

Ústavnímu soudu
Joštova 8
660 83 Brno 2
Elektronická podatelna: podani@usoud.cz

ÚSTAVNÍ SOUD	
Joštova 8, 660 83 Brno	
Došlo dne:	- 7 -12- 2017 3
____ krát Přílohy: _____	
Vyřizuje: _____	

V Praze dne 7.12.2017

Věc: Návrh dle čl. 87 odst. 1 písm. a) Ústavy České republiky na zrušení ustanovení zákona, a to ustanovení § 169r odst. 1 písm. j) a ustanovení § 172 odst. 6 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, ve znění pozdějších předpisů, a ustanovení § 46a odst. 9 a § 73 odst. 8 zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, ve znění pozdějších předpisů

Navrhovatel: Skupina nejméně sedmnácti senátorů dle ustanovení čl. 88 odst. 1 Ústavy ve spojení s ustanovení § 64 odst. 1 písm. b) zákona o Ústavním soudu (podpisy a uvedení jmen senátorů, jakožto náležitost podání dle ustanovení § 64 odst. 5 zákona o Ústavním soudu jsou v příloze tohoto podání)

zastoupena dle plné moci advokátem Mgr. Pavlem Čížinským, advokátem (plná moc v příloze)

Účastníci řízení:

1. Poslanecká sněmovna, se sídlem Sněmovní 4, 118 26 Praha 1 – Malá Strana, datová schránka bykaigw
2. Senát, se sídlem Valdštejnské náměstí 17/4, 118 01 Praha 1 – Malá Strana, datová schránka 44iaeqj

Vedlejší účastníci řízení:

3. vláda, se sídlem nábřeží Edvarda Beneše 4, 118 01 Praha 1 – Malá Strana, datová schránka trfaa33
4. veřejný ochránce práv, se sídlem Údolní 39, 602 00 Brno, datová schránka jz5adky

elektronicky

I.

VYLÍČENÍ SKUTKOVÝCH A PRÁVNÍCH OKOLNOSTÍ PŘED PODÁNÍM NÁVRHU

[1] Dne 31.7.2017 byl publikován ve Sbírce zákonů pod č. 222/2017 Sb. zákon ze dne 27.6.2017, kterým se mění zákon č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony, dále též jen „*novela*“.

I. A.

NAPADENÁ USTANOVENÍ OMEZUJÍCÍ SOUDNÍ PŘEZKUM

[2] Novela ve svém ustanovení části první čl. I. novelizačního bodu 222 vložila do ustanovení § 172 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále též jen „zákon o pobytu cizinců“), nový odstavec 6, který zní takto:
„§ 172

(1) [...]

(6) V případě, že je zajištění cizince ukončeno před vydáním rozhodnutí soudu o žalobě proti rozhodnutí o zajištění cizince, o žalobě proti rozhodnutí o prodloužení doby trvání zajištění cizince nebo proti rozhodnutí o nepropuštění ze zařízení, soud řízení o žalobě zastaví. O ukončení zajištění cizince policie neprodleně informuje příslušný soud, který žalobu projednává. Věty první a druhá se pro řízení o kasační stížnosti použijí obdobně.“

[3] Novela dále ve svém ustanovení části páté čl. IV. novelizačního bodu 4 vložila do ustanovení § 46a zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, ve znění pozdějších předpisů (dále též jen „zákon o azylu“), nový odstavec 9, který zní takto:

„§ 46a

(1) [...]

Nepředchází

(6) V případě, že je zajištění žadatele o udělení mezinárodní ochrany nebo cizince ukončeno před vydáním rozhodnutí soudu o žalobě proti rozhodnutí o zajištění nebo o žalobě proti rozhodnutí o prodloužení doby trvání zajištění, soud řízení o žalobě zastaví. O ukončení zajištění žadatele o udělení mezinárodní ochrany nebo cizince ministerstvo neprodleně informuje příslušný soud, který žalobu projednává. Věty první a druhá se pro řízení o kasační stížnosti použijí obdobně.“.

[4] Novela pak ve svém ustanovení části páté čl. IV. novelizačního bodu 13 vložila do ustanovení § 73 zákona o azylu 8, který zní takto:

„§ 73

(1) [...]

(6) V případě, že je žadateli nebo cizinci umožněn vstup na území před vydáním rozhodnutí soudu o žalobě proti rozhodnutí o nepovolení vstupu na území nebo o žalobě proti rozhodnutí o prodloužení doby, po kterou nelze vstup na území povolit, soud řízení o žalobě zastaví. O umožnění vstupu na území žadatele o udělení mezinárodní ochrany nebo cizince ministerstvo neprodleně informuje příslušný soud, který žalobu projednává. Věty první a druhá se pro řízení o kasační stížnosti použijí obdobně.“.

I. B.

NAPADENÉ USTANOVENÍ ZNEMOŽŇUJÍCÍ PODÁNÍ ŽÁDOSTI O POVOLENÍ K POBYTU NĚKTERÝM RODINNÝM PŘÍSLUŠNÍKŮM ČESKÝCH OBČANŮ

[5] Novela ve svém ustanovení části první čl. I. novelizačního bodu 217 vložila do zákona o pobytu cizinců ustanovení § 169r odst. 1 písm. j), které zní takto:

„§ 169r

(1) Usnesením se také zastaví řízení o žádosti, jestliže cizinec

a) [...]

j) který podal žádost o vydání povolení k přechodnému pobytu jako rodinný příslušník občana České republiky nebo k trvalému pobytu podle hlavy IVa v době, kdy podle tohoto zákona není oprávněn pobývat na území, nebo v době platnosti výjezdního příkazu; to neplatí, pokud je žádost podána v době platnosti výjezdního příkazu vydaného poté, co cizinci uplynula doba oprávnění k pobytu na území uděleného osobě požívající doplňkové ochrany, nebo poté, co se svým prohlášením vzdal azylu,“.

I. C.

ZPŮSOB SCHVÁLENÍ NAPADENÝCH USTANOVENÍ

[6] Napadená ustanovení byla do novely vložena na základě pozměňovacího návrhu poslance Poslanecké sněmovny Václava Klučky ve druhém čtení (viz sněmovní tisk 990/2, část C), konkrétně části C.B. a části C.I. tohoto sněmovního tisku), a též na základě usnesení Výboru pro bezpečnost Poslanecké sněmovny č. 158 ze dne 8.3.2017 (viz sněmovní tisk č. 990/3, Poslanecká sněmovna, 7. volební období, 2013-2017).

[7] Poslanec Václav Klučka se ke genezi tohoto svého pozměňovacího návrhu vyjádřil v rozhovoru s redaktorem Blahoslavem Hruškou v deníku Lidové noviny ze dne 5.3.2017 (citováno dle serveru www.lidovky.cz, dostupné na: https://www.lidovky.cz/vnitro-pritvrzuje-vuci-cizincum-chovancuv-urad-obesel-legislativni-kolecko-1wq-/zpravy-domov.aspx?c=A170301_141500_ln_domov_ELE):

„LN: Balíček pozměňovacích návrhů k cizineckému zákonu, který jste sněmovně předložil, má 22 stran. Není to neobvykle mnoho?

Ano, má, ale to je včetně zdůvodnění. Sedmdesát procent jsou velmi jednoduché úpravy v jedné nebo ve dvou větách zákona. Dva paragrafy jsou o něco širší. To je ale potřeba, protože je třeba reagovat na všechny problémy a rizika. Původně jsem si myslel, že předkladatel, tedy ministerstvo vnitra, bude důraznější. Do poslední chvíle jsme pozměňovací návrhy dotvářeli, aby se na něco nezapomnělo.

LN: Měl jste k ruce nějakého právníka?

Přiznám se bez mučení – všechno je z dílny právníků ministerstva vnitra. S nimi jsem to konzultoval, to není moje iniciativa, kterou bych si troufl sám předložit.

LN: Vnitro si vás jako člena bezpečnostního výboru vybralo, nebo jste se přihlásil sám?

Já jsem se jako člen výboru dotazoval a dohodli jsme se s ministrem vnitra Milanem Chovancem i odborem azylové a migrační politiky na tom, že se pokusíme některé věci zpřísnit. Všechno jsem s nimi konzultoval a toto je výsledek.

LN: Co bude s těmi pozměňovacími návrhy dál?

Předpokládám, že příští týden v garančním výboru budeme novelu projednávat a budeme pozměňovací návrhy doporučovat. Může se stát, že se to rozkouskuje na 14 samostatných částí, anebo se to vezme jako jeden blok. Zároveň se určí strategie hlasování pro sněmovnu.

LN: Budete pro své návrhy ještě nějak získávat kolegy?

Ne, já už nebudu získávat nikoho. Každý si to může přečíst a sám se přesvědčit, co je podstatou.“

[8] Pozměňovací návrh poslance Václava Klučky byl jak na jednání výboru pro bezpečnost Poslanecké sněmovny tak i na plénu tohoto účastníka řízení podpořen jako celek zástupcem předkladatele – vlády České republiky, kterým byl jeho ministr vnitra, popřípadě náměstek ministra vnitra. V diskusi na plénu Poslanecké sněmovny prošel tento pozměňovací návrh určitou diskusí.

Například poslanec Václav Klučka ve druhém čtení na plénu Poslanecké sněmovny dne 22.2.2017 uvedl ke svému pozměňovacímu návrhu toto (citováno dle stenozáznamů na internetové stránce Poslanecké sněmovny dostupné na <http://www.psp.cz/eknih/2013ps/stenprot/055schuz/s055066.htm#r6>:

„..., předložený návrh zákona o pobytu cizinců já osobně nesmírně a velmi vítám. Návrh přináší celou řadu pozitivních změn a reaguje na nedostatky současné právní úpravy. Zejména se jedná o úpravu řízení s cizinci, přičemž v této chvíli je brán daleko větší zřetel na především vnitřní bezpečnost České republiky v souvislosti s migračními riziky a toky.

Přesto však se domnívám, a neberte to prosím nikterak zle, že v některých směrech mohl být návrh zákona předložený předkladatelem lidově řečeno odvážnější a mohl přijít s důraznějšími řešeními, která v souvislosti s realizační praxí řízení vytvářejí vždy určitá rizika. Některá z těchto řešení vám budu navrhopvat ve svém pozměňujícím návrhu.

Cílem tohoto návrhu, k němuž se přihlásím v podrobné rozpravě, je především a právě to posílení bezpečnosti České republiky. Dále pak navrhuji určité odlehčení státní správy, které spočívá ve zjednodušení procesu vedeného s cizincem, a částečně jde také o obranu před zneužíváním zákona v oblasti ekonomické migrace.

Pokud jde o konkrétní obsah pozměňovacího návrhu, pak několik věcí, které jsou v něm uvedeny. Utajované informace se nestanou součástí spisu, a proto do nich nebude možné nahlížet. Cizinci budou k žádostem přikládat pouze a jenom originály svých dokladů. Bude pak daleko snazší odhalit padělky. V případě rušení pobytu cizince, který spáchal úmyslný trestný čin, kupříkladu předložil padělané a pozměněné doklady nebo uvedl nepravdivé údaje, se už nebude posuzovat přiměřenost dopadu řízení do soukromého a rodinného života. Rozšíří se počet případů, kdy bude cizinec povinen podat žádost osobně, a pouze a jenom osobně. Státní správa získá tak lepší přehled o vlastní totožnosti cizince.

Pak se jedná o opatření k odlehčení státní správy, například rozšíření počtu okolností, za kterých se bude řízení zastavovat a nebude nutno meritorně rozhodovat ve věci. Například když cizinec se správním orgánem nespolupracuje. Soudní řízení, která už nemohou v praxi přinášet žádnou změnu pro postavení cizince, se zastaví. Například cizinec bude v mezidobí propuštěn ze zajištění.

Pak se jedná o další věc a to je vyloučení soudního přezkumu. K odlehčení státní správy a soudní soustavy dojde, pokud nebudou muset rozhodovat, přezkoumávat ve správním soudnictví dvě soudní instance. Přezkoumání rozhodnutí Ministerstva vnitra je již v současné době prováděno nezávislou komisí pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců. V případě negativních rozhodnutí se tak urychlí vycestování cizince z území České republiky. Ještě to shrnu více lidově. Tím, že čekáme na soudní rozhodnutí, se neustále prodlužují doby, kdy má dojít k opuštění republiky cizincem. A to je velký problém.

Opatření v oblasti ekonomické migrace. Tam se jedná například o to, že série dílčích opatření, která cílí na nedůvěryhodné zaměstnavatele, se objevuje v tom pozměňovacím návrhu. Po zaměstnavateli bude vyžadováno, aby neměl dluhy vůči státu, aby nebyl v konkurzu a aby jeho sídlo bylo skutečné.

To je jenom pár informací kolem toho pozměňujícího návrhu. Nebojte se prosím jeho velikosti. On je opravdu na 22 stranách. My jsme na tom pracovali velmi detailně s Ministerstvem vnitra až do dnešního rána. Já jsem ho dával v dopoledních hodinách, tento pozměňující návrh. Je to připraveno tak, aby to bylo legislativně bezvadné. Jinak větší část je pouze a jenom odůvodnění těch krátkých věcí, které se v tom zákoně mění.“

Ve třetím čtení na plénu Poslanecké sněmovny k pozměňovacímu návrhu poslance Václava Klučky zaznělo mj. toto:

Ministr vnitra ČR Milan Chovanec uvedl toto:

„Návrh obsahuje také další změny, které vyplynuly z aplikační praxe a které je nutné převést i vzhledem k současnému vývoji migrační situace. Osobně oceňuji, že pan poslanec Klučka svými pozměňovacími návrhy reaguje na aktuální problémy, spojené s koncentrací cizinců v průmyslových zónách, např. v Kvasínách a v Plzni.

Současně se navrhuji opatření, která v souladu s auditem národní bezpečnosti povedou ke zvýšení bezpečnosti v ČR. Rád bych vám uvedl jeden konkrétní případ, kdy se jedná o cizince, který byl odsouzen k mnohaletému vězení na území ČR, a to za vraždu příslušníků Policie ČR. V současné době tento cizinec žádá de facto o sloučení s občanem ČR a český stát nemá nástroje, jak v této věci konat v souladu se zájmy českého státu. Název Ministerstva vnitra je, že zájem takového cizince na zachování jeho pobytového oprávnění s přihlédnutím k jeho rodinným vazbám by neměl převážet nad zájmem ČR a zachování bezpečnosti v našem státě.

Ke zmíněné neslučitelnosti některých návrhů pana poslance Klučky s ústavním pořádkem a mezinárodními závazky ČR a právem EU mohu uvést, že Ministerstvo vnitra se touto problematikou velmi detailně zabíralo a na základě názoru našich expertů jsme přesvědčeni o tom, že tyto návrhy nejsou v nesouladu s Ústavou ČR ani s mezinárodními závazky.“

Poslankyně Helena Válková uvedla toto:

„Problém, který tady diskutujeme, má zhruba tři roviny - protože mám jenom faktickou připomínku, tak budu stručná: právní, ekonomickou a politickou.

Začnu tou politickou. Samozřejmě že jsou to laciné a poměrně snadné hlasy, protože naši občané se obávají o svoji bezpečnost, a já se jim ani moc nedivím, když se podívám na hranice. Ale odkážu na projev své předřečnice paní poslankyně Bebarové Rujbrové, která tady velice dobře upozornila, že i teď už máme naše předpisy, které upravují vstup cizinců, přísné a dostatečné. Čili ta potřeba za současné situace z hlediska politického tady není, pokud pomineme oblast získávání přízně svých potenciálních voličů.

Ta oblast právní, která je mi nejbližší, ta je úplně jasná. Proto nemůžu zvednout ruku pro něco, co může opravdu přistát a úspěšně být i potom řešeno Ústavním soudem v tom smyslu, že bude to příslušné ustanovení - hovořím o pozměňovacím návrhu pana poslance Klučky - zrušeno. Pochopitelně že jsem stejného názoru, zejména pokud jde o zrušení možnosti soudního přezkumu v určitých věcech.

A ta třetí, ekonomická rovina, tady se odvolám a podporuji to, co řekl můj kolega pan poslanec profesor Zlatuška. Protože to ohrožení, kterého docílíme touto novelizací, je poměrně reálné a obávám se, že budeme těžko potom vysvětlovat zaměstnavatelům, proč jsme učinili tento krok, když ho nebylo nutné učinit.

Čili politicky, právně i ekonomicky velmi kontroverzní pozměňovací návrh, pro který nezvednu ruku.“

Poslanec Václav Klučka uvedl toto:

„Zákon o pobytu cizinců se připravoval pěknou řádku měsíců. Připravoval se v dynamické době, kdy migrace z roku 2015 velmi silně ovlivnila celé myšlení toho pracovního týmu. Přes to všechno, že se do původního zákona do připomínkového řízení dostávaly věci, které znamenaly to zpřísnění, přes to všechno připomínkovým řízením prostě neprošly. Mezitím vláda České republiky zadává audit národní bezpečnosti. Audit národní bezpečnosti - a teď prosím pěkně, dávejte pozor - byl ve vládě schválen 14. prosince, tedy poté, kdy nám zákon o pobytu cizinců přistál jako sněmovní tisk v Poslanecké sněmovně. Mě pochopitelně jako člena výboru pro bezpečnost velmi zajímalo, jak jsou závěry tohoto auditu, které v oblasti migrační politiky jsou naprosto jasné, já vám je přečtu, implementovány do příslušného zákona. A tam začala ta moje aktivita.

