



## ROZSUDOK

### V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedu senátu JUDr. Igora Belka a z členov JUDr. Ing. Miroslava Gavalca, PhD a JUDr. Eleny Berthotyovej, PhD., v právnej veci navrhovateľa: **M.**, nar. X. alias **F.**, nar. X., štátny príslušník Somálska, t. č. miesto pobytu Útvar policajného zaistenia pre cudzincov S., zastúpený Advokátskou kanceláriou Š., s.r.o., so sídlom M. proti odporcovi: **Prezídium Policajného zboru, Úrad hraničnej a cudzineckej polície, Riaditeľstvo hraničnej polície Sobrance, Podhorod' č. 171** o preskúmanie zákonnosti rozhodnutia odporcu č. p. PPZ-HCP-SO10-126/2011 zo dňa 19.4.2011, na odvolanie navrhovateľa proti rozsudku Krajského súdu v Košiciach č. k. 1Sp/9/2011-31 zo dňa 24. mája 2011, takto

#### r o z h o d o l :

Najvyšší súd Slovenskej republiky rozsudok Krajského súdu v Košiciach č. k. 1Sp/9/2011-31 zo dňa 24. mája 2011 **z m e ň u j e** tak, že rozhodnutie odporcu č. p. PPZ-HCP-SO10-126/2011 zo dňa 19.4.2011 **z r u š u j e a v e c m u v r a c i a** na ďalšie konanie.

Odporca je **povinný** zaplatiť navrhovateľovi náhradu trov konania v sume 471,28 € k rukám jeho právneho zástupcu Advokátska kancelária Š., s.r.o. M.Š., advokát, M. v lehote troch dní od právoplatnosti tohto rozsudku.

**O d ô v o d n e n i e :****I.****Predmet veci**

Krajský súd v Košiciach rozsudkom uvedeným vo výroku, potvrdil rozhodnutie č. p. PPZ-HCP-SO10-126/2011 zo dňa 19.4.2011, ktorým odporca podľa § 62 ods.1 písm. a) zákona č. 48/2002 Z.z. o pobyte cudzincov a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len zákon o pobyte cudzincov) zaistil dňom 19.4.2011 o 13.30 hod. navrhovateľa na čas nevyhnutne potrebný, najviac na 6 mesiacov a zároveň podľa § 62 ods. 3, 4 zákona o pobyte cudzincov ho umiestnil do Útvaru policajného zaistenia pre cudzincov S..

Krajský súd v dôvodoch rozhodnutia uviedol, že po preskúmaní napadnutého rozhodnutia odporcu dospel k záveru, že opravný prostriedok navrhovateľa nie je dôvodný a rozhodnutie odporcu je zákonné a správne, odporca dostatočne zistil skutkový stav veci a vyvodil z neho i správny právny záver.

Vzhľadom na dôkazy vykonané v správnom, ako i súdnom konaní, je podľa krajského súdu zrejmé, že v prípade zaistenia osoby navrhovateľa boli splnené všetky, zákonom i medzinárodnými zmluvami ustanovené podmienky pre zaistenie osoby. Navrhovateľ bol právoplatným rozsudkom Okresného súdu Michalovce sp. zn. OT/10/2011, uznaný vinným z prečinu marenia výkonu úradného rozhodnutia preto, že napriek tomu, že rozhodnutím Oddelenia hraničnej kontroly Policajného zboru Ubl'a pod č. UHCP-SO-OHKUB-13-002/2011 z 2.3.2011 o administratívnom vyhostení, mu na meno F. bol uložený zákaz vstupu na územie SR, nerešpektoval toto rozhodnutie a opätovne prekročil hranicu medzi Ukrajinou a SR, pričom bol v obci Ruská Bystrá kontrolovaný a zadržaný. O jeho zaistení bolo rozhodnuté za účelom výkonu tohto uloženého trestu vyhostenia. V prípade navrhovateľa, už bolo realizované jeho administratívne vyhostenie z územia SR na Ukrajinu, napriek tomu opätovne prekročil hranicu medzi SR a Ukrajinou. Z týchto dôvodov je podľa názoru krajského súdu jeho zaistenie nevyhnutné, efektívne a účelné.

Krajský súd ďalej uviedol, že navrhovateľ účelovo uvádzal rôzne mená a dátumy narodenia a po nelegálnom návrate bol stotožnený s dospelou osobu, hoci sa vydával za maloletého, čo bolo vyvrátené, následným znaleckým dokazovaním, v dôsledku čoho vo vyhlásení žiadateľa o azyl na území SR navrhovateľ opäť uviedol iné meno – O., dátum

narodenia X., vyhlásenie teda podal ako dospelá osoba. Navyše splnomocnený zástupca navrhovateľa podal návrh na preskúmanie rozhodnutia odporcu s iným menom navrhovateľa, ako meno uvedené vo výroku rozhodnutia odporcu, uvedeným len v odôvodnení rozhodnutia odporcu. V správnom konaní, o to viac pri potrebe urýchleného konania pri rozhodovaní o zaistení cudzincov, formálnosť konania nemôže byť na úkor rozhodovania v merite veci, preto pri dôkaznej situácii ohľadom totožnosti navrhovateľa krajský súd rozhodol vzhľadom na totožné číslo a dátum rozhodnutia odporcu v merite veci.

