

Právnická fakulta Masarykovy univerzity

Obor Právo a právní věda

Katedra ústavního práva a politologie



DIPLOMOVÁ PRÁCE

Právo na rodinný život a vyhoštění

Michaela Lamačová

2011/2012

Prohlašuji, že jsem diplomovou práci na téma „Právo na rodinný život a vyhoštění“ zpracovala sama. Veškeré prameny a zdroje informací, které jsem použila k sepsání této práce, byly citovány v poznámkách pod čarou a jsou uvedeny v seznamu použitých pramenů.

.....

Na tomto místě bych ráda poděkovala Mgr. Haně Lupačové, nejen za její rady, trpělivost a cenné připomínky k mé práci, ale také za to, že mě při mém studiu uvedla do lidskoprávní problematiky v cizineckém právu. Dále děkuji JUDr. Kateřině Šimáčkové, Ph.D. za patronaci mé práce. Další mé poděkování patří JUDr. Pavlu Pořízkovi z Kanceláře veřejného ochránce práv za poskytnutí statistických údajů zpracovaných na základě monitoringu správních vyhoštění. V neposlední řadě děkuji své rodině a přátelům za podporu během celého studia.

Obsah

1	Úvod	5
2	Institut vyhoštění	8
2.1	Vyhoštění v mezinárodním právu	8
2.1.1	Mezinárodní procesně-právní záruky při vyhoštění	11
2.2	Evropský právní rámec vyhoštění	13
2.2.1	Směrnice o volném pohybu 2004/38/ES	13
2.2.2	Návratová směrnice	15
2.3	Právní rámec vyhoštění v ČR	18
2.3.1	Správní vyhoštění	21
2.3.2	Trest vyhoštění	28
2.3.3	Rozdíly v úpravách	29
3	Právo na rodinný život a jeho ochrana při vyhošťování cizinců	32
3.1	Mezinárodní a evropská ochrana rodinného života	32
3.1.1	Čl. 8 EÚLP a vyhošťování v judikatuře Soudu	35
3.2	Zakotvení práva na rodinný život v českém právním řádu	39
3.2.1	Ochrana práva na rodinný život při vyhošťování cizinců	40
3.2.1.1	Rodinný život a ukládání správního vyhoštění	40
3.2.1.2	Odstranění tvrdosti správního vyhoštění	45
3.2.1.3	Rodinný život a trest vyhoštění	47
4	Česká judikatura	50
4.1	Judikatura ke správnímu vyhoštění	50
4.1.1	Související nálezy Ústavního soudu	50
4.1.2	Související rozhodnutí správních soudů	53
4.2	Judikatura k trestu vyhoštění	58
4.2.1	Související nálezy Ústavního soudu	59
4.2.2	Související rozhodnutí Nejvyššího soudu	60
4.3	Odlišnosti rozhodovací praxe a jejich důvody	62
5	Závěr	64
6	Summary	67
7	Použité prameny	69

1 Úvod

Motivací pro sepsání této práce byla má teoreticko-praktická zkušenost. V rámci výuky cizineckého a uprchlického práva na brněnské právnické fakultě jsem měla možnost seznámit se s mnoha případy, kdy došlo vyhoštěním cizinců k zásahu do jejich lidských práv. Při mé praxi v Kanceláři veřejného ochránce práv, který monitoruje všechna vydaná rozhodnutí o vyhoštění z území ČR, jsem se pak nejčastěji setkávala s případy, kdy jedním z těchto práv bylo právě *právo na rodinný život*. Jednalo se přitom zejména o případy cizinců, kteří si na našem území našli českého partnera či partnerku. Prvotní rozčarování nad porušováním lidských práv po čase vystřídaly mé úvahy nad vyvažováním základních práv cizinců a zájmů státu.

V době globalizace a s ní spojenou zvýšenou migrací se mnoho států potýká se stále větším přílivem cizinců na jejich území. Zejména jsou to státy vyspělé, kam míří lidé z rozvojových zemí, a to ponejvíce z ekonomických důvodů. Lidé ale migrují i z jiných důvodů, ať už jako krátkodobě pobývající cizinci, např. turisté či studenti, nebo ti dlouhodobě pobývající, kteří například míří do cílového státu za zaměstnáním či za rodinou s úmyslem trvale se v něm usadit. Právo migraci v dnešní době velice podrobně upravuje, a tím se ji pokouší regulovat. O tom, do jaké míry se mu to daří, můžeme spekulovat. Ovšem lze říci, že bez migračního práva by pravděpodobně zavládl na světě neudržitelný chaos, a proto se bez něj v dnešní době zkrátka neobejdeme.

Je důležité rozlišit migraci na legální a nelegální. Ta nelegální není pro hostitelský stát nijak žádoucí. Důležitým regulátorem nelegální migrace je právě institut správního vyhoštění. Jak na mezinárodní a evropské, tak na české zakotvení institutu vyhoštění jsem se rozhodla důkladně zaměřit v druhé kapitole této práce. Budou zde popsány jeho teoretické hmotněprávní a procesněprávní aspekty a částečně také mé vlastní praktické postřehy k této problematice.

V českém právním řádu se vyhoštění nevyskytuje pouze jako správní sankce sloužící k potrestání neoprávněně pobývajících cizinců, ale své uplatnění nalézá i jako trest dle

českého trestního zákoníku¹. Nebude zde tedy chybět ani teoretický popis vývoje právní úpravy trestu vyhoštění a její současné podoby, zejména se zaměřením na komparaci tohoto trestu s vyhoštěním správním. Trestné činy, za které je možno uložit cizinci trest vyhoštění, by logicky měly mít závažnější charakter, než správní delikty podle cizineckých předpisů. Proto by se dalo předpokládat, že i ukládání trestu vyhoštění bude přísnější. Potvrzení či vyvrácení této hypotézy bude rovněž součástí této práce.

Rozhodnutí o vyhoštění z území určitého státu je v každém případě velice nepříjemné, ale pro některé osoby může znamenat mnohem větší újmu než pro jiné. Asi je zřejmé, že vyhoštění osoby, která právě přicestovala, je bez pobytového oprávnění a chtěla si na území daného státu najít „lepší práci“ (pravděpodobně nelegální), nezpůsobí tak výraznou újmu jako vyhoštění cizince z území státu, ve kterém pobýval několik let, založil zde rodinu s občankou daného státu, vychovával děti, pracoval, a přišel si na cizineckou policii požádat o prodloužení pobytového oprávnění o jeden den později. V prvně uvedeném příkladu jistě mohou být pro danou osobu následky vyhoštění taktéž tragické, neboť na území svého státu původu například sebe a svou rodinu těžko užíví. Mezinárodní právo však, alespoň zatím, neuznává jakési právo na „lepší živobytí“, proto je k nelegálním migrantům „z ekonomických důvodů“ zásadně nekompromisní. Naproti tomu právo na rodinný život, do kterého by bylo bezpochyby citelně zasazeno ve druhém uvedeném případě, je jako základní lidské právo na mezinárodní úrovni, potažmo ve vnitrostátních právních řádech, plně respektováno a chráněno a případný zásah do něj by měl být důkladně zvažován. Právě ochranou práva na rodinný život v procesu vyhošťování cizinců, respektive otázkou, kdy převáží zájem státu na vyhoštění cizince a kdy jeho právo na rodinný život, se zabývá třetí kapitola této práce.

V průběhu celé práce budou zmiňovány nejdůležitější či nejzajímavější rozhodnutí mezinárodních a českých soudů ovlivňující výklad práva na rodinný život a jeho ochranu při vyhoštění. Speciálně judikatuře české se pak bude věnovat poslední obsáhlá část této práce, kde budou zmíněna významná rozhodnutí Nejvyššího a Nejvyššího správního soudu a porovnána jejich rozhodovací praxe.

¹ § 80 zákona č. 40/2009 Sb., trestního zákoníku.

Smyslem této práce by tedy mělo být poskytnutí uceleného pohledu na právní úpravu vyhoštění, s bližším zaměřením na tu část, ve které je zohledňován rodinný život vyhošťovaného cizince, a dále pak zhodnocení dosavadní české judikatury zabývající se touto problematikou.

2 Institut vyhoštění

2.1 Vyhoštění v mezinárodním právu

Institut vyhoštění je součástí cizineckého nebo také migračního práva, které obecně řečeno upravuje právo suverénních států kontrolovat vstup a pobyt cizích státních příslušníků na jejich území.² Toto právo států vychází z jejich přirozené suverenity, svrchovanosti, nebo také pravomoci vykonávat jurisdikci na svém vlastním území.

V mezinárodním právu jsou zakotveny dva základní principy ovládající migraci. Prvním z nich je princip svobodného opuštění jakékoliv země, včetně své vlastní, který byl zakotven již v čl. 13 Všeobecné deklarace lidských práv³ (dále jen „VDLP“), a dále potvrzen v čl. 12 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech⁴ (dále jen „MPOPP“) a v čl. 2 protokolu č. 4 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod⁵ (dále jen „EÚLP“). Naproti tomu stojí druhý princip, totiž že stát má právo odmítnout vstup cizince na své území, neboť má výlučnou pravomoc ve svých vnitřních záležitostech. Tato jeho pravomoc byla potvrzena i judikaturou⁶ Evropského soudu pro lidská práva (dále jen „ESLP“).⁷

Je však potřeba zdůraznit, že odmítnout tento vstup na území může stát jedině cizinci, nikoliv svému státnímu příslušníku. Stejně tak vyhoštění může být uloženo jedině cizinci. Právo občanů nebýt vyhoštěn ze svého vlastního území je univerzálním mezinárodním principem, vyplývajícím z čl. 12 odst. 4 MPOPP⁸. Tento princip je dále

² BOELES P., DEN HEIJER M., LODGER D. aj. *European migration law*, Antverp: Intersentia, 2009. s. 15.

³ Všeobecná deklarace lidských práv (dále jen „VDLP“), Paříž, 10. 12. 1948.

⁴ Mezinárodní pakt o občanských a politických právech (dále jen „MPOPP“), New York, 19. 12. 1966, v ČR publikován jako vyhláška Ministerstva zahraničních věcí Československé socialistické republiky č. 120/1976 Sb.

⁵ Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen „EÚLP“), Řím, 4. 11. 1950, publikována ve sbírce pod č. 209/1992 Sb.

⁶ Rozhodnutí ESLP ze dne 28. 5. 1985 ve věci *Abdulaziz, Cabales and Balkandali proti Spojenému Království*. § 67: „A State has the right to control the entry of non-nationals into its territory.“

⁷ BOELES P., DEN HEIJER M., LODGER D., aj., *European migration law*, Antverp: Intersentia, 2009. s. 23- 24.

⁸ Čl. 12 odst. 4 MPOPP: „Nikdo nesmí být svévolně zbaven práva vstoupit do své vlastní země.“

rozveden ve čtvrtém dodatkovém protokolu k EÚLP⁹, který rovněž zakotvuje jiný důležitý princip evropského práva, zákaz hromadného vyhoštění cizinců.¹⁰

Právo států kontrolovat pobyt cizích osob na svém území není absolutní, zvláště pak ne, pokud je daný stát členem mezinárodní organizace či smluvní stranou mezinárodních úmluv, které určitým způsobem jinak výhradní pravomoc států rozhodovat o pobytu cizinců na svém území omezují.

Příkladem takové univerzální mezinárodní úmluvy je Úmluva o právním postavení uprchlíků (dále jen „Ženevská úmluva“)¹¹, která do této pravomoci států zasahuje ve prospěch cizinců migrujících z důvodu obav před pronásledováním. Podobně například z EÚLP, jakožto regionální mezinárodní úmluvy, vyplývá zákaz vyhoštění cizinců do země, kde by jim hrozilo mučení, nelidské či ponižující zacházení podle jejího čl. 3, nebo cizinců - rodinných příslušníků, pokud by tím došlo k nepřiměřenému zásahu do práva na respektování rodinného života podle jejího čl. 8.¹² Zákaz vyhoštění, které by odporovalo těmto článkům však v EÚLP není stanoven výslovně, avšak byl dovozen zejména judikaturou Evropského soudu pro lidská práva (dále jen „ESLP“).¹³ Judikaturou byl dovozen také „extrateritoriální účinek“ některých článků EÚLP, díky kterému nesmějí smluvní státy vyhostit z některých důvodů (například hrozba mučení) osoby ani do zemí, které nejsou v jurisdikci EÚLP.¹⁴

Ještě výraznější omezení vnitrostátního právního rámce migrace přináší členství ve specifické, nadnárodní organizaci, jako je Evropská unie. Nejen, že její členské státy jsou již vázány výše uvedenými mezinárodními úmluvami, ale sama navíc stanovuje vlastní pravidla, která platí na území jejích členských států. Zaprvé jsou to pravidla, která se týkají pouze občanů EU. Těm totiž primární právo EU přiznává tzv. „svobodu

⁹ Čl. 3 Protokolu č. 4 k EÚLP, Štrasburk, 16.9.1963: „*Nikdo nebude, ať individuálně nebo hromadně, vyhoštěn z území státu, jehož je státním příslušníkem. Nikdo nebude zbaven práva vstoupit na území státu, jehož je státním příslušníkem.*“

¹⁰ Tamtéž. Čl. 4: „*Hromadné vyhoštění cizinců je zakázáno.*“

¹¹ Společně s Protokolem týkajícím se právního postavení uprchlíků z 31.1.1976 publikována jako sdělení ve Sbírce zákonů pod číslem 208/1993. Pro Československo vstoupila v platnost roku 1992.

¹² Podobně srovnej: BOELES P., DEN HEIJER M., LODGER D., aj., *European migration law*, Antverp: Intersentia, 2009, s. 25.

¹³ ESLP konstatoval, že vyhoštěním může dojít k zásahu do čl. 8 například ve věcech *Berrehab proti Nizozemí* (Rozsudek ESLP ze dne 21.6.1988) nebo ve věci *Moustaquim proti Belgii* (Rozsudek ESLP ze dne 18.2.1991) a do čl. 3 například ve věci *Soering proti Spojenému království* (Rozsudek ESLP ze dne 7.7.1989).

¹⁴ Právě ve věci *Soering* (§86) byl judikaturou dovozen například extrateritoriální účinek čl. 3 EÚLP.

volného pohybu osob“¹⁵, ze které vyplývá povinnost všech smluvních států EU strpět na svém území s určitými omezeními příslušníky jiných členských států, neboli všech občanů Evropské unie, kteří tuto svobodu požívají. K podrobné úpravě volného pohybu osob byla vydána směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/38/ES, která zaručuje právo svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států rovněž rodinným příslušníkům občanů EU bez ohledu na jejich státní příslušnost. Této směrnici se bude podrobněji věnovat kapitola 2.2.1. S volným pohybem osob pak úzce souvisí také svoboda volného pohybu pracovních sil.¹⁶ Jiná společná pravidla pak EU zavádí pro kontrolu migrace státních příslušníků ze „třetích zemí“, tj. zemí, které nejsou členy Evropské unie. Překračování vnějších hranic území EU těmito cizinci má dle primárního práva být kontrolováno, zatímco na vnitřních hranicích mají být kontroly odstraněny, bez ohledu na státní příslušnost překračujícího cizince.¹⁷ Postupy členských států vůči takovýmto cizincům, kteří na území EU pobývají neoprávněně, pak blíže upravuje tzv. návratová směrnice¹⁸, která bude rovněž podrobněji rozebrána později, v kapitole 2.2.2. S vyhošťováním státních příslušníků třetích zemí souvisí také směrnice Rady 2001/40/ES¹⁹, která upravuje vzájemné uznávání rozhodnutí o vyhoštění státních příslušníků třetích zemí mezi členskými státy EU. Evropská unie pak také může s nečlenskými státy uzavírat tzv. „readmisní dohody“²⁰, které jsou poměrně efektivním nástrojem pro navrácení neoprávněně pobývajících osob do třetích zemí.²¹

¹⁵ Čl. 20 Smlouvy o fungování Evropské unie (dále je „SFEU“) – „Každá osoba, která má státní příslušnost členského státu, je občanem Unie. Občané Unie mají (...) právo svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států“. Čl. 21 SFEU pak stanoví, že „Každý občan Unie má právo svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států s výhradou omezení a podmínek stanovených ve Smlouvách a v opatřeních přijatých k jejich provedení.“

¹⁶ Čl. 45 odst. 1 SFEU – „Je zajištěn volný pohyb pracovníků v Unii.“ Podrobnosti k volnému pohybu pracovních sil pak stanoví sekundární předpis ES - Nařízení Rady (EHS) č. 1612/68 ze dne 15. října 1968, o volném pohybu pracovníků uvnitř Společenství.

¹⁷ Čl. 77 SFEU: „Unie rozvíjí politiku s cílem a) zajistit, aby osoby bez ohledu na svou státní příslušnost nebyly kontrolovány při překračování vnitřních hranic; b) zajistit kontrolu osob a účinný dohled nad překračováním vnějších hranic; c) postupně zavést integrovaný systém řízení vnějších hranic.“

¹⁸ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/115/ES ze dne 16. prosince 2008, o společných normách a postupech v členských státech při navrácení neoprávněně pobývajících státních příslušníků třetích zemí.

¹⁹ Směrnice Rady 2001/40/ES ze dne 28. května 2001, o vzájemném uznávání rozhodnutí o vyhoštění státních příslušníků třetích zemí.

²⁰ Právním základem pro jejich uzavírání je nyní čl. 79 odst. 3 SFEU: „...Unie může se třetími zeměmi uzavřít dohody o zpětném přebírání státních příslušníků třetích zemí, kteří nesplňují nebo již nesplňují podmínky pro vstup, přítomnost nebo pobyt na území některého členského státu, do země původu nebo do země, odkud přicházejí.“

²¹ HOLÁ, EVA. *Readmisní smlouvy a jejich použití v České republice*. 3.8.2010. Dostupný na webu migraceonline.cz z: [<http://www.migraceonline.cz/e-knihovna/?x=2239961>]. Citováno dne 13.6.2012.

Jako zásah do pravomoci států kontrolovat vstup cizinců můžeme uvést také zřízení tzv. Schengenského prostoru²², který zahrnuje i některé nečlenské země EU a ve kterém jsou také zrušeny kontroly osob na jeho vnitřních hranicích a zároveň sjednoceny pravidla pro kontrolu vnějších hranic společného prostoru jeho smluvních států.

Dá se tedy uzavřít, že státy mají výlučnou pravomoc rozhodovat o tom, jak budou postupovat vůči cizincům na svých územích jen do té míry, do jaké jim to dovoluje mezinárodní či evropské právo, kterým jsou vázány.

2.1.1 Mezinárodní procesně-právní záruky při vyhoštění

Důležitými principy plynoucími z mezinárodního práva jsou také ty, které osobám zajišťují procesní záruky při vyhoštění.

V čl. 1 Protokolu č. 7 k EÚLP jsou stanoveny tak, že: „*Cizinec, který má povolen pobyt na území některého státu, může být vyhoštěn pouze na základě výkonu rozhodnutí přijatého v souladu se zákonem a musí mít možnost uplatnit námitky proti svému vyhoštění, dát přezkoumat svůj případ a dát se zastupovat za tímto účelem před příslušným úřadem nebo osobou nebo osobami tímto úřadem určenými. Cizinec může být vyhoštěn před výkonem práv výše uvedených, je-li takové vyhoštění nezbytné v zájmu veřejného pořádku nebo je-li odůvodněno zájmy národní bezpečnosti.*“

David Kosař, který se ve svém odborném článku blíže věnuje také čl. 1 protokolu č. 7 k EÚLP, poznamenává, že klíčovým pro rozsah jeho aplikace je pojem „*povolený pobyt*“. Tento výraz naznačuje, že ustanovení se nevztahuje na cizince, kteří dosud neprošli imigrační kontrolou, dále na cizince, kteří územím pouze projíždějí, nachází se v tranzitním prostoru, na ty, kteří na území státu přijeli z jiného důvodu, než zde získat pobyt a rovněž na ty, kteří na rozhodnutí o udělení pobytu čekají nebo ty, kterým

²² Schengenský prostor byl zřízen Schengenskou dohodou ze dne 14.6.1985. Nyní po vstupu Amsterodamské smlouvy v platnost je tato dohoda již součástí právního rámce EU. Některé členské státy EU jsou však stále vázány pouze Schengenskou dohodou, jako mezinárodní smlouvou, nikoliv jako součástí práva EU. K rozšíření tzv. *schengenského acquis* přispělo také vydání Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 562/2006 ze dne 15. března 2006, kterým se stanoví kodex Společenství o pravidlech upravujících přeshraniční pohyb osob (**Schengenský hraniční kodex**).

platnost pobytu či víza již vypršela.²³ Nicméně ESLP konstatoval, že odnětí povolení k pobytu či zrušení víza nemůže samo o sobě „delegalizovat“ předchozí pobyt, kdy cizinec pobýval na území státu legálně.²⁴ Z tohoto je zřejmé, že aplikace ustanovení čl. 1 protokolu č. 7 nemůže být vyloučena v případě rozhodování o vyhoštění u cizinců, kteří na území státu před zrušením jejich povolení k pobytu v souvislosti s vyhoštěním pobývali zcela legálně.

K procesním právům obsaženým v protokolu č. 7 se bohatě vyjadřuje také ESLP ve své judikatuře, čímž tato pravidla dotváří. Pokud jde například o právo uplatnit námitky, plyne z něj podle ESLP povinnost státních orgánů sdělit cizinci důvody jeho vyhoštění. V opačném případě se cizinec z povahy věci nemůže dozvědět, proti čemu má možnost uplatnit případné námitky, a svého práva je tak v podstatě zbaven.²⁵ Z práva na přezkum rozhodnutí zase neplyne povinnost státu zajistit dvouinstanční řízení před dvěma různými orgány, ale postačí, když o přezkumu rozhodne tentýž úřad.²⁶ Je však kladen důraz na materiální, nikoliv pouze formální možnost přezkumu, totiž argumenty cizince musejí být „*skutečně vyslyšeny a přezkoumány*“. K právu dát se zastupovat před příslušným úřadem se vyjádřil ESLP tak, že není dodrženo, pokud zástupce cizince neměl dostatek času na nastudování materiálů ve spisu.²⁷ Je samozřejmé, že každý stát může vlastním zákonem upravit tato procesní práva i na vyšším standardu, než jaký poskytuje Protokol č. 7 k EÚLP, ovšem podle nich pak musí bezvýhradně postupovat, jinak by nebyla dodržena podmínka zákonnosti rozhodnutí.

Velice podobně jsou tato procesní práva obsažena také v čl. 13 MPOPP, podle něhož je *vyhoštění cizince, nacházejícího se právoplatně na území státu, který je smluvní stranou Paktu, možné pouze na základě rozhodnutí, k němuž se dospělo v souladu se zákonem, a jen pokud má cizinec možnost, kromě případů, kdy naléhavé důvody národní bezpečnosti vyžadují jiný postup, předložit námitky proti svému vyhoštění a dát svůj případ přezkoumat příslušným orgánem nebo osobou nebo osobami příslušným*

²³ Rozhodnutí ESLP ve věci *Bolat proti Rusku* ze dne 5.10.2006. § 76. In KOSAŘ, D. Co říkají o vyhoštění cizinců protokoly č. 4 a 7 k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod? *Právní rozhledy* 22/2011. Brno (dále jen „KOSAŘ“). s. 813.

²⁴ Rozhodnutí ESLP ve věci *Nolan a K. proti Rusku* ze dne 12.2.2009. § 111. In KOSAŘ. s. 813.

²⁵ Rozhodnutí ESLP ve věci *Lupsa proti Rumunsku* ze dne 8.6.2006. § 58-60. In KOSAŘ. s. 814.

²⁶ Explanatory Report to Protocol No. 7 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, § 13.2. In KOSAŘ. s. 814.

