

UNIVERZITA KARLOVA

Právnická fakulta

Zdeněk Priesel

Správní vyhoštění faktického tuzemce

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: JUDr. David Kryška

Katedra: správního práva a správní vědy

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu) : 28.10.2019

Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou práci vypracoval samostatně, že všechny použité zdroje byly řádně uvedeny a že práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

Dále prohlašuji, že vlastní text této práce včetně poznámek pod čarou má 163106 znaků včetně mezer.

diplomant

V Praze dne 28. října 2019

Obsah

Úvodem	5
1. Vymezení pojmů	9
1. 1. Cizinec a občanství	9
1.2. Osoba s migrační minulostí	10
1. 3. Základní vymezení pojmu faktického tuzemce	10
2. Režim vstupu a pobytu cizinců	15
2.1. Vstup a krátkodobý pobyt	15
2.2. Pobytový titul	17
2.3. Quasi pobytové tituly	19
3. Správní vyhoštění	20
3. 1. Deportace	22
4. Mezinárodně právní kontext	25
4. 1. Státní občanství v mezinárodním právu	28
4. 2. Mezinárodní pakt o občanských a politických právech	31
4. 2. 1. Právo na vstup do vlastní země	32
4. 3. Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod	34
4. 3. 1. Právo na rodinný a soukromý život	35
4. 3. 1. 1. Právo na soukromý život ve světle rozsudku ESLP Ünner proti Nizozemí	36
5. Příčiny a prevence vzniku faktického tuzemství	38
5. 1. Prevence nežádoucích jevů faktického tuzemství	39
6. Řízení o uložení správního vyhoštění	42
6. 1. Přiměřenost zásahu do rodinného a soukromého života	43
7. Faktičtí tuzemci jako žadatelé o udělení mezinárodní ochrany	48
8. Situace ve Spolkové republice Německo	52
8. 1. Migrační data	52
8. 2. Ochrana faktických tuzemců v Německu	52
8. 3. Řetězové strpění (Kettenduldung)	55
9. Úvahy de lege ferenda	57
10. Případ z odborné praxe	62
10. 1. Úvod do případu	62
10. 2. Jednání cizince	63
10. 3. Výslech účastníka řízení	63
10. 4. Je pan F. faktickým tuzemcem?	64
10. 5. Nebezpečí pro veřejný pořádek	65

10. 6. Přiměřenost uložení správního vyhoštění	66
10. 7. Důvody znemožňující vycestování cizince	68
10. 8. Vyřízení věci	69
11. Závěrem	70
12. Seznam použitých zdrojů	74

Úvodem

Vážení čtenáři, předkládaná práce se zabývá zatím v České republice nezpracovávaným tématem tzv. faktických tuzemců. Stát je v mezinárodním právu definován jeho státní mocí, státním obyvatelstvem a státním územím. Jaké důsledky má situace, kdy skupina osob dlouhodobě žijících na území státu nejsou s tímto státem ve státoobčanském svazku? Jedná se o jev nežádoucí? Jak se státy s tímto problémem vypořádají? A jaké možnosti nabízí české právo? Tyto otázky si autor klade při zpracovávání práce. Cílem je však zaměřit se na situace, kdy neshoda mezi faktickým zakořeněním osoby a jejím státním občanství vede k tomu, že je zpochybněno právo pobytu takové osoby na území hostitelského státu. Jedná se pak o vypjaté situace, které mají pro jednotlivce fatální následky, kdy je tento nucen opustit svou přirozenou vlast a žít v zemi, se kterou již dávno nebo vůbec není spojen. Jedná se o absurdní situace, kdy je osoba vyhošťována do státu, jehož jazyk neovládá a jehož kultura je jí cizí. Kořenem problému je vždy nesoulad státoobčanského statusu s faktickým stavem. Osoba, která je v práci označována jako faktický tuzemec se na první pohled svým životem neliší od ostatních obyvatel státu, kteří jeho občany skutečně jsou. Jediným odlišujícím znakem je právě státní příslušnost dotyčného. V tomto smyslu se jeví pojem „faktický tuzemec” jako plně přiléhavý a vystihující základní charakteristiku těchto osob. Pojem „faktického tuzemce” není zatím v České republice používán, a to jak na úrovni teorie, tak v aplikační praxi. Autor práce se inspirovuje německým pojmem (něm. faktischer Inländer), který se užívá zejména ve Spolkové republice Německo. Smyslem pojmu je vystihnout situaci skupiny cizinců, kteří na území Německa přicestovali jako nezletilí a jsou natolik integrováni v německé společnosti, že je nutno vycházet z jejich odcizení vůči zemi jejich státní příslušnosti. U této skupiny se pak předpokládá zvýšený zájem na neukončení jejich pobytu na spolkovém území.¹

Vzhledem k tomu, že migrace se stala zásadním faktorem proměny jednotlivých společností od druhé poloviny dvacátého století, je existence faktických tuzemců přirozenou součástí každé imigrační společnosti. Jestliže většina evropských států stále preferuje v otázce nabytí státního občanství zásadu *Ius sanguinis*, je pochopitelné, že dochází k rozkolu mezi faktickou integrací osoby do společnosti a její státní příslušností. Bylo by však krátkozraké spokojit se s tak jednoduchou odpovědí, že na vině je právě zásada *Ius sanguinis*. Za faktického tuzemce je třeba považovat i osobu, která přicestovala na území hostitelského státu v útlém věku. V těchto případech

¹ Asyl- und Ausländerrecht. 2016. Stuttgart: Kohlhammer Verlag, 2016. ISBN 978-3-17-029899-6.

není ani zásada *ius soli* žádným řešením. Autor práce se bude tedy podrobněji zabývat příčinami vzniku faktického tuzemství a možnostmi prevence ztráty oprávnění k pobytu na území hostitelského státu.

Vzhledem k tomu, že nejčastěji je to právě institut správního vyhoštění, který v České republice má vůči cizinci charakter vykonávajícího titulu k splnění povinnosti opustit území Republiky, bude se autor zabývat především postavením faktického tuzemce právě v uvedeném správním řízení. Autor si na úvod této práce klade otázku, zda úprava obsažená v zákoně o pobytu cizinců na území České republiky je dostatečná a je schopna zaručit, že z území nebude vyhoštěna osoba, která je faktickým tuzemcem, nebudou-li proto naléhavé důvody ochrany veřejného zájmu, které jednoznačně převyšují zájem jednotlivce dotčeného takovýmto opatřením. Zajímavou otázkou je poté, jak dlouhodobě stabilizovat pobytový status osoby, které nemůže být z důvodu faktického začlenění do společnosti vydáno rozhodnutí o uložení správního vyhoštění. S uvedeným souvisí otázka, zda je současná právní úprava postavení osob, jejichž řízení o uložení správního vyhoštění bylo zastaveno, dostatečná.

Důvodem pro volbu tématu faktických tuzemců v řízení o uložení správního vyhoštění je praktická zkušenost z poskytování právního poradenství cizincům v Organizaci pro pomoc uprchlíkům z. s. Autor práce zde působí od roku 2017 a zabývá se poradenstvím žadatelům o udělení mezinárodní ochrany a osobám v návratovém procesu. V obou těchto skupinách se lze setkat s těmi, které tato práce označuje za faktické tuzemce. Jedná se zároveň o situace, kdy je u těchto osob ohroženo jejich další setrvání na území České republiky. Z nasbíraných zkušeností pak pramení otázka, které jsou v této práci vytyčeny.

Podle názoru autora uvedené téma nabývá v současné době na aktuálnosti a dle jeho znalostí nebylo dosud v doktríně obsáhleji zpracováno. Česká republika byla do roku 1989 silně homogenním státem, který neměl zkušenost s většími migračními přírůstky jako jiné, většinou západoevropské státy. Teprve v posledních letech dochází tedy k tomu, že přistěhovalci druhých generací nabývají zletilosti a nemají řádně upraveno jejich pobytové oprávnění na našem území. I když mezinárodní i vnitrostátní právo poskytuje záruky cizincům ve snaze předejít porušení práva na rodinný a soukromý život, je v české aplikační praxi poměrně časté, že je pomínuta specifická postavení tzv. faktických tuzemců. Zatímco správní orgány jsou vcelku schopny reagovat na existenci rodinných vazeb na území České republiky, obzvláště jedná-li se o rodinné příslušníky občanů členských států Evropské unie, fiktivní tuzemci však většinou vzhledem ke svému mladistvému věku nemají na území České republiky rozvinut rodinný život v takové míře, že by byly rodinnými příslušníky občanů Evropské unie a zároveň jsou ve věku, ve kterém již nemohou

své rodinné vazby spojovat se svými rodiči. Z tohoto důvodu pak často dochází k tomu, že správní orgány konstatují, že uložení správního vyhoštění takovým osobám je přiměřené vzhledem k jejich nízké integraci na území České republiky a že není dán důvod, který by znemožňoval jejich vycestování. Je přitom zapomínáno na to, že kromě rodinného života je chráněno i právo na soukromý život, jak uvádí mimo jiné ustanovení čl. 8 úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. Cílem práce je tedy i snaha zanalyzovat rozhodovací praxi správních orgánů a soudů v České republice, a to ve světle mezinárodně právních závazků Republiky a judikatury mezinárodních kontrolních mechanismů v oblasti dodržování lidských práv.. Jak již uvedeno výše, aktuálnost tématu v České republice spočívá v tom, že již dospěla druhá generace migrujících osob, které na české území přicestovaly zejména v devadesátých letech minulého století. Z toho pak ale také vyplývá, že jiné státy se již s uvedenou problematikou musely vyrovnávat dříve, než Česká republika. Konečně pojem faktického tuzemce je užíván z důvodu jeho uplatňování v německé judikatuře a právní teorii. Právě Německo je jedním ze států, které se s problematikou vypořádávají dodnes. Jedním z dílčích cílů práce je rovněž představení německé rozhodovací praxe a zhodnocení její použitelnosti v českém prostředí. Pokud jde o konkrétní vědecké otázky, které by měla diplomová práce zodpovědět, jedná se zejména o zhodnocení, v jaké části správního řízení o uložení vyhoštění se má specifikum postavení faktického tuzemce zohlednit. Nabízí se totiž možnost posuzovat tuto otázku při určování, zda uložení správního vyhoštění je přiměřené vzhledem k právu na rodinný a soukromý život nebo zda je vycestování cizince možné. Pravděpodobným řešením dané otázky je samozřejmě i to, že tato skutečnost má být promítnuta jak v závazném stanovisku dotčeného orgánu, tak i při hodnocení přiměřenosti ukládaného opatření. Vzhledem k tomu, že zvláštnosti situace tzv. faktických tuzemců byly již řešeny na úrovni mezinárodně právních mechanismů ochrany lidských práv, bude i tato judikatura v práci představena s tím, že bude zhodnoceno její aplikování v konkrétních případech.

Práce by tedy měla obsahovat vymezení pojmu faktického tuzemce, jeho původ a význam pro teorii a praxi. Vzhledem k zaměření práce by měla tato poskytnout rovněž exkurz do institutu správního vyhoštění. Jak bylo již uvedeno výše, součástí by mělo být i představení významných mezinárodně právních judikátů týkajících se tématu a zhodnocení jejich aplikace v české praxi a srovnání jejich promítnutí v jiných státech, zejména pak v Německu. Práce by pak měla být proložena vlastními poznatky z praxe. Nedílnou součástí zdrojového aparátu při zodpovídání jednotlivých otázek vystávajících při zpracovávání tématu pak zajisté bude odborná literatura, a to zejména česká, ale i německá nebo turecká , stejně jako judikatura. Práce by měla přispět k systematickému uchopení specifického postavení faktických tuzemců a nabídnout různé alternativy řešení s tím spojených

problémů. Zásadní otázkou, na kterou bude práce hledat odpověď je, zda a případně za jakých podmínek je možné faktického tuzemce vyhostit.

1. Vymezení pojmů

1. 1. Cizinec a občanství

Zcela základním pojmem, který je třeba v úvodu této práce definovat, je určení osoby, která může být označena za cizince. Legální definici pojmu cizince lze nalézt v ustanovení § 1 odst. 2 zákona o pobytu cizinců na území České republiky, podle kterého je cizincem každá fyzická osoba, která není státním občanem ČR, včetně občana Evropské unie. Definice je tedy vystavěna na splnění negativní podmínky státního občanství České republiky. Bezesporu je tedy cizincem osoba bez státní příslušnosti, naopak jím není osoba, která kromě státního občanství ČR drží i státní občanství jiného státu.

Vlastnost cizince je tedy vymezena negativně, neexistencí státního občanství. Občanství lze pak označit za zvláštní pouto veřejnoprávního charakteru, které mezi sebou propojuje dva prvky – občana (fyzickou osobu) a stát. ^{2 3} Ústavní soud pak definuje státní občanství jako „časově trvalý, místně neomezený právní vztah fyzické osoby a státu, který je proti vůli fyzické osoby zpravidla nezrušitelný, na jehož základě vznikají jeho subjektům vzájemná práva a povinnosti ... Konkrétní obsah státního občanství je určen zákonodárstvím jednotlivého svrchovaného státu. Je výsostným právem státu určovat podmínky, za kterých se nabývá a pozbývá státní občanství.“⁴

Na úvod této práce je třeba uvést, že státní občanství je institutem, který obsahuje řadu práv vznikajících mezi občanem a jeho státem. Státní občanství je tedy komplexním a multidimenzionálním právním poutem mezi jedincem a státem, které je zásadně odlišné od právních vztahů vznikajících mezi státem a osobami, které nejsou jeho občany. Institut státního občanství tedy zdaleka nelze redukovat jen na upevnění pobytového statusu na území a považovat jej jen za jakýsi „supertrvalý pobyt.“ Vzhledem k zaměření této práce bude však státní občanství jako nástroj trvalého řešení pobytové situace jednotlivce často akcentováno, neboť ostatní neméně důležité aspekty tohoto institutu s ohledem na zvolené téma ustupují do pozadí.

Za specifický institut je pak třeba považovat občanství Evropské unie. V souladu s primárním právem Unie se „zavádí občanství Unie. Každá osoba, která má státní příslušnost členského státu,

² FILIP, Jan, Jan SVATOŇ a Josef ZIMEK. Základy státovědy. 3. opr. a zkrác. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2002. ISBN 80-210-3023-2. str. 107

³ PAVLÍČEK, Václav. Ústavní právo a státověda. Praha: Linde, 1998. Vysokoškolské právnické učebnice. ISBN 80-720-1141-3., str. 62

⁴ Nález Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 2486/13 ze dne 1.10.2004

je občanem Unie. Občanství Unie doplňuje občanství členského státu, nenahrazuje je.⁵” Z uvedeného plyne, že státní občané České republiky nenabýlí další státní občanství, ale toliko jejich občanství jim zprostředkovává další práva a povinnosti v souladu s unijním právem.

1.2. Osoba s migrační minulostí

Zejména v sociologické teorii a praxi integrace přistěhovalců se kromě užívání rozlišujícího kritéria státního občanství rozlišuje na osoby, které mají migrační zkušenost a osoby, které tuto nemají. německým Spolkovým úřadem pro migraci a uprchlíky je pojem osoby s migrační minulostí (něm. Person mit Migrationshintergrund) definován jako okruh osob, které se sami nebo jejich rodiče nenarodili jako státní občané Spolkové republiky Německo. Do této množiny tak náleží přistěhovalí a nepřistěhovalí cizinci, přistěhovalí a nepřistěhovalí naturalizovaní Němci, vysídlenci (ruští či sudetští Němci) a osoby, které se narodili jako němečtí státní příslušníci, ale jejich předek spadá do jedné z uvedených skupin.⁶

Autor práce však samotné vymezení osoby s migrační minulostí považuje za problematické. Podle názoru autora může docházet ke zbytečné stigmatizaci občanů a zpochybnění zásady jednotného státního občanství pro všechny příslušníky daného státu, neboť i přes existenci státoobčanského svazku jednotlivce je zdůrazňována jeho migrační minulost a odlišnost od ostatních občanů. Nicméně nutno uvést, že i v této práci bude autor využívat základní statistická data, která z užívání definice v Německu pramení a umožňují alespoň částečně mapovat demografický vývoj osob, které lze označit za faktické tuzemce.

1. 3. Základní vymezení pojmu faktického tuzemce

Jak již uvedeno v úvodu této práce, je autor inspirován německým pojmem „faktischer Inländer,“ který se užívá zejména ve Spolkové republice Německo. Smyslem pojmu je vystihnout situaci skupiny cizinců, kteří na území Německa přicestovali jako nezletilí a jsou natolik integrováni v německé společnosti, že je nutno vycházet z jejich odcizení vůči zemi jejich státní příslušnosti. U této skupiny se pak předpokládá zvýšený zájem na neukončení jejich pobytu na spolkovém území.⁷

⁵ čl. 20, Smlouvy o Evropské unii

⁶ BAMF. In: Glossar: Migrationshintergrund [online]. Nürnberg [cit. 2019-08-08]. Dostupné z: https://www.bamf.de/DE/Service/Left/Glossary/_function/glossar.html?lv3=3198544

⁷ Asyl- und Ausländerrecht. 2016. Stuttgart: Kohlhammer Verlag, 2016. ISBN 978-3-17-029899-6.

Základní podmínkou podle výše uvedené definice je tedy, že cizinec na území přicestoval jako nezletilý a jeho vazby se zemí původu jsou již minimální, ne-li vůbec žádné. Tato podmínka plyne především ze zkušenosti, že dospělí cizinci se sice jsou schopni plně integrovat ve společnosti hostitelského státu, stále si však zachovávají sociální a kulturní vazby se zemí původu a v zásadě nikdy nemohou docílit stejného integračního stádia jako děti. Uvedené však nelze vykládat tak, že například uložení správního vyhoštění je v případě dospělého, který své dětství prožil v zemi původu, vždy přiměřené. Je třeba vždy důkladně posoudit, zda v konkrétním případě je uložení vyhoštění přiměřeným zásahem do práva na rodinný a soukromý život. Je-li však cílem pojmu faktického tuzemce vystihnout naprosto mimořádnou míru integrace cizince, pak je třeba jej vztáhnout na ty osoby, které jsou sociálně integrovány zcela shodně jako občané hostitelského státu. Tak například za faktického tuzemce považoval německý Spolkový ústavní soud stěžovatele, který přicestoval na území Německa ve věku tří let.⁸ Obecně však platí, že nutno posuzovat každý případ jednotlivě a zjistit míru integrace do většinové společnosti.

Autor práce je názoru, že pojem je plně výstižný a lze jej používat i v českém prostředí. Jak již samotné slovní spojení napovídá, jedná se o osobu, u které její státoobčanský status nekorresponduje s realitou jejího sociálně kulturního života. Třeba doplnit, že pojem lze vztáhnout na jakéhokoliv cizince, který splňuje jeho kritéria, přičemž okolnost, že se nachází v neregulárním pobytovém postavení, není jeho definičním znakem. Naopak státy běžně zvýhodňují uvedené osoby například při získávání státního občanství, v ČR umožněním nabytí státního občanství České republiky prohlášením podle § 35 zákona o státním občanství. Základním předpokladem je pak v souladu se zákonem o státním občanství oprávněnost cizince pobývat na území trvale. Faktickým tuzemcem však již logicky nebude osoba, která nabyla státní občanství České republiky, neboť již není třeba zdůrazňovat fakticitu společenského zakořenění v České republice. Jak z výše uvedeného plyne, nelze dojít ke zjednodušujícímu závěru, že každý cizinec, jež přicestoval na území jako nezletilý je nutně faktickým tuzemcem. Je třeba zkoumat zejména v jakém věku cizinec svůj pobyt na území započal, jak často území opouštěl a jaké má vazby ze zemí své státní příslušnosti. Kritérium věku a délky pobytu je třeba posuzovat přísně individuálně v jednotlivém případě a nelze v tomto ohledu paušalizovat. Určité vodítko zde může poskytnout právě výše zmiňované ustanovení § 35 zákona o státním občanství, které stanoví, že prohlášením může nabyt státní občanství České republiky fyzická osoba nejpozději do 3 let od dosažení věku 18 let, pokud nejpozději od věku 10 let se až k

⁸ Rozsudek Spolkového soudního dvora č. j. 2 BvR 1943/1 ze dne 19. října 2016 dostupně na https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2016/10/rk20161019_2bvr194316.html cit. 15.06.2019.

datu prohlášení nejméně dvě třetiny této doby oprávněně zdržuje na území České republiky. Pro účely definice faktického tuzemce je pak lhostejno, zda cizinec na území pobývá oprávněně. Významu legality pobytu se bude autor věnovat v dalších částech této práce.

Úprava prohlášení o státním občanství je v pozitivním právu jediným zohledněním zvláštnosti situace faktických tuzemců.

Podle důvodové zprávy k citovanému ustanovení zákona o státním občanství České republiky je žádoucí zaručit zjednodušený přístup ke státnímu občanství pro děti - přistěhovalce druhé generace, a to i v souvislosti se závazkem z čl. 6 odst. 4 písm. f) Evropské úmluvy o státním občanství. „Dosavadní právní úprava neřeší problematiku nabývání státního občanství České republiky v případě nezletilých fyzických osob, které se narodily cizincům na území České republiky, popřípadě přesídlily na území České republiky společně s rodiči již v dětství, a mají tudíž úzké vazby k České republice od narození nebo od útlého věku. Tyto osoby bývají označovány za tzv. „přistěhovalce druhé generace“, pokud se narodily rodičům až po jejich příchodu do České republiky. Ve většině případů jde o osoby, které jsou vzhledem k délce svého pobytu na území České republiky prakticky zcela integrovány do české společnosti. Zájmem České republiky zůstává, aby závěrečná fáze jejich integrace byla úspěšně završena, což bude usnadněno možností zjednodušeného nabytí státního občanství České republiky. (...) Dále se vychází z předpokladu, že nemají být činěny rozdíly mezi osobami, které zde žijí od narození a těmi, kteří zde žijí od dětství, protože z hlediska jejich integrace do české společnosti je rozhodující absolvování alespoň poloviny povinné školní docházky v České republice (§ 36 zákona č. 561/2004 Sb., školský zákon, ve znění pozdějších předpisů) a následný pobyt na území České republiky do dosažení zletilosti.”⁹

Je třeba přisvědčit návrhovatelům příslušného ustanovení zákona o státním občanství, kteří míru integrace cizince spojují s absolvováním povinné školní docházky. Je to právě návštěva školy a s tím související interakce s dětmi z většinové společnosti, které odlišují faktické tuzemce od ostatních dlouhodobě pobývajících cizinců na našem území. Lze si tedy představit, že za faktického tuzemce nebude považována ta osoba, která jako dítě žije se svými rodiči a nenavštěvuje školu ze strachu z odhalení neoprávněnosti pobytu na území České republiky. Takovýto jedinec sice z hlediska časového může pobývat i několik let na našem území, v důsledku života toliko v rodinném kruhu bez rozvinutí vazeb na většinovou společnost nelze hovořit o zakořenění takové osoby do českého prostředí. Pokud však cizinec rozvine si v tuzemsku potřebné sociální a kulturní vazby a je tedy sociálně součástí většinové společnosti, není jeho pobytový status na překážku konstatování, že

⁹ Důvodová zpráva k zákonu č. 186/2013 Sb., o státním občanství České republiky

se jedná o faktického tuzemce. Naopak lze uvést příklad nezletilého dítěte ve věku 8 let který navštěvuje třetí třídu základní školy, a to i přesto, že již druhým rokem nedisponuje ani on, ani jeho rodiče pobytovým titulem.¹⁰ Již v tomto věku má dotyčný obtíže hovořit úředním jazykem své země původu, naopak český jazyk ovládá bez obtíží. Jestliže bude zmíněný nezletilý cizinec dále úspěšně pokračovat v návštěvě školy a integrovat se v ČR, lze si představit, že o něm bude třeba hovořit jako o faktickém tuzemci a náležitě jej chránit před nuceným vycestováním z území.

Pokud jde pak o míru integrace, je autor práce názoru, že tato by měla být natolik efektivní, aby naplňovala požadavky ustanovení § 13 zákona o státním občanství. Nejvyšší správní soud pak dospěl k závěru, že je třeba hodnotit „mimo jiné rodinné poměry žadatele, jeho pracovní integraci, zdroje, původ a výši jeho příjmů, dodržování právních předpisů z jeho strany, způsob získání pobytu v České republice. Tyto skutečnosti jsou hodnoceny individuálně vzhledem k osobním poměrům žadatele, v případě nezletilého žadatele zejména s přihlédnutím k jeho věku a fyzickým a rozumovým schopnostem.“¹¹¹²

Na základě výše uvedeného lze uvést, že faktickým tuzemcem je ten cizinec, který na území České republiky přicestoval jako nezletilé dítě a vzhledem k jeho začlenění do tuzemské společnosti a odcizení od společnosti země původu je třeba považovat právě Českou republiku za jeho vlast v materiálním smyslu. Definice faktického tuzemce se tedy podle názoru autora skládá z objektivní a subjektivní složky. Objektivní složkou se rozumí kritérium vstupu na území České republiky v dětském věku. Subjektivní složku pak představují kterékoliv integračně relevantní aspekty, které napomáhají začlenění cizince do české společnosti. Přitom jedním z hlavních hledisek pro posuzování míry integrace je právě absolvování školní docházky. Přitom platí, že čím déle cizinec na našem území navštěvoval vzdělávací zařízení, tím prohloubenější je jeho integrace do naší společnosti. Subjektivní složka definice má inkluzní aspekt, který spočívá právě v míře integrace do společnosti a aspekt exkluzivní, spočívající v integraci do poměrů země původu.. Jestliže míra integrace cizince do společnosti země původu je přibližně stejná nebo silnější než do té české, není podle autora třeba na takovou osobu hledět jako na faktického tuzemce. To opět neznamená, že by například vyhoštění takové osoby muselo být přiměřeným zásahem do rodinného a soukromého života, nicméně taková osoba by nepožívala privilegovaného postavení faktického tuzemce.