Proč jste nebyli přísnější? Proč jste do toho zákona z té aplikační praxe, kterou máte, nedávali věci, které v oblasti rizik znamenají dosti výrazné nebezpečí pro vnitřní bezpečnost státu? Každý pobyt cizince svým způsobem - svým způsobem - je věcí zvláštní. A musíme být přesvědčeni o tom, že ten cizinec je schopen na území České republiky žít, je schopen se přizpůsobit právnímu řádu a je schopen dodržovat všechny zákony, které Česká republika má. Toto je věc správního řízení, které souvisí s pobytem na území České republiky.

Řekl jsem vám, že vám ocituji několik vět z té analýzy národní bezpečnosti:

Migrační politika musí v tomto ohledu, tedy migrační politiky, minimalizovat riziko neúspěšné integrace již od samotného počátku imigračního procesu /radikální cizinci, riziko závislosti na sociálním systému/. Je snadnější předcházet problému než čelit následkům neřízené migrace a nezvládnutí integrace. Stěžejní pro efektivní řízení migrace je možnost a schopnost nastavit legislativní podmínky k vstupu a pobytu cizinců tak, aby imigrace na území byla dlouhodobě přínosná a aby byly minimalizovány případné negativní dopady. Podstatné z hlediska důvěryhodnosti celého imigračního procesu je schopnost státu zajistit efektivně a účinně návrat cizinců, kteří na území vstoupili neoprávněně nebo oprávnění k pobytu na území ztratili. Na neúspěchu či úspěchu návratnosti politiky závisí míra rizika, eskalace účinnosti hrozby. I zde je kladen důraz na efektivitu a skutečnou proveditelnost návratu cizince do domovské země či do země svého posledního pobytu.

V legislativních opatřeních na prvním bodě v závěrech je: Je třeba provést novelu zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců z hlediska - teď dávejte pozor - posílení bezpečnostních prvků imigračního procesu. Za druhé. Je třeba provést novelu zákona č. 326, to je ten samý zákon o pobytu cizinců, s ohledem na posílení povinných prvků integrace.

Čemu jsem se zpronevěřil? Co jsem udělal špatně, když jsem chtěl po ministerstvu, ano po ministerstvu, ať mi připraví návrhy, kterými zpřísníme ten proces, o kterém oni sami mluví, že je nedostatečný. Toto je můj pozměňovací návrh v 15 bodech. Toto je ten návrh, který byl chystán třebas možná delší dobu, než měl. Ale my

jsme nechtěli udělat chybu. A já bych se rozhodně nepodepsal pod žádný pozměňovací návrh, který by byl legislativně vadný, a neměl svou vlastní odpovědnost za to, že jsem takovýto návrh přinesl.

Já jsem přesvědčen, že ten návrh má svůj smysl, že je v souladu s nálezem Ústavního soudu, který říká: stát má právo. Stát má právo si pro pobyt cizinců stanovit své podmínky, stanovit své podmínky. A jestli s tím Evropská unie nesouhlasí, tak je hodně pozadu. Podívejte se na jiné země kolem nás. Každý se snaží v tom imigračním procesu, v tom schvalování pobytu zpřísnit, co se dá, a my máme zůstat jako bývalá východní země stranou nebo co? Jestli je tam problém, tak pojďme o něm diskutovat. Já ho prostě nevidím. ...“

[9] Senát novelu jako celek zamítl. Poslanecká sněmovna ovšem novelu kvalifikovanou většinou všech svých poslanců přijala, a tak nesouhlas Senátu překonala. Napadená ustanovení se rovněž při tomto druhém hlasování Poslanecké sněmovny stala předmětem určité diskuse na jejím plénu.

I.D.

OBSAH NAPADENÝCH USTANOVENÍ OMEZUJÍCÍCH SOUDNÍ PŘEZKUM

[10] Technicky vzato je důsledkem přijetí napadených ustanovení uvedených v bodě I. A., respektive odstavce č. 2 až 4 tohoto návrhu (dále též jen „napadená ustanovení“) následující povinnost správních soudů, které rozhodují v rámci soudního přezkumu o žalobách proti stanoveným rozhodnutím týkajícím se omezení osobní svobody: řízení je třeba zastavit v případě, že je příslušné omezení osobní svobody dotyčného cizince dle správní žalobou napadeného rozhodnutí ukončeno před vydáním rozhodnutí soudem. Omezení osobní svobody dle správní žalobou napadeného rozhodnutí může být v praxi ukončeno následujícími způsoby:

- propuštěním cizince na svobodu, tj. umožněním svobodného pohybu po území České republiky (dále též jen „ČR“), a to jak po uplynutí doby, na níž bylo omezení osobní svobody cizince původně nařízeno, nebo po předčasném ukončení omezení osobní svobody, přičemž k této druhé možnosti může dojít jak novým aktem správního orgánu, tak i zrušením původního správního rozhodnutí soudem; pojmově by mezi případy ukončení omezení osobní svobody cizince mohla patřit i situace, kdy cizinec ze zajištění nezákonně uprchne, nebo
- realizací rozhodnutí o opuštění území ČR, tj. fyzická deportace cizince na území cizího státu a předání cizince příslušným cizím orgánům, a to včetně předání jinému členskému státu Evropské unie dle Dublinského nařízení, anebo
- omezením osobní svobody cizince dle jiného právního titulu (tzv. přezajištění).

Obdobná povinnost zastavit řízení se ukládá i Nejvyššímu správnímu soudu ohledně řízení o kasační stížnosti proti rozsudkům správních soudů ve shora uvedených věcech týkajících se omezení osobní svobody.

Přechodná ustanovení novely pak v části první čl. II stanoví, že řízení podle zákona o pobytu cizinců zahájena přede dnem nabytí účinnosti novely a do tohoto dne neskončená se dokončí a práva a povinnosti s ním související se posuzují podle zákona o pobytu cizinců ve znění účinném přede dnem nabytí účinnosti této novely. Zákon o azylu naopak žádná přechodná ustanovení neobsahuje.

[11] Je zde ovšem třeba doplnit, že v aplikační praxi se již vyskytly vážné pochybnosti o souladu napadených ustanovení s právem Evropské unie (dále též jen „EU“)¹ a tedy vůbec o možnosti napadené ustanovení (v plném rozsahu) aplikovat. Nejvyšší správní soud v rámci svého usnesení čj. 10 Azs 252/2017 – 43 ze dne 23.11.2017 vyslovil názor, že ustanovení § 46a odst. 9 zákona o azylu nelze aplikovat v řízení před krajským soudem v situaci, kdy ještě „neproběhl věcný přezkum

¹ Jde o soulad s ustanovením čl. 9 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/33/EU ze dne 26. června 2013, kterou se stanoví normy pro přijímání žadatelů o mezinárodní ochranu, přičemž toto ustanovení směrnice se užije i na osoby zajištěné dle Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 604/2013 ze dne 26. června 2013, kterým se stanoví kritéria a postupy pro určení členského státu příslušného k posuzování žádosti o mezinárodní ochranu podané státním příslušníkem třetí země nebo osobou bez státní příslušnosti v některém z členských států (viz odkaz v čl. 28 odst. 4 tohoto nařízení), dále o soulad s čl. 15 odst. 2 a 3 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/115/ES ze dne 16. 12. 2008, o společných normách a postupech v členských státech při navracení neoprávněně pobývajících státních příslušníků třetích zemí, a též o soulad s čl. 6 a 47 Listiny základních práv Evropské unie.

zákonosti zajištění ani v jednom stupni řízení před správními soudy", a zastavení řízení o žalobě by tak žalujícího cizince připravilo o jakýkoli soudní přezkum rozhodnutí o omezení jeho osobní svobody. Totéž usnesení Nejvyššího správního soudu ovšem vyslovilo i ten názor, že napadená ustanovení nejsou v souladu s právem EU ani ohledně řízení o kasační stížnosti, tedy že paušální povinnost Nejvyššího správního soudu zastavovat řízení o kasačních stížnostech proti rozsudkům krajských soudů přezkoumávajícím rozhodnutí o omezení osobní svobody cizinců je v rozporu s právem EU, a obrátilo se na Soudní dvůr EU s předběžnou otázkou v tomto smyslu.

I. E.

OBSAH NAPADENÉHO USTANOVENÍ ZNEMOŽŇUJÍCÍHO PODÁNÍ ŽÁDOSTI O POVOLENÍ K POBYTU NĚKTERÝM RODINNÝM PŘÍSLUŠNÍKŮM ČESKÝCH OBČANŮ

[12] Pokud jde o napadené ustanovení uvedené v bodě I. B., respektive odstavec 5 tohoto návrhu (dále též jen „napadené ustanovení“), jedná se předně o zřejmou legislativně-technickou chybu. Vedlejší věta podmínková, která je v návěti tohoto ustanovení uvedena slovy „*jestliže cizinec*“, není v textu ustanovení písmena j) ukončena, tj. za vloženou větou přívlastkovou končící slovy „*nebo v době platnosti výjezdního příkazu*“ (a před středníkem) již původní věta nepokračuje. Jinými slovy, z textu tohoto ustanovení nevyplývá, jaké podmínky má cizinec, který „*podal žádost o vydání povolení k přechodnému pobytu jako rodinný příslušník občana České republiky nebo k trvalému pobytu podle hlavy IVa v době, kdy podle tohoto zákona není oprávněn pobývat na území, nebo v době platnosti výjezdního příkazu*“, naplnit, aby došlo k zastavení řízení. Správní praxe a aplikační praxe obecných soudů bude muset zvážit, zda lze toto ustanovení vůbec aplikovat. A přitom existují dvě možnosti výkladu toho, v čem k výše uvedené legislativně technické chybě došlo.

[13] První možností je, že do ustanovení § 169r odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců bylo omylem vloženo navíc slovo „*který*“, což zcela pozměnilo jeho větný smysl. Pokud by tedy pochybení zákonodárce spočívalo v tomto přidání nadbytečného slova, znamenalo by to, že řízení o žádosti má být zastaveno ve všech případech, kdy dojde k tomu, že cizinec „*podal žádost o vydání povolení k přechodnému pobytu jako rodinný příslušník občana České republiky nebo k trvalému pobytu podle hlavy IVa v době, kdy podle tohoto zákona není oprávněn pobývat na území, nebo v době platnosti výjezdního příkazu*“ (vyjma situací uvedených za středníkem).

[14] Existuje pak druhý možný výklad toho, v čem pochybení spočívá, a to ten, že vedlejší věta podmínková „*jestliže cizinec, který podal žádost ...v době platnosti výjezdního příkazu, ...*“ měla být ještě doplněna o stanovení podmínky, při jejímž splnění by k zastavení řízení mělo dojít. Jinými slovy, v tomto případě by nedocházelo k zastavení řízení ve všech případech, kdy cizinec „*podal žádost o vydání povolení k přechodnému pobytu jako rodinný příslušník občana České republiky nebo k trvalému pobytu podle hlavy IVa v době, kdy podle tohoto zákona není oprávněn pobývat na území, nebo v době platnosti výjezdního příkazu*“, nýbrž pouze v některých z těchto případů, a to právě v těch, které zákonodárce omylem nedořekl.

[15] Z textu zákona, ale ani ze zdůvodnění pozměňovacího návrhu poslance Václava Klučky, nelze dovodit, kterou z výše popsaných dvou možností zákonodárce zamýšlel². V tomto odůvodnění

² Odůvodnění tohoto bodu (spolu se souvisejícím bodem zavádějícím povinnost tzv. osobního podání žádosti o povolení k přechodnému pobytu, přičemž nadpis obou těchto bodů zněl: „*Osobní podání žádosti o povolení k přechodnému pobytu*“) pozměňovacího návrhu poslance Václava Klučky totiž znělo:

„*Zákon o pobytu cizinců obsahuje institut osobního podání žádosti, který se v současnosti vztahuje k žádostem o dlouhodobé vízum, povolení k dlouhodobému a trvalému pobytu. Podle směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/38/ES se pobytová karta rodinného příslušníka občana Evropské unie vydá cizinci, který na území členského státu EU doprovází nebo následuje občana EU. Podle § 18 zákona o pobytu cizinců je rodinný příslušník občana EU oprávněn pobývat na území České republiky po dobu tří měsíců bez víza, a proto neexistuje žádná administrativní bariéra, která by tomuto cizinci znemožňovala podat na území České republiky žádost o povolení k přechodnému pobytu rodinného příslušníka občana EU*

pozměňovacího návrhu nebylo zastavování řízení cizincům pobývajícím v ČR neoprávněně či na základě výjezdního příkazu nijak tématizováno, a toto zdůvodnění tak nemůže poskytnout žádné vodítko k tomu, k jaké z obou výše popsaných možností se přiklonit. Pokud jde o diskusi na plénu účastníka sub 1., z žádného vystoupení ani poslance Václava Klučky, ani ministra vnitra Milana Chovance ani jiných poslanců nelze dovodit, zda se zastavování řízení mělo týkat žádostí všech cizinců uvedených v ustanovení § 169r odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců, anebo pouze některých z těchto žádostí.

[16] Je tedy třeba uzavřít, že napadené ustanovení § 169r odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců je pro svou nejasnost zřejmě neaplikovatelné. Je zajisté věci správních orgánů a obecných soudů, aby o aplikaci tohoto ustanovení rozhodly.

[17] Pro účely tohoto návrhu bude předkladatel nicméně vycházet z toho výkladu, jak jej dle svých vyjádření chápe Ministerstvo vnitra ČR, tedy hlavní gestor migrační politiky ČR, který dal ve svých vyjádřeních najevo, že toto ustanovení aplikovat hodlá, a to způsobem uvedeným v odstavci 13 tohoto návrhu.³ Jelikož nelze vyloučit, že se nadřízené správní orgány a obecné soudy přikloní k tomuto právnímu názoru, navrhuje navrhovatel zrušení tohoto ustanovení, neboť toto ustanovení považuje v té verzi, kterou Ministerstvo vnitra ČR hodlá aplikovat, za rozporné s ústavním pořádkem ČR.

[18] Pokud tedy budeme ohledně napadeného ustanovení § 169r odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců předpokládat, že slovo „který“ nemá v tomto ustanovení být, a že text tohoto ustanovení tak nemá být vedlejší větou přívlastkovou, nýbrž vedlejší větou podmínkovou, bylo by třeba z technického hlediska vyložit toto ustanovení následujícím způsobem:

Zde se zakládá příslušnému správnímu orgánu, tj. Ministerstvu vnitra ČR, povinnost zastavit bez meritorního projednávání řízení o stanovených žádostech cizinců (rodinných příslušníků občanů České republiky), kteří ke dni podání této žádosti nejsou oprávněni pobývat na území ČR anebo jim byl vydán tzv. výjezdní příkaz (výjimky jsou stanoveny za středníkem). Jedná se o řízení o žádosti o povolení k přechodnému pobytu podané dle § 87b zákona o pobytu cizinců a o řízení o žádosti o povolení k trvalému pobytu podané dle § 87h téhož zákona. Toto ustanovení tedy má zřejmě založit faktickou nepřipustnost dotyčných žádostí, respektive uložení povinnosti dotyčným cizincům zlegalizovat si nejprve pobyt na území ČR na základě jiného právního titulu, než je výjezdní příkaz, a teprve následně podat v napadeném ustanovení stanovené žádosti.

[19] Přechodná ustanovení novely pak v části první čl. II stanoví, že řízení podle zákona o pobytu cizinců zahájená přede dnem nabytí účinnosti novely a do tohoto dne neskončené se dokončí a práva a povinnosti s ním související se posuzují podle zákona o pobytu cizinců ve znění účinném přede dnem nabytí účinnosti této novely. Toto přechodné ustanovení se tak vztahuje i na žádosti uvedené v ustanovení § 169r odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců, které byly podány před 15. 8. 2017.

osobně. Osobní podání žádosti o povolení k přechodnému pobytu rodinného příslušníka občana EU je přitom spojeno s řadou výhod jak na straně státní správy České republiky, tak především na straně samotného cizince – zejména je možno mu ihned při podání žádosti vydat do cestovního dokladu vízový štítek, který osvědčuje jeho právo pobývat na území České republiky (popř. i cestovat v rámci Schengenského prostoru) do doby rozhodnutí o podané žádosti.“

³ Viz dokument nazvaný „Přehled změn provedených novelou zákona o pobytu cizinců s účinností od 15.8.2017“, který byl zveřejněn na stránce Ministerstva vnitra ČR v sekci Informace pro cizince (dostupné na <http://www.mvcr.cz/clanek/sluzby-pro-verejnost-informace-pro-cizince-informace-pro-cizince.aspx>, viz též příloha k tomuto návrhu), kde je na str. 3 tohoto dokumentu pod nadpisem „Povolení k přechodnému pobytu rodinného příslušníka občana EU“ uveden tento text: „Občan třetí země – rodinný příslušník občana ČR pobývajícím na území ČR neoprávněně nebo na výjezdní příkaz (s výjimkou výjezdního příkazu uděleného po uplynutí doby udělené doplňkové ochrany udělené v ČR a po vzdání se azylu uděleného v ČR) není oprávněn podat žádost o vydání povolení k přechodnému pobytu – fikce podle § 87y ZPC se takovému žadateli neosvědčí a řízení o jeho žádosti se zastaví podle § 169r odst. 1 písm. j) ZPC.“

[20] Ohledně aplikovatelnosti napadeného ustanovení § 169r odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců je však i zde třeba dodat ještě druhý faktor, a to rozpor tohoto ustanovení s právem EU, což činí napadené ustanovení částečně neaplikovatelné. Dle judikatury Soudního dvora EU vztahující se k právu volného pohybu totiž platí, že samotný neoprávněný vstup nebo neoprávněný pobyt nejsou dostatečným důvodem pro omezení práva volného pohybu občana EU ani pro omezení práva volného pohybu rodinného příslušníka občana EU, kterého tento jeho rodinný příslušník následuje nebo doprovází⁴. Tato neslučitelnost s právem EU je ostatně zřejmě důvodem, proč se napadené ustanovení vztahuje pouze na rodinné příslušníky občanů ČR a nikoli na rodinné příslušníky občanů jiných členských států EU. Rodinní příslušníci občanů jiných členských států EU jsou totiž pod ochranou práva EU, konkrétně směrnice EE 2004/38/ES o právu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států⁵ (dále též jen „*směrnice EU 2004/38/ES*“), které má aplikační přednost před právem českým a které omezení práva pobytu pouze z důvodu předchozího neoprávněného vstupu či pobytu neumožňuje.