²⁷ Rozhodnutí ESLP ve věci *Kausbal a další proti Bulharsku*, § 49 a *Lupsa proti Rumunsku*, § 59. In KOSAŘ. s. 814.

orgánem zvláště označenými a být před nimi za tímto účelem **zastoupen**.²⁸ Výbor pro lidská práva se k tomuto článku vyjádřil tak, že obecně chrání pouze cizince pobývající na území smluvních států oprávněně. Pokud je však tato oprávněnost pobytu cizince sporná, jakékoliv rozhodnutí v tomto ohledu, které by mohlo vést k jeho vyhoštění, musí být vydáno v souladu s tímto článkem.²⁹

2.2 Evropský právní rámec vyhoštění

Již v předchozí kapitole byla v souvislosti s právní úpravou Evropské unie zmíněna svoboda volného pohybu osob na území unie, včetně volného pohybu pracovních sil, a také tzv. návratová směrnice. Směrnice o volném pohybu osob a návratová směrnice jsou pravděpodobně nejvýznamnějšími prameny práva, vytvořenými Evropskou unií, které souvisí s problematikou vyhoštění. Jak již bylo řečeno, stát může vyhostit obecně každého cizince, kromě vlastního občana. Je však rozdíl v tom, pokud je cizincem, kterého chce například Česká republika vyhostit, státní příslušník některé země patřící do EU nebo státní příslušník třetí země. Občana EU tak například nelze vyhostit za méně závažné porušení právního předpisu, neboť z logiky věci vyplývá, že by taková sankce nebyla přiměřená zásahu do svobody volného pobytu. Stejně jako vyhošťování vlastních občanů EU je i vyhošťování občanů třetích zemí z Evropské unie harmonizováno tak, že existují společné postupy při navracení neoprávněně pobývajících osob. Tato problematika bude nyní zmíněna v následujících dvou pododdílech.

2.2.1 Směrnice o volném pohybu

Směrnice o volném pohybu³⁰ je platná od 30. dubna 2006 a nahrazuje pestrý soubor devíti směrnic a nařízení přijatých v letech 1964 až 1993. Touto směrnicí byly kodifikovány a přepracovány stávající nástroje Společenství s cílem zjednodušit a

²⁸ Čl. 13 MPOPP.

²⁹ General Comment No. 15. *The position of aliens under the Covenant*. Výbor pro lidská práva. 11.04.1986. Dostupný na webu unhcr.ch z: [http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/bc561aa81bc5d86ec12563ed004aaa1b?OpenDocument odst. 9 a +0]. Citováno dne 13.6.2012.

³⁰ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/38/ES ze dne 29. dubna 2004 o právu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků volně se pohybovat a pobývat na území členských států (dále jen „směrnice o volném pohybu“).

posílit právo svobodně se pohybovat a pobývat na území všech členských států pro všechny občany Unie a jejich rodinné příslušníky.³¹ Soudní dvůr Evropské unie (dále jen „ESD“), který sjednocuje výklad práva EU, opakovaně judikoval, že volný pohyb osob je jedním ze základů EU, proto musí být výjimky z této zásady vykládány restriktivně.³²

Tato směrnice předně ve svém čl. 2 definuje, kdo je *občanem EU* (osoba, která je státním příslušníkem některého členského státu) a kdo je *rodinným příslušníkem* (manžel nebo manželka, „registrovaný“ partner, potomci v přímé linii, pokud jsou mladší 21 let nebo jsou osobami vyživovanými a předci v přímé linii, pokud jsou vyživovanými osobami). Tato definice však představuje pouze jakýsi minimální standard. Smluvní státy mohou na základě vlastních vnitrostátních předpisů umožnit vstup na svá území i jiným osobám s ohledem na jejich vztah k občanu EU.

Vyhoštění občanů EU a jejich rodinných příslušníků podle směrnice o volném pohybu nesmí být automatickým důsledkem využití systému sociální pomoci hostitelského státu a rovněž z tohoto důvodu nelze vyhostit občany EU, kteří pobývají v hostitelském státě jako zaměstnanci, osoby samostatně výdělečně činné nebo za účelem hledání zaměstnání.³³ Vyhostit občany EU a jejich rodinné příslušníky je zásadně možno pouze z důvodu veřejného pořádku, veřejné bezpečnosti a veřejného zdraví.³⁴ Kapitola VI „Omezení práva vstupu a práva pobytu z důvodu veřejného pořádku, veřejné bezpečnosti nebo veřejného zdraví“ se použije na *jakoukoliv akci* provedenou z důvodů veřejného pořádku nebo veřejné bezpečnosti, která má dopad na právo osob, na něž se vztahuje směrnice, svobodně vstupovat na území hostitelského členského státu a pobývat v něm za stejných podmínek jako státní příslušníci tohoto státu.³⁵

³¹ Článek *Směrnice 2004/38/ES o právu občanů EU na volný pohyb*. Dostupný na webu Ministerstva práce a sociálních věcí z: [http://www.mpsv.cz/cs/6944]. Citováno dne 10.2.2012.

³² Rozhodnutí ESD ve věcech *139/85 Kempf* (§ 13) a *C-33/07 Jipa* (§ 23). In Sdělení Komise Evropskému parlamentu a Radě o pokynech pro lepší provádění a uplatňování směrnice 2004/38/ES o právu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států ze dne 2.7.2009. Dostupné z: [http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2009:0313:FIN:CS:PDF] (dále jen „Sdělení Komise ke směrnici o volném pohybu“).

³³ Čl. 14 odst. 3 a 4 směrnice o volném pohybu.

³⁴ Čl. 27-33 směrnice o volném pohybu.

³⁵ Rozhodnutí ESD ve věcech *36/75 Rutili* (§ 8–21) a *30/77 Bouchereau* (§ 6–24). In Sdělení Komise ke směrnici o volném pohybu. Bod 3.1.

Podmínkou pro vyhoštění je, aby osobní chování dotyčného jednotlivce představovalo skutečné, aktuální a dostatečně závažné ohrožení některého ze základních zájmů společnosti.³⁶ Před přijetím rozhodnutí o vyhoštění z důvodů veřejného pořádku nebo veřejné bezpečnosti musí dle směrnice vzít hostitelský členský stát v úvahu skutečnosti, jako je délka pobytu dotyčné osoby na jeho území, věk, zdravotní stav, rodinné a ekonomické poměry, společenská a kulturní integrace v hostitelském členském státě a intenzita vazeb na zemi původu.³⁷

Směrnice zaručuje občanům EU a jejich rodinným příslušníkům, kteří je doprovází, právo pobývat na území členských států po dobu 3 měsíců, aniž by podléhali jakýmkoli podmínkám či formalitám.³⁸ Při pobytu delším než tři měsíce po nich pak členský stát může požadovat registraci. V této souvislosti ESD judikoval, že nesplnění této registrační povinnosti nemůže být v žádném případě považováno za ohrožení veřejného pořádku či veřejné bezpečnosti a nemůže být tedy důvodem k vyhoštění osoby.³⁹

Občané EU a jejich rodinní příslušníci, kteří mají v členském státě trvalý pobyt nebo občané EU, kteří v hostitelském státě pobývají déle než 10 let, a nezletilé osoby, požívají zvýšené ochrany před vyhoštěním.⁴⁰

Tato směrnice již byla transponována do českých právních předpisů, zejména tedy do zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území ČR a o změně některých zákonů (dále jen „ZPC“), ve kterém je tudíž mnoho speciálních ustanovení vztahujících se na občany EU a jejich rodinné příslušníky, respektive i na rodinné příslušníky občanů ČR.⁴¹ Některé z nich budou zmíněny při rozboru české právní úpravy vyhoštění v kapitole 2.3.

2.2.2 Návratová směrnice

Na rozdíl od směrnice o volném pohybu, která mimo jiné sjednocuje postupy členských

³⁶ Čl. 27 směrnice o volném pohybu.

³⁷ Čl. 28 odst. 1 směrnice o volném pohybu.

³⁸ Čl. 6 směrnice o volném pohybu.

³⁹ Rozhodnutí ESD ve věci 48/75 *Royer*. § 58. In Sdělení Komise ke směrnici o volném pohybu.

⁴⁰ Čl. 28 odst. 2 a 3 směrnice o volném pohybu.

⁴¹ Dle § 15a odst. 4 ZPC se jeho ustanovení týkající se rodinného příslušníka občana EU použijí i na cizince, který je rodinným příslušníkem státního občana ČR.

států při kontrole a ukončování pobytu vůči občanům EU, návratová směrnice⁴² sjednocuje postupy členských států navenek, vůči občanům třetích zemí. Toto vyplývá i z jejího čl. 2 odst. 3, který stanoví, že tato směrnice se nevztahuje na osoby požívající práva Společenství na volný pohyb, jak je stanoveno v čl. 2 odst. 5 Schengenského hraničního kodexu.⁴³ Návratová směrnice, jak její název napovídá, místo termínů vyhoštění a rozhodnutí o vyhoštění používá termíny *navrácení* a *rozhodnutí o navrácení*. Navrácením se zde rozumí *dobrovolné splnění povinnosti návratu nebo nucený návrat státního příslušníka třetí země do země jeho původu, do země tranzitu v souladu s dohodami o zpětném přebírání osob či jinými ujednáními uzavřenými na úrovni Společenství nebo dvoustranně, nebo do jiné třetí země, do níž se dotčený státní příslušník třetí země dobrovolně rozhodne vrátit a jež ho přijme*.⁴⁴ Termín vyhoštění se v návratové směrnici také objevuje, avšak je chápán jako *výkon povinnosti návratu, totiž fyzické dopravení osoby mimo území dotyčného členského státu*.⁴⁵ Návratová směrnice upřednostňuje dobrovolný návrat před tím nuceným. Státy podle ní musí cizincům v první řadě bez postihu umožnit vycestování z území, přičemž jim k tomu poskytují přiměřené lhůty.⁴⁶ Teprve pokud k dobrovolnému opuštění území nedojde, může daný stát přistoupit k opatřením, jako jsou zajištění či vyhoštění.⁴⁷ Podle čl. 1 této směrnice musí být postupy, které členské státy používají při navrácení neoprávněně pobývajících státních příslušníků třetích zemí, také v souladu s mezinárodním právem, včetně závazků v oblasti ochrany uprchlíků a dodržování lidských práv.

V návratové směrnici je klíčový čl. 6 odst. 1, který v podstatě zakotvuje povinnost (nikoliv možnost) členských států vydat rozhodnutí o navrácení každému státnímu příslušníkovi třetí země, který neoprávněně pobývá na jejich území. V dalších odstavcích jsou však uvedeny výjimky, kdy je na správním uvážení státu, zda rozhodnutí vydá či nikoliv. První z nich je, pokud má příslušník třetí země povolen

⁴² Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/115/ES ze dne 16. prosince 2008 o společných normách a postupech v členských státech při navrácení neoprávněně pobývajících státních příslušníků třetích zemí (dále jen „návratová směrnice“).

⁴³ Podle čl. 2 odst. 5 Schengenského hraničního kodexu jsou „osobami požívajícími právo Společenství na volný pohyb“ *občané Unie a státní příslušníci třetích zemí, kteří jsou rodinnými příslušníky občana Unie vykonávajícího právo volného pohybu a na které se vztahuje směrnice o volném pohybu a dále státní příslušníci třetích zemí a jejich rodinní příslušníci bez ohledu na státní příslušnost, kteří na základě dohod mezi Společenstvím a jeho členskými státy na jedné straně a těmito třetími zeměmi na straně druhé požívají právo volného pohybu rovnocenné právu občanů Unie*.

⁴⁴ Čl. 3 odst. 3 návratové směrnice.

⁴⁵ Tamtéž. Čl. 3 odst. 5.

⁴⁶ Tamtéž. Čl. 7 odst. 1.

⁴⁷ Tamtéž. Čl. 8 odst. 2.

pobyt v jiném členském státě. Taková osoba má totiž primárně povinnost odejít na území tohoto členského státu a teprve, pokud ji nesplní, může být rozhodnuto o jejím navrácení.⁴⁸ Stát může upustit od vydání rozhodnutí též v případě, pokud si státního příslušníka třetí země převezme jiný členský stát podle některé bilaterální dohody.⁴⁹ Dále existuje možnost, bohužel ne povinnost, aby stát místo rozhodnutí o navrácení udělil příslušníkovi třetí země *ze solidárních, humanitárních nebo jiných důvodů* autonomní povolení pobytu či jiné pobytové oprávnění.⁵⁰ Poslední výjimkou je upuštění od vydání rozhodnutí v případě, že daný příslušník třetí země je účastníkem nedokončeného řízení o obnovení pobytového oprávnění.⁵¹ Důležitým ustanovením, které může rovněž zabránit vydání rozhodnutí o navrácení je čl. 5 návratové směrnice, který zavazuje členské státy, aby zaprvé náležitě zohlednily *nejvlastnější zájem dítěte, rodinný život a zdravotní stav* dotčeného státního příslušníka třetí země, a zadruhé aby dodržovaly *zásadu nenavrácení*, tzv. princip *non-refoulement*⁵² – u osob, kterým v zemi jejich původu hrozí pronásledování či mučení.⁵³ Členské státy pak mají povinnost vyhoštění odložit, pokud by jím byla porušena tato zásada nenavrácení nebo také pokud cizinec využil opravného prostředku, kterému byl přiznán odkladný účinek.⁵⁴ Prostředkům nápravy se pak věnuje čl. 13 této směrnice, dle nějž cizinci musí být zaručena možnost podat odvolání nebo možnost soudního přezkumu. Rozhodnutí o navrácení jsou v některých případech automaticky spojena se zákazem vstupu⁵⁵, v ostatních s ním být spojena nemusí.

Návratová směrnice stanoví také podmínky při zajištění cizinců za účelem vyhoštění, které je dle ní umožněno pouze v ojedinělých případech (například při nebezpečí, že cizinec se bude skrývat), a to teprve pokud nemohou být v konkrétním případě účinně uplatněna jiná dostatečně účinná, avšak mírnější donucovací opatření.⁵⁶

⁴⁸ Tamtéž. Čl. 6 odst. 2.

⁴⁹ Tamtéž. Čl. 6 odst. 3.

⁵⁰ Tamtéž. Čl. 6 odst. 4.

⁵¹ Tamtéž. Čl. 6 odst. 5.

⁵² Obsažený v čl. 33 odst. 1 OPU.

⁵³ BOELES P., DEN HEIJER M., LODGER D., aj., *European migration law*, Antverp: Intersentia, 2009. s. 412.

⁵⁴ Čl. 9 odst. 1 návratové směrnice.

⁵⁵ Tamtéž. Čl. 11 odst. 1: „Rozhodnutí o navrácení jsou spojena se zákazem vstupu, jestliže nebyla poskytnuta lhůta k dobrovolnému opuštění území nebo jestliže nebyla splněna povinnost návratu.“

⁵⁶ Čl. 15 návratové směrnice.

2.3 Právní rámec vyhoštění v ČR

Právní úprava vyhoštění v ČR je, kromě již uvedených mezinárodních a evropských norem, kterými je ČR vázána, obsažena zejména ve vnitrostátních zákonných předpisech. Na ústavní rovině je na vyhoštění pamatováno v Listině základních práv a svobod (dále jen „LZPS“), která stanoví, že: „*Cizinec může být vyhoštěn jen v případech stanovených zákonem.*“⁵⁷

V České republice se historicky vyvinuly dva druhy vyhoštění. Prvním z nich je trest vyhoštění, který je ukládán podle předpisů trestního práva za spáchání trestných činů, a druhým z nich je tzv. správní vyhoštění, které se používá jako sankce za méně závažné protiprávní jednání, totiž za správní delikty podle předpisů cizineckého práva.

Pokud se ohlédneme do historie, zjistíme, že institut správního vyhoštění, i když pouze pod názvem *vyhoštění* (bez přívlastku *správní*), v českém právním řádu znal již zákon o pobytu cizinců na území Československé socialistické republiky z roku 1965, avšak v té době nebyl tento institut tak hojně využíván jako dnes. Tato skutečnost samozřejmě plynula také z mnohem menšího počtu cizinců na našem území. Vyhoštění tehdy směřovalo pouze k ukončení *neoprávněného pobytu*, a proto byl vedle něj využíván podobný institut správního práva, tzv. *zákaz pobytu*. Ten byl ukládán cizincům, jejichž *pobyt na území nebyl žádoucí, zejména proto, že porušili československé zákony a ostatní předpisy.*⁵⁸

Po otevření hranic v roce 1989, kdy se výrazně zvýšila migrace obyvatelstva, byl přijat nový zákon č. 123/1992 Sb., o pobytu cizinců na území České a Slovenské Federativní Republiky, ve kterém byla již úprava zákazu pobytu a vyhoštění, oproti té staré, mnohem podrobnější. Zákaz pobytu dle něj mohl být uložen cizinci nejméně na jeden rok a) *za pravomocné odsouzení k nepodmíněnému trestu odnětí svobody*, b) *pokud se v zahraničí dopustil jednání, které bylo podle zákonů České republiky zvláště závažným trestným činem*, c) *vykonával neoprávněnou výdělečnou činnost*, d) *porušil předpisy o omamných látkách* e) *pokud to bylo nevyhnutelné z důvodu bezpečnosti státu, udržení*

⁵⁷ Čl. 14 odst. 5 Listiny základních práv a svobod. Ústavní zákon č. 2/1993 Sb.

⁵⁸ § 3 odst. 1 zákona č. 68/1965 Sb., o pobytu cizinců na území Československé socialistické republiky, ze dne 18.6.1965.

veřejného pořádku, ochrany zdraví či práv a svobod druhých. Institut vyhoštění nadále sloužil jen pro ukončení neoprávněných pobytů cizinců. Jak o zákazu pobytu, tak o vyhoštění rozhodovalo Ministerstvo vnitra.⁵⁹

Jak naznačuje Vojtěch Šimíček ve svém článku,⁶⁰ který se věnuje kritice těchto dvou institutů v době jejich platnosti na území ČR, nebyl tento dvojkolejný právní rámec úplně ideální. Uvedený autor vyzdvihuje tehdejší německou a rakouskou právní úpravu, které znají pouze jediný institut, a tím je vyhoštění. Šimíček popisuje tehdejší praxi, kdy byl zpravidla osobě zakázán pobyt na území, s tím zároveň určena lhůta k vycestování z území. Pokud pak cizinec v dané době nevycestoval, mohl být vyhoštěn. Zákaz pobytu často předcházel vyhoštění, neboť bylo zřejmé, že uložením zákazu pobytu se pobyt cizince stává neoprávněným, což byl předpoklad následného vyhoštění. Avšak oba tyto instituty mohly stejně tak být uplatněny samostatně. Vyhoštění tedy mohlo být v určitém smyslu chápáno jako pouhá exekuce zákazu pobytu, která nastoupila v případě, kdy cizinec dobrovolně v určené lhůtě nevycestoval. Vyhoštění však mohlo být také uloženo, aniž by před ním následoval zákaz pobytu, a to například pokud cizinec překročil dobu, po kterou se na našem území mohl zdržovat, a tím se jeho pobyt stal neoprávněným.⁶¹

V tomto se úprava podle zákona č. 123/1992 Sb. podstatně lišila od té dnešní, kdy existuje pouze jediný institut, vyhoštění, jehož uložení je ovšem vždy spojeno se zákazem vstupu na naše území po určitou dobu.

Zákon o pobytu cizinců doznal značných změn ve své následující a zatím poslední podobě, jako zákon č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů (dále jen „ZPC“). Za svých 11 let účinnosti až do dnešního dne zažil několik desítek novelizací, spojených zejména s jeho sbližováním s evropskými předpisy, a od jeho poslední podoby v roce 1999 se množství v něm obsažených paragrafů přinejmenším pětkrát znásobilo. Zásadní změnou bylo odstranění již zmiňované dvojkolejnosti, totiž sjednocení institutů zákazu pobytu a vyhoštění

⁵⁹ § 14 odst. 1 a § 16 zákona č. 123/1992 Sb., o pobytu cizinců na území České a Slovenské Federativní Republiky, ze dne 4.3.1992.

⁶⁰ ŠIMÍČEK, V. Zákaz pobytu a správní vyhoštění z pohledu ústavního práva, *Právník*, no. 6. 1998. s. 511-520.

⁶¹ Tamtéž, s. 518.

v jediný, nazvaný správním vyhoštěním. Správní vyhoštění v sobě však nese pozůstatky zákazu pobytu v podobě zavedení zákazu vstupu na naše území po určitou dobu, které je s uložením správního vyhoštění vždy spojeno. O zákonné úpravě tohoto institutu bude blíže pojednávat následující pododdlíl 2.3.1.

Co se týče historického vývoje vyhoštění, jako trestu, ten se ubíral poněkud jiným směrem, ačkoliv v trestním zákoně z roku 1950 byl podobně zakotven jak trest vyhoštění, tak trest zákazu pobytu. Oba tresty mohly být uloženy, vyžadovala-li to *bezpečnost lidí, majetku nebo jiný obecný zájem*. Ovšem tentokrát nespočívala rozdílnost těchto trestů v odlišnosti trestných činů, za které byly ukládány, nýbrž v adresátech těchto trestů, totiž v tom, zda pachatelem byl československý občan či cizinec. Trest vyhoštění mohl být uložen pouze pachateli, který nebyl československým občanem, zatímco trest zákazu pobytu mohl být uložen komukoliv, včetně občanů státu, a to jak dočasně, tak navždy. Důležitým rozlišovacím znakem bylo, že trest zákazu pobytu se na rozdíl od trestu vyhoštění nevztahoval na celé území státu, ale pouze na „některou část území Československé republiky“.⁶²

Úplné vyloučení občana z pobytu na území celého svého státu v té době právo výslovně neumožňovalo, avšak vzhledem k možnosti odebrat státní občanství formou trestu „ztráty státního občanství“⁶³ se nedá vyloučit, že občané de facto vyhošťováni být mohli. A to přinejmenším do roku 1976, kdy pro Československo vstoupil v platnost MPOPP, který již zakotvil zákaz nevpuštít občana do své vlastní země.⁶⁴ Fakticky však ani tento pakt, který byl vyhlášen formou vyhlášky, zákon nijak neprolamoval.

Oba výše uvedené druhy trestů byly značně propracovány v novém trestním zákoně z roku 1961, který platil až do nedávné doby. V době jeho účinnosti se Česká republika jednak zavázala k základním lidskoprávním mezinárodním dokumentům, ale zejména vstoupila do Evropské unie, což pro trestní zákon znamenalo mnoho novelizací. V případě trestu zákazu pobytu byly zcela změněny důvody pro jeho uložení. Podle nové úpravy mohl být zákaz pobytu uložen, vyžadovala-li to ochrana veřejného pořádku, rodiny, zdraví, mravnosti nebo majetku. Nově bylo také stanoveno, že zákaz

⁶² § 53 zákona č. 86/1950 Sb., trestního zákona, ze dne 12.7.1950.

⁶³ Tamtéž. § 42.

⁶⁴ Čl. 12 odst. 4 MPOPP: „*Nikdo nesmí být svévolně zbaven práva vstoupit do své vlastní země.*“

pobytu se nemůže vztahovat na místo trvalého pobytu pachatele. Trest vyhoštění byl cizincům naopak ukládán na základě stejných důvodů jako ve starší úpravě, avšak postupně zde přibýly taxativně vyjmenované případy, kdy tento trest uložen být nesmí.⁶⁵ Aktuální úprava trestu vyhoštění (jinak také „soudního vyhoštění“) v kodifikovaném trestním zákoníku, účinném od 1. 1. 2010, bude podrobněji rozebrána níže.

