



ROZSUDOK

V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedníčky senátu JUDr. Jany Henčekovej, PhD. a členov senátu JUDr. Zuzany Ďurišovej a JUDr. Milana Moravu, v právnej veci navrhovateľa: **M. S.**, nar. X., štátny príslušník Namíbijskej republiky, t. č. miestom pobytu Útvar policajného zaistenia pre cudzincov S., zastúpený Advokátskou kanceláriou Š., s.r.o., M., proti odporcovi: **Oddelenie cudzineckej polície Policajného zboru Prešov**, Ľubochnianska č. 2, Prešov, o preskúmanie zákonnosti rozhodnutia odporcu č. p. UHCP-PO-CP-PO-ZVC-7-004/2011 zo dňa 26.01.2011, na odvolanie navrhovateľa proti rozsudku Krajského súdu v Košiciach č. k. 7Sp/3/2011-50 zo dňa 16.03.2011, takto

r o z h o d o l :

Najvyšší súd Slovenskej republiky rozsudok Krajského súdu v Košiciach č. k. 7Sp/3/2011-50 zo dňa 16. marca 2011 **zmeňuje** tak, že rozhodnutie odporcu č. p. UHCP-PO-CP-PO-ZVC-7-004/2011 zo dňa 26. januára 2011 **zrušuje** a vec mu **vracia** na ďalšie konanie.

Odporca **je povinný** zaplatiť navrhovateľovi náhradu trov konania vo výške 123,50 Eur k rukám jeho právneho zástupcu, v lehote tridsiatich dní od právoplatnosti tohto rozsudku.

O d ô v o d n e n i e :

Krajský súd v Košiciach rozhodnutím č. k. 7Sp/3/2011-50 zo dňa 16.03.2011 potvrdil rozhodnutie č. UHCP-PO-CP-PO-ZVC-7-004/2011 zo dňa 26.01.2011, ktorým odporca podľa § 62 ods. 1 písm. a) zákona č. 48/2002 Z. z. o pobyte cudzincov a o zmene a doplnení niektorých zákonov, v platnom znení (ďalej len „zákon o pobyte cudzincov“) zaistil dňa 26.01.2011 navrhovateľa na dobu najviac šesť mesiacov, do doby realizácie súdneho vyhostenia a umiestnil ho v Útvare policajného zaistenia pre cudzincov S. (ďalej v texte aj len „útvár“).

Krajský súd v rozhodnutí uviedol, že vzhľadom na dôkazy, vykonané v správnom a súdnom konaní, bolo zrejmé, že v prípade zaistenia navrhovateľa boli splnené všetky zákonom aj medzinárodnými zmluvami ustanovené podmienky pre zaistenie osoby. Navrhovateľ bol právoplatným rozsudkom Okresného súdu Prešov sp. značky 0T/2/2011 - IČS 8111000087 zo dňa 26.01.2011, ktorý nadobudol právoplatnosť dňa 26.01.2011, uznaný vinným z prečinu marenia výkonu úradného rozhodnutia podľa § 348 ods. 1 písm. c) Trestného zákona – bez povolenia a bez vážneho dôvodu sa neoprávnene zdržiaval na území Slovenskej republiky (ďalej len „SR“), hoci mu bol pobyt na území SR zakázaný. K tomu krajský súd z predmetného trestného rozkazu doplnil, že skutok spočíval v tom, že dňa 24.01.2011 pri kontrole hliadky polície v Bardejove navrhovateľ nevedel hodnoverne preukázať svoju totožnosť a nemal pri sebe cestovný doklad, ani doklad totožnosti a lustráciou bolo zistené, že rozhodnutím Oddelenia cudzineckej polície Policajného zboru Poprad č. p. UHCP-RHCP-PO-CP-PP-ZVC-1-3/2010 zo dňa 08.03.2010, v spojení s rozhodnutím Riaditeľstva hraničnej a cudzineckej polície Prešov zo dňa 31.05.2010 č. p. UHCP-PO-HCP-23-063/2010, právoplatným dňa 07.06.2010, bol navrhovateľ administratívne vyhostený a bol mu uložený zákaz vstupu na územie SR do 07.06.2015. Za to mu bol uložený trest vyhostenia z územia SR v trvaní osem rokov. Dňa 26.01.2011 bol navrhovateľ prepustený okresným súdom zo zadržania za účelom realizácie výkonu trestu vyhostenia.

K námietke, že odporca v rozhodnutí neskúmal efektívnosť a účelnosť zaistenia, krajský súd uviedol, že odporca v napadnutom rozhodnutí uviedol, že navrhovateľ sa zdržiava na území SR neoprávnene, bez platného cestovného dokladu a uložený trest vyhostenia nie je

možné v krátkej dobe realizovať. Krajský súd zdôraznil, že o zaistení navrhovateľa v zmysle zákona bolo rozhodnuté ešte v deň jeho prepustenia zo zadržania v zmysle Trestného poriadku a navrhovateľ ani v čase pojednávania krajského súdu nevedel predložiť cestovný doklad, o ktorom tvrdil, že ho má a tvrdil, že ani v priebehu trestného konania ho nevedel predložiť, pretože ho mala jeho priateľka, ktorá sa v tom čase mala nachádzať v Taliansku. Takéto odvolacie tvrdenie navrhovateľa považoval krajský súd za účelové, rovnako ako tvrdenie, že odporu voči trestnému rozkazu sa vzdal iba preto, že bol na neho robený nátlak zo strany sudcu (navyše v prítomnosti prokurátorky a zapisovateľky).

Krajský súd ďalej uviedol, že odporca postupoval správne a v súlade so zákonom, 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 útvaru. Zdôraznil, že súd sa v rámci prieskumu rozhodnutia o zaistení cudzinca 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 a v prípade navrhovateľa existuje popri rozhodnutí o trestnom vyhostení, za účelom realizácie ktorého bol navrhovateľ zaistený, aj rozhodnutie o jeho administratívnom vyhostení.

Krajský súd podotkol, že po formálnej stránke odporca pochybil, keď vo výroku rozhodnutia uviedol, že navrhovateľ sa zaisťuje do doby realizácie súdneho vyhostenia, hoci správne malo byť uvedené, že sa zaisťuje na účel výkonu trestu vyhostenia, avšak bolo to zrejmé z odôvodnenia napadnutého rozhodnutia a keďže toto formálne pochybenie nemalo vplyv na správnosť napadnutého rozhodnutia po materiálnej stránke a navrhovateľ v opravnom prostriedku toto pochybenie nenamietal, krajský súd napadnuté rozhodnutie potvrdil ako vecne správne a zákonné podľa § 250q ods. 2 zákona č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok, v platnom znení (ďalej len „O. s. p.“).

Proti tomuto rozsudku podal navrhovateľ včas, prostredníctvom svojho právneho zástupcu, odvolanie a žiadal, aby odvolací súd rozsudok krajského súdu a jemu predchádzajúce rozhodnutie odporcu zrušil, vec vrátil odporcovi na ďalšie konanie a zaviazal odporcu na náhradu trov právneho zastúpenia vo výške 123,50 Eur.

V odvolaní uviedol, že považuje rozsudok krajského súdu za nezákonný z dôvodov uvedených v § 205 ods. 2 písm. c) a f) O. s. p. a to, že súd prvého stupňa neúplne zistil skutkový stav veci, pretože nevykonal navrhnuté dôkazy, potrebné na zistenie rozhodujúcich skutočností a jeho rozhodnutie vychádza z nesprávneho právneho posúdenia veci.

Podľa názoru navrhovateľa sa krajský súd v odôvodnení svojho rozsudku vypořiadal iba s prvou a druhou námietkou obsiahnutou v podanom opravnom prostriedku. Námietke neskúmania efektívnosti a účelnosti zaistenia sa však odporca nevenoval napriek tomu, že túto povinnosť mu ukladá čl. 5 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd (ďalej len „Dohovor“), ktorý má v zmysle čl. 7 ods. 5 Ústavy Slovenskej republiky prednosť pred zákonmi SR. Navrhovateľ podotkol, že súd za žiadnych okolností nesmie túto povinnosť plniť miesto odporcu a ani v tejto otázke nahrádzať odôvodnenie jeho rozhodnutia. Rozhodnutie o zaistení je rozhodnutím pozbavujúcim navrhovateľa jeho osobnej slobody, teda takým rozhodnutím, ktoré musí spĺňať podmienky stanovené čl. 5 Dohovoru, t. j. okrem iného podmienku efektívnosti a účelnosti a skutočnosť, že odporca sa o týchto podmienkach nezmienil, svedčí o nezákonnosti jeho rozhodnutia a následne aj nezákonnosti rozsudku súdu. Navrhovateľ v tejto súvislosti poukázal aj na judikatúru Európskeho súdu pre ľudské práva – Singh proti Českej republike, sťažnosť č. 60538/00, rozsudok z 25.01.2005 a Ali proti Švajčiarsku, sťažnosť č. 24881/94, rozsudok z 05.08.1998.

Navrhovateľ ďalej poukázal na absenciu odôvodnenia rozhodnutia o zaistení s poukazom na rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. Sža/94/2010, z ktorého vyplýva, že správny orgán musí v odôvodnení rozhodnutia opísať predmet konania, poukázať na skutkové zistenia, uviesť dôkazy, z ktorých vychádzal a ako sa vypořiadal s návrhmi na vykonanie dôkazov zo strany účastníkov, prípadne s ich námietkami k vykonaným dôkazom a touto námietkou sa krajský súd nijakým spôsobom nezaoberal.

Navrhovateľ ďalej v odvolaní uviedol, že na pojednávaní jeho právny zástupca poukázal na skutočnosť, že odporca pri rozhodovaní o zaistení nijakým spôsobom neprihliadal na tzv. návratovú smernicu - smernicu Európskeho parlamentu a Rady 2008/115/ES o spoločných normách a postupoch členských štátov na účely návratu štátnych príslušníkov tretích krajín, ktorí sa neoprávnene zdržiavajú na ich území (ďalej len „Smernica“ alebo „návratová smernica“), ktorá v čl. 15 ustanovuje, kedy je možné zaistiť cudzinca, voči ktorému prebieha konanie o návrate; sú tu uvedené len dva dôvody –

existencia rizika úteku alebo vyhýbanie sa, či bránenie procesu prípravy návratu alebo odsunu. Z rozhodnutia odporcu však nebolo zrejmé, či existuje riziko úteku navrhovateľa alebo vyhýbanie sa, či bránenie procesu návratu. Odporca tieto skutočnosti neskúmal a ani uvedenú smernicu v rozhodnutí nespomínal. Krajský súd sa touto námietkou nezaoberal a tak nevykonával navrhnutý dôkaz, potrebný na zistenie rozhodujúcich skutočností.

Navrhovateľ tiež uviedol, že je držiteľom cestovného dokladu – jeho cestovný doklad je v rukách polície Útvaru policajného zaistenia pre cudzincov v S. a tak nebolo pravdivé tvrdenie odporcu, že navrhovateľ je osobou bez cestovného dokladu, čím odporca nedostatočne zistil skutočný stav vecí.

Na záver odvolania navrhovateľ uviedol, že žiada o urýchlené rozhodnutie v zmysle čl. 5 ods. 4 Dohovoru a nálezu Ústavného súdu Slovenskej republiky č. I. ÚS 6/07-52 z 10.04.2008.

Odporca sa k odvolaniu navrhovateľa vyjadril prípisom zo dňa 06.05.2011, v ktorom uviedol, že s námietkou neskúmania efektívnosti a účelnosti zaistenia odporcom a tým nezákonnosti napadnutého rozhodnutia nesúhlasí, nakoľko sa zaoberal účelnosťou a efektívnosťou zaistenia navrhovateľa a dospel k záveru, že jeho zaistenie je efektívne a účelné, keďže navrhovateľ sa na území SR zdržiaval neoprávnene, nedisponoval platným cestovným dokladom a trestným rozkazom okresného súdu mu bol uložený trest vyhostenia v trvaní osem rokov. Odporca poukázal na dôvod vydania trestného rozkazu, ktorým bolo marenie výkonu rozhodnutia o administratívnom vyhostení a zákaze vstupu na územie SR č. p.: UHCP-RHCP-PO-CP-PP-ZVC-1-3/2010 zo dňa 08.03.2010, vydaného Oddelením cudzineckej polície Policajného zboru Poprad. Navrhovateľ v minulosti dobrovoľne nesplnil povinnosť vycestovať z územia SR a po prepustení z útvaru od konca mája 2010 do 26.01.2011, kedy bol zadržaný, sa na území SR zdržiaval nelegálne. Vzhľadom na uvedené považoval odporca zaistenie navrhovateľa za efektívne a účelné a v súlade s článkom 5 ods. 1 písm. f) Dohovoru a čl. 15 ods. 1 písm. b) Smernice, keďže vzhľadom na doterajšie konanie navrhovateľa je predpoklad, že sa bude vyhýbať alebo brániť procesu prípravy návratu alebo odsunu.

Podľa názoru odporcu obsahuje napadnuté rozhodnutie odôvodnenie, v ktorom je opísaný predmet konania, sú uvedené skutkové zistenia, ako aj dôkazy, z ktorých správny orgán vychádzal.

K námietke ohľadne cestovného dokladu navrhovateľa odporca uviedol, že navrhovateľ v čase, kedy bolo rozhodované o jeho zaistení, cestovný doklad nemal pri sebe a nemal ho ani v konaní pred súdom.

Podľa § 244 ods. 1 O. s. p. v správnom súdnictve preskúmavajú 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.).

Z obsahu administratívneho spisu bolo zistené, že navrhovateľ bol dňa 24.01.2011 o 12.20 hod. kontrolovaný hliadkou Obvodného oddelenia Policajného zboru Bardejov, pričom nevedel hodnoverne preukázať svoju totožnosť, nemal pri sebe cestovný doklad ani doklad totožnosti a následnou lustráciou bolo zistené, že rozhodnutím Oddelenia cudzineckej polície Policajného zboru Poprad č. UHCP-RHCP-PO-CP-PP-ZVC-1-3/2010 zo dňa 08.03.2010 v spojení s rozhodnutím Riaditeľstva hraničnej a cudzineckej polície Prešov č. UHCP-PO-HCP-23-063/2010 zo dňa 31.05.2010, právoplatným dňa 07.06.2010, bol administratívne vyhostený a bol mu uložený zákaz vstupu na územie SR do 07.06.2015. Vzhľadom na uvedené skutočnosti bol dňa 26.01.2011 Okresným súdom Prešov (trestným rozkazom sp. zn. 0T/2/2011) uznaný vinným z marenia výkonu rozhodnutia iného orgánu verejnej moci tým, že sa bez povolenia a bez vážneho dôvodu neoprávnene zdržiaval na území SR, hoci mu bol pobyt na území SR zakázaný a bol mu uložený trest vyhostenia z územia SR v trvaní osem rokov podľa § 348 ods. 1 písm. c) v spojení s § 65 ods. 1 a 3 Trestného zákona. Navrhovateľ sa vzdal práva podať proti trestnému rozkazu odpor, okresný súd vydal príkaz na jeho prepustenie zo zadržania a hliadkou Oddelenia cudzineckej polície

Policajného zboru Prešov bol predvedený na oddelenie k realizácii uvedeného trestného rozkazu – preskúvaným rozhodnutím č. UHCP-PO-CP-PO-ZVC-7-004/2011 zo dňa 26.01.2011 bol zaistený na dobu najviac šesť mesiacov a umiestnený v útvere.

V odôvodnení preskúvaného rozhodnutia odporca uviedol, že vzhľadom k tomu, že sa navrhovateľ zdržiaval na území SR neoprávnene, bol bez platného cestovného dokladu a bol mu uložený trest vyhostenia, ktorý nie je možné v krátkej dobe realizovať, bolo rozhodnuté o jeho zaistení.

Proti rozhodnutiu o zaistení podal navrhovateľ opravný prostriedok na Krajský súd v Košiciach, ktorý rozsudkom č. k. 7Sp/3/2011-50 zo dňa 16.03.2011 rozhodnutie odporcu potvrdil.

Podľa § 250i veta prvá O. s. p. pri preskúvaní zákonnosti rozhodnutia je pre súd rozhodujúci skutkový stav, ktorý tu bol v čase vydania napadnutého rozhodnutia.

Najvyšší súd Slovenskej republiky (ďalej len Najvyšší súd SR⁴) ako súd odvolací (§ 10 ods. 2 O. s. p.) preskúmal rozsudok krajského súdu ako aj konanie, ktoré mu predchádzalo a dospel k záveru, že rozsudok krajského súdu bolo potrebné zmeniť. Rozhodol jednomyseľne bez nariadenia odvolacieho pojednávania podľa ustanovenia § 250ja ods. 2 O. s. p. v spojení s § 250l ods. 2 O. s. p. s tým, že deň vyhlásenia rozhodnutia bol zverejnený minimálne päť dní vopred na úradnej tabuli súdu a na internetovej stránke Najvyššieho súdu SR www.nsud.sk. Rozsudok bol verejne vyhlásený dňa 23. augusta 2011 (§ 156 ods. 1 a ods. 3 O. s. p.).

V predmetnej veci bolo potrebné predostrieť, že predmetom odvolacieho konania bol rozsudok krajského súdu, ktorým bolo potvrdené rozhodnutie č. UHCP-PO-CP-PO-ZVC-7-004/2011 zo dňa 26.01.2011, ktorým odporca podľa § 62 ods. 1 písm. a) zákona o pobyte cudzincov zaistil navrhovateľa na dobu najviac šesť mesiacov, do doby realizácie súdneho vyhostenia a umiestnil ho v Útvare policajného zaistenia pre cudzincov S. Preto primárne, v medziach odvolania, preskúmal Najvyšší súd SR rozsudok krajského súdu ako aj konanie, ktoré mu predchádzalo, pričom v rámci odvolacieho konania skúmal aj napadnuté rozhodnutie odporcu, a to najmä z toho pohľadu, či sa krajský súd vysporiadal so všetkými

námietkami navrhovateľa, uvedenými v opravnom prostriedku a z takto vymedzeného rozsahu, či správne posúdil zákonnosť a správnosť napadnutého rozhodnutia odporcu.

Podľa § 62 ods. 1 písm. a) zákona o pobyte cudzincov je policajt oprávnený zaistiť cudzinca na účel výkonu jeho administratívneho vyhostenia alebo výkonu trestu vyhostenia.

Cudzinec môže byť zaistený na čas nevyhnutne potrebný, najviac však na šesť mesiacov. Policajný útvar môže rozhodnúť o predĺžení lehoty zaistenia najviac o 12 mesiacov, ak možno predpokladať, že napriek vykonaným úkonom potrebným na výkon jeho administratívneho vyhostenia sa tento výkon predĺži z dôvodu, že cudzinec dostatočne nespolupracuje alebo z dôvodu, že mu zastupiteľský úrad nevydal náhradný cestovný doklad v lehote podľa prvej vety; to neplatí, ak ide o rodinu s deťmi alebo zraniteľnú osobu. (§ 62 ods. 3 zákona o pobyte cudzincov)

Podľa § 63 písm. e) a f) zákona o pobyte cudzincov je policajný útvar povinný skúmať po celý čas zaistenia cudzinca, či trvá účel zaistenia a je povinný zaisteného cudzinca bez zbytočného odkladu prepustiť, ak zanikol účel zaistenia, na základe rozhodnutia súdu alebo ak uplynula lehota zaistenia.

Logickým predpokladom zaistenia cudzinca je, že jeho účel bude môcť byť naplnený. Preto je potrebné pri rozhodovaní o zaistení cudzinca zvážiť, či je výkon správneho vyhostenia aspoň potenciálne možný.

Najvyšší súd SR vychádzal pri posudzovaní predmetnej veci z nálezu Ústavného súdu Slovenskej republiky (ďalej len „Ústavný súd SR“) č. k. II. ÚS 264/09-81 zo dňa 19. októbra 2010, ktorý rozhodoval v obdobnej veci (rozdiel bol v tom, že v preskúmanom prípade išlo o výkon trestu vyhostenia a nie o výkon administratívneho vyhostenia), pričom uviedol: *„Konanie o zaistení, ktorého sa týka prejednávaná sťažnosť a konanie o vyhostení sú síce dve odlišné konania, ale v žiadnom prípade nie sú úplne nezávislé, či izolované. Uvedené konštatovanie vyplýva zo samotného účelu zaistenia, ktorým je v danom prípade výkon administratívneho vyhostenia. Zákon umožňuje štátu, aby vo vhodných prípadoch mal vo fyzickej dispozícii osobu, u ktorej prebieha vyhostovacie 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 neplatí 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 Európskeho práva pre ľudské práva (ďalej aj „ESLP“) posudzuje nevyhnutnosť v rámci posúdenia zákonnosti zaistenia. **Slovenská právna úprava požiadavku nevyhnutnosti neupravuje, preto tento prvok nie je potrebné takto skúmať. 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. 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 nemožno rozumieť len formálne začatie či priebeh takého konania, ale aj reálnosť vyhostenia.**“*

Ako je ďalej v náleze uvedené, vzťahom medzi zaistením a jeho účelom sa viackrát zaoberal aj ESLP – napr. vo veci Samie Ali v. Suisse, Agnissan v. Denmark, Abdolkhani and Karimnia v. Turkey. Ústavný súd navyše poukázal aj na české prípady, rozhodované Nejvyšším správním soudem - rozsudok č. k. 1 As 12/2009-61 a rozsudok č. k. 2 As 80/2009-66.

Na základe vyššie citovanej časti odôvodnenia nálezu Ústavného súdu SR konštatoval Najvyšší súd SR, že v predmetnej veci došlo k pochybeniu zo strany správneho orgánu aj krajského súdu. Správny orgán sa otázkou vyhostiteľnosti navrhovateľa vôbec nezaoberal a napriek tomu, že bolo povinnosťou krajského súdu zaoberať sa navrhovateľovou námietkou účelnosti a efektívnosti zaistenia, a to najmä z pohľadu reálnosti jeho vyhostiteľnosti, krajský súd iba uviedol: *„K odvolacej námietke, že odporca v svojom rozhodnutí neskúmal efektívnosť a účelnosť zaistenia, je potrebné uviesť, že odporca v napadnutom rozhodnutí uviedol, že navrhovateľ sa zdržiava na území Slovenskej republiky neoprávnene, bez platného cestovného dokladu a uložený trest vyhostenia nie je možné v krátkej dobe realizovať.“*

Najvyšší súd SR považoval za potrebné reagovať aj na námietku navrhovateľa, týkajúcu sa neprihliadania na ustanovenia návratovej smernice zo strany správneho orgánu a prvostupňového súdu. S účinnosťou odo dňa 15. januára 2010 bol novelizovaný zákon o pobyte cudzincov, pričom cieľom zákona, ktorým sa mení a dopĺňa zákon o pobyte cudzincov, bola práve transpozícia nových právnych predpisov Európskej únie, vrátane

návratovej smernice. Spomínaná smernica by bola priamo účinná iba v prípade, že by nebola transponovaná riadne alebo včas, čo sa však nestalo a tak priamy účinok nemá, tzn., že správny orgán správne vychádzal zo zákona o pobyte cudzincov, do ktorého bola táto smernica transponovaná.

Navrhovateľ navyše v odvolaní nesprávne uviedol, že návratová smernica v čl. 15 ustanovuje iba dva dôvody, kedy je možné zaistiť cudzinca, voči ktorému prebieha konanie o návrate, a to existencia rizika úteku alebo vyhýbanie sa, či bránenie procesu prípravy návratu alebo odsunu. Uvedené tvrdenie je nesprávne, keďže čl. 15 ods. 1 smernice znie:

„Pokiaľ sa v osobitnom prípade nedajú účinne uplatniť iné dostatočné, ale menej prísne donucovacie opatrenia, členské štáty môžu zaistiť len štátneho príslušníka tretej krajiny, voči ktorému prebieha konanie o návrate, s cieľom pripraviť návrat a/alebo vykonať proces odsunu, a to najmä keď:

a) existuje riziko úteku, alebo

b) dotknutý štátny príslušník tretej krajiny sa vyhýba alebo bráni procesu prípravy návratu alebo odsunu.

Zaistenie sa vždy uskutočňuje na čo najkratšie obdobie, trvá, len pokiaľ prebiehajú prípravy na odsun, a vykonáva sa s náležitou starostlivosťou.“

Z uvedenej citácie nie je možné vyvodzovať, že existujú iba dva dôvody zaistenia (ako to uvádza navrhovateľ), ale že je možné cudzinca zaistiť najmä z týchto dvoch dôvodov, pričom iné dôvody smernica nevylučuje.

K námietke nedostatočne zisteného skutkového stavu ohľadne cestovného dokladu navrhovateľa odvolací súd konštatoval, že v zmysle § 250i veta prvá O. s. p. je pri preskúvaní zákonnosti rozhodnutia pre súd rozhodujúci skutkový stav, ktorý tu bol v čase vydania napadnutého rozhodnutia a v čase vydania tohto rozhodnutia sa navrhovateľ nevedel preukázať žiadnym cestovným dokladom ani iným dokladom totožnosti (sám pri podaní vysvetlenia dňa 26.01.2011 uviedol: *„Na otázku, či pri sebe mám cestovný doklad alebo iný doklad uvádzam, že nemám“*).

Avšak vzhľadom k tomu, že účelnosťou a efektívnosťou zaistenia a vyhostiteľnosťou navrhovateľa sa správny orgán vôbec nezaoberal, neboli splnené podmienky pre jeho zaistenie, hoci formálne existovalo právoplatné rozhodnutie o uložení trestu vyhostenia navrhovateľovi. Z uvedeného dôvodu mal krajský súd

dospieť k záveru, že opravným prostriedkom napadnuté rozhodnutie trpí touto vadou, ktorá bola spôsobilá vyvolať zrušenie rozhodnutia správneho orgánu a vrátenie vecí na ďalšie konanie.

Keďže na uvedenú okolnosť krajský súd neprihliadol, odvolací súd dospel k záveru o potrebe zmeny napadnutého rozsudku č. k. 7Sp/3/2011-50 zo dňa 16.03.2011 tak, že je účelné rozhodnutie odporcu č. UHCP-PO-CP-PO-ZVC-7-004/2011 zo dňa 26.01.2011 zrušiť a vec mu vrátiť na ďalšie konanie (§ 250ja ods. 3 O. s. p. veta prvá v spojení s § 250l ods. 2 O. s. p.).

O náhrade trov odvolacieho konania rozhodol Najvyšší súd SR podľa § 250k ods. 1 O. s. p. v spojení s § 250l ods. 2 O. s. p., § 224 ods. 1 O. s. p., § 151 ods. 1 a 5 O. s. p a § 246c ods. 1 veta prvá O. s. p. tak, že navrhovateľovi, ktorý mal úspech vo veci, priznal právo na náhradu trov konania podľa vyčíslenia jeho právneho zástupcu v sume 123,50 Eur. Náhradu trov je odporca povinný zaplatiť do rúk právneho zástupcu navrhovateľa v zmysle § 149 ods. 1 O. s. p. v spojení s § 246c ods. 1 veta prvá O. s. p. v lehote tridsiatich dní od právoplatnosti tohto rozsudku.

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

V Bratislave 23. augusta 2011

JUDr. Jana Henčeková, PhD., v. r.
predsedníčka senátu

Za správnosť vyhotovenia:

Andrea Jánošíková