

Súd:	Najvyšší súd SR
Spisová značka:	10SZa/13/2016
Identifikačné číslo spisu:	7016200459
Dátum vydania rozhodnutia:	21.06.2016
Meno a priezvisko:	JUDr. Elena Berthotyová
Funkcia:	sudca
ECLI:	ECLI:SK:NSSR:2016:7016200459.1

ROZSUDOK

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedníčky senátu JUDr. Eleny Berthotyovej, PhD. a členov senátu JUDr. Zuzany Ďurišovej a JUDr. Jany Henčekovej, PhD., v právnej veci navrhovateľa: A. U., nar. XX.XX.XXXX, štátna príslušnosť: Afganská islamská republika, toho času umiestnený v Útvare policajného zaistenia pre cudzincov Sečovce, právne zastúpený: Centrum právnej pomoci, Kancelária Košice, Moyzesova 18, Košice, proti odporcovi: Ministerstvo vnútra Slovenskej republiky, 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. s. PPZ-HCP-PO9-DT-7-013/2016 zo dňa 04.04.2016, na odvolanie navrhovateľa proti rozsudku Krajského súdu v Košiciach č. k. 2Sp/13/2016-31 zo dňa 03.05.2016, v spojení s opravným uznesením Krajského súdu v Košiciach č. k. 2Sp/13/2016-45 zo dňa 16.05.2016, takto

rozhodol:

Najvyšší súd Slovenskej republiky rozsudok Krajského súdu v Košiciach č. k. 2Sp/13/2016-31 zo dňa 3. mája 2016, v spojení s opravným uznesením Krajského súdu v Košiciach č. k. 2Sp/13/2016-45 zo dňa 16. mája 2016, m e n í tak, že rozhodnutie odporcu č. PPZ-HCP-PO9-DT-7-013/2016 zo dňa 4. apríla 2016 z r u š u j e a v e c m u v r a c i a na ďalšie konanie.

Najvyšší súd Slovenskej republiky n a r i a ď u j e , aby bol A. U., nar. XX.XX.XXXX, štátna príslušnosť Afganská islamská republika, toho času umiestnený v Útvare policajného zaistenia pre cudzincov, Bitúňková 14, 078 01 Sečovce, bezodkladne prepustený zo zaistenia.

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

Odôvodnenie

I.
Predmet konania

Krajský súd v Košiciach rozsudkom uvedeným vo výroku tohto rozhodnutia potvrdil rozhodnutie č. s. PPZ-HCP-PO9-DT-7-013/2016 zo dňa 04.04.2016, ktorým bol navrhovateľ zaistený podľa § 88a ods. 1

písm. b/ zákona č. 404/2011 Z. z. o pobyte cudzincov a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „zákon o pobyte cudzincov“), dňom 04.04.2016 na čas nevyhnutne potrebný na rozhodnutie o jeho žiadosti o udelenie azylu, najdlhšie do 04.09.2016 a súčasne ho umiestnil v Útvare policajného zaistenia pre cudzincov v Sečovciach (ďalej len „ÚPZC Sečovce“).

V dôvodoch svojho rozsudku uviedol, že odporca v prejednávanej veci dostatočne zistil skutkový stav veci, vec správne právne posúdil a preto dospel k záveru, že opravný prostriedok navrhovateľa nie je dôvodný.

Krajský súd zastával názor, že odporca v konaní o zaistení navrhovateľa dospel k správne záveru, že u navrhovateľa reálne riziko jeho úteku z územia Slovenskej republiky (ďalej len „SR“) naďalej trvá, pretože sám navrhovateľ v zápisnici v rámci azylového procesu vyhlásil, že chce ďalej pokračovať v ceste do Nemecka, ktoré bolo cieľovou krajinou jeho rodiny. Navrhovateľ zároveň porušil aj svoje zákonné povinnosti žiadateľa o azyl, keď v čase posudzovania opodstatnenosti jeho žiadosti o azyl svojvoľne odišiel z územia SR do Švédskeho kráľovstva. Existuje tak podľa krajského súdu vysoké riziko, že ak navrhovateľ bude umiestnený do pobytového tábora s voľným režimom pohybu žiadateľov o azyl, jeho konanie sa zopakuje a pokúsi sa o svojvoľný odchod z územia štátu. Preto je dôvodný záver o opodstatnenosti zaistenia navrhovateľa.

K námietke navrhovateľa týkajúcej sa nedostatočného posúdenia alternatívnych spôsobov zaistenia krajský súd uviedol, že odporca sa s touto skutočnosťou v napadnutom rozhodnutí dostatočne vypořiadal, keď z jeho odôvodnenia vyplýva, že navrhovateľ nemá na území SR žiadne rodinné väzby, nemá dostatok finančných prostriedkov, na území SR nemá rezervované ubytovanie alebo zabezpečené zamestnanie.