Problematicke trestu zákazu pobytu v současně platné úpravě se tato práce již podrobněji věnovat nebude, neboť na rozdíl od již zaniklé správní sankce zákazu pobytu, nedopadá zákaz pobytu v podobě trestu na cizince, ani se nevztahuje na území celého státu, proto je zřejmé, že jeho uložením nejspíše nedojde k zásahu do práva na rodinný život.⁶⁶

2.3.1 Správní vyhoštění

Jak jsem již zmínila, s účinností nového ZPC došlo ke sjednocení institutů vyhoštění a zákazu pobytu v jediný, nazvaný „správní vyhoštění“. Definice tohoto termínu je obsažena v § 118 odst. 1 ZPC a zní: *Správním vyhoštěním se rozumí ukončení pobytu cizince na území, které je spojeno se stanovením doby k vycestování z území a doby, po kterou nelze umožnit cizinci vstup na území členských států Evropské unie.*⁶⁷ Na rozdíl od předchozí právní úpravy, kdy o vyhoštění a zákazu pobytu rozhodovalo Ministerstvo vnitra a správní řád se na řízení o uložení vyhoštění nevztahoval, nyní o uložení správního vyhoštění rozhoduje cizinecká policie, a to správním rozhodnutím. Toto je velice důležité, neboť kromě toho, že rozhodnutí o správním vyhoštění musí splňovat veškeré náležitosti stanovené ZPC, musí být také vydáno zcela v souladu s obecným předpisem správních řízení, tj. zákonem č. 500/2004 Sb., správní řád, a cizinci musí být během řízení, ale i následně zaručeny veškeré procesní záruky, které správní řád obsahuje.

⁶⁵ Dle § 57 odst. 3 zákona č. 140/1961 Sb., trestního zákona (dále jen „trestní zákon“) soud trest vyhoštění nemůže uložit, stejně jako v případě správního vyhoštění například, *jestliže hrozí nebezpečí, že pachatel bude ve státě, do kterého by měl být vyhoštěn, pronásledován pro svoji rasu, národnost, příslušnost k určité sociální skupině, politické nebo náboženské smýšlení, nebo jestliže by vyhoštění vystavilo pachatele mučení či nelidskému nebo ponižujícímu zacházení anebo trestu.*

⁶⁶ Nejen z důvodu, že tento trest nelze uložit v místě trvalého pobytu pachatele, kde ten pravděpodobně nejčastěji vykonává svůj rodinný život, ale také proto, že tento trest spíše častěji slouží například právě k ochraně rodinných příslušníků nebo jiných lidí před pachatelem trestné činnosti.

⁶⁷ § 118 odst. 1 ZPC.

V souvislosti s implementací návratové směrnice přibylo do ZPC nové ustanovení⁶⁸, upravující vydávání „rozhodnutí o povinnosti opustit území“. Příznivé je, že s vydáním tohoto rozhodnutí není spojen zákaz pobytu na území po určitou dobu. V rozhodnutí o povinnosti opustit území se zároveň stanoví lhůta k opuštění území. Když v této lhůtě cizinec dobrovolně nevycestuje, je v praxi přistoupeno k vydání klasického rozhodnutí o vyhoštění.

Dobrovolný návrat je však pro cizince v porovnání s výkonem vyhoštění daleko důstojnější, neboť cizinec například není eskortován policií na letiště v poutech, ale je pouze předán policistou v civilu v prostorách služebny, odbavení probíhá bez přítomnosti policie, a doklady má cizinec při letu či jízdě u sebe. Zástupce Mezinárodní organizace pro migraci⁶⁹ uvádí, že se tímto způsobem navrací ročně cca 200 cizinců. Jako problém se však jeví, že ačkoliv cizinec má možnost proti tomuto rozhodnutí podat odvolání, toto podání nemá, na rozdíl od odvolání proti rozhodnutí o vyhoštění, odkladný účinek. Pětidenní lhůta pro podání tohoto odvolání se rovněž jeví jako nepřiměřeně krátká.

ZPC rozlišuje důvody, pro které lze vyhostit cizince z přechodného pobytu⁷⁰ na území, od těch, pro které je možno vyhostit cizince s povolením k trvalému pobytu. Cizinci s trvalým pobytem jsou před vyhoštěním samozřejmě daleko více chráněni, proto je lze vyhostit de facto jen ze dvou závažných důvodů. Prvním z nich je důvodné nebezpečí, že by cizinec mohl ohrozit bezpečnost státu, a to užitím síly při prosazování politických cílů, prováděním činnosti ohrožující základy demokratického státu či směřující k narušení celistvosti území anebo jiným obdobným způsobem. Za druhé je to důvodné nebezpečí, že by cizinec mohl narušit veřejný pořádek. V těchto případech je možné cizince vyhostit z území až na dobu 10 let. Existuje ještě třetí situace, kterou zákonodárce pravděpodobně jen systematicky podřadil pod možnosti, kdy lze vyhostit cizince s trvalým pobytem. Tato nastává, pokud cizinec nesplní povinnost vycestovat z území poté, co mu byla zrušena platnost povolení k trvalému pobytu a uplynula lhůta

⁶⁸ § 50a ZPC.

⁶⁹ Ve svém příspěvku předneseném dne 20.11.2011 na konferenci na téma „Implementace Návratové směrnice – rok poté“ u Veřejného ochránce práv.

⁷⁰ Také některé druhy přechodného pobytu - např. na základě *povolení k dlouhodobému pobytu za účelem společného soužití rodiny, studia nebo vědeckého výzkumu* nebo na základě *povolení k dlouhodobému pobytu rezidenta jiného členského státu Evropské unie* (dle § 119 odst. 4 a 5 ZPC) - jsou upřednostněny a vyhoštění lze v jejich případě uložit jen za určitých okolností.

stanovená k jeho vycestování.⁷¹

Naproti tomu, vydávání správních rozhodnutí o vyhoštění cizinců z přechodného pobytu na území je daleko častější, neboť situací, kdy je lze vydat, je daleko více a to pro mnohem méně závažná protiprávní jednání. Důležité je zmínit, že za přechodný pobyt zákon pro účely správního vyhoštění považuje i neoprávněné zdržování se cizince na území či v tranzitním prostoru mezinárodního letiště, pobyt na vízum udělené podle zákona o azylu anebo pobyt do právní moci rozhodnutí ministerstva o udělení oprávnění k pobytu za účelem poskytnutí dočasné ochrany na území, nebo soudu o žalobě ve věci dočasné ochrany.⁷² A právě neoprávněný pobyt na území – pobyt bez víza či platného oprávnění k pobytu – je rozhodně nejčastějším důvodem pro vydání správního vyhoštění.⁷³

První dva důvody, pro které lze v tomto případě vydat správní vyhoštění, jsou naprosto totožné jako u cizinců s trvalým pobytem (viz výše) a v jejich případě lze vyhoštění uložit rovněž na 10 let. Druhou skupinu tvoří případy, kdy policie vydá správní vyhoštění až na 5 let, pokud např. cizinec použije při hraniční nebo pobytové kontrole padělaný, falešný či neplatný doklad, pracuje na území ČR bez povolení nebo jestliže opakovaně porušuje právní předpis či maří výkon správních nebo soudních rozhodnutí. Může se tak stát, že cizinci, který nerespektuje již jednou vydané správní vyhoštění, bude opakovaně vydáno další, často s delší dobou, po kterou mu není umožněn vstup na území, právě pro maření výkonu předchozího rozhodnutí o správním vyhoštění. A konečně jsou tu poslední, řekněme nejmírněji sankcionovaná jednání, kterými jsou neoprávněný pobyt bez cestovního dokladu, víza či pobytového oprávnění, uvedení nepravdivých informací v jakémkoli řízení podle ZCP a rovněž situace, kdy existuje důvodné nebezpečí, že by cizinec mohl při pobytu na území závažným způsobem ohrozit veřejné zdraví tím, že trpí závažnou nemocí. V těchto případech může být vyhoštění uloženo až na dobu 3 let.⁷⁴ Podotýkám, že pobyt bez víza a bez povolení k pobytu nemusí být vždy automaticky neoprávněný (například cizinec, který je občanem Evropské unie, může na území státu pobývat přechodně, tj. do 3 měsíců, bez

⁷¹ § 120 odst. 1 ZPC.

⁷² § 118 odst. 4 ZPC.

⁷³ Dle monitoringu rozhodnutí o vyhoštění, který provádí Veřejný ochránce práv na základě § 178d odst. 2 ZCP bylo v roce 2011 vydáno celkem 1060 rozhodnutí o vyhoštění právě z důvodu neoprávněného pobytu na území - § 119 odst. 1 písm. c) bod 1. a 2., a to z celkového počtu 1433 rozhodnutí o vyhoštění.

⁷⁴ § 119 odst. 1 písm. a), b), c) ZPC.

víza).⁷⁵

Tím se dostáváme k vyhošťování občanů Evropské unie. Je zřejmé, že právní úprava je ve vztahu k nim oproti jiným cizincům podstatně vstřícnější. Cizince, který je občanem EU, je totiž možno vyhostit pouze pokud ohrožuje bezpečnost státu nebo závažným způsobem narušuje veřejný pořádek. To však neplatí v případě cizince, který pobývá na území nepřetržitě po dobu alespoň 10 let. Je zde také na rozdíl od „běžného“ narušování veřejného pořádku podmínka větší intenzity, narušení *závažným způsobem*. V těchto případech nesmí doba zákazu vstupu na území přesáhnout 10 let. Posledním důvodem k vyhoštění je, jestliže cizinec, občan EU, ohrožuje veřejné zdraví tím, že trpí závažnou nemocí, avšak jen pokud k takovému onemocnění došlo do třech měsíců po vstupu na území. Zákon staví na roveň občanům EU také jejich rodinné příslušníky, a to bez ohledu na jejich státní příslušnost.⁷⁶ Pokud se tedy u cizince prokáže, že je rodinným příslušníkem občana EU, může být vyhoštěn pouze za podmínek platných pro občany EU, což mu výrazně zlepšuje právní postavení a zajišťuje tak lepší ochranu jeho práv.

Specifické postavení mezi cizinci mají vedle cizinců s různými typy dlouhodobých pobytů⁷⁷ například také žadatelé o mezinárodní ochranu, u kterých nemůže dojít k výkonu jejich vyhoštění do doby pravomocného rozhodnutí, jímž se mezinárodní ochrana neuděluje, žádost o ni se zamítá jako zjevně nedůvodná nebo se řízení o jejím udělení zastavuje.⁷⁸

V řízení o vyhoštění je správní orgán nucen zabývat se otázkou, zda by rozhodnutí o vyhoštění nezpůsobilo nepřiměřený zásah do soukromého nebo rodinného života. Tomuto posuzování je věnován pododdíl 3.2.1. Soukromý život cizince je širším pojmem než život rodinný: *„Zahrnuje také právo osoby na formování a rozvoj vztahů s jinými osobami a také vztahů pracovních a obchodních. Zahrnuje široký okruh osobního života individua. Vedle sexuálních vztahů také právo na rozvoj vlastní osobnosti a široce chápané sociální styky s ostatními, ale také právo na ochranu fyzické*

⁷⁵ § 18 písm. c) ZPC.

⁷⁶ § 119 odst. 2 písm. a), b), c) ZPC.

⁷⁷ § 119 odst. 4 a 5 ZPC.

⁷⁸ § 119 odst. 6 ZPC.

a morální integrity každého.“⁷⁹

Před vydáním rozhodnutí o vyhoštění má také správní orgán povinnost vyžádat si závazné stanovisko ministerstva vnitra, zda vycestování cizince je možné.⁸⁰ V tomto stanovisku ministerstvo posoudí, zda není dán jeden z důvodů znemožňujících vycestování uvedených v § 179 ZPC. Za důvod znemožňující vycestování cizince se považuje *obava, že pokud by byl cizinec vrácen do země svého původu, hrozilo by mu skutečné nebezpečí vážné újmy, kterou je myšleno uložení nebo vykonání trestu smrti, mučení nebo nelidské či ponižující zacházení nebo trestání, vážné ohrožení života nebo lidské důstojnosti z důvodu svévolného násilí v situacích mezinárodního nebo vnitřního ozbrojeného konfliktu, nebo pokud by vycestování cizince bylo v rozporu s mezinárodními závazky České republiky.* Je zřejmé, že toto ustanovení reflektuje jak mezinárodně uznávaný princip zákazu mučení, tak veškeré ostatní mezinárodní závazky ČR, například tedy povinnost státu respektovat právo cizince na rodinný život dle čl. 8 EÚLP. Toto stanovisko je pak pro správní orgán závazné, tudíž pokud v něm ministerstvo konstatuje, že vycestování není možné, nelze rozhodnutí o vyhoštění vydat. Závazné stanovisko není pro rozhodnutí o vyhoštění vyžadováno jedině v případě vycestování cizince nacházejícího se na hraničním přechodu, pokud výslovně prohlásil, že jeho vycestování je možné.⁸¹

Každému cizinci, který se stává účastníkem řízení o vyhoštění, musí být zajištěna také jeho procesní práva, aby se v případě jejich nedodržení mohl účinně bránit, což je mu umožněno podáním opravných prostředků. Těmito prostředky je jednak odvolání ve správním řízení, a poté také žaloba ve správním soudnictví. Soudní přezkum rozhodnutí o vyhoštění byl do českého právního řádu zakotven až s přijetím nového ZPC v roce 1999, poté co Ústavní soud konstatoval, že nemožnost soudního přezkumu tohoto rozhodnutí, zejména proto, že se v předmětném řízení posuzují překážky vyhoštění a nevztahují se na něj obecné předpisy o správním řízení, je v rozporu s čl. 36 odst. 1

⁷⁹ ROZUMEK, M., ROZUMKOVÁ, P., BUDOVÁ HRADEČNÁ, P. *Právo cizince bez pobytového oprávnění na respektování rodinného a soukromého života v hostitelské zemi.* Migraceonline.cz, 14.7.2008. Dostupný z: [<http://www.migraceonline.cz/e-knihovna/?x=2103576>] (dále jen „ROZUMEK a spol.“). Citováno dne 9.2.2012.

⁸⁰ § 120a odst. 1 ZPC: „*Policie v rámci rozhodování o správním vyhoštění podle § 119 a 120 je povinna si vyžádat závazné stanovisko ministerstva, zda vycestování cizince je možné; to neplatí, rozhoduje-li policie o správním vyhoštění při vycestování cizince na hraničním přechodu a cizinec výslovně uvede, že jeho vycestování je možné.*“

⁸¹ § 120a odst. 1 ZPC.

LZPS⁸² a napadené ustanovení ve starém zákoně č. 123/1992 Sb. zrušil.⁸³ Výluku z přezkumu, kterou obsahoval nový ZPC speciálně pro případy vyhoštění neoprávněně pobývajících cizinců, pak ÚS také zrušil, a to nálesem č. Pl. ÚS 26/07. Dnes má tedy cizinec možnost bránit se proti vyhoštění jednak odvoláním, i když v poměrně krátké pětidenní lhůtě,⁸⁴ a pokud neuspěje, může rovněž podat žalobu ke správnímu soudu, kde lhůta pro podání činí 10 dní.⁸⁵ Dlužno říci, že současná právní úprava je vlastně nad rámec toho, co považuje odstavec 1 protokolu č. 7 k EÚLP za standardní ochranu práva na přezkum rozhodnutí, neboť podle něj by stačilo jen odvolací řízení nebo jen možnost podat správní žalobu.⁸⁶

ZPC ukládá správním orgánům další povinnosti, které pak musí při vedení řízení dodržet, aby byla cizincům zaručena ostatní procesní práva. Jednou z nich je povinnost neprodleně ustanovit opatrovníka cizinci, který je nezletilou osobou bez doprovodu. Cizinci, který prohlásí, že neovládá český jazyk, je pak správní orgán povinen zajistit tlumočníka. Právo na tlumočníka při jednání vyplývá jednak z čl. 37 odst. 4 LZPS, ale i z obecného předpisu o správním řízení.⁸⁷

Jak je mi známo z praxe, v tranzitním prostoru letiště Ruzyně v Praze je často na místo klasického správního rozhodnutí o vyhoštění cizincům vydáván tzv. příkaz na místě podle ust. § 150 odst. 5 správního řádu.⁸⁸ Jedná se o formu okamžitého rozhodnutí, které lze vydat v případě, že účastník *plně uzná důvody jeho vydání, stav věci se považuje za prokázaný* a lze jím uložit povinnost k peněžitému plnění do výše 10 000 Kč nebo povinnost k *nepeněžitému plnění, jež účastník může uskutečnit ihned na místě* – což může být právě povinnost ihned - nejbližším spojením vycestovat. Mám za to, že

⁸² Čl. 36 odst. 1 LZPS: „Každý se může domáhat stanoveným postupem svého práva u nezávislého a nestranného soudu a ve stanovených případech u jiného orgánu.“

⁸³ Nález Ústavního soudu ze dne 26. 5. 1998, spis. zn.: Pl. ÚS 27/97.

⁸⁴ § 169 odst. 5 ZPC: „Proti rozhodnutí o správním vyhoštění lze podat odvolání do 5 dnů ode dne oznámení tohoto rozhodnutí; jde-li o rozhodnutí o správním vyhoštění cizince mladšího 18 let, činí lhůta pro odvolání 15 dnů ode dne oznámení tohoto rozhodnutí. Odvolání proti rozhodnutí o správním vyhoštění má vždy odkladný účinek.“

⁸⁵ § 172 odst. 2 ZPC.

⁸⁶ Op. Cit. sub. 26

⁸⁷ § 16 odst. 3 správního řádu: „Každý, kdo prohlásí, že neovládá jazyk, jímž se vede jednání, má právo na tlumočníka zapsaného v seznamu tlumočnicků, kterého si obstará na své náklady. V řízení o žádosti si žadatel, který není občanem České republiky, obstará tlumočníka na své náklady sám, nestanoví-li zákon jinak.“

⁸⁸ V roce 2011 bylo dle monitoringu rozhodnutí o vyhoštění, který provádí Veřejný ochránce práv na základě § 178d odst. 2 ZPC, celkem 238 cizinců vyhoštěno příkazem na místě, vydaným na letišti ICP Praha Ruzyně. Pro srovnání správních rozhodnutí o vyhoštění bylo v celé republice vydáno 1433.

tento způsob vyhoštění nezaručuje cizinci právo na spravedlivé řízení, neboť tento příkaz nemusí být odůvodněn, v praxi není ani vyžadováno závazné stanovisko k možnosti vycestování, pouze postačí, že cizinec podepíše prohlášení, že s uložením povinnosti souhlasí. Tímto podpisem se příkaz stává ihned pravomocným a vykonatelným a cizinec se tím tak fakticky vzdává možnosti jej zpochybnit a podat proti němu odpor.⁸⁹

Se správním vyhoštěním je spojen také institut zajištění, který je často využíván zejména, pokud má policie podezření, že cizinec bude mařit výkon rozhodnutí o vyhoštění a dobrovolně nevycestuje. Zajištěn může být však cizinec také z jiných důvodů.⁹⁰ Před samotným rozhodnutím by však policie měla zkoumat, zda nepostačí uložení některého ze zvláštních opatření za účelem vycestování, a to buďto povinnost cizince zdržovat se na adrese pobytu, kterou oznámil policii, každou jeho změnu jí oznámit a pravidelně se jí osobně hlásit ve stanovené lhůtě, anebo složení finanční záruky ve výši předpokládaných nákladů spojených se správním vyhoštěním.⁹¹ Maximální doba zajištění je stanovena na 180 dnů, a během ní se cizinci většinou obstarávají veškeré doklady potřebné k vycestování. Policie má povinnost po celou dobu zajištění zkoumat, zda trvají důvody pro zajištění a pokud by zjistila, že ne, cizince neprodleně propustit.

Být zajištěn je pro cizince podle mého názoru opravdu traumatizující zážitek, neboť prostředí v detenčních zařízeních se velice podobá těm v klasických věznicích, proto by k němu mělo být přistupováno opravdu v krajních případech. Při mé praxi jsem však nabývala dojmu, že je zajištění často nadužíváno, a to i v případech, kde by podle mého názoru plně postačily výše uvedené alternativy k zajištění, jejichž možnosti uložení však policie v mnoha případech vůbec nezkoumala.⁹²

⁸⁹ JEMELKA, L., PONDĚLÍČKOVÁ, K., BOHADLO, D. *Správní řád*. 2. vydání. Praha: 2009. s. 514.

⁹⁰ § 124 odst. 1 ZPC: *Cizince je možno zajistit, pokud je nebezpečí, že by mohl ohrozit bezpečnost státu nebo závažným způsobem narušit veřejný pořádek, mařit nebo ztěžovat výkon rozhodnutí o správním vyhoštění, nevycestoval by z území v době stanovené v rozhodnutí o správním vyhoštění, závažným způsobem by porušil povinnost uloženou mu rozhodnutím o uložení zvláštního opatření za účelem vycestování, nebo pokud je cizinec evidován v informačním systému smluvních států.*

⁹¹ § 123b odst. 1 ZPC.

⁹² Dle monitoringu Veřejného ochránce práv, který je prováděn na základě ust. § 178d ZPC, bylo v roce 2011 za účelem správního vyhoštění zajištěno celkem 257 osob, přičemž ve 119 případech z nich se policie v odůvodnění rozhodnutí o zajištění vůbec nezabývala tím, zda nepostačují alternativy k zajištění dle § 123b ZPC.

Důsledkem rozhodnutí o vyhoštění je zařazení vyhoštěného cizince do evidence nežádoucích osob⁹³ a také, pokud se nejedná o občana EU, může být cizinec zařazen do tzv. informačního systému smluvních států (tzv. „Schengenský informační systém“)⁹⁴, za účelem přehledu o cizincích, jimž není umožněn vstup na území těchto států. Zařazení cizince do těchto systémů pak způsobuje odepření jeho vstupu na území našeho státu.⁹⁵

Z výše uvedeného vyplývá, že správní vyhoštění představuje opravdu efektivní nástroj pro potlačování nelegálního pobytu a zároveň je nemilosrdným nástrojem, který vyloučí cizince z prostředí, kde se nacházel. I v případě vyhoštění spojeného se zákazem vstupu však existuje za určitých podmínek možnost povolení vstupu cizinci na území nebo úplného zrušení tohoto rozhodnutí. Jedná se o tzv. odstranění tvrdosti správního vyhoštění, kterému se budu podrobně věnovat v části 3.2.1.2.

2.3.2 Trest vyhoštění

Nyní se dostáváme k druhému způsobu vyhoštění, který je praktikován na našem území. Tentokrát se jedná o vyhoštění jako jeden z trestů, obsažených v trestním zákoníku (dále jen „TZ“)⁹⁶, který se tedy ukládá za spáchání trestného činu.

Podle současné právní úpravy lze trest vyhoštění z území České republiky uložit pachateli, který není občanem České republiky, a to *samostatně, nebo i vedle jiného trestu, vyžaduje-li to bezpečnost lidí nebo majetku, anebo jiný obecný zájem; jako samostatný může být uložen, jestliže vzhledem k povaze a závažnosti spáchaného trestného činu a osobě a poměrům pachatele uložení jiného trestu není třeba*.⁹⁷ Účelem tohoto trestu je tedy především ochrana bezpečnosti lidí či majetku anebo jiný obecný zájem.

Je také pravděpodobné, že cizinci bude současně s trestem vyhoštění uložen například také trest odnětí svobody. Z logiky věci je však vyloučeno, aby bylo současně uloženo

⁹³ § 154 odst. 3 písm. b) ZPC.

⁹⁴ § 154 odst. 6 ZPC.

⁹⁵ § 9 písm. f) a g) ZPC: „Policie odepře cizinci vstup na území, jestliže je nežádoucí osobou, je zařazen do informačního systému (...).“

⁹⁶ Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník (dále jen „TZ“) účinný od 1.1.2010.

