ako kradnuté. Následne navrhovateľka vydala svoj afganský pravý cestovný pas a pravé afganské cestovné pasy svojich detí.

Navrhovateľka sa uvedeným pokúsila o nelegálne prekročenie vonkajšej schengenskej hranice za použitia pozmeneného dokladu. Zároveň navrhovateľka a jej maloleté deti nespĺňali podmienky pre vstup a pobyt na území Slovenskej republiky, nakoľko nemali platný cestovný doklad, ktorý by ich oprávňoval prekročiť hranicu a ako vízoví cudzinci nemali na vstup a pobyt na území Slovenskej republiky platné vízum alebo platné povolenie na pobyt, alebo dočasné povolenie k pobytu vydané jednou zo zmluvných strán, čím porušili ustanovenie čl. 19 ods. 1 a čl. 21 ods. 1,2 Schengenského dohovoru.

Dňa 26.08.2015 navrhovateľka pri podaní vysvetlenia na OHK PZ Bratislava Ružinov - letisko za prítomnosti tlmočníka požiadala o udelenie azylu na území SR pre seba a pre svoje tri maloleté deti z dôvodu obavy o život. Na podklade vyhlásenie cudzinca bolo začaté konanie o udelenie azylu č. MU-PO-136/2015-Ž.

Dňa 26.08.2015 bola navrhovateľka spolu s maloletými deťmi prevezený do ZT Humenné. Dňa 27.08.2015 bol zaznamenaný príchod navrhovateľky a maloletých do ZT Humenné a bolo zrealizované ich prijatie. Dňa 16.09.2015 bola navrhovateľka presunutá do Pobytového tábora Opatovská Nová Ves spolu so svojimi deťmi. V dňoch 16.09.2015 až 05.10.2015 navrhovateľka pobytový tábor niekoľkokrát opustila. Dňa 12.10.2015 bol zaznamenaný svojvoľný odchod navrhovateľky a následne bol navrhovateľka dňa 19.10.2015 vyradená z evidencie.

Migračný úrad MV SR viedol konanie vo veci udelenia azylu na území Slovenskej pod č. k. MU-PO-136/2015-Z. Toto bolo po svojvoľnom odchode navrhovateľky dňa

20.10.2015 zastavené v zmysle ustanovenia § 19 ods. 1 písm. f/ zák. č. 480/2002 Z. z. o azyle a o zmene a doplnení niektorých zákonov v platnom znení a právoplatne ukončené dňa 02.11.2015.

Dňa 04.04.2016 bola navrhovateľka v zmysle Dublinského dohovoru transferovaná spolu so svojimi deťmi späť na územie Slovenskej republiky zo Švédska.

Odporca konštatoval, že na základe skutočnosti, že navrhovateľka pri konaní o udelenie azylu svojvoľne opustila územie Slovenskej republiky, porušila tým povinnosti cudzinca uvedené v ustanovení §-u 23 ods. 4 písm. c) zákona č. 480/2002 Z. z. o azyle a to tým, že ako žiadateľ o azyl bola povinná počas pobytu v azylovom zariadení dodržiavať vnútorný poriadok, s poukázaním na § 23a ods. 1 zákona o azyle, kde ako žiadateľ mohla opustiť azylové zariadenie len na základe priepustky, ktorú vydá ministerstvo. O vydanie priepustky na opustenie azylového zariadenia na čas dlhší ako 24 hodín môže žiadateľ požiadať ministerstvo po vykonaní pohovoru, najviac však na sedem dní; v žiadosti je povinný uviesť miesto, kde sa bude zdržiavať. Svojim úmyselným konaním porušila aj ustanovenia ďalších právnych predpisov spojených s azylovou procedúrou.

Dňa 04.04.2016 správny orgán začal konanie vo veci zaistenia navrhovateľky podľa § 88a ods. 1 písm. b) zákona o pobyte cudzincov.

Tá v zápisnici vypovedala, že o azyl na Slovensku požiadala iba z dôvodu, že pri hraničnej kontrole na Slovensku polícia odhalila, že predložili pozmenené doklady. Pretože sa báli, že budú vrátení späť do Afganistanu požiadali o azyl. Do Švédska ušli z dôvodu, že sa tam od začiatku chceli dostať. Navrhovateľka vzala na vedomie, že z dôvodu, že z územia Slovenskej republiky počas konania u udelenie azylu ušla bude zaistená ako žiadateľ o azyl na území Slovenskej republiky na účel zistenia tých skutočností, na ktorých je založená jej žiadosť o udelenie azylu, ktoré by bez zaistenia nebolo možné získať, najmä že existuje riziko jej úteku.

Odporca uviedol, že sa pri rozhodovaní o zaistení riadil aj Dohovorom o právnom postavení utečencov z roku 1951 v znení protokolu o postavení utečencov z roku 1967, ako aj Smernicou Rady 2003/9/ES, ktorou sa ustanovujú minimálne normy pre prijímanie žiadateľov o azyl (ďalej len smernica). Pri rozhodovaní o zaistení sa riadil aj Smernicou

Európskeho Parlamentu a Rady 2013/33/EÚ z 26.06.2013, ktorou sa stanovujú normy pre prijímanie žiadateľov o medzinárodnú ochranu (prepracované znenie).