Za takéhoto stavu krajský súd nemohol prihliadať na skutočnosti, uvedené v opravnom prostriedku navrhovateľa, keď navrhovateľ prostredníctvom splnomocneného zástupcu spochybňoval záver správneho orgánu o nedostatku finančných prostriedkov s poukazom na to, že pri prehliadke jeho manželky toho istého dňa o 22.00 hod iným útvarom polície bolo zistené, že jeho manželka má finančnú hotovosť v sume 6.478,40 eur.

Krajský súd poznamenal, že správny orgán pri svojom rozhodovaní vychádzal zo skutkového stavu, ktorý mal dostatočne zistený v čase svojho rozhodovania, keď sám navrhovateľ správne orgánu uviedol, že nemá dostatok finančných prostriedkov pre seba a pre svoju rodinu a pri osobnej prehliadke u neho bola zistená iba malá hotovosť. Navrhovateľ rovnako ani neuvádzal, že má na území SR nejaké rodinné väzby, pričom potvrdil iba rodinnú väzbu vo Švédsku. Správny orgán preto v odôvodnení rozhodnutia ani nemohol reagovať na navrhovateľom tvrdenú skutočnosť o nedostatku finančných prostriedkov u manželky navrhovateľa, keďže táto skutočnosť vyšla najavo až po doručení napadnutého rozhodnutia navrhovateľovi (rozhodnutie mu bolo doručené dňa 04.04.2016 o 20.04 hod).

Ďalej uviedol, že z administratívneho spisu odporcu pritom nevyplýva, že odporca mohol mať vedomosť o takejto finančnej hotovosti u manželky navrhovateľa aj v čase rozhodovania správneho orgánu a navrhovateľ v opravnom prostriedku ani na žiaden takýto dôkaz nepoukázal, iba všeobecne konštatoval, že bolo povinnosťou správneho orgánu sa touto skutočnosťou vypořiadat. Za takéhoto stavu podľa krajského súdu neobstojí ani námietka v tom smere, že bolo povinnosťou odporcu posudzovať alternatívy zaistenia o to väčšími, že ide o rodinu s tromi maloletými deťmi, keď sám navrhovateľ v Zápisnici o vyjadrení účastníka konania č. s.: PPZ-HCP-PO9- DT-7-012-2016 zo dňa 04.04.2016 správne orgánu tvrdil, že nemá dostatok finančných prostriedkov pre seba ako aj pre svoju rodinu, z čoho možno prijať záver, že nemá dostatok finančných prostriedkov na zloženie peňažnej záruky ako alternatívy zaistenia. Odporca sa zaoberal aj samotným rizikom úteku, ktoré podľa názoru súdu má rovnako vplyv na (ne)možnosť využiť iné, menej závažné prostriedky.

Konštatoval, že aj v prípade, ak by bolo povinnosťou správneho orgánu sa vypořiadat s finančnou hotovosťou zistenou u manželky u navrhovateľa, je potrebné uviesť, že uvedená suma cca 6.500 eur nie

je výlučným vlastníctvom navrhovateľa, ale patrí päť člennej rodine, pričom podľa § 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 je potrebná suma 56,00 eur na osobu a deň. Zistenú sumu cca 6.500,- eur nemožno považovať za dostačujúcu, 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 by postačovala na 23 dní (6.478,40 eur/280,- eur). V danej lehote však nemožno predpokladať ukončenie azylovej procedúry, pričom z danej sumy by bolo potrebná odrátať sumu, určenú správnym orgánom v prípade postupu podľa § 89 ods. 1 písm. b/ zákona o pobyte cudzincov, čím by sa počet dní, na ktoré by im daná suma postačovala podstatne znížil.

Na základe uvedených skutočností považoval odvolacie námietky navrhovateľa za nedôvodné a nespôsobilé spochybniť vecnú správnosť napadnutého rozhodnutia. V postupe odporcu nezistil žiadne pochybenie a v podrobnostiach poukázal na správne závery odporcu v napadnutom rozhodnutí.

II.

Stručné zhrnutie odvolacích dôvodov navrhovateľa

Proti rozsudku podal navrhovateľ v zákonnej lehote odvolanie. Uviedol, 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.

Dôvodil 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 považoval zároveň za čiastočne nepreskúmateľné.

Navrhovateľ sa naďalej pridržiaval svojich tvrdení a skutočností uvedených v konaní pred prvostupňovým súdom a mal za to, že pozbavenie jeho osobnej slobody na základe rozhodnutia odporcu je nezákonné. Tiež je toho názoru, že účel zaistenia už odpadol.