¹⁰ případ je autorovi znám z odborné praxe v Organizaci pro pomoc uprchlíkům z. s.

¹¹ rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 3 As 32/2005-51 ze dne 7.6.2006

¹² KÖRBL, Hugo. Státní občanství a způsoby jeho nabývání v České republice. Praha, 2018. Rigorózní práce. Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta. Vedoucí práce David Kryška.

Autor musí však dodat, že nalezení definice pojmu faktického tuzemce je jedním z hlavních úkolů této práce jako celku a proto výše uvedená východiska jsou jen vstupním exkurzem do možností určování faktického tuzemství u dlouhodobě usazených cizinců.

2. Režim vstupu a pobytu cizinců

2.1. Vstup a krátkodobý pobyt

Podle ustanovení čl. 14 odst. 4 Listiny základních práv a svobod má každý občan Republiky právo na svobodný vstup na její území. Osoby, které nejsou státními občany České republiky tedy uvedené základní a nezadatelné právo nemají. Z toho pak plyne zavedení zvláštního režimu pro umožnění vstupu a pobytu cizinců. Ústavní soud konstantně judikuje, že cizincům nesvědčí žádné subjektivní ústavní právo, které by je opravňovalo ke vstupu a pobytu na území České republiky.¹³

Na zákonné úrovni je problematika vstupu a pobytu upravena zejména zákonem č. 326/1999 Sb. o pobytu cizinců na území České republiky a zákonem č. 325/1999 Sb. o azylu. Na našem území lze tedy rozlišovat v zásadě tři režimy pobytu cizinců. První skupinou jsou cizinci, občané třetích zemí (zemí, které nejsou členskými státy Evropské unie, EFTA nebo Švýcarska), a jejich rodinní příslušníci, jakož i rodinní příslušníci státních občanů České republiky. Druhou skupinu lze vymezit právě jako občany EU (a dalších států s obdobným režimem) spolu s jejich rodinnými příslušníky. Třetí skupinu pak tvoří žadatelé o udělení mezinárodní ochrany, osoby strpěné na území podle zákona o azylu, poživatelé azylu a doplňkové ochrany a osoba, které byl vydán výjezdní příkaz po ukončení řízení o udělení mezinárodní ochrany.

Pokud jde o samotný vstup na území, pak je třeba uvést, že osoby, které mají v úmyslu na území České republiky požádat o udělení mezinárodní ochrany až do vstupu na území, resp. přistoupení k hraniční kontrole na vnějších hranicích Evropské unie podléhají běžnému režimu vstupu cizinců ze třetích zemí.

Režim vstupu a krátkodobého pobytu je upraven přímo použitelným nařízením Evropského parlamentu a Rady EU č. 810/2009 ze dne 13. července 2009 o kodexu Společenství o vízech a Nařízením Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/399 ze dne 9. března 2016, kterým se stanoví kodex Unie o pravidlech upravujících přeshraniční pohyb osob (Schengenský hraniční kodex). Mezi základní podmínky pro umožnění vstupu cizince na území členského státu Schengenského prostoru se řadí zejména v souladu s čl. 6 hraničního kodexu splnění pasové povinnosti, vízum, je-li vyžadováno, řádný účel pobytu, dostatečné finanční prostředky a bezinfekčnost. Z práva vstupu jsou pak vyloučeny osoby zavedené v Schengenském informačním systému, v národních databázích nežádoucích osob nebo osoby, které by mohly při svém pobytu narušovat veřejný pořádek.

Již prvorepublikový Nejvyšší správní soud judikoval jako základní předpoklad vstupu na území Československé republiky povinnost cizince legitimovat se platným cestovním dokladem a jeho

¹³ Nález ÚS sp. zn. Pl.ÚS 23/11 ze dne 24. 4. 2012

držením po celou dobu svého pobytu. Konkrétně v jednom ze svých rozsudků k tomuto tématu uvádí „K vyhoštění cizince z území čl. státu stačí již pouhá okolnost, že se cizinec řádně nelegitimoval cestovním pasem.¹⁴” Podle ustanovení § 108, odst. 2 pobytového zákona za cestovní doklad podle odstavce 1 písm. b) lze pro účely tohoto zákona uznat veřejnou listinu vydanou cizím státem za účelem cestování do zahraničí, pokud z hlediska jejího provedení a jazyka, v němž jsou uvedeny údaje, odpovídá mezinárodním zvyklostem, její územní platnost zahrnuje území a lze z ní zjistit **a)** údaje o státním občanství cizince, **b)** údaje o jeho totožnosti, **c)** fotografii držitele, **d)** údaj o době platnosti. Rada Evropské unie pak pravidelně aktualizuje vzory jednotlivých cestovních dokladů a jejich seznam s vyznačením, které členské státy Unie je uznávají.¹⁵

¹⁴ Rozsudek NSS sp. zn. 17154/35 ze dne 4. 9.1935

¹⁵ Databáze PRADO dostupná na <https://www.consilium.europa.eu/prado/cs/prado-start-page.html>, cit. 24.8.2019

2.2. Pobytový titul

Na předešlých stranách se autor práce pokusil stručně definovat pojem občana a cizince a poskytnout základní exkurz do pramenů úpravy režimu vstupu a pobytu cizinců na naše území. Esenciálním pojmem při zkoumání dané problematiky je právě existence platného pobytového titulu pro pobyt a vstup na území ČR. Nachází-li se osoba, která není státním občanem České republiky na tuzemském území, je třeba vždy řešit, zda její přítomnost je v souladu s právem, tedy oprávněna, či nikoliv. U každého cizince je tedy třeba si položit otázku, co jej k pobytu na území opravňuje. Vzhledem k širokému spektru jednotlivých institutů, jež cizince k pobytu na území opravňují, bude autor práce užívat v praxi již zaběhlý pojem pobytového titulu.

Za pobytový titul je tedy potřeba považovat každý právní důvod, který cizinci umožňuje pobývat na území. Vedle toho je třeba rovněž rozeznávat quasi pobytové tituly, které do určité míry legalizují přítomnost cizince na území Republiky nicméně odlišují se od běžného cizineckého režimu. Lze tedy rozeznávat pobytový titul v širším a užším smyslu slova. V širším pojetí je pobytovým titulem každý právní důvod, na jehož základě není přítomnost cizince na území považována za neoprávněnou a v užším pojetí, kdy je cizinci na území povolován pobyt.

Pramenem pobytového titulu může být nejen vnitrostátní právo, ale i právo mezinárodní či evropské. Tak například pobytový titul vydaný jako jednotné krátkodobé vízum (typ C) podle Vízového kodexu Společenství má svůj základ právě v uvedeném nařízení Evropského parlamentu a Rady Evropské unie.

Za pobytový titul lze tedy bez větších pochybností označit veškerá víza a povolení k pobytu, jež jsou platná pro území ČR. Rovněž třeba za pobytový titul považovat státní občanství členského státu Evropské unie, jiného státu, který má zaručené stejné zacházení jako členské státy EU a vlastnost rodinného příslušníka občana Evropské unie. Dále jsou pobytovým titulem mezinárodní závazky ČR o umožnění vstupu a krátkodobého pobytu bez víza pro občany některých států a pro držitele některých cestovních dokladů určitých států (například diplomatických a služebních pasů).

Pobytovým titulem jsou pak i důvody uvedené v ust. § 16 a násl. pobytového zákona, tedy zejména pobyt cizince narozeného na území a pobyt na hraničním přechodu při provádění a ukončení hraniční kontroly. Zcela specifickým pobytovým titulem je pak výjezdní příkaz podle § 50 pobytového zákona. Stejně tak je pobytovým titulem pobyt cizince svěřeného do náhradní výchovy podle § 87 pobytového zákona. Jak plyne z uvedeného, jednotlivé pobytové tituly se liší svou kvalitou a dobou platnosti.

Tak zatímco titul podle § 16 odst. 1 pobytového zákona může mít trvání toliko v řádu minut, v závislosti na době trvání hraniční kontroly i několik vteřin, vydané povolení k trvalému pobytu je titulem časově neomezeným. Pokud jde pak o povahu výjezdního příkazu, je podle autora sporné, zda-li se ještě jedná o pobytový titul v užším smyslu slova, nicméně s ohledem na § 17 písm. d pobytového zákona. třeba říci, že cizinec je na základě vydaného výjezdního příkazu oprávněn na území pobývat přechodně.

Z hlediska časového lze pobytové tituly dělit na přechodné a trvalé. Trvalý pobyt je upraven v hlavě IV a hlavě IVa díl 2 pobytového zákona. Jedná se pak jednak o povolení k trvalému pobytu občana třetího státu a svěření do náhradní výchovy (§ 87) podle hlavy IV a jednak trvalý pobyt občana Evropské unie a jeho rodinného příslušníka podle dílu druhého, hlavy IVa. Charakteristikou trvalého pobytu na území je pak zejména jeho časová neomezenost. Časová neomezenost povolení k trvalému pobytu však neznamená jeho nezrušitelnost.¹⁶

Titulem k přechodnému pobytu je pak každý právní důvod, který cizince opravňuje k pobytu na území, jež není trvalý. Zahrnuje tedy pobyty bez víza, na základě víza, výjezdního příkazu i povolení k dlouhodobému pobytu. Přechodný pobyt na území pak lze dělit na pobyt krátkodobý a dlouhodobý. Za pobyt krátkodobý považuje autor veškerý pobyt, který nepřesáhne 90 dní v každém období 180 dní, a to zejména s ohledem na vízový kodex Společenství, který právě takto vymezuje krátkodobý pobyt pro účely vydání jednotného víza typu C.

V tomto ohledu musí být pro čtenáře, hlouběji nezabývajícího se cizineckým právem, problematické, že například vízum k pobytu nad 90 dnů může opravňovat jen k pobytu krátkodobému. Tak například vízum k pobytu nad 90 dnů za účelem převzetí příslušného oprávnění k pobytu na území opravňuje cizince k pobytu na území po dobu 60 dnů. Vízum k pobytu nad 90 dnů za účelem podání žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu vydávaného Ministerstvem zahraničních věcí opravňuje k pobytu po dobu 30 pracovních dnů.¹⁷ Tato nesystematičnost obsažená v zákoně o pobytu cizinců má svůj původ v té skutečnosti, že při vzniku zákona tento obsahoval úpravu krátkodobých a dlouhodobých víz (k pobytu nad 90 dnů) a jejich hlavním rozlišovacím kritériem byla právě délka povoleného pobytu na území. Se vstupem do EU a následným přijetím schengenského acquis pak Česká republika musela ve svém právním řádu reflektovat úpravu společných krátkodobých víz. Podle názoru autora by bylo přiléhavější odlišování typ víz na

¹⁶ k tomu srov. § 75 a násl. pobytového zákona

¹⁷ k tomu srov. § 30 odst. 4 pobytového zákona

národní a schengenská, tedy ta která jsou upravena zákonem o pobytu cizinců a ta, jejichž pramenem je vízový kodex Společenství.

2.3. Quasi pobytové tituly

Za quasi pobytové tituly považuje autor práce takové právní důvody, které nezakládají právo cizince na pobyt na území České republiky, ale znemožňují ukončení jeho přítomnosti na území, respektive nepovažují pobyt takové osoby za neoprávněný. Za quasi pobytové oprávnění považuje autor tituly podle zákona o azylu, tedy oprávnění setrvat na území podle § 3d zákona o azylu a strpění cizince na území podle § 78b téhož zákona. Quasi pobytovým titulem je rovněž přítomnost cizince po ukončení řízení o udělení mezinárodní ochrany podle § 54 zákona o azylu, tedy v rámci organizace cizincova vycestování z území.

Zcela specifickým quasi pobytovým titulem je přítomnost cizince na území v souvislosti s vedením řízení o uložení správního vyhoštění ve smyslu § 118 a násl. pobytového zákona, neboť cizincova přítomnost na našem území nelze ukončit do doby pravomocného rozhodnutí ve věci správního vyhoštění.

3. Správní vyhoštění

„Vyhoštění cizince není trestem, nýbrž správním opatřením policejního rázu.“ Tento závěr obsahuje rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 2310/35 ze dne 19. listopadu 1937. Zjištění prvorepublikového Nejvyššího správního soudu je platné dodnes. Podle ustanovení § 118 pobytového zákona 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.

Lze tedy shrnout, že správní vyhoštění je institutem správního práva vůči cizinci, jímž se mu ukládá povinnost z území členských států Evropské unie (z území ČR v případě občanů EU) vycestovat a stanoví se doba, po kterou cizinci nelze umožnit vstup na území členských států (České republiky v případě občanů Evropské unie). Správní vyhoštění je tím nejintenzivnějším opatřením přistěhovalecké politiky České republiky, jež je vůči cizincům uplatňováno. Základním východiskem pro užívání institutu správního vyhoštění je existence zřetelně definovaných taxativních důvodů pro vyhoštění cizince. Toto vyplývá zejména z ustanovení čl. 14 odst. 4 Listiny, které zakládá výhradu zákona v případě vyhoštění cizince. Podle protokolu č. 4 k úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod se zakazuje kolektivní vyhoštění cizinců. Z uvedeného plyne, že každý případ musí být posuzován individuálně. Evropský soud pro lidská práva dovozuje kolektivnost vyhoštění ze skutečnosti, že důvody pro povinnost vycestovat (vyhoštění) byly pro větší skupinu cizinců identické. Kolektivnost vyhoštění je třeba posuzovat toliko ve vztahu k vedení správního řízení a vydání rozhodnutí o vyhoštění cizince.¹⁸ Realizace správního vyhoštění prostředky státního donucení pak již znaky kolektivnosti vykazovat podle autora práce může. Naopak je žádoucí, aby správní orgán vykonal vyhoštění více cizinců na jednou tak, aby byly šetřeny finanční prostředky státního rozpočtu. Zcela zásadní jsou pak požadavky mezinárodního práva kladené na Českou republiku při rozhodování o vyhošťování cizinců. Zde je třeba poukázat na čl. 3 a 8 úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. Ustanovení čl. 3 chrání cizince před vyhoštěním do státu, kde by mu hrozilo špatné zacházení. Ustanovení čl. 8 pak cizince chrání před neoprávněnými zásahy do rodinného a soukromého života. Možno pak poukázat na ustanovení čl. 3 úmluvy na ochranu proti mučení nebo čl. 16 mezinárodní úmluvy na ochranu všech osob před nuceným zmizením, které obsahují specifické překážky vyhoštění v případě hrozby mučení nebo nuceného zmizení. Česká republika je však vázána mnoha mezinárodně právními závazky a tyto

¹⁸ Rozsudek ESLP ze dne 5. února 2002, č. stížnosti 51564/99, věc Čonka proti Belgii

větší či menší měrou zasahují do rozhodování o správním vyhoštění cizince v závislosti na konkrétních okolnostech jednotlivých případů. Jednotlivé důvody pro uložení správního vyhoštění jsou uvedeny v ustanovení §§ 119 a 120 pobytového zákona. Ač většina důvodů vymezených zákonem spočívá v protiprávním jednání cizince, nelze uvažovat v tom smyslu, že k vydání rozhodnutí o vyhoštění je třeba vždy zavinění. Zavinění je však ale vyžadováno pro naplnění skutkové podstaty uvedené v ustanovení § 119 odst. 1 písm. b) bod 6 pobytového zákona.

Naopak důvod uvedený v § 119 odst. 1 písm. c) bod 3 spočívající v tom, že cizinec trpí závažnou nakažlivou chorobou je událostí, nikoliv jednáním, a i přesto je s ní spjat zákaz pobytu až do tří let. To odpovídá tomu, že správní vyhoštění není trestem za protiprávní čin, ale jedná se o opatření na úseku přistěhovalectví.¹⁹

Kromě vyhoštění ve smyslu zákona o pobytu cizinců na území České republiky je třeba mít na zřeteli, že pojem vyhoštění ve smyslu mezinárodního práva je ve vztahu k tomu vnitrostátnímu autonomní. K tomuto závěru došel například Evropský soud pro lidská práva ve svém rozhodnutí ve věci Bolat proti Ruské federaci.²⁰ Autor práce je názoru, že v kontextu českého právního prostředí lze za vyhoštění ve smyslu mezinárodního práva označit i rozhodnutí, kterým je ať primárně či sekundárně cizinci uložena povinnost opustit území České republiky. Rozhodnutím primárně ukládajícím opustit území je zejména uložení povinnosti opustit území nebo území členských států Evropské unie ve smyslu ustanovení § 50a pobytového zákona. Primární povinnost opustit území pak ještě podle názoru autora ukládají rozhodnutí, kterými se ukončuje pobyt na území, respektive kterými se ruší pobytový titul cizince. Příkladem takového rozhodnutí je vydání rozhodnutí o neudělení mezinárodní ochrany nebo zastavení řízení o žádosti o udělení mezinárodní ochrany, a to s ohledem na ustanovení § 54 zákona o azylu. Uložení povinnosti vycestovat je samozřejmě i odepření vstupu ve smyslu § 9 pobytového zákona, neboť v souladu s ust. § 9 odst. 5 citovaného zákona cizinec, kterému byl odepřen vstup na území, je povinen bez zbytečného odkladu vycestovat zpět do zahraničí, není-li dále stanoveno jinak. Význam uložení primární povinnosti opustit území spočívá podle autora v tom, že vydaný správní akt cílí k tomu, že cizinec je nucen opustit území České republiky a neučiní-li tak, bude konfrontován s uplatněním státního donucení. Uložení sekundární povinnosti opustit území je pak podle autorova názoru takové rozhodnutí správního orgánu, které má sice negativní následky do právní sféry cizince, ale tomuto je nadále umožněno

¹⁹ ČIŽINSKÝ, Pavel. Cizinecké právo: práva a povinnosti cizinců a jejich rodinných příslušníků při vstupu a pobytu na území ČR, jejich zaměstnávání a podnikání, zdravotní pojištění a sociální zabezpečení, řízení a provozování vozidla, přístup ke vzdělání a studiu, rodinné soužití s cizinci, mezinárodní ochrana/azyl, státní občanství. Praha: Linde Praha, 2012. ISBN 978-80-7201-887-1.

²⁰ rozsudek ESLP ze dne 5.10.2006, č. stížnosti 14139/03

upravit si další pobyt na území ČR. Příkladem takového rozhodnutí může být vydání rozhodnutí o ukončení přechodného pobytu rodinného příslušníka občana Evropské unie ve smyslu ustanovení § 87f odst. 5 pobytového zákona, kterým se cizinci poskytuje lhůta 60 dní k podání žádosti o povolení k dlouhodobému nebo trvalému pobytu. Při uplatňování požadavků plynoucích například z ustanovení čl. 8 úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod je třeba mít tedy vždy na paměti, že rozhodnutím o vyhoštění ve smyslu Úmluvy není jen rozhodnutí ve smyslu § 118 a násl. pobytového zákona, ale jakékoliv opatření státu, které donucuje cizince k opuštění území.

3. 1. Deportace

Od institutu správního vyhoštění je pak třeba odlišovat jeho nucený výkon, který v této práci bude označován jako deportace. Rozhodně ne každé rozhodnutí o uložení správního vyhoštění je nutno vykonávat za použití státního donucení. Jak pro stát tak pro cizince samotného je příznivější, jestliže je povinnost vycestovat splněna bez asistence policie.

Pojmu deportace odpovídá pojem „vyhoštění,” jak je uveden v článku 3 odst. 5 Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/115/ES ze dne 16. prosince 2008 o společných normách a postupech v členských státech při navracení neoprávněně pobývajících státních příslušníků třetích zemí (Návratová směrnice). Konkrétně se tedy ve smyslu čl. 3 odst. 5 Návratové směrnice „vyhoštěním” rozumí „výkon povinnosti návratu, totiž fyzické dopravení osoby mimo území dotyčného členského státu.” Návratová směrnice pak v bodě 13 jejího odůvodnění požaduje, že používání donucovacích opatření musí výslovně podléhat zásadám proporcionality a účinnosti, pokud jde o použité prostředky a sledované cíle. Měla by se zavést minimální ochrana při výkonu nuceného návratu s přihlédnutím k rozhodnutí Rady 2004/573/ES ze dne 29. dubna 2004 o organizaci společných letů za účelem navracení státních příslušníků třetích zemí, na které se vztahuje individuální rozhodnutí o vyhoštění, z území dvou nebo více členských států . Členské státy by měly být schopny využívat různé možnosti sledování nuceného návratu.

K právním zárukám při nuceném navracení cizinců se vyjádřil Ústavní soud ve svém nálezu ze dne 10. listopadu 2015 sp. zn. I. ÚS 860/15. ²¹V odůvodnění svého vyhovujícího nálezu Ústavní soud zdůraznil, že „zákaz ponižujícího zacházení je jednou z nejzákladnějších hodnot demokratické společnosti. Kvalita, vyspělost a humanita každé společnosti se pozná podle způsobu, jakým zachází s těmi nejzranitelnějšími, s těmi, kdo se z jakýchkoli důvodů ocitli na jejím okraji; zda opravdu u všech lidí respektuje, že jsou svobodní a rovní si s ostatními v důstojnosti i právech, jak stanoví čl. 1 Listiny základních práv a svobod. Zákaz ponižujícího zacházení se proto plně musí vztahovat i na cizince, kteří v České republice pobývají bez oprávnění. Ústavní soud v tomto nálezu nijak nezpochybnil, že cizinci, jimž bylo uloženo správní vyhoštění, které je vykonatelné, jsou povinni se mu podrobit a že policie je oprávněna takové rozhodnutí vykonat i proti vůli cizince. Musí se tak však dít způsobem, který plně respektuje důstojnost a práva vyhošťovaných cizinců. Cizinec, který je zajištěn za účelem správního vyhoštění, se nestává předmětem, který je nutno v policii zvolenou dobu přemístit z místa A (zařízení pro zajištění cizinců) do místa B (letadlo). Nejen samotné zbavení osobní svobody, ale i celkové okolnosti realizace vyhoštění musí být humánní a prokazovat dostatečný respekt k člověku jako subjektu práv.”²²

I když ani Návratová směrnice, ani jiné unijní či národní právní předpisy s pojmem deportace nepracují, autor práce se rozhodl pro jeho užívání, aby byl náležitě odlišen od institutu správního vyhoštění. Například slovenská jazyková mutace znění Návratové směrnice používá pojmu „odsun.” Tohoto výrazu používá i verze německá (něm. Abschiebung). Vzhledem k tomu, že tento

²¹ Stěžovatel, občan Kamerunu, žil v České republice nepřetržitě od února 2010. V květnu 2014 byl zajištěn v Zařízení pro zajištění cizinců Bělá-Jezová za účelem správního vyhoštění do země původu, neboť od května 2013 v České republice pobýval bez platného povolení k pobytu. Dne 3. 6. 2014 policie zajistila stěžovateli místo na palubě letu, kterým měl do Kamerunu odletět dne 6. 6. 2014. Stěžovatel se však o době odletu dozvěděl od sociální pracovnice až den před odletem. Ráno v den plánovaného odletu přišla na pokoj stěžovatele čtyřčlenná policejní eskorta, která jej měla odvézt na letiště. Stěžovatel se však odmítl eskortě dobrovolně podvolit, neboť mu odlet nebyl oznámen v dostatečném předstihu a nemohl se tedy rozloučit se svou českou přítelkyní, nechat si dovézt ze svého bytu v Praze osobní věci a informovat o svém příletu rodinu v Kamerunu. Policisté se proto rozhodli použít vůči stěžovateli donucovací prostředky. Avšak stěžovatele, který kladl pasivní odpor, se jim nepodařilo z pokoje dostat pomocí chvatů a hmatů. Rozhodli se proto v uzavřené místnosti proti stěžovateli použít slzotvorný sprej. Po jeho aplikaci stěžovatele, který byl dezorientován, spoutali a z pokoje odnesli. Po celou následující dobu přesunu na letiště Václava Havla měl stěžovatel nasazena pouta; mezi účastníky je sporné, zda byla pouta nepřiměřeně utažena a zda byl stěžovatel nějak dále zraněn v důsledku bití. Pro část přesunu nespolupracujícího stěžovatele po prostorách letiště policie použila vozík na zavazadla. Kapitán letadla, kterým měl stěžovatel odletět, však odmítl stěžovatele na palubu připustit, neboť podle něj představoval stěžovatel pro let riziko s ohledem na stav stěžovatele a na to, že jej při letu neměl nikdo doprovázet. Stěžovatel byl tedy odvezen zpět do Bělé-Jezové. Vyhoštěn byl následně dne 2. 7. 2014.

²² Tisková zpráva. In: Ústavní soud [online]. [cit. 2019-08-09]. Dostupné z: <https://www.usoud.cz/aktualne/policie-se-vuci-vyhostovanemu-cizinci-z-bele-jezove-dopustila-zakazaneho-ponizujiciho-z/>

výraz je zatížen historickými událostmi, které do dnešních dnů poznamenávají vztahy mezi Českou republikou a Německem, ponechá autor tento pojem jako označení událostí, které vedly k přesunu osob německé a maďarské národnosti z tehdejšího Československa.

Pojmem deportace je pak zahrnut každý nucený výkon povinnosti opustit území a může jím být tedy nejen realizace správního vyhoštění, ale i dopravení na hraniční přechod ve smyslu § 128 odst. 1 věta druhá pobytového zákona.