Podľa názoru krajského súdu odporca postupoval správne a v súlade so zákonom, pričom v konaní bola preukázaná odôvodnenosť zaistenia navrhovateľa pre výkon trestu vyhostenia a zároveň bola preukázaná dôvodnosť zásadného zásahu do jeho osobnej slobody, spočívajúceho v jeho umiestnení do Útvary policajného zaistenia pre cudzincov v S.. Krajský súd zdôraznil, že v rámci prieskumu rozhodnutia o zaistení cudzinca sa súd musí obmedziť len na posúdenie splnenia zákonných podmienok pre vydanie takéhoto rozhodnutia správnym orgánom, t.j. či bola splnená podmienka existencie rozhodnutia o administratívnom alebo trestnom vyhostení.

Vzhľadom na všetky uvedené skutočnosti krajský súd napadnuté rozhodnutie odporcu ako zákonné potvrdil.

## II.

### **Stručné zhrnutie argumentácie odvolacích dôvodov navrhovateľa**

Proti tomuto rozhodnutiu podal navrhovateľ prostredníctvom svojho zástupcu včas odvolanie z dôvodov uvedených v § 205 ods. 2 písm. f) OSP, t.j. z dôvodu nesprávneho právneho posúdenia veci.

Podľa navrhovateľa z výroku napadnutého rozhodnutia odporcu nevyplýva, o ktorý z dôvodov zaistenia podľa § 62 ods. 1 písm. a) zákona o pobyte cudzincov ide, nakoľko uvedené ustanovenie stanovuje dva samostatné dôvody zaistenia. V odôvodnení rozhodnutia sú spomínané oba dôvody. Skutočnosť, že rozhodnutie o administratívnom vyhostení už realizované bolo a rozhodnutie o zaistení navrhovateľa bolo vydané za účelom výkonu až následne uloženého trestu vyhostenia podľa rozhodnutia Okresného súdu Michalovce, vyplýva až z odôvodnenia súdneho rozsudku. Rozhodnutie odporcu by nemalo byť

koncipované tak, aby bolo možné mu porozumieť až po štúdiu všetkých spisových materiálov, ktoré sa na navrhovateľa vzťahujú. Text rozhodnutia je podľa navrhovateľa nezrozumiteľný a neodpovedá ani na otázku, prečo bol navrhovateľ zaistený, ani na to ako dospel odporca k záveru, že nie je maloletý. Podľa navrhovateľa, súd nemá odôvodnenie rozhodnutia správneho orgánu nahrádzať.

Podľa § 62 ods. 7 zákona o pobyte cudzincov sa ustanovenie odseku 1 nevzťahuje na maloletého cudzinca, ktorý nemá zákonného zástupcu. Navrhovateľ je maloletý a nemá zákonného zástupcu a ako maloletý vystupoval aj pred príslušnými orgánmi. Ak mali príslušné orgány pochybnosti o veku maloletého, mali najskôr vo veci ustanoviť znalca za účelom preskúmania veku maloletého. Okolnosti určenia veku navrhovateľa považuje navrhovateľ za zmätočné a z obsahu rozhodnutia odporcu nie je zrejmé, prečo bez ďalšieho skúmania navrhovateľa zaistil. Z pohľadu súdu tak malo byť rozhodnutie odporcu nepreskúmateľné pre nezrozumiteľnosť, ten sa však s nezrozumiteľnou argumentáciou odporcu stotožnil. Znalecký posudok za účelom zistenia veku navrhovateľa bol vyhotovený až po zaistení navrhovateľa. Ten bol teda zaistený aj napriek zrejším pochybnostiam okolo jeho veku. Odporca nesplnil svoju povinnosť riadne zistiť stav veci. Navyše smerodajným pre určenie veku navrhovateľa sa stalo opravné uznesenie vydané v trestnej veci, v ktorom bol navrhovateľ označený za osobu 22 ročnú, znalecký posudok ale určil vek navrhovateľa na 18-19 rokov. Je teda možné, že navrhovateľ je maloletý. Podklad na základe ktorého došlo k vydaniu opravného uznesenia v trestnej veci, nebol relevantný.