⁹⁷ § 80 odst. 1 TZ.

vyhoštění s trestem zákazu pobytu. V případě, že by cizinec musel vykonat trest odnětí svobody, by se počátek doby, po kterou mu nebude umožněn vstup na území státu, začal počítat až po ukončení výkonu tohoto trestu.⁹⁸ Tato doba může být soudem stanovena na jeden rok až deset let, nebo na dobu neurčitou.⁹⁹

Existují určité důvody, pro které soud trest vyhoštění uložit nemůže. Jedná se například o případ, kdy se nepodařilo zjistit státní příslušnost pachatele nebo kdy mu byl udělen azyl či doplňková ochrana.¹⁰⁰ Pro pachatele, kteří jsou občané Evropské unie, nebo pro jejich rodinné příslušníky jsou samozřejmě nastavena pravidla příznivěji. Pokud zde totiž mají povolen trvalý pobyt, nebo se jedná o cizince s přiznaným právním postavením dlouhodobě pobývajícího rezidenta, lze je vyhostit jediné z vážných důvodů ohrožení bezpečnosti státu nebo veřejného pořádku. Občana Evropské unie, který zde nepřetržitě pobývá po dobu nejméně 10, lze dokonce vyhostit jen z jediného důvodu, a to ochrany veřejné bezpečnosti.¹⁰¹ Dítě, které je občanem EU, pak vyhostit nelze, ledaže by to bylo v jeho nejlepším zájmu.¹⁰²

Ochrana před pronásledováním a mučením v případě návratu, podobně jako při řízení o správním vyhoštění, rovněž zabraňuje uložení trestu vyhoštění. A stejně tak je chráněn i soukromý a rodinný život, ovšem trestní zákoník zde používá jiné výrazy, hovoří o „pracovním a sociálním zázemí a zájmu na spojování rodin.“¹⁰³

2.3.3 Rozdíly v úpravách

Česká zákonná úprava trestu vyhoštění a správního vyhoštění se v mnohém shoduje, k čemuž jednoznačně přispívá i výše zmíněná evropská a mezinárodní úprava, která vnímá vyhoštění jako jediný institut. Při ukládání těchto dvou sankcí se však najde i velké množství rozdílů, které nyní naznačím.

⁹⁸ Z § 350e zákona č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), vyplývá, že tento trest má bezprostředně navazovat na výkon trestu odnětí svobody.

⁹⁹ § 80 odst. 2 TZ.

¹⁰⁰ § 80 odst. 3 písm. a) a b) TZ.

¹⁰¹ § 80 odst. 3 písm. e) a f) TZ.

¹⁰² § 80 odst. 3 písm. g) TZ.

¹⁰³ § 80 odst. 3 písm. d) TZ.

Tím nejvýraznějším je pravděpodobně rozdíl v tom, kdo o uložení těchto sankcí rozhoduje. Správní vyhoštění je, jak již bylo uvedeno, ukládáno mocí výkonnou - správními orgány (cizineckou policií) v souladu s obecným předpisem správního řízení, kdežto o uložení vyhoštění jako trestu rozhoduje moc soudní – příslušný soud v trestním řízení. O tom, zda bude s cizincem vedeno správní řízení o vyhoštění, či bude souzen před soudcem, rozhodují státní orgány s ohledem na zásadu subsidiarity trestní represe.¹⁰⁴ V tomto případě to tedy znamená, že trestní odpovědnost za protiprávní jednání cizince lze uplatnit pouze, pokud nepostačí vedení správního řízení.

Odlišně je také stanovena doba zákazu vstupu na území. Ta může být v případě soudního vyhoštění stanovena na jeden rok až deset let, nebo na dobu neurčitou, což je v porovnání s dobou zákazu vstupu, stanovenou při ukládání správního vyhoštění, mnohem přísnější.¹⁰⁵

Rozdíl zde spočívá také v rozsahu území, na který je cizinci vyhoštěním zakázán vstup. V případě trestu vyhoštění se jedná „pouze“ o *území České republiky*, kdežto se správním vyhoštěním je (pokud se nejedná o občana EU nebo jeho rodinného příslušníka) spojen zákaz vstupu *na území všech členských států EU*. S oběma druhy vyhoštění je pak automaticky spojen zařazení osoby cizince do evidence nežádoucích osob, kterým nelze umožnit vstup na území ČR.¹⁰⁶ Nutno však podotknout, že i v případě trestu vyhoštění může být cizinec (pokud není občanem EU) za určitých okolností¹⁰⁷ zařazen do informačního systému smluvních států, s čímž je rovněž spojen zákaz vstupu na území celé EU.

Co se týče rozsahu právních úprav vyhoštění, trest vyhoštění je upraven podstatně stručněji a tím pádem také přehledněji, než jak je tomu u vyhoštění správního. Jeho stručnost je však spojena s určitými nedostatky, zejména právě při ochraně rodinného života, o kterých bude pojednáno v části 3.2.1.3.

¹⁰⁴ Vyjádřenou v § 12 odst. 2 TZ.

¹⁰⁵ U správního vyhoštění může být doba, po kterou cizinci nebude umožněn vstup na území státu, stanovena řádově též v měsících a vyhoštění na dobu neurčitou zde možné není.

¹⁰⁶ § 154 odst. 3 písm. a) ZPC.

¹⁰⁷ Těmito okolnostmi jsou dle § 154 odst. 6 ZPC: *důvodné nebezpečí, že cizinec označený za nežádoucí osobu může závažným způsobem narušit veřejný pořádek nebo ohrozit nebo bezpečnost smluvních států.*

Určité odlišnosti můžeme pak logicky najít také v judikatuře Nejvyššího soudu, týkající se trestu vyhoštění, a Nejvyššího správního soudu, týkající se správního vyhoštění, která bude podrobně rozebrána a porovnána, zejména s ohledem na posuzování rodinného života cizinců, v kapitole 4.

3 Právo na rodinný život a jeho ochrana při vyhošťování cizinců

3.1 Mezinárodní a evropská ochrana rodinného života

Rodina je odjakživa základní jednotkou společnosti, a proto není divu, že zvláště v období po druhé světové válce byla její ochrana zakotvena do mnoha mezinárodních dokumentů. V čl. 16 odst. 3 VDLP je rodina definována jako *přirozená a základní jednotka společnosti, která má nárok na ochranu ze strany společnosti a státu*. Její čl. 12 pak doplňuje, že *nikdo nesmí být vystaven svévolnému zasahování do rodiny*. Podobně Mezinárodní pakt o hospodářských, sociálních a kulturních právech¹⁰⁸ v čl. 10 deklaruje, že *nejširší možná ochrana a pomoc by měla být poskytnuta rodině, která je přirozenou a základní jednotkou společnosti, zvláště k jejímu založení a po dobu, kdy odpovídá za péči a výchovu nezletilých dětí*, zatímco MPOPP opakuje, že nikdo nesmí být vystaven svévolnému zasahování do rodiny. Významným mezinárodním dokumentem v této oblasti je Úmluva o právech dítěte¹⁰⁹, jejíž čl. 10 odst. 1 se přímo týká slučování rodin a tedy také cizinců, kdy stanoví, že pokud smluvní státy rozhodují o žádostech dítěte či rodičů o vstup na jejich území nebo o jeho opuštění, postupují pozitivním, humánním a urychleným způsobem v souladu se zásadou neoddělení dítěte od svých rodičů. Zvláštní pozornost je pak v jejím čl. 22 odst. 2 věnována právu nezletilého uprchlíka na spojení s rodinou.¹¹⁰ Ochrana práva na rodinný život je obsažena také v mnoha jiných speciálních mezinárodních dokumentech, jako jsou např. Mezinárodní úmluva o ochraně práv všech migrujících pracovníků a členů jejich rodin¹¹¹, Ženevská úmluva o ochraně civilních osob za války¹¹² z roku 1949 nebo Úmluva o právním postavení uprchlíků¹¹³. Tato všeobecná ustanovení mezinárodních

¹⁰⁸ Mezinárodní pakt o hospodářských, sociálních a kulturních právech (dále jen „MPHŠKP“), New York, 19. 12. 1966, pro Československou socialistickou republiku vstoupil v platnost dne 23. března 1976. Plné znění Paktu bylo zveřejněno ve Sbírce zákonů pod č. 120/1976 Sb.

¹⁰⁹ Publikována v ČSFR jako Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 104/1991 Sb. Úmluva byla ratifikována 191 státy světa.

¹¹⁰ ROZUMEK a spol. Citováno dne 15.4.2012.

¹¹¹ Úmluva OSN, která nabyla účinnosti 1.7.2003. Žádný z členských států EU, včetně ČR, ji však dosud neratifikoval.

¹¹² Jedna ze čtyř Ženevských úmluv z 12.8.1949 o ochraně obětí válek – vyhlášeny ve Sbírce zákonů pod č. 65/1954 Sb.

¹¹³ Op. cit. sub. 11.

dokumentů jsou různě začleňována do regionálních úprav ochrany práva na rodinný život.

Evropská unie rovněž upravuje ochranu rodiny, kdy například v čl. 7 Charty základních práv¹¹⁴, stanoví, že každý člověk má právo na respektování svého rodinného života. Evropská unie pamatuje také na ochranu rodinného života například v již zmíněné směrnici Rady č. 2004/38/ES, o volném pohybu, která se vztahuje na rodinné příslušníky občanů EU, kteří požívají práva volného pohybu. Svoboda pobytu rodinných příslušníků občanů EU podle ní může být omezena pouze z důvodu veřejného pořádku, veřejné bezpečnosti a ochrany zdraví.¹¹⁵ Směrnice EU, které dopadají na ostatní migranty vstupující do EU, pak povětšinou rovněž obsahují ustanovení týkající se ochrany rodinného života. Mezi nimi lze zmínit například výše uvedenou návratovou směrnici, směrnicí Rady 2003/86/ES, o právu na sloučení rodiny, která dopadá na státní příslušníky třetích zemí, přičemž se věnuje otázce slučování rodin, nebo směrnicí Rady 2003/109/ES, o právním postavení státních příslušníků třetích zemí, kteří jsou dlouhodobě pobývajícími rezidenty.¹¹⁶

Asi nejvýznamnější roli v naplňování obsahu práva na rodinný život však hraje jeho úprava obsažená v čl. 8 EÚLP, přijatá na poli mezinárodní organizace Rady Evropy. První odstavec tohoto článku zní: „**Každý má právo na respektování svého soukromého a rodinného života, obydlí a korespondence.**“ Kromě práva na rodinný život chrání tento článek také právo na soukromý život, obydlí a korespondenci. Úmluva však nepodává definici žádného ze čtyř výše uvedených pojmů, které jsou předmětem její ochrany, a proto je třeba hledat východiska pro řešení jednotlivých kauz zejména v judikatuře Evropského soudu pro lidská práva (dále jen „Soud“ nebo „ESLP“) a dříve Evropské komise pro lidská práva¹¹⁷ (dále jen „Komise“).¹¹⁸ Pojem rodinný život je Soudem vykládán poměrně extensivně s důrazem na fakticitu a fungování daného

¹¹⁴ Vyhlášena Evropským parlamentem, Radou a Komisí dne 7. prosince 2000, ve znění upraveném dne 12. prosince 2007.

¹¹⁵ Čl. 27 odst. 1 směrnice o volném pohybu.

¹¹⁶ ROZUMEK a spol. Citováno dne 15.4.2012.

¹¹⁷ Evropská komise pro lidská práva projednávala stížnosti do 1.1.1998, kdy vstoupil v platnost Protokol č. 11.

¹¹⁸ ČAPEK, JAN. *Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod, I. část – Úmluva*. Linde: Praha, 2010, s. 279.

vztahu, nikoliv na formální svazky¹¹⁹. V první řadě je vztahem zakládajícím rodinný život vztah manželů, a to i v polygammním manželství, třebaže toto může být v praxi důvodem pro odepření vstupu dalšího manžela (resp. manželky) na území státu.¹²⁰ Za určitých okolností lze za rodinný život považovat také vztah snoubenců či „druha“ a „družky“, neboli partnerů, kteří spolu nežijí v manželství.¹²¹ Na druhé straně účelové sňatky, uzavírané např. s cílem získat pobytové oprávnění, se za rodinný život nepovažují.¹²² Co se týče vztahů homosexuálních, Soud je do nedávné doby považoval spíše za život soukromý, a podle něj je také chránil.¹²³ V poslední době se však judikatura změnila, když ESLP shledal dobré důvody pro to, aby byly považovány za život rodinný.¹²⁴ Rodinný život je založen také mezi rodiči a dětmi, bez ohledu na to, zda jsou to rodiče biologičtí či adoptivní, potažmo i mezi vzdálenějšími příbuznými, jsou-li tyto vztahy dostatečně silné.¹²⁵

Druhý odstavec článku 8 stanoví, že „*Státní orgán nemůže do výkonu tohoto práva zasahovat, kromě případů, kdy je to v souladu se zákonem a 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.*“ Z tohoto znění je zřejmé, že právo na ochranu rodinného života nemá absolutní povahu, ale patří mezi tzv. práva podmíněná, která mohou být státy upravena, omezena, konkretizována či derogována. Nutnou podmínkou tohoto zásahu státu je jeho „soulad se zákonem“ a „nezbytnost v demokratické společnosti“. ¹²⁶ Čl. 8 EÚLP nezavazuje státy pouze k tomu, aby respektovaly právo na rodinný život a svévolně do něj nezasahovaly (tzv. „negativní závazek“), ale také k tomu, aby umožnily

¹¹⁹ Rozhodnutí Komise ve věci *K. proti Velké Británii* z roku 1989: „...the existence of family life depends upon the real existence in practice of close personal ties.“

¹²⁰ §42a odst. 8 ZPC.

¹²¹ Rozhodnutí ESLP ve věci *Abdulaziz, Cabales a Balkandali proti Velké Británii* ze dne 28.5.1985, § 61 – 63; ve věci *Al-Nashif* z roku 2002, § 112, nebo ve věci *Üner proti Nizozemí* z roku 2006.

¹²² Srov. naproti tomu rozhodnutí ESLP ve věci *Boultif proti Švýcarsku* ze dne 2.8.2001 (dále jen „*Boultif*“).

¹²³ Rozhodnutí ESLP ve věci *Dudgeon proti Spojenému království* ze dne 22.10.1981.

¹²⁴ Rozhodnutí ESLP ve věci *Schalk and Kopf proti Rakousku* ze dne 24.6.2010. § 81: „As to the applicability of Article 8, the third-party Government submitted that although the Court's case-law as it stood did not consider same-sex relationships to fall within the notion of “family life”, this should not be excluded in the future.“

¹²⁵ ROZUMEK a spol. Citováno dne 15.4.2012.

¹²⁶ Tamtéž.

rozvoj rodinných svazků a přijímaly taková opatření, která vedou ke sjednocení rodin (tzv. „pozitivní závazek“).¹²⁷

Úmluva se výslovně nezmiňuje o respektování rodinného života cizinců a vůbec jen okrajově pojednává o cizincích¹²⁸. Na žádném místě však Úmluva nevylučuje cizince bez pobytového oprávnění ze své působnosti, proto i cizinci, kteří ani nemusí být státními příslušníky některého ze smluvních států EÚLP,¹²⁹ jsou oprávněni podávat k ESLP stížnosti na porušení práv vyplývajících z EÚLP. K zásahu do práva na rodinný život tak může dojít např. odmítnutím vydat pobytové povolení cizinci s rodinnými vazbami v hostitelském státu¹³⁰, odmítnutím vydat vstupní vízum cizinci nacházejícímu se dosud ve třetí zemi¹³¹ nebo rozhodnutím o zákazu pobytu a vyhoštěním cizince z území státu vázaného EÚLP.¹³²

3.1.1 Čl. 8 EÚLP a vyhošťování v judikatuře Soudu

Jak již bylo řečeno, Úmluva se právy cizinců zabývá jen okrajově. Ale jelikož právo na rodinný život je universální, v tom smyslu, že náleží *každému*, jak vyplývá ze samotného znění čl. 8, i cizinci s nelegálním pobytem, kterým bylo uloženo vyhoštění ze země, mají nárok na jeho ochranu. Takovýto závěr vyplývá zejména z judikatury Soudu, která je ohledně práva na rodinný život dle čl. 8 v souvislosti s vyhošťováním cizinců poměrně bohatá. Soud již mnohokrát zdůraznil obecné pravidlo, že stát má právo kontrolovat vstup a pobyt cizinců na své území.¹³³ Článek 8 podle ESLP ani nelze vykládat tak, že ukládá státům obecnou povinnost respektovat výběr manželů, v jaké zemi budou žít, případně povinnost povolit sloučení rodiny na svém území.¹³⁴ Avšak vyhoštění osoby ze země, kde se nacházejí blízcí členové její rodiny, může znamenat

¹²⁷ Rozhodnutí ESLP ve věci *Mehemi proti Francii* z roku 2003 nebo *Olsson proti Švédsku* z roku 1992. In BOELES P., DEN HEIJER M., LODGER D. aj. *European migration law*, Antverp: Intersentia, 2009. s. 144.

¹²⁸ Cizincům se výslovně věnuje pouze čl. 4 Protokolu č. 4 k EÚLP – *zákaz hromadného vyhoštění cizinců* a čl. 1 Protokolu č. 7 k EÚLP – *procesní záruky v případě vyhoštění cizinců*.

¹²⁹ Op. cit. sub. 14.

¹³⁰ Rozhodnutí ESLP ve věci *Rodrigues da Silva a Hoogkamer proti Nizozemí* z roku 2006. In ROZUMEK a spol. Cit. dne 15.4.2012.

¹³¹ Rozhodnutí ESLP ve věci *Tuquabo-Tekle a ostatní proti Nizozemí* z roku 2006. In ROZUMEK a spol. Cit. dne 15.4.2012.

¹³² Rozhodnutí ESLP ve věci *Maslov proti Rakousku* z roku 2007. In ROZUMEK a spol. Cit. dne 15.4.2012.

¹³³ Mezi mnoha jinými např. *Boultif*, § 39.

¹³⁴ Rozhodnutí ESLP ve věci *Gül proti Švýcarsku* z roku 1996. § 38.

zásah do práva na rodinný život podle čl. 8 odst. 1 EÚLP.¹³⁵ Tento zásah může anebo nemusí představovat porušení Úmluvy, a to podle toho, zda naplňuje kritéria obsažená v odst. 2 tohoto článku. Je tedy nutné zkoumat, zda je tento zásah *v souladu se zákonem*, zda *sleduje některý z legitimních cílů* obsažených v daném ustanovení (např. ochrana veřejné bezpečnosti) a zda je *nezbytný v demokratické společnosti*.

Nesoulad vyhoštění se zákonem je jasným porušením úmluvy. Tento zákon však musí mít podle ESLP určitou kvalitu, zejména musí být „*přístupný*“ (*accessible*) a „*předvídatelný*“ (*foreseeable*) – měl by být formulován s dostatečnou přesností tak, aby umožnil každému jednotlivci přizpůsobit mu své chování. Kromě toho musí poskytovat nezbytné záruky proti svévoli orgánů veřejné moci, v souladu s těmi obsaženými v Úmluvě.¹³⁶

Při posouzení, zda je vyhoštění, jako zásah do čl. 8, přiměřené legitimnímu cíli a nezbytné v demokratické společnosti, je nejčastěji odkazováno na průlomové rozhodnutí ESLP ve věci *Boutif*, kde Soud formuloval souhrn okolností významných pro posouzení nezbytnosti vyhoštění cizince, který se dopustil protiprávního jednání (v rozhodnutí je použit výraz *offence*, pod kterým lze dle mého názoru rozumět nejen trestné činy, ale i méně závažná protiprávní jednání, např. přestupky), ale má rodinné nebo soukromé vazby v hostitelské zemi.¹³⁷ První z těchto okolností je *povaha a závažnost protiprávního jednání* spáchaného osobou, která byla či má být vyhoštěna (dále použiji jen „stěžovatel“), následně je nutno zkoumat *dobu pobytu stěžovatele v zemi, ze které má být vyhoštěn; dobu, která uplynula od spáchání protiprávního jednání a stěžovatelovo chování během toho období; národnosti všech dotčených osob* (zejména stěžovatelových rodinných příslušníků); *rodinnou situaci* stěžovatele (např. *délku manželství, ostatní faktory, které odhalují, zda pár vedl skutečný rodinný život*); *zda druhý partner věděl o spáchaném protiprávním činu, v době, kdy začal jejich vztah*, a rovněž, *zda jsou v manželství děti, a jaký je jejich věk*. V neposlední řadě musí být *zvážena závažnost obtíží, kterým by čelil druhý partner v zemi původu stěžovatele*. Nicméně Soud podotýká, že pouhý fakt, že by partner/manžel určitým problémům čelil,

¹³⁵ *Boutif*, § 39.

¹³⁶ Rozhodnutí ESLP ve věci *Al-Nashif* z roku 2002. § 119. Nezákonný zásah z důvodu nesouladu se zákonem byl konstatován také např. v rozhodnutí ESLP ve věci *Bashir a ost. proti Bulharsku* z roku 2007.

¹³⁷ ROZUMEK a spol. Citováno dne 15.4.2012.

pokud by se rozhodl svého partnera doprovázet do země jeho původu, vyhoštění nebrání.¹³⁸ Další dvě kritéria, ke kterým má být přihlédnuto, Soud přidal, respektive je dovodil z výše uvedených, v rozhodnutí ve věci *Üner proti Nizozemí*¹³⁹. Těmito jsou *nejlepší zájem a blaho dítěte, zejména závažnost obtíží, kterým by dítě stěžovatele čelilo v zemi původu svého rodiče a poté pevnost sociálních, kulturních a rodinných vazeb s hostitelskou zemí a zemí jeho původu*. Soud by po posouzení těchto kritérií měl dojít k závěru, že vyhoštění je přiměřené legitimnímu cíli a tudíž nezbytné v demokratické společnosti, nebo nikoliv.

Právě ve věci *Üner proti Nizozemí* Soud konstatoval, že zásah do rodinného života stěžovatele v podobě vyhoštění byl přiměřený sledovanému cíli - ochraně veřejné bezpečnosti a předcházení nepokojům a zločinnosti, a tudíž byl nezbytný v demokratické společnosti. Ačkoliv stěžovatel přijel do Nizozemí s celou svou rodinou již ve věku 12 let, Soud neakceptoval tvrzení, že by se svou zemí původu měl zcela zpretrhané vazby. Důležitým aspektem bylo, že stěžovatel se svou rodinou (manželskou a dvěma syny nizozemského občanství), kterou v Nizozemí založil, žil jen po velice krátkou dobu. V neprospěch stěžovatele hrála zejména vysoká závažnost jím spáchaných zločinů - ozbrojeného útoku a zabití (měl při sobě dvě nabitě zbraně), kdy Soud také shledal, že stěžovatel má sklony k trestné činnosti.¹⁴⁰

Podobným rozhodnutím je například také rozhodnutí ve věci *Chair a J.B. proti Německu* z roku 2007, ve kterém Soud shledal vyhoštění Marockého občana z území Německa, kde žil od svých 27 let, přiměřené zásahu do jeho rodinného života (v té době rozpadajícího se manželství s Němkou) z důvodu vysoké závažnosti trestních činů - krádeže a znásilnění a nemožnosti vyloučit recidivu. Dalším rozhodnutím, kde byla rovněž konstatována přiměřenost zásahu do rodinného života vyhoštěním je rozhodnutí ESLP ve věci *Kaya proti Německu* z roku 2007, kdy opět převážila závažnost zločinů spáchaných stěžovatelem – tentokrát dva pokusy o obchodování s lidmi, kuplířství a několikrát ublížení na zdraví, i přesto, že stěžovatel žil na území Německa se svými rodiči od narození.

¹³⁸ *Boultif*. § 48.

¹³⁹ Rozhodnutí ESLP ve věci *Üner proti Nizozemí* ze dne 18.10.2006 (dále jen „*Üner*“).

¹⁴⁰ *Üner*. § 62-63

Nepřiměřenost zásahu vůči sledovanému cíli naopak Soud konstatoval např. v rozhodnutích ve věci *Nasri proti Francii*¹⁴¹ z roku 1995, *Maslov proti Rakousku*¹⁴² z roku 2008 či *C.G. a ostatní proti Bulharsku*¹⁴³ také z roku 2008.