4. Mezinárodně právní kontext

Jak vyplývá již z úvodní části této práce, základním východiskem pro zvláštní přístup k osobám faktických tuzemců vyplývá mimo jiné z mezinárodního práva. Cílem této kapitoly je tedy předně zhodnotit, jaké účinky může mezinárodní právo při aplikační praxi českých orgánů veřejné moci vyvolávat a na která jeho pravidla se může odvolávat jednotlivec přímo. Následující kapitola by měla rovněž poskytnout analýzu zásadních mezinárodně právních instrumentů a nastínit řešení kolize mezi suverenitou států na úseku migrace a ochranou zájmů cizinců, zejména faktických tuzemců.

Podle ustanovení čl. 10 Ústavy České republiky jsou mezinárodní smlouvy, s jejichž ratifikací dal Parlament souhlas, součástí právního řádu a použijí se v případě kolize se zákonem přednostně. Ve spojení s čl. 1 odst. 2 Ústavy se jedná o základní vymezení vztahu mezinárodního a vnitrostátního práva, přičemž lze tento přístup označit za monistický s preferencí mezinárodního práva.²³ Z uvedeného plyne potřeba při aplikaci práva věnovat náležitou pozornost i právu mezinárodnímu, které může normy českého práva modifikovat či dokonce derogovat. Lze tedy říci, že mezinárodní právo je způsobilé ve vnitrostátním právu České republiky založit, změnit či zrušit práva nebo povinnosti jednotlivců. Tento účinek byl mezinárodnímu právu ze strany České republiky přiznán prostřednictvím čl. 10 Ústavy. Podle názoru autora ustanovení čl. 1 odst. 2 Ústavy stanovuje toliko povinnost České republiky respektovat mezinárodní právo, nikoliv právo jednotlivce se na normy mezinárodního práva odvolávat. Otázkou však je, zda se může prostřednictvím čl. 1 odst. 2 jednotlivec dovolávat obecných zásad a obyčejů mezinárodního práva. Z hlediska mezinárodního práva je pak právo dovolávat se jeho účinků vázáno na subjektivitu jednotlivce. Na rozdíl od Ústavy, která poskytuje jasnou odpověď alespoň ve vztahu k mezinárodním smlouvám, jimiž je Česká republika vázána a Parlament dal souhlas s jejich ratifikací, v teorii mezinárodního práva není na zodpovězení této otázky dosud jednotný názor. Ti kteří zastávají názor, že jednotlivec nemůže být subjektem mezinárodního práva, dovozují toto z požadavků, které kladou na jednotlivé atributy mezinárodně právní subjektivity. Mezi tyto atributy patří normotvorná pravomoc a schopnost svépomocně vynucovat normy mezinárodního práva. V takovémto pojetí mezinárodně právní subjektivity je pak zřejmé, že jednotlivec nemůže mít mezinárodně právní subjektivitu. Podle druhé teorie je sice zřejmé, že jednotlivci nemají možnost vytvářet normy mezinárodního práva či je svépomocně vynucovat, nicméně tato okolnost nebrání tomu, aby jednotlivec byl subjektem

²³ PAVLÍČEK, Václav. Ústava a ústavní řád České republiky: komentář. 2., dopl. a podstatně rozš. vyd. Praha: Linde, 2002. Zákony s poznámkami (Linde). ISBN 80-7201-391-2., str. 79.

mezinárodního práva. Lze tedy dospět k názoru, že subjektivita v mezinárodním právu má různé kvality, které pramení z odlišnosti subjektu, to však neznamená paušální popření subjektivity jednotlivce. Tato teorie má oporu v poradním stanovisku Mezinárodního soudního dvora ze dne 11. dubna 1949 ve věci náhrady škod utrpěných ve službách OSN.²⁴ V uvedeném posudku Mezinárodní soudní dvůr konstatuje, že subjektivita v mezinárodním právu nemusí mít vždy stejnou kvalitu a může se odlišovat v závislosti na jejím nositeli. Z tohoto důvodu podle citovaného posudku lze považovat Organizaci spojených národů za subjekt mezinárodního práva.²⁵ V souladu s uvedeným stanoviskem nelze užít argumentaci prvně zmíněné teorie, podle které mezinárodně právní subjektivitu požívá toliko stát, který je nositelem suverénní moci, má normotvornou pravomoc a v případě potřeby je schopen vymáhat dodržování norem mezinárodního práva svépomocí. Přinejmenším uvedená hlediska je s ohledem na zmiňovaný posudek překonané. Autor práce je názoru, že v moderně pojatém mezinárodním právu je třeba uznat právní osobnost jednotlivce, a to nejen s ohledem na výše nastíněné teoretické koncepce, ale rovněž z důvodu uznání přirozených práv člověka a s ohledem na universalismus lidských práv. Jestliže je základem lidskoprávní teorie to, že lidé mají přirozená a nezadatelná základní práva, která nepodléhají jakémukoliv státnímu aktu, jevílo by se zcela nelogickým, jestliže by se jich jednotlivec nemohl dovolávat. Tak například podle čl. 6 Všeobecné deklarace lidských práv každý má právo na to, aby byla všude uznávána jeho právní osobnost.

Ve zpracovávané problematice je zodpovězení otázky subjektivity jednotlivce mimořádně důležité s ohledem na to, že vyhošťovaný faktický tuzemec není státním příslušníkem země, jež proti němu uplatňuje státní donucení. V případě každého rozhodování o ukončení pobytu cizince na území státu dochází ke kolizi dvou ústavních statků, a sice práva státu na suverénní výkon státní moci na úseku přistěhovalectví a zájmů dotčeného cizince a případně i dalších zúčastněných osob. Z praxe je pak známo, že země původu často nejsou schopny či ochotny poskytnout svým státním občanům potřebnou podporu k uplatnění jejich práv. Jak dále vyplývá ze zkoumané judikatury mezinárodních justičních orgánů, je zřejmé, že drtivá většina stěžovatelů byly jednotlivci, nikoliv státy. Lze tedy shrnout, že v mezinárodním právu lze hovořit o subjektivitě, která náleží i jednotlivcům. Způsobilost mezinárodně právně jednat je naopak v případě jednotlivců značně omezena. Je to mezinárodní právo a v českém kontextu rovněž právo Evropské unie, které státu zužuje možnost

²⁴ ČEPELKA, Čestmír a Pavel ŠTURMA. Mezinárodní právo veřejné. V Praze: C.H. Beck, 2008. Beckovy právnické učebnice. ISBN 978-80-7179-728-9., str. 89.

²⁵ ŠTURMA, Pavel, Vladimír BALAŠ, Veronika BÍLKOVÁ, et al. Casebook: výběr případů z mezinárodního práva veřejného. 3. vydání. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2015. Scripta iuridica. ISBN 978-80-87975-33-6., str. 35.

volného uvážení právní regulace přistěhovalectví. Zatímco občané mají kromě vyššího standardu některých základních práv, jsou tato také mnohem lépe pro ně vymahatelná na vnitrostátní úrovni, a to nejen právními prostředky. Je-li ve státě stabilní a fungující demokratický systém, mají občané právo vyjádřit své postoje vůči konání politické reprezentace ve volbách a političtí představitelé jsou motivováni získávat přízeň svého voličstva. U osob cizí státní příslušnosti lze sledovat jev opačný, nejenže nemohou participovat na politickém dění ve státě, ale rovněž může nastávat situace, že politická reprezentace bude občany směřována k oklešťování práv cizinců. Je to právě mezinárodní právo, kterému se v mnoha případech daří zajistit výkon základních práv i pro osoby, které se ocitli v migrační situaci. Právní záruky při vyhošťování klade již zmíněná Všeobecná deklarace lidských práv v ustanovení čl. 9, když zakazuje svévolné vyhoštění. Svévolné vyhoštění je pak třeba chápat jako takový výkon veřejné moci, který nemá oporu v právu. Norma uvedená v deklaraci tedy představuje toliko obecnou výhradu zákona, nikoliv kvalifikovanou. Podle čl. 13 odst. 2 Deklarace má každý právo vrátit se do své vlastní země. Otázkou, kterou se bude tato práce zabývat na dalších stranách je to, zda se tohoto práva mohou domáhat i faktičtí tuzemci, nebo je třeba pojem „vlastní“ spojovat toliko se státním občanstvím. V čl. 15 Deklarace je pak garantováno právo na státní příslušnost. Uvedené ustanovení má především zamezit vzniku případů tzv. mezinárodního bezdomovectví. Podle autora práce je však možné jej i chápat jako právo cizince, aby v hostitelské zemi bylo možno nabýt státní příslušnost. Obsah tohoto práva je třeba chápat spíše jako právo na systém udělování státního občanství cizincům, než na samotné udělení konkrétnímu jednotlivci.

V mezinárodním právu se již na počátku dvacátého století etabloval tzv. minimální cizinecký standard, který obsahuje (jak již název napovídá) minimální záruky vůči osobám, které pobývají na území státu, jehož státní příslušnost nedrží. Obsahem těchto práv není garance rovného zacházení se státními příslušníky hostitelského státu (národní režim), ale garance těch nejzákladnějších lidských práv, jako právo na život a svobodu, majetek a soudní ochranu. Obsahem není právo na zachování pobytového statusu na území hostitelského státu. Cizincům je pak poskytnuta záruka, že hostitelským státem nebudou nuceni k jednání, které by narušilo vztah věrnosti k zemi původu. Podle názoru citovaných německých právních teoretiků mají uvedené normy charakter základních zásad mezinárodního práva a vytvářejí práva a povinnosti bezprostředně pro všechny obyvatele spolkového území (čl. 25 Základního zákona pro Spolkovou republiku Německo).²⁶ Jak bylo již

²⁶ Doehring, Karl ; Isensee, Josef ; Kisker, Gunter ; Püttner, Günter: Die Staatsrechtliche Stellung der Ausländer in der Bundesrepublik Deutschland. Reprint 2013. Berlin: Walter de Gruyter, 1974, str. 46

uvedeno výše, aplikovatelnost mezinárodního práva ve vnitrostátních vztazích je třeba hodnotit vždy s ohledem na ustanovení čl. 1 odst. 2 a čl. 10 Ústavy České republiky. Vzhledem k tomu, že minimální cizinecký standard není kodifikován v podobě mezinárodní smlouvy, jíž by byla Česká republika vázána a s jejíž ratifikací vyslovil Parlament souhlas, nelze podle názoru autora uplatnit jeho aplikační přednost podle čl. 10 Ústavy. S ohledem na ustanovení čl. 1 Ústavy, které stanoví, že Česká republika dodržuje závazky, které pro ni vyplývají z mezinárodního práva, je třeba vzhledem k obyčejovému charakteru, přiznat normám minimálního cizineckého standardu účinky ve vnitrostátním právu stejně, jak je zakotvila německá Parlamentní rada jako ústavodárce při stanovení právní normy v čl. 25 Základního zákona. To plyne nakonec i z toho, že normy minimálního cizineckého standardu se v minulosti etablovaly na základě principu vzájemnosti ve víře, že i druhý stát bude se státními občany prvního státu zacházet v souladu s uvedenými pravidly, pokud bude první stát s občany druhého státu zacházet stejně.²⁷

4. 1. Státní občanství v mezinárodním právu

Otázka státní příslušnosti je základním kritériem při rozhodování, zda na osobu dopadne státní regulace na úseku přistěhovalectví. Jak bylo již zmíněno v jiných částech této práce, pokud jde o cizince - faktické tuzemce, tito se odlišují od obyvatelstva majícího státní občanství země svého pobytu toliko v otázce státní příslušnosti. Na rozdíl od běžné cizinecké populace není potřeba provádět žádná integrační opatření vůči faktickým tuzemcům. Státní občanství je tedy jediné kritérium, které zapříčiňuje odlišnost právního postavení jednotlivce od většinové populace. Stát je sociální právně utvořený „kolektiv lidí.“ Státy jsou pak tvořeny „státním lidem,“ který lze definovat jako množinu všech jeho státních příslušníků, kteří silou práva náleží k danému státu.²⁸ Jak pak plyne například z ustanovení čl. 3 Evropské úmluvy o občanství je rozhodování ve věcech státního občanství ponecháno samotným státům. To, že státní občanství plyne ze suverenity jednotlivých států bylo shledáno i Stálým mezinárodním soudním dvorem ve věci „Regulace státní příslušnosti v

²⁷ ČEPELKA, Čestmír a Pavel ŠTURMA. Mezinárodní právo veřejné. V Praze: C.H. Beck, 2008. Beckovy právnické učebnice. ISBN 978-80-7179-728-9, str. 372.

²⁸ Isensee, Josef ; Bethge, Herbert ; Brugger, Winfried ; Classen, Claus Dieter ; Denninger, Erhard ; Depenheuer, Otto ; Gärditz, Klaus Ferdinand ; Gundel, Jörg ; Hillgruber, Christian ; Hofmann, Hasso ; Kriele, Martin ; Loschelder, Wolfgang ; Murswiek, Dietrich ; Rübner, Wolfgang ; Stern, Klaus ; Isensee, Josef ; Kirchhof, Paul: Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland. 2011. Aufl.. Heidelberg: C.F. Müller GmbH, 2003, str. 108.

Tunisu a Maroku.”²⁹ Nicméně soud poznamenal, že státy se mohou v otázkách státní příslušnosti mezinárodně právně zavazovat a tím svou volnost omezit. Mezinárodní soudní dvůr se k otázce státního občanství v pojetí mezinárodního práva vyjádřil v rozsudku ze dne 6. dubna 1955 ve věci *Nottenbohm*. V případě uvedeného se jednalo o státního občana Německé říše. V roce 1905 se přestěhoval do Guatemali a obchodoval s partnery v různých státech včetně Lichtenštejnska (kde měl bratra) a Německa. V roce 1939 nabyl Lichtenštejnské státní občanství udělením a pozbyl státní občanství Německé říše. V roce 1943 byl jmenovaný zadržen v USA jako občan nepřátelského státu. V roce 1946 byl propuštěn, nicméně do státu jeho předešlého bydliště už mu nebyl umožněn vstup. Guatemala jmenovanému rovněž konfiskovala majetek. Po propuštění z amerického vězení vycestoval do Lichtenštejnska, které převzalo nad svým občanem diplomatickou ochranu a domáhalo se navrácení konfiskovaného majetku. Předmětem sporu před Mezinárodním soudním dvorem bylo zodpovězení otázky, zda převzatá diplomatická ochrana byla po právu. Mezinárodní soudní dvůr ve věci rozhodl v neprospěch lichtenštejnského státního občanství a uvedl: „Mezinárodní soudnictví (ať v soudním anebo rozhodčím řízení) upřednostnilo opravdové a faktické občanství, (the real and effective nationality) udělené na základě pevného skutečného pouta mezi danou osobou a jedním z těch států, kterého se občanství týká. Přitom je nutné zohlednit různé okolnosti, jejichž význam se případ od případu může různit: obvyklé bydliště jednotlivce (the habitual residence of the individual) coby velmi významnou okolnost, jakož i ostatní okolnosti, jako okruhy a centrum zájmu jednotlivce, rodinná pouta, účast na veřejném životě v dané zemi.”³⁰ Jak dále Mezinárodní soudní dvůr uvádí, je pravomocí každého státu stanovit si svébytně pravidla pro nabývání jeho státního občanství. K tomu, aby občanství jednotlivce mělo mezinárodně právní účinky je ale třeba, aby naplňovalo nabyté občanství předpoklady obecného mezinárodního práva. Podle závěrů citovaného rozsudku státní občanství představuje právní potvrzení skutečnosti, že jednatel je nejbližší spojen s určitým státem.

Podle názoru autora je uvedený rozsudek problematický ze dvou příčin. První příčinou je to, že Guatemala skutečně lichtenštejnskou státní příslušnost pana Nottenbohna uznala vyznačením vízového štítku do lichtenštejnského cestovního dokladu. Již v této době mohla Guatemala vyjadřovat pochybnosti nad nově nabytým státním občanstvím, zejména jestliže uvedený na území

²⁹ *Advisory Opinion No. 4, Nationality Decrees Issued in Tunis and Morocco*, 4, Permanent Court of International Justice, 7 února 1923, dostupné na <https://www.refworld.org/cases,PCIJ,44e5c9fc4.html> [přístup 23. března 2019]

³⁰ ŠTURMA, Pavel, Vladimír BALAŠ, Veronika BÍLKOVÁ, et al. *Casebook: výběr případů z mezinárodního práva veřejného*. 3. vydání. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2015. Scripta iuridica. ISBN 978-80-87975-33-6.

Guatemaly pobýval na základě cestovního dokladu vydaného Německou říší. Vzhledem k tomu, že již byla politická situace v Evropě silně nestabilní, a to především kvůli totalitnímu Německu, mohla Guatemala účelovost nabytí občanství jedné z mála stabilních zemí Evropy tvrdit již v této době.

Druhou příčinou problematičnosti rozsudku Mezinárodního soudního dvora je ta skutečnost, že v nynějším globalizovaném světě může nastíněný přístup k mezinárodně právnímu uznávání občanství vyvolávat nejistotu jak mezi státy navzájem, tak u jednotlivců, kteří si nemohou být jisti, zda budou považováni za státní příslušníky toho státu, jehož cestovní doklad jim byl tímto státem propůjčen.

Je otázkou, do jaké míry lze citovaný rozsudek uplatnit v aplikační praxi českého práva ve vztahu k ukončení pobytu faktického tuzemce na území České republiky. Zajisté lze jeho závěry použít jako podpůrné argumenty pro tvrzení nepřiměřenosti uložení správního vyhoštění podle § 119a odst. 2 pobytového zákona nebo tvrzení důvodu znemožňujícího vycestování podle § 179 téhož zákona. Otázkou je, zda by se mohl žadatel o udělení státního občanství České republiky odvolávat na závěry uvedeného rozsudku s tím, že v konkrétním případě má na udělení občanství právní nárok. Jen těžko si lze však představit situaci, kdy by na základě výše uvedeného rozsudku Mezinárodního soudního dvora bylo potvrzeno žadateli státní občanství České republiky podle hlavy IV, dílu druhého zákona č. 186/2013 Sb. o státním občanství České republiky. Ustanovení § 3 zákona o státním občanství České republiky stanoví taxativní tituly nabytí státního občanství. Podle čl. 94 odst. 1 Charty Organizace spojených národů se každý člen Organizace zavazuje, že se podrobí rozhodnutí Mezinárodního soudního dvora v každém sporu, v kterém je stranou. Logickým argumentem a contrario lze tedy seznat, že rozsudky Mezinárodního soudního dvora nemají precedenční charakter a neuplatní se tedy ustanovení čl. 1 odst. 2 resp. čl. 10 Ústavy České republiky, respektive § 2 správního řádu. Vzhledem k Mezinárodním soudním dvorem nastíněné teorii mezinárodně právně uznatelného státního občanství lze však dospět k závěru, že z hlediska mezinárodního práva nebude povinnen stát občanství dotčeného cizince na základě dožádání českých orgánů uznat a cizince převzít. Takováto osoba se pak stává osobou bez státní příslušnosti de facto a ve vycestování z území České republiky jí brání překážka na vůli cizince nezávislá. Ze zkušeností autora z aplikační praxe plyne, že jednotlivé zastupitelské úřady cizinců nejsou ochotny svého státního příslušníka přijmout v těch případech, kdy tento nemá cestovní doklad svého státu a nelze jej dohledat v dostupných úředních evidencích. Takovému cizinci je pak v některých případech zajištěno pobytové oprávnění podle § 33 odst. 1 písm. a pobytového zákona, vízem k pobytu nad 90 dnů za účelem strpění na území (vyznačený jako D/VS/91/—). Zastupitelské úřady

však nejsou u většiny států kompetentní k provedení komplexního řízení o zjištění státního občanství daného státu. Tak například při autorem zpracovávané věci cizinky původem z Ukrajiny, která na území České republiky přicestovala ve svých čtyřech letech na základě zápisu v ukrajinském cestovním dokladu své matky, na základě podané žádosti o cestovní doklad zastupitelský úřad Ukrajiny v České republice odpověděl na žádost s tím, že „na základě zpracování výsledků Vaší žádosti o vystavení cestovní pasu státního občana Ukrajiny pro vycestování do zahraničí Vám sdělujeme, že nejste vedena v evidenci Správy Státní migrační služby Ukrajiny v Zakarpatské oblasti, cestovní pas státního občana Ukrajiny pro vycestování do zahraničí nebyl zadokumentován. V této souvislosti není možné vyhovět Vaší žádosti o vystavení cestovní pasu státního občana Ukrajiny pro vycestování do zahraničí u konzulárního oddělení Velvyslanectví Ukrajiny.” Následně na základě zahájení řízení o určení ukrajinského státního občanství u příslušného vnitrostátního správního orgánu bylo cizince vydáno osvědčení o státním občanství Ukrajiny a následně i cestovní doklad.” Stejně jako v uvedeném případě, i v případech dalších zemí původu se spíše dovolávají neexistence záznamů o dané osobě než toho, že Česká republika se stala střediskem sociálních vazeb dotyčného.

Na základě výše uvedeného lze shrnout, že otázky nabývání státního občanství jsou nadále nedílnou součástí výsostného rozhodování jednotlivých států a mezinárodní právo do takové výsosti zasahuje jen zcela výjimečně, zejména v těch případech, kdy je státní občanství odnímáno.

4. 2. Mezinárodní pakt o občanských a politických právech

Mezinárodní pakt o občanských a politických právech je mezinárodním instrumentem ochrany lidských práv. Jedná se o jeden ze dvou paktů z roku 1966. Zatímco první Pakt o hospodářských, sociálních a kulturních právech vyžaduje implementaci jednotlivých závazků do národního právního řádu, druhý pakt svými normami je schopen vytvořit komplexní právní normu způsobilou stanovit oprávnění jednotlivce vůči státu, který jej ratifikoval.³¹ Pakt je instrumentem Organizace spojených národů a je otevřen k podpisu všem státům. Při rozlišování na univerzální a regionální nástroje lidskoprávní ochrany se jedná o smluvní nástroj univerzální. Do právního řádu České republiky byl pakt přijat v roce 1976, a to ve znění vyhlášky ministra zahraničních věcí pod č. 120/1976 Sb. Pakt obsahuje katalog lidských práv první a druhé generace. Z práv, která jsou relevantní ve vztahu k faktickým tuzemcům je třeba upozornit na ustanovení čl. 12 odst. 4 Paktu,

³¹ ČEPELKA, Čestmír a Pavel ŠTURMA. Mezinárodní právo veřejné. V Praze: C.H. Beck, 2008. Beckovy právnické učebnice. ISBN 978-80-7179-728-9., str. 185.

podle kterého nikdo nesmí být svévolně zbaven práva vstoupit do své vlastní země. Jedná se tedy o právo zakotvené již v článku 13 odst. 2 Všeobecné deklarace lidských práv. Ustanovení čl. 13 pak zakládá právní záruky při rozhodování o vyhoštění cizince.

4. 2. 1. Právo na vstup do vlastní země

Jak již bylo uvedeno, podle ustanovení čl. 12 odst. 4 Paktu nikdo nesmí být svévolně zbaven práva vstoupit do své vlastní země. Stížností do porušení práva podle uvedeného ustanovení Paktu se zabýval Výbor OSN pro lidská práva ve věci Stewart proti Kanadě, sp. zn. 538/1993.³² Ve věci bylo vydáno stanovisko dne 8. listopadu 1996. V případě stěžovatele se jednalo o státního příslušníka Spojeného království Velké Británie a Severního Irska, který přicestoval na území Kanady spolu se svou rodinou ve věku sedmi let. Stěžovatel pobýval na území Kanady na základě povolení k trvalému pobytu. V důsledku zejména drogové kriminality bylo v roce 1990 stěžovateli pobytové oprávnění zrušeno a bylo rozhodnuto o jeho vyhoštění (deportaci). Stěžovatel mimo jiné namítal porušení práva podle čl. 12 odst. 4 Paktu s tím, že je sociálně spojen s Kanadou, že se jedná o jeho zemi. Výbor se ve svém rozhodnutí s názorem stěžovatele neztotožnil a dospěl k názoru, že sousloví „vlastní země“ je třeba chápat jako země státního občanství. Výbor poukázal na znění ustanovení čl. 13 paktu, který upravuje základní záruky při rozhodování o vyhoštění cizinců, kterým se logicky vylučuje aplikace čl. 12 odst. 4 na tyto případy. Výbor však připustil aplikaci čl. 12 odst. 4 na cizince, ale jen v tom případě, že jim bylo v rozporu s mezinárodním právem odepřeno či odňato státní občanství daného státu. Nebylo shledáno, že by Kanada jednala v případě stěžovatele svévolně, naopak je podle výboru pochopitelné, že trestané osoby nemají přístup ke státnímu občanství hostitelské země. Zajímavé je pak odlišné stanovisko členů výboru Elizabeth Evatt, Cecilia Medina Quiroga a Francisco José Aguilar Urbina. Podle uvedeného disentančního stanoviska je třeba pojem „vlastní země“ chápat v materiálním smyslu, neboť jeho účelem je chránit přirozené rodinné a sociální vazby jednotlivce. Stěžovatel se svou rodinou přicestoval na území Kanady v útlém věku a stal se plnou součástí kanadské společnosti, přičemž žádnou jinou zemi nezná. Autoři odlišného stanoviska se rovněž zabývali tím, zda bylo opatření Kanady vůči stěžovateli svévolné. Sledovaným cílem bylo zajištění bezpečnosti státu a předcházení zločinnosti. Ve svém stanovisku však kanadská vláda uváděla, že stěžovatel bude mít v budoucnu možnost požádat si o vstupní

³² University of Minnesota Human Rights Library. Dostupné z: <http://hrlibrary.umn.edu/undocs/538-1993.html>, [cit. 20. března 2019]

vízum. Z uvedeného disentující členové Výboru dovozují, že rozhodnutí o vyhoštění stěžovatele je svévolné. Podle stanoviska č. 27 Vysokého komisaře OSN pro lidská práva k čl. 12 Paktu je možné širším výkladem zahrnout do osobního rozsahu normy čl. 12 odst. 4 Paktu i trvale usazené cizince. Český autor P. Pořízek³³ pak hovoří o umenšení role státního občanství a evoluci mezinárodního práva. K tomuto stanovisku se autor částečně připojuje, i když je názoru, že je třeba spíše hledat cesty k nastolení shody mezi sociální integrací jednotlivce a jeho státní příslušností, a to zejména proto, že vyřešení pobytové situace takových osob je jen jednou z oblastí života, do kterých je nesouladem společenské integrace a státní příslušnosti zasaženo. Po vyhodnocení současného diskurzu je nutno se spíše přiklonit k názoru, že faktičtí tuzemci se nemohou efektivně dovolávat práva na vstup do hostitelského státu ve stejném rozsahu jako jeho občané. Tohoto práva se naopak mohou dovolávat ti cizinci, kteří nedrží státní občanství dotčeného státu z důvodu rozporného s mezinárodním právem, jak se ostatně vyjádřil i Výbor pro lidská práva v citovaném stanovisku. Tyto závěry jsou pak reflektovány například ustanovením čl. 116 Základního zákona pro Spolkovou republiku Německo, které za „Němce ve smyslu této ústavy“ považuje kromě státních příslušníků SRN i uprchlíky a vyhnance německé národnosti a jejich rodinné příslušníky, kteří našli útočiště na území bývalé Německé říše v hranicích podle stavu ke dni 31. prosince 1937. Dále citované ustanovení pamatuje na občany židovské národnosti, kterým bylo státní občanství protiprávně odňato a kteří projeví vůli pozbyté občanství opět nabýt. Na tyto osoby se hledí, jako by nikdy německé občanství nepozbyly. Regulace německé ústavy je jedním z příkladů implementace mezinárodních požadavků při úpravě státního občanství, a na základě něho i umožnění svobodného vstupu na území státu.