Naďalej trval aj na tom, že v predmetnej veci nebola zo strany odporcu dostatočne vyhodnotená jeho schopnosť/možnosť zložiť peňažnú záruku ako menej závažného prostriedku na dosiahnutie účelu zaistenia. V jeho prípade navrhovateľa bola (a stále je) daná možnosť uplatniť takýto menej závažný prostriedok na dosiahnutie účelu zaistenia, a preto nebolo možné pristúpiť k jeho zaisteniu ako žiadateľa o azyl. Ako už namietať aj v konaní pred prvostupňovým súdom, spolu s ním bola na územie SR vrátená aj jeho manželka s ich tromi deťmi a v rovnakom čase ako prebiehalo konanie o zaistení navrhovateľa, prebiehalo aj konanie o zaistení jeho manželky a ich troch maloletých detí. Manželka navrhovateľa disponuje a aj v priebehu konaní o zaistení 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 musel mať odporca vedomosť na základe prehliadky jej osobných vecí, o čom svedčí úradný záznam spísaný v konaní odporcom o prehliadke osobných vecí manželky navrhovateľa, pričom k obhliadke jej vecí dochádzalo v rovnakom čase ako v prípade navrhovateľa. Je nanajvýš nepravdepodobné, aby odporca rozhodujúci v takmer totožnom čase o zaistení dvoch rodinných príslušníkov nemal vedomosť o takejto vysokej hotovosti toho ktorého z manželov. Navyše je rozporuplné, že samotný odporca pripustil v konaní pred prvostupňovým súdom, že peňažné prostriedky manželky navrhovateľa nie sú jeho výlučným majetkom, ale ich spoločným, a preto nie je zrejmé, prečo z tejto skutočnosti odporca v konaní nevychádzal a prečo táto skutočnosť nebola zaznamenaná aj v zázname o prehliadke osobných vecí v konaní ako navrhovateľa, tak aj jeho manželky a následne sa s ňou odporca v odôvodnení napadnutého rozhodnutia nevysporiadal. Na jednej strane odporca a aj prvostupňový súd tvrdia, že navrhovateľ nemal dostatok peňažných prostriedkov, pretože išlo o peňažné prostriedky jeho manželky, o čom údajne nemohol mať vedomosť, no na druhej strane druhej zároveň tvrdia, že peňažné prostriedky sú spoločne vo vlastníctve navrhovateľa a jeho manželky, a preto bolo potrebné túto sumu rozpočítať medzi 5-člennú rodinu. Takýto postup a závery ako odporcu

a aj prvostupňového súdu sú zmätočné, Prvostupňový súd dospel k nesprávnym skutkovým zisteniam a vec nesprávne právne posúdil.

Navyše dodal, že napriek tomu, že odporca v konaní pred súdom tvrdil, že údajne nemal konaní vedomosť o peňažných prostriedkoch manželky navrhovateľa a že navrhovateľ sám uviedol, že nemá dostatok peňažných prostriedkov, nebolo možné opomenúť v priebehu konania tú skutočnosť, že sa jedná o rodinu, pričom aj v zmysle § 89 zákona o pobyte cudzincov je na zloženie peňažnej záruky oprávnená aj blízka osoba a že navyše ide o spoločné peňažné prostriedky manželov. Odporca však navrhovateľovi nepoložil otázku či je schopný zabezpečiť si dostatok peňažných prostriedkov napríklad prostredníctvom blízkej osoby. Napriek tomu odporca v rozpore s obsahom spisu skonštatoval v napadnutom rozhodnutí, že navrhovateľ nemá dostatok peňažných prostriedkov, a preto mu neuložil povinnosť zloženia peňažnej záruky. Odporca tým závažne pochybil. S uvedeným záverom odporcu sa stotožnil aj prvostupňový súd, čím pochybil.

S týmto právnym názorom prvostupňového súdu vyslovil nesúhlas a uviedol, že on, jeho manželka a ich deti sú na území SR v postavení žiadateľov o azyl, pričom manželka navrhovateľa disponovala v priebehu konania o zaistení peňažnou sumou vo výške 6.500,- Eur. Odporca a aj samotný súd v konaní pred ním považovali tieto peňažné prostriedky za spoločné. 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 navrhovateľa bola (a stále je) daná zákonná možnosť umiestniť ho spolu s rodinou v zariadení pre žiadateľov o azyl, kde by mal garantované ubytovanie aj stravu, na čo poukazoval aj v konaní pred prvostupňovým súdom.