[21] Zde je ovšem třeba doplnit, že ochrana práva EU, která garantuje právo volného pohybu, se vztahuje i na některé rodinné příslušníky občanů ČR, kteří pobývají v ČR. Z judikatury Soudního dvora EU totiž vyplývá⁶, že práva ze směrnice EU 2004/38/ES se vztahují i na rodinné příslušníky některých občanů EU, když tito rodinní příslušníci žádají o povolení k pobytu v tom členském státě EU, jehož občanství dotyční občané EU mají. Jedná se například o situaci, kdy občan Evropské unie, s nímž se jeho rodinný příslušník hodlá sloučit, využil právo volného pohybu po jiných členských státech EU a následně se vrací do svého domovského státu s cizincem ze země mimo EU, který se v mezidobí stal jeho rodinným příslušníkem. Jedná se dále o některé situace, kdy by zamítnutí povolení k pobytu rodinnému příslušníku občana EU představovalo upření možnosti, aby dotyčný občan EU „*skutečně využíval podstatné části práv spojených se statusem občana Unie*“⁷. Na základě této judikatury Soudního dvora EU je tedy třeba konstatovat, že na některé rodinné příslušníky občanů ČR se při jejich žádosti o povolení k pobytu na území ČR za účelem soužití s občanem ČR výše uvedená ochrana práva EU vztahuje, a napadené ustanovení tedy ve vztahu k nim není možné aplikovat.

II.

VYMEZENÍ NÁVRHU

[22] Navrhovatel tímto podává návrh na zrušení ustanovení § 169r odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců a ustanovení § 172 odst. 6 zákona o pobytu cizinců ve znění novely a na zrušení ustanovení § 46a odst. 9 a § 73 odst. 8 zákona o azylu ve znění novely, a to ke dni vyhlášení nálezu.

[23] Navrhovatel rozděluje napadená ustanovení do dvou samostatných normativních celků, které odůvodňuje samostatně:

Protiústavnost ustanovení omezujících soudní přezkum omezení osobní svobody (§ 172 odst. 6 zákona o pobytu cizinců a ustanovení § 46a odst. 9 a § 73 odst. 8 zákona o azylu) je dána tím, že (viz blíže část III. tohoto návrhu):

⁴ viz např. rozsudek Soudního dvora EU ze dne 25. 7. 2002 ve věci C-459/99 MRAX, nebo rozsudek Soudního dvora EU ze dne 8. 4. 1976 ve věci 48/75 Royer.

⁵ Celým názvem směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/38/ES ze dne 29. dubna 2004 o právu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států, o změně nařízení (EHS) č. 1612/68 a o zrušení směrnic 64/221/EHS, 68/360/EHS, 72/194/EHS, 73/148/EHS, 75/34/EHS, 75/35/EHS, 90/364/EHS, 90/365/EHS a 93/96/EHS

⁶ Toto vyplývá např. z rozsudku Soudního dvora EU ve věci The Queen v Immigration Appeal Tribunal and Surinder Singh ex parte Secretary of State for the Home Department, C-370/90 ze dne 7.7.1992, z rozsudku Soudního dvora EU ve věci Shirley McCarthy v Secretary of State for the Home Department, Case C-434/09 ze dne 5.5.2011, z rozsudku Soudního dvora EU ve věci Ruiz Zambrano, C-34/09 ze dne 8.3.2011 nebo z rozsudku Soudního dvora EU ve věci O v. Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel, Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel v. B, C-456/12 ze dne 12.3.2014.

⁷ viz rozsudek Soudního dvora EU ve věci Ruiz Zambrano, C-34/09 ze dne 8.3.2011.

- 1) napadená ustanovení omezují soudní přezkum některých rozhodnutí, kterými je omezována osobní svoboda, a zakládají nedůvodnou, nepřiměřenou a znevýhodňující výjimku ze standardního řízení o soudním přezkumu správních rozhodnutí dle soudního řádu správního,
- 2) napadená ustanovení zakládají nerovné zacházení mezi osobami, jejichž osobní svoboda je omezena dle zákona o pobytu cizinců a dle zákona o azylu na straně jedné, a osobami, jejichž osobní svoboda je omezena na základě jiných ustanovení právního řádu ČR, čímž dochází k nepřímé diskriminaci první skupiny osob; kritérium, na základě kterého je mezi oběma těmito skupinami osob rozlišováno, je přitom státní občanství,
- 3) napadená ustanovení představují upření práva některých osobám na náhradu škody způsobené nezákonným rozhodnutím, a to bez věcného zdůvodnění,
- 4) napadená ustanovení představují upření práva některých osobám na náhradu nákladů soudního řízení, a to bez věcného zdůvodnění,
- 5) napadená ustanovení představují též zásah do práva na vlastnictví, neboť někteří zajištění cizinci budou povinni náklady na svůj pobyt v detenčních zařízeních hradit v rámci povinnosti k úhradě nákladů spojených se správním vyhoštěním, aniž by přitom měli možnost dosáhnout vyslovení nezákonnosti omezení své osobní svobody a
- 6) napadená ustanovení vytváří nepřiměřený vztah mezi svým účelem a možnými důsledky své aplikace, popřípadě jsou jeho normativní dopady přímo v rozporu s jeho původním účelem (iracionalita normy).

Protiústavnost ustanovení znemožňujícího povolení pobytu v ČR některým cizincům, kteří jsou rodinnými příslušníky občanů ČR (§ 169r odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců) je dána tím, že (viz blíže část IV. tohoto návrhu):

- 1) napadené ustanovení znemožňuje legalizaci pobytu některých cizinců, kteří jsou rodinnými příslušníky občanů ČR, a to bez přiměřeného důvodu, a
- 2) napadené ustanovení zakládá nerovné zacházení mezi rodinnými příslušníky občanů ČR, na které se nevztahuje právo Evropské unie týkající se volného pohybu, na straně jedné a rodinnými příslušníky občanů jiných států Evropské unie (popřípadě i rodinných příslušníků těch občanů ČR, kteří práva volného pohybu využili), kteří jsou pod ochranou práva Evropské unie, na straně druhé.

III.

VĚCNÉ DŮVODY NÁVRHU NA ZRUŠENÍ USTANOVENÍ OMEZUJÍCÍCH SOUDNÍ PŘEZKUM

III. 1.

OMEZENÍ SOUDNÍHO PŘEZKUMU A NEDŮVODNÁ VÝJIMKA ZE S.Ř.S.

[24] Napadená ustanovení vážným způsobem omezují soudní přezkum správních rozhodnutí, kterými je dle zákona o pobytu cizinců a dle zákona o azylu omezována osobní svoboda cizinců. Toto omezení je zřejmé přinejmenším ve srovnání s dosavadní právní úpravou. Do nabytí účinnosti novely bylo možné dosáhnout zrušení rozhodnutí omezujícího osobní svobodu i v době, kdy toto omezení osobní svobody již netrvalo, zatímco po vstupu napadených ustanovení v účinnost již toto možné není. Toto zhoršení právního postavení je zřejmé též z porovnání soudního přezkumu dle napadených ustanovení na straně jedné a soudního přezkumu ostatních správních rozhodnutí, tj. těch, na něž napadená ustanovení nedopadají (včetně přezkumu rozhodnutí o omezení osobní svobody dle jiných zákonů), na straně druhé. Zatímco v případě přezkumu ostatních rozhodnutí je možné dosáhnout zrušení správního rozhodnutí soudem i v době, kdy toto rozhodnutí již nemá vůči žalobci praktické právní dopady, v případě rozhodnutí, na něž dopadají napadená ustanovení, toto možné není.

[25] Napadená ustanovení ovšem vytváří situace, v nichž bude soudní přezkum rozhodnutí omezujících osobní svobodu vyloučen zcela. Dojde-li totiž k tomu, že k ukončení zajištění dojde dříve, než krajský soud o žalobě proti rozhodnutí o omezení osobní svobody (prvoinstančně) meritorně rozhodne, bude řízení o soudním přezkumu zastaveno a český právní řád nebude umožňovat žádný

soudní přezkum umožňovat. Pod právem na soudní ochranu dle čl. 36 odst. 2 Listiny základních práv a svobod (dále též jen „Listina“) je totiž nepochybně myšleno právo toho, kdo tvrdí zkrácení svých práv rozhodnutí orgánu veřejné správy, na vydání meritorního rozhodnutí ve věci, nikoli pouze právo podat žalobu. V případě uplatnění napadených ustanovení v řízení před krajským soudem předtím, než krajský soud o žalobě cizince proti rozhodnutí omezující jeho osobní svobodu rozhodne, dojde k přímému upření práva na soudní ochranu dle čl. 36 odst. 2 Listiny (jak to ostatně vyplývá i z výše citovaného usnesení Nejvyššího správního soudu čj. 10 Azs 252/2017 – 43 ze dne 23.11.2017).

III. 1. A.

Znevýhodňující výjimka ze soudního řádu správního

[26] Napadená ustanovení zakládají zásadní znevýhodňující odchylku od standardní úpravy soudního řádu správního. V této souvislosti je třeba zejména upozornit na institut tzv. uspokojení navrhovatele dle § 62 s.ř.s., který řeší do značné míry obdobnou problematiku jako napadená ustanovení.⁸ Institut uspokojení navrhovatele umožňuje jakési smírné řešení sporu mezi oběma stranami soudního sporu, přičemž v případě, že odpůrce (tj. v tomto případě žalovaný správní orgán) rozhodne navrhovatele uspokojit, může v odůvodněných případech dojít k zastavení řízení i bez další součinnosti ze strany navrhovatele (viz § 62 odst. 4 druhá věta s.ř.s.). Jakkoli mají napadená ustanovení širší dopad než institut uspokojení navrhovatele, cílí oba instituty mj. též na prevenci toho, aby soud rozhodoval o žalobách, na jejichž výsledku již navrhovatel nemá zájem. V této souvislosti je ovšem třeba zdůraznit, že obecně mají navrhovatelé dle soudního řádu správního v případě svého uspokojení ve smyslu § 62 s.ř.s. právo volby, zda na projednání věci dále trvat, nebo zda nechat řízení zastavit. V případě napadených ustanovení (ač se zčásti rovněž týkají uspokojení cizince žalujícího proti rozhodnutí o omezení osobní svobody) ovšem toto právo dáno navrhovatelům není, což představuje jasné znevýhodnění oproti obecné právní úpravě.

[27] Napadená ustanovení tedy nepochybně představují omezení či v některých případech dokonce upření soudního přezkumu správních rozhodnutí, kterými došlo k omezení osobní svobody, respektive omezení práv žalobců domáhajících se přezkumu rozhodnutí o omezení jejich osobní svobody, a odchylku od obecné úpravy soudního řádu správního (jde o zvláštní důvod zastavení soudního řízení dle § 47 písm. c) s.ř.s.). Tato znevýhodňující výjimka by snad mohla být ústavně-konformní (a to ještě nikoli v řízení před krajskými soudy před vydáním meritorního rozhodnutí, viz bod 25) za předpokladu, že by pro ni existovalo věcné opodstatnění. Toto by například znamenalo, že by musel existovat věcný důvod pro závěr, že institut uspokojení navrhovatele je pro soudní přezkum těchto rozhodnutí nedostatečný. Toto věcné opodstatnění však dle názoru navrhovatele dáno není, a to z následujících důvodů.

III. 1. B.

Účel sledovaný napadeným ustanovením

[28] Účelem napadených ustanovení je dle zdůvodnění textu pozměňovacího návrhu poslance Václava Klučky odbřemenění správních soudů, přičemž další vedení řízení o žalobě je tímto

⁸ Dle § 62 s.ř.s. platí, že v řízeních o správních žalobách:

(1) *Dokud soud nerozhodl, může odpůrce vydat nové rozhodnutí nebo opatření, popřípadě provést jiný úkon, jimiž navrhovatele uspokojí, nezasáhne-li tímto postupem práva nebo povinnosti třetích osob. Svůj záměr navrhovatele uspokojit sdělí správní orgán soudu a vyžádá si správní spisy, pokud je již soudu předložil.*

(2) *Předseda senátu stanoví lhůtu, v níž je třeba rozhodnutí vydat, opatření nebo úkon provést a oznámit je navrhovateli i soudu; uplyne-li tato lhůta marně, pokračuje soud v řízení.*

(3) *Dojde-li oznámení odpůrce podle odstavce 2 soudu, vyzve předseda senátu navrhovatele, aby se ve stanovené lhůtě vyjádřil, zda je postupem správního orgánu uspokojen. Zmeškání této lhůty nelze prominout.*

(4) *Soud řízení usnesením zastaví, sdělí-li navrhovatel, že je uspokojen. Soud řízení zastaví i tehdy, nevyjádří-li se takto navrhovatel ve stanovené lhůtě, jestliže ze všech okolností případu je zřejmé, že k jeho uspokojení došlo.*

(5) *Rozhodnutí, opatření nebo úkon podle odstavce 1 nabývá právní moci nebo obdobných právních účinků dnem právní moci rozhodnutí soudu o zastavení řízení.*

poslancem označeno jako nadbytečné. Jako účel žalob, kterých se napadená ustanovení týkají, uvádí zdůvodnění pozměňovacího návrhu propuštění cizince.

[29] K účelu sledovanému napadenými ustanoveními, jak je citován výše, je předně třeba uvést, že redukuje účel žaloby proti rozhodnutí o omezení osobní svobody cizince na propuštění tohoto cizince. Toto je však pouze část účelu, který mohou žalobci brojící proti rozhodnutím omezujícím jejich osobní svobodu sledovat. Dalším možným účelem je dosáhnout pravomocného vyslovení, že jejich osobní svoboda byla omezena v rozporu se zákonem. Tento aspekt rozhodně nelze opomíjet ani podceňovat. Navíc, ne vždy musí dojít k tomu, že se napadená ustanovení uplatní teprve ve chvíli, kdy cizinec bude propuštěn na svobodu (byť třeba po realizaci správního vyhoštění do ciziny). Jak uvedeno výše, viz I. D. tohoto návrhu, napadené ustanovení se uplatní i v případě tzv. přezajištění. Jedná se o situaci, kdy cizincova osobní svoboda je omezena dle jiného zákonného ustanovení, aniž by byl (mezi okamžikem skončení omezení osobní svobody dle původního zákonného ustanovení a novým omezením osobní svobody) propuštěn na svobodu⁹. V tomto případě, ač důvody pro nové omezení osobní svobody mohou být víceméně totožné s důvody, pro které bylo přistoupeno k původnímu zajištění, dojde dle napadených ustanovení k zastavení řízení o soudním přezkumu původního omezení osobní svobody cizince. Tomuto cizinci zbude pouze možnost podat žalobu proti novému rozhodnutí omezujícímu jeho osobní svobodu. Poskytnutí soudní ochrany se v tomto případě přinejmenším pozdrží.

III. 1. C.

Neutrálnost účelu sledovaného napadeným ustanovení

[30] Obecně je odbřemenění soudů samo o sobě nepochybně legitimním účelem. Zde je však třeba vzít v potaz skutečnost, že jde o přezkum jednání moci výkonné, kterým je zasahováno do osobní svobody osob, tedy do jednoho ze základních lidských práv. Nápad práce správním soudům je v této oblasti přímo závislý na jednání výkonné moci: čím více úřady používají ustanovení umožňující omezit osobní svobodu cizinců, tím větší je (potenciální) nápad příslušných žalob správním soudům. V této souvislosti je třeba poukázat na velmi široké formulace důvodů, pro které je možno osobní svobodu cizinců omezit (viz ustanovení § 124 odst. 1, § 124a, § 124b a § 129 odst. 1 a 4 zákona o pobytu cizinců a § 46a a § 73 zákona o azylu) a na skutečnost, že úřady někdy ani nemají prostor pro správní uvážení, zda k omezení osobní svobody cizince přistoupí (např. dle § 129 odst. 4 zákona o pobytu cizinců musí být obligatorně zajištěn každý cizinec, který v minulosti pobýval na území ČR neoprávněně, což rozhodně nemusí být ve všech případech přiměřené). Vzhledem k této přímé závislosti objemu přezkumné činnosti správních soudů na (represivním) jednání státních orgánů a vzhledem k zásadnímu významu osobní svobody v demokratickém právním státě pak není možné označit snahu o snížení objemu této práce soudů za samu o sobě legitimní, respektive je na hraně legitimitnosti a neutrálnosti.

