

UNIVERZITA KARLOVA

Právnická fakulta

Mgr. Eliška Flídrová

Vyhoštění cizinců v mezinárodním právu

Expulsion of aliens under international law

Disertační práce

Školitel autora disertační práce: Prof. JUDr. Pavel Šturma, DrSc.

Katedra mezinárodního práva

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu) : 31.08.2017

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

Prohlašuji, že vlastní text práce včetně poznámek pod čarou obsahuje 475 805 znaků včetně mezer.

.....
Eliška Flídrová

V Praze dne 31.10.2017

Dovoluji si poděkovat Prof. JUDr. Pavlovi Šturmovi, DrSc. za laskavé vedení této disertační práce a za podněty k zamyšlení, které mi poskytl při odborných konzultacích a také za trpělivost a odborné rady, které mi věnoval v průběhu celého doktorského studia.

English abstract

Expulsion of aliens under international law

The aim of this thesis is to clarify what are the limits of the right of the state to expel aliens under international law while examining whether or not there is any general rule by which states are bound in exercising their power to expel aliens from their territory. This thesis is using a descriptive and analytical method as methods of work. The comparative method is also partially used for analysis of the practice of states in the individual aspects of the limitation of the right of expulsion and the related decision-making practice of the judicial and quasi-judicial authorities.

The conclusion of this thesis is an analysis of the fragmented legal regulation of expulsion of aliens in different areas of international law (both procedural rules and selected areas of substantive regulation). The work is mainly focused on examining limits of states to expel an alien to a particular state through *non-refoulement* principle and restrictions to expel aliens through the protection of family and private life. Concerning the general conclusions, the examination of limits on the right to expel in international law has crystallized in one general rule that can be considered as an implicit part of all the limits analyzed, which is the effort to avoid the arbitrariness of states.

Keywords: expulsion of aliens, limits of expulsion of aliens, avoidance of arbitrariness

Obsah

1. Úvod	5
1.1 Výzkumné otázky a struktura práce.....	8
1.2 Metodologie a rozbor pramenů práce	11
1.2.1 Metodologie	11
1.2.2 Prameny.....	12
2. Vymezení pojmu vyhoštění	16
2.1 Definice pojmu vyhoštění.....	16
2.2 Vývoj práva státu vyhostit cizince ze svého území a zdroj tohoto práva	18
2.3 Omezení výkonu práva na vyhoštění.....	19
2.3.1 Systematika jednotlivých omezení.....	20
2.4 Odlišení pojmu od podobných institutů.....	22
2.4.1 Extradice.....	22
2.4.2 Deportace	24
2.4.3 Refoulement	25
2.4.4 Odepření vstupu	27
2.4.5 Readmise	28
2.5 Pojem hromadného vyhoštění.....	29
2.5.1 Normativní vyjádření zákazu hromadného vyhoštění.....	30
2.5.2 Rozhodovací praxe k hromadnému vyhoštění	32
3. Vymezení pojmu cizinec	36
3.1 Kdo je cizincem	36
3.2 Vyhoštění a přijetí vlastních občanů.....	37
3.2.1 Zbavení státního občanství za účelem vyhoštění	40
3.3 Osoby s dvojitým a několikerým státním občanstvím	41
3.4 Zvláštní skupiny osob	43
3.4.1 Uprchlíci.....	44
3.4.2 Osoby bez státního občanství.....	46
3.5 Zvláštní případy nevyhostitelných osob	48
4. Důvody vedoucí k vyhoštění a způsob určení země, do které bude cizinec vyhoštěn ..	51
4.1 Povinnost odůvodnit vyhoštění.....	51
4.2 Důvody vedoucí k vyhoštění	56

4.2.1	Vyhoštění pouze na základě zákona.....	59
4.3	Způsob určení země, kam bude cizinec vyhoštěn.....	61
4.3.1	Volba cílové země vyhoštění cizincem.....	62
4.3.2	Kritéria pro určení cílové země vyhoštění	64
5.	Tradiční omezení práva na vyhoštění.....	66
5.1	Zákaz zneužití práva	66
5.2	Princip dobré víry	69
5.3	Zákaz libovůle.....	71
5.4	Standardy zacházení s cizinci	73
6.	Omezení práva na vyhoštění cizince do konkrétního státu prostřednictvím principu non-refoulement.....	75
6.1	Vymezení principu non-refoulement v uprchlickém právu	75
6.2	Princip non-refoulement v univerzálních lidskoprávních smlouvách	78
6.3	Princip non-refoulement v regionální úpravě	80
6.3.1	Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod.....	80
6.3.2	Ostatní regionální instrumenty	82
6.4	Pojetí principu non-refoulement dle Návrhů článků.....	83
6.5	Vyhoštění a hrozba „řetězového“ refoulement	86
6.6	Důvody vyhoštění versus absolutní povaha non-refoulement	89
6.6.1	Povaha non-refoulement v uprchlickém právu	89
6.6.2	Povaha non-refoulement v lidskoprávní normativitě.....	91
6.7	Vztah diplomatických záruk a principu non-refoulement	93
6.7.1	Pojem diplomatických záruk.....	93
6.7.2	Vybraná judikatura ESLP k diplomatickým zárukám.....	95
6.7.3	Nároky kladené na diplomatické záruky	99
6.7.4	Shrnutí.....	103
7.	Omezení práva na vyhoštění cizince prostřednictvím ochrany jeho soukromého a rodinného života	105
7.1	Vymezení rodinného života v univerzálních lidskoprávních smlouvách	106
7.1.1	Mezinárodní pakt o občanských a politických právech	106
7.1.2	Existuje právo na ochranu jednoty rodiny?.....	109
7.1.3	Rozhodovací praxe Výboru pro lidská práva.....	110
7.1.4	Právo na soukromý a rodinný život v dalších univerzálních dokumentech a v Návrhu článků	115

7.2 Úprava ochrany rodinného života v regionální úpravě, zejména v EÚLP	116
7.2.1 Ochrana soukromého a rodinného života v EÚLP	117
7.2.2 Pojem rodinného života.....	119
7.2.3 Pojem soukromého života	124
7.2.4 Přípustnost zásahu do práva na soukromý a rodinný život	126
7.2.5 Použití čl. 8 EÚLP v případech, kdy nelze použít čl. 3 EÚLP ?.....	131
7.2.6.1 ESLP definovaná hlediska pro vyhoštění dlouhodobě usazených migrantů.....	141
7.3 Shrnutí.....	143
8. Procesní záruky	145
8.1 Normativní vyjádření procesních záruk a výjimky z jejich aplikace.....	146
8.2 Procesní práva vyhošťovaného cizince.....	151
8.2.1 Možnost předložit námitky proti vyhoštění	151
8.2.2 Právo dát přezkoumat svůj případ	154
8.2.3 Právo být zastoupen v přezkumném řízení	158
8.2.4 Shrnutí	159
8.3 Ochrana před diskriminací.....	159
8.3.1 Normativní vyjádření zákazu diskriminace a jeho povaha	162
8.3.2 Ochrana cizinců před diskriminací v souvislosti s jejich vyhoštěním	165
9. Závěr	171
Použité prameny a literatura.....	182
Seznam zkratk.....	196
Resumé.....	197
Summary	200

1. Úvod

„Avšak aby zase ani jiných nepřijímali, ani sami jinam necestovali, to jednak není ve všech případech možné, a k tomu ještě by se to jevilo ostatním lidem něčím sverepým a nevládným, když by přitom používali zlých jmen, takzvaného „vyhánění cizinců“ a také, jak by se zdálo, zpupných a zlých způsobů; (...).“

Platón, *Zákony*, XII, 950¹

Vyhoštění cizinců je tématem, které v rámci svého zakotvení v mezinárodním právu veřejném zasahuje do mnoha rovin úpravy jako je suverenita státu, státní občanství, lidská práva, migrace, zacházení s cizinci, ochrana uprchlíků a osob bez státní příslušnosti, migrující pracovníci, právo na rodinný život a práva dětí. Další rovinou je pak mezinárodní právo humanitární a specifická pravidla *ius in bello* v případech vyhošťování cizinců v časech ozbrojeného konfliktu, které sice zůstává v této práci opominuto, nicméně pro dokreslení rozvětvenosti úpravy vyhoštění je vhodné jej na tomto místě zmínit. S ohledem na roztržitost úpravy je jedním z cílů této práce zkoumání jednotlivých pravidel pro vyhoštění vyvěrající z různých oblastí mezinárodního práva s konkrétním zaměřením na omezení plynoucí z mezinárodní úpravy a to, zda lze vysledovat určité obecnější pravidlo.

Vzhledem k tomu, že v rámci mezinárodního práva neexistuje žádná úmluva, která by komplexně upravovala problematiku vyhošťování cizinců, je třeba se zaměřit na úmluvy upravující výše uvedené podoblasti, univerzální lidskoprávní úmluvy, ale také regionální úpravu. S ohledem na charakter a samotnou podstatu vyhoštění hraje zásadní roli též praxe států a národní judikatura a rozhodovací praxe příslušných orgánů.

¹ PLATÓN. *Zákony*. XII, 950. Praha: Oikoymenh, 2016, s. 361-362.

Vyhoštění cizinců se dotkne každý rok tisíce lidí, přesná čísla však není prakticky možné zjistit. Jak k tomu uvádí Komise OSN pro mezinárodní právo, je velmi těžké dohledat přesné statistiky, které by se týkaly případů vyhoštění na globální úrovni.² Osoby, kterých se vyhoštění přímo dotýká, migrují z různých důvodů do různých zemí, jedná se o muže, ženy i děti různých národností, etnického, rasového původu či náboženského vyznání. Vyhoštěn může být jak nezkušený a nevzdělaný migrující pracovník hledající v hostitelském státě obživu a prosperitu, tak úspěšný podnikatel či zkušený profesionál dlouhodobě usazený v hostitelském státě. Tato pestrá směsice osob, kterou z podstaty není možné nijak blíže definovat, má však společnou jednu věc, a sice, všechny tyto osoby se ze své země původu přestěhovaly či přemístily do hostitelské země, ve které však nejsou nadále vítáni.

Mezinárodní migrace je fenoménem, který rozhodně není na ústupu a jedná se o nanejvýš aktuální téma. Podle S. F. Martin bude mezinárodní migrace definujícím prvkem jednadvacátého století. Více než 200 milionů lidí žije v současné době mimo zemi svého původu³ a migranti přicházejí ze všech koutů světa a stěhují se do všech jiných částí světa a jen několik málo zemí není mezinárodní migrací vůbec ovlivněno. Mnoho zemí přímo produkuje migrační proudy, jiné jsou pouhými příjemci přicházejících osob a některé slouží jako tranzitní země. Zvyšující se rozdíly v demografii, ekonomikách a bezpečnosti mezi bohatými a chudými zeměmi vytvářejí tlak na zvyšující se migraci mezi zeměmi.⁴

Dalším z aspektů, které je třeba na úvod zmínit, jsou vzrůstající tendence restriktivních migračních politik jednotlivých států, které lze v současné době vyzorovat. Snahy zpřísnit migrační politiku⁵ úzce souvisí s určitými bezpečnostními

² K tomu srov. OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Expulsion of aliens. Memorandum by the Secretariat*. 2006. A/CN.4/565, s. 16.

³ Podle statistik OSN dosáhla v roce 2015 mezinárodní migrace 244 milionů lidí – k tomu srov. OSN. Odbor pro ekonomické a sociální otázky, Populační divize. *International Migration Report 2015: Highlights*. 2016. ST/ESA/SER.A/375, s. 5.

⁴ MARTIN, S. F. *International Migration: Evolving Trends from the Early 20th Century to the Present*. New York: Cambridge University Press, 2014, s. 10-11.

⁵ Tak např. v České republice byl novelou účinnou od 15.8.2017 pozměněn zákon č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů. Tato novela (a především pozměňovací návrh poslance Klučky) byla předmětem velmi vzrušených debat napříč celospolečenským spektrem, namítaná byla její protiústavnost, nesoulad s mezinárodním a evropským právem na jedné straně a potřeba chránit bezpečnost státu a jeho obyvatel na druhé straně. Rozbor jednotlivých změn nechává autorka na tomto místě stranou, nicméně je zcela nepochybné, že novela je obecně novelou restriktivní, která práva cizinců na území České republiky oproti přechozí úpravě významně omezuje. K tomu dále srov. např. Konsorcium nevládních organizací pracujících s migranty v ČR. *Právní analýza pozměňovacího návrhu poslance Klučky k sněmovnímu tisku č. 990, vládnímu návrhu novely zákona o pobytu cizinců* [online].

riziky, která může mezinárodní migrace přinášet. Vzájemný vztah mezi migrací a národní bezpečností je samozřejmě složitý a komplexní a pojednání o něm by vystačilo na samostatnou práci, nicméně lze uvést, že migrace jako taková bývá sice důsledkem ekonomických krizí (ať už jakéhokoliv rázu či příčiny), politických či sociálních nejistot, ale často může právě migrace představovat onen destabilizační prvek společnosti.⁶ Existence vzájemného vztahu mezi bezpečností státu a migrací je nepopiratelná, přičemž některé státy v rámci vypořádávání se s tímto vztahem volí cestu restriktivní migrační politiky a postoje k cizincům. Takové tendence se mohou následně odrazit ve zvýšené snaze cizince z území hostitelských států vyhostit.

Jedním z definujících aspektů naší doby je boj proti terorismu a bezpečnostní rozměr migrace v této souvislosti nabývá na rozměrech. Migrace a terorismus jsou slova, která se nezdáloha objevují spolu a mezi kterými je vnímáno propojení a jsou tak vzájemně vnímány jako hrozba. V rámci evropského regionu může být příznačným průzkum provedený Evropskou komisí ve všech státech Evropské unie na začátku roku 2017 v rámci série Eurobarometr, v němž respondenti jednotlivých členských států označili jako nejproblematictější záležitosti současnosti terorismus a hned na druhém místě migraci.⁷ Je logické, že jedním z mechanismů boje proti terorismu bude osobu podezřelou ze zapojení do teroristických aktivit vyhostit z území hostitelského státu, pakliže se bude jednat o cizince. Zájem státu neumožnit takovým osobám pobyt na svém území je nepochybně zájmem legitimním, nicméně právě tato zřejmá legitimita a pochopitelný zájem na straně státu sebou přináší mnoho zajímavých (a potenciálně problematických) aspektů ve vztahu k ochraně práv jednotlivce.

Vzhledem k prognózám, které naznačují, že migrace není na ústupu, ba naopak,⁸ lze očekávat, že k případům vyhoštění cizinců z hostitelských území bude v praxi

2017 [citováno 26.08.2017]. Dostupné z: <https://www.vlada.cz/assets/ppov/rlp/vybory/pro-prava-cizincu/ze-zasedani-vyboru/Pravni-analyza---PN-k-novele-cizineckeho-zakona.pdf>. Anebo z druhého názorového spektra a k odůvodnění jednotlivých navrhovaných změn srov. Dokumenty dostupné ke sněmovnímu tisku č. 900. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/tisky.sqw?O=7&T=990>.

⁶ K tomu srov. MARTIN, S. F. *International Migration: Evolving Trends from the Early 20th Century to the Present*. New York: Cambridge University Press, 2014, s. 183.

⁷ K tomu srov. Evropská komise. *Standard Eurobarometer 87, Spring 2017, First results* [online]. 2017 [citováno 26.08.2017]. Dostupné z

<http://ec.europa.eu/commfrontoffice/publicopinion/index.cfm/Survey/getSurveyDetail/instruments/STAN DARD/surveyKy/2142>.

⁸ K tomu srov. např. OSN. Odbor pro ekonomické a sociální otázky, Populační divize. *Population facts: Trends in International Migration, 2015* [online]. Prosinec 2015 [citováno 26.08.2017]. Dostupné z: <http://www.un.org/en/development/desa/population/migration/publications/populationfacts/docs/MigrationPopFacts20154.pdf>.

docházet čím dál tím častěji. Je proto na místě zabývat se otázkou, jaké limity mezinárodní právo ukládá státům při výkonu této jejich suverénní pravomoci a s tím související otázkou, zda se tyto limity uplatní ve všech případech, anebo zda v určitých případech převáží ochrana národní bezpečnosti nad ochranou práv jednotlivce.

1.1 Výzkumné otázky a struktura práce

Předkládaná disertační práce reaguje na fenomén migrace a s ním úzce související právo na vyhoštění cizinců z území hostitelských států. Jejím záměrem je především přispět k vyjasnění vlivu mezinárodního práva na vyhoštění, oblast tradičně vnímanou jako součást suverénních pravomocí státu, a to především ve vztahu k omezením, které mezinárodní právo této pravomoci státu ukládá. Zkoumání limitů vyhoštění se jeví jako vysoce aktuální a potřebné pro další uplatňování a výkon této pravomoci států.

Hlavní přínos předkládané práce lze spatřovat ve snaze o vyjasnění limitů práva státu vyhostit cizince plynoucích z mezinárodního práva za současného hledání případného obecného pravidla a dále v jejím přispění k odborné debatě na toto téma, a to vzhledem k jazyku zpracování práce, především v rámci českého odborného prostředí. Téma vyhošťování cizinců v mezinárodním právu nebylo v rámci české odborné literatury dosud komplexně zpracováno a ve své úplnosti není v současné době zcela pokryto ani v rámci zahraničního výzkumu (k tomu více viz rozbor literatury).

V rámci této práce si autorka klade následující výzkumné otázky:

- **Jak mezinárodní právo limituje právo států vyhostit cizince ze svého území?**
- **Vzniklo nebo vzniká v mezinárodním právu obecné pravidlo či pravidla týkající se vyhoštění cizinců?**

Odpovědi na výše vymezené otázky autorka hledá zpracováním tématu vyhoštění v několika kapitolách. Z hlediska logické struktury jsou kapitoly rozděleny podle vybraných tematických celků, v rámci kterých je následně rozebírána příslušná mezinárodně právní úprava, praxe států a s tím spojené otázky.

První kapitoly jsou obecnějšího rázu a soustředí se na vymezení pro předkládanou práci zásadních pojmů (především ve smyslu *ratione materiae* a *ratione personae*). V druhé kapitole tedy nalezneme vymezení pojmu vyhoštění. Úvodem je třeba předesílit, že v mezinárodním právu nenalezneme definici tohoto pojmu. Na základě popisu vývoje

práva vyhostit cizince ze svého území a státní suverenity jako zdroje tohoto práva a následně odlišení pojmu od podobných institutů docházíme k zobecnění pojmu vyhoštění, se kterým práce následně pracuje. V rámci této kapitoly se autorka zabývá též podstatou práva na vyhoštění a vymezuje dvě základní skupiny omezení, které mezinárodní právo vyhoštění ukládá, a to (i) tradiční limity mezinárodního práva a (ii) soudobé limity plynoucí z mezinárodní lidskoprávní normativity,⁹ a dále vymezuje jejich vzájemný vztah. Ačkoliv se tato práce zaměřuje především na případy individuálního vyhoštění, nelze úplně pominout ani institut hromadného vyhoštění, které je v mezinárodním právu zcela zakázáno. V rámci druhé kapitoly je tedy pozornost věnována i tomuto fenoménu, a to především s ohledem na možný přesah do praxe individuálního vyhoštění a také v rámci komplexního vymezení pojmu vyhoštění.

Ve třetí kapitole se autorka zabývá pojmem cizinec a s ním související problematikou státního občanství, neboť státoobčanský svazek je pro výkon vyhoštění v praxi zásadní. Kromě polemiky o vyhoštění vlastních občanů a naopak povinnosti vlastní občany na své území přijmout je v této kapitole věnován prostor i případům osob mající dvojí a několikeré státní občanství a případům *de facto* nevyhostitelných osob. Pojem cizince je pojmem obecným a zahrnuje různé zvláštní skupiny osob, přičemž bližší pozornost je v práci věnována dvěma skupinám, pro které se v rámci vyhoštění uplatňuje zvláštní režim, a to uprchlíkům a apatridům, tj. osobám bez státní příslušnosti.

Čtvrtá kapitola stojí na pomezí mezi obecnější částí a částí pojednávající o samotných limitech vyhoštění plynoucích z mezinárodního práva. V rámci této kapitoly se autorka věnuje důvodům, které státy vedou k tomu, aby cizince ze svého území vyhostily, a tomu, zda existuje v mezinárodním právu povinnost vyhoštění odůvodnit, a zabývá se též obsahem povinnosti vyhošťovat jen na základě zákona (což je zčásti téma spadající pod procesní záruky). Druhá část této kapitoly rozebírá způsob určení země, do které bude cizince vyhoštěn, a kritéria, podle kterých se stanoví cílová země vyhoštění.

Kapitolou pátou začíná část práce hledající konkrétní odpovědi na výzkumnou otázku, jak mezinárodní právo limituje právo států vyhostit cizince ze svého území. V této kapitole nalezneme vymezení tradičních limitů práva na vyhoštění, přičemž pozornost je věnována čtyřem základním oblastem, a to doktríně zákazu zneužití práva, principu dobré

⁹ Systematika dělení omezení na tradiční a soudobé byla autorkou přejata z práce Komise OSN pro mezinárodní právo na Návrzích článků.

víry, zákazu libovůle a standardům zacházení s cizinci. Rozsahem je tato kapitola stručnější, nicméně v rámci systematickosti považuje autorka za nutné tradičním limitům věnovat samostatnou, byť kratší, kapitolu.

Kapitola šestá a sedmá pak představuje těžiště práce ve vztahu k hmotněprávním omezením práva na vyhoštění. Autorka zvolila bližší zkoumání těchto vybraných oblastí: omezení vyhostit cizince do konkrétního státu prostřednictvím zákazu navracení; omezení vyhostit cizince prostřednictvím ochrany rodinného a soukromého života a omezení prostřednictvím ochrany před diskriminací. Tyto oblasti byly zvoleny s ohledem na závažnost dopadů na život vyhošťovaného cizince v případě porušení práv v těchto oblastech zaručených, s ohledem na jejich četnost použití v praxi a též s ohledem na obecnou využitelnost poznatků získaných detailnějším zkoumáním těchto tematických oblastí. Na téma ochrany rodinného a soukromého života bylo v předkládané práci nahlíženo též optikou ochrany práv dětí a toto téma je tedy pojato v širším slova smyslu. V úvahu by přicházelo též zkoumání dalších hmotněprávních omezení jako je ochrana prostřednictvím ochrany majetku, investic nebo například svobody projevu, těmito oblastmi se v práci autorka však nezabývá.

Kapitola šestá je analýzou omezení vyhostit cizince do konkrétního státu prostřednictvím principu *non-refoulement*. V úvodní části se nejprve podává přehled o normativním vyjádření tohoto principu, a to se zohledněním jeho obsahových odlišností v jednotlivých úpravách. Dále se autorka zabývá bezpečnostním aspektem práva na vyhoštění a tím, zda je možné vyvažovat právo státu vyhostit ze svého území cizince, jež představuje nebezpečí pro daný stát, vůči povinnosti respektovat jeho základní lidská práva. V této souvislosti je analyzována absolutní povaha principu *non-refoulement* v uprchlickém právu a lidskoprávní normativitě. Zvláštní pozornost je na tomto místě věnována problematice tzv. diplomatických záruk jako nástroje boje proti terorismu a ochrany veřejného pořádku a státní bezpečnosti a jejich vztahu k povinnosti respektovat zákaz navracení.

V kapitole sedmé je rozebírána další ze zásadních oblastí limitů práva na vyhoštění, a to právo na soukromý a rodinný život. První část této kapitoly analyzuje ochranu rodinného a soukromého života ve vztahu k vyhoštění v rámci univerzální úpravy, praxi států v této oblasti a rozhodovací praxi příslušných orgánů. Druhá část kapitoly pak analyzuje regionální úpravu, a to především úpravu v EÚLP. Judikatura

ESLP se v některých aspektech odlišuje od rozhodovací praxe Výboru pro lidská práva, rozboru jednotlivých případů rozhodovaných před ESLP je tedy věnována zvýšená pozornost, a to v rámci snahy o odvození obecnějších závěrů a pravidel. Samostatný prostor je pak vymezen pro zkoumání kritérií, která ESLP definoval ve vztahu k dlouhodobě usazeným migrantům, tématu, které je v rámci univerzální úpravy ponecháno spíše stranou.

Předposlední, osmá kapitola je zaměřena na zkoumání procesních pravidel, a to ve smyslu procesních požadavků kladených na samotné rozhodnutí o vyhoštění (v tomto bodě se tato kapitola překrývá s kapitolou čtvrtou) a především ve smyslu procesních záruk garantovaných vyhošťovanému cizinci přímo v procesu rozhodování o vyhoštění. Druhá část této kapitoly přibližuje téma ochrany před diskriminací, které stojí na pomezí procesních záruk a hmotněprávních omezení a kterým se uzavírá kruh zkoumání vybraných limitů, které mezinárodní právo ukládá právu státu vyhostit cizince ze svého území.

A konečně, devátá kapitola představuje závěr práce, v rámci kterého dochází k syntetizujícímu shrnutí dílčích závěrů jednotlivých kapitol a částí práce. Autorka v závěrečné kapitole shrnuje své poznatky a na základě analýzy zjištěných skutečností zodpovídá položené výzkumné otázky.

Disertační práce vychází z právního stavu ke dni 31.08.2017.

1.2 Metodologie a rozbor pramenů práce

1.2.1 Metodologie

Práce pracuje s využitím deskriptivní a analytické metody. V rámci analýzy praxe států v jednotlivých aspektech omezení práva na vyhoštění a s tím související rozhodovací praxe judiciálních a kvazijudiciálních orgánů je rovněž částečně využita metoda komparativní.

Co se týče přístupu ke zpracování zvoleného tématu, kromě zřejmého zakotvení tématu v oblasti mezinárodního práva veřejného je v práci zpracována i regionální rovina právní úpravy, a to s důrazem na evropský region. Autorka dále zkoumá zvolené téma s vědomím provázanosti roviny mezinárodní a roviny vnitrostátní.

1.2.2 Prameny

Primární zdroje

Předkládaná disertační práce se opírá o primární i sekundární zdroje. Vzhledem k roztržitosti úpravy jednotlivých omezení nelze na tomto místě vymezit hlavní primární zdroj, od kterého se práce odvíjí, neboť primárních zdrojů, se kterými práce pracuje, je vícero a jedná se o hlavní univerzální smlouvy práva lidských práv a též smlouvy z vybraných zvláštních oblastí, a to především z oblasti práva uprchlického a osob bez státního občanství. Předmětem analýzy primárních pramenů jsou též regionální lidskoprávní instrumenty, a to se zaměřením na Evropskou úmluvu o ochraně lidských práv a základních svobod (nejen vzhledem k její regionální blízkosti, ale též s ohledem na četnou judikaturu Evropského soudu pro lidská práva k tématu). Je třeba též uvést, že v rámci zkoumání regionálních instrumentů není pracováno s právem Evropské unie.

Limity práva státu vyhostit cizince ze svého území jsou dotvářeny a ovlivňovány rozhodnutími kontrolních mechanismů. Práce tedy analyzuje rozhodovací praxi Mezinárodního soudního dvora, Výboru pro lidská práva, Výboru proti mučení a v regionálním kontextu Evropského soudu pro lidská práva a snaží se vysledovat v rámci zkoumaných rozhodnutí jednak obecnější trendy v praxi států a jednak interpretaci posuzovaných pravidel a vodítka pro jejich aplikaci.

Předkládaná práce hojně využívá a rozebírá Návrhy článků k vyhoštění cizinců, které připravila Komise OSN pro mezinárodní právo, přičemž zahrnutí této nové úpravy do výzkumu a její detailní analýza je jedním z přínosů této práce, neboť dle vědomí autorky dosud nebyly Návrhy článků v tomto rozsahu v české odborné literatuře zpracované. Téma vyhoštění cizinců bylo předmětem práce Komise od roku 2000, kdy jej na svém 52. zasedání určila jako jedno ze svých pracovních témat. V roce 2004 bylo toto téma zařazeno do pracovního programu a zvláštním zpravodajem byl zvolen Maurice Kamto, který byl pověřen zpracováním zpráv k tématu, kterých bylo celkem devět. Předkládaná práce pracuje i s těmito zprávami (především s první, druhou a třetí), neboť se jedná o komplexní zpracování jednotlivých aspektů práva na vyhoštění, včetně precizního zpracování přehledu národních úprav. Výsledkem desetileté práce na tématu vyhoštění cizinců a zpracování jednotlivých připomínek a stanovisek vlád je návrh celkem 31 článků k vyhoštění cizinců, který byl v roce 2014 přijat Komisí OSN pro mezinárodní právo na jejím 66. zasedání a předložen Valnému shromáždění OSN jednak

s doporučením, aby jej Valné shromáždění OSN vzalo na vědomí, a jednak, aby v pozdější fázi zvažilo vypracování zvláštní úmluvy na základě Návrhů článků. Valné shromáždění OSN Návrh článků vzalo na svém 68. zasedání na vědomí a dále zařadilo téma vyhošťování cizinců do programu svého 72. zasedání, které se započne v září roku 2017, a to konkrétně rezolucí ze dne 10.12.2014 č. 69/119.¹⁰ Komise k jednotlivým článkům vypracovala i komentář,¹¹ který byl autorkou při zkoumání zvoleného tématu často využíván jednak jako zdroj informací a jednak jako vodítko pro další úvahy.

Návrhy článků jsou svojí povahou kodifikací stávajících pravidel a též návrhem progresivního rozvoje pravidel v oblasti vyhoštění. Text Návrhů článků je rozdělen do pěti částí, v první nalezneme obecná ustanovení (včetně vymezení pojmů a stanovení základních pravidel), druhá část pojednává o případech zakázaného vyhoštění, třetí část se věnuje otázce ochrany práv vyhošťovaného cizince (obecně, ve smyslu ochrany v hostitelském státě, v cílové zemi vyhoštění i v tranzitních zemích), část čtvrtá pojednává o specifických procesních pravidlech a pátá, závěrečná část, stanoví právní následky vyhoštění.

Sekundární zdroje

Zpracování problematiky vyhošťování cizinců v odborné literatuře je spíše omezené. Ze zahraniční literatury nalezneme téma vyhoštění v několika odborných monografiích, přičemž za jedno ze zásadních děl v této oblasti lze označit práci profesora mezinárodního práva Guy S. Goodwin-Gilla, který v roce 1978 vydal publikaci s titulem *International Law and the Movement of Persons Between States*. Vzhledem ke komplexitě, s níž G. Goodwin Gill pojednává o právech cizinců ve vztahu k vyhoštění, zůstává toto dílo i v dnešní době cenným zdrojem (ač je jistě v mnohých ohledech poměrně zastaralé) a předkládaná práce z něj často čerpá.

Další z obecnějších děl pojednávajících specificky o vyhoštění v mezinárodním právu je dílo finského autora Mattiho Pellonpääeho *Expulsion in International Law: A Study in International Aliens Law and Human Rights with Special Reference to Finland*

¹⁰ OSN. Valné shromáždění OSN. *Rezoluce přijatá Valným shromážděním dne 10. prosince 2014. 69/19 Expulsion of Aliens*. 2014. A/RES/69/119.

¹¹ OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Draft articles of the expulsion of aliens, with commentaries*. 2014.

z roku 1984. Ve své práci se M. Pellonpää zabývá poměrně detailně limity práva na vyhoštění a dále se věnuje komparaci praxe vyhoštění v právních řádech vybraných států.

Z novějších děl práce pracuje především s publikací *Migration and International Legal Norms* z roku 2003, jejímiž editory jsou T. Alexander Aleinikoff a Vincent Chetail. Ze zcela aktuálních děl jmenujme dvě publikace, které jsou v předkládané práci využity, a to publikaci Erica Frippa *The Law and Practice of Expulsion and Exclusion from the United Kingdom: Deportation, Removal, Exclusion and Deprivation of Citizenship* z roku 2015, která obsahuje převážně polemiky nad vnitrostátní úpravou Spojeného království, nicméně ve své obecné části je využitelným pramenem, a dále pak publikaci polské autorky Julie Wojnowske-Radzińskiej *The Right of an Alien to be Protected against Arbitrary Expulsion in International Law* z roku 2015, která představuje ucelenější aktuální náhled na problematiku vyhoštění cizinců optikou ochrany před arbitráním vyhoštěním. Jedná se o jediné dílo (dle vědomí autorky), které v současné době komplexněji pojednává o specifickém tématu vyhoštění cizinců a jeho limitech v mezinárodním právu.

V rámci české odborné literatury zůstává prozatím téma vyhošťování cizinců v mezinárodním právu z velké části nezpracováno, z odborných prací lze jmenovat pouze rigorózní práci Zuzany Válkové *Vyhoštění cizinců z důvodu národní bezpečnosti a kontextu práva mezinárodního a evropského* z roku 2011, která se však věnuje převážně evropské úpravě, a dále pak diplomovou práci Gabriely Kolaříkové *Vyhoštění v mezinárodním právu* z roku 2014 (obě práce úspěšně obhájeny na Právnické fakultě Univerzity Karlovy), která svým rozsahem plynoucím z charakteru diplomové práce logicky nemůže obsáhnout komplexně problematiku vyhoštění a zaměřuje se zejména na ochranu práva na rodinu a rodinný život. Záměrem předkládané práce je tedy přispět ke zpracování tématu a přinést chybějící hlubší vhled do problematiky vyhoštění cizinců z pohledu mezinárodního práva.

Ze současné české teorie mezinárodního práva vychází práce z pražské nauky, a to zejména z díla Čestmíra Čepelky a Pavla Šturmy *Mezinárodní právo veřejné*, a co se týče zahraniční nauky mezinárodního práva, vychází disertační práce mj. z díla Iana Brownlieho zpracovaného Jamesem Crawfordem *Brownlie's Principles of Public International Law* či z děl starších, jako je dílo Lassa Oppenheima zpracovaného Herschem Lauterpachtem *International Law: A Treatise*.

V části pojednávající o principu *non-refoulement* a zvláštní skupině cizinců – uprchlíků vychází autorka z děl v této oblasti tradičních autorů, a to Jamese C. Hathawaye a Guye S. Goodwin-Gilla (zastávce širokého výkladu práv uprchlíků), a dále též z obsáhlého díla Cornelis (Kees) Wolfram Wouterse *International Legal Standards for the Protection from Refoulement* věnujícímu se specificky zákazu navracení v jednotlivých úpravách. Z české odborné literatury jsou v této části využívány publikace pražské autorky Věry Honuskové, která se dlouhodobě věnuje problematice zákazu navracení i uprchlictví obecně.

V části věnující se ochraně rodinného života je pak využito kromě děl již výše uvedených dílo kolektivu autorů *European Migration Law* v čele s Pieterem Boeilesem, jež lze považovat za velmi komplexně zpracovaný rozbor evropského migračního práva. Těžištěm výzkumu v této části však představuje práce s primárními zdroji, a to konkrétně s rozhodovací praxí Výboru pro lidská práva a judikaturou ESLP.

2. Vymezení pojmu vyhoštění

2.1 Definice pojmu vyhoštění

Úvodem je třeba uvést, že v mezinárodním právu nenalezneme univerzální definici pojmu vyhoštění či práva na vyhoštění cizinců. Vzhledem ke své povaze je totiž vyhoštění terminologicky vymezeno především ve vnitrostátních právních řádech jednotlivých států, které stanoví podmínky, za nichž mohou cizinci jiných států na jejich území vstupovat a tam pobývat, a stejně tak stanovují podmínky, za kterých mohou být cizinci z jejich území vyhoštěni. V mezinárodním pojetí je význam vyhoštění tedy spíše široký a nespécifický, nicméně určité zobecnění pojmu je možné pro účely předkládané práce učinit.

Dle pojetí Komise OSN pro mezinárodní právo je vyhoštění: „*formálním aktem či jednáním, které lze připsovat státu, jehož území je cizinec nucen opustit*“.¹² G. Goodwin-Gill chápe vyhoštění jako: „*výkon státní moci, jenž zajistí (a to buď „dobrovolně“ pod hrozbou násilného vyvedení, nebo přímo za použití síly) přemístění cizince z území daného státu*“.¹³ Podobně jej vnímá M. Pellonpää, když vyhoštění označuje za: „*přemístění cizince z území státu, a to buď přímo za použití síly, nebo pod hrozbou použití síly*“.¹⁴ J. Wojnowska-Radzińska jej popisuje jako: „*rozhodnutí orgánů státu, jehož cílem je přinutit cizince opustit území státu v daném čase*“.¹⁵ Vyhoštění je možné chápat také jako „*ukončení práva cizince na zákonný vstup a právo pobytu v daném státě*“.¹⁶

Pojem vyhoštění lze tedy zobecnit jako opatření státu spočívající v příkazu, jenž je adresovaný cizinci, kterým mu je uložena povinnost opustit území státu, a to ve stanovené (obvykle krátké) lhůtě a následném výkonu tohoto opatření. Vyhoštění je tedy prostředkem, kterým stát rozhoduje o přítomnosti cizinců na svém území. Pojem

¹² K tomu srov. čl. 2 písm. a) Návrhů článků, který zní: „„expulsion” means a formal act or conduct attributable to a State by which an alien is compelled to leave the territory of that State; it does not include extradition to another State, surrender to an international criminal court or tribunal, or the non-admission of an alien to a State;“ OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Draft articles of the expulsion of aliens, with commentaries*. 2014, čl. 2 písm. a).

¹³ GOODWIN-GILL, G. S. *International Law and the Movement of Persons Between States*. Oxford: Clarendon Press, 1978, s. 201.

¹⁴ PELLONPÄÄ, M.. *Expulsion in International Law: A Study in International Aliens Law and Human Rights with Special Reference to Finland*. Helsinki, 1984, s. 4.

¹⁵ WOJNOWSKA-RADZIŃSKA, J. *The Right of an Alien to be Protected against Arbitrary Expulsion in International Law*. Leiden: Brill Nijhoff, 2015, s. 16.

¹⁶ LAW, J. *Dictionary of Law (8 ed.)*. Oxford University Press, 2015, Heslo „Expulsion“.

vyhoštění je nutně spjat s pojmem cizinec, který bude v textu blíže vysvětlen a definován následně. Zpravidla je vyhoštění prostředkem řešení situace, kdy stát (ať už z jakéhokoliv důvodu) nestojí o přítomnost daného cizince na svém území a nutí jej toto území opustit. V této souvislosti je nutné akcentovat charakteristický rys vyhoštění, kterým je nedobrovolnost ze strany cizince a naopak tomu odpovídající donucení ze strany státu. Lze si totiž jen stěží představit, že by vyhoštění bylo prostředkem dobrovolného opuštění území státu, přičemž prvek donucení je nutným odlišovacím znakem vyhoštění od „klasického“ vycestování cizince z území státu. Na druhou stranu, ona donucovací povaha vyhoštění neimplikuje trestněprávní charakter tohoto institutu a vyhoštění není pokládáno za trest pro cizince, ale pouze za administrativní opatření, jímž se přikazuje cizinci, aby opustil území hostitelského státu.¹⁷

Forma vyhoštění není v mezinárodním právu předepsána, o vyhoštění půjde, ať už bude představováno formálním aktem (nazvaným v právním řádu daného státu jakkoliv),¹⁸ kterým stát nařídí cizinci, aby opustil jeho území a tak ho k opuštění státu donutí, anebo jednáním přičitatelným státu, které bude mít ve svém výsledku stejný efekt (ač bude formální rozhodnutí o vyhoštění absentovat). Rozhodující pro závěr, zda se jedná nebo nejedná o vyhoštění, tedy bude, zda dojde nebo nedojde k nucenému opuštění státu cizincem. Co se týče povahy jednání státu, Komise pod pojem jednání řadí kromě aktivního jednání státu též pasivní opomenutí ze strany státu v případech, kdy by měl jednat. K takovému pasivnímu vyhoštění může dojít například v situacích, kdy stát neposkytne cizinci dostatečnou ochranu před nepřátelskými akty nestátních aktérů.¹⁹ Pod pojmem vyhoštění tedy chápeme opatření státu, jehož forma není předepsaná a jež má za následek nedobrovolné opuštění území státu cizincem, který zde dosud pobýval.

Pro úplnost je třeba dodat, že pojem vyhoštění nabývá v době ozbrojeného konfliktu odlišného významu než jak výše vymezeno. V této práci je však pojem

¹⁷ K tomu srov. ČEPELKA, Č., ŠTURMA, P. *Mezinárodní právo veřejné*. Praha: C.H. Beck, 2008, s. 345. Subjektivně však zřejmě bude vyhoštění cizincem jako trest vnímáno.

¹⁸ V českém právním řádu rozlišujeme trest vyhoštění jako jeden z trestů, které lze uložit za spáchání trestného činu dle trestního zákoníku (§ 80 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník) a správní vyhoštění dle zákona o pobytu cizinců (§ 118 a násl. zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů), kterým se rozumí ukončení pobytu cizince na území České republiky, které je zpravidla sankcí za porušení cizineckých pobytových pravidel.

¹⁹ OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Draft articles of the expulsion of aliens, with commentaries*. 2014, s. 5.

vyhoštění používán pouze ve svém klasickém pojetí v dobách míru a odlišný obsah a význam pojmu v časech války je ponecháván stranou.²⁰

2.2 Vývoj práva státu vyhostit cizince ze svého území a zdroj tohoto práva

V minulosti měl institut vyhoštění různé důvody i podoby, ať už se jednalo o nástroj budování státu, nástroj regulace prosperity státu, způsob sociální regulace, či způsob prosazení myšlenky národnostních států. Moderní pojetí vyhoštění, které převládlo v devatenáctém a první polovině dvacátého století (v tomto období docházelo například k přesunům odsouzených osob a tuláků do kolonií a k přesunům osob do států dle jejich národnosti), znamenalo posun od vnímání vyhoštění jako prostředku výlučné kontroly nad územím státu („*territorial exclusiveness of power*“) k tendencím státu kontrolovat životy svých obyvatel a jejich identity, které byly reflektovány v imigračních politikách jednotlivých států.²¹ Tyto tendence přetrvaly dodnes a současné pojetí vyhoštění je založeno především na konceptu státního občanství a kontrole přítomnosti cizinců na území jednotlivých států.²²

Existence práva vyhostit cizince ze svého území není v mezinárodním právu sporována a ani v literatuře nevzbuzuje tato otázka nijak závažné pochyby. Právo státu pobytu kdykoli cizince ze země vyhostit je všeobecně uznáváno²³ a jako zdroj práva na vyhoštění cizince je v soudobém mezinárodním právu chápána suverenita státu. Tyto závěry potvrzuje praxe jednotlivých států a rozsáhlá mezinárodněprávní rozhodovací praxe.²⁴ Ačkoliv je právo vyhostit cizince ze svého území často zakotveno ve vnitrostátních právních rádech jednotlivých států nebo mezinárodních smluvních instrumentech, které státy uzavřely, je odvozeno z mezinárodního práva jako logická

²⁰ K tomu srov. FRIPP, E., MOFFATT, R. a WILFORD, E. *The Law and Practice of Expulsion and Exclusion from the United Kingdom: Deportation, Removal, Exclusion and Deprivation of Citizenship*. Oxford, United Kingdom: Hart Publishing, 2015, s. 30.

²¹ CORNELISSE, G. *Immigration Detention and Human Rights. Rethinking Territorial Sovereignty*. Boston Martinus Nijhoff Publishers, 2010, s. 234.

²² V souladu s národnostním principem autorka v textu dělí státy na státy původu (tj. státy, jichž je cizinec státním příslušníkem), státy hostitelské (tj. státy, jichž příslušnost cizinec nemá, ale na jejichž území se vyskytuje a z jejichž území má být vyhoštěn) a pak tzv. třetí země (třetími zeměmi rozumíme jakousi zbytkovou kategorii, kdy se nejedná ani o stát státní příslušnosti cizince, ani o stát, kde by se cizinec nacházel a který by měl zájem na tom jej ze svého území vyhostit).

²³ ČEPELKA, Č., ŠTURMA, P. *Mezinárodní právo veřejné*. Op. cit., s. 343.

²⁴ OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Third report on the expulsion of aliens*. 2007. A/CN.4/581. s. 113 a OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Draft articles of the expulsion of aliens, with commentaries*. 2014, s. 6.

součástí suverenity států.²⁵ Právo vyhostit cizince tedy není právem, které by bylo státům přiznáno vnější normou, nýbrž právem, které vyvěrá ze samotné podstaty státu jako svrchované právní entity výlučně mocensky ovládající své území, tj. uplatňující vůči tomuto území svou územní suverenitu, a mají ho tedy i ty státy, které ve svém právním řádu žádné speciální ustanovení ohledně vyhoštění nemají.

Komise ve svých Návrzích článků v čl. 3²⁶ pouze konstatuje, že stát má právo vyhostit cizince ze svého území, aniž by se blíže zabývala zdrojem tohoto práva. V komentáři k tomuto článku pak ovšem v souladu s výše uvedeným uvádí jako zdroj tohoto práva suverenitu státu.

2.3 Omezení výkonu práva na vyhoštění

V soudobém pojetí mezinárodního práva je zejména v souvislosti s rozvojem ochrany lidských práv prakticky nezpochybnitelné, že právo státu vyhostit cizince ze svého území není právem absolutním.²⁷ V minulosti se však objevovaly názory zcela opačné, a to především s rozvojem debaty na téma povahy práva státu vyhostit cizince ze svého území, která se odehrávala v devatenáctém století.²⁸ Tehdejší soudní rozhodovací praxe se klonila k závěru, že toto právo je právem ničím neomezeným. Tak např. Nejvyšší soud USA ve svém rozhodnutí z roku 1983 ve věci *Fong Yue Ting v. Spojené státy americké*²⁹ konstatoval, že „právo národa vyhostit či deportovat cizince, kteří nejsou naturalizováni nebo neučinili žádné kroky k získání státního občanství, je právem absolutním a ničím neomezeným a stojí na stejných základech jako právo zakázat či zabránit vstupu takových cizinců do země.“³⁰ Soud uvedl také, že „právo nepustit na území cizince nebo vyhostit všechny cizince či jakoukoliv skupinu cizinců (...) je

²⁵ V tomto smyslu pojem práva na vyhoštění vykládá i český Ústavní soud, který pojem vyhoštění definoval v kontextu EÚLP ve svém nálezu Pl. ÚS 25/97 z 26. 5. 1998 takto: "Pojem ‚vyhoštění‘ (expulsion, expulsé) tak, jak jej používá Úmluva, je pojmem mezinárodního a nikoliv vnitrostátního práva. Z uznávané literatury vyplývá, že pojem ‚vyhoštění‘ musí být chápán jako autonomní institut, nezávislý na definici podle vnitrostátního práva. Pojem vyhoštění podle mezinárodního práva nelze mechanicky ztotožňovat s pojmem vyhoštění podle práva vnitrostátního, neboť jeho mezinárodní pojetí - ve smyslu čl. 1 Protokolu č. 7 k Úmluvě - je širší a zahrnuje v sobě - s výjimkou extradice - jakékoli opatření vynucující odjezd cizince, v případě ČR tedy i instituci zákazu pobytu."

²⁶ K tomu srov. čl. 3 Návrhů článků: „A State has the right to expel an alien from its territory.“

²⁷ CRAWFORD, J., BROWNLIE, I. *Brownlie's Principles of Public International Law*. Oxford, United Kingdom, Oxford University Press, 2012, s. 609.

²⁸ OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Third report on the expulsion of aliens*. Op. cit., s. 114.

²⁹ Rozhodnutí Supreme Court of the United States ve věci *Fong Yue Ting v. United States* (1983), 149 U.S. 698.

³⁰ Rozhodnutí Supreme Court of the United States ve věci *Fong Yue Ting v. United States* (1983), 149 U.S. 698, s. 707.

nezadatelné a nezczitelné právo každého svrchovaného a nezávislého národa, zásadní pro jeho bezpečnost, nezávislost a prosperitu.“ Tento názor zastávaný Nejvyšším soudem USA byl odrazem tradičního vnímání práva vyhostit cizince jako logického a nutného důsledku suverenity státu a tedy práva absolutně neomezeného, které není nijak limitováno ani kontrolováno.³¹

Toto absolutistické chápání práva na vyhoštění je dnes již zcela překonáno a po více než dvě století panuje shoda na tom, že svoboda vyhošťovat cizince není neomezená, nýbrž limitovaná.³² Soudobí autoři mezinárodního práva se odklánějí od v minulosti často prosazovaného názoru, že státy mají absolutní volnost v otázkách přijímání (a logicky též vyhošťování) cizinců a omezení nacházejí v mezinárodních lidskoprávních smlouvách a kogentních normách mezinárodního práva souvisejících s rozvojem ochrany lidských práv.³³ Například G. Goodwin-Gill tomu přizpůsobuje i svoje chápání pojmu vyhoštění, když vnímá výkon práva vyhostit cizince nikoliv jako výkon absolutní pravomoci, ale jako „výkon kontrolované diskrece“.³⁴

2.3.1 Systematika jednotlivých omezení

Jak uvedeno výše, právo vyhostit cizince není právem absolutním a státy jsou v jeho aplikaci různě omezeny. Co se povahy samotných omezení týče, mezinárodněprávní omezení lze rozdělit do dvou velkých základních skupin, a to na:

- (i) tradiční limity mezinárodního práva;
- (ii) soudobé limity plynoucí z mezinárodní lidskoprávní normativity.

Někteří autoři vyzdvihují roli lidských práv na úkor tradičních obyčejových omezení. Tak např. podle I. Brownlieho musí být pravomoc vyhostit cizince vykonávána v dobré víře a nikoliv s postranními úmysly. A ačkoliv má stát provádějící vyhoštění prostor pro uvážení (*margin of appreciation*) při aplikaci konceptu veřejného pořádku (*ordre public*), musí být tento koncept poměřován vůči lidskoprávním standardům.³⁵

³¹ BOECK, C. *L'expulsion et les difficultés internationales qu'en soulève la pratique*. Collected Courses of the Hague Academy of International Law, 1927-III. Paris, Hachette, 1928, Vol. 18, s. 472. Citováno v OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Third report on the expulsion of aliens*. Op. cit., s. 114.

³² OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Third report on the expulsion of aliens*. Op. cit., s. 115.

³³ K tomu srov. POŘÍZEK, P. *Vstup cizince na území státu (pohled mezinárodního, unijního a českého práva)*. Brno, 2013. Disertační práce. Masarykova univerzita, Právnická fakulta, s. 76.

³⁴ GOODWIN-GILL, G. S. *International Law and the Movement of Persons Between States*. Op. cit., s. 204.

³⁵ CRAWFORD, J., BROWNLIE, I. *Brownlie's Principles of Public International Law*. Op. cit., s. 609.

Brownlie tedy výlučně cituje pouze lidskoprávní omezení, aniž by se zabýval omezeními tradičními. V reakci na to však E. Fripp uvádí, že obyčejové právo (a tedy i tradiční omezení, jejichž pramenem je povětšinou mezinárodní obyčej) zůstává relevantním i v rámci rozvoje lidskoprávních smluvních norem a za nejlepší moderní přístup považuje vnímat oba dva systémy (obyčejové právo a lidskoprávní normativitu) nikoliv jako vzájemně neslučitelné kategorie, ale jako vzájemně se podporující. Aplikace principů mezinárodního obyčejového práva v moderních podmínkách může vycházet z lidskoprávních norem a na druhou stranu, porozumění mezinárodnímu obyčejovému právu může být využito při interpretaci lidskoprávních pravidel.³⁶ K tomuto závěru se lze jistě přiklonit, neboť dle názoru autorky instrument mezinárodní smlouvy nezatlačuje význam mezinárodněprávního obyčeje³⁷ a je žádoucí, aby obyčejové a smluvní normy působily vedle sebe a vzájemně si nevyklučovaly svoji platnost, neboť takový stav by dovoloval vyvázání se z obyčejových pravidel požívajících statusu *ius cogens*.

V rámci dalšího zkoumání vychází tedy autorka z premisy, že obě dvě kategorie limitů práva na vyhoštění existují a působí vedle sebe, aniž by se vzájemně vylučovaly. Protože však nelze popřít, že značný vliv na vývoj problematiky vyhoštění cizinců má aktuálně mezinárodní právo lidských práv (spíše než mezinárodní obyčejová pravidla), věnuje se autorka v další části práce obšírněji limitům práva vyhostit cizince vyplývajícím z mezinárodní lidskoprávní úpravy.

Co se samotné podstaty lidských práv ve vztahu k cizincům týče, sluší se připomenout, že ochrana lidským právům je jednotlivcům poskytovaná bez ohledu na jejich státní příslušnost. Mezinárodněprávní ochrana lidských práv je tak jednotlivcům adresována jako bytostem lidským jak v době míru, tak i ve válečném konfliktu.³⁸

Úpravu lidských práv nalezneme jak v obecném mezinárodním právu obyčejovém, tak v mezinárodních smlouvách (ať už v úmluvách OSN, anebo úmluvách regionálního dosahu). Celou řadu lidských práv lze považovat za určitou limitaci ve vztahu k vyhoštění, resp. je lze považovat za pro úpravu vyhoštění relevantní. Takovými právy bude zejména právo na respektování rodinného a soukromého života, práva dítěte,

³⁶ FRIPP, E., MOFFATT, R. a WILFORD, E. *The Law and Practice of Expulsion and Exclusion from the United Kingdom: Deportation, Removal, Exclusion and Deprivation of Citizenship*. Op. cit., s. 31.

³⁷ Ale např. dle V. Outraty je tomu naopak – k tomu srov. OUTRATA, V. *Mezinárodní právo veřejné*. Praha: Orbis, 1960, s. 28.

³⁸ ČEPELKA, Č., ŠTURMA, P. *Mezinárodní právo veřejné*. Op. cit., s. 387.

svoboda projevu, majetková práva, procesní záruky, právo na lidské zacházení či ochrana před mučením. Komise do takových práv zařazuje dokonce i ochranu odborových práv („*trade union rights*“).³⁹ V dalších částech této práce se autorka zabývá detailně některými vybranými právy, přičemž neaspiruje na vyčerpávající přehled lidskoprávních omezení.

2.4 Odlišení pojmu od podobných institutů

Vzhledem k tomu, že v mezinárodním právu není pojem vyhoštění definován, považuje autorka za nutné jej vymezit vůči jiným podobným institutům, se kterými se v souvislosti s přeshraničním pohybem cizinců v rámci mezinárodního práva můžeme setkat a se kterými by mohl být zaměněn. Odlišení napomůže i bližšímu vymezení samotného pojmu vyhoštění a určení jeho přesnějšího obsahu a významu. Základními pojmy, kterými se dále text zabývá, jsou extradice, deportace, refoulement, odepření vstupu/nepřijetí na hranicích, readmise a předání.

I Návrhy článků ve svém čl. 2 písm. a) vymezují v rámci předejití výkladovým problémům v budoucnu pojem vyhoštění oproti podobným institutům. Výslovně tak dle Návrhů článků vyhoštění nezahrnuje (i) extradici do jiného státu, (ii) předání k mezinárodnímu trestnímu soudu či tribunálů a (iii) nepřijetí cizince na území státu.

2.4.1 Extradice

Extradice neboli vydání/vydávání je jedním z důležitých prvků mezinárodní justiční spolupráce v trestních věcech a řeší případy, kdy se cizinec (příp. osoba bez státního občanství) uchýlí na území jiného státu, než je země jeho původu (dosavadního pobytu), a to s cílem vyhnout se stíhání pro trestný čin či se vyhnout nástupu trestu, k němuž byl dříve odsouzen. Extradice je zakotvena v mnoha mezinárodních mnohostranných smlouvách, a to ať už ve smlouvách přímo zaměřených na vydávání, nebo ve smlouvách, které se zabývají jiným trestněprávním tématem, ale obsahují extradiční doložku (ustanovení o vydávání pro trestné činy, k jejichž stíhání a trestání mnohostranná smlouva smluvní strany zavazuje)⁴⁰, a často také (vzhledem ke své

³⁹ K tomu srov. OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Expulsion of aliens. Memorandum by the Secretariat*. 2006. A/CN.4/565, s. 286 a 302.

⁴⁰ Jako např. Evropská úmluva o vydávání z roku 1957 (publ. pod č. 549/1992 Sb.) nebo Mezinárodní úmluva o potlačování financování terorismu z roku 1999 (publ. pod č. 18/2006 Sb. m. s.), Mezinárodní úmluva o potírání obchodu s ženami a dětmi z roku 1921 (publ. pod č. 32/1936 Sb. z. a n.) nebo Úmluva

podstatě) v bilaterálních smlouvách mezi jednotlivými státy.⁴¹ Nicméně i pokud mezi státem dožadujícím a dožádaným chybí výslovná mezinárodněprávní úprava, je možné extradici realizovat i na základě vzájemnosti.

Pokud srovnáme vyhoštění a vydání, zjistíme, že jediným společným prvkem mezi těmito dvěma instituty je to, že je cizinec donucen k opuštění území, ve kterém se právě nachází, tj. nucený přesun cizince mimo území státu pobytu. V ostatním se vydání a vyhoštění liší, ať už jde o samotný právní základ, ale především o účel a podstatu obou institutů a také o podmínky realizace.

Co se účelu týče, extradice je nástrojem trestního práva a jejím cílem je obecně znemožnění pachateli trestného činu, aby unikl trestnímu stíhání nebo výkonu trestu tím, že uprchne do jiného státu nebo unikne spravedlnosti tak, že opustí stát, na jehož území trestný čin spáchal.⁴² Vydání je realizováno s ohledem na zájem dožadujícího státu (který má zájem na potrestání daného provinilce) a jakožto akt mezinárodní pomoci přispívá k dosažení účelu trestního stíhání v tomto státě. Rozdíl oproti účelu vyhoštění je evidentní. Cílem vyhoštění není pomoc a ochrana hodnot a zájmů státu, kam má být cizinec vyhoštěn, ani se vyhoštění neděje na žádost tohoto státu, ale cílem je především ochrana vlastních zájmů vyhošťujícího státu. Osoba, která je vyhošťována, nemá být a zpravidla nebude v cílovém státě potrestána, neboť samotné vyhoštění představuje určitý druh sankce (ač, jak uvedeno výše, se nejedná o trest, nýbrž o administrativní opatření) a zároveň opatření k ochraně zájmů státu, který cizince vyhošťuje.

Podmínky realizace extradice jsou upraveny výše zmíněnými smlouvami, kterými je upraveno samotné vydávání mezi jednotlivými státy. Pokud se extradice uskutečňuje na základě vzájemnosti, pak o splnění podmínek pro uskutečnění vydání rozhodují státy *ad hoc* samy. Obecně je však nezbytným předpokladem extradice spáchání trestného činu. Dalším rozdílem oproti vyhoštění je prvek nutné spolupráce. Extradice vyžaduje ke svému uskutečnění spolupráci alespoň dvou států, zatímco vyhoštění je jednostranným

OSN proti nedovolenému obchodu s omamnými a psychotropními látkami z roku 1988 (publ. pod č. 462/1991 Sb.).

⁴¹ Jako např. Smlouva o vzájemném vydávání zločinců mezi republikou Československou a Spojenými Státy Severoamerickými z roku 1925 (publ. pod č. 48/1926 Sb. z. a n.).

⁴² K tomu srov. čl. 1 Evropské úmluvy o vydávání nebo CÍSAŘOVÁ, D. a kol. *Trestní právo procesní*. Praha: Linde Praha a.s., 2006, s. 779.

aktem vyhošťujícího státu (pomineme-li povinnost státu přijmout své vlastní občany, o které pojednává autorka níže a kterou nelze považovat *stricto sensu* za spolupráci).

Od „klasické“ extradice je třeba odlišit tzv. Evropský zatýkáací rozkaz, který lze popsat jako zjednodušený přeshraniční justiční postup předávání za účelem trestního stíhání nebo výkonu trestu odnětí svobody či ochranného opatření spojeného se zbavením osobní svobody a díky němuž lze efektivněji předávat mezi členskými státy EU.

2.4.2 Deportace

Pojem deportace je pojmem, který se v mezinárodním právu objevuje v různých souvislostech a významech. Historicky se pojem deportace objevoval především ve vztahu k válečnému právu a událostem druhé světové války, když byl používán ve smyslu násilných deportací obyvatelstva z obsazených území na území okupační mocnosti nebo na území jiného státu⁴³ nebo deportací civilního obyvatelstva za účelem otrocké práce nebo pro jakýkoliv jiný účel.⁴⁴

Mimo historický kontext není pojem deportace v mezinárodním právu používán v jednotném smyslu. Deportace se tak mimo jiné objevuje v souvislosti se samotným výkonem vyhoštění, kdy se deportací rozumí faktický výkon vyhošťovacího příkazu a cizinec je za asistence složek státní moci dopraven (deportován) na státní hranice.⁴⁵ V anglo-americké praxi a v literatuře se pojmy deportace a vyhoštění prakticky nerozlišují a požívají se zcela zaměnitelně, a to ačkoliv technicky mezi těmito dvěma procedurami rozdíl existuje.⁴⁶ I Evropský soud pro lidský práva ve svých rozhodnutích oba pojmy používá zaměnitelně.⁴⁷ V mezinárodním právu je rozdíl mezi těmito dvěma pojmy dle M. Kamta spatřován v tom, že jako deportace je označována pravomoc státu deportovat cizince ze svého území do jakéhokoliv státu dle svého uvážení. Zatímco v případě vyhoštění by se měl vyhošťující stát pokud možno snažit o dohodu s vyhošťovaným cizincem ohledně místa vyhoštění, přičemž takovým místem by měl být

⁴³ Čl. 49 Ženevské úmluvy o ochraně civilních osob za války z roku 1949 (v ČR vyhlášena pod č. 65/1954 Sb.).

⁴⁴ Čl. 6 Statutu Mezinárodního vojenského soudního dvora, jež je součástí Dohody o stíhání a potrestání hlavních válečných zločinců Evropské Osy z roku 1945 (v ČR vyhlášena pod 164/1947 Sb.).

⁴⁵ DOHRING, K. *Aliens, Expulsion and Deportation*. In: BERNHARDT, R. *Encyclopedia of Public International Law*. Amsterdam: Elsevier Science Publishers, 1985, s. 15.

⁴⁶ OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Second report on the expulsion of aliens*. 2006. A/CN.4/573, s. 244.

⁴⁷ WOJNOWSKA-RADZIŃSKA, J. *The Right of an Alien to be Protected against Arbitrary Expulsion in International Law*. Op. cit., s. 17.

vždy stát, jehož je cizinec občanem.⁴⁸ Vzhledem k tomu, že, jak autorka uvádí dále, nemusí být nutně pravidlem, aby stát vyhostil cizince do země, jejíž je cizinec občanem, nabývá takové vymezení vyhoštění vůči deportaci nejasných rozměrů. Vzhledem k nejednotnému významu pojmu deportace autorka s tímto pojmem dále v práci nepracuje, nicméně je názoru, že nelze pojmy deportace a vyhoštění vnímat jako synonyma, neboť jejich obsah je v souladu s výše uvedeným v mezinárodním právu odlišný. Jak ostatně doporučuje M. Kamto, pojem deportace by měl být používán pouze ve vztahu k válečnému právu, nikoliv ve vztahu k vyhoštění.⁴⁹

2.4.3 Refoulement

Pojem *refoulement* se objevuje především v souvislosti s uprchlickým právem, kdy princip *non-refoulement* je základním principem k ochraně uprchlíků (ale jak bude uvedeno dále v textu, nejen těch) a na univerzální úrovni jej definuje Úmluva o právním postavení uprchlíků ve svém článku 33 takto: „*Žádný smluvní stát nevyhostí jakýmkoli způsobem nebo nevrátí uprchlíka na hranice země, ve kterých by jeho život či osobní svoboda byly ohroženy na základě jeho rasy, náboženství, národnosti, příslušnosti k určité společenské vrstvě či politického přesvědčení.*“⁵⁰ (důraz doplněn). Pojmu uprchlíka dle Úmluvy o právním postavení uprchlíků se autorka blíže věnuje v následující kapitole.

V době, kdy se Úmluva o právním postavení uprchlíků sjednávala, diskutovalo se při přijímání článku 33 i o rozdílech mezi pojmy „vyhostit“ a „vrátit“ neboli „*refouler*“. Z *travaux préparatoires* je zřejmé, že výrazy vyhostit a vrátit (*refouler*) byly zvoleny tak, aby byly dostatečně široké a pokryly různé procedury a praxe států, jejichž cílem je přemístění cizince, jehož přítomnost na území daného státu je považována za nežádoucí.⁵¹ Pojem „vyhoštění“ se týká formálního opatření přemístění cizince, přičemž v některých zemích může být vyhoštění vykonáno pouze na základě soudního rozhodnutí, zatímco

⁴⁸ OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Second report on the expulsion of aliens*. Op. cit., s. 244.

⁴⁹ Tamtéž, s. 244.

⁵⁰ Ve francouzském znění této úmluvy je zřetelné použití pojmu „*refoulement*“ a čl. 33 ve francouzštině zní: „Aucun des États contractants n'**expulsera** ou **ne refoulera**, de quelque manière que ce soit, un réfugié sur les frontières des territoires où sa vie ou sa liberté serait menacée en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques.“ (důraz doplněn). Podobně je pojem *refoulement* zdůrazněn v anglickém znění úmluvy čl. 33: „No Contracting State shall **expel** or **return** ("**refouler**") a refugee in any manner whatsoever to the frontiers of territories where his life or freedom would be threatened on account of his race, religion, nationality, membership of a particular social group or political opinion.“ (důraz doplněn).

⁵¹ K tomu srov. OSN. Úřad Vysokého komisaře OSN pro uprchlíky (UNHCR). *The Refugee Convention, 1951: The Travaux préparatoires analysed with a Commentary by Dr. Paul Weis*. 1990, s. 233-246, komentář k čl. 33 Úmluvy o právním postavení uprchlíků.

v některých zemích vyhoštění nařizují správní orgány. V některých zemích také vyhoštění neznamená pouze příkaz k opuštění země, ale může obsahovat též zákaz se do země, která cizince vyhostila, vrátit (ať už navždy nebo po omezenou dobu).

Je zajímavé, že pojem „*refoulement*“ se např. ve Francii a v Belgii používá k popisu méně formálního způsobu přesunutí nežádoucí osoby z území a též k popisu nepřijetí na hranicích. Jak bylo ovšem v rámci přípravy Úmluvy o právním postavení uprchlíků zdůrazněno, v anglicky mluvících zemích je pojem „*refoulement*“ ve výše uvedeném francouzském pojetí prakticky neznámý a mj. proto bylo slovo „*refouler*“ vloženo do anglického jazykového znění Úmluvy o právním postavení uprchlíků.⁵² Zásadní ovšem je skutečnost, že pojmy „vyhoštění“ a „navrácení“ byly zvoleny nikoliv proto, že by jejich obsah byl obsahem výrazně odlišným, ale proto, aby článek 33 Úmluvy o právním postavení uprchlíků pokryl všechny případy, které mohou při nuceném přemístění cizince z území smluvních států nastat, neboť na tyto všechny případy by se měl vztahovat princip *non-refoulement*. V této souvislosti se však sluší podotknout, že v době přijímání Úmluvy o právním postavení uprchlíků se zákaz *refoulement* nevztahoval na extradici a v případě extradice (která, jak výše uvedeno, je institutem skutečně odlišným jak od vyhoštění, tak od navrácení) se článek 33 Úmluvy o právním postavení neuplatnil. Zvláště složitou otázkou je, zda se zákaz obsažený v čl. 33 Úmluvy o právním postavení uprchlíků v současné době již vztahuje i na případy, kdy má dojít k extradici. Restriktivní výklad ustanovení čl. 33 skutečně vede k závěru, že se princip *non-refoulement* vztahuje pouze na rozhodnutí o vyhoštění či vrácení, které má odlišnou právní povahu od extradice. Naproti tomu se však začíná prosazovat širší výklad, podle kterého je třeba číst článek 33 ve světle obecných zásad uprchlického práva a ducha ustanovení Úmluvy o právním postavení uprchlíků, a tudíž se ochrana pomocí *non-refoulement* aktivuje i v případě extradice.⁵³

Pojem *refoulement* bývá někdy vymezován oproti pojmu vyhoštění jako institut zcela odlišný.⁵⁴ Autorka předkládané práce je názoru, že tyto dva pojmy nelze

⁵² K tomu srov. OSN. Úřad Vysokého komisaře OSN pro uprchlíky (UNHCR). *Commentary on the Refugee convention 1951, Articles 2-11, 13-37*. Ženeva, 1997.