Oproti svým závěrům ve věci Stewart, kde Výbor rozhodl ve prospěch občanství ve formálním smyslu slova a nepřipustil možnost převážení skutečných vazeb na členský stát Paktu, rozhodl Výbor v případě rodiny Toala proti Novému Zélandu³⁴ opačně. V projednávané věci byli stěžovatelé státními občany tehdejší Západní Samuy, kteří se jako rodina hodlali usadit v Novém Zélandu. Odvolávali se přitom na rozhodnutí Nejvyššího soudu Nového Zélandu z roku 1982, podle kterého obyvatelé Západní Samuy jsou občané Nového Zélandu. Podmínkou pro nabytí státního občanství bylo, že se jedná o osoby narozené mezi lety 1924 a 1949 a jejich potomky. V roce 1982 bylo rozhodnutí soudu zrušeno zákonem. Stěžovatelům bylo odmítnuto osvědčení či udělení

³³ POŘÍZEK, Pavel. Vstup cizince na území státu: pohled mezinárodního, unijního a českého práva. Praha: Linde Praha, 2013. ISBN 978-80-7201-907-6.
., 416

³⁴ rozsudek ESLP ze dne 10. července 1998, č. stížnosti 675/1995

státního občanství a současně jim nebyl ani vydán pobytový titul pro území Nového Zélandu a byl jim udělen výjezdni příkaz. Stěžovatelé příkaz k opuštění země napadali mimo jiné svou stížností k Výboru a namítali porušení práva na vstup do vlastní země podle čl. 12 odst. 4 Paktu. Výbor ve svém rozhodnutí nezpochybnil, že stěžovatelé mohli nabýt státní občanství Nového Zélandu, nicméně stěžovatelé podle názoru Výboru se nemohou dovolávat čl. 12 odst. 4 Paktu, pokud na území státu nikdy nežili. Podle názoru autora je rozhodnutí Výboru problematické a nedostatečně reaguje na historický vznik znění čl. 12 odst. 4 Paktu. Z přípravných dokumentů (travaux préparatoires) pro návrh znění Paktu plyne, že původně navrhované znění článku bylo vztaženo výslovně jen na státní příslušníky daného státu. S uvedeným zněním však nesouhlasily některé smluvní státy a proto australská delegace navrhla, aby znění čl. 12 odst. 4 bylo upraveno tak, že by se vztahovalo i na ty osoby, které mají ve státě trvalé bydliště. Vzhledem k následující nevoli z řad delegací ostatních členských států, které stály za původním návrhem, navrhla Austrálie kompromisní znění „vlastní země.“ Kanadská delegace následně navrhla na osmém zasedání Komise pro lidská práva znění v původní podobě, tedy že by osobní rozsah byl vztažen toliko na osoby, které jsou státními občany dotčeného státu. Následně byl však tento návrh vzat zpět, neboť pro něj nebyla ze stran ostatních delegací potřebná podpora.³⁵

4. 3. Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod

Úmluva byla podepsána v Římě 4. listopadu 1950 jako jeden ze základních dokumentů Rady Evropy, jedná se tedy o nástroj ochrany lidských práv regionálního charakteru. Česká republika (resp. ČSFR) Úmluvu ratifikovala 18. března 1992 a byla vyhlášena pod č. 209/1992 Sb. Úmluva obsahuje obdobně jako Pakt o občanských a politických právech katalog lidských práv první a druhé generace. Kromě práv, která jsou garantována všem lidem bez ohledu na státní příslušnost a práv občanských vyhrazených jen občanům, obsahuje rovněž Úmluva záruky pro osoby nacházející se v migrační situaci. Pro srovnání s výše zkoumanou problematikou zajištění práva na vstup do „vlastní země“ podle Paktu je třeba věnovat pozornost ustanovení čl. 3 dodatkového protokolu č. 4 k Úmluvě, který zaručuje vstup na území státu výslovně jen jeho občanům, stejně jako zakazuje jejich vyhoštění. Článek 4 protokolu pak zakazuje tzv. kolektivní vyhoštění. Protokol č. 7 pak v čl. 1 obsahuje procesní záruky při vyhošťování legálně pobývajících cizinců. Treba poznamenat, že

³⁵ FARGIHI, Babak. Das Konzept des eigenen Landes gemäss Art. 12 Abs. 4 UNO-Pakt II im Lichte der Strassburger sowie der Schweizer Wegweisungspraxis gegenüber Ausländern der zweiten Generation. St. Gallen: Dike, 2016. ISBN 978-3-03751-845-8.

kolektivnost vyhoštění není dána jen u faktického plošného vyhoštění skupiny cizinců, ale může vyplynout i z nedostatečného individuálního posouzení případu. K takovému závěru dospěl Evropský soud pro lidská práva ve svém rozsudku ze dne 5. února 2002, věc Čonka proti Belgii. V citovaném rozhodnutí Evropský soud pro lidská práva dovozuje kolektivnost vyhoštění ze skutečnosti, že důvody pro povinnost vycestovat (vyhoštění) byly pro větší skupinu cizinců identické.

4. 3. 1. Právo na rodinný a soukromý život

Zcela zásadní je ve vztahu k faktickým tuzemcům právo na respektování rodinného a soukromého života ve smyslu čl. 8 Úmluvy. Ač toto právo nebylo původně směřováno k mezinárodně právnímu omezení volnosti států na úseku regulace přistěhovalectví, v dnešní aplikační praxi je již běžnou součástí řízení o uložení správního vyhoštění. Ustanovení čl. 8 poskytuje ochranu rodinnému a soukromému životu, obydli a korespondence. Ve vztahu k faktickým tuzemcům je pak zásadní ochrana rodinného a především soukromého života. Jakkoliv jsou státy nadány volností rozhodovat o vstupu a pobytu cizinců na své území, ustanovení čl. 8 Úmluvy je limituje v tom ohledu, že dostane-li se výkon této výsosti do kolize s právem na respektování rodinného a soukromého života, musí být takové rozhodnutí v demokratické společnosti nezbytné. Pokud jde o pozitivní povinnost států vůči jednotlivcům je třeba ponechat členským státům Úmluvy široké pole pro jejich volné uvážení a zasáhnout jen ve výjimečných případech. Tato zásada je pak prohloubena u osob cizí státní příslušnosti. To však nevylučuje možnost cizince efektivně se ochrany podle čl. 8 domáhat. Například v případě homosexuálního páru rozhodl Evropský soud pro lidská práva tak, že neudělení povolení k trvalému pobytu je v rozporu s ustanovením čl. 8 a čl. 14 Úmluvy, neboť jsou vytvářeny nedůvodné rozdíly mezi homosexuálními a heterosexuálními páry, přičemž homosexuálové nemohou uzavřít manželství a na jeho základě získat povolení k pobytu.³⁶ Obsahem práva na respektování soukromého života je stručně řečeno právo „žít po svém“ a navazovat styky se svým okolím³⁷

³⁶ Rozsudek ESLP ve věci Tadeucci a McCall proti Itálii, ze dne 30. června 2016, č. stížnosti: 362/09, dostupné na https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/Justiz/JJT_20160630_AUSL000_000BSW51362_0900000_000/JJT_20160630_AUSL000_000BSW51362_0900000_000.pdf, [přístup 20. března 2019].

³⁷ ČAPEK, Jan. Evropská Úmluva o ochraně lidských práv: [komentář s judikaturou]. Praha: Linde, 2010. ISBN 978-80-7201-789-8., str. 282.

4. 3. 1. 1. Právo na soukromý život ve světle rozsudku ESLP Ünner proti Nizozemí

Dne 18. října 2002 rozhodl Evropský soud pro lidská práva o stížnosti č. 46410/99 a stanovil základní kritéria pro rozhodování o vyhoštění cizince tzv. druhé generace. V případě stěžovatele se v dané věci jednalo o tureckého státního příslušníka, který přicestoval na území Nizozemí jako dvanáctileté dítě na základě pobytového titulu za účelem sloučení rodiny navázaném na jeho otce, který již v Nizozemí pobýval. Stěžovateli bylo uděleno časově neomezené pobytové oprávnění. V roce 1991 se stěžovatel oženil s nizozemskou státní občankou a založil s ní rodinný život. V roce 1993 se pak dopustil trestného činu těžkého ublížení na zdraví a zabití. Z tohoto důvodu bylo stěžovateli jeho povolení k trvalému pobytu zrušeno. Evropský soud pro lidská práva v daném případě posuzoval, zda je vyhoštění stěžovatele přijatelné s ohledem na dikci čl. 8 úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. Základním měřítkem je vždy posouzení, zda užívané opatření je skutečně v demokratickém státě nezbytné a zda je proporcionální vůči sledovanému cíli. Konkrétně pak ESLP stanovil tato kritéria:

- druh a tíže stěžovatelem spáchaného trestného činu,
- doba pobytu stěžovatele v zemi, z níž má být vyhoštěn,
- doba mezi spáchaným trestným činem a chování stěžovatele v této době,
- státní příslušnosti dotčených osob,
- rodinná situace stěžovatele a především případná délka manželství a další faktory, které dokládají efektivitu rodinného života páru,
- otázka, zda manžel věděl o trestném činu v době, kdy partnerský vztah započal,
- otázka, zda z manželství vzešly děti a v jakém jsou případně věku,
- míra potíží, se kterými se bude potýkat manžel v zemi, kam má být stěžovatel vyhoštěn,

Soud pak zdůraznil potřebu blíže se zaměřit na nejlepší zájem dítěte a případné obtíže, kterým by toto čelilo v případě vyhoštění stěžovatele v zemi, do které má být jeho rodič vyhoštěn. Dalším zásadním kritériem je zhodnocení pevnosti sociálních, kulturních a rodinných vazeb na hostitelský stát a stát občanství stěžovatele.

Soud ve svém rozsudku dále rozvíjí své úvahy v tom smyslu, že čím déle se cizinec zdržuje na území hostitelského státu, tím silnější jsou jeho vazby na tento stát a naopak slábnou vazby k zemi jeho státní příslušnosti. Na základě této úvahy soud uznává specifickou povahu případů těchto osob, které v

hostitelském státě prožili většinu svého života nebo dokonce svůj život celý. Soud také připomíná, že ne vždy je vhodné posuzovat přezkoumávané případy jen z hlediska založení efektivního rodinného života. Obsahem práva podle čl 8 úmluvy je totiž i právo rozvíjet vztah k druhým lidem a okolnímu světu³⁸ a dotýká se i sociální identifikace jednotlivce.³⁹ Na základě uvedených východisek dospěl soud k závěru, že vyhoštění dlouhodobě usazeného cizince představuje zásah do práva na soukromý život, a to bez ohledu na existenci efektivního rodinného života. Je tedy vždy třeba posuzovat přiměřenost takového zásahu vůči sledovanému cíli. V případě stěžovatele soud dospěl k názoru, že vyhoštění s dobou zákazu vstupu na 10 let je přiměřené vzhledem tíživé kriminální minulosti stěžovatele.

I když pro stěžovatele nebyl výsledek řízení před Evropským soudem pro lidská práva příznivý, rozsudek je podle názoru autora zásadní v konstatování vztahu faktických tuzemců k hostitelské zemi. Zásadnost rozhodnutí spočívá v tom, že Evropský soud pro lidská práva uznal specifickou situaci faktických tuzemců oproti ostatním cizincům. Na vyhoštění takovýchto osob musí být zcela jasně definovaný a naléhavý veřejný zájem. I když se tedy faktičtí tuzemci nemohou domáhat ochrany ve vztahu k právu na svobodný vstup na území hostitelského státu, požívají zvýšenou ochranu před ukončením jejich pobytu. Na rozdíl od státních občanů daného státu je však jejich vyhoštění za splnění výše uvedených podmínek přiměřenosti a naléhavosti veřejného zájmu přípustné. S analyzovaného rozsudku je zřejmé, že chování jedince zapříčiňující rozhodování o vyhoštění musí představovat určitou společenskou škodlivost, přičemž ne každá trestná činnost by měla vést k uložení vyhoštění. Za problematická tedy lze považovat ta rozhodnutí o vyhoštění, která vycházejí toliko z neoprávněnosti pobytu na území nebo jiného porušování režimu vstupu a pobytu cizinců bez zohlednění aktuálnosti hrozby pro veřejný pořádek.

³⁸ srov. rozsudek ESLP *Pretty* proti Spojenému království, č. stížnosti: 2346/02

³⁹ srov. rozsudek ESLP *Mikuli* proti Chorvatsku č. stížnosti. 53176/99

5. Příčiny a prevence vzniku faktického tuzemství

Z výše uvedeného plyne, že pojem faktického tuzemce reflektuje nesoulad mezi skutečným sociálně kulturním zakořeněním jednotlivce a jeho státním občanstvím. Nesoulad mezi právním a skutečným stavem vždy s sebou přináší obtíže a nejinak je tomu i v případě tématu nyní zpracovávaném. Jak bylo rovněž již uvedeno v úvodu práce, jednou z příčin je zásada nabytí státního občanství narozením podle zásady *Ius sanguinis*. To vede k tomu, že dítě, které se na našem území narodí cizinci nenabude české státní občanství, ale je občanem země původu svých rodičů (není-li podle tamního práva rozhodná jiná skutečnost pro nabytí státního občanství). Základem pro uvedené je ustanovení § 4 zákona o státním občanství České republiky.

Prvky zásady *ius soli* obsahuje například právní úprava Spolkové republiky Německo, kdy podle ust. § 4 odst. 2 zákona o státním občanství nabude dítě cizinců narozené v tuzemsku německou státní příslušnost, pokud alespoň jeden z jeho rodičů v souladu s právem má osm let obvyklý pobyt v tuzemsku a má časově neomezené oprávnění k pobytu.

Jednou z příčin vzniku je tedy v České republice právě právní úprava obsažená v ustanovení § 4 zákona o státním občanství. Úprava nabytí státního občanství na základě integrace alespoň jednoho z rodičů dítěte do naší společnosti je v zásadě jediným způsobem, kterým může stát aktivně zamezit vzniku faktického tuzemství u části cizinecké populace druhé generace. I kdyby však Česká republika zvolila uvedenou cestu, nadále by na našem území pobývali cizinci, kteří přicestovali již s narozeným dítětem nebo které nepobývali na území dostatečně dlouho nebo jejich pobytové oprávnění nemělo požadovanou kvalitu. Nutno přiznat, že často jsou na vině právě rodiče nezletilých, kteří pro sebe a případně i pro děti nežádají udělení státního občanství České republiky. Je nutno poznamenat, že předmětem této práce není poskytovat sociologické výzkumy z jakých důvodů cizinci na našem území neusilují ve větší míře o získání českého státního občanství. Pravděpodobné je, že část cizinců je spokojena se statutem povoleného trvalého pobytu a nevidí žádné výhody v nabytí státního občanství. Dalším důvodem může být nedostatečná znalost českého jazyka nebo nedostatek finančních prostředků a v neposlední řadě politika jednoho státního občanství v zemi původu. K poslední jmenovanému důvodu je dobré poznamenat, že české právo politiku jednoho státního občanství opustilo a umožňuje žadateli nabytí české státní občanství i při zachování toho původního, a to s účinností zákona č. 186/2013 o státním občanství České republiky.

Jak například vyplývá ze statistických údajů shromážděných německým Spolkovým úřadem pro migraci a uprchlíky, bylo v letech 2000 až 2007 udělováno z 12,1% státní občanství cizincům, kteří

sami neměli migrační zkušenost, tedy nebylo zde sociální spojení mezi cizincem a jeho zemí původu.⁴⁰ Ministerstvo vnitra České republiky srovnatelná data neuvádí..

Lze tedy shrnout, že důvodem pro vznik faktického tuzemství je jednak právní úprava nabývání státního občanství narozením toliko za předpokladu, že se dítě narodí občanu České republiky a jednak složitost procesu udělování občanství. Významným faktorem, který nelze pominout, je také nevěle cizinců žádost vůbec podat a aktivně se snažit o pozitivní výsledek řízení o udělení státního občanství s názorem, že povolení k trvalému pobytu dostatečně zajišťuje kvalitu života na našem území.

5. 1. Prevence nežádoucích jevů faktického tuzemství

Autor si klade otázku, zda- li jsou dány možnosti předejití negativním jevům, které jsou spjaty s faktickým tuzemstvím. Za jeden z nejzávažnějších problémů autor považuje situace, kdy je ohroženo další setrvání faktického tuzemce na území a hrozí jeho navrácení do země, která se pro něj stala již cizí, nebo ve které ani ještě nikdy vůbec nebyl.

Z výše nastíněných úvah je zřejmé, že faktické tuzemství vzniká zejména v případech, kdy daný jednatel nebo případně i jeho rodiče nepostupují v migračním procesu standardní cestou. Touto má autor na mysli postupné upevňování pobytového statusu od získání prvního víza přes získání povolení k trvalému pobytu až po nabytí státního občanství. Je to právě zákon o státním občanství, který v ust. § 35 umožňuje cizinci - faktickému tuzemci nabytí občanství zjednodušeným postupem (blíže srov. vymezení pojmu faktického tuzemce v úvodu práce).

Důležitým nástrojem ochrany nezletilých cizinců bez doprovodu je pak spojení oprávnění k trvalému pobytu s rozhodnutím o svěření do náhradní výchovy podle ustanovení § 65 odst. 1 písm. b) pobytového zákona. Ust. § 36 zákona o státním občanství pak umožňuje dítěti svěřenému do náhradní výchovy nabytí státního občanství České republiky bez splnění předepsané délky pobytu na území.

Český právní řád tedy poskytuje možnosti snadnějšího nabytí státního občanství pro tzv. přistěhovalce druhé generace, tedy vlastně i faktické tuzemce. Otázkou však zůstává, zda náš právní řád poskytuje dostatečné záruky ochrany faktických tuzemců před jejich vycestováním. Zde lze připomenout zejména ustanovení § 174a pobytového zákona, které vymezuje pojem přiměřenosti,

⁴⁰ BAMF, Die Einbürgerung von Ausländern in Deutschland, dostupné na <https://www.bamf.de/SharedDocs/Anlagen/DE/Publikationen/WorkingPapers/wp17-einbuengerung.pdf?blob=publicationFile> cit. 16.06.2019

kteřou je třeba posuzovat při rozhodování o zrušení nebo neprodloužení pobytového titulu. Rovněž je třeba přiměřenost posuzovat při rozhodování o uložení správního vyhoštění. Judikatura Nejvyššího správního soudu v tomto ohledu klade na každé rozhodnutí správního orgánu, kterým by měl být cizinec nucen k vycestování z území České republiky, nároky přezkoumatelnosti odůvodnění přiměřenosti takového rozhodnutí, a to ve světle judikatury Evropského soudu pro lidská práva.⁴¹

Problematické pak může být rozhodování o zrušení či neprodloužení pobytového titulu v případě těch cizinců, kteří na území České republiky byli pravomocně odsouzeni pro spáchání trestného činu. Jak plyne například z ust. § 37 odst. 1 písm. a) pobytového zákona správní orgán nemá možnost ani správního uvážení, ani mu není uložena povinnost posuzovat přiměřenost takového rozhodnutí ve vztahu k dotčení rodinného a soukromého života cizince. K věci se vyjádřil i Nejvyšší správní soud, který potvrdil, že v případě pachatelů úmyslné trestné činnosti není správní orgán oprávněn přiměřenost zásahu do rodinného a soukromého života ve smyslu § 174a pobytového zákona posuzovat.⁴²⁴³ Naopak při rušení platnosti povolení k trvalému pobytu podle § 87l pobytového zákona je již správní orgán povinen posoudit, zda zrušení tohoto pobytového oprávnění bude přiměřeným zásahem do rodinného a soukromého života cizince. Autor je však názoru, že v obou případech, tedy jak u přechodných pobytových titulů, tak u pobytu trvalého je třeba vždy posuzovat, zda vycestováním cizince nedojde k porušení čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, a to s ohledem na čl. 10 Ústavy.

Pobytový zákon rovněž nepočítá s posuzováním přiměřenosti zásahu do rodinného a soukromého života cizince v případech, kdy tento žádá o nový pobytový titul, tedy nikoliv o jeho prodloužení. Zde je třeba rozlišovat dvě základní situace, a sice situaci, kdy nevyhověním cizincově žádosti dojde k vydání výjezdního příkazu, resp. ex lege nastupuje povinnost vycestovat z území a pak případy, kdy cizinec i přes negativní rozhodnutí zůstává držitelem jiného pobytového titulu. Autor je názoru, že pokud by nevydání nového pobytového titulu mělo za následek uložení povinnosti vycestovat z území, je potřeba jako ve výše uvedených případech aplikovat judikatorní závěry Evropského soudu pro lidská práva ve vztahu k ustanovení čl. 8 Úmluvy.

⁴¹ například rozsudek NSS č. j. 5 Azs 262/2015-35 ze dne 19. května 2016

⁴² rozsudek NSS č. j. 6 Azs 163/2015 - 47 ze dne 24. září 2015

⁴³ MOUDRÝ, Ondřej. Otázka posouzení přiměřenosti správních rozhodnutí ve věcech dlouhodobých pobytů trestně stíhaných občanů třetích zemí. Ročenka uprchlického a cizineckého práva. Brno: Veřejný ochránce práv, 2017.

Autor práce je názoru, že současná právní úprava neposkytuje vždy dostatečné právní záruky ochrany faktických tuzemců před vycestováním z území České republiky. Zejména pokud jde o neposuzování přiměřenosti zásahu do rodinného a soukromého života cizince při změně účelu pobytu na povolení k dlouhodobému pobytu nebo přechod k povolení k trvalému pobytu, jeví se současná úprava silně problematickou a s ohledem na čl. 8 Úmluvy neaplikovatelnou v těch případech, kdy by mělo být skutečně intenzivně zasaženo do rodinného a soukromého života cizince. Na stranu druhou je legitimní, jestliže zákonodárce vyžaduje zrušení povolení k dlouhodobému pobytu v případech, kdy je cizinec pravomocně odsouzen pro spáchání úmyslného trestného činu. I zde je však třeba posuzovat přiměřenost vydávaného rozhodnutí s tím, že veřejnému zájmu na vycestování musí být kladen vyšší důraz než v případech zrušení pobytového oprávnění z jiných důvodů.

6. Řízení o uložení správního vyhoštění

Jak bylo uvedeno již v úvodu této práce, institut správního vyhoštění obsahuje ta nejintenzivnější opatření vůči cizinci za účelem jeho vycestování z území České republiky. Nevycestování na základě pravomocného rozhodnutí o uložení správního vyhoštění je sankcionováno i na úrovni práva trestního, a sice jako přečin maření výkonu úředního rozhodnutí a vykázání podle § 337 odst. 1 písm. b) trestního zákoníku. Jak plyne ze znění ustanovení § 119 pobytového zákona, řízení o uložení správního vyhoštění je řízením, které je zahajováno správním orgánem z moci úřední, a to vždy, kdy je důvodné se domnívat, že byl splněn jeden z důvodů pro uložení správního vyhoštění.