S poukázaním dohovor a smernicu mal za to, že zaistenie navrhovateľky je týmto v súlade s európskou ako aj národnou legislatívou.

Pri rozhodovaní o zaistení taktiež prihliadol aj na Smernicu Európskeho Parlamentu a Rady 2008/115/ES zo 16.12.2008 o spoločných normách a postupoch členských štátov na účely návratu štátnych príslušníkov tretích krajín, ktorí sa neoprávnene zdržiavajú na ich území. V súvislosti s touto smernicou správny orgán zároveň poukázal aj na rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 1SŽa/20/2014. Prihliadol rovnako aj na Chartu základných práv Európskej únie. Správny orgán sa zaoberal aj Všeobecnou deklaráciou o ľudských právach

Odporca uviedol, že a sa pri umiestňovaní maloletých do Útvaru policajného zaistenia Sečovce zaoberal aj Dohovorom o právach dieťaťa a Ústavou Slovenskej republiky č. 460/1992 Zb.

Mal za to, že tým, že maloletých umiestnil spoločne s ich matkou v jednom zariadení, chránil najlepšie záujmy maloletých a nepretrhol tak rodinné väzby členov tejto rodiny. Zároveň poukázal aj na tú skutočnosť, že do uvedeného zariadenia sa v samostatnom konaní umiestňuje aj otec maloletých a manžel navrhovateľky. Tým, že nerozdelil rodinu dodržal zároveň aj základnú zásadu zachovania rodiny a právo dieťaťa byť v opatere svojho rodiča. Správny orgán konštatoval, že ÚPZC Sečovce je zariadením v ktorom sú vytvorené podmienky pre umiestnenie aj pre rodiny s deťmi.

Pri vydávaní rozhodnutia o zaistení mal za to, že existuje reálne vysoké riziko a dôvodná obava, že sa navrhovateľka pokúsi opäť o útek z územia Slovenskej republiky.

Prehodnotil aj skutočnosť či trvá účel zaistenia, t. j. či trvá riziko úteku navrhovateľky. Mal za preukázaná, že navrhovateľka sa v minulosti pokúsila o nelegálne prekročenie vonkajšej schengenskej hranice za použitia pozmeneného dokladu. Z jej vyjadrenia vyplynulo, že sa takýmto spôsobom pokúsila o nelegálny vstup do schengenského priestoru

z dôvodu, že chcela spolu so svojou rodinou ďalej pokračovať vo svojej ceste do Nemecka, ktoré bolo jej cieľovou krajinou.

Zhodnotil, že navrhovateľka požiadala o azyl na území Slovenskej republiky účelovo s cieľom dostať sa do zariadenia s voľným režimom, ktorý následne využila na útek do pôvodne zamýšľanej cieľovej krajiny. Správny orgán mal preto za to, že existuje vysoké reálne riziko a dôvodná obava, že sa navrhovateľka pokúsi o útek z územia Slovenskej republiky opäť.

Vychádzajúc z doterajšej praxe prihliadal aj na skutočnosť, že štátni príslušníci tretích krajín často krát účelovo prejavujú úmysel požiadať o azyl a ak policajný útvar nerozhodne o ich zaistení a umiestnení v útvere policajného zaistenia pre cudzincov, tak títo iba vo výnimočných prípadoch absolvujú kompletnú azylovú procedúru a svojvoľne opúšťajú pobytové tábory, pričom ich ďalší pobyt po území členských štátov nie je možné monitorovať. Po svojvoľnom opustení pobytového tábora je im následne v zmysle zákona o azyloch zastavené azylové konanie, následkom čoho sa neoprávnene zdržiavajú v štátoch Európskej únie. Takíto migranti často čelia dlhodobej nadmernej psychickej záťaži, majú obmedzený prístup k základným sociálnym, zdravotným, vzdelávacím, kultúrnym, občianskym, politickým a ostatným právam, či službám bežne dostupným legálnym migrantom. S nelegálnou migráciou sa spájajú aj mnohé ďalšie negatívne fenomény, ako napríklad pašovanie, prevádzanie migrantov, obchodovanie s ľuďmi a iná cezhraničná kriminalita.

Bol toho názoru, že navrhovateľka svojou žiadosťou o azyl má za cieľ zlegalizovať jej pobyt na území Slovenskej republiky a jednak má snahu dostať sa do azylového tábora, ktorý má voľný režim pohybu žiadateľov o azyl, a tento voľný režim by vzápätí využila na útek. Po zhodnotení dôkaznej situácie a na základe hore uvedených skutočností usúdil, že reálne riziko úteku navrhovateľky v konaní o udelenie azylu trvá a existuje dôvodné podozrenie, že sa navrhovateľka pokúsi o útek z územia Slovenskej republiky opäť.

Pri vydávaní rozhodnutia sa zaoberal aj možnosťou uplatnenia alternatív zaistenia. Skúmal skutočnosť, že navrhovateľka nemá na území Slovenskej republiky žiadne rodinné väzby. Ďalej skúmal jej ekonomickú situáciu a dospel k záveru, že nemá dostatočné finančné prostriedky. Nemá na území Slovenskej republiky rezervované ubytovanie alebo zabezpečené

zamestnanie, z tohto dôvodu jej policajný útvar neuložil povinnosť v zmysle § 89 zákona, nakoľko vzhľadom na osobu zaistenej a jej osobné pomery nie je možné z jej strany zložiť peňažnú záruku a nakoľko menovaná nemá na území SR žiadne väzby, nielen rodinné, neovláda slovenský jazyk a nemá dostatok finančných prostriedkov nie je možné z jej strany zabezpečiť si ubytovanie a preto neuložil alternatívu zaistenia.