⁵³ K tomu srov. ŠTURMA, P., HONUSKOVÁ, V. a kol. *Teorie a praxe azylu a uprchlictví*. 2. dopl. vyd. Praha: Univerzita Karlova, Právnická fakulta, 2012, s. 41 a GOODWIN-GILL, G. S., McADAM, J. *The Refugee in International Law*. 3rd ed. Oxford: Oxford University Press, 2007, s. 99-100.

⁵⁴ OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Second report on the expulsion of aliens*. Op. cit., s. 244-246. nebo DUCROQUETZ, A.: *L'expulsion des étrangers en droit international et européen*. Lille, 2007. Disertační práce. Université du Droit et de la Santé - Lille II. Faculte des sciences juridiques, politiques et sociales, s. 21 a násl.

jednoznačně vymezovat proti sobě, nicméně určité terminologické rozdíly mezi oběma pojmy samozřejmě existují, když pojem vyhoštění je oproti pojmu *refoulement* pojmem značně užším. A dále se oba termíny liší také důrazem na faktickou stránku, kdy pro vyhoštění je nezbytný formálnější postup, na jehož základě může být cizinec vyzván, aby opustil území státu, či aby byl z území donucen odejít.⁵⁵

2.4.4 Odepření vstupu

Rozdíl mezi případem, kdy stát odepře vstup či nepřijme daného cizince na hranicích, a vyhoštěním je evidentní, neboť oním zásadním rozdílem je moment překročení státní hranice. Zatímco odepření vstupu je aktem, kterým stát brání samotnému vstupu cizince na své území, vyhoštění je institutem, kterým stát ukončuje přítomnost cizince na svém území (ačkoliv v minulosti mu vstup povolil či umožnil, resp. cizinec na území tohoto státu již vstoupil).

Stejně jako právo na vyhoštění je právo odepřít vstup odvozováno od státní suverenity. Obecně je přijímána volnost státu v otázkách vstupu a pobytu cizinců, a to především s odkazem na veřejný pořádek a národní bezpečnost. Nicméně je třeba zdůraznit, že stejně tak jako je právo států vyhostit cizince omezené, není ani právo odepřít vstup cizinci právem absolutním a mezinárodní právo volnost států v této oblasti omezuje, a to především s odkazem na mezinárodněprávní závazky států v oblasti lidských práv.⁵⁶

Jak uvedeno výše Návrhy článků ve svém čl. 2 písm. (a) vymezují v rámci předejití výkladovým problémům v budoucnu pojem vyhoštění oproti podobným institutům. Výslovně tak dle Návrhů článků vyhoštění nezahrnuje také nepřijetí cizince na území státu, které lze považovat za ekvivalent odepření vstupu. V souladu s výše uvedeným se i dle komentáře k Návrhům článků nepřijetím cizince na území státu rozumí jeho nevpuštění na území států, a to aniž by byly ohroženy pravidla plynoucí z mezinárodněprávní ochrany uprchlíků.⁵⁷ Lze usuzovat, že těmito pravidly je myšlena

⁵⁵ K tomu srov. ŠTURMA, P., HONUSKOVÁ, V. a kol. *Teorie a praxe azylu a uprchlictví*. Op. cit., s. 40-41.

⁵⁶ K tomu srov. POŘÍZEK, P. *Základní teoretické přístupy k otázce přijímání cizinců na území státu*. Správní právo, Ročník XLV, 8/2012, s. 469.

⁵⁷ OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Draft articles of the expulsion of aliens, with commentaries*. 2014, s. 5.

především aplikace principu *non-refoulement* na hranicích státu, o které autorka pojednává v dalších kapitolách.

2.4.5 Readmise

Readmisní smlouvy jsou uzavírány mezi jednotlivými státy a jejich obsahem je úprava vzájemného předávání občanů jednoho státu, kteří neoprávněně vstoupili nebo neoprávněně pobývají na území státu druhého, zpět do země jejich původu. Readmise je tedy prostředkem, který je používán při řešení nelegální migrace a může napomoci jejímu potírání.

S readmisními dohodami se vzhledem k jejich funkci často setkáváme v evropském kontextu, resp. v kontextu Evropské unie (Evropská unie readmisi věnuje delší dobu pozornost i v rámci společné migrační politiky⁵⁸), kdy je uzavírají jak jednotlivé členské státy, tak Evropské společenství jako celek.⁵⁹ Readmisní dohody dle H. Scheue *„zavazují třetí státy k přijímání vyhoštěných migrantů na své území, a to zpravidla nejen vlastních občanů, ale podle principu bezpečné třetí země také občanů jiných států. V boji proti nelegální migraci hrají tyto dohody důležitou roli a týkají se v praxi především dvou skupin osob. První skupinu tvoří neúspěšní žadatelé o azyl či jinou formu ochrany. Do druhé skupiny patří migranti bez platného povolení k pobytu v členském státě EU, tzn. osoby, které vstoupily na území EU nelegálně či jimž skončila platnost povolení k pobytu.“*⁶⁰

Pojem samotné readmise nebývá v jednotlivých smlouvách většinou jasně definován. Výjimku tvoří ustanovení čl. 1 písm. a) Dohody mezi Evropským společenstvím a Ruskou federací o předávání a zpětném přebírání osob, které readmisi definuje jako: *„předání žádajícím státem a převzetí žádaným státem osoby (vlastního státního příslušníka žádaného státu, třetího státu nebo osoby bez státní příslušnosti),*

⁵⁸ K tomu více HOLÁ, E. *Readmisní smlouvy a jejich použití v České republice* [online]. Migraceonline.cz, 2010 [citováno 16.12.2016]. Dostupné z: <http://migraceonline.cz/cz/e-knihovna/readmisni-smlouvy-a-jejich-pouziti-v-ceske-republice>.

⁵⁹ Tak např. Česká republika je v současné době stranou bilaterálních readmisních dohod s Polskem, Rumunskem, Maďarskem, SRN, Bulharskem, Slovinskem, Chorvatskem, Slovenskem, Moldavskem, Rakouskem, Francií, ale i Vietnamem nebo Kanadou.

⁶⁰ SCHEU, H. CH. *Evropská vízová politika a opatření proti nelegální migraci*. In: *Vízová politika a praxe ČR v kontextu Evropské unie. Quo vadis, visum?*. Brno, Kancelář veřejného ochránce práv, 2010, s. 166.

která nelegálně vstoupila, nacházela se nebo měla pobyt na území žádajícího státu v souladu s ustanovením této dohody“.⁶¹

Rozdíl mezi readmisí a vyhoštěním spočívá především v tom, že vyhoštění postrádá smluvní základ. Stát, který cizince vyhošťuje, jedná na základě své pravomoci plynoucí z jeho státní suverenity, nikoliv na základě oprávnění, které mu přiznává uzavřená smlouva. Vyhoštění se také zpravidla děje do země původu cizince, zatímco readmisi je možno uskutečnit i do třetího státu. Státy, které uzavřely readmisní dohody, jsou pak v případě splnění podmínek předpokládaných smlouvou povinny přijmout i cizince, kteří nejsou jejich vlastními státními občany. Takovou povinnost však v případě vyhoštění nemají.

2.5 Pojem hromadného vyhoštění

Hromadné vyhoštění je pojem, který mezinárodní právo nedefinuje, nicméně lze vyjít z definice, kterou v rámci Komise navrhoval M. Kamto, který pod hromadným vyhoštěním rozumí: *„jednání nebo chování státu, kterým stát donutí skupinu cizinců opustit své území“*.⁶² A dále také z definice, která byla nakonec Komisí v rámci Návrhů článků přijata, dle které je hromadným vyhoštěním: *„vyhoštění skupiny cizinců“*.⁶³ Určujícím znakem je tedy skupinové vyhoštění cizinců, aniž by byly zkoumány individuální okolnosti jejich případů a podmínky pro jejich individuální vyhoštění. Právě takto vymezená „hromadnost“ je s ohledem na práva osob v případě vyhoštění nežádoucím jevem, proto je hromadné vyhoštění cizinců v rámci mezinárodního práva zakázané. Oproti klasickému individuálnímu vyhoštění, které mezinárodní právo povoluje, je hromadné vyhoštění absolutně zakázaným jednáním.

V minulosti docházelo k hromadnému vyhoštění cizinců poměrně často, a to především v důsledku ozbrojených konfliktů. Jako příklad lze uvést vyhošťování obyvatelstva v důsledku války mezi Etiopií a Eritreou v roce 1998, dále pak různá vyhoštění v době míru, a to vyhoštění Indů a Pákistánců z Ugandy v roce 1972 či vyhoštění na 60 000 Haitťanů z Dominikánské republiky v roce 1999. Často docházelo k vyhoštění z důvodů náboženských a rasových, a to např. při vyhoštění Arménů

⁶¹ K tomu viz Rozhodnutí Rady z 19.4.2007 *o uzavření Dohody mezi Evropským společenstvím a Ruskou federací o zpětném přebírání osob* (2007/341/ES).

⁶² OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Third report on the expulsion of aliens*. Op. cit., s. 132.

⁶³ Čl. 9 odst. 1, ve kterém definici hromadného vyhoštění nalezneme, ve výstižnějším původním znění zní: „For the purposes of the present draft article, collective expulsion means expulsion of aliens, as a group.“

z Turecka v letech 1915-1916, Asiátů z Ugandy v roce 1972 nebo Holanďanů z Indonésie v roce 1957. Hromadné vyhoštění v době války nechává autorka na tomto místě zcela stranou a dále se věnuje pouze úpravě hromadného vyhoštění v době míru.

2.5.1 Normativní vyjádření zákazu hromadného vyhoštění

Co se týče normativního zakotvení zákazu hromadného vyhoštění, nalezneme jej na univerzální úrovni pouze v čl. 22 odst. 1 Mezinárodní úmluvy o ochraně práv všech migrujících pracovníků a členů jejich rodin⁶⁴ a na regionální úrovni pak v čl. 4 Protokolu č. 4 k EÚLP,⁶⁵ v čl. 22 odst. 9 Americké úmluvy o lidských právech⁶⁶ a v čl. 12 odst. 5 Africké charty lidských práv a práv národů.⁶⁷ Vzhledem k historickému kontextu nebyla problematika hromadného vyhoštění začleněna ani do Všeobecné deklarace lidských práv, ale ani následně do Mezinárodního paktu o občanských a politických právech, ani do Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech a na úrovni všeobecného mezinárodního práva ji tak nalezneme pouze ve spíše okrajové problematice migrujících pracovníků a jejich rodin.

Definice zakázaného hromadného vyhoštění jsou si velmi podobné, když v univerzální úpravě migrujících pracovníků, evropské i americké úpravě jsou definičními znaky hromadného vyhoštění jednak, že se jedná o skupinu cizinců, a jednak absence individuálního přezkumu jejich situace. V Africké chartě se však místo nedostatku individuálního přístupu objevuje jako důvod pro hromadné vyhoštění skupiny cizinců aspekt národnostní, etnický, rasový a náboženský. Evropská a americká úprava tedy akcentuje zákaz svévole při rozhodování, zatímco africká úprava akcentuje zákaz diskriminace. V této souvislosti J. M. Henckaerts polemizuje nad případným dvojím standardem ochrany (jedním vytvořeným evropskou a americkou úpravou a druhým vytvořeným africkou úpravou), nicméně dochází k závěru, že nelze hovořit o dvojím standardu ochrany, neboť v praxi bude nejčastěji docházet k hromadným vyhoštěním právě na základě národnostních, rasových, etnických a náboženských důvodů a ochrana

⁶⁴ Čl. 22 odst. 1 Mezinárodní úmluvy o ochraně práv všech migrujících pracovníků a členů jejich rodin zní: „Migrant workers and members of their families shall not be subject to measures of collective expulsion. Each case of expulsion shall be examined and decided individually.“

⁶⁵ Čl. 4 Protokolu č. 4 zní: „Hromadné vyhoštění cizinců je zakázáno.“ EÚLP je první normativní dokument, ve kterém se zákaz hromadného vyhoštění cizinců objevuje.

⁶⁶ Čl. 22 odst. 2 Americké úmluvy o lidských právech zní: „The collective expulsion of aliens is prohibited.“

⁶⁷ Čl. 12 odst. 5 Africké charty pro lidská práva a práva národů zní: „The mass expulsion of non-nationals shall be prohibited. Mass expulsion shall be that which is aimed at national, racial, ethnic or religious groups.“

prostřednictvím všech zmíněných úmluv je dostatečná a kvalitativně víceméně stejná.⁶⁸ Nadto, jak zákaz svévole, tak zákaz diskriminace jsou prostřednictvím zmíněných úmluv chráněny, ačkoliv nejsou zdůrazněny přímo v souvislosti s vyhoštěním, a to prostřednictvím jiných ustanovení těchto smluv. Oba aspekty jsou navíc obsaženy v obecném mezinárodním právu a ve svém širším obsahu je tak úprava zákazu vyhoštění v evropské, americké i africké úpravě velice podobná.

Ačkoliv Mezinárodní pakt o občanských a politických právech explicitně zákaz hromadného vyhoštění cizinců neobsahuje, implicitně je možno jej dovodit z ustanovení čl. 13 Mezinárodního paktu, který stanoví procesní záruky v případě vyhoštění.⁶⁹ Dle Výboru pro lidská práva by hromadné vyhoštění cizinců bylo v rozporu s procesními právy, která jsou cizinci v souvislosti s vyhoštěním tímto článkem zaručena, neboť každý cizinec má právo na individuální rozhodnutí ve své věci a hromadné vyhoštění cizinců toto právo z definice porušuje. V Návrzích článků je problematika zákazu hromadného vyhoštění upravena v čl. 9,⁷⁰ který kromě výše uvedené definice vyhoštění dále zdůrazňuje nutnost jednotlivého posouzení, když stanoví, že státy mohou současně vyhostit členy určité skupiny cizinců, nicméně pouze za předpokladu, že vyhoštění bude provedeno na základě individuálního posouzení situace každého jednotlivého člena skupiny cizinců.

Konkrétní počet osob, který musí být dotčen, aby bylo možné hovořit o hromadném vyhoštění, žádná z úmluv nestanoví a nestanovil jej ve své rozhodovací praxi ani žádný z kvazijudiciálních orgánů, ani ESLP. Určujícím tak nebude samotný počet, ale ona pojmová hromadnost spočívající v absenci individuálního přezkumu, anebo ve skupinové diskriminaci jako důvodu pro vyhoštění.

⁶⁸ HENCKAERTS, J. M. *Mass Expulsion in Modern International Law and Practice*. Hague: Kluwer Law International, 1995, s. 19-20.

⁶⁹ K procesním zárukám viz kapitola 9 této práce.

⁷⁰ Čl. 9 Návrhů článků zní: „1. For the purposes of the present draft article, collective expulsion means expulsion of aliens, as a group. 2. The collective expulsion of aliens is prohibited. 3. A State may expel concomitantly the members of a group of aliens, provided that the expulsion takes place after and on the basis of an assessment of the particular case of each individual member of the group in accordance with the present draft articles. 4. The present draft article is without prejudice to the rules of international law applicable to the expulsion of aliens in the event of an armed conflict involving the expelling State.“

2.5.2 Rozhodovací praxe k hromadnému vyhoštění

Prvním rozhodnutím, v němž ESLP konstatoval porušení čl. 4 Protokolu č. 4, bylo rozhodnutí ve věci *Čonka v. Belgie*,⁷¹ který je zmíněn dále v textu v souvislosti s tradičními omezeními vyhoštění a principem dobré víry. Předmětem posouzení byla situace čtyřčlenné rodiny, která se po útoku skinheadů, při kterém byl vážně zraněn otec rodiny, rozhodla opustit Slovensko a přesídlit se do Belgie, kde následně požádala o azyl. Azyl jim udělen nebyl a namísto toho byli pozváni na policejní stanici k doplnění spisů, kde jim však byl všem předán příkaz k vyhoštění a následně byli všichni členové rodiny vyhoštěni na Slovensko. Stěžovatelé se obrátili na ESLP pro porušení čl. 4 Protokolu č. 4 EÚLP (mimo jiné), když tvrdili, že termín „hromadné vyhoštění“ je nutno chápat jako „hromadné provedení opatření k vyhoštění“. Ve svém podání odkázali na výpověď tehdejšího belgického ministra vnitra, který uvedl, že „vzhledem k vysoké koncentraci žadatelů o azyl se slovenským občanstvím v Ghentu byla přijata opatření pro jejich hromadnou repatriaci na Slovensko“.⁷² Vyhoštění stěžovatelů byl tedy způsob, jak se hromadně vypořádat se situací Romů původem ze Slovenska v Belgii.

ESLP ve svém rozhodnutí uvedl, že „hromadným vyhoštěním ve smyslu článku 4 Protokolu č. 4 se rozumí jakékoli opatření, jímž jsou cizinci jako skupina přinuceni opustit stát s výjimkou případu, kdy je takové opatření přijato na základě rozumného a objektivního přezkoumání případu každého jednotlivce ze skupiny“. Nicméně, jak soud dodal: „to ovšem neznamená, že tam, kde je podmínka individuálního přezkoumání splněna, okolnosti doprovázející provedení rozhodnutí o vyhoštění nehrají při posuzování souladu s článkem 4 Protokolu č. 4 žádnou roli“.⁷³ Ačkoliv tedy v případě stěžovatelů proběhlo určité formální individuální řízení, soud s ohledem na následující faktory nenabyl přesvědčení, že byly poskytnuty dostatečné záruky prokazující, že byly vzaty v potaz osobní okolnosti všech dotčených osob. Hlediska, které ESLP vzal v potaz, byly následující:

- před vyhoštěním stěžovatelů příslušné orgány oznámily, že dojde k opatření tohoto druhu a vydaly odpovědnému orgánu instrukce k jejímu provedení;
- všichni dotčení cizinci byli vyzváni, aby se dostavili na policejní stanici ve stejnou dobu;

⁷¹ Rozsudek ESLP ve věci *Čonka v. Belgie* z 5.2.2002, stížnost č. 51564/99.

⁷² Rozsudek ESLP ve věci *Čonka v. Belgie* z 5.2.2002, stížnost č. 51564/99, bod 23.

⁷³ Tamtéž, bod 59.

- nařízení k opuštění území a k jejich zatčení byla formulována identicky;
- pro stěžovatele bylo velmi obtížné spojit se s právním zástupcem;
- řízení o azylu nebylo pravomocně ukončeno.⁷⁴

ESLP tedy vyzdvihl individuální přístup k cizincům a nespokojil se pouze s formálně provedeným řízením, když posuzoval veškeré okolnosti, které byly s vyhoštěním stěžovatelů spojené, přičemž zdůraznil podstatu zákazu hromadného vyhoštění, kterou je snaha předcházet skupinovému vyhoštění, aniž by byla skutečně zkoumána situace jednotlivých osob.

Podobně pak v nastaveném diskursu pokračoval ESLP v případě *Hirsi Jamaa a další v. Itálie*,⁷⁵ ve kterém soud došel opět k závěru, že přesunutím stěžovatelů do Libye došlo k porušení čl. 4 Protokolu č. 4 EÚLP. V případě šlo o tvrzené porušení čl. 3 EÚLP a čl. 4 Protokolu č. 4. k této úmluvě ze strany Itálie během první námořní zábranné operace prováděné v rámci italsko-libyjské spolupráce. Stěžovatelé byli součástí skupiny čítající asi 200 osob, která opustila na třech lodích Libyi s cílem dostat se na italské pobřeží. Když se lodě nacházely 35 námořních mil jižně od ostrova Lampedusa, byly zastaveny loděmi italské finanční správy a pobřežní stráže a následně přesunuti na italské vojenské lodě a navráceni do Libye. Co se týče posouzení merita věci ve vztahu k hromadnému vyhoštění, ESLP konstatoval, že k přesunu osob došlo bez jakýchkoliv přezkoumání jejich důvodů a osobní situace a dále též soud zpochybnil, že byla vůbec provedena identifikace osob, neboť cizinci byli pouze naloděni na italskou vojenskou loď a převezeni do Libye. S cizinci navíc nebyly provedeny žádné pohovory, nebyl jim poskytnut tlumočnick ani služby právní pomoci. Soud tedy dospěl k závěru, že ve věci stěžovatelů nebyly zjištěny konkrétní podmínky jednotlivých cizinců a jednání Itálie tak zhodnotil jako hromadné vyhoštění.⁷⁶ Dále se v tomto rozhodnutí soud zabýval extraterritoriální aplikací zákazu hromadného vyhoštění, přičemž konstatoval, že čl. 4 Protokolu č. 4 je aplikovatelný extraterritoriálně – k tomu detailně v kapitole 6.

Kromě ESLP se problematikou hromadného vyhoštění zabývala také Africká komise pro lidská práva a práva národů, a to např. konkrétně v případě *Institute for*

⁷⁴ Rozsudek ESLP ve věci *Čonka v. Belgie* z 5.2.2002, stížnost č. 51564/99, bod 62.

⁷⁵ Rozsudek ESLP ve věci *Hirsi Jamaa a další v. Itálie* z 23.2.2012, stížnost č. 27765/09. O případu bližší viz kapitola 6.

⁷⁶ Tamtéž, bod 186.

*Human Rights and Development in Africa v. Angola.*⁷⁷ V případě se jednalo o situaci 14 Gambijců, žijících v Angole, kteří byli součástí skupiny čítající 126 247 cizinců vyhoštěných z Angoly (především z oblastí těžby diamantů) na základě operace zaměřené na eliminaci počtu cizinců žijících v Angole.⁷⁸ Jak výše uvedeno, Africká charta obsahuje přesně vymezené důvody vyhoštění, aby bylo možno jej posoudit jako zakázané hromadné vyhoštění, nicméně v případě stěžovatelů nešlo o vyhoštění pro gambijskou státní příslušnost, etnické či rasové ani náboženské důvody, ale stěžovatelé byli k vyhoštění vybráni jako součást širší skupiny cizinců ze západoafrických a středoafriických zemí. Přesto však komise došla k závěru, že v případě vyhoštění stěžovatelů došlo k porušení čl. 12 odst. 5 Africké charty, i když nebyly naplněny konkrétní důvody, a konstatovala, že: „[h]romadné vyhoštění jakékoli kategorie osob, ať už na základě státní příslušnosti, náboženství, etnických, rasových nebo jiných důvodů představují zvláštní porušování lidských práv“.⁷⁹ Lze tedy uvažovat o tom, že judikaturou bylo překlenuto určité omezení čl. 12 odst. 5 Africké charty. Africká komise se dále vyjádřila i k časovému hledisku, neboť vyhošťování stěžovatelů probíhalo v rámci několika měsíců. Nicméně, jak komise uvedla, ani realizace vyhoštění v delším časovém horizontu nemění hromadnou povahu vyhoštění.⁸⁰ Takový závěr lze jistě uvítat, neboť pokud by tomu tak nebylo, jednalo by se o cestu, jak případně zákaz hromadného vyhoštění obejít, kdy by se jednoduše vyhošťování realizovalo v delším časovém úseku.

Mezinárodní právo tedy nezakazuje vyhoštění skupin cizinců *per se*, ale zakazuje hromadné vyhoštění cizinců. Zákaz hromadného vyhoštění má sice oproti pravidlům omezujícím individuální vyhoštění cizince zvláštní úpravu, nicméně úzce spolu oba instituty souvisí. Průsečíkem je omezení v podobě zákazu libovůle (*arbitrariness*), neboť zákaz „hromadnosti“ má za cíl především předcházet svévolnému či libovolnému jednání ze strany státu, aniž by byly zváženy detailní okolnosti jednotlivých osob. Pokud je každému cizinci zaručeno právo na individuální a odůvodněné rozhodnutí ve věci (k tomu

⁷⁷ Rozhodnutí Africké komise pro lidská práva ve věci *Institute for Human Rights and Development in Africa (on behalf of Esmaila Connateh & 13 others) v. Angola* z května 2008, stížnost č. 292/04.

⁷⁸ K tomu srov. BEKKER, G. *Mass expulsion of foreign nationals: A 'special violation of human rights'* — *Communication 292/2004 Institute for Human Rights and Development in Africa v Republic of Angola*. In: *African Human Rights Law Journal*, 2009, Vol. 9 No. 1, s. 264-265.

⁷⁹ Rozhodnutí ve věci *Institute for Human Rights and Development in Africa (on behalf of Esmaila Connateh & 13 others) v. Angola* z května 2008, stížnost č. 292/04, bod 68.

⁸⁰ Tamtéž, bod 69.

viz kapitola o procesních zárukách), logicky nebude hromadné vyhoštění s tímto právem slučitelné.⁸¹

Koncept zákazu dle evropské, americké a univerzální úpravy pro migrující pracovníky je postaven na skupinovosti a chybějícím individuálním přezkumu jednotlivých případů vyhoštění, zatímco koncept zákazu dle africké úpravy je založen na skupinovosti a diskriminaci a vyhoštění z důvodu příslušnosti k určité vymezené skupině. V praxi se mezi oběma koncepty nicméně zdánlivý rozdíl stírá, když všechny úpravy sledují stejný cíl, kterým je zamezení svévolnému jednání ze strany státu a tak jsou i vykládány, případně sledují naplnění tohoto cíle prostřednictvím jiných ustanovení příslušných úmluv.

⁸¹ K tomu srov. OSN. Úřad Vysokého komisaře OSN pro lidská práva (OHCHR). *Expulsion of aliens in international human rights law*. Discussion paper. Ženeva, 2006, s. 15.

3. Vymezení pojmu cizinec

3.1 Kdo je cizincem

Vzhledem k tématu práce považuje autorka za nutné vymežit nejen rozsah *ratione materiae* ale i rozsah *ratione personae*, tj. pojem cizince, ač se může pojem cizinec zdát na první pohled pojmem samozřejmým. Cizincem se dle čl. 2) písm. b) Návrhů článků rozumí „osoba, která není státním příslušníkem státu, na jehož území se nachází“.⁸² Takové vymezení zahrnuje jak osoby, které mají státní příslušnost jiného státu, tak osoby, které nemají státní příslušnost žádného státu, tj. osoby nacházející se v postavení bezdomovce.⁸³ Problematice vyhoštění osob s dvojitým a několikerým státním občanstvím se autorka věnuje samostatně níže v této kapitole.

Státní příslušnost či státní občanství⁸⁴ je dle Č. Čepelky a P. Šturmy „trvalým právním svazkem mezi jednotlivcem a určitým státem“.⁸⁵ Ve smyslu rozsudku Mezinárodního soudního dvora ve známém případě *Nottebohm* je občanství „právním svazkem, jehož základem je společenský fakt příslušnosti, skutečného spojení existence, zájmů a pocitů spolu s existencí vzájemných práv a povinností“.⁸⁶ Obsah samotného státoobčanského svazku je věcí jednotlivých států, které vzájemná práva a povinnosti z tohoto svazku plynoucí stanoví svým vnitrostátním právem, zde tedy nemá mezinárodní právo prostor. Co se týče podmínek nabývání a pozbývání státní příslušnosti, opět je v zásadě volně (ale nikoliv neomezeně) určuje vnitrostátní právo. Pro mezinárodní právo má tedy význam pouze vznik a zánik tohoto trvalého připoutání jednotlivce k určitému státu, kdy ve smyslu mezinárodního práva je státní příslušnost založena právě tímto trvalým připoutáním jednotlivce ke státu (*genuine link*). Ač se tedy vnitrostátní obsah

⁸² Prakticky totožně je pojem cizince definován v Deklaraci Valného shromáždění OSN o lidských právech jednotlivců, kteří nejsou státními občany země, v níž žijí, z roku 1985.

⁸³ Nutno dodat, že první návrh článku 2 Návrhů článku obsahoval širší pojem *ressortissant*. Pod pojmem *ressortissant* si lze představit osobu, která na základě jakéhokoli právního svazku (včetně státní příslušnosti, nikoliv však výlučně na jejím základě) podléhá jurisdikci daného státu. Cizinec byl definován jako *ressortissant* státu jiného než státu vyhošťujícího. Nicméně, takto široká definice byla řadou států kritizována, a to nejen k její budoucí možné široké interpretaci, ale také z důvodu neexistujících ekvivalentních pojmů či příslušného překladu v řadě států. Proto byl původní návrh opuštěn a bylo přijato výše uvedené znění čl. 2 Návrhů článků. K tomu srov. OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Report of the International Law Commission*. 2007. A/62/10, s. 134, 150-151.

⁸⁴ Oba pojmy jsou v textu používány zaměnitelně ve smyslu „nationality“.

⁸⁵ ČEPELKA, Č., ŠTURMA, P. *Mezinárodní právo veřejné*. Op. cit., s. 321.

⁸⁶ Rozhodnutí MSD ve věci *Nottebohm (Lichtenštejnsko v. Guatemala)*. Sb. rozh. MSD (ICJ Reports), 1955, s. 4.

státoobčanského poměru v průběhu historie měnil, mezinárodněprávní pojem státního občanství zůstal v podstatě stejný.⁸⁷

Volnost států ve stanovení podmínek pro vznik (i zánik) státoobčanského svazku je omezena mezinárodněprávní normativitou a pouze státoobčanský svazek, který vznikl v souladu s požadavkem trvalého připoutání ve smyslu *genuine link*, musí jiné státy uznat a respektovat jej a je tedy mezinárodněprávně efektivní. Kritériem *genuine link* a mezinárodněprávní efektivností se zabýval i Mezinárodní soudí dvůr ve výše zmíněném případě *Nottebohm* a došel k závěru, že pouze takové státní občanství, které je v souladu s požadavkem (společensky relevantního) faktického svazku či připoutání (*social fact of attachment*) jednotlivce ke státu, je mezinárodněprávně efektivní (a tudíž např. způsobilé pro aktivaci diplomatické ochrany).⁸⁸

Z výše uvedené definice, se kterou pracují Návrhy článků a která vymezuje rozsah *ratione personae* tohoto instrumentu, vyplývá, že pobytový status cizince je pro jeho označení za cizince nerelevantní. Návrhy článků nepracují s pojmem, jako je neregulérní/nelegální migrant či cizinec, ve smyslu osoby, která se nachází na území daného státu nelegálně. I taková osoba bude tedy cizincem v obecném pojetí, aniž by byla z tohoto pojmu vydělena „nižší kategorie“ osob, které (ať už z jakéhokoliv důvodu) nemají v hostitelském státě upraven svůj pobytový status a nacházejí se v něm tedy nelegálně. Cizincům, kteří na území hostitelského státu pobývají bez povolení k pobytu, však budou odepřena některá práva, jako např. procesní záruky, které jsou zaručeny pouze osobám, které jsou držiteli povolení k pobytu v hostitelském státě.

3.2 Vyhoštění a přijetí vlastních občanů

Výše byl vymezen pojem cizince, ale krátce se zastavme i u problematiky vyhoštění vlastních občanů a s tím související problematiky přijetí vlastních občanů. Obecně je možno konstatovat, že vyhoštění vlastních občanů je zakázáno. Tento zákaz se odvíjí z mezinárodního smluvního práva, ať už se jedná o zákaz vyjádřený přímo v textu úmluvy či implicitně. Výslovnou úpravu nalezneme v regionálních mezinárodních lidskoprávních instrumentech, jako je Protokol č. 4 k EÚLP, jehož čl. 3 odst. 1 stanoví, že „[n]ikdo nebude, ať individuálně nebo hromadně, vyhoštěn z území státu, jehož je

⁸⁷ ČEPELKA, Č., ŠTURMA, P. *Mezinárodní právo veřejné*. Op. cit., s. 321-322.

⁸⁸ Tamtéž, s. 323-326.

státním příslušníkem.“ nebo v Americké úmluvě o lidských právech, jejíž čl. 22 odst. 5 zní: „*[n]ikdo nemůže být vyhoštěn z území státu, jehož je státním občanem nebo být zbaven práva do něj vstoupit*“.⁸⁹

Zákaz vyhoštění vlastních občanů je dále možno dovodit i z dalších mezinárodněprávních instrumentů, ve kterých je zakotvena povinnost států umožnit svým občanům vstup a pobyt ve vlasti. Pokud tedy na jedné straně stojí právo osob na vstup a pobyt do své vlasti, na druhé straně logicky stojí zákaz vyhoštění takových osob, které mají na vstup a pobyt v dané zemi legitimní nárok. Na univerzální úrovni nalezneme smluvní zakotvení tohoto práva v Mezinárodním paktu o občanských a politických právech, který ve svém čl. 12 odst. 4 stanoví, že: „*[n]ikdo nesmí být svévolně zbaven práva vstoupit do své vlastní země.*“⁹⁰ Podobně pak nezávazná Všeobecná deklarace lidských práv v čl. 13 odst. 2 říká, že: „*[k]aždý má právo opustit kteroukoli zemi, i svou vlastní, a vrátit se do své země.*“ Podobná pravidla odvozujeme též z úpravy svobody pohybu, která je realizována prostřednictvím práva opustit kteroukoli zemi a práva vrátit se do své vlastní země (aby tedy mohla být svoboda pohybu plně využita, musí jí odpovídat povinnost země původu přijmout své státní příslušníky na své území). V regionální úpravě zaručuje svobodu pohybu ve výše uvedeném smyslu Protokol č. 4 k EÚLP, který ve svém čl. 2 odst. 2 stanoví, že: „*[k]aždý může svobodně opustit kteroukoli zemi, i svou vlastní.*“⁹¹ a dále pak čl. 3 odst. 2, dle kterého: „*[n]ikdo nebude zbaven práva vstoupit na území státu, jehož je státním příslušníkem.*“ Svobodu pohybu zaručuje i Americká deklarace povinností práv a povinností člověka (čl. 8),⁹² Africká charta pro

⁸⁹ Čl. 22 odst. 5 Americké úmluvy o lidských právech v původním znění zní: „No one can be expelled from the territory of the state of which he is a national or be deprived of the right to enter it.“

⁹⁰ Slovo „svévolně“ bylo dle komentáře k článku 12 použito za účelem zdůraznění, že i případné zbavení takového práva musí být vždy v souladu se ustanoveními, cíli a záměry celého Mezinárodního paktu o občanských a politických právech a existuje pouze pár (pokud vůbec nějaké) situací, ve kterých by mohlo být zamezení vstupu osobám do jejich vlastní země ospravedlnitelné. OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). *CCPR General Comment No. 27: Article 12 (Freedom of Movement)*. 1999. CCPR/C/21/Rev.1/Add.9.

⁹¹ Přičemž omezení tohoto práva je dle odstavce 4 téhož článku možné jen ze zákonem vymezených důvodů: „Žádná omezení nemohou být uvalena na výkon těchto práv kromě těch, která stanoví zákon a jsou nezbytná v demokratické společnosti v zájmu národní bezpečnosti, veřejné bezpečnosti, udržení veřejného pořádku, předcházení zločinnosti, ochrany zdraví nebo morálky nebo ochrany práv a svobod jiných.“

⁹² Čl. 8 Americké deklarace povinností práv a povinností člověka zní: „Every person has the right to fix his residence within the territory of the state of which he is a national, to move about freely within such territory, and not to leave it except by his own will.“

lidská práva a práva národů (čl. 12 odst. 1 a odst. 2)⁹³ nebo Arabská charta lidských práv (čl. 21 a 22).⁹⁴

Právo na vstup a pobyt ve své vlasti je považováno za podstatný prvek státoobčanského svazku a zákaz vyhoštění vlastních občanů bývá často odvozován ze samotné koncepce státního občanství.⁹⁵ Se zákazem vyhoštění vlastních občanů však souvisí i otázka přijetí vlastního občana v situaci, kdy jej vyhošťuje jiný stát (ač se na první pohled může jednat o odlišné pojmy). Obecným pravidlem je, že v situaci, kdy je cizinec vyhoštěn, je jeho vlast povinna umožnit mu vstup na své území.⁹⁶ Pokud by stát, který vyhošťuje cizince ze svého území do jeho vlasti, nemohl legitimně očekávat, že jej jeho vlast skutečně přijme, nebylo by možné právo vyhostit cizince vykonávat v jeho úplnosti (neboť předpokladem vlastního vyhoštění je přijetí státem, kam je cizinec vyhošťován). Ač nutně nemusí být cizinec vždy vyhošťován do své vlasti (o tom viz níže), vždy musí existovat možnost jej do jeho vlasti vyhostit, i kdyby to mělo být *ultima ratio*.

Koncept státoobčanského pouta je určující nejen pro samotný pojem cizince, ale také pro nalezení odpovědi na otázku, zda jsou státy povinny umožnit svým občanům vstup a pobyt na území. Se státoobčanským poutem se pojí jedno základní právo a jedna základní povinnost státu vůči ostatním státům. Oním právem je právo ochrany vlastních státních příslušníků nacházejících se v zahraničí (diplomatická ochrana) a povinností je pak povinnost přijmout na území své státní příslušníky, pokud jim není umožněno pobývat na území jiných států. Jak k tomu uvádí E. Fripp a kol., vzhledem k tomu, že žádná norma mezinárodního práva neukládá státům povinnost umožnit cizincům pobyt na jejich státním území, je nutností, aby stát, jehož je cizinec příslušníkem, byl povinen

⁹³ Čl. 12 odst. 1 Africké charty pro lidská práva a práva národů zní: „Every individual shall have the right to freedom of movement and residence within the borders of a State provided he abides by the law.“ a odst. 2 zní: „Every individual shall have the right to leave any country including his own, and to return to his country. This right may only be subject to restrictions, provided for by law for the protection of national security, law and order, public health or morality.“

⁹⁴ Čl. 21 Arabské charty lidských práv zní: „No citizen shall be arbitrarily or unlawfully prevented from leaving any Arab country, including his own, nor prohibited from residing, or compelled to reside, in any part of his country.“ a čl. 22 zakotvuje zákaz vyhoštění vlastních občanů a zní: „No citizen shall be expelled from his country or prevented from returning thereto.“

⁹⁵ WEIS, P. *Nationality and Statelessness in International Law*. Alphen aan den Rijn: Sijthoff & Noordhoff, 1979. s. 47 a DOEHRING, K. *Aliens, Expulsion and Deportation*. In: BERNHARDT, R. *Encyclopedia of Public International Law*. Op. cit., s. 14.

⁹⁶ K tomu srov. komentář k čl. 22 Návrhů článků - OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Draft articles of the expulsion of aliens, with commentaries*. 2014, s. 33.

přijmout tohoto cizince zpět do vlasti.⁹⁷ Povinnost umožnit vstup vlastním občanům vyvěrá ze samotné podstaty státního občanství⁹⁸ (někdy bývá dokonce s pojmem státního občanství ztotožňováno⁹⁹) a koresponduje s právem státu pobytu vyhostit cizince ze svého území. Tento názor potvrdil i Evropský soudní dvůr v případě *Van Duyn v. Home Office*,¹⁰⁰ když ve svém rozhodnutí uvedl, že dle mezinárodního práva je vyloučeno, aby stát odepřel svým vlastním státním příslušníkům právo vstupu nebo pobytu.¹⁰¹ S tím také souvisí otázka, zda se tato povinnost aktivuje až v momentě splnění nějakých podmínek, či nikoliv. Tradičně je povinnost umožnit občanům vstup na území vnímaná nepodmíněně, kdy se má za to, že povinnost umožnit vstup a pobyt svým občanům existuje vždy, a to bez ohledu na zákonnost či nezákonnost vyhoštění a bez ohledu na jakékoliv jiné okolnosti, které mohou ovlivnit návrat osoby na státní území.¹⁰²

Závěrem je třeba dodat, že v případě, že má osoba dvojí či vícere občanství (k tomu blíže viz níže), platí povinnost přijmout ji jako svého vlastního občana na území pro každý ze států, jehož je občanem.¹⁰³

3.2.1 Zbavení státního občanství za účelem vyhoštění

Nejen, že se zakazuje vyhoštění vlastních občanů, ale stát není oprávněn zbavit svého státního příslušníka občanství, aby jej mohl vyhostit. Všeobecná deklarace lidských práv ve svém čl. 15 stanoví, že: „(1) Každý má právo na státní příslušnost.“ a dále, že: „(2) Nikdo nesmí být svévolně zbaven své státní příslušnosti ani práva svou státní příslušnost změnit.“¹⁰⁴ Pokud by stát zbavil svého státního příslušníka jeho státní příslušnosti, a to jen proto, aby jej vyhostil, jednalo by se jistě o případ, na který pamatuje výše uvedené ustanovení a takové jednání státu by bylo nutné hodnotit jako svévolné

⁹⁷ K tomu srov. FRIPP, E., MOFFATT, R. a WILFORD, E. *The Law and Practice of Expulsion and Exclusion from the United Kingdom: Deportation, Removal, Exclusion and Deprivation of Citizenship*. Op. cit., s. 29.

⁹⁸ K tomu srov. WEIS, P. *Nationality and Statelessness in International Law*. Op. cit., s. 50.

⁹⁹ PANHUYS, H. F. van: *The role of nationality in international law: An outline*. Leiden: AW Sijthoff, 1959. s. 56 cit. podle FRIPP, E., MOFFATT, R. a WILFORD, E. *The Law and Practice of Expulsion and Exclusion from the United Kingdom: Deportation, Removal, Exclusion and Deprivation of Citizenship*. Op. cit., s. 34.

¹⁰⁰ Rozsudek ESD ve věci *Yvonne van Duyn v Home Office* C-41/74 z 4.12.1974.

¹⁰¹ Tamtéž. s. 1351, bod 22.

¹⁰² K tomu srov. OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Expulsion of aliens. Memorandum by the Secretariat*. Op. cit., s. 321.

¹⁰³ OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Draft articles of the expulsion of aliens, with commentaries*. 2014, s. 32.

¹⁰⁴ Podobná ustanovení nalezneme i v Americké úmluvě o lidských právech (čl. 20 odst. 3) nebo Arabské charty lidských práv (čl. 24).

zbavení státní příslušnosti.¹⁰⁵ Autorka se též domnívá, že pokud by stát skutečně přistoupil k takovému extrémnímu kroku a svého státního občana by zbavil státní příslušnosti, aby jej mohl vyhostit, jednalo by se nejen o případ zneužití práva (zákaz zneužití práva je, jak uvedeno níže, jeden z tradičních limitů práva na vyhoštění) a takové vyhoštění by bylo rozporné s mezinárodním právem *per se*, neboť institut vyhoštění nelze zneužít a je nutné jej vykonat v dobré víře. Tyto požadavky by takové vyhoštění rozhodně nesplňovalo.

I Návrhy článků obsahují explicitní zákaz zbavení státní příslušnosti za účelem vyhoštění, když ve svém čl. 8 stanoví, že: „[s]tát nesmí ze svého státního příslušníka učinit zbavením státní příslušnosti cizince, pokud je jediným účelem jeho vyhoštění.“¹⁰⁶ Jak k tomu uvádí Komise: „poněkud kostrbatá konstrukce byla zvolena zcela záměrně, aby byl zdůrazněn aspekt, kdy stát svým jednáním učiní ze svého občana cizince“.¹⁰⁷

3.3 Osoby s dvojím a několikerým státním občanstvím

V současné globalizované době není výjimkou, aby měla osoba dvojí či dokonce několikeré státní občanství. Vzhledem k tomu, že ve vnitrostátních právních řádech je uplatňována volnost co se týče výběru kritérií pro přikazování státního občanství (ať se jedná o *ius sanguinis*, nebo *ius soli*), dochází v praxi často k tomu, že jednotlivec má (často i nevědomě či neúmyslně) více než jedno občanství.¹⁰⁸ Existence dvojího či několikerého státního občanství samozřejmě nastane jen v těch případech, kdy vnitrostátní právní řád daného státu umožňuje, aby jeho státní příslušník nabyl dalšího státního občanství. Jak uvedeno výše, stanovení podmínek vzniku, zániku i vymezení samotného obsahu je věcí každého státu a není ani výjimkou, že stát ve svém právním řádu znemožní existenci dvojího státního občanství.¹⁰⁹

¹⁰⁵ OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Draft articles of the expulsion of aliens, with commentaries*. 2014, s. 13.

¹⁰⁶ „A State shall not make its national an alien, by deprivation of nationality, for the sole purpose of expelling him or her.“

¹⁰⁷ OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Draft articles of the expulsion of aliens, with commentaries*. 2014, s. 13.

¹⁰⁸ K tomu srov. ČEPELKA, Č., ŠTURMA, P. *Mezinárodní právo veřejné*. Op. cit., s. 330.

¹⁰⁹ Tak např. Česká republika plně opustila princip jediného státního občanství a naopak se zcela přiklonila k možnosti existence dvojího (či vícero) státního občanství v roce 2014, kdy nabyl účinnosti nový zákon č. 186/2013 Sb., o státním občanství České republiky a o změně některých zákonů (zákon o státním občanství České republiky) a zároveň se zrušil zákon č. 40/1993 Sb., o nabývání a pozbytování státního občanství České republiky, ve znění pozdějších předpisů a zákon č. 193/1999 Sb., o státním občanství některých bývalých československých státních občanů, ve znění pozdějších předpisů.

Pokud má osoba, která má být vyhoštěna, dvojí či dokonce několikeré státní občanství, dochází k právně zajímavé situaci tehdy, když je osoba občanem státu, který o jejím vyhoštění rozhoduje. Je třeba na takovou osobu nahlížet jako na vlastního občana a tím pádem je vyhoštění státu zapovězeno nebo je možné takovou osobu (vzhledem k tomu, že má i jiné státní občanství) považovat pro účely vyhoštění za cizince? Obecně přijímaným závěrem mezi státy a v teorii je, že jedinec s dvojitým či několikerým občanstvím je pro účely vyhoštění považován za vlastního státního občana a možnost aplikace vnitrostátních předpisů vztahujících se výhradně na cizince je tak vyloučena.¹¹⁰ Komise k tomu v komentáři k definici pojmu cizince v Návrzích článků uvádí, že z negativní definice pojmu cizince vyplývá, že osoba nemůže být vyhoštěna z území státu, na kterém se právě nachází, ani pokud má kromě státní příslušnosti k tomuto státu i jinou státní příslušnost.¹¹¹

Pravidlo pro vyhošťování osob s dvojitým či několikerým státním občanstvím nalezneme v regionální Evropské úmluvě o státním občanství z roku 1997, která ve svém čl. 17 odst. 1 formuluje pravidlo, že: „[s]tátní občané smluvního státu, kteří mají ještě další státní občanství, budou mít na území toho smluvního státu, kde trvale pobývají, stejná práva a povinnosti jako ostatní občané tohoto smluvního státu.“ Z tohoto ustanovení je možno dovodit, že vyhoštění takových osob nebude možné, a to za předpokladu, že osoba, které by se vyhoštění týkalo, bude na území státu, který by případně k vyhoštění přistoupil, trvale pobývat. Samotná existence dvojitého státního občanství dle výše uvedeného ustanovení tedy nebude postačovat, předpokládá se výraznější posílení státoobčanského svazku ve formě trvalého pobytu. Je ovšem diskutabilní, zda lze výše uvedenou limitaci vykládat obecněji.

Na půdě Komise OSN pro mezinárodní právo se zvláštní zpravodaj M. Kamto při přípravě Návrhů článků zabýval též určování, které z dvojitého či dalšího několikerého občanství je občanstvím dominantním. Dominance je odvozována od určitého užšího pouta daného pobyttem, ekonomickými, sociálními, jazykovými a kulturními vazbami.

Naopak např. Malajsie dvojitý státní občanství neuznává a osobě, která nabude vedle malajského dalšího státního občanství, může malajské občanství ve smyslu čl. 24 (1) Federální ústavy odebrat. K tomu dále srov. OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Expulsion of aliens: Comments and information received from Governments*. 2010. A/CN.4/628, s. 3.

¹¹⁰ OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Expulsion of aliens: Comments and information received from Governments*. 2010. A/CN.4/628, s. 3-4.

¹¹¹ OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Draft articles of the expulsion of aliens, with commentaries*. 2014, s. 5.

Podle Kamta by tedy došlo k porušení zákazu vyhoštění vlastních státních občanů až v momentě, kdy by se jednalo o vyhoštění ze státu dominantního (ve smyslu státního občanství).¹¹² Autorka se nicméně domnívá, že rozlišování státních občanství dle silnějšího pouta jednotlivce a určování kritéria dominantních občanství není možné použít v případech vyhoštění, neboť zákaz vyhoštění vlastních občanů je zákazem absolutním, který nepřipouští výjimky. To vše samozřejmě za základního předpokladu, že obě (všechna) státní občanství jsou mezinárodněprávně efektivní (viz výše). Stejně tak pravidlo stanovené Evropskou úmluvou o státním občanství dle názoru autorky nepřesahuje tuto úmluvu. Podobný závěr vyplynul i z debat k tématu v 6. výboru OSN v roce 2008¹¹³ a přijaté Návrhy článků ve svém komentáři tento postoj odrážejí, když komentář k čl. 2 Návrhů článků uvádí, že osoba nemůže být vyhoštěna ze státu, jehož státní občanství má, a to ani v případech, kdy by druhá státní příslušnost byla považována vůči příslušnosti ke státu, ve kterém se osoba nachází, za příslušnost dominantní.¹¹⁴

3.4 Zvláštní skupiny osob

Obecný pojem cizince zahrnuje i zvláštní skupiny osob, pro které se uplatní v případech vyhoštění zvláštní režim. Mezi takové skupiny patří například osoby bez státního občanství – apatridé, uprchlíci, diplomaté, konzulární úředníci nebo také členové ozbrojených sil. Případy vyhošťování diplomatů, konzulárních úředníků či členů ozbrojených sil jsou natolik specifické a v praxi k nim dochází tak zřídka, že je autorka v tomto textu nechává vzhledem k rozsahu práce a vzhledem k obecné využitelnosti poznatků zjištěných detailním zkoumáním stranou. Naopak první dvě kategorie osob, tj. apatridé a uprchlíci, jsou sice také velmi úzce vymezené skupiny osob, nicméně v praxi je jejich vyhošťování mnohem častější a uplatní se v jejich případě zvýhodněný režim, proto považuje autorka za přínosné se jimi krátce zabývat, ačkoliv si je vědoma jejich specifik.

¹¹² OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Fourth report on the expulsion of aliens*. 2008. A/CN.4/594, s. 5 a násl.

¹¹³ OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Topical summary of the discussion held in the Sixth Committee of the General Assembly during its sixty-third session, prepared by Secretariat*. 2009. A/CN.4/606. s. 15, bod 73.

¹¹⁴ OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Draft articles of the expulsion of aliens, with commentaries*. 2014, s. 5.

3.4.1 Uprchlíci

Jednou ze zvláštních skupin, pro které existuje v mezinárodním právu zvláštní režim, jsou uprchlíci.¹¹⁵ Jakkoliv je sociální problém uprchlíků starý, do pozitivního mezinárodního práva se dostal až začátkem 20. století, když původně roztržštěné pokusy o jeho řešení v období Společnosti národů byly nahrazeny po 2. světové válce obecným právním režimem.¹¹⁶ Základem současné úpravy uprchlického práva je ženevská Úmluva o právním postavení uprchlíků z roku 1951 (ve znění Newyorského Protokolu týkajícího se právního postavení uprchlíků z roku 1967),¹¹⁷ která definuje uprchlíka ve článku 1 oddíl A odst. 2 (jedná se o tzv. zahrnující neboli inkluzivní klauzuli). Uprchlíkem je ten, kdo: „*v důsledku událostí, které nastaly před 1. lednem 1951, se nachází mimo svou vlast a má oprávněné obavy před pronásledováním z důvodů rasových, náboženských nebo národnostních nebo z důvodů příslušnosti k určitým společenským vrstvám nebo i zastávání určitých politických názorů, je neschopna přijmout, nebo vzhledem ke shora uvedeným obavám, odmítá ochranu své vlasti; totéž platí pro osobu bez státní příslušnosti nacházející se mimo zemi svého dosavadního pobytu následkem shora zmíněných událostí, a která vzhledem ke shora uvedeným obavám se tam nechce nebo nemůže vrátit.*“

Časové omezení („*v důsledku událostí, které nastaly před 1. lednem 1951*“), které obsahovala úmluva v době svého vzniku, kdy hleděla na případy v minulosti, bylo odstraněno Protokolem z roku 1967, neboť bylo zřejmé, že i nadále je reakce mezinárodního společenství na uprchlické proudy potřebná. Přijímání ad hoc řešení událostí, které nastaly mezi přijetím Úmluvy a Protokolu, se nejevila jako dlouhodobě vyhovující, proto bylo časové omezení Protokolem zrušeno¹¹⁸ a z ad hoc definice uprchlíka se stala univerzální definice uprchlíka, kterou používáme dosud.

Kromě časového omezení obsahuje úmluva také místní omezení, které však bylo stanoveno jako fakultativní, a státy si při podpisu, ratifikaci či přístupu k Úmluvě o právním postavení uprchlíků mohou vybrat, zda chtějí definici uprchlíka aplikovat na

¹¹⁵ Uprchlické právo vytvořilo oproti ostatním osobám dvojí standard ochrany a bývá proto občas kritizováno, že institucionalizovalo exil na úkor ochrany lidských práv. K tomu srov. GOODWIN-GILL, G. S., McADAM, J. *The refugee in international law*. Op. cit., s. 489.

¹¹⁶ ŠTURMA, P., HONUSKOVÁ, V. a kol. *Teorie a praxe azylu a uprchlictví*. Op. cit., s. 25.

¹¹⁷ V ČR vyhlášena pod č. 208/1993 Sb.

¹¹⁸ HONUSKOVÁ, V. *Definice uprchlíka a její výklad a aplikace v současném mezinárodním právu*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta. 2011, s. 52.

události, které se udály v Evropě, anebo v Evropě či jinde.¹¹⁹ Toto omezení Protokolem z roku 1967 odstraněno nebylo a může tak být aplikováno i v současné době (platná prohlášení ohledně geografického omezení učiněná smluvními státy v souladu s čl. 1 B (1) zůstala v platnosti i po přijetí Protokolu). V souvislosti s právě probíhajícím zvýšeným příchodem uprchlíků do Evropy je zajímavé zdůraznit, že Turecko, které v současné uprchlické krizi hraje významnou roli, místní omezení aplikuje a uznává za uprchlíky pouze osoby odcházející ze svých zemí z důvodu událostí, které nastaly v Evropě.¹²⁰

Uprchlíkem může být kdokoliv, včetně osoby bez státní příslušnosti. Není ani důležité, jak se osoba hledající ochranu dostala na území státu nebo do jeho jurisdikce.¹²¹ Určitá omezení vyplývají z oddílu B a především z oddílu C Úmluvy o právním postavení uprchlíků (tzv. pozastavující neboli cesační klauzule), který uvádí důvody, pro něž osoba přestává být uprchlíkem, a dále pak z oddílů D, E, F Úmluvy o právním postavení uprchlíků (tzv. vylučující nebo exkluzivní klauzule), ve kterých jsou vyjmenovány důvody, pro něž se osoby, byť by jinak splňovaly pojmové znaky dle oddílu A, vůbec nemohou stát uprchlíky podle této úmluvy. Pro účely této práce není však nutné rozebírat tato omezení detailně. Důležité je uvědomit si, že definice uprchlíka je norma hmotného práva a osoba se tak stává uprchlíkem podle Úmluvy o právním postavení uprchlíků, jakmile naplní definiční kritéria v ní stanovená. To nastává ještě předtím, než je rozhodnuto o jejím formálním postavení uprchlíka. Přiznání statusu uprchlíka z ní tedy uprchlíka nedělá, ale pouze je úředně uznává. Osoba se tedy nestává uprchlíkem, protože jí bylo přiznáno takové postavení, ale je jí přiznán status uprchlíka, protože jím je.¹²²

Aby se stala osoba uprchlíkem, musí jednotlivé prvky inkluzivní klauzule naplnit kumulativně. Jak je ovšem z výše uvedené definice zřejmé, ochrana není poskytována

¹¹⁹ K tomu srov. čl. 1 oddíl B Úmluvy o právním postavení uprchlíků, který zní:

„B. 1. Pro účely této úmluvy, slova "události před 1. lednem 1951" nacházející se v článku 1, odstavec A, mohou být vysvětlována buď jako a) "události před 1. lednem 1951 v Evropě" nebo b) "události před 1. lednem 1951 v Evropě nebo jinde" a každý smluvní stát při podpisu, ratifikaci nebo přístupu učiní prohlášení vysvětlující, který z těchto pojmů hodlá užívat při plnění svých povinností stanovených touto úmluvou.“ Jak uvedeno v textu, časové omezení bylo zrušeno Protokolem z roku 1967 a toto odstranění se vztahuje samozřejmě i na citovaný oddíl B.

¹²⁰ K definici uprchlíka blíže viz HONUSKOVÁ, V. *Definice uprchlíka a její výklad a aplikace v současném mezinárodním právu*. Op. cit., s. 58 a k mezinárodněprávní úpravě blíže viz ŠTURMA, P., HONUSKOVÁ, V. a kol. *Teorie a praxe azylu a uprchlictví*. Op. cit., s. 24-43.

¹²¹ Srov. GOODWIN-GILL, G. S., McADAM, J. *The Refugee in International Law*. Op. cit., s. 233.

¹²² OSN. Úřad Vysokého komisaře OSN pro uprchlíky (UNHCR). *Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*. Ženeva, 1992, odst. 28.

osobám, které uprchly ze své země nikoliv z důvodu opodstatněné obavy z pronásledování pro rasové, náboženské, národnostní, politické a příbuzné okolnosti, nýbrž např. z důvodů bezprostředního ohrožení jejich života, případně svobody vyvolané válečným konfliktem či přírodní katastrofou.¹²³ Vzhledem k tomu, že postavení takových osob není obvyklé z pohledu Úmluvy o právním postavení uprchlíků a takové osoby pod definici uprchlíka výše vymezenou spadat nebudou, je ponecháno na volném uvážení územního státu, jaký pobytový režim jim v takto jejich dočasném útočišti přizná. Přiznání pobytového statusu takovým osobám je tedy záležitostí vnitrostátního práva, nicméně územní stát je povinen respektovat obecně platná kogentní pravidla, týkající se ochrany lidského života, fyzické integrity člověka a jeho důstojnosti.¹²⁴

Úmluva o právním postavení uprchlíků zakotvila z dnešního pohledu poměrně bohatý katalog práv a výhod (resp. režim zacházení) pro osoby, které požívají statusu uprchlíka. Jedná se o výhody (nikoliv subjektivní práva) plynoucí z mezinárodního práva, které státy uvnitř vnitrostátního práva transformují zpravidla v subjektivní práva, popř. výhody.¹²⁵ Kromě práv obsahuje Úmluva o právním postavení uprchlíků také povinnosti a závazky států, které jsou smluvními stranami. Jedním z nejdůležitějších závazků je dodržování zákazu *non-refoulement*. Principu *non-refoulement* jako jednomu ze základních omezení práva na vyhoštění se autorka věnuje dále v textu.

3.4.2 Osoby bez státního občanství

Vzhledem k výše uvedenému pravidlu, kdy se osoba zpravidla vyhošťuje do země své státní příslušnosti, je na místě se ptát, jaká jsou pravidla, která se uplatní v případě vyhošťování osob bez státní příslušnosti. Za osobu bez státního občanství označuje Úmluva o právním postavení osob bez státní příslušnosti¹²⁶ (která definuje a uznává mezinárodní právní status osob bez státní příslušnosti, které zároveň nejsou uprchlíci) osobu, kterou „žádný stát podle svých právních předpisů nepovažuje za svého občana.“¹²⁷ Tato úmluva obsahuje i explicitní úpravu, co se týče vyhoštění, a to ve svém

¹²³ K tomu blíže HONUSKOVÁ, V. *Kdo jsou „nepraví“ uprchlíci a jaké je jejich postavení v mezinárodním právu?* In: HONUSKOVÁ, V., FLÍDROVÁ, E., JANKŮ, L. (eds.) a kol. *Dnes migranti – zítřka uprchlíci? Postavení migrantů, kteří potřebují ochranu, v mezinárodním právu*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2015, s. 9-33.

¹²⁴ ČEPELKA, Č., ŠTURMA, P. *Mezinárodní právo veřejné*. Op. cit., s. 362.

¹²⁵ ŠTURMA, P., HONUSKOVÁ, V. a kol. *Teorie a praxe azylu a uprchlictví*. Op. cit., s. 38.

¹²⁶ Úmluva o právním postavení osob bez státní příslušnosti z roku 1954 (v ČR vyhlášená pod č. 108/2004 Sb. m. s.). Cílem této úmluvy je zajistit požívání lidských práv uznaných osob bez diskriminace a práva jsou v ní vytyčena podobně jako v Úmluvě o právním postavení uprchlíků.

¹²⁷ Čl. 1 odst. 1 Úmluvy o právním postavení osob bez státní příslušnosti z roku 1954.

článku 31, který ve svém prvním odstavci stanoví, že: „[s]mluvní státy nevyhostí, s výjimkou důvodů národní bezpečnosti nebo veřejného pořádku, osoby bez státní příslušnosti oprávněně se zdržující na jejich území.“ Komu toto právo náleží? Návrhy článků neobsahují vlastní zvláštní pravidla pro vyhošťování apatridů, nicméně odkazují na pravidla mezinárodního práva, a to konkrétně na výše uvedené pravidlo vyhošťování takových osob jen z důvodu národní bezpečnosti nebo veřejného pořádku (za splnění předpokladu oprávněného pobytu).

Zvýhodněný režim spočívá v explicitním výčtu důvodů, pro které je možno osobu, která pobývá na území hostitelského státu oprávněně, vyhostit, a dále pak také ve zvláštních procesních pravidlech, které je třeba při vyhoštění dodržet, jak stanoví odstavec druhý a třetí čl. 31, o nichž autorka pojednává blíže v kapitole 8 předkládané práce.¹²⁸ Vzhledem k situaci osoby bez státní příslušnosti, která nemůže jednoduše opustit hostitelský stát, poskytne hostitelský stát takové osobě přiměřenou dobu, během níž může usilovat o legální přijetí do jiné země. Pokud v takové situaci bude ohrožena národní bezpečnost či veřejný pořádek, mohou státy během doby, kdy vyhošťovaná osoba usiluje o přijetí do jiné země, použít taková vnitřní opatření, která mohou považovat za nezbytná.¹²⁹

Úmluva o právním postavení osob bez státní příslušnosti však nikterak neřeší situaci, kdy sice bude v případech vyhoštění postupováno v souladu s čl. 31 této úmluvy (bude se jednat o případ předpokládaný tímto ustanovením a budou dodržena procesní pravidla vyhoštění), nicméně osobu bez státní příslušnosti nebude možné reálně vyhostit, protože ji žádný stát nebude chtít přijmout. Vzhledem k tomu, že osobu nebude možné navrátit do země státní příslušnosti (která by jinak měla zbytkovou povinnost osobu přijmout), protože jednoduše žádná taková země neexistuje, bude příkaz k vyhoštění v praxi málokdy vykonatelný. Bude vždy záležet, zda danou osobu nějaký stát přijme dobrovolně, neboť neexistuje mezinárodněprávní pravidlo, které by umožňovalo takovou osobu vyhostit do státu, který jej odmítá přijmout. Pokud se tedy nenalezne žádný stát, který by danou osobu bez státní příslušnosti dobrovolně přijal, bude muset taková osoba zůstat ve státě dosavadního pobytu, a to ačkoliv je tímto státem považována za hrozbu pro národní bezpečnost či veřejný pořádek.

¹²⁸ Pro úplnost je třeba dodat, že znění čl. 31 Úmluvy o právním postavení osob bez státní příslušnosti z roku 1954 je identické jako čl. 32 Úmluvy o právním postavení uprchlíků z roku 1951.

¹²⁹ K tomu srov. čl. 31 Úmluvy o právním postavení osob bez státní příslušnosti.

Závěrem je třeba dodat, že z ustanovení čl. 31 Úmluvy o právním postavení osob bez státní příslušnosti se vztahuje pouze na osoby bez státní příslušnosti oprávněně se zdržující na území státu pobytu. Osobám, které pobývají ve státě pobytu neoprávněně (tj. porušují vnitrostátní pravidla pro pobyt cizinců daného státu), nenáleží zvýhodněný režim a nebudou tak profitovat ze záruk. Osoby nacházející se na území neoprávněně může stát neoprávněného pobytu vyhostit, aniž by byl nucen respektovat výše uvedené zvláštní procedurální záruky. Stejně tak bude zcela nerozhodné, zda tak činí z důvodů národní bezpečnosti, veřejného pořádku či z důvodů jiných. Je však třeba zdůraznit, že limity vyhoštění plynoucí jak z obecného mezinárodního práva, tak z lidskoprávní úpravy bude muset stát, jež má zájem danou osobu vyhostit, dodržet. Neoprávněný pobyt nezakládá sám o sobě „zvýhodněný režim pro stát“ (ostatně stejně jako v případech cizinců se státní příslušností). Nicméně i v případech vyhoštění osob bez státní příslušnosti neoprávněně se nacházejících na území hostitelského státu bude nutné, aby se našel stát, který je ochoten danou osobu přijmout. Pokud žádný takový stát nebude, osoba se opět stane prakticky nevyhostitelnou.

3.5 Zvláštní případy nevyhostitelných osob

V praxi může docházet k situacím, kdy je prakticky nemožné určité skupiny osob vyhostit. Ať už se jedná o situace, kdy je vyhoštění tak složité, že se nerealizuje, nebo o situace, kdy je vyhoštění objektivně nemožné zrealizovat. V zahraniční literatuře se tato skupina migrantů nazývá „*stranded migrants*“, patrně nejpřiléhavějším českým ekvivalentem je výraz „uvíznutí migranti“, ač pokud je autorce známo, v české literatuře nebyl tento fenomén zatím blíže zkoumán. Autorka si je vědoma, že se jedná o případy zvláštní a není možné z nich dovozovat obecné závěry pro definici pojmu cizince, i přesto však považuje za vhodné se u těchto případů krátce zastavit a poukázat na to, že v praxi může k těmto hraničním případům docházet, a i pokud jsou dodržena veškerá pravidla pro vyhoštění, není možné cizince fyzicky vyhostit.

Termín „*stranded migrant*“ se poprvé objevil v roce 1921, když jím byli popisováni afričtí otroci, kteří se stěhovali z jihu na sever Ameriky, kteří na své cestě uvízli, neboť neměli dostatek prostředků ani na cestu dále, ani na cestu zpět. V roce 1953 tento termín použil ve svém rozhodnutí Nejvyšší soud USA, který tak nazval migranta, který uvízl na Ellis Islandu, když mu nebyl povolen vstup do USA, ale zároveň neumožněn návrat kamkoliv jinam. V historii se pak tento pojem kontinuálně objevuje

(ať už se jedná o případy Mexičanů, kteří nelegálně překročili hranice do USA a nemohli se vrátit zpět, nebo o případy palestinských migrantů).¹³⁰ V současné době jím bývají popisovány především případy migrantů, kteří se v souvislosti s uprchlickou krizí, která vypukla v roce 2015, uvízli v Řecku, Srbsku či v Itálii.¹³¹

V mezinárodním právu nenalezneme definici této skupiny migrantů, ani zvláštní úpravu, která by na tuto skupinu osob pamatovala. Vzhledem k tomu, že případy uvíznutých migrantů budou kolidovat s obecnou kategorií migrantů, nelze si jednoznačnou definici ani dost dobře představit. Jakýkoliv migrant se může stát „uvíznutým“ migrantem a důvody, které k tomu vedly, budou různé. Určité zobecnění je nicméně možné udělat, když je možno „uvíznuté migranty“ vymezit jejich charakteristickým a společným rysem, kterým je skutečnost, že osoba nemůže z hostitelského státu pryč. Určujícím faktorem pro zařazení osoby do kategorie „uvíznutých“ migrantů tedy bude neschopnost této osoby přemístit se do svého domovského státu nebo jinam.¹³² „Uvíznutým“ migrantem tedy bude osoba, která je fyzicky přítomná na území hostitelského státu, hostitelský stát si její přítomnost na svém území již dále nepřeje, ale tato osoba se není schopná vrátit do své vlastní země původu, anebo země předchozího pobytu ani žádný jiný stát není ochoten tuto osobu přijmout na své území. Je mnoho různých důvodů (ať již zapříčiněných samotným cizincem nebo objektivních na vůli cizince nezávislých), jak se osoba stane „uvíznutým“ migrantem a není cílem ani smyslem této práce je detailně rozebírat. Nicméně jen pro ilustraci uvedme, že v souvislosti s výše uvedeným bude nevyhostitelnou („uvíznutou“) osoba bez státní příslušnosti, které žádný stát nechce umožnit vstup na své území. Může se také jednat o případy, kdy státní příslušnost či dosavadní stát pobytu dané osoby nebude možné zjistit a prokázat (a osoba sama žádnou státní příslušnost či zemi svého dosavadního pobytu neuvádí). Dalšími příčinami může být nedostatek spolupráce země státní příslušnosti, humanitární situace v zemi původu, která bude navrácení činit

¹³⁰ CHETAİL, V., BRAEUNLICH, M. A. *Stranded Migrants: Giving Structure to a Multifaceted Notion* [online]. Global Migration Research Paper No. 5, 2013 [citováno 1. 3. 2017]. Dostupné z: <http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Migration/StudyMigrants/CivilSociety/VincentChetailStrandedMigrants.pdf>. s. 4-5.