III. 1. D.

Nepřiměřenost prostředků použitých k dosažení účelu sledovaného napadenými ustanoveními

[31] I kdyby nicméně bylo možno konstatovat legitimnost snahy o obřemenění správních soudů v oblasti přezkumu rozhodnutí omezujících osobní svobodu, je napadená ustanovení třeba podrobit ještě testu racionality a proporcionality, tedy též otázce, zda přijetí napadených ustanovení je k dosažení (legitimního) účelu přiměřené. V tomto ohledu je dle názoru navrhovatele třeba konstatovat naprostou nepřiměřenost.

⁹ Z dosavadní aplikační praxe správních soudů, která je zveřejňována na internetové stránce Nejvyššího správního soudu www.nssoud.cz vyplývá, že případy aplikace napadených ustanovení v důsledku tzv. přezajištění se již vyskytly (např. v situaci, kdy cizinec zajištěný dle zákona o pobytu cizinců v zajištění požádá o azyl/mezinárodní ochranu a následně je přezajištěn dle § 46a zákona o azylu), viz např. usnesení Krajského soudu v Ústí nad Labem spis. zn. 60 A 8/2017 ze dne 23.8.2017.

[32] Jak uvedeno výše, viz I. D., respektive odstavec 10 tohoto návrhu, k naplnění hypotézy napadených ustanovení (tj. k ukončení omezení osobní svobody dle správní žalobou napadeného rozhodnutí) může v praxi dojít třemi způsoby. První možností je propuštění cizince na svobodu, a to ať již na základě uplynutí doby, na kterou bylo původním rozhodnutím omezení osobní svobody nařízeno, nebo na základě nového správního aktu, kterým dojde k propuštění cizince na svobodu (k propuštění cizince na svobodu dojde i v případě úspěšnosti žaloby). Druhou možností ukončení zajištění je úspěšná realizace výkonu rozhodnutí o opuštění území ČR. Třetí možností je pak změna zákonného ustanovení, dle kterého je cizincova osobní svoboda omezena (tzv. přezajištění). Je třeba se nyní tázat, v jakých situacích mohou jednotlivé výše uvedené skutečnosti vedoucí k zastavení řízení o soudním přezkumu rozhodnutí omezujících osobní svobodu cizinců nastat.

[33] Podíváme-li se na (prvoinstanční) řízení před krajskými soudy, je třeba poukázat na ustanovení § 172 odst. 4 a 5 zákona o pobytu cizinců a na ustanovení § 46a odst. 8 a § 73 odst. 7 zákona o azylu, dle kterých jsou krajské soudy povinny rozhodnout o žalobách proti rozhodnutím omezujícím osobní svobodu cizinců ve velmi krátkých lhůtách. Do 5 dnů je žalovaný správní orgán povinen předat soudu spis a do dalších 7 pracovních dnů je pak soud povinen rozhodnout. Samotnou správní žalobu je pak cizinec oprávněn podat jen ve lhůtě 30 dnů ode dne doručení rozhodnutí o omezení osobní svobody. Doba omezení osobní svobody naproti tomu může trvat po dobu v řádu několika měsíců, přičemž v praxi bývá délka zajištění stanovována nebo prodlužována na dobu v řádu nejméně mnoha desítek dnů. Za této situace tedy bude spíše výjimečnou ta situace, kdy by došlo k propuštění cizince na svobodu dříve, než krajský soud rozhodne. Muselo by totiž dojít k tomu, že v řádu dnů odpadnou důvody pro omezení osobní svobody cizince, a cizinec tak bude propuštěn (v tomto případě by ovšem zčásti šlo využít institut uspokojení navrhovatele), anebo že délka zajištění cizince byla stanovena pouze na velmi krátkou dobu. Dále je samozřejmě možné, že se – v případě zajištění za účelem správního vyhoštění dle zákona o pobytu cizinců – podaří rychle toto vyhoštění realizovat, tj. fyzicky deportovat cizince do zahraničí. Tyto případy však budou v praxi zřejmě spíše výjimečné¹⁰.

[34] Dle názoru navrhovatele budou napadená ustanovení (tedy v případě, že je jejich aplikace v řízení před krajskými soudy vůbec možná) nesrovnatelně častěji aplikována v řízeních o kasačních stížnostech před Nejvyšším správním soudem, neboť Nejvyšší správní soud takto přísné lhůty k vydání rozhodnutí, jakými jsou vázány krajské soudy, nemá. Současně je si třeba uvědomit, že k ukončení zajištění dojde i v případě úspěšnosti (prvoinstanční) žaloby ke krajskému soudu: rozhodne-li krajský soud o zrušení rozhodnutí o omezení osobní svobody, dojde k propuštění cizince na svobodu, a tím též k naplnění hypotézy napadených ustanovení. Napadená ustanovení tedy prakticky vylučují podání kasační stížnosti proti rozsudku krajského soudu, kterým tento správní soud žalobě vyhověl a správní rozhodnutí o omezení osobní svobody zruší. Lze se tedy domnívat, že napadená ustanovení především citelně omezí činnost Nejvyššího správního soudu.

[35] Zde je ovšem třeba poukázat na ustanovení § 12 odst. 1 s.ř.s., dle kterého není smyslem rozhodování Nejvyššího správního soudu pouze ochrana veřejných subjektivních práv osob, nýbrž též zajišťování jednoty a zákonnosti rozhodování celého českého správního soudnictví. Rozhodovací činnost Nejvyššího správního soudu v oblasti přezkumu rozhodnutí o omezení osobní svobody je tak ještě méně, než v případech rozhodování krajských soudů, možno redukovat na rozhodování o tom, zda má být cizinec-žalobce propuštěn či nikoli. Je třeba zdůraznit také tu skutečnost, že rozhodování Nejvyššího správního soudu o kasačních stížnostech má obecně povahu kasační, kdy vyhověním kasační stížnosti se zpravidla jen zruší rozsudek krajského soudu, proti němuž kasační stížnost směřovala, aniž by toto mělo bezprostřední dopad na samotné správní rozhodnutí (oprávnění

¹⁰ Dle údajů vládní Zprávy o situaci v oblasti migrace a integrace cizinců na území ČR za rok 2016 dostupné na internetových stránkách Ministerstva vnitra ČR (<http://www.mvcr.cz/clanek/zpravy-o-situaci-v-oblasti-migrace-a-integrace-cizincu-v-ceske-republice-za-roky-2001-2016.aspx>), například skončilo v tomto roce jen 30% případů zajištění (tj. včetně zajištění, u nichž byla využita maximální zákonem přípustná doba zajištění) realizací správního vyhoštění nebo předáním do jiné členské země EU dle Dublinského nařízení, viz str. 142 této zprávy).

Nejvyššího správního soudu zasahovat přímo do správně-právní úrovně dle § 110 odst. 2 a násl. s.ř.s. je ze systémového hlediska výjimkou). Rozhodování Nejvyššího správního soudu má (mít) též systémovou povahu a podrobení této rozhodovací činnosti vývoji správní kauzy, který navíc proběhl až po vydání přezkoumávaného rozsudku krajského soudu, jde zcela proti smyslu zákona.

[36] Porovnáme-li tedy účel napadených ustanovení, jak jej deklaroval poslanec Václav Klučka ve svém pozměňovacím návrhu, je třeba konstatovat následující:

Napadená ustanovení mohou prakticky odbřemenit pouze Nejvyšší správní soud. Toto ovšem za cenu citelného omezení sjednocovací a kontrolní role Nejvyššího správního soudu nad českým správním soudnictvím a za cenu zásadního znevýhodnění části žalobců oproti ostatním (aplikovatelnost napadených ustanovení v řízení před krajskými soudy ponechává nyní navrhovatel stranou). Deklarovaného účelu by přitom šlo dosáhnout mnohem snáze a bez zásahu do práv žalobců rozpracováním institutu uspokojení navrhovatele dle § 62 s.ř.s., popřípadě zřízením jakési obdoby tohoto ustanovení pro účely soudního přezkumu správních rozhodnutí o omezení osobní svobody.

III. 1. E.

Srovnání s § 33 zákona o azylu

[37] Komentářová literatura uvádí jen jeden příklad obdobného zastavování řízení o správních žalobách ve smyslu § 47 písm. c) s.ř.s., a to ustanovení § 33 zákona o azylu. Dle tohoto ustanovení platí ohledně řízení o soudním přezkumu ve věcech mezinárodní ochrany následující:

„Soud řízení zastaví, jestliže

a) žadatel o udělení mezinárodní ochrany (žalobce) v průběhu řízení zemřel,

b) nelze zjistit místo pobytu žadatele o udělení mezinárodní ochrany (žalobce),

c) žadatel o udělení mezinárodní ochrany (žalobce) v průběhu řízení vstoupil na území jiného státu,

d) žadateli o udělení mezinárodní ochrany (žalobci) bylo v průběhu řízení uděleno státní občanství České republiky nebo jiného členského státu Evropské unie, nebo

e) žadatel o udělení mezinárodní ochrany (žalobce) se nezdržuje v místě hlášeného pobytu a jeho změnu soudu neoznámil.“

I toto ustanovení zákona o azylu má za účel nezatěžovat soudy rozhodováním o žalobách, na jejichž výsledku již navrhovatel nemá zájem, tedy určité odbřemenění soudů. Toto ustanovení pak zahrnuje jednak skupinu důvodů, kdy žalobce-žadatel již nemůže mít na výsledku své azylové žádosti žádný praktický zájem (důvody dle § 33 písm. a) a d)), a pak skupinu důvodů, kdy žalobce-žadatel porušuje své povinnosti vážící se k azylovému řízení, a tím ztěžuje či maří součinnost se soudem. Jakkoli lze i o ustanovení § 33 zákona o azylu mít pochybnosti z hlediska jeho přiměřenosti, je současně třeba konstatovat zásadní odlišnost tohoto ustanovení od napadených ustanovení (rozdílnou míru ústavněprávních garancí soudní ochrany vztahující se k osobní svobodě na straně jedné a k mezinárodní ochraně na straně druhé ponechává nyní navrhovatel stranou). Předně se jedná o zvláštní povahu institutu mezinárodní ochrany, která odůvodňuje jistou praktičnost přístupu, dle které je nadbytečné zpětně deklarovat, zda někdo, kdo nyní již mezinárodní ochranu zcela zřejmě nepotřebuje, na ni měl v minulosti nárok (viz první zmíněná skupina důvodů). Zejména však zde jde o přezkum rozhodnutí o žádosti žalobce-žadatele, který tedy po České republice něco požaduje, takže je logické a legitimní stanovit určité podmínky, které musí tento žadatel (a to i během soudního přezkumu dotyčného správního rozhodnutí, je-li po tuto dobu nadále oprávněn v ČR pobývat) dodržovat. Naproti tomu v případě napadených ustanovení jde o přezkum zásahu do práv osoby ze strany státu, když by bylo zcela absurdní požadovat po žalobci, aby během soudního řízení dodržoval určité podmínky, jako např. nevycestoval aj.

III. 1. F.

Otázka krátkých lhůt pro vydání soudního rozhodnutí

[38] Je se třeba rovněž tázat, zda znevýhodnění cizinců, jejichž osobní svoboda je omezena dle zákona o pobytu cizinců a dle zákona o azylu, oproti ostatním osobám, jejichž svoboda je omezena dle jiných právních předpisů, popřípadě oproti ostatním osobám brojícím proti správním

rozhodnutím zasahujícím do jejich práv, je odůvodněno určitou zvláštností, která odlišné postavení těchto osob ve vztahu k soudní ochraně ospravedlňuje? Navrhovatel zde konstatuje, že si není vědom žádné zvláštnosti, kterou by se instituty omezování osobní svobody dle zákona o pobytu cizinců a dle zákona o azylu vyznačovaly oproti ostatním institutům omezení osobní svobody, popřípadě oproti jiným správním rozhodnutím.

[39] Ve zdůvodnění pozměňovacího návrhu poslance Václava Klučky lze najít pouze jednu zmínku, která by mohla určitou zvláštnost institutu omezení osobní svobody dle zákona o pobytu cizinců a dle zákona o azylu zaznamenat, a to výslovné stanovení poměrně krátkých lhůt pro vydání soudních rozhodnutí krajských soudů ve věcech přezkumu omezení osobní svobody dle zákona o pobytu cizinců a dle zákona o azylu. K tomuto lze odkázat i na ustanovení § 56 odst. 3 s.r.s., dle kterého žaloby ve věcech rozhodnutí o zajištění cizince či rozhodnutí o prodloužení doby trvání zajištění cizince, jakožto i jiných rozhodnutí, jejichž důsledkem je omezení osobní svobody cizince patří mezi žaloby projednávané a rozhodované přednostně. Ovšem, jak uvedeno výše, tato zvláštnost nemůže odůvodnit přijetí napadených ustanovení, neboť právě v důsledku rychlého soudního rozhodování bude využitelnost napadených ustanovení na úrovni krajských soudů výjimečná (a napadená ustanovení dopadnou spíše na rozhodování Nejvyššího správního soudu, který těmito krátkými lhůtami vázán není). Zejména je však třeba odmítnout tento v odůvodnění pozměňovacího návrhu poslance Václava Klučky naznačený argument odmítnout z důvodů systémových: rychlý soudní přezkum rozhodnutí o omezení osobní svobody cizinců totiž není v žádném ohledu „pozitivní diskriminací“ cizinců, nýbrž vyvážením skutečnosti, že na rozdíl od ostatních (či většiny ostatních) případů omezení osobní svobody o tomto omezení osobní svobody prvotně rozhodují orgány správní a nikoli soudy. A v jiných případech, kdy o omezení osobní svobody nerozhodují soudy, např. v řízení o přípustnosti převzetí a dalším držení ve zdravotnickém ústavu dle § 77 odst. 1 zákona o zvláštních řízeních soudních, bývají lhůty pro soudní rozhodnutí ještě kratší než ve věcech přezkumu omezení osobní svobody dle zákona o pobytu cizinců a dle zákona o azylu.

III. 1. G.

Rozpor s ústavním pořádkem

[40] Vzhledem k výše uvedenému se navrhovatel domnívá, že napadená ustanovení jsou v rozporu s čl. 1 Ústavy České republiky a s čl. 36 odst. 2 Listiny ve spojení s čl. 8 Listiny, a též s čl. 5 a 13 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále též jen „Úmluva“).

III. 2.

NEPŘÍMÁ DISKRIMINACE Z DŮVODU STÁTNÍHO OBČANSTVÍ

[41] Napadená ustanovení zakládají nerovné zacházení mezi těmi, na něž napadená ustanovení dopadají, na straně jedné, a ostatními osobami na straně druhé. Vezmeme-li v potaz množinu osob, jejichž osobní svoboda byla omezena, můžeme v tomto smyslu postavit na jednu stranu ty osoby, na které napadená ustanovení dopadnou, a na druhou stranu ty, jejichž osobní svoboda byla omezena dle jiných ustanovení právního řádu (např. dle trestního řádu, dle zákona o zdravotních službách, zákona o sociálně právní ochraně dětí či zákona o policii ČR). Ve všech těchto posledně zmíněných případech má ten, jehož osobní svoboda byla omezena, právo na deklarování nezákonnosti tohoto omezení své osobní svobody soudem, a to nezávisle na tom, zda toto omezení osobní svobody v době rozhodování soudu stále trvá či nikoli. Ovšem v případě omezení osobní svobody dle zákona o pobytu cizinců a zákona o azylu je deklarování nezákonnosti omezení osobní svobody podmíněno tím, že toto omezení osobní svobody v době rozhodování soudu stále trvá.

[42] Oproti ostatním případům omezení osobní svobody existuje přitom v případě omezení osobní svobody dle zákona o pobytu cizinců a dle zákona o azylu jedno specifikum, a to je cizí státní příslušnost osob, jejichž svoboda může být dle zákona o pobytu cizinců a dle zákona o azylu omezena. Občanům ČR nelze dle těchto zákonů osobní svobodu omezit. Omezování osobní svobody dle zákona

o pobytu cizinců a dle zákona o azylu se tedy týká výlučně cizinců. A naopak, mezi ostatními instituty omezujícími osobní svobodu (které se týkají všech osob a mezi nimi též cizinců), neexistuje žádný jiný institut omezení osobní svobody na dobu delší než 48 hodin, který by se vztahoval výlučně na cizince (ustanovení § 27 zákona č. 273/2008 Sb., o Policii ČR zmocňuje policii k zajištění cizince pouze na maximální možnou dobu 48 hodin). Je tedy třeba uzavřít, že napadená ustanovení, která jsou jednoznačně znevýhodňující, se vztahují pouze na osoby cizí státní příslušnosti.

[43] Odlišné zacházení spočívající ve znevýhodnění cizinců, jejichž osobní svoboda je omezena dle zákona o pobytu cizinců a dle zákona o azylu, oproti ostatním osobám, jejichž svoboda je omezena dle jiných právních předpisů, v oblasti soudního přezkumu těchto rozhodnutí může být z hlediska zákazu diskriminace (a to též nepřímé diskriminace) obhajitelné pouze v případě, existují-li věcné důvody pro toto odlišné zacházení. Je se tedy třeba tázat, zda omezování osobní svobody dle zákona o pobytu cizinců a dle zákona o azylu vykazuje nějakou zvláštnost, která odlišné postavení těchto osob ve vztahu k soudní ochraně ospravedlňuje? Navrhovatel zde konstatuje, že si není vědom žádné zvláštnosti, kterou by se instituty omezování osobní svobody dle zákona o pobytu cizinců a dle zákona o azylu vyznačovaly oproti ostatním institutům omezení osobní svobody a která by – z nediskriminačního důvodu – odůvodňovala horší postavení těchto osob oproti ostatním osobám omezeným na osobní svobodě. A ani ve zdůvodnění pozměňovacího návrhu poslance Václava Klučky nelze najít nic, co by odůvodňovalo, aby při soudním přezkumu rozhodnutí o omezení osobní svobody bylo hůře zacházeno s cizinci, jejichž osobní svoboda je omezena, než s ostatními osobami omezenými na osobní svobodě. Navrhovatel dodává, že dle judikatury je rozlišování dle kritéria státního občanství rozlišováním apriori podezřelým.

[44] Je třeba dále dodat, že znevýhodňující dopad napadených ustanovení omezujících soudní přezkum rozhodnutí o zajištění cizince je třeba vidět v kontextu znevýhodňujícího dopadu samotného institutu zajištění cizince. Ustanovení o zajištění cizinců (popřípadě obdobná ustanovení dle zákona o azylu) podřizují výhradně cizince velmi přísnému režimu omezení osobní svobody z titulu rozhodnutí moci výkonné, přičemž následná soudní ochrana je svěřena soudům pouze k návrhu dotčené osoby. Jiná ustanovení platného práva pak garantují občanům (a cizincům) v jiných situacích standardy ochrany osobní svobody ve smyslu čl. 8 Listiny základních práv a svobod zcela jiné. Jedná se především o časové omezení takového omezení v řádu hodin, povinné slyšení před soudcem, nezbytnost okamžitého rozhodnutí. Tento režim je pak i díky judikatuře Ústavního soudu cizelován do podoby, kdy k omezení osobní svobody dochází v situacích skutečně nezbytných, a na dobu nezbytně nutnou, jak plyne z ustálené vazební praxe. Typově odlišný režim pro cizince je právem stanoven mimo jiné i proto, že se jedná výlučně o cizince. Jakkoliv platné právo a výklad ústavního práva připouští, že cizinci mohou požívat, zejména v pobytových otázkách, včetně výkonu rozhodnutí z těchto otázek plynoucích, odlišný právní režim, je třeba si položit otázku, zda tato odlišnost má své ústavněprávní limity přijatelnosti. Podle navrhovatele, který akceptuje myšlenku přijatelnosti určité odlišnosti, nemůže být odlišnost, byť dána státním občanstvím, libovolná a nesmí překračovat hranici přijatelně přísnějšího režimu, zejména s ohledem na to, že jím zvolená právní úprava se již dotýká lidské důstojnosti, což je právo, které je garantováno každému bez ohledu na státní občanství či legální status. V této souvislosti si navrhovatel dovolí malé srovnání. Osoba podezřelá ze sériových vražd malých dětí, z válečných zločinů proti lidskosti, genocidy nebo teroristického útoku, je pro případ, že je zadržena, ať už na místě (posledního) činu nebo později, omezena na svobodě pouze na 48 hodin, kdy musí být předána soudu, který musí rozhodnout do 24 hodin o vazbě, přičemž důvody vazby musí být v tomto řízení prokázány a tato osoba musí být v obou fázích vyslechnuta jak soudem, tak zadržujícím orgánem. Je třeba si položit otázku, jestli je zcela přijatelné, aby osoba, která si zapomněla prodloužit povolení k pobytu, vypršela ji pojistná smlouva o komerčním zdravotním pojištění nebo ztratila zaměstnání, byla vystavena právnímu režimu nesrovnatelně horšímu, a to jen proto, že otázka je typově cizinecká? A pokud Ústavní soud ve svém nálezu Pl. ÚS 10/08 ze dne 12.5.2009 dospěl k názoru, že institut zajištění cizince obecně v rozporu s ústavním pořádkem není, pak z tohoto rozhodně nelze dovozovat, že by tím dal zákonodárci volné pole pro další zhoršování

právního postavení zajištěných cizinců. Ostatně v bodě 127 tohoto nálezu Ústavní soud uvedl právě soudní přezkum dle soudního řádu správního jako jeden z argumentů pro soulad institutu zajištění s Ústavou.

[45] Jelikož tedy neexistuje žádný legitimní důvod pro stanovení odlišného přístupu k soudní ochraně v případech omezení osobní svobody osobám-cizincům omezeným na osobní svobodě dle zákona o pobytu cizinců a dle zákona o azylu na straně jedné a ostatním osobám omezeným na osobní svobodě dle jiných právních předpisů na straně druhé, dospívá navrhovatel k závěru, že se v tomto případě jedná o nepřímou diskriminaci na základě státního občanství. Vzhledem k výše uvedenému se navrhovatel domnívá, že napadená ustanovení jsou v rozporu s čl. 1 a 3 Listiny a s čl. a též s čl. 5, 13 a 14 Úmluvy.

III. 3.

UPŘENÍ PRÁVA NA NÁHRADU ÚJMY ZPŮSOBENÉ NEZÁKONNÝM ROZHODNUTÍM

[46] Jedním z praktických dopadů zrušení rozhodnutí, které již nabylo právní moci, soudem, je otevření možnosti domáhat se náhrady újmy tímto rozhodnutím způsobené dle zákona č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci nezákonným rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem. Vznik práva na náhradu újmy je dle § 8 zákona č. 82/1998 Sb. podmíněn právě zrušením či změnou rozhodnutí, z něhož vznikla škoda, pro nezákonnost. Zákon neumožňuje splnění této podmínky jakkoli obejít či nahradit.

[47] Napadená ustanovení ovšem zakládají situace, v nichž osoba, jejíž osobní svoboda byla správním rozhodnutím omezena, nebude mít možnost dosáhnout zrušení tohoto rozhodnutí, neboť během doby trvání soudního řízení dojde k ukončení onoho omezení osobní svobody, a tím i k zastavení soudního řízení. V těchto případech dojde mimo jiné též k tomu, že pro dotýčnou osobu bude nemožné se domáhat náhrady újmy vzniklé oním správním rozhodnutím o omezení osobní svobody.

[48] Je opět třeba se tázat, zda pro výše uvedené vyloučení z možnosti domáhat se náhrady újmy vzniklé z nezákonného rozhodnutí neexistuje určité věcné zdůvodnění. Z odůvodnění pozměňovacího návrhu poslance Václava Klučky nelze vysledovat žádnou úvahu jdoucí tímto směrem. Ani navrhovatel nepřichází na mysl žádný argument, kterým by bylo možno zdůvodnit, že právě ti, jejichž omezení osobní svobody skončí dříve, než se k jeho zákonnosti vysloví soud, by neměli mít právo na náhradu újmy, zatímco ti, kteří budou ze zajištění propuštěni až po zásahu soudu, by toto právo mít měli. Navrhovatele naopak napadají možné situace, kdy naopak právě u těch, kteří budou ze zajištění propuštěni ještě před vydáním rozhodnutí soudu, bude dána větší pravděpodobnost nezákonnosti omezení osobní svobody a s tím související vyšší pravděpodobnost nároku na náhradu újmy. Představíme-li si například zcela svévolné zajištění cizince, které je zjevně nezákonné, může dojít k situaci, že tento cizinec podá proti svému zajištění žalobu, z níž bude takto zjevná nezákonnost omezení osobní svobody zřejmá. V tomto případě pak mohou mít pracovníci správního orgánu, který cizincovu osobní svobodu omezil, logicky následující úvahu: urychleně propustit cizince ještě dříve, než soud rozhodne, čímž se soudní přezkum zmaří, původní rozhodnutí o zajištění nebude moci být soudem pro nezákonnost zrušeno, čímž se předejde i možnosti, aby se poškozený cizinec domáhal náhrady újmy. V této zajisté nikoli nemožné situaci by pak napadená ustanovení představovala nikoli pouze prostor pro záměrné upření práv dotýčnému poškozenému cizinci, nýbrž by měla i svůj aspekt korupční: vyloučení možnosti poškozeného domáhat se náhrady škody způsobené nezákonným rozhodnutím totiž rovněž vylučuje možnost státu uplatnit dle § 16 a násl. zákona č. 82/1998 Sb. povinnost regresní úhrady vůči těm úředním osobám, které nezákonné rozhodnutí svým zaviněným porušením právní povinnosti přijaly.

[49] Napadená ustanovení tedy zakládají právní úpravu, která části osob poškozených nezákonnými rozhodnutími o omezení osobní svobody upírá právo na náhradu škody těmito nezákonnými

rozhodnutím způsobené, a to bez věcného zdůvodnění. Vzhledem k výše uvedenému se navrhovatel domnívá, že napadená ustanovení jsou v rozporu s čl. 1, 3 a 36 odst. 3 Listiny a s čl. 5 odst. 5 a 14 Úmluvy.

III. 4.

UPŘENÍ PRÁVA NA NÁHRADU NÁKLADŮ SOUDNÍHO ŘÍZENÍ

[50] Dojde-li k zastavení soudního řízení dle napadených ustanovení, respektive dle § 47 písm. c) s.ř.s., nemůže žalobci vzniknout právo na náhradu nákladů řízení, a to bez ohledu na důvodnost žaloby. Dle § 60 odst. 3 s.ř.s. totiž platí, že

„Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení, bylo-li řízení zastaveno nebo žaloba odmítnuta. Vzal-li však navrhovatel podaný návrh zpět pro pozdější chování odpůrce nebo bylo-li řízení zastaveno pro uspokojení navrhovatele, má navrhovatel proti odpůrci právo na náhradu nákladů řízení.“

Toto ustanovení nedává správním soudům žádný prostor pro zohlednění důvodnosti žaloby, popřípadě důvodnosti podané kasační stížnosti.

[51] Napadená rozhodnutí tedy zakládají procesní úpravu, která neumožňuje soudům přiznat náhradu nákladů řízení žalobci, který oprávněně brojil proti nezákonnému rozhodnutí. Zde je třeba odkázat na konstantní judikaturu Ústavního soudu, dle které je právo na náhradu nákladů řízení integrální součástí práva na spravedlivý proces a rovněž souvisí s právem na právní pomoc dle čl. 37 odst. 2 Listiny, viz např. nález Ústavního soudu I. ÚS 351/05 ze dne 3.5.2006. Zde je navíc třeba uvést, že rozhodování o tom, zda bude soudní řízení ukončeno zastavením z důvodu ukončení omezení osobní svobody žalobce, leží na druhé procesní straně, která v podstatě kdykoli může přistoupit k propuštění žalobce na svobodu a tím docílit zastavení soudního řízení bez práva žalobce na náhradu nákladů soudního řízení.

[52] Vzhledem k výše uvedenému se navrhovatel domnívá, že napadená ustanovení jsou v rozporu s čl. 1, 3, 36 odst. 1 a s čl. 37 odst. 2 Listiny a s čl. 6 a 14 Úmluvy.

III. 5.

ZÁSAH DO PRÁVA NA VLASTNICTVÍ

[53] S omezením osobní svobody cizince dle zákona o pobytu cizinců (a v některých případech i dle zákona o azylu) je spojena povinnost uhradit náklady spojené se správním vyhoštěním dle § 123 a 176b a 176c zákona o pobytu cizinců. Tyto náklady zahrnují též náklady na ubytování a stravování v zařízení pro zajištění cizinců, a to ve výši stanovené vyhláškou Ministerstva vnitra ČR č. 447/2005 Sb. ze dne 3. listopadu 2005, dle které činí náklady na stravu 112 Kč denně a náklady na ubytování pak 130 Kč denně. Dle § 123 odst. 3 zákona o pobytu cizinců (není-li k úhradě těchto nákladů povinna jiná zákonem určená osoba) je povinen tyto náklady uhradit cizinec, který „*má být vyhoštěn na základě rozhodnutí o správním vyhoštění*“. O povinnosti k úhradě těchto nákladů rozhoduje v případech, na něž se vztahují napadená ustanovení, dle § 123 odst. 5 zákona o pobytu cizinců Ministerstvo vnitra ČR (dle § 163 odst. 2 písm. c) a § 164 odst. 1 písm. k) zákona o pobytu cizinců rozhoduje Policie ČR o úhradě nákladů spojených se správním vyhoštěním pouze v případech zajištění cizince dle zákona o Policii ČR) rozhodnutím, proti němuž je přípustná správní žaloba.

[54] Rozhodnutí o povinnosti uhradit náklady spojené se správním vyhoštěním je tak (dalším) přímým důsledkem rozhodnutí o omezení osobní svobody cizince. Ustanovení § 123 zákona o pobytu cizinců nedává Ministerstvu vnitra ČR žádný prostor pro úvahu, zda cizinci povinnost k úhradě těchto nákladů uloží či nikoli. Zákon nepředpokládá, že by Ministerstvo vnitra ČR mohlo při tomto svém rozhodování zvažovat oprávněnost zajištění cizince v případě, kdy je rozhodnutí o zajištění tohoto cizince stále platné, a vztahuje se tedy na něj presumpce správnosti. Z tohoto důvodu nebude moci otázku zákonnosti zajištění zohledňovat ani případný soudní přezkum dotyčného rozhodnutí

Ministerstva vnitra ČR o povinnosti uhradit náklady spojené se správním vyhoštěním. Je tedy třeba konstatovat, že odepření možnosti konstatovat nezákonnost zajištění cizince ve svém důsledku znamená též uložení povinnosti tomuto cizinci hradit náklady spojené s tímto zajištěním. Toto může vést k situaci, kdy cizinec bude povinen hradit náklady za pobyt v detenčním zařízení i v případě, kdy jeho zajištění bude (zcela zjevně) nezákonné. V této situaci nebude tomuto cizinci poskytnuta ve vztahu k tomuto jeho majetkovému právu žádná soudní ochrana.

[55] Je třeba dodat, že výše nákladů spojených se správním vyhoštěním, respektive nákladů na ubytování a stravování v zařízení pro zajištění cizinců, může zejména v případě zajištění početnějších rodin představovat vážné zhoršení finanční situace dotýčných cizinců, z nichž mnozí jsou nemajetní. K tomuto může dojít i při zajištění na poměrně krátkou dobu.

[56] Vzhledem k výše uvedenému se navrhovatel domnívá, že napadená ustanovení jsou v rozporu s čl. 1, 3, 11 a 36 Listiny základních práv a svobod, stejně jako s čl. 1 Dodatkového protokolu k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod a s čl. 13 a 14 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod.

III. 6.

IRACIONALITA NORMY

[57] Napadená ustanovení se uplatní v každé situaci, kdy dojde k ukončení omezení osobní svobody cizince předtím, než krajský soud rozhodne o žalobě proti příslušnému rozhodnutí o omezení osobní svobody nebo předtím, než Nejvyšší správní soud rozhodne o kasační stížnosti v této věci. Jak již uvedeno výše, jednou ze standardních možností je propouštění cizince na svobodu v důsledku úspěšnosti žaloby. Pokud tedy cizincova žaloba bude úspěšná a soud žalobou napadené rozhodnutí o omezení cizincovy osobní svobody zruší, dojde rovněž k ukončení zajištění. V důsledku tohoto však již nebude možné podat kasační stížnost proti vyhovujícímu rozsudku krajského soudu ze strany žalovaného. Jinými slovy, napadená ustanovení v podstatě eliminují možnost žalovaných správních orgánů podat proti rozsudku krajského soudu, jímž byla jejich rozhodnutí o omezení osobní svobody cizince zrušena, kasační stížnost k Nejvyššímu správnímu soudu.

[58] Napadená ustanovení tak vytváří situaci, kdy nad (prvoinstančním) rozhodnutím krajského soudu ve věcech přezkumu omezování osobní svobody dle zákona o pobytu cizinců a zákona o azylu, pokud tento soud žalobě vyhoví, nebude vůbec žádná kontrola. Napadená rozhodnutí totiž vylučují v těchto případech kasační stížnost žalovaného a možnost podání ústavní stížnosti ze strany správního orgánu vyloučena ze své podstaty. Vůči eventuálním excesům ve prospěch práv cizinců, které sice v současné době nelze považovat za příliš pravděpodobné, ovšem myslitelné nepochybně jsou (představme si úvahu přetíženého soudce, který ví, že rozsudek vyhovující žalobě není v praxi potřebné příliš zdůvodňovat, neboť neexistuje žádný přezkumný mechanismus), by tak zbývaly pouze instituty kárné odpovědnosti soudce či instituty trestního práva.

IV.

VĚCNÉ DŮVODY NÁVRHU NA ZRUŠENÍ USTANOVENÍ ZNEMOŽŇUJÍCÍHO POVOLENÍ K POBYTU NĚKTERÝM RODINNÝM PŘÍSLUŠNÍKŮM OBČANŮ ČR

IV. 1.

ZNEMOŽNĚNÍ LEGALIZACE POBYTU NĚKTERÝCH RODINNÝCH PŘÍSLUŠNÍKŮ OBČANŮ ČR – ZÁSAH DO PRÁVA NA OCHRANU RODINY

[59] Napadené ustanovení znemožňuje vydat povolení k pobytu tomu cizinci, který je rodinným příslušníkem občana ČR a který se nachází v jedné z obou stanovených situací:

- pobývá v ČR, ač není oprávněn zde pobývat, nebo
- má vydán výjezdní příkaz.

[60] Výjezdní příkaz se vydává z úřední povinnosti dle § 50 odst. 1 zákona o pobytu cizinců a rovněž dle § 85b zákona o azylu. Pro účely tohoto návrhu lze shrnout, že výjezdní příkaz se vydává zejména po ukončení platnosti povolení k pobytu v ČR (specifickou situací je v tomto kontextu vydání výjezdního příkazu po skončení řízení o neúspěšné žádosti o povolení k pobytu z titulu sloučení rodiny s občanem EU/ČR). Výjezdní příkaz se ovšem dále (v praxi někdy) vydává i poté, co cizinec pobývajíc v ČR bez oprávnění k pobytu vstoupí v kontakt s úřady cizinecké správy, které vůči němu zahájí řízení o ukončení pobytu v ČR (řízení o správním vyhoštění dle § 118 a násl. zákona o pobytu cizinců nebo řízení o povinnosti opustit území ČR dle § 50a zákona o pobytu cizinců) a během tohoto řízení legalizují cizincův pobyt prostřednictvím (často i opakovaně udělovaného) výjezdního příkazu.

[61] Navrhovatel cítí potřebu zdůraznit, že výjezdní příkaz navzdory svému názvu není správním aktem, který by zakládal povinnost cizince vycestovat z ČR, na rozdíl např. od rozhodnutí o správním vyhoštění dle § 118 zákona o pobytu cizinců nebo rozhodnutí o povinnosti opustit území ČR dle § 50a téhož zákona. Výjezdní příkaz je každopádně jedna z forem oprávnění k přechodnému pobytu, jak to stanoví § 17 zákona o pobytu cizinců, a zakládá dle § 50 odst. 3 téhož zákona oprávnění zdržovat se v ČR po určitou dobu. Rovněž lze uvést, že výjezdní příkaz sám povinnost vycestovat nezakládá, ovšem konkretizuje lhůtu, v níž je cizinec povinen vycestovat, přičemž tato povinnost vycestovat plyne z jiných ustanovení zákona o pobytu cizinců či zákona o azylu. Současně je však třeba dodat, že například žádost o povolení k trvalému pobytu dle § 67 zákona o pobytu cizinců může podat pouze ten cizinec, který v ČR pobývá po skončení řízení o mezinárodní ochraně na základě výjezdního příkazu vydaného dle § 85b zákona o azylu; nelze tedy tvrdit, že by podávání žádostí o povolení k pobytu z výjezdního příkazu bylo obecně nepřipustné.

IV. 1. A.

Základní možnosti řešení situace nastolené napadeným rozhodnutím

[62] Osoby, na které se napadené ustanovení vztahuje, (tj. bez oprávnění k pobytu v ČR nebo s vydaným výjezdním příkazem) a které jsou rodinnými příslušníky občanů ČR, budou mít – v rámci zákona o pobytu cizinců (tj. mimo zákon o azylu, který ovšem dle ustálené judikatury neslouží povolování pobytu za účelem rodinného soužití) - v zásadě 2 standardní možnosti, jak tuto situaci vyřešit a získat před podáním žádosti o povolení k pobytu z titulu své rodinné vazby, respektive za účelem podání této žádosti, takový status, který podání této žádosti umožňuje. Jelikož napadené ustanovení nepřipouští žádné výjimky ani neumožňuje vzít v potaz specifické okolnosti případu, vztahuje se výběr z pouze z následujících 2 možností na všechny rodinné příslušníky občanů ČR, na které napadené ustanovení dopadá, a to bez výjimky.

První možností je vycestovat z území ČR, požádat si jakožto rodinný příslušník občana EU o vstupní vízum dle Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) 810/2009 o kodexu Společenství o vízech (Vízový kodex), dále též jen „Vízový kodex EU“, a po získání tohoto víza a přicestování na toto vízum do ČR žádost o povolení k pobytu z titulu rodinné vazby k občanovi ČR podat.

Druhou možností je nevycestovat a požádat o vydání víza k pobytu nad 90 dnů za účelem strpění pobytu dle § 33 zákona o pobytu cizinců.

[63] Myslitelná je rovněž třetí možnost řešení, ke které může občan ČR a jeho rodinný příslušník, na kterého dopadá napadené ustanovení, přistoupit za účelem realizace svého společného rodinného soužití. Občan ČR může se svým rodinným příslušníkem opustit ČR a jít společně žít do jiného státu. Tímto státem může být v zásadě kterýkoli stát na světě, samozřejmě za podmínky, že je toto z nejrůznějších hledisek možné. Zde je třeba výslovně zmínit možnost přestěhování se do jiného státu EU, tedy využití práva volného pohybu občanem ČR a spolu s ním i jeho rodinným příslušníkem, přičemž (jak již zmíněno v části I. E., viz též odstavec č. 21 tohoto návrhu) samotná absence práva pobytu rodinného příslušníka občana ČR nepředstavuje z hlediska práva EU překážku pro legalizaci

pobytu tohoto rodinného příslušníka v jiném členském státě EU, pokud tento rodinný příslušník občana EU do tohoto jiného státu doprovází nebo jej tam následuje. A vzhledem k výše zmíněné judikatuře Soudního dvora EU¹¹ je pak rovněž třeba zmínit, že poté, co občan ČR dle předchozí věty využil právo volného pohybu, je oprávněn se do ČR i se svým rodinným příslušníkem vrátit, přičemž tento jeho rodinný příslušník již pak bude pod ochranou práva EU a budou se na něj vztahovat práva vyplývající ze směrnice EU 2004/38/ES včetně toho, že jeho neoprávněný vstup a pobyt již samy o sobě nemohou představovat jediný důvod pro odepření legalizace pobytu tohoto rodinného příslušníka v ČR. Tato možnost ovšem dle názoru navrhovatele nemůže být považována za standardní řešení situace, kterou napadené ustanovení nastolilo, neboť dle názoru navrhovatele má občan ČR v zásadě právo realizovat svůj rodinný život na území ČR (výjimky mohou spočívat v důvodech bezpečnosti státu či veřejného pořádku, což ovšem není naplněno samotným porušením imigračních pravidel).

IV. 1. B.

Nemožnost či nadměrná obtížnost vycestování nebo získání vstupního víza

[64] První možnost, tedy vycestování z ČR a opětovné přicestování na základě standardního vstupního víza (v případě cizinců ze zemí s bezvízovým stykem by toto vízum zřejmě ani nebylo nezbytné), vypadá na první pohled nepříliš komplikovaně. Lze dodat, že dle § 169t odst. 1 zákona o pobytu cizinců i dle Vízového kodexu EU by toto vstupní vízum mělo být uděleno v lhůtě 14 popřípadě 15 dnů ode dne podání žádosti. Navíc, v případě rodinných příslušníků občanů ČR jsou dle směrnice EU 2004/38/ES i dle zákona o pobytu cizinců i důvody pro zamítnutí udělení tohoto vstupního víza podstatně zúžené a rozhodování o vízech pro rodinné příslušníky občanů ČR podléhá dle § 171 písm. a) zákona o pobytu cizinců a contrario soudní kontrole. V praxi ovšem mohou rodinní příslušníci občanů ČR, na něž napadené ustanovení dopadá, čelit následujícím dvěma skupinám problémů: nemožnost nebo nadměrná obtížnost vycestování a nemožnost či nadměrná obtížnost získání krátkodobého vstupního víza.

[65] Nemožnost nebo velká obtížnost vycestování může být dána například faktory právními, zdravotními, finančními či rodinnými.

Mezi důvody právní povahy, které zcela znemožňují vycestování, je třeba řadit situaci osob bez státní příslušnosti, které nemají žádný stát, který by je přijal. Patří sem ale též osoby, jejichž státoobčanský status je nevyjasněný; může se jednat i o děti českých otců, které z důvodů zpřísnění právní úpravy transmise českého státního občanství od roku 2014 nenabývaly české státní občanství narozením ani určením otcovství¹² a jejichž pobyt se po narození nepodařilo zlegalizovat jiným způsobem. Může se jednat i o osoby, s nimiž jejich domovské státy nekomunikují (z důvodů diskriminačních či z důvodů nefunkčnosti těchto států). Uvážíme-li, jak velkým právním i mezinárodněpolitickým tématem současnosti je readmise, a jak velký je počet cizinců žijících v Evropě, které se evropské státy snaží vyhostit, ovšem které jejich domovské státy odmítají přijmout zpět, je třeba uznat, že tento problém se může týkat i nezanedbatelného počtu cizinců žijících (i bez povolení k pobytu) v ČR.

I zdravotní faktory mohou někdy zakládat nemožnost vycestování, a to v případě osob, u nichž by cesta znamenala ohrožení života či zdraví. Lze si ovšem představit i zdravotní důvody spočívající v situaci ve státě cizincovy státní příslušnosti: je třeba si uvědomit, že napadené ustanovení se může týkat i osob narozených v ČR, které v zemi, jejíž státní příslušnost mají, nikdy nebyly, a pro které by cesta do této země představovala riziko z hlediska očkování, epidemií aj. Nemožnost vycestovat do

¹¹ Např. rozsudek ve věci *The Queen v Immigration Appeal Tribunal and Surinder Singh ex parte Secretary of State for the Home Department*, C-370/90 ze dne 7.7.1992, či rozsudek *O v. Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel, Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel v. B*, C-456/12 ze dne 12.3.2014.

¹² Viz ustanovení § 4, 7 odst. 2 či 28 zákona č. 186/2013 Sb., o státním občanství ČR. Dle § 7 odst. 2 tohoto zákona platí, že „Dítě, jehož matka není státní občankou České republiky, státu Evropské unie ani nemá trvalý pobyt¹⁾ na území České republiky, ani není bezdomovkyní, nabývá státní občanství České republiky dnem, kdy bylo učiněno souhlasné prohlášení rodičů o určení otcovství státního občana České republiky, pokud rodiče prokázali otcovství matričnímu úřadu genetickou zkouškou formou znaleckého posudku podle zákona o znalcích a tlumočnících.“

země cizincovy státní příslušnosti může být samozřejmě i jen přechodné povahy, jako např. v případě těhotných žen.

Pokud jde o důvody finanční, je třeba vzít v potaz, že do řady zemí světa lze cestovat pouze letecky a že cestovné může být pro řadu cizinců žijících v ČR finančně nedostupné. Český zákon o pobytu cizinců sice zná institut dobrovolného návratu dle § 123a tohoto zákona, v rámci kterého Ministerstvo vnitra ČR může nést náklady s vycestováním cizince z ČR, ovšem na tento postup nemá cizinec právní nárok, proplacení nákladů na vycestování je obligatorně podmíněno uložením správního vyhoštění (příčemž rodinný příslušník občana EU může být vyhoštěn jen z důvodů dle § 119 odst. 2 zákona o pobytu cizinců, mezi které samotný neoprávněný pobyt, natož pak jen výjezdní příkaz, nepatří) a cizinec je následně povinen uhradit Ministerstvu vnitra ČR přepravní náklady v poloviční výši, jinak je zařazen do evidence nežádoucích osob na dobu až 6 let.

Nemožnost popřípadě velká obtížnost vycestování cizince se může zakládat i na důvodech rodinných či na skutečnostech řazených judikaturou Evropského soudu pro lidská práva do sféry soukromého života cizince. Je třeba si představit, že vycestování může představovat vstup do zcela neznámého prostředí, v němž rodinný příslušník občana ČR může trpět absencí kontaktů, neznalostí jazyka, neorientací v tamějším prostředí aj.

[66] Některé z důvodů, které mohou zakládat nemožnost či nadměrnou obtížnost vycestování, mohou působit i nemožnost či nadměrnou obtížnost podání žádosti o vstupní vízum. Navrhovatel zde považuje za potřebné zdůraznit možnou výraznou obtížnost v oblasti důkazní. Je třeba si uvědomit, že podmínkou získání vstupního víza pro rodinného příslušníka občana EU/ČR je prokázání skutečnosti, že cizinec skutečně je rodinným příslušníkem občana EU/ČR, viz též ustanovení § 5 odst. 5 zákona o pobytu cizinců. Definičním znakem některých rodinných vazeb je ovšem právě realizované soužití cizince s občanem EU/ČR, popřípadě osobní péče jednoho člena rodiny o druhého, viz příslušná ustanovení § 15a zákona o pobytu cizinců¹³. Toto soužití popřípadě tato péče mohou být ovšem právě vycestováním rodinného příslušníka občana EU/ČR přerušeny, čímž cizinec přestane tento definiční znak pojmu rodinný příslušník dle § 15a zákona o pobytu cizinců splňovat. Pro žadatele o vstupní vízum je každopádně v řízení o udělení víza nesrovnatelně obtížnější prokázat, že při svém pobytu na území ČR žije (popřípadě žil) s občanem EU/ČR ve společné domácnosti, popřípadě že byl při svém pobytu v ČR závislý na péči občana EU/ČR, než je prokázání těchto skutečností v řízení o povolení k pobytu probíhajícím v době jeho přítomnosti na území ČR. V této souvislosti je třeba zmínit, že dle dostupných statistik zastupitelských úřadů ČR v zahraničí je procento zamítnutí žádostí o víza podaných rodinnými příslušníky občanů EU/ČR výrazně vyšší než procento zamítnutí žádostí o

¹³ Ustanovení § 15a zákona o pobytu cizinců zní takto:

„(1) Rodinným příslušníkem občana Evropské unie se pro účely tohoto zákona rozumí jeho

a) manžel,

b) rodič, jde-li o občana Evropské unie mladšího 21 let, o kterého skutečně pečuje,

c) potomek mladší 21 let nebo takový potomek manžela občana Evropské unie a

d) potomek nebo předek anebo potomek nebo předek manžela občana Evropské unie, pokud je z důvodu

uspokojování svých základních potřeb závislý na výživě nebo jiné nutné péči poskytované občanem Evropské unie nebo jeho manželem, nebo byl na této výživě nebo jiné nutné péči závislý bezprostředně před vstupem na území ve státě, jehož je občanem, nebo ve státě, ve kterém měl povolen pobyt.

(2) Za rodinného příslušníka občana Evropské unie se považuje též cizinec, který prokáže, že

a) je příbuzným občana Evropské unie neuvedeným v odstavci 1, pokud

1. ve státě, jehož je občanem, nebo ve státě, ve kterém měl povolen pobyt, žil před vstupem na území s občanem Evropské unie ve společné domácnosti,

2. je z důvodu uspokojování svých základních potřeb závislý na výživě nebo jiné nutné péči poskytované občanem Evropské unie, nebo byl na této výživě nebo jiné nutné péči závislý bezprostředně před vstupem na území ve státě, jehož je občanem, nebo ve státě, ve kterém měl povolen pobyt, nebo

3. se o sebe z vážných zdravotních důvodů nedokáže sám postarat bez osobní péče občana Evropské unie, nebo

b) má s občanem Evropské unie trvalý partnerský vztah, který není manželstvím, a žije s ním ve společné

domácnosti; při posuzování trvalosti partnerského vztahu se zohlední zejména povaha, pevnost a intenzita vztahu.

(3) Ustanovení tohoto zákona týkající se rodinného příslušníka občana Evropské unie se použijí i na cizince, který je rodinným příslušníkem státního občana České republiky.“

víza podaných cizinci, kteří žádnou rodinnou vazbu k ČR nemají a hodlají do ČR přicestovat například jako turisté.

[67] Je třeba uzavřít, že povinnost vycestovat z ČR do země své státní příslušnosti a získat vstupní vízum do ČR může být pro některé rodinné příslušníky českých občanů zcela nesplnitelná a pro některé splnitelná jen za zcela nepřiměřenou cenu. Pro většinu rodinných příslušníků, na něž dopadá napadené ustanovení, představuje pak povinnost vycestovat a získat vstupní vízum do ČR nezanedbatelnou zátěž.

IV. 1. C.

Účel sledovaný napadeným ustanovením

[68] Podrobíme-li napadené ustanovení ve vztahu k implicitní povinnosti vycestovat z ČR do země cizincovy státní příslušnosti a získání nového vstupního víza do ČR testu proporcionality, musíme se nejprve tázat, jaký účel je tímto sledován. Ze zdůvodnění textu pozměňovacího návrhu poslance Václava Klučky nelze ve vztahu k napadenému ustanovení dovodit nic. Navrhovatel si ovšem dokáže představit následující 3 účely, které mohou být přijetím napadeného ustanovení sledovány:

- sankce pro cizince za to, že se do situace, na niž dopadá napadené ustanovení (tj. že v ČR pobývají neoprávněně, případně, že jim byl vydán výjezdni příkaz), dostali, nebo
- opatření zaměřené na prevenci porušování imigračních pravidel, anebo
- usnadnění řízení o povolení k pobytu pro rodinné příslušníky občanů ČR.

[69] Pokud by napadené ustanovení sledovalo sankční účel, je třeba namítnout, že jakkoli neoprávněný pobyt za určitých okolností je přestupkem dle § 156 odst. 1 písm. f) zákona o pobytu cizinců, vydání výjezdního příkazu není nezbytně podmíněno tím, že by cizinec předtím porušil jakoukoli svou právní povinnost, ba ani tím, že by se dopustil nějaké administrativní chyby či neobratnosti. Představme si například situaci, kdy cizinec žádá o azyl/mezinárodní ochranu a v průběhu azylového řízení naváže rodinnou vazbu s občanem ČR. Pokud bude tento cizinec se svou azylovou žádostí neúspěšný, k čemuž ovšem může dojít i v důsledku změny situace v cizincově zemi původu v průběhu azylového řízení, nebude mít tento cizinec jinou možnost legalizace svého pobytu za účelem soužití s občanem ČR, než podání příslušné žádosti po skončení azylového řízení, tj. v době, kdy je mu dle § 85b zákona o azylu vydán výjezdni příkaz. Totéž pak platí v mnoha jiných situacích, kdy cizinci skončí jeho povolení k pobytu, například proto, že ztratil zaměstnání v ČR, čímž skončilo jeho povolení k pobytu za účelem zaměstnání (viz § 63 zákona o pobytu cizinců), nebo se rozvedl, v důsledku čehož došlo ke zrušení jeho povolení k pobytu za účelem soužití rodiny, anebo (třeba i úspěšně) ukončil studium v ČR.