Po preskúmaní všetkých skutočností a dôkazov ustálil, že je preukázané, že existuje riziko opätovného úteku.

Podľa § 88a ods. 2 zákona stanovil dĺžku doby zaistenia do 04.09.2016. Doby zaistenia stanovil po dôkladnom vyhodnotení osoby navrhovateľky ako aj aplikačnej praxe Migračného úradu Ministerstva vnútra Slovenskej republiky, kedy je táto doba potrebná na rozhodnutie v žiadosti o udelenie azylu na území Slovenskej republiky. Počas tejto doby bude Migračný úrad Ministerstva vnútra skúmať jednotlivé dôvody, ktorými navrhovateľka odôvodňuje svoju žiadosť o udelenie azylu na území Slovenskej republiky.

Po preskúmaní všetkých skutočností a dôkazov konštatoval, že zaistenie navrhovateľky je v súlade s článkom 5 ods. 1 písm. f) predmetného Dohovoru o ochrane ľudských práv a slobôd. Zaistenie navrhovateľky na účel zistenia tých skutočností, na ktorých je založená jej žiadosť o udelenie azylu, ktoré by bez zaistenia nebolo možné získať, najmä ak existuje riziko jeho úteku je zákonným pozbavením slobody osoby.

Záverom uviedol, že preskúmal okolnosti veci a zistil, že sú splnené podmienky § 88a ods. 1 písm. b) zákona o pobyte cudzincov.

V.

Právny názor Najvyššieho súdu Slovenskej republiky

Najvyšší súd Slovenskej republiky, ako súd odvolací (§ 10 ods. 2 O.s.p.), preskúmal napadnuté rozhodnutie krajského súdu spolu s konaním, ktoré predchádzalo jeho vydaniu a jednomyseľne (§ 3 ods. 9 zák. č. 757/2004 Z. z.) dospel k záveru, že rozhodnutie krajského súdu je potrebné zmeniť. Rozhodol bez nariadenia odvolacieho pojednávania podľa ustanovenia § 250ja ods. 2 O.s.p. s tým, že deň vyhlásenia rozhodnutia bol zverejnený

na úradnej tabuli súdu a na internetovej stránke Najvyššieho súdu Slovenskej republiky www.nsud.sk. Rozsudok bol verejne vyhlásený dňa 14.06.2016.

V predmetnej veci bolo potrebné predostrieť, že predmetom odvolacieho konania bol rozsudok krajského súdu, ktorým bolo potvrdené rozhodnutie odporcu o zaistení navrhovateľky podľa § 88a ods. 1 písm. b/ zákona o pobyte cudzincov, preto primárne v medziach odvolania Najvyšší súd Slovenskej republiky, ako súd odvolací, preskúmal rozsudok krajského súdu ako aj konanie, ktoré mu predchádzalo, pričom v rámci odvolacieho konania skúmal aj napadnuté rozhodnutie odporcu, najmä z toho pohľadu, či odvolacie námietky navrhovateľky sú spôsobilé spochybníť vecnú správnosť napadnutého rozsudku krajského súdu, resp. zákonnosť napadnutého rozhodnutia odporcu.

Podľa § 244 ods. 1 O.s.p. v správnom súdnictve preskúmajú sudy na základe žalôb alebo opravných prostriedkov zákonnosť rozhodnutí a postupov orgánov verejnej správy.

Podľa § 250l ods. 1 O.s.p. sa v prípadoch, v ktorých zákon zveruje súdom rozhodovanie o opravných prostriedkoch proti neprávoplatným rozhodnutiam správnych orgánov, postupuje podľa tretej hlavy piatej časti Občianskeho súdneho poriadku „Rozhodovanie o opravných prostriedkoch proti rozhodnutiam správnych orgánov“. Pokiaľ v tretej hlave piatej časti Občianskeho súdneho poriadku nie je ustanovené inak, použije sa primerane ustanovenie druhej hlavy piatej časti Občianskeho súdneho poriadku s výnimkou § 250a (§ 250l ods. 2 O.s.p.).

Podľa § 88a ods. 1 písm. b/ zákona o pobyte cudzincov, policajt je oprávnený zaistiť žiadateľa o udelenie azylu, ak na dosiahnutie účelu zaistenia nie je možné využiť iné menej závažné prostriedky na účel zistenia tých skutočností, na ktorých je založená jeho žiadosť o udelenie azylu, ktoré by bez zaistenia nebolo možné získať, najmä ak existuje riziko jeho úteku.

Podľa § 88a ods. 2 cit. zákona žiadateľ o udelenie azylu môže byť zaistený na čas nevyhnutne potrebný, pokiaľ trvajú dôvody podľa odseku 1. Celkový čas zaistenia žiadateľa o udelenie azylu podľa odseku 1 písm. a), b), c) alebo písm. e) nesmie presiahnuť šesť mesiacov. Celkový čas zaistenia žiadateľa o udelenie azylu podľa odseku 1 písm. d) nesmie presiahnuť čas zaistenia podľa § 88 ods. 4.