¹³¹ K tomu srov. zprávy v denním tisku: *Stranded Migrants Brave Bitter Cold in Serbian Warehouses* [online]. NBC News. [citováno 1. 3. 2017]. Dostupné z: <http://www.nbcnews.com/slideshow/thousands-stranded-migrants-face-freezing-temperatures-hungarian-border-n705266>, *Migrant crisis: Stranded in Greece* [online]. BBC News. [citováno 1. 3. 2017]. Dostupné z: <http://www.bbc.com/news/world-europe-36152447>.

¹³² CHETAİL, V., BRAEUNLICH, M. A. *Stranded Migrants: Giving Structure to a Multifaceted Notion*. Op. cit., s. 45-46.

neproveditelným či absence platného cestovního dokladu (cizinec přicestoval na základě padělaného dokladu či sice na základě platného dokladu, nicméně vypršela jeho platnost, anebo došlo ke zničení cestovního dokladu a stát původu odmítá vydat doklad nový).

Vzhledem k tomu, že příčiny mohou být značně roztržité, obecné řešení výše uvedených případů zřejmě není možné nalézt. Řešením by dle V. Chetail a M.A. Braeunlich mohlo být definování takových osob a jejich potřeb skrze koncept zranitelnosti a vnímání „uvíznutých“ migrantů jako zranitelných osob, kterým by se měla poskytnout zvláštní ochrana.¹³³ Takové pojetí by však zajisté přineslo mnoho kontroverze v případech, kdy k „uvíznutí“ migrantů došlo z důvodu jejich úmyslného jednání, kdy si například zničili své doklady, a to právě za účelem, aby nemohli být vyhoštěni.

¹³³ Tamtéž, s. 46.

4. Důvody vedoucí k vyhoštění a způsob určení země, do které bude cizinec vyhoštěn

4.1 Povinnost odůvodnit vyhoštění

Jak již bylo uvedeno dříve v textu, jednotlivé státy si samy stanovují podmínky, za nichž mohou cizinci vstupovat a pobývat na jejich území a stejně tak stanovují podmínky, za kterých mohou být cizinci z jejich území vyhoštěni. Právo vyhostit cizince ze svého území však není absolutní. Ač je nepochybné, že důvody pro vyhoštění si stanovují jednotlivé státy vnitrostátním právem a to, zda v konkrétním případě došlo nebo nedošlo k naplnění podmínek pro vyhoštění, bude záviset na jejich volné úvaze (zpravidla se bude jednat o uvážení správních či soudních orgánů daného státu, které budou o vyhoštění rozhodovat), není ani výkon této pravomoci absolutní. G. Goodwin-Gill popisuje vyhoštění jako „*drastické opatření, jehož povaha přímo předpokládá řádné odůvodnění*“.¹³⁴ Klíčovým požadavkem kladeným na výkon pravomoci státu vyhostit cizince ze svého území tak bude povinnost vyhoštění řádně odůvodnit.¹³⁵

Nahlížení na povahu a rozsah povinnosti poskytnout při vyhoštění cizince odůvodnění takového jednání nebylo v historii jednotné.¹³⁶ Tak např. K. Doehring uvádí, že vzhledem k obecně uznávané svobodě států v oblasti vyhoštění, lze pochybovat o tom, zdali existuje v mezinárodním právu povinnost informovat vyhošťovaného cizince nebo jeho domovský stát o důvodech vyhoštění.¹³⁷ Nicméně ale zároveň na stejném místě dodává, že povinnost uvést důvody může být odvozena ze smluvních závazků jednotlivých států, jako např. z čl. 13 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech. Objevil se dokonce názor, že v těch případech, kdy je cizinec vyhošťován z důvodu veřejného pořádku, rozhodnutí o vyhoštění, které učinily příslušné státní

¹³⁴ GOODWIN-GILL, G. S. *International Law and the Movement of Persons Between States*. Op. cit., s. 231.

¹³⁵ V zahraniční literatuře označováno nejčastěji přiléhavým pojmem „justification“. Nicméně, lze se setkat i s pojmy „valid ground“, „cause“, „reason“ nebo „purpose“, jejichž význam je prakticky totožný. K tomu blíže OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Expulsion of aliens. Memorandum by the Secretariat*. Op. cit., s. 208-209.

¹³⁶ K tomu srov. např. GOODWIN-GILL, G. S. *International Law and the Movement of Persons Between States*. Op. cit., s. 230.

¹³⁷ Srov. DOEHRING, K. *Aliens, Expulsion and Deportation*. In: BERNHARDT, R. *Encyclopedia of Public International Law*. Op. cit., s. 15. „Owing to the generally recognized freedom of governments in this field, it may even be doubtful whether a State is under an international duty to inform the aliens concerned or their countries of the reasons for expulsion“.

orgány, nebude ze strany mezinárodních orgánů přezkoumáváno.¹³⁸ Názor, že rozhodnutí o vyhoštění se z podstaty neodůvodňuje, je v dnešní době již zcela překonaný. Dle G. Goodwin-Gilla naopak vyvěrá požadavek na odůvodnění každého jednotlivého případu vyhoštění ze samotné funkce a účelu institutu vyhoštění a z požadavku dobré víry.¹³⁹ S konceptem dobré víry souvisí i zákaz libovůle (*arbitrariness*) a soudobí autoři mezinárodního práva se kloní k závěru, že požadavek uvést důvody pro vyhoštění je odvozen ze zákazu svévolného jednání a libovůle. Jak uvádí Č. Čepelka a P. Šturma: „[j]akkoli je tedy na volné úvaze (*discretion*) státu pobytu cizince, zda přistoupí k jeho vyhoštění, nesmí se tak ale stát svévolně (*arbitrary*), což by už naplňovalo zneužití práva a tím i porušení mezinárodního práva.“¹⁴⁰ K podobnému závěru dochází i M. Pellonpää, když konstatuje, že v soudobém mezinárodním právu je třeba, aby vyhoštění nebylo svévolným opatřením.¹⁴¹ I podle J. Wojnowske- Radzińskiej je nutnost odůvodnit výkon vyhoštění součástí zákazu svévolného výkonu práva, když shrnuje, že odmítnutí státu uvést důvody vedoucí k vyhoštění cizince činí samo o sobě vyhoštění svévolným aktem.¹⁴²

Povinnost států uvést důvody vyhoštění je dovozována i v mezinárodní rozhodovací praxi, kdy se tato otázka objevuje v řadě rozhodnutí mezinárodních arbitrážních komisí z počátku 20. století. Klíčovým rozhodnutím, ve kterém byly poprvé uceleně rozpracovány otázky vyhoštění cizince státem, aniž by takové vyhoštění bylo v rozporu se souvisejícími právy státu původu takového cizince, je možno označit rozhodnutí italsko-venezuelské komise v případě *Boffolo*¹⁴³ z roku 1903, ve kterém se jednalo o vyhoštění italského státního příslušníka Venezuelou. Komise ve svém rozhodnutí definovala tři základní premisy, a sice: (i) každému státu přísluší obecné právo

¹³⁸ K tomu srov. Rozhodnutí Upper Silesian Arbitral Tribunal ve věci *Hochbaum* z roku 1934, případ č. 134. Citováno v GOODWIN-GILL, G. S. *International Law and the Movement of Persons Between States*. Op. cit., s. 230.

¹³⁹ GOODWIN-GILL, G. S. *International Law and the Movement of Persons Between States*. Op. cit., s. 262.

¹⁴⁰ ČEPELKA, Č., ŠTURMA, P. *Mezinárodní právo veřejné*. Op. cit., s. 344.

¹⁴¹ PELLONPÄÄ, M. *Expulsion in International Law: A Study in International Aliens Law and Human Rights with Special Reference to Finland*. Op. cit., s. 68.

¹⁴² WOJNOWSKA-RADZIŃSKA, J. *The Right of an Alien to be Protected against Arbitrary Expulsion in International Law*. Op. cit., s. 29-30. Podobné argumenty jako J. Wojnowska používá ve svém díle i E. Fripp a taktéž dochází k závěru, že aby nebylo možné akt vyhoštění posoudit jako svévolný výkon práva, je třeba, aby vyhošťující stát vyhoštění řádně odůvodnil. K tomu srov. FRIPP, E., MOFFATT, R. a WILFORD, E. *The Law and Practice of Expulsion and Exclusion from the United Kingdom: Deportation, Removal, Exclusion and Deprivation of Citizenship*. Op. cit., s. 29-33.

¹⁴³ *Boffolo Case, Reports of International Arbitral Awards* [online]. 1903, sv. X [citováno 9.3.2017]. Dostupné z http://legal.un.org/riaa/cases/vol_X/528-538.pdf. Rozhodcem byl v tomto případě americký právník Jakson H. Ralston.

vyhostit cizince ze svého území; (ii) vyhoštění by mělo být uloženo pouze v závažných případech a musí být provedeno způsobem nejméně zasahujícím do práv osoby, jež je vyhošťována; (iii) stát, který tuto svoji pravomoc vykonává, musí (když to příležitost vyžaduje) uvést důvody vyhoštění před mezinárodním tribunálem a pokud takový důvod neuvede, nebo bude důvod shledán nedostatečným, nést za to následky.¹⁴⁴ Nutno dodat, že důvody předložené v případě ze strany Venezuely nebyly komisí shledány jako akceptovatelné.

Podobně, v případě *Paquet* rozhodovaným před smíšenou belgicko-venezuelskou komisí byla zdůrazněna povinnost ukládající státům uvést platný důvod pro vyhoštění, když rozhodce uvedl, že k vyhoštění je možné přistoupit pouze z důvodů spojených se zachováním veřejného pořádku nebo ze závažných politických důvodů. Ačkoliv rozhodce vyslovil povinnost odůvodnit použití tak zásadního opatření jako je vyhoštění, co se povahy této povinnosti týče, neodkázal ve svém rozhodnutí na žádné zvláštní pravidlo mezinárodního práva, ale odkázal na „všeobecnou praxi mezi vládami“ jednotlivých států. Absenci vysvětlení důvodů pro vyhoštění pak označil za svévolný výkon práva.¹⁴⁵

Ze soudobé judikatury je možno uvést rozhodnutí Mezinárodního soudního dvora v případě *Ahmadou Sadio Diallo (Guinea) v. Demokratická republika Kongo*,¹⁴⁶ který byl historicky prvním případem týkajícím se vyhoštění, který MSD rozhodoval. V případě se jednalo o výkon diplomatické ochrany ze strany Guiney nad jejím občanem vůči Demokratické republice Kongo, která měla porušit práva pana Diallo, když jej zatkla, uvěznila a vyhostila po 32 letech pobytu, kdy v zemi úspěšně podnikal. V případě bylo ze strany Guiney vzneseno několik argumentů a soud o věci rozhodoval v několika liniích. Jednak rozhodoval o právech pana Diallo jako jednotlivce a jednak o jeho právech jako akcionáře ve společnostech, které založil a v nichž byl jediným vlastníkem. Co se týče závěru ohledně porušení jeho práv souvisejících s podnikáním, MSD konstatoval porušení práv stěžovatele a odkázal především na předchozí rozhodnutí v případě *Barcelona Traction*,¹⁴⁷ bližší analýza odůvodnění této části rozhodnutí MSD není pro tento text významná, ponechává ji proto autorka stranou. Z pohledu této práce je však

¹⁴⁴ *Boffolo Case, Reports of International Arbitral Awards*. Op. cit., s. 537.

¹⁴⁵ *Paquet Case, Reports of International Arbitral Awards* [online]. 1903, sv. IX [citováno 9.3.2017]. Dostupné z http://legal.un.org/riaa/cases/vol_IX/323-325.pdf. s. 325.

¹⁴⁶ Rozhodnutí MSD ve věci *Ahmadou Sadio Diallo (Guinea) v. Demokratická republika Kongo* z 30.11.2010 a z 19.6.2012.

¹⁴⁷ Rozsudek MSD ve věci *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgie v. Španělsko)* z 24.7.1964.

důležitější druhý aspekt posuzovaný MSD, a to otázka diplomatické ochrany a lidských práv, konkrétně pak tvrzené porušení ustanovení čl. 13 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech¹⁴⁸ a čl. 12 odst. 4 Africké charty pro lidská práva a práva národů,¹⁴⁹ jež mají velmi podobné znění a týkají se požadavku vyhostit osobu pouze na základě zákonného rozhodnutí. MSD došel k závěru, že Demokratická republika Kongo porušila obě výše citovaná ustanovení a jedním z aspektů porušení byla absence odůvodnění vyhoštění ze strany tohoto státu. Demokratická republika Kongo dle MSD řádně neodůvodnila, proč přistoupila k tak extrémnímu řešení a vyhostila pana Diallo, aniž by poskytla důvody tohoto vyhoštění a aniž by se proti rozhodnutí měl pan Diallo možnost bránit (ani tvrzené důvody národní bezpečnosti nebyly ze strany MSD akceptovány). Vyhoštění bylo tedy posouzeno jako svévolné (*arbitrary*).¹⁵⁰ Dále MSD ve svém rozhodnutí zdůraznil, že je třeba, aby vnitrostátní právo, na základě kterého se dospělo k vyhoštění, bylo v souladu s mezinárodním právem a také, že vyhoštění obecně nesmí být svévolným aktem, neboť ochrana před svévolným chováním států (*arbitrary treatment*) je základem mezinárodních norem sloužících ochraně lidských práv.¹⁵¹ MSD se v tomto případě poměrně obsírně vyjádřil k otázce lidských práv a v některých pasážích se vyjádřil i k souladu jednání států s obecným mezinárodním právem (nad rámec tvrzených porušení konkrétních článků úmluv). Z případu, který byl v počátcích charakterizován spíše jako případ týkající se kompenzace za ztrátu investic, se stal díky MSD případ týkající se převážně porušení lidských práv¹⁵² a jedním z důležitých případů týkajících se vyhoštění.

Z aktuálnější judikatury je pro ilustraci možno zmínit ještě rozhodnutí Africké komise pro lidská práva a práva národů ve věci *Amnesty International v. Zambie*,¹⁵³ ve

¹⁴⁸ K tomu srov. čl. 13 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech: „Cizinec nacházející se právoplatně na území státu, který je smluvní stranou Paktu, může být z něho vyhoštěn pouze na základě rozhodnutí, k němuž se dospělo v souladu se zákonem, a má možnost, kromě případů, kdy naléhavé důvody národní bezpečnosti vyžadují jiný postup, předložit námitky proti svému vyhoštění a dát svůj případ přezkoumat příslušným orgánem nebo osobou nebo osobami příslušným orgánem zvláště označenými a být před nimi za tímto účelem zastoupen.“

¹⁴⁹ K tomu srov. čl. 12 odst. 4 Africké charty pro lidská práva a práva národů: “A non-national legally admitted in a territory of a State party to the present Charter, may only be expelled from it by virtue of a decision taken in accordance with the law.”

¹⁵⁰ Rozhodnutí MSD ve věci *Ahmadou Sadio Diallo (Guinea) v. Demokratická republika Kongo* z 30.11.2010, body 64-85.

¹⁵¹ Tamtéž, bod 65.

¹⁵² K tomu dále podrobně VERMEER-KÜNZLI, A. *Diallo: Between Diplomatic Protection and Human Rights*. In: *Journal of International Dispute Settlement*, 2013, č. 4 a 3, s. 487-500.

¹⁵³ Rozhodnutí Africké komise pro lidská práva a práva národů ve věci *Amnesty International v. Zambie* z 5.5.1999, č. 212/98.

kterém komise došla k závěru, že Zambie porušila právo vyhoštěné osoby na informace, když jí nesdělila důvody vyhoštění.¹⁵⁴

Všeobecná povinnost státu, který se uchýlil k vyhoštění cizince ze svého území, uvést důvody vyhoštění a toto opatření řádně odůvodnit se tedy zřejmě vyvinula až jako odpověď na požadavky států původu vyhoštěných cizinců, které aktivovaly ochranu svých státních příslušníků a požadovaly po státech vysvětlení, či vyplynula z kontextu mezinárodního řízení, které státy původu iniciovaly v důsledku vyhoštění svých občanů. Jednalo se tedy až o následek vyhošťování cizinců v praxi jednotlivých států, nikoliv předpoklad realizace vyhoštění.¹⁵⁵ V této souvislosti se objevily i názory, že pokud stát původu nebo mezinárodní tribunál nevznes požadavek na sdělení důvodu vyhoštění, nemá hostitelský stát povinnost důvody, které ho k vyhoštění daného cizince vedly, sdělovat.¹⁵⁶ Nicméně tyto názory v praxi nebyly implementovány a s rozvojem mezinárodních vztahů a vývojem smluvních norem státy omezily svoje právo na vyhoštění a zavázaly se při realizaci vyhoštění cizince notifikovat diplomatické zastoupení státu původu a také samotného cizince o důvodech vyhoštění.¹⁵⁷

Povinnost uvést důvody vyhoštění souvisí také se zákazem zastřené či maskovaného vyhoštění (*disguised expulsion*). Takovým zastřeným vyhoštěním se dle Návrhů článků rozumí: „*vynucený odjezd cizince ze státu, vyplývající nepřímou z jednání nebo opomenutí přičitatelné státu, a to včetně případů, kdy stát podporuje nebo toleruje činy spáchané jeho státními příslušníky nebo jinými osobami, jejichž úmyslem je vyvolat odchod cizinců z území jinak než v souladu se zákonem.*“¹⁵⁸ Jednání, jehož důsledkem je vyhoštění osoby, ačkoliv v jejím případě nebylo vydáno rozhodnutí o vyhoštění v souladu se zákonem, je jednáním dle mezinárodního práva zakázaným, a to bez ohledu na to, o jakou konkrétní formu nebo metodu se jedná. Takové jednání je totiž zcela v rozporu

¹⁵⁴ Tamtéž, bod 41.

¹⁵⁵ K tomu srov. OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Expulsion of aliens. Memorandum by the Secretariat*. Op. cit., s. 213.

¹⁵⁶ K tomu srov. BORCHARD, E. *The Diplomatic Protection of Citizens Abroad or the Law of International Claims*. New York: The Banks Law Publishing Co., 1925, s. 51 a dále viz OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Expulsion of aliens. Memorandum by the Secretariat*. Op. cit., s. 214-215 poznámky pod čarou č. 640 -644.

¹⁵⁷ BORCHARD, E. *The Diplomatic Protection of Citizens Abroad or the Law of International Claims*. Op. cit., s. 50.

¹⁵⁸ K tomu srov. čl. 10 odst. 2 Návrhů článků v originální anglickém znění: „For the purposes of the present draft article, disguised expulsion means the forcible departure of an alien from a State resulting indirectly from an action or an omission attributable to the State, including where the State supports or tolerates acts committed by its nationals or other persons, intended to provoke the departure of aliens from its territory other than in accordance with law.“

s lidskými právy vyhošťované osoby, a to zejména s jejími procesními právy a požadavkem na dodržení procesních záruk.¹⁵⁹

Lze uzavřít, že bez ohledu na konkrétní zařazení povinnosti státu uvést důvody vyhoštění do systematiky mezinárodního práva, resp. do systematiky limitů práva na vyhoštění, je povinnost států vyhoštění řádně odůvodnit možno považovat za základní povinnost, kterou státům mezinárodní právo ukládá.¹⁶⁰ Komise ve svých Návrzích článků výslovně uvádí, že jakékoliv rozhodnutí o vyhoštění musí obsahovat odůvodnění¹⁶¹ a v komentáři k tomu článku pak konstatuje, že se jedná o základní požadavek mezinárodního práva a povinnost států uvést důvody vyhoštění označuje za v mezinárodním právu dobře zavedenou (*well-established*) povinnost.

4.2 Důvody vedoucí k vyhoštění

Je logické, že samotné uvedení důvodu vyhoštění ještě nebude zakládat jeho legitimitu. Jak k tomu dodává G. Goodwin-Gill, je třeba, aby byl důvod pro vyhoštění nejen vysloven, ale aby se zakládal na rozumném podkladě (*reasonable cause*).¹⁶² Jaké jsou tedy důvody, pro které je možno cizince z hostitelského státu vyhostit?

Co se týče historie, na konci devatenáctého a dvacátého století se v rámci mezinárodního práva a některých národních právních řádů objevila snaha taxativně vymezit důvody a příčiny vyhoštění. Tyto důvody zahrnovaly porušování obecného práva, žebráctví, tuláctví, šíření nakažlivé choroby či politické důvody jako je špionáž či spiknutí. Tyto klasifikační snahy nicméně selhaly, protože v různých státech mohou být důvody pro vyhoštění vnímány různě a jakýkoliv vytvořený seznam nemohl být vyčerpávající a postihovat všechny případy, ke kterým mohlo v praxi dojít.¹⁶³ V národních legislativách i mezinárodněprávních normách se tak objevují spíše obecné pojmy jako je „veřejný pořádek“ či „národní bezpečnost“, pod které může být cestou

¹⁵⁹ K tomu srov. OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Draft articles of the expulsion of aliens, with commentaries*. 2014, s. 16. O procesních zárukách autorka pojednává detailně dále v textu v kapitole 8.

¹⁶⁰ Již v roce 1982 Institut mezinárodního práva (the Institute of International law) uvedl, že: „akt, kterým se ukládá vyhoštění, musí obsahovat skutkové i právní odůvodnění“ – „être motivé en fait et en droit“ – Institute of international law. *Règles internationales sur l'admission et l'expulsion des étrangers*. Přijato 9.9.1982 na zasedání v Ženevě, bod 30.

¹⁶¹ K tomu srov. čl. 5 odst. 1 Návrhů článků.

¹⁶² GOODWIN-GILL, G. S. *International Law and the Movement of Persons Between States*. Op. cit., s. 230 a násl.

¹⁶³ DUCROQUETZ, A.: *L'expulsion des étrangers en droit international et européen*. Op. cit., s. 54. bod 63.

interpretace podřazeno mnoho rozličných důvodů. Dalšími důvody, které se často objevují, jsou: nezákonný vstup na území, porušení podmínek pro vstup a pobyt cizince na území, zapojení do kriminálních aktivit, porušení zákonů hostitelského státu, veřejné zdraví a bezpečnost obyvatel, záležitosti morálky, ekonomické důvody, politické důvody, případně preventivní důvody.¹⁶⁴

¹⁶⁴ K tomu srov. OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Expulsion of aliens. Memorandum by the Secretariat*. Op. cit., s. 220-273 a GOODWIN-GILL, G. S. *International Law and the Movement of Persons Between States*. Op. cit., s. 255 a 262.

V českém právu jsou důvody pro vyhoštění stanoveny s ohledem na to, na kolik let se cizinci vyhoštění udělí. Detailní úpravu tzv. správního vyhoštění nalezneme v § 118 a násl. zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů. Správní vyhoštění je dle § 119 odst. 1 tohoto zákona možno udělit z následujících důvodů: „(...)

a) až na 10 let,

1. je-li důvodné nebezpečí, že by cizinec mohl při pobytu na území **ohrozit bezpečnost státu** užitím síly při prosazování politických cílů, prováděním činnosti ohrožující základy demokratického státu nebo směřující k narušení celistvosti území anebo jiným obdobným způsobem, nebo
2. je-li důvodné nebezpečí, že by cizinec mohl při pobytu na území závažným způsobem **narušit veřejný pořádek,**

b) až na 5 let,

1. prokáže-li se cizinec při hraniční nebo pobytové kontrole **dokladem, který je padělán,** anebo dokladem jiné osoby jako dokladem vlastním,
2. prokáže-li se cizinec při pobytové nebo hraniční kontrole při vycestování z území **cestovním dokladem,** jenž je **neplatný** z důvodů uvedených v § 116 písm. a), b), c) nebo d),
3. je-li cizinec na území **zaměstnán bez oprávnění k pobytu anebo povolení k zaměstnání,** ačkoli je toto povolení podmínkou výkonu zaměstnání, nebo na území provozuje dani podléhající výdělečnou činnost bez oprávnění podle zvláštního právního předpisu¹⁶) anebo bez povolení k zaměstnání cizince zaměstnal nebo takové zaměstnání cizinci zprostředkoval,
4. jestliže cizinec jednal nebo měl jednat za právnickou osobu, která cizince bez povolení k zaměstnání zaměstnala anebo která takové zaměstnání zprostředkovala,
5. nepodrobí-li se cizinec na výzvu policie **hraniční kontrole,**
6. překročí-li cizinec **státní hranice v úkrytu** nebo se o takové jednání pokusí,
7. překročí-li cizinec **státní hranice mimo hraniční přechod,**
8. neprokáže-li cizinec věrohodným způsobem, že na území smluvních států pobývá po dobu, po kterou je na tomto území **oprávněn pobývat** přechodně bez víza nebo na krátkodobé vízum, nebo
9. **porušuje-li** cizinec **opakovaně právní předpis,** je-li vydání rozhodnutí o správním vyhoštění přiměřené porušení tímto předpisem stanovené povinnosti, nebo maří-li výkon soudních nebo správních rozhodnutí,

c) až na 3 roky,

1. pobývá-li cizinec na území **bez cestovního dokladu,** ač k tomu není oprávněn,
2. pobývá-li cizinec na území **bez víza,** ač k tomu není oprávněn, nebo bez platného oprávnění k pobytu,
3. uvedl-li cizinec v řízení podle tohoto zákona **nepravdivé informace** s úmyslem ovlivnit rozhodování správního orgánu, nebo
4. je-li důvodné nebezpečí, že by cizinec mohl při pobytu na území závažným způsobem **ohrozit veřejné zdraví** tím, že trpí nemocí uvedenou v požadavcích opatření před zavlečením infekčního onemocnění.“ (důraz doplněn). Zvláštní kategorie občanů EU a jejich rodinných příslušníků požívá v České republice zvýhodněného režimu (oproti cizincům z tzv. třetích zemí) a lze dle § 119 odst. 2 výše citovaného zákona o pobytu cizinců vyhostit pouze z několika málo důvodů, a to pokud občan EU nebo jeho rodinný příslušník:
„a) ohrožuje **bezpečnost státu,**
b) závažným způsobem narušuje **veřejný pořádek;** to neplatí, jde-li o občana Evropské unie, který pobývá na území nepřetržitě po dobu nejméně 10 let; do této doby se nezapočítává doba výkonu trestu odnětí svobody, nebo
c) ohrožuje **veřejné zdraví** tím, že trpí nemocí uvedenou v požadavcích opatření před zavlečením infekčního onemocnění, pokud k takovému onemocnění došlo do 3 měsíců po vstupu na území.“ (důraz doplněn).

Vymezení jednotlivých důvodů, pro které je možné osobu vyhostit, je spíše než věcí mezinárodního práva, věcí jednotlivých národních legislativ. Některé důvody se budou patrně v jednotlivých národních úpravách překrývat (zvláště důvody odvozené od veřejného pořádku), jiné nikoliv a jejich interpretace bude také odlišná v závislosti na tom, zda státy zaujaly konzervativní nebo naopak liberální přístup k přijímání cizinců. Samotná skutečnost, že se mezi jednotlivými státy důvody a jejich interpretace odlišují, nebude mít prakticky žádný dopad do mezinárodního práva. Věcí mezinárodního práva se jednotlivé důvody pro vyhoštění stanou v momentě, kdy budou s mezinárodním právem rozporné (ať už přímo existence daného důvodu, anebo důvodu na první pohled v souladu s mezinárodním právem, nicméně špatně interpretovaného), neboť stát není oprávněn vyhostit osobu ze svého území na základě důvodu, jež by byl v rozporu s mezinárodněprávními závazky, jak ostatně zdůrazněno i v čl. 5 odst. 4 Návrhů článků. Anebo též, pokud se bude jednat o vyhoštění zvláštních skupin osob (jako jsou uprchlíci či osoby bez státní příslušnosti), pro něž nalezneme v mezinárodním právu specifickou úpravu. Je třeba zdůraznit, že platnost a oprávněnost důvodů pro vyhoštění by měla být posuzována vždy s ohledem na individuální okolnosti případu, chování osoby, která má být vyhoštěna, aktuální povahu ohrožení, které hrozí hostitelskému státu a s respektováním požadavku dobré víry. Tyto požadavky zakotvuje též čl. 5 odst. 3 Návrhů článků.¹⁶⁵ Požadavek, aby byly důvody posuzovány s ohledem na „aktuální povahu ohrožení“ pro hostitelský stát, bude zvláště relevantním v situacích, kdy se bude jednat o ohrožení veřejného pořádku nebo národní bezpečnosti. Časový faktor a to, zda ohrožení stále přetrvává, bude důležitým hlediskem při posuzování takového důvodu vyhoštění.

Mezinárodní právo klade na důvody pro vyhoštění obecné nároky, které je možno vymezit následovně.

Český zákon o pobytu cizinců zohledňuje i dobu, po kterou cizinec na našem území pobýval a pro situace, kdy je cizinec držitelem povolení k trvalému pobytu stanoví v § 120 zvláštní důvody pro vyhoštění, kterých je oproti důvodům pro vyhoštění z tzv. přechodného pobytu, mnohem méně. Jsou jimi především ohrožení bezpečnosti státu užitím síly při prosazování politických cílů, prováděním činnosti ohrožující základy demokratického státu nebo směřující k narušení celistvosti území anebo jiným obdobným způsobem, dále pak obavy z narušení veřejného pořádku anebo následky nesplnění povinnosti vycestovat z území v případě, že trvalý pobyt cizince byl zrušen. Rozhodnutí o vyhoštění občana EU nebo jeho rodinného příslušníka s trvalým pobytem lze vydat pouze v případě, že závažným způsobem ohrožuje bezpečnost státu nebo závažným způsobem narušuje veřejný pořádek a s ohledem na závažnost jeho jednání nepostačuje odnětí oprávnění k pobytu.

¹⁶⁵ Čl. 5 odst. 3 Návrhů článků zní: „The ground for expulsion shall be assessed in good faith and reasonably, in the light of all the circumstances, taking into account in particular, where relevant, the gravity of the facts, the conduct of the alien in question or the current nature of the threat to which the facts give rise.“

4.2.1 Vyhoštění pouze na základě zákona

Dle Návrhů článků může stát vyhostit cizince pouze na základě zákonného důvodu. Zákonným důvodem se rozumí důvod, jenž je stanoven vnitrostátním právem. Aby tedy bylo vyhoštění v souladu s mezinárodním právem, je třeba, aby bylo učiněno na základě důvodů konformních s vnitrostátní legislativou. Jedná se o základní požadavek, jenž je úzce spojen s obecným požadavkem na zákonnost rozhodnutí, kterým se cizinec vyhošťuje. Lze vypožorovat úzké spojení mezi čl. 5 odst. 2 Návrhů článků¹⁶⁶ a čl. 4 Návrhů článků,¹⁶⁷ neboť oba články hovoří o požadavku „zákonnosti“. Jak s požadavkem zákonného důvodu pro vyhoštění (čl. 5 odst. 2 Návrhů článků), tak s požadavkem zákonnosti rozhodnutí o vyhoštění (čl. 4 Návrhů článků) je dále spojen i výše uvedený zákaz zastřené vyhoštění. Je evidentní, že riziko zastřené vyhoštění je zmenšené, pokud mu předchází rozhodnutí, jež bylo přijato v souladu se zákonem a je v něm uveden zákonný důvod. Je třeba uvést, že jak požadavek existence zákonného důvodu pro vyhoštění, tak požadavek na zákonnost rozhodnutí jsou obecnými pravidly, které se uplatní jak na hmotněprávní, tak na procesněprávní pravidla vyhoštění. Vzhledem k této jejich charakteristice je toto téma rozebíráno na tomto místě, nikoliv až v rámci procesních záruk (ač je s nimi samozřejmě velmi úzce propojené).

Státní prerogativ určit si podmínky vyhoštění je omezen hranicemi mezinárodněprávních závazků, k nimž se daný stát zavázal a které tedy dle základní zásady *pacta sunt servanda* musí dodržovat. Některé státy mají požadavek vyhoštění jen na základě zákona obsažen přímo ve svých ústavách a zákonech s ústavněprávní silou.¹⁶⁸ Z hlediska mezinárodního práva nalezneme povinnost zákonnosti vyhoštění zakotvenou v řadě mezinárodních smluv, a to jak na univerzální úrovni, tak na úrovni regionální. Na univerzální úrovni jej najdeme v čl. 13 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech, jež zní: „[c]izinec nacházející se právoplatně na území státu, který je smluvní stranou Paktu, může být z něho vyhoštěn pouze na základě rozhodnutí, k němuž se dospělo v souladu se zákonem (...)“. Dále jej najdeme v úmluvách obsahujících zvláštní režim

¹⁶⁶ Čl. 5 odst. 2 Návrhů článků zní: „A State may only expel an alien on a ground that is provided for by law“.

¹⁶⁷ Čl. 4 Návrhů článků zní: „An alien may be expelled only in pursuance of a decision reached in accordance with law“.

¹⁶⁸ Pro případy takových národních úprav nemusíme chodit daleko, tak např. v České republice je zákonnost vyhoštění obsažena v čl. 14 odst. 5 Listiny základních práv a svobod, který zní: „Cizinec může být vyhoštěn jen v případech stanovených zákonem.“, na Slovensku v čl. 23 odst. 5 Ústavy Slovenskej republiky, který zní totožně: „Cudzinka možno vyhostiť iba v prípadoch ustanovených zákonem.“

pro jednotlivé kategorie osob, tak např. Úmluva o právním postavení uprchlíků ve svém čl. 32 odst. 2 stanoví: „[v]yhoštění takového uprchlíka bude provedeno pouze na základě rozhodnutí přijatého zákonnou cestou. (...)“, podobně i čl. 31 odst. 2 Úmluvy o právním postavení osob bez státní příslušnosti: „[t]akovou osobu bez státní příslušnosti lze vyhostit jen na základě rozhodnutí učiněného v rámci řádného právního postupu.(...)“. Z regionálních úmluv jmenujme čl. 1 odst. 1 Protokolu č. 7 k EÚLP, který stanoví, že: „[c]izinec, který má povolen pobyt na území některého státu, může být vyhoštěn pouze na základě výkonu rozhodnutí přijatého v souladu se zákonem (...)“. Podobná ustanovení nalezneme i v Americké úmluvě o lidských právech (čl. 22 odst. 6), v Africké chartě pro lidská práva a práva národů (čl. 12 odst. 4) nebo Arabské chartě lidských práv (čl. 26 odst. 2).

Požadavek zákonnosti dle vnitrostátního práva jako podmínka souladu vyhoštění s mezinárodním právem byl potvrzen i v judikatuře, a to např. Mezinárodním soudním dvorem ve výše citovaném případě *Diallo*¹⁶⁹ nebo ESLP v případě *Bolat v. Rusko*.¹⁷⁰

Ačkoliv se některé z výše jmenovaných ustanovení vztahují pouze na osoby, které se nacházejí legálně na území hostitelského státu, bude požadavek zákonnosti platit vždy.¹⁷¹ Bude tedy vždy třeba, aby bylo rozhodnutí o vyhoštění v souladu se zákonem, aniž by bylo rozlišováno, zda se jedná o vyhoštění osoby nacházející se na území hostitelského státu ze zákonných důvodů a má svůj pobyt v souladu s vnitrostátní cizineckou legislativou upraven, či nikoliv. Je však možné, že jednotlivé právní řády budou obsahovat odlišná pravidla pro vyhoštění osob nacházejících se na jejich území legálně a jiná pravidla procesu vyhoštění osob nacházejících se na území nelegálně (za předpokladu zachování základního požadavku, tj. zákonnosti rozhodnutí). Takové odlišné zacházení pak nebude samo o sobě nezákonným postupem.¹⁷² Ač nebude skutečnost, zda se daná osoba nachází na území státu legálně rozhodná pro aplikaci požadavku zákonnosti (který se, jak výše uvedeno, musí aplikovat vždy), bude nezákonný

¹⁶⁹ Rozhodnutí MSD ve věci *Ahmadou Sadio Diallo (Guinea) v. Demokratická republika Kongo* z 30.11.2010, bod 65.

¹⁷⁰ Rozsudek ESLP ve věci *Bolat v. Rusko* z 5.10.2006, stížnost č. 14139/03, body 81-82.

¹⁷¹ K tomu srov. OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Draft articles of the expulsion of aliens, with commentaries*. 2014, s. 7-8.

¹⁷² Tamtéž, s. 7-8 a dále čl. 26 odst. 4 Návrhů článků: „The procedural rights provided for in this article are without prejudice to the application of any legislation of the expelling State concerning the expulsion of aliens who have been unlawfully present in its territory for a brief duration.“

vstup nebo pobyt osoby na území hostitelského státu velmi často samotným důvodem pro vyhoštění. Přičemž takový důvod vyhoštění je v souladu s mezinárodním právem.¹⁷³

Závěrem je třeba zdůraznit, že o tom, zda byly splněny podmínky dané zákonem pro vyhoštění cizince a zda bylo rozhodnutí přijato v souladu se zákonem a byl tedy splněn požadavek zákonnosti, budou rozhodovat výlučně vnitrostátní orgány moci výkonné a soudní. Není úlohou mezinárodních orgánů, aby posuzovaly soulad jednotlivých napadených rozhodnutí s vnitrostátním právem (ačkoliv se samozřejmě jedná o základní předpoklad souladnosti vyhoštění i s mezinárodním právem). Explicitně ve vztahu k vyhoštění byl tento přístup potvrzen Mezinárodním soudním dvorem v již několikrát v textu citovaném případě *Diallo*¹⁷⁴ či regionálním ESLP v případě *Bozano v. Francie*.¹⁷⁵ Není tedy věcí mezinárodních judiciálních orgánů, aby posuzovaly soulad s vnitrostátním právem a vykládaly tak vnitrostátní zákony.

4.3 Způsob určení země, kam bude cizinec vyhoštěn

Cíle vyhoštění je dosaženo jeho faktickou realizací, kdy je cizinec skutečně přemístěn mimo území hostitelského státu. Ač se v minulosti objevovaly názory, že určení cílové země vyhoštění, resp. místa, kam bude daná osoba vyhoštěna, záleží výlučně na volné úvaze hostitelského státu,¹⁷⁶ v dnešní době jsou takové úvahy (i vzhledem k ochraně práv vyhošťovaných osob) liché. Částečně by snad takový názor mohl být relevantní, pokud vyhošťovaná osoba opustí území hostitelského státu dobrovolně a zamíří do státu své státní příslušnosti, anebo do státu, jež ji přijme. V soudobém mezinárodním právu se však má za to, že hostitelský stát není ve svém výběru místa, kam cizince ze svého území vyhostí, neomezen. Určení, do jaké země bude daný cizinec vyhoštěn, bude zahrnovat posouzení celé řady faktorů, jako jsou např. práva cizince s ohledem na určení cílové země vyhoštění, „přípustnost“ cizince na území státu, do něhož se zvažuje jeho vyhoštění a konečně také následky vyhoštění cizince do konkrétního státu.¹⁷⁷

¹⁷³ OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Draft articles of the expulsion of aliens, with commentaries*. 2014, s. 10.

¹⁷⁴ Rozhodnutí MSD ve věci *Ahmadou Sadio Diallo (Guinea) v. Demokratická republika Kongo* z 30.11.2010, bod 70.

¹⁷⁵ Rozsudek ESLP ve věci *Bozano v. Francie* z 18.12.1986, stížnost č. 9990/82, bod 58.

¹⁷⁶ OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Expulsion of aliens. Memorandum by the Secretariat*. Op. cit., s. 311.

¹⁷⁷ K tomu srov. tamtéž, s. 312.

4.3.1 Volba cílové země vyhoštění cizincem

Hostitelský stát bude zpravidla tím, kdo určí cílovou zemi vyhoštění. Je však při procesu výběru vázán preferencemi vyhošťované osoby? V mezinárodněprávních instrumentech nenalezneme explicitní zakotvení práva vyhošťované osoby určit si cílovou zemi vyhoštění, ani tomu odpovídající povinnost hostitelského státu takovou volbu ohledně cílové země vyhoštění respektovat.¹⁷⁸ V tomto smyslu se objevují názory, které jsou leckdy i zcela opačné. Dle některých autorů a orgánů stát není vázán žádnou povinností akceptovat volbu destinace vyhošťovaným cizincem, neboť tato povinnost není zakotvena v žádném z mezinárodních dokumentů upravujících vyhoštění a ani praxe států podobné pravidlo nevytvořila (a to zřejmě s ohledem na případné náklady a možný osobní prospěch z takového vyhoštění do místa „na přání“ pro vyhošťovanou osobu).¹⁷⁹ Dle jiných názorů pak právo státu nezahrnuje právo vybrat vyhošťovanému cizinci destinaci a je třeba umožnit cizinci vycestovat do jakékoliv země, jež je ochotna jej přijmout.¹⁸⁰

Jedinou kusou zmínku o právu zvolit si cílovou zemi pro své vyhoštění nalezneme v Mezinárodní úmluvě o ochraně práv všech migrujících pracovníků a členů jejich rodin¹⁸¹ a to konkrétně v jejím čl. 22 odst. 7, jež však nezakotvuje přímo právo si destinaci zvolit, ale pouze právo žádat vyhoštění do státu odlišného než je stát původu cizince.¹⁸² Ač právo zvolit si destinaci vyhoštění není právem pramenícím z mezinárodněprávní úpravy, v některých národních legislativách může být tato možnost zakotvena. Základním předpokladem však je, aby země, kterou si cizinec vybral, byla ochotná jej na své území přijmout. V různých státech pak bude volbě učiněné cizincem připisována různá váha, někde se bude jednat o primární způsob určení cílové země vyhoštění, jinde o alternativní primární způsob a někde až o sekundární způsob. Jednotlivá národní pravidla pak mohou stanovit různé podmínky pro využití tohoto práva.

¹⁷⁸ K tomu srov. DOEHRING, K. *Aliens, Expulsion and Deportation*. In: BERNHARDT, R. *Encyclopedia of Public International Law*. Op. cit., s. 15 a OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Expulsion of aliens. Memorandum by the Secretariat*. Op. cit., s. 312-313.

¹⁷⁹ GAJA, G.: *Expulsion of Aliens: Some Old and New Issues in International Law*. In: *Cursos Euromediterráneos Bancaja de Derecho International*, 1999, vol. 3, s. 293.

¹⁸⁰ OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). *CCPR General Comment No. 15: The Position of Aliens Under the Covenant* z 11. dubna 1986, bod 9.

¹⁸¹ Žádný ze států Evropské unie dosud tuto úmluvu neratifikoval.

¹⁸² Čl. 22 odst. 7 Mezinárodní úmluvy o ochraně práv všech migrujících pracovníků a členů jejich rodin zní takto: „Without prejudice to the execution of a decision of expulsion, a migrant worker or a member of his or her family who is subject to such a decision may seek entry into a State other than his or her State of origin.“

Co se týče Návrhů článků, otázka respektování přání vyhošťovaného cizince je zde zmíněna jen velmi krátce, aniž by byla koncipována jako pravidlo, a to konkrétně v čl. 22 odst. 1.¹⁸³ Státy by tedy měly (při zachování práva na uvážení – „*margin of appreciation*“) vzít v úvahu (jak jen to bude možné), preference ohledně cílové země vyjádřené cizince, o jehož vyhoštění se jedná.¹⁸⁴ Jedná se však spíše o doporučení než o jasně stanovené právo cizince a tomu odpovídající povinnost hostitelského státu.

Prostor pro respektování přání či volby cizince ohledně cílové země vyhoštění bude větší, pokud se daná osoba podrobí vyhoštění dobrovolně. V takovém případě je hostitelský stát povinen učinit taková opatření, aby cizinci co nejvíce usnadnil dobrovolnou realizaci vyhoštění a poskytl mu dostatek času k přípravě na vyhoštění.¹⁸⁵ Cizinci by se tak měla dát možnost, aby si obstaral vízum či jiné povolení pro vstup do země, kam se hodlá přesunout (za předpokladu, že cizinec takové povolení potřebuje). Podobné pravidlo zakotvuje Úmluva o právním postavení uprchlíků, která v čl. 32 odst. 3 stanoví, že: „[s]mluvní státy umožní takovému uprchlíkovi dostatečnou lhůtu k získání zákonného povolení vstupu do jiné země. Během této lhůty mohou smluvní státy uplatnit jakákoliv vnitřní opatření, jež mohou být potřebná.“

Lze tedy uzavřít, že mezinárodní právo nezná volbu cílové země vyhoštění samotným vyhošťovaným cizincem a hostitelský stát bude vždy tím, kdo bude určovat, kam bude cizinec vyhoštěn, ale ideálně by měl při svém rozhodování vzít v potaz preference cizince ohledně destinace. V případě přípravy cizince na dobrovolnou realizaci vyhoštění pak bude prostor hostitelského státu pro zohlednění preferencí cizince větší, když hostitelský stát je za takové situace povinen učinit opatření, aby cizinci pokud možno usnadnil realizaci vyhoštění.

¹⁸³ Čl. 22 odst. 1 Návrhů článků zní: „An alien subject to expulsion shall be expelled to his or her State of nationality or any other State that has the obligation to receive the alien under international law, or to any State willing to accept him or her **at the request** of the expelling State or, **where appropriate, of the alien in question.**“ (důraz doplněn).

¹⁸⁴ OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Draft articles of the expulsion of aliens, with commentaries*. 2014, s. 33.

¹⁸⁵ K tomu srov. čl. 21 odst. 1 a odst. 3 Návrhů článků:

„1. The expelling State shall take appropriate measures to facilitate the voluntary departure of an alien subject to expulsion. (...)

3. The expelling State shall give the alien subject to expulsion a reasonable period of time to prepare for his or her departure, having regard to all circumstances.“

4.3.2 Kritéria pro určení cílové země vyhoštění

Země, které budou přicházet v úvahu jako cílové země vyhoštění, lze rozdělit dle Návrhů článků na tři kategorie. V první kategorii bude země státní příslušnosti cizince a jakýkoliv další stát, jenž je povinen cizince na své území přijmout. V druhé kategorii pak bude stát, jenž ochoten přijmout cizince na své území, aniž by k tomu byl povinován (neboť uvedeno výše státy obecně nemají povinnost vpustit na své území cizince). A do třetí kategorie bude spadat stát, do kterého má cizinec právo vstupu či pobytu a stát, ze kterého cizinec vstoupil na území hostitelského státu (ať už jakýmkoliv způsobem).

Nejčastější cílovou zemí vyhoštění bude bezpochyby země státní příslušnosti cizince. Co se týče vyhoštění do země státní příslušnosti, platí to, co bylo uvedeno v předchozí kapitole ohledně vyhoštění vlastních občanů, kdy je evidentní, že stát příslušnosti má povinnost umožnit vstup svému vlastnímu občanu na své území a tato povinnost je absolutní, když je vyloučeno, aby stát původu odepřel svému občanovi právo vstupu nebo pobytu. Tato povinnost platí pro každý ze států, jehož je osoba občanem (v případech, že má dvojí či několikeré státní občanství).

Do první kategorie spadají i státy, jež mají mezinárodněprávní povinnost daného cizince na své území přijmout. Takovou povinnost státům uloží zpravidla smlouva (ať už bilaterální či multilaterální) nebo mezinárodní obyčejové pravidlo. Univerzální úpravu v tomto smyslu v mezinárodním právu nenalezneme. Jednotlivé smlouvy pak stanoví konkrétní rozsah a podmínky pro přijetí osob, jež nejsou státními občany přijímajícího státu. Příkladem bilaterální smlouvy může být nechvalně proslulá Dohoda o přátelství, partnerství a spolupráci, uzavřená v roce 2008 mezi Itálií a Libyí (jejíž součástí je později uzavřený Dodatečný protokol), která mj. pojednává i o spolupráci v boji proti nelegální migraci a obsahuje závazek Libye přijímat cizince navracené Itálií a dále organizovat jejich návrat do zemí jejich původu.¹⁸⁶ Dalším příkladem mezinárodní smlouvy, jež stanoví závazek přijmout cizího státního příslušníka na své území, je smlouva sjednaná

¹⁸⁶ Nechvalně známou se dohoda stala proto, že praxe navracení cizinců na základě této dohody byla kritizována a hned první případ týkající se spolupráce Itálie a Libye na volném moři se dostal před ESLP, který ve věci *Hirsi Jamaa a další v. Itálie* (rozsudek ESLP z 23.2.2012, stížnost č. 27765/09) označil takovou spolupráci mj. za rozpornou s principem non-refoulement implicitně zakotveným v EÚLP. K tomu blíže další kapitoly této práce.

v roce 1961 mezi Rakouskem a Německem, ve které se smluvní strany dohodly na vzájemném přijímání občanů druhé smluvní strany, a to na základě „domněnky“, že se jedná o jejího občana. Taková domněnka bude odvozována zpravidla na základě údajů v cestovním pase (i když jeho platnost vypršela, či byl vydán chybně) nebo na základě jiného cestovního dokumentu či občanského průkazu. Skutečnou státní příslušnost tedy nebude nutné ověřovat. Posledním příkladem takové smluvní povinnosti může být smlouva uzavřená mezi Dánskem, Finskem, Norskem a Švédskem v roce 1957 týkající se zrušení pasových kontrol na vnitřních skandinávských hranicích. Tato smlouva stanovila podmínky přijetí občanů jiných skandinávských států bez ohledu na jejich státní příslušnost.

Vymezení druhé kategorie není nijak složité, není tedy třeba mu věnovat více pozornosti. Jednoduše do ní bude spadat každý stát, který bude ochoten osobu na své území přijmout, přičemž se tak bude dít na základě dobrovolnosti, nikoliv povinnosti. V případech, kdy existuje takový stát a cizinec vysloví přání být vyhoštěn právě do tohoto státu, měl by, dle názoru autorky, vzít hostitelský stát preferenci cizince ohledně cílové země v potaz, neboť zpravidla bude mezi vyhošťovaným cizincem a státem, jež je ochoten jej přijmout, užší vztah a bude v zájmu vyhošťované osoby přemístit se právě do tohoto státu.

První a druhá kategorie cílových zemí je postavena naroveň a jako destinace vyhoštění může být zvolen jakýkoliv stát, aniž by zde byla nutnost upřednostnit např. stát státní příslušnosti cizince. Hierarchický vztah tedy mezi oběma kategoriemi nehledejme a bude záležet zcela na uvážení hostitelského státu (a případně preferenci cizince), jakou cílovou zemi spadající do první nebo druhé kategorie pro vyhoštění zvolí.

Co se týče třetí výše jmenované kategorie, tam bude situace odlišná, neboť ta je dle textu Návrhů článků kategorií zbytkovou a uplatní se až v momentě, kdy nebude možné identifikovat žádnou zemi spadající do první nebo druhé kategorie. Vyhoštění osoby do země, do které má vyhošťovaná osoba právo vstupu či pobytu nebo do země, ze které do hostitelského státu přišla, bude přicházet v úvahu až jako poslední možnost.

Je třeba však pamatovat na to, že při aplikaci výše zmíněných kritérií budou státy při určování cílové země vyhoštění vázány také obecnými omezeními, a to především principem *non-refoulement*.

5. Tradiční omezení práva na vyhoštění

Právo vyhostit cizince je omezeno obecnými tradičními limity mezinárodního práva, které se historicky vyvíjely a proměňovaly. V průběhu devatenáctého a raného dvacátého století se vydělilo několik zásadních obecných standardů, a to: (a) zákaz zneužití práva, (b) princip dobré víry, (c) zákaz libovůle, a (d) principy zacházení s cizinci.¹⁸⁷ O jednotlivých omezeních pojednává autorka v detailu níže, nicméně úvodem je třeba zdůraznit, že tyto tradiční mezinárodněprávní limity existují nezávisle na ostatních omezeních plynoucích ze zvláštních oblastí mezinárodního práva, jako je mezinárodní právo lidských práv, uprchlické právo či úzce vymezené „právo migrujících pracovníků“, lze-li jej vůbec označit za svébytné odvětví mezinárodního práva. Jsou neoddělitelně spjaty s mezinárodním právním pořádkem, stejně jako je právo vyhostit cizince neoddělitelně spjato se státní suverenitou.¹⁸⁸ Tyto limity lze patrně označit přímo za základní principy, bez jejichž respektování by byla ohrožena samotná existence mezinárodního práva a mezinárodního společenství.

5.1 Zákaz zneužití práva

Doktrína zákazu zneužití práva (*abuse of rights*) je z výše jmenovaných obecných standardů nejproblematictější, a to proto, že její zařazení do kontextu mezinárodního práva a její obsah jsou nejasné. Dle některých autorů má zákaz zneužití práva v rámci mezinárodního práva svoji svébytnou roli, která je odůvodněna uplatňováním tohoto pojmu v mezinárodních judičiálních a arbitrážních řízeních, odlišných a disentních rozhodnutích a stanoviscích a uznáním ve vnitrostátních systémech řady zemí.¹⁸⁹ Argumentace zneužitím práva se objevila i ve známém již výše v textu vzpomínaném případě *Nottebohm*, kdy Lichtenštejnsko argumentovalo touto doktrínou při tvrzení, že ze strany Guatemaly došlo k nezákonnému vyhoštění a uvedlo, že právo vyhostit cizince nesmí být vykonáváno neospravedlnitelně, svévolně, anebo způsobem zneužívajícím toto právo. Ač byla argumentace touto doktrínou ze strany Lichtenštejnska vznesena, Mezinárodní soudní dvůr se však ve svém rozhodnutí ke konceptu zneužití práva obecně

¹⁸⁷ K tomu srov. OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Expulsion of aliens. Memorandum by the Secretariat*. Op. cit., s. 140.

¹⁸⁸ K tomu srov. OSN pro mezinárodní právo. *Third report on the expulsion of aliens*. Op. cit., s. 115.

¹⁸⁹ K tomu srov. autoři citovaní v OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Expulsion of aliens. Memorandum by the Secretariat*. Op. cit., s. 141-142, ppč. 409.

nevyjádřil.¹⁹⁰ Nejznámějším zastáncem této doktríny z řad akademiků je patrně H. Lauterpacht, který se zasazoval o širokou interpretaci a aplikaci principu zneužití práva. Podle něj pouze jen ty nejprimitivnější společnosti by mohly umožnit nekontrolovaný výkon práv bez ohledu na jejich společenské důsledky, a stanovení hranice, kdy se výkon práva stane zneužívajícím, musí záviset na konkrétních okolnostech každého případu, a nikoli na aplikaci abstraktní legislativní normy. Dle jeho pojetí pak ke zneužití práva dojde, když stát využije svého práva svévolně takovým způsobem, aby zasadil jinému státu takovou újmu, která nemůže být odůvodněna legitimním vyvážením prospěchu.¹⁹¹ Velmi důkladnou studii zneužití práva provedl další její obhájce A. Kiss, který došel v roce 1952 k závěru, že tento princip je důležitou součástí mezinárodního práva a může být důležitým faktorem při vývoji mezinárodního práva, přičemž tento svůj názor obhajoval i ve svém pozdějším textu z roku 1989.¹⁹² Dle J. Wojnowske-Radzińske byla doktrína zákazu zneužití práva dokonce jakýmsi předchůdcem procedurálních záruk při vyhoštění, kdy zákaz zneužití práva fungoval jako jeden ze základních limitů práva na vyhoštění a až koncem 19. století se začaly formovat minimální záruky k ochraně práv vyhošťovaného cizince.¹⁹³

Na druhou stranu, někteří autoři zastávají opačný názor, a sice že pojem zákazu zneužití práva není pojmem mezinárodního práva, a to proto, že tento zákaz nikdy nebyl použit jako základ pro rozhodnutí v žádném z mezinárodních případů, ve kterých byl zmíněn. I. Brownlie uvádí, že ačkoliv byl princip zákazu zneužití práva zmíněn v řadě případů jako možný základ pro odsouzení za porušení mezinárodního práva, nikdy k tomuto účelu nebyl skutečně použit.¹⁹⁴ Podobně pak G. Goodwin-Gill shrnuje, že „[d]oktrína zneužití práva získala pouze malého uznání u mezinárodních tribunálů a nebyla nikdy výslovně použita jako odůvodnění odpovědnosti.“¹⁹⁵

¹⁹⁰ GOODWIN-GILL, G. S. *International Law and the Movement of Persons Between States*. Op. cit., s. 211.

¹⁹¹ BYERS, M. *Abuse of Rights: An Old Principle, a New Age*. McGill Law Journal, 2002, vol. 47. s. 406.

¹⁹² KISS, A., *L'abus de droit en droit international*, Paris: Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1952 a dále KISS, A. "Abuse of Rights" in R. Bernhardt, ed., *Encyclopedia of Public International Law*, vol. 1, Amsterdam: North-Holland, 1992 - citováno v BYERS, M. *Abuse of Rights: An Old Principle, a New Age*. McGill Law Journal, 2002, vol. 47, s. 408-409.

¹⁹³ WOJNOWSKA-RADZIŃSKA, J. *The Right of an Alien to be Protected against Arbitrary Expulsion in International Law*. Op. cit., s. 28-29.

¹⁹⁴ CRAWFORD, J., BROWNLIE, I. *Brownlie's Principles of Public International Law*. Op. cit., s. 429-430.

¹⁹⁵ GOODWIN-GILL, G. S. *International Law and the Movement of Persons Between States*. Op. cit., s. 210.

Co se týče smluvního zakotvení tohoto principu, zákaz zneužití práva obsahuje z významnějších dokumentů pouze Úmluva OSN o mořském právu z roku 1982,¹⁹⁶ jejíž čl. 300 stanoví, že: „[ú]častnické státy poctivě plní v dobré víře závazky, které převzaly podle této Úmluvy, a vykonávají práva, svobody a jurisdikci přiznané touto Úmluvou způsobem, který nepředstavuje zneužití práv.“ Jak vidno, princip zneužití práva je zde zmíněn v úzké souvislosti s principem dobré víry. V této souvislosti lze uvést, že v literatuře se objevují i názory, že zákaz zneužití práva neobstojí jako samostatný princip, neboť se jedná jen o užší vyjádření širšího principu dobré víry a o způsob aplikace principu dobré víry.¹⁹⁷ Spíše než závěr, že je zákaz zneužití práva zcela zbytečný, je autorka toho názoru, že je třeba jej vnímat jako princip úzce spojený se principem dobré víry, se kterým se vzájemně dobře doplňuje.

V regionální úpravě nalezneme explicitní zákaz zneužití práva v čl. 17 EÚLP, který stanoví, že: „[n]ic v této Úmluvě nemůže být vykládáno tak, jako by dávalo státu, skupině nebo jednotlivci jakékoli právo vyvíjet činnost nebo dopouštět se činů zaměřených na popření kteréhokoli ze zde přiznaných práv a svobod nebo na omezování těchto práv a svobod ve větším rozsahu, než to Úmluva stanoví.“ Jakékoliv omezení práva nebo svobody zaručené EÚLP musí být tedy interpretováno striktně v rozsahu, který EÚLP sama stanoví, nikoliv extenzivněji.

Co se týče samotného vztahu zákazu zneužití k vyhoštění, právo státu vyhostit ze svého území cizince je jedním z nečastějších příkladů jinak zcela legitimního práva, které v případě nezákonného výkonu může představovat zneužití práva.¹⁹⁸ K tomu např. L. Oppenheim uvádí, že ačkoliv státy mohou vykonávat právo na vyhoštění dle svého uvážení, nesmějí institut vyhoštění zneužít a vyhostit cizince svévolným způsobem.¹⁹⁹ Shodně pak K. Doehring zneužití práva označuje jako hranici státní diskrece ve věcech vyhoštění.²⁰⁰ V momentě, kdy je postranním úmyslem vyhoštění způsobení újmy, jako např. vyvlastnění majetku vyhošťovaného cizince, přestává se jednat o výkon diskrece

¹⁹⁶ Úmluva OSN o mořském právu z roku 1982 (publ. pod č. 240/1996 Sb.)

¹⁹⁷ CHENG, B. *General Principles of Law as Applied by International Courts and Tribunals*. London: Stevens & Sons, 1953, s. 121.

¹⁹⁸ K tomu srov. OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Expulsion of aliens. Memorandum by the Secretariat*. Op. cit., s. 145.

¹⁹⁹ OPPENHEIM, L., LAUTERPACHT, H. *International Law: A Treatise*. London: Longmans, Green and Co., 1948, Vol. I, Peace. 8th ed., s. 632.

²⁰⁰ DOEHRING, K. *Aliens, Expulsion and Deportation*. In: BERNHARDT, R. *Encyclopedia of Public International Law*. Op. cit., s. 15. “The limits of discretion may be found in governmental actions considered as abuse of rights.”

státu, ale jedná se o nezákonný akt, jež je zneužitím práva na vyhoštění. Mezinárodněprávně nejasná povaha doktríny zneužití práva však neubírá na její důležitosti jako užitečného nástroje při posuzování limitů práva na vyhoštění. Jak shrnuje G. Goodwin-Gill, i přesto, že nelze konstatovat, že doktrína zneužití práva existuje jako obecný princip pozitivního práva, je koncept zneužití práva užitečný při zjišťování motivace státu k vyhoštění a způsobu výkonu vyhoštění.²⁰¹

5.2 Princip dobré víry

Dalším z tradičních limitů práva na vyhoštění je princip dobré víry a povinnost států jednat v případě vyhoštění v dobré víře. Ačkoliv v mezinárodním právu nenalezneme přesnou definici principu a obsahu dobré víry, je možné tento pojem obecně vnímat jako požadavek, aby státy dodržovaly své závazky a uplatňovaly svá práva rozumným, spravedlivým a čestným způsobem, který je v souladu s jejich předmětem a účelem.²⁰² Princip dobré víry je v rámci právního řádu dobře zavedeným pojmem a je obecně aplikovatelný na jednání států (ať už se jedná o výkon jejich práv či dodržování závazků), dokonce bývá popisován i jako nedílná součást samotné podstaty práva.²⁰³ Smluvně je princip dobré víry zakotven v ustanovení článku 2 odst. 2 Charty OSN, který zní: „[v]šichni členové plní poctivě závazky, které převzali podle této Charty, aby si tak všichni společně zajistili práva a výhody z členství plynoucí.“ Ačkoliv z českého překladu není na první pohled zjevné, že toto ustanovení zakotvuje princip dobré víry, z textu ustanovení v anglickém jazyce je odkaz na princip dobré víry již zjevný: „[a]ll Members, in order to ensure to all of them the rights and benefits resulting from membership, shall fulfill **in good faith** the obligations assumed by them in accordance with the present Charter.“ (důraz doplněn).²⁰⁴ Dále jej nalezneme například ve Vídeňské úmluvě o smluvním právu,²⁰⁵ a Úmluvě OSN o mořském právu.²⁰⁶ Tento princip se však objevuje

²⁰¹ GOODWIN-GILL, G. S. *International law and the movement of persons between state*. Op. cit., s. 212.

²⁰² CHENG, B. *General Principles of Law as Applied by International Courts and Tribunals*. Op. cit., s. 105 a násl.

²⁰³ K tomu srov. OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Expulsion of aliens. Memorandum by the Secretariat*. Op. cit., s. 149.

²⁰⁴ Charta Spojených národů a statut Mezinárodního soudního dvora z roku 1945 (publ. pod č. 30/1947 Sb.).

²⁰⁵ Vídeňská úmluva o smluvním právu z roku 1969 (v ČR vyhlášena pod č. 15/1988 Sb.) Odkaz na dobrou víru v tomto dokumentu nalezneme na několika místech, konkrétně pak v preambuli, v čl. 26 (spolu se zásadou *pacta sunt servanda*), v čl. 31 odst. 1 (smlouva musí být vykládána v dobré víře), v čl. 46 odst. 2 a v čl. 69 odst. 2 písm. b).

²⁰⁶ Úmluva OSN o mořském právu z roku 1982 (publ. pod č. 240/1996 Sb.). Jak uvedeno již výše, odkaz na dobrou víru nalezneme v tomto dokumentu v čl. 300 (spolu se zákazem zneužití práva) a dále v čl. 105 a čl. 157 odst. 4.

i v řadě dalších mezinárodněprávních instrumentů.²⁰⁷ I Mezinárodní soudní dvůr ve svých rozhodnutích ustáleně pracuje s principem dobré víry jako s dobře zavedeným principem mezinárodního práva a zmiňuje a vykládá jej v řadě svých rozsudků.²⁰⁸

Princip jednání v dobré víře omezuje státy v jejich výkonu práva na vyhoštění, neboť tam, kde výkon pravomoci podléhá volnému uvážení státu, je třeba, aby byla taková pravomoc vykonávána ospravedlnitelně, čestně, v souladu se smyslem zákona a s ohledem na práva jiných. Vyhoštění není, jak již několikrát uvedeno výše v textu, možno vykonávat svévolně. Princip dobré víry může být relevantní pro výkon práva na vyhoštění v různých případech. Požadavek dobré víry je velmi úzce spojen s povinností uvést důvody pro vyhoštění a dle G. Goodwin-Gilla je i přímo zdrojem této povinnosti. Dále bude hrát dobrá víra roli u případů, kdy by mělo dojít k vyhoštění z postranních úmyslů, jako je genocida, konfiskace majetku nebo vydání cizince k pronásledování. Takové vyhoštění zcela jistě nebude možné považovat za vyhoštění ospravedlnitelné svým účelem a funkcí a jeho výkon za provedený v dobré víře.²⁰⁹ Dalším z případů, kdy se může princip dobré víry stát důležitým faktorem, je posuzování zájmu státu na vyhoštění proti zájmům vyhošťované osoby, jako jsou jeho základní lidská práva, rodina, majetek a jiné spojení s hostitelským státem a také jeho oprávněné očekávání.²¹⁰ V neposlední řadě bude mít dobrá víra významnou úlohu při samotném výkonu vyhoštění a dodržování procedurálních záruk při vyhoštění. Z tohoto hlediska je zajímavý případ *Čonka v. Belgie*,²¹¹ který je citován spíše ve vztahu k zákazu hromadného vyhoštění, nicméně který dobře ilustruje aplikaci principu dobré víry, resp. jednání v rozporu s tímto principem. Jak uvedeno výše v souvislosti s hromadným vyhoštěním, v případě šlo o romskou rodinu původem ze Slovenska, kdy všichni členové rodiny byli předvoláni na policejní stanici za účelem doplnění údajů ve spisech vedených v azylovém řízení, nicméně místo toho jim byl vydán příkaz k vyhoštění na Slovensko a za tím účelem byli zajištěni a o několik dní později byli přesunuti zpět na Slovensko. Belgie tak dle

²⁰⁷ K tomu srov. OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Expulsion of aliens. Memorandum by the Secretariat*. Op. cit., s. 150, ppč. 432.

²⁰⁸ K tomu srov. např. rozhodnutí MSD ve věcech *Nuclear Tests (Austrálie v. Francie)*. Sb. rozh. MSD (ICJ Reports), 1974, s. 268; *Border and Transborder Armed Actions (Nikaragua v. Honduras)*. Sb. rozh. MSD (ICJ Reports), 1988, s. 69 nebo *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nikaragua v. Spojené státy americké)*. Sb. rozh. MSD (ICJ Reports), 1984, s. 420.

²⁰⁹ K tomu srov. GOODWIN-GILL, G. S. *International Law and the Movement of Persons Between States*. Op. cit., s. 228.

²¹⁰ Tamtéž, s. 262.