[70] Pokud by napadené ustanovení mělo za cíl usnadnit řízení o vydání povolení k pobytu z titulu rodinné vazby cizince k občanovi ČR, šlo by o prostředek zcela zjevně se míjející účinkem. Je-li účelem řízení o žádostech dle § 87b a § 87h zákona o pobytu cizinců posoudit, zda cizinec splňuje definiční znaky rodinného příslušníka dle § 15a téhož zákona a zda splňuje i další zákonem stanovené podmínky pro vydání povolení k přechodnému pobytu popřípadě povolení k trvalému pobytu, nemůže tomuto řízení v žádném ohledu pomoci, pokud cizinec bude před podáním příslušné žádosti povinen odcestovat do ciziny a zase se vrátit do ČR a zde žádost podat. Je třeba zdůraznit, že na rozdíl od jiných žádostí se žádosti dle hlavy IVa zákona o pobytu cizinců nepodávají na zastupitelském úřadu České republiky v zahraničí, nýbrž jen a pouze na Ministerstvu vnitra ČR, přičemž dle § 169d odst. 1 zákona o pobytu cizinců je třeba tyto žádosti podat osobně (tj. zaslání poštou či podání prostřednictvím právního zástupce je vyloučeno). Podmínkou vydání povolení k přechodnému pobytu dle § 87e odst. 1 písm. a) zákona o pobytu cizinců (a contrario) je přitom výslovně to, aby rodinný příslušník na území ČR občana EU doprovázel či jej následoval, tj. faktický pobyt rodinného příslušníka na území ČR. Dále je třeba vzít v potaz, že v řízeních, na něž dopadá napadené ustanovení, se rozhoduje primárně o tom, zda žadatel – cizinec splňuje definiční znaky rodinného příslušníka občana EU dle § 15a zákona o pobytu cizinců, přičemž ve většině případů půjde o situaci, kdy cizinec

tyto definiční znaky naplňoval během svého pobytu v ČR. Má-li být tedy v řízení zkoumáno, zda cizinec skutečně žije s občanem ČR na území ČR, je zcela protismyslné, aby jej zákon předtím nutil toto soužití přerušit a odcestovat do ciziny, přičemž v mnoha případech bude pro cizince nemožné předvídat, jak dlouho bude rozdělení rodiny trvat. Zmínit je třeba i typické důkazní prostředky, které úřady cizinecké správy za účelem prověření rodinných vazeb cizinců k občanům EU používají: neohlášená pobytová kontrola ve společné domácnosti občana EU a jeho rodinného příslušníka a tzv. související výslech občana EU a jeho rodinného příslušníka, který je nyní speciálně upraven v § 169j odst. 3 zákona o pobytu cizinců. Oba tyto důkazní prostředky, které jsou v praxi stěžejní, jsou přitom použitelné pouze za situace, kdy rodinný příslušník občana ČR pobývá v ČR a nikoli během jeho nepřítomnosti v ČR. Z výše uvedeného jasně vyplývá, že uložení povinnosti některým rodinným příslušníkům občanů ČR vycestovat před podáním žádosti o povolení k pobytu za účelem soužití s občanem ČR do zahraničí a teprve po návratu tuto žádost podat, nemůže v žádném případě následné řízení o povolení k pobytu cizince usnadnit. Právě naopak, uložení této povinnosti může soužití občana ČR s jeho rodinným příslušníkem na dlouhou dobu přerušit a tím podstatně ztížit účastníkům následného řízení, aby svou rodinnou vazbu prokázali.

[70] Zbývá tedy možnost, že napadené ustanovení je opatřením preventivním. Navrhovatel se ovšem domnívá, že ze samotného podání určité žádosti o vydání úředního povolení logicky nikdy žádná újma veřejnému zájmu vzniknout nemůže. Toto dle názoru navrhovatele musí platit i v oblasti cizineckého práva. Je-li žádost důvodná, je nepochybně smyslem zákona, aby této žádosti bylo vyhověno. Je-li pak žádost nedůvodná, je povinností úřadů takovou žádost zamítnout, přičemž ani v tomto případě nelze v proběhlém neúspěšném řízení spatřovat žádný společensky škodlivý jev. Představit si lze snad pouze náklady, které stát musí na úřední činnost vynakládat: prostředkem regulace podávání nedůvodných žádostí jsou však standardně správní poplatky či institut nákladů řízení a nikoli uložení jiné s předmětem správního řízení nesouvisející povinnosti. Navíc je třeba zmínit ustanovení § 169r odst. 1 písm. e) zákona o pobytu cizinců, které částečně podávání opakovaných žádostí, u nichž by nebyly uvedeny nové skutečnosti, vylučuje. Navrhovatel si tedy neumí představit onen negativní jev, kterému by napadeným ustanovením mohlo být zabráňováno.

[71] Navrhovatel připouští, že s podáním žádosti dle hlavy IVa zákona o pobytu cizinců je za určitých podmínek spojen vznik práva cizince pobývat v ČR do dne právní moci rozhodnutí o této žádosti, viz § 87y zákona o pobytu cizinců¹⁴. Je tedy samozřejmě možné, že někteří cizinci se podáním této žádosti snaží svůj pobyt dočasně legalizovat, tedy získat osvědčení o oprávněnosti pobytu do doby, než bude pravomocně stanoveno, zda jsou rodinnými příslušníky občana EU/ČR či nikoli. Pokud by toto považoval zákonodárce za problém, poukazuje navrhovatel v první řadě na tu skutečnost, že ustanovení § 87y zákona o pobytu cizinců přiznává žadateli právo pobytu pouze za situace, kdy cizinec již během řízení definiční kritéria rodinného příslušníka občana EU/ČR splňuje. Ukáže-li se během řízení, že žadatel definiční kritéria rodinného příslušníka občana EU/ČR k datu vydání rozhodnutí nesplňuje, nebo během řízení nesplňoval, je možné považovat pobyt dotyčného cizince za neoprávněný (a to i zpětně) a uplatnit vůči němu sankční i jiná opatření předvídaná zákonem o

¹⁴ Ustanovení § 87y zákona o pobytu cizinců zní:

„Rodinný příslušník občana Evropské unie, který sám není občanem Evropské unie a na území pobývá společně s občanem Evropské unie, je oprávněn pobývat na území do nabytí právní moci rozhodnutí o jeho žádosti; po tuto dobu se jeho pobyt na území považuje za pobyt přechodný. Oprávnění pobývat na území do nabytí právní moci rozhodnutí o žádosti neplatí, pokud nabylo právní moci rozhodnutí o správním vyhoštění, o trestu vyhoštění, o ukončení přechodného pobytu nebo o zrušení trvalého pobytu rodinného příslušníka občana Evropské unie, nebo se jedná o opakovaně podanou žádost, v níž nejsou uvedeny nové skutečnosti, které rodinný příslušník občana Evropské unie nemohl uplatnit v řízení o předchozí žádosti. Oprávnění pobývat na území do nabytí právní moci rozhodnutí o žádosti ministerstvo osvědčí vízovým štítkem vyznačovaným do cestovního dokladu podle jednotného formátu stanoveného přímo použitelným předpisem Evropské unie51), a to ve formě víza k pobytu nad 90 dnů s dobou platnosti odpovídající předpokládané délce řízení o žádosti; to neplatí, jde-li o cizince zařazeného do informačního systému smluvních států, kterému se vydá pouze potvrzení o oprávnění k pobytu. Platnost dokladu nebo potvrzení osvědčujícího oprávnění pobývat na území zaniká nabytím právní moci rozhodnutí o žádosti.“

pobytu cizinců. Potírat eventuální zneužívání ustanovení § 87y zákona o pobytu cizinců je tedy možné již za současné právní úpravy. Pokud by současná právní úprava byla zákonodárcem shledána jako nedostatečná, pak by bylo možné uvažovat o zpřísnění ustanovení § 87y zákona o pobytu cizinců tak, aby se možnost eventuálního zneužívání tohoto ustanovení ještě více omezila. Ovšem znemožňovat či nepřiměřeně ztěžovat podání samotné žádosti o povolení k pobytu za účelem soužití s občanem ČR je dle názoru navrhovatele hrubě nepřiměřené.

[72] Vzhledem k výše uvedenému se navrhovatel domnívá, že napadené ustanovení sleduje účel, který zčásti nelze vůbec považovat za legitimní (sankcionování určité skupiny cizinců, ač tito žádnou svou právní povinnost neporušili) a který v té části, kdy jej za legitimní považovat lze, je sledován naprosto nepřiměřenými, a zčásti vysloveně kontraproduktivními prostředky.

IV. 1. D.

Zásah do práva na ochranu rodinného života

[73] Navrhovateli je známa dosavadní judikatura Ústavního soudu, dle které neexistuje ústavně zaručené právo cizince na povolení k pobytu v ČR. I z této judikatury nicméně vyplývá, že rozhodováním státních orgánů v oblasti cizineckého práva je možno zasáhnout do ústavně zaručených práv, a to včetně práva cizince na ochranu soukromého a rodinného života, viz např. nálezy Ústavního soudu ze dne 9.12.2008 spis. zn. Pl. ÚS 26/07, který možnost zásahu do ústavně zaručených práv včetně práva na ochranu soukromého a rodinného života konstatoval v případě rozhodování o správním vyhoštění, přičemž zdůraznil, že možnost tohoto zásahu je dána i v případě cizinců, kteří na území ČR pobývají neoprávněně. Navrhovatel se domnívá, že hrozba zásahu do práva na ochranu soukromého a rodinného života je dána i v jiných případech než jen při rozhodování o správním vyhoštění. Tato hrozba může být dána ve všech těch případech, kdy postup státu vybočuje z mantinelů, v rámci kterých smí stát dle čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod do tohoto práva zasahovat, tedy z případů, kdy případů, kdy je to „*nezbytné v demokratické společnosti v zájmu národní bezpečnosti, veřejné bezpečnosti, hospodářského blahobytu země, předcházení nepokojům a zločinnosti, ochrany zdraví nebo morálky nebo ochrany práv a svobod jiných*“. Napadená ustanovení představují ve všech případech významnou překážku pro realizaci rodinného života cizince, který je rodinným příslušníkem občana ČR, přičemž v některých případech se jedná o překážku zcela nepřekonatelnou, přičemž napadené ustanovení nepřipouští žádnou výjimku ani neumožňuje individuální zhodnocení situace rodinného příslušníka občana ČR. Navrhovatel se domnívá, že pokud by stanovení této podmínky (tj. před podáním žádosti vycestovat) mohlo být souladné s čl. 10 odst. 2 Listiny základních práv a svobod nebo s čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, musela by tato podmínka být přiměřená. Na základě výše uvedeného rozboru dospěl však navrhovatel k závěru, že napadené ustanovení podmínku přiměřenosti nesplňuje.

[74] Navrhovatel nadto upozorňuje, že napadené ustanovení zasahuje nejen do práva cizince na ochranu jeho soukromého a rodinného života, ovšem též (a zejména) do práva českého občana, jehož je tento cizinec rodinným příslušníkem, na ochranu soukromého a rodinného života tohoto českého občana. A zatímco ohledně cizinců existuje judikatura, která jim právo realizovat svůj soukromý a rodinný život právě na území ČR obecně nepřiznává, domnívá se navrhovatel, že český občan v zásadě právo na to, aby svůj soukromý a rodinný život mohl realizovat na území ČR, má. Toto právo vyplývá dle názoru navrhovatele přímo z principu občanství, respektive je součástí státoobčanského svazku, v rámci něhož svědčí občanům ČR dle čl. 14 odst. 1 a 4 Listiny základních práv a svobod právo na vstup a na pobyt na území ČR. Navrhovatel v této souvislosti odkazuje na rozsudek německého Spolkového správního soudu ze dne 4. 9. 2012 č. BVwewG 10 C 12.12, který se týkal posouzení aplikace ustanovení ukládajícího rodinným příslušníkům německých občanů usilujícím z důvodu rodinného soužití o povolení k pobytu na území Německa povinnost dorozumět se německým jazykem alespoň jednoduchým způsobem. V bodě 26 tohoto rozsudku tento soud uvedl, že „*Při zvažování protichůdných veřejných a soukromých zájmů je ovšem třeba zohlednit, že Němec – na rozdíl od cizince žijícího na spolkovém území (...) – v zásadě nemůže být odkázán na to,*

*aby své manželství realizoval v cizině nebo aby se svého manželského soužití zřekl (...). Neboť základní právo čl. 11 Základního zákona mu přiznává – na rozdíl od cizince – právo pobytu v Německu (...).*¹⁵ (překlad právního zástupce navrhovatele). Právo občana ČR vést svůj rodinný život právě v ČR zajisté není zcela neomezené, ovšem na jeho omezování lze nepochybně klást mnohem přísnější nároky, než na omezování tohoto práva v případě cizích státních příslušníků. A dle názoru navrhovatele napadené ustanovení tyto nároky nesplňuje.

IV. 1. E.

Absence soudní ochrany v případě nevycestování

[75] Druhá možnost nastíněná pod bodem IV. 1. A., tedy vízum za účelem strpění pobytu, je dostupná pouze některým rodinným příslušníkům občanů ČR. Kritériem pro udělení tohoto víza dle § 33 odst. 1 písm. a) zákona o pobytu cizinců je totiž skutečnost, že cizinci ve vycestování brání překážka na jeho vůli nezávislá. Dle § 33 odst. 3 zákona o pobytu cizinců se pak vízum za účelem strpění udělí též tomu cizinci, u něž existuje tzv. překážka vycestování ve smyslu § 120a a 179 zákona o pobytu cizinců, přičemž v souvislosti s rodinnými příslušníky občanů ČR, u nichž nejsou dány klasické důvody pro mezinárodní ochranu, bude připadat v úvahu především důvod dle § 179 odst. 2 písm. d) zákona o pobytu cizinců, tj. rozpor vycestování dotyčného cizince s mezinárodními závazky ČR. Okruh případů, na které bude dopadat ustanovení § 33 odst. 1 písm. a) a odst. 3 zákona o pobytu cizinců, je tedy značně užší než množina všech rodinných příslušníků občanů ČR, a tedy pouze někteří rodinní příslušníci občanů ČR budou moci dosáhnout povolení k pobytu za účelem soužití s občanem ČR prostřednictvím institutu strpění.

[76] Je nicméně pravdou, že nejzávažnější případy, tj. případy, kdy je vycestování rodinného příslušníka za účelem získání vstupního víza zcela vyloučeno nebo případy, v nichž by se povinnost těchto rodinných příslušníků českých občanů nejvíce jevila v rozporu se zásadami spravedlnosti a humanity, by mohly být institutem strpění zčásti pokryty. Zde je ovšem třeba zdůraznit 2 skutečnosti:

- rozhodování o udělení víza za účelem strpění je dle § 171 písm. a) zákona o pobytu cizinců vyňato ze soudní kontroly a
- o vízum za účelem strpění z důvodu rozporu vycestování cizince s mezinárodními závazky ČR, tj. dle § 33 odst. 3 zákona o pobytu cizinců, nelze ani standardním způsobem požádat, nýbrž udělení tohoto víza je postupem z úřední povinnosti poté, co Ministerstvo vnitra ČR v rámci řízení o správním vyhoštění shledalo překážku vycestování, což je v praxi poměrně vzácný postup.

Je tedy třeba uzavřít, že české cizinecké právo sice zná instituty, kterými by snad bylo možno ústavně-konformně vyřešit ty situace, když je vycestování rodinného příslušníka občana ČR zcela nemožné popřípadě jasně nepřiměřené. Rozhodování úřadů o těchto případech je ovšem vyloučeno z přezkoumání soudy a zčásti i z možnosti o aplikaci těchto ustanovení vůbec požádat, což zakládá rozpor s čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod. Napadené ustanovení pak nepochybně vytváří situaci, kdy přinejmenším v případě některých rodinných příslušníků českých občanů, totiž těch, jejichž vycestování z ČR je zcela nemožné, je rozhodování o jejich právu na realizaci rodinného života vyňato ze soudní kontroly. A jelikož dle čl. 36 odst. 2 Listiny základních práv a svobod nesmí být z pravomoci soudu vyloučeno přezkoumávání rozhodnutí týkajících se základních práv a svobod podle Listiny základních práv a svobod, představují tyto situace rozpor s čl. 36 odst. 2 Listiny základních práv a svobod.

[77] Navrhovatel dodává, že ustanovení čl. 36 odst. 2 věty druhé Listiny základních práv a svobod zakazuje výluky ze soudního přezkumu ohledně těch rozhodnutí, které se „týkají“ základních práv a svobod podle Listiny. Listina tedy nehovoří pouze o přímém dotčení základního práva. Z logiky věci se Listina týká jakéhokoli dotčení.

