

Oponentský posudek na disertační práci Mgr. Elišky Flídrové „*Vyhoštění cizinců*  
v mezinárodním právu“

1. Náplň práce

Disertační práce je napsána v poklidném čase všední, obyčejné mezinárodněprávní vědy, a to v prostředí libého právního pozitivismu.<sup>1</sup> Práce cílevědomě shromažďuje poznatky různého, avšak pevně strukturovaného rodu. Prvním okruhem analytického zájmu jsou pojmy, jejich struktura či obsah. Není úplně zřetelné, zdali se autorka řídí klasickou nebo prototypní teorií či dokonce přijímá tzv. *theory theory of concepts*.

Nedostatek jasného doktrinárního nápadu oslabuje kategorizaci jednotlivých pojmů, jíž se doktorandka ve dvou kapitolách ujímá. Eliška Flídrová zejména rozebírá pojem vyhoštění uprostřed původních a vypůjčených právních pojmů jako extradice, deportace, *refoulement*, readmise či odepření vstupu. I když nejsou do kategorizace zahrnuty jiné blízké pojmy jako vyhnání nebo v kolektivní formě učiněný odsun či transfer obyvatel anebo občanů. Následně pracuje s pojmem cizince, jak ho používá Deklarace o lidských právech jednotlivců, kteří nejsou příslušníky země, v níž žijí z 13. prosince 1985 (*Declaration on the human rights of individuals who are not nationals of the country in which they live*).<sup>2</sup>

Autorka sdílí vysvětlení, které pro účely shora uvedené deklarace podává její čl. 1.<sup>3</sup> Vysvětlení je založeno na souvztažnosti pojmů příslušník a cizinec a jeho právního vztahu ke státu, v němž pobývá. Kdo není příslušníkem státu, je cizincem, ačkoli pobývá na jeho území. V této sémantické souvztažnosti doktorandka úmyslně nerozlišuje mezi pojmy občan a příslušník, což připomíná na s. 36 (odkaz 84). Oběma pojmům přisuzuje shodu, synonymii, a tím se stávají zaměnitelnými. Podle Leibnize ovšem platí, že dva výrazy se tehdy shodují (*eadem*), pokud jeden může být nahrazen druhým bez pozměnění pravdivosti výroku (*salva veritate*).

Nemyslím si, že oba pojmy jsou absolutně zaměnitelné v právním diskursu. Jádrem pojmu příslušník odkazuje na právní patření či příslušení ke státu coby spíše externímu vztahu. Zatímco pojem občan se váže k právnímu svazku, jehož obsahem jsou především vzájemná práva a povinnosti mezi jeho účastníky, přičemž jeden zaujímá postavení svrchované entity a druhého si podmaňuje, ale i chrání.<sup>4</sup> Zajisté neshoda mezi oběma pojmy nemá žádný funkční vliv na rozbor práva státu na vyhoštění cizince.

Druhým, i když nedostatečně propracovaným okruhem zájmu, je právo státu vyhostit cizince podle pravidel tradičního mezinárodního práva. Autorka se dedukční metodou zabývá subjektivním právem státu na pouhých devíti stranách, přičemž rozlišuje čtyři zásadní obecné standardy (srov. s. 66 a násl.): zákaz zneužití práva, zásadu dobré víry, zákaz libovůle (svévole) a zásady zacházení s cizinci. Nepovrchní otázkou čekající na odpověď je otázka druhu formálního pramene (*font*), nejedná-li se v takovém případě o obecné zásady právní, nebo alespoň některé z nich této formě odpovídají. Tak, jak je vymezuje Statut Stálého dvora mezinárodní spravedlnosti.

Z rakouské a posléze československé praxe coby zdroji tradiční, obyčejové mezinárodněprávní úpravy vyplývá, že policejní vyhoštění se na základě zákona z roku 1903 (§ 3, 4 anebo 10) týkalo především cizinců, kteří neměli povolení k pobytu, jež jinak

<sup>1</sup> Srov. Kuhnův nadbytečný důraz na kontrast mezi obyčejnou a revoluční vědou.

<sup>2</sup> A/RES/40/144, 13 December 1985, 116th plenary meeting.

<sup>3</sup> Article 1: „...the term "alien" shall apply, with due regard to qualifications made in subsequent articles, to any individual who is not a national of the State in which he or she is present.”

<sup>4</sup> Srov. konzulární a diplomatickou ochranu.

nepotřebovali občané, nebo se nemohli legitimovat, či se prokázat dostatečnými prostředky k živobytí. Jinak byly aplikovány policejními úřady neurčité pojmy jako veřejná bezpečnost a pořádek. Tehdy bylo úmyslem rakouského zákonodárce, aby výkonné, ale hlavně soudní orgány naplnily obsah i strukturu uvedených neurčitých pojmů. Mimoto zákon předpokládal vyzvání, pokud se cizinec nedokázal legitimovat.