Podľa § 88 ods. 2 zákona o pobyte cudzincov rizikom úteku štátneho príslušníka tretej krajiny sa rozumie stav, keď na základe dôvodnej obavy alebo priamej hrozby možno predpokladať, že štátny príslušník tretej krajiny ujde alebo sa bude skrývať, najmä ak nemožno jeho totožnosť ihneď zistiť, nemá udelený pobyt podľa tohto zákona alebo ak mu hrozí uloženie zákazu vstupu na viac ako tri roky.

Podľa § 88 ods. 4 zákona o pobyte cudzincov štátny príslušník tretej krajiny môže byť zaistený na čas nevyhnutne potrebný, najviac však na šesť mesiacov.

Podľa § 250j ods. 1 O.s.p. ak súd po preskúmaní rozhodnutia a postupu správneho orgánu v rozsahu a z dôvodov uvedených v žalobe (ďalej len "v medziach žaloby") dospel k záveru, že rozhodnutie a postup správneho orgánu v medziach žaloby sú v súlade so zákonom, vysloví rozsudkom, že sa žaloba zamieta.

Podľa § 250q ods. 3 O.s.p. o opravnom prostriedku rozhodne súd rozsudkom, ktorým preskúmané rozhodnutie buď potvrdí, alebo ho zruší a vráti na ďalšie konanie. Vo veci azylu a doplnkovej ochrany zruší súd rozhodnutie správneho orgánu a vráti vec na ďalšie konanie aj vtedy, ak po preskúmaní rozhodnutia dospel k záveru, že od vydania rozhodnutia správnym orgánom sa podstatne zmenili okolnosti veci. Ustanovenie § 250j ods. 5 platí obdobne.

Podľa § 47 ods. 3 Správneho poriadku v odôvodnení rozhodnutia správny orgán uvedie, ktoré skutočnosti boli podkladom na rozhodnutie, akými úvahami bol vedený pri hodnotení dôkazov, ako použil správnu úvahu pri použití právnych predpisov, na základe ktorých rozhodoval, a ako sa vyrovnal s návrhmi a námietkami účastníkov konania a s ich vyjadreniami k podkladom rozhodnutia.

Podľa názoru odvolacieho súdu sa citovanými ustanoveniami odporca dostatočne neriadil a súd prvého stupňa vytýkané pochybenia v intenciách podaného odvolania náležite nevyhodnotil.

Meritom posudzovaného sporu je posúdenie zákonnosti rozhodnutia o zaistení navrhovateľky, ktorá namietala, že súd prvého stupňa podľa § 205 ods. 2 písm. d) O.s.p. dospel na základe vykonaných dôkazov k nesprávnym skutkovým zisteniam a rozhodnutie prvostupňového súdu vychádza z nesprávneho právneho posúdenia veci. V ďalšom namietala,

že odporca nedostatočne zistil skutkový stav veci, na základe vykonaného dokazovania dospel k nesprávnym skutkovým zisteniam a vec nesprávne právne posúdil. Zároveň považovala rozhodnutie odporcu za čiastočne nepreskúmateľné. Nepreskúmateľnosť rozhodnutia odporcu videla v tom, že z odôvodnenia rozhodnutia odporcu nie je zrejmé, ako sa vysporiadal so skutočnosťou, že navrhovateľka disponuje s peňažnými prostriedkami vo výške cca 6.500 Eur a ako následne dospel k záveru, že nemá dostatočné množstvo peňažných prostriedkov. Mala za to, že prvostupňová súd pochybil, ak na túto vadu neprihliadol.

Z napadnutého rozhodnutia je zrejmé, že odporca svoj postup oprel o dôvody zaistenia vyplývajúce z ustanovenie § 88a ods. 1 písm. b/ ZoPC, jeho povinnosťou preto bolo v odôvodnení svojho rozhodnutia zaoberať sa preukázaním splnenia tam uvedených predpokladov.

Z obsahu citovaného ustanovenia je zrejmé, že účelom zaistenia v zmysle citovaného ustanovenia je zistenie skutočností, na ktorých je založená žiadosť o udelenie azylu, ktoré by bez zaistenia nebolo možné získať. V rozpore s uvedeným však vyznieva konštatovanie odporcu v odôvodnení jeho rozhodnutia (č. 1. 36 súdneho spisu) o tom, že „správny orgán prehodnocoval aj skutočnosť, či trvá *účel zaistenia*, t. j. či trvá *riziko úteku účastníka konania*“, čo vzhľadom na to, že takýto dôvod nepredstavuje samostatný účel zaistenia žiadateľa o azyl v zmysle § 88a zákona o cudzincoch, nepochybne **vyvoláva pochybnosti o dostatočnom ustálení si predmetu konania zo strany správneho orgánu. Takéto pochybenie v spojení s neprehľadnosťou kontextu rozhodnutia z hľadiska relevantnosti použitej argumentácie citovaním právnych dokumentov bez naznačenia priamej súvislosti k použitým zákonným dôvodom zaistenia a chronológii prípadu vykazuje znaky zmätočnosti a tým nepreskúmateľnosti rozhodnutia**, čo nemalo ujsť pozornosti súdu prvého stupňa a krajský súd mal na túto vadu prihliadnuť aj bez námietok navrhovateľky, pretože uvedená vada mala nepochybne vplyv na zákonnosť napadnutého rozhodnutia.