Dalším zajímavým je rozhodnutí ve věci *Rodrigues da Silva a Hoogkamer proti Nizozemí* z roku 2006, kdy stěžovatelce hrozilo vyhoštění po mnohaletém nelegálním pobytu na území státu, v průběhu kterého zde založila rodinu. Tento případ se Soud rozhodl odlišit od ostatních rozhodnutí, ve kterých judikoval, že pokud je rodinný život založen v okamžiku nelegálního pobytu cizince, kdy ten si musí být vědom toho, že přetrvávání rodinného života v hostitelské zemi je od počátku nejisté, následné vyhoštění tohoto cizince může znamenat zásah do rodinného života jen v opravdu nejvýjimečnějších případech.¹⁴⁴ Zde ESLP judikoval, že ačkoliv stěžovatelka pobývala od doby narození své dcery do jejího věku tří let na území Nizozemí nelegálně a evidentně nerespektovala imigrační pravidla státu, její vyhoštění do Brazílie by v tomto konkrétním případě znamenalo tak závažné zpřetrhání vazeb s její dcerou (neboť by nebylo možné udržovat pravidelný kontakt), že by bylo způsobilé nepřiměřeně zasáhnout do jejího práva na rodinný život.¹⁴⁵

Uvedená kritéria vycházející z případu *Boultif* aplikuje Soud při svém rozhodování o stížnostech na porušení čl. 8, podávaných podle čl. 34 Úmluvy. Judikatura soudu v tomto směru dotváří práva stanovená Úmluvou, a je v zájmu všech smluvních států, aby se judikaturou řídily při svém rozhodování i jejich vnitrostátní orgány, v případě České republiky tedy nejen soudy při ukládání trestu vyhoštění, ale také správní orgány v procesu správního vyhošťování cizinců. Zdali naše státní orgány přihlížejí při posuzování zásahu do rodinného života cizinců, kterým hrozí vyhoštění, ke kritériím

¹⁴¹ V tomto případě byl zásah shledán nepřiměřeným, neboť se jednalo o hluchoněmého a negramotného Alžířana, který sice na území Francie páchal méně závažné trestné činy, avšak jeho vyhoštění by znamenalo jeho odtržení od celé rodiny, žijící ve Francii, na které byl po celý život odkázán.

¹⁴² Zde vzal Soud v potaz, že stěžovatel spáchal trestné činy, v době kdy byl mladistvý (mezi 14. a 15. rokem), přičemž konstatoval, že vyhoštění by v takovémto případě muselo být odůvodněno velkou závažností těchto činů. V daném případě se však jednalo o činy podobné drogovým deliktům, nenásilné povahy. Vyhoštění bylo tedy nepřiměřené vzhledem k zásahu do čl. 8, který způsobilo.

¹⁴³ Stěžovatel turecké státní příslušnosti v tomto případě žil na území Bulharska se svou manželkou a dcerou s bulharským občanstvím. Soud konstatoval, že zásah do rodinného života stěžovatele zde nebyl v souladu s právem, neboť nebyla zajištěna minimální ochrana před svévolí ze strany úřadů.

¹⁴⁴ Např. rozhodnutí ESLP ve věci *Mitchell proti Spojenému Království* z roku 1998 nebo ve věci *Ajayi a ostatní proti Spojenému Království* z roku 1999.

¹⁴⁵ Rozhodnutí ESLP ve věci *Rodrigues da Silva a Hoogkamer proti Nizozemí* z roku 2006. § 42.

vycházejícím z judikatury ESLP, či zda jsou některá tato kritéria vtažena do naší právní úpravy, se dozvíme v následujícím oddíle.

3.2 Zakotvení práva na rodinný život v českém právním řádu

Pramenem práva na respektování rodinného života jsou v České republice zejména výše uvedené mezinárodní smlouvy, které jsou na základě čl. 10 Ústavy součástí našeho právního řádu a mají aplikační přednost před českou právní úpravou, pokud by s nimi byla v rozporu. Vnitrostátní reflexe tohoto práva je pak obsažena zejména v Listině základních práv a svobod, jejíž čl. 10 odst. 2 deklaruje *právo každého na ochranu před neoprávněným zasahováním do soukromého a rodinného života*. Neoprávněnost zásahu je pak třeba posoudit nejen podle toho, zda byl zásah v souladu s vnitrostátními předpisy, ale předně podle toho, zda byl v souladu s mezinárodními předpisy, zejména EÚLP ve shodě s judikaturou Soudu.¹⁴⁶ LZPS zakotvuje ochranu rodičovství a rodiny zákonem také ve svém čl. 32, přičemž na tomto místě zaručuje zvláštní ochranu zejména dětem a mladistvým. Mimo jiné je zde zakotveno také právo rodičů na péči a výchovu svých dětí a rovnost dětí narozených v manželství a mimo něj.¹⁴⁷ Tato ustanovení se bezpochyby vztahují jak na české občany, tak na cizince, ať legálně či nelegálně pobývajících na našem území, neboť čl. 3 odst. 1 LZPS zaručuje základní práva a svobody *všem bez rozdílu pohlaví, rasy, barvy pleti, jazyka, víry a náboženství, politického či jiného smýšlení, národního nebo sociálního původu, příslušnosti k národnostní nebo etnické menšině, majetku, rodu nebo jiného postavení* a dále platí, že *cizinci požívají v ČR lidských práv a základních svobod, pokud nejsou přiznána výslovně občanům*.¹⁴⁸

Při vyhošťování cizinců je tedy jejich rodinný život chráněn všemi výše uvedenými právními normami. Na zákonné úrovni pak na rodinný život cizince, který má být vyhoštěn z našeho území, pamatují konkrétní předpisy upravující řízení, jehož výsledkem může být uložení vyhoštění, kterými jsou v případě správního vyhoštění zákon o pobytu cizinců a v případě soudního vyhoštění pak trestní zákoník. Je tedy zřejmé, že pokud je podle mezinárodního práva závazného pro Českou republiku

¹⁴⁶ ROZUMEK a spol. Kapitola 5. Citováno dne 15.4.2012.

¹⁴⁷ Čl. 10 odst. 2 LZPS.

¹⁴⁸ Čl. 42 odst. 2 LZPS

existence rodinného života cizince na území hostitelského státu překážkou pro jeho vyhoštění, i náš právní řád, respektive státní orgány dle něj postupující, by měly tuto překážku respektovat a v případě jejího zjištění vyhoštění neuložit. Právě rozboru konkrétních ustanovení reflektujících ochranu rodinného života cizince při vyhoštění z ČR se věnuje následující pododdíl.

3.2.1 Ochrana práva na rodinný život při vyhošťování cizinců

V tomto pododdíle se zaměřím na konkrétní ustanovení, jednak v zákoně o pobytu cizinců (ZPC) a poté i v trestním zákoníku, sloužící k ochraně práva na rodinný život cizinců, kterým hrozí vyhoštění, případně i těm, kteří již vyhoštění jsou a mají zákaz vstupu na naše území. Z důvodu zjednodušení jsem se rozhodla v tomto pododdíle zaměřit zejména na cizince, kteří jsou rodinnými příslušníky občanů Evropské unie. Rodinné vztahy cizinců ze třetích zemí, společně pobývajících na našem území, tedy spíše ponechám stranou, případně je zmíním pouze okrajově pro porovnání.

3.2.1.1 Rodinný život a ukládání správního vyhoštění

Institut správního vyhoštění, nacházející se v českém právním řádu v ZPC, byl již v obecné rovině rozebrán výše. V této části bude však zaostřeno na vybraná ustanovení ZPC, která mají v procesu správního vyhoštění poskytnout cizinci ochranu jeho práva na rodinný život. Tuto ochranu pak logicky potřebuje jedině cizinec, který má být vyhoštěn z území, kde se nachází jeho rodina či jiná jemu blízká osoba, se kterou má vztah obdobný rodinnému. Pokud je tento cizinec tzv. *rodinným příslušníkem občana EU*, zákon jej před ostatními cizinci staví do podstatně výhodnějšího postavení, totiž do právního režimu občanů EU.

Definice rodinného příslušníka obsažená v ZPC (která tento pojem rozšiřuje nad rámec toho, co požaduje směrnice o volném pohybu¹⁴⁹), uvádí, že za „rodinného příslušníka

¹⁴⁹ Pro účely směrnice o volném pohybu se dle jejího čl. 2 odst. 2 rodinným příslušníkem rozumí: a) *manžel nebo manželka*; b) *partner, se kterým občan Unie uzavřel registrované partnerství na základě právních předpisů členského státu (zachází-li právní řád hostitelského členského státu s registrovaným partnerstvím jako s manželstvím) v souladu s podmínkami stanovenými souvisejícími právními předpisy hostitelského členského státu*; c) *potomci v přímé linii, kteří jsou mladší 21 let nebo jsou vyživovanými*

občana EU“ se považuje *manžel, rodič* (jde-li o občana EU mladšího 21 let, kterého vyživuje a se kterým žije ve společné domácnosti), *dítě* mladší 21 let nebo takové dítě manžela občana EU a také *nezaopatřený příbuzný ve vzestupné nebo sestupné linii* nebo takový příbuzný manžela občana EU. Za tuto nezaopatřenou osobu se pak považuje občanem EU nebo jeho manželem vyživovaný cizinec, který se nejdéle do věku 26 let soustavně připravuje na budoucí povolání, nebo se pro nemoc či úraz připravovat nemůže, anebo který není schopen se sám živit z důvodu dlouhodobě nepříznivého zdravotního stavu.¹⁵⁰ Zákon pak v ust. § 15a odst. 3 pamatuje také na cizince, který je „jiným příbuzným“ – tím se stává, pokud v jiném státě s občanem EU žil ve společné domácnosti, je jím vyživován nebo se pro svůj dlouhodobě nepříznivý zdravotní stav o sebe bez osobní péče občana EU nedokáže sám postarat, ale také na cizince, který *má s občanem EU trvalý vztah obdobný vztahu rodinnému a žije s ním ve společné domácnosti*. Posledně zmíněný případ tak chrání i vztahy cizinců a občanů EU, kteří spolu žijí i bez formálního svazku, jako druh a družka nebo chcete-li „na hromádce“, což není v současné době nijak neobvyklé. Aby se však na cizince, který je s občanem EU v takovémto vztahu podle odstavce 3, pohlíželo jako na rodinného příslušníka občana EU, je podle znění tohoto ustanovení třeba, aby cizinec tento vztah „*hodnověrně doložil*“.

Cizinecký zákon zahrnuje mezi rodinné příslušníky občanů EU také rodinné příslušníky občanů ČR. Rodinným příslušníkem občana EU může být také jiný občan EU, v takovém případě však bude podstatnější fakt, že tato osoba je sama občanem EU a ustanovení o rodinných příslušnících se tedy zásadně nepoužijí.¹⁵¹ Proto mé následné úvahy budou zaměřeny zejména na vztahy občan EU a jeho rodinný příslušník ze třetí země.

Na roveň manželství zákon v ust. § 180f ZPC staví partnerství, přičemž se neomezuje pouze na české registrované partnerství, ale za partnerství uznává každé *úředně potvrzené trvalé společenství dvou osob stejného pohlaví*.¹⁵²

osobami, a takoví potomci manžela či manželky nebo partnera či partnerky stanovení v písmenu b); d) předci v přímé linii, kteří jsou vyživovanými osobami, a takoví předci manžela či manželky nebo partnera či partnerky stanovení v písmenu b).

¹⁵⁰ § 15a odst. 1 a 2 ZPC.

¹⁵¹ Srov. článek *Kdo je to rodinný příslušník občana EU?*. Dostupný z: [<http://cizinci.poradna-prava.cz/obcane-eu.html>]. Citováno dne 13.5.2012.

¹⁵² § 180f odst. 3 ZPC.

Zda cizinec je či není rodinným příslušníkem občana EU, je v případě manželství s občanem EU, registrovaného partnerství nebo rodičovství vcelku snadno prokazatelné. Pokud však cizinec žije ve vztahu s občanem EU, aniž by tento vztah byl formálně zpečetěn manželstvím či partnerstvím, bude třeba tuto skutečnost zaprvé před správním orgánem *tvrdit* a za druhé také *prokázat*, neboli jak zákon hovoří „hodnověrně doložit“.

Tím se dostáváme k problému *břemene tvrzení* a *břemene důkazu* v řízení o správním vyhoštění. Pokud cizinci hrozí vyhoštění, je zřejmé, že se bude chtít bránit všemi možnými prostředky a v některých případech tvrdit i nemožné. Proto by bylo dosti neúčelné, aby správní orgán, který vede řízení o vyhoštění, cizince „poučoval“ o možnosti tvrdit, že na území státu vede rodinný život. Ovšem řízení o vyhoštění je řízením správním, kde správní orgán, pokud má být účastníkovi uložena povinnost (za kterou je možno považovat povinnost vycestovat uloženou v rámci správního vyhoštění), z úřední povinnosti zjišťuje všechny rozhodné okolnosti svědčící ve prospěch i v neprospěch účastníka.¹⁵³ Za tyto okolnosti se jistě dá považovat i existence rodinného života, jako potencionální překážka pro vyhoštění, proto mám za to, že břemeno tvrzení neleží jen na samotném účastníku řízení – cizinci, ale i v případě, že by cizinec žádné tvrzení o rodinném vztahu na území státu neuvedl, správní orgán by měl ex offio zjišťovat, zda by v jeho případě vyhoštění nezpůsobilo zásah do jeho rodinného života.

V praxi to znamená, že správní orgán by se měl v řízení o vyhoštění cizince na jeho rodinný život v ČR zeptat. Z vlastní zkušenosti mohu potvrdit, že v několika rozhodnutích o vyhoštění, která jsem měla možnost vidět, se jakási formulace správního orgánu svědčící o tom, že cizinec byl na rodinný život tázán, objevila.

Pokud cizinec v řízení o vyhoštění zmíní, že na území ČR má rodinné příslušníky či jiný vztah podobný rodinnému, správní orgán by se jeho tvrzením měl zabývat, ověřit je, a sám – v souladu s výše uvedeným ustanovením SŘ - zajistit důkazy ohledně existence či neexistence rodinného života cizince. Ovšem pokud se jedná o

¹⁵³ § 50 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu: „*Správní orgán je povinen zjistit všechny okolnosti důležité pro ochranu veřejného zájmu. V řízení, v němž má být z moci úřední uložena povinnost, je správní orgán povinen i bez návrhu zjistit všechny rozhodné okolnosti svědčící ve prospěch i v neprospěch toho, komu má být povinnost uložena.*“

nemanželský vztah, ZPC stanoví cizinci povinnost jej „hodnověrně doložit“, což může být v praxi problém. Cizinecká policie by měla za důkaz vzít veškeré dostupné prostředky, jako např. výpovědi cizince, jeho partnera či partnerky, příbuzných, ale i jiných lidí, například sousedů, kteří potvrdí, že pár spolu žil ve společné domácnosti.

Policie ovšem údajně často požaduje také listinné důkazy, které nejsou vždy k dispozici. Proto se v některých případech přistupovalo k tzv. čestnému prohlášení, kde dotyční prohlásili, že spolu skutečně trvale žijí.¹⁵⁴ Ve své praxi jsem se však setkala s mnoha případy, kdy cizinec tvrdil existenci vztahu s občanem EU, ale jelikož neměl dostatek důkazů a výpovědi dotčených osob cizinecká policie posoudila jako účelové, vyhoštění bylo cizinci uloženo s odůvodněním, že existence rodinného života, jako překážky pro správné vyhoštění, nebyla dostatečně prokázána.

V souvislosti s tvrzením a prokazováním existence rodinného života je na místě zmínit, že ochrana práva na rodinný život se může stát, a často stává¹⁵⁵, také nástrojem k obcházení zákona, skrze který se cizinci ze třetích zemí snaží legalizovat svůj pobyt na území některého státu Evropské unie. Jistě každý slyšel o *účelových sňatcích*. Méně známá jsou možná *účelová prohlášení otcovství*. Tyto praktiky cizinců, nebo také ziskuchtivých tuzemských „zprostředkovatelů“, se odehrávají častěji spíše při vstupu na území, respektive kvůli získání povolení k pobytu na území za účelem společného soužití rodiny nebo sloučení s rodinným příslušníkem Evropské unie¹⁵⁶. Jelikož je však zásah do rodinného života posuzován také při rozhodování o vyhoštění cizinců, nejsou výjimkou ani případy, kdy si cizinec, který na území pobývá neoprávněně, „obstará“ partnera, neboť ví, že by mu tento vztah mohl pomoci případné vyhoštění odvrátit. Ovšem ze své praxe v kanceláři veřejného ochránce práv, kde jsem měla možnost seznámit se se stovkami rozhodnutí o vyhoštění vydaných v roce 2011, je mi známo, že cizinecká policie je v této věci velice obezřetná, a při posuzování rodinného života, zejména při vyvracení jeho existence, je velice důsledná ve zjišťování skutkového stavu. Proto jsou cizinci s tímto pokusem spíše ve většině případů neúspěšní.¹⁵⁷

¹⁵⁴ Op. cit. sub. 151.

¹⁵⁵ Srovnej: Zpravodajství Policie ČR – Služba cizinecké policie. *Účelové sňatky*. Dostupný z: [http://www.policie.cz/clanek/ucelove-snatky.aspx]. Citováno dne 15.12.2011.

¹⁵⁶ § 42b, § 87b či § 87h ZPC.

¹⁵⁷ Podle informace, která mi byla dne 14.2.2012 poskytnuta Ředitelstvím služby cizinecké policie, byla v roce 2011 uznána překážka rodinného života jen v 92 případech z celkového počtu 546 řízení o vyhoštění, kdy byla tato překážka namítána.

Předjeme nyní k situaci, kdy správní orgán shledá, že cizinec, který má být vyhoštěn, je skutečně rodinným příslušníkem občana EU. Už fakt, že se jedná o rodinného příslušníka občana EU, zabraňuje vyhoštění cizince například z důvodu neplatného cestovního dokladu, výkonu zaměstnání bez povolení, pobytu bez víza a jiných „méně závažných“ důvodů¹⁵⁸, pro které lze vyhostit ostatní cizince ze třetích zemí, kteří nejsou rodinnými příslušníky občanů EU. Za zmínku stojí rovněž fakt, že s vyhoštěním rodinného příslušníka občana EU, pokud by k němu došlo, je spojen zákaz vstupu *pouze na území ČR*, nikoliv zákaz vstupu na území všech členských států EU, jak je tomu při vyhoštění jiných cizinců ze třetích zemí.¹⁵⁹ Vyhoštění cizince z ČR mu pak nebrání realizovat jeho rodinný život s občanem EU v jiném členském státě. Toto jsou jednoznačně hlavní výhody statusu rodinného příslušníka občana EU, oproti ostatním „neprivilegovaným“ cizincům.

Rodinného příslušníka občana EU s přechodným pobytem na území ČR lze podle ZPC vyhostit jedině, pokud *ohrožuje bezpečnost státu* nebo *závažným způsobem narušuje veřejný pořádek* (až na 10 let) nebo *ohrožuje veřejné zdraví* (až na 3 roky).¹⁶⁰ Pokud má pak povolen pobyt trvalý, správní vyhoštění mu lze uložit pouze pro *závažné ohrožení bezpečnosti státu* či *závažné narušování veřejného pořádku* se stanovenou dobou zákazu vstupu na území ČR až na 10 let, předtím by však měl správní orgán zvážit, zda nepostačuje odnětí tohoto povolení.¹⁶¹ Tato právní úprava vychází ze směrnice o volném pohybu¹⁶², se kterou plně koresponduje.

I přesto, že rodinným příslušníkům občanů EU hrozí vyhoštění pouze za ty nejzávažnější delikty, platí, že pokud by jeho důsledkem měl být *nepřiměřený zásah do jeho rodinného života*, vyhoštění nelze vydat vůbec.¹⁶³ Proto musí správní orgány v každém jednotlivém případě zkoumat, zda by tento zásah byl přiměřený, tudíž rozhodnutí o vyhoštění lze vydat, anebo nepřiměřený, což by znamenalo překážku pro

¹⁵⁸ § 119 odst. 1 písm. b) a c) ZPC.

¹⁵⁹ § 118 odst. 2 ZPC: „*Správním vyhoštěním občana Evropské unie nebo jeho rodinného příslušníka se rozumí ukončení pobytu občana Evropské unie nebo jeho rodinného příslušníka na území, které je spojeno se stanovením doby k vycestování z území a doby, po kterou nelze umožnit cizinci vstup na území.*“ Pojem „území“ je pak dle § 1 odst. 1 ZPC legislativní zkratkou pro „území České republiky“.

¹⁶⁰ § 119 odst. 2 a 3 ZPC.

¹⁶¹ § 120 odst. 2 a 3 ZPC.

¹⁶² Čl. 27 a 28 směrnice o volném pohybu.

¹⁶³ § 119 odst. 2 a § 120 odst. 4 ZPC.

uložení vyhoštění. Při posuzování přiměřenosti dopadů rozhodnutí podle ZPC má správní orgán zohlednit zejména *závažnost nebo druh protiprávního jednání cizince, délku pobytu cizince na území, jeho věk, zdravotní stav, povahu a pevnost rodinných vztahů, ekonomické poměry, společenské a kulturní vazby navázané na území a intenzitu vazeb ke státu, jehož je cizinec státním občanem, nebo v případě, že je osobou bez státního občanství, ke státu jeho posledního trvalého bydliště*.¹⁶⁴ Tyto okolnosti k posuzování stanovené ZPC připomínají kritéria, jak je definoval ESLP ve věci *Boultif*. Přičemž například zkoumání *ekonomických poměrů* cizince je v naší právní úpravě stanoveno ještě nad rámec kritérií dle ESLP. Výslovně zde na druhou stranu není zmíněno posuzování nejlepšího zájmu a blaha dítěte a závažnosti obtíží, jakým by děti či partner cizince čelili v jeho zemi původu. V ideálním případě by však český správní orgán měl i k těmto okolnostem přihlížet, aby tak cizinci byla zaručena všechna práva dle EÚLP.

Lze tak uzavřít, že právní úprava posuzování rodinného života cizince a přiměřenosti do jeho zásahu obsažená v ZPC dle mého názoru víceméně vyhovuje jak požadavkům na soulad se směrnicemi EU, zejména tedy směrnicí o volném pohybu, tak standardům ochrany dle Úmluvy, respektive jejího výkladu ESLP.

3.2.1.2 Odstranění tvrdosti správního vyhoštění

Rozhodnutí o vyhoštění nemusí pro cizince znamenat definitivní vyloučení z území. Existuje totiž institut, který může zákaz vstupu uložený správním vyhoštěním na určitou dobu či trvale zvrátit, a tím je tzv. „odstranění tvrdosti správního vyhoštění“.

Tento institut předně umožňuje povolit cizinci na dobu max. 30 dnů vstup na území, kam má podle správního vyhoštění vstup zakázán, a to ze dvou důvodů. Jedním z nich je situace, kdy je cizinec předvolán k řízení před státním orgánem v ČR a věc nelze vyřídit z ciziny.¹⁶⁵ Takto by dle mého názoru například mělo být možno zajistit cizinci jeho osobní přítomnost na soudním řízení o žalobě proti rozhodnutí o jeho vyhoštění,

¹⁶⁴ § 174a ZPC, který transponuje ustanovení o posuzování přiměřenosti opatření omezujícího svobodu volného pohybu, obsažené v čl. 28 odst. 1 směrnice o volném pohybu.

¹⁶⁵ § 122 odst. 2 ZPC.

která neměla odkladný účinek.¹⁶⁶ Druhou situací, kdy policie povolí vyhoštěnému cizinci vstup na území je, pokud by *důsledkem neudělení víza či nepovolení vstupu byl nepřiměřený zásah do soukromého nebo rodinného života cizince*.¹⁶⁷ Nejsnáze bude pravděpodobně takto umožněn vstup na území ČR právě cizinci – rodinnému příslušníku občana EU nebo lépe občana ČR, což mu alespoň na přechodnou dobu umožní shledat se s rodinou. Je zde ovšem opět problém přiměřenosti a v souvislosti s ním otázka, proč by měl správní orgán, který vyhostil rodinného příslušníka občana EU z ČR, jelikož zásah do jeho rodinného života shledal přiměřeným jeho závažnému protiprávnímu jednání, najednou přehodnotit své závěry a povolit mu vstup na území, aby do jeho rodinného života nebylo zasaženo nepřiměřeně? Odpovědí by mohlo být, že i pachatelé těch nejzávažnějších činů se mohou v průběhu doby napravit, jejich nebezpečnost a pravděpodobnost recidivy se tudíž zmenší, a proto mají dostat „druhou šanci“ anebo alespoň „malou odměnu“ v podobě krátkého pobytu se svou rodinou. Toto ustanovení se ovšem nevztahuje pouze na vyhoštěné rodinné příslušníky občanů EU, kteří jsou vyhošťováni za nejzávažnější činy, ale na všechny vyhoštěné cizince, kterým uložené vyhoštění nějakým způsobem zasahuje do jejich rodinného života.