²¹¹ Rozsudek ESLP ve věci *Čonka v. Belgie* z 5.2.2002, stížnost č. 51564/99.

hodnocení ESLP nejednala v dobré víře a porušila čl. 5 EÚLP,²¹² a to konkrétně tím, že uvedla vyhošťované osoby v omyl ohledně skutečného účelu předvolání a zbavila je za tím účelem dočasně svobody.²¹³

Co se týče praktické aplikace principu dobré víry, je v praxi velmi obtížné jeho porušení skutečně prokázat. G. Goodwin-Gill k tomu uvádí, že vyhoštění, které není vykonáno v dobré víře, může být porušením závazků vyhošťujícího státu, nicméně dobrá víra se v mezinárodním právu presumuje a nebude lehké prokázat, že stát vyhošťuje *mala fides*.²¹⁴ Státy jsou zřejmě také velmi opatrné v tom, aby svůj nárok odůvodnily striktně porušením dobré víry, protože tím automaticky tvrdí, že druhý stát jednal ve zlé víře, což je poměrně závažné obvinění, které může mít v rámci mezinárodního společenství dalekosáhlé důsledky. Lze tedy předpokládat, že státy jsou a budou, co se praktické argumentace porušením principu dobré víry týče, spíše zdrženlivé.

5.3 Zákaz libovůle

Zákaz libovůle byl již krátce představen v přechodí kapitole v souvislosti se zkoumáním problematiky požadavku na odůvodnění rozhodnutí o vyhoštění. Zákaz svévolného či libovolného jednání je obecně uznávaným limitem práva na vyhoštění, přičemž k jednání naplňující znaky libovůle může dojít v rámci celého procesu vyhoštění, ať už se jedná o rozhodnutí o vyhoštění určitého jednotlivce (tj. v procesu výběru osoby) nebo následně při přijímání a odůvodňování samotného rozhodnutí o vyhoštění (jak uvedeno výše, absence odůvodnění rozhodnutí o vyhoštění ze strany státu činí z rozhodnutí svévolný akt), anebo pak při procesu výkonu rozhodnutí.²¹⁵

K pojmu zákazu libovůle se vyjádřil Mezinárodní soudní dvůr v případě *Ellettronica Siculla SpA (ELSI)*,²¹⁶ ve kterém tento pojem vyložil jako: „úmyslné nedodržování řádného právního postupu, jednání, které ve smyslu právní korektnosti

²¹² Čl. 5 EÚLP zaručuje právo na svobodu a osobní bezpečnost a zní: „Každý má právo na svobodu a osobní bezpečnost. Nikdo nesmí být zbaven svobody kromě následujících případů, pokud se tak stane v souladu s řízením stanoveným zákonem: a. zákonné uvěznění po odsouzení příslušným soudem; b. zákonné zatčení nebo jiné zbavení svobody osoby proto, že se nepodrobila rozhodnutí vydanému soudem podle zákona, nebo proto, aby bylo zaručeno splnění povinnosti stanovené zákonem;“

²¹³ Rozsudek ESLP ve věci *Čonka v. Belgie*, z 5.2.2002, stížnost č. 51564/99, bod 42.

²¹⁴ K tomu srov. GOODWIN-GILL, G. S. *International Law and the Movement of Persons Between States*. Op. cit., s. 206.

²¹⁵ K tomu srov. OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Expulsion of aliens. Memorandum by the Secretariat*. Op. cit., s. 158.

²¹⁶ Rozhodnutí MSD ve věci *Ellettronica Siculla SpA (ELSI) (Spojené státy americké v. Itálie)*. Sb. rozh. MSD (ICJ Reports), 1989, s. 76.

šokuje nebo alespoň překvapuje“.²¹⁷ V případě šlo o posouzení příkazu starosty města Palermo, kterým dle italského práva zabral majetek patřící americké společnosti. Mezinárodní soudní dvůr došel k závěru, že se nejednalo o svévolný výkon práva, protože ani samotný příkaz starosty, ani následné rozhodnutí v této věci odvolacím soudem nenaplnilo výše uvedené aspekty a také se jednalo o příkaz udělený v rámci fungujícího právního systému přezkoumatelný (a v tomto případě i přezkoumaný) odvolacím soudem. Dále je k interpretaci obsahu zákazu libovůle možno odkázat na výše uvedené případy *Paquet* nebo *Diallo*, ve kterých se rozhodovací orgány mimo jiné vyjadřovaly i k hodnocení jednání státu jako svévolného.

Výbor pro lidská práva dovozuje, že čl. 13 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech je třeba interpretovat jako implicitně zakotvující zákaz libovůle. Výbor zastává názor, že ačkoliv čl. 13 výslovně upravuje pouze procedurální práva, nikoliv hmotněprávní základ práva na vyhoštění, tím, že stanoví, že ustanovení cizince je možno vyhostit pouze „na základě rozhodnutí, k němuž se dospělo v souladu se zákonem“, je jeho zřetelným účelem bránit svévolným vyhoštěním.²¹⁸ Zákaz libovůle je tedy dle takového výkladu obsažen v požadavku zákonnosti rozhodnutí.

Jednání státu při výkonu práva vyhostit cizince ze svého území může nabývat mnoho forem a není možno takové jednání zobecnit a učinit byť jen demonstrativní výčet případů, kdy půjde o svévolné uplatňování práva. Za svévolný výkon práva byl např. v minulosti Parlamentním shromážděním Rady Evropy označen případ vyhoštění cizince v situaci, kdy by byla vhodnějším prostředkem extradice, neboť vyhoštění posloužilo pouze jako prostředek pro přesun osoby zapojené do kriminálních aktivit mimo území státu, aniž by byly splněny důvody pro vyhoštění, nicméně by byly splněny důvody pro extradici. Ačkoliv efekt byl stejný, prostředek se měl odlišovat.²¹⁹

Je evidentní, že všechny dosud výše uvedené limity, tj. zákaz zneužití práva, princip dobré víry a zákaz libovůle jsou si v některých aspektech velmi podobné a v praxi se budou často prolínat a hranice mezi nimi bude nezřetelná. Autorka s nimi tedy

²¹⁷ Rozhodnutí MSD ve věci *Elettronica Sicula SpA (ELSI) (Spojené státy americké v. Itálie)*. Sb. rozh. MSD (ICJ Reports), 1989, s. 76. „It is a wilful disregard of due process of law, an act which shocks, or at least surprises, a sense of juridical propriety.“

²¹⁸ OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). *CCPR General Comment No. 15: The Position of Aliens Under the Covenant* z 11. dubna 1986, bod 10.

²¹⁹ Rada Evropy, Parlamentní shromáždění. *Recommendation 950 (1982) on extradition of criminals*. 1982.

v předkládané práci takto pracuje a při jejich aplikaci si uvědomuje jejich vzájemnou blízkost a provázanost a vnímá je jako celek.

5.4 Standardy zacházení s cizinci

Posledním z tradičních omezení práva na vyhoštění jsou standardy zacházení s cizinci. Již na první pohled je zřejmé, že se jedná o kategorii odlišnou od předchozích tří kategorií. Obecné standardy upravující, jak mají jednotlivé státy zacházet s cizinci, se původně rozvinuly jako odpověď na konfiskace a znárodňování majetku cizinců. Do cca 19. století hovoříme o standardu *denegatio justitiae* (odepření soudní ochrany), který byl důvodem uplatnění diplomatické ochrany a obsahově pokrýval soudní ochranu pro práva, jež cizinec v daném státě požíval na základě vnitrostátního cizineckého práva (které si územní suverén tehdy stanovil sám). Tato vnitrostátní normativita musela odrážet skutečnost, že cizinec je v zemi svého pobytu stále pod ochranou státu dle své příslušnosti a muselo tak být postaráno o ochranu cizincovy osoby, majetku a musela mu být zaručena soudní ochrana jeho práv.²²⁰ V dnešní době je význam konceptu *denegatio justitiae* v praxi snížen (neboť byl z velké části nahrazen standardy spravedlnosti v univerzálních mezinárodněprávních instrumentech, zejména v čl. 14 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech).²²¹ Od počátku 20. století pak hovoříme o standardu zacházení s cizinci jako o „minimálním cizineckém standardu“, jakožto o nejnižší míře zacházení zaručené cizincům a zakotvené mezinárodním obyčejovým právem. Obsah pojmu „minimální cizinecký standard“ se v průběhu času vyvíjel a na konci 20. století byl takový standard popisován jako „uznání právní osobnosti, lidské zacházení, dodržování právních pravidel v případech detence, právo svobodného přístupu k soudu, ochrana života a svobody proti kriminálnímu jednání, zákaz konfiskace majetku, apod.“²²²

Minimální standard je možno považovat za jakési minimální vodítko pro zacházení s cizincem při jeho vyhošťování, neboť tato minimální úroveň práv mu je zaručena obecným mezinárodním právem a cizinec je oprávněn ji očekávat. V kontextu

²²⁰ ČEPELKA, Č., ŠTURMA, P. *Mezinárodní právo veřejné*. Op. cit., s. 363-364. K tomu dále srov. CONFORTI, B. *Diritto internazionale*. Napoli: Editoriale Scientifica s.r.l., 2010, s. 229.

²²¹ K tomu srov. OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Expulsion of aliens. Memorandum by the Secretariat*. Op. cit., s. 167.

²²² K tomu srov. ARNOLD, R. *Aliens*. In: BERNHARDT, R. *Encyclopedia of Public International Law*. Amsterdam: Elsevier Science Publishers, 1992, s. 105. Citováno v OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Expulsion of aliens. Memorandum by the Secretariat*. Op. cit., s. 170.

výše uvedeného pak lze dovést, že např. svévolné vyhoštění by bylo jednáním v rozporu nejen se zákazem svévole, ale i s tímto minimem zaručených práv. Jak uvádí G. Goodwin-Gill, vyhoštění je třeba vykonávat v souladu s obecnými standardy pro zacházení s cizinci a je tedy třeba věnovat patřičnou pozornost důstojnosti daného jedince a jeho základních práv jako lidské bytosti.²²³ Úprava zacházení s cizinci je obvykle vyjadřována v ustálených doložkách. Rozlišujeme dva základní typy, a sice (i) doložku národní (*national standard of treatment*), jež smluvní strany zavazuje zacházet s cizími státními příslušníky jako s vlastními občany a (ii) doložku nejvyšších výhod (*most favoured-nation treatment*), jejímž cílem je zrovnoprávnění cizinců mezi sebou (nikoliv cizinců s vlastními státními příslušníky, jak by se mohlo z názvu zdát). Národní doložka nemá v případě vyhoštění cizinců velký interpretační smysl, neboť státy zpravidla nevyhošťují vlastní občany a navíc v dnešní době se již národní režim příliš neuplatňuje. Běžně se uplatňoval do konce druhé světové války, ale s nástupem odlišných společenskoekonomických systémů pozbývá na významnosti a po druhé světové válce se smluvní režim nejvyšších výhod stává základním a převažujícím.²²⁴

Minimální standardy zacházení s cizinci budou jedním z hledisek, které bude třeba respektovat při výkonu vyhoštění, nicméně samotný obsah takových standardů však bude v soudobém mezinárodním právu určován spíše lidskoprávní smluvní normativitou (ať už půjde o úmluvy univerzální nebo regionální povahy). Jak k tomu uvádí Č. Čepelka a P. Šturma to, co dříve nauka spojovala s kategorií „minimálního cizineckého standardu“ v oblasti práv cizinců, je dnes v plném rozsahu pokryto pozitivněprávní ochranou lidských práv.²²⁵

Je tedy zřejmé, že tradiční omezení práva vyhostit cizince v podobě nutnosti dodržovat obecné standardy zacházení s cizinci v moderním mezinárodním právu spíše ustupuje do pozadí a zrcadlí se v lidskoprávních omezeních, o kterých pojednává autorka v další části této kapitoly.

²²³ K tomu srov. GOODWIN-GILL, G. S. *International Law and the Movement of Persons Between States*. Op. cit., s. 308.

²²⁴ K tomu srov. ČEPELKA, Č., ŠTURMA, P. *Mezinárodní právo veřejné*. Op. cit., s. 365-366.

²²⁵ ČEPELKA, Č., ŠTURMA, P. *Mezinárodní právo veřejné*. Op. cit., s. 364-365.

6. Omezení práva na vyhoštění cizince do konkrétního státu prostřednictvím principu *non-refoulement*

K ochraně migrantů v případech, kdy by jim při jejich návratu domů hrozila zásadní újma, slouží jeden ze základních principů mezinárodního práva, a to princip *non-refoulement* (nebo také zákaz nenavracení). Ve svém nejšířším a nejobecnějším smyslu dle C. W. Wouterse znamená: „zákaz nuceného, přímého nebo nepřímého, přemístění osoby do země nebo oblasti, kde jí hrozí, že bude vystavena porušování lidských práv.“²²⁶ Myšlenka, že stát by za určitých podmínek neměl navracet osoby do jiných států je poměrně novodobá, princip *non-refoulement* vznikl jako institut smluvního charakteru, když byl zanesen do úmluv týkajících se ochrany uprchlíků, a to v prvních desetiletích 20. století.²²⁷ V druhé polovině 20. století pak byl zakotven v několika úmluvách, a to jak v oblasti mezinárodního práva uprchlického, tak mezinárodního práva lidských práv. Z níže uvedeného je evidentní, že existuje vícero vyjádření normativního obsahu principu *non-refoulement* a při aplikaci a zkoumání tohoto principu je nutné k této skutečnosti přihlížet.

V obyčejové podobě lze dle V. Honuskové v současné době hovořit o principu *non-refoulement* patrně minimálně v rozsahu zákazu mučení, krutého a nelidského zacházení a trestání.²²⁸ Tedy jinými slovy v rozsahu zákazu navrátit osobu do země, ve které by jí hrozilo nebezpečí, že bude vystavena mučení, krutému a nelidskému zacházení nebo trestání.

V případě vyhoštění bude aplikace tohoto principu relevantní při procesu výběru země, do které bude cizinec vyhoštěn a pak při samotném výkonu vyhoštění.

6.1 Vymezení principu *non-refoulement* v uprchlickém právu

Ač jsou uprchlíci zvláštní kategorií osob a pouze podmnožinou menšího rozsahu obecného pojmu cizinec, uvádí autorka vymezení principu *non-refoulement*

²²⁶ WOUTERS, C. W. *International Legal Standards for the Protection from Refoulement*. Antwerp-Oxford-Portland: Intersentia, 2009, s. 25.

²²⁷ Zákaz navracení se poprvé objevuje v čl. 3 Úmluvy Společnosti národů o mezinárodním postavení uprchlíků z roku 1933, v první obecnější úmluvě vztahující se k uprchlíkům.

²²⁸ HONUSKOVÁ, V. *Definice uprchlíka a její výklad a aplikace v současném mezinárodním právu*. Op. cit., s. 186.

v uprchlickém právu na prvním místě této kapitoly, neboť vymezení zákazu navracení právě ve smyslu uprchlické úpravy je pro pochopení tohoto institutu stěžejní.

Z hlediska ochrany uprchlíků je nejdůležitějším smluvním vyjádřením zákazu navracení jeho zakotvení do Úmluvy o právním postavení uprchlíků z roku 1951.²²⁹ Princip *non-refoulement* je považován za základní kámen mezinárodního uprchlického práva, neboť se jedná o jedinou povinnost státu vůči uprchlíkovi směřující k možnosti jeho setrvání na území. Úmluva o právním postavení uprchlíků totiž sice definuje, kdo je uprchlíkem, ale státům nestanoví povinnost poskytnout mu na svém území ochranu a výhody touto úmluvou mu zaručené.²³⁰ Zákaz navracení je v Úmluvě o právním postavení uprchlíků konkrétně vyjádřen v čl. 33 odst. 1, který stanoví následující: „[ž]ádný smluvní stát nevyhostí jakýmkoli způsobem nebo nevrátí uprchlíka na hranice země, ve kterých by jeho život či osobní svoboda byly ohroženy na základě jeho rasy, náboženství, národnosti, příslušnosti k určité společenské vrstvě či politického přesvědčení.“ Je třeba zdůraznit, že princip *non-refoulement* ve výše uvedeném smyslu se *ratione personae* vztahuje pouze na uprchlíky.²³¹ Vzhledem k tomu, že jak uvedeno výše v textu, je přiznání statutu uprchlíka aktem pouze deklaratorním (neboť osoba se stává uprchlíkem podle Úmluvy o právním postavení uprchlíků, jakmile naplní definiční kritéria v ní stanovená), článek 33 Úmluvy o právním postavení uprchlíků se aplikuje nesporně i na uprchlíky, kterým sice nebyl přiznán status uprchlíka, ale kteří usilují, nárokují si nebo žádají o ochranu od státu, který je stranou Úmluvy.²³² Je zřejmé, že do doby než bude najisto postaveno, že osoba spadá pod definici uprchlíka a náleží jí

²²⁹ Ačkoliv je vymezení zákazu navracení ve smyslu uprchlického práva uvedeno v této „lidskoprávní“ kapitole, Úmluvu o právním postavení uprchlíků nelze samu o sobě považovat za lidskoprávní instrument. Jak uvádí V. Honusková, v době vzniku nebyla tato úmluva zamýšlena jako lidskoprávní instrument, uprchlíci zde byli zamýšleni pouze jako beneficiáři výhod, nikoliv jako subjekty práv. A až se v průběhu času výklad úmluvy a její aplikace díky přijímání nových instrumentů k ochraně lidských práv měnila, její charakter se nezměnil. HONUSKOVÁ, V. *Definice uprchlíka a její výklad a aplikace v současném mezinárodním právu*. Op. cit., s. 44-49.

²³⁰ K tomu srov. HONUSKOVÁ, V., SCHEU, H. CH, FLÍDROVÁ, E. *Ochrana mořské hranice států Evropské unie v kontextu principu nenavracení*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta. 2016, s. 9.

²³¹ K pojmu uprchlík a jeho vymezení v rámci Úmluvy o právním postavení uprchlíků srov. kapitolu 3 této práce. Vztah mezi definicí uprchlíka a *non-refoulement* byl uceleně popsán Sněmovnou lordů Spojeného království v roce 1987 ve věci *R. v. Secretary of State for the Home Department, Ex parte Sivakumaran*: „je jasné..., jak bylo ve sporu potvrzeno, s odkazem na přípravné práce, že bylo v úmyslu aplikovat ustanovení čl. 33 o *non-refoulement* na všechny osoby, které jsou uprchlíky podle čl. 1 Úmluvy.“ (v pův. znění: „It is...plain, as indeed was reinforced in argument...with reference to the travaux préparatoires, that the *non-refoulement* provision in article 33 was intended to apply to all persons determined to be refugees under article 1 of the Convention.“) - k tomu srov. GOODWIN-GILL, G. S., McADAM, J. *The Refugee in International Law*. Op. cit., s. 234

²³²Srov. WOUTERS, C. W. *International Legal Standards for the Protection from Refoulement*. Op. cit., s. 47.

tak ochrana zaručená Úmluvou o právním postavení uprchlíků, musí kterýkoliv smluvní stát této úmluvy poskytovat takové osobě ochranu před navrácením, a to z důvodu možné újmy, kterou by jí navrácením/vyhoštěním způsobil, pokud by osoba skutečně uprchlíkem byla. Co se týče samotného obsahu principu, zákaz navrácení se vztahuje pouze na případy, kdy by osobě hrozila újma ve formě ohrožení života nebo svobody.²³³ Hrozba újmy je chráněná principem *non-refoulement* pouze, pokud se zakládá na konkrétních taxativně vymezených důvodech (rasa, náboženství, národnost, příslušnosti k určité společenské vrstvě či politické přesvědčení).²³⁴

Zákaz navrácení se vztahuje k navrácení do jakékoli země, nejen do domovského státu uprchlíka. Hostitelský stát, který se chystá cizince vyhostit a určuje cílovou zemi vyhoštění, tedy bude tímto zákazem vázán ve všech případech, kam vyhoštění připadá v úvahu.²³⁵ Stejně tak je třeba ale zdůraznit, že nezáleží na tom, jakým způsobem má být osoba navrácena, zda se tak stane na základě vyhoštění, extradičního řízení či jiného podobného institutu.

K teritoriálnímu rozsahu Úmluvy o právním postavení uprchlíků, tedy k posouzení odkud není možné cizince vyhostit, lze uvést, že zcela logicky nelze osobu vyhostit z území státu, ve kterém hledá útočiště.²³⁶ O něco spornějším momentem se ale

²³³ Ve srovnání s čl. 1 Úmluvy o právním postavení uprchlíků, který definuje pojem uprchlíka a používá pojem „oprávněné obavy z pronásledování“ je hrozba újmy v čl. 33 specifikována o poznání úzeji.

²³⁴ Je zajímavé, že ačkoliv jsou čl. 1 a čl. 33 takřka nerozlučně propojeny a lze je vykládat jen ve vzájemném vztahu, důvody jsou vymezeny lehce odlišně, neboť čl. 1 pracuje s pojmem „zastávání určitých politických názorů“, zatímco čl. 33 pracuje s pojmem „politické přesvědčení“. Jedná se však o nesprávný český překlad, neboť v anglickém znění je důvod nenavrácení v čl. 33 „political opinion“ formulován stejně jako kritérium definice uprchlíka v čl. 1. Shodná formulace se objevuje i ve francouzském textu. Vzhledem k tomu, že autentickými texty Úmluvy o právním postavení uprchlíků jsou anglické a francouzské znění, je třeba při další interpretaci mít na paměti, že vymezení pátého důvodu v čl. 1 i čl. 33 v českém znění úmluvy je svým obsahem totožné, ačkoliv za použití jiného výrazu.

²³⁵ Ke kritériím, dle kterých se určuje cílová země pro vyhoštění, srov. kapitolu 4.

²³⁶ Pro doplnění je třeba uvést, že aby se osoba vůbec stala uprchlíkem a mohl se na ní čl. 33 Úmluvy o právním postavení uprchlíků vztahovat, je třeba, aby nacházela mimo zemi svého dosavadního pobytu. Daná osoba tedy musela nějakým způsobem překročit hranici daného státu. Dokud se osoba nachází v jurisdikci svého domovského státu, není možná její mezinárodní ochrana. S tímto tvrzením koresponduje i názor vyslovený ve věci *Regina v. Immigration Officer at Prague Airport and Another, Ex parte European Roma Rights Centre* z roku 2004, ve kterém se Sněmovna lordů zabývala stížností občanů České republiky romské národnosti na praktiky úředníků Spojeného království spočívající v kontrole českých občanů na ruzyňském letišti, kteří rozhodovali, koho vpustí do Spojeného království a koho ne, a to ještě před vstupem do letadla a dle názoru stěžovatelů byly tyto praktiky v rozporu s čl. 33 Úmluvy o právním postavením uprchlíků. Sněmovna lordů takovému názoru nepřisvědčila, a to právě s odkazem na definici uprchlíka a nutnost, aby se osoba nacházela mimo území svého domovského státu. Nicméně v rámci vyhoštění si prakticky nelze představit případ, že by se osoba nenacházela na území hostitelského státu (tedy logicky mimo území svého domovského státu), proto je výše uvedené použito nikoliv ve vztahu k vyhoštění, ale pouze pro bližší ilustraci vymezení zákazu navrácení z hlediska teritoriálního a jako podklad pro další úvahy, zejména pro úvahy o extrateritoriálním účinku principu *non-refoulement*.

jeví být otázka, zda osoba, která naplňuje definici uprchlíka, je chráněna před navrácením již v momentě, kdy opustí svůj domovský stát (popř. stát svého dosavadního pobytu), anebo je třeba určitý stupeň fyzické přítomnosti na území státu, od kterého je ochrana požadována, tím se myslí především otázku aplikace čl. 33 na hranicích státu, případně v prostoru za hranicemi států, který zároveň ale není ani územím jiných států (tzv. extrateritoriální aplikace). Toto téma bylo již od dob sjednání Úmluvy o právním postavení uprchlíků předmětem mnoha akademických diskuzí a sporů,²³⁷ nicméně lze uvést, že v současné době se nauka v zásadě shoduje v názoru na rozšíření koncepce *non-refoulement* ve smyslu čl. 33 Úmluvy o právním postavení uprchlíků i na nemožnost odmítnout uprchlíka na hranici.²³⁸ O něco komplikovanější je pak posouzení, zda je možno čl. 33 aplikovat extrateritoriálně, ale i zde lze konstatovat, že aplikace principu *non-refoulement* není územně omezena. Vzhledem k tomu, že Úmluva o právním postavení uprchlíků nemá kontrolní mechanismus, ani jiný orgán, jež by byl oprávněn ji vykládat, nemůžeme extrateritoriální účinek čl. 33 odvozovat z judikatury (na rozdíl např. od ESLP, v jehož judikatuře byl jednoznačně dovozen), nicméně jej lze dovést interpretací úmluvy, případně bývá dovozován z rozhodnutí Meziamerické komise pro lidská práva v případě zadržování Hait'anů Spojenými státy na volném moři.²³⁹

6.2 Princip non-refoulement v univerzálních lidskoprávních smlouvách

Princip *non-refoulement* je nicméně obsažen i v lidskoprávních úmluvách, kde již není vztažen *ratione personae* pouze na uprchlíky (ačkoliv se na ně samozřejmě také vztahuje). V rámci lidskoprávní úpravy tohoto principu je umožněna jeho kontrola, interpretace a rozvoj, Úmluva o právním postavení uprchlíků nemá žádný kontrolní mechanismus, proto je v praxi judikatura mezinárodních lidskoprávních kontrolních mechanismů zásadní a je jí v této části také věnována větší pozornost.

²³⁷ NOLL, G. *Negotiating Asylum. The EU acquis, Extraterritorial Protection and the Common Market of Deflection*. The Hague: Kluwer Law International, 2000, s. 423-431.

²³⁸ Srov. GOODWIN-GILL, G. S., McADAM, J. *The Refugee in International Law*. Op. cit., s. 207-208, LAUTERPACHT, E., BETHLEHEM, D. *The Scope and Content of the Principle of Non-Refoulement: Opinion*. In: FELLER, E., TÜRK, V. a NICHOLSON, F. (eds.). *Refugee Protection in International Law: UNHCR's Global Consultations on International Protection*. Cambridge: Cambridge University Press, 2003, s. 108, HATHAWAY, J. C. *The Rights of Refugees under International Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2005, s. 338.

²³⁹ Ačkoliv komise nehodnotila jednání Spojených států amerických z hlediska dodržování či nedodržování čl. 33 Úmluvy o právním postavení uprchlíků, neboť k tomu není povolána. K tomu detailně srov. HONUSKOVÁ, V., SCHEU, H. CH, FLÍDROVÁ, E. *Ochrana mořské hranice států Evropské unie v kontextu principu nenavrácení*. Op. cit., s. 27-28.

Mezinárodní právo lidských práv zákaz navracení obsahuje v několika významných mezinárodních smlouvách. Výkladem byl princip *non-refoulement* dovozen z Mezinárodního paktu o občanských a politických právech, a to konkrétně ve vztahu k článku 7,²⁴⁰ který stanoví: „[n]ikdo nesmí být mučen nebo podrobován krutému, nelidskému nebo ponižujícímu zacházení nebo trestu. Zvláště nebude nikdo bez svého svobodného souhlasu podrobován lékařským nebo vědeckým pokusům.“ Implicitní zakotvení principu *non-refoulement* vzešlo jednak z obecného komentáře Výboru lidská práva k čl. 7 a dále především z jeho rozhodnutí v konkrétních případech. Jako příklad lze uvést např. rozhodnutí Výboru pro lidská práva v případě *Ng v. Kanada*, ve kterém uvedl: „pokud stát, který je stranou Mezinárodního paktu, vydá osobu, která se nachází v jeho jurisdikci za takových podmínek, že jí hrozí porušení práv stanovených Mezinárodním paktem v jiné jurisdikci, může tím takový stát sám porušovat Mezinárodní pakt.“²⁴¹ Dle uvedeného ustanovení je tedy chráněn každý, kdo se nachází na území státu, jež je smluvní stranou paktu a podléhá jeho jurisdikci, do jehož osobní integrity by mohlo být v případě jeho vyhoštění zasaženo výše uvedenými způsoby (mučení, kruté, nelidské či ponižující zacházení či trest). Rozsahem je zákaz navracení ve smyslu Mezinárodního paktu odlišný od zákazu navracení dle Úmluvy o právním postavení uprchlíků (zákaz návratu v případě ohrožení života a svobody). Pro doplnění lze uvést, že i zákaz navracení ve smyslu Mezinárodního paktu je třeba chápat jako působící mimo území jednotlivých států, kdy klíčovou roli bude hrát otázka, zda osoba spadá či nespadá do jurisdikce konkrétního státu. K extraterritoriální aplikaci zákazu navracení se vyjádřil i Mezinárodní soudní dvůr, který se vyslovil, že: „[m]ezinárodní pakt o občanských a politických právech se aplikuje na činy státu při výkonu své jurisdikce mimo svoje území“²⁴² a také Výbor pro lidská práva, např. v případě *Delia Saldias de López v. Uruguay*, kde byl vysloven stejný názor.²⁴³

Z dalších univerzálních úmluv, ve kterých je obsažen zákaz navracení, je možno jmenovat Úmluvu proti mučení a jinému krutému, nelidskému či ponižujícímu zacházení nebo trestání. Na rozdíl od Mezinárodního paktu je tato úmluva zakotvuje explicitně, a

²⁴⁰ OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). *CCPR General Comment No. 20: Article 7 (Prohibition of Torture, or Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment)*, 10.3.1992, odst. 9.

²⁴¹ OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). *Communication No. 469/1991, Charles Chitat Ng v. Kanada*, rozhodnutí z 25.9.1991, CCPR/C/49/D/469/1991, odst. 14.2.

²⁴² „International Covenant on Civil and Political Rights is applicable in respect of acts done by a State in the exercise of its jurisdiction outside its own territory.“ Srov. Posudek MSD týkající se *právních důsledků konstrukce zdi na okupovaných palestinských územích*, 2004, par. 111.

²⁴³ Známý jako *Lopez Burgos v. Uruguay*; z 29. července 1981, odst. 12.1-12.3.

to konkrétně ve svém čl. 3, který zní následovně: „[ž]ádný stát, který je smluvní stranou této Úmluvy, nevypoví, nevrátí či nevydá osobu jinému státu, jsou-li vážné důvody se domnívat, že by jí v něm hrozilo nebezpečí mučení.“

Co se týče srovnání úpravou zákazu navracení v Mezinárodním paktu, je ochrana před *refoulement* dle Úmluvy proti mučení užší než ta, jakou poskytuje Mezinárodní pakt, neboť poskytuje záruku jen ve vztahu k mučení, zatímco dle paktu se princip *non-refoulement* vztahuje i na případy krutého, nelidského nebo ponižujícího zacházení nebo trestu. V tomto smyslu je záruka proti navracení dle Úmluvy proti mučení odlišná i od ochrany dle Úmluvy o právním postavení uprchlíků.

Implicitně je zákaz navracení obsažen též v Úmluvě o právech dítěte z roku 1989, kdy jak uvedeno v Obecném komentáři č. 6 k Úmluvě, smluvní strany jsou povinny při dodržování závazků z této úmluvy vyplývajících: „*nenavrátit dítě do země, jsou-li vážné důvody se domnívat, že by mu v této zemi hrozilo skutečné riziko nenapravitelné újmy se, že existuje skutečné riziko nenapravitelného poškození dítěte (...)*“.²⁴⁴

6.3 Princip non-refoulement v regionální úpravě

Pokud se jedná o regionální úpravu, objevuje se úprava zákazu nenavracení v řadě dokumentů, přičemž v případě Evropy, Afriky a Jižní Ameriky se jedná o dokumenty závazné, v ostatních případech se touto problematikou zabývají pouze *soft law* dokumenty.

6.3.1 Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod

V Evropě je princip nenavracení obsažen v EÚLP, a to konkrétně v jejím čl. 3, který stanoví zákaz mučení. Stejně jako v případě Mezinárodního paktu se nejedná o explicitní vyjádření, ale zákaz navracení byl dovozen až interpretací čl. 3 Evropským soudem pro lidská práva. Prvním rozhodnutím tohoto soudu, ve kterém bylo vysloveno porušení EÚLP tím, že stát vydá cizího státního příslušníka do země, v níž mu hrozí zacházení, které by mohlo být v rozporu s čl. 3 EÚLP, byl rozsudek ve známém případě *Soering v. Spojené království*.²⁴⁵ V rozhodnutí v případě *Cruz Varas a další v. Švédsko*²⁴⁶ pak soud rozšířil chápání tohoto článku na opatření vedoucí k vyhoštění cizího občana.

²⁴⁴ OSN. Výbor pro práva dítěte (CRC). *General comment no. 6 (2005): Treatment of Unaccompanied and Separated Children Outside their Country of Origin*. 2005. CRC/GC/2005/6, odst. 27.

²⁴⁵ Rozsudek ESLP ve věci *Soering v. Spojené království* z 7.7.1989, stížnost č. 14038/88.

²⁴⁶ Rozsudek ESLP ve věci *Cruz Varas a další v. Švédsko* z 20.3.1991, stížnost č. 15576/89.

Aplikace čl. 3 na veškerá opatření vedoucí k navrácení, tj. *refoulement*, cizince do jiné země byla následně rozšířena rozhodnutím v případě *Vilvarajah a další v. Spojené království*.²⁴⁷ Co se týče aplikace principu non-refoulement mimo území smluvních států, ESLP se zabýval konceptem jurisdikce (ve vztahu k extrateritoriální aplikaci EÚLP) v řadě rozhodnutí a vždy se vyslovil, že rozhodujícím kritériem není, jestli se osoba nachází na území daného státu, ale zda se nachází pod efektivní kontrolou státu, nebo zda je pod vlivem těch, kteří jednají za daný stát.²⁴⁸

Dále ESLP ve svém rozhodnutí ve věci *Women on Waves a další v. Portugalsko* z roku 2009²⁴⁹ vyslovil názor, že se EÚLP aplikuje i na akce členského státu v mezinárodních vodách. V jednom z novějších rozsudků ESLP v této věci, a to v rozhodnutí ve věci *Hirsi Jamaa a další v. Itálie*²⁵⁰ týkající se spolupráce Itálie a Libye na volném moři ESLP potvrdil jak již naznačeno výše v kapitole o vymezení pojmu vyhoštění výše uvedené aspekty extrateritoriální aplikace, když rozhodl, že nutnost aplikace non-refoulement není omezena hranicemi států, nýbrž se skutečně odvozuje od výkonu jurisdikce jednotlivého státu.²⁵¹ V tomto rozhodnutí se ESLP dále vyjádřil k extrateritoriální aplikaci zákazu *refoulement* ve vztahu k zákazu hromadného vyhoštění, když se zabýval i tvrzeným porušením zákazu hromadného vyhoštění podle čl. 4 Protokolu č. 4, tj. tím, zda byli stěžovatelé, v postavení cizinců, hromadně vyhoštěni či nikoliv. ESLP se tedy poprvé ve své historii zabýval tím, zda je tento článek aplikovatelný i na případy, kdy jsou cizinci přesunuti do třetího státu operací provedenou na volném moři, tj. mimo území státu. ESLP konstatoval, že ani samotný text EÚLP, ani přípravné práce nevylučují extrateritoriální aplikaci tohoto ustanovení. Soud též uvedl, že podle ustálené judikatury je účelem čl. 4 Protokolu č. 4 zamezení tomu, aby státy přesouvaly cizince, aniž by se zajímaly o jejich osobní poměry, a tím je tedy připravily o

²⁴⁷ Rozsudek ESLP ve věci *Vilvarajah a další v. Spojené království* z 30.10.1991, stížnosti č. 13163/87, 13164/87, 13165/87, 13447/87, 13448/87.

²⁴⁸ Srov. rozhodnutí ESLP ve věci *Loizidou v. Turecko (Preliminary Objections)* z 23.3.1995, stížnost č. 15318/89, odst. 62 - 63; *Öcalan v. Turecko* z 12.5.2005, stížnost č. 46221/99, odst. 93; *Issa and Others v. Turecko* z 16.11.2004, stížnost č. 31821/96, odst. 71.

²⁴⁹ Rozsudek ESLP ve věci *Women on Waves a další v. Portugalsko* z 3.2.2009, stížnost č. 31276/05.

²⁵⁰ Rozsudek ESLP ve věci *Hirsi Jamaa a další v Itálie* z 23.2.2012, stížnost č. 27765/09. Skutkové okolnosti případu viz kapitola 2 v části k hromadnému vyhoštění.

²⁵¹ Ve svém rozhodnutí v této věci se ESLP mj. zabýval otázkou, zda stěžovateli tvrzené porušení EÚLP spadalo pod jurisdikci Itálie podle článku 1 Evropské úmluvy a rozhodl, že v tomto případě byla italská jurisdikce dána. K tomu ESLP uvedl, že vzhledem k tomu, že se operace odehrávala na italských lodích plujících pod italskou vlajkou, jejichž posádkou byli pouze italscí vojáci, byli žalobci podle mezinárodního mořského práva i podle italského navigačního zákona pod nepřetržitou a výlučnou *de jure i de facto* kontrolou italských úřadů, a tedy podléhali italské jurisdikci.

možnost se těmto přesunům bránit. Pokud by tedy bylo možno tento článek aplikovat jenom na hromadná vyhoštění z území daného státu, důležitá složka dnešní migrace, tj. migrace po moři, by vůbec pod toto ustanovení nespádala, a to i přesto, že právě chování státu, jež je předmětem zákazu, může nastat mimo jeho území a zvláště pak, jako v tomto případě, na volném moři. Jak ESLP na závěr uvedl, pokud soud v tomto případě shledal, že smluvní strana EÚLP vykonávala jurisdikci mimo svoje území, nevidí tedy žádnou překážku k přijetí závěru, že výkon extrateritoriální jurisdikce státu měl podobu hromadného vyhoštění.²⁵²

6.3.2 Ostatní regionální instrumenty

Zákaz navrácení je dále obsažen v Úmluvě Organizace africké jednoty týkající se specifických aspektů uprchlické problematiky v Africe z roku 1969, a to konkrétně v jejím čl. 2.²⁵³ Africká úprava je dokonce širší než úprava univerzální, neboť *ratione personae* se vztahuje nejen na uprchlíky, ale chráněna je i osoba, která: „z důvodu vnější agrese, okupace, cizí nadvlády či událostí závažně narušujících veřejný pořádek, ať už v části nebo v celé zemi původu či státní příslušnosti, je nucena opustit místo obvyklého pobytu ve snaze najít útočiště na jiném místě mimo zemi původu či státní příslušnosti.“²⁵⁴ Širší je taktéž dosah *ratione materiae*, neboť smluvní strany úmluvy jsou povinny nenavrátit osobu tam, kde by z důvodů, pro které je uprchlíkem, byl ohrožen její život, fyzická integrita anebo svoboda. Oproti univerzální (lidskoprávní i uprchlické úpravě) tedy navíc obsahuje hrozbu zásahu do fyzické integrity jako relevantní důvod pro aktivaci principu nenavrácení.

²⁵² K výkonu jurisdikce státu na volném moři ještě ESLP zmínil svůj dřívější rozsudek ve věci *Medvedyev a další v. Francie* a konstatoval, že zvláštní povaha mořského prostředí nemůže ospravedlnit vytvoření oblasti stojící mimo právo, kde jednotlivci nespádají pod žádný právní systém, který by jim umožnil využít práv a záruk, které jim poskytuje EÚLP, kterou se smluvní strany zavázaly dodržovat vůči každému, kdo podléhá jejich jurisdikci. Soud dal tak najevo, že státy nemohou utéct před svými závazky v oblasti lidských práv tak, že se schovají za skutečnost, že jednají mimo hranice svých států. K tomu dále FLÍDROVÁ, Eliška. *Mezinárodněprávní ochrana uprchlíků mimo území jednotlivých států, konkrétně na volném moři*. In: ŠTURMA, Pavel (ed.) a kol. *Mezinárodní právo a státní území*. Studie z mezinárodního práva č.7. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2015, s. 110-118.

²⁵³ Čl. 2 odst. 3 dané úmluvy zní: „Členské státy nepodrobí nikoho opatřením jako navrácení na hranicích, navrácení či vyhoštění, jež by osoby nutily k návratu či k setrvání na území, kde by jejich život, fyzická integrita či svoboda byly ohroženy z důvodů, které jsou uvedeny v čl. 1, odst. 1 a 2“ (v anglickém znění: „No person shall be subjected by a Member State to measures such as rejection at the frontier, return or expulsion, which would compel him to return to or remain in a territory where his life, physical integrity or liberty would be threatened for the reasons set out in Article I, paragraphs 1 and 2“).

²⁵⁴ Srov. čl. 1 odst. 2 Úmluvy Organizace africké jednoty, ve kterém je vymezena definice uprchlíka, která značně rozšiřuje klasickou definici, kterou obsahuje Úmluva o právním postavení uprchlíků.

Co se týče dalších regionálních úprav, zákaz navrácení nalezneme v Americké úmluvě o lidských právech z roku 1969 (čl.22 odst. 8),²⁵⁵ v Kartagenské deklaraci o uprchlících z roku 1984 (část III odst. 5),²⁵⁶ v Káhirské deklaraci o ochraně uprchlíků a přesídlených osob v arabském světě z roku 1992 (čl.2)²⁵⁷ nebo v Bangkotských principech o postavení a zacházení s uprchlíky z roku 1966 (čl. III).²⁵⁸

6.4 Pojetí principu *non-refoulement* dle Návrhů článků

Komise zmiňuje princip *non-refoulement* v Návrzích článků v celkem třech člancích. Nejprve je zákaz navrácení zmíněn v čl. 6 písm. b) Návrhů článků,²⁵⁹ a to ve vztahu k uprchlíkům. Dále pak v čl. 23 odst. 1²⁶⁰ a čl. 24²⁶¹ Návrhů článků. V čl. 6 nalezneme zákaz navrácení ve formě klauzule „without prejudice“, tj. „aniž by byly dotčeny“ mezinárodněprávní pravidla týkající se uprchlíků a příznivější pravidla či praxe při ochraně uprchlíků. Návrh článků tedy ve svém textu odkazuje na pravidla ohledně zákazu navrácení v mezinárodní úpravě a zároveň je vyjmenovává. Znění písm. b) článku 6 kopíruje zákaz navrácení definovaný v čl. 33 odst. 1 a 2 Úmluvy o právním postavení

²⁵⁵ Srov. čl. 22 odst. 8 Americké úmluvy o lidských právech, který zní: „In no case may an alien be deported or returned to a country, regardless of whether or not it is his country of origin, if in that country his right to life or personal freedom is in danger of being violated because of his race, nationality, religion, social status, or political opinions.“

²⁵⁶ Srov. část III. odst. 5 Kartagenské deklarace o uprchlících: „To reiterate the importance and meaning of the principle of non-refoulement (including the prohibition of rejection at the frontier) as a corner-stone of the international protection of refugees. This principle is imperative in regard to refugees and in the present state of international law should be acknowledged and observed as a rule of jus cogens.“

²⁵⁷ Srov. čl. 2 Káhirské deklarace o ochraně uprchlíků a přesídlených osob: „Reaffirms the importance of the principle prohibiting the return or the expulsion of a refugee to a country where his life or his freedom will be in danger and considers this principle as an imperative rule of the international public law.“

²⁵⁸ Bangkotské principy z roku 1966 byly nicméně zásadně revidované v roce 2001 a následně vydané pod názvem „Konečný text přepracovaných Bangkotských principů z roku 1996 o postavení a zacházení s uprchlíky“. Dále k tomu srov. čl. III Bangkotských principů, jehož odst. 1 částečně zní: „No one seeking asylum in accordance with these Principles shall be subjected to measures such as rejection at the frontier, return or expulsion which would result in his life or freedom being threatened on account of his race, religion, nationality, ethnic origin, membership of a particular social group or political opinion. (...)“

²⁵⁹ K tomu srov. čl. 6 písm. b) Návrhů článků: „The present draft articles are without prejudice to the rules of international law relating to refugees, as well as to any more favourable rules or practice on refugee protection, and in particular to the following rules: (...) (b) a State shall not expel or return (refouler) a refugee in any manner whatsoever to the frontiers of territories where the person's life or freedom would be threatened on account of his or her race, religion, nationality, membership of a particular social group or political opinion, unless there are reasonable grounds for regarding the person as a danger to the security of the country in which he or she is, or if the person, having been convicted by a final judgement of a particularly serious crime, constitutes a danger to the community of that country.“

²⁶⁰ K tomu srov. čl. 23 odst. 1 Návrhů článků: „No alien shall be expelled to a State where his or her life would be threatened on grounds such as race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national, ethnic or social origin, property, birth or other status, or any other ground impermissible under international law.“

²⁶¹ K tomu srov. čl. 24 Návrhů článků: „State shall not expel an alien to a State where there are substantial grounds for believing that he or she would be in danger of being subjected to torture or to cruel, inhuman or degrading treatment or punishment.“

uprchlíků. K tomu je však třeba poznamenat, že praxe aplikace zákazu navracení se od doby zakotvení tohoto principu ve výše citovaném čl. 33 Úmluvy o právním postavení uprchlíků vyvíjí²⁶² a řadu sporných otázek ohledně rozsahu a dosahu tohoto principu vyřešila až mezinárodní a regionální judikatura, přičemž v některých otázkách poměrně ustáleně. Lze dokonce uvažovat o tom, že aplikace *non-refoulement* se od roku 1951 tak posunula, že vytvořila nový obsah tohoto principu a nová pravidla, jako je např. aplikace principu na hranicích či na území volného moře, zákaz řetězového navracení, apod. Komise však neanalyzovala progresivní rozvoj principu *non-refoulement* a následně identifikovaná pravidla nezahrnula do svých Návrhů článků, a to zřejmě s ohledem na následné obtížné prosazení širokého pojetí zákazu navracení mezi státy.

V čl. 6 písm. a) se dále objevuje zákaz vyhoštění uprchlíka legálně pobývajícího na území hostitelského státu na základě důvodu národní bezpečnosti nebo veřejného pořádku.²⁶³ Někteří autoři kritizují toto ustanovení jako nepřipustně rozšiřující chápání principu *non-refoulement* a z toho důvodu zavádějící.²⁶⁴ Autorka s takovým konstatováním však nemůže souhlasit a je názoru, že ani samotný text celého čl. 6, ani komentář k danému článku vypracovaný Komisí nevede k závěru, že se pravidlo obsažené v písm. a) vztahuje k pravidlu obsaženému v písm. b), tj. k zákazu navracení a že by se obě uvedená pravidla jakkoliv směřovala a považuje je tedy za dvě zcela odlišná pravidla, nikoliv o rozšíření chápání pojmu *non-refoulement*.

Dále se princip *non-refoulement* roztržštěně objevuje v čl. 23 odst. 1 a čl. 24 Návrhů článků, přičemž oba články míří na cizince obecně, nikoliv pouze na uprchlíky. V čl. 23 odst. 1 nalezneme povinnost nevyhostit cizince do země, v níž by byl ohrožen jeho život. Na rozdíl od výše uvedeného čl. 6, tento článek nekopíruje úpravu čl. 33 Úmluvy o právním postavení uprchlíků, naopak tam zakotvenou úpravu *rationae materiae*, co se důvodů týče, významně rozšiřuje. K tomu sama Komise uvádí, že pojetí principu *non-refoulement* v Úmluvě o právním postavení uprchlíků je pro použití pro cizince obecně příliš úzké a svým návrhem pojetí *non-refoulement* ve vztahu k cizincům

²⁶² K vývoji definice uprchlíka srov. publikaci V. Honuskové - HONUSKOVÁ, V. *Definice uprchlíka a její výklad a aplikace v současném mezinárodním právu*. Op. cit.

²⁶³ K tomu srov. čl. 6 písm. a) Návrhů článků: „(a) a State shall not expel a refugee lawfully in its territory save on grounds of national security or public order“.

²⁶⁴ KIDANE, W. *Missed Opportunities in the International Law Commission's Final Draft Articles on the Expulsion of Aliens*. Příspěvek přednesený v rámci workshopu pořádaného Harvard Law School Human Rights Program v březnu roku 2016. [online]. 2016 [citováno 26.08.2017]. Dostupné z: <http://harvardhrj.com/wp-content/uploads/2016/06/Kidane.pdf>.

obecně rozšiřuje. Zákaz navrácení podle tohoto článku se vztahuje na všechny země, v nichž by cizincův život byl ohrožen. V tomto bodě je ovšem ochrana dle Návrhů článků užší než v Úmluvě o právním postavení uprchlíků, neboť se aktivuje pouze pro případy ohrožení života, nikoliv však svobody či jiných práv. Důvody, na jejichž základě je možno usuzovat o ohrožení života jsou totožné s důvody uvedenými v čl. 14 Návrhů článků, který zakotvuje zákaz diskriminace. Oba tyto články pak vycházejí z Mezinárodního paktu o občanských a politických právech a výčtem prakticky kopírují výčet uvedený v čl. 2 odst. 1 Paktu.²⁶⁵ Relevantními důvody pro aplikaci zákazu navrácení tedy jsou: rasa, barva, pohlaví, jazyk, náboženství, politické nebo jiné smýšlení, národnostní nebo sociální původ, majetek, rod nebo jiné postavení nebo jakýkoliv jiný důvod nepřipustný dle mezinárodního práva. Nabízí se také úvaha, zda by ve výčtu v Návrhu článků neměl být v současné době zahrnut i důvod diskriminace/ohrožení života spočívající v odlišné sexuální orientaci. K tomu však Komise uvádí, že v rámci mezinárodní praxe sice lze vyzorovat trend směřující k zákazu diskriminace na základě sexuální orientace, nicméně vzhledem k tomu, že se zatím nejedná o univerzálně uznávaný imperativ, do textu návrhů článků jej jako další důvod nezařadila.

A konečně nalezneme zákaz *refoulement* v čl. 24 Návrhů článků, jež stanoví zákaz vyhostit cizince do země, kde byly vážné důvody se domnívat, že by mu v něm hrozilo nebezpečí mučení, nelidského nebo ponižujícího zacházení či trestu. Znění vychází z čl. 3 Úmluvy proti mučení, nicméně tam obsažený zákaz navrácení rozšiřuje, když nejen hrozba mučení, ale i nelidského a ponižujícího zacházení a trestání je pro aktivaci zákazu navrácení relevantní. Takové rozšířené pojetí principu *non-refoulement* je v souladu s výše uvedenou obvyčejovou podobou principu, lidskoprávní judikaturou i mezinárodní praxí obecně, lze tedy rozhodně kvitovat, že Komise tímto způsobem potvrdila, že nelidské a ponižující zacházení či trestání je třeba řadit na stejnou úroveň jako mučení a ochrana před všemi takovými jednáními je žádoucí. K interpretaci pojmu „vážné důvody“ pak Komise odkazuje na pravidlo obsažené v čl. 3 odst. 2 Úmluvy proti mučení, jenž byl inspirací pro návrh znění čl. 24 Návrhů článků.²⁶⁶

²⁶⁵ K tomu srov. čl. 2 odst. 1. Paktu: „Každý stát, který je smluvní stranou Paktu, se zavazuje respektovat práva uznaná v tomto Paktu a zajistit tato práva všem jednotlivcům na svém území a podléhajícím jeho jurisdikci, bez jakéhokoli rozlišování podle rasy, barvy, pohlaví, náboženství, politického nebo jiného smýšlení, národnostního nebo sociálního původu, majetku, rodu nebo jiného postavení.“

²⁶⁶ K tomu srov. čl. 3 odst. 2 Úmluvy proti mučení: „Pro účely stanovení toho, zda existují takovéto důvody, vezmou příslušné orgány v úvahu veškeré související okolnosti, včetně, v odůvodněných případech, existence trvalého hrubého, zřejmého nebo masového porušování lidských práv v daném státě.“

6.5 Vyhoštění a hrozba „řetězového“ refoulement

Povinnost státu nevyhostit cizince ze svého území, pokud by bylo takové vyhoštění v rozporu s principem *non-refoulement* je zcela zřejmá. Nabízí se ale otázka, zda postačí, že vyhoštěním do cílové země vyhoštění nebyl zákaz navracení porušen, anebo zda se stát v případech, kdy se uchýlí k vyhoštění cizince ze svého území, musí vždy ujistit i o tom, že vyhoštěné osobě nehrozí tzv. *chain refoulement*, tedy řetězové navracení, jež bývá v literatuře označováno také jako nepřímé navracení?²⁶⁷ Představme si například situaci, kdy hostitelský stát vyhostí osobu do země jejího dosavadního pobytu a takové vyhoštění nebude představovat rozpor s principem *non-refoulement*, neboť osobě v takové zemi nebude hrozit jakákoliv újma, proti které je osoba tímto principem chráněná. Po vyhoštění takové osoby dojde ale k tomu, že země jejího dosavadního pobytu osobu následně vyhostí do země jejího původu, kde jí ovšem nežádoucí újma hrozí. Dojde tedy v takovém případě k porušení principu *non-refoulement*? Bude hostitelský stát odpovědný za výběr cílové země v tom smyslu, že měl vybrat takovou zemi, kde by nehrozilo, že odešle vyhoštěnou osobu jinam?

Pokud bychom přistoupili na myšlenku, že stát, který vyhošťuje, je povinen pouze zaručit, že on sám nejedná v rozporu se zákazem nenavrácení, nemohli bychom hovořit o efektivní ochraně pomocí daného principu, neboť záruky proti navracení by byly příliš „krátké“ ve smyslu, že by nemohly osobu skutečně ochránit. Obzvláště problematickou se tato úvaha jeví v kontextu navracení uprchlíků, u kterých je přímo zásadní, aby nebyli navraceni do země jejich původu, ze které uprchli a kvůli níž se vůbec stali uprchlíky. Je tedy zřejmé, že státy nemohou zcela rezignovat na zkoumání, zda nedojde v případě vyhoštění k nepřímému *refoulement*.

Podle E. Lauterpachta a D. Bethlehemu výraz „jakýmkoli způsobem“ v čl. 33 Úmluvy o právním postavení uprchlíků „[ž]ádný smluvní stát nevyhostí jakýmkoli způsobem [...]“ značí právě povinnost nevyhostit uprchlíka do země, z níž by mu hrozilo navracení do země, ve které by byl jeho život či svobody ohroženy.²⁶⁸ Dle G. Goodwin-

²⁶⁷ Ačkoliv např. dle G. Goodwin-Gilla a J. McAdama je takové označení značně zavádějící, neboť v případě prvního státu, jež osobu vyhostí, se nejedná o refoulement. GOODWIN-GILL, G. S., McADAM, J. *The Refugee in International Law*. Op. cit., s. 252.

²⁶⁸ LAUTERPACHT, E., BETHLEHEM, D. *The Scope and Content of the Principle of Non-Refoulement: Opinion*. In: FELLER, E., TÜRK, V. a NICHOLSON, F. (eds.). *Refugee Protection in International Law: UNHCR's Global Consultations on International Protection*. Op. cit., odst. 115. Dále k tomu srov. WOUTERS, C. W. *International Legal Standards for the Protection from Refoulement*. Op. cit., s. 140.

Gilla a J. McAdama je v mezinárodním právu ustáleno, že princip *non-refoulement* v sobě obsahuje ochranu před navrácením do zemí, kde by sice osoba nebyla ohrožena přímo, ale byla by ohrožena navrácením do zemí, ve kterých by jí hrozilo pronásledování, mučení, kruté, nelidské a ponižující zacházení či trest. Oba autoři dále polemizují nad odpovědností státu za takové vyhoštění a docházejí k závěru, že až stát, který skutečně navrátí uprchlíka do země v rozporu s principem *non-refoulement*, je primárně odpovědný za takové jednání. Nicméně i první stát, který prvotním vyhoštěním umožnil takové jednání, může být za porušení principu *non-refoulement* spoluodpovědný.²⁶⁹ Podobného názoru je i UNHCR, který zdůrazňuje, že v každém individuálním případě, je před vyhoštěním do třetí země, stát povinen provést spolehlivé posouzení rizika „*chain refoulement*“.²⁷⁰

Podle Výboru pro lidská práva je součástí závazku stran Mezinárodního paktu dodržovat princip *non-refoulement* i povinnost nevydat, nevrátit, nevypovědět či jinak přemístit osobu ze svého území, jsou-li vážné důvody se domnívat, že by hrozila nenapravitelná újma, tak jak stanoveno v čl. 6 a 7 Mezinárodního paktu, a to: „*jak v zemi, kam má být osoba přemístěna, tak v každé zemi do které by mohla být následně přemístěna*“.²⁷¹ Nicméně bližší instrukce k tomu, jak má být zákaz nepřímého navracení v praxi aplikován Výbor pro lidská práva nenabízí.

Podobně i Výbor proti mučení uznává zákaz nepřímého navracení, když uplatňuje v rámci výkladu Úmluvy proti mučení již dlouhou dobu konstantní rozhodovací praxi postavenou na tezi, že odmítnutí azylu a následné vydání osoby do státu, kde jí odůvodněně hrozí nebezpečí mučení nebo jiného podobného zacházení – nebo také do státu, kde by jí hrozilo vydání či vypovězení do státu původu (toho, kde jí hrozí dané nebezpečí) – představuje porušení čl. 3 Úmluvy proti mučení.²⁷²

Zákaz nepřímého *refoulement* byl dovozen i z principu *non-refoulement* dle čl. 3 EÚLP, když byl poprvé EÚLP identifikován v případě *T.I. v. Spojené království* z roku

²⁶⁹ GOODWIN-GILL, G. S., McADAM, J. *The Refugee in International Law*. Op. cit., s. 252-253. K tomu podobně též WOUTERS, C. W. *International Legal Standards for the Protection from Refoulement*. Op. cit., s. 140.

²⁷⁰ OSN. Úřad Vysokého komisaře OSN pro uprchlíky (UNHCR). Písemné vyjádření Úřadu Vysokého komisaře OSN pro uprchlíky ve věci *Sharifi and others v Italy and Greece*, stížnost č. 16643/09, 2009.

²⁷¹ OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). *General comment no. 31: The nature of the general legal obligation imposed on States Parties to the Covenant*. 2004. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, odst. 12.

²⁷² LENZERINI, F. *Asilo e diritti umani: l'evoluzione del diritto d'asilo nel diritto internazionale*. Milano: A. Giuffrè Editore, 2009, s. 362.

2000.²⁷³ V této souvislosti C. W. Wouters uvádí, že situace nepřímého navracení zahrnuje dva rizikové elementy. Prvním je existence reálného rizika, že osoba bude v cílové destinaci subjektem zakázaného jednání a druhým je dodatečné riziko, že osoba bude odeslána do cílové destinace prostředníkem (třetí zemí).²⁷⁴ V případě *T.I. v Spojené království* šlo o navracení stěžovatele původem ze Srí Lanky ze Spojeného království do Německa a riziko případného dalšího navracení osoby až do země jejího původu Německem. ESLP se zabýval případnou odpovědností Spojeného království ve vztahu k riziku navracení osoby na Srí Lanku Německem. V této souvislosti se soud primárně věnoval existenci procesních záruk v Německu, jež by stěžovatele uchránily před navracením na Srí Lanku, a došel k závěru, že Německo poskytuje v tomto ohledu dostatečné záruky a navracení stěžovatele ze Spojeného království do Německa nebylo porušením principu *non-refoulement*, protože zde nebylo riziko, že by následně vedlo k řetězovému navracení do země původu. Jedním z klíčových faktorů pro ESLP v tomto konkrétním případě však byla skutečnost, že Německo je stranou EÚLP a jako takové má individuální odpovědnost k ochraně práv a svobod EÚLP zaručených. ESLP pak na vyjádřeném názoru ohledně existence zákazu nepřímého navracení setrval i v dalších pozdějších případech, např. v případě *Abdolkhani a Karimnia v. Turecko*.²⁷⁵

Je tedy evidentní, že ač univerzální, ani regionální úmluvy neobsahují explicitní zákaz nepřímého či řetězového navracení osoby, lze tento zákaz dovést jako imanentní obsahovou složku principu *non-refoulement*. Lze uzavřít, že vyhoštěním osoby do cílové země se stát nezbavuje odpovědnosti za ochranu takové osoby před *refoulement*. Hostitelský stát tedy nejenže musí zajistit, aby vyhoštěním neporušil svůj mezinárodněprávní závazek spočívající v zákazu navracení, ale musí též vyloučit existenci rizika, že tuto povinnost vůči vyhoštěné osobě poruší cílová země vyhoštění.²⁷⁶ Při volbě cílové země vyhoštění tedy bude nutné, aby stát zkoumal jednak, zda osobě v některé zemi (nejčastěji půjde o zemi původu) nehrozí mučení či jiné podobné

²⁷³ Rozhodnutí ESLP ve věci *T. I. v. Spojené království* z 7. 3. 2000, stížnost č. 43844/98 (rozhodnutí o přijatelnosti). Zákaz nepřímého navracení byl ESLP naznačen již ve věcech *Amuur v. Francie* (rozsudek ESLP z 25.6.1996, stížnost č. 19776/92) a *Andric v. Švédsko* (rozhodnutí ESLP o přijatelnosti z 23.2.1999, stížnost č. 45917/99). Konkrétně pak ESLP ve věci *T. I. v. Spojené království* uvedl, že: „the indirect removal in this case to an intermediary country, which is also a Contracting State, does not affect the responsibility of the United Kingdom to ensure that the applicant is not, as a result of its decision to expel, exposed to treatment contrary to Article 3 of the Convention.”

²⁷⁴ WOUTERS, C. W. *International Legal Standards for the Protection from Refoulement*. Op. cit., s. 320.

²⁷⁵ Rozsudek ESLP ve věci *Abdolkhani and Karimnia v. Turkey* z 22.9. 2009, stížnost č. 30471/08.

²⁷⁶ K tomu shodně HONUSKOVÁ, V. *Definice uprchlíka a její výklad a aplikace v současném mezinárodním právu*. Op. cit., s. 211.

zacházení, resp. zacházení či újma, které jsou pro daný stát ve vztahu k zákazu *non-refoulement* relevantní podle toho, jakými smluvními instrumenty je daná země vázána a které normativní vyjádření principu tedy pro tuto zemi bude určující. A pokud je existence takové země prokázána, je pak povinen při určování cílové země vyhoštění posuzovat také riziko následného *refoulement*. Cílová země vyhoštění tedy musí být zvolena odpovědně, aby byla skutečně zajištěna efektivní ochrana před *refoulement*.

6.6 Důvody vyhoštění versus absolutní povaha non-refoulement

Důvody vyhoštění mohou být v jednotlivých státech různé, ale nejčastěji se bude jednat o důvody spočívající v ohrožení veřejného pořádku, národní bezpečnosti a obecně v nebezpečí pro hostitelský stát. Lze v takovém případě vyhostit z území hostitelského státu cizince s odůvodněním, že nebezpečí, jež představuje pro stát je tak zásadní, že je třeba učinit výjimku z principu *non-refoulement*? Zvláště relevantní bude tato otázka např. u osob, jež jsou podezřelé z terorismu a stát má jistě vážný a pochopitelný důvod pro jejich vyhoštění, nicméně je zde riziko, že by jim v zemi původu hrozilo nebezpečí a jejich vyhoštění by tak bylo rozporné se zákazem navrácení. Je vůbec možné vyvažovat právo státu vyhostit ze svého území cizince nebezpečného pro stát vůči povinnosti respektovat jeho základní lidská práva? Vzhledem k tomu, že povaha zákazu navrácení a jeho obsah jsou různé v úpravě uprchlického práva a práva lidských práv, rozebírá autorka dále tyto oblasti opět odděleně.

6.6.1 Povaha non-refoulement v uprchlickém právu

Pokud se jedná o zákaz navrácení zakotvený v Úmluvě o právním postavení uprchlíků, nejedná se o absolutní zákaz, neboť samotná úmluva výjimky ze zákazu ve svém textu přímo předpokládá. Výjimky jsou obsaženy ve druhém odstavci článku 33. Podle nich nemůže být výhoda zákazu navrácení požadována uprchlíkem, který z vážných důvodů může být považován za nebezpečného v zemi, ve které se nachází nebo který poté, co byl usvědčen konečným rozsudkem ze zvláště těžkého trestného činu, představuje nebezpečí pro společnost v této zemi.

Ačkoliv by se mohlo na první pohled zdát, že litera úmluvy je jasná a pokud uprchlík podezřelý z terorismu bude splňovat podmínky (tj. buď bude z vážných důvodů možno jej považovat za nebezpečného v zemi, ve které se nachází, anebo poté, co byl usvědčen konečným rozsudkem ze zvláště těžkého trestného činu, představuje nebezpečí

pro společnost), je možno jej vyhostit, a to aniž by bylo bráno v potaz, co mu po jeho navrácení hrozí.

Jisté interpretační problémy se nicméně objevují. V případě *Suresh*,²⁷⁷ který rozhodoval kanadský Nejvyšší soud v roce 2002, se tak například objevila konstrukce, že bezpečnost jednoho státu závisí na bezpečnosti ostatních států a že podpora terorismu v zahraničí může implikovat neblahé důsledky pro bezpečnost Kanady. Soud v tomto případě uvedl, že „*kdysi mohlo dávat smysl, že terorismus v jedné zemi nutně nemusel zasáhnout ostatní země. Ale po roce 2001 již není takový přístup platným.*“²⁷⁸ Možné neblahé důsledky tedy vnímal v souvislosti s událostmi v roce 2001 a následným intenzivním bojem proti terorismu. Tento poměrně obsírný přístup k otázce národní bezpečnosti, který soud v tomto rozhodnutí zaujal, byl následně akademiky kritizován a existence pouhé „možnosti neblahých důsledků“ pro zemi, ve které se uprchlík nachází, ve vztahu k aplikaci výjimky z *non-refoulement* přepokládáné čl. 33 Úmluvy o právním postavení uprchlíků byla odmítnuta jako nedostatečná. Tak např. dle J. C. Hathawaye a C. Harveyho: „*[i] když se zdá správné, že státní národní bezpečnost by mohla být ohrožena činy uprchlíka, ač přímo a bezprostředně zaměřenými do zahraničí, nicméně způsobilými vážně ohrozit bezpečnost hostitelského státu, přístup kanadského soudu zachází příliš daleko. V souladu s obecným důkazním standardem čl. 33 (2), by spojení mezi dopadem na „integritu mezinárodních vztahů Kanady“ a základní blaho Kanady, mělo být prokázáno, nikoliv pouze předpokládáno.*“²⁷⁹ K závěru, že pouhé „možné neblahé důsledky“ pro hostitelský stát nejsou dostačující, dochází i R. Bruin a K. Wouters. Podle nich je třeba, aby bylo nebezpečí (buď nebezpečí pro bezpečnost země, kde se uprchlík nachází nebo její mezinárodní vztahy) prokázáno a nikoliv založeno na pouhých domněnkách.²⁸⁰

Ve stejném období jako byl rozhodován případ *Suresh* se podobná otázka řešila i ve Spojeném království, a to v případě *Home Secretary v. Rehman*.²⁸¹ Sněmovna lordů

²⁷⁷ Rozhodnutí kanadského Nejvyššího soudu ve věci *Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* z 1.11.2002. Pan Suresh byl členem a fundraiserem organizace Tygři osvobození tamilského Ílamu (Tamilští tygři) označené Kanadou jako teroristické.

²⁷⁸ Rozhodnutí kanadského Nejvyššího soudu ve věci *Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* z 1. 11. 2002, odst. 87.

²⁷⁹ HATHAWAY J. C., HARVEY C. J. *Framing Refugee Protection in the New World Disorder*. Cornell International Law Journal, 2001, Vol. 34 no. 2, s. 290.

²⁸⁰ K tomu srov. BRUIN R., WOUTERS K. *Terrorism and the Non-derogability of Non-refoulement*. International Journal of Refugee Law, Vol. 15 no 1., Oxford University Press, 2003, s. 18.