Vychádzajúc z uvedeného nemala teda v záujme presvedčivosti rozhodnutia odporcu o zaistení v jeho odôvodnení absentovať zmienka o takých skutočnostiach, ktoré by naplnenie citovaného zákonného účelu zaistenia dostatočne zrozumiteľne odôvodňovali, **napr. na základe čoho vyvstala potreba zisťovania skutočností týkajúcich sa žiadosti navrhovateľky o azyl, či išlo o súčinnosť s Migračným úradom, prípadne na aké**

skutočnosti malo byť zisťovanie vykonané resp. aké úkony si takéto zisťovanie ešte vyžiada.

Z obsahu citovaného zákonného ustanovenia § 88a ods. 1 písm. b/ zákona o pobyte cudzincov okrem iného vyplýva, že žiadateľa o udelenie azylu možno zaistiť, ak na dosiahnutie účelu nie je možné využiť iné menej závažné prostriedky.

K nevyhnutnosti využitia miernejších opatrení **ESLP** vo *veci Rusu v. Rakúsko, rozsudok z 2. októbra 2008, sťažnosť č. 34082/02*, (sťažovateľka bola uväznená, keď sa pokúšala opustiť krajinu, pretože do krajiny vstúpila nelegálne, bez platného pasu a víz, a na život v Rakúsku nemala potrebné prostriedky, z týchto dôvodov orgány usúdili, že v prípade prepustenia by utiekla a zmariła konanie) **zdôraznil**, že zaistenie jednotlivca je vážne opatrenie a že v kontexte, kde je zaistenie nutné na dosiahnutie stanoveného cieľa, bude zaistenie svojvoľné, pokiaľ nie je odôvodnené ako posledná možnosť po zvážení ostatných menej prísnych opatrení a ak sa zistí, že tieto opatrenia sú nedostatočné na ochranenie jednotlivca alebo verejného záujmu. Odôvodnenie orgánov na zaistenie žiadateľky bolo neprimerané a jej zaistenie obsahovalo prvky svojvôle. Jej zaistenie preto porušilo článok 5 EDLP.

Vo *veci Mikolenko v. Estónsko, rozsudok z 8. októbra 2009, sťažnosť č. 10664/05*, ESLP zistil, že orgány mali k dispozícii aj iné opatrenia než držať žiadateľa v predĺžovanej väzbe v deportačnom stredisku, keď nemali bezprostrednú vyhliadku na jeho vyhostenie.

Vo *veci Yoh-Ekale Mwanje v. Belgicko, rozsudok z 20. decembra 2011, č. 10486/10*, sa sťažnosť týkala zaistenia kamerunskej štátnej príslušníčky s pokročilým nálezom HIV. Orgány poznali totožnosť a stálu adresu žiadateľky a tá vždy dodržala termíny ich návštev a podnikla niekoľko krokov s cieľom zlegalizovať svoje postavenie v Belgicku. Napriek skutočnosti, že jej zdravotný stav sa počas pobytu vo väzení zhoršil, orgány neposúdili menej intruzívnu možnosť- miernejšie opatrenia , ako napríklad vydanie povolenia na dočasný pobyt s cieľom chrániť verejný záujem. Namiesto toho ju držali vo väzení takmer štyri mesiace. ESLP nevidel žiadne prepojenie medzi zaistením žiadateľky a cieľom vlády deportovať ju, a preto usúdil, že došlo k porušeniu článku 5 ods. 1 EDLP.

Vo *veci A. a i. proti Spojenému kráľovstvu, rozsudok veľkého senátu z 19. februára*

2009, sťažnosť č. 3455/05, ESĽP konštatoval, že politika „aktívneho sledovania“ možnej deportácie žiadateľky nebola dostatočne určitá ani determinujúca, aby predstavovala „opatrenie [...] prijaté na účel deportácie“ podľa článku 5 ods. 1. Zaistenie nebolo jasne zacielené na zabránenie nepovolenému vstupu, a preto bolo nezákonné.

S poukazom na konštantnú judikatúru ESĽP ohľadne nutnosti využitia miernejších opatrení namiesto zaistenia odvolací súd posudzoval námietku navrhovateľky ohľadne nepreskúmateľnosti rozhodnutia odporcu v tej časti, v ktorej sa rozhodol neaplikovať alternatívy zaistenia v zmysle § 89 ZoPC.

Vychádzajúc z pripojeného administratívneho spisu mal odvolací súd za preukázané, že odporca mal z úradného záznamu o vykonaní prehliadky navrhovateľky č. s.: PPZ-HCP-PO9-DT-8-009/2016 zo dňa 04.04.2016 k dispozícii informáciu o tom, že navrhovateľka disponovala sumou 6.478,40 Eur. Touto skutočnosťou a zároveň otázkou finančného krytia nákladov navrhovateľkou v súvislosti s alternatívami zaistenia sa odporca v napadnutom rozhodnutí nezaoberal. Odvolací súd ustálil, (tak ako to namietala navrhovateľka), že odporca len stroho zhodnotil nedostatok peňažných prostriedkov navrhovateľky, z čoho následne vyvodil nemožnosť dosiahnutia účelu zaistenia menej závažnými prostriedkami – zložením peňažnej zábezpeky.