I když zahájení řízení o uložení správního vyhoštění nemá povahu trestního obvinění ve smyslu Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, přesto se na uvedené řízení vztahují některé procesní záruky stanovené pro řízení, která negativně zasahují do právní sféry jejich účastníků. Jedná se zejména o ustanovení § 50 odst. 3 správního řádu, podle kterého 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. Hlavní částí řízení o uložení správního vyhoštění, kde může účastník uplatnit důvody pro jeho neuložení, je jeho výslech podle § 169j pobytového zákona. Zpravidla od výpovědi účastníka řízení do protokolu o jeho výslechu se pak odvíjí výsledek celého řízení. Cizinci je dáno právo podat proti rozhodnutí o uložení správního vyhoštění odvolání. Správním orgánem prvního stupně je Krajské ředitelství Policie, Odbor cizinecké policie nebo Ředitelství služby cizinecké policie (§ 164 pobytového zákona). V souladu s ustanovením § 170 odst. 2 má cizinec právo podat odvolání proti uložení správního vyhoštění do 10 dnů od jeho doručení, do 15 dnů, je-li ukládáno vyhoštění cizinci mladšímu 18 let. Odvolacím správním orgánem je Ředitelství služby cizinecké policie, rozhodovali v prvním stupni Odbor cizinecké policie krajského ředitelství nebo Ministerstvo vnitra, rozhodovalo-li Ředitelství služby jako správní orgán prvního stupně. Garancí dodržení mezinárodních závazků při ukládání vyhoštění je ustanovení § 120a pobytového zákona, které stanoví povinnost vyžádat si závazné stanovisko o možnosti vycestování cizince. Dotčeným správním orgánem je pak Ministerstvo vnitra. V tomto ohledu je třeba poukázat na novelu pobytového zákona, která byla provedena zákonem č. 176/2019, kterou se mimo jiné zužuje okruh cizinců, v jejichž případě je nutno vyžádat si závazného stanoviska Ministerstva vnitra. Zároveň se závazné stanovisko dotčeného orgánu vyjadřuje toliko k nebezpečí porušení čl. 3 Úmluvy a nikoliv k nebezpečí vážné újmy, jež by mohla spočívat ve vykonání nebo uložení trestu smrti, nebezpečí

ohrožení života a lidské důstojnosti v ozbrojeném konfliktu nebo pro nesoulad s mezinárodními závazky České republiky.

Vypuštění právě posledně uvedeného důvodu z posuzování v rámci závazného stanoviska lze považovat za problematické, neboť s ohledem na čl. 10 Ústavy je třeba posoudit vždy, zda výkonem rozhodnutí o uložení správního vyhoštění nedojde k porušení mezinárodních závazků Republiky. Rovněž zúžení okruhu osob, na které se vyhotovování závazného stanoviska nevztahuje může správním orgánům způsobovat další potíže. Podle nynějšího ustanovení § 120a odst .1 písm. b) pobytového zákona si Policie vyžádá závazné stanovisko jen v případě cizince, který nepochází z bezpečné země původu nebo z takové země pochází, ale uvádí důvody, které by svědčily o hrozbě nebezpečí podle § 179. Otázkou je, jakým způsobem bude nová právní úprava ze strany správních orgánů aplikována, nicméně je otázkou, zda těmto naopak rozhodování ve věcech správního vyhoštění nebude ztíženo posuzováním, zda cizinec uvedl relevantní skutečnosti, které svědčí o tom, že by mu v zemi původu hrozilo nebezpečí špatného zacházení podle čl. 3 Úmluvy.

6. 1. Přiměřenost zásahu do rodinného a soukromého života

Požadavky na přiměřenost zásahu do práva podle čl. 8 úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod jsou v právní úpravě obsaženy v ustanovení § 174a zákona o pobytu cizinců, podle kterého při posuzování přiměřenosti dopadů rozhodnutí podle tohoto zákona správní orgán zohlední 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. Účastník řízení je povinen v rámci řízení poskytnout ministerstvu veškeré relevantní informace potřebné k posouzení přiměřenosti vydaného rozhodnutí.

K přiměřenosti a jejímu posuzování se vyjádřil Nejvyšší správní soud např. v rozsudku ze dne 18. 6. 2015, č. j. 7 Azs 75/2015-34, je však zřejmé, že "Nejvyšší správní soud vychází při hodnocení přiměřenosti uloženého správního vyhoštění především z judikatury Evropského soudu pro lidská práva (dále jen "ESLP"), podle které je v konkrétních případech třeba zohlednit následující hlediska: (1) povahu a závažnost dotčeného veřejného zájmu, např. závažnost porušení veřejného pořádku nebo trestného činu spáchaného cizincem; (2) délku pobytu cizince v hostitelském státě; (3) dobu, jež uplynula od porušení veřejného pořádku či spáchaní trestného činu a chování cizince v průběhu této doby; (4) rodinnou situaci cizince, např. dobu trvání manželství a jiné faktory

vyjadřující efektivnost rodinného života páru; (5) skutečnost, zda byl rodinný život založen až poté, kdy dotčené osoby věděly, že cizí státní příslušník pobývá v dané zemi nelegálně, a že je proto jejich rodinný život od počátku nejistý; (6) počet dětí a jejich věk; (7) rozsah, v jakém by byl soukromý nebo rodinný život cizince narušen; (8) rozsah sociálních a kulturních vazeb na hostitelský stát; (9) "imigrační historii" dotčených osob, např. porušení imigračních pravidel v minulosti a (10) věk a zdravotní stav cizince. Všechna uvedená kritéria je třeba vždy posoudit ve vzájemné souvislosti a porovnat zájmy jednotlivce na pobytu v dané zemi s opačnými zájmy státu, např. nebezpečím pro společnost či ochranou veřejného pořádku, jelikož právo vyplývající z čl. 8 Úmluvy není absolutní a je zde prostor pro vyvažování protichůdných zájmů cizince a státu. Při přezkumu zásahu do práva na soukromý a rodinný život je podle judikatury ESLP nutné za pomoci principu proporcionality vyvažovat mezi zájmy cizince na jedné straně a protichůdnými veřejnými zájmy na straně druhé. Rozhodnutí o správním vyhoštění je přiměřeným zásahem do soukromého a rodinného života tehdy, je-li takovým rozhodnutím dosaženo spravedlivé rovnováhy mezi zájmem společnosti na dodržování platných zákonů na straně jedné a zájmem cizince na ochraně soukromého a rodinného života na straně druhé.⁴⁴

Nutno poznamenat, že určení nepřiměřenosti uložení správního vyhoštění nevede vždy k tomu, že cizinec může na území dále pobývat. Je-li důvodem pro uložení správního vyhoštění předchozí neoprávněný pobyt cizince, pak tento musí území České republiky opustit, i když mu nebude další vstup zakázán. Je přitom si třeba uvědomit, že v závislosti na státu, do něhož se cizinec navrací, jsou různě dlouhé doby sjednání termínu pro podání žádosti o nový pobytový titul na zastupitelském úřadě. To tedy znamená, že i přes zastavení řízení o uložení správního vyhoštění a uložení povinnosti podle § 50a. Zákona o pobytu cizinců je fakticky cizinec povinen opustit území České republiky a po určitou dobu, která není předem známa, se zdržovat zemi původu. I když tedy cizinci není uložen zákaz vstupu, může dojít k situacím, kdy cizinec i rok bude pobývat mimo území. Současná právní úprava nenabízí žádné dlouhodobé řešení situace cizince, u něhož bylo řízení o uložení správního vyhoštění zastaveno a který nemá na území platný pobytový titul. Je-li cizinci uložena povinnost opustit území podle § 50a jako méně intenzivnější opatření vůči uložení správního vyhoštění, nemůže takový cizinec podávat žádosti o běžné pobytové tituly, neboť na území pobývá na základě štítku R/VV (výjezdní příkaz). Takový cizinec má pouze velmi úzký

⁴⁴ viz rozsudek ESLP ve věci Nunez proti Norsku, 28. 6. 2011, stížnost č. 55597/09; rozsudek velkého senátu ESLP ve věci Jeunesse proti Nizozemsku, 3. 10. 2014, stížnost č. 12738/10, rozsudek velkého senátu ve věci Üner proti Nizozemsku, ze dne 18. 10. 2006, stížnost č. 46410/99 a rozsudek ESLP ve věci Khan proti Německu, 23. 4. 2015, stížnost č. 38030/12, jakož i rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 1. 2015, č. j. 1 Azs 140/2014-42, ze dne 18. 3. 2015, č. j. 1 Azs 174/2014-41, ze dne 28. 8. 2013, č. j. 8 As 5/2013-43.

prostor pro legalizaci svého pobytu, a to podáním žádosti o povolení přechodného pobytu (pobytové karty) rodinného příslušníka občana Evropské unie nebo podáním žádosti o udělení víza k pobytu nad 90 dní za účelem strpění na území podle § 33 odst. 1 písm. a) zákona o pobytu cizinců, které je vázáno na faktickou překážku vycestování, tedy například z důvodu závažné nemoci nebo absence cestovního dokladu k vycestování. Další alternativou je pak podání žádosti o udělení mezinárodní ochrany ve smyslu zákona č. 325/1999 Sb. o azylu.

Autor je názoru, že současná právní úprava je nedostatečná ve vztahu k těm cizincům, kterým nemůže být uloženo správní vyhoštění pro nepřiměřenost zásahu do rodinného a soukromého života, neboť i přes vydání takového rozhodnutí, musí cizinec na předem neznámou dobu území ČR opustit. Vhodné řešení problému by podle názoru autora bylo umožnění řešení pobytového statusu na území České republiky. Za současné situace jsou cizinci často donuceni k tomu, že podávají žádosti o udělení mezinárodní ochrany, které nemají velké šance na úspěch a v postavení žadatele o udělení mezinárodní ochrany pobývají na území až tři roky. Jedná se přitom o naprosto zbytečně vynaložené prostředky státu a cizince samotného buď na jeho vycestování a následné vyřízení nového pobytového titulu ze zahraničí nebo na vedení azylového řízení. Při uvážení zásady proporcionality, jež je obsažena například v ustanovení čl. 4 odst. 4 Listiny základních práv a svobod. Jestliže orgány veřejné moci konstatují, že uložení správního vyhoštění by bylo v konkrétním případě nepřiměřeným zásahem do rodinného a soukromého života cizince a proto i při zvážení významu zájmu chráněném zákonem, rozhodnou, že není třeba cizinci ukládat zákaz vstupu na území ČR, není veřejného zájmu, který by vyžadoval, aby cizinec za účelem podání žádosti o nový pobytový titul vycestoval do země původu. Autor práce je názoru, že situace osob, kterým nebylo vydáno rozhodnutí o uložení správního vyhoštění z důvodu nepřiměřenosti ve smyslu ustanovení § 174a zákona o pobytu cizinců, by měla být řešena obdobně jako u osob, jejichž vycestování není možné, tedy vydáním víza k pobytu nad 90 dní za účelem strpění na území podle ust. § 33 odst. 3 citovaného zákona.

Již před novelou pobytového zákona ve znění zákona č. 176/2019 bylo sporné, zda se faktický tuzemec mohl dovolávat ochrany před vyhoštěním právě skrze ustanovení § 179 zákona o pobytu cizinců. Podle uvedeného ustanovení vycestování cizince není možné v případě důvodné obavy, že pokud by byl cizinec vrácen do státu, jehož je státním občanem, nebo v případě, že je osobou bez státního občanství, do státu svého posledního trvalého bydliště, by mu hrozilo skutečné nebezpečí vážné újmy podle odstavce 2 a že nemůže nebo není ochoten z důvodu takového nebezpečí využít ochrany státu, jehož je státním občanem, nebo svého posledního trvalého bydliště. Za vážnou újmu se podle tohoto zákona považuje **a)** uložení nebo vykonání trestu smrti, **b)** mučení nebo nelidské či

ponižující zacházení nebo trestání,c) vážné ohrožení života nebo lidské důstojnosti z důvodu svévolného násilí v situacích mezinárodního nebo vnitřního ozbrojeného konfliktu, nebo d) pokud by vycestování cizince bylo v rozporu s mezinárodními závazky České republiky. Právě ustanovení § 179 odst. 1, 2 písm. d) zákona o pobytu cizinců mohlo podle autora být tím ustanovením, kterého by se mohl faktický tuzemec dovolávat s odkazem na čl. 8 úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. Tématu mezinárodně právní ochrany faktického tuzemce před vyhoštěním se věnovaly předchozí kapitoly. Již ze smyslu ust. § 179 odst. 1 plyne, že se jedná primárně o prostředek ochrany před nežádoucím jednáním ze strany země původu, viz odkaz na možnost vnitrostátní ochrany. K této otázce se vyjádřil Městský soud v Praze⁴⁵, kdy konstatoval: „Dojde-li správní orgán k závěru, že vyhoštění by bylo nepřiměřeným zásahem do práva na respektování rodinného a soukromého života, nemá žádný prostor pro úvahu, jak dále postupovat, a je povinen rozhodnutí o správním vyhoštění nevydat. Otázka přiměřenosti zásahu do rodinného a soukromého života je jen na posouzení správního orgánu, který o vyhoštění rozhoduje. Závazné stanovisko slouží k zabránění nucenému vycestování cizince do země, která je pro něj určitým způsobem nebezpečná. Ministerstvo vnitra ČR však není oprávněno se zabývat tím, zda rozhodnutím dojde k zásahu do rodinného či soukromého života, či k porušení závazků mezinárodního práva ohledně ochrany práv dítěte.” Třeba poukázat rovněž na to, že tento názor byl i osvědčen Nejvyšším správním soudem.⁴⁶

Nejvyšší správní soud naopak v případě žadatelky o udělení mezinárodní ochrany⁴⁷ uvedl, že při posuzování zda by vycestování žadatelky o mezinárodní ochranu, která žije v ČR společně se svým nezletilým dítětem a manželem, na jehož příjem je rodina odkázána, bylo nepřiměřeným zásahem do jejího rodinného a soukromého života, a zda tedy jsou dány důvody pro udělení doplňkové ochrany podle § 14a odst. 2 písm. d) zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, se zpravidla nelze spokojit s pouhým konstatováním, že žadatelka i její rodinní příslušníci mají občanství země původu, a mohou tam tedy společně odcestovat a existenci rodiny tím zachovat. Správní orgán je v takovém případě povinen se zabývat nejen případnými právními, ale i faktickými překážkami takového kroku, mezi něž by mohl patřit např. nedostatek finančních prostředků žadatelky a jejích rodinných příslušníků spojený s absencí sociálních a rodinných vazeb v zemi původu. Není-li přestěhování rodiny do země původu právně či fakticky možné, je správní orgán dále povinen se zabývat i tím, zda má

⁴⁵ v rozsudku č. j. 1 A 19/2013—41 ze dne 21.května 2013

⁴⁶ rozsudek NSS č. j. 3 As 74/2013 - 42 ze dne 18. června 2014.

⁴⁷ rozsudek NSS č. j. 5 Azs 7/2012 - 28 ze dne 25. ledna 2013

žadatelka možnost získat jiné oprávnění k pobytu na území ČR, než je mezinárodní ochrana, a zda by i případné krátkodobé odloučení stěžovatelky od jejího nezletilého dítěte, pokud by bylo spojeno s vyřízením oprávnění k pobytu, nebylo, vzhledem k věku dítěte a dalším okolnostem, nepřiměřeným zásahem do jejího rodinného a soukromého života.

Je nutné doplnit, že ustanovení § 14a odst. 2 písm. d) zákona o azylu a § 179 odst. 2 písm. d) byla před provedenou novelou naprosto shodná a tento rozpor v rozhodovací praxi bude třeba do budoucna odstranit. Je otázkou, k jakému z výše předestřených postojů se přiklonit. Při úvahách, ve které fázi má být ochrana faktických tuzemců zvážena je zajisté nutné zvážit konkrétní důsledky vydávaného rozhodnutí. Je-li například vedeno řízení o uložení správního vyhoštění cizinci, který na území pobývá se svým rodinným příslušníkem, který je státním občanem členského státu Evropské unie, tak plně postačí, jestliže bude řízení o uložení správního vyhoštění zastaveno, neboť cizinec bude oprávněn požádat o povolení k přechodnému pobytu (pobytovou kartu) rodinného příslušníka občana EU. Takovou možnost však nemá ten faktický tuzemec, který nesdílí společnou domácnost s občanem Evropské unie. Tento cizinec se bude dovolávat výhradně jen ochrany jako faktický tuzemec, tj. zejména práva na soukromý život. Zde může dojít k tomu, že i přes zastavení řízení o uložení správního vyhoštění bude porušen závazek ČR vyplývající z čl. 8 úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, neboť například uložením povinnosti podle § 50a zákona o pobytu cizinců anebo ponecháním cizince bez pobytového oprávnění tento bude nucen k vycestování z území, aby si vyřídil nový pobytový titul. Přitom si lze zcela reálně představit situaci, kdy i poměrně krátkodobý pobyt mimo území povede k závažnému porušení práva na soukromý život, obzvláště jestliže cizinec nemá v zemi původu dostatečné zázemí a podání žádosti o nový pobytový titul na příslušném zastupitelském úřadě není v krátkodobém horizontu možné.

Podle názoru autora je v současnosti třeba rozlišovat dvě základní situace, a sice jednak ty, kdy již samotné vycestování cizince bude znamenat porušení mezinárodního závazku vyplývajícího z čl. 8 úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a jednak ty, kdy je toliko nemožné cizince dlouhodobě odloučit od jeho blízkých. Zde je pak třeba reálně zvážit, po jak dlouhou dobu by cizinec skutečně pobýval mimo území. U faktických tuzemců se jeví již samotné vycestování za rozporné s právem na respektování soukromého života, obzvláště v těch případech, kdy jsou téměř veškeré vazby jedince se zemí původu zpřetrhány. Ani v takovém případě však nelze mluvit o absolutním subjektivním právu na legalizaci pobytu na území ČR, které náleží toliko jejím státním občanům.⁴⁸

⁴⁸ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 10.7.2003, č. stížnosti 53441/99.

7. Faktičtí tuzemci jako žadatelé o udělení mezinárodní ochrany

V předcházejících částech této práce se autor zabýval postavením faktických tuzemců v jednotlivých řízeních podle zákona o pobytu cizinců, ať se již jedná o pobytové správní řízení nebo řízení o uložení správního vyhoštění. Pobyt cizinců na území České republiky je upraven jak v zákoně o pobytu cizinců tak v zákoně o azylu. V osobním rozsahu norem zákona o azylu se nacházejí ti cizinci, kteří podali žádost o udělení mezinárodní ochrany na území České republiky, jsou na území strpěni podle tohoto zákona, požívají práva azylu nebo doplňkové ochrany nebo se nacházejí na území na základě povinnosti z území vycestovat.

Úpravu zákona o azylu lze rozčlenit na tři dimenze, a sice podle důvodu přítomnosti jednotlivých norem v uvedeném zákoně. Prvním a nejspíše i nejvýraznějším důvodem pro danou úpravu je promítnutí závazků z úmluvy o právním postavení uprchlíků. Zde je nutné si povšimnout, že definice uprchlíka podle čl. 1A Úmluvy a důvody pro udělení azylu podle § 12 písm. b) zákona o azylu jsou shodné. Smyslem úpravy § 12 písm. b) je rovněž promítnutí práva Evropské unie na národní úrovni.⁴⁹ Stejný význam má pak úprava azylu za účelem společného soužití rodiny (§ 13), doplňkové ochrany (§ 14a odst. 1, 2 písm. a), b), c)) a doplňkové ochrany za účelem společného soužití rodiny (§ 14b).

Jak je z uvedeného zřejmé, úprava zákona o azylu není zcela vyčerpána jako instrument provedení práva Unie a Úmluvy o právním postavením uprchlíků. Azyl podle § 12 písm. a) zákona má svůj původ v ust. čl. 43 Listiny základních svobod, podle kterého Česká republika poskytuje azyl cizincům pronásledovaným za uplatňování politických práv a svobod. Úprava humanitárního azylu (§ 14) má pak cílit na mimořádné situace, které sice nejsou důvodem pro udělení azylu, ale v daném případě by se jevílo nehumánním azyl neudělit.⁵⁰

Národním instrumentem je rovněž i možnost udělit doplňkovou ochranu podle § 14a odst. 1,2 písm. d) zákona o azylu, z důvodu nemožnosti vycestování cizince pro nedovolenost takového opatření na základě mezinárodních závazků Republiky.

⁴⁹ např. Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/95/EU ze dne 13. prosince 2011 o normách, které musí splňovat státní příslušníci třetích zemí nebo osoby bez státní příslušnosti, aby mohli požívat mezinárodní ochrany, o jednotném statusu pro uprchlíky nebo osoby, které mají nárok na doplňkovou ochranu, a o obsahu poskytnuté ochrany

⁵⁰ např. usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 7.12.2005 č. j. 5 Azs 196/2005 - 48

Vzhledem k tomu, že na udělení doplňkové ochrany je zákonný právní nárok, je důležité zamyslet se nad tím, zda se faktičtí tuzemci mohou úspěšně domáhat udělení právě tohoto statusu.

Podle § 14a zákona o azylu doplňková ochrana se udělí cizinci, který nesplňuje důvody pro udělení azylu, bude-li v řízení o udělení mezinárodní ochrany zjištěno, že v jeho případě jsou důvodné obavy, že pokud by byl cizinec vrácen do státu, jehož je státním občanem, nebo v případě, že je osobou bez státního občanství, do státu svého posledního trvalého bydliště, by mu hrozilo skutečné nebezpečí vážné újmy podle odstavce 2 a že nemůže nebo není ochoten z důvodu takového nebezpečí využít ochrany státu, jehož je státním občanem, nebo svého posledního trvalého bydliště. Podle § 14a odst. 2 písm. d) se pak za vážnou újmu podle tohoto zákona považují pokud by vycestování cizince bylo v rozporu s mezinárodními závazky České republiky.

Nejvyšší správní soud se ve své judikatuře vyjádřil k ochraně práva na respektování rodinného a soukromého života cizince ve vztahu k udělení doplňkové ochrany, když uznal tento aspekt žádosti cizince za relevantní ve vztahu k ustanovení § 14a odst. 1,2 písm. d) zákona o azylu.⁵¹ Nejvyšší správní soud rovněž již judikoval, že je třeba „rozlišovat důvody, pro něž by v rozporu s mezinárodními závazky ČR bylo samotné vycestování cizince [§ 14a odst. 2 písm. d) zákona o azylu a § 179 zákona [...] o pobytu cizinců [...]], od důvodů, pro něž by v rozporu s mezinárodními závazky bylo až případné vyhoštění tohoto cizince. Samotná nutnost vycestování cizince do země původu při neudělení žádné z forem mezinárodní ochrany a za situace, kdy cizinci nesvědčí žádný jiný důvod k zákonnému pobytu na území ČR, totiž tomuto cizinci neznemožňuje, aby si po návratu do země původu nepožádal o některou z možných forem povolení k pobytu na území ČR dle zákona o pobytu cizinců." Jak dále Nejvyšší správní soud uvedl, "obvykle právě jen dlouhodobý zákaz pobytu na území ČR může v některých případech dosáhnout intenzity nepřiměřeného zásahu do soukromého a rodinného života, který si cizinec za dobu svého pobytu na území ČR vytvořil. [...] Při posuzování důvodů znemožňujících vycestování cizince by byl výjimkou z výše uvedených závěrů pouze případ, kdy by si stěžovatel vytvořil na území ČR takové rodinné či případně osobní vazby, že by nepřiměřeným zásahem do tohoto rodinného či soukromého života byla již nutnost pouhého vycestování z území ČR."⁵²

Nelze ponechat bez povšimnutí, že i Nejvyšší správní soud ve své judikatuře zdůrazňuje rodinné vazby cizince a nikoliv jeho právo na respektování soukromého života, na které se odvolávají povětšinou faktičtí tuzemci. Autor je však názoru, že je-li v judikatuře NSS definován čl. 8 Úmluvy

⁵¹ srov. například rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 1. 2013, čj. 5 Azs 7/2012-28

⁵² srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 11. 2008, čj. 5 Azs 46/2008-71

jako ten mezinárodní závazek, který se může postavit na překážku vycestování cizince žádajícího o udělení mezinárodní ochrany, jedná se o instrument, jež může být užit právě k ochraně faktického tuzemce před vycestováním do země původu.

Jak z rozhodovací praxe NSS plyne je třeba v konkrétním případě zkoumat, zda je s mezinárodními závazky Republiky rozporné již samotné vycestování nebo až vyhoštění cizince se stanovením doby, po kterou mu nelze umožnit vstup na území členských států. Vždy však musí být v případě omezení práva vyplývajícího z čl. 8 Úmluvy zkoumáno, zda cizinci svědčí právo na pobytový titul, o který bude moci ze země původu požádat a zda je mu takové řízení dostupné. Zvláště u faktických tuzemců je nutné předpokládat, že nebudou mít v zemi svého státního občanství takové vazby, které by jim umožňovali zde přechodně pobývat a několik k měsíců vyčkávat na vyřízení jejich žádosti o vstupní pobytový titul pro Českou republiku.

Otázkou, kterou si ve svých rozhodnutích Nejvyšší správní soud nekladl je, jakým způsobem se při ochraně rodinného a soukromého života žadatele o udělení mezinárodní ochrany vypořádat s problematikou původce pronásledování nebo vážné újmy. Podle § 2 odst. 6 zákona o azylu původcem pronásledování nebo vážné újmy se rozumí státní orgán, strana nebo organizace ovládající stát nebo podstatnou část území státu, jehož je cizinec státním občanem nebo v němž měla osoba bez státního občanství poslední trvalé bydliště. Původcem pronásledování nebo vážné újmy se rozumí i soukromá osoba, pokud lze prokázat, že stát, strana nebo organizace, včetně mezinárodní organizace, kontrolující stát nebo podstatnou část jeho území nejsou schopny nebo ochotny odpovídajícím způsobem zajistit ochranu před pronásledováním nebo vážnou újmu.

Úprava původce pronásledování a vážné újmy je čerpána z kvalifikační směrnice (srov. výklad výše) a jejím cílem je, aby byla dodržena subsidiarita mezinárodní ochrany vůči ochraně, kterou je schopna a ochotna poskytnout stručně řečeno země původu nebo jiné k tomu kvalifikované orgány. Situace faktického tuzemce je však odlišná od cizinců uplatňujících politická práva nebo prchajících z důvodu ohrožení života a lidské důstojnosti v důsledku svévolného násilí za situace ozbrojeného konfliktu.