Navrhovateľ prejavil vôľu požiadať o azyl už 15.4.2011, pričom odporca mu to hneď neumožnil a neinformoval navrhovateľa riadne o tom, kde má možnosť takéto vyhlásenia podať a ktorý orgán je príslušný na jeho prijatie. Oneskorené podanie žiadosti teda spôsobil odporca a táto skutočnosť nemôže byť navrhovateľovi na škodu. Ak by bolo navrhovateľovi umožnené požiadať o udelenie azylu, bol by oprávnený zdržovať sa na území SR. Krajský súd síce uviedol, že odporca má túto poučovaciu povinnosť, nie je ale zrejmé, prečo sa stotožnil s rozhodnutím odporcu, keď tento informoval navrhovateľa o postupe pri podaní vyhlásenia žiadateľa o azyl, ale až potom, čo ho zaistil. Konanie odporcu sa preto podľa navrhovateľa javí ako účelové.

Navrhovateľa ďalej namietal zo strany odporcu neaplikáciu Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd a tzv. návratovej smernice - smernice 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. Krajský súd sa k tejto námietke nevyjadril napriek tomu, že aplikácia týchto dokumentov sa na pozbavenie osobnej slobody jednotlivca, ktorým zaistenie je, vzťahuje. V zmysle ustálenej judikatúry Európskeho súdu pre ľudské práva, aby mohlo byť pozbavenie osobnej slobody zákonné, musí byť efektívne a účelné, pričom všetky podmienky musia byť splnené súčasne. Odporca účelnosť a efektívnosť zaistenia neskúmal. Nie je efektívnym a účelným zaistenie maloletého ani osoby, ktorej vek nie je zrejmý. Podľa vyššie spomínanej smernice je možné cudzinca zaistiť len ak existuje riziko úteku alebo vyhýbania sa, či bránenia procesu prípravy návratu alebo odsunu. Odporca tieto skutočnosti neskúmal a uvedenú smernicu vo svojom rozhodnutí nespomenul. Krajský súd zasiahol do práv navrhovateľa, ak rozhodnutie odporcu potvrdil.

Navrhovateľ v závere odvolania požiadal o urýchlené rozhodnutie v zmysle článku 5 ods. 4 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd a vyčíslil si trovy konania.

### III.

#### **Stručné zhrnutie vyjadrenia odporcu k odvolaniu navrhovateľa**

Odporca sa k odvolaniu navrhovateľ vyjadril tak, že zotrváva na dôvodoch uvedených v preskúvanom rozhodnutí, nakoľko boli splnené všetky zákonné dôvody uvedené v § 62 ods. 1 písm. a) zákona o pobyte cudzincov. Uviedol, že bol písomne požiadaný Okresným súdom v Michalovciach o vykonanie vyhostenia navrhovateľa z územia SR v zmysle uloženého trestu vyhostenia podľa právoplatného rozsudku. Na základe tejto žiadosti odporca vydal rozhodnutie o zaistení navrhovateľa a jeho umiestnení do ÚPZC S.. Súčasný právny systém SR nedáva odporcovi v tomto konkrétnom prípade inú možnosť k vykonaniu rozhodnutia súdu ako bola realizovaná.

K námietke navrhovateľa týkajúcej sa nezrozumiteľnosti jeho rozhodnutia a absencii dôvodov zaistenia, odporca uviedol, že vo výrokovej časti napadnutého rozhodnutia je uvedený dôvod – zákonné ustanovenie oprávňujúce zaistenie navrhovateľa, ktoré je v ďalšej časti odôvodnené, a to konkrétne: „Za účelom výkonu trestu vyhostenia podľa rozsudku Okresného súdu v Michalovciach bolo rozhodnuté o zaistení cudzinca a jeho umiestnení v ÚPZC S..

Čo sa týka žiadosti navrhovateľa o udelenie azylu, odporca uviedol, že počas konania o zaistení bolo potrebné sa vysporiadať s prejavenu vôľou navrhovateľa požiadať o azyl na území SR a toto bolo vykonané v zmysle zákona a interných právnych predpisov, čo je jasne uvedené v odôvodnení rozhodnutia. Podľa § 62 ods. 2 zákona o pobyte cudzincov nie je konanie podľa zákona o azyle zaistením cudzinca dotknuté a je neprípustné aby navrhovateľ namietal dôvody trestného konania v napadnutom správnom konaní.

K námietke týkajúcej sa tzv. návratovej smernice odporca uviedol, že dôvod zaistenia – existencia rizika úteku potvrdzuje tohtoročný modus operandi štátnych príslušníkov Somálska ktorí po nelegálnom prekročení Slovensko-ukrajinskej hranice pod identitou maloletých bez sprievodu sú umiestňovaní do Detského domova Horné Orechové, ktorý následne organizovane opúšťajú a pokračujú mimo územia SR, taktiež zneužívajú azylovú procedúru SR s cieľom dostať sa mimo územia SR do krajiny, ktorá je z ich pohľadu ekonomicky výhodnejšia.

Odporca sa k ďalším námietkam navrhovateľa nevyjadril, nakoľko ich nepovažoval za relevantné v tomto konaní o opravnom prostriedku. Konanie o zaistení začalo po doručení žiadosti okresného súdu, preto skutočnosti tam už rozhodnuté neskúmal. Ak mal navrhovateľ námietky k trestnému konaniu, prípadne ďalším konania, ktoré predchádzali konanie o zaistení, mal ich využiť pri opravných prostriedkoch proti rozhodnutiam tam vydaným, čo nevyužil.