²⁸¹ Rozhodnutí Sněmovny lordů ve věci *Secretary of State for the Home Department v. Rehman* z 11.10.2001, UKHL 47, United Kingdom: House of Lords (Judicial Committee). Pan Rehman (původem

Spojeného království zaujala v této otázce ale vyváženější přístup než kanadský soud. Ve svém rozhodnutí sice sdílí řadu podobných obav, co se týče mezinárodní kooperace v boji proti násilí, nicméně trvá na tom, že musí existovat důkazy o hrozbě přímo pro hostitelský stát. V rozhodnutí se sice uznává, že podpora násilí v zahraničí může ohrozit národní bezpečnost, ale jen tam, kde existuje „*skutečně reálná možnost neblahých důsledků pro bezpečnost této země.*“²⁸²

Lze tedy uzavřít, že v zájmu národní bezpečnosti je možné princip *non-refoulement* v pojetí uprchlickém za splnění určitých podmínek neaplikovat. Je třeba však zdůraznit, že výjimku ze zákazu refoulementu je třeba, jako ostatně každou výjimku, aplikovat restriktivně. A pokud se jedná o posuzování, zda je dotyčného uprchlíka možné považovat za nebezpečného v zemi, kde se nachází, je třeba důsledně zkoumat, zda představuje hrozbu pro národní bezpečnost přímo hostitelské země. Není tak možné např. jakékoliv teroristické aktivity v zahraničí automaticky vnímat jako nebezpečí pro hostitelský stát (ač se rozhodně obecně jedná o odsouzeníhodnou činnost, před kterou mají státy tendence své obyvatelstvo chránit). Jednotlivé státy tedy nelze vnímat jako jakési spojence v boji proti terorismu a újmu hrozící jednomu ze států považovat za újmu hrozící národní bezpečnosti všech států.

6.6.2 Povaha non-refoulement v lidskoprávní normativitě

Povaha zákazu navracení v lidskoprávní úpravě je odlišná od výše uvedené uprchlické úpravy. Na rozdíl od zákazu navracení v uprchlickém právu je totiž zákaz navracení v lidskoprávní normativitě zákazem absolutním, pro který nejsou stanoveny výjimky, jehož obsah nelze modifikovat učiněním výhrady a který tak nebere ohled na to, jak nežádoucí či nebezpečný je daný cizinec pro stát. V samotném textu lidskoprávních úmluv nenalezneme žádnou zmínku o případných důvodech, pro které je možné učinit výjimku z principu *non-refoulement*, nicméně absolutní povahu principu lze především dovodit z povahy zákazu mučení (z něhož se zákaz navracení odvozuje), jež představuje imperativní normu. Tento závěr potvrzuje i rozhodovací praxe judiciálních a kvazijudiciálních orgánů příslušných úmluv. Kromě již výše zmíněných rozhodnutí ESLP ve vztahu k zákazu navracení dle EÚLP (*Soering v. Spojené království*, *Cruz Varas a*

z Pákistánu) sbíral finance pro mudžahedíny působící v Pákistánu a organizoval v Anglii školení pro tyto bojovníky údajně zapojené do teroristických aktivit v oblasti indického subkontinentu.

²⁸² K tomu srov. HATHAWAY, J. C., HARVEY, C. J. *Framing Refugee Protection in the New World Disorder*. Op. cit., s. 290–291.

*další v. Švédsko, Vilvarajah a další v. Spojené království*²⁸³) byla absolutní povaha článku 3 Úmluvy proti mučení potvrzena Výborem proti mučení. V případě *Paez v. Švédsko*²⁸⁴ výbor explicitně uvedl, že článek 3 Úmluvy proti mučení je skutečně článkem absolutním a pokud je zde nebezpečí, že by byla daná osoba vystavena nebezpečí mučení, není ani rozhodné, v jakých aktivitách byla tato osoba předtím zapojena (stěžovatel byl členem údajné peruánské teroristické organizace Sendero Luminoso). I v dalším případě *Arana v. Francie* z roku 1999²⁸⁵ výbor potvrdil absolutní charakter zákazu navracení, a to i ve vztahu k boji proti terorismu. V podobném duchu se vyjadřuje i Výbor pro lidská práva, a to např. v případě *Ahani v. Kanada* z roku 2004.²⁸⁶

Absolutním charakterem principu non-refoulement lze dle C. W. Wouterse rozumět jednak, že nejsou povoleny žádné výjimky z důvodu kriminální minulosti dané osoby či veřejného pořádku, zdraví, morálky či národní bezpečnosti daného státu, a dále, že žádná derogace se nepřipouští ani v časech války nebo jiných mimořádných stavech ohrožujících život národa.²⁸⁷ Pokud by tedy cizinci v případě jeho vyhoštění hrozilo zakázané zacházení (ve smyslu úpravy v lidskoprávních normách), bude nevyhostitelnou osobu a to bez ohledu, jak závažné důvody pro jeho vyhoštění může hostitelský stát mít. Nabízí se také úvaha, zda je vlastně relevantní úprava výjimek v uprchlickém právu, když pokud by osoba, která není „standardním cizincem“, ale uprchlíkem, kterou je možné podřadit pod výjimky a z toho důvodu v jejím případě zákaz navracení neaplikovat, není v praxi vyhostitelná, neboť bude zpravidla chráněna absolutním charakterem lidskoprávní úpravy.

Absolutní povaha zákazu navracení je pro státy v praxi značně problematická a s takovým výkladem se snaží vyrovnávat různě (k tomu viz argumentace v níže rozebraných případech posuzovaných před ESLP) a mimo jiné pomocí tzv.

²⁸³ Nicméně případů, kdy ESLP dovodil absolutní povahu zákazu navracení dle čl. 3 EÚLP bylo daleko více a rozhodování soudu lze v tomto smyslu označit za konstantní judikaturu. Některé další případy jsou detailně rozebírány v další části této kapitoly v souvislosti s diplomatickými zárukami (*Saadi v. Itálie, Chahal v. Spojené království*), jiné pak v souvislosti s extrateritoriální aplikací principu (*Hirsi Jamaa a další v. Itálie*).

²⁸⁴ OSN. Výbor proti mučení (CAT). Communication No. 39/1996, *Gorki Ernesto Tapia Paez v. Švédsko*, rozhodnutí z 28.4.1997. CAT/C/18/D/39/1996.

²⁸⁵ OSN. Výbor proti mučení (CAT). Rozhodnutí ve věci *Josu Arkauz Arana v. Francie* z 9. 11. 1999, CAT/C/23/D/63/1997.

²⁸⁶ OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). Communication No. 1051/2002, *Ahani v. Kanada*, rozhodnutí z 15.6.2004. CCPR/C/80/D/1051/2002 (2004).

²⁸⁷ WOUTERS, C. W. *International Legal Standards for the Protection from Refoulement*. Op. cit., s. 563.

diplomatických záruk, o kterých se v poslední době v souvislosti s principem *non-refoulement* často hovoří a o kterých proto blíže pojednává další část této kapitoly.

6.7 Vztah diplomatických záruk a principu *non-refoulement*

6.7.1 Pojem diplomatických záruk²⁸⁸

Pod pojmem diplomatické záruky si představme jakýsi institut na hranici mezinárodní politiky a mezinárodního práva. Vzhledem k tomu, že v mezinárodním právu zatím neexistuje definice diplomatických záruk, použijme výklad tohoto pojmu používaný Vysokým komisařem OSN pro uprchlíky, který diplomatické záruky popisuje jako: „*ujednání mezi dvěma státy, kdy stát, který přijímá osobu, poskytuje státu, který osobu navrácí, záruku (závazek), že s osobou, které se tato záruka týká, bude nakládáno v souladu s podmínkami stanovenými v tomto ujednání, resp. dle závazků stanovených mezinárodním právem.*“²⁸⁹ Jedná se tedy o přesun osoby mezi dvěma státy, které jsou formálně povinny ke stejné míře ochrany (ve smyslu mezinárodního práva), nicméně, které ve skutečnosti přistupují k ochraně práv jednotlivce odlišně. Osobě, která má být navrácena, má být zaručeno, že s ní bude zacházeno tak, jak sjednáno v zárukách. Jedná se tedy o závazek jen v tomto individuálním případě, stávajícími mezinárodněprávní závazky samozřejmě zůstávají státy i nadále vázány, jinak by se jednalo o ujednání jednoznačně rozporné s mezinárodním právem. Diplomatické záruky tedy zjednodušeně představují jakýsi „vyšší standard faktického zacházení“. Je třeba uvést, že mezinárodní právo diplomatické záruky nedefinuje, nicméně ani výslovně nestanoví zákaz používání diplomatických záruk.

Co se týče samostatné formy ujednání diplomatických záruk, může se v praxi jednat jak o ujednání ústní, tak o ujednání písemná. S ohledem na následný přezkum záruk se nicméně ve většině případů bude jednat o ujednání v písemné formě a tuto formu lze také doporučit. Typicky pak bude ke sjednání záruk docházet prostřednictvím diplomatické korespondence mezi státy, například výměnou diplomatických nót, či uzavřením rámcového memoranda o porozumění.²⁹⁰

²⁸⁸ Tato podkapitola vychází z příspěvku autorky v knize BÍLKOVÁ, V. KYSELA, J., ŠTURMA, P. (eds.) a kol. *Výjimečné stavy a lidská práva*, Praha: Auditorium 2016, 224 s. a dále z příspěvku autorky v rámci konference „Aktuální právní problémy azylového a cizineckého práva II.“, Kancelář veřejného ochránce práv, Brno 14.9.2016.

²⁸⁹ OSN. Úřad Vysokého komisaře OSN pro uprchlíky (UNHCR). *Note on Diplomatic Assurances and International Refugee Protection*. 2006, s. 2.

²⁹⁰ K tomu srov. VAN GINKEL, B., ROJAS, F. *Use of Diplomatic Assurances in Terrorism-related Cases. In Search of a Balance Between Security Concerns and Human Rights Obligations*. International Centre

V současné době je na diplomatické záruky nahlíženo jako na nástroj boje proti terorismu a jsou často používány za účelem ochrany národní bezpečnosti. Diplomatické záruky totiž začaly být po událostech z 11. září 2001 vnímány jako cesta pro navrácení osob podezřelých z terorismu do zemí (nejčastěji do zemí původu), které ne vždy respektují zákaz mučení nebo jiného nedovoleného zacházení. V kontextu boje proti terorismu se bezpečnostní riziko setrvání osob podezřelých z terorismu na území států začalo jevit jako příliš vysoké.²⁹¹ Je třeba nicméně ale uvést, že praxe sjednávání diplomatických záruk není výsledkem boje proti terorismu po událostech z 11. září 2001, jak by se mohlo na první pohled zdát, ale tato problematika se na mezinárodní úrovni objevuje již minimálně od poloviny devadesátých let. Ke sjednávání diplomatických záruk se vyjadřoval tehdejší Zpravodaj OSN proti mučení a jinému krutému, nelidskému nebo ponižujícímu zacházení nebo trestání, který ve své zprávě uvádí, že sjednání diplomatických záruk by nemělo být chápáno jako zpochybnění dodržování mezinárodních závazků daného státu, ale spíše jako určitý způsob, jak vyjádřit znepokojení nad obecným děním ve státě a tím zajistit, že potenciální riziko vůči vyhošťované osobě bude sníženo a její práva budou dodržována.²⁹²

Nicméně nelze si nepovšimnout, že v souvislosti s tím, jak se státy v současné době vyrovnávají s ochranou veřejného pořádku a s tím související ochranou národní bezpečnosti na jedné straně a ochranou základních práv jednotlivců na druhé straně, je používání diplomatických záruk v praxi čím dál častější a lze předpokládat, že tento trend přetrvá i v budoucnu. Diplomatické záruky v řadě případů řeší také problém, kdy je třeba rozhodnout, co s osobou, jejíž pobyt na území hostitelského státu není žádoucí (a to například právě proto, že se jedná o osobu podezřelou z terorismu), nicméně není možné takovou osobu například pro nedostatek důkazů řádně odsoudit a uložit jí trest, případně řeší situaci pokud dojde k jejímu propuštění po výkonu trestu.

Diplomatické záruky mají své příznivce a samozřejmě i odpůrce, kdy jádrem sporu se jeví být především samotná podstata záruk, kdy při používání tohoto institutu

for Counter-Terrorism – The Hague: Discussion Paper, 2011, s. 2. A dále SILVIS, J. *Extradition and Human Rights. Diplomatic assurances and Human Rights in the Extradition Context* [online]. Přednáška z 20.5.2014 prezentovaná na 66. setkání Výboru expertů k fungování evropských úmluv o vzájemné spolupráci v trestních věcech ve Štrasburku, s. 16 [citováno 1. 3. 2017]. Dostupné z: http://www.coe.int/t/DGHL/STANDARDSETTING/PC-OC/PCOC_en.asp.

²⁹¹ K tomu srov. VAN GINKEL, B., ROJAS, F. *Use of Diplomatic Assurances in Terrorism-related Cases. In Search of a Balance Between Security Concerns and Human Rights Obligations*. Op. cit., s. 2.

²⁹² OSN. Zvláštní zpravodaj OSN proti mučení a jinému krutému, nelidskému nebo ponižujícímu zacházení nebo trestání. *Report of the Special Rapporteur on torture*. 1996. E/CN.4/1997/7/Add.1, bod 46.

dochází k přesunům osob do zemí, které fakticky nedodržují své mezinárodněprávní závazky v oblasti ochrany lidských práv (a to včetně tak zásadního pravidla jako je zákaz mučení). Zastánci používání diplomatických záruk tvrdí, že záruky posilují pozici osoby, která má být přesunuta, a posilují její práva. Odpůrci však na tento argument reagují tvrzením, že diplomatické záruky naopak státům pomáhají obcházet současné závazky vyplývající pro ně z mezinárodního práva a není důvodné předpokládat, že státy, které již porušují své mezinárodněprávní závazky, budou dodržovat poskytnuté záruky.²⁹³

Jak dále upozorňuje M. Kaštyl, další z námitek proti sjednávání diplomatických záruk může být, že může docházet ke vzniku dvojího standardu ochrany. Byť mezinárodní právo garantuje všem osobám bez rozdílu stejnou míru ochrany před mučením, „*používání diplomatických záruk by mohlo tuto ochranu podkopávat tím, že se navracené osoby budou „těšit“ z nadstandardních podmínek na základě sjednaných záruk, zatímco ostatní osoby bez této ochrany by čelily realitě (ne)dodržování lidských práv*“. Sjednávání diplomatických záruk tedy bývá přirovnáváno k uprchlickému právu, které již takový dvojí standard ochrany v minulosti vytvořilo. Jak M. Kaštyl dodává, jak udělováním mezinárodní ochrany, tak i sjednáváním diplomatických záruk v podstatě činíme výjimku, zatímco se smiřujeme se situací ostatních.²⁹⁴

6.7.2 Vybraná judikatura ESLP k diplomatickým zárukám

Dále v textu práce analyzuje vybranou judikaturu ESLP k problematice diplomatických záruk a zároveň k povaze principu *non-refoulement*. Ač se diplomatickými zárukami zabíraly v minulosti i jiné judiciální a kvazijudiciální orgány, judikaturu ESLP považuje autorka v této oblasti za zásadní, a to především s ohledem na to, že se ESLP zabývá touto problematikou dlouhodobě a je možné z jeho rozhodovací praxe vysledovat určitá obecná pravidla pro sjednávání diplomatických záruk.

²⁹³ K tomu podrobněji NOLL, G. *Diplomatic Assurances and the Silence of Human Rights Law* [online]. Melbourne Journal of International Law, 2006, 7(1), s. 1 [citováno 1. 3. 2017]. Dostupné z: <http://www.austlii.edu.au/au/journals/MelbJIL/2006/6.html>.

²⁹⁴ KAŠTYL, M. *Diplomatické záruky a jejich přípustnost při navracení osob s ohledem na judikaturu evropského soudu pro lidská práva*. In: HONUSKOVÁ, V., FLÍDROVÁ, E., JANKŮ, L. (eds.) a kol. *Dnes migranti – zítra uprchlíci? Postavení migrantů, kteří potřebují ochranu, v mezinárodním právu*. Op. cit., s. 157-158.

Chahal v. Spojené království

Jedním z nejvýraznějších případů ESLP pojednávajícím o této problematice je případ *Chahal v. Spojené království* z roku 1996,²⁹⁵ který se týkal možného navrácení stěžovatele do Indie, a to za současného sjednání diplomatických záruk proti mučení a jinému nedovolenému zacházení. ESLP v tomto případě došel k závěru, že by vyhoštění cizince bylo porušením čl. 3 EÚLP a sjednané diplomatické záruky odmítl jako nedostatečné. Příklad je důležitý ale i z hlediska nahlížení na absolutní povahu principu *non-refoulement*. Pan Chahal byl indickým občanem příslušejícím k populaci Sikhů, který byl podezřelý ze spáchání teroristického činu, a který požádal o azyl ve Velké Británii. Tento případ sice svým načasováním předchází událostem z 11. září 2001, nicméně už v tomto případě bylo Spojeným královstvím argumentováno, že stěžovatel představuje hrozbu pro národní bezpečnost a z tohoto důvodu není možné chápat zákaz navrácení obsažený v EÚLP jako zákaz absolutní, ale je třeba jej posoudit s ohledem právě na tuto možnou hrozbu (anglické soudy v jeho případě považovaly za nutné poměřovat potřebu ochrany stěžovatele s otázkou národní bezpečnosti). ESLP se ale s argumentací předloženou Spojeným královstvím neztotožnil a výklad *non-refoulement* připouštějící výjimky odmítl. ESLP tedy při posuzování tohoto případu došel k závěru, že by navrácení stěžovatele do Indie bylo v rozporu s čl. 3 EÚLP a že zákaz navrácení obsažený v čl. 3 EÚLP je absolutní povahy a nepřipouští žádné výjimky (na rozdíl od čl. 33 Úmluvy o právním postavení uprchlíků). Tedy vždy, když existují vážné důvody se domnívat, že by navrácená osoba byla po svém návratu vystavena nedovolenému zacházení, aktivuje se ochrana pomocí principu *non-refoulement*, a to zcela bez ohledu na to, jak je chování či přítomnost dané osoby v hostitelském státě nežádoucí či nebezpečné.²⁹⁶

²⁹⁵ Rozsudek ESLP ve věci *Chahal v. Spojené království* z 15.11.1996, stížnost č. 22414/93.

²⁹⁶ K tomu srov. BRUIN R., WOUTERS K. *Terrorism and the Non-derogability of Non-refoulement*. Op. cit., s. 21.

Je zajímavé, že ne všechny státy Rady Evropy sdílely závěry ESLP o tom, že ochrana ve smyslu čl. 3 je absolutní. Spojené království bylo toho názoru, že tam, kde jde o ohrožení národní bezpečnosti, státy by měly být oprávněny vyvažovat riziko mučení, které hrozí dané osobě v případě vyhoštění do třetí země, vůči riziku pro národní bezpečnost v případě, že taková osoba vyhoštěna nebude. Tento názor sdílela také Itálie, Litva, Slovensko a Portugalsko, když tyto státy pod vedením Spojeného království intervenovaly v probíhajícímu případu *Ramzy v. Nizozemí* před ESLP. – k tomu srov. *NON-REFOULEMENT UNDER THREAT* [online]. Proceedings of a Seminar Held Jointly By The Redress Trust (REDRESS) And The Immigration Law Practitioners' Association (ILPA), 16.5.2006, Matrix Chambers, Londýn [citováno 1. 5. 2016]. Dostupné z: <http://www.redress.org/downloads/publications/Non-refoulementUnderThreat.pdf>.

ESLP se kromě posouzení absolutní povahy čl. 3 EÚLP samozřejmě zabýval i diplomatickými zárukami, které si v daném případě státy mezi sebou sjednaly. Nejprve je třeba uvést, že jejich existenci neodmítl jako *a priori* rozpornou s EÚLP a posuzoval detailně jejich obsah a schopnost zajistit ochranu stěžovatele. V této souvislosti soud uvedl, že sice při posuzování jejich důvěryhodnosti a kvality nepochyboval o tom, že záruky byly poskytnuty ze strany indické vlády v dobré víře (již samotná skutečnost, že záruky poskytla indická vláda jako vrcholný orgán je v tomto směru určitou zárukou), nicméně je nepřijal jako dostatečné. Zásadním faktorem pro nepřijetí záruk ze strany ESLP byla situace dodržování lidských práv a především zákazu mučení v Indii. Soud vzal při svém hodnocení v úvahu i zprávu Zvláštního zpravodaje OSN proti mučení, který popsal porušování zákazu mučení v Indii jako problém endemických rozměrů. Vzhledem k tomu, jak závažné a přetrvávající bylo v době posuzování záruk porušování lidských práv v Indii, došel ESLP k závěru, že diplomatické záruky nelze posoudit jako záruky dostatečné, neboť i přes jejich existenci přetrvávaly vážné důvody se domnívat, že by osobě v případě návratu hrozilo nebezpečí mučení.²⁹⁷

Saadi v. Itálie

Státy se sjednáváním diplomatických záruk nepřestaly (naopak v souvislosti s bojem proti terorismu po událostech z 11. září 2001 intenzita sjednávání tohoto institutu ještě zesílila) a dalším zásadním rozhodnutím, které se týkalo povahy diplomatických záruk a opět též absolutní povahy zákazu navracení ve smyslu čl. 3 EÚLP bylo rozhodnutí ESLP ve věci *Saadi v. Itálie* z roku 2008.²⁹⁸ Ač se dalo předpokládat, že ESLP setrvá na výkladu absolutní povahy zákazu navracení a nepřipustí výjimky ani v rámci zesíleného boje proti terorismu, nebylo jasné, jak se ESLP postaví k institutu diplomatických záruk.

Stěžovatelem byl tuniský státní příslušník, jenž měl být navrácen z Itálie zpět do Tuniska, a to za současného sjednání záruk, že po svém navrácení nebude vystaven zacházení v rozporu s čl. 3 EÚLP, neboť byl považován Itálií za hrozbu pro národní bezpečnost (kvůli jeho aktivní podpoře fundamentalistických islamistických buněk spojených s mezinárodním terorismem). Itálie považovala poskytnutí záruk za nezbytný

²⁹⁷ Rozsudek ESLP ve věci *Chahal v. Spojené království*, z 15.11.1996, stížnost č. 22414/93, bod 104 a bod 105.

²⁹⁸ Rozsudek ESLP ve věci *Saadi v. Itálie* z 28.2.2008, stížnost č. 37201/06. Ačkoliv rozhodnutí ve věci *Chahal v. Spojené království* a *Saadi v. Itálie* dělí mnoho let, je nutno pro doplnění uvést, že ESLP zastával stejný názor ohledně absolutní povahy *non-refoulement* i mezi těmito rozhodnutími, a to např. ve věci *Al-Nashif v. Bulharsko* z roku 2002.

předpoklad k tomu, aby mohla stěžovatele navrátit a zároveň jako možný precedens pro další případy v budoucnu.²⁹⁹ Stěžovatel byl v době, kdy pobýval v Itálii, v nepřítomnosti odsouzen tuniským vojenským soudem k trestu odnětí svobody za účast v teroristické organizaci působící v zahraničí a obával se, že by byl i přes sjednané záruky po svém návratu vystaven mučení a jinému nedovolenému zacházení (a to jako osoba spojovaná s teroristickými aktivitami).

Ve světle argumentace Spojeného království v případě *Chahal v. Spojené království* a *Ramzy v. Nizozemí* nebylo překvapivé, že Spojené království intervenovalo v případě *Saadi v. Itálie* jako třetí strana a žádalo, aby ESLP přehodnotil svůj přístup vyplývající z rozhodnutí *Chahal v. Spojené království* ohledně nemožnosti vyvažovat zákaz navrácení otázkou národní bezpečnosti. Dle Spojeného království by se mimo jiné mělo posoudit bezpečnostní riziko vyplývající z přítomnosti dané osoby na území států proti individuálnímu riziku, které této osobě hrozí v přijímajícím státě.

ESLP tedy opět stál před posouzením zájmu státu na vyloučení hrozby pro národní bezpečnost prostřednictvím navrácení osoby zapojené do teroristických aktivit vůči ochraně práv jednotlivce. Soud ve svém rozhodnutí uvedl, že státy mají právo kontrolovat vstup osob, pobyt a vyhoštění osob ze svého území a potvrdil také, že EÚLP nezakládá právo na politický azyl,³⁰⁰ nicméně potvrdil i absolutní povahu principu *non-refoulement*, když uvedl, že právo státu vyhostit ze svého území nežádoucí osoby je omezeno právě absolutní povahou zákazu navrácení a z toho vyplývající povinnosti států nenavrátit osobu do země, kde jí reálně hrozí nedovolené zacházení. Ani pokud je osoba podezřelá ze zapojení do teroristických aktivit, neoslabuje tato skutečnost absolutní charakter zákazu navrácení. A vzhledem k tomu, že princip *non-refoulement* nepřipouští žádné výjimky, je pro aplikaci čl. 3 EÚLP zcela irelevantní povaha údajně spáchaných činů.³⁰¹ Itálie i Spojené království shodně argumentovaly tím, že od doby rozhodnutí v případě *Chahal* hrozba teroristických útoků vzrostla a z toho důvodu je nutné přehodnotit absolutní povahu *non-refoulement*, ESLP se s tímto závěrem však neztotožnil a uvedl, že ani pokud by skutečně hrozba terorismu vzrostla, nebylo by to důvodem pro přehodnocení vnímání čl. 3 EÚLP.³⁰²

²⁹⁹ Rozsudek ESLP ve věci *Saadi v. Itálie* z 28.2.2008, stížnost č. 37201/06, bod 52.

³⁰⁰ Tamtéž, bod 124.

³⁰¹ Tamtéž, bod 127.

³⁰² Tamtéž, bod 141.

Co se týče posouzení diplomatických záruk, posuzoval ESLP jak jejich formu, tak jejich případnou aplikaci v praxi. Při sjednávání diplomatických záruk Itálie požadovala po Tunisku výslovné záruky, že pokud bude osoba vyhoštěna, nebude s ní zacházeno v rozporu s čl. 3 EÚLP. Tunisko nicméně výslovné ujištění v tomto znění Itálii neposkytlo, nýbrž pouze uvedlo, že s danou osobou bude zacházeno v souladu s tuniským vnitrostátním právem a mezinárodními úmluvami, jichž je jako stát stranou. ESLP však takovou formu poskytnutí záruk nepřijal a záruky označil za vágní, obecné a z toho důvodu je posoudil jako nedostačující. Nicméně se, co se jejich dalšího posuzování týče, neomezil se pouze na konstatování, že takto poskytnuté záruky formálně neobstojí, ale ve svém uvažování zašel dále a posuzoval i případnou způsobilost být důvěryhodnými zárukami, pokud by byly poskytnuty jasně a určitě. V této souvislosti ale ESLP vzal za prokázané, že situace nedodržování zákazu mučení a jiného nedovoleného zacházení je v Tunisku velmi závažná a došel k závěru, že samotná existence vnitrostátního práva a vázanost mezinárodněprávními smlouvami není dostatečnou garancí, že stát bude závazky ze záruk respektovat, a to obzvláště za situace, kdy objektivně své závazky stát porušuje. Soud tedy uzavřel, že ani kdyby záruky obsahovaly výslovné ujištění, že s osobou nebude po jejím návratu zacházeno v rozporu s čl. 3 EÚLP (tak, jak požadovala Itálie), nebyly by způsobilé tuto osobu dostatečně ochránit a nemohly by být soudem přijaty jako dostatečné, a to s ohledem na situaci nedodržování lidských práv v zemi, kam měla být osoba navrácena.

6.7.3 Nároky kladené na diplomatické záruky

Ač v ani jednom z výše uvedených případů ESLP poskytnuté diplomatické záruky nepřijal, jejich existenci jako takovou neodmítl a neoznačil je za institut z podstaty rozporný s principem *non-refoulement*. Naopak se ESLP diplomatickými zárukami zabýval a zkoumal jejich důvěryhodnost vzhledem ke konkrétním okolnostem případu, stěžovatele a dodržování lidských práv ve státě, kam měl být stěžovatel přemístěn. Je otázkou, do jaké míry soud pragmaticky „připustil“ praxi sjednávání diplomatických záruk, aby neztratil svoji pozici respektovaného judiciálního orgánu, a to s ohledem na existující praxi států, kdy je naprosto zřejmé, že se státy v případech, kdy jde o národní bezpečnost, snaží vyhnout absolutnímu charakteru zákazu nenavrácení a snaží se vyvažovat ochranu lidských práv ochranou veřejného pořádku a s největší pravděpodobností by s touto snahou nepřestaly ani, pokud by ESLP diplomatické záruky označil jako za *a priori* rozporné s čl. 3 EÚLP. Obecně lze z výše uvedených rozhodnutí

ESLP nicméně také dovodit, že ač je ESLP neodmítá, nepřikládá jim ani větší důležitost než jakou skutečně mají a dle pojetí soudu samotná existence záruk ještě vlastně nic neznamená. Jedná se sice o jeden z faktorů pro vyloučení rizika jednání rozporného se zákazem mučení, ale nikoliv o faktor jediný. Jaká jsou tedy kritéria pro sjednání diplomatických záruk, aby mohly být přijaty jako dostatečné a důvěryhodné a nebyly jen formálními sliby?

Zásadní roli bude při posuzování diplomatických záruk hrát země, kam má být daná osoba navrácena. Pokud se jedná o navrácení do zemí, kde dochází k systematickému porušování lidských práv a zvláště k endemickému porušování zákazu mučení, ani sjednání individuálních diplomatických záruk (ač formálně kvalitních) nebude patrně dostatečnou zárukou pro navracenou osobu, že v jejím případě nedojde k porušení zákazu mučení a jiného nedovoleného zacházení.³⁰³ Naopak pokud se jedná o možné navrácení do zemí, kde k takovému systematickému porušování lidských práv nedochází, patrně bude sjednání diplomatických záruk relevantní (ESLP např. několikrát posoudil diplomatické záruky poskytnuté USA jako důvěryhodné a dostatečné a to i vzhledem k tomu, že se jedná o záruky poskytnuté zemí s dlouhou tradicí dodržování lidských práv a respektování v minulosti poskytnutých záruk).³⁰⁴

Co se posuzování kvality diplomatických záruk týče, za zásadní rozhodnutí lze považovat rozhodnutí ESLP v případě *Othman (Abu Qatada) v. Spojené království*,³⁰⁵ ve kterém soud vymezil celkem jedenáct faktorů, které bere v potaz při hodnocení kvality a důvěryhodnosti sjednaných diplomatických záruk. Mezi tyto faktory patří samotná možnost vůbec tyto záruky posoudit. Je tedy zásadní, aby byly záruky předloženy soudu (pak bude hrát roli i forma sjednání záruk, kdy lze, jak uvedeno výše, jen doporučit, aby byly diplomatické záruky sjednávány v písemné formě). V případech, kdy ESLP nebyl obsah diplomatických záruk předložen k přezkoumání (ačkoliv zúčastněný stát tvrdil, že záruky byly ujednány), soud záruky dále nezkoumal a považoval je za zcela nerelevantní

³⁰³ Podobně jako ve věci *Chahal v. Velká Británie* (kdy ESLP nepřijal diplomatické záruky za situace, kdy v Indii, kam měl být pan Chahal navrácen, docházelo k systematickému porušování zákazu mučení), rozhodl ESLP situaci i v Rusku ve věci *Isomilov a další v. Rusko* - rozsudek ESLP z 24.4.2008, stížnost č. 2947/06.

³⁰⁴ Viz např. rozhodnutí ESLP ve věci *Boumediene a další v. Bosna a Hercegovina* – rozsudek ESLP z 18.11.2008, stížnosti č. 38703/06, 40123/06, 43301/06, 43302/06, 2131/07 a 2141/07 nebo ve věci *Babar Ahmad a další v. Spojené království* – rozsudek ESLP z 10.4.2012, stížnosti č. 24027/07, 11949/08, 36742/08, 66911/09 a 67354/09.

³⁰⁵ Rozsudek ESLP ve věci *Othman (Abu Qatada) v. Spojené království* z 17.1.2012, stížnost č. 8139/09.

ve vztahu ke snížení rizika porušování lidských práv vyhošťované osoby.³⁰⁶ Co se obsahu týče, záruky nesmí být obecné a vágní a měly by splňovat požadavek srozumitelnosti a konkrétnosti závazků v zárukách obsažených. Toto kritérium ESLP ostatně srozumitelně popsal a použil ve výše uvedeném případě *Saadi v. Itálie*.

Aby byly diplomatické záruky posouzeny jako relevantní, logicky se také vyžaduje, aby byly poskytnuty osobou, která ze své funkce může zavazovat stát, do kterého má být daná osoba navrácena. Tak například záruky poskytnuté prvním náměstkem generálního prokurátora Kazachstánu nebyly v minulosti soudem přijaty jako záruky poskytnuté osobou oprávněnou zavazovat stát a byly z toho důvodu soudem odmítnuty.³⁰⁷ Pokud byly záruky poskytnuty centrální vládou, bude také rozhodující, zda je zde předpoklad, že záruky budou respektovány i ze strany orgánů na místní úrovni. Toto kritérium dobře ilustruje i výše zmíněný případ *Chahal v. Spojené království*, kdy záruky sice poskytla indická vláda, nicméně ESLP došel k závěru, že záruky nejsou spolehlivé, neboť indické bezpečnostní složky by je nedodržovaly, a to s odkazem na přetrvávající problém porušování lidských práv osob ze strany členů indických bezpečnostních složek. Praktický efekt diplomatických záruk je tedy také aspekt, který bude ESLP při zkoumání záruk brát v potaz.

Relevantní bude samozřejmě také, zda je jednání, na které se záruky vztahují, v přijímajícím státě ve smyslu vnitrostátních předpisů dovolené či nedovolené. Posuzovat se bude také to, zda byly záruky vystaveny smluvním státem EÚLP a záležet bude také na délce a síle vzájemných vztahů mezi vyhošťujícím a přijímajícím státem, a to včetně dodržování záruk přijímajícím státem v minulosti. Dalším z faktorů (jehož absence bývá často argumentem odpůrců praxe sjednávání diplomatických záruk) bude možnost objektivně ověřit dodržování záruk, ať už za pomoci diplomatického nebo jiného monitorovacího mechanismu, a to včetně neomezeného přístupu k právníkům vyhoštěné osoby.

Co se týče vnitrostátních poměrů přijímajícího státu, předmětem zkoumání bude efektivita vnitrostátního systému ochrany před mučením a jiným nedovoleným zacházením. V rámci posuzování této efektivitby měla být zkoumána i ochota státu spolupracovat s mezinárodními orgány, případně i s nevládními organizacemi a ochota

³⁰⁶ Rozsudek ESLP ve věci *Muminov v. Rusko* z 11.12.2008, stížnost č. 42502/06, bod. 97.

³⁰⁷ Rozsudek ESLP ve věci *Baysakov a další v. Ukrajina* z 18.2.2010, stížnost č. 54131/08.

vyšetřovat porušení zákazu mučení a potrestání odpovědných osob, které se porušení v minulosti dopustily. Konkrétní zkušenost dané osoby by také neměla zůstat nepovšimnuta, když dalším z rozhodujících faktorů je skutečnost, zda byla osoba ve státě, kam má být navracena, již v minulosti vystavena mučení či jinému nedovolenému zacházení. Pokud byla osoba, která má být vyhoštěna, již v minulosti v přijímajícím státě vystavena nedovolenému jednání, nebude možné diplomatické záruky posoudit jako vyhovující (a to přesto, že ostatní kritéria by byla splněná).³⁰⁸ A konečně bude posuzována i možnost vnitrostátního soudního přezkumu záruk a to, zda mohla být důvěryhodnost záruk nejdříve nezávisle přezkoumána vnitrostátními soudy vysílajícího i přijímajícího státu.³⁰⁹ Účelem posledně jmenovaného kritéria je zřejmě zamezení utajenému sjednávání diplomatických záruk bez jakéhokoliv vnějšího posouzení či přezkumu. Typicky by se mohlo jednat o případy mimořádných předání, kdy jak sjednávání diplomatických záruk, tak samotný přesun dané osoby probíhá v utajení.

Předběžnou otázkou, kterou bude ESLP řešit před samotným posuzováním diplomatických záruk dle výše uvedených faktorů bude posouzení situace dodržování lidských práv v zemi, kam má být daná osoba navracena a vyloučení takového stavu nedodržování lidských práv v zemi, o kterou se jedná, který by sám o sobě vylučoval možnost přijetí jakýchkoli záruk. Jak ale sám ESLP podotkl, jen ve výjimečných případech půjde o tak závažnou situaci, která nedovoluje přisuzovat poskytnutým diplomatickým zárukám žádnou váhu. Až na základě tohoto hodnocení přistupuje ESLP k samotnému hodnocení přijatelnosti diplomatických záruk.³¹⁰

Z výše uvedeného je zřejmé, že ESLP vyžaduje po státech sjednávajících diplomatické záruky poměrně vysoký standard ochrany práv jednotlivce, má-li být navrácen – judikatura ESLP nicméně ukazuje, že se nejedná o nedosažitelnou hranici. Řada poskytnutých záruk byla v minulosti soudem posouzena jako důvěryhodné a dostačující. Závěrem je možné ještě uvažovat o doplnění výše uvedených kritérií i dalšími požadavky na kvalitu záruk ze strany dalších institucí jako je přístup navrácené osoby k

³⁰⁸ Rozsudek ESLP ve věci *Koktysh v. Ukrajina* z 10.12.2009, stížnost č. 437070/07, bod 64 a 65.

³⁰⁹ Rozsudek ESLP ve věci *Othman (Abu Qatada) v. Spojené království* z 17.1.2012, stížnost č. 8139/09, bod 189.

³¹⁰ Rozsudek ESLP ve věci *Othman (Abu Qatada) v. Spojené království* z 17.1.2012, stížnost č. 8139/09, bod 187–188.

právnímu zástupci, pořizování videozáznamů v průběhu výslechů, nezávislé lékařské prohlídky a zákaz naprosté izolace navrácené osoby.³¹¹

Lze tedy dovodit, že po zvážení veškerých individuálních okolností případu a po sjednání důvěryhodných a kvalitních diplomatických záruk (vodítkem pro kvalitu a důvěryhodnost budou výše zmíněné faktory) je v zásadě možné vyhostit osobu z hostitelského státu i v případech, kde by takové vyhoštění bylo za normálních okolností rozporné s principem *non-refoulement*. To vše ale jen za předpokladu, že se jedná o navrácení osoby do státu, kde je obecně respektován zákaz mučení (resp. zde nedochází k systematickému nedodržování lidských práv). Z dosavadní judikatury ESLP bohužel ale není zřejmé, proč se v některých případech soud ztotožnil s doloženými zprávami o systematickém porušování zákazu mučení, zatímco v jiných nikoli.³¹²

6.7.4 Shrnutí

Jak uvedeno výše, pokud se jedná o zákaz navrácení ve vztahu k právu vyhostit cizince ze svého území ve smyslu práva lidských práv, jedná se o zákaz absolutní, který nepřipouští výjimky. Obecně výjimky nepřipouští ani rozhodovací praxe judiciálních a kvazijudiciálních orgánů, a to ani v rámci boje proti terorismu a určité snaze států nadřazovat (anebo přinejmenším vyvažovat) otázku národní bezpečnosti otázce ochrany práv jednotlivce.

Cestou, jak za určitých podmínek vyhostit z území cizince, ačkoliv by takové vyhoštění bylo za normálních okolností rozporné s principem *non-refoulement*, je praxe sjednávání diplomatických záruk. Aby mohly být diplomatické záruky posouzeny jako dostačující a skutečně v praxi naplňující svůj smysl, kterým je ochrana jednotlivce před mučením a jiným nelidským zacházením, musí splňovat určitá kvalitativní a obsahová kritéria a musí být především poskytnuta státem, ve kterém nedochází k systematickému porušování lidských práv, především pak zákazu mučení.

³¹¹ OSN. Zvláštní zpravodaj OSN proti mučení a jinému krutému, nelidskému nebo ponižujícímu zacházení nebo trestání. *Report of the Special Rapporteur on torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment*. 2004. A/59/324, bod 41.

³¹² KAŠTYL, M. *Diplomatické záruky a jejich přípustnost při navrácení osob s ohledem na judikaturu evropského soudu pro lidská práva*. In: HONUSKOVÁ, V., FLÍDROVÁ, E., JANKŮ, L. (eds.) a kol. *Dnes migranti – zítra uprchlíci? Postavení migrantů, kteří potřebují ochranu, v mezinárodním právu*. Op. cit., s. 164.

Lze uzavřít, že jakkoliv mohou být diplomatické záruky vnímány jako kontroverzní, mohou být v dostatečnou zárukou v případech navrácení, a to za předpokladu, že:

- (i) se bude jednat o vyhoštění dané osoby do země, kde nedochází k systematickému nedodržování lidských práv, který by sám o sobě vylučoval možnost přijetí jakýchkoli záruk;
- (ii) záruky pokrývají zakázané zacházení – závazek tedy musí být dostatečný, co se týče rozsahu a nesmí být vágním příslibem;
- (iii) jedná se o oblast aktivit, nad kterými má přijímající stát kontrolu – jinými slovy, přijímající stát je schopen efektivně zaručit jejich naplnění; a
- (iv) pocházejí od státu, na který je možno se spolehnout a který požívá v této věci důvěry (toto se bude prokazovat především historickým dodržováním záruk, a to jak ve vztahu k tematickému obsahu záruk, tak k předávajícímu státu a celkovým demokratickým zřízením státu a respektu k lidským právům).

Při splnění výše uvedených standardů mohou být diplomatické záruky dle názoru autorky institutem, jež je schopen efektivně eliminovat pro osobu, jež má být navrácena, nebezpečí mučení. A mají tak potenciál stát se pozitivním nástrojem ochrany lidských práv.

Vzhledem k tomu, že v praxi často dochází ke sjednávání záruk u osob podezřelých z terorismu, diplomatické záruky se navíc ukazují být legálním prostředkem pro určité balancování otázky národní bezpečnosti vůči otázce ochrany lidských práv a způsobem, jak se vyrovnat s absolutní povahou principu *non-refoulement* v případech boje proti terorismu.

7. Omezení práva na vyhoštění cizince prostřednictvím ochrany jeho soukromého a rodinného života

Vyhoštění je bezesporu velkým zásahem do cizinceva soukromého života, přičemž tento zásah je znásoben, pokud si cizinec na území státu pobytu již vytvořil soukromé a rodinné vazby, založil rodinu a vede rodinný život. Jak je známo, rodina je základ státu a není pochyb o tom, že je třeba její jednotu chránit. Jak např. uvedeno v čl. 16 odst. 3 Všeobecné deklarace lidských práv: „[r]odina je přirozenou a základní jednotkou společnosti a má nárok na ochranu ze strany společnosti a státu“ a jak dále zdůrazněno v Preambuli k Úmluvě o právech dítěte: „(...) rodina, jako základní jednotka společnosti a přirozené prostředí pro růst a blaho všech svých členů a zejména dětí, musí mít nárok na potřebnou ochranu a takovou pomoc, aby mohla beze zbytku plnit svou úlohu ve společnosti, uznávající, že v zájmu plného a harmonického rozvoje osobnosti musí děti vyrůstat v rodinném prostředí (...)“.

Cizinci, jež na území hostitelského státu žijí již dlouhou dobu a vytvořili si v zemi pobytu silné vazby, jsou, co se týče negativních důsledků vyhoštění, velmi ohroženou kategorií. Jak k tomu uvádí M. Aguiar³¹³ dlouhodobí migranti již nejsou (spolu s migranty druhé generace) z lidského a společenského hlediska cizinci, ačkoliv právně cizinci zůstávají. V takovém případě se pak dle M. Aguiara opatření vedoucí k vyhoštění jeví ve vztahu k těmto osobám nepřiměřené.³¹⁴ Aktem vyhoštění může dojít k narušení soukromých a rodinných vztahů a v krajních případech může hrozit až rozbití rodinného soužití, a to zejména v případech, kdy rodina vyhošťovaného cizince jej nemůže do cílové země vyhoštění (ať už z jakéhokoliv důvodu) následovat. Otázka ochrany rodinného života cizince má dva aspekty, a sice ochrana rodinného života samotného vyhošťovaného cizince, ale též ochrana rodinného života jeho rodinných příslušníků, kterým je tak zásadním aktem jako je vyhoštění do života zajisté také zasaženo. K samotné možnosti narušení soukromého a rodinného života cizince vyhoštěním se vyjádřil např. Výbor pro lidská práva, který uvedl v případě *Mauritian women*,³¹⁵ že vyhoštění cizince z území skutečně může narušit jeho současný rodinný život.

³¹³ Zpravodaj Výboru pro migraci, uprchlíky a demografii Parlamentního shromáždění Rady Evropy.

³¹⁴ AGUIAR, M. *Report of the Committee on Migrations, Refugees and Demography of the Council of Europe on the non-expulsion of long-term immigrants*, č. 8986 z 27.2.2001.

³¹⁵ OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). Communication No. R 9/35, *Shirin Aumeeruddy-Cziffra and 19 other Mauritian women v. Mauritius*, rozhodnutí z 9.4.1981. CCPR/C/12/D/35/1978.

Je tedy zřejmé, že je třeba ochranu rodinného života cizince vnímat jako další z limitů pravomoci státu vyhostit cizince ze svého území. Rodinný život jako důležitý faktor při vyhoštění uznává jak mezinárodní právo, související judikatura a rozhodovací praxe (o těch pojednává autorka níže), tak řada vnitrostátních legislativ³¹⁶ a v neposlední řadě též odborná literatura.³¹⁷

7.1 Vymezení rodinného života v univerzálních lidskoprávních smlouvách

7.1.1 Mezinárodní pakt o občanských a politických právech

Právo na rodinný život je zakotveno v řadě lidskoprávních instrumentů. V Mezinárodním paktu o občanských a politických právech jej nalezneme v čl. 17, který ve svém prvním odstavci stanoví, že: „*[n]ikdo nesmí být vystaven svévolnému zasahování do soukromého života, do rodiny, domova nebo korespondence ani útokům na svou čest a pověst.*“ a dále ve svém druhém odstavci zakotvuje právo na ochranu: „*[k]aždý má právo na zákonnou ochranu proti takovým zásahům nebo útokům.*“³¹⁸ Pojem rodina je pak definován v čl. 23 odst. 1 Mezinárodního paktu jako přirozená a základní jednotka společnosti, která má právo na ochranu společnosti a státu.³¹⁹

Výše citované ustanovení čl. 17 v sobě zahrnuje právo osob být chráněn proti nežádoucím zásahům do soukromí a rodiny a ukládá státům povinnost přijmout za účelem

³¹⁶ Tak např. český zákon č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve svém § 119a odst. 2 ve vztahu k vyhoštění z přechodného pobytu na území ČR stanoví, že: „*[r]ozhodnutí o správním vyhoštění podle § 119 nelze vydat, jestliže jeho důsledkem by byl nepřiměřený zásah do soukromého nebo rodinného života cizince.*“ a podobně pak v § 120 odst. 4 ve vztahu k vyhoštění cizince s povolením k trvalému pobytu na území stanoví, že: „*[r]ozhodnutí o vyhoštění nelze vydat, jestliže jeho důsledkem by byl nepřiměřený zásah do soukromého nebo rodinného života cizince.*“ Ochranu rodinného života jako limit pro vyhoštění pak nalezneme např. též ve Španělsku, Švédsku či Švýcarsku. K tomu srov. OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Draft articles of the expulsion of aliens, with commentaries*. 2014. s. 23, ppč. 103.

³¹⁷ K tomu srov. např. WOJNOWSKA-RADZIŃSKA, J. *The Right of an Alien to be Protected against Arbitrary Expulsion in International Law*. Op. cit., s. 45-80 nebo GOODWIN-GILL, G. S. *International Law and the Movement of Persons Between States*. Op. cit., s. 308 nebo PELLONPÄÄ, M. *Expulsion in International Law: A Study in International Aliens Law and Human Rights with Special Reference to Finland*. Op. cit., s. 124-140.

³¹⁸ V minulosti se vedly debaty o tom, zda se čl. 17 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech vztahuje též na případy vyhoštění, a to s odůvodněním, že vyhoštění požívá speciální úpravy v čl. 13 Mezinárodního paktu. Výbor pro lidská práva však takový přístup neuznal, když dle jeho výkladu je třeba zacházet s Mezinárodním paktem jako s celkem, ve kterém práva obecně definovaná ovlivňují práva definovaná specifitěji a naopak a jednotlivé články je tedy třeba interpretovat v souladu s ostatními. Článek 17 se tedy použije i na případy vyhoštění cizinců. K tomu srov. PELLONPÄÄ, M. *Expulsion in International Law: A Study in International Aliens Law and Human Rights with Special Reference to Finland*. Op. cit., s. 131.

³¹⁹ Definice rodiny v Mezinárodním paktu o občanských a politických právech je totožná jako ve výše uvedeném čl. 16 odst. 3 Všeobecné deklarace lidských práv.

zajištění efektivní ochrany tohoto práva odpovídající legislativu a další opatření.³²⁰ Z textu čl. 17 je dále zřejmé, že ochrana soukromého a rodinného života ve smyslu Mezinárodního paktu není ochranou absolutní a cílem tak není úplná eliminace veškerých zásahů do rodinného života. Česká verze čl. 17 Mezinárodního paktu nevystihuje dle názoru autorky přesně smysl celého ustanovení, protože obsahuje pouze zákaz svévolného zasahování. Původní anglická jazyková verze textu však kromě pojmu „svévolné“ (*arbitrary*) pracuje i s pojmem „nezákonné“ (*unlawful*) zasahování.³²¹ O svévolné zasahování nepůjde, pokud se bude jednat o zásah, který dovoluje zákon a který bude zároveň v souladu s ustanoveními a cíli Mezinárodního paktu a který bude vždy opodstatněný vzhledem ke konkrétním okolnostem daného zásahu.³²² V případech, kdy bude zasaženo do soukromého či rodinného života jinak, tj. bude se jednat o zásah, který zákon nepředpokládá nebo jej sice předpokládá, ale bude se vymykat cílům Mezinárodního paktu, anebo který bude vzhledem k okolnostem daného případu zcela neopodstatněný či nepřiměřený, bude třeba takové zasahování zhodnotit jako svévolné. Výklad pojmu „svévolný“ je o něco širší než je výklad pojmu „nezákonný“. Za nezákonné zasahování je třeba považovat takové jednání, které nemá oporu v zákoně, tj. zákon jej vůbec nepředpokládá. Jako nezákonné zasahování ale bude dle Výboru pro lidská práva hodnoceno i takové jednání, jež sice má oporu v zákoně, ale jedná se o takové zákonné ustanovení, které samo o sobě není v souladu s ustanoveními a cíli Mezinárodního paktu.³²³ Zákonný podklad pro zasahování do soukromého a rodinného života nalezneme zpravidla v imigračních zákonech a praxi jednotlivých států.³²⁴ Úkolem Výboru pro lidská práva je pak posoudit, zda jsou dopady vyhoštění cizince na jeho rodinu přiměřené cílům imigrační politiky jednotlivých států.³²⁵

³²⁰ OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). *CCPR General Comment No. 16: Article 17 (Right to Privacy), The Right to Respect of Privacy, Family, Home and Correspondence, and Protection of Honour and Reputation* z 8. dubna 1988, odst. 2.

³²¹ K tomu srov. původní anglický text čl. 17 odst. 1 Mezinárodního paktu: „No one shall be subjected to arbitrary or unlawful interference with his privacy, family, home or correspondence, nor to unlawful attacks on his honour and reputation.“

³²² OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). *CCPR General Comment No. 15: The Position of Aliens Under the Covenant* z 11. dubna 1986, odst. 4.

³²³ OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). *CCPR General Comment No. 16: Article 17 (Right to Privacy), The Right to Respect of Privacy, Family, Home and Correspondence, and Protection of Honour and Reputation* z 8. dubna 1988, odst. 3.

³²⁴ Např. v českém právním prostředí právo na rodinu nalezneme na ústavní úrovni v čl. 32 Listiny základních práv a svobod, který ve svém první odstavci stanoví: „[r]odičovství a rodina jsou pod ochranou zákona. Zvláštní ochrana dětí a mladistvých je zaručena.“ Jak může stát do práva na rodinu zasahovat, pak stanoví zákon, a to zejména zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (konkrétně § 655 a násl.).

³²⁵ WOJNOWSKA-RADZIŃSKA, J. *The Right of an Alien to be Protected against Arbitrary Expulsion in International Law*. Op. cit., s. 49.

Co se týče výkladu pojmu „rodina“, dle Výboru pro lidská práva je třeba jej vykládat v kulturních souvislostech s ohledem na kulturní odlišnosti a zvyky. Rodina tedy bude zahrnovat všechny členy, které bývají do rodiny dle společenských konvencí daného smluvního státu zahrnovány.³²⁶ Samotný text čl. 23 Mezinárodního paktu je pojat dostatečně široce, aby pod něj bylo možné podřadit různá vnímání rodiny. Jak Výbor pro lidská práva uvádí, koncept rodiny se bude v některých aspektech stát od státu a dokonce i region od regionu v jednom státě odlišovat, proto není možné pojem standardně definovat. Určitým vodítkem může být vymezení ve vnitrostátní legislativě, pokud bude skupina osob považovaná dle vnitrostátního práva a související praxe státu v této oblasti za rodinu, bude požívat ochranu ve smyslu čl. 23 Mezinárodního paktu. Tradiční rodina ve smyslu sezdaní rodiče-děti-prarodiče bude s největší pravděpodobností považována za rodinu ve velké většině států a kulturní souvislosti nebude třeba dále zkoumat. Jak k tomu uvádí M. Pellonpää: „za rodinného příslušníka se bude zřejmě považovat manžel, snoubenec žijící ve společné domácnosti a nezletilé děti ve vztahu ke svým rodičům, pokud však půjde o vzdálenější příbuzné, např. o prarodiče, bude na osobě domáhající se ochrany, aby prokázala, že tyto osoby spadají do sféry blízkých rodinných příslušníků.“³²⁷ Zajímavé však bude posuzování více či méně nestandardních uspořádání mezilidských vztahů jako jsou nesezdané páry a jejich děti, svobodné matky či otcové ve vztahu ke svým dětem, ale i velmi široké pojetí rodiny (typické zejména pro tradiční africká společenství). V takových případech bude žádoucí flexibilní přístup a konkrétní analýza zákonů a tradic státu, o který se bude jednat. Jak uvedl Výbor pro lidská práva v případě *Benjamin Ngambi and Marie-Louise Nébol v. Francie*,³²⁸ pojem rodina je třeba vykládat široce a ochrana rodiny není v žádném případě vyloučena pouze samotnou absencí formálních manželských vazeb, a to zejména tam, kde existuje místní praxe tradičního (*customary*) nebo zvykového (*common law*) manželství. Právo na ochranu rodinného života nemusí být nutně ohroženo ani geografickou vzdáleností (např. v případech, kdy partneri žijí v odlišných státech) nebo nevěrou, dle Výboru však musí existovat alespoň nějaká rodinná vazba, kterou je možno chránit.³²⁹

³²⁶ OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). *CCPR General Comment No. 16: Article 17 (Right to Privacy), The Right to Respect of Privacy, Family, Home and Correspondence, and Protection of Honour and Reputation* z 8. dubna 1988, odst. 5.

³²⁷ PELLONPÄÄ, M. *Expulsion in International Law: A Study in International Aliens Law and Human Rights with Special Reference to Finland*. Op. cit., s. 132.

³²⁸ OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). Communication No. 1179/2003, *Benjamin Ngambi and Marie-Louise Nébol v. France*, rozhodnutí z 16.7.2004. CCPR/C/81/D/1179/2003.

³²⁹ Tamtéž, bod 6.4.

Úprava ochrany soukromého a rodinného života v Mezinárodním paktu nepředpokládá žádné výjimky, které by umožnily zasáhnout do práva na soukromí a rodinný život na základě ochrany veřejného pořádku (na rozdíl od níže uvedené regionální úpravy v EÚLP). Ačkoliv explicitně Mezinárodní pakt možnost učinit výjimku nezakotvuje, v praxi bude otázka veřejného pořádku a národní bezpečnosti relevantní a bude velmi záležet na tom, z jakého důvodu je cizinec vyhošťován. V řadě případů totiž bude právě veřejný pořádek a bezpečnost zákonným důvodem, pro který bude možné ze strany státu zasáhnout do cizincova práva na soukromí a rodinu (aniž by byl takový zásah hodnocen jako svévolný či nezákonný). K tomu níže viz krátký rozbor rozhodovací praxe Výboru pro lidská práva.

7.1.2 Existuje právo na ochranu jednoty rodiny?

Je evidentní, že vyhoštění bude zásahem do soukromého a rodinného života, ať už v menší či větší míře a cizinec má právo, aby do jeho soukromí a rodiny nebylo nezákonně či svévolně zasahováno. Je však součástí takového práva i právo na ochranu jednoty rodiny, tj. zachování její celistvosti na jednom místě? Úvodem je třeba zdůraznit, že právo na zachování jednoty rodiny není explicitně zakotveno v žádném z mezinárodních ani regionálních instrumentů. Celistvost rodiny a právo rodiny žít dohromady je nicméně uznáváno jako záležitost pro mezinárodní právo relevantní.³³⁰ Jak k tomu uvádí Výbor pro lidská práva: „[p]rávo založit rodinu v zásadě znamená možnost rozmnožování a společného života. Pokud státy, které jsou stranami Paktu, přijmou politiku plánování rodiny, musí být slučitelná s ustanoveními Paktu a nesmí být diskriminační ani povinná. Stejně tak možnost společného života znamená přijetí vhodných opatření na vnitřní úrovni a případně ve spolupráci s jinými státy k zajištění jednoty nebo opětovného sjednocení rodin, zejména pokud jsou jejich členové odděleni z politických, ekonomických nebo podobných důvodů.“³³¹

K tomu uvádí K. Jastram, že právo rodiny žít pospolu je chráněno mezinárodním právem a dále dodává, že existuje univerzální konsensus, že rodina, jako základní jednotka společnosti, má právo na respektování, ochranu, pomoc a podporu. Právo na jednotu rodiny je neoddělitelně spjato s uznáním rodiny jako skupinové jednotky. Právo

³³⁰ K tomu srov. OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Expulsion of aliens. Memorandum by the Secretariat*. Op. cit., s. 288.

³³¹ OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). *CCPR General Comment No. 19: Article 23 (The Family) Protection of the Family, the Right to Marriage and Equality of the Spouses* z 27. července 1990, odst. 5.

uzavřít sňatek a založit rodinu v sobě též zahrnuje právo na zachování společného rodinného života.³³² Z toho lze dovodit, že pokud nemají členové skupinové jednotky právo žít pohromadě, není zde žádná rodina, kterou by bylo možné respektovat a chránit.

Právo na jednotu rodiny bylo v souvislosti s vyhošťováním cizinců v minulosti poměrně extenzivně posuzováno, neboť dle K. Jastram je toto právo často využíváno jako obrana proti deportaci.³³³ Jak uvádí A.T. Aleinikoff, Výbor pro lidská práva v případech tvrzeného porušení čl. 17 Mezinárodního paktu zvažuje, zda by dopad vyhoštění na rodinu byl vzhledem k výkonu státní migrační politiky nepřiměřený. Faktory, které je třeba vzít v potaz, jsou: doba pobytu cizince ve státě; věk dětí a dopad, jaký na ně vyhoštění rodiče bude mít; jednání rodiče; státní zájem na ochraně veřejné bezpečnosti a podpora dodržování imigračních předpisů. Co se týče samotné přijatelnosti vyhoštění v takových případech, má se za to, že vyhoštění nutně nezničí jednotu rodiny, neboť může jednoduše dojít pouze k přemístění celé rodiny do jiného státu.³³⁴ Jak k tomu dodává W. Kälin, Výbor pro lidská práva (na rozdíl od ESLP) nebere v úvahu, zda může rodina vyhošťovaného cizince jej následovat do jeho země původu či nikoliv a neřeší tuto skutečnost jako předběžnou otázku pro posouzení použitelnosti ustanovení čl. 17 Mezinárodního paktu. Pokud má cizinec určité rodinné vazby v zemi pobytu, jednoduše konstatuje, že vyhoštění nebo deportace bude mít vliv na jeho rodinný život.³³⁵ Je zajímavé, že ESLP zvolil k této věci odlišný přístup (k tomu však viz níže).

7.1.3 Rozhodovací praxe Výboru pro lidská práva

V současné době není rozhodovací praxe Výboru pro lidská práva, co se týče zkoumaného porušení čl. 17, příp. 23 Mezinárodního paktu nijak bohatá, nicméně je vhodné zmínit několik zásadnějších rozhodnutí, které mají vliv na výklad obsahu cizincova práva na soukromí a rodinu a jeho porušení v případě vyhoštění.

³³² JASTRAM, K. *Family Unity*. In: ALEINIKOFF, A. T., CHETAIL, V. (eds.). *Migration and International Legal Norms*. The Hague: T.M.C. Asser Press, 2003, s. 185 – 201. K jednotě rodiny ve vztahu k uprchlíkům dále srov. JASTRAM, K., NEWLAND, K. *Family Unity and Refugee Protection*. In: FELLER, E., TÜRK, V., NICHOLSON, F. (eds.). *Refugee Protection in International Law: UNHCR's Global Consultations on International Protection*. Op. cit., s. 555-603.

³³³ JASTRAM, K. *Family Unity*. In: ALEINIKOFF, A. T., CHETAIL, V. (eds.). *Migration and International Legal Norms*. Op. cit., s. 191.

³³⁴ ALEINIKOFF, A. T. *International Legal Norms and Migration: A Report*. In: ALEINIKOFF, A. T., CHETAIL, V. (eds.). *Migration and International Legal Norms*. Op. cit., s. 191.

³³⁵ KÄLIN, W. *Limits to Expulsion under the International Covenant on Civil and Political Rights*. In: SALERNO, F. (ed.). *Diritti dell'uomo, estradizione, espulsione*. Padova: CEDAM, 2003, s. 153-154.

Jedním z případů, ve kterém se Výbor pro lidská práva zabýval možným porušením práva na rodinný život cizince zapříčiněné vyhoštěním, byl případ *Giosue Canepa v. Kanada*³³⁶, který se týkal vyhoštění italského občana z Kanady, který v Kanadě žil již od útlého dětství, a to kvůli častému páchání trestné činnosti. Tento cizinec však tvrdil, že by vyhoštěním došlo k porušení jeho práva na rodinný život, neboť by byl odloučen od své nejbližší rodiny, kterou měl v Kanadě a která zahrnovala jeho otce, matku a bratra (stěžovatel nebyl ženatý). Stěžovatel dále tvrdil, že vyhoštění dlouhodobých a v dané zemi hluboce zakořeněných cizinců - rezidentů, kteří již byli řádně potrestáni za zločiny, které spáchali, nesouvisí s oprávněným zájmem státu a je třeba takové vyhoštění odmítnout jako svévolný zásah státu do práva na rodinný život cizince. Výbor pro lidská práva ve svém rozhodnutí uvedl, že je nepochybné, že vyhoštění stěžovatele z Kanady narušilo jeho rodinný život a že tento zásah byl v souladu s kanadským právem. Otázkou, kterou se tedy výbor dále detailně zabýval, bylo to, zda byl takový zásah ze strany Kanady libovolný či nikoliv. Jak k tomu uvedl stát, rozhodnutí o vyhoštění bylo přijato v řádném procesu, stěžovateli byla zaručena veškerá procesní práva a jeho práva byla posuzována proti zájmům společnosti. K tomu výbor konstatoval, že „svévolnost“ ve smyslu čl. 17 Mezinárodního paktu není omezena jen na procesní svévolnost (ve smyslu nedodržení procesních záruk), ale rozšiřuje se i na posouzení odůvodněnosti zásahu do práv předpokládaných čl. 17 Mezinárodního paktu a slučitelnosti takového zásahu s cíli paktu. Oddělení člověka od jeho rodiny prostřednictvím jeho vyhoštění může být považováno za libovolný zásah do rodiny a za porušení čl. 17 jen, jestliže z okolností daného případu vyplýne, že by rozdělení rodiny a dopady na vyhošťovaného cizince byly nepřiměřené vzhledem k důvodům, pro které je cizinec vyhošťován.³³⁷

V posuzovaném případě došel výbor k závěru, že vzhledem k tomu že stěžovatel spáchal mnoho trestných činů (převážně vloupání a krádeže, a to většinou s cílem obstarat si prostředky pro nákup drog), je vyhoštění stěžovatele nutno hodnotit jako nezbytné, a to ve veřejném zájmu a za účelem ochrany veřejné bezpečnosti před pácháním další kriminality stěžovatelem.³³⁸ Výbor se zabýval i samotnou existencí a kvalitou rodinných vztahů a vzal v potaz, že stěžovatel neměl v Kanadě žádné děti, ani manželku, zatímco

³³⁶ OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). Communication No. 558/1993, *Giosue Canepa v. Canada*, rozhodnutí z 20.6.1997. CCPR/C/59/D/558/1993.

³³⁷ Tamtéž, bod 11.4.

³³⁸ Tamtéž, bod 11.5.

v Itálii měl širší rodinu a také, že neprokázal, že by pro něj vyhoštění znamenalo úplné zpretrhání vztahů s nejbližší rodinou v Kanadě. Navíc výbor uvedl, že mu jeho rodina v Kanadě nebyla schopna poskytnout pomoc či poradenství při překonávání kriminálních tendencí a drogové závislosti a také, že nebylo prokázáno, že by odloučení od rodiny vedlo ke zhoršení jeho situace. Vzhledem k těmto všem okolnostem došel Výbor pro lidská práva k závěru, že vyhoštění stěžovatele bylo přiměřené situaci (a souvisejícím zájmům státu na ochraně veřejného pořádku před kriminalitou) a nedošlo tedy k porušení čl. 17 Mezinárodního paktu a práva na rodinný život stěžovatele.

V podobném případě, který se opět týkal Kanady, *Stewart v. Kanada*³³⁹ se Výbor pro lidská práva zabýval případem stěžovatele, který se narodil ve Skotsku, ale od raného dětství vyrůstal v Kanadě, a který byl v Kanadě odsouzen za mnoho různých trestných činů (z nichž za řadou z nich stála jeho závislost na návykových látkách) a z toho důvodu měl být vyhoštěn. Stěžovatel však tvrdil, že by jeho vyhoštěním bylo zasaženo do jeho rodinného života, kdy žije dohromady se svojí matkou a nemocným bratrem a došlo by mj. k porušení čl. 17 Mezinárodního paktu. Stejně jako ve výše citovaném případě *Giosue Canepa v. Kanada* výbor konstatoval, že vyhoštěním stěžovatele nepochybně dojde k zásahu do jeho rodinného života v Kanadě a zabýval se dále tedy tím, zda je takový zásah možno hodnotit jako svévolný či nezákonný. Výbor posuzoval proces přijetí rozhodnutí o vyhoštění ze strany Kanady a to, zda byly dodrženy procesní záruky, které právo zaručuje osobě, která má být vyhoštěna. Vnitrostátní zákony Kanady zakotvují možnost odejmout osobě trvalý pobyt a následně ji vyhostit v případech, kdy je odsouzena ze spáchání vážných trestných činů a stěžovatel měl prostor v rámci odvolacího řízení o vyhoštění uvést všechny okolnosti o rodinných vazbách v Kanadě a tyto byly dle tvrzení Kanady řádně zváženy, ale nebyly posouzeny jako dostačující pro zvrácení příkazu k vyhoštění. Výbor tedy došel v toto případě k závěru, že vzhledem k tomu, že příkaz k vyhoštění byl přijat na základě zákona sloužícího k prosazení legitimního zájmu státu a dále k tomu, že rodinné vazby stěžovatele byly v rámci řízení o vyhoštění vnitrostátními orgány řádně posouzeny, nelze zásah státu do rodinného života stěžovatele (který bude nevyhnutelným následkem vyhoštění) považovat ani za

³³⁹ OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). Communication No. 538/1997, *Stewart v. Kanada*, rozhodnutí z 1.11.1996. CCPR/C/58/D/538/1993.

nezákonný ani za svévolný.³⁴⁰ I v tomto případě tedy také Výbor došel k závěru, že nedošlo k porušení čl. 17 ani čl. 23 Mezinárodního paktu.