¹⁵ Viz internetová stránka německého Spolkového správního soudu:

<http://www.bverwg.de/suche?q=10+C+12.12&db=e&dt=&lim=10&start=1#>

IV. 1. F.

Právní vakuum nevyhostitelnosti

[78] Navrhovatel by závěrem rád ještě nastínil další praktický dopad, který bude mít napadené ustanovení na ty cizince, kteří jsou rodinnými příslušníky českých občanů a kteří nebudou moci odcestovat do své země původu za účelem získání vstupního víza, ale kteří současně ani nezískají vízum za účelem strpění. Již dnes poměrně často postupuje služba cizinecké policie v rámci rozhodování o správním vyhoštění ve smyslu § 119a odst. 2 zákona o pobytu cizinců tak, že dojde k závěru, že by správní vyhoštění představovalo (a to zejména kvůli rodinným vazbám) nepřiměřený zásah do soukromého a rodinného života cizince. Tento postup je v praxi mnohem častější, než závěr o tom, že na cizince se vztahuje překážka vycestování dle § 179 odst. 2 písm. d) zákona o pobytu cizinců. Rozdíl mezi oběma těmito instituty spočívá v tom, že zatímco v případě shledání překážky vycestování dle § 179 odst. 2 písm. d) zákona o pobytu cizinců je konstatován rozpor vycestování s mezinárodními závazky ČR, je v případě postupu dle § 119a odst. 2 téhož zákona konstatován rozpor s mezinárodními závazky ČR, konkrétně s čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, pouze ohledně uložení správního vyhoštění. Důsledkem závěru o nepřiměřenosti správního vyhoštění je pak sice upuštění od uložení správního vyhoštění dotýcnému cizinci, ovšem současně je tomuto cizinci dle § 50a odst. 3 písm. c) zákona o pobytu cizinců uložena povinnost opustit území ČR. Lhůtu ke splnění této povinnosti opustit území ČR lze dle § 50a odst. 4 zákona o pobytu cizinců prodloužit až o 180 dnů, přičemž k tomuto prodloužení může být dle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 26.04.2017, čj. 3 Azs 237/2016 – 37 přistoupeno i opakovaně. V rámci této lhůty k vycestování, popřípadě i opakovaně prodloužené, pak cizinec je nepochybně – svým způsobem – oprávněn na území ČR pobývat, respektive, jak uvedl rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 13.01.2016, čj. 1 Azs 207/2015 – 44, cizinec zde „nepobývá neoprávněně“.

[79] Lze tedy uzavřít, že v praxi bude situace některých rodinných příslušníků občanů ČR, na které dopadá napadené ustanovení, následující. Těmto cizincům nebude vydáno vízum za účelem strpění, a jejich pobyt tak nebude pro účely možnosti podání žádosti o standardní povolení k přechodnému pobytu nebo povolení k trvalému pobytu dle hlavy IVa zákona o pobytu cizinců dostatečně legalizován. Na druhou stranu jim ovšem nebude moci být uloženo ani správní vyhoštění, a to též vzhledem k dikci ustanovení § 119 odst. 2 zákona o pobytu cizinců, které přímo o neoprávněném pobytu nehovoří, přičemž samotný neoprávněný pobyt bez dalšího zpravidla nedosahuje intenzity narušení veřejného pořádku. Tito cizinci tedy budou v ČR pobývat v rámci (prodloužené) lhůty k opuštění území ČR dle § 50a odst. 4 zákona o pobytu cizinců, což představuje jakýsi mezi-stav, respektive právní vakuum. Na jednu stranu nebudou tito rodinní příslušníci občanů ČR svou fyzickou přítomností na území ČR přímo porušovat zákon. Na druhou stranu ovšem nebudou mít tito členové rodiny českých občanů řádný bytový status, a proto ani možnost vést normální život s přístupem k právům sociálního zabezpečení (všechny zákony upravující sociální zabezpečení, včetně veřejného zdravotního pojištění, vyhrazení přístup k těmto právům pro držitele řádného dlouhodobého bytového statutu), či s přístupem k některým formám vzdělání (viz § 20 zákona č. 561/2004 Sb., o předškolním, základním, středním, vyšším odborném a jiném vzdělávání - školský zákon), s nejasnou možností vykonávat závislou výdělečnou činnost a s vyloučením výkonu samostatné výdělečné činnosti (viz § 5 zákona č. 451/1991 Sb. o živnostenském podnikání). Tato situace bude vážným zásahem do práva na ochranu soukromého a rodinného života těchto členů rodin českých občanů dle čl. 10 odst. 2 Listiny základních práv a svobod. Zejména v případě manželů či nezletilých dětí českých občanů bude tato situace též vážným zásahem do práv na ochranu rodiny a dětí dle čl. 32 Listiny základních práv a svobod.

IV. 1. G.

Rozpor s ústavním pořádkem

[80] Vzhledem k výše uvedenému se navrhovatel domnívá, že napadené ustanovení je v rozporu s čl. 10 odst. 2, čl. 14 odst. 1 a 4, čl. 26, čl. 32 a čl. 36 odst. 2 Listiny, stejně jako s čl. 8 Úmluvy.

IV. 2.

DISKRIMINACE OBČANŮ ČR VE SROVNÁNÍ S OBČANY JINÝCH ČLENSKÝCH STÁTŮ EU ŽIJÍCÍMI V ČR

[81] Jak je zřejmé z textu napadeného ustanovení, toto se vztahuje jen na rodinné příslušníky občanů ČR, nikoli tedy na rodinné příslušníky občanů jiných členských států EU, kteří žijí v ČR. Podá-li tedy například příslušnou žádost o povolení k pobytu dle hlavy IVa zákona o pobytu cizinců manželka slovenského státního příslušníka, který pobývá v ČR, tak navzdory skutečnosti, že tato cizinka pobývá v ČR neoprávněně, bude její žádost meritorně rozhodnuta. Podá-li naproti tomu totožnou žádost manželka českého občana, bude řízení o její žádosti zastaveno (stejný postup by byl dokonce i v případě, pokud by onen český občan měl vedle svého českého občanství ještě občanství slovenské, či občanství jakéhokoli jiného členského státu EU). Je třeba dodat, že stejné postavení, jako občané jiných členských států EU mají pro účely práva volného pohybu i občané některých dalších členských států, a to států Evropského sdružení volného obchodu (Norsko, Island, Lichtenštejnsko a Švýcarsko), tj. cizinci, kteří sami občanství EU nemají, ovšem přesto se na ně na základě smluv uzavřených Evropskou unií vztahuje právo volného pohybu po EU.

[82] Napadené ustanovení tak zcela zřejmě zakládá nerovné zacházení mezi dvěma skupinami cizinců, přičemž rozlišovacím kritériem je státní občanství občanů EU, jejichž rodinnými příslušníky tito cizinci jsou. Jsou-li tito cizinci rodinnými příslušníky občanů ČR, mají horší právní postavení než ti cizinci, kteří jsou rodinnými příslušníky občanů jiných členských států EU. V tomto případě jde zcela zřejmě o nerovné zacházení z důvodu státního občanství, tedy na základě kritéria, které je dle teorie antidiskriminačního práva apriori podezřelé.

[83] Pokud jde obecně o rozlišování na základě státního občanství, tradičně se připouští, že občané vlastního státu mohou mít v některých oblastech výhodnější právní postavení než cizinci; typicky se toto (vedle například oblasti politických práv) týká oblasti práva pohybu a pobytu. Napadené ustanovení ovšem zakládá zcela opačnou situaci: rodinný příslušník českého občana má ve vlastním státě tohoto českého občana horší právní postavení než rodinný příslušník cizince. A jelikož právo pobytu rodinného příslušníka určité osoby je nepochybně součástí práva této osoby na ochranu jejího rodinného života a rovněž součástí práva této osoby na svobodu pohybu a pobytu, je třeba uzavřít, že napadené ustanovení zakládá horší právní postavení přímo pro občany ČR, a to ve srovnání s cizinci žijícími v ČR. Napadené ustanovení tedy zakládá situaci, kdy ČR přímo diskriminuje vlastní občany a cizincům přiznává lepší právní postavení.

[84] Položíme-li otázku po důvodu výše uvedeného nerovného zacházení, musíme opět konstatovat, že ze zdůvodnění textu pozměňovacího návrhu poslance Václava Klučky nelze ve vztahu k napadenému ustanovení, tedy ani ve vztahu k výše uvedenému nerovnému zacházení, dovodit vůbec nic. Navrhovatel se ovšem domnívá, že důvodem, proč došlo ke zhoršení právního postavení pouze rodinných příslušníků občanů ČR a nikoli též rodinných příslušníků cizinců, kteří jsou pod ochranou práva EU, je ta skutečnost, že ČR je v tomto ohledu vázána právem EU, které by aplikovatelnost napadeného ustanovení ve vztahu k občanům jiných členských států EU nepřipouštělo. Zákonodárce tedy napadeným ustanovením zhoršil postavení pouze těch osob (tj. českých občanů a členů jejich rodin), které má v tomto ohledu ve své moci. Toto ovšem dle názoru navrhovatele nemůže odůvodnit toto rozdílné zacházení, a to ani z formálního hlediska, ani z hlediska materiálního.

[85] Z formálního hlediska jsou totiž ta ustanovení zákona o pobytu cizinců, které se vztahují na právo pobytu občanů jiných členských států EU a jejich rodinných příslušníků a které jsou oproti napadenému ustanovení výhodnější, stále zákonem ČR. Na tom nic nemění ta skutečnost, že ustanovení dle předchozí věty byla do českého právního řádu zařazena z důvodu členství ČR v EU; pohnutky zákonodárce při schvalování zákona jsou v tomto ohledu irelevantní. Skutečnost, že je

český zákonodárce vázán určitým právním rámcem (anebo třeba i určitým politickým rámcem), neubírá jím schváleným zákonům ničeho z jejich povahy právních předpisů ČR. A tyto právní předpisy ČR podléhají zákazu diskriminace dle čl. 1 a 3 Listiny základních práv a svobod. Zákaz diskriminace též v oblasti cizineckého práva ostatně formuloval vždy i Ústavní soud, jehož hlavní závěr bývá formulován větou z nálezu III. ÚS 219/04 ze dne 23. 6. 2004:

„Subjektivní ústavně zaručené právo cizinců na pobyt na území České republiky neexistuje, když je věcí suverénního státu, za jakých (nediskriminujících) podmínek připustí pobyt cizinců na svém území.“ (zvýraznění provedeno navrhovatelem).

[86] Z materiálního hlediska je třeba uvést, že diskriminace je také (a možná především) porušením práva na lidskou důstojnost. Diskriminace totiž vždy znamená nejen to, že já nemohu, ale i to, že někdo jiný přitom může, aniž by pro tento rozdíl existoval spravedlivý důvod. A z tohoto pohledu (tj. z hlediska výsledku) je irelevantní, jak k situaci, kdy jeden může a druhý nemůže, došlo. Představa, že cizinci mají lepší postavení než občané vlastního státu, je skandálním popřením nejen principu rovnosti, nýbrž i principu občanství jakožto členství demokratického právního státu. Jinými slovy: EU dospěla k názoru, že občanům EU, na které se vztahuje její právo, je třeba přiznat určitý standard v oblasti práva pobytu, přičemž tento standard zahrnuje logicky i práva rodinných příslušníků občanů EU. Dle názoru navrhovatele je pak zcela přiměřené požadovat po českém zákonodárci, aby tentýž standard přiznal i svým vlastním občanům, kteří jsou ostatně rovněž občany EU. Neexistuje žádný věcný důvod se domnívat, že rodinní příslušníci osoby, která pobývá v zahraničí, potřebují v jakémkoli ohledu lepší pobytová práva než rodinní příslušníci osoby, která žije ve své vlastní zemi. Ostatně i český zákonodárce v dosavadní více než 13leté historii členství ČR v EU vždy považoval v oblasti cizineckého práva své vlastní občany za zcela rovné občanům z jiných členských států EU: v období let 2004 až 2006 tak činil i bez výslovného ustanovení zákona (zákon tehdy používal jednotný pojem rodinný příslušník občana EU) a od roku 2006 tuto zásadu vtělil do ustanovení § 15a zákona o pobytu cizinců (dnes jde o § 15a odst. 3 tohoto zákona). Tímto byl nepochybně založen i určitý interpretační úzus. Napadené ustanovení představuje náhlý a ničím nezdůvodněný odklon od dosavadního pojetí, a zpochybňuje tak důležitou složku občanství EU právě v době, kdy je mnoho českých občanů vůči EU naladěno nedůvěřivě, přičemž v průzkumech veřejného mínění se objevuje pocit mnohých českých občanů, že jsou v rámci EU občany druhé kategorie.

[87] Vzhledem k výše uvedenému se navrhovatel domnívá, že napadené ustanovení je v rozporu s čl. 1 a 3 odst. 1 Listiny základních práv a svobod ve spojení s čl. 10 odst. 2, čl. 14 odst. 1 a 4 a čl. 26 Listiny, stejně jako s čl. 14 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod ve spojení s čl. 8 Úmluvy.

V.

SUBSIDIARITA

[88] Pokud je Ústavní soud konfrontován s požadavkem na přezkum ústavnosti zákona či jeho části, řeší jako jednu z klíčových otázek otázku, zda není možné ústavně konformní normy dosáhnout jiným výkladem zkoumaného zákona nebo jeho části. Navrhovatel má za to, že v souzeném případě, tj. v případě napadených ustanovení, tomu tak není. Tento návrh totiž napadá ústavnost samotné podstaty napadených ustanovení, přičemž tuto podstatu ani v jednom případě nelze dle názoru navrhovatele vyložit jinak než způsobem, který je s ústavním pořádkem v rozporu, jinak by tato podstata nebyla zachována.

Dle navrhovatele se tedy zrušení všech napadených ustanovení jeví jako nezbytné a jediné možné.

VI.

NÁVRH VÝROKU

[89] Napadeným ustanovením práva funkčně žádná ustanovení nepředcházela a současně lze konstatovat, že neplní nezastupitelné funkce. Právní řád jako celek může plnit svou funkci zcela bez napadených ustanovení a to není zapotřebí strukturálně jakkoliv nahrazovat. Navrhovatel tedy navrhuje, aby Ústavní soud zrušil napadená ustanovení ke dni vyhlášení nálezu.

[90] Navrhovatel má za to, že ve věci není zapotřebí nařizovat jednání.

[91] S ohledem na uvedené navrhuje, aby Ústavní soud vydal tento nálezu:

Ustanovení § 169r odst. 1 písm. j) a § 172 odst. 6 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, ve znění pozdějších předpisů, a ustanovení § 46a odst. 9 a § 73 odst. 8 zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, ve znění pozdějších předpisů, se ruší dnem vyhlášení tohoto nálezu ve Sbírce zákonů.

Mgr. Pavel Čížinský
advokát



ÚSTAVNÍ SOUD	
Joštova 8, 660 83 Brno	
Došlo dne:	- 7 -12- 2017 3
krát Přílohy: _____	
Vyřizuje: _____	

Seznam navrhovatelů ve věci návrhu na zrušení ustanovení zákona o pobytu cizinců a ustanovení zákona o azylu

Věc: Návrh dle čl. 87 odst. 1 písm. 4 ústavního zákona č. 1/1993 Sb., Ústavy České republiky, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „Ústava“), na zrušení ustanovení zákona, a to ustanovení § 169r odst. 1 písm. j) a ustanovení § 172 odst. 6 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, ve znění pozdějších předpisů, a ustanovení § 46a odst. 9 a § 73 odst. 8 zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, ve znění pozdějších předpisů.

Navrhovateli jsou níže uvedení a podepsaní senátoři v souladu s ustanovením čl. 88 odst. 1 Ústavy ve spojení s ustanovením § 64 odst. 1 písm. b) zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, ve znění pozdějších předpisů.

Navrhující senátoři dále tímto pověřují senátora Mgr. Václava Lásku jednáním za skupinu navrhovatelů navenek. Jmenovitě souhlasí s tím, aby ten za navrhovatele udělil plnou moc advokátovi pro účely právního zastupování v řízení před Ústavním soudem.

Seznam senátorů:

Jméno	Datum	Podpis
1. Lumír Kantor	5.12.17	Kantor
2. ANNA HUBAČKOVÁ	5.12.2017	Hubačková
3. PETR ŠICAR	5.12.2017	Šicar
4. František BRADÁČ	5.12.2017	Bradáč
5. ZDENEK PADOŠEK	5.12.2017	Padošek
6. JAROMÍRA VÍTKOVÁ	5.12.2017	Vítková

leředchází¹



SENÁT

PARLAMENTU ČESKÉ REPUBLIKY

Seznam navrhovatelů ve věci návrhu na zrušení ustanovení zákona o pobytu cizinců a ustanovení zákona o azylu

Jméno	Datum	Podpis
7. VÁCLAV HAMPL	5.12.2017	
8. Zdeněk Brož	5.12.2017	
9. Šárka JEDÁNKOVÁ	5.12.2017	
10. Renata Chmelová	6.12.2017	
11. Rita OREL	6.12.2017	
12. Ladislav KOS	6.12.2017	
13. Eliška WAGNEROVÁ	6.12.2017	
14. Jiří Šesták	6.12.2017	
15. František BUBLAN	6.12.2017	
16. MICHAEL CERNÝ	6.12.2017	
17. JIŘÍ DIENSTVIED	6.12.2017	
18. Václav ČÁŠKA	6.12.2017	

Doložka konverze do dokumentu obsaženého v datové zprávě

Tento dokument, který vznikl převedením vstupu v listinné podobě do podoby elektronické pod pořadovým číslem **102962150-208338-171207133608**, skládající se z **2** listů, se doslovně shoduje s obsahem vstupu.

Zajišťovací prvek: **bez zajišťovacího prvku**

Jméno a příjmení osoby, která konverzi provedla: **ANDREA HUBALOVÁ**

Vystavil: **Městská část Praha 2**

Pracoviště: **Městská část Praha 2**

V Praze 2 dne 07.12.2017



102962150-208338-171207133608