Na záver odporca uviedol, že má za to, že svojim postupom nijako nepoškodil navrhovateľa v jeho právach a právom chránených záujmoch.

Najvyšší súd Slovenskej republiky ako súd odvolací (§ 10 ods. 2 OSP) preskúmal rozsudok krajského súdu ako aj konanie, ktoré mu predchádzalo, a jednomyselne (§ 3 ods. 9 zák. č. 757/2004 Z.z) dospel k záveru, že rozsudok krajského súdu je potrebné zmeniť. Rozhodol bez nariadenia odvolacieho pojednávania podľa ustanovenia § 250ja ods. 2 OSP, s tým, že deň vyhlásenia rozhodnutia bol zverejnený minimálne päť dní vopred na úradnej tabuli súdu a na internetovej stránke Najvyššieho súdu Slovenskej republiky [www.supcourt.gov.sk](http://www.supcourt.gov.sk). Rozsudok bol verejne vyhlásený dňa 23. augusta 2011 (§ 156 ods. 1 a ods. 3 OSP).

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

Podľa § 250l ods. 1 OSP podľa tretej hlavy piatej časti Občianskeho súdneho poriadku „Rozhodovanie o opravných prostriedkoch proti rozhodnutiam správnych orgánov“ sa postupuje v prípadoch, v ktorých zákon zveruje súdom rozhodovanie o opravných prostriedkoch proti neprávoplatným 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.

Správny súd pri preskúvaní zákonnosti rozhodnutia a postupu správneho orgánu v konkrétnej veci posudzuje, či vykonané dôkazy, z ktorých správny orgán vychádza, nie sú pochybné, najmä kvôli prameňu, z ktorého pochádzajú alebo pre porušenie niektorej procesnej zásady správneho konania. Ďalej správny súd posudzuje, či vykonané dôkazy logicky robia vôbec skutkový záver, ku ktorému správny orgán dospel. Správny súd pri preskúvaní zákonnosti správneho rozhodnutia a postupu správneho orgánu posudzuje, či správny orgán aplikoval na predmetnú právnu vec relevantný právny predpis.

V predmetnej veci je potrebné predostrieť, že predmetom odvolacieho konania bol rozsudok krajského súdu, ktorým bolo potvrdené rozhodnutie odporcu č. p. PPZ-HCP-SO10-126/2011 zo dňa 19.4.2011, ktorým odporca podľa § 62 ods. 1 písm. a) zákona o pobyte cudzincov zaistil dňom 19.4.2011 o 13.30 hod. navrhovateľa na čas nevyhnutne potrebný, najviac na 6 mesiacov a zároveň podľa § 62 ods. 3, 4 zákona o pobyte cudzincov ho umiestnil do Útvaru policajného zaistenia pre cudzincov S..

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 sa krajský súd vysporiadal so všetkými námietkami navrhovateľa v opravnom prostriedku a z taktó vymedzeného rozsahu či správne posúdil zákonnosť a správnosť napadnutého rozhodnutia odporcu.

Z obsahu administratívneho spisu odvolací súd zistil, že rozhodnutím Oddelenia hraničnej kontroly PZ Ubl'a č. p.: UHCP-SO-OHKUB-13-002/2011 z 2.3.2011 bol navrhovateľ (označený ako M. nar. X. štátny príslušník Somálska, alias F., nar. X., štátny občan Somálska) administratívne vyhostený a zároveň mu bol uložený zakázaný vstup na

územie SR po dobu troch rokov, t. j. do 1.3.2014 odo dňa vykonateľnosti rozhodnutia. Predmetné rozhodnutie nadobudlo právoplatnosť dňa 17.3.2011.

Vzhľadom k tomu, že navrhovateľ dňa 14.4.2011 nelegálne prekročil štátnu hranicu medzi Ukrajinou a Slovenskou republikou, pričom bol v obci Ruská Bystrá zadržaný a kontrolovaný hliadkou OHK PZ Podhorod', dňa 15.4.2011 Riaditeľstvo hraničnej polície PZ, Mobilná zásahová jednotka dňa 15.4.2011 pod č. ČVS: HCP-26/RHP-SV-SO-MJ-2011 začalo trestné stíhanie navrhovateľa ako osobu obvinenú z prečinu marenia výkonu úradného rozhodnutia podľa § 348 ods. 1 písm. c/ Trestného zákona.

Rozsudkom Okresného súdu Michalovce sp. zn. 0T/10/2011 zo dňa 18.4.2011 a poukázaním na uznesenie rovnakého súdu 0T/10/2011 z 19.4.2011 bol navrhovateľ uznaný vinným z prečinu marenia úradného rozhodnutia podľa § 384 ods. 1 písm. c) Trestného zákona pretože napriek tomu, že mu bol uložený zákaz vstupu na územie SR, nerešpektoval toto rozhodnutie a opätovne prekročil štátnu hranicu medzi Ukrajinou a SR. Následne bol odporca Okresným súdom Michalovce požiadaný o vyhostenie navrhovateľa z územia Slovenskej republiky v zmysle uloženého trestu vyhostenia.