Radikálnější nápravou rozhodnutí o správním vyhoštění je pak zrušení jeho platnosti, a to novým rozhodnutím policie vydaným na žádost vyhoštěného cizince. Pokud se jedná o jakéhokoliv vyhoštěného cizince, lze takto zrušit jeho správní vyhoštění, jestliže *pominuly důvody jeho vydání a uplynula polovina doby jeho zákazu vstupu na území, nebo pokud jde o cizince, který prokáže, že dobrovolně vycestoval z území v době stanovené v rozhodnutí o správním vyhoštění, a zrušení platnosti rozhodnutí o správním vyhoštění bude přiměřené vzhledem k důvodům, pro které bylo vydáno*.¹⁶⁸ Třetím případem je pak zrušení správního vyhoštění cizinci svěřenému do náhradní výchovy.¹⁶⁹

V případě cizince - rodinného příslušníka občana EU pak existuje navíc ustanovení umožňující zrušení rozhodnutí o správním vyhoštění také, *jestliže došlo k podstatné změně okolností, které byly důvodem jeho vyhoštění*.¹⁷⁰

¹⁶⁶ Odkladný účinek dle § 172 odst. 3 ZPC například nemá žaloba proti rozhodnutí o vyhoštění cizince z důvodu ohrožení bezpečnosti státu.

¹⁶⁷ § 122 odst. 1 ZPC.

¹⁶⁸ § 122 odst. 5 písm. a) a b) ZPC.

¹⁶⁹ § 122 odst. 5 písm. c) ZPC.

¹⁷⁰ § 122 odst. 6 písm. a) ZPC.

Poslední způsob odstranění tvrdosti správního vyhoštění¹⁷¹ je určen cizincům, kteří se až po nabytí právní moci rozhodnutí o jejich vyhoštění stali občany EU nebo jejich rodinnými příslušníky. Toto ustanovení bylo do zákona vneseno jako reakce na rozhodnutí ESD¹⁷², který judikoval, že „Článek 3 odst. 1 směrnice o volném pohybu musí být vykládán v tom smyslu, že na státního příslušníka třetí země, který je manželem nebo manželkou občana Unie, pobývajícího v členském státě, jehož není státním příslušníkem, jenž tohoto občana Unie doprovází nebo následuje, se vztahují ustanovení uvedené směrnice bez ohledu na místo a datum uzavření jejich manželství, jakož i způsob, jakým tento státní příslušník třetí země vstoupil na území hostitelského členského státu.“ Jelikož právní úprava v ZPC podmiňuje vydání povolení k pobytu rodinnému příslušníkovi občana Evropské unie skutečností, že není zařazen v evidenci nežádoucích osob, kam je však automaticky zařazován každý vyhoštěný cizinec, musela být přijata tato nová možnost zrušit správní vyhoštění a v souvislosti s tím provést výmaz dané osoby z této evidence, pokud se stala občanem EU nebo jeho rodinným příslušníkem až následně.¹⁷³

Toto ustanovení shledávám jako velice příznivé také proto, že se takto mohou napravit nesprávná a neúplná zjištění správního orgánu ohledně rodinného života cizince. Mám na mysli například případ, kdy správní orgán vyhostil cizince s rodinnými vazbami na našem území, které však neshledal dostatečně intenzivními, nebo které nebyly dostatečně prokázány, a proto jej nepovažoval za rodinného příslušníka občana EU. V takovém případě se může stát, že cizinec se v zahraničí s občanem EU ožení, čímž získá dostatečný důkaz, anebo může alespoň takto ještě jednou „zkusit své štěstí“ a tvrdit, že se dodatečně stal rodinným příslušníkem občana EU, čímž by se měl správní orgán opětovně zabývat.

3.2.1.3 Rodinný život a trest vyhoštění

Podobně jako při vyhoštění správním, je i při ukládání trestu vyhoštění brán zřetel na ochranu rodinného života cizince. Právě jednou z překážek pro uložení trestu vyhoštění

¹⁷¹ § 122 odst. 7 ZPC.

¹⁷² Rozhodnutí ESD ve věci C-127/08 *Metock* ze dne 25.7.2008.

¹⁷³ Důvodová zpráva k zákonu č. 427/2010 Sb., změna zákona o pobytu cizinců na území ČR. K § 122 odst. 7 ZPC.

je totiž v tomto případě situace, kdy by vyhoštění pachatele bylo „v rozporu se zájmem na spojování rodin“. K této překážce však soud podle zákona přihlíží, pouze pokud má zároveň pachatel na území ČR *povolen trvalý pobyt*¹⁷⁴ a má *zde pracovní a sociální zázemí*.¹⁷⁵ Pokud pak pachatel naplní všechny tři podmínky současně, trest vyhoštění mu nelze uložit.¹⁷⁶ Z výkladu této právní úpravy tedy vyplývá, že pachatel, který pobývá na území ČR pouze přechodně, může být vyhoštěn, i kdyby jeho vyhoštění bylo v rozporu se zájmem na spojování rodin. Stejně tak v případě pachatele trestného činu, který pobývá na území ČR trvale, ale nepracuje zde, nebrání zájem na spojování rodin jeho vyhoštění. Ochrana rodinného života cizince, kterému je ukládán trest vyhoštění, je tak podle současné české právní úpravy slabší než v případě vyhoštění správního, kde splnění těchto kumulativních podmínek vyžadováno není.

Dle mého názoru však musí i soud respektovat čl. 8 EÚLP a tudíž zvažovat dopady uložení trestu vyhoštění do rodinného života cizince, rovněž v souladu s judikaturou ESLP (například s kritérii ve věci *Boultif*), a proto by měl i nad rámec české právní úpravy zvažovat, zda by zásah do rodinného života cizince, který třeba nemá na území ČR pracovní zázemí nebo zde nemá povolen trvalý pobyt, nebyl nepřiměřený uloženému trestu.

Ochrana rodinného života při ukládání trestu vyhoštění je intenzivnější, pokud je cizinec rodinným příslušníkem občana EU s trvalým pobytem nebo s přiznaným právním postavením dlouhodobě pobývajícího rezidenta na území ČR, neboť toho lze vyhostit pouze z *vážných důvodů ohrožení bezpečnosti státu nebo veřejného pořádku*.¹⁷⁷ Pachatele - občana EU, který na území ČR nepřetržitě pobývá po dobu posledních 10 let, pak lze vyhostit pouze z *vážných důvodů ohrožení bezpečnosti státu*, občana EU,

¹⁷⁴ Zajímavé je, že předchozí právní úprava v trestním zákoně byla příznivější, kdy místo pojmu trvalý pobyt používala pojem „dlouhodobý pobyt“. Důvodová zpráva k návrhu nového TZ (zák. č. 40/2009 Sb.) se však k této změně vyjadřuje pouze tak, že ZPC již pojem „dlouhodobý pobyt“ nezná, proto byl nyní takto nahrazen.

¹⁷⁵ § 80 odst. 3 písm. c) TZ.

¹⁷⁶ Rozhodnutí Nejvyššího soudu č.j. 4 Tdo 168/2011 ze dne 31.3.2011: „Podle § 57 odst. 3 písm. c) trestního zákona (nyní § 80 odst. 3 písm. c) trestního zákoníku), jehož nedodržení dovolatel namítá, soud trest vyhoštění neuloží, jestliže má pachatel na území České republiky povolen trvalý pobyt, má zde pracovní a sociální zázemí a uložení trestu vyhoštění by bylo v rozporu se zájmem na spojování rodin. Podmínky vedoucí k neuložení trestu vyhoštění dle citovaného ustanovení musí být splněny kumulativně ve svém souhrnu.“

¹⁷⁷ § 80 odst. 3 písm. e) TZ.

který je dítětem, pak ledaže by vyhoštění bylo v jeho nejlepším zájmu.¹⁷⁸ Důvody pro uložení trestu vyhoštění rodinných příslušníků EU se tedy částečně shodují s důvody pro jejich správní vyhoštění. Trestní zákon ovšem na rozdíl od ZPC chrání rodinný život pouze těch cizinců, včetně rodinných příslušníků občanů EU, kteří mají na území ČR trvalý pobyt. Rodinný život cizinců s přechodným pobytem na našem území tak před uložením trestu vyhoštění nijak chráněn není.

Se správním vyhoštěním se také neshodují prostředky nápravy trestu vyhoštění. V českém procesním trestním právu se totiž nenachází žádný institut podobný „odstranění tvrdosti“ správního vyhoštění.

Jediným institutem, umožňujícím trest vyhoštění zvrátit, je tzv. *upuštění od výkonu trestu vyhoštění* dle ust. § 350h trestního řádu. Podle něj se od výkonu trestu nebo jeho zbytku upustí, jestliže *po vyhlášení rozsudku, kterým byl tento trest uložen, nastaly skutečnosti, pro které trest vyhoštění nelze uložit*.¹⁷⁹ V porovnání s odstraněním tvrdosti správního vyhoštění zde tedy neexistuje žádná možnost vstupu na území ČR ze soukromých nebo rodinných důvodů, ani možnost podat po uplynutí poloviny trestu žádost o zrušení rozhodnutí soudu, avšak na druhou stranu je zde navíc povinnost soudu před výkonem trestu vyhoštění zkoumat, ať už ex offio nebo z podnětu odsouzeného, zda se podstatně nezměnily okolnosti, které by tento výkon trestu vyhoštění znemožnily. Mezi tyto okolnosti patří samozřejmě i dopad do rodinného života cizince, který se v některých případech může v mezidobí od vyhlášení odsuzujícího rozsudku do výkonu trestu vyhoštění, změnit.

¹⁷⁸ § 80 odst. 3 písm. f) a g) TZ.

¹⁷⁹ § 350h zákona č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád).

4 Česká judikatura

V závěru této práce jsem se rozhodla poukázat na některá rozhodnutí českých nejvyšších soudů týkající se vyhoštění. Nejprve se zaměřím na judikaturu Nejvyššího správního soudu¹⁸⁰, pojednávající o stížnostech na tvrzený zásah do rodinného života v souvislosti se správním vyhoštěním cizinců. V druhé části této kapitoly pak bude pozornost věnována judikatuře Nejvyššího soudu¹⁸¹ obsahující rozhodnutí o dovoláních proti rozhodnutím v trestních řízeních, kde byl uložen trest vyhoštění a je namítána překážka jeho uložení rovněž v podobě zásahu do rodinného života. Judikatura těchto soudů je poměrně bohatá, proto si nekladu za cíl její kompletní shrnutí, avšak poukázání na ta rozhodnutí, která jsou svým obsahem pro výklad českých zákonných ustanovení o ochraně práva na rodinný život pro vyhošťování cizinců, nějakým způsobem přínosná nebo z mého pohledu zajímavá. Správního či soudního vyhoštění se týkají také některé nálezy Ústavního soudu, proto budou i ty, které jsou z mého pohledu zásadní, v rámci této kapitoly zmíněny.¹⁸²

4.1 Judikatura ke správnímu vyhoštění

V současné době již existuje poměrně obsáhlá judikatura krajských soudů a Nejvyššího správního soudu týkající se správních vyhoštění, neboť rozhodnutí o správním vyhoštění cizince jsou přezkoumatelná ve správním soudnictví. Tak tomu ale nebylo vždy. Podstatnou měrou k tomu přispěl Ústavní soud, jehož některé nálezy budou zmíněny záhy. Poté se již zaměřím na samotná rozhodnutí správních soudů, které se věcně vyjádřily k výkladu ustanovení ZPC, v duchu této práce zejména na ta, týkající se ochrany rodinného života vyhošťovaných cizinců.

4.1.1 Související nálezy Ústavního soudu

Podle starého zákona o pobytu cizinců (č. 123/1992 Sb.) byla rozhodnutí o správním vyhoštění ze soudního přezkumu vyloučena. Ústavní soud (dále jen „ÚS“) však tento

¹⁸⁰ Veškerá níže zmíněná rozhodnutí NSS jsou dostupná z www.nssoud.cz.

¹⁸¹ Veškerá níže zmíněná rozhodnutí NS jsou dostupná na www.nsoud.cz.

¹⁸² Níže zmíněné nálezy ÚS jsou dostupné z <http://nalus.usoud.cz>.

stav svým nálesem sp. zn. Pl. ÚS 27/97 napravit, když zrušil ustanovení § 32 odst. 2 zákona č. 123/1992 Sb., vylučující soudní přezkum rozhodnutí o správním vyhoštění s poukazem na jeho rozpor s čl. 36 odst. 1 LZPS, který zaručuje každému právo na stanovený postup při domáhání se svých práv u soudu či jiného orgánu. Toto své významné rozhodnutí ÚS odůvodnil tím, že *pokud zákon v souvislosti s jím stanovenými podmínkami a překážkami vyhoštění zároveň nestanoví postup zajišťující jejich respektování při samotném rozhodování o vyhoštění, je třeba považovat napadené ustanovení za stavu, kdy je možno užít správního uvážení, a kdy se na řízení o vyhoštění nevztahují obecné předpisy o správním řízení, za odporující čl. 2 odst. 3 Ústavy ČR, jakož i jemu korespondujícímu čl. 2 odst. 2 Listiny, podle nichž lze státní moc uplatňovat jen v mezích stanovených zákonem a způsobem, který zákon stanoví.*¹⁸³

Z významných nálezů Ústavního soudu bych ráda poukázala ještě na nález sp. zn. Pl. ÚS 25/97, který byl vydán pouze pár dnů před výše uvedeným. Tento nález se týkal dříve existujícího institutu zákazu pobytu, kterému však ÚS přisoudil stejnou ochranu, jakou podle mezinárodního práva zaslouží institut správního vyhoštění. Ústavní soud totiž v této věci judikoval, že *na právní úpravu zákazu pobytu podle ustanovení § 14 zákona č. 123/1992 Sb. se také vztahuje úprava režimu vyhoštění podle čl. 1 Protokolu č. 7 k EÚLP, neboť pojem "vyhoštění" (expulsion, expulsé) tak, jak jej používá EÚLP, je pojmem mezinárodního a nikoliv vnitrostátního práva, což znamená, že jej nelze mechanicky ztotožňovat s pojmem vyhoštění podle práva vnitrostátního, neboť jeho mezinárodní pojetí - ve smyslu čl. 1 Protokolu č. 7 k Úmluvě - je širší a zahrnuje v sobě - s výjimkou extradice - jakékoli opatření vynucující odjezd cizince, v případě České republiky tedy i instituci zákazu pobytu.*¹⁸⁴ V souladu s těmito závěry pak ÚS zrušil ustanovení § 14 odst. 1 písm. f) zákona č. 123/1992 Sb., které umožňovalo zakázat pobyt cizinci pro „porušení povinnosti stanovené tímto zákonem nebo jiným obecně závazným právním předpisem“ s odůvodněním, že je příliš obecné a nevylučuje možnost svévole, což ve svých důsledcích může znamenat omezení svobody pohybu a pobytu nad rámec, který připouští LZPS. Rovněž pak zrušil ustanovení § 14 odst. 4., které nepřiznávalo odkladný účinek odvolání proti rozhodnutí o zákazu pobytu, což dle jeho názoru porušovalo jednu ze základních podmínek spravedlivého procesu – princip rovnosti zbraní.

¹⁸³ Nález ÚS sp. zn. Pl. ÚS 27/97 ze dne 26.5.1998.

¹⁸⁴ Nález ÚS sp. zn. Pl. ÚS 95/97 ze dne 13.5.1998.

Nový ZPC (č. 326/1999 Sb.) již víceméně reflektoval dosavadní judikaturu a rozhodnutí o správním vyhoštění cizinců obecně ze soudního přezkumu nevyloučil. Ve svém ustanovení § 171 odst. 1 písm. c) však speciálně ze soudního přezkumu vyloučil rozhodnutí o správním vyhoštění cizince, který se před zahájením řízení o tomto vyhoštění zdržoval na území nebo v tranzitním prostoru mezinárodního letiště neoprávněně. Nejvyšší správní soud však při projednávání kasační stížnosti shledal toto ustanovení protiústavním a podal návrh k ÚS na jeho zrušení. ÚS tomuto návrhu svým nálesem Pl. ÚS 26/07 vyhověl a napadené ustanovení zrušil. Vyjádřil se tak, že: „Z přezkumné pravomoci soudu nesmí být vyloučeno rozhodnutí týkající se základních práv a svobod zaručených Listinou.(...) Ačkoliv subjektivní ústavně zaručené právo cizinců na pobyt na území České republiky neexistuje¹⁸⁵, Listina cizincům nepochybně zaručuje práva, která mohou být vyhoštěním dotčena. Jsou jimi například právo na život a zákaz mučení a krutého, nelidského nebo ponižujícího zacházení (ustanovení čl. 6 a 7 Listiny), jež chrání cizince před vyhoštěním do země, kde by tato jeho práva byla ohrožena, anebo právo na ochranu před neoprávněným zasahováním do soukromého a rodinného života (čl. 10 odst. 2), které může vyhoštění bránit, pokud by do něho bylo zasazeno nepřiměřeným způsobem.¹⁸⁶ Listina přitom nijak nerozlišuje mezi tím, zda se cizinec zdržuje na území České republiky oprávněně, či nikoliv.“¹⁸⁷

Veškerá výše zmíněná rozhodnutí ÚS považují za důležitá, jelikož díky nim byla zrušena ustanovení, která cizincům podstatně omezovala či přímo znemožňovala obranu proti uloženému správnímu vyhoštění či zákazu pobytu, v případě, že jim v souvislosti s tím byl způsoben zásah do práva na rodinný život či do jiných ústavně zaručených práv. Podle současné právní úpravy jsou tedy již soudně přezkoumatelná veškerá rozhodnutí o správním vyhoštění cizinců, a v důsledku toho již bylo vydáno poměrně velké množství rozhodnutí správních soudů, z nichž některá zmíním v následujícím pododdíle.

¹⁸⁵ Ústavní soud ve své judikatuře konstantně potvrzuje, že je věcí suverénního státu, za jakých (nediskriminujících) podmínek připustí pobyt cizinců na svém území - srov. např. usnesení ÚS sp. zn. I. ÚS 394/06 ze dne 8. 11. 2006 nebo usnesení ÚS sp. zn. II. ÚS 59/06 ze dne 4. 5. 2006.

¹⁸⁶ Nález ÚS sp. zn. IV. ÚS 553/06 ze dne 30. 1. 2007. Body 30 – 35.

¹⁸⁷ Nález ÚS sp. zn. Pl. ÚS 26/07 ze dne 9.12.2008. Body 36 – 39.

4.1.2 Související rozhodnutí správních soudů

Judikatura správních soudů, tj. krajských soudů a Nejvyššího správního soudu, dopadající na otázky vyhoštění ve spojení s ochranou rodinného života cizinců je poměrně obsáhlá, a proto jsem se rozhodla poukázat jen na pár z mého pohledu zajímavých rozhodnutí, která napomáhají k výkladu a aplikaci ustanovení ZPC a jsou v dané oblasti co možná nejvíce aktuální.

Posouzení toho, zda cizinec, který má být ve správním řízení vyhoštěn, je či není rodinným příslušníkem občana EU (popř. osobou, na kterou se obdobně použije ustanovení o rodinném příslušníku) je zejména vzhledem k rozdílným důvodům umožňujícím jeho vyhoštění velice zásadní, bohužel to však není pro všechny správní orgány samozřejmé. Naštěstí však, jak jsem již zmínila, existuje možnost nápravy nezákonného rozhodnutí přezkumem před krajským, případně Nejvyšším správním soudem (dále jen „NSS“). NSS ve svém rozhodnutí č.j. 9 As 6/2010 – 73 zdůraznil, že *„zjištění toho, zda se jedná o cizince na něhož dopadá § 15a odst. 4 písm. a)¹⁸⁸ zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, má v řízení o uložení správního vyhoštění zásadní význam, neboť na něm záleží, podle jakých ustanovení zákona bude věc správním orgánem posuzována.“*

Ohledně dokazování života cizince a občana EU ve společné domácnosti se pak NSS v tomto rozhodnutí vyjádřil tak, že: *„Správní orgán není povinen vycházet ze samotného tvrzení cizince o vedení společné domácnosti s občanem Evropské unie - toto tvrzení musí být v řízení prokázáno relevantními důkazy“*.¹⁸⁹ K tomuto bych dodala, že toto tvrzení musí být dle mého názoru prokázáno nejen ze strany cizince, ale rovněž k němu musí přispět sám správní orgán svými zjištěními učiněnými na základě úřední povinnosti. NSS se v tomto rozhodnutí vyjádřil rovněž k definici pojmu „společná domácnost“, pod nímž je třeba rozumět *„domácnost tvořenou fyzickými osobami, které spolu trvale žijí a společně uhrazují náklady na své potřeby“*. Shodně vymezuje pojem

¹⁸⁸ Dle aktuálního znění je to § 15a odst. 3 písm. b) ZPC: *„Ustanovení ZPC, týkající se rodinného příslušníka občana EU, se obdobně použijí i na cizince, který hodnověrným způsobem doloží, že má s občanem EU trvalý vztah obdobný vztahu rodinnému a žije s ním ve společné domácnosti.“*

¹⁸⁹ Rozhodnutí NSS č.j. 9 As 6/2010 – 73 ze dne 3.3.2010.

„domácnost“ § 115 občanského zákoníku a podle NSS neexistuje důvod, proč vykládat tento odlišným způsobem než jak je tomu v ZPC.¹⁹⁰

Pojem „vztah obdobný rodinnému“, který musí být cizincem rovněž doložen, aby s ním bylo zacházeno jako s rodinným příslušníkem občana EU, musí podle NSS¹⁹¹ být definován tak úzce, jak je definován vztah rodinný. Musí se proto jednat o vztahy analogické vztahům mezi rodinnými příslušníky, tak jak je ZPC v souladu se směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2004/38/ES vymezuje. Za vztah rodinný je považován vztah rodiče – děti, prarodiče – děti. Pokud pak za rodinného příslušníka, tudíž ani za vztah rodinný není považován vztah bratr – sestra, tím spíše podle NSS nelze za takový vztah, resp. vztah obdobný vztahu rodinnému, považovat vztah bratranec – sestřenice.

V některých případech může správní orgán pojmout podezření, že cizinec uzavřel s občanem EU účelový sňatek, tak aby se vyhnul vyhoštění či jinak obešel cizinecké předpisy. Pokud při svých dedukcích a úvahách o účelovosti tvrzení účastníka správního řízení však řádně nezhodnotí veškeré důkazy nabízené účastníkem, nelze považovat takto zjištěný skutkový stav za prokázaný.¹⁹² K námitce žalobce, že správní orgán překročil pravomoc, když se automaticky zabýval možností, že uzavřené manželství je pouze účelové, uvedl Městský soud v Praze, že „*Posuzování otázky zda nedošlo k obcházení zákona uzavřením fingovaného manželství nelze považovat za překročení pravomoci správního orgánu, protože je jeho povinností zjistit úplný a přesný stav věci.*“¹⁹³

I v případě, že cizinec bude považován za rodinného příslušníka, může být vyhoštěn, avšak jen ze závažných důvodů. Jedním z nich je narušení veřejného pořádku závažným způsobem¹⁹⁴. Výklad závažného narušení veřejného pořádku Nejvyšším správním soudem byl po určitou dobu nejednotný, proto byla tato problematika předložena rozšířenému senátu NSS. Rozšířený senát ve svém poměrně aktuálním usnesení¹⁹⁵ konstatuje, že *při výkladu pojmů „veřejný pořádek“, resp. „závažné narušení veřejného pořádku“, používaných v různých kontextech ZPC je třeba brát v úvahu nejen celkový*

¹⁹⁰ Tamtéž.