Třetím rozvinutějším okruhem zájmu je rozbor vztahu mezi zásadou *non-refoulement* a vyhoštěním. V páté kapitole doktorandka shromažďuje věcné, podrobnější poznatky o této zásadě jako souboru pravidel. Krátce poukazuje na text čl. 33 Ženevské úmluvy o právním postavení uprchlíků z roku 1951, aniž by pohlédla do přípravných prací a aplikační praxe. Zkoumá povahu smluvního pravidla a porovnává ho s příslušnými ustanoveními Mezinárodního paktu o občanských a politických právech z roku 1966 (dále jen Pakt), ale též Úmluvy proti mučení. Podle Výboru pro lidská práva Pakt ukládá povinnost nevydat, nevrátit, nevypovědět či jinak nepřemístit osobu z území státu, jsou-li dány vážné důvody k domněnce, že by hrozila nenapravitelná újma. Rovněž přistupuje k rozboru čl. 3 podle Evropské úmluvy o lidských právech (dále jen Evropská úmluva), jehož výklad a aplikaci podmiňuje rozsáhlý soubor případů. Z indukční analýzy ovšem vynechává otázku stupně závaznosti pravidla *non-refoulement* v obecném mezinárodním právu. Od rozboru povahy pravidel náhle přenáší bystrou pozornost k pojmu diplomatických záruk a vybrané judikatuře Evropského soudu pro lidská práva.

Těžiště práce leží v šesté kapitole. Tam spočívá střed analytického zájmu. Kapitola je nejpropracovanější. Důsledně sleduje dvě rámcové roviny: univerzální a regionální ve vztahu k rodinnému a soukromému životu. Kapitola poskytuje komparační přehled zejména vzhledem k rozhodovací činnosti Evropského soudu pro lidská práva, jenž je prvořadým přezkumným judiciálním tělesem vůči Evropské úmluvě, a Výboru pro lidská práva. Doktorandka poukazuje na syrovou skutečnost, že ochrana cizinců před vyhoštěním není tak rozsáhlá, jak by se mohlo podle textu Paktu *prima facie* zdát. Naopak judikatura Evropského soudu přes argumentační výkyvy a nejasnosti poskytuje cizinci pevnější právní záruky.

Sedmá kapitola se odklání od hmotněprávního pojetí práce a přechází k otázkám procesního charakteru, a to včetně ochrany cizince před diskriminací.

## 2. Výzkumné otázky

Autorka si na s. 8 položila dvě výzkumné otázky. První otázka se nepropojuje s teorií *autolimitace*, kterou stvořil i uplatňoval Georg Jellinek – představitel pozitivistického učení přelomu 19. a 20. století. Eliška Flidrová se táže, jak mezinárodní právo limituje subjektivní právo států vyhostit cizince ze svého území. Otázka se přibližuje k heteronomní formě práva spíše než k jeho dominantní autonomní podobě: mezinárodnímu právu. Limity nejsou v mezinárodním právu ničím jiným než subjektivními projevy normativnosti v podobě povinností, k nimž se státy dobrovolně zavázaly.

Tradiční mezinárodní právo znalo hlavně mezistátní závazky, kdežto soudobé mezinárodní právo vyjadřuje normotvorný pokrok v oblasti ochrany lidských práv. Jednotlivci nadanému právy je dána možnost kontrolovat výkon souvztažné povinnosti ze strany státu, a to v mezinárodněprávním prostředí. Jednotlivec se smí v případě nesplnění povinnosti obsažené v lidskoprávním pravidle obrátit mj. k mezinárodnímu monitorovacímu orgánu.

Druhá otázka má částečně evoluční i částečně výsledkový cíl: „Vzniklo nebo vzniká v mezinárodním právu obecné pravidlo či pravidla týkající se vyhoštění cizinců?“ Otázka překonává fragmentární, roztržštěnou úpravu subjektivního práva státu vyhostit cizince z jeho území. Odpověď hledá normativní jednotu, která stiskne rozmanitá pravidla upravující vyhoštění k sobě. Autorka činí závěr, že se vyhranilo jedno obecné pravidlo, které lze považovat za skrytou, implicitní součást všech mezinárodněprávních závazků, jež se vztahují k vyhoštění.

Platí to jak pro hmotněprávní, tak procesní úpravu. Je to povinnost států vyhnout se svévoli. Je to dobrý, robustní poznatek. Avšak vyžadoval by pečlivou argumentaci, a to nejen opírající se o normativní texty. Intencionální či axiologická argumentace v disertační práci není využita. Lidská práva, jež vyrůstají z hodnot vrozené důstojnosti, rovnosti či ochrany způsobů lidského soužití zdůvodňují souvztažné povinnosti států. V tomto smyslu je obsah disertační práce asymetrický. Doktorandka upřednostňuje odpověď na první výzkumnou otázku. Druhá otázka a odpověď jsou v osnově a obsahu práce druhořadé.

### 3. Závěr

Disertační práce poskytuje solidní přehled o vyhoštění cizince ve vztahu k zásadě *non-refoulement* a právu na respektování soukromého a zejména rodinného života. Z předloženého posudku vyplývají dvě otázky:

Jaký je stupeň závaznosti pravidla či zásady *non-refoulement*?

Je právo na respektování soukromého a rodinného života obsaženo v obecné zásadě právní?

Práci doporučuji k obhajobě před příslušnou komisí pro obhajobu disertační práce.

Filzmoos, 27. prosince 2017

prof. JUDr. Dalibor Jílek, CSc.