#### IV.

#### Argumentácia rozhodnutia odporcu

Na základe žiadosti Okresného súdu v Michalovciach vydal odporca dňa 19.4.2011 rozhodnutie č. p. PPZ-HCP-SO10-126/2011, ktorým podľa § 62 ods. 1 písm. a) zákona o pobyte cudzincov zaistil dňom 19.4.2011 o 13.30 hod. navrhovateľa na čas nevyhnutne potrebný, najviac na 6 mesiacov a zároveň podľa § 62 ods. 3, 4 zákona o pobyte cudzincov ho umiestnil do Útvaru policajného zaistenia pre cudzincov S.. Odporca v rozhodnutí uviedol, že navrhovateľ bol rozsudkom Okresného súdu Michalovce sp. zn. 0T/10/2011 zo dňa 18.4.2011 a poukázaním na uznesenie rovnakého súdu 0T/10/2011 z 19.4.2011 bol navrhovateľ uznaný vinným z prečinu marenia úradného rozhodnutia podľa § 384 ods. 1 písm. c) Trestného zákona pretože napriek tomu, že mu bol uložený zákaz vstupu na územie SR, nerešpektoval toto rozhodnutie a opätovne prekročil štátnu hranicu medzi Ukrajinou a SR, pričom bol v obci Ruská Bystrá, okres Sobrance hliadkou OHK PZ Podhorod' kontrolovaný a zadržaný.

Odporca v rozhodnutí uviedol, že vzal do úvahy aj to, že navrhovateľ nemá na území SR žiadne rodinné väzby. V odôvodnení svojho rozhodnutia odporca ďalej uviedol,

že navrhovateľ bol poučený, že príslušným na prijatie vyhlásenia o udelenie azylu je ÚPZC S.. Odporca zaistil navrhovateľa pod menom F., nar. X., v odôvodnení ale uviedol, že pri zisťovaní jeho totožnosti po opakovanom prekročení štátnej hranice uvádzal svoju totožnosť ako M., nar. X., ktorú následne používal aj v jednotlivých štádiách trestného konania.

**Podľa § 62 ods. 1 zákona o pobyte cudzincov policajt je oprávnený zaistiť cudzinca na účel:**

- a) výkonu jeho administratívneho vyhostenia alebo výkonu trestu vyhostenia,
- b) výkonu jeho prevozu podľa osobitného predpisu, alebo
- c) jeho vrátenia podľa osobitného predpisu, ak neoprávnene vstúpil na územie Slovenskej republiky alebo sa neoprávnene zdržiava na území Slovenskej republiky.

Podľa § 62 ods. 2 zákona o pobyte cudzincov, podanie vyhlásenia podľa osobitného zákona (zákon č. 480/2002 Z.z. o azyle) alebo požiadanie cudzinca o dobrovoľný návrat nie je dôvodom na prepustenie zaisteného cudzinca. Konanie podľa osobitného zákona nie je zaistením dotknuté.

Podľa § 62 ods. 3 o pobyte cudzincov, cudzinec môže byť zaistený na čas nevyhnutne potrebný, najviac však na šesť mesiacov.

**Ustanovenie odseku 1 sa nevzťahuje na maloletého cudzinca, ktorý nemá zákonného zástupcu. Iné zraniteľné osoby možno zaistiť len v nevyhnutnom prípade a na čo najkratší čas (ods. 7).**

Nevyhnutným predpokladom pre vydanie rozhodnutia o zaistení je v zmysle § 62 ods. 1 písm. a) zákona o pobyte cudzincov preukázanie existencie rozhodnutia o vyhostení (v administratívnom alebo trestnom konaní).

Podľa článku 5 ods. 1 písm. f) Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd, každý má právo na slobodu a osobnú bezpečnosť. Nikoho nemožno pozbaviť slobody, okrem nasledujúcich prípadov, pokiaľ sa tak stane v súlade s konaním ustanoveným zákonom:

**f) zákonné zatknutie, alebo iné pozbavenie slobody osoby, aby sa zabránilo jej nedovolenému vstupu na územie alebo osoby, proti ktorej prebieha konanie o vyhostenie alebo vydanie.**

Odvolaací súd sa nestotožnil s námietkou týkajúcou sa nezrozumiteľnosti rozhodnutia kvôli tomu, že z výroku nevyplýva dôvod zaistenia a s námietkou týkajúcou sa žiadosti navrhovateľa o udelenie azylu.

Vo výroku rozhodnutia je uvedené ustanovenie, na základe ktorého bol navrhovateľ zaistený, presný dôvod je jasný z odôvodnenia napadnutého rozhodnutia odporcu.