V dalším z případů *Francesco Madafferi and Anna Maria Immacolata Madafferi v. Austrálie*³⁴¹ se výbor neztotožnil s tvrzením Austrálie, že to, zda bude rodina vyhoštěného cizince následovat do země původu (v tomto případě do Itálie) či nikoliv je pouze věcí dané rodiny a rozhodnutí o dalším osudu rodiny není věcí státu a nemůže tedy ani být zásahem do práva na rodinný život. Výbor pro lidská práva v této souvislosti zopakoval, že mohou existovat případy, kdy odmítnutí smluvního státu umožnit rodinnému příslušníkovi zůstat na jeho území může znamenat nežádoucí zasahování do rodinného života této osoby. Nicméně pouhá skutečnost, že jeden rodinný příslušník má nárok zůstat na území smluvního státu, zatímco po ostatních je vyžadováno, aby odešli, nutně neznamená, že se jedná o takový zásah.³⁴² V projednávaném případě měl být vyhoštěn stěžovatel – otec čtyř malých dětí a výbor se zabýval otázkou, zda je jeho vyhoštění a tím pádem i přinucení celé rodiny, aby se rozhodla, zda bude otce doprovázet nebo zůstane v Austrálii, svévolným zásahem do rodinného života. Předmětem posouzení byly na jedné straně důvody státu, pro které měl být stěžovatel z Austrálie vyhoštěn, spočívající v nelegálním pobytu cizince, nečestnosti ve vztahu k imigračním úřadům a „špatném charakteru“, neboť v minulosti páchal v Itálii trestnou činnost a na druhé straně míra utrpení, se kterým by se v důsledku vyhoštění setkala rodina stěžovatele a její členové a další okolnosti rodinného života, a sice, že rodina fungovala pospolu již 14 let a pokud by se rodina rozhodla následovat vyhoštěného otce, ocitly by se děti v zemi, kterou neznají a jejíž jazyk neumí. Výbor v posuzovaném případě došel k závěru, že případ stěžovatele a jeho rodiny je natolik specifický, že pokud by došlo k vyhoštění stěžovatele, jednalo by se o svévolné zasahování do rodiny, v rozporu s čl. 17 odst. 1 ve spojení s článkem 23 Mezinárodního paktu a dále by se jednalo o porušení článku 24 odst. 1³⁴³ ve vztahu ke čtyřem menším dětem.³⁴⁴

³⁴⁰ Tamtéž, bod 12.10.

³⁴¹ OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). Communication No. 1011/2001, *Francesco Madafferi and Anna Maria Immacolata Madafferi v. Australia*, rozhodnutí z 26.8.2004. CCPR/C/81/D/1011/2001.

³⁴² Tamtéž, bod 9.7.

³⁴³ Čl. 24 odst. 1 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech zní: „Každé dítě má bez jakékoli diskriminace podle rasy, barvy, pohlaví, jazyka, náboženství, národnostního nebo sociálního původu, majetku nebo rodu právo na takovou ochranu, která mu přísluší s ohledem na jeho postavení nezletilce, ze strany jeho rodiny, společnosti a státu.“

³⁴⁴ OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). Communication No. 1011/2001, *Francesco Madafferi and Anna Maria Immacolata Madafferi v. Australia*, rozhodnutí z 26.8.2004. CCPR/C/81/D/1011/2001, bod 9.8.

Ve všech výše uvedených případech šlo o vyhoštění cizince z důvodu ochrany veřejného pořádku před pachatelem kriminality, státy se k vyhoštění uchylují ale také v méně závažnějších případech, typicky pro porušení přistěhovaleckých předpisů hostitelského státu. V případě *Hendrick Winata and So Lan Li v. Austrálie*³⁴⁵ se Výbor pro lidská práva zabýval právě takovou situací, neboť stěžovatelé měli být vyhoštěni z důvodu porušení přistěhovaleckých předpisů Austrálie (přičemž v době, kdy pobývali na území hostitelského státu nelegálně, se jim narodil syn, který následně nabyl australské občanství). Při posuzování tvrzeného porušení čl. 17 Mezinárodního paktu Výbor zopakoval podobné závěry jako v případě *Francesco Madafferi and Anna Maria Immacolata Madafferi v. Austrálie*, a sice že fakt, že jeden člen rodiny je oprávněn pobývat na území státu, nutně neznamená, že příkaz k vyhoštění dalších členů rodiny bude hodnocen jako svévolný zásah do rodinného života. Výbor v tomto případě uvedl, že vzhledem k tomu, že syn stěžovatelů vyrostl v Austrálii, má australské občanství a navštěvoval australské školy a rozvíjel sociální vazby, které jsou s tím spojené, je třeba, aby stát prokázal dostatečné důvody pro vyhoštění obou rodičů takového dítěte, které ale budou závažnější, než je pouhé prosazování dodržování přistěhovaleckých předpisů. Výborem tedy nebylo porušení přistěhovaleckých zákonů posouzeno jako dostatečné odůvodnění pro vyhoštění stěžovatelů. Pokud by Austrálie skutečně vyhostila stěžovatele, jednalo by se o zásah do rodinného života stěžovatelů a jejich syna, který by bylo nutno hodnotit jako svévolný. Výbor tedy došel k závěru, že jednání Austrálie je nutno hodnotit jako porušující čl. 17 odst. 1 ve spojení s čl. 23 Mezinárodního paktu a ve vztahu k nezletilému dítěti stěžovatelů také porušující čl. 24 odst. 1 Mezinárodního paktu.³⁴⁶ Jak k tomu dodává K. Jastram, pro státy bude velmi těžké odůvodnit rozdělení rodiny zájmem na dodržování přistěhovaleckých předpisů v případech, kdy budou vyhoštěním zasaženy děti vyhošťovaného cizince a jediným důvodem pro vyhoštění bude skutečně jen porušení přistěhovaleckých předpisů (nikoliv páchaní trestné činnosti).³⁴⁷

³⁴⁵ OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). Communication No. 930/2000, *Hendrick Winata and So Lan Li v. Australia*, rozhodnutí z 16.8.2001. CCPR/C/72/D/930/2000.

³⁴⁶ Tamtéž, body 7.1. až 7.3.

³⁴⁷ JASTRAM, K. *Family Unity*. In ALEINIKOFF, A. T., CHETAIL, V. (eds.). *Migration and International Legal Norms*. Op. cit., s. 192.

7.1.4 Právo na soukromý a rodinný život v dalších univerzálních dokumentech a v Návrhu článků

Právo na ochranu rodiny se explicitně objevuje dále také v Mezinárodním paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech, a to konkrétně v čl. 10 odst. 1,³⁴⁸ čl. 9 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte, který zakotvuje právo dětí na soužití se svými rodiči,³⁴⁹ nebo například v čl. 44 odst. 1 Mezinárodní úmluvy o ochraně práv všech migrujících pracovníků a členů jejich rodin.³⁵⁰

Úmluva o právech dítěte dále obsahuje další ustanovení, jež mohou být relevantní v případech vyhoštění rodičů, jako je např. povinnost respektovat nejlepší zájem dítěte v čl. 3 odst. 1,³⁵¹ anebo zákaz diskriminace a trestání související s jednáním členů rodiny v čl. 2 odst. 2 Úmluvy o právech dítěte.³⁵²

Mezinárodní úmluva o odstranění všech forem rasové diskriminace neobsahuje explicitní vyjádření práva na ochranu soukromého a rodinného života, nicméně Výbor pro odstranění rasové diskriminace smluvním stranám v již výše citovaném obecném doporučení č. 30 v rámci formulace povinností států při vyhošťování cizinců doporučil: *„aby se vyvarovaly vyhošťování cizinců, a to zvláště dlouhodobých rezidentů, které by vyústilo v nepřiměřený do práva na rodinný život.“*³⁵³

³⁴⁸ Čl. 10 odst. 1 Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech zní: „Nejširší možná ochrana a pomoc by měla být poskytnuta rodině, která je přirozenou a základní jednotkou společnosti, zvláště k jejímu založení a po dobu, kdy odpovídá za péči a výchovu nezletilých dětí. Sňatek musí být uzavřen na základě svobodného souhlasu snoubenců.“

³⁴⁹ Čl. 9 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte zní: „Státy, které jsou smluvní stranou úmluvy, zabezpečí, aby dítě nemohlo být odděleno od svých rodičů proti jejich vůli, ledaže příslušné úřady na základě soudního rozhodnutí a v souladu s platným právem a v příslušném řízení určí, že takové oddělení je potřebné v zájmu dítěte. Takové určení může být nezbytným v některém konkrétním případě, například jde-li o zneužívání nebo zanedbávání dítěte rodiči nebo žijí-li rodiče odděleně a je třeba rozhodnout o místě pobytu dítěte.“

³⁵⁰ Čl. 44 odst. 1 Mezinárodní úmluvy o ochraně práv všech migrujících pracovníků a členů jejich rodin zní: „States Parties, recognizing that the family is the natural and fundamental group unit of society and is entitled to protection by society and the State, shall take appropriate measures to ensure the protection of the unity of the families of migrant workers.“ Oficiální překlad do českého jazyka není, i vzhledem k tomu, že ČR neratifikovala tuto úmluvu, k dispozici. K úvahám nad nedostatečnou ratifikací úmluvy ze strany Evropských států obecně srov. LUPAČOVÁ, H.: *Úmluva OSN o právech migrujících pracovníků a práva neregulérních migrantů* [online]. migrateonline.cz, 2013 [citováno 11.6.2017]. Dostupné z: http://aa.ecn.cz/img_upload/224c0704b7b7746e8a07df9a8b20c098/hlupacova_umluva_osn_2.pdf.

³⁵¹ Čl. 3 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte zní: „Zájem dítěte musí být předním hlediskem při jakékoli činnosti týkající se dětí, ať už uskutečňované veřejnými nebo soukromými zařízeními sociální péče, správními nebo zákonodárnymi orgány.“

³⁵² Čl. 2 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte zní: „Státy, které jsou smluvní stranou úmluvy, učiní všechna potřebná opatření k tomu, aby dítě bylo chráněno před všemi formami diskriminace nebo trestání, které vyplývají z postavení, činností, vyjádřených názorů nebo přesvědčení jeho rodičů, zákonných zástupců nebo členů rodiny.“

³⁵³ OSN. Výbor pro odstranění rasové diskriminace (CERD). *General recommendation No. 30: Discrimination Against Non-citizens* z 1.10.2004, bod 28.

V Návrhu článků hledíme úpravu ochrany vyhošťovaného cizince prostřednictvím ochrany rodinného života v čl. 18,³⁵⁴ který státům ukládá povinnost respektovat právo takového cizince na jeho rodinný život a zároveň zakazuje státům, aby nezákonně nebo svévolně zasahovaly do tohoto práva. Tato úprava přiznává výslovnou ochranu právu na ochranu rodinného, nikoliv však soukromého života. Co se týče podmínek, za kterých může být do práva na rodinný život zasaženo, dle Návrhů článků jsou státy povinny vyvarovat se nezákonných a svévolných zásahů. V původním návrhu článku o ochraně rodinného života (původně byl článek očíslován jako článek 20)³⁵⁵ bylo navrženo, aby byl zásah do práva na rodinný život omezen zákonností a též nutností nalézt „spravedlivou rovnováhu mezi zájmy státu a vyhošťovaného cizince“. Toto navržené znění ovšem nebylo přijato a pojem „spravedlivé rovnováhy“ byl nahrazen zákazem svévolného zásahu. V textu tedy výslovně nenalezneme princip proporcionality, který byl dovozen jak v rámci rozhodovací praxe Výboru pro lidská práva, tak v rámci ESLP, nicméně právě s ohledem na tuto rozhodovací praxi jej i tak lze vnímat jako součást zákazu svévolného zasahování do práva na rodinný život.

7.2 Úprava ochrany rodinného života v regionální úpravě, zejména v EÚLP

V regionální úpravě nalezneme právo na respektování soukromého a rodinného života v čl. 8 EÚLP, který v prvním odstavci stanoví, že: „[k]aždý má právo na respektování svého soukromého a rodinného života, obydlí a korespondence.“³⁵⁶ a v druhém odstavci pak: „[s]tátní orgán nemůže do výkonu tohoto práva zasahovat kromě případů, kdy je to v souladu se zákonem a nezbytné v demokratické společnosti v zájmu národní bezpečnosti, veřejné bezpečnosti, hospodářského blahobytu země, ochrany pořádku a předcházení zločinnosti, ochrany zdraví nebo morálky nebo ochrany práv a svobod jiných.“ Z dalších regionálních úmluv je možno jmenovat čl. 17 odst. 1 Americké Úmluvy o lidských právech,³⁵⁷ která svým textem doslovně přejímá úpravu v čl. 16 odst.

³⁵⁴ Čl. 18 Návrhů článků zní: „The expelling State shall respect the right to family life of an alien subject to expulsion. It shall not interfere arbitrarily or unlawfully with the exercise of such right.“

³⁵⁵ Původní návrh čl. 20 zněl: „1. The expelling State shall respect the right to family life of an alien subject to expulsion. 2. The expelling State shall not interfere with the exercise of the right to family life, except where provided by law and on the basis of a fair balance between the interests of the State and those of the alien in question.“

³⁵⁶ Právu na respektování obydlí a korespondence se autorka v tomto textu nevěnuje, a to vzhledem k tomu, že se jedná o pro vyhoštění cizinců ne příliš relevantní prostředek ochrany.

³⁵⁷ Čl. 17 odst. 1 Americké úmluvy o lidských právech zní: „The family is the natural and fundamental group unit of society and is entitled to protection by society and the state.“

3 Všeobecné deklaráce lidských práv a čl. 17 Mezinárodního paktu nebo čl. 18 odst. 1 a odst. 2 Africké charty pro lidská práva a práva národů.³⁵⁸

Ve vztahu k africké úpravě lze zmínit již výše citované rozhodnutí Africké komise pro lidská práva a práva národů ve věci *Amnesty International v. Zambie*, ve kterém komise konstatovala, že jednota rodiny je základem společnosti a násilné vyhoštění cizinců vládou Zambie porušilo jednotu jejich rodin a posoudila takové vyhoštění jako rozporné s čl. 18 odst. 1 a 2 Africké charty, neboť Zambie v posuzovaném případě dle komise nedostála své povinnosti rodinu chránit.³⁵⁹

7.2.1 Ochrana soukromého a rodinného života v EÚLP

Vzhledem k tomu, že k čl. 8 EÚLP a právu na respektování soukromého a rodinného života existuje díky Evropskému soudu pro lidská práva bohatá judikatura (na rozdíl od případů projednávaných Výborem pro lidská práva, kterých bylo dosud spíše minimum), která dává výkladu tohoto práva ve vztahu k vyhoštění poměrně jasné obrysy, které je možno aplikovat následně při interpretaci pravidel obsažených v univerzální úpravě, věnuje autorka na tomto místě prostor k detailnějšímu rozboru čl. 8 EÚLP a související judikatury ESLP. Jak k tomu uvádí D. A. Martin, v posledních letech vzrostl počet případů, ve kterých bylo posuzováno, zda vůbec a pokud ano, tak do jaké míry omezují lidskoprávní normy vztahující se k ochraně rodiny rozhodnutí o vyhoštění. A nejširší ochrana se v tomto smyslu vyvinula právě v rámci ochrany poskytované čl. 8 EÚLP.³⁶⁰

Čl. 8 EÚLP ukládá smluvním státům jak pozitivní závazek spočívající v povinnosti umožnit vývoj rodinných vazeb a přijmout vhodná opatření ke sloučení rodiny, tak negativní závazek spočívající v povinnosti zdržet se svévolných zásahů do rodinného života migrantů pobývajících na území těchto smluvních států.³⁶¹ Jak tomu však dodává P. Boeles, hranici mezi pozitivním závazkem a negativním závazkem není

³⁵⁸ Čl. 18 odst. 1 Africké charty pro lidská práva a práva národů zní: „The family shall be the natural unit and basis of society. It shall be protected by the State which shall take care of its physical health and moral.“ a odstavec 2: „The State shall have the duty to assist the family which is the custodian or morals and traditional values recognized by the community.“

³⁵⁹ Rozhodnutí Africké komise pro lidská práva a práva ve věci *Amnesty International v. Zambie* z 5.5.1999, č. 212/98, bod 59.

³⁶⁰ MARTIN, D. A. *The Authority and Responsibility of States*. In: ALEINIKOFF, A. T., CHETAIL, V. (eds.). *Migration and International Legal Norms*. Op. cit., s. 36.

³⁶¹ K tomu srov. BOELES, P., DEN HEIJER, M., LODDER, G., WOUTERS, K. *European Migration Law*. Antwerp: Intersentia, 2. vydání, 2014, s. 202 - 203 a tam citovaná rozhodnutí ESLP ve věci *Mehemi v. Francie a Olsson v. Švédsko*.

možné přesně stanovit. V kontextu obou závazků je však nutné hledat přiměřenou rovnováhu mezi protichůdnými zájmy jednotlivce na jedné straně a zájmy společnosti na druhé straně, přičemž státu náleží právo na uvážení (*margin of appreciation*).³⁶²

Pokud tedy stát akceptuje existenci rodinného či soukromého života cizince, je povinen v případě, že má zájem na tom ukončit pobyt takového cizince na svém území a vyhostit jej, postupovat dle kritérií uvedených v odst. 2 čl. 8 EÚLP, tj. musí se ze strany státu jednat o zásah do rodinného nebo soukromého života cizince, který je v souladu se zákonem a je v demokratické společnosti nezbytný v zájmu těchto vymezených oblastí: národní bezpečnost, veřejná bezpečnost, hospodářský blahobyt země, ochrana pořádku a předcházení zločinnosti, ochrana zdraví nebo morálka a ochrana práv a svobod jiných. Současně musí být zásah přiměřený těmto zájmům.³⁶³

Obecně je také třeba zdůraznit, že v rámci aplikace čl. 8 EÚLP rozlišujeme dvě oblasti dopadu do jeho působnosti. Za prvé, respektování rodinného či soukromého života při rozhodování o vyhoštění, tj. „na odjezdu“. Za druhé, respektování rodinného či soukromého života při slučování rodin, tj. „na příjezdu“. ESLP ve své rozhodovací praxi ke slučování rodin „na příjezdu“ systematicky potvrzuje, že čl. 8 EÚLP nemůže být vykládán tak, že ukládá státům povinnost respektovat volbu pobytu přistěhovalců o místě pobytu a povolit tak vždy sloučení rodiny na jejich území, naopak je v jednotlivých případech právo stěžovatele na rodinný život posuzováno vůči právu státu kontrolovat migraci na své území.³⁶⁴ Co se týče aplikace čl. 8 EÚLP „na odjezdu“, ESLP přijal liberálnější přístup vůči cizincům, kteří se již nacházejí na území členského státu a obvykle ve svých rozhodnutích uznává, že opatření vedoucí k vyhoštění, deportaci nebo trvalému vyloučení z území představuje zásah do rodinného a soukromého života *per se*, a to za předpokladu, že se jedná o opatření určité a vykonatelné.³⁶⁵ Podmínky posuzování slučování rodiny, tedy aplikace čl. 8 EÚLP „na příjezdu“ jsou tak přísnější než aplikace tohoto článku při vyhoštění. Jak k tomu uvádí H. Lambert: „je politováníhodné, že ESLP neposkytl adekvátní odůvodnění pro rozlišování mezi případy vstupu cizinců na území

³⁶² Tamtéž, s. 203.

³⁶³ Tamtéž, s. 203.

³⁶⁴ K tomu srov. rozsudek ESLP ve věci *Abdulaziz, Cabales and Balkandali v. Spojené království* z 28.5.1985, stížnosti č. 9214/80, 9473/81 a 9474/81, rozsudek ve věci *Gül v. Švýcarsko* z 19.2.1996, stížnost č. 23218/94 nebo rozsudek ve věci *Ahmut v. Nizozemí* z 28.11.1996, stížnost č. 21702/93.

³⁶⁵ K tomu srov. rozsudek ESLP ve věci *Vijayanathan and Pusparajah v. Francie* z 26.6.1992, stížnost č. 75/1991/327/399-400, rozsudek ESLP ve věci *Sen v. Nizozemí* z 21.12.2001, stížnost č. 31465/96 nebo rozsudek ve věci *Rodrigues da Silva a Hoogkamer v. Nizozemí* z 31.1.2006, stížnost č. 50435/99.

*hostitelských států a případy jejich vyhoštění, protože toto rozlišení činí v praxi problémy.*³⁶⁶ Vzhledem k tématu předkládané práce se v následujících kapitolách autorka věnuje především problematice aplikace čl. 8 EÚLP „na odjezdu“, tj. v případech vyhoštění. Na některých místech jsou však citovány i případy týkající se slučování rodiny, neboť je z nich možné odvodit obecná pravidla pro aplikaci práva na ochranu rodinného a soukromého života pro obě situace a tedy i pro opatření vedoucí k vyhoštění.

7.2.2 Pojem rodinného života

Je třeba zdůraznit, že koncept rodinného života (stejně jako soukromého života) je v rámci EÚLP zcela autonomním pojmem a není nijak závislý na definici rodinného života ve vnitrostátních legislativách jednotlivých smluvních států. Vzhledem k tomu, že pro určení, zda se bude na vyhošťovaného cizince vztahovat ochrana prostřednictvím práva na rodinný život, bude zásadní zjistit, zda cizinec rodinný či soukromý život na území hostitelského státu realizuje a spadá tedy pod ochranu čl. 8 EÚLP, zastavme se nejprve u samotných pojmů rodinného a soukromého života.

Obecnou charakteristiku chápání konceptu rodinného života poskytl ESLP v případě *Al-Nashif v. Bulharsko*³⁶⁷ z roku 2002, který je možno i v dnešní době považovat za základní judikaturu k vymezení rodinného života a jakési shrnutí dosavadní judikatury.³⁶⁸ Případ se týkal stěžovatele bez státní příslušnosti palestinského původu narozeného v Kuvajtu, který v roce 1992 přijel se svojí ženou do Bulharska, usadil se v Sofii, začal podnikat a v roce 1995 získal povolení k trvalému pobytu. V témže roce uzavřel muslimský náboženský sňatek s občanskou Bulharska, přičemž dle bulharského práva nebyl tento sňatek účinný. Stěžovatel v průběhu let žil ve společné domácnosti se svojí první ženou a dvěma dětmi (které se narodily na území Bulharska, měly bulharské občanství a vystupovaly v následní stížnosti také jako stěžovatelé), přičemž se svojí druhou ženou udržoval do roku 1998 vztah. V roce 1999 bulharské úřady zrušily stěžovatelovo povolení k trvalému pobytu z důvodu, že stěžovatel měl představovat „nebezpečí pro bezpečnost a zájmy bulharského státu“. Následně byl vyhoštěn z Bulharska, přičemž proti rozhodnutí o vyhoštění mu nebylo umožněno podat odvolání, dokonce neobsahovalo ani žádné odůvodnění. Ve své stížnosti se stěžovatel dovolával

³⁶⁶ LAMBERT, H. *The position of aliens in relation to the European Convention on Human Rights*. Council of Europe Publishing, 2007, s. 68.

³⁶⁷ Rozsudek ESLP ve věci *Al-Nashif v. Bulharsko* z 20.6.2002, stížnost č. 50963/99.

³⁶⁸ K tomu podobně BOELES, P., DEN HEIJER, M., LODDER, G., WOUTERS, K. *European Migration Law*. Op. cit., s. 204.

porušení práva na rodinný život, když tvrdil, že zásah do jeho rodinného života ze strany Bulharska byl zcela svévolný a tedy rozporný s čl. 8 EÚLP. K posouzení rodinného života stěžovatele, jeho první manželky a jejich dvou dětí soud uvedl, že v případě neexistovaly nijak zvláštní okolnosti, které by byly schopné přetrhat rodinné vazby mezi žadatelem a jeho dětmi (tvrzení státu, že stěžovatel žil se svojí druhou ženou nebylo prokázáno). K pojmu rodinného života pak soud uvedl, že existence nebo neexistence rodinného života je v podstatě otázkou, která závisí na tom, jaké jsou projevy blízkých osobních vazeb v praxi. Soud ve svém rozhodnutí uvedl, že: „z pojetí rodiny, na němž se zakládá čl. 8 EÚLP, vyplývá, že dítě, které se narodilo z manželského svazku, je ipso iure součástí tohoto vztahu a od okamžiku narození dítěte a na základě této skutečnosti existuje mezi ním a jeho rodiči pouto "rodinného života", které následné události nemohou zpřetrhat, kromě výjimečných okolností.“ Pokud jde o vztahy v páru, pojem "rodinný život" dle pojetí ESLP zahrnuje rodiny založené na manželství a také *de facto* vztahy. Při rozhodování o tom, zda lze vztah považovat za "rodinný život", může být dle ESLP relevantní celá řada faktorů, včetně toho, zda manželský pár žije společně, délky jejich vztahu a zda si navzájem projevili svůj závazek tím, že mají děti nebo jakýmkoliv jiným způsobem.³⁶⁹

Od rozhodnutí v případě *Al-Nashif v. Bulharsko* je zjevné, že dle pojetí soudu je pojem „rodinný život“ třeba vykládat široce.³⁷⁰ Ačkoliv je tedy pojem ESLP vykládán poměrně extenzivně, vždy se tak děje s důrazem na fungující (reálný) rodinný život, musí se tedy jednat o vztahy skutečné, nikoliv fiktivní či pouze formální povahy.³⁷¹ Právní kritéria, resp. legální definice rodiny tak nebudou pro určení, zda osoba spadá pod čl. 8 EÚLP zásadní, rozhodující ale bude, zda ve skutečnosti mezi danými osobami existují blízké osobní a emocionální vztahy. Rodinný život se vztahuje jednak ke klasickému pojetí *de iure* rodiny, tj. sezdané páry, jednak zahrnuje též ostatní *de facto* rodinné vztahy, kdy členové rodiny nežijí v manželství, ale mezi rodiči a dětmi jsou skutečné vazby.³⁷² Pod pojem rodinný život se budou zcela jistě řadit vztahy mezi rodiči a dětmi a vztahy mezi partnery (ať už sezdanými či nikoliv), nicméně v určitých případech bude možné

³⁶⁹ Rozsudek ESLP ve věci *Al-Nashif v. Bulharsko* z 20.6.2002, stížnost č. 50963/99, bod 112.

³⁷⁰ K tomu shodně BOELES, P., DEN HEIJER, M., LODDER, G., WOUTERS, K. *European Migration Law*. Op. cit., s. 203 a WOJNOWSKA-RADZIŃSKA, J. *The Right of an Alien to be Protected against Arbitrary Expulsion in International Law*. Op. cit., s. 54.

³⁷¹ K tomu srov. Rozhodnutí Evropské komise pro lidská práva ve věci *K. proti Spojenému království* z 15.10.1986, stížnost č.11468/85.

³⁷² K tomu srov. rozsudek ESLP ve věci *Keegan v. Irsko* z 26.5.1994, stížnost č. 16969.

pod tento pojem řadit i vztahy mezi jinými osobami, a to bez ohledu na to, zda budou takové vztahy definovány právními či genetickými vazbami. Tak např. v případě *Marckx v. Belgie*³⁷³ ESLP došel k závěru, že rodinu tvoří také vztahy mezi blízkými příbuznými, a to konkrétně mezi dětmi a jejich prarodiči, neboť i ti mohou hrát významnou roli v rodinném životě dětí. Podle ustálené judikatury ESLP může rodinný život existovat i mezi členy rodiny, kteří nenáleží k nejbližší rodině (například mezi strýcem a jeho neteří), ale pouze za předpokladu, že jsou mezi takovými členy více než obvyklé emocionální vztahy. Takovým zvláštním vztahem může být například to, že osoby žijí ve stejné domácnosti.³⁷⁴ V případě *Marckx v. Belgie* dále soud zdůraznil, že povinností „respektovat“ rodinný život je třeba rozumět též povinnost státu umožnit členům rodiny rozvoj rodinných vazeb.³⁷⁵

Co se týče nutnosti společného soužití, tak v případě nukleární rodiny, tj. rodiče a jejich děti, se má dle rozhodovací praxe soudu za to, že rodinný život je dán, i když spolu rodiče nežijí ve společné domácnosti.³⁷⁶ Rodinné vztahy by však dle J. Wojnowske měly být definovány určitým stupněm blízkosti a měly by zahrnovat pravidelné návštěvy, v případě, že spolu členové rodiny nežijí.³⁷⁷ V případě *Kroon v. Nizozemí* soud akcentoval nutnost určité intenzity rodinných vztahů, když uvedl, že obvykle bude pravidlem pro založení rodinného života, že spolu budou členové rodiny žít, nicméně lze vzít v potaz i další faktory, ze kterých lze usuzovat, že jsou vztahy mezi osobami natolik stálé, aby vytvořily *de facto* rodinné vztahy.³⁷⁸

Vztahem zakládajícím rodinný život je zcela logicky v první řadě vztah manželů v zákonném a skutečném manželství, nicméně pod tento vztah řadíme i vztah snoubenců, kteří se teprve chystají do manželství vstoupit.³⁷⁹ Je zajímavé, že rodinný život mohou dle pojetí ESLP vést i osoby, které uzavřely právně nezávazné manželství. V případě

³⁷³ Rozsudek ESLP ve věci *Marckx v. Belgie* z 13.6.1973, stížnost č. 6833/74, bod 45.

³⁷⁴ K tomu srov. např. rozhodnutí Evropské komise pro lidská práva ve věci *X v. Federální republika Německo* z 19.7.1968, stížnost č. 3110/67, nebo rozsudek ESLP ve věci *Javeed v. Nizozemí* z 3.7.2001, stížnost č. 47390/99, či rozhodnutí o přijatelnosti ve věci *Z. a T. v. Spojené království* z 28.2.2006, stížnost č. 27034/05. Shodně též BOELES, P., DEN HEIJER, M., LODDER, G., WOUTERS, K. *European Migration Law*. Op. cit., s. 205.

³⁷⁵ Rozsudek ESLP ve věci *Marckx v. Belgie* z 13.6.1973, stížnost č. 6833/74, bod 45.

³⁷⁶ Rozsudek ESLP ve věci *Berrehab v. Nizozemí* z 21.6.1988, stížnost č. 10730/84.

³⁷⁷ WOJNOWSKA-RADZIŃSKA, J. *The Right of an Alien to be Protected against Arbitrary Expulsion in International Law*. Op. cit., s. 54.

³⁷⁸ Rozsudek ESLP ve věci *Kroon v. Nizozemí* z 27.10.1994, stížnost č. 18535/01, bod. 30.

³⁷⁹ BOELES, P., DEN HEIJER, M., LODDER, G., WOUTERS, K. *European Migration Law*. Op. cit., s. 205.

Abdulaziz, Cabales and Balkandali v. Spojené království,³⁸⁰ který je dále v textu zmíněn v souvislosti s ochranou cizinců před diskriminací, byl případ paní Cabales posuzován zvlášť, neboť Spojené království vzneslo námitku platnosti manželství dle filipínského práva a z toho důvodu měl stát za to, že je stížnost *ratione materiae* nepřijatelná. Soud nepovažoval za nutné tuto otázku řešit v rámci přijatelnosti stížnosti a vyjádřil se k ní v rámci věcného posouzení a uvedl, že nebude posuzovat výklad filipínského práva, nicméně měl za prokázané, že stěžovatelka a její manžel absolvovali obřad sňatku a důkazy před soudem potvrdily, že se skutečně domnívají, že platně vstoupili do manželství a že spolu skutečně chtějí žít a vést běžný rodinný život. Za takové situace soud tedy došel k závěru, že tyto okolnosti jsou dostačující pro aplikaci čl. 8 EÚLP, a to bez ohledu na platnost či neplatnost manželství dle cizího práva.³⁸¹

V případě z roku 2010 ve věci *Schalk a Kopf v. Rakousko*³⁸² soud dále uznal, že pod koncept rodinného soužití se řadí i vztahy mezi homosexuály (ve svých dřívějších rozhodnutích řadil ESLP homosexuální vztahy mezi vztahy soukromého života).³⁸³ Soud uvedl, že v posledních letech došlo k rychlému vývoji společenských postojů vůči párům stejného pohlaví v jednotlivých členských státech a značný počet států právně uznává stejnopohlavní vztahy a lze vyzorovat i rostoucí tendenci co se týče zahrnování párů stejného pohlaví pod pojem „rodina“. Vzhledem k tomuto vývoji tedy soud pokládal za umělé zachovat názor, že na rozdíl od dvojice s odlišným pohlavím nemůže manželský pár stejného pohlaví požívat "rodinného života" ve smyslu čl. 8 EÚLP. ESLP tedy došel k závěru, že vztah stěžovatelů, žijících ve stabilním *de facto* partnerství, spadá pod pojem „rodinný život“, stejně jako vztah páru jiného pohlaví ve stejné situaci. Navíc uvedl, že okolnosti projednávaného případu lze podřadit jak pod pojem „soukromý život“, tak i „rodinný život“ ve smyslu čl. 8 EÚLP.³⁸⁴ Nicméně zcela benevolentní přístup k otázce vstupu osob stejného pohlaví do manželství soud nezaujal, když zdůraznil, že členským státům je i nadále zachována volnost co se týče posuzování přístupu takových osob k manželství a mohou jej vyhradit pouze pro osoby odlišného pohlaví. Soud se tedy neztotožnil s tvrzením stěžovatelů, že pokud se stát rozhodne uznávat stejnopohlavní

³⁸⁰ Rozsudek ESLP ve věci *Abdulaziz, Cabales and Balkandali v. Spojené království* z 28.5.1985, stížnosti č. 9214/80, 9473/81 a 9474/81.

³⁸¹ Rozsudek ESLP ve věci *Abdulaziz, Cabales and Balkandali v. Spojené království* z 28.5.1985, stížnosti č. 9214/80, 9473/81 a 9474/81, bod 63.

³⁸² Rozsudek ESLP ve věci *Schalk a Kopf v. Rakousko* z 24.6.2010, stížnost č. 30141/04.

³⁸³ K tomu srov. rozsudek ESLP ve věci *Norris v. Irsko* z 26.10.1988, stížnost č. 10581/83 nebo ve věci *Modinos v. Kypr* z 22.4.1993, stížnost č. 15070/89.

³⁸⁴ Rozsudek ESLP ve věci *Schalk a Kopf v. Rakousko* z 24.6.2010, stížnost č. 30141/04, body 93-95.

svazky, je povinen přiznat jim status rovnocenný manželství (třebaže nese jiné jméno). ESLP k tomu naopak uvedl, že je na jednotlivých státech, aby určily, jaké je přesný obsah a postavení osob, jejichž stejnopohlavní svazek stát uznává.³⁸⁵

Pokud se jedná o situace, kdy dojde k přerušení rodinného života a nadále již nebude trvat ve smyslu čl. 8 EÚLP, půjde dle dosavadní judikatury ESLP o spíše výjimečné případy. Jak uvedeno výše, samotný fakt narození dítěte znamená, že dítě a jeho rodiče jsou automaticky v rodinném postavení a taková přirozená rodinná vazba se nepřerušuje ani když dojde k odluce nebo k rozvodu rodičů a na základě toho dítě přestane s jedním z rodičů bydlet.³⁸⁶ Přirozené pouto mezi matkou, otcem a dítětem je tedy natolik zásadní a pevné, že ani pokud dojde ke změně rodinného uspořádání, neznamená to automaticky přerušení rodinných vztahů, naopak je třeba rozvoj rodinných vztahu mezi dítětem a odloučenými či rozvedenými rodiči podporovat. V případě vyhoštění pak bude relevantní zkoumat, zda je součástí takového rodinného života také právo na pravidelný kontakt s dítětem (za účelem udržování a rozvoje vazeb dítěte a rodiče), kterému by v řadě případů bylo vyhoštěním rodiče ze země pobytu dítěte zcela zamezeno.³⁸⁷ Co se týče možného přerušení rodinného života mezi rodiči a dětmi, musí jít skutečně o výjimečné okolnosti, jak vyplývá z judikatury ESLP, např. ani skutečnost, že otec uznal rodičovství dítěte až po 10 měsících, nestaral se o ně a sotva jej vídal, dle soudu nepřerušila rodinné vazby mezi otcem a dítětem.³⁸⁸ Podobně pak nebyly vazby přerušeny v případě, kdy byl otec ve vězení či pobýval ve své zemi původu a o dítě bylo postaráno jeho sestrou, tj. tetou dítěte.³⁸⁹ Otázkou zůstává, do jaké míry je tento výklad přijatelný a zda se nejedná ze strany stěžovatelů o zneužití práva.

Závěrem je třeba zdůraznit, že ani věk dítěte a fakt, zda je nezletilý či dosáhne zletilosti, nebude pro posuzování existence rodinných vazeb určující. Skutečností, že dítě dosáhne zletilosti a samo se stává dospělým, tedy nebude ovlivněn vztah s jeho rodiči, podobně pak nebude záležet na tom, zda je dítě existenčně závislé na rodičích a zda jej živí či nikoliv. I v případě, že se zcela osamostatní, nedochází k přerušení rodinných

³⁸⁵ Tamtéž, bod 108.

³⁸⁶ K tomu srov. rozsudek ESLP ve věci *Ciliz v. Nizozemí* z 11.7.2000 stížnost č. 29192/95.

³⁸⁷ Úvahy na téma vztahu rozvedených rodičů a jejich dětí ESLP rozvíjel ve věci *Berrehab v. Nizozemí* z 21.6.1988, stížnost č. 10730/84 – k tomu dále v podkapitole 7.2.4.

³⁸⁸ Rozsudek ESLP ve věci *Boughanemi v. Francie* z 24.4.1996, stížnost č. 22070/93.

³⁸⁹ Rozsudek ESLP ve věci *C. v. Belgie* z 7.8.1996, stížnost č. 21794/93. Někteří autoři používají též název případu *Chorfi v. Belgie*.

vztahů.³⁹⁰ Faktor nezletilosti nebo naopak zletilosti bude jen jedním z hledisek, ze kterých bude možno usoudit na existenci či neexistenci rodinného života, žádný automatický účinek tomuto faktoru však připisovat nelze.

7.2.3 Pojem soukromého života

Čl. 8 EÚLP zaručuje nejen právo na respektování rodinného života, ale též právo na respektování soukromého života jednotlivce. Zatímco pojem rodinného života dle J. Wojnowske-Radzińskiej odkazuje na úzké, osobní vazby mezi členy rodiny: „*koncept soukromého života zahrnuje sféru osobních, sociálních a ekonomických vztahů jednotlivců.*“³⁹¹ Podobně pak podle G. Cohen-Jonathana právo na soukromý život zahrnuje nejen právo žít život způsobem, jaký si člověk přeje, ale též určité právo zakládat a rozvíjet vztahy s dalšími lidmi, a to především v emocionální oblasti, pro rozvoj a naplnění osobnosti jednotlivce.³⁹² Soukromý život zahrnuje dle výkladu ESLP „*právo jednotlivce vytvářet a rozvíjet vztahy s jinými lidmi, včetně vztahů profesionální nebo obchodní povahy*“³⁹³ a soukromý život je také chápán jako vyjádření: „*veškerých sociálních vazeb mezi usazenými migranty a komunitou, ve které žijí.*“³⁹⁴

V případech vyhoštění je právo na respektování soukromého života často používáno v momentě, kdy cizinec není schopen prokázat existenci rodinného života (ať už z důvodu nedostatečné intenzity rodinných vazeb nebo z prostého důvodu neexistence jakéhokoliv rodinného života na území státu). V případech rozhodovaných před ESLP se pak stěžovatelé často dovolávají ochrany podle čl. 8 EÚLP s odkazem jednak na rodinný život a podpůrně též na soukromý život, který je odůvodněn např. dlouhodobým pobytem v hostitelské zemi.³⁹⁵ ESLP po několik let zastával přístup k čl. 8 EÚLP výlučně ve smyslu rodinného života a aspekty soukromého života se zabýval až v rámci posouzení

³⁹⁰ K tomu srov. BOELES, P., DEN HEIJER, M., LODDER, G., WOUTERS, K. *European Migration Law*. Op. cit., s. 207 a tam citované rozsudky v ppč. 533 a 534.

³⁹¹ K tomu srov. WOJNOWSKA-RADZIŃSKA, J. *The Right of an Alien to be Protected against Arbitrary Expulsion in International Law*. Op. cit., s. 56 a BOELES, P., DEN HEIJER, M., LODDER, G., WOUTERS, K. *European Migration Law*. Op. cit., s. 207.

³⁹² COHEN-JONATHAN, G. *Respect for Private and Family Life*. In: MACDONALD, J., MATSCHER, F., PETZOLD, H. *The European System for the Protection of Human Rights*. Dordrecht, 1993, s. 406-407. Citováno v WOJNOWSKA-RADZIŃSKA, J. *The Right of an Alien to be Protected against Arbitrary Expulsion in International Law*. Op. cit., s. 56, ppč. 62.

³⁹³ Rozsudek ESLP ve věci *C. v. Belgie* z 7.8.1996, stížnost č. 21794/93. Někteří autoři používají též název případu *Chorfi v. Belgie*.

³⁹⁴ Rozsudek ESLP ve věci *A.A. v. Spojené Království* z 20.9.2011, stížnost č. 8000/08, bod 49.

³⁹⁵ K tomu srov. rozsudek ESLP ve věci *El Boujaïdi v. Francie* z 26.9.1997, stížnost č. 25613/94, bod 33 nebo rozsudek ESLP ve věci *Boujlifa v. Francie* z 21.10.1997, stížnost č. 25404/94, bod 36.

požadavku „nezbytnosti v demokratické společnosti“.³⁹⁶ Až v případě *C. v. Belgie* soud poprvé posuzoval relevanci čl. 8 EÚLP ve vztahu jak k rodinnému životu, tak k soukromému životu.³⁹⁷ V případě *Slivenko v. Lotyšsko*³⁹⁸ následně ESLP poprvé výslovně konstatoval, že právo na soukromý život má autonomní postavení v případech, kdy má dojít k vyhoštění usazených migrantů. Skutkové okolnosti případu byly poměrně specifické, když šlo o to, že stěžovatelka přišla do Lotyšska v roce 1959, a to ve věku pouhého jednoho měsíce a až do roku 1999, tj. do svého věku 40 let, žila v Lotyšsku, kde navštěvovala školu, našla si zaměstnání a provdala se. Její dcera, druhá stěžovatelka, se narodila v Lotyšsku v roce 1981 a tam žila až do věku 18 let, kdy byla nucena opustit zemi společně s matkou, a to s odkazem na skutečnost, že byly obě příslušnicemi rusofonní minority a dle Lotyšska jejich vyhoštění sledovalo legitimní cíle ochrany národní bezpečnosti a předcházení zločinu, přičemž jak Lotyšsko zdůraznilo, toto opatření bylo nutné vnímat v kontextu "vymýcení důsledků nezákonné okupace Lotyšské republiky Sovětským svazem". Soud došel k závěru, že obě stěžovatelky byly donuceny opustit zemi, ve které nepřetržitě rozvíjely síť osobních, sociálních a ekonomických vztahů, tedy vytvářely soukromý život a donucení k opuštění Lotyšska bylo pro obě stěžovatelky zásahem do jejich soukromého života. Jak soud poznamenal, ačkoliv obě stěžovatelky bezpochybně vedly na území Lotyšska také rodinný život, nucené opuštění Lotyšska nebylo nepovoleným zásahem do jejich rodinného života a dále soud tedy jejich případ posuzoval výlučně ve vztahu k tvrzenému porušení práva na respektování soukromého života a obydlí.³⁹⁹ V tomto rozsudku tedy soud poprvé striktně oddělil obě práva od sebe, když právo na soukromý život posuzoval nezávisle na existenci/neexistenci rodinného života. Vzhledem k tomu, že však okolnosti stěžovatelek byly natolik specifické (stěžovatelky byly příslušnicemi rusofonní minority v baltských státech), dopad tohoto rozsudku na situaci všech usazených migrantů druhé generace byl poněkud nejasný.⁴⁰⁰

³⁹⁶ LAMBERT, H. *The position of aliens in relation to the European Convention on Human Rights*. Op. cit., s. 66.

³⁹⁷ Rozsudek ESLP ve věci *C. v. Belgie* z 7.8.1996, stížnost č. 21794/93. Někteří autoři používají též název případu *Chorfi v. Belgie*.

³⁹⁸ Rozsudek ESLP ve věci *Slivenko v. Lotyšsko* z 9.10.2003, stížnost č. 48321/99.

³⁹⁹ Rozsudek ve věci *Slivenko v. Lotyšsko* z 9.10.2003, stížnost č. 48321/99. body 96-97.

⁴⁰⁰ K tomu srov. BOELES, P., DEN HEIJER, M., LODDER, G., WOUTERS, K. *European Migration Law*. Op. cit., s. 208.

Vztah mezi konceptem rodinného života a soukromého života byl následně ESLP vyjasněn v případě *Üner v. Nizozemí*,⁴⁰¹ ve kterém soud potvrdil, že právo na respektování soukromého života může být překážkou pro vyhoštění cizinců, jež jsou v hostitelském státě usazeni. Soud v tomto případě konstatoval, že ne všichni migranti bez ohledu na to, jak dlouho pobývají v zemi, ze které mají být vyhoštěni, musí nutně požívat "rodinného života" ve smyslu čl. 8 EÚLP. Nicméně, jak soud uvedl, tento článek chrání kromě rodinného života také právo založit a rozvíjet vztahy s jinými lidmi a vnějším světem. Jak dále soud uvedl, je třeba připustit, že veškeré sociální vazby mezi usazenými migranty a komunitou, v níž žijí, jsou součástí konceptu „soukromého života“, a to bez ohledu na existenci rodinného života. Soud dále uzavřel, že: „*vyhoštění usazeného migranta představuje zásah do jeho práva na respektování soukromého života. Bude nicméně pak záležet na okolnostech konkrétního případu, zda je vhodné, aby se soud soustředil spíše na otázku "rodinného života" nebo na otázku "soukromého života"*“.⁴⁰² Bude tedy záležet na jednotlivých okolnostech každého případu, zda soud bude zkoumat porušení čl. 8 EÚLP ve vztahu k rodinnému životu nebo soukromému životu,⁴⁰³ nicméně lze předpokládat, že stěžovatel bude v zájmu zvýšení svých šancí zpravidla uplatňovat oba koncepty. K doplnění lze dodat, že stejný přístup jako ve výše citovaném případě *Üner v. Nizozemí* soud zaujal také v případě *Omojudi v. Nizozemí*.⁴⁰⁴

Taxativní výčet vztahů, vazeb a případů, kdy půjde o soukromý život, není možné definovat, neboť se jedná o záležitosti navýsost individuální a bude tak vždy záležet na tom, jak budou konkrétní okolnosti cizince, k jehož vyhoštění má dojít, posouzeny hostitelským státem, případně pak ESLP, pokud se k němu věc dostane k projednání. Je třeba si však uvědomit, že i právo na respektování soukromého života má v případě vyhoštění cizince svébytné místo a je důležitým aspektem ochrany práv vyhošťovaného cizince.

7.2.4 Přípustnost zásahu do práva na soukromý a rodinný život

Jak uvedeno již v úvodu této kapitoly, právo na respektování soukromého a rodinného života dle čl. 8 EÚLP není právem absolutním (na rozdíl např. od principu non-refoulement ve smyslu čl. 3 EÚLP rozebíraného výše), neboť přímo odst. 2 tohoto článku

⁴⁰¹ Rozsudek ESLP ve věci *Üner v. Nizozemí* z 18.10.2006, stížnost č. 46410/99.

⁴⁰² Tamtéž, bod 59.

⁴⁰³ K tomu srov. rozsudek ESLP ve věci *A.A. v. Spojené Království* z 20.9.2011, stížnost č. 8000/08, bod 49.

⁴⁰⁴ Rozsudek ESLP ve věci *Omojudi v. Nizozemí* z 24.11.2009, stížnost č. 1820/08.

předpokládá, že stát může do výkonu tohoto práva zasahovat, a to po splnění podmínek v tomto ustanovení stanovených. Z toho vyplývá, že čl. 8 EÚLP tedy patří mezi tzv. podmíněná práva. Jak uvádí H. Lambert podmíněná práva mohou být omezena buď prostřednictvím ostatních práv, nebo potřebami společnosti. Ke každému omezení však musí dojít na zákonném podkladě, musí být odůvodněno zájmy v EÚLP explicitně stanovenými a musí se jednat o omezení nezbytná v demokratické společnosti, tj. musí naplňovat zásadní společenské potřeby, sledovat legitimní cíl a mezi zásahem a sledovaným cílem musí být vztah proporcionality. A navíc, každý takový zásah musí být v souladu se zákazem diskriminace.⁴⁰⁵

Co se týče konkrétně čl. 8 EÚLP, hodnocení jeho aplikace bude podléhat třístupňovému testu, dle něhož se bude zkoumat:

- zda je opatření založeno zákonem a je s ním v souladu;
- zda cíl, která opatření sleduje, spadá do jedné z kategorií v čl. 8 odst. 2;
- zda je přijaté opatření nezbytné v demokratické společnosti.

Jinými slovy, zásah státu je přípustný pouze v případech, kdy je takový zásah v souladu se zákonem a současně musí jít o zásah nezbytný v demokratické společnosti v zájmu národní bezpečnosti, veřejné bezpečnosti, hospodářského blahobytu země, ochrany pořádku a předcházení zločinnosti, ochrany zdraví nebo morálky nebo ochrany práv a svobod jiných. Pokud tedy EÚLP posuzuje, zda došlo v případě vyhoštění k porušení čl. 8, zkoumá nejprve, zda vyhoštěním dojde k zásahu do práva na soukromý nebo rodinný život, a pokud ano, pak zda tento zásah (tj. vyhoštění) splňuje vcelku detailně vymezené podmínky uvedené výše. Závěrem je třeba zdůraznit, že okolnosti uvedené v odst. 2 čl. 8 EÚLP jsou vymezeny taxativně a nemohou být tedy ze strany státu nijak rozšiřovány.

Jak uvádí P. Boeles a kol., v minulosti dnes již bývalá Evropská komise pro lidská práva zastávala názor, že vyhoštění nebylo zásahem do práva na rodinný život v situacích, kdy členové rodiny mohli žít rodinným životem v zemi původu.⁴⁰⁶ Pokud tedy vyhošťovaná osoba a její rodinní příslušníci mohli pokračovat v rodinném životě mimo území hostitelského státu, došlo pouze k určitému „přemístění“ rodinného života, které

⁴⁰⁵ K tomu srov. LAMBERT, H. *The position of aliens in relation to the European Convention on Human Rights*. Op. cit., s. 62-63.

⁴⁰⁶ BOELES, P., DEN HEIJER, M., LODDER, G., WOUTERS, K. *European Migration Law*. Op. cit., s. 209 a dále v ppč. 541 odkaz na starší judikaturu Komise pro lidská práva k tomuto tématu.

nebylo hodnoceno jako zásah státu do práva na rodinný život a další podmínky hodnocení zásahu tedy nebyly ani zkoumány. Přístup ESLP je v tomto odlišný, v případě *Berrehab v. Nizozemí*⁴⁰⁷ soud konstatoval, že sdílení společné domácnosti není podmínkou *sine qua non* existence rodinného života rodiče a jeho dítěte a ačkoliv byli rodiče dítěte rozvedení, rodinný život mezi nimi a dítětem nebyl zničen, neboť právo otce stýkat se s dcerou a jeho přispívání na její vzdělání a materiální zabezpečení jsou dostatečnými faktory zakládajícími rodinný život. Pokud by tedy otec nemohl žít v Nizozemí (Nizozemí odmítalo otci udělit pobytové oprávnění s odkazem na rozvod s manželkou – nizozemskou občankou a tedy na zánik potřeby soužití s manželkou na území Nizozemí), došlo by k poškození vztahu mezi ním a jeho dcerou, neboť vzdálenost mezi Nizozemím a Marokem je příliš velká na to, aby mohly být rodinné vazby mezi stěžovatelem a jeho dcerou zachovány v míře, v jaké fungovaly dosud. ESLP tedy došel k závěru, že separace otce a dítěte jako důsledek neudělení pobytového oprávnění otci (kdy by pravidelný kontakt nebyl prakticky možný), je zásahem do rodinného života stěžovatele. V dalších případech pak ESLP konstantně zastával názor, že ukončení pobytu jednoho z členů rodiny je samo o sobě zásahem do rodinného života. Zdá se tedy, že otázka, zda je možné pokračovat v rodinném životě v jiné zemi, není již pro soud relevantní pro určení, zda ze strany státu došlo nebo nedošlo k zásahu do rodinného života, ale je posuzována až při posouzení zda byl zásah nezbytný v demokratické společnosti.⁴⁰⁸ Možnost rodiny přemístit se jinde tedy nestala zcela obsoletním faktorem, ale došlo k jejímu „přemístění“ v procesu posuzování a bude tedy určující pro odpověď nikoliv na otázku, zda došlo k zásahu, ale pro odpověď na otázku, zda došlo k zakázanému zásahu do rodinného života ve smyslu zbytnosti či nezbytnosti v demokratické společnosti.

O zásah do rodinného života prostřednictvím vyhoštění půjde za splnění několika předpokladů. Za první, rodinný nebo soukromý život skutečně existuje. Za druhé, stát, proti němuž bylo řízení o porušení práva na rodinný nebo soukromý život zahájeno, musí být skutečným původcem zásahu a za třetí, budou existovat překážky, jež zabrání pokračování a vedení běžného rodinného života mimo hostitelský stát, včetně země původu.⁴⁰⁹

⁴⁰⁷ Rozsudek ESLP ve věci *Berrehab v. Nizozemí* z 21.6.1988, stížnost č. 10730/84.

⁴⁰⁸ BOELES, P., DEN HEIJER, M., LODDER, G., WOUTERS, K. *European Migration Law*. Op. cit., s. 209.

⁴⁰⁹ LAMBERT, H. *The position of aliens in relation to the European Convention on Human Rights*. Op. cit., s. 67 a tam citovaný rozsudek ESLP ve věci *Cruz Varas v. Švédsko* z 20.3.1991, stížnost č. 15576/89.

Kdy na straně vyhošťovaného cizince existuje rodinný nebo soukromý život lze dovodit z výše uvedeného výkladu k pojmům soukromého a rodinného života. Co se týče splnění podmínek stanovených v odstavci druhém čl. 8 EÚLP, zásah musí být především proveden v souladu se zákonem a na zákonném podkladě. To mimo jiné znamená, že norma vnitrostátního práva, na jejímž základě dochází k zásahu, byla uveřejněná a je jasně formulovaná.⁴¹⁰ Od rozhodnutí v případě *Al Nashif v. Bulharsko*⁴¹¹ soud začal, co se posuzování zákonnosti zásahu týče, uplatňovat koncept „kvality zákona“, který se skládá z několika kroků, jež je třeba zvážit. Pokud tedy dojde k zásahu do rodinného či soukromého života, nejprve se posuzuje, zda opatření, které vedlo k zásahu, má oporu ve vnitrostátním právu. Pokud ano, posuzuje se kvalita tohoto vnitrostátního pravidla, a to především z hlediska jeho předvídatelnosti. Požadavek "předvídatelnosti" zákona není soudem chápán ve smyslu požadavku přijetí právního předpisu, který by obsahoval definitivní výčet veškerých jednání, které mohou vést k rozhodnutí státu vyhostit cizince ze svého území. Jak soud uvedl, takové důvody je velmi obtížné předem definovat.⁴¹² Musí být však postaveno najisto, že v případě, kdy o zásahu, tj. o vyhoštění, rozhoduje moc výkonná, existují záruky, že rozhodnutí bude učiněno v souladu se zákonem a nedojde ke zneužití pravomoci, a to ani v situaci, kdy půjde o národní bezpečnost. Jak soud dále uvedl, i v případě, že je skutečně ohrožena národní bezpečnost, musí být dle koncepce zákonnosti a právního státu v demokratické společnosti vyžadováno, aby opatření postihující základní lidská práva podléhala určité formě kontradiktorního řízení před nezávislým orgánem příslušným k přezkoumání důvodů rozhodnutí a použitých důkazů.⁴¹³

Co se týče dalších podmínek uvedených v odst. 2 čl. 8 EÚLP, legitimním cílem omezení práva na soukromý a rodinný život je podle názoru soudu ochrana ekonomické prosperity, jak soud uvedl např. i ve výše citovaném případě *Berrehab v. Nizozemí*.⁴¹⁴ V tomto případě došel soud k tomu, že Nizozemí splnilo jednak podmínku, aby byl zásah do rodinného života stěžovatele v souladu s právem a dále též, že vyhoštěním byl sledován legitimní cíl, kterým byla snaha Nizozemí regulovat trh práce, hustotu osídlení a obecnou ekonomickou prosperitu země. Je pochopitelné, že řada států se bude snažit

⁴¹⁰K tomu srov. rozsudek ESLP ve věci *Lupsa v. Rumunsko* z 8.6.2006, stížnost č. 10337/04.

⁴¹¹ Rozsudek ESLP ve věci *Al Nashif v. Bulharsko* z 20.9.2002, stížnost č. 50963/99.

⁴¹² Tamtéž, bod 121.

⁴¹³ Tamtéž, bod 122-123.

⁴¹⁴ Rozsudek ESLP ve věci *Berrehab v. Nizozemí* z 21.6.1988, stížnost č. 10730/84. Dále též srov. rozsudek ESLP ve věci *Rodrigues da Silva a Hoogkamer v. Nizozemí* z 31.1.2006, stížnost č. 50435/99.

prostřednictvím imigračních pravidel a politik chránit svůj pracovní trh a sociální systém a ESLP tedy takové odůvodnění vyhoštění neodmítá, naopak uznává, že zajištění určitého standardu (ať už se jedná o přístup na pracovní trh či přístup do sociálního systému) pro své obyvatele „na úkor“ cizinců, kteří by chtěli podobného standardu též využívat, je legitimním cílem migrační politiky státu. Dalším důvodem pro vyhoštění, který je soudem hodnocen jako legitimní, je případ, kdy je vyhošťovaný cizinec zapojen do závažných kriminálních aktivit. V takovém případě je legitimním cílem státu ochrana veřejného pořádku a prevence kriminality.⁴¹⁵ O důsledcích vyhoštění pro rodinný a soukromý život z důvodu ochrany veřejného pořádku pojednává autorka dále v textu v samostatné podkapitole.

Co však bude pro posouzení souladu zásahu státu do rodinného či soukromého život zásadní, bude jeho nezbytnost. V případě *Berrehab v. Nizozemí*⁴¹⁶ sice soud došel k závěru, jak výše uvedeno, že zásah státu do rodinného života stěžovatele byl zákonný a sledující legitimní cíl, nicméně pokud se jedná o posouzení nezbytnosti takového zásahu do rodinného a soukromého života v demokratické společnosti, zásah před soudem neobstál. ESLP definoval pojem nezbytnost takto: „[n]ezbytnost znamená, že zásah odpovídá naléhavé společenské potřebě, a zejména, že je přiměřený sledovanému legitimnímu cíli.“⁴¹⁷ Vzhledem k tomu, že se v případě stěžovatele jednalo o cizince, který žil v Nizozemí již několik let (nikoliv tedy o cizince dožadujícího se prvního vstupu na území státu), měl na území hostitelského státu domov, zaměstnání a především rodinu, přičemž jeho dcera byla nezletilá a potřebovala zachovat a rozvíjet pouta, která ji pojila s otcem, soud došel k závěru, že mezi sledovanými zájmy státu spočívajícími v ochraně ekonomické prosperity země a zájmy jedince spočívající v zachování rodinného života nebylo dosaženo potřebné vyrovnanosti a zásah spočívající v neprodloužení pobytu stěžovatele v Nizozemí vzhledem ke svým důsledkům na rodinný život jeho a jeho dcery nebyl přiměřený sledovanému cíli.

Pro stát tedy bude zásadní, aby odůvodnil, proč je v daném konkrétním případě nutné, aby převážil zájem státu na vyhoštění konkrétního cizince nad zájmem cizince na respektování jeho rodinného či soukromého života. Bližší vodítko, jak posuzovat tyto

⁴¹⁵ K tomu srov. např. rozsudek ESLP ve věci *Boultif v. Švýcarsko* z 2.8.2001, stížnost č. 54273/00.

⁴¹⁶ Rozsudek ESLP ve věci *Berrehab v. Nizozemí* z 21.6.1988, stížnost č. 10730/84.

⁴¹⁷ Tamtéž, bod 28.

konkurující si zájmy poskytl soud v případě *Boughanemi v. Francie*,⁴¹⁸ ve kterém uvedl, že zhodnocení, zda je zásah v demokratické společnosti nezbytný, se odvíjí od posouzení otázky, zda je mezi relevantními opačnými zájmy státu a jednotlivce spravedlivá rovnováha (*fair balance*). V tomto konkrétním případě šlo o zjištění, zda vyhoštěním stěžovatele bylo dosaženo rovnováhy mezi příslušným zájmy, a sice právem žadatele na respektování jeho soukromého a rodinného života na jedné straně a na straně druhé předcházení výtržnostem a zločinu.

Vyhoštění je ze své podstaty opatřením, které vždy bude používáno státy v případech, kdy budou mít za to, že zájem státu a společnosti převažuje nad zájmy společnosti, proto lze aplikaci čl. 8 EÚLP označit jako určité konstantní hledání rovnováhy mezi zájmy veřejného pořádku či ekonomické prosperity na jedné straně a zájmy cizinců na druhé straně. Při tomto hledání rovnováhy bude pak obzvláště důležité, aby byla dodržena výše uvedená pravidla.

7.2.5 Použití čl. 8 EÚLP v případech, kdy nelze použít čl. 3 EÚLP ?

Při zkoumání ochrany cizinců při vyhoštění se také nabízí otázka, jak spolu souvisí ochrana rodinného a soukromého života dle čl. 8 EÚLP a zákaz mučení a princip non-refoulement ve smyslu čl. 3 EÚLP. Není pochyb o tom, že oba články slouží k ochraně cizinců při vyhoštění, lze ale najít určitý průsečík či vztah mezi oběma těmito články, který by zakládal nový či přesněji řečeno jiný stupeň ochrany? Autorka si na tomto místě klade otázku, zda spolu oba články souvisí a zda je lze použít ve vzájemném vztahu za účelem poskytnutí adekvátní ochrany cizinci, který má být vyhoštěn.

Vztahem čl. 3 a čl. 8 EÚLP se zabýval ESLP v případě *Bensaid v. Spojené království*.⁴¹⁹ Stěžovatel původem z Alžírka trpěl schizofrenií a ve Spojeném království požíval dočasný pobyt založený na skutečnosti, že se oženil s občankou Spojeného království. Když v roce 1996 vycestoval do Alžírka, jeho dočasný pobyt ve Spojeném království zanikl a následně mu po jeho návratu do Spojeného království bylo uděleno rozhodnutí o vyhoštění. Stěžovatel tvrdil, že jeho vyhoštění do Alžírka by bylo porušením čl. 3 EÚLP, neboť v Alžírsku by neměl přístup ke kvalitním zdravotnickým službám, tak jako jich požívá ve Spojeném království, a vyhoštění by jej tak vystavilo velkému riziku návratu jeho nemoci, která zahrnuje halucinace, pokusy o sebevraždu a

⁴¹⁸ Rozsudek ESLP ve věci *Boughanemi v. Francie* z 24.4.1996, stížnost č. 22070/93, body 40 a 42.

⁴¹⁹ Rozsudek ESLP ve věci *Bensaid proti Spojenému království* z 6.2.2001, stížnost č. 44599/98.

poškození ostatních. Stěžovatel pak dále tvrdil, že vyhoštění by mělo značné škodlivé dopady na jeho soukromý život, a to ve smyslu jeho psychické a fyzické integrity. Jak stěžovatel uvedl, ve Spojeném království byl léčen ze své nemoci posledních 11 let a pokud by tuto péči přerušil, znamenalo by to velké riziko zhoršení jeho nemoci a mělo by to dopad na jeho psychickou integritu a bez péče by nebyl schopen jakékoliv společenské interakce a udržení a rozvoje vztahů s ostatními osobami. Co se týče posouzení porušení čl. 3 vyhoštěním stěžovatele, soud uvedl, že riziko, že stěžovatel utrpí zhoršení svého stavu, pokud bude vrácen do Alžírka, a pokud tam bude navrácen, nedostane se mu adekvátní zdravotní péče, je do značné míry spekulativní. A ačkoliv soud uvedl, že uznává, že zdravotní stav stěžovatele je vážný, podmínky posouzení jednání jako rozporného s čl. 3 EÚLP jsou poměrně přísné, přičemž stěžovatelův případ je nesplňuje a došel nakonec k závěru, že v případě vyhoštění stěžovatele do Alžírka neexistuje dostatečně reálné riziko nedovoleného zacházení a k porušení čl. 3 EÚLP by tedy vyhoštěním nedošlo. Co se však týče tvrzeného rozporu s čl. 8 EÚLP, soud uvedl, že ne každý čin nebo opatření, které negativně ovlivňuje morální nebo fyzickou integritu, zasahuje do práva na respektování soukromého života zaručeného čl. 8. Jak dále soud uvedl, dosavadní judikatura však nevylučuje, aby zacházení, které nedosahuje závažnosti aplikace čl. 3, bylo posouzeno jako porušení aspektu respektování soukromého života dle čl. 8, pokud takové zacházení bude mít dostatečně nepříznivé účinky na fyzickou a morální integritu jedince. V projednávaném případě však soud došel k závěru, že vyhoštění stěžovatele by nebylo ani porušením čl. 8 EÚLP, protože jak soud již konstatoval ve vztahu k tvrzenému porušení čl. 3 EÚLP, riziko poškození zdraví stěžovatele po návratu do jeho země původu bylo založeno na velmi hypotetických faktorech a ani z jiných okolností nebylo zjištěno, že by došlo k takovému ohrožení psychické integrity, které by spadalo do působnosti čl. 8 EÚLP. V případě stěžovatele by tedy vyhoštění nepředstavovalo zásah do práva na respektování soukromého života. Jak soud uvedl na závěr, i kdyby bylo vyhoštění hodnoceno v kontextu vztahů, které měl ve Spojeném království a péče, které se mu tak dostávalo, jako zásah do soukromého života, nejednalo by se o zásah nepovolený, neboť dle hodnocení soudu by byly splněny veškeré požadavky čl. 8 odst. 2 EÚLP na takový zásah.

Stěžovatel sice nebyl ve svém případě úspěšný, nicméně soud ve výše uvedeném případě vyslovil důležitý závěr, a to že v případech, kdy jednání a zacházení, které vyhošťovanému cizinci hrozí v zemi původu, resp. v zemi, kam má být navrácen,

nedosahuje takové intenzity, aby mohlo být hodnoceno jako rozporné s čl. 3 EÚLP a principem *non-refoulement*, je možné toto hrozící zacházení posoudit také ve světle čl. 8 EÚLP a hodnotit jeho dopady do rodinného či soukromého života vyhošťovaného cizince. V této souvislosti hovoříme o extraterritoriálním účinku čl. 8 EÚLP, tj. o zkoumání otázky, do jaké míry je cizinci znemožněn jeho rodinný, případně soukromý život v jeho zemi původu a do jaké míry je hostitelský stát právě z tohoto důvodu povinen umožnit mu vést rodinný, resp. soukromý život na jeho území.

Mezi oběma články je tak potvrzen vztah vzájemné propojenosti. Ochrana prostřednictvím čl. 8 EÚLP tak může být v některých případech subsidiární ochranou, která nastoupí v případě, že nebude možno použít ochranu ve smyslu čl. 3 EÚLP. Pokud však dojde soud k závěru, že by vyhoštění bylo porušením čl. 3 EÚLP, nebude již dále posuzovat, zda by se jednalo o jednání rozporné též s čl. 8 EÚLP a právem na respektování soukromého a rodinného života jako samostatnou otázku a čl. 3 EÚLP je tedy svojí závažností nadřazen čl. 8 EÚLP.⁴²⁰

7.2.6 Vyhoštění dlouhodobě usazeného cizince z důvodu ochrany veřejného pořádku s ohledem na rodinný a soukromý život cizince

Jak uvedeno již výše, k vyhoštění cizince ze svého území státy často přistupují v případech, kdy je ohrožen veřejný pořádek, přičemž za takové ohrožením bude velice často považováno páčání trestné činnosti ze strany cizince. Ochrana veřejného pořádku byla v judikatuře ESLP potvrzena jako legitimní cíl, kterým je sledován zásah státu do práva na respektování soukromého a rodinného života. Je zcela nepochybné, že stát má legitimní zájem na ochraně veřejného pořádku a naopak cizinec má legitimní zájem na ochraně svých práv. Jak uvedeno výše, aby mohl být zásah do práva na soukromý a rodinný život hodnocen jako dovolený, je třeba nalézt přiměřenou rovnováhu mezi oběma protichůdnými zájmy. Určitým hraničním případem však bude situace, kdy se bude jednat o vyhoštění dlouhodobě usazených migrantů, případně tzv. migrantů druhé generace, kteří se narodili na území hostitelského státu a které v něm celý svůj život žijí, aniž by získali občanství tohoto státu.⁴²¹ Vzhledem k tomu, že v judikatuře ESLP lze vysledovat na toto téma protichůdné názory a rozhodovací praxe nesleduje stejnou základní linku,

⁴²⁰ K tomu srov. rozsudek ESLP ve věci *D. v. Spojené království* z 2.5.1997, stížnost č. 146/1996/767/964, bod 64.