Zde autor poznamenává, že mezinárodně právní překážku vycestování jako důvod pro udělení doplňkové ochrany neobsahuje ani úprava německá,⁵³ rakouská,⁵⁴ slovenská⁵⁵ nebo turecká.⁵⁶ Nutno si tedy klást otázku, zda výše predestřená judikatura Nejvyššího správního soudu může obstát s ohledem na definici původce vážné újmy tak, jak jí obsahuje zákon o azylu. Členíme-li překážky vycestování na ty, jež mají základ v zemi původu a ty, které jsou spjaty s hostitelským státem,⁵⁷ pak je třeba dojít k závěru, že status doplňkové ochrany cílí právě na ty situace, které mají původ v zemi státního občanství žadatele o udělení mezinárodní ochrany. Podle autora však do této kategorie nenáleží situace faktických tuzemců, jejichž újma vznikne vycestováním z území České republiky kamkoliv, nejen do země jejich občanství. Za systematicky správnou úpravu autor považuje ust. § 60 odst. 5 německého zákona o pobytu cizinců, který stanoví zákaz vyhoštění, jestliže by takové opatření bylo v rozporu s Úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod. Jak uvádí komentářová literatura, jedná se v případě ust. § 14a odst. 2 písm. d) zákona o azylu o národní instrument - pozůstatek dříve upravených překážek vycestování, který nemá svůj ekvivalent v právu Unie.⁵⁸ Lze se tedy ztotožnit se závěry Nejvyššího správního soudu, že udělení doplňkové ochrany je subsidiárním institutem, kterého je třeba využít v případě, že nelze zajistit dodržení mezinárodního závazku z čl. 8 Úmluvy jinými instituty, zejména pak úpravou zákona o pobytu cizinců na území České republiky.

⁵³ § 4 německého zákona o azylu

⁵⁴ § 8 rakouského zákona o azylu

⁵⁵ § 2 písm. f) slovenského zákona o azylu

⁵⁶ čl. 63 tureckého zákona o cizincích a mezinárodní ochraně. I přesto, že Turecko není členským státem Evropské unie, jeho právní úprava obsahuje institut doplňkové ochrany, který svým osobním i věcným rozsahem odpovídá kvalifikační směrnici.

⁵⁷ Asyl- und Ausländerrecht. 2016. Stuttgart: Kohlhammer Verlag, 2016. ISBN 978-3-17-029899-6.

⁵⁸ CHMELÍČKOVÁ, Nataša. Zákon o azylu. Praha: Wolters Kluwer, 2016. Praktický komentář. ISBN 978-80-7552-479-9.

8. Situace ve Spolkové republice Německo

8. 1. Migrační data

Na území Německa v roce 2017 žilo 81,7 milionů obyvatel. z toho 19,3 milionů (23,6%) byly osoby s migrační minulostí. Z tohoto okruhu osob bylo 9,8 milionů (12%) Němci a 9,4 milionů (11,5%) cizinci. Ze skupiny osob s migrační minulostí je 31,6% osob, které sami nemají migrační zkušenost. Jedná se tedy o příslušníky tzv. druhé a třetí generace. Z těchto osob jsou pak 23,9% Němci a 7,7% cizinci, vztaženo ke všem osobám s migrační minulostí.⁵⁹ Ze statistických údajů plyne, že většina osob, které splňují definiční znaky faktického tuzemce a zároveň mají migrační minulost jsou skutečně německými státními občany. Nutno však připomenout, že faktickým tuzemcem může být i osoba, která sama již migrační zkušenost má, a to v těch případech, kdy přicestovala na území státu v dětském věku. Dále je při analýze statistických údajů nutno vzít v úvahu, že za osobu s migrační minulostí jsou považovány i velké skupiny vysídlenců (zejména ruských a sudetských Němců).⁶⁰ Uvedené osoby jsou však vždy Němci ve smyslu čl. 116 Základního zákona pro Spolkovou republiku Německo. V tomto ohledu mohou být statistická data zavádějící a nemohou tedy plně sloužit ke zhodnocení aktivit německého zákonodárce v oblasti státoobčanské inkluze faktických tuzemců.

8. 2. Ochrana faktických tuzemců v Německu

Jak již bylo uvedeno výše, právní úprava v České republice neupravuje specificky postavení faktických tuzemců v návratovém procesu, zejména pak v řízení o uložení správního vyhoštění, zároveň ani judikatura českých soudů nezabývala se šířeji uvedenou problematikou. Z tohoto důvodu si autor dovolí poskytnout stručný exkurz do úpravy ve Spolkové republice Německo.

Pobyt cizinců na německém území je upraven zákonem o pobytu, výdělečné činnosti a integraci cizinců na spolkovém území. Relevantní ke zpracovávanému tématu je zejména institut překážek vycestování, který má zamezit vyhoštění těch cizinců, jejichž vycestování není z právních nebo faktických důvodů možné. Výslovně na faktické tuzemce je pak pamatováno v ust. § 25a

⁵⁹ Bevölkerung mit Migrationshintergrund [online]. Bundeszentrale für politische Bildung [cit. 2019-08-09]. Dostupné z: <https://www.bpb.de/nachschlagen/zahlen-und-fakten/soziale-situation-in-deutschland/61646/migrationshintergrund-i>

⁶⁰ BAMF. In: Glossar: Migrationshintergrund [online]. Nürnberg [cit. 2019-08-08]. Dostupné z: https://www.bamf.de/DE/Service/Left/Glossary/_function/glossar.html?lv3=3198544

německého pobytového zákona, podle kterého se udělí mladistvému cizinci nebo cizinci, který na území SRN vyrostl, povolení k pobytu pro dobře integrované cizince, za podmínky, že se 4 roky nachází oprávněně, strpěn nebo na základě souhlasu s pobytem na území SRN, v posledních 4 letech navštěvoval v Německu školu nebo zde dosáhl vzdělání, podal žádost před dovršením věku 21 let, zdá se býti zaručeným, že vzhledem ke svým poměrům se začlení do německé společnosti a nejsou dány důvody se domnívat, že by cizinec neuznával demokratický řád lidských práv v SRN. Jak z uvedeného plyne, požadavky kladené zákonodárcem odpovídají výše nastíněné definici faktického tuzemce. V některých případech může být problematickým požadavek na čtyřletý oprávněný pobyt na německém území. Nicméně započítáním doby pobytu na základě strpění nebo souhlasu s pobytem je dosaženo toho, že na uvedené pobytové oprávnění dosáhne podstatná část faktických tuzemců, kteří se z nejrůznějších důvodů na území SRN nenacházejí na základě pobytového titulu ve smyslu německého pobytového zákona.

Zásadního významu v německé aplikační praxi má rozsudek Ústavního soudu vydaný dne 10. srpna 2007 ve věci vedené pod sp. zn. 2 BvR 535/06. V dané věci byla posuzována ústavní stížnost iránského státního občana, který se narodil v roce 1971 v Íránu, kde pobýval do roku 1975. V tomto roce se přestěhoval se svou rodinou do Kuvajtu, kde jeho otec působil jako diplomat. Následně přes Belgie přicestoval do Spolkové republiky, kde mu v roce 1980 byl udělen azyl. V roce 1987 stěžovatel získal povolení k trvalému pobytu. V Německu navštěvoval stěžovatel školu a své vzdělání zakončil odbornou maturitní zkouškou. V roce 1999 byl stěžovatel odsouzen pro držení omamných látek k peněžitému trestu 30 denních sazeb. V roce 2004 byl následně odsouzen pro mnohonásobné obchodování s drogami k trestu odnětí svobody v trvání 2 let a 7 měsíců. Uvedené okolnosti vedly příslušný cizinecký úřad k vydání rozhodnutí o vyhoštění jmenovaného. Po neúspěšném domáhání se ochrany před správními soudy, obrátil se stěžovatel na Spolkový ústavní soud se svou ústavní stížností a namítal, že jeho vyhoštění je v rozporu s ustanovením čl. 1 a čl. 2 odst. 1 Základního zákona. Podle ust. čl. 1 je důstojnost člověka nedotknutelná a podle ust. čl. 2 odst. 1 má každý právo na svobodný rozvoj své osobnosti, jestliže nezasahuje do práv druhých, nenarušuje ústavní řád nebo nejedná v rozporu s dobrými mravy. Ústavní soud podané ústavní stížnosti vyhověl a uvedl, že je sice pravdou, že tzv. fiktivní tuzemci nepožívají absolutní ochrany před vyhoštěním, nicméně uvedené konstatování nepostačuje k tomu, aby příslušnými úřady nebyly zhodnoceny individuální okolnosti daného případu. Právě stěžovatelem namítané zakořenění ve Spolkové republice Německo na straně jedné a odcizení od poměrů v zemi státní příslušnosti na straně druhé, vedou k závěru, že posouzení takové závažnosti trestné činnosti stěžovatele je nedostatečné a nebylo tak dostáno požadavku principu proporcionality při ukládání vyhoštění. I v

uvedené věci německý ústavní soud správnímu orgánu a soudům vytknul, že se zabývali toliko rodinnými vazbami stěžovatele, avšak nezohlednily jeho dlouhodobou integraci v Německu. Obdobně pak rozhodl Spolkový ústavní soud dne 19. října 2016 ve věci vedené pod sp. zn. 2 BvR 1943/16. V uvedeném rozhodnutí Spolkový ústavní soud zdůraznil závažnost zájmu faktického tuzemce na jeho setrvání na spolkovém území a nutnost klást na posuzování proporcionality ukládání vyhoštění přísnější nároky, a to s ohledem na možný zásah do soukromého života.

Z právní nemožnosti vyhostit faktického tuzemce tedy nutně pramení aplikace ust. § 60a odst. 2 německého pobytového zákona, které stanoví odklad deportace (strpění) pro ty cizince, kterým svědčí buď právní nebo faktická překážka vycestování. V případě faktických tuzemců, u kterých nepřevládá závažný veřejný zájem na jejich vyhoštění, je těmto další pobyt na území Německa zaručen právě zmíněným strpěním. Jak rovněž z úpravy pobytového zákona plyne, tak německé strpění není pobytovým titulem, ale pouze osvědčením o dočasném odložení deportace, cizinec je tedy nadále povinen z území Německa vycestovat.⁶¹ Výklad pojmu „právní důvod nemožnosti deportace“ obsahuje Všeobecný správní předpis Spolkového ministerstva vnitra k zákonu o pobytu, integraci a výtěžné činnosti cizinců na spolkovém území ze dne 26. října 2009. Všeobecné správní předpisy jsou administrativními normativními akty, jež jsou závazné toliko pro orgány moci výkoné a poskytují tak příslušným správním orgánům metodické pokyny k jejich správní činnosti. Podle uvedeného předpisu je při hodnocení nemožnosti deportace cizince třeba rozlišovat překážky vycestování záležející v zemi původu a v tuzemsku. Ochrana práva na rodinný a soukromý život je obsahem překážky vycestování vztahující se k tuzemsku. Německé ministerstvo vnitra zdůrazňuje, že je třeba dbát vyšší míry pozornosti u cizinců, kteří se buď v Německu narodili nebo zde prožili své dětství. Tyto osoby předpis označuje za „cizince druhé generace.“ Podle Spolkového ministerstva vnitra je vyhoštění nepřiměřeným zásahem do soukromého života, jestliže cizinec nemá prakticky žádné vazby na zemi původu a nehovoří jazykem své státní příslušnosti. K tomu je však odkazováno na judikaturu Evropského soudu pro lidská práva a nutnost posuzovat každý případ přísně individuálně.⁶²

K upevnění pobytového statusu na území Německa dochází až na základě vydání povolení k pobytu, které předpokládá předchozí strpění cizince. V případě faktických tuzemců jsou dány v zásadě dvě možnosti vstupu do klasického pobytového režimu cizinců. První možností je u

⁶¹ Manthey-Gutenberger, Tanja: Abschiebung und Zurückschiebung im Ausländerrecht. 1. vydání, München: GRIN Verlag, 2008., str. 16

⁶² Allgemeine Verwaltungsvorschrift zum Aufenthaltsgesetz. juris BMI - Startseite [online]. Copyright © Bundesministerium des Innern [cit. 01.08.2019]. Dostupné z: http://www.verwaltungsvorschriften-im-internet.de/bsvwwbund_26102009_MI31284060.htm

mladistvých osob požádání o vydání povolení k pobytu podle § 25a německého pobytového zákona (viz. výše). Tento pobytový titul je vázán tedy nejen na dosažení vzdělání v Německu, ale rovněž na alespoň čtyřletý pobyt v SRN na základě povolení k pobytu, strpění nebo souhlasu s pobytem. Tzv. souhlas s pobytem je pobytové oprávnění, jež ex-lege vzniká osobě, jež žádá o udělení mezinárodní ochrany na území Spolkové republiky Německo. Alternativou je pak podání žádosti o povolení k pobytu podle § 25 odst. 5 pobytového zákona. Uvedené ustanovení míří právě na případy těch cizinců, jejichž vyhoštění není možné z právních nebo faktických důvodů. Zde je dáno příslušným správním orgánům správní uvážení, zda bude v konkrétním případě žadateli povolení k pobytu vydáno. Po uplynutí 18 měsíců od rozhodnutí od odložení deportace je na vydání povolení právní nárok. V daném případě je však zkoumáno, zda cizinec sám nezavinil vznik překážky vycestování nebo nezastírá svou pravou totožnost a státní příslušnost. Tato otázka může být sporná zejména v těch případech, kdy cizinec není schopen předložit platný cestovní doklad a orgány země původu mu odmítají vydat doklad nový. V případě důvodného podezření, že cizinec neposkytuje pravdivé údaje o své totožnosti a státní příslušnosti, má veřejný zájem na neudělení pobytového titulu takovému cizinci vyšší váhu než zájem cizince pobývat na území SRN v rámci běžného pobytového režimu cizinců.⁶³

8. 3. Řetězové strpění (Kettenduldung)

Se statusem strpění na území SRN ke dni 31.12.2016 pobývalo 154.780 cizinců.⁶⁴

Na konci roku 2014 se jednalo o 113 221 osob, z toho 31 245 cizinců bylo strpěno na německém území po dobu přesahující 6 let a 27 310 cizinců po dobu delší než 8 let. Nutno opět připomenout závažnost dopadu do práv osoby, která je na území Německa toliko strpěna. Strpěný cizinec nepobývá na území na základě pobytového titulu, nýbrž jeho deportace je toliko dočasně odložena. Z toho plyne, že držitel strpění je permanentně vystaven riziku realizace jeho povinnosti z území Německa vycestovat. Osoba, která je toliko strpěna, nemá plný přístup k sociální pomoci, zaměstnána může být toliko na základě povolení cizineckého úřadu podmíněném vydáním kladného závazného stanoviska Spolkovou agenturou práce a první tři měsíce strpění se na cizince vztahuje

⁶³ Asyl- und Ausländerrecht. 2016. Stuttgart: Kohlhammer Verlag, 2016. ISBN 978-3-17-029899-6.

⁶⁴ Ausländische Bevölkerung nach Aufenthaltsstatus /Schutzsuchende nach Schutzstatus | bpb. Bundeszentrale für politische Bildung | Demokratie stärken, Zivilgesellschaft fördern | bpb.de [online]. Copyright © bpb [cit. 01.08.2019]. Dostupné z: <http://www.bpb.de/nachschlagen/zahlen-und-fakten/soziale-situation-in-deutschland/268959/aufenthaltsstatus-schutzstatus>

tzv. rezidenční povinnost. Obsahem rezidenční povinnosti je nemožnost opustit správní obvod příslušného cizineckého úřadu, který o odložení deportace rozhodl. V současné době je tato povinnost časově omezena na zmíněné první tři měsíce po rozhodnutí o strpění. Do novely německého cizineckého práva v roce 2015 však byla tato povinnost časově neomezena. Hlavní skupinou strpěných cizinců jsou v SRN státní občané bývalé Jugoslávie, u kterých lze často jen stěží určit státní příslušnost a totožnost. Z tohoto důvodu se na území Německa nacházejí se statutem strpění i potomci občanů států bývalé Jugoslávie, na které se tento status přenesl.⁶⁵

Z předestřené tedy plyne, že ve Spolkové republice je v právní úpravě stanoven pobytový titul směřující ke stabilizaci statusu faktických tuzemců, nicméně v některých případech se jeví problematickým několikanásobné prodlužování strpění pobytu v těch případech, kdy je u cizince dáno podezření ze zastírání totožnosti či státní příslušnosti.

⁶⁵ HEINZ, Karl. Asyl und Einwanderung. München: C. H. Beck, 2015. ISBN 978-3-8389-0661-4.

9. Úvahy de lege ferenda

Jak plyne z předešlých částí této práce, obsahuje současná právní úprava několik úskalí, která mohou intenzivně zasáhnout do práva na ochranu soukromého života faktického tuzemce. Je však nutné připomenout základní východiska uvedená již v úvodu práce, že právo na pobyt a svobodný vstup na území České republiky svědčí toliko jejím státním občanům.⁶⁶ Upřednostnění práva pobytu cizince před veřejným zájmem je tedy krokem vlastně výjimečným a měl by být činěn jen ve zcela mimořádných případech. Právě v případě faktických tuzemců lze uvedenou výjimečnost situace shledat. Ač se jedná o cizince, který nemá ústavně zaručené právo na pobyt na našem území, s ohledem na mezinárodní závazky ČR plynoucí zejména z čl. 8 Úmluvy je nutno vždy zvažovat zda ukončení pobytu faktického tuzemce je v demokratické společnosti nezbytné k ochraně veřejných zájmů. I když tedy není dáno ústavně garantované právo pobytu pro státní příslušníky třetích zemí, Ústavní soud konstatuje, že nelze vyloučit ochranu práv toho cizince, jehož pobyt má být ukončen.⁶⁷

Smyslem navrhovaných úprav současného zákonodárství není neproporcionálně rozšiřovat práva cizinců na úkor veřejného zájmu, nýbrž snaha nastolit situaci, kdy právní úprava bude dostatečnou s ohledem na mezinárodní závazky, jež pro Českou republiku vyplývají z mezinárodního práva. Nutno poznamenat, že v případě faktických tuzemců se nejedná o cizince, kteří by se domáhaly prvního vstupu, ale kteří již po dlouhou dobu na území pobývali.

Problémy faktického tuzemství lze rozdělit do tří základních skupin, přičemž vzhledem k zaměření předkládané práce je brán zřetel zejména na pobytový status osob. První a tu zcela nejzávažnější skupinu tvoří pobyt na území ČR bez platného pobytového titulu. Jedná se o situace, kdy cizinec buď pobytové oprávnění pozbyl nebo jím nikdy nedisponoval. V takové situaci je právo faktického tuzemce na respektování soukromého života nejintenzivněji ohroženo, neboť mu bezprostředně hrozí vynucení povinnosti vycestovat. Na uvedenou situaci je pak nutno uplatnit plně judikaturu Evropského soudu pro lidská práva. Za problematické lze pak označit situace, kdy pobytový status faktického tuzemce je nejistý. Jedná se například o případy, kdy cizinec na území pobývá jako žadatel o udělení mezinárodní ochrany nebo opakovaně na základě štítku R/VV - výjezdni příkaz.

⁶⁶ např. usnesení Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 290/04 ze dne 26. 5. 2004, usnesení sp. zn. III. ÚS 260/04 ze dne 9. 6. 2004, usnesení sp. zn. III. ÚS 219/04 ze dne 23. 6. 2004, usnesení sp. zn. III. ÚS 99/04 ze dne 29. 4. 2004, usnesení sp. zn. IV. ÚS 85/04 ze dne 13. 5. 2004, usnesení sp. zn. I. ÚS 38/04 ze dne 12. 7. 2005, usnesení sp. zn. III. ÚS 1147/13 ze dne 18. 4. 2013, usnesení sp. zn. III. ÚS 1761/12 ze dne 7. 2. 2013, usnesení sp. zn. I. ÚS 1400/12 ze dne 13. 2. 2014.

⁶⁷ k tomu srov např. usnesení Ústavního soudu sp. zn. ÚS 345/2000 ze dne 19. 12. 2000.

Do této skupiny pak lze zařadit případy, kdy je s faktickým tuzemcem vedeno správní řízení o zrušení pobytového titulu nebo mu tento není prodloužen. Autor práce je názoru, že i v případech spadající do uvedené kategorie je nutno plně aplikovat judikaturu ESLP, a to zejména s ohledem na tu skutečnost, že faktickému tuzemci hrozí ztráta oprávnění k pobytu na území a následně bude povinen vycestovat. Do třetí skupiny pak lze zařadit ty případy, kdy cizinec pobývá na území oprávněně, na základě běžného pobytového titulu, nicméně vzhledem ke skutečnosti, že se jedná o faktického tuzemce, dochází nadále k nesouladu mezi skutečnou integrací jedince v naší společnosti a jeho státním občanstvím. Na uvedené případy však již nelze vztáhnout judikaturu ESLP k čl. 8 Úmluvy, neboť takovému cizinci nehrozí bezprostředně uložení povinnosti z území České republiky vycestovat.

Za nejzávažnější a z hlediska této práce relevantní tedy nutno považovat situace, kdy faktický tuzemec pobývá na našem území neoprávněně.

Aby takovým problémům bylo předejito, je nutno zajistit, aby každé rozhodnutí o ukončení pobytu faktického tuzemce podléhalo posouzení přiměřenosti takového rozhodnutí právě s ohledem na rozvinuté sociální vazby na území ČR. Jako prevence ukončení pobytu faktického tuzemce jeví se potřebným zamezení vzniku situace, kdy bude faktický tuzemec na území pobývat neoprávněně. V tomto ohledu nemusí být vždy dostatečné současné instituty pobytového zákona, a to zejména úprava povolení k dlouhodobému pobytu, které je omezeno vždy na konkrétní účely vydání tohoto oprávnění. Jeví se tedy vhodným, aby bylo vytvořeno nové pobytové oprávnění, jehož účelem by bylo vyřešení situace právě faktických tuzemců. Za vhodné řešení se jeví, aby se takové pobytové oprávnění vydávalo formou povolení k trvalému pobytu, neboť jedině touto cestou lze zdárně ukončit proces integrace dlouhodobě usazeného cizince a následně i odstranit obtíže spojené se statutem faktického tuzemce udělením státního občanství České republiky nebo jeho nabytím prohlášením. Inspirací může být do určité míry německá právní úprava, která obsahuje povolení k pobytu pro dobře integrované cizince.

Základní výchozí otázkou však je, do jaké míry může stát případně zasahovat do rozhodování rodičů ve věci úpravy pobytového statusu a státního občanství jejich dítěte. Jak bylo už na předchozích stranách uvedeno, spojuje německý zákonodárce nabytí státního občanství narozením mimo jiné také s dlouhodobým osmiletým pobytem rodičů na území Německa. Kritéria, která zvolil německý zákonodárce jsou obdobná těm, která by rodiče museli splnit, pokud by hodlali požádat o udělení německého občanství. V daném případě tak německý zákonodárce nahrazuje vůli rodičů a ex lege přiznává jejich dětem státní občanství. Autor je však názoru, že i když lze předpokládat, že v některých případech rodiče dětí cíleně nežadají o udělení státního občanství, je taková úprava

jedním z účinných nástrojů předejití nežádoucím jevům které jsou s vlastnostmi faktického tuzemce spjaty.

Autor je názoru, že i v České Republice by bylo vhodné, aby zásada *ius sanguinis* byla rozšířena i na děti, které se narodí rodičům, jež mají na území České republiky povolen trvalý pobyt. Otázkou je, zda trvat, jako v Německu, na splnění podmínky, že se dítě musí narodit na území. Může se totiž stát, že k narození dítěte dojde v rámci krátkodobého pobytu v cizině, a v takovém případě by bylo odlišné zacházení neodůvodněné. Naopak by se jevilo vhodné, aby nabytí občanství narozením bylo vyloučeno, jestliže se dítě narodí na území státu jehož občanství mají rodiče, a to za podmínky, že jej nabude i nově narozené dítě. Vzhledem k současnému trendu boje proti účelovým jednáním cizinců, kterými má být dosaženo legalizace jejich pobytu na území České republiky, je autor názoru, že státní občanství České republiky by měl nabýt jen ten jedinec, jehož oba rodiče pobývají na území na základě povolení k trvalému pobytu. Tímto by bylo zamezeno účelovým praktikám, kdy jeden z cizinců je držitelem povolení trvalého pobytu a druhý cizinec na území pobývá neoprávněně nebo jeho pobytový status je nejistý. V důsledku porodu dítěte by se stal tento druhý cizinec rodinným příslušníkem občana evropské unie, čímž by značně svou pobytovou situaci zlepšila a stabilizoval. Naopak v případě rodičů kteří oba na území pobývají na základě povolení k trvalému pobytu je riziko zneužití nízké, neboť takovýto cizinci mají svůj pobytový status dostatečně upevněn. Zároveň lze očekávat brzkou a efektivní integraci dítěte do poměrů české společnosti, jestliže i oba rodiče jsou do společnosti trvale začleněni.

Rozšíření zásady *ius sanguinis* i na potomky držitelů povolení k trvalému pobytu však není řešením celého problému faktického tuzemství. Za faktického tuzemce totiž nejsou považovány jen ty osoby, které se na našem území narodily, ale i ty, které na území přicestovaly v dětství, absolvovaly zde alespoň podstatnou část školní docházky a jsou integrovány v naší společnosti. Autor je proto názoru, že získat státní občanství bez splnění dalších podmínek by mělo být umožněno každému cizinci, který v ČR úspěšně ukončil povinnou školní docházku, a to za předpokladu, že základní školu navštěvoval alespoň pět let. Uvedené věkové kritérium je navázáno na současné znění ustanovení § 35 zákona o státním občanství, a to zejména z toho důvodu, že přicestuje-li dítě na území do desátého roku svého věku lze vycházet z jeho rychlé integrace na území a naopak zásadního odcizení od poměrů v zemi původu, jak ostatně předkladatelé návrhu znění § 35 uvádějí ve své důvodové zprávě.

Autor je však názoru, že i pokud by cizinec, který na území úspěšně absolvoval základní vzdělání nesplňoval výše uvedenou podmínku, mělo by mu být vydáno povolení k trvalému pobytu, a to za předpokladu, že bude přijat k dalšímu studiu. Nelze totiž ani u uvedených jedinců zcela vyloučit

vytvoření takových vazeb, které autor spojuje s definicí faktického tuzemce. Nicméně bylo by nepřiměřené požadovat po České republice, aby přiznávala státní občanství těm osobám, které do jisté míry jsou provázány se zemí původu. Umožněním získání povolení k trvalému pobytu bude však takovým osobám zjednodušena cesta k nabytí státního občanství, o které se pak budou moci ucházet ve stejném režimu jako ostatní žadatelé, kteří nejsou faktickými tuzemci. Na udělení státního občanství by tedy neměly takové osoby právní nárok.

Za nedostatečnou pak nutno považovat současnou úpravu řízení o uložení správního vyhoštění podle § 118 a násl. pobytového zákona. Jak autor upozorňoval již na předešlých stranách této práce, je-li učiněn závěr, že uložení správního vyhoštění by bylo nepřiměřeným zásahem do rodinného a soukromého života cizince (§ 119 odst. 2 pobytového zákona), takovém případě se rozhodnutí o uložení správního vyhoštění nevydá a řízení se zastaví. Zpravidla je pak rozhodnuto o povinnosti opustit území podle §50a pobytového zákona a cizinci je vydán výjezdní příkaz. Uvedená situace tedy vůbec neřeší další pobytový status faktického tuzemce a tento se opět ocitá v postavení neoprávněně pobývajícího cizince. Autor práce je názoru, že by bylo vhodné, aby situace faktických tuzemců byla řešena obdobně jako u těch cizinců, jejichž vycestování není možné s ohledem na nebezpečí špatného zacházení v zemi původu a bylo jim vydáno vízum k pobytu nad 90 dní za účelem strpění na území podle § 33 odst. 3 pobytového zákona. Autor si však uvědomuje, že u jiných skupin cizinců, v jejichž případech by bylo vydání rozhodnutí o uložení správního vyhoštění nepřiměřeným zásahem do rodinného a soukromého života, nemusí být dány vždy podmínky k tomu, že by již samotné jejich vycestování bylo v rozporu s mezinárodními závazky České republiky, především čl. 8 Úmluvy. Autor práce je tedy názoru, že třeba rozlišovat dvě situace, a sice ty, kdy již samotné vycestování představuje nepřiměřený zásah do rodinného a soukromého života cizince, a případy, kdy jsou nadále dány možnosti buď upravit si pobyt z území České republiky (bez nutnosti vycestovat) nebo přechodný pobyt v zemi původu za účelem získání pobytového titulu lze po cizinci spravedlivě požadovat. Cizinci, jejichž vycestování není možné by tedy následně měli získat vízum za účelem strpění na území.

Nutno rovněž doplnit, že cizinec, který se ocitne v neregulárním pobytovém statusu a následně mu je vydán výjezdní příkaz, nemá možnost podat žádost o běžný pobytový titul, vyjma víza podle § 33 odst. 1 písm. a) pobytového zákona a pobytovou kartu rodinného příslušníka občana Evropské unie. I když by tedy faktický tuzemec mohl teoreticky uspět se svou žádostí o vydání povolení k trvalému pobytu z důvodu hodného zvláštního zřetele podle § 66 odst. 1 písm. b) pobytového zákona, není oprávněn ji podat, a to s ohledem na ust. § 50 odst. 3 citovaného zákona. Jak vyplynulo z exkurzu do právní úpravy Německa, i zde nelze z neoprávněného pobytu podat žádost o povolení k pobytu

pro dobře integrované cizince. Naopak inspirativní se může jevit úprava v Turecké republice, obsažená v zákoně o cizincích a mezinárodní ochraně (tur. Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu),⁶⁸ který podle čl. 46 za použití čl. 22 odst. 1 písm. d umožňuje podat žádost o vydání povolení k pobytu z humanitárních důvodů (tur. insan ikamet izni) bez ohledu na pobytový status žadatele. Jednou z cest pro zajištění pobytového oprávnění pro faktické tuzemce tak může být i odstranění nemožnosti podání žádosti o vydání povolení k trvalému pobytu podle § 66 v případě pobytu na základě výjezdního příkazu nebo vytvoření nového humanitárního pobytového titulu například formou povolení k dlouhodobému pobytu.

Otázkou je, jakým způsobem včlenit definici faktického tuzemce do současné právní úpravy. Autor je názoru, že by měla být součástí úpravy přiměřenosti v zákoně o pobytu cizinců. Jednak by měl být vymezen obsah pojmu a zároveň se splněním jeho definičních znaků zákonná vyvratitelná domněnka nepřiměřenosti vydání rozhodnutí, kterým by se ukončil pobyt cizince na území. Bylo by pak na správním orgánu prokázat, že v konkrétním případě převáží veřejný zájem nad ochranou práva na respektování rodinného a soukromého života. Nemělo by tedy docházet k situacím, že faktický tuzemec pozbude pobytové oprávnění toliko v důsledku nesplnění marginálních podmínek pro prodloužení pobytového oprávnění, jako je například nedisponování cestovním pasem nebo nedostatek finančních prostředků k zajištění živobytí na území. Na druhou stranu by zůstala státu zachována možnost suverénně rozhodnout o pobytu těch cizinců, kteří na území páchají závažnou trestnou činnost nebo představují jiné ohrožení veřejného pořádku nebo bezpečnosti státu.

Navrhovaná komplexní úprava by měla zajistit občanskou inkluzi u legálně pobývajících faktických tuzemců a ochranu před právním postavením neoprávněně pobývajících cizince, jakož i ochranu před samotným vyhoštěním z území, a to s respektem k právu České republiky ukončit pobyt těch cizinců, na jejichž vycestování je závažný veřejný zájem.

⁶⁸ Zákon Turecké republiky č. 28615, schválený Velkým Tureckým národním shromážděním dne 4. 4. 2013

10. Případ z odborné praxe

10. 1. Úvod do případu

Na předešlých stranách této práce byla představena základní teoretická východiska pro právní uchopení problematiky faktických tuzemců, zejména v řízení o uložení správního vyhoštění. Autor práce si nyní dovolí poskytnout rozbor případu, jehož řešením byl pověřen v rámci své odborné praxe. V dané věci se jedná o pana B. F. narozeného v roce 1994, státního občana Ukrajiny, který na území České republiky přicestoval v roce 2004. Do roku 2016 pobýval jmenovaný na území na základě povolení k trvalému pobytu. Pan F. na území navštěvoval základní a později i střední školu, hovoří českým jazykem bez potíží na úrovni rodilého mluvčího, znalosti jazyka ukrajinského a ruského nemá téměř žádné. Na Ukrajině žije babička a teta jmenovaného, se kterými však tento není v kontaktu. Babička žije na území obsazeném separatistickým hnutím tzv. Doněcké lidové republiky. Pan F. se v roce 2014 dopustil trestného činu loupeže podle ust. § 173 odst. 1 trestního zákoníku, pročež byl odsouzen k podmíněnému trestu odnětí svobody. Z důvodu spáchání trestného činu na území bylo s panem F. zahájeno řízení o zrušení povolení k trvalému pobytu, které bylo skončeno v roce 2016. Jmenovanému byl udělen výjezdní příkaz do dne 24.12.2016. Následně tento podal žádost o udělení víza k pobytu nad 90 dní za účelem strpění na území podle § 33 odst. 1 písm. a) pobytového zákona a podle jeho tvrzení byl advokátem poučen, že podání žádosti jej opravňuje k pobytu na území do doby pravomocného skončení věci. V roce 2017 se jmenovaný obrátil s žádostí o poskytnutí právního poradenství na Organizaci pro pomoc uprchlíkům, kde mu bylo sděleno, že na území pobývá neoprávněně. Vzhledem k tomu, že pan F. tvrdil, že se nemůže na Ukrajinu vrátit z důvodu neexistence jakýchkoliv stabilnějších sociálních vazeb a ozbrojeného konfliktu, bylo jmenovanému navrhnuo podat žádost o udělení mezinárodní ochrany na území České republiky podle zákona o azylu. Tento krok také pan F. učinil, když se dne 24. 4. 2017 dostavil do Příjímacího střediska cizinců Správy uprchlických zařízení v Zastávce a podal zde ústně žádost vůči službu konajícímu policistovi Ředitelství služby cizinecké policie, ICP Zastávka. Před převzetím samotné žádosti o udělení mezinárodní ochrany provedl správní orgán Policie pobytovou kontrolu ve smyslu pobytového zákona za účelem zjištění oprávněnosti pobytu jmenovaného na území ČR. V této souvislosti bylo zjištěno, že jmenovaný pobývá na území bez víza či povolení k pobytu, ač k tomu není oprávněn, a to ode dne 25. 12. 2016. Z tohoto důvodu bylo s panem F. zahájeno řízení o uložení správního vyhoštění pro podezření, že cizinec na území pobývá neoprávněně (§ 119 odst. 1 písm. c) bodu 2 pobytového zákona).

10. 2. Jednání cizince

Důvodem pro zahájení řízení o uložení správního vyhoštění byla v případě jmenovaného skutečnost, že tento pobýval po dobu čtyř měsíců na území České republiky bez platného pobytového titulu. Podle platné úpravy v období vedení řízení bylo možné za takové jednání uložit správní vyhoštění s dobou, po kterou cizinci nelze umožnit vstup na území členských států, až na tři roky.

Jak bylo uvedeno již v úvodních částech této práce, rozhodnutí o uložení správního vyhoštění není rozhodnutím o trestním obvinění a neuplatní se zde tedy zásady správního trestání ani garance uvedené v čl. 6 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. Stejně tak se pro naplnění skutkové podstaty uvedeného jednání nevyžaduje zavinění cizince. V tomto ohledu se pro zahájení řízení jeví irelevantním, že jmenovaný si nebyl vědom skutečnosti, že na území pobývá neoprávněně.

Neoprávněný pobyt na území je sice vymezen v úpravě jednotlivých právních skutečností relevantních pro uložení správního vyhoštění, nicméně nelze opomenout, že se jedná o speciální případ ochrany veřejného pořádku na úseku přistěhovalectví. Zjevným cílem zákonné úpravy je to, aby na území nepobývaly ti cizinci, kteří k tomu nedisponují řádným pobytovým titulem.

10. 3. Výslech účastníka řízení

Za zcela zásadní úsek správního řízení o uložení vyhoštění je třeba nejen u faktických tuzemců považovat jejich výslech. Jedná se o část řízení, kdy může cizinec uplatnit veškeré důvody, které svědčí v jeho prospěch a které mu znemožňují vycestovat z území. Na otázku, proč nevycestoval do skončení platnosti svého víza, tzn., do dne 24.12.2016, pan F. uvedl, „že v listopadu roku 2016 požádal o vízum za účelem strpění pobytu, avšak nebylo mu vyhověno, a když mu byl zrušen trvalý pobyt, tak mu bylo uděleno výjezdní vízum a on další den požádal o vízum za účelem strpění. Pokračoval, že nevěděl vůbec nic o mezinárodní ochraně. Domníval se, což mu neustále potvrzoval i jeho právní zástupce, že když má požádáno o vízum za účelem strpění pobytu, je zde legálně. Vzhledem k tomu, že se jednalo o dlouhý časový úsek, požádal o radu i Organizaci pro pomoc uprchlíkům, kde se dostavil v lednu i únoru 2017, a kde mu zdůrazňovali, aby o mezinárodní ochranu již požádal. Avšak jeho právní zástupce mu stále opakoval, že toto není potřeba. Proto by chtěl zdůraznit, že byl uveden v omyl svým právním zástupcem p. Č. který jej opětovně kontaktoval a uklidňoval, že je vše v pořádku. Účastník řízení sdělil, že praxe jeho právního zástupce byla

taková, že záležitosti týkající se pobytu vyřizoval poslední den dané lhůty. Uvedl, že žádá o azyl, protože na území ČR pobývá od 10-ti let věku a žije zde tedy více než polovinu svého života se svou matkou. Na území ČR navštěvoval základní školu, střední školu, v současné době dále pokračuje ve studiu na středním odborném učilišti v Praze, obor automechanik. Předchozí střední škola byla střední odborné učiliště, obor instalatér. Dále sdělil, že na území ČR se nachází jeho matka, která zde má udělen trvalý pobyt. Jejich vzájemný vztah je velmi dobrý a rozhodně by vzájemné odloučení nesli oba velmi těžce. Na Ukrajině se nachází jeho babička, jeho sestra žije v Portugalsku a o otci mu není nic známo. Uvedl, že na území ČR nevlastní žádný majetek, nemá zde žádné kulturní nebo společenské ani jiné vazby. Byl mu uložen podmíněný trest odnětí svobody, který již vykonal. Ke svému osobnímu stavu sdělil, že je svobodný, děti nemá. Uvedl, že na Ukrajině se nemá kam vrátit. Nemá tam žádný majetek, a i když tam žije jeho babička, dlouho ji neviděl, nemohl by se na ni obrátit.”⁶⁹

10. 4. Je pan F. faktickým tuzemcem?

Kardinální otázkou v dané věci je, zda lze pana F. považovat za faktického tuzemce. Jmenovaný přicestoval ve věku svých deseti let a nepřetržitě žije na území České republiky dodnes. Na území navštěvoval základní školu a následně střední odborné učiliště. Podle názoru autora je dána objektivní složka definice faktického tuzemce, která spočívá v délce pobytu na území, přicestování v dětském věku (za užití kritéria uvedeného v § 35 zákona o státním občanství, tj. nejpozději v deseti letech věku⁷⁰). Při zkoumání naplnění subjektivní složky definice třeba hodnotit integraci do společnosti v České republice (inkluzivní část) a integraci do společnosti v zemi původu (exkluzivní část). Pokud jde pak o míru integrace do naší společnosti, je autor práce názoru, že tato by měla být natolik efektivní, aby naplňovala požadavky ustanovení § 13 zákona o státním občanství. Nejvyšší správní soud pak dospěl k závěru, že je třeba hodnotit „mimo jiné rodinné poměry žadatele, jeho pracovní integraci, zdroje, původ a výši jeho příjmů, dodržování právních předpisů z jeho strany, způsob získání pobytu v České republice. Tyto skutečnosti jsou hodnoceny individuálně vzhledem k

⁶⁹ Protokol z výslechu účastníka řízení

⁷⁰ Jak bylo již uvedeno při definování pojmu faktického tuzemce, věková hranice je orientační.

osobním poměrům žadatele, v případě nezletilého žadatele zejména s přihlédnutím k jeho věku a fyzickým a rozumovým schopnostem.^{71,72}

Jmenovaný žije ve společné domácnosti se svou matkou, státní občankou Ukrajiny, v průběhu správního řízení o uložení vyhoštění jmenovaný ukončil studium a byl přijat do přípravného kurzu Dopravního podniku Hlavního města Prahy za účelem zaměstnání jako řidič vozu pouliční dráhy. Vzhledem k tomu, že v současné době jmenovaný nedisponuje platným pobytovým oprávněním, není oprávněn pracovat a je závislý na peněžité pomoci jeho matky. V období, kdy byl žadatelem o udělení mezinárodní ochrany, tak při studiu příležitostně pracoval. Pokud jde o míru dodržování předpisů v ČR, pak nutno jednak zohlednit spáchání trestného činu loupeže v roce 2014 a pobyt na území bez platného pobytového titulu. Autor práce je však názoru, že naplnění znaků faktického tuzemce nelze činit závislým na dodržování právních předpisů na úseku přistěhovalectví, neboť toto kritérium nenalézá ekvivalent u občanů České republiky a zpochybňuje tedy koncept faktického tuzemce jako „přirozenoprávního“ občana. Právním důvodem pobytu jmenovaného bylo původně povolení k trvalému pobytu, které získal na základě společného soužití s matkou, rovněž držitelkou tohoto titulu.

V rámci posuzování naplnění exkluzivní části subjektivní složky definice faktického tuzemce nutno posuzovat míru integrace pana F. do ukrajinských poměrů. Zde třeba uvést, že jmenovaný do země původu necestuje, nemá tam blízké příbuzné, se vzdálenými příbuznými není v kontaktu a nehovoří rusky ani ukrajinsky. Nutno tedy konstatovat, že pan F. je integrován na území České republiky a míra integrace do poměrů Ukrajiny je nepoměrně nižší.

Autor je tedy názoru, že pana F. je třeba považovat za faktického tuzemce.

10. 5. Nebezpečí pro veřejný pořádek

Veřejný pořádek je neurčitým právním pojmem, pro jehož interpretaci je nezbytné vyjasnit vždy další neurčité právní pojmy.⁷³ K pojmu veřejného pořádku v kontextu správního vyhoštění cizince se vyjadřuje ve své rozhodovací praxi Nejvyšší správní soud, když shrnuje : „Narušením veřejného

⁷¹ rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 3 As 32/2005-51 ze dne 7.6.2006

⁷² KÖRBL, Hugo, Státní občanství a způsoby jeho nabývání v České republice. Praha, 2018. Rigorózní práce. Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta. Vedoucí práce David Kryška.

⁷³ HONUSKOVÁ, V. Aplikace výhrady veřejného pořádku při zásazích do osobní svobody. In: JÍLEK, D., POŘÍZEK, P. (eds.) Společný evropský systém: zásahy do osobní svobody. Sborník z vědeckého semináře uskutečněného dne 12. června 2009 v Kanceláři veřejného ochránce práv. Brno: Kancelář veřejného ochránce práv, 2010, s. 221. Dostupné též z: <http://www.ochrance.cz/dalsi-aktivity/publikace/sborniky-z-konferenci/>.

pořádku podle § 119 odst. 2 písm. b) zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, může být jen takové jednání, které bude představovat skutečné, aktuální a dostatečně závažné ohrožení některého ze základních zájmů společnosti (viz čl. 27 odst. 2 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/38/ES). I v takovém případě je však nutno zohlednit individuální okolnosti života cizince a přihlédnout k jeho celkové životní situaci.⁷⁴

Nutno uvést, že příslušný správní orgán pana F. nekvalifikoval jako nebezpečí pro veřejný pořádek a o uložení správního vyhoštění bylo rozhodováno toliko pro neoprávněný pobyt na území. Nelze však zcela opomenout, že důvodem pro neoprávněný pobyt jmenovaného bylo pozbytí povolení k trvalému pobytu a spáchání trestného činu. Otázkou tedy je, s ohledem na výše uvedené judikatorní závěry NSS, zda jmenovaný představuje aktuální a dostatečně závažné nebezpečí ohrožující některý ze základních zájmů společnosti. Prvně je tedy třeba kvalifikovat závažnost skutku, kterého se pan F. na území dopustil. Jednání, kterého se jmenovaný dopustil je v souladu s § 14 trestního zákoníku kvalifikováno jako zvlášť závažný zločin. Pan F. se loupeže dopustil tím, že vylákal poškozeného a následně formou pasivního zastrašování sekundoval fyzickému útoku na poškozeného, kdy tento čin byl vykonán na zranitelné osobě se sníženou mentální rozpoznávací schopností, které byl přiznán invalidní důchod ve 3 st. invalidity. Je tedy zřejmé, že se jedná o trestnou činnost závažného charakteru. Na stranu druhou nutno zvážit, že se jednalo o první spáchaný trestný čin na území a pan F. byl odsouzen k podmíněnému trestu, neboť vzhledem k osobě a poměrům pachatele, zejména s přihlédnutím k jeho dosavadnímu životu a prostředí, ve kterém žije a pracuje, a k okolnostem případu měl soud důvodně za to, že k působení na pachatele, aby vedl řádný život, není třeba jeho výkonu. Nutno též poznamenat, že v současné době je již uvedené odsouzení zahazeno, jeho pachatel se osvědčil a další trestnou činnost nepáchal. Lze tedy souhlasit se správním orgánem, který správní vyhoštění panu F. neukládal pro závažné ohrožení veřejného pořádku.

10. 6. Přiměřenost uložení správního vyhoštění

Předně je nutno uvést, že Ředitelství služby cizinecké policie, Inspektorát cizinecké policie PŘ.S. Zastávka panu F. uložilo správní vyhoštění s dobou zákazu vstupu na jeden rok. Podle § 119a odst. 2 pobytového zákona rozhodnutí o správním vyhoštění podle § 119 nelze vydat, jestliže jeho důsledkem by byl nepřiměřený zásah do soukromého nebo rodinného života cizince. Jak plyne z

⁷⁴ srov. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 7. 2011, čj. 3 As 4/2010-151

rozhodovací praxe Nejvyššího správního soudu,⁷⁵ „v případech, které spojují otázku možného porušení práva na respektování rodinného či soukromého života a otázku nuceného vycestování cizince, vychází správní soudy především z judikatury ESLP, vztahující se ke čl. 8 Úmluvy. Tato judikatura zohledňuje právě kritéria, z nichž v napadeném rozsudku vycházel městský soud: (1) rozsah, v jakém by byl rodinný nebo soukromý život narušen, (2) délku pobytu cizince ve smluvním státě, který hodlá cizince vyhostit, (3) rozsah sociálních a kulturních vazeb na tento stát, (4) existenci nepřekonatelné překážky k rodinnému či soukromému životu v zemi původu, například nemožnost rodinného příslušníka následovat cizince do země jeho původu, (5) „imigrační historii“ cizince, tedy porušení pravidel cizineckého práva v minulosti, a (6) povahu a závažnost porušení veřejného pořádku či trestného činu spáchaného cizincem. ⁷⁶Všechna uvedená kritéria je třeba posoudit ve vzájemné souvislosti a porovnat zájmy jednotlivce na pobytu v dané zemi s opačnými zájmy státu, například nebezpečím pro společnost či ochranou veřejného pořádku. Právo vyplývající z čl. 8 Úmluvy totiž není absolutní, a je zde prostor pro vyvažování protichůdných zájmů cizince a státu⁷⁷.”

Za užití následujících kritérií je třeba uvést, že jmenovaný nemá na území rozvinuté silnější rodinné vazby. Žije sice u matky, ale je již v dospělém věku a pravidelný styk s matkou není tou okolností, proč by mělo uložení správního vyhoštění být nepřiměřeným zásahem. Nadto, jak poznamenal správní orgán, matka pana F. je ukrajinské státní příslušnosti a může tedy svobodně cestovat na území Ukrajiny a opět zpět do České republiky. Z hlediska zásahu do soukromého života, jak jej autor již na vícero místech této práce vymezil, je nutno dospět k závěru, že pro pana F. by bylo velmi obtížné začlenit se, byť na jeden rok, do poměrů na Ukrajině, se kterými nemá vůbec žádné kontakty a zároveň být odcizen od poměrů v ČR, které jsou mu důvěrně známy. Pokud jde o zohlednění délky pobytu na území, tak lze uvést, že pan F. přicestoval ve svých 10 letech a v současnosti na území pobývá již 15 let, tedy většinu svého života. I přesto, že do protokolu o výslechu pan F. uvedl, že nemá žádné sociální a kulturní vazby na území, nutno z dlouhodobého pobytu v ČR, návštěv vzdělávacích zařízení a částečné pracovní integrace usuzovat na rozvinutí sociálních a kulturních vazeb. Pokud jde o překážky výkonu práva podle čl. 8 Úmluvy na Ukrajině, tak jak bylo uvedeno výše, matka pana F. může do země původu následovat. Z hlediska

⁷⁵ srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26.04.2017, čj. 3 Azs 237/2016 - 37

⁷⁶ viz například rozsudky ESLP ze dne 18. 10. 2006, Ünner proti Nizozemsku, stížnost č. 46410/99, ze dne 31. 1. 2006, Rodrigues da Silva a Hoogkamer proti Nizozemsku, stížnost č. 50435/99, či ze dne 28. 6. 2011, Nunez proti Norsku, stížnost č. 55597/09

⁷⁷ srov. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 3. 2013, č. j. 8 As 118/2012 - 45, nebo ze dne 28. 8. 2013, č. j. 8 As 5/2013 - 43

soukromého života je nutné zohlednit to, že jmenovaný nemá na Ukrajině žádné zázemí a stručně řečeno nemá, kam se vrátit. Z hlediska porušení imigračních pravidel je relevantní neoprávněný pobyt jmenovaného po dobu čtyř měsíců. Je otázkou, do jaké míry je uvedený pobyt skutečnou hrozbou pro veřejný pořádek za předpokladu, že jmenovaný si neuvědomoval, že na území pobývá neoprávněně a dobrovolně se dostavil na ICP Zastávka. Diskutabilní je, zda by mělo být zohledněno spáchání trestného činu jmenovaným, jestliže odsouzení bylo již zahlazeno a pokud se ani správní orgány uvedeného jednání nedovolávají jako hrozby pro veřejný pořádek.

Autor práce je při zhodnocení všech výše nastíněných kritérií názoru, že uložení správního vyhoštění jmenovanému je spíše nepřiměřené vzhledem k jeho právu na respektování rodinného a soukromého života cizince, a to s ohledem zejména na tu skutečnost, že se jedná o faktického tuzemce.