Čo sa týka jeho žiadosti o udelenie azylu, tak podľa § 62 ods. 2 zákona o pobyte cudzincov, konanie podľa zákona o azyle nie je zaistením cudzinca dotknuté.

Za dôvodné však považuje odvolaací súd námietky týkajúce sa určenia veku navrhovateľa a efektívnosti a účelu zaistenia.

Vzhľadom na § 62 ods. 7 zákona o pobyte cudzincov, podľa ktorého sa ustanovenie odseku 1 nevzťahuje na maloletého cudzinca, ktorý nemá zákonného zástupcu, mal odporca najprv bez pochybností vyriešiť otázku veku navrhovateľa prípadne aj doplnením dokazovania.

Ako vyplýva z obsahu administratívneho spisu vek navrhovateľa bol stanovený až dodatočným znaleckým posudkom MUDr. A., Phd. zo dňa 27.4.2011 (rtg nález zo dňa 27.4.2011, zodpovedá veku 18-19 rokov a viac) to znamená, že odporca v čase vydania rozhodnutia o jeho zaistení zo dňa 19.4.2011 vek navrhovateľa nemal ustálený, preto námietka navrhovateľa, že bol zaistený aj napriek zrejším pochybnostiam okolo jeho veku, keďže znalecký posudok za účelom zistenia veku navrhovateľa bol vyhotovený až po zaistení navrhovateľa, je dôvodná.

Podľa odvolacieho súdu nemení na dôvodnosti námietky nič ani skutočnosť, že dodatočne bol vek navrhovateľa určený znaleckým posudkom na 18-19 rokov, pretože tieto pochybnosti aj vzhľadom na znenie **ustanovenie § 62 ods. 7 najmä s poukazom na skutočnosť, že odporca nemal v čase rozhodovania o zaistení ustálený vek navrhovateľa, nezoberal sa ani okolnosťou, či navrhovateľ práve pre vek ktorý nemá ustálený, nepatrí do skupiny osôb, ktoré možno charakterizovať ako zraniteľné osoby,**

kedy aplikácia ustanovenia § 62 ods. 1 síce prichádza do úvahy, ale s určitými obmedzeniami, a to v nevyhnutnom prípade a na čo najkratší čas.

Z rozhodnutia odporcu pritom vyplýva, že navrhovateľa zaistil na maximálne možnú dobu, a to 6 mesiacov, pritom otázkami efektívnosti a účelnosti zaistenia sa vôbec nezaoberal.

## V.

### Argumentácia rozhodnutia Ústavného súdu SR sp. zn. II.ÚS 264/09-81 zo dňa 19.10.2010

Najvyšší súd SR v súvislosti s odvolacími námietkami navrhovateľa ohľadne efektívnosti a účelnosti jeho zaistenia dáva do pozornosti právny názor Ústavného súdu SR vyslovený v náleze Ústavného súdu SR sp. zn. II.ÚS 264/09-81 zo dňa 19.10.2010, z ktorého vyplynulo, že **konanie o zaistení, ktorého sa týkala prejednávaná sťažnosť a konanie o vyhostení sú síce dve odlišné konania, ale v žiadnom prípade nie sú úplne nezávislé či izolované. Uvedené konštatovanie podľa ústavného súdu vyplýva zo samotného účelu zaistenia, ktorým bolo v danom prípade výkon administratívneho vyhostenia. Zákon umožňuje štátu, aby vo vhodných prípadoch mal vo fyzickej dispozícii osobu, u ktorej prebieha vyhost'ovacie konanie, aby mohlo byť vyhostenie realizované. Z tohto pohľadu je potrebné vnímať aj nevyhnutnosť zaistenia. Administratívne zaistenie nemusí byť nevyhnutné tým spôsobom, ako je to pri väzbe v trestnom konaní, kde musia byť naplnené väzobné dôvody. V zásade tu platí úplne tradičný koncept nevyhnutnosti v zmysle hľadania menej závažného zásahu do základných slobôd. Výnimkou je situácia, ak samo vnútroštátne právo zakotvuje podmienku nevyhnutnosti. Vtedy sa z pohľadu ESEP posudzuje nevyhnutnosť v rámci posúdenia zákonnosti zaistenia. Slovenská právna úprava požiadavku nevyhnutnosti neupravuje, preto tento prvok nie je potrebné takto skúmať. V tomto zmysle nie je podľa ústavného súdu správny argument sťažovateľa nevyhnutnosťou. To však neznamená, že zaistenie môže byť**

svojvoľné. Jeho limitom je práve naplnenie účelu, a to reálnosť vyhostenia, vyhostiteľnosť cudzinca, pričom konanie o vyhostení musí byť vedené s riadnou starostlivosťou.

Podľa ústavného súdu obmedzenie osobnej slobody je viazané na účel zaistenia. Medzi zaistením a jeho účelom je úzka súvislosť. I keď definitívny záver týkajúci sa vyhostenia padne v inom konaní, súd nemôže ani pri rozhodovaní o zaistení ignorovať zjavné fakty, ktoré bránia vyhosteniu.