Odvolací súd v súvislosti s uvedeným dáva do pozornosti, že odporca následne, vo vyjadrení k odvolaniu navrhovateľky, v podrobnostiach špecifikoval dôvod, pre ktorý neuplatnil alternatívy zaistenia v zmysle § 89 ZoPC, keď uviedol, že peňažné prostriedky, ktorými navrhovateľka disponuje nepatria výlučne len jej, ale je nevyhnutné ich rozdeliť medzi celú päťčlennú rodinu (navrhovateľka, jej manžel, ich tri maloleté deti). **Tým, že sa odporca k otázke finančného krytia nákladov vyjadril až po vydaní rozhodnutia spôsobil, že v tejto časti je jeho rozhodnutie nepreskúmateľné.**

Záver správneho orgánu o potrebe zaistenia navrhovateľa zdôvodnený predovšetkým rizikom úteku a odvolaním sa na *skutočnosť, že štátni príslušníci tretích krajín často krát účelovo prejavujú úmysel požiadať o azyl a ak policajný útvar nerozhodne o ich zaistení a umiestnení v útvare policajného zaistenia pre cudzincov, tak títo iba vo výnimočných prípadoch absolvujú kompletnú azylovú procedúru a svojvoľne opúšťajú pobytové tábory, pričom ich ďalší pobyt po území členských štátov nie je možné monitorovať je z hľadiska*

legitímnej požiadavky na individuálny prístup pri hodnotení dôvodov zaistenia dotknutej osoby zjavne nedostatočný a nepresvedčivý, najmä ak je tento záver spochybnený navrhovateľkou preukazovaním skutočnosti, že v prejednávanom prípade sa jedná o zaistenie matky, s ktorou sú v ÚPZC Sečovce umiestnené aj jej tri maloleté deti, a ktorá má finančné prostriedky na zloženie peňažnej záruky čím by sa minimalizovalo riziko jej úteku.

V tejto súvislosti je treba zdôrazniť, že **vytýkané nedostatky odôvodnenia preskúmaného rozhodnutia nemôžu byť konvalidované prípadným dodatočným vysvetlením resp. doplňujúcim vyjadrením odporcu a ani súdu neprislúcha spôsobom presahujúcim akceptovateľnú mieru dopĺňať resp. absentujúce argumenty odporcu nahrádzať svojimi a vyvodzovať z nich závery, ku ktorým mal dospieť odporca, ktorého postup a úvahy mali byť obsahom odôvodnenia jeho rozhodnutia, pretože takáto aktivita presahuje rámec preskúmvacej právomoci súdu a zároveň zasahuje do sféry kompetencie správneho orgánu v agende vymedzenej zákonom o pobyte cudzincov.**

Odkázať možno v tejto súvislosti taktiež na pomerne nedávny rozsudok Najvyššieho správneho súdu Českej republiky zo dňa 17. 12. 2015, č. j. 5 AZS 236/2015 - 34, v ktorom najvyšší správny súd konštatoval nepreskúmateľnosť rozhodnutia polície o zaistenie cudzincov pre nedostatok dôvodov.

K odvolacej námietke navrhovateľky, ktorá poukazovala na nutnosť obozretného posudzovania prípadov zaist'ovania rodín cudzincov s maloletými deťmi aj s poukazom na judikatúru EŠLP, **odvolací súd na tomto mieste považuje za dôležité zdôrazniť, že z judikatúry EŠLP vyplýva, že deti by nemali byť pozbavované osobnej slobody a to bez ohľadu na to, či majú zákonného zástupcu alebo sú bez sprievodu.**

EŠLP rozhodol vo viacerých prípadoch, že umiestnenie detí v zariadeniach, kde boli pozbavené osobnej slobody, bolo porušením čl.3 Dohovoru o právach dieťaťa a čl. 3 Európskeho dohovoru o ľudských právach.

Zákon o pobyte cudzincov neumožňuje zaistiť deti bez sprievodu alebo odlúčené od rodičov (podľa §88 ods.8 ZoPC Ustanovenie odseku 1 sa nevzťahuje na maloletú osobu, ktorá nemá zákonného zástupcu).

Hoci zákon o pobyte cudzincov pripúšťa, aby spolu s rodičom boli umiestnené do útvaru policajného zaistenia aj deti (podľa § 94 ods. 3 ZoPC Rodina sa umiestni v zariadení spolu. Ak zariadenie rozhodne o rozdelení rodiny, musí vždy prihliadať na to, aby dôsledky tohto rozdelenia boli primerané jeho dôvodom), správny orgán musí s poukazom na najlepší záujem dieťaťa (zakotvený v článku 3 odsek 1 Dohovoru o právach dieťaťa, ktorý zaručuje dieťaťu právo na posúdenie jeho alebo jej najlepších záujmov a ich prvoradé zohľadnenie pri akýchkoľvek krokoch alebo rozhodnutiach, ktoré sa ho týkajú, tak vo verejnej, ako aj v súkromnej sfére), postupovať obozretne pri umiestňovaní detí spolu s rodičom v útvaru policajného zaistenia a pri úvahe o ich umiestnení by nemal opomenúť, že najlepší záujem dieťaťa, ktorý je vyjadrením hodnôt, na ktorých je postavený systém ochrany práv dieťaťa nie je možné účinne dosiahnuť bez reflektovania na judikatúru ESĽP, ktorá ohľadne pozbavenia osobnej slobody dieťaťa a ochrany práv a najlepšieho záujmu dieťaťa vo veciach zaistenia maloletých cudzincov najmä tých, ktorí sú v sprievode rodičov opakovane konštatovala porušenie čl. 3 Dohovoru o právach dieťaťa ako aj čl.3 Európskeho dohovoru o ľudských právach.

Podľa názoru odvolacieho súdu správny orgán pri úvahe o umiestnení detí spoločne s rodičom do útvaru policajného zaistenia by mal zohľadniť, že tak ako **deti bez sprievodu, tak aj deti, ktoré sú na ceste s rodičmi by nemali trpieť zdĺhavým pobytom v zaistení, navyiac v situácii, keď rodičia detí sú v postavení žiadateľov o azyl a deklarujú, že disponujú finančnými prostriedkami, ktorými dokážu pokryť svoje náklady spojené s pobytom na území SR.**

Odvolací súd považuje za dôležité tiež zdôrazniť, že **deti by nemali byť postihované za imigračný status svojich rodičov (t. j. za to, že ich rodičia cestujú bez potrebných dokladov, resp. s pozmenenými dokonca falšovanými dokladmi), ani za ich predchádzajúce správanie, ktoré je vyhodnocované ako riziko úteku.**

V tejto súvislosti odvolací súd dáva do pozornosti **rozsudok ESĽP zo dňa 19. januára 2012, vo veci Popov proti Francúzsku sťažnosť č. 39472/07 a 39474/07, kde boli zaistení rodičia spolu s deťmi. ESĽP v tomto prípade konštatoval porušenie článku 3 Dohovoru v dôsledku zaistenia detí v detenčnom centre, hoci boli deti zaistené spolu s ich rodičmi. Aj napriek tomu, že bola rodina ubytovaná oddelene od ostatných zaistených cudzincov, ESĽP dospel k záveru, že materiálne vybavenie nebolo prispôsobené potrebám detí.**

Odvolací súd poukazuje tiež na **rozsudok ESĽP zo dňa 12. október 2006 vo veci**

Mubilanzila Mayeka a Kanik Mitunga v. Belgicko, sťažnosť č. 13178/03, ktorý sa týkal špecifického prípadu zaistenie maloletého dieťaťa bez sprievodu rodičov. ESLP posudzoval podmienky zaistenia päťročného konžského dievčatka v tranzitnom priestore bruselského letiska a zrejme humanitárny rozmer celého prípadu viedol ESLP k tomu, že z prakticky rovnakých dôvodov bolo porušenie jednomyselne konštatované z hľadiska oboch vyššie uvedených ustanovení. ESLP najmä vytkol Belgicku, že maloletá "bola za rovnakých podmienok ako dospelý človek zaistená v uzavretom zariadení určenom pre dospelých cudzincov s nelegálnym pobytom, ktoré v dôsledku toho nebolo prispôbené jej situáciu charakterizovanú extrémne zraniteľnosťou vyplývajúcej z jej postavenia maloleté bez sprievodu". Podľa ESLP tak kritérium proporcionality vyžadujúce "spojitosť (...) medzi dôvodom zbavenie slobody na jednej strane a miestom a režimom zaistenia na strane a miestom a režimom zaistenia na strane druhej "v danom prípade nebolo naplnené . Aplikácia princípu proporcionality však na druhú stranu podľa ESLP nevyžaduje vykonanie akéhokoľvek testu nevyhnutnosti zaistenia. ESLP rozhodol, že zaistenie dieťaťa bez sprievodu, ktoré žiada o azyl, vo väzenskom zariadení pre dospelých porušilo článok 3 EDLP.

Vo veci *Muskhadzhiyeva a i. v. Belgicko (č. 41442/07), rozsudok 19. januára 2010* ESLP rozhodol, že zaistenie štyroch čečenských detí počas konania o dublinskom transfere v zariadení, ktoré nie je vybavené tak, aby vyhovovalo osobitným potrebám detí, predstavovalo porušenie článku 3 EDLP.

S poukazom na vyššie uvedenú judikatúru ESLP **odvolací súd vyhodnotil námietku navrhovateľky, že odporca nepostupoval obozretne pri zaistení navrhovateľky a jej umiestnení v útvare policajného zasietenia spolu s jej tromi maloletými deťmi za dôvodnú.**

Odvolací súd považuje za potrebné pripomenúť, že zaistenie cudzinca znamená obmedzenie alebo v závislosti na povahe, dĺžke, dôsledkoch a spôsobe zaistenia dokonca zbavenie jeho slobody. Ide teda o veľmi citel'ný zásah do jedného z najvýznamnejších práv jednotlivca. Takýto zásah môže byť prípustný len za prísne vymedzených podmienok definovaných nielen zákonom o pobyte cudzincov alebo predovšetkým ústavným poriadkom SR. Podľa čl. 8 ods. 1 Listiny základných práv a slobôd je osobná sloboda zaručená. Podľa čl. 8 ods. 2 Listiny nesmie byť nikto zbavený svojej slobody inak než z dôvodov a spôsobom,

ktorý stanoví zákon.

Podľa čl. 5 ods. 1 Dohovoru o ochrane ľudských práv a slobôd každý má právo na slobodu a osobnú bezpečnosť. Nikto nesmie byť zbavený slobody okrem nasledujúcich prípadov, pokiaľ sa tak stane v súlade s konaním stanoveným zákonom.... (písm. f/) zákonné zatknutie alebo iné pozbavenie slobody osoby, aby sa zabránilo jej nepovolenému vstupu na územie, alebo osoby, proti ktorej prebieha konanie o vyhostenie alebo vydanie (tiež čl. 9 ods. 1 Medzinárodného paktu o občianskych a politických právach a čl. 6 Listiny základných práv Európskej únie).

Zo všetkých zmienených právnych dokumentov podľa najvyššieho súdu vyplýva zákaz svojvoľného zbavenia či obmedzenia osobnej slobody.

Podľa čl. 5 ods. 1 písm. f/ Dohovoru o ochrane ľudských práv a slobôd a k nemu sa vzťahujúcej judikatúry EŠLP môže zaistenie alebo iné zbavenie osobnej slobody cudzinca (napr. vydanie alebo vyhostovacia väzba) prebehnúť jednak iba v súlade s konaním stanoveným zákonom, pričom táto právna úprava musí mať určitú kvalitu tak, aby jasne a predvídateľným spôsobom vymedzovala podmienky zaistenia alebo iného obmedzenia osobnej slobody a jednak toto zbavenie osobnej slobody musí sledovať Dohovorom vymedzený účel, teda zabrániť nepovolenému vstupu cudzinca na územie alebo realizovať vyhostenie či vydanie (napr. rozsudky EŠLP zo dňa 25.06.1996 Amuur proti Francúzsku, zo dňa 05.02.2002 Čonka a ďalší proti Belgicku, zo dňa 27.11.2003 Shamsa proti Poľsku, zo dňa 25.01.2005 Singh proti ČR, zo dňa 27.01.2008 Rashed proti ČR, zo dňa 12.02.2009 Nolan a ostatní proti Rusku, zo dňa 19.02.2009 A. a ostatní proti Spojenému kráľovstvu).

Rovnako podľa čl. 15 ods. 1 smernice Európskeho parlamentu a Rady 2008/115/ES o spoločných normách a postupoch v členských štátoch pri navracaní neoprávnene pobývajúcich štátnych príslušníkov tretích krajín (ďalej len smernica 2008/115/ES“) môžu členské štáty zaistiť iba štátneho príslušníka tretej krajiny, o ktorého navrátenie prebieha konanie, a to za účelom prípravy návratu alebo o výkonu vyhostenia, najmä v prípadoch kde hrozí nebezpečenstvo skrývania alebo dotýčny štátny príslušník tretej krajiny sa vyhýba príprave návratu či uskutočňovania vyhostenia alebo ho inak sťažuje. K zaisteniu je možné prikročiť len vtedy, pokiaľ nemôžu byť v konkrétnom prípade účinne uplatnené iné dostatočné účinné avšak miernejšie donucovacie opatrenia.

Najvyšší súd preto upozorňuje na nutnosť eurokonformného výkladu zákona o pobyte cudzincov práve s ohľadom na existenciu návratovej smernice a povinnosti implementácie jeho obsahu do vnútroštátnych právnych noriem.

Z uvedených dôvodov dospel odvolací súd na rozdiel od súdu prvého stupňa k záveru, že námietky navrhovateľky boli spôsobilé spochybniť zákonnosť napadnutého rozhodnutia odporcu, neboli teda splnené predpoklady na jeho potvrdenie súdom prvého stupňa a preto odvolací súd napadnutý rozsudok zmenil tak, že rozhodnutie odporcu zrušil a vec mu vrátil na ďalšie konanie (§ 250ja ods. 3 O.s.p.).

Odvolací súd zároveň rozhodol o povinnosti bezodkladne prepustiť navrhovateľku spolu s jej maloletými deťmi zo zaistenia podľa § 250sa ods. 7 OSP, podľa ktorého súd v rozhodnutí, ktorým zruší a vráti rozhodnutie o zaistení na ďalšie konanie, zároveň nariadi bezodkladné prepustenie osoby zo zaistenia..

Pri rozhodovaní o náhrade trov konania vychádzal odvolací súd z ustanovenia § 250k ods. 1 O.s.p. v spojení s ustanovením § 250l ods. 2 O.s.p. a ustanovením § 224 ods. 2 O.s.p. Navrhovateľke, ktorá mala v odvolacom konaní úspech, právo na náhradu trov konania nepriznal, lebo si ich neuplatnila.

P o u č e n i e : Proti tomuto rozsudku odvolanie **n i e j e** prípustné.

V Bratislave 14. júna 2016

JUDr. Elena Berthotyová, PhD., v. r.
predsedníčka senátu

Za správnosť vyhotovenia:

Andrea Jánošíková