⁴²¹ K tomu srov. WOJNOWSKA-RADZIŃSKA, J. *The Right of an Alien to be Protected against Arbitrary Expulsion in International Law*. Op. cit., s. 63.

věnuje se autorka otázce vyhoštění dlouhodobě usazených cizinců z důvodu veřejného pořádku blíže. Otázkou tedy je, zda je standard ochrany cizinců, kteří strávili většinu svého života na území hostitelského státu, založili v něm rodinu a integrovali se do společnosti tohoto státu, prostřednictvím ochrany dle čl. 8 EÚLP a práva na respektování soukromého a rodinného života vyšší než u cizinců, kteří na území pobývají kratší dobu a „nestihli“ se takto hluboce integrovat. Autorka si klade v této podkapitole otázky, zda má být s takovými cizinci zacházeno jako s vlastními občany? A jakou roli pak hraje skutečnost, že dlouhodobě usazení migranti páchají na území hostitelského státu trestnou činnost?

Jedním z prvních rozhodnutí, ve kterém ESLP řešil postavení migrantů druhé generace a roli dlouhodobého pobytu v hostitelském státě byl případ *Moustaquim v. Francie*.⁴²² V tomto případě se soud zabýval situací stěžovatele, který byl občanem Maroka, nicméně v Belgii žil od svých dvou let, a to spolu s celou svojí rodinou (rodinní příslušníci však stejně jako stěžovatel nebyli občané Belgie). Belgie s ohledem na to, že se stěžovatel dopustil více jak sta přestupků a trestných činů, jej považovala za hrozbu pro veřejný pořádek a rozhodla o jeho vyhoštění z území. Stěžovatel se ve své stížnosti odvolával na porušení čl. 8 EÚLP, přičemž Belgie zpochybňovala existenci rodinného života, neboť stěžovatel často z domova utíkal a byl opakovaně uvězněn. Tuto argumentaci však ESLP nepřijal a konstatoval, že i přesto, že stěžovatel nebyl v osobním kontaktu se svou rodinou přes pět let, ale vzhledem k tomu, že se snažil vztah udržet alespoň korespondenčně, existence rodinného života byla prokázána. Co se týče posouzení zásahu vyhoštění do rodinného života, soud došel k závěru, že rozhodnutí o vyhoštění bylo zákonné, bylo v souladu s legitimním cílem (ochrana veřejného pořádku), zbývalo tedy posoudit, zda byl zásah nezbytný v demokratické společnosti. ESLP vzal při svém rozhodování v potaz, že stěžovatel prožil téměř celý svůj život v Belgii, v Maroku neměl žádné vazby a navštívil tuto zemi pouze dvakrát, celé své vzdělání získal ve francouzštině a především, že většinu kriminálního jednání spáchal, když byl mladistvý. ESLP tedy nijak nepopřel zájem Belgie na ochraně veřejného pořádku, nicméně zásah prostřednictvím vyhoštění stěžovatele do Maroka posoudil jako nikoliv nezbytný a došel k závěru, že došlo k porušení čl. 8 EÚLP. Vzhledem k tomu, že nikdo

⁴²² Rozsudek ESLP ve věci *Moustaquim v. Francie* z 18.2.1991, stížnost č. 12313/86.

z rodiny stěžovatele nenabyl belgické občanství a jednalo se o rodinu složenou výhradně z cizinců, jednalo se ze strany ESLP o poměrně široké pojetí ochrany rodinného života.

Pozornost vzbudilo rozhodnutí v případě, který brzo následoval, a to v případě *Beljoudi v. Francie*, ve kterém soud taktéž konstatoval, že v případě stěžovatele došlo k porušení čl. 8 EÚLP.⁴²³ Stěžovatel se narodil ve Francii v roce 1950 rodičům alžírského původu, kteří spolu s ním ztratili francouzské občanství v roce 1963 poté, co Alžírsko získalo nezávislost. Byl vychován ve Francii a stále tam žil, ať již se svými rodiči nebo se svojí francouzskou manželkou (která podala stížnost spolu s ním), ve Francii měl také své sourozence. V průběhu několika let byl usvědčen z několika trestných činů včetně krádeže za přitěžujících okolností, za kterou byl odsouzen na osm let vězení. Následně bylo rozhodnuto o vyhoštění stěžovatele z území Francie, a to z důvodu, že jeho přítomnost na území Francie představovala hrozbu pro veřejný pořádek. I po vydání rozhodnutí o vyhoštění stěžovatel nadále páchal trestnou činností. Francie v tomto případě argumentovala tím, že rozsah porušení práva by se neměl zveličovat a za relevantní lze považovat pouze rodinný život stěžovatelů jako manželů, neboť stěžovatel nežil s rodiči od roku 1969 a nepřispíval na podporu svých sourozenců, pár nemá žádné děti a stěžovatelé by museli i tak dlouhou dobu žít odděleně vzhledem k tresty odnětí svobody. Navíc dle státu stěžovatel neprokázal, že by jej jeho manželka nemohla doprovázet do Alžírsku nebo do třetí země, pokud by byl opravdu donucen opustit území Francie, přičemž problémy s adaptací mimo území Francie nepovažuje vláda za nepřekonatelné. Soud ve svém rozhodnutí uvedl, že uznává, že úkolem smluvních států je udržet veřejný pořádek, nicméně jejich rozhodnutí v této oblasti musí být v demokratické společnosti nezbytné, to znamená odůvodněné naléhavou sociální potřebou a musí být v souladu s požadovaným legitimním cílem. Vzhledem k tomu, že stěžovatel prokazatelně páchal závažnou trestnou činností, přistoupil soud k přezkoumání, zda ostatní okolnosti případu, ať už se týkají jednoho nebo obou stěžovatelů, jsou tak závažné, aby kompenzovaly tento fakt. Soud došel k závěru, že s ohledem na integraci stěžovatele ve Francii a těžkosti spojené s případným následováním jeho manželky do Alžírsku (které by mohly ohrozit samotnou existenci a trvání manželského svazku), není vyhoštění opatřením nezbytným v demokratické společnosti a jednalo by se tak o opatření rozporné s legitimním cílem, kterým je předcházení nepokojům a zločinnosti.

⁴²³ Rozsudek ESLP ve věci *Beljoudi v. Francie* z 26.2.1992, stížnost č. 12083/86.

Zajímavé na tomto rozhodnutí je nejen vlastní odůvodnění, ale též souhlasné stanovisko soudce S.K. Martense, který si klade otázku, zda by se zákaz vyhoštění vlastních občanů dle čl. 3 Protokolu č. 4 k EÚLP⁴²⁴ neměl aplikovat stejně na cizince, kteří se narodili a byli vychováni v členském státě nebo kteří se tam jinak, například dlouhodobým pobytem, zcela integrovali (a naopak se zcela segregovali od země původu). Podle názoru S. Martense samo občanství nezakládá objektivní a odůvodněné ospravedlnění existence rozdílu, pokud jde o přípustnost vyhostit někoho ze země, která může být v obou případech nazvaná "jeho vlastní zemí". Závěrem pak soudce S. Martens uvedl, že: „vyhoštění, zejména do země s naprosto odlišnými životními podmínkami, kde vyhoštěný je cizincem ve vztahu ke krajině, její kultuře a obyvatelům a kde riskuje život v téměř úplné sociální izolaci, znamená rozpor s jeho právem na respektování soukromého života“.⁴²⁵

Úvahy soudce S.K. Martense jsou nepochybně zajímavým názorem, který se zjevně snaží o dosažení určité právní jistoty ve vztahu k vyhoštění dlouhodobě usazených migrantů, kdy by k jejich vyhoštění bylo možné přistoupit jen za velmi výjimečných okolností, jinak by byli chráněni jako státní občané. Při vyslyšení těchto úvah by tedy došlo k vytvoření zvláštní kategorie cizinců, kteří by mohli být vyhoštěni pouze z velmi závažných důvodů. V tomto svém názoru byl S. Martens spíše osamocen⁴²⁶ a ESLP takové nahlížení na věc ve svých pozdějších rozhodnutích nepřevzal a v pozdních 90. letech se dokonce zdálo, že soud přijal diametrálně odlišný názor.⁴²⁷ ESLP nepřijal myšlenku vytvoření zvláštní kategorie cizinců, naopak pokračoval v posuzování individuálních okolností každého jednotlivého případu a každého jednotlivého stěžovatele. Absence jasných kritérií však vedla k určitým zmatkům a nejasnostem, což dobře ilustruje rozhodnutí v případech *Mehemi v. Francie* a *El Boujaidi v. Francie*,⁴²⁸ která byla vydána v jeden den, ale soud v nich došel k opačným závěrům. V případě *Mehemi v. Francie* byl stěžovatel narozen ve Francii, měl zde rozsáhlé rodinné vazby, italskou manželku a tři děti. Ačkoliv byl zapojen do pašování velkého množství hašíše do

⁴²⁴ Čl. 3 odst. 1 Protokolu č. 4 k EÚLP stanoví, že: „[n]ikdo nebude, ať individuálně nebo hromadně, vyhoštěn z území státu, jehož je státním příslušníkem.“

⁴²⁵ Rozsudek ESLP ve věci *Beljoudi v. Francie* z 26.1992, stížnost č. 12083/86, souhlasné stanovisko S.K. Martense.

⁴²⁶ Ačkoliv podobné úvahy vyslovili ve věci *Boughanemi v. Francie* z 24.4.1996, stížnost č. 22070/93 také soudci De Meyer a Morenilla.

⁴²⁷ K tomu srov. BOELES, P., DEN HEIJER, M., LODDER, G., WOUTERS, K. *European Migration Law*. Op. cit., s. 215.

⁴²⁸ Rozsudek ESLP ve věci *Mehemi v. Francie* z 26.9.1997, stížnost č. 25017/94 a rozsudek ESLP ve věci *El Boujaidi v. Francie* z 26.9.1997, stížnost č. 25613/94.

Francie, došel soud k závěru, že rozhodnutí o vyhoštění bylo ve vztahu ke sledovanému cíli disproportční a konstatoval porušení čl. 8 EÚLP. Zatímco v případě *El Boujaidi v. Francie* přišel stěžovatel do Francie z Maroka ve věku 7 let, od té doby zde žil, měl dítě s francouzskou občankou a ve Francii měl rodinné a pracovní vazby. Co se týče důvodu vyhoštění, stěžovatel byl usvědčen z užívání a nelegálního obchodu s heroinem. Soud v tomto případě však došel k závěru, že stěžovatel neztratil veškeré vazby se zemí původu a vzhledem k tomu, že se nejednalo o jeho první trestný čin a dokonce následně spáchal další trestnou činnost, rozhodnutí o vyhoštění bylo přiměřené sledovanému cíli a k porušení čl. 8 EÚLP tedy nedošlo.

Kromě kritérií spojených s pobytem cizince na území hostitelského státu a mírou integrace, mezi které patří např., zda byl stěžovatel narozen na území hostitelského státu, jak dlouho v něm žil, zda navštěvoval ve státu pobyt vzdělávací instituce, zda požádal o občanství hostitelského státu, zda je v manželském svazku s občanem či občankou státu pobytu, zda v něm má rodinu, apod., lze z výše uvedených rozhodnutí dovodit i kritéria, kterými je posuzováno ohrožení veřejného pořádku a závažnost páchané trestné činnosti. ELSP bral ve zkoumaných případech v potaz jednak povahu a závažnost spáchaného trestného činu a jednak věk, ve kterém se cizinec poprvé dopustil trestné činnosti. Jak k tomu však uvádí J. Wojnowska, judikatura ESLP k vyhošťování druhé generace migrantů a dlouhodobě usazených migrantů z druhé poloviny devadesátých let vyvolala vážné pochybnosti a byla terčem kritiky a to pro svoji nepředvídatelnost a nejistotu. Národní úřady a soudy pak nebyly schopné posoudit, zda by vyhoštění usazených cizinců bylo ESLP posouzeno jako přijatelné či nikoliv.⁴²⁹

Zlomovým rozhodnutím v přístupu k vyhoštění integrovaných cizinců, který je použitelný dosud, je rozsudek ESLP v případě *Boultif v. Švýcarsko* z roku 2001, který následoval po intenzivní kritice dosavadní judikatury.⁴³⁰ Stěžovatelem byl občan Alžírsko, který se usídlil ve Švýcarsku, oženil se se švýcarskou občankou a protože byl odsouzen k nepodmíněnému trestu odnětí svobody v trvání dvou let za loupež a poškození majetku, Švýcarsko mu neobnovilo povolení k pobytu z důvodu ochrany veřejného pořádku a bezpečnosti. Stěžovatel namítal, že neobnovení pobytu jej separuje od manželky a bude zásahem do práva na respektování soukromého a rodinného života.

⁴²⁹ WOJNOWSKA-RADZIŃSKA, J. *The Right of an Alien to be Protected against Arbitrary Expulsion in International Law*. Op. cit., s. 66.

⁴³⁰ Rozsudek ESLP ve věci *Boultif v. Švýcarsko* z 2.8.2001, stížnost č. 54273/00.

Soud při posuzování tohoto případu formuloval aplikační schéma sestávající se z celkem 8 kritérií, které musí být vzaty v potaz při hodnocení, zda je vyhoštění cizince opatřením „nezbytným v demokratické společnosti“ (která následně vešla do povědomí jako tzv. *Boultif* kritéria či hlediska). Těmito okolnostmi významnými pro posouzení nezbytnosti vyhoštění cizince, který se dopustil trestného činu, ale má rodinné nebo soukromé vazby v hostitelské zemi, tedy jsou:

- povaha a závažnost trestného činu stěžovatele;
- délka pobytu stěžovatele v hostitelské zemi;
- doba, která uplynula od spáchání trestného činu a chování stěžovatele v době po spáchání trestného činu;
- národnost osob, kterých by se vyhoštění stěžovatele dotklo;
- okolnosti rodinné situace stěžovatele jako je např. délka manželství a další faktory, které vypovídají o skutečném rodinném životě páru;
- skutečnost, zda věděla manželka stěžovatele v době vzniku rodinného života o tom, že stěžovatel spáchal trestný čin;
- zda se z manželství (vztahu) narodily děti a pokud ano, jaký je jejich věk;
- vážnost problémů, kterým by byli manžel nebo manželka (rodinní příslušníci) stěžovatele vystaveni v případě realizace rodinného a soukromého života v zemi původu stěžovatele.⁴³¹

Nejlepší zájmy dítěte sice nejsou ve výše uvedeném výčtu vyjmenovány explicitně, ale jak k tomu uvádí D. Jílek, byly v aplikačním schématu přítomny skrytě a v případech vyhoštění nebo deportace nejlepší zájmy dítěte soud hodnotil na *ad hoc* základě.⁴³² Co se týče konkrétní aplikace výše uvedených pravidel na případ stěžovatele, soud přihlédl k tomu, že stěžovatel od doby svého odsouzení nespáchal žádný jiný trestný čin a také k tomu, že byl z výkonu trestu odnětí svobody předčasně propuštěn pro dobré chování. Nicméně zásadnější pro ESLP bylo posouzení možnosti stěžovatele, resp. spíše jeho manželky realizovat rodinný život mimo Švýcarsko. Soud konstatoval, že manželka stěžovatele je švýcarská občanka, nikdy v Alžírsku nežila, nemá k zemi žádné vazby a nemluví arabsky a za takových okolností nelze očekávat, že by následovala stěžovatele,

⁴³¹ Rozsudek ESLP ve věci *Boultif v. Švýcarsko* z 2.8.2001, stížnost č. 54273/00, bod 48.

⁴³² JÍLEK, D. *Jak porozumět nejlepším zájmům dítěte*. In: JÍLEK, D., POŘÍZEK, P. (eds.). *Pobyt cizinců: vybrané právní problémy*. Sborník z vědeckého semináře uskutečněného dne 28. března 2013 v Kanceláři veřejného ochránce práv. Brno: Kancelář veřejného ochránce práv, 2014, s. 325.

svého manžela do Alžírsko a odepření prodloužení pobytového oprávnění stěžovateli tedy bylo zhodnoceno jako porušující čl. 8 EÚLP.

Podobný, poměrně liberální přístup, soud zaujal také v pozdějších případech *Amrollahi v. Dánsko*,⁴³³ *Yildiz v. Austrálie*,⁴³⁴ *Mokrani v. Francie*⁴³⁵ nebo *Keles v. Německo*.⁴³⁶ Nicméně v roce 2006 opět došlo ke změně rozhodovací praxe soudu, a to když v rozhodnutí *Üner v. Nizozemí*⁴³⁷ soud zaujal odlišnou pozici a rozšířil výše uvedená kritéria o další okolnosti, které je třeba při posuzování vzít v potaz. Skutkově šlo v případě o to, že stěžovatel se přistěhoval do Nizozemí spolu se svojí matkou a dvěma bratry, když mu bylo dvanáct let, a to za otcem, který v té době již v Nizozemí deset let žil a pracoval. Od té doby pobýval stěžovatel v Nizozemí, měl vztah s nizozemskou občankou, ze kterého se narodily dvě děti a co se týče spáchané trestné činnosti, byl uznán vinným ze zabití a napadení a odsouzen k nepodmíněnému trestu odnětí svobody v délce sedmi let. ESLP při posuzování, zda je vyhoštění stěžovatele přiměřené sledovanému cíli, vyslovil další dvě hlediska, a to:

- nejlepší zájem a blaho dítěte, zvláště s ohledem na vážnost problémů, na které může některé ze stěžovatelových dětí narazit v zemi, do které je stěžovatel vyhoštěn, a
- pevnost sociálních, kulturních a rodinných vazeb s hostitelskou zemí a se zemí destinace.

Došlo tedy k explicitnímu vyjádření hlediska nejlepšího zájmu a blaha dítěte jako kritéria pro posuzování otázky zásahu vyhoštění člena rodiny do zájmů dítěte.⁴³⁸ Zároveň se však soud vyslovil, že primární roli bude hrát závažnost a povaha spáchaného trestného činu a i přesto, že stěžovatel měl silné rodinné vazby na území hostitelského státu, došel ESLP k závěru, že vyhoštění nebude představovat nepovolený zásah do práva na respektování stěžovatelova rodinného života, a to především s ohledem na to, že se nejednalo o stěžovatelův první trestný čin a s ohledem na jeho závažnost.

⁴³³ Rozsudek ESLP ve věci *Amrollahi v. Dánsko* z 11.7.2002, stížnost č. 56811/00.

⁴³⁴ Rozsudek ESLP ve věci *Yildiz v. Austrálie* z 31.10.2002, stížnost č. 37295/97.

⁴³⁵ Rozsudek ESLP ve věci *Mokrani v. Francie* z 15.7.2003, stížnost č. 52206/99.

⁴³⁶ Rozsudek ESLP ve věci *Keles v. Německo* z 27.10.2005, stížnost č. 32231/02.

⁴³⁷ Rozsudek ESLP ve věci *Üner v. Nizozemí* z 18.10.2006, stížnost č. 46410/99.

⁴³⁸ Nejlepší zájem a blaho dítěte však nelze vnímat jako ucelený pojem, neboť jak k tomu podotýká D. Jílek: „oba frazémy jsou přitom pojmově samostatné“. JÍLEK, D. *Jak porozumět nejlepším zájmům dítěte*. In JÍLEK, D., PORÍZEK, P. (eds.). *Pobyt cizinců: vybrané právní problémy*. Op. cit., s. 325.

K rozhodnutí připojili svá poměrně silně disentní stanoviska tři soudci, kteří zdůraznili, že cizincům, kteří legálně dlouhodobě pobývali na území hostitelského státu, by se mělo dostat spravedlivého zacházení a právního postavení co nejbližšího státním občanům. A dále též zdůraznili, že posouzení veškerých *Boultif* kritérií a nově formulovaných kritérií kromě povahy závažnosti trestného činu stěžovatele, ukazovalo na to, že se v případě stěžovatele jedná o porušení jeho práva na respektování soukromého a rodinného života.⁴³⁹

Většina soudců ESLP ovšem ani v tomto případě nereflektovala přístup, dle kterého by bylo s dlouhodobě usazenými migranty zacházeno podobně jako se státními příslušníky daného státu, naopak ESLP poskytl státům prostřednictvím své judikatury nástroj k užití poměrně široké diskrece, pokud jde o vyhoštění cizinců z důvodu ochrany veřejného pořádku.

V roce 2008 nicméně došlo opět k určitému obratu a soud začal uplatňovat lehce odlišný přístup k usazeným migrantům. Přelomovým bylo rozhodnutí ESLP v případě *Maslov v. Rakousko*.⁴⁴⁰ Případ se týkal šestnáctiletého stěžovatele původem z Bulharska, který žil od svých šesti let v Rakousku se svými rodiči a sourozenci, tj. migranta druhé generace. Jako mladistvý byl odsouzen k trestu odnětí svobody za mnoho spíše méně závažných trestných činů, včetně vloupání či vydírání a z toho důvodu bylo rozhodnuto o jeho vyhoštění z Rakouska, neboť dle rakouských úřadů by jeho další pobyt v Rakousku ohrožoval veřejný pořádek. ESLP v tomto případě posuzoval následující kritéria, která označil za relevantní pro posouzení situace mladého člověka, který ještě nezaložil vlastní rodinu:

- povaha a závažnost trestného činu stěžovatele;
- doba dosavadního pobytu stěžovatele v hostitelské zemi;
- doba, která uplynula od spáchání trestného činu;
- pevnost sociálních, kulturních a rodinných vazeb s hostitelskou zemí a se zemí destinace.

Jak soud uvedl, věk stěžovatele hraje pro posouzení kritérií poměrně důležitou roli, a co se týče povahy kriminálních aktivit, je třeba vzít v potaz, zda je stěžovatel páchal jako

⁴³⁹ Rozsudek ESLP ve věci *Üner v. Nizozemí* z 18.10.2006, stížnost č. 46410/99, disentní stanoviska soudce J.P. Costy, B.M. Župančiče a R. Türmena, body 5, 14 a 15.

⁴⁴⁰ Rozsudek ESLP ve věci *Maslov v. Rakousko* z 23.6.2008, stížnost č. 1638/03.

mladistvý nebo v dospělém věku. Věk také hraje roli při posuzování pevnosti vazeb ve státě pobytu, neboť bude rozdíl mezi vazbami osoby, která se na území hostitelského státu narodila, nebo zde žije od útlého věku a vazbami, které si vytvořila osoba, která žije na území hostitelského státu až od dospělého věku. Na základě takto vymezených obecných kritérií pak soud poprvé ve své rozhodovací praxi vymezil určité privilegované postavení dlouhodobě usazených cizinců, když konstatoval, že v případech, kdy jde o vyhoštění usazeného cizince, který strávil celé své dětství a mládí nebo jeho velkou část na území hostitelského státu, a to na základě zákonného povolení k pobytu, je třeba vyhoštění odůvodnit velmi závažnými důvody. Tím spíše, pokud jsou důvodem vyhoštění aktivity spáchané cizincem v době, kdy byl mladistvým.⁴⁴¹ Soud tedy došel v posuzovaném případě k závěru, že vzhledem k nízkému věku stěžovatele a faktu, že většina jím spáchaných trestných činů byly nenásilné trestné činy, které jsou typicky páchany mladistvými, vzhledem k vazbám stěžovatele v Rakousku a absenci vazeb v rodné zemi a také s ohledem na nejlepší zájem dítěte, který musí být vzat v potaz nejen, pokud je vyhošťovaný cizincem dítětem, ale také pokud důvod vyhoštění spočívá v činech, které cizinec spáchal jako dítě, vyhoštění stěžovatele by bylo v rozporu s čl. 8 EÚLP. ESLP také zdůraznil, že součástí povinnosti sledování nejlepšího zájmu dítěte je v případech vyhoštění mladého pachatele trestné činnosti je také povinnost umožnit jeho následnou reintegraci, což by separací stěžovatele od rodiny nebylo umožněno.⁴⁴²

7.2.6.1 ESLP definovaná hlediska pro vyhoštění dlouhodobě usazených migrantů

Je evidentní, že ESLP vyprodukoval velmi bohatou (nicméně rozpornou) judikaturu, ve které vymezil kritéria, jak posuzovat případy, kdy má dojít k vyhoštění osob, které lze klasifikovat jako migranty druhé generace nebo které jsou dlouhodobě usazené v hostitelském státě. Ze zkoumané judikatury však nelze vysledovat hierarchii těchto kritérií, neboť váha, kterou ESLP jednotlivým kritériím v jednotlivých případech připisoval, byla odlišná a judikatura není v tomto směru nijak konzistentní. Jak k tomu poznamenává P. Boeles a kol.: *„ve vztahu k migrantům první generace, se soud vrátil od poměrně liberálního intermezza, které započalo rozhodnutím v případě Boultif, kdy kladl největší důraz na zájmy rodiny, k restriktivnějšímu přístupu započatého případem Üner,*

⁴⁴¹ Tamtéž, bod 75.

⁴⁴² Rozsudek ESLP ve věci *Maslov v. Rakousko* z 23.6.2008, stížnost č. 1638/03, bod 81-84.

ve kterém byla naopak rozhodujícím kritériem povaha a závažnost spáchaného trestného činu“.⁴⁴³

K použití soudem vymezených hledisek se vyjádřil v případě *A.A. v. Spojené království* sám ESLP, když uvedl, že kritéria *Boultif*, rozšířená o kritéria *Üner* byla definována se záměrem usnadnit aplikaci čl. 8 EÚLP vnitrostátními soudy a váha, která bude jednotlivým kritériím dána, bude nutně záležet na specifických okolnostech každého případu.⁴⁴⁴ Je tedy zřejmé, že ne všechna hlediska budou relevantní v každém případě a bude tedy na úvaze vnitrostátních soudů (a orgánů rozhodující o vyhoštění), která vezmou v potaz a jakou důležitost jim udělí. Členské státy požívají prostoru pro uvážení, co se týče aplikace (*margin of appreciation*⁴⁴⁵), nicméně, jak soud uvedl, tyto úvahy podléhají evropské supervizi a rozhodující slovo ohledně souladu vyhoštění s čl. 8 EÚLP tak bude mít ESLP.⁴⁴⁶

Vyhoštění cizinců, kteří se v hostitelské zemi dlouhodobě usadili, nebo v ní vyrostli a mají v ní veškeré své vazby a naopak k zemi původu je pojí jen fakt, že jsou nositeli občanství této země, je velmi citlivé téma a dopad do sféry cizince je zásadní. Ačkoliv ESLP nepřejal stanoviska některých svých soudců volající po zacházení s takovými cizinci podobně jako s občany, uznal, že takto integrování cizinci mají vůči ostatním cizincům nacházejícím se na území hostitelského státu, určité privilegované postavení a jejich vyhoštění bude právě s ohledem na jejich dlouhodobou integraci možné pouze ve výjimečných případech. Ochrana veřejného pořádku a prevence kriminality je jedním z nejčastějších důvodů, proč státy přistupují k vyhoštění cizinců ze svého území, přičemž ESLP opakovaně uznal, že se ze strany státu jedná o legitimní důvod. Úkolem státu při prosazování ochrany veřejného pořádku tedy bude, aby našel mezi svým legitimním zájmem a zájmem cizince na jeho území dlouhodobě usazeného na ochraně svého soukromého a rodinného života spravedlivou rovnováhu a dokázal pomocí výše

⁴⁴³ BOELES, P., DEN HEIJER, M., LODDER, G., WOUTERS, K. *European Migration Law*. Op. cit., s. 223.

⁴⁴⁴ Rozsudek ve věci *A.A. v. Spojené království* z 20.9.2011, stížnost č. 8000/08, bod 57.

⁴⁴⁵ Jak k tomu uvádí P. Šturma: „V užším či strukturálním smyslu tohoto pojmu vyjadřuje „prostor k uvážení“ přiznání ESLP, že o určitých věcech nemůže nebo nechce rozhodovat, a tak přiznává smluvním státům určitý prostor pro diskreci při aplikaci Evropské úmluvy, a zvláště při realizaci dovolených omezení lidských práv.“ - ŠTURMA, P. *Interpretace Evropské úmluvy o lidských právech v judikatuře Evropského soudu pro lidská práva*. In: GERLOCH, A., ŠTURMA, P. *Ochrana základních práv a svobod v proměnách práva na počátku 21. století: v českém, evropském a mezinárodním kontextu*. Praha: Auditorium, 2011, s. 357.

⁴⁴⁶ Rozsudek ve věci *A.A. v. Spojené království* z 20.9.2011, stížnost č. 8000/08, bod 57.

uvedených hledisek odůvodnit, že se jedná o tak výjimečný případ, že je vyhoštění daného cizince nezbytné v demokratické společnosti.

Problematickým se jeví především fakt, že je zde riziko, že dlouhodobě usazený cizinec, který bude na území státu pobytu páchat trestnou činnost, bude za svoje prohřešky potrestán jednak v rámci trestního řízení a následně též prostřednictvím vyhoštění (ač *stricto sensu* vyhoštění trestem, jak uvedeno výše, není). Proto lze jen uvítat, že ESLP uznal určité privilegované postavení takových osob a jejich vyhoštění tedy bude možné jen ve skutečně závažných případech. Dvojí sankcionování se totiž jeví obzvláště tvrdé tehdy, kdy má cizinec veškeré vazby v zemi pobytu a se zemí původu ho nepojí vůbec nic kromě státoobčanského svazku a pokud je vyhoštěn, ocitne se v jakémsi exilu.

7.3 *Shrnutí*

Z výše uvedeného je evidentní, že rozhodovací praxe ESLP je oproti rozhodovací praxi Výboru pro lidská práva značně široká. Zatímco ESLP zastává aktuálně názor, že vyhoštění dlouhodobě usazených cizinců a druhé generace migrantů je situací, ve které je třeba postupovat se značnou opatrností a přiznává takovým osobám ve vztahu k jejich vyhoštění privilegované postavení, které je přibližuje k postavení státních občanů, z rozhodovací praxe Výboru pro lidská práva takový názor, ani tendence k utvoření takového názoru v budoucnu, nelze vysledovat. Naopak ze zkoumaných případů se zdá, že Výbor pro lidská práva akceptuje vyhoštění i dlouhodobě usazeného cizince jako důsledek trestné činnosti i pokud tím bude zasaženo do jeho rodinného života.

Ačkoliv by se z textu Mezinárodního paktu o občanských a politických právech mohlo na první pohled zdát, že poskytuje širší ochranu rodinnému životu než EÚLP, neboť neobsahuje výjimky, za kterých je možno do práva na respektování soukromého a rodinného života zasáhnout, vzhledem k velmi omezené rozhodovací praxi Výboru pro lidská práva, nelze určit, zda je skutečně rozsah ochrany širší nebo nikoliv, jak uvádí i J. Wojnowska-Radzińska.⁴⁴⁷ Ze vzorku zkoumaných případů vyplývá spíše opak, a sice že Výbor pro lidská práva je poměrně striktní. Naproti tomu lze konstatovat, že ochrana cizinců při vyhoštění prostřednictvím čl. 8 EÚLP je velice široká a v praxi může být její

⁴⁴⁷ WOJNOWSKA-RADZIŃSKA, J. *The Right of an Alien to be Protected against Arbitrary Expulsion in International Law*. Op. cit., s. 48.

dosah dokonce ještě širší, když dle výkladu ESLP lze čl. 8 EÚLP aplikovat extraterritoriálně v případech, kdy intenzita zacházení, které by cizinci v případě vyhoštění hrozilo v zemi původu, nedostačuje pro použití čl. 3 EÚLP a zákazu mučení.

8. Procesní záruky

Aby bylo vyhoštění v souladu s mezinárodním právem, nepostačí pouze soulad s hmotněprávními omezeními rozebíranými výše, ale je třeba, aby byl dodržen určitý proces co se týče vydání rozhodnutí o vyhoštění a aby byly vyhošťovanému cizinci zaručena určitá procesní pravidla. Procesní záruky nechrání cizince před samotným vyhoštěním, ale pomáhají zajistit hmotněprávní ochranu, která cizinci náleží a také napomáhají tomu, aby nebyla rozhodnutí o vyhoštění přijímána svévolně.⁴⁴⁸ Potřeba upravit alespoň minimální procesní pravidla pro rozhodování o vyhoštění pramení především ze skutečnosti, že vyhoštění není chápáno jako trest, musí být tedy vykonáno s obezřetností a maximálním šetřením práv vyhošťovaného cizince. Na druhou stranu ale právě proto, že vyhoštění není chápáno jako trest, je průběh řízení o vyhoštění odlišný od klasického trestního řízení a procesní záruky nejsou tak široké jako v případě trestního řízení. Obsah procesních záruk se v průběhu doby vyvíjel a zpočátku byla procesní pravidla dovozována z mezinárodní jurisprudence a praxe států ve vztahu k tradičním omezením práva na vyhoštění spočívajícím v zákazu libovůle a zákazu zneužití moci.⁴⁴⁹ Teorie a praxe týkající se konkrétních procesních požadavků na vyhoštění cizinců se tedy v minulosti vyvíjela, přičemž v dnešní době, jak uvádí J. Wojnowska-Radzińska je obecně známo, že vyhoštění cizince pobývajících na území hostitelského státu legálně, podléhá základním procesním pravidlům.⁴⁵⁰ K rozvoji procesních záruk při vyhoštění došlo v průběhu dvacátého století, a to v souvislosti s rozvojem mezinárodního práva lidských práv, kdy byla procesní pravidla zakotvena v mezinárodních smlouvách a potvrzena mezinárodní jurisprudencí. Mezinárodní právo nicméně upravuje pravidla spíše obecnějšího charakteru a detailní úprava je přenechána vnitrostátním legislativám (přičemž některé státy zvolily koncept velice širokých procesní záruk, které jsou srovnatelné s procesními pravidly v trestním řízení⁴⁵¹).

Bližší zkoumání procesních záruk v případě vyhoštění je obzvláště relevantní, neboť dle konstantní judikatury ESLP se na řízení o vyhoštění neuplatní pravidla

⁴⁴⁸ K tomu srov. K tomu srov. OSN. Úřad Vysokého komisaře OSN pro lidská práva (OHCHR). *Expulsion of aliens in international human rights law*. Discussion paper. Ženeva, 2006, s. 10.

⁴⁴⁹ K tomu srov. OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Expulsion of aliens. Memorandum by the Secretariat*. Op. cit., s. 372.

⁴⁵⁰ WOJNOWSKA-RADZIŃSKA, J. *The Right of an Alien to be Protected against Arbitrary Expulsion in International Law*. Op. cit., s. 114.

⁴⁵¹ K tomu srov. MARTIN, D. A. *The Authority and Responsibility of States*. In: ALEINIKOFF, A. T., CHETAIL, V. (eds.). *Migration and International Legal Norms*. Op. cit., s. 39.

spravedlivého řízení ve smyslu čl. 6 EÚLP.⁴⁵² Výbor pro lidská práva se zatím takto striktně k neaplikování pravidel spravedlivého procesu ve vztahu k vyhoštění nevyjádřil, nicméně dosud čl. 14 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech, který stanoví pravidla spravedlivého řízení, na případy vyhoštění neaplikoval s odůvodněním, že by bylo nevhodné čl. 14 aplikovat, když čl. 13 stanoví specifické procesní záruky přímo pro případy vyhoštění.⁴⁵³ Na druhou stranu je ale také třeba dodat, že Výbor pro lidská práva zatím takový výklad *a priori* neodmítl.⁴⁵⁴ Čl. 13 Mezinárodního paktu je tedy Výborem pro lidská práva zřejmě považován za *lex specialis* k čl. 14 odst. 1 Mezinárodního paktu a odtud pramení jeho aplikační přednost. Podobný argument zazněl i ze strany ESLP v případě *Maaouia v. Francie*, když soud konstatoval, že přijetím zvláštní úpravy v čl. 1 Protokolu č. 7 k EÚLP smluvní strany daly jasně najevo, že řízení o vyhoštění má vlastní úpravu a čl. 6 EÚLP se na něj nepoužije.⁴⁵⁵

V první části této kapitoly autorka zkoumá procesní záruky, která jsou cizinci k dispozici v případě vyhoštění. V druhé části této kapitoly se pak autorka zabývá problematikou diskriminace jako institutem, který stojí na pomezí procesních záruk a hmotněprávních omezení. Zákazu diskriminace je tedy vyhrazen zvláštní prostor, nicméně je třeba mít na paměti, že se prolíná veškerými omezeními, které mezinárodní právo klade státům při vyhoštění cizinců.

8.1 Normativní vyjádření procesních záruk a výjimky z jejich aplikace

V univerzální úpravě nalezneme procesní záruky v čl. 13 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech, který stanoví, že: „[c]izinec nacházející se právoplatně na území státu, který je smluvní stranou Paktu, může být z něho vyhoštěn pouze na základě rozhodnutí, k němuž se dospělo v souladu se zákonem, a má možnost, kromě případů, kdy naléhavé důvody národní bezpečnosti vyžadují jiný postup, předložit námitky proti svému vyhoštění a dát svůj případ přezkoumat příslušným orgánem nebo osobou nebo osobami příslušným orgánem zvláště označenými a být před nimi za tímto účelem zastoupen.“ a dále pak v čl. 22 Mezinárodní úmluvy o ochraně práv všech

⁴⁵² K tomu srov. např. rozsudek ESLP ve věci *Maaouia v. Francie* z 5.10.2000, stížnost č. 39652/98, body 40-41. Tento závěr ESLP se setkal s kritikou z řad akademiků, k tomu srov. např. WOUTERS, C. W. *International Legal Standards for the Protection from Refoulement*. Op. cit., s. 344-345.

⁴⁵³ K tomu srov. OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). Communication No. 1051/2002, *Ahani v. Kanada*, rozhodnutí z 15.6.2004. CCPR/C/80/D/1051/2002 (2004), bod. 10.9.

⁴⁵⁴ K tomu srov. OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). Communication No. 236/1987, *V.R.M.B. v. Kanada*, rozhodnutí z 18.7.1988. CCPR/C/33/D/236/1987, bod. 6.3.

⁴⁵⁵ Rozsudek ESLP ve věci *Maaouia v. Francie* z 5.10.2000, stížnost č. 39652/98, bod 37.

migrujících pracovníků a členů jejich rodin.⁴⁵⁶ Zatímco čl. 13 Mezinárodního paktu se vztahuje jen na cizince s legálním pobytem, tj. nacházející se právoplatně na území státu,⁴⁵⁷ ochrana poskytovaná migrujícím pracovníkům je mnohem širší a je zaručena všem bez rozlišování legálnosti pobytu na území hostitelského státu. Z procesních záruk dle čl. 13 Mezinárodního paktu je možno učinit výjimku, pokud zde existují naléhavé důvody národní bezpečnosti. V takovém případě je možno cizince vyhostit, aniž by měl možnost předložit proti vyhoštění námitky či nechat svůj případ přezkoumat (a být při tom zastoupen). Požadavek zákonnosti je však absolutní a není možno z něj učinit výjimku ani v případech národní bezpečnosti. Je třeba zdůraznit, že při použití výjimky je třeba najít rovnováhu mezi individuálně zaručenými právy na jedné straně a zájmy státu na druhé straně.⁴⁵⁸ Jak uvedl MSD v případě *Ahmadou Sadio Diallo*: „je na státu, aby prokázal, že existují nebo by přinejmenším bylo možné dospět k závěru, že existují

⁴⁵⁶ Čl. 22 Mezinárodní úmluvy o ochraně práv všech migrujících pracovníků a členů jejich rodin je oproti úpravě v Mezinárodním paktu mnohem širší a zní: „1. Migrant workers and members of their families shall not be subject to measures of collective expulsion. Each case of expulsion shall be examined and decided individually.

2. Migrant workers and members of their families may be expelled from the territory of a State Party only in pursuance of a decision taken by the competent authority in accordance with law.

3. The decision shall be communicated to them in a language they understand. Upon their request where not otherwise mandatory, the decision shall be communicated to them in writing and, save in exceptional circumstances on account of national security, the reasons for the decision likewise stated. The persons concerned shall be informed of these rights before or at the latest at the time the decision is rendered.

4. Except where a final decision is pronounced by a judicial authority, the person concerned shall have the right to submit the reason he or she should not be expelled and to have his or her case reviewed by the competent authority, unless compelling reasons of national security require otherwise. Pending such review, the person concerned shall have the right to seek a stay of the decision of expulsion.

5. If a decision of expulsion that has already been executed is subsequently annulled, the person concerned shall have the right to seek compensation according to law and the earlier decision shall not be used to prevent him or her from re-entering the State concerned.

6. In case of expulsion, the person concerned shall have a reasonable opportunity before or after departure to settle any claims for wages and other entitlements due to him or her and any pending liabilities.

7. Without prejudice to the execution of a decision of expulsion, a migrant worker or a member of his or her family who is subject to such a decision may seek entry into a State other than his or her State of origin.

8. In case of expulsion of a migrant worker or a member of his or her family the costs of expulsion shall not be borne by him or her. The person concerned may be required to pay his or her own travel costs.

9. Expulsion from the State of employment shall not in itself prejudice any rights of a migrant worker or a member of his or her family acquired in accordance with the law of that State, including the right to receive wages and other entitlements due to him or her.“

⁴⁵⁷ Jak k tomu Výbor pro lidská práva uvedl ve svém doporučení č. 15: „cizinci, jež vstoupili na území státu nelegálně nebo cizinci, kteří na území státu pobývají déle než jim zákon nebo jejich povolení k pobytu stanoví, nemohou požívat ochrany dle čl. 13“ K tomu srov. OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). *CCPR General Comment No. 15: The Position of Aliens Under the Covenant* z 11. dubna 1986, odst. 9.

⁴⁵⁸ K tomu podobně HENCKAERTS, J. M. *Mass Expulsion in Modern International Law and Practice*. Op. cit., s. 37.

"přesvědčivé důvody" požadované paktem s přihlédnutím k okolnostem, které byly podkladem pro vyhoštění."⁴⁵⁹

Pokud jde o zvláštní kategorie osob, úpravu procesních záruk nalezneme i v Úmluvě o právním postavení uprchlíků, a to v čl. 32⁴⁶⁰ a téměř identickou úpravu hledejme i v Úmluvě o právním postavení osob bez státní příslušnosti. Procesní práva jsou těmto skupinám osob zaručena s výjimkou situace, kdy jde o „závažné důvody vyžadované státní bezpečností“ (resp. o „naléhavé důvody národní bezpečnosti“ v případě osob bez státní příslušnosti).

Co se týče požívání práv zaručených čl. 13 Mezinárodního paktu, ochrana je zaručena pouze osobám nacházejícím se na území hostitelského státu právoplatně, což znamená, že cizinec je oprávněn v hostitelském státě pobývat, a to ať už na základě vnitrostátního práva nebo mezinárodního práva.⁴⁶¹ Legální pobyt je nicméně třeba vykládat podle Výboru pro lidská práva extenzivně a v případě, kdy je legálnost vstupu nebo pobytu cizince sporná, mělo by být postupováno ve prospěch cizince a rozhodnutí by mělo být přijato v souladu s čl. 13 Mezinárodního paktu.⁴⁶² Cílem záruk obsažených v čl. 13 Mezinárodního paktu je ochrana před svévolným vyhoštěním bez přezkoumání individuální situace a bez individuálního rozhodnutí a obsahově z něj tedy dovozujeme, jak uvedeno dříve v textu, i zákaz hromadného vyhoštění cizinců.

V regionální úpravě nalezneme procesní záruky v čl. 1 Protokolu č. 7 k EÚLP, který stanoví, že: „1. Cizinec, který má povolen pobyt na území některého státu, může být vyhoštěn pouze na základě výkonu rozhodnutí přijatého v souladu se zákonem a musí mít možnost: a. uplatnit námitky proti svému vyhoštění; b. dát přezkoumat svůj případ a c. dát se zastupovat za tímto účelem před příslušným úřadem nebo osobou nebo osobami tímto úřadem určenými. 2. Cizinec může být vyhoštěn před výkonem práv uvedených v odstavci 1 a, b a c tohoto článku, je-li takové vyhoštění nezbytné v zájmu veřejného

⁴⁵⁹ Rozsudek MSD ve věci *Ahmadou Sadio Diallo (Guinea) v. Demokratická republika Kongo* z 30.11.2010 a z 19.6.2012, bod 74.

⁴⁶⁰ Čl. 32 Úmluvy o právním postavení uprchlíků zní: „Smluvní státy nesmí vyhostit uprchlíka zákonně se nacházejícího na jejich území, kromě případů odůvodněných státní bezpečností nebo veřejným pořádkem. 2. Vyhoštění takového uprchlíka bude provedeno pouze na základě rozhodnutí přijatého zákonnou cestou. S výjimkou závažných důvodů vyžadovaných státní bezpečností, bude uprchlíkovi dána možnost předložit důkazy o jeho nevině, odvolat se a být právně zastoupen před oprávněným úřadem nebo osobou či osobami zvláště tímto úřadem ustanovenými. (...)“

⁴⁶¹ K tomu srov. WOUTERS, C. W. *International Legal Standards for the Protection from Refoulement*. Op. cit., s. 414-415.

⁴⁶² K tomu srov. OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). *CCPR General Comment No. 15: The Position of Aliens Under the Covenant* z 11. dubna 1986, odst. 9.

pořádku nebo je-li odůvodněno zájmy národní bezpečnosti.“ Ustanovení čl. 1 Protokolu č. 7 odst. 1 k EÚLP je obsahově shodné s čl. 13 Mezinárodního paktu. I procesní záruky dle EÚLP jsou zaručeny jen cizinci, který má povolen pobyt na území některého smluvního státu. To znamená, že těchto práv nemohou využít osoby, které jsou teprve na hranicích státu, cizinci, kteří se nacházejí na území hostitelského státu z jiného než pobytového důvodu a ani cizinci, kteří zatím podali žádost o pobytové oprávnění, ale nebylo o ní dosud rozhodnuto.⁴⁶³ Např. v případě *Vouloffvitch a Oulianova v. Švédsko*⁴⁶⁴ ESLP konstatoval, že stěžovatelé, kteří přicestovali do Švédska na základě jednodenního tranzitního víza a zůstali následně ve Švédsku po dobu, kdy byla vedena řízení o jejich žádostech o azyl, nelze považovat za cizince, kteří „*mají povolen pobyt*“ a proto nemohou požívat práv stanovených v čl. 1 Protokolu č. 7 k EÚLP. Pokud se jedná o odstavec druhý, text úmluvy předpokládá, že je možno z práv zaručených tímto ustanovením učinit výjimku a v případech, kdy je vyhoštění nezbytné z důvodu veřejného pořádku či národní bezpečnosti, je možno cizince vyhostit aniž by měl možnost uplatnit procesní práva mu zaručená. Oproti čl. 13 Mezinárodního paktu je úprava v EÚLP vůči cizinci méně příznivá, neboť výjimku lze navíc učinit i z důvodu veřejného pořádku (obě úmluvy stanoví shodně důvod národní bezpečnosti jako podklad pro učinění výjimky). Z úpravy výjimek lze na druhou stranu dovodit, že pokud bude cizinec vyhošťován z jiných důvodů než je ochrana veřejného pořádku a národní bezpečnosti, má právo využít procesních záruk před samotným výkonem vyhoštění. Nicméně výjimku není možno učinit z požadavku na zákonnost rozhodnutí o vyhoštění (stejně jako v případě čl. 13 Mezinárodního paktu) a bude tedy vždy potřeba, aby takové rozhodnutí bylo přijato v souladu se zákonem, i pokud by se jednalo o případ ohrožení veřejného pořádku či národní bezpečnosti. Stát musí být v případě aplikace výjimek navíc schopen prokázat, že toto výjimečné opatření bylo nezbytné v konkrétním případě a bude tedy třeba, aby takové rozhodnutí bylo přiměřené.⁴⁶⁵

⁴⁶³ K tomu srov. LAMBERT, H. *The position of aliens in relation to the European Convention on Human Rights*. Op. cit., s. 36 nebo také *Explanatory Report to the Protocol No. 7 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*. ETS č. 117, 1984, bod 9.

⁴⁶⁴ Rozsudek ESLP ve věci *Vouloffvitch a Oulianova v. Švédsko* z 13.1.1993, stížnost č. 19373/92.

⁴⁶⁵ K tomu srov. *Explanatory Report to the Protocol No. 7 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*. ETS č. 117, 1984, bod 15 a WOJNOWSKA-RADZIŃSKA, J. *The Right of an Alien to be Protected against Arbitrary Expulsion in International Law*. Op. cit., s. 139.

Procesní pravidla pro vyhoštění dále nalezneme v čl. 22 odst. 6 Americké úmluvy o lidských právech⁴⁶⁶ a v čl. 12 odst. 4 Africké charty pro lidská práva a práva národů,⁴⁶⁷ přičemž oba tyto články stanoví pouze povinnost zákonnosti rozhodnutí o vyhoštění. O něco širěji jsou procesní záruky upraveny v čl. 26 odst. 2 Arabské charty lidských práv.⁴⁶⁸ Vzhledem k detailnější úpravě v Mezinárodním paktu a EÚLP se autorka dále zaměřuje především na tyto dva dokumenty.

V Návrzích článků nalezneme úpravu procesních práv v části čtvrté, a to konkrétně v čl. 26, ve kterém jsou vyjmenovány specifické procesní záruky,⁴⁶⁹ v čl. 27, ve kterém je zakotveno ustanovení ohledně odkladného účinku opravného prostředku proti rozhodnutí o vyhoštění⁴⁷⁰ a v čl. 28, který konstatuje možnost cizince obrátit se na mezinárodní orgán se svojí individuální stížností.⁴⁷¹ Některá procesní práva obsažená v čl. 26 Návrhů článků se shodují s právy vyjmenovanými v čl. 13 Mezinárodního paktu a čl. 1 Protokolu č. 7 k EÚLP, zatímco jiná jdou nad rámec stávající mezinárodní úpravy (jako např. právo být slyšen či právo na bezplatného tlumočníka) a představují návrh progresivního rozvoje. Čl. 27 je pak zcela návrhem *de lege ferenda*.

V rámci procesní záruk dle čl. 13 Mezinárodního paktu a čl. 1 Protokolu č. 7 k EÚLP lze rozlišovat dvě hlediska, a to:

⁴⁶⁶ Čl. 22 odst. 6 Americké úmluvy o lidských právech stanoví: „An alien lawfully in the territory of a State Party to this Convention may be expelled from it only pursuant to a decision reached in accordance with law.“

⁴⁶⁷ Čl. 12 odst. 4 Africké charty pro lidská práva a práva národů zní: „A non-national legally admitted in a territory of a State Party to the present Charter, may only be expelled from it by virtue of a decision taken in accordance with the law.“

⁴⁶⁸ Čl. 26 odst. 2 Arabské charty lidských práv zní: „No State party may expel a person who does not hold its nationality but is lawfully in its territory, other than in pursuance of a decision reached in accordance with law and after that person has been allowed to submit a petition to the competent authority, unless compelling reasons of national security preclude it. Collective expulsion is prohibited under all circumstances.“

⁴⁶⁹ Čl. 26 odst. 1 Návrhů článků zní: „1. An alien subject to expulsion enjoys the following procedural rights:

(a) the right to receive notice of the expulsion decision;
(b) the right to challenge the expulsion decision, except where compelling reasons of national security otherwise require;
(c) the right to be heard by a competent authority;
(d) the right of access to effective remedies to challenge the expulsion decision;
(e) the right to be represented before the competent authority; and
(f) the right to have the free assistance of an interpreter if he or she cannot understand or speak the language used by the competent authority.“

⁴⁷⁰ Čl. 27 Návrhů článků zní: „An appeal lodged by an alien subject to expulsion who is lawfully present in the territory of the expelling State shall have a suspensive effect on the expulsion decision when there is a real risk of serious irreversible harm.“

⁴⁷¹ Čl. 28 Návrhů článků zní: „An alien subject to expulsion shall have access to any available procedure involving individual recourse to a competent international body.“

- (i) požadavek zákonnosti kladený na samotné rozhodnutí o vyhoštění; a
- (ii) procesní práva zaručená vyhošťovanému cizinci spočívající v možnosti předložit námitky proti vyhoštění, možnosti dát svůj případ přezkoumat v přezkumném řízení a být za tímto účelem právně zastoupen.

Ze strany státu se v případě druhého hlediska jedná o povinnost cizinci tato práva zaručit, nicméně je pouze na cizinci, zda svých takto zaručených práv využije.

Ač je požadavek zákonnosti v Mezinárodním paktu i EÚLP součástí ustanovení o procesních zárukách, stojí spíše na pomezí obecných omezení práva na vyhoštění a procesních pravidel. G. Goodwin-Gill jej dokonce označuje jako nezbytný předpoklad platnosti jakéhokoliv rozhodnutí o vyhoštění vyvěrající z obecného mezinárodního práva.⁴⁷² Je zajímavé, že v Návrzích článků požadavek na zákonnost rozhodnutí o vyhoštění ve smyslu souladu s vnitrostátním právem stojí mimo úpravu specifických procesních pravidel a je obsažen již v úvodních ustanoveních, konkrétně v čl. 4 Návrhů článků. Zakotvení tohoto požadavku již do úvodních obecných ustanovení Návrhů článků lze vnímat jako potvrzení jeho určitého svébytného postavení mimo klasické procesní záruky. O zákonnosti vyhoštění dle vnitrostátního práva jako základního hlediska při vyhoštění bylo detailněji pojednáno již výše v textu v souvislosti s důvody vedoucími k vyhoštění v kapitole 4, na tomto místě lze tedy odkázat na závěry v této kapitole obsažené.

8.2 Procesní práva vyhošťovaného cizince

8.2.1 Možnost předložit námitky proti vyhoštění

Právo bránit se proti vyhoštění a předložit proti němu námitky reflektuje základní princip spravedlnosti *audi alteram partem* („vyslechni druhou stranu“) a dává cizinci možnost předložit důkazy svědčící proti vyhoštění a zároveň možnost reagovat na důkazy a okolnosti svědčící naopak pro jeho vyhoštění.⁴⁷³ Co se týče časového hlediska, skutečnost, že možnost předložit námitky existuje výslovně vedle možnosti nechat svůj

⁴⁷² GOODWIN-GILL, G. S. *International Law and the Movement of Persons Between States*. Op. cit., s. 280.

⁴⁷³ WOJNOWSKA-RADZIŃSKA, J. *The Right of an Alien to be Protected against Arbitrary Expulsion in International Law*. Op. cit., s. 122.

případ přezkoumat, je vykládána tak, že cizinec může námitky uplatnit ještě předtím, než bude schopen dát přezkoumat svůj případ.⁴⁷⁴

Ačkoliv ani v Mezinárodním paktu, ani v EÚLP není explicitně řečeno, že součástí práva předložit námitky proto vyhoštění je právo být slyšen, právě slyšení bude nejčastějším projevem práva předložit námitky. V rámci EÚLP se nicméně osobní slyšení nepředpokládá a námitky je možno předložit písemně.⁴⁷⁵ Výbor pro lidská práva *a priori* osobní slyšení neodmítá, když uvádí, že vydání rozhodnutí o vyhoštění, aniž by byla cizinci dána možnost řádného slyšení, by mohlo být považováno za porušení čl. 13 Mezinárodního paktu.⁴⁷⁶ Na rozdíl od práva být slyšen zakotveného v klasických procesních zárukách zaručujících právo na spravedlivý proces v čl. 14 odst. 3 písm. d) Mezinárodního paktu⁴⁷⁷ však nelze právo předložit námitky proti vyhoštění ztotožňovat s právem být osobně slyšen a v některých případech postačí možnost písemného řízení a písemného předložení námitek. Základním požadavkem totiž je, aby měl cizinec nějakou možnost se k vyhoštění vyjádřit, vysvětlit svoji situaci a případně předložit důkazy pro podporu svých tvrzení. Jak uvedeno výše, řízení o vyhoštění není trestním řízením a ochrana v podobě možnosti předložit námitky nekopíruje klasické trestněprávní zásady, kdy právo být slyšen je základním principem vedení trestního řízení. Formulace „*předložit námitky proti vyhoštění*“ v čl. 13 Mezinárodního paktu byla odvozena z čl. 32 Úmluvy o právním postavení uprchlíků, ve kterém je zakotvena možnost „*předložit důkazy o jeho nevině*“. Ačkoliv textem nejsou obě smlouvy identické, jedná se o stejné právo⁴⁷⁸ a je tedy evidentní, že text i obsah je odlišný od klasického práva být osobně slyšen. Ačkoliv Komise ve svých Návrzích článků v čl. 26 zakotvuje mj. „*právo být slyšen příslušným orgánem*“,⁴⁷⁹ sama Komise v komentáři vysvětluje, že vzhledem k rozličné praxi států v této oblasti, není možno konstatovat, že mezinárodní právo zaručuje cizinci, který má být vyhoštěn, právo být osobně slyšen příslušným orgánem.

⁴⁷⁴ K tomu srov. *Explanatory Report to the Protocol No. 7 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*. ETS č. 117, 1984, bod 13.1.

⁴⁷⁵ Tamtéž, bod 14.

⁴⁷⁶ OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). *Concluding observations of the Human Rights Committee: Sweden*. 1995. Official records of the General Assembly, Fifty – first session, Supplement no. 40, vol. I. A/51/40, bod 88.

⁴⁷⁷ Čl. 14 odst. 3 písm. d) Mezinárodního paktu zní: „Každý, kdo je obviněn z trestného činu, má mít tyto minimální záruky: (...) d) má být souzen za své přítomnosti a obhajovat se osobně nebo prostřednictvím obhájce, kterého si sám zvolí (...)“

⁴⁷⁸ K tomu srov. WOJNOWSKA-RADZIŃSKA, J. *The Right of an Alien to be Protected against Arbitrary Expulsion in International Law*. Op. cit., s. 122.

⁴⁷⁹ K tomu srov. čl. 26 odst. 1 písm. c) Návrhů článků zní: „An alien subject to expulsion enjoys the following procedural rights: (...) the right to be heard by a competent authority“

V tomto případě se tedy nejedná o kodifikaci platného práva, ale o progresivní návrh ze strany Komise.

S právem předložit námitky proti vyhoštění úzce souvisí také požadavek na odůvodnění vyhoštění, o kterém se v textu pojednává výše v kapitole 4, neboť nutným předpokladem pro to, aby se cizinec mohl vyjádřit k tomu, co je mu kladeno ve vztahu k vyhoštění za vinu a předložit případné důkazy na svoji obranu, je, že bude vědět, jaké důvody stát k vyhoštění jeho osoby vedou. Tento závěr byl potvrzen i v již výše citovaném případě *Ahmadou Sadio Diallo (Guinea) v. Demokratická republika Kongo*⁴⁸⁰ a dále pak v případě *Hammel v. Madagaskar*,⁴⁸¹ ve kterém bylo stěžovateli francouzské národnosti rozhodnutí o vyhoštění oznámeno ten den, kdy bylo vydáno a od jeho obdržení měl dvě hodiny na to, aby se sbalil (po 19 letech pobytu na Madagaskaru) a za dvacet hodin po oznámení rozhodnutí již byl posazen do letadla do Francie, aniž by měl možnost předložit námitky proti vyhoštění, nechat svůj případ přezkoumat a dokonce mu nebylo ani dovoleno kontaktovat rodinu či francouzský konzulární úřad, a to aniž by byly v jeho případě dány naléhavé důvody národní bezpečnosti. Ve stejném duchu se vyjadřuje i ESLP, a to konkrétně například v případě *Lupsa v. Rumunsko*⁴⁸² či v případě *Nolan a K. v. Rusko*,⁴⁸³ ve kterém soud konstatoval, že je porušením čl. 1 Protokolu č. 7 k EÚLP, pokud je rozhodnutí o vyhoštění cizinci oznámeno až po třech měsících a není mu umožněno proti němu předložit námitky. I v případech, kdy je důvodem vyhoštění otázka národní bezpečnosti, je třeba, aby byl vyhošťovaný cizinec informován o důvodech vyhoštění, aby mohl řádně uplatnit svá práva. Absence odůvodnění s odkazem na to, že se jedná o tajné informace, tak před ESLP neobstála, jak bylo rozhodnuto např. v případě *Gelerie v. Rumunsko*,⁴⁸⁴ v případě *C.G. a další v. Bulharsko*⁴⁸⁵ nebo v případě *Kaushal a další v. Bulharsko*.⁴⁸⁶ V posledním jmenovaném případě ESLP uvedl, že vzhledem k tomu, že rozhodnutí o vyhoštění stěžovatele obsahovalo pouze vágní odkaz na příslušné právní předpisy a konstatovalo se v něm, že stěžovatel představuje ohrožení pro národní bezpečnost (přičemž k tomuto závěru stát dospěl na základě nespécifikovaných informací

⁴⁸⁰ Rozhodnutí MSD ve věci *Ahmadou Sadio Diallo (Guinea) v. Demokratická republika Kongo* z 30.11.2010, bod 72.

⁴⁸¹ OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). Communication No 155/1983, *Hammel v. Madagaskar*, rozhodnutí z 3.4.1987. CCPR/C/OP/2 at 179 (1990).

⁴⁸² Rozsudek ESLP ve věci *Lupsa v. Rumunsko* z 8.6.2006, stížnost č. 10337/04.

⁴⁸³ Rozsudek ESLP ve věci *Nolan a K. v. Rusko* z 12.2.2009, stížnost č. 2512/04.

⁴⁸⁴ Rozsudek ESLP ve věci *Gelerie v. Rumunsko* z 15.2.2011, stížnost č. 33118/05.

⁴⁸⁵ Rozsudek ESLP ve věci *C.G. a další v. Bulharsko* z 24.4.2008, stížnost č. 1365/07.

⁴⁸⁶ Rozsudek ESLP ve věci *Kaushal a další v. Bulharsko* z 2.9.2010, stížnost č. 1537/08.

obsažených v interním tajném dokumentu), aniž by byl dále rozvedeny konkrétní důvody pro vyhoštění, došlo k porušení stěžovatelových práv a jednání státu bylo zhodnoceno jako rozporné s čl. 1 Protokolu č. 7 k EÚLP. Stěžovateli nebylo totiž umožněno být slyšen a nechat přezkoumat svůj případ a předložit případné argumenty proti jeho vyhoštění.⁴⁸⁷

8.2.2 Právo dát přezkoumat svůj případ

Vyhošťovaný cizinec má právo nechat svůj případ přezkoumat a uplatnit prostředek nápravy a má právo se tedy obrátit na orgán vyšší instance než je ten, který rozhodnutí vydal a odvolat se proti rozhodnutí o vyhoštění. Jak uvádí G. Goodwin-Gill: „*právo na přezkum případu vyvěrá z požadavku na zákonnost rozhodnutí, neboť aby bylo možno rozhodnutí považovat za vydané v souladu s právem, je třeba, aby mohl být výkon diskreční pravomoci státu přezkoumán a případně napraven.*“⁴⁸⁸

Mezinárodní právo nestanoví, jaký orgán má rozhodnutí o vyhoštění přezkoumat a toto ponechává v režii jednotlivých států. Při přípravě Mezinárodního paktu se sice diskutovalo o tom, že přezkum rozhodnutí o vyhoštění má být vyhrazen soudním orgánům, nicméně vzhledem k tomu, že v některých zemích je řízení o vyhoštění vedeno v rámci soudního řízení, zatímco v jiných zemích je rozhodnutí o vyhoštění výlučně doménou správních orgánů, myšlenka povinného soudního přezkumu byla opuštěna⁴⁸⁹ a v čl. 13 nalezneme pouze odkaz na právo nechat svůj případ přezkoumat „*příslušným orgánem nebo osobou nebo osobami příslušným orgánem zvláště označenými*“. Stejně tak ve smyslu čl. 1 Protokolu č. 7 k EÚLP je vyžadováno, aby příslušný orgán přezkoumal případ s ohledem na důvody proti vyhoštění předložené dotyčnou osobou. Forma, kterou přezkum má, je však ponechána na vnitrostátním právu a přípustný je jak soudní přezkum, tak přezkum správním orgánem.⁴⁹⁰

At' už bude přezkum provádět soud či jiný orgán, vždy bude třeba, aby byl takový přezkum účinný. Jak k tomu uvedl Výbor pro lidská práva, cizinec musí mít k dispozici veškeré prostředky k uplatnění prostředku nápravy proti vyhoštění, tak aby bylo toto

⁴⁸⁷ Rozsudek ESLP ve věci *Kaushal a další v. Bulharsko* z 2.9.2010, stížnost č. 1537/08, bod 30.

⁴⁸⁸ GOODWIN-GILL, G. S. *International Law and the Movement of Persons Between States*. Op. cit., s. 275.

⁴⁸⁹ WOJNOWSKA-RADZIŃSKA, J. *The Right of an Alien to be Protected against Arbitrary Expulsion in International Law*. Op. cit., s. 128.

⁴⁹⁰ K tomu srov. *Explanatory Report to the Protocol No. 7 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*. ETS č. 117, 1984, bod 13.2 – 13.3.

právo za všech okolností jeho případu efektivní.⁴⁹¹ Tak například přezkum prováděný diplomatickými a konzulárními misemi vyhošťujícího státu v zahraničí nebyl Výborem pro lidská práva zhodnocen jako dostatečný a efektivní. Výbor se zabýval situací v Sýrii a došel k závěru, že diskreční pravomoc ministra vnitra nařídít vyhoštění cizince ze země z důvodů národní bezpečnosti a veřejného zájmu bez jakýchkoliv procesních záruk, je velmi problematická s ohledem na čl. 13 Mezinárodního paktu a to obzvláště v případech, kdy cizinec vstoupil na území legálně a získal povolení k pobytu. Možnost podat protest diplomatickým orgánům Sýrie v zahraničí proti takovému vyhoštění pak není dle Výboru pro lidská práva uspokojivým řešením, které by bylo možné označit za souladné s čl. 13 Mezinárodního paktu.⁴⁹² Aby mohl být přezkum považován za účinný, je navíc třeba, aby rozhodnutí o odvolání bylo pro stát závazné.⁴⁹³

S požadavkem účinného práva dát přezkoumat svůj případ úzce souvisí právo na účinnou ochranu. To je na univerzální úrovni zakotveno v čl. 2 odst. 3 písm. a) Mezinárodního paktu takto: „[k]aždý stát, který je smluvní stranou Paktu, se zavazuje: a) zajistit, aby se kterékoli osobě, jejíž práva nebo svobody tímto Paktem uznané byly porušeny, dostalo účinné ochrany bez ohledu na to, zda se porušení jejího práva nebo svobody dopustily osoby jednající v úřední funkci.“ a ve světle tohoto ustanovení je každý stát povinen zajistit účinnou ochranu v případě porušení práv zaručených Mezinárodním paktem. Protože ochrana zaručená čl. 2 odst. 3 Mezinárodního paktu je subsidiárního charakteru, bude využití tohoto ustanovení relevantní především ve spojení s čl. 6 a čl. 7 (princip *non-refoulement*), čl. 13 nebo čl. 17 (ochrana rodinného a soukromého života) Mezinárodního paktu. Jako příklad porušení čl. 7 ve spojení s čl. 2 odst. 3 Mezinárodního paktu můžeme jmenovat případ *Alzery v. Švédsko*,⁴⁹⁴ ve kterém stěžovatel neměl žádnou možnost, aby se obrátil s opravným prostředkem na národní nebo mezinárodní orgán a nechal rozhodnutí účinně a nezávisle přezkoumat a pokusil se odvrátit výkon vyhoštění, neboť byl švédskými úřady vyhoštěn několik hodin poté, co bylo vydáno rozhodnutí o vyhoštění. Jak v této souvislosti zdůrazňuje C. W. Wouters, v případech, kdy se jedná o

⁴⁹¹ OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). *CCPR General Comment No. 15: The Position of Aliens Under the Covenant* z 11. dubna 1986, odst. 10.

⁴⁹² OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). *UN Human Rights Committee: Concluding Observations: Syrian Arab Republic* z 24. dubna 2001, CCPR/CO/71/SYR, bod 22.