¹⁹¹ Rozhodnutí NSS č.j. 5 As 6/2010-63 ze dne 16.4.2010.

¹⁹² Rozhodnutí NSS č.j. 5 Azs 125/2004 – 54 ze dne 27.10.2004.

¹⁹³ Rozhodnutí Městského soudu v Praze č.j. 11 Ca 55/2007 – 42.

¹⁹⁴ § 119 odst. 2 písm. b) ZPC.

¹⁹⁵ Usnesení rozšířeného senátu NSS č.j. 3 As 4/2010 – 151 ze dne 26.7.2011.

smysl dané právní úpravy, ale přihlížet i k rozdílným okolnostem vzniku, původu a účelu jednotlivých ustanovení, v nichž jsou tyto pojmy užity. Narušením veřejného pořádku podle § 119 odst. 2 písm. b) ZPC pak podle NSS může být jen takové jednání, které bude představovat skutečné, aktuální a dostatečně závažné ohrožení některého ze základních zájmů společnosti.¹⁹⁶ I v takovém případě je však nutno zohlednit individuální okolnosti života cizince a přihlédnout k jeho celkové životní situaci.¹⁹⁷

Vždy je třeba zkoumat, zda nebude vyhoštěním způsoben nepřiměřený zásah do soukromého a rodinného života cizince. K přiměřenosti se vyjádřil mimo jiné například Městský soud v Praze¹⁹⁸, který judikoval, že „Rozhodnutí o správním vyhoštění cizince je v daném případě přiměřeným zásahem do soukromého a rodinného života tehdy, je-li takovým rozhodnutím dosaženo spravedlivé rovnováhy mezi zájmem státu na ochraně veřejné bezpečnosti, veřejného pořádku či veřejného zdraví na straně jedné a zájmem cizince na ochraně soukromého a rodinného života na straně druhé. Vždy je při vydání takového rozhodnutí tedy třeba zvažovat závažnost spáchaného deliktu či jiného rizika, které cizinec pro zákonem zájem představuje, ve vztahu k jeho rodinným a osobním vazbám na území České republiky.“

Přiměřenost zásahu do rodinného života cizince by měla být posouzena také v závazném stanovisku ministerstva vnitra k možnosti vycestování cizince. Do nedávné doby nebylo jisté, zda se cizinec, který je s obsahem závazného stanoviska nespokojen, například z toho důvodu, že se nezabývalo zásahem jeho vyhoštění do čl. 8 EÚLP, může samostatnou žalobou dovolávat soudního přezkumu jeho obsahu. Rozšířený senát NSS, který o této věci poté jednal, dospěl k závěru, že „závazná stanoviska vydaná dle § 149 správního řádu nejsou rozhodnutím ve smyslu § 67 správního řádu ani § 65 soudního řádu správního, neboť sama o sobě nezakládají, nemění, neruší nebo závazně neurčují práva nebo povinnosti. Soudní přezkum jejich obsahu je v souladu s čl. 36 odst. 2 LZPS umožněn až v rámci konečného rozhodnutí dle § 75 odst. 2 s. ř. s.“¹⁹⁹

Judikatura se věnuje také otázkám odstranění tvrdosti správního vyhoštění. Jak již bylo řečeno, vyhoštěný cizinec má možnost zvrátit rozhodnutí o vyhoštění tím, že podá

¹⁹⁶ Viz čl. 27 odst. 2 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/38/ES.

¹⁹⁷ Op.cit. sub. 196.

¹⁹⁸ Rozhodnutí Městského soudu v Praze č.j. 11 Ca 383/2008-53 ze dne 19.6.2009.

¹⁹⁹ Usnesení rozšířeného senátu NSS č.j. 2 As 75/2009 – 113 ze dne 23.08.2011.

žádost o vydání nového rozhodnutí (dle § 122 odst. 5, 6 nebo 7 ZPC), kterým bude jeho vyhoštění zrušeno. Této žádosti pak správní orgán může a nemusí vyhovět. V této souvislosti je důležité rozhodnutí, kterým NSS²⁰⁰ potvrdil, že „*Žadatel o zrušení platnosti rozhodnutí o správním vyhoštění je legitimován k žalobě proti zamítavému rozhodnutí správního orgánu, tvrdí-li, že v řízení o jeho žádosti byla porušena jeho práva účastníka správního řízení.*“ Rozhodnutí o zrušení platnosti rozhodnutí o správním vyhoštění je podle něj třeba považovat za rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního (dále jen „SŘS“) a není vyloučeno z přezkumu ve správním soudnictví, byť je založeno na správním uvážení. NSS zde zdůraznil, že každé správní uvážení má své meze, vyplývající z ústavních principů - zákazu libovůle, principu rovnosti a zákazu diskriminace a dodržení těchto mezí musí podléhat soudnímu přezkumu.²⁰¹ J. Filipová ve svém článku²⁰² uvádí, že závěry vzešlé z tohoto rozhodnutí současně přesahují oblast samotného cizineckého práva, neboť je lze aplikovat pro všechna rozhodnutí založená na diskreční pravomoci správního orgánu. Soud zde totiž vyšel z toho, že pro možnost soudního přezkumu není rozhodné, zda se rozhodování ve věci zrušení platnosti rozhodnutí o správním vyhoštění děje ve sféře volného uvážení správního orgánu či nikoliv; rozhodnutí založené na diskreci se může dotknout právní sféry zcela stejně negativně jako rozhodnutí, u nějž se diskrece neuplatňuje. To, zda je rozhodnutí založeno na volné úvaze či nikoliv, má význam z hlediska rozsahu přezkumu, a nikoliv z pohledu žalobní legitimace.

Pro doplnění bych uvedla pozdější rozhodnutí, kde NSS uzavírá, že „*přezkoumat lze každé rozhodnutí správního orgánu, ledaže by je ze soudního přezkumu výslovně vyloučil zákon (u rozhodnutí týkajících se základních práv a svobod však žádná zákonná kompetenční výluka možná není)*“.²⁰³ Například ani výrok o vyloučení odkladného účinku odvolání, obsažený v rozhodnutí o správním vyhoštění, jakožto rozhodnutí podle § 65 odst. 1 SŘS, jež nemá předběžnou povahu a ani se jím neupravuje vedení řízení před správním orgánem, není vyňato ze soudního přezkumu.²⁰⁴

²⁰⁰ Rozhodnutí NSS č.j. 4 As 75/2006 – 52 ze dne 28.02.2007.

²⁰¹ Tamtéž.

²⁰² FILIPOVÁ, JANA. Judikatura Nejvyššího správního soudu: Právo cizinecké. *Soudní rozhledy*, 5/2011. s. 158.

²⁰³ Rozhodnutí NSS č.j. 6 As 16/2007 ze dne 13.2.2008.

²⁰⁴ Rozhodnutí NSS č.j. 7 As 26/2009 - 58 ze dne 7.9.2010.

Ve vztahu k žádosti cizince o zrušení rozhodnutí o správním vyhoštění pak NSS dovedl²⁰⁵, že tvrzený zásah do soukromého a rodinného života je správní orgán povinen posuzovat jednak z hledisek uvedených v ZPC a jednak z hledisek vyplývajících z judikatury Evropského soudu pro lidská práva.²⁰⁶ V pozdějším rozhodnutí pak potvrdil nutnost posuzování zásahu do soukromého a rodinného života cizince při zrušení rozhodnutí o správním vyhoštění, kdy uvedl, že „*je-li tento zásah překážkou vydání rozhodnutí o správním vyhoštění (nyní v § 119a odst. 2 a § 120 odst. 4 ZPC), tím spíše musí být takový tvrzený zásah posouzen u žádosti o zrušení takového rozhodnutí*“.²⁰⁷

K návrhu cizince na vydání nového rozhodnutí podle § 122 ZPC také NSS uvedl: „*Hodlá-li žalobce (navrhovatel) vyvolat nové řízení ve věci rozhodnutí o správním vyhoštění, je na něm, aby uvedl dostatek důvodů a shromáždil či navrhl dostatek důkazů, pro které jej správní orgán zahájí a které bude v tomto novém řízení prověřovat, posuzovat a na jejichž základě pak znovu o věci rozhodovat. Pokud však žalobce takové důvody nepředestře a nejsou ani z jiných okolností zřejmé, pak správní orgán řízení pro jejich nedostatek zastaví, podle § 102 odst. 4 správního řádu.*“²⁰⁸

S vyhoštěním souvisí, a v praxi je často přímo propojené také zajišťování cizinců za účelem správního vyhoštění.²⁰⁹ Donedávna judikatura²¹⁰ ve vztahu k právu na rodinný život rozlišovala mezi těmito dvěma instituty bez ohledu na jejich obecnou provázanost.²¹¹ Změna však přišla s rozhodnutím rozšířeného senátu NSS, který potvrdil názor svého sedmého senátu, když konstatoval, že „*Správní orgán má povinnost zabývat se v řízení o zajištění cizince (podle § 124, § 124b nebo § 129 ZPC)*

²⁰⁵ Rozhodnutí NSS č.j. 1 As 39/2007 - 72 ze dne 22.11.2007.

²⁰⁶ FILIPOVÁ, JANA. Judikatura Nejvyššího správního soudu: Právo cizinecké. *Soudní rozhledy*, 5/2011. s. 157.

²⁰⁷ Rozhodnutí NSS č.j. 2 As 19/2008-75 ze dne 18.4.2008.

²⁰⁸ Rozhodnutí NSS č.j. 1 As 1/2010-70 ze dne 25.2.2010.

²⁰⁹ Ačkoliv lze přisvědčit rozhodnutí Městského soudu v Praze ve věci č.j. 7 Ca 209/2005-35, publikovanému pod č. 855/2006 Sb., podle nějž: „*Skutečnost, že s cizincem bylo zahájeno řízení o správním vyhoštění, nemůže sama o sobě odůvodnit jeho zajištění.*“, bohužel existuje praxe, kdy cizinci bývají v souvislosti se zahájením správního řízení o vyhoštění často „preventivně“ zajišťováni, aniž by policie měla dostatečné důvody pro zajištění nebo přikročila k mírnějším alternativám k zajištění – viz cit. sub. 93.

²¹⁰ Např. rozhodnutí NSS č.j. 2 As 22/2006 – 135 ze dne 13.8.2009: „*V případě splnění zákonných podmínek daných v § 124 ZPC bude rozhodnuto o zajištění cizince bez ohledu na případný zásah do jeho soukromého či rodinného života; ten je předmětem případného posuzování v rozhodnutí o správním vyhoštění.*“

²¹¹ FILIPOVÁ, JANA. Judikatura Nejvyššího správního soudu: Právo cizinecké. *Soudní rozhledy*, 5/2011. s. 160.

možnými překážkami správního vyhoštění v případech, kdy jsou mu tyto překážky v době rozhodování o zajištění známy nebo v řízení vyšly najevo.“ V takové situaci je podle NSS správní orgán povinen tyto možné překážky před rozhodnutím o zajištění cizince *předběžně posoudit* a učinit si úsudek o tom, zda je správní vyhoštění, vycestování nebo předání cizince alespoň potenciálně možné. Pokud pak usoudí, že *zákonný účel omezení osobní svobody cizince nebude pravděpodobně možné uskutečnit*, nelze cizince zajistit.²¹²

4.2 Judikatura k trestu vyhoštění

Trest vyhoštění, nebo také „soudní vyhoštění“ je ukládán v rámci trestního řízení. Účastník tohoto řízení se samozřejmě může proti rozhodnutí odvolat a v případě nespokojenosti s rozhodnutím odvolacího soudu také podat dovolání k Nejvyššímu soudu. Důvody, pro které lze dovolání podat jsou omezené, jedním z nich je však například uložení obviněnému *takového druhu trestu, který zákon nepřipouští*, nebo uložení *trestu ve výměře mimo trestní sazbu stanovenou v trestním zákoně* na trestný čin, jímž byl uznán vinným.²¹³ Právě tento odvolací důvod je často používán v případech, kdy je trest vyhoštění uložen cizinci, který má na území ČR rodinné vazby, nebo je přímo rodinným příslušníkem občana EU. Veškerá judikatura Nejvyššího soudu, který o dovolání rozhoduje, se tedy točí okolo otázky, zda se nižší soudy zabývaly možností uložení trestu vyhoštění, zda neexistovaly zákonné překážky pro jeho uložení, případně zda byl uložený trest či jeho výše přiměřený k závažnosti cizincem spáchaného zločinu. Jelikož uložení trestu vyhoštění může znamenat zásah do ústavně zaručených práv (v našem případě tedy zejména práva na rodinný život dle čl. 10 odst. 2 LZPS) i Ústavní soud se v některých svých nálezech trestem vyhoštění zabýval. Na některá zajímavá rozhodnutí obou těchto soudních orgánů jsem se zaměřila v následujících pododdílech.

²¹² Usnesení rozšířeného senátu NSS čj. 7 As 79/2010 – 150 ze dne 23.11.2011.

²¹³ § 265b odst. 1 písm. h) TR.

4.2.1 Související nálezy Ústavního soudu

Z nálezů ÚS týkajících se posuzování práva na rodinný život při ukládání trestu vyhoštění, na které jsem během jejich rešerše narazila, dle mého názoru stojí za zmínku zejména dva, které byly vydány v poměrně krátké době po sobě.

Prvním z nich je nález sp. zn. IV. ÚS 108/97, kde ÚS zamítnul ústavní stížnost cizince, který brojil proti trestu vyhoštění z důvodu zásahu do jeho rodinného života, neboť měl za manželku občanku ČR. V tomto případě se jednalo o cizince, státního příslušníka Alžírsko, kterému bylo v minulosti několikrát uloženo správní vyhoštění z důvodu neoprávněného pobytu na území ČR. V době, kdy vycestoval zpět do Alžírsko, tam za ním přijela občanka ČR, která s ním na území Alžírsko po dobu 6 měsíců žila a následně si jej tam vzala. Poté se vrátila zpět do ČR, kde se jí za měsíc narodilo jejich společné dítě. S ohledem na to, bylo stěžovateli následně vydáno krátkodobé povolení k pobytu, po jehož uplynutí platnosti pak již nevycestoval. Za maření výkonu úředního rozhodnutí byl cizinec následně odsouzen k trestu vyhoštění. Ústavní soud ve svém nálezu konstatoval, že kromě faktického stavu (manželství bylo v době rozhodování již rozvedeno) nelze v dané věci přehlédnout fakt, že stěžovatel i jeho manželka, když zakládali rodinný život, který zahájili v Alžírsku, si museli být při uzavření sňatku vědomi toho, že stěžovatel na území České republiky pobývat nemůže, přesto s tímto vědomím rodinu založili. „*Za uvedeného stavu, kdy stěžovatel svůj rodinný život založil v době, kdy jeho pobyt v České republice byl již ilegální, a nemohl si tak být nevědom důsledků z jeho pobytu na našem území z toho pro něj vyplývajících, nelze považovat napadená rozhodnutí obecných soudů za rozhodnutí protiústavní.*“²¹⁴ Ústavní soud tedy dovodil, že nelze vyhovět stížnosti v případě, že cizinec se odvolává na porušení svých ústavně zaručených práv v pozici, kterou musel v důsledku svého předcházejícího protiprávního jednání předpokládat. Z tohoto nálezu tedy plyne závěr, že cizinec, který založí rodinu s občanem ČR poté, co byl z území ČR vyhoštěn, se poté nemůže odvolávat na právo pobývat na území ČR z titulu ochrany jeho práva na rodinný život. Tento závěr plně koresponduje také s výše zmíněnou judikaturou ESLP.²¹⁵

²¹⁴ Nález ÚS sp. zn. IV. ÚS 108/97 ze dne 18.2.1999.

²¹⁵ Např. rozhodnutí ESLP ve věci *Rodrigues da Silva a Hoogkamer proti Nizozemí* z roku 2006.

Přínosné závěry se dle mého názoru vyskytují také v nálezu sp. zn. II. ÚS 178/98, kde se ÚS vyjádřil k přiměřenosti uložení trestu vyhoštění na dobu neurčitou. V odůvodnění nálezu ÚS vyslovil, že „nelze konstatovat naplnění požadavku přiměřenosti tam, kde došlo k uložení maximálního trestu, tj. trestu vyhoštění na dobu neurčitou, bez časového omezení, jinými slovy navždy, a to aniž by byla zkoumána, tak jak ukládá § 57 trestního zákona²¹⁶, možnost nápravy pachatele. Ústavní soud má totiž za to, že maximální trest vyhoštění, tj. navždy, se pojmově spíše váže k takovému pachateli, kde náprava možná není.“²¹⁷

4.2.2 Související rozhodnutí Nejvyššího soudu

Nejstarším z rozhodnutí Nejvyššího soudu (dále jen „NS“) dopadajících na problematiku posuzování rodinného života v souvislosti s vyhoštěním, na která bych zde ráda poukázala, je rozhodnutí sp. zn. 2 Tzn 60/97, ve kterém NS uvedl, že trest vyhoštění je možné uložit pouze „v případech, v kterých to nevyklučují osobní poměry obviněného, zejména jeho rodinné vztahy a osobní vazby k určitému místu v České republice, kde prožil převážnou část svého života. Jen tak je možné zajistit, aby uložený trest nebyl nepřiměřeným zásahem do jeho života (...). Jen takové rozhodnutí je pak v souladu i s čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod.“²¹⁸ Toto rozhodnutí bylo pak citováno v mnoha později vydaných rozhodnutích. V době jeho vydání ještě nebyla v tehdejší trestní zákoně výslovně zakotvena překážka uložení trestu vyhoštění z důvodu ochrany rodinného života.²¹⁹ Přesto však NS dovodil nutnost k této překážce přihlížet z důvodu vázanosti ČR článkem 8 EÚLP.

Tento svůj závěr pak NS použil i ve svém dalším rozhodnutí²²⁰. V tomto případě byla projednávána stížnost na porušení zákona podaná ministerstvem spravedlnosti, a to na rozhodnutí soudu prvního stupně o uložení trestu vyhoštění pachateli, který pobýval na území ČR po celý svůj život a měl zde rodinné a sociální zázemí. Toto rozhodnutí však

²¹⁶ V současnosti tak ukládá § 80 odst. 2 TZ.

²¹⁷ Nález ÚS sp. zn. II. ÚS 178/98 ze dne 21.4.1999.

²¹⁸ Rozhodnutí NS sp. zn. 2 Tzn 60/97 ze dne 3.9.1997.

²¹⁹ Zákonné omezení soudu při ukládání trestu vyhoštění stanovené v ustanovení § 57 odst. 3 písm. c) trestního zákona, podle kterého *soud trest vyhoštění neuloží pachateli, který má na území České republiky povolen dlouhodobý pobyt, má zde pracovní a sociální zázemí a uložení trestu vyhoštění by bylo v rozporu se zájmem na spojování rodin*, bylo do trestního zákona zařazeno až novelizací provedenou zákonem č. 253/1997 Sb., která nabyla účinnosti 1. 1. 1998.

²²⁰ Rozhodnutí NS sp. zn. 4 Tz 49/2002 ze dne 28.8.2002.

bylo vydáno v době, kdy ještě stále nebylo v trestním zákoně účinné ustanovení § 57 odst. 3 písm. c) chránící rodinný život pachatele, soud jím tedy nebyl vázán a NS tedy porušení zákona v tehdy platném znění neshledal. Opětovně zde však zdůraznil, že i před účinností tohoto ustanovení, bylo nutno zajistit, *aby uložený trest nebyl nepřiměřeným zásahem do rodinného života a neodporoval zásadám vyjádřeným v článku 8 EÚLP.*

Poté, co bylo výše uvedené omezení pro uložení trestu vyhoštění do zákona výslovně zakotveno, se NS mohl zabývat jeho interpretací. V rozhodnutí sp. zn. 11 Tdo 575/2004 předně konstatoval, že „*okolnosti uvedené v tomto ustanovení (povolení dlouhodobého pobytu²²¹ na území České republiky, zdejší pracovní a sociální zázemí a rozpor uložení trestu vyhoštění se zájmem na spojování rodin) musí být **splněny současně**. Navíc, taxativně uvedené okolnosti, které brání uložení trestu vyhoštění, musí **existovat v době rozhodování o trestu vyhoštění**.*“

Při posuzování rozporu se zájmem na spojování rodin je dle NS²²² třeba v *případě manželství pachatele (cizince) s občanem ČR posoudit okolnost, zda je neuzavřel a dále je neudrhuje jako tzv. účelové manželství. Takové manželství slouží jen k obcházení zákona, nevytváří se jím skutečné rodinné vztahy a nemůže proto být citovaným důvodem vylučujícím uložení trestu vyhoštění.*“ Účelovým pak NS²²³ shledal například manželství, kdy pachatel uvedl, že na území ČR žije asi 4 roky, protože zde má manželku, která je Češka, neví přesné datum jejího narození, nepamatuje si, kdy měli svatbu, nikdy nebydleli na stejné adrese a pachatel bydlí v hotelu, což vysvětluje tím, že v manželství vznikly „nějaké spory“.

V posledním rozhodnutí, které zde uvedu, se NS zaměřil na dokazování skutkového stavu – poměrů pachatele, které mohou vyloučit uložení trestu vyhoštění. Zde se NS neztotožnil s argumentem státního zástupce, že je povinností obviněného tyto svoje poměry před soudem dokazovat. Uvedl, že „*podmínky přípustnosti trestu vyhoštění musí zkoumat soud a vést k tomu patřičné dokazování, jestliže se zabývá úvahou takový trest uložit. Teprve na základě učiněných skutkových zjištění včetně těch, jež se týkají*

²²¹ V současné úpravě v § 80 odst. 3 písm. c) trestního zákoníku byl pojem „dlouhodobý pobyt“ nahrazen pojmem „trvalý pobyt“.

²²² Rozhodnutí NS sp. zn. 7 Tdo 57/2008 ze dne 13.2.2008.

²²³ Rozhodnutí NS sp. zn. 7 Tdo 559/2010 ze dne 4.8.2010.

*všech negativních podmínek přípustnosti uložení trestu vyhoštění, lze dospět k závěru o tom, zda je uložení uvedeného trestu přípustné či nikoli. Uvedené skutkové okolnosti a z nich učiněné právní závěry pak musí jednoznačně vyplývat z textu odůvodnění rozsudku ukládajícího trest vyhoštění.*²²⁴

4.3 Odlišnosti rozhodovací praxe a jejich důvody

Judikatura správních soudů ve věcech vyhoštění a s ním spojeným zásahem do rodinného života je již na první pohled bohatší, zejména co do objemu, než judikatura týkající se soudních vyhoštění.

Toto lze dle mého názoru jednoznačně přiřadit tomu, že správních vyhoštění je v České republice vydáváno prakticky každý den hned několik, rozhoduje o nich policie ve správním řízení, které mnohdy netrvá ani pár hodin. Naproti tomu trest vyhoštění je uložen teprve po často několikaměsíčním soudním řízení, a pravděpodobně počet uložených trestů vyhoštění za rok bude mnohanásobně menší než počet uložených správních vyhoštění.²²⁵ Pravděpodobně je tedy i Nejvyššímu správnímu soudu ročně předložen mnohonásobně vyšší počet stížností na zásah do rodinného života způsobený správním vyhoštěním, než kolik je ročně podáno dovolání na zásah do rodinného života uložením trestu vyhoštění k Nejvyššímu soudu.

Kvantita rozhodnutí správních soudů je tedy jednoznačně vyšší. S jejich počtem však souvisí jistá nepřehlednost a někdy také nesourodost jejich závěrů. Tento stav však přesto považuji za pozitivní, neboť jedině díky nesourodosti názorů a jejich následné konfrontaci je umožněn neustálý vývoj judikatury, a troufám si říci, že směrem k lepšímu, což pro mě znamená směrem ke kvalitnější ochraně lidských práv.