Pri osobnej slobode je veľmi bezprostredne, priam na nerozlíšenie previazaný hmotnoprávny a procesnoprávny komponent. Nie je náhoda, že práve ochrana osobnej slobody je tak podrobne upravená v ústave a dohovore.

## VI.

### Právny názor Najvyššieho súdu SR

Ako vyplynulo z obsahu administratívneho spisu, odporca zdôvodnil rozhodnutie o zaistení navrhovateľa preukázanou dôkaznou situáciou, za ktorú označil existenciu právoplatného rozhodnutia Okresného súdu v Michalovciach sp. zn. OT/10/2010 zo dňa 18.4.201 o uznaní navrhovateľa vinným z prečinu marenia výkonu úradného rozhodnutia podľa § 348 ods. 1 písm. c/ TZ, za čo mu bol uložený trest vyhostenia na dobu 4 rokov. Rozhodnutie súd nadobudlo právoplatnosť dňa 18.4.2011.

Ako správne konštatoval krajský súd, navrhovateľ bol zaistený za účelom výkonu trestu vyhostenia.

Pokiaľ teda navrhovateľ namietal, že odporca sa účelnosťou a efektívnosťou rozhodnutia o zaistení, nezoberal, táto námietka bola dôvodná a bolo povinnosťou krajského súdu sa touto námietkou zaoberať, najmä z pohľadu reálnosti jeho vyhostiteľnosti do krajiny jeho pôvodu.

Najvyšší súd Slovenskej republiky pritom dáva do pozornosti, že z obsahu administratívneho spisu nevyplynulo, že by správny orgán v súvislosti s krajinou

pôvodu navrhovateľa, resp. inou treťou krajinou skúmal prekážky vyhostenia. Z uvedeného možno usúdiť, že správny orgán neskúmal možnosť vyhostenia navrhovateľa do krajiny pôvodu ani inej tretej krajiny.

Z citovaného nálezu ústavného súdu vyplynulo, že konanie o zaistení, ktoré je predmetom súdneho prieskumu a konanie o vyhostení súd síce dve odlišné konania, ale v žiadnom prípade nie sú úplne nezávislé či izolované.

Limitom naplnenie účelu zaistenia, aby sa predchádzalo svojvôli pri zaistení je reálnosť vyhostenia, teda vyhostiteľnosť cudzinca, pričom odvolací súd dáva do pozornosti, že konanie o vyhostení musí vedené s riadnou starostlivosťou. Z rozhodnutia o administratívnom vyhostení navrhovateľa síce nevyplýva, že správny orgán rozhodnutím predmetným rozhodnutím rozhodol o jeho vyhostení do krajiny pôvodu, bolo však povinnosťou krajského súdu relevantne posúdiť, či správne orgány s riadnou starostlivosťou pristupovali k prevereniu možnosti vyhostenia navrhovateľa do krajiny jeho pôvodu, resp. tretej krajiny.

Navrhovateľ totiž namietal, že k jeho zaisteniu došlo v rozpore s článkom 5 ods. 1 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd.

Priamo dohovor v texte čl. 5 ods. 1 písm. f/ uvádza, že pozbaviť osobnú slobodu možno u osoby, proti ktorej prebieha konanie o vyhostenie.

**Prebiehaním konania**, tak ako to uviedol aj ústavný súd odvolávajúc sa na rozhodnutia EŠP, ktorý sa viackrát zaoberal vzťahom medzi zaistením a jeho účelom (vo veci Samie Ali v. Suisse, sťažnosť č. 24881/94, správa prijatá 26.2.1997, Abdolkhani and Karimnia v. Turkey), resp. rozhodnutie Nejvyššího správného soudu ČR sp. zn. 1As 12/2009-61 vo veci Kamran K. proti Policii ČR o zaistení,) **nemožno rozumieť len formálne začatie či priebeh takéhoto konania, ale aj reálnosť vyhostenia.**

Z domácej právnej úpravy, zo záväznej judikatúry EŠP ale aj z komparatívnej judikatúry a vôbec z podstaty zaistenia za účelom vyhostenia podľa najvyššieho súdu vyplýva, že **logickým predpokladom zaistenia cudzinca je, že jeho účel bude môcť byť naplnený, preto je potrebné pri rozhodovaní**

**o zaistení cudzinca zväžiť, či je výkon správneho vyhostenia, resp. trestu vyhostenia uloženého v trestnom konaní aspoň potenciálne možný.**

Reálnosťou vyhostenia navrhovateľa do krajiny pôvodu sa správny orgán nezaoberal a pokiaľ krajský súd neprihliadol na námietku navrhovateľa ohľadne neúčelnosti jeho zaistenia (*ak nie je účelné a efektívne rozhodnutie o administratívnom vyhostení navrhovateľa nemôže byť efektívne a účelné ani rozhodnutie o jeho zaistenia*) pochybil. Podľa Najvyššieho súdu Slovenskej republiky totiž neobstojí argumentácia krajského súdu, že súd sa v rámci prieskumu rozhodnutia o zaistení cudzinca musí obmedziť len na posúdenie splnenia zákonných podmienok pre vydanie takéhoto rozhodnutia, t.j. či bola splnená podmienka existencie rozhodnutia o administratívnom alebo trestnom vyhostení.