⁴⁹³ K tomu srov. WOUTERS, C. W. *International Legal Standards for the Protection from Refoulement*. Op. cit., s. 413.

⁴⁹⁴ OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). *Communication No. 1416/2005, Mohammed Alzery v. Švédsko*, rozhodnutí z 25.10.2006. CCPR/C/88/D/1416/2005, bod 3.10.

non-refoulement, právo na účinný opravný prostředek zahrnuje též pozastavení výkonu vyhoštění do té doby, než bude rozhodnutí přezkoumáno.⁴⁹⁵

Co se týče regionální úpravy, právo na účinný právní prostředek nápravy je zakotveno v čl. 13 EÚLP, který zní: „[k]aždý, jehož práva a svobody přiznané touto Úmluvou byly porušeny, musí mít účinné právní prostředky nápravy před národním orgánem, i když se porušení dopustily osoby při plnění úředních povinností.“ Ač se, jak uvedeno výše, pravidla spravedlivého procesu na řízení o vyhoštění neaplikují, čl. 13 EÚLP jsou státy vázány i v případech vyhoštění. Podobně jako výše uvedený čl. 2 odst. 3 Mezinárodního paktu, je ustanovení čl. 13 EÚLP subsidiární a bude možné jej použít jen v souvislosti s porušením jiného ustanovení EÚLP, v případech vyhoštění bude relevantní především čl. 3 (princip *non-refoulement*) a čl. 8 (ochrana rodinného a soukromého života) EÚLP. Smluvní státy jsou dle čl. 13 EÚLP povinny poskytnout účinnou nápravu, tj. mělo by se jednat o opravný prostředek, který bude stanoven zákonem a bude v praxi uplatňován, bude dostupný pro konkrétní dotčenou osobu a příslušný národní orgán bude schopen posoudit tento opravný prostředek ve smyslu souladu s EÚLP, a to v rozumné lhůtě a bude mít pravomoc rozhodnout o nápravě.⁴⁹⁶ Konkrétní forma právního prostředku nápravy není určena a bude stanovena ve vnitrostátním právu jednotlivých smluvních států, nicméně musí se jednat o takový prostředek, kterým je poškozená osoba schopna dosáhnout skutečné a efektivní nápravy. Jak k tomu uvedl soud v již výše citovaném případě *Chahal v. Spojené království*, požadavek účinného opravného prostředku vyžaduje: „nezávislou kontrolu tvrzení, že existují vážné důvody zacházení, které by bylo v rozporu se zákazem mučení a tato kontrola musí být provedena bez ohledu na to, co osoba učinila a jak tím zapříčinila své vyhoštění nebo jaké tím představuje riziko pro národní bezpečnost.“⁴⁹⁷ Podobně soud v případě *Čonka v. Belgie* uvedl, že pojem účinného opravného prostředku podle článku 13 EÚLP vyžaduje, aby nápravná opatření mohla zabránit provedení opatření, která jsou v rozporu s Úmluvou a jejichž účinky jsou potenciálně nezvratné. A ačkoliv soud uznal, že smluvní státy požívají určitou diskreční pravomoc, pokud jde o způsob, jakým dostojí svým povinnostem podle ustanovení čl. 13 EÚLP, není však dle názoru soudu v souladu s čl. 13 EÚLP pokud jsou taková opatření provedena ještě před tím, než vnitrostátní

⁴⁹⁵ WOUTERS, C. W. *International Legal Standards for the Protection from Refoulement*. Op. Cit., s. 413.

⁴⁹⁶ K tomu srov. Tamtéž, s. 332.

⁴⁹⁷ Rozsudek ESLP ve věci *Chahal v. Spojené království* z 15. 11. 1996, stížnost č. 22414/93, bod 151.

orgány přezkoumaly, zda jsou slučitelná s EÚLP.⁴⁹⁸ Judikatura ESLP rozlišuje mezi automatickým odkladným účinkem opravného prostředku v případech, kdy existuje riziko porušení čl. 3 EÚLP, a nikoliv automatickým odkladným účinkem v případech, kdy jde o porušení čl. 8 EÚLP.⁴⁹⁹ Tento přístup soudu dobře ilustruje případ *De Souza Ribeiro v. Francie*,⁵⁰⁰ ve kterém šlo o případ stěžovatele brazilské národnosti, který od svých sedmi let žil s rodinou ve Francii, vůči němuž bylo vydáno rozhodnutí o vyhoštění a byl vyhoštěn méně než hodinu poté, co podal opravný prostředek proti rozhodnutí o vyhoštění. ESLP v této souvislosti konstatoval, že spěch, s jakým bylo opatření vyhoštění vykonáno, měl za následek, že prostředek nápravy nebyl ve skutečnosti účinný, neboť stěžovatel neměl žádnou šanci nechat přezkoumat zákonnost příkazu k vyhoštění. K tomu ESLP dále uvedl, že pokud se jedná o údajný zásah do soukromého a rodinného života, není nutné, aby měl opravný prostředek automaticky odkladný účinek, aby jej bylo možné považovat za účinný prostředek nápravy. Nicméně v imigračních záležitostech, kde existuje poměrně vysoké riziko, že vyhoštění zasáhne do cizincova práva na respektování soukromého a rodinného života, je dle ESLP ve smyslu čl. 13 ve spojení s čl. 8 EÚLP vyžadováno, aby státy umožnily dotčené osobě účinně napadnout rozhodnutí o vyhoštění a aby byly sporné otázky přezkoumány s dostatečnými procesními zárukami a pečlivostí příslušným vnitrostátním orgánem, který bude nezávislý a nestranný.⁵⁰¹

Právo na účinný prostředek nápravy je kromě již výše uvedených ustanovení dále zakotveno v čl. 83 Mezinárodní úmluvy o ochraně práv všech migrujících pracovníků a členů jejich rodin.⁵⁰²

Ač jsou procesní záruky v řízení o vyhoštění zaručeny pouze cizincům, kteří na území hostitelského státu pobývají legálně, lze se setkat s názorem, že právo přezkumu má náležet i cizincům, kteří jsou vyhošťováni ze svého nelegálního pobytu. Tento závěr

⁴⁹⁸ Rozsudek ESLP ve věci *Čonka v. Belgie* z 5.2.2002, stížnost č. 51564/99, bod 79.

⁴⁹⁹ WOJNOWSKA-RADZIŃSKA, J. *The Right of an Alien to be Protected against Arbitrary Expulsion in International Law*. Op. cit., s. 148.

⁵⁰⁰ Rozsudek ESLP ve věci *De Souza Ribeiro v. Francie* z 13.12.2012, stížnost č. 22689/07.

⁵⁰¹ Tamtéž, bod 83.

⁵⁰² Čl. 83 Mezinárodní úmluvy o ochraně práv všech migrujících pracovníků a členů jejich rodin zní: „Each State Party to the present Convention undertakes: (a) To ensure that any person whose rights or freedoms as herein recognized are violated shall have an effective remedy, notwithstanding that the violation has been committed by persons acting in an official capacity; (b) To ensure that any persons seeking such a remedy shall have his or her claim reviewed and decided by competent judicial, administrative or legislative authorities, or by any other competent authority provided for by the legal system of the State, and to develop the possibilities of judicial remedy; (c) To ensure that the competent authorities shall enforce such remedies when granted.“

vyslovila Africká komise pro lidská práva a práva národů, když uvedla, že nechce zpochybnit a ani nezpochybňuje právo jakéhokoliv státu zasáhnout proti nelegálním přistěhovalcům a vyhostit je do zemí původu, pokud o tom rozhodnou příslušné soudy, ale domnívá se však: *že je nepřijatelné vyhostit jednotlivce, aniž by mu byla poskytnuta možnost obrátit se na příslušné vnitrostátní soudy, neboť to je v rozporu se smyslem Charty a mezinárodním právem.*⁵⁰³

8.2.3 Právo být zastoupen v přezkumném řízení

Další z procesních práv, jenž je zaručeno cizinci v případě vyhoštění, je právo být zastoupen v přezkumném řízení ohledně rozhodnutí vyhoštění. Je však třeba zdůraznit, že toto právo je mu přiznáno dle textu čl. 13 Mezinárodního paktu i čl. 1 Protokolu č. 7 k EÚLP výlučně při přezkumu rozhodnutí o vyhoštění, nikoliv v celém řízení o vyhoštění. Podobný závěr lze dovodit i z textu čl. 32 Úmluvy o právním postavení uprchlíků a čl. 31 Úmluvy o právním postavení osob bez státní příslušnosti. Cizinci jsou často neznalí procesních pravidel v hostitelském státě a může jim činit potíže, když mají oficiálně komunikovat s úřady či soudem a bez právní pomoci by nebyli schopni se sami hájit a uplatnit opravný prostředek proti rozhodnutí o vyhoštění, které může mít velmi zásadní dopad do jejich životů. Právo být zastoupen v přezkumném řízení a konzultovat proces s právním zástupcem je tak důležitým aspektem ochrany práv vyhošťované osoby. Jak k tomu uvedl Výbor proti mučení v případě *Arana v. Francie*⁵⁰⁴ v případech, kdy je rozhodnutí výsledkem pouze správního řízení, aniž by bylo vydáno soudem a cizinec nemá možnost kontaktovat svoji rodinu nebo právního zástupce, je cizinec postaven do zvláště zranitelné pozice a může dojít až k porušení čl. 3 Úmluvy proti mučení.

Závěrem je třeba zdůraznit, že právo nechat se zastoupit v přezkumném řízení v sobě ovšem neobsahuje povinnost vyhošťujícího státu takové právní zastoupení zajistit a hradit.⁵⁰⁵

⁵⁰³ Rozhodnutí Africké komise pro lidská práva a práva národů ve věci *Union Inter Africaine des Droits de l'Homme, Federation Internationale des Ligues des Droits de l'Homme, Rencontre Africaine des Droits de l'Homme, Organisation Nationale des Droits de l'Homme au Sénégal and Association Malienne des Droits de l'Homme v. Angola* z 11.11.1997, stížnost č. 159/96, bod 20.

⁵⁰⁴ OSN. Výbor proti mučení (CAT). Communication No. 63/1997, *Josu Arkauz Arana v. Francie*, rozhodnutí z 9. 11. 1999. CAT/C/23/D/63/1997.

⁵⁰⁵ K tomu srov. OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Draft articles of the expulsion of aliens, with commentaries*. 2014, s. 43.

8.2.4 Shrnutí

Je evidentní, že procesní záruky nechrání cizince před samotným vyhoštěním, ale poskytují mu určitá procesní práva v řízení o vyhoštění. V rámci procesních záruk rozlišujeme dvě hlediska, a to jednak požadavek zákonnosti kladený na samotné rozhodnutí o vyhoštění a jednak procesní práva zaručená vyhošťovanému cizinci. Procesní práva spočívají v možnosti předložit námitky proti vyhoštění, přičemž jak bylo dovozeno, postačí možnost předložit tyto námitky písemně, není nutné osobní slyšení cizince. Dále procesní práva spočívají v možnosti dát svůj případ účinně přezkoumat v přezkumném řízení a též být za tímto účelem právně zastoupen. Jak vyplývá z výše uvedeného, ochrana dle čl. 13 Mezinárodního paktu a dle čl. 1 Paktu č. 7 EÚLP je velmi omezená, neboť je v zásadě poskytována jen cizincům, kteří mají povolen dlouhodobější pobyt na území hostitelského státu a dále pak existují poměrně široké výjimky z její působnosti (ať už v podobě ochrany národní bezpečnosti v případě obou dokumentů nebo dále ještě veřejného pořádku v případě evropské úpravy).⁵⁰⁶ Z obou těchto aspektů také pramení zásadní limitace využití procesních záruk dle výše uvedených článků, které jsou formálně zaměřeny na případy vyhoštění. Lze si tedy představit, že v praxi tedy bude vyhošťovaným cizincům poskytována širší ochrana skrze práva na účinnou ochranu ve smyslu čl. 2 odst. 3 Mezinárodního paktu a čl. 13 EÚLP ve spojení buď s ochranou před *refoulement* nebo ochranou soukromého a rodinného života, neboť v takovém případě se ani jeden z výše uvedených limitů neuplatní.

8.3 Ochrana před diskriminací

Další z ucelených oblastí ochrany, která je cizinci, jenž má být vyhoštěn, prostřednictvím mezinárodní úpravy lidských práv poskytována, je ochrana před diskriminací. Jak uvedeno již v úvodu k této kapitole, ochrana prostřednictvím zákazu diskriminace se pohybuje na pomezí hmotněprávních a procesních pravidel.

Tradičně byl zákaz diskriminace zakotven v mezinárodním právu pouze jako jeden z elementů, který bylo třeba vzít v potaz při posuzování, jak stát zachází s cizinci. Jak k tomu dodává J. Wojnowska-Radzińska, tradičně byl vnímán pouze jako doplněk k pravidlu o rovnosti a stejné právní ochraně.⁵⁰⁷ Princip diskriminace v širším smyslu, jak

⁵⁰⁶ K tomu dále srov. K tomu srov. LAMBERT, H. *The position of aliens in relation to the European Convention on Human Rights*. Op.cit., s. 35-36.

⁵⁰⁷ WOJNOWSKA-RADZIŃSKA, J. *The Right of an Alien to be Protected against Arbitrary Expulsion in International Law*. Op. cit., s. 85.

jej známe dnes, je relativně soudobý pojem a jeho vznik je spojován s koncem druhé světové války a vznikem Spojených národů.⁵⁰⁸ Následně byla ochrana před diskriminací vyjádřena ve všech mezinárodních normách zabývajících se ochranou lidských práv. Objevuje se v Chartě OSN, nicméně až Všeobecná deklarace lidských práv významně ovlivňuje normativní charakter zákazu diskriminace.⁵⁰⁹ Článek 2 Všeobecné deklarace obsahuje ve svém prvním odstavci výčet lidských charakteristik, které není možné považovat za důvod pro diskriminaci, když stanoví, že: „[k]aždý má všechna práva a všechny svobody, stanovené touto deklarací, bez jakéhokoli rozlišování, zejména podle rasy, barvy, pohlaví, jazyka, náboženství, politického nebo jiného smýšlení, národnostního nebo sociálního původu, majetku, rodu nebo jiného postavení.“ a dále ve svém druhém odstavci stanoví, že: „[ž]ádný rozdíl nebude dále činěn z důvodu politického, právního nebo mezinárodního postavení země nebo území, k nimž určitá osoba přísluší, ať jde o zemi nebo území nezávislé nebo pod poručenstvím, nesamosprávné nebo podrobené jakémukoli jinému omezení suverenity.“ Článek 7 Všeobecné deklarace pak zakotvuje, že: „[v]šichni jsou si před zákonem rovni a mají právo na stejnou ochranu zákona bez jakéhokoli rozlišování. Všichni mají právo na stejnou ochranu proti jakékoli diskriminaci, která porušuje tuto deklaraci, a proti každému podněcování k takové diskriminaci.“ Formulace zákazu diskriminace ve Všeobecné deklaraci vedla k následnému přijetí tohoto principu v instrumentech upravujících ochranu lidských práv a důsledkem bylo, že se zákaz diskriminace stal součástí mezinárodního práva.⁵¹⁰

Zákaz diskriminace nelze vykládat ve smyslu zákazu jakéhokoliv rozlišování mezi jednotlivci či skupinami osob. Podle P. Boudy je „rozlišování podstatou práva a nelze ho prohlásit za nežádoucí jen proto, že rozlišování je též součástí diskriminačního mechanismu (...)“.⁵¹¹ Mnoho typů rozlišování, jež je postaveno na právním základě, nelze totiž považovat za diskriminaci, a to za předpokladu, že jsou založeny na spravedlivých

⁵⁰⁸ K tomu srov. OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Expulsion of aliens. Memorandum by the Secretariat*. Op. cit., s. 179. Pojem diskriminace byl detailně popsán v memorandu připraveném generálním tajemníkem v roce 1949 určeném pro Komisi pro lidská práva. Toto memorandum zahrnovalo několik konceptů, jež měly sloužit k formulaci přesné definice praktik, které by měly být zahrnuty pod pojem diskriminace. K tomu srov. *The Main Types and Causes of Discrimination*. Memorandum submitted by the Secretary-General, E/CN.4/Sub.2/Rev. 1 z 7.6.1949, body 87-88.

⁵⁰⁹ WOJNOWSKA-RADZIŃSKA, J. *The Right of an Alien to be Protected against Arbitrary Expulsion in International Law*. Op. cit., s. 85.

⁵¹⁰ Tamtéž, s. 85.

⁵¹¹ BOUDA, P. *Lze právo nebýt diskriminován vůbec považovat za základní lidské právo?* In: GERLOCH, A., ŠTURMA, P. *Ochrana základních práv a svobod v proměnách práva na počátku 21. století: v českém, evropském a mezinárodním kontextu*. Praha: Auditorium, 2011, s. 173-174.

základech a rozlišuje se mezi všemi osobami ve stejném postavení stejně (nikoliv pouze mezi členy určitých zvláštních skupin). Takovým nediskriminačním rozlišováním je například právní nezpůsobilost založená na nízkém věku či duševní chorobě; omezení svobody v případě zákonného zatčení či odsouzení k výkonu trestu; odepření politických práv cizincům; zákonné vyvlastnění, které je spravedlivě odškodněno; diplomatické imunity nebo např. imunity a indemnity členů parlamentu, apod.⁵¹² Za diskriminaci tedy považujeme pouze neligitimní rozlišování.

Důvodů, z nichž může dojít k diskriminaci, která bude považována za porušení principu zákazu diskriminace, je celá řada. V případě cizinců a jejich vyhoštění bude zvláště relevantní důvod spočívající v rase, jazyku, náboženství, faktu, že je daná osoba cizincem či národnostním původu.

Je nasnadě zabývat se detailněji diskriminačním důvodem spočívajícím ve skutečnosti, že je daná osoba cizincem. Jak uvedeno výše, rozlišování mezi cizinci a vlastními občany bude v některých případech přijatelné. Nadto je rozlišování mezi cizinci a vlastními občany samotnou podstatou práva vyhostit cizince z území hostitelského státu (a tomu odpovídající povinnosti přijmout vlastní občany zpět do země). Některé mezinárodněprávní dokumenty samy zakotvují možnost rozlišování mezi cizinci a občany, co se požívání práv týče. Takové explicitní zakotvení najdeme např. v čl. 1 odst. 2 Mezinárodní úmluvy o odstranění všech forem rasové diskriminace,⁵¹³ nebo v čl. 13 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech, který pojednává o vyhoštění *cizince* z území státu a dále pak v čl. 25 Mezinárodního paktu, který naopak zakotvuje práva, jež jsou přiznána pouze *občanům*, mezi které patří například právo podílet se na vedení veřejných záležitostí, právo volit a být volen a vstoupit do veřejných služeb do své země.⁵¹⁴ Je evidentní, že takové rozlišování se týká pouze určitých práv. Pokud jde o základní práva a svobody, jejich ochrana je zaručena všem bez rozdílu statusu. Jak k tomu

⁵¹² K tomu srov. K tomu srov. *The Main Types and Causes of Discrimination*. Memorandum submitted by the Secretary-General, E/CN.4/Sub.2/Rev. 1 z 7.6.1949, bod 126.

⁵¹³ Čl. 2 odst. 1 Mezinárodní úmluvy o odstranění všech forem rasové diskriminace stanoví, že: „Tato úmluva se netýká rozlišování, vylučování, omezování nebo zvýhodňování prováděného státem, který je stranou této úmluvy, mezi vlastními a cizími občany.“

⁵¹⁴ K tomu srov. ppč 148 dříve v textu, kde je čl. 13 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech citován. Čl. 25 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech zní: „Každý občan má právo a možnost, bez jakýchkoli rozdílů uvedených v článku 2 a bez neodůvodněných omezení: a) podílet se na vedení veřejných záležitostí přímo nebo prostřednictvím svobodně volených zástupců; b) volit a být volen v pravidelných volbách, jež se budou konat na základě všeobecného a rovného hlasovacího práva, tajným hlasováním zabezpečujícím svobodu hlasování; c) vstoupit za rovných podmínek do veřejných služeb své země.“

uvádí G. Goodwin-Gill: „hlavní lidskoprávní úmluvy uznávají přirozenou důstojnost a rovná a nezcizitelná práva všech a ve vztahu k základním právům neuznávají jakékoliv rozlišování mezi občany a cizinci“.⁵¹⁵ Zákaz diskriminace tedy ukládá státům určité limity, jak mohou zacházet s cizinci. V tomto smyslu je možné uzavřít, že skutečnost, že je osoba cizincem jako důvod pro odlišné zacházení je třeba přijímat s ostražitostí a takto odůvodněné odlišné zacházení bude legitimní jen ve zvláštních případech (nikdy však ve vztahu k požívání základních práv a svobod).

Pokud se jedná o rasový důvod, nutnost ochrany před rasovou diskriminací dovedl například Mezinárodní soudní dvůr ve známém případě *Barcelona Traction, Light and Power Company Ltd (Belgie v. Španělsko)*, kde ji charakterizoval jako závazek *erga omnes*.⁵¹⁶ Podle I. Brownlieho lze dokonce zákaz rasové diskriminace považovat za *jus cogens*.⁵¹⁷ K podobnému závěru dospívá i G. Goodwin-Gill, když uvádí, že zákaz rasové diskriminace má normativní charakter a může být považován za součást *jus cogens*.⁵¹⁸

Co se týče národnostního původu, jak uvedeno níže, v Chartě OSN tento důvod zcela absentuje, nicméně v dalších normách⁵¹⁹ jej nalezneme explicitně vyjádřený. Mezinárodní úmluva o odstranění všech forem rasové diskriminace dokonce ve svém čl. 1 odst. 3 stanoví, že: „[ž]ádné ustanovení této úmluvy nemůže být vykládáno tak, aby se dotýkalo jakýmkoli způsobem právních předpisů smluvních států o národnosti, státním občanství nebo naturalizaci, pokud tato ustanovení nediskriminují některou národnost.“

8.3.1 Normativní vyjádření zákazu diskriminace a jeho povaha

Zákaz diskriminace je v současné době (ve svých různých formulacích) vyjádřen v hlavních univerzálních i regionálních lidskoprávních instrumentech. Nalezneme jej

⁵¹⁵ GOODWIN-GILL, G. S. *Migration: International Law and Human Rights*. In: GHOSH, B. (ed.), *Managing Migration*. Oxford University Press, 2000, s. 167.

⁵¹⁶ Rozsudek MSD ve věci *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgie v. Španělsko)*. Sb. rozh. MSD (ICJ Reports), 1970. s. 32, bod 34. Ve věci MSD uvedl konkrétně, že: „Such obligations derive, for example, in contemporary international law, from the outlawing of acts of aggression, and of genocide, as also from the principles and rules concerning the basic rights of the human person, including protection from slavery and racial discrimination.“

⁵¹⁷ CRAWFORD, J., BROWNLIE, I. *Brownlie's Principles of Public International Law*. Op. cit., s. 596.

⁵¹⁸ GOODWIN-GILL, G. S. *International Law and the Movement of Persons Between States*. Op. cit., s. 85.

⁵¹⁹ K tomu srov. např. čl. 2 odst. 1 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech, čl. 2 odst. 2 Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech nebo čl. 14 EÚLP.

v čl. 2 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech,⁵²⁰ čl. 2 Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech,⁵²¹ čl. 2 Úmluvy o právech dítěte,⁵²² čl. 5 Mezinárodní úmluvy o odstranění všech forem rasové diskriminace⁵²³. Z regionálních úmluv jmenujme čl. 14 EÚLP⁵²⁴ a jejího Protokolu č. 12,⁵²⁵ dále pak čl. 28 Africké charty pro lidská práva a práva národů⁵²⁶ a nakonec též čl. 24 Americké Úmluvy o lidských právech.⁵²⁷

Z textu jednotlivých smluv je možno odvodit tři obecné prvky, které obvykle konstituují nezákonnou diskriminaci. Musí jít o (i) odlišování, vyloučení, omezení či upřednostňování, které je (ii) založeno na jednom nebo vícero specifických důvodech, jako jsou rasa, barva pleti, náboženství a (iii) jejichž cílem nebo následkem je zamezení nebo ztížení rovného požívání a výkonu práv a svobod, jež jsou zaručena.⁵²⁸

⁵²⁰ Čl. 2 odst. 1 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech zní: „Každý stát, který je smluvní stranou Paktu, se zavazuje respektovat práva uznaná v tomto Paktu a zajistit tato práva všem jednotlivcům na svém území a podléhajícím jeho jurisdikci, bez jakéhokoli rozlišování podle rasy, barvy, pohlaví, náboženství, politického nebo jiného smýšlení, národnostního nebo sociálního původu, majetku, rodu nebo jiného postavení.“

⁵²¹ Čl. 2 odst. 2 Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech zní: „Státy, smluvní strany Paktu, se zavazují, že zaručí, že práva formulovaná v tomto Paktu budou se uskutečňovat bez jakéhokoli rozlišování podle rasy, barvy, pohlaví, jazyka, náboženství, politického nebo jiného smýšlení, národnostního a sociálního původu, majetku, rodu nebo jiného postavení.“

⁵²² Čl. 2 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte zní: „Státy, které jsou smluvní stranou úmluvy, se zavazují respektovat a zabezpečit práva stanovená touto úmluvou každému dítěti nacházejícímu se pod jejich jurisdikcí bez jakékoli diskriminace podle rasy, barvy pleti, pohlaví, jazyka, náboženství, politického nebo jiného smýšlení, národnostního, etnického nebo sociálního původu, majetku, tělesné nebo duševní nezpůsobilosti, rodu a jiného postavení dítěte nebo jeho rodičů nebo zákonných zástupců.“

⁵²³ Zákaz diskriminace se prolíná celou Mezinárodní úmluvou o odstranění všech forem rasové diskriminace, např. čl. 5 odst. 1 obsahuje demonstrativní výčet práv, jejichž uživatelům má být zaručena ochrana před diskriminací. Mezinárodní úmluva o odstranění všech forem rasové diskriminace z roku 1965 byla v ČR vyhlášena pod 95/1974 Sb.

⁵²⁴ Čl. 14 EÚLP zní: „Užívání práv a svobod přiznaných touto Úmluvou musí být zajištěno bez diskriminace založené na jakémkoli důvodu, jako je pohlaví, rasa, barva pleti, jazyk, náboženství, politické nebo jiné smýšlení, národnostní nebo sociální původ, příslušnost k národnostní menšině, majetek, rod nebo jiné postavení.“

⁵²⁵ Protokol č. 12 k EÚLP stanoví ve svém čl. 1 všeobecný zákaz diskriminace, když ve svém prvním odstavci stanoví: „Užívání každého práva přiznaného zákonem musí být zajištěno bez jakékoli diskriminace z důvodu pohlaví, rasy, barvy pleti, jazyka a náboženství, politického či jiného smýšlení, národnostního či sociálního původu, příslušnosti k národnostní menšině, majetku, rodu či jiného postavení.“ a dále pak v druhém odstavci obsahuje zákaz diskriminace ze strany veřejné moci: „Nikdo nesmí být diskriminován žádným orgánem veřejné moci z jakéhokoli důvodu, zejména z důvodů uvedených v odstavci 1.“ Ve svém důsledku to znamená, že na základě Protokolu č. 12 může být ESLP posuzováno jakékoliv porušení „každého práva přiznaného zákonem“, pokud k němu došlo na základě diskriminace.

⁵²⁶ Čl. 28 Africké charty, který je oproti dalším citovaným úpravám koncipován poněkud více hodnotově, zní: „Every individual shall have the duty to respect and consider his fellow beings without discrimination, and to maintain relations aimed at promoting, safeguarding and reinforcing mutual respect and tolerance.“

⁵²⁷ Čl. 24 Americké úmluvy o lidských právech definuje zákaz diskriminace jako právo rovné ochrany, a to takto: „All persons are equal before the law. Consequently, they are entitled, without discrimination, to equal protection of the law.“

⁵²⁸ K tomu srov. OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Expulsion of aliens. Memorandum by the Secretariat*. Op. cit., s. 185, ppč. 541.

Ochranu před vyhoštěním jako princip mezinárodního práva uznal Mezinárodní soudní dvůr v případě *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa)*, kdy uvedl, že je flagrantním porušením cílů a zásad Charty OSN, pokud dojde k odeprání základních lidských práv na základě rozlišování, vylučování a omezování výlučně z důvodů rasových, barvy pleti, původu nebo národnostního či etnického původu.⁵²⁹

Co se týče Návrhů článků, ani v tomto dokumentu nezůstal zákaz diskriminace opomenut a v čl. 14 nalezneme zakotvený zákaz diskriminace, který je konstruován právě a jen pro případy vyhoštění a který stanoví, že je povinností státu, který provádí vyhoštění, respektovat práva vyhošťovaného cizince, a to bez jakékoliv diskriminace z v čl. 14 vyjmenovaných důvodů, případně na jakémkoliv jiném základě, jenž je dle mezinárodního práva nepřipustný.⁵³⁰ Důvody obsažené v čl. 14 Návrhů článků vycházejí z textu čl. 2 odst. 1 Mezinárodního paktu, přičemž jej doplňují jednak o důvod spočívající v etnickém původu a jednak o jiné důvody nepřipustné dle mezinárodního práva, jejichž zahrnutí do textu zdůrazňuje demonstrativní povahu výčtu. Co se týče rozšíření výčtu o etnické hledisko, jedná se o rozšíření o důvod, jenž je dle Komise v současném mezinárodním právu v oblasti diskriminace standardně uznáván a v kontextu vyhoštění cizinců se jedná o zvláště relevantní záležitost.⁵³¹

V rámci efektivní ochrany před diskriminací je nutno rozlišovat mezi *de jure* a *de facto* diskriminací a mít na paměti, že státy se mohou dopustit diskriminačního jednání dvěma způsoby. Jednak přijetím zákonů, které samy o sobě obsahují ustanovení, které je možno hodnotit jako diskriminační a jednak také aplikací zákonů, které *per se* žádné takové ustanovení neobsahují, diskriminačním způsobem. V praxi bývá princip zákazu diskriminace častěji porušován právě druhým způsobem, tedy diskriminační aplikací

⁵²⁹ Posudek MSD ve věci *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa)*. Sb. rozh. MSD (ICJ Reports), 1971, s. 16. Ačkoliv samotný text Charty OSN neobsahuje „národnostní původ“ jako jeden z diskriminačních důvodů, MSD jej do svého rozhodnutí a výčtu diskriminačních důvodů přesto zařadil.

⁵³⁰ Čl. 14 Návrhů článků konkrétně stanoví: „The expelling State shall respect the rights of the alien subject to expulsion without discrimination of any kind on grounds such as race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national, ethnic or social origin, property, birth or other status, or any other ground impermissible under international law.“

⁵³¹ OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Draft articles of the expulsion of aliens, with commentaries*. 2014, s. 21.

zákonů a pravidel, jež by sama o sobě diskriminační nikdy nebyla.⁵³² Podle L. B. Sohna a T. Buergenthala k diskriminaci v praxi nejčastěji dochází při správním rozhodování v jednotlivých věcech, kdy dojde k porušení zákazu diskriminace aplikací zákonů, jež nemají diskriminační základ, výkonem pravomoci, jenž je dána úředníkům rozhodujícím v imigračních věcech.⁵³³

8.3.2 Ochrana cizinců před diskriminací v souvislosti s jejich vyhoštěním

Obecný význam principu zákazu diskriminace v mezinárodním právu není dle autorky pro účely předkládané práce nutné detailně rozebírat, nicméně zajímavý je výklad zákazu diskriminace specificky ve vztahu k vyhoštění cizinců a k cizincům obecně. V tomto ohledu je přínosná především judikatura, která ve vztahu k vyhoštění přinesla řadu důležitých rozhodnutí a dále interpretace příslušných orgánů a kontrolních mechanismů zřízených v rámci jednotlivých úmluv. Výklad a praxe států dávají zákazu diskriminace cizinců při vyhoštění jasné obrysy a různé významy.

K povaze zákazu diskriminace ve vztahu k cizincům v Mezinárodním paktu se vyjádřil Výbor pro lidská práva, jenž uvádí, že je obecným pravidlem, že veškerá práva obsažená v Mezinárodním paktu musí být zaručena všem osobám bez rozlišování, zda se jedná o občany či o cizince nebo osoby bez státní příslušnosti nacházející se na území daného státu.⁵³⁴ V tomto smyslu nabývá ochrana před diskriminací dalšího významu, kdy je jejím důležitým aspektem zákaz diskriminace cizinců na úkor svých vlastních občanů. V dalším ze svých doporučení Výbor pro lidská práva dále zaujal extenzivní výklad pojmu, kdy uvádí, že ačkoliv je zákaz diskriminace v Mezinárodním paktu formulován jako zákaz diskriminace z v textu úmluvy vymezených důvodů, měl by být vykládán širěji jako: „*jakékoliv odlišování, vyloučení, omezení či upřednostnění na základě jakéhokoliv důvodu jako je rasa, barva pleti, pohlaví, jazyk, náboženství, politické nebo jiné smýšlení, národní nebo sociální původ, majetek, rodu či jiného postavení, jejichž cílem nebo výsledkem je zamezení či ztížení uznání, požívání a výkon práv a svobod všemi osobami (bez rozdílu)*“. Je však nutné zdůraznit, že požívání práv a svobod všemi osobami

⁵³² K tomu srov. Sohn, L. B., Buergenthal, T. (eds.) *The Movement of persons across borders*. American Society of International Law, Washington, D.C, 1992, s. 17-18. Citováno v OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Expulsion of aliens. Memorandum by the Secretariat*. Op. cit., s. 185, ppč. 538-539.

⁵³³ Tamtéž, s. 185, ppč. 538-539.

⁵³⁴ OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). *CCPR General Comment No. 15: The Position of Aliens Under the Covenant* z 11. dubna 1986, odst. 1 a 2.

bez rozdílu nutně neznamená identické zacházení v každém případě.⁵³⁵ Dle výboru tak ne každé rozlišování bude diskriminací, a to za předpokladu, že kritéria pro takové rozlišování budou opodstatněná, objektivní a jejich účelem bude dosáhnout legitimního cíle předpokládaného Mezinárodním paktem.⁵³⁶ Fakt, že je osoba cizincem tedy nemůže obstat jako důvod pro odlišné zacházení (samozřejmě za předpokladu, že se nejedná o práva, jež jsou tradičně spojena se státoobčanským svazkem a náleží jen občanům, jako jsou některá politická práva).⁵³⁷

Výbor pro lidská práva se dále vyjádřil přímo k diskriminaci v souvislosti s vyhoštěním, a to konkrétně v již výše citovaném případě *Mauritian women v. Mauritius*.⁵³⁸ V tomto případě bylo posuzováno pravidlo vycházející z cizineckých předpisů ostrova Mauricius, dle kterého manželky mauricijských mužů byly chráněny před vyhoštěním a vztahoval se na ně zákaz vyhoštění, zatímco na manžely mauricijských žen se toto pravidlo neaplikovalo a před vyhoštěním tedy nebyli takto chráněni. Výbor došel v rámci svého posouzení k závěru, že Mauricius je oprávněn kontrolovat vstup cizinců na své území a jejich počty a také je oprávněn cizince ze svého území z bezpečnostních důvodů vyhošťovat, nicméně posuzovaná imigrační pravidla porušují čl. 26 Mezinárodního paktu,⁵³⁹ neboť jsou diskriminační a nemohou být ani odůvodněna bezpečnostními důvody. Výbor v této souvislosti odkázal na již výše citovaný čl. 2 odst. 1 Mezinárodního paktu, jenž zaručuje práva obsažená v paktu všem osobám nacházejícím se v jurisdikci smluvního státu, a to bez rozdílu pohlaví.⁵⁴⁰ V tomto kontextu je ještě třeba

⁵³⁵ OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). *General Comment No. 18: CCPR General Comment No. 18: Non-discrimination* z 10. listopadu 1989, odst. 7 a 8.

⁵³⁶ Tamtéž, odst. 13.

⁵³⁷ K tomu např. srov. čl. 25 Mezinárodního paktu: „Každý občan má právo a možnost, bez jakýchkoli rozdílu uvedených v článku 2 a bez neodůvodněných omezení: a) podílet se na vedení veřejných záležitostí přímo nebo prostřednictvím svobodně volených zástupců; b) volit a být volen v pravidelných volbách, jež se budou konat na základě všeobecného a rovného hlasovacího práva, tajným hlasováním zabezpečujícím svobodu hlasování; c) vstoupit za rovných podmínek do veřejných služeb své země.“ a dále Výbor OSN pro lidská práva (HRC). *General Comment No. 18* z 10. listopadu 1989, odst. 8.

⁵³⁸ OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). Communication no. R 9/35, *Shirin Aumeeruddy-Cziffra and other 19 Mauritian women v. Mauritius*, rozhodnutí z 9.4.1981. CCPR/C/12/D/35/1978.

⁵³⁹ Čl. 26 Mezinárodního paktu zní: „Všichni jsou si před zákonem rovni a mají právo na stejnou ochranu zákona bez jakékoli diskriminace. Zákon zakazuje jakoukoli diskriminaci a zaručí všem osobám stejnou a účinnou ochranu proti diskriminaci z jakýchkoli důvodů, např. podle rasy, barvy, pohlaví, jazyka, náboženství, politického nebo jiného přesvědčení, národnostního nebo sociálního původu, majetku a rodu.“

⁵⁴⁰ Výbor OSN pro lidská práva (HRC). Communication no. R 9/35, *Shirin Aumeeruddy-Cziffra and other 19 Mauritian women v. Mauritius*, rozhodnutí z 9.4.1981. CCPR/C/12/D/35/1978.

uvést, že pojem „pohlaví“ v sobě dle Výboru pro lidská práva zahrnuje i pojem sexuální orientace.⁵⁴¹

Dalším z případů, který souvisí s ochranou cizinců před diskriminací při vyhoštění, je případ *Rankin*, jenž byl rozhodován v rámci americko-iránského tribunálu. V tomto případě tribunál obecně potvrdil existenci povinnosti státu nediskriminovat cizince v souvislosti s jejich vyhoštěním, a to s tím, že pokud stěžovatel tvrdí, že vyhoštění bylo provedeno nezákonně, leží na něm břemeno, aby prokázal, že jednání hostitelského státu bylo skutečně jednáním diskriminačním.⁵⁴²

K diskriminaci cizinců v souvislosti s vyhoštěním se několikrát vyjádřil také Výbor pro odstranění rasové diskriminace. Ve svém obecném doporučení č. 30 zformuloval několik povinností, jež by měly smluvní strany Úmluvy o odstranění všech forem rasové diskriminace, při vyhošťování cizinců dodržovat. Státy tedy mají dle doporučení povinnost zajistit:

- aby zákony týkající se vyhoštění nebo jiné formy přemístění cizinců nediskriminovaly, co se týče účelu i účinku mezi cizinci na základě rasy, barvy kůže, etnického či národnostního původu;
- stejný přístup cizinců k účinným opravným prostředkům, včetně práva napadat příkazy k vyhoštění a umožnit jim účinně tyto nápravné prostředky uplatňovat;
- aby osoby, které nejsou jejich občany, nebyly kolektivně vyhošťovány, a to zejména v situacích, kdy neexistují dostatečné záruky, že byly zohledněny osobní okolnosti každé z dotčených osob;
- aby cizinci nebyli navraceni nebo odvezeni do země nebo na území, kde hrozí, že budou vystaveni vážnému porušování lidských práv, včetně mučení a krutého, nelidského nebo ponižujícího zacházení nebo trestu;
- zdržet se vyhoštění cizinců (zejména těch, jež dlouhodobě pobývají v hostitelském státě), které by nepřiměřeně narušovalo právo na rodinný život.⁵⁴³

⁵⁴¹ OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Draft articles of the expulsion of aliens, with commentaries*. 2014, s. 21.

⁵⁴² Rozhodnutí ve věci *Rankin v. Islamic Republic of Iran*. Iran – United States Claims Tribunal, nález z 3.11.1987, Iran-United States Claims Tribunal Reports, vol. 17, s. 142.

⁵⁴³ OSN. Výbor pro odstranění rasové diskriminace (CERD). *General recommendation No. 30: Discrimination Against Non-citizens* z 1.10.2004, body 25-28.

Je evidentní, že Výbor se neomezil pouze na formulaci povinností striktně se vztahujících k diskriminaci cizinců jako takové, ale zopakoval i některé další povinnosti jako je zákaz hromadného vyhoštění, zákaz navracení či povinnost respektovat právo na rodinný život cizinců.

Tématem zákazu diskriminace ve vztahu k vyhoštění cizinců se zabýval i regionální ESLP. V již výše citovaném případě *Abdulaziz, Cabales and Balkandali v. Spojené království*⁵⁴⁴ se dokonce věnoval podobnému tématu jako případ *Mauritian women*, neboť předmětem stížnosti stěžovatelek byla přistěhovalecká politika Spojeného království, která byla jejich názoru diskriminační vůči ženám. Ženy-migrantky usazené ve Spojeném království neměly, na rozdíl od mužů ve stejné pozici, možnost získat pro své manžely povolení ke vstupu do země a pobytu za účelem sloučení se svými manželkami. ESLP uvedl, že tehdejší vnitrostátní předpisy Spojeného království skutečně rozlišovaly mezi cizinci usazenými ve Spojeném království, s tím, že upřednostňovaly manželky takových cizinců oproti jejich manželům a posuzoval tedy, zda je možné takové rozlišování objektivně odůvodnit. Spojené království odůvodňovalo tato pravidla potřebou kontroly imigrace a ochranou pracovního trhu v dobách vysoké nezaměstnanosti, když statisticky byla větší pravděpodobnost, že muži žen usazených ve Spojeném království budou hledat ve Spojeném království práci (na rozdíl od žen, které následují do Spojeného království své usazené manžely) a mužská migrace by měla větší dopad na situaci na pracovním trhu než ženská migrace. Ačkoliv soud uznal, že takový zájem na ochraně pracovního trhu může být legitimní, nelze jej považovat za dostatečný pro odůvodnění odlišného zacházení mezi muži a ženami, co se týče možnosti jejich usazení a soužití se svými partnery. ESLP tedy došel k závěru, že vnitrostátní předpisy a jejich uplatňování Spojeným královstvím jsou diskriminační a v případě stěžovatelek tedy došlo k porušení čl. 14 EÚLP ve vztahu k čl. 8 EÚLP⁵⁴⁵ a jednalo se o diskriminaci na základě pohlaví. Soud ve svém rozhodnutí opět zdůraznil, že koncept zákazu diskriminace není postaven na premise, že je třeba s každým zacházen naprosto stejně, nicméně že míří na situace, kdy je s osobou zacházeno méně příznivě než s ostatními, a to bez jakéhokoliv objektivního a rozumného opodstatnění, tj. v případech, kdy takové

⁵⁴⁴ Rozhodnutí ESLP ve věci *Abdulaziz, Cabales and Balkandali v. Spojené království* z 28.5.1985, stížnosti č. 9214/80, 9473/81 a 9474/81.

⁵⁴⁵ Čl. 8 EÚLP zakotvuje právo na respektování soukromého a rodinného života.

zacházení nesleduje legitimní cíl nebo pokud mezi použitými prostředky a cílem, jehož má být dosaženo, neexistuje rozumný vztah proporcionality.⁵⁴⁶

Jak uvedl soud ve svém dřívějším rozhodnutí v případě týkajícího se používání jazyků v Belgii známého pod názvem *Belgian Linguistics Case*, na který v případě *Abdulaziz* odkazuje: „zásada rovného zacházení je porušena, jestliže toto rozlišení nemá objektivní a rozumné odůvodnění. Existence takového odůvodnění musí být posuzována ve vztahu k cíli a účinkům posuzovaného opatření s přihlédnutím k principům, které obvykle převládají v demokratických společnostech. Rozdíl v zacházení při výkonu práva stanoveného v úmluvě nesmí sledovat pouze legitimní cíl: je rovněž porušením ustanovení článku 14, jestliže je jasně prokázáno, že neexistuje rozumný vztah přiměřenosti mezi použitými prostředky a cílem, který má být realizován.“⁵⁴⁷

Z výše uvedeného je evidentní, že zákaz diskriminace představuje důležitý prvek ochrany cizince před svévolným vyhoštěním, když se prolíná jak samotnými důvody pro vyhoštění a výkonem práva na vyhoštění, resp. učinění závěru, zda bude daný cizinec z území hostitelského státu vyhoštěn či nikoliv, tak procedurou samotného výkonu vyhoštění. Samotná skutečnost, že je daná osoba cizincem, nemůže být nikdy sama o sobě dostatečným důvodem, jímž by bylo možné odůvodnit odlišné zacházení s danou osobou v oblasti základních práv a svobod. Zároveň je ale nutné zdůraznit, že odlišné zacházení může být i ve světle zákazu diskriminace v určitých případech povolené, nicméně je třeba, aby byla splněna kritéria výše uvedená, tj. legitimní cíl odlišného zacházení a přiměřený vztah mezi cílem, jehož má být dosaženo a prostředky, jenž jsou k jeho dosažení použity.

Zákaz diskriminace tedy bude pro posouzení, zda se jedná o zákonné vyhoštění cizince, relevantní ve třech aspektech. Zaprvé, pokud by došlo k vyhoštění cizince výlučně na základě jeho rasy, náboženství, pohlaví, jazyka nebo jakéhokoliv jiného diskriminačního kritéria, bude se jednat o vyhoštění v rozporu s mezinárodním právem. Za druhé, pokud by došlo ze strany vyhošťujícího státu k porušení hmotněprávních pravidel vyhoštění či procesních pravidel pro vyhoštění, a to z důvodů, jež jsou zahrnuty v zákazu diskriminace, opět by se jednalo o vyhoštění, jenž by bylo nutné posoudit jako

⁵⁴⁶ Rozhodnutí ESLP ve věci *Abdulaziz, Cabales and Balkandali v. Spojené království* z 28.5.1985, stížnosti č. 9214/80, 9473/81 a 9474/81, bod 72.

⁵⁴⁷ Rozsudek ESLP ve věci „*Relating to certain aspects of the laws on the use of languages in education in Belgium*“ v. *Belgie* z 23.7.1968, stížnosti č. 1474/62, 1677/62, 1691/62, 1769/63, 1994/63, a 2126/64, bod 10.

rozporné s mezinárodním právem. A za třetí, zákaz diskriminace bude zvláště relevantní v případech hromadného vyhoštění, kde je vysoké riziko, že bude určitá skupina osob hromadně diskriminována a hromadně vyhoštěna.⁵⁴⁸

⁵⁴⁸ K tomu srov. OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Expulsion of aliens. Memorandum by the Secretariat*. Op. cit., s. 200.

9. Závěr

Hlavním cílem předkládané disertační práce bylo přispět k vyjasnění limitů práva státu vyhostit cizince plynoucích z mezinárodního práva, a to za současného zkoumání, zda vzniklo či vzniká nějaké obecné pravidlo, kterým by byly státy vázány při výkonu pravomoci vyhostit cizince ze svého území. Práce se zaměřila na analýzu roztržité právní úpravy vyhoštění a úpravu pravidel pro vyhoštění v jednotlivých vymezených oblastech mezinárodního práva (co se hmotněprávních pravidel týče, tak ve vybraných tematických oblastech úpravy). Snahou této práce bylo též vysledovat, zda lze pravidla upravující právo na vyhoštění a jejich omezení uspořádat do určitého obecnějšího souvislého celku.

Při hledání odpovědi na položené výzkumné otázky pak předkládaná práce dospěla k níže uvedeným závěrům.

- **Jak mezinárodní právo limituje právo států vyhostit cizince ze svého území?**

Právo státu vyhostit cizince ze svého území, tj. uplatnit proti němu opatření, jenž má za následek nedobrovolné opuštění území státu cizincem, který zde dosud pobýval, je všeobecně uznáváno a jako jeho zdroj je chápána suverenita státu. V této souvislosti je třeba uvést, že zkoumaná mezinárodněprávní úprava ani rozhodovací praxe judiciálních a kvazijudiciálních orgánů nijak nezpochybnuje existenci tohoto práva a neobjevují se ani žádné tendence tímto směrem. V soudobém pojetí mezinárodního práva je také nezpochybnitelné, že právo státu vyhostit cizince ze svého území není právem absolutním, svoboda státu vyhostit cizince má své limity a výkon práva na vyhoštění je tedy chápán jako výkon kontrolované diskrece.

Mezinárodní právo zakotvuje řadu limitů, které státy při realizaci práva na vyhoštění v jejich pravomoci omezují. Tato omezení je možno rozdělit do dvou základních skupin, a to na (i) tradiční limity mezinárodního práva a (ii) soudobé limity plynoucí z lidskoprávní normativity. Předkládaná práce se věnovala zkoumání obou těchto kategorií, nicméně zvláštní důraz byl kladen na mezinárodní lidskoprávní omezení práva na vyhoštění. Co se týče vztahu tradičních obyčejových omezení a lidskoprávních omezení, vzájemně se nevylučují, naopak působí vedle sebe, dobře se doplňují a obě kategorie mají své nezastupitelné místo.

Z jiného úhlu pohledu je možné omezení práva na vyhoštění rozdělit na (i) hmotněprávní omezení plynoucí z ochrany práv vyhošťovaného cizince a na (ii) procesní omezení, resp. pravidla, která jsou státy povinny při přijímání rozhodnutí o vyhoštění a jeho realizaci respektovat. Další kategorii pak představují absolutní omezení a případy, kdy je vyhoštění zcela zakázáno. Všechny uvedené oblasti či systémy omezení se vzájemně prolínají a hranice mezi nimi není zcela vymezená, ostatně to ani není nutné. Kategorizace (ať už na tradiční a lidskoprávní omezení, nebo na hmotněprávní a procesní omezení) je v předkládané práci použita v rámci systematického uchopení tématu, nicméně pro závěry o tom, jak mezinárodní právo limituje právo státu vyhostit cizince ze svého území, není nutné se při úvahách pohybovat výlučně v rámci vymezených kategorií, neboť se vzájemně překrývají a ve výsledku tvoří poměrně koherentní celek.

Na tomto místě je třeba též uvést, že v rámci posuzování aplikace jednotlivých omezení pak také hraje důležitou roli to, zda vyhošťovaný cizinec pobývá na území hostitelského státu legálně, či nikoliv, neboť některá práva jsou vyhrazena jen cizincům, kteří se nacházejí na území státu pobytu zákonně.

Co se týče samotných omezení, začněme případy, kdy je vyhoštění zcela zakázáno. Nejprve je třeba uvést, že mezinárodní právo zakazuje vyhostit vlastní občany a v této souvislosti stát není oprávněn zbavit svého státního příslušníka občanství, aby jej mohl vyhostit. Pro zkoumání práva na vyhoštění v systému mezinárodního práva je zásadní koncept státoobčanského svazku, a to nejen pro vymezení pojmu cizince jako takového, ale především pro odpověď na otázku, zda jsou státy povinny umožnit svým občanům vstup a pobyt na území. Aby mohlo v praxi k vyhoštění dojít, je logicky nutné, aby existoval alespoň jeden stát odlišný od hostitelského státu, který daného cizince přijme. Takovým státem bude vždy stát, jehož státní příslušnost cizinec má. V rámci mezinárodního práva tedy existuje povinnost státu umožnit svým občanům vstup a pobyt na území.

Dalším z případů, kdy je vyhoštění mezinárodním právem absolutně zakázáno, jsou případy hromadného vyhoštění cizinců, aniž by byly zkoumány individuální okolnosti jejich situace a to, zda jsou splněny podmínky pro jejich individuální vyhoštění (ve smyslu evropské, americké a univerzální úpravy), anebo v případech, kdy dochází k vyhoštění skupiny cizinců z důvodu příslušnosti k určité vymezené skupině (ve smyslu africké úpravy).

Jednou ze základních povinností státu při vyhoštění je povinnost řádně odůvodnit přijetí opatření spočívající ve vyhoštění. Ačkoliv v minulosti bylo nahlížení na otázku uvádění důvodů vyhoštění nejednotné, v soudobém mezinárodním právu není pochyb o tom, že uvedená povinnost existuje. Vymezení samotných důvodů vyhoštění je nicméně z podstaty věci spíše než záležitostí mezinárodního práva, záležitostí jednotlivých národních legislativ. Mezi nejčastější důvody, které se v jednotlivých vnitrostátních úpravách objevují jako relevantní důvody pro vyhoštění cizince, patří obecné důvody spočívající v ochraně veřejného pořádku a národní bezpečnosti a dále pak specifitější důvody jako je nezákonný vstup na území, porušení podmínek pro pobyt cizince na území nebo porušení zákonů hostitelského státu. Mezinárodní právo však upravuje obecné požadavky, které tyto důvody musí splňovat, a pakliže je nesplňují, budou posouzeny jako s mezinárodním právem rozporné. K vyhoštění tak dle mezinárodního práva může dojít pouze na základě zákona, a to jednak ve smyslu zákonného důvodu a jednak ve smyslu zákonného rozhodnutí. Požadavek zákonnosti důvodu pro vyhoštění spočívá v tom, že důvod pro vyhoštění musí být stanoven vnitrostátním právem. Požadavek zákonnosti rozhodnutí pak znamená, že samotné rozhodnutí o vyhoštění musí být přijato v souladu s vnitrostátními předpisy. V této souvislosti je však třeba uvést, že o tom, zda byly splněny podmínky pro vyhoštění cizince dané zákonem a zda bylo rozhodnutí přijato zákonnou cestou, budou rozhodovat výlučně vnitrostátní orgány (ať už moci výkonné či soudní). Není totiž úkolem mezinárodních orgánů, aby vykládaly národní legislativu.

Tradiční limity mezinárodního práva

Obecnými omezeními práva na vyhoštění, v předkládané práci zpracovávanými v rámci kategorie tradičních omezení, jsou obyčejové limity obecného mezinárodního práva, které existují nezávisle na ostatních omezeních plynoucích ze zvláštních oblastí mezinárodního práva a jsou neoddělitelně spjaty s mezinárodním právním pořádkem. Tyto limity lze označit za základní principy fungování mezinárodního práva a mezinárodního společenství. V rámci zkoumání těchto limitů práce pracovala celkem se čtyřmi standardy, které lze označit za zásadní, a to konkrétně: zákaz zneužití práva, princip dobré víry, zákaz libovůle a standardy zacházení s cizinci. Nejproblematictější se jeví zákaz zneužití práva, neboť jeho zařazení do kontextu mezinárodního práva a jeho obsah jsou nejasné. Ze zkoumání zdroje tohoto principu a smluvního a obyčejového zakotvení v mezinárodním právu vyplynulo, že zákaz zneužití práva je třeba vnímat jako úzce propojený s principem dobré víry (jehož uchopení v mezinárodním právu je

mnohem jasnější) a v rámci vyhoštění jej lze považovat za určitou hranici státní diskrece ve věcech vyhoštění. Naopak velmi dobře zavedeným principem v rámci mezinárodního práva je princip dobré víry spočívající v požadavku, aby státy dodržovaly své závazky a uplatňovaly svá práva rozumným, spravedlivým a čestným způsobem, který je v souladu s předmětem a účelem těchto práv. Co se aplikace tohoto principu na výkon práva na vyhoštění týče, jedná se o princip ovlivňující a omezující výkon pravomoci států vyhošťovat v několika aspektech. Požadavek dobré víry je úzce propojen s požadavkem na uvedení důvodů vyhoštění a řádné odůvodnění rozhodnutí o vyhoštění. Dále je princip dobré víry relevantní při posuzování zájmů státu na vyhoštění proti zájmům vyhošťovaného cizince na ochraně jeho práv (ať už se bude jednat o ochranu jeho života, zdraví, svobody či rodinného a soukromého života). A konečně hraje dobrá víra významnou úlohu při posuzování dodržování procesních záruk při vyhoštění. Samotné formální dodržení pravidel nebude dostačující, pokud stát nebude jednat v dobré víře a formální dodržení postupů bude jen zástěrkou pro obejití a porušení zákazu vyhoštění nebo porušení procesních záruk garantovaných vyhošťovanému cizinci.

Dalším ze zkoumaných principů je zákaz svévolného či libovolného jednání, a to ve smyslu úmyslného nedodržení řádného právního postupu či jednání, které je s ohledem na právní korektnost jednáním minimálně překvapujícím. Zákaz libovůle v sobě obsahuje i požadavek na zákonnost rozhodnutí, neboť jeho cílem je bránit svévolnému vyhoštění, které by bylo učiněno bez uvedení důvodu a na základě rozhodnutí přijatého bez odpovídajícího zákonného podkladu. Obecně je pak tímto zákazem stát vázán při výkonu práva na vyhoštění, a to v rámci celého procesu.

Princip dobré víry, zákaz zneužití práva i zákaz libovůle jsou si v mnoha ohledech podobné a provázané a práce v této souvislosti došla k závěru, že jsou relevantními limity práva na vyhoštění a jejich nejvhodnějším uchopením ve vztahu k vyhoštění bude vnímat tyto principy jako provázaný a vzájemně se ovlivňující a doplňující celek.

Posledním ze zkoumaných tradičních omezení práva na vyhoštění byly standardy zacházení s cizinci ve smyslu minimální úrovně práv, která je cizincům zaručena mezinárodním právem a kterou jsou oprávněni očekávat. Jak ale vyplynulo, tato kategorie omezení v dnešní době spíše ustupuje do pozadí, neboť obsah samotných standardů je v soudobém mezinárodním právu určován převážně lidskoprávní normativitou a zastoupen pozitivněprávní ochranou lidských práv.

Soudobé lidskoprávní limity

V rámci hmotněprávních omezení práva vyhostit cizince ze svého území byly zkoumány tři vybrané tematické oblasti, a to konkrétně ochrana prostřednictvím principu *non-refoulement*, ochrana prostřednictvím ochrany práva na rodinný a soukromý život se zohledněním práv dětí a dále ochrana prostřednictvím zákazu diskriminace. Jak uvedeno v úvodu, tyto oblasti práv byly zvoleny s ohledem na závažnost dopadů v případě jejich porušení a četnost jejich užití v praxi.

Ochrana prostřednictvím principu non-refoulement

Při výběru cílové země vyhoštění a taktéž při samotném výkonu procesu vyhoštění je stát omezen jedním ze základních principů mezinárodního práva, a to principem *non-refoulement* neboli zákazem navracení. Ve svém nejširším a nejobecnějším smyslu jej lze vymezit jako zákaz nuceného přemístění osoby do země, ve které jí hrozí, že bude vystavena porušování lidských práv, a to především porušení zákazu mučení, krutého a nelidského zacházení a trestání. Tento princip slouží k ochraně cizinců v případech, kdy by jim při jejich návratu domů hrozila zásadní újma. V této souvislosti je nutné si uvědomit, že existuje vícero normativních vyjádření obsahu tohoto principu a jeho obsah a pojetí je odlišný (i když v některých případech spíše nepatrně) v obyčejovém právu, v univerzálních lidskoprávních smlouvách, v uprchlickém právu i v regionální úpravě. Konkrétní dopad tohoto odlišného pojetí spočívá především v tom, že se bude zkoumat, která z úprav bude dominantní pro stát, který hodlá cizince ze svého území vyhostit, a v jakém rozsahu tedy bude stát povinen zkoumat, zda bude vyhoštění cizince v souladu s principem *non-refoulement*. Minimálně v rozsahu obyčejového pojetí principu ve smyslu zákazu vyhoštění cizince do země, kde by mu hrozilo mučení, kruté a nelidské zacházení a trestání, však bude stát vázán vždy.

Při aplikaci tohoto principu na vyhoštění se však nabízí též otázka, zda se stát při vyhoštění musí ujistit i o tom, zda cizinci nehrozí tzv. řetězové či nepřímé navracení, tedy zda nebude po svém vyhoštění do cílové země touto cílovou zemí dále vyhoštěn či navrácen do země, kde mu již zcela jistě nebezpečí hrozí. Ačkoliv mezinárodněprávní úprava neobsahuje explicitní zákaz nepřímého navracení, ze zkoumání dané otázky vyplynulo, že jej přesto lze dovodit jako imanentní složku principu *non-refoulement*. Součástí mezinárodněprávního závazku zákazu navracení je tedy též vyloučení existence

rizika, že cílová země vyhoštění poruší vůči vyhoštěnému cizinci povinnost *non-refoulement*.

Zajímavým aspektem aplikace zákazu navracení na případy vyhoštění je úvaha nad tím, zda je možné vyvažovat právo státu vyhostit ze svého území cizince představující nebezpečí pro stát, např. cizince podezřelého z terorismu, vůči povinnosti respektovat jeho základní práva spočívající v ochraně prostřednictvím principu *non-refoulement*. Do jaké míry může stát, jenž chce realizovat právo vyhostit cizince ze svého území, nadřadit otázky národní bezpečnosti otázkám ochrany lidských práv? Při hledání odpovědi na tuto otázku se opět ukázalo odlišné pojetí tohoto principu v různých úpravách. Zatímco v pojetí uprchlického práva je možné v zájmu národní bezpečnosti princip *non-refoulement* za určitých podmínek neaplikovat, v pojetí lidskoprávní úpravy je zákaz navracení zákazem absolutním, není možné z něj učinit výjimky a nebere v potaz, jak nežádoucí či nebezpečný je daný cizinec pro stát. Výjimky nepřipouští ani rozhodovací praxe příslušných judiciálních a kvazijudiciálních orgánů, a to ani v rámci boje proti terorismu.

S absolutní povahou zákazu navracení (kterou bude v drtivé většině případů vyhoštění stát vázán) se státy snaží vyrovnávat prostřednictvím tzv. diplomatických záruk. Jedná se o institut na pomezí mezinárodní politiky a mezinárodního práva spočívající v ujednání mezi dvěma státy, kdy stát, který přijímá osobu, poskytuje státu, který osobu navrácí (vyhošťuje), záruku, že s navracenou osobou bude nakládáno v souladu s podmínkami stanovenými v tomto ujednání, resp. v souladu se závazky dle mezinárodního práva. V současné době jsou diplomatické záruky hojně využívány jako nástroj boje proti terorismu a prostředek ochrany národní bezpečnosti. Ze zkoumané judikatury k diplomatickým zárukám vyplynulo, že diplomatické záruky mohou představovat cestu, jak vyhostit cizince z hostitelského státu, ačkoliv by jeho vyhoštění bylo za normálních okolností rozporné s principem *non-refoulement*. Nicméně v této souvislosti jsou na diplomatické záruky kladeny značné kvalitativní a obsahové požadavky. Diplomatické záruky představují dostatečnou záruku v případech navracení jen tehdy: (i) jedná-li se o vyhoštění cizince do země, ve které nedochází k systematickému porušování lidských práv; (ii) pokrývají svým rozsahem zakázané jednání; (iii) přijímající stát je schopen efektivně zaručit jejich naplnění; (iv) pocházejí od státu, který požívá v této věci důvěry.

Ochrana prostřednictvím práva na soukromý a rodinný život

Dalším z hmotněprávních omezení práva na vyhoštění je ochrana cizince prostřednictvím ochrany jeho soukromého a rodinného života. O existenci povinnosti chránit rodinný život a nutnosti jej vzít v potaz jako důležitý faktor při vyhoštění není v rámci mezinárodního práva pochyb. Ochrana rodinného a soukromého života však není absolutní a nespočívá v úplné eliminaci zásahů do rodinného života cizince, nicméně aby se jednalo o zásah mezinárodním právem povolený, musí být v souladu s podmínkami, které jednotlivé úpravy pro výkon takového zásahu předepisují. Vyhoštění bude prakticky vždy představovat zásah do rodinného či soukromého života cizince, bude tedy záležet, zda se v konkrétním případě bude jednat o zásah přípustný a cizince bude možno vyhostit i přesto, že jeho právo na ochranu rodiny a soukromí bude zasaženo, anebo nikoliv.

Konkrétní obsah práva na ochranu rodinného života je v univerzální a v regionální úpravě odlišný. V rámci pojetí práva na rodinný život v Mezinárodním paktu o občanských a politických právech je cizinec chráněn před svévolným a nezákonným zasahováním do soukromí a rodinného života ze strany státu, přičemž tato úprava nepředpokládá žádné výjimky, které by umožnily zasáhnout do práva na soukromí a rodinu (například na základě ochrany veřejného pořádku). Naopak ve smyslu regionální úpravy v EÚLP má sice každý právo na respektování soukromého a rodinného života a stát nemůže do výkonu tohoto práva zasahovat, výjimku ale tvoří případy, kdy je to v souladu se zákonem a nezbytné v demokratické společnosti a v zájmu ochrany vymezených hodnot (jako je národní bezpečnost, předcházení zločinnosti, apod.). Ačkoliv by se z textu Mezinárodního paktu o občanských a politických právech mohlo na první pohled zdát, že tam obsažená univerzální úprava poskytuje cizinci širší ochranu než evropská regionální úprava, zkoumáním rozhodovací praxe Výboru pro lidská práva a judikatury ESLP došla předkládaná práce k závěru, že opak je pravdou. Výbor pro lidská práva je ve svém rozhodování poměrně striktní a nijak zvlášť ochranu cizince před vyhoštěním prostřednictvím ochrany jeho rodinného a soukromého života oproti textu paktu nerozšiřuje. Oproti tomu judikatura ESLP je bohatá a ochrana rodinného a soukromého života cizince je ESLP vykládána velice extenzivně. V některých případech může být dokonce právo na rodinný a soukromý život použito jako prostředek subsidiární ochrany v momentě, kdy nebezpečí, které cizinci hrozí v cílové zemi vyhoštění, nedosahuje takové intenzity, aby bylo možné vyhoštění posoudit jako rozporné

s principem *non-refoulement*. Předmětem zkoumání pak bude, do jaké míry by byl cizinci znemožněn jeho rodinný a soukromý život v cílové zemi vyhoštění.

Zvláštní pozornost byla věnována judikatuře ESLP v oblasti vyhošťování dlouhodobě usazených cizinců z důvodu ochrany veřejného pořádku (zejména pro jejich kriminální minulost), s ohledem na možný zásah vyhoštění do jejich práva na soukromý a rodinný život. Jak vyplynulo ze zkoumaných případů, rozhodovací praxe ESLP v této oblasti je velice bohatá, nicméně též velice rozporná, neboť soud v určitých případech kladl největší důraz na ochranu rodiny, v jiných zase na ochranu veřejného pořádku. Soudem bylo v průběhu času definováno několik kritérií (tzv. kritéria *Boultif*, rozšířená o kritéria *Üner*), které mají sloužit státům jako vodítko, jak posuzovat případy, kdy se z důvodu ochrany veřejného pořádku chystají vyhostit na svém území dlouhodobě usazeného cizince vedoucího na území rodinný či soukromý život. ESLP dále ve své praxi zakotvil odlišné vnímání dlouhodobě usazených cizinců a migrantů druhé generace od klasických migrantů a v současné rozhodovací praxi jim přiznává určité privilegované postavení, které je přibližuje k postavení státních občanů, a v této souvislosti je při jejich vyhoštění třeba postupovat se značnou opatrností. Takové tendence na druhou stranu však zatím nelze vysledovat z rozhodovací praxe Výboru pro lidská práva.

Procesní záruky

Poslední kategorií omezení, které jsou dle mezinárodního práva státy povinny respektovat, jsou procesní záruky a dodržení určitých pravidel při vyhoštění. Cílem procesních záruk není zabránění vyhoštění *per se*, ale zajištění hmotněprávní ochrany práv cizince, která mu náleží. Mezinárodní právo (ve smyslu univerzální i regionální úpravy) nicméně upravuje procesní pravidla vyhoštění spíše obecného charakteru, přičemž detailní úprava je přenechána vnitrostátním legislativám. Cizinci, jenž má být vyhoštěn, svědčí tato obecná procesní práva: (i) možnost předložit námitky proti vyhoštění; (ii) právo dát přezkoumat svůj případ a (iii) právo být v přezkumném řízení zastoupen. Tato práva jsou však poskytována výlučně cizincům, kteří mají upraven pobyt na území hostitelského státu (cizincům pobývajícím v hostitelském státě nelegálně jsou tak tato procesní práva upřena). Z těchto práv je také možné činit poměrně extenzivní výjimky (ať už z důvodu ochrany národní bezpečnosti, či veřejného pořádku). S ohledem na tyto aspekty tedy předkládaná práce došla k závěru, že širší ochrana bude v praxi poskytována vyhošťovaným cizincům skrze práva na účinnou ochranu, a to ve spojