

Súd: Najvyšší súd SR
Spisová značka: 1Szak/14/2016
Identifikačné číslo spisu: 7016200943
Dátum vydania rozhodnutia: 11.10.2016
Meno a priezvisko: JUDr., Ing. Miroslav Gavalec
Funkcia: sudca
ECLI: ECLI:SK:NSSR:2016:7016200943.1

ROZSUDOK

Najvyšší súd Slovenskej republiky ako kasačný súd zložený z predsedu senátu Ing. JUDr. Miroslava Gavalca PhD. a členov senátu JUDr. Igora Belka a JUDr. Eleny Berthotyovej PhD. v právnej veci sťažovateľky (pôv. žalobkyňa): Y. K. alias Y. K., nar.: XY, a jej maloletých detí: 1/ R. B., nar. XY, 2/ M. B., nar. XY, 3/ Q. K., nar. XY a 4/ G. K., nar. XY, všetci štátna príslušnosť: Ukrajinská republika, t.č. umiestnení v Útvare policajného zaistenia pre cudzincov Sečovce, všetci zast.: Centrom právnej pomoci, IČO: 30 798 841, so sídlom Námestie slobody č. 12, 811 00 Bratislava, proti žalovanému: Prezídium policajného zboru, Úrad hraničnej a cudzineckej polície, Riaditeľstvo hraničnej a cudzineckej polície Bratislava, Oddelenie cudzineckej polície Policajného zboru Bratislava, so sídlom Hrobákova č. 44, 852 42 Bratislava, o preskúmanie rozhodnutia orgánu verejnej správy, o kasačnej sťažnosti sťažovateľky proti právoplatnému rozsudku Krajského súdu v Košiciach z 24. augusta 2016 č.k. 3Sa/19/2016-20, takto

rozhodol:

Najvyšší súd Slovenskej republiky právoplatný rozsudok Krajského súdu v Košiciach z 24. augusta 2016 č.k. 3Sa/19/2016-20 m e n í tak, že rozhodnutie žalovaného č. PPZ-HCP-BA6-154-032/2016-AV z 02. augusta 2016 z r u š u j e a vec mu v r a c i a na ďalšie konanie.

Najvyšší súd Slovenskej republiky nariaďuje, aby boli Y. K. alias Y. K., nar.: XY, a maloleté deti: 1/ R. B., nar. XY, 2/ M. B., nar. XY, 3/ Q. K., nar. XY a 4/ G. K., nar. XY, všetci štátna príslušnosť: Ukrajinská republika, t.č. umiestnení v Útvare policajného zaistenia pre cudzincov, Bitúnková 14, 078 01 Sečovce, bezodkladne prepustení zo zaistenia

Sťažovateľke náhradu trov konania priznáva.

Odôvodnenie

I.

Priebeh a výsledky administratívneho konania

1. Rozhodnutím č. PPZ-HCP-BA6-154-032/2016-AV z 02.08.2016 (ďalej na účely rozsudku len

„preskúmané rozhodnutie“ - čl. 5) žalovaný podľa ustanovenia § 88 ods. 1 písm. b/ zákona č. 404/2011 Z.z. o pobyte cudzincov a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej na účely rozsudku len „zák. č. 404/2011 Z.z.“) rozhodol o zaistení sťažovateľky (v prvostupňovom konaní pôv. žalobkyňa) spolu s jej maloletými deťmi na účel výkonu administratívneho vyhostenia s uložením zákazu vstupu na územie Slovenskej republiky na dobu 4 rokov (rozhodnutie č. PPZ-HCP-BA6-154-030/2016-AV z 02.08.2016 - ďalej len „rozhodnutie o vyhostení“) tak, že zaistil sťažovateľku so stanovením dĺžky doby zaistenia na čas nevyhnutne potrebný, najviac na dobu do 25.11.2016 v Útvare policajného zaistenia pre cudzincov Sečovce (ďalej na účely rozsudku len „ÚPZC Sečovce“).

V rozhodnutí o vyhostení neurčil sťažovateľke lehotu na vycestovanie z dôvodu, že podľa žalovaného možno predpokladať, že ujde alebo bude iným spôsobom mariť alebo sťažovať výkon rozhodnutia o administratívnom vyhostení ako aj z dôvodu, že nemožno jej totožnosť ihneď zistiť a sťažovateľku možno zaistiť podľa § 88 zák. č. 404/2011 Z.z.

Podľa § 88 ods. 1 písm. b/ zák. č. 404/2011 Z.z. Policajt je oprávnený zaistiť štátneho príslušníka tretej krajiny na účel výkonu administratívneho vyhostenia alebo výkonu trestu vyhostenia.

2. Preskúmané rozhodnutie vychádza zo skutočnosti, že sťažovateľka bola v minulosti prevzatá v rámci dublínskeho transferu z územia Rakúskej republiky na územie Slovenskej republiky. Dňa 25.05.2016 bolo sťažovateľke vydané rozhodnutie vo veci zaistenia č. PPZ-HCP-BA6-154-008/2016-AV podľa § 88 ods. 1 písm. a/ bod 1 zák. č. 404/2011 Z.z. (neoprávnený pobyt) s umiestnením v ÚPZC Sečovce.

Následne, dňa 27.05.2016, sťažovateľka podala žiadosť o udelenie azylu na území Slovenskej republiky. Potom bola sťažovateľka dňa 12.07.2016 prepustená zo zaistenia z dôvodu, že Krajský súd Košice nariadil jej bezodkladné prepustenie.

3. Opätovne dňa 12.07.2016 bola sťažovateľka rozhodnutím PPZ-HCP-BA6-227-006/2016-AV podľa § 88a ods. 1 písm. c/ zák. č. 404/2011 Z.z. zaistená a umiestnená v ÚPZC Sečovce ako žiadateľ o udelenie azylu. Dňa 02.08.2016 obdržala od Migračného úradu Ministerstva vnútra Slovenskej republiky rozhodnutie č. MU-PO-118-15/2016-Ž z 19.07.2016 o zamietnutí svojej žiadosti účastníka ako zjavne neopodstatnenej (právoplatnosť 02.08.2016).

4. Dňa 02.08.2016 v čase o 10.00 hod. bola sťažovateľka na základe príkazu na prepustenie vydaného ÚPZC Sečovce prepustená a následne v čase o 10.05 hod. predvedená podľa § 79 ods. 1 zák. č. 404/2011 Z.z. na ÚPZC Sečovce v súvislosti s konaním vo veci administratívneho vyhostenia.

V rovnaký deň bola sťažovateľka žalovaným v zmysle § 120 ods. 7 zák. č. 404/2011 Z.z. vyzvaná, aby sa vyjadrila k zisteniam žalovaného uvedeným v zápisnici o vyjadrení účastníka konania podľa § 22 ods. 1 správneho poriadku vedenej pod č.: PPZ-HCP-BA6-154-031/2016-AV. V predmetnej zápisnici sťažovateľka vypovedala, že sa viac nechce vyjadriť k predmetnému konaniu a k jeho podkladom a trvá na svojom vyjadrení, ktoré už podala.

II.

Konanie na krajskom súde

5. Sťažovateľka podala proti preskúmanému rozhodnutiu na Krajský súd v Košiciach správnu žalobu vo veci zaistenia podľa Štvrtej hlavy Tretej časti zákona č. 162/2015 Z.z. Správny súdny poriadok (ďalej len „S.s.p.“) s nasledujúcimi žalobnými bodmi (§ 182 ods. 1 písm. e/ S.s.p.):

- žalovaný ani v novom konaní o zaistení sťažovateľky neodstránil krajským súdom vytýkané nedostatky a dôvody nezákonnosti rozhodnutia o zaistení,
- t.j. nezaoberal sa dopadom preskúmaného rozhodnutia na záujmy a postavenie detí sťažovateľky, najmä medzinárodných dohovorov týkajúcich sa práv dieťaťa (čl. 3 ods. 1 a čl. 22 ods. 1 Dohovoru o

právach dieťaťa), ani nezohľadnil ich postavenie ako zraniteľnej osoby v zmysle § 2 ods. 7 zák. č. 404/2011 Z.z.,

- preskúmané rozhodnutie zasahuje do práva sťažovateľky na rešpektovanie súkromného a rodinného života zaručeného čl. 8 ods. 1 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd (ďalej len „Dohovor“).

6. Krajský súd v Košiciach v konaní podľa ust. § 221 a nasl. S.s.p. pri neformálnom posudzovaní žaloby (§ 206 ods. 3 S.s.p.) zistil, že jej nebolo možné vyhovieť z nasledujúcich dôvodov.

Najmä zdôraznil, že žalovaný postupoval v súlade s ust. § 2 ods. 1 písm. f/ a § 88 ods. 1 písm. b/ zák. č. 404/2011 Z.z. vzhľadom na skutočnosť, že sťažovateľka, nakoľko má byť na základe rozhodnutia o vyhostení z územia Slovenskej republiky vyhostená a uvedené vyhostenie v tomto prípade by sa nemohlo realizovať bez zaistenia. Jej prepustením zo zaistenia by sa mohlo opakovane zmariť konanie o administratívnom vyhostení, čo preukazuje samotné konanie sťažovateľky.

7. Ďalej krajský súd poukázal na účel zaistenia ako aj na skutočnosť, že v Moldavskej republike a na Ukrajine nie je vojnový stav, s rodinnými príslušníkmi bolo zaobchádzané v súlade s čl. 3 a 8 Dohovoru o právach dieťaťa. Utečenci nemajú žiadne finančné prostriedky pre inú alternatívnu riešenia pobytu na území Slovenskej republiky.

Vo vzťahu k dĺžke zaistenia krajský súd uviedol, že je v danom prípade orientačná, bola riadne odôvodnená a preto krajský súd nezákonnosť rozhodnutia žalovaného v tomto smere nezistil.

III.

Konanie na kasačnom súde

A)

8. Proti rozsudku krajského súdu sťažovateľka zastúpená Centrom právnej pomoci v zákonnej lehote podala kasačnú sťažnosť z dôvodov uvedených v

- § 440 ods. 1 písm. f/ S.s.p., t.j. krajský súd nesprávnym procesným postupom znemožnil účastníkovi konania, aby uskutočnil jemu patriace procesné práva v takej miere, že došlo k porušeniu práva na spravodlivý proces,

- § 440 ods. 1 písm. g/ S.s.p., t.j. krajský súd rozhodol na základe nesprávneho právneho posúdenia veci, ako aj

- § 440 ods. 1 písm. h/ S.s.p., t.j. krajský súd sa odklonil od ustálenej rozhodovacej praxe kasačného súdu.

9. Sťažovateľka v nasledujúcich sťažnostných bodoch v súlade s § 445 ods. 1 písm. c/ S.s.p. najmä uviedla, že krajský súd:

- nereagoval v zmysle § 139 ods. 2 S.s.p. na námietku sťažovateľky, že v preskúmanom rozhodnutí v zmysle § 32 ods. 1 a § 47 ods. 3 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok) v znení neskorších predpisov (ďalej len „Správny poriadok“) absentuje právna úvaha ohľadom následkov preskúmaného rozhodnutia na osobnú slobodu maloletých detí a na prejednávany prípad neaplikoval príslušné právne predpisy dotýkajúce sa ochrany práv detí,

o vid' citované časti predchádzajúceho rozsudku krajského súdu zo dňa 27.06.2016 č.k. 9Sp/1 9/2016-20,

o vid' objasnenie záujmu dieťaťa v zmysle čl. 3 ods. 1 Dohovoru o právach dieťaťa,

o vid' štátom prevzatá povinnosť zabezpečiť potrebnú ochranu a humanitárnu pomoc dieťaťu žiadajúcemu o postavenie utečenca (a to aj v sprievode svojich rodičov) v zmysle čl. 22 ods. 1 Dohovoru opravách dieťaťa,

- sa odklonil od ustálenej rozhodovacej praxe Najvyššieho súdu Slovenskej republiky (analogia iuris kasačného súdu) aj judikatúry Európskeho súdu pre ľudské práva (ďalej len „ESLP“), ktorú sťažovateľka na niektorých rozhodovacích príkladoch prezentovala (najmä rozsudok sp.zn. 10Sza/12/2016 zo 14.06.2016),

- porušil základné právo sťažovateľky na súdnu a inú právnu ochranu podľa čl. 46 ods. 1 a 2 Ústavy Slovenskej republiky a právo na spravodlivé súdne konanie podľa čl. 6 ods. 1 Dohovoru vrátane porušenia § 139 ods. 2 a ods. 3 S.s.p., nakoľko krajský súd o na žiadnu z podstatných námietok sťažovateľky prezentovaných v konaní pred ním nedal odpoveď a o fakticky na ne nereagoval,
o zmätočne uvádza, že aj napriek rozsiahlejšiemu odôvodneniu žalovaného vo veciach maloletých detí krajský súd nepovažoval preskúmané rozhodnutie za nezákonné,
- vyslovil záver o prípustnosti medzinárodnej ochrany sťažovateľke, ktorý je nezrozumiteľný,
- uznesením Krajského súdu v Košiciach č.k. 5Saz/5/2016-13 zo dňa 05.09.2016 bol správnej žalobe sťažovateľky v jej azylovej veci priznaný odkladný účinok, v dôsledku čoho je oprávnená zdržiavať sa na území Slovenskej republiky spolu s maloletými deťmi (§ 22 ods. 1 zák. č. 404/2011 Z.z.),
- neprihliadol pri naplnení účelu vyhostenia na čl. 8 Dohovoru, najmä vo vzťahu k vyhosteniu otca detí sťažovateľky, ktorý má byť na základe rozhodnutia žalovaného vyhostený na územie Moldavska, čím dôjde k rozdeleniu rodiny.

10. Navrhla, aby kasačný súd rozhodol, že napadnutý rozsudok mení tak, že preskúmané rozhodnutie zrušuje a vec vracia žalovanému na ďalšie konanie, alternatívne že napadnutý rozsudok zrušuje a vec mu vracia na ďalšie konanie. V oboch prípadoch sťažovateľka požadovala priznať nárok na náhradu trov konania vo vyčíslenej sume.

V prílohe pripojila tak uznesenie Krajského súdu v Košiciach z 05. septembra 2016 o priznaní odkladnému účinku správnej žalobe sťažovateľky zo dňa 19.08.2016 proti zamietajúcemu rozhodnutiu o žiadosti na priznanie azylu.

B)

11. Žalovaný v podaní z 23.09.2016 (č.l. 46) sa vyjadril, že preskúmal obsah kasačnej sťažnosti sťažovateľky a keďže táto neuviedla žiadne nové dôkazy, ani skutočnosti, odkázal na svoje predchádzajúce písomné vyjadrenie v konaní pred krajským súdom.

12. V jeho podaní nebol procesný návrh riešenia konania o kasačnej sťažnosti uvedený.

IV.

Právny názor kasačného súdu

13. Senát Najvyššieho súdu Slovenskej republiky konajúci ako kasačný súd (§ 438 ods. 2 S.s.p.) predovšetkým postupom podľa § 452 ods. 1 v spojení s § 439 S.s.p. preskúmal prípustnosť kasačnej sťažnosti a z toho vyplývajúce možné dôvody jej odmietnutia. Po zistení, že kasačnú sťažnosť podala sťažovateľka v skrátenej lehote včas (§ 443 ods. 2 písm. b/ S.s.p.) bez povinného zastúpenia (§ 449 ods. 2 písm. b/ S.s.p.) a s prihliadnutím na neformálnosť kasačnej sťažnosti (§ 453 ods. 2 v spojení s § 206 ods. 3 S.s.p.) preskúmal napadnutý rozsudok krajského súdu spolu s konaním, ktoré predchádzalo jeho vydaniu, a jednomyseľne (§ 3 ods. 9 zákona č. 757/2004 Z.z. o súdoch) dospel k záveru, že napadnutý rozsudok krajského súdu je v zmysle § 462 ods. 2 S.s.p. potrebné zmeniť tak, že ruší preskúmané rozhodnutie a vec mu vracia na ďalšie konanie.

Rozhodol v lehote vymedzenej v ustanovení § 458 ods. 2 S.s.p. bez nariadenia pojednávania (§ 455 S.s.p.) s tým, že deň vyhlásenia rozhodnutia bol zverejnený na úradnej tabuli súdu a na internetovej stránke Najvyššieho súdu Slovenskej republiky. Rozsudok bol verejne vyhlásený dňa 11. októbra 2016 (§ 137 ods. 4 v spojení s § 452 ods. 1 S.s.p.).

14. Napriek uvedenej neformálnosti kasačnej sťažnosti kasačný súd s poukazom na relevantnú judikatúru ESĽP analogicky zdôrazňuje, že pre použitie mimoriadnych opravných prostriedkov platí, že sú prípustné iba vo výnimočných prípadoch. V rámci svojej rozhodovacej praxe ESĽP už viackrát vyslovil nezlučiteľnosť mimoriadneho opravného prostriedku vo vzťahu k princípom právnej istoty, a konštatoval (vec *Abdullayev c. Ruská federácia*, r. 2010), že práve v záujme právnej istoty zahrnutej v

čl. 6 Dohovoru by právoplatné rozsudky mali vo všeobecnosti zostať „nedotknuté“.

15. K ich zrušeniu by preto malo dochádzať iba pre účely nápravy zásadných, hrubých a podstatných väd. Podľa názoru ESĽP v žiadnom prípade však za takú vadu nemožno označiť skutočnosť, že na predmet konania existujú dva odlišné právne názory [najmä vec *Sutyazhnik c. Ruská federácia* (r. 2009) alebo *Bulgakova c. Ruská federácia* (r. 2007)].

16. Princíp právnej istoty tu môže ustúpiť iba výnimočne, a to za účelom zaistenia opravy základných väd alebo justičných omylov a napravenia „väd najzákladnejšej dôležitosti pre súdny systém“, ale nie z dôvodu právnej čistoty (viď vyššie citovaná vec *Sutyazhnik*).

1) K odňatiu práva na súdne konanie:

17. Sťažovateľka v dôvodoch kasačnej sťažnosti na prvom mieste uviedla, že krajský súd nesprávnym procesným postupom znemožnil účastníkovi konania, aby uskutočnil jemu patriace procesné práva v takej miere, že došlo k porušeniu práva na spravodlivý proces. Ustanovenie § 440 ods. 1 písm. f/ S.s.p. nepochybne špecifikuje odňatie možnosti konať pred súdom (*denegatio iustitiae*), t.j., že ide o tak procesne nesprávny postup súdu, ktorý má za následok znemožnenie realizácie procesných oprávnení účastníka konania, ktoré mu poskytuje Správny súdny poriadok.

18. O procesnú vadu v zmysle § 440 ods. 1 písm. f/ S.s.p. ide najmä vtedy, ak správny súd v súdnom prieskume postupoval v rozpore so všeobecne záväznými procesno-právnymi predpismi (najmä zákonom), a týmto postupom odňal účastníkovi konania jeho procesné práva (v zmysle § 5 ods. 9 veta prvá S.s.p. majú účastníci v konaní pred správnym súdom rovnaké postavenie a správny súd je povinný zabezpečiť im rovnaké možnosti na uplatnenie ich práv).

19. V súvislosti s uvedeným Ústavný súd Slovenskej republiky vo svojej rozhodovacej praxi zdôraznil, že všeobecný súd nemusí dať odpoveď na všetky otázky nastolené účastníkom konania, ale len na tie, ktoré majú pre vec podstatný význam, prípadne dostatočne objasňujú skutkový a právny základ rozhodnutia bez toho, aby zachádzali do všetkých detailov sporu uvádzaných účastníkmi konania. Preto odôvodnenie rozhodnutia všeobecného súdu, ktoré stručne a jasne objasní skutkový a právny základ rozhodnutia, postačuje na záver o tom, že z tohto aspektu je plne realizované právo účastníka na spravodlivé súdne konanie (m. m. IV. ÚS 112/05, I. ÚS 117/05).

20. Kasačnému súdu nie je však jasné, na čo vlastne sťažovateľka v súvislosti s odňatím možnosti konať pred súdom poukazuje. Pokiaľ poukazuje na to, že krajský súd na podstatné námietky a žalobné body sťažovateľky nijako nereagoval, nezaoberal sa nimi a nedal na ne odpoveď, čím jeho rozsudok je nepreskúmateľný, tak kasačný súd musí poukázať na doterajšiu judikatúru Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, podľa ktorej sa zrušujúci dôvod nepreskúmateľnosti zakladá nedostatkom dôvodov alebo zmätočnosťou dôvodov. Ani jedna z uvedených situácií v napadnutom rozsudku podľa kasačného súdu nenastala, a preto musel kasačný súd tento dôvod vyhodnotiť ako irelevantný.

2) K odklonu od judikatúry:

21. Ďalej sťažovateľka poukazovala na dôvod kasačnej sťažnosti, ktorý má svoj základ v ustanovení § 440 ods. 1 písm. h/ S.s.p., t.j. krajský súd sa odklonil od ustálenej rozhodovacej praxe kasačného súdu. Je nepochybné, že zákonodarca v rámci zachovania kontinuity výkonu súdnej moci v medziach Siedmej hlavy Ústavy Slovenskej republiky pod pojem rozhodovacia prax kasačného súdu zahrnul aj doterajšiu judikatúru Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, ak je na prejednávajúcu vec nielen procesno-právne ale aj hmotno-právne uplatniteľná.

22. Navyše musí kasačný súd poukázať na prednosť (zásada presvedčivého precedensu zakotvená v § 5 ods. 10 v spojení s § 21 a § 80 ods. 1 písm. c/ S.s.p.) dôvodu kasačnej sťažnosti uvedeného v § 440 ods. 1 písm. h/ S.s.p. pred dôvodom kasačnej sťažnosti uvedeným v citovanom ustanovení pod

písmenom g/, ktorého aplikácia prichádza do úvahy, iba ak v doteraz prejednávaných veciach Najvyšší súd Slovenskej republiky nevyslovil právny názor na aplikáciu sporného ustanovenia.

23. V prejednávanej veci je sporný výklad ustanovenia § 2 ods. 7 v spojení s § 88 ods. 8 zák. č. 404/2011 Z.z. spolu s niektorými, t.j. aké účinky z citovaných ustanovení vyplývajú na režim zaistenia maloletých detí sťažovateľky, ktoré, ako formuloval žalovaný, neboli adresátni preskúmaného rozhodnutia ako zaistené osoby, ale boli spolu so svojou zaistenou matkou umiestnené do ÚPZC Sečovce.

Podľa § 2 ods. 7 zák. č. 404/2011 Z.z. v citovanom znení na účely tohto zákona sa rozumie zraniteľnou osobou je najmä maloletá osoba, osoba so zdravotným postihnutím, obeť obchodovania s ľuďmi, osoba staršia ako 65 rokov, tehotná žena, slobodný rodič s maloletým dieťaťom a osoba, ktorá bola vystavená mučeniu, znásilneniu alebo iným závažným formám psychického, fyzického alebo sexuálneho násillia; v odôvodnených prípadoch možno za staršiu osobu považovať aj osobu mladšiu ako 65 rokov.

Podľa § 88 ods. 8 zák. č. 404/2011 Z.z. v citovanom znení ustanovenie odseku 1 sa nevzťahuje na maloletú osobu, ktorá nemá zákonného zástupcu. Iné zraniteľné osoby možno zaistiť len v nevyhnutnom prípade a na čo najkratší čas.

24. V uvedenej veci spornosti zaistenia (umiestnenia) maloletých detí s matkou a obozretného súdneho prieskumu tohto právneho stavu už Najvyšší súd Slovenskej republiky v konaní podľa Piatej časti Občianskeho súdneho poriadku judikoval svoj právny názor (rozsudok sp.zn. 10/SZa/12/2016 zo dňa 14.06.2016), s právnymi názormi ktorého sa kasačný súd stotožňuje s precedenčnými následkami uvedenými v ustanovení § 3 ods. 3 spolu s § 139 ods. 2 a 3, § 440 ods. 1 písm. i/, § 464, ako aj § 469 S.s.p, ako aj so sankčnými dôsledkami podľa § 80 ods. 1 písm. c/ S.s.p.

Kasačný súd v uvedenej súvislosti najmä poukazuje na judikatúru ESĽP (§ 131 veta druhá S.s.p.), z ktorej vyplýva, že deti by nemali byť pozbavované osobnej slobody a to bez ohľadu na to, či majú zákonného zástupcu alebo sú bez sprievodu.

25. Je všeobecne známe, že ESĽP rozhodol vo viacerých prípadoch (najmä rozsudok zo dňa 19. januára 2012, vo veci Popov v. Francúzsko, A-39472/07 a 39474/07, tiež rozsudok zo dňa 12. október 2006 vo veci Mubilanzila Mayeka a Kaník Mitunga v. Belgicko, A-13178/03, alebo rozsudok z 19. januára 2010 vo veci Muskhadzhiev a spol. v. Belgicko, A-41442/07), že umiestnenie detí v zariadeniach, kde boli pozbavené osobnej slobody, bolo porušením čl. 3 Dohovoru o právach dieťaťa a čl. 3 Dohovoru.

26. Zák. č. 404/2011 Z.z. neumožňuje zaistiť deti bez sprievodu alebo odlúčené od rodičov (viď § 88 ods. 8 zák. č. 404/2011 Z.z.). Hoci zák. č. 404/2011 Z.z. na druhej strane pripúšťa, aby spolu s rodičom boli umiestnené do ÚPZC aj deti (viď § 94 ods. 3 zák. č. 404/2011 Z.z.), správny orgán musí s poukazom na najlepší záujem dieťaťa zakotvený v čl. 3 ods. 1 Dohovoru o právach dieťaťa (publikované v Zbierke Zákonov Slovenskej republiky ako Oznámenie Federálneho ministerstva zahraničných vecí pod č. 104/1991 Zb.) postupovať obozretné pri umiestňovaní detí spolu s rodičom v ÚPZC a pri úvahe o ich umiestnení by nemal opomenúť, že najlepší záujem dieťaťa, ktorý je vyjadrením hodnôt, na ktorých je postavený systém ochrany práv dieťaťa nie je možné účinne dosiahnuť bez reflektovania na relevantnú judikatúru ESĽP týkajúcu sa pozbavenia osobnej slobody dieťaťa a ochrany práv a najlepšieho záujmu dieťaťa vo veciach zaistenia maloletých cudzincov najmä tých, ktorí sú v sprievode rodičov.

Podľa čl. 3 ods. 1 Dohovoru o právach dieťaťa v citovanom znení záujem dieťaťa musí byť prvoradým hľadiskom pri akejkoľvek činnosti týkajúcej sa detí, nech už uskutočňovanej verejnými alebo súkromnými zariadeniami sociálnej starostlivosti, súdmi, správnymi alebo zákonodarnými orgánmi.

Podľa čl. 3 ods. 2 Dohovoru o právach dieťaťa v citovanom znení štáty, ktoré sú zmluvnou stranou Dohovoru, sa zaväzujú zabezpečiť dieťaťu takú ochranu a starostlivosť, aká je nevyhnutná pre jeho blaho, pričom berú ohľad na práva a povinnosti jeho rodičov, zákonných zástupcov alebo iných

jednotlivcov právne za neho zodpovedných, a robia pre to všetky potrebné zákonodarné a správne opatrenia.

Podľa čl. 3 ods. 3 Dohovoru o právach dieťaťa v citovanom znení štáty, ktoré sú zmluvnou stranou Dohovoru, zabezpečia, aby inštitúcie, služby a zariadenia zodpovedné za starostlivosť a ochranu detí zodpovedali štandardom ustanoveným kompetentnými úradmi, najmä v oblastiach bezpečnosti a ochrany zdravia, počtu a vhodnosti svojho personálu, ako aj kompetentného dozoru.

27. Podľa názoru kasačného súdu žalovaný v súlade s vyššie uvedenými záväzkami podľa čl. 3 ods. 2 a 3 Dohovoru o právach dieťaťa pri úvahe o umiestnení detí spoločne s rodičom do ÚPZC musí zohľadniť, že tak ako deti bez sprievodu, tak aj deti, ktoré sú na ceste s rodičmi by nemali trpieť zdĺhavým pobytom v zaistení (v prejednávanej veci je to minimálne od 02.08.2016 do 25.11.2016, pričom je možné reálne pripustiť domnienku, že zaistenie maloletých detí sťažovateľky prebiehalo už v čase od 25.05.2016), navyše v situácii, keď sťažovateľka ako matka maloletých detí je v postavení žiadateľa o azyl v súdnom prieskume.

28. V uvedenej súvislosti kasačný súd musí vyjadriť právny názor, že deti by nemali byť postihované za imigračný status svojich rodičov (t.j. za to, že ich rodičia cestujú bez potrebných dokladov, resp. s pozmenenými dokonca falšovanými dokladmi), ani za ich predchádzajúce správanie, ktoré je vyhodnocované ako riziko úteku.

29. Na základe vyššie uvedeného ako aj citovanej judikatúry ESLP kasačný súd vyhodnotil dôvod kasačnej sťažnosti podľa § 440 ods. 1 písm. h/ s prihliadnutím na podmienku zakotvenú v odseku 2 citovaného ustanovenia S.s.p. za dôvodnú.

3) K nesprávnemu právnemu posúdení veci:

30. Na poslednom mieste sťažovateľka poukazovala na dôvod kasačnej sťažnosti uvedený v § 440 ods. 1 písm. g) S.s.p., t.j. že krajský súd v konaní alebo pri rozhodovaní vo veci porušil zákon tým, že rozhodol na základe nesprávneho právného posúdenia veci.

V tejto súvislosti musí kasačný súd zdôrazniť, že doterajšia ustálená judikatúra (napríklad rozsudok kasačného súdu sp.zn. 1Szak/5/2016) chápe kasačný dôvod zakotvený v § 440 ods. 1 písm. g/ S.s.p. vo vzťahu k meritu veci, t.j. na prvom mieste ako nesprávnu aplikáciu právnej normy na riadne zistené skutočnosti vyplývajúce z merita veci, na druhom mieste ako nesprávny výber ustanovenia a v neposlednom rade ako nesprávny výber právného predpisu.

31. Navyše právnym posúdením je činnosť súdu, pri ktorej zo skutkových zistení vyvodzuje právne závery a na zistený skutkový stav aplikuje konkrétnu právnu normu. O nesprávnu aplikáciu právnych predpisov ide vtedy, ak súd nepoužil správny právny predpis alebo ak síce aplikoval správny právny predpis, nesprávne ho ale interpretoval alebo ak zo správnych skutkových záverov vyvodil nesprávne právne závery.

32. V uvedenej súvislosti kasačný 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, o to viac, ak ide o maloleté deti. Takýto zásah môže byť prípustný len za prísne vymedzených podmienok definovaných nielen zák. č. 404/2011 Z.z. ale predovšetkým ústavným poriadkom Slovenskej republiky vrátane ustanovení relevantných medzinárodnoprávných dokumentov (vrátane čl. 9 ods. 1 Medzinárodného paktu o občianskych a politických právach a čl. 6 Charty základných práv Európskej únie).

Podľa čl. 8 ods. 1 Listiny základných práv a slobôd v citovanom znení je osobná sloboda zaručená.

Podľa čl. 8 ods. 2 Listiny v citovanom znení nesmie byť nikto zbavený svojej slobody inak než z dôvodov a spôsobom, ktorý stanoví zákon.

Podľa čl. 5 ods. 1 písm. f) Dohovoru 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:

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.

33. Najmä s prihliadnutím na ustanovenie § 88 ods. 8 zák. č. 404/2011 Z.z. kasačný súd očakával od krajského súdu, ako sa v preskúmanom rozhodnutí, najmä pri prieskume jeho relevantnej časti týkajúcej sa obmedzenia osobnej slobody maloletých detí (viď žalobný bod uvedený krajským súdom na str. 5 odsek 3 rozsudku), vysporiada s požiadavkou zákonodarcu, že zaistenie maloletých detí ako zraniteľných osôb musí byť obmedzené na čo najkratší čas.

Uvedenému sa však krajský súd, ako správne sťažovateľka v kasačnej sťažnosti namietala, t.j. k správnosti právneho posúdenia veci, tým je nutné myslieť aplikáciu vyššie citovaného ustanovenia § 88 ods. 8 zák. č. 404/2011 Z.z. na prejednávajúcu vec, vôbec nevenoval, pričom zo všetkých vyššie zmienených právnych dokumentov podľa kasačného súdu vyplýva zákaz svojvoľného zbavenia či obmedzenia osobnej slobody.

34. Vzhľadom na citované právne názory a v súvislosti s uvedeným kasačný súd musí zdôrazniť, že v aplikačnom postupe krajského súdu pri rozhodovaní o merite sporu zistil tak závažné a hrubé nedostatky právneho posúdenia v merite veci, ktoré ho viedli k záveru o nutnosti z tohto dôvodu zmeniť napadnutý rozsudok. Preto tento dôvod kasačnej sťažnosti vyhodnotil ako relevantný.

Navyše pozornosti kasačného súdu neuniklo, že krajský súd opomenul naplniť ustanovenie § 139 ods. 5 S.s.p., avšak táto vada nemá zásadný vplyv na zákonnosť napadnutého rozhodnutia.

V.

35. Kasačný súd na základe vyššie uvedených úvah konštatuje, že krajský súd dospel k nesprávnemu záveru, keď preskúmané rozhodnutie potvrdil. Nakoľko samotné preskúmané rozhodnutie trpí vadami, ktoré ho činia nezákonným, kasačný súd nezrušil napadnutý rozsudok, ale považoval za potrebné rozhodnúť v zmysle § 462 ods. 2 v spojení s § 457 ods. 1 S.s.p. tak, ako je uvedené vo výrokovvej časti tohto rozsudku.

Podľa § 462 ods. 2 S.s.p. platí, že ak kasačný súd dospeje k záveru, že napadnuté rozhodnutie orgánu verejnej správy nie je v súlade so zákonom, a krajský súd žalobu zamietol, môže rozhodnutie krajského súdu zmeniť tak, že zruší rozhodnutie orgánu verejnej správy a vec mu vráti na ďalšie konanie.

36. Vzhľadom na zrušenie preskúmaného rozhodnutia kasačný súd rozhodol o bezodkladnom prepustení sťažovateľky spolu s jej maloletými deťmi zo zaistenia v zmysle čl. 15 ods. 2 Smernice Európskeho 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 ako aj čl. 5 ods. 4 Dohovoru zakotvuje povinnosť nariadiť prepustenie osoby, ktorej zaistenie bolo nezákonné.

Podľa článku 5 ods. 4 Dohovoru v citovanom znení každý, kto bol pozbavený slobody zatknutím alebo iným spôsobom, má právo podať návrh na konanie, v ktorom by súd urýchlene rozhodol o zákonnosti jeho pozbavenia slobody a nariadiť prepustenie, ak je pozbavenie slobody nezákonné.

37. O nároku na náhradu trov konania rozhodol kasačný súd podľa § 467 ods. 2 v spojení s § 167 ods. 1 a § 175 ods. 1 S.s.p. tak, že sťažovateľke, ako úspešnému účastníkovi konania o kasačnej sťažnosti,

trovy konania priznal. V zmysle § 175 ods. 2 S.s.p. v spojení s dôvodovou správou k § 467 S.s.p. (teleologický výklad) o výške náhrady trov konania bude rozhodnuté samostatným uznesením krajského súdu.

Poučenie:

Proti tomuto rozsudku riadny opravný prostriedok nie je prípustný.