Na základe ustanovení vyhlášky č. 499/2011 Z. z. mal 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. Navrhovateľ má na území SR čiastočne uhradený svoj pobyt (náklady na ubytovanie aj stravu), na čo mal odporca prihliadnuť a pri vyhodnocovaní sumy potrebnej na zloženie peňažnej záruky prihliadať a tieto položky nebrať do úvahy v zmysle citovaných ustanovení. Rovnako prvostupňový súd pochybil, keď sa s názorom a postupom odporcu stotožnil.

Pripustil, 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 poukázal 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 materiálным 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 navrhovateľa v prejednávanom 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 mal 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 prihliadať. Z odôvodnenia napadnutého rozhodnutia odporcu totiž nebolo zrejmé, ako sa vysporiadal so skutočnosťou, že on a jeho manželka disponujú spoločnými 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 navrhovateľ nedisponuje dostatočným množstvom peňažných prostriedkov. Na túto vadu mal prvostupňový súd prihliadnuť a rozhodnutie odporcu zrušiť pre jeho nepreskúmateľnosť. Prvostupňový súd tak avšak nespravil, čím pochybil.

Navrhovateľ opätovne zdôraznil, že aj v súčasnosti disponuje dostatočným obnosom peňazí a je ochotný zložiť peňažnú záruku pre účely uplatnenia miernejšieho opatrenia voči zaisteniu v zmysle zákona o pobyte cudzincov. V prejednávanej veci bolo o to väčšmi žiaduce zaoberať sa možnosťou uplatnenia alternatívneho opatrenia voči zaisteniu, keďže sa jedná o zaistenie rodiny spolu s tromi maloletými deťmi. Navrhovateľ je ako žiadateľ o azyl oprávnený zdržiavať sa v zariadení pre žiadateľov o azyl, kde má zabezpečené ubytovanie aj stravu, a zložením peňažnej záruky by bolo zároveň zadostučené odporcovi, ktorý má snahu minimalizovať riziko jej úteku.

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.

Zhodnotil, že v prejednávanej veci už odpadol účel zaistenia jeho osoby, pričom poukázal 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 navrhovateľa o udelenie azylu na území Slovenskej republiky, mal navrhovateľ 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 Ministerstva vnútra Slovenskej republiky (ďalej len „Migračný úrad 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 MV SR v konaní o azyle, kedy žiadatelia podrobnejšie rozvedú dôvody ich žiadosti o azyl uvedené vo vyhlásení. Aj z tohto dôvodu mal za to, že v predmetnej veci už odpadol účel jeho zaistenia, pretože s ním už bol vykonaný pohovor v konaní pred Migračným úradom MV SR, počas ktorého bližšie ozrejmil a uviedol dôvody jeho 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 oprávnom 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.

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

V zmysle rozhodovacej činnosti Európskeho súdu o periodickom preskúmaní 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. Uvedením dôvodov žiadosti o azyl počas pohovoru pred Migračným úradom MV SR odpadol účel zaistenia navrhovateľa, a preto navrhol, aby súd nariadil jeho bezodkladné prepustenie.

Navrhovateľ záverom konštatoval, že prvostupňový súd vec nesprávne právne posúdil a na základe vykonaného dokazovania dospel k nesprávnym skutkovým zisteniam, a preto navrhol, 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 navrhovateľa zo zaistenia.

III.

Vyjadrenie odporcu k odvolaniu navrhovateľa

Oporca sa k odvolaniu vyjadril v podaní zo dňa 03.06.2016. Uviedol, že k danej veci sa ako odporca vyjadril v stanovisku pod č. p. PPZ-HCP-P09-DT-7-027/2016 zo dňa 15.04.2016, ktoré je súčasťou spisového materiálu č. s. PPZ-HCP-PO9-DT-7/2016. 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 navrhovateľa je preňho nedôveryhodná z dôvodu, že v minulosti sa spoločne so svojou rodinou pokúsil dostať na územie členských štátov tým spôsobom, že pri hraničnej kontrole predložil spolu s jeho rodinnými príslušníkmi pozmenené cestovné pasy Litovskej republiky. Poukazujúc na osobu navrhovateľa a vychádzajúc z jej doterajšieho chovania, odporca vyvodil jednoznačný záver, že existuje reálne vysoké riziko jeho opätovného úteku z územia SR. Uvedené potvrdzuje aj samotná výpoveď navrhovateľovej manželky, v ktorej uvádza, že pôvodne ani nemali v úmysle požiadať o udelenie azylu na území SR a od začiatku sa pokúšali dostať do západných krajín Európskej únie. Samotný navrhovateľ taktiež vo svojej výpovedi neuviedol, že by SR bola ich cieľovou krajinou a ich samotný zámer bol dostať sa do západných členských krajín. Predmetná zápisnica je súčasťou spisového materiálu. Je preto nesporné, že navrhovateľova žiadosť o udelenie azylu na území SR bola podaná účelovo.

K tvrdeniu navrhovateľa, že jeho manželka v čase, keď odporca vydával napadnuté rozhodnutie disponovala vyšším finančným obnosom a tým v zmysle odseku 3 vyhlášky č. 499/2011 Z. z. mal pobyt na území SR čiastočne uhradený, odporca poznamenal, že toto tvrdenie sa nezakladá na pravde. Čiastočne uhradeným pobytom sa pre účel pobytu štátneho príslušníka tretej krajiny na území SR rozumie aspoň sčasti vopred vyplatené ubytovanie, vyplatené služby alebo rezervácia takýchto služieb a pod., ktoré sú zároveň podložené sprievodnými dokumentmi, čo nebol navrhovateľov prípad.

K tvrdeniu navrhovateľa, že odporca v čase kedy vydával napadnuté rozhodnutie a v konaní pred prvostupňovým súdom nemal vedomosť o finančnej hotovosti, ktorá bola nájdená pri prehliadke u jeho manželky, ako aj k tvrdeniu, že odporca túto finančnú sumu priradil k výlučnému vlastníctvu manželky navrhovateľa, uvádza, že tieto tvrdenia sa nezakladajú na pravde. Odporca sám vo svojich stanoviskách spracovaných pod č. PPZ-HCP-P09-DT-8-027/2016 a PPZ-HCP-P09-DT-7-027/2016 zaslaných na Krajský súd Košice zdôrazňuje, že nájdenú finančnú hotovosť je nemožné posudzovať ako výlučné vlastníctvo navrhovateľovej manželky a ani za finančnú hotovosť, ktorou by výlučne disponovala navrhovateľova manželka. Sám odporca uviedol, že uvedenú nájdenú sumu je potrebné vnímať v širšom kontexte a teda ako finančnú hotovosť päťčlennej rodiny. Zo zaslaného odvolania navrhovateľa je teda zrejmé, že absolútne nepochopil podstatu prejednávanej veci, a to ako skutkovo tak aj po právnej stránke a svojimi rozporuplnými tvrdeniami v opravnom prostriedku potvrdzuje jeho zmätočnosť.

V závere uviedol, že v plnom rozsahu nesúhlasí s tvrdeniami uvedenými v opravnom prostriedku a odmieta tvrdenia, že zaistenie navrhovateľa je nezákonné a účel zaistenia už odpadol. Na základe uvedených skutočností žiadal Najvyšší súd Slovenskej republiky, aby napadnutý rozsudok krajského súdu potvrdil.

IV.

Argumentácia rozhodnutia odporcu

Odporca rozhodnutím č. PPZ-HCP-PO9-DT-7-013/2016 zo dňa 04.04.2016 rozhodol o zaistení navrhovateľa podľa ustanovenia § 88a ods. 1 písm. b) zákona o pobyte cudzincov na účel zistenia skutočnosti, na ktorých je založená jeho 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 navrhovateľa v zariadení ÚPZC Sečovce.

V dôvodoch rozhodnutia uviedol, že navrhovateľ bol dňa 04.04.2016 vrátený na územie Slovenskej republiky z územia Švédskeho kráľovstva 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 navrhovateľ dňa 26.08.2015 pricestoval na územie SR leteckou linkou FZ0785 z Dubaja do Bratislavy a pri hraničnej kontrole predložil cestovný doklad Litovskej republiky. Vykonanou dôkladnou hraničnou kontrolou príslušníkmi OHK PZ Bratislava Ružinov - letisko bolo zistené, že litovský cestovný pas, ktorý navrhovateľ predložil k hraničnej kontrole, bol ako kradnutý pozmenený. Následne navrhovateľ vydal svoje pravé afgánske cestovné pasy.

Navrhovateľ sa uvedeným pokúsil o nelegálne prekročenie vonkajšej schengenskej hranice za použitia pozmeneného dokladu. Zároveň navrhovateľ nespĺňal podmienky pre vstup a pobyt na území Slovenskej republiky, nakoľko nemal platný cestovný doklad, ktorý by ho oprávňoval prekročiť hranicu a ako vízový cudzinec nemal 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 porušil ustanovenie čl. 19 ods. 1 a čl. 21 ods. 1,2 Schengenského dohovoru.

Dňa 26.08.2015 navrhovateľ pri podaní vysvetlenia na OHK PZ Bratislava Ružinov - letisko za prítomnosti tlmočníka požiadal o udelenie azylu na území SR z dôvodu obavy o život. Na podklade vyhlásenie navrhovateľa bolo začaté konanie o udelenie azylu č. MU-PO-135/2015-Ž.

Dňa 16.09.2015 bol navrhovateľ presunutý do pobytového tábora Opatovská Nová Ves, ktorý dňa 12.10.2015 svojvoľne opustil a preto bol dňa 19.10.2015 vyradený z evidencie. Konanie vo veci udelenia azylu bolo po svojvoľnom odchode navrhovateľa 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 03.11.2015.

Dňa 04.04.2016 bola navrhovateľ v zmysle Dublinského dohovoru prevezený späť na územie Slovenskej republiky zo Švédska.

Správny orgán konštatoval, že na základe skutočnosti, že navrhovateľ pri konaní o udelenie azylu svojvoľne opustil územie Slovenskej republiky, porušil tým povinnosti cudzinca uvedené v ustanovení § 23 ods. 4 písm. c) zákona č. 480/2002 Z. z. o azyle a to tým, že ako žiadateľ o azyl bol povinný počas pobytu v azylovom zariadení dodržiavať vnútorný poriadok, s poukázaním na § 23a ods. 1 zákona o azyle, kde ako žiadateľ mohol 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. Svojím úmyselným konaním porušil aj ustanovenia ďalších právnych predpisov spojených s azylovou procedúrou.

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

Navrhovateľ v zápisnici vypovedal, že zo Slovenska ušiel do Švédska iba z dôvodu, že si sám chcel vybaviť doklady potrebné na pobyt vo Švédsku. Vzal na vedomie, že z dôvodu, že z územia Slovenskej republiky počas konania u udelenie azylu ušiel bude zaistený ako žiadateľ o azyl na území Slovenskej republiky na účel zistenia tých skutočností, na ktorých je založená jeho žiadosť o udelenie azylu, ktoré by bez zaistenia nebolo možné získať, najmä že existuje riziko jeho úteku.

Správny orgán 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).

Správny orgán 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. 1Sž/20/2014. Prihliadol rovnako aj na Chartu základných práv Európskej únie a zaoberal sa aj Všeobecnou deklaráciou o ľudských právach. Konštatoval, že zaistenie navrhovateľa je v súlade s európskou ako aj národnou legislatívou.

Pri vydávaní rozhodnutia o zaistení mal za to, že existuje reálne vysoké riziko a dôvodná obava, že sa navrhovateľ pokúsi opäť o útek z územia Slovenskej republiky. Správny orgán prehodnotil aj skutočnosť či trvá účel zaistenia. Mal za preukázané, že navrhovateľ sa v minulosti pokúsil o nelegálne prekročenie vonkajšej schengenskej hranice za použitia pozmeneného dokladu. Z jeho vyjadrenia vyplynulo, že sa takýmto spôsobom už v minulosti pokúsil o nelegálny vstup do schengenského priestoru z dôvodu, že chcel spolu so svojou rodinou ďalej pokračovať vo svojej ceste do Nemecka, ktoré bolo jeho cieľovou krajinou. Správny orgán v ďalšom poznamenal, že navrhovateľ zároveň porušil povinnosti vyplývajúce jemu ako žiadateľovi o azyl zo zákona č. 480/2002 Z. z. o azyle ako aj ostatných príslušných právnych noriem spojených s azylovou procedúrou a utiekol z územia Slovenskej republiky do Nemecka a následne do Švédska.

Vychádzajúc z doterajšej praxe správny orgán 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 azyle 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 navrhovateľ svojou žiadosťou o azyl má za cieľ zlegalizovať svoj pobyt na území SR a jednak má snahu dostať sa do azylového tábora s voľným režimom pohybu žiadateľov o azyl, a tento voľný režim by vzápätí využil na útek. Po zhodnotení dôkaznej situácie a na základe hore uvedených skutočností správny orgán usúdil, že reálne riziko úteku navrhovateľa v konaní o udelenie azylu trvá a existuje dôvodné podozrenie, že sa navrhovateľ pokúsi o útek z územia SR opäť.

Správny orgán sa pri vydávaní rozhodnutia zaoberal aj možnosťou uplatnenia alternatív zaistenia, keď skúmal, či navrhovateľ má na území SR rodinné väzby a zároveň skúmal aj jeho ekonomickú situáciu. Dospel k záveru, že vzhľadom na osobu zaisteného a jeho osobné pomery nie je možné z jeho strany zložiť peňažnú záruku a keďže nemá na území SR žiadne väzby, nielen rodinné, neovláda slovenský

jazyk a nemá dostatok finančných prostriedkov, nie je možné z jeho strany zabezpečiť si ubytovanie a preto správny orgán neuložil alternatívu zaistenia.

Správny orgán podľa § 88a ods. 2 zákona o pobyte cudzincov stanovil dĺžku doby zaistenia do 04.09.2016. Dobu zaistenia stanovil po dôkladnom vyhodnotení osoby navrhovateľa ako aj aplikačnej praxe Migračného úradu MV SR, kedy je táto doba potrebná na rozhodnutie v žiadosti o udelenie azylu na území Slovenskej republiky. Počas tejto doby bude Migračný úrad MV SR skúmať jednotlivé dôvody, ktorými navrhovateľ odôvodňuje svoju žiadosť o udelenie azylu na území Slovenskej republiky. Napadnuté rozhodnutie bolo navrhovateľovi doručené dňa 04.04.2016 o 20.04 a toho istého dňa bol o 22:00 hod. umiestnený do ÚPZC v Sečovciach.

V.

Právny názor Najvyššieho súdu Slovenskej republiky

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 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 OSP).

Najvyšší súd Slovenskej republiky, ako súd odvolací (§ 10 ods. 2 OSP), 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 OSP 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 21. júna 2016 (§ 156 ods. 1 a ods. 3 OSP).

V predmetnej veci bol predmetom odvolacieho konania rozsudok krajského súdu, ktorým bolo potvrdené rozhodnutie odporcu o zaistení navrhovateľa 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 sa krajský súd vysporiadal so všetkými námietkami navrhovateľa v opravnom prostriedku, a z takto vymedzeného rozsahu, či správne posúdil zákonnosť a správnosť napadnutého rozhodnutia odporcu.

Podľa § 88a ods. 1 písm. b/ zákona o pobyte cudzincov je policajt 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 § 88 ods. 3 zákona o pobyte cudzincov podanie žiadosti o udelenie azylu alebo požiadanie štátneho príslušníka tretej krajiny o asistovaný dobrovoľný návrat nie je dôvodom na prepustenie štátneho príslušníka tretej krajiny. Konanie podľa zákona č. 480/2002 Z. z. o azyle a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o azyle“) nie je zaistením štátneho príslušníka tretej krajiny dotknuté.

Podľa § 250l ods. 2 OSP Pokiaľ v tejto hlave nie je ustanovené inak, použije sa primerane ustanovenie druhej hlavy s výnimkou § 250a

Podľa § 250j ods. 1 OSP 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 § 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.

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

Vzhľadom na to, že odporca svoj postup pri zaistení navrhovateľa oprel o ustanovenie § 88a ods. 1 písm. b/ zákona bolo potrebné v odôvodnení rozhodnutia zaoberať sa preukázaním splnenia podmienok vyplývajúcich z citovaného ustanovenia.

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. l. 20 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 a politických dokumentov bez naznačenia priamej súvislosti k použitým zákonným dôvodom zaistenia (na ktorú poukázal aj súd prvého stupňa v súvislosti s citáciou judikatúry) 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 navrhovateľa, 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 jeho žiadosti 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, najmä ak je zrejmé, že navrhovateľ potom čo požiadal o azyl už dňa 26.8.2015 absolvoval v azylovom konaní vstupný pohovor.

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

prostriedky. Okrem toho, že rozhodnutie odporcu neobsahuje presvedčivé zdôvodnenie potreby zisťovania akýchkoľvek ďalších skutočností okrem tých, na ktoré bol navrhovateľ už vypočutý pri vstupnom pohovore v azylovom konaní z rozhodnutia odporcu nevyplýva, na základe čoho ustálil nemožnosť využitia menej závažných opatrení, v rámci ktorých by v prípade navrhovateľa ako žiadateľa o azyl prichádzalo do úvahy v zmysle zákona o azyle (§ 23 ods. 3 písm. c/ resp. § 23a ods. 1 zákona č. 48/2002 Zb.) zdržiavanie sa v azylovom zariadení bez možnosti udelenia priepustky, čím sa správny orgán nezaoberal, resp. z odôvodnenia jeho rozhodnutia to nevyplýva.

Záver správneho orgánu o potrebe zaistenia navrhovateľa zdôvodnený predovšetkým rizikom úteku z dôvodu, že už raz opustil pobytový tábor 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 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 je z hľadiska legitímnej požiadavky na individuálny prístup pri hodnotení dôvodov zaistenia dotknutej osoby zrejme nedostatočný a nepresvedčivý, najmä ak nebolo dostatočne zohľadnené skutočnosti o krytí nákladov na pobyt rodiny na území SR, ktorú síce počas výsluchu priamo neuviedol, ale mohla a zrejme aj bola odporcovi známa, keď v prípade zaistenia jeho manželky a umiestnenia jej a ich detí do útvaru policajného zaistenia argumentoval, že čiastka, ktorou disponuje manželka navrhovateľa (cca 6 500 Eur) sa musí rozrátať na 5 člennú rodinu.

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 preskúmavacej právomoci súdu a zároveň zasahuje do sféry kompetencie správneho orgánu v agende vymedzenej zákonom o pobyte cudzincov.

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 ESĽP 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 zmarila 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 ochránenie jednotlivca alebo verejného záujmu. Odôvodnenie orgánov na zaistenie žiadateľky bolo neprimerané a jej zaistenie obsahovalo prvky svojvoľe. Jej zaistenie preto porušilo článok 5 EDĽP.

Vo veci Mikolenko v. Estónsko, rozsudok z 8. októbra 2009, sťažnosť č. 10664/05, ESĽP zistil, že orgány mali k dispozícii aj iné opatrenia než držať žiadateľa v predĺžovanej väzbe v deportačnom stredisku, keď nemali bezprostrednú vyhlídku 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. ESĽP nevidel žiadne prepojenie medzi zaistením žiadateľky a cieľom vlády deportovať ju, a preto usúdil, že došlo k porušeniu článku 5 ods. 1 EDĽP.

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“ novej 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 navrhovateľa ohľadne nepreskúmateľnosti rozhodnutia odporcu v tej časti, v ktorej sa rozhodol neaplikovať alternatívy zaistenia v zmysle § 89 ZoPC.

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.

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 citelný 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 ESĽP 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 ESĽP zo dňa 25.6.1996 Amuur proti Francúzsku, zo dňa 5.2.2002 Čonka a ďalší proti Belgicku, zo dňa 27.11.2003 Shamsa proti Poľsku, zo dňa 25.1.2005 Singh proti ČR, zo dňa 27.1.2008 Rashed proti ČR, zo dňa 12.2.2009 Nolan a ostatní proti Rusku, zo dňa 19.2.2009 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 prikrčiť len vtedy, pokiaľ nemôžu byť v konkrétnom prípade účinne uplatnené iné dostatočne účinné avšak miernejšie donucovacie opatrenia.

Akékoľvek zaistenie musí trvať čo najkratšiu dobu a iba dovtedy pokiaľ sú s náležitou starostlivosťou učené úkony smerujúce k vyhosteniu (vráteniu). Pokiaľ sa ukáže, že reálny predpoklad pre vyhostenie alebo vrátenie prestal z právnych alebo iných dôvodov existovať alebo prestali existovať podmienky

uvedené v odst. 1, stráca zaistenie odôvodnenie a dotyčná osoba musí byť bezodkladne prepustená (čl. 15 ods. 4 smernice 2008/115/ES).

Podľa Súdneho dvora Európskej únie návratová smernica zavádza presný postup, ktorý majú členské štáty použiť pri navrátení neoprávnene pobývajúcich štátnych príslušníkov tretích krajín a stanovuje poradie jednotlivých po sebe idúcich fáz, ktoré tento postup zahŕňa.

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.

Podľa Smernice Parlamentu a Rady 2008/115/ES zo 16. decembra 2008 o spoločných normách a postupoch členských štátov na účely návratu štátnych príslušníkov tretích krajín, ktorí sa neoprávnene zdržiavajú na ich území (podľa jej preambuly) v súlade so Smernicou Rady 2005/85/ES z 1. decembra 2005 o minimálnych štandardoch pre konanie v členských štátoch o priznávaní a odnímaní postavenia utečenca by sa štátny príslušník tretej krajiny, ktorý požiadal o azyl v členskom štáte, nemal považovať za neoprávnene sa zdržiavajúceho na území tohto členského štátu, pokiaľ nenadobudlo účinnosť rozhodnutie o neudelení azylu alebo rozhodnutie, ktorým sa ukončilo jeho právo na pobyt ako žiadateľa o azyl.

Z ustanovenia § 22 ods. 1 zákona o azyle vyplýva, že žiadateľ o azyl je počas konania o udelenie azylu oprávnený zdržiavať sa na území Slovenskej republiky, ak tento zákon alebo osobitný predpis neustanovuje inak.

Z uvedených dôvodov dospel odvolací súd na rozdiel od súdu prvého stupňa k záveru, že námietky navrhovateľa 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 OSP).

Odvolací súd zároveň rozhodol o povinnosti bezodkladne prepustiť navrhovateľa 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. Navrhovateľ, ktorý mal v odvolacom konaní úspech, právo na náhradu trov konania nepriznal, lebo si ich neuplatnil.

Poučenie:

Proti tomuto rozsudku odvolanie n i e j e prípustné.