10. 7. Důvody znemožňující vycestování cizince

Předně je třeba poukázat na změnu právní úpravy, která byla provedena zákonem č. 176/2019, kterou se mimo jiné zužuje okruh cizinců, v jejichž případě je nutno vyžádat si závazného stanoviska Ministerstva vnitra. Zároveň se závazné stanovisko dotčeného orgánu vyjadřuje toliko k nebezpečí porušení čl. 3 Úmluvy a nikoliv k nebezpečí vážné újmy, jež by mohla spočívat ve vykonání nebo uložení trestu smrti, nebezpečí ohrožení života a lidské důstojnosti v ozbrojeném konfliktu nebo pro nesoulad s mezinárodními závazky České republiky. V případě pana F. však bylo postupováno podle staré právní úpravy. Dotčený správní orgán (Ministerstvo vnitra) vydalo ve věci řízení před správním orgánem prvního stupně závazné stanovisko, že vycestování cizince je možné. Podklady pro vydání závazného stanoviska tvořily zejména protokol o výsledku účastníka řízení a zprávy o bezpečnostní a lidskoprávní situaci na Ukrajině. V závazném stanovisku bylo zejména posuzováno, zda návrat do země původu je pro pana F. bezpečný s ohledem na ozbrojený konflikt ve východní části země. Dotčený orgán zejména uvedl, „že situaci v Doněcké oblasti lze považovat za natolik uspokojivou, aby umožňovala bezpečný návrat do vlasti, vzhledem k tomu, že z výše uvedených zpráv jednoznačně vyplývalo, že bezpečnostní incidenty na východě Ukrajiny se od října roku 2015 omezují výhradně na linii dotyku. Pokud by se cizinec přesto cítil tamní situaci ohrožen, má možnost využít institutu vnitřního přesídlení, stejně jako další obyvatelé. Zpracovatel v této souvislosti shledal, že cizinec není osobou zranitelnou, tedy v pokročilém věku či strádající závažným onemocněním.“⁷⁸ Autor nebude blíže zkoumat bezpečnostní situaci na Ukrajině, neboť ta

⁷⁸ Závazné stanovisko MV

není relevantní pro účely této práce. Obsahem závazného stanoviska však nebylo zhodnocení, zda je vycestování pana F. možné s ohledem na porušení práva na respektování rodinného a soukromého života ve světle ustálené judikatury ESLP. a na stranu druhou se nejedná o důvod znemožňující vycestování, ač tyto byly do účinnosti zmíněné novely totožné s důvody pro udělení doplňkové ochrany. Je otázkou, zda tento rozpor bude vzhledem k nové úpravě důvodů znemožňujících vycestování odstraněn.

10. 8. Vyřízení věci

Správní řízení ve věci pana F. nebylo k datu odevzdání práce pravomocně skončeno. Jmenovanému bylo uloženo správní vyhoštění na dobu jednoho roku ICP Zastávka. Proti uvedenému rozhodnutí podal pan F. odvolání k Ministerstvu vnitra, kde namítal nepřiměřenost uložení správního vyhoštění a brojil proti obsahu vydaného závazného stanoviska. Odvolání jmenovaného nebylo vyhověno a rozhodnutí správního orgánu prvního stupně bylo Ministerstvem vnitra potvrzeno. Proti tomuto rozhodnutí brojil pan F. žalobou k Městskému soudu v Praze, kterou sepisoval autor práce v rámci své odborné praxe. Městský soud shledal žalobu důvodnou a rozhodnutí Ministerstva vnitra zrušil a věc mu vrátil k dalšímu projednání. Městský soud v Praze uznal oprávněnou žalobní námitku, že správní orgán odvolací si nevyžádal u nadřízeného orgánu dotčeného orgánu potvrzení či změnu závazného stanoviska, a to s poukazem na ust. § 149 odst. 5 správního řádu. Městský soud v Praze však nepřisvědčil námitce, že by vycestováním pana F. došlo k porušení jeho práva na respektování rodinného a soukromého života.⁷⁹

V současné době byl jmenovaný seznámen s podklady pro vydání rozhodnutí, jež obsahovaly mimo jiné závazné stanovisko ministra vnitra, že vycestování cizince je možné.

⁷⁹ věc byla rozhodnuta rozsudkem ze dne 23. ledna 2019, č. j. 16 A 2/2018 - 24

11. Závěrem

Vážení čtenáři,

na předcházejících stranách jste měli možnost získat přehled o aspektu české migrační politiky, jehož rozměry a význam nebyly dosud jak na úrovni aplikační praxe tak v teorii řešeny. Účelem této práce bylo upozornit na situaci osob, které jsou s územím našeho státu provázány sociálními vazbami, které nelze nějakým způsobem kvantifikovat či měřit, ale které spočívají v tom, že prostředí jakéhokoliv jiného státu, zejména země státního občanství dotčené osoby, je této neznámé. Hovoříme tedy o osobách, které se mírou své integrace do společnosti neliší od běžné populace státních občanů České republiky.

Prvotním cílem práce bylo vůbec definovat obsah pojmu faktického tuzemce. Přitom autor používá pomocné kritérium věku vstupu na území uvedené v § 35 zákona o státním občanství (10 let) To neznamena, že cizinec přicestovalý ve věku 11 let již faktickým tuzemcem nebude, ale uvedená věková hranice má orientační charakter a slouží k úvahám, zda se v daném případě o faktického tuzemce jedná či nikoliv. Čím starší cizinec je a vzdaluje se od věku 10 let nutno hledat více osobních aspektů, které prokáží zcela mimořádnou míru integrace na našem území. Okamžik vstupu na území tvoří tzv. objektivní složku definice faktického tuzemce. Subjektivní složku pak tvoří integrace konkrétního cizince. Obě složky mají částí inkluzivní, jež svědčí ve prospěch definice a složky exkluzivní, jež je naopak z definice vylučující.

Za inkluzivní částí objektivní složky definice považuje autor přicestování v dětském věku za užití orientačního kritéria věku 10 let a plnění povinné školní docházky na území České republiky. Naopak za exkluzivní považuje autor takové aktivity cizince, jež jej vtahují do poměrů země původu v objektivním smyslu slova, tedy zejména velmi častý pobyt v zemi původu nebo plnění školní docházky v institucích země původu bez plnění vzdělávacích programů vyhlášených na území České republiky.

Pod inkluzivní částí subjektivní složky chápe autor veškeré aktivity a aspekty, které hovoří o tom, že cizinec je bytostně spjat s českým prostředím. Zde by měla být zohledněna znalost českého jazyka, která by měla být na obdobné úrovni jako u rodilých mluvčích, sociální vazby na osoby v České republice a další individuální okolnosti. Naopak vylučující se jeví integrace do poměrů země původu, jež může být způsobena jak velmi častým pobytem v této zemi, tak uzavřením rodiny v komunitě, která neinteraguje s většinovou společností. V zásadě pro naplnění subjektivní složky je nutné, aby integrace do poměrů v České republice byla silnější než do těch v zemi původu. Jak bylo již v práci uvedeno, pokud jde o míru integrace, je autor názoru, že tato by měla být natolik

efektivní, aby naplňovala požadavky ustanovení § 13 zákona o státním občanství. V této věci Nejvyšší správní soud pak dospěl k závěru, že je třeba hodnotit „mimo jiné rodinné poměry žadatele, jeho pracovní integraci, zdroje, původ a výši jeho příjmů, dodržování právních předpisů z jeho strany, způsob získání pobytu v České republice. Tyto skutečnosti jsou hodnoceny individuálně vzhledem k osobním poměrům žadatele, v případě nezletilého žadatele zejména s přihlédnutím k jeho věku a fyzickým a rozumovým schopnostem.⁸⁰⁸¹ Je třeba opět zdůraznit, že každý jednotlivý případ musí být jednotlivě posouzen a nelze dospět ke zobecňujícím názorům.

Přínos vnímání existence jevu faktického tuzemství shledává autor práce zejména v možnosti jeho využití na legislativní úrovni a rozhodovací praxi správních orgánů a soudů. Jak z poznatků učiněných v předkládané práci vyplynulo, často dochází k tomu, že při rozhodování ve věcech faktických tuzemců není zohledněna skutečnost, že i když nemají na území rodinné vazby, často proto, že jsou ve věku, kdy rodinu ještě nezakládají, představuje pro ně povinnost z území České republiky vycestovat citelný zásah do jejich sociálních a kulturních vazeb. Ač tato kritéria jsou součástí posuzování přiměřenosti v režimu zákona o pobytu cizinců, často jsou správními orgány a soudy opomíjena.

Aspekty faktického tuzemství se projevují v různých právních vztazích a situacích a nelze tento fenomén redukovat jen na jeho složku z hlediska pobytového správního řízení a řízení o uložení správního vyhoštění. Význam faktického tuzemství lze vykládat jako nesoulad mezi státním občanstvím fyzické osoby a její integrací do poměrů hostitelského státu. Z tohoto důvodu by měla být primárně učiněna taková opatření, která co největší skupině faktických tuzemců umožní nabýt státní občanství země, se kterou jsou spjaty. Přitom nelze chápat institut státního občanství jen jako nástroj upevnění pobytového statusu, ale je třeba mít na zřeteli veškeré jeho aspekty jako je loajalita mezi občanem a státem, právo na diplomatickou a konzulární pomoc, právo politické participace, atd. Je nesporné, že pro demokracii může být neuspokojivé, jestliže se na území státu nachází větší počet osob, které zde trvale žijí a nejsou oprávněny participovat na řešení společenských otázek a nelze po nich požadovat loajalitu vůči tomuto státu, neboť tuto povinnost mají jen ke státu, jehož občanství drží. Vzhledem k tématickému zaměření této práce se však autor zabýval zejména aspekty souvisejícími s pobytovým statutem faktických tuzemců na území a to především s ohledem na řízení o uložení správního vyhoštění.

⁸⁰ rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 3 As 32/2005-51 ze dne 7.6.2006

⁸¹ Státní občanství a způsoby jeho nabývání v České republice. Praha, 2018. Rigorózní práce. Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta. Vedoucí práce David Kryška.

V práci byla představena rovněž judikatura mezinárodních instrumentů ochrany lidských práv, zejména Evropského soudu pro lidská práva a Výboru OSN pro lidská práva. Základním východiskem při posuzování předestřených případů byla skutečnost, že cizincům z hlediska mezinárodního práva nenáleží právo vstupu na území cizího státu. Stejně tak nenáleží cizinci ani právo pobytu v takové zemi. Z uvedeného jsou však možné výjimky, které mají mimořádný charakter a vždy musí být dbáno veřejného zájmu státu, který hodlá ukončit pobyt cizince na svém území. Jak ESLP tak Výbor uznaly, že mezi skupinou cizinců je třeba zvláště posuzovat případy, kdy se jedná o cizince, jehož vazby na hostitelskou zemi jsou mnohem silnější než na tu, jejíž občanství má. Pro vyhoštění takové osoby je pak třeba skutečného a aktuálního ohrožení veřejného zájmu, který vyžaduje, aby se cizinec na území státu nezdržoval.

Od mezinárodně právních závazků a judikatury zejména ESLP se odvíjí i legislativní úprava, ať už unijní či vnitrostátní. Význam mezinárodní judikatury přikládá i český Nejvyšší správní soud, který se vyjadřuje k postupům při určování přiměřenosti zásahu do rodinného a soukromého života v řízeních podle zákona o pobytu cizinců a zákona o azylu. Tato praxe má oporu i v ustanoveních pobytového zákona, například v ust. § 119a odst. 2. Jak z analýzy rozhodovací praxe i z rozboru konkrétního případu faktického tuzemce vyplynulo, často jsou správními orgány a soudy preferovány rodinné vazby, zatímco ochrana soukromého života zůstává upozadována. Z toho plyne ohrožení faktických tuzemců porušením právě uvedeného základního práva.

Vzhledem k mezinárodně právnímu rozměru problematiky ukončování pobytu faktických tuzemců pak autor představil nejen nejvýznamnější judikaturu mezinárodních orgánů, ale rovněž praxi ve Spolkové republice Německo, kde je pojem faktického tuzemce již v praxi užíván. V německém prostředí na specifika této skupiny reagovala jak judikatura Spolkového ústavního soudu, tak i zákonodárství úpravou pobytového titulu pro dobře integrované mladistvé cizince. Zároveň však třeba zmínit problematiku statusu strpěného cizince, který nemá přístup k řádným pobytovým titulům, například pro nesplnění pasové povinnosti. Skupina faktických tuzemců, která nemá platné cestovní doklady nebo jejich totožnost není dostatečně verifikována se nacházejí na území SRN toliko na základě osvědčení o odložení deportace, a to v mnoha případech i po dobu delší osmi let.

V souvislosti se zjištěnými závěry se autor práce zabýval možnostmi řešení situace faktických tuzemců. Zde byla představena sada řešení, která by měla sloužit jako prevence pozbytí pobytového statusu u faktických tuzemců, neodporuje-li jejich dalšímu setrvání na území naléhavý veřejný zájem. Podle názoru autora je namístě fenoménu faktického tuzemství předcházet již při určování podmínek nabytí státního občanství. V první řadě by bylo vhodné spojit nabytí státního občanství narozením se skutečností, že se dítě narodí rodičům s povoleným trvalým pobytem. Dalším

navrhovaným opatřením je spojení nabytí státního občanství s ukončením povinné školní docházky za předpokladu, že dítě v nadpoloviční části navštěvovalo základní školu na našem území. Těmito dvěma způsoby by měl být nastolen soulad mezi integrací jedince do prostředí naší společnosti a jeho právním statutem. Kromě opatření na úseku státního občanství je autor práce názoru, že mladiství cizinci, kteří na území navštěvují vzdělávací zařízení by měli mít snazší přístup k povolení k trvalému pobytu jako klíčovému katalyzátoru integrace a občanské inkluze. Zároveň je autor názoru, že by bylo vhodné definici pojmu faktického tuzemce zahrnout do úpravy přiměřenosti zásahu do rodinného a soukromého života cizince v pobytovém zákoně a s jejím naplněním spojit zákonnou vyvratitelnou domněnku nepřiměřenosti zásahu do rodinného a soukromého života s výhradou naléhavého veřejného zájmu.

V práci byl rovněž představen případ, který autor zpracovával při své odborné praxi a na jeho vývoji byly analyzovány jednotlivé instituty pobytového zákona, zejména ty, které souvisejí s řízením o uložení správního vyhoštění.

Má-li autor zodpovědět základní otázku, kterou si kladl na úvodu této práce, tedy zda současná právní úprava obsahuje dostatečné záruky pro faktické tuzemce při rozhodování o ukončení jejich pobytu na území, pak s ohledem na zjištěné je třeba považovat současnou právní úpravu za nedostatečnou. Učiněný závěr plyne zejména z neuspokojivého zohlednění specifičnosti situace faktického tuzemce v jednotlivých správních řízeních a i nekonceptnosti některých institutů pobytového zákona. Zejména při rozhodování o uložení správního vyhoštění je zcela nedostatečně řešena situace těch cizinců, jejichž řízení bylo zastaveno pro nepřiměřenost uložení vyhoštění s ohledem na ochranu jejich rodinného a soukromého života. Takový cizinec není sice vyhoštěn, ale nemá-li platný pobytový titul pro naše území, je povinnen jej i přes učiněné zjištění správního orgánu opustit.

Smyslem předkládané práce má být nejen splnění studijní povinnosti, ale zejména upozornění na skupinu osob, které ač jsou v souladu s právem cizinci, vykazují takovou míru integrace do naší společnosti, že jsou našimi spoluobčany v materiálním smyslu. Je poté otázkou, zda je schopen standardní pobytový režim, který je uzpůsoben spíše pro regulaci příchodu a pobytu cizinců, kteří mají vazby na zemi původu silnější než na Českou republiku, reagovat na situaci „Čechů bez českého občanství,” se vším, co s takovým statutem souvisí.

Pokud práce vzbudila zájem čtenáře o dané téma a podala základní přehled aktuálních problémů a výzev v cizineckém právu s ohledem právě na faktické tuzemce, tak splnila svůj účel.

12. Seznam použitých zdrojů

1. Seznam použité literatury

- Asyl- und Ausländerrecht. 2016. Stuttgart: Kohlhammer Verlag, 2016. ISBN 978-3-17-029899-6.
- FILIP, Jan, Jan SVATONĚ a Josef ZIMEK. Základy státovědy. 3. opr. a zkrác. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2002. ISBN 80-210-3023-2.
- PAVLÍČEK, Václav. Ústavní právo a státověda. Praha: Linde, 1998. Vysokoškolské právnické učebnice. ISBN 80-720-1141-3.
- KÖRBL, Hugo. Státní občanství a způsoby jeho nabývání v České republice. Praha, 2018. Rigorózní práce. Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta. Vedoucí práce David Kryška.
- ČIŽINSKÝ, Pavel. Cizinecké právo: práva a povinnosti cizinců a jejich rodinných příslušníků při vstupu a pobytu na území ČR, jejich zaměstnávání a podnikání, zdravotní pojištění a sociální zabezpečení, řízení a provozování vozidla, přístup ke vzdělání a studiu, rodinné soužití s cizinci, mezinárodní ochrana/azyl, státní občanství. Praha: Linde Praha, 2012. ISBN 978-80-7201-887-1.
- PAVLÍČEK, Václav. Ústava a ústavní řád České republiky: komentář. 2., dopl. a podstatně rozš. vyd. Praha: Linde, 2002. Zákony s poznámkami (Linde). ISBN 80-7201-391-2.
- ČEPELKA, Čestmír a Pavel ŠTURMA. Mezinárodní právo veřejné. V Praze: C.H. Beck, 2008. Beckovy právnické učebnice. ISBN 978-80-7179-728-9.
- ŠTURMA, Pavel, Vladimír BALAŠ, Veronika BÍLKOVÁ, et al. Casebook: výběr případů z mezinárodního práva veřejného. 3. vydání. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2015. Scripta iuridica. ISBN 978-80-87975-33-6.
- Doehring, Karl ; Isensee, Josef ; Kisker, Gunter ; Püttner, Günter: Die Staatsrechtliche Stellung der Ausländer in der Bundesrepublik Deutschland. Reprint 2013. Berlin: Walter de Gruyter, 1974.
- Isensee, Josef ; Bethge, Herbert ; Brugger, Winfried ; Classen, Claus Dieter ; Denninger, Erhard ; Depenheuer, Otto ; Gärditz, Klaus Ferdinand ; Gundel, Jörg ; Hillgruber, Christian ; Hofmann, Hasso ; Kriele, Martin ; Loschelder, Wolfgang ; Murswiek, Dietrich ; Rübner, Wolfgang ; Stern, Klaus ; Isensee, Josef ; Kirchhof, Paul: Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland. 2011. Aufl.. Heidelberg: C.F. Müller GmbH, 2003
- ČEPELKA, Čestmír a Pavel ŠTURMA. Mezinárodní právo veřejné. V Praze: C.H. Beck, 2008. Beckovy právnické učebnice. ISBN 978-80-7179-728-9.
- POŘÍZEK, Pavel. Vstup cizince na území státu: pohled mezinárodního, unijního a českého práva. Praha: Linde Praha, 2013. ISBN 978-80-7201-907-6.
- FARGIHI, Babak. Das Konzept des eigenen Landes gemäss Art. 12 Abs. 4 UNO-Pakt II im Lichte der Strassburger sowie der Schweizer Wegweisungspraxis gegenüber Ausländern der zweiten Generation. St. Gallen: Dike, 2016. ISBN 978-3-03751-845-8.
- ČAPEK, Jan. Evropská Úmluva o ochraně lidských práv: [komentář s judikaturou]. Praha: Linde, 2010. ISBN 978-80-7201-789-8.
- MOUDRÝ, Ondřej. Otázka posouzení přiměřenosti správních rozhodnutí ve věcech dlouhodobých pobytů trestně stíhaných občanů třetích zemí. Ročenka uprchlického a cizineckého práva. Brno: Veřejný ochránce práv, 2017.
- CHMELÍČKOVÁ, Nataša. Zákon o azylu. Praha: Wolters Kluwer, 2016. Praktický komentář. ISBN 978-80-7552-479-9.
- MANTHEY-GUTENBERGER, Tanja: Abschiebung und Zurückschiebung im Ausländerrecht. 1. vydání, München: GRIN Verlag, 2008.

2. Seznam použitých internetových zdrojů

Databáze PRADO dostupná na <https://www.consilium.europa.eu/prado/cs/prado-start-page.html>, cit. 24.8.2019

Tisková zpráva. In: Ústavní soud [online]. [cit. 2019-08-09]. Dostupné z: <https://www.usoud.cz/aktualne/policie-se-vuci-vyhostovanemu-cizinci-z-bele-jezove-dopustila-zakazaneho-ponizujiciho-z/>

Advisory Opinion No. 4, Nationality Decrees Issued in Tunis and Morocco, 4, Permanent Court of International Justice, 7 února 1923, dostupné na <https://www.refworld.org/cases,PCIJ,44e5c9fc4.html> [přístup 23. března 2019]

University of Minnesota Human Rights Library. Dostupné z: <http://hrlibrary.umn.edu/undocs/538-1993.html>, [cit. 20. března 2019]

BAMF, Die Einbürgerung von Ausländern in Deutschland, dostupné na https://www.bamf.de/SharedDocs/Anlagen/DE/Publikationen/WorkingPapers/wp17-einbuengerung.pdf?__blob=publicationFile cit. 16.06.2019

Bevölkerung mit Migrationshintergrund [online]. Bundeszentrale für politische Bildung [cit. 2019-08-09]. Dostupné z: <https://www.bpb.de/nachschlagen/zahlen-und-fakten/soziale-situation-in-deutschland/61646/migrationshintergrund->

Ausländische Bevölkerung nach Aufenthaltsstatus /Schutzsuchende nach Schutzstatus | bpb. Bundeszentrale für politische Bildung | Demokratie stärken, Zivilgesellschaft fördern | bpb.de [online]. Copyright © bpb [cit. 01.08.2019]. Dostupné z: <http://www.bpb.de/nachschlagen/zahlen-und-fakten/soziale-situation-in-deutschland/268959/aufenthaltsstatus-schutzstatus>

BAMF. In: Glossar: Migrationshintergrund [online]. Nürnberg [cit. 2019-08-08]. Dostupné z: https://www.bamf.de/DE/Service/Left/Glossary/_function/glossar.html?lv3=3198544

3. Seznam použitých právních předpisů

Česká republika

Ústava České republiky

Listina základních práv a svobod

zákon č. 325/1999 Sb. o azylu

zákon č. 326/1999 Sb. o pobytu cizinců na území České republiky (pobyťový zákon)

zákon č. 186/2013 Sb. o státním občanství České republiky

zákon č. 500/2004 Sb. správní řád

zákon č. 40/2009 Sb. trestní zákoník

Německo

Základní zákon pro Spolkovou republiku Německo, něm. Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland

Zákon o azylu ze dne 26.06.1992, něm. Asylgesetz

Zákon o pobytu, výdělečné činnosti a integraci cizinců na spolkovém území ze dne 30.07.2004, něm. Gesetz über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet

Zákon o státním občanství ze dne 22.07.1913, něm. Staatsangehörigkeitsgesetz

Všeobecný správní předpis k pobytovému zákonu ze dne 28.10.2006, něm. Allgemeine Verwaltungsvorschrift zum Aufenthaltsgesetz

Turecko

Ústava Turecké republiky, tur. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası

Zákon č. 28615 o cizincích a mezinárodní ochraně ze dne 4. 4. 2013, tur. yabancilar ve uluslararası koruma kanunu

Evropská unie

Smlouva o Evropské unii ve znění smlouvy ze dne 13. prosince 2007 byla v Lisabonu podepsána Lisabonská smlouva pozměňující Smlouvu o Evropské unii a Smlouvu o založení Evropského společenství (č. 111/2009 Sb. m. s.)

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/95/EU ze dne 13. prosince 2011 o normách, které musí splňovat státní příslušníci třetích zemí nebo osoby bez státní příslušnosti, aby mohli požívat mezinárodní ochrany, o jednotném statusu pro uprchlíky nebo osoby, které mají nárok na doplňkovou ochranu, a o obsahu poskytnuté ochrany

4. Seznam použité judikatury

Ústavní soud ČR

nález sp. zn. I. ÚS 2486/13 ze dne 1.10.2004

usnesení sp. zn. ÚS 345/2000 ze dne 19. 12. 2000.

nález sp. zn. Pl.ÚS 23/11 ze dne 24. 4. 2012

Nejvyšší správní soud

rozsudek sp. zn. 17154/35 ze dne 4. 9.1935

rozsudek č. j. 5 Azs 262/2015-35 ze dne 19. května 2016

rozsudek č. j. 6 Azs 163/2015 - 47 ze dne 24. září 2015

usnesení č. j. 5 Azs 196/2005 - 48, ze dne 7.12.2005

rozsudek č. j. 5 Azs 7/2012-28 , ze dne 25. 1. 2013

rozsudek č. j. 5 Azs 46/2008-71, ze dne 28. 11. 2008

usnesení rozšířeného senátu čj. 3 As 4/2010-151, ze dne 26. 7. 2011

rozsudek č. j. 3 Azs 237/2016 - 37, ze dne 26.04.2017

rozsudek č. j. 3 As 32/2005-51 ze dne 7.6.2006

Evropský soud pro lidská práva

rozsudek ze dne 5. února 2002, č. stížnosti 51564/99, věc Čonka proti Belgii

rozsudek ze dne 5.10.2006, č. stížnosti 14139/03

rozsudek ze dne 10. července 1998, č. stížnosti 675/1995

rozsudek ve věci Tadeucci a McCall proti Itálii, ze dne 30. června 2016, č. stížnosti: 362/09,

rozsudek Pretty proti Spojenému království, č. stížnosti: 2346/02

rozsudek Mikuli proti Chorvatsku č. stížnosti. 53176/99

rozsudek ze dne 10.7.2003, č. stížnosti 53441/99.

Ostatní

Rozsudek Spolkového ústavního soudu (SRN) č. j. 2 BvR 1943/1 ze dne 19. října 2016

5. Seznam ostatních zdrojů

Důvodová zpráva k zákonu č. 186/2013 Sb., o státním občanství České republiky