Naproti tomu rozhodnutí Nejvyššího soudu v těchto věcech není tak velké množství, zejména ne těch, která by z mého pohledu nějak výrazně posouvala výklad ustanovení trestního zákoníku. Judikatura NS v těchto věcech je tedy dle mého názoru výrazně stabilnější v porovnání s neustále živě se vyvíjející judikaturou NSS.

²²⁴ Rozhodnutí NS sp. zn. 4 Tdo 531/2010 ze dne 22.6.2010.

²²⁵ Domnívám se tak, ačkoliv není možné pro porovnání zjistit, kolik trestů vyhoštění bylo v roce 2011 uloženo, neboť se žádné souhrnné statistiky o uložených trestech nevedou.

K tomuto bych však ráda dodala, že porovnáme-li právní úpravu této problematiky v ZPC, která je dle mého názoru sama o sobě dosti obsáhlá a nepřehledná, s obdobnou právní úpravou obsaženou v TZ v jediném paragrafu, nelze se ani divit rozdíům v objemu a nesourodosti judikatury NSS a NS.

Pokud však odhlédnu od kvantity a zaměřím se na důležitější parametr, totiž kvalitu ochrany rodinného života při vyhošťování cizinců v judikatuře NS a správních soudů, najdeme zde také pár rozdílů. Například posuzování toho, zda cizinec - účastník řízení je či není rodinným příslušníkem občana EU se, jak vyplývá z judikatury, poměrně liší. Zatímco správní soudy považují toto zjištění za zásadní²²⁶, soudy vedoucí trestní řízení se touto otázkou příliš důkladně nezabývají a mnohdy fakt, že se jedná o rodinného příslušníka občana EU, u kterého je uložení trestu vyhoštění výrazně omezeno, v daném řízení zcela pominou.²²⁷ Rozhodně to lze přičíst nezkušenosti nižších soudů s ukládáním trestu vyhoštění a vzhledem k možnosti podat dovolání k NS, který na toto zásadní zjištění již nezapomíná, mohou být taková pochybení nižších soudů nakonec napravena. Avšak otázkou je, u kolika takových nesprávných rozhodnutí cizinec možnost podat dovolání nevyužije.

²²⁶ Rozhodnutí NSS č.j. 9 As 6/2010 – 73.

²²⁷ Např. rozsudek NS sp. zn. 6 Tdo 1466/2011 ze dne 29.3.2012, kdy NS konstatoval, že *nižší soudy opomenuly dokonce i fakt, že pachatel byl sám občanem EU, a tudíž se nezabývaly překážkou dle § 80 odst. 3 písm. e) TZ, přitom podmínka vážného ohrožení bezpečnosti státu či veřejného pořádku nebyla zdaleka naplněna.*

5 Závěr

Smyslem této práce mělo být v první řadě poskytnutí uceleného pohledu na právní úpravu institutu vyhoštění, s podrobným zaměřením na tu část, ve které je zohledňován rodinný život vyhošťovaného cizince. Dalším stanoveným cílem pak byla rešerše a zhodnocení dostupné české judikatury.

Mezi metody, které byly v této práci použity, patří zejména metoda výkladu, ať už historického při popisu vývoje právních úprav jednotlivých institutů, systematického v rámci zařazování právních úprav do kontextu celého právního systému nebo také logického či účelového. Komparativní metoda pak byla použita mimo jiné například při porovnávání právních úprav vyhoštění správního a trestu vyhoštění. Při jejich rozborech a následném zhodnocení jsem pak pracovala metodami analýzy a syntézy.

Úvodní části kapitol byly vždy zaměřeny na mezinárodní zakotvení tohoto institutu a z něho vyplývajících zásad. Základem regionální mezinárodněprávní ochrany práva na rodinný život při vyhoštění v Evropě je bezpochyby čl. 8 EÚLP současně s bohatou judikaturou ESLP, která výklad tohoto článku neustále rozvíjí, a to z mého pohledu velice pozitivním směrem.

Jelikož Česká republika je součástí nadnárodní organizace Evropské unie, snažila jsem se ve své práci obsáhnout také její pravidla vztahující se k problematice vyhošťování cizinců, ať už pojatého jako zásah do volného pohybu osob na území jejich členských států nebo jako omezení vstupu státních příslušníků ze třetích zemí na území EU, vůči kterým EU uplatňuje společnou politiku. Při rozboru těchto pravidel jsem dospěla k závěru, že odpovídají, případně převyšují standardy stanovené v EÚLP. Judikatura ESD rovněž mnohdy poukazuje na rozhodnutí ESLP a z některých také vychází. Zvlášť jsem se pak zaměřila na speciální pravidla pro kategorii cizinců – rodinných příslušníků občanů EU, jejichž rodinný život je již v souvislosti s tímto statusem chráněn daleko příznivěji. Pokud se tedy prokáže, že jsou rodinnými příslušníky občana EU, mohou být vyhoštěni jen v těch nejzávažnějších případech. Toto prokazování před správním orgánem či soudem je tedy v praxi pravděpodobně jejich největším problémem.

Při rozboru české právní úpravy jsem se věnovala nejprve vyhoštění správnímu, kdy jsem dospěla k závěru, že jeho současná právní úprava je díky mnoha novelizacím od doby účinnosti ZPC, spojeným také s implementací směrnice EU, značně nepřehledná a roztříštěná ve spoustě ustanovení, přesto však víceméně odpovídá standardům mezinárodního a evropského práva. Dle mého názoru by jí však prospělo důkladnější propracování některých důvodů pro vyhoštění, neboť například vyhoštění jinak „bezproblémového“ cizince za pobyt bez víza či pobytového oprávnění²²⁸ v situaci, kdy si zapomněl nebo nestihl o jeho prodloužení požádat, se mi jeví jako nepřiměřeně přísné.

Následně byl prostor věnován také trestu vyhoštění, jehož právní úpravu shledávám naopak stručnou, a současně z mého pohledu účelnou, zcela postačující a rovněž vyhovující mezinárodní a evropské úpravě.

Mým záměrem bylo následně porovnat, jak se v českém právním řádu liší poskytování ochrany rodinnému životu cizinců u vyhoštění správního a soudního. V závěrečné kapitole byla rozboru podrobena vybraná rozhodnutí české judikatury, právě s poukazem na porovnání ochrany práva na rodinný život v soudních rozhodnutích týkajících se vyhoštění správního a soudního.

Co se týče srovnání právních úprav správního vyhoštění v ZPC a trestu vyhoštění v trestních předpisech, z mého pohledu, nelze navzdory jejich odlišnému rozsahu, jednoznačně říci, která poskytuje ochranu rodinného života cizinci lépe. Jak již bylo řečeno, obě úpravy považuji, zejména poté, co do nich byly zapracovány směrnice EU, a vzhledem k závaznosti mezinárodních úprav pro ČR²²⁹, víceméně za optimální.

Rozhodující bude tedy spíše výklad a aplikace těchto ustanovení. Daleko větší praxi při ukládání vyhoštění mají správní orgány, potažmo i soudy ve správním soudnictví, proto si troufám říci, že jsou schopny se daleko častěji a lépe vypořádat s námitkou existence rodinného života cizincem a v řízení o jeho vyhoštění tak zohlednit přiměřenost zásahu. Podle rešerše dostupné judikatury je publikováno nespočetně více rozhodnutí NSS

²²⁸ § 119 odst. 1 písm. c) bod 2.

²²⁹ Například i rodinný život přechodně pobývajícího cizince by měl být soudy zohledněn, ačkoliv TZ uvádí jako podmínku jen „trvalý pobyt“, a to na základě aplikační přednosti čl. 8 EÚLP, vyplývající z Čl. 10 Ústavy.

týkajících se rodinného života, která jsou také častěji citována. Z toho lze vyvodit, že NSS se ochraně rodinného života ve své judikatuře věnuje častěji, zatímco NS úvahy o ochraně rodinného života cizince pravděpodobně tak často neprovádí. Zvažování zásahu vyhoštění do rodinného života je v soudních řízeních často, jak vyplynulo z některých uvedených rozhodnutí NS, nedostatečné. Na závěr lze tedy konstatovat, že v souvislosti se zajištěním lepší ochrany práva na rodinný život cizinců při vyhoštění nelze spoléhat jen na legislativní zlepšení, nýbrž stejně důležité, či ještě důležitější jsou změny v aplikační praxi, a to zejména na té nižší úrovni – správních orgánů a trestních soudů prvního stupně.

6 Summary

The main aim of this diploma thesis is to provide readers with comprehensive view of regulation relating to expulsion and the right to respect for family life. Especially it is focused on the limits of the state interventions into the right to respect for foreigner's family life, in cases an administrative authority or a court decides whether or not to expel him or her.

Nowadays, migration is a very widespread phenomenon. Most of migrants leave their homes to achieve better life abroad. This situation would not be sustainable without precise rules of receiving states, who try to control and limit the stay of foreigners on their territory. One of the instruments, which reflect the state power to control and limit the illegal migration, is the institute of expulsion. Taking into account that the expulsion is usually connected with a prohibition of residence on certain territory for very long time, it is highly probable that in some cases it will seriously interfere with foreigner's life. This interference will be more serious if it affects the foreigner ties with his family, either spouse or children, living on that state territory.

Since the right to respect for family life is a highly protected fundamental right, both on international and national levels, every state interfering with it must be closely considered.

As well as the international (most importantly article 8 of Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and the case law of the European Court of Human Rights) and European Union legislation, also the Czech legal regulation generally prohibits foreigner's expulsion where there would be a disproportionate interference with his or her family life.

After I described all aspects of the international, European Union and Czech legal framework for expulsion in this thesis, I focused on research of what protection is provided to family life of foreigner's in the Czech Republic if they are to be granted the „administrative expulsion“ or sentenced to expulsion for committing a crime in the criminal procedure.

I found these two kinds of regulation of expulsion in the Czech Republic similar and different at the same time. The regulation of an administrative expulsion in the Act on the Residence of Aliens is undoubtedly more detailed, but on the other hand also much more confusing than the regulation of an expulsion sentence in the Criminal Code, which I consider on the other hand to be very clear and intelligible. Both of them in my opinion provide sufficient protection of the right to respect for family life, due to the implementation of international principles and EU directives.

The last part of thesis examines the right to respect for family life of foreigner to be expelled through the Czech case law. My intention in this part was to compare administrative courts decisions (namely The Supreme Administrative Court decisions), which interpret the law on administrative expulsion with those of criminal courts (particularly The Supreme Court decision) interpreting the expulsion sentence. Whereas police as an administrative authority virtually imposes numbers of expulsion orders a day, while sentencing to expulsion by courts in criminal proceedings is rather rare, also the experience of administrative courts with assessing the adequacy of interference with family life in expulsion cases is far richer than those of criminal courts. Certain mentioned decisions of The Supreme Court showed that assessing of family life, especially by those lower criminal courts, is often inadequate. Both of the supreme courts which can subsequently hear the expulsion cases on appeal, however, apply the family life protection appropriately. Then the issue is that not all cases reach these supreme courts.

Based on the aforesaid I made a conclusion that the protection of family life of foreigners to be expelled in the Czech environment depends not only on the legislature, but rather on the application practice.

7 Použité prameny

Komentáře, monografie a sborníky

BOELES, P., DEN HEIJER, M., LODGER, D., aj. *European migration law*, Antverp: Intersentia, 2009.

BYRNE, R., NOLL, G., VESTED-HANSEN, J. *New Asylum Countries? Migration Control and Refugee Protection in an Enlarged European Union*. Hague: Kluwer Law International, 2002.

ČAPEK, J. *Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod, I. část – Úmluva*. Linde: Praha, 2010.

JEMELKA, L., PONDĚLÍČKOVÁ, K., BOHADLO, D. *Správní řád: komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009.

JÍLEK, D., POŘÍZEK, P. *Společný evropský azylový systém: zásahy do osobní svobody*. Brno: Kancelář veřejného ochránce práv, 2010.

KMEC, J., KOSAŘ, D., KRATOCHVÍL, J. aj. *Evropská úmluva o lidských právech*. Praha: C. H. Beck, 2012.

MALENOVSKÝ, J., *Mezinárodní právo veřejné: jeho obecná část a poměr k jiným právním systémům, zvláště k právu českému*. 5. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2008.

MOLEK, P., VYHNÁNEK, L. *60 let Všeobecné deklarace lidských práv aneb Jak jsem potkala lidská práva*. 2008.

PEERS, S. *EU Justice and Home Affairs Law*. 2nd ed. Oxford: Oxford University Press, 2007.

PIKNA, B. M. *Vnitřní bezpečnost a veřejný pořádek v Evropském právu (oblast policejní a justiční spolupráce)*. 3. vyd. Praha: Linde, 2006.

PLENDER, R. *International migration law*. Leiden: A. W. Sijthoff, 1972.

SCHEU, H. C. *Migrace a kulturní konflikty*. Praha: Auditorium, 2011.

STOKLÁSKOVÁ, Z. *Cizincem na Moravě*. Brno: Matice moravská, 2007.

SUDRE, F. *Mezinárodní a evropské právo lidských práv*. Brno: Masarykova univerzita, 1997.

ŠIMÍČEK, V., FILIP, J., MOLEK, P. aj. *Ústava České republiky – Komentář*. Praha: Linde, 2010.

TÝČ, V. *Základy práva Evropské unie pro ekonomy*. 5. vyd. Praha: Linde, 2006.

VYHNÁNEK, L. *Administrativní detence cizinců. Evropské a vnitrostátní aspekty*. In *Interakce českého a evropského práva. Sborník příspěvků doktorského studia k výzkumnému záměru „Evropský kontext vývoje českého práva po roce 2004“ na Právnické fakultě Masarykovy univerzity*. Brno: Masarykova univerzita, 2009.

WAGNEROVÁ, E., ŠIMÍČEK, V., LANGÁŠEK, T., aj. *Listina základních práv a svobod. Komentář*. Wolters Kluwer, 2012.

Vízová politika a praxe ČR v kontextu Evropské unie. Quo vadis, visum? Sborník z vědeckého semináře uskutečněného dne 16.6.2010 k počtě JUDr. Otakara Motejla. Kancelář Veřejného ochránce práv, 2010.

Publikace v časopisech

FILIPOVÁ, JANA. Judikatura Nejvyššího správního soudu: Právo cizinecké. In *Soudní rozhledy*, 5/2011.

KOSAŘ, D. Co říkají o vyhoštění cizinců protokoly č. 4 a 7 k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod? In *Právní rozhledy*, 22/2011.

POŘÍZEK, P. Nad vybranými aspekty řízení vedených dle zákona o pobytu cizinců z pohledu veřejného ochránce práv. *Správní právo*, 5/2010.

ŠIMÍČEK, V. Zákaz pobytu a správní vyhoštění z pohledu ústavního práva. In *Právník*, 6/1998.

Internetové zdroje

Migrační online projekt [www.migraceonline.cz].

Web Ministerstva práce a sociálních věcí k integraci cizinců [www.cizinci.cz].

Web Ministerstva vnitra k azylu a migraci a integraci [<http://www.mvcr.cz/azyl-migrace-a-integrace.aspx>].

Web Veřejného ochránce práv [www.ochrance.cz].

Ostatní zdroje:

ČIŽINSKÝ, P. *Nelegalita pobytu cizinců a trestní sankce*. Migraceonline.cz, 12.6.2008. Dostupný z: [<http://migraceonline.cz/e-knihovna/?x=2099149>].

HOLÁ, EVA. *Readmisní smlouvy a jejich použití v České republice*. Migraceonline.cz, 3.8.2010. Dostupný z: [<http://www.migraceonline.cz/e-knihovna/?x=2239961>].

JIRÁSEK, J. Zneužití imigračního práva: Účelové sňatky (evropská úprava a její transpozice v českém právním řádu). In *COFOLA 2009: the Conference Proceedings. 1st ed.* Brno: Masaryk University, 2009. Dostupný z: [http://www.law.muni.cz/sborniky/cofola2009/files/contributions/Jan%20Jirasek%20_947_.pdf].

ROZUMEK, M., ROZUMKOVÁ, P., BUDOVÁ HRADEČNÁ, P. *Právo cizince bez pobytového oprávnění na respektování rodinného a soukromého života v hostitelské zemi*. Migraceonline.cz, 14.7.2008. Dostupný z: [http://www.migraceonline.cz/e-knihovna/?x=2103576].

Důvody neudělení povolení k pobytu. Dostupný z: [http://cizinci.poradna-prava.cz/obcane-eu/duvody-neudeleni-povoleni-pobyt.html].

Skončení práva pobytu. Dostupný z: [http://cizinci.poradna-prava.cz/obcane-eu/skonceni-prava-pobytu.html].

Kdo je to rodinný příslušník občana EU?. Dostupný z: [http://cizinci.poradna-prava.cz/obcane-eu.html].

Zpravodajství Policie ČR – Služba cizinecké policie. *Účelové sňatky*. Dostupné z: [http://www.policie.cz/clanek/ucelove-snatky.aspx].

Explanatory Report to Protocol No. 7 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. Dostupný z: [http://conventions.coe.int/treaty/en/Reports/Html/117.htm].

General Comment No. 15. *The position of aliens under the Covenant*. Výbor pro lidská práva. 11.04.1986. Dostupný z: [http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/bc561aa81bc5d86ec12563ed004aaa1b?Opendocument].

Sdělení Komise Evropskému parlamentu a Radě o pokynech pro lepší provádění a uplatňování směrnice 2004/38/ES o právu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států ze dne 2.7.2009. Dostupné z: [http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2009:0313:FIN:CS:PDF].

Judikatura

Rozhodnutí ESLP ve věci *Abdulaziz, Cabales and Balkandali proti Spojenému Království* ze dne 28.5.1985.

Rozhodnutí ESLP ve věci *Ajayi a ostatní proti Spojenému Království* ze dne 22.6.1999.

Rozhodnutí ESLP ve věci *Al- Nashif* ze dne 20.6.2002.

Rozhodnutí ESLP ve věci *Bashir a ost. proti Bulharsku* ze dne 14.6.2007.

Rozhodnutí ESLP ve věci *Berrehab proti Nizozemí* ze dne 21.6.1988.

Rozhodnutí ESLP ve věci *Bolat proti Rusku* ze dne 5.10.2006.

Rozhodnutí ESLP ve věci *Boultif proti Švýcarsku* ze dne 2.8.2001.

Rozhodnutí ESLP ve věci *C.G. a ostatní proti Bulharsku* ze dne 24.4.2008.

Rozhodnutí ESLP ve věci *Dudgeon proti Spojenému království* ze dne 22.10.1981.

Rozhodnutí ESLP ve věci *Gül proti Švýcarsku* ze dne 19.2.1996.

Rozhodnutí ESLP ve věci *Lupsa proti Rumunsku* ze dne 8.6.2006.

Rozhodnutí ESLP ve věci *Maslov proti Rakousku* ze dne 23.7.2008.

Rozhodnutí ESLP ve věci *Mehemi proti Francii* ze dne 10.4.2003.

Rozhodnutí ESLP ve věci *Mitchell proti Spojenému Království* ze dne 24.11.1998.

Rozhodnutí ESLP ve věci *Moustaquim proti Belgii* ze dne 18.2.1991.

Rozhodnutí ESLP ve věci *Nasri proti Francii* ze dne 13.7.1995.

Rozhodnutí ESLP ve věci *Nolan a K. proti Rusku* ze dne 12.2.2009.

Rozhodnutí ESLP ve věci *Olsson proti Švédsku* ze dne 27.11.1992.

Rozhodnutí ESLP ve věci *Rodrigues da Silva a Hoogkamer proti Nizozemí* ze dne 31.1.2006.

Rozhodnutí ESLP ve věci *Schalk and Kopf proti Rakousku* ze dne 24.6.2010.

Rozhodnutí ESLP ve věci *Soering proti Spojenému království* ze dne 7.7.1989.

Rozhodnutí ESLP ve věci *Tuquabo-Tekle a ostatní proti Nizozemí* ze dne 1.12.2005.

Rozhodnutí ESLP ve věci *Üner proti Nizozemí* ze dne 18.10.2006.

Rozhodnutí Komise ve věci *K. proti Velké Británii* z roku 1989.

Rozhodnutí ESD ve věci *30/77 Bouchereau* ze dne 27.10.1977.

Rozhodnutí ESD ve věci *C-33/07 Jipa* ze dne 10.7.2008.

Rozhodnutí ESD ve věci *139/85 Kempf* ze dne 3.6.1986.

Rozhodnutí ESD ve věci *C-127/08 Metock* ze dne 25.7.2008.

Rozhodnutí ESD ve věci 48/75 *Royer* ze dne 8.4.1976.

Rozhodnutí ESD ve věci 36/75 *Rutili* ze dne 28.10.1975.

Nález ÚS sp. zn. Pl. ÚS 95/97 ze dne 13.5.1998

Nález ÚS sp. zn. Pl. ÚS 27/97 ze dne 26.5.1998.

Nález ÚS sp. zn. IV. ÚS 108/97 ze dne 18.2.1999.

Nález ÚS sp. zn. II. ÚS 178/98 ze dne 21.4.1999.

Nález ÚS sp. zn. IV. ÚS 553/06 ze dne 30.1.2007.

Nález ÚS sp. zn. Pl. ÚS 26/07 ze dne 9.12.2008.

Usnesení ÚS sp. zn. II. ÚS 59/06 ze dne 4.5.2006.

Usnesení ÚS sp. zn. I. ÚS 394/06 ze dne 8.11.2006.

Rozhodnutí NSS č.j. 5 Azs 125/2004 – 54 ze dne 27.10.2004.

Rozhodnutí NSS č.j. 4 As 75/2006 – 52 ze dne 28.02.2007.

Rozhodnutí NSS č.j. 1 As 39/2007 - 72 ze dne 22.11.2007.

Rozhodnutí NSS č.j. 6 As 16/2007 ze dne 13.2.2008.

Rozhodnutí NSS č.j. 2 As 19/2008-75 ze dne 18.4.2008.

Rozhodnutí NSS č.j. 2 As 22/2006 – 135 ze dne 13.8.2009.

Rozhodnutí NSS č.j. 1 As 1/2010-70 ze dne 25.2.2010.

Rozhodnutí NSS č.j. 9 As 6/2010 – 73 ze dne 3.3.2010.

Rozhodnutí NSS č.j. 9 As 6/2010 – 73 ze dne 3.3.2010.

Rozhodnutí NSS č.j. 5 As 6/2010-63 ze dne 16.4.2010.

Rozhodnutí NSS č.j. 7 As 26/2009 - 58 ze dne 7.9.2010.

Usnesení rozšířeného senátu NSS č.j. 3 As 4/2010 – 151 ze dne 26.7.2011.

Usnesení rozšířeného senátu NSS č.j. 2 As 75/2009 – 113 ze dne 23.08.2011.

Usnesení rozšířeného senátu NSS č.j. 7 As 79/2010 – 150 ze dne 23.11.2011.

Rozhodnutí Městského soudu v Praze ve věci č.j. 7 Ca 209/2005-35.

Rozhodnutí Městského soudu v Praze č.j. 11 Ca 55/2007 – 42.

Rozhodnutí Městského soudu v Praze č.j. 11 Ca 383/2008-53.

Rozhodnutí NS sp. zn. 2 Tzn 60/97 ze dne 3.9.1997.

Rozhodnutí NS sp. zn. 4 Tz 49/2002 ze dne 28.8.2002.

Rozhodnutí NS sp. zn. 11 Tdo 575/2004 ze dne 21.5.2004.

Rozhodnutí NS sp. zn. 7 Tdo 57/2008 ze dne 13.2.2008.

Rozhodnutí NS sp. zn. 4 Tdo 531/2010 ze dne 22.6.2010.

Rozhodnutí NS sp. zn. 7 Tdo 559/2010 ze dne 4.8.2010.

Rozhodnutí NS sp. zn. 4 Tdo 168/2011 ze dne 31.3.2011.

Rozhodnutí NS sp. zn. 6 Tdo 1466/2011 ze dne 29.3.2012.