Námietky navrhovateľa týkajúce sa účelnosti a efektívnosti zaistenia navrhovateľa zostali tak zo strany krajského súdu nezodpovedané a bez odpovede na to, či takýto postup bol v súlade so zákonom o pobyte a čl. 5 ods. 4 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd aj v nadväznosti na judikatúru EŠLP, ktorý sa viackrát zaoberal vzťahom medzi zaistením a jeho účelom, nebolo možné dospieť k záveru, že rozhodnutie odporcu o zaistení navrhovateľa na účely výkonu trestu vyhostenia bolo v súlade so zákonom o pobyte cudzincov a neobstojí ani záver krajského súdu, že takéto rozhodnutie nie je v rozpore s čl. 5 ods. 4 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd.

Naopak Najvyšší súd SR dospel k záveru, že vzhľadom k tomu, že odporca v čase rozhodovania o zaistení navrhovateľa nemal bez pochyb ustálený vek navrhovateľa, čím nemal jednoznačne ustálenú možnosť aplikácie ustanovenia § 62 ods. 1 zákona o pobyte cudzincov na osobu navrhovateľa,

Vzhľadom na znenie ustanovenia § 62 ods. 7 zákona o pobyte cudzincov, podľa ktorého sa ustanovenie odseku 1 nevzťahuje na maloletého cudzinca, naviac odporca sa nezaoberal vyhostiteľnosťou navrhovateľa do krajiny pôvodu navrhovateľa resp. inej tretej krajiny. Na základe uvedeného Najvyšší súd SR dospel

k záveru, že neboli splnené podmienky pre zaistenie navrhovateľa, hoci formálne existovalo právoplatné rozhodnutie o vyhostení vrámci trestného konania.

## VII.

### Záver a trovy konania

Z vyššie uvedených dôvodov dospel Najvyšší súd Slovenskej republiky k záveru, že námietka navrhovateľa týkajúca sa ustálenia veku navrhovateľa pred samotným rozhodnutím odporcu o zaistení navrhovateľa, keď v čase vydania rozhodnutia nemal hodnoverne preukázaný vek navrhovateľa a nemal tak ustálené, či u navrhovateľa prichádzala do úvahy aplikácia ustanovenia § 62 ods. 1 zákona o pobyte ako aj námietky efektívnosti a účelnosti rozhodnutia o zaistení, vzhľadom na absenciu skúmania podmienok vyhostiteľnosti navrhovateľa do krajiny jeho pôvodu boli dôvodné a tieto boli schopné vyvolať pochybnosti o zákonnosti napadnutého rozhodnutia odporcu o zaistení navrhovateľa.

Pokiaľ teda krajský súd na tieto námietky neprihliadol, resp. ich považoval za nedôvodné a rozhodnutie odporcu o zaistení navrhovateľa vyhodnotil ako rozhodnutie vydané v súlade so zákonom o pobyte cudzincov a v súlade s Dohovorom o ochrane ľudských práv a základných slobôd, Najvyšší súd Slovenskej republiky sa takýmto právnym záverom krajského súdu nestotožnil a dospel k záveru, že rozsudok krajského súdu je potrebné podľa §220 OSP zmeniť tak, ako je uvedené vo výroku tohto rozhodnutia.

O trovách konania rozhodol Najvyšší súd podľa § 224 ods. 1, 2 v spojitosti s § 250k ods. 1 O.s.p. tak, že úspešnému navrhovateľovi priznal náhradu trov konania v súlade s vyhláškou Ministerstva spravodlivosti Slovenskej republiky č. 655/2004 Z.z. o odmenách a náhradách advokátov za poskytovanie právnych služieb v znení neskorších predpisov v sume 471,28 € za 3 úkony právnej služby 3 x 123,50 €, a to

- za prípravu a prevzatie veci /§ 14 ods. 1 písm. a/ vyhlášky/,
- za účasť na pojednávaní pred Krajským súdom v Košiciach dňa 24.5.2011/ § 14 ods. 1 písm. d/ vyhlášky/
- za podanie odvolania /§ 14 ods. 1 písm. c/ vyhlášky/ ,
- náhrada režijného paušálu 3 x 7,41 €/§ 15 písm. a/, § 16 ods. 3 vyhlášky/ a 20 % DPH zo sumy 392,73 €).

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

V Bratislave 23. augusta 2011

**JUDr. Igor Belko, v. r.**  
**predseda senátu**

Za správnosť vyhotovenia:

Ľubica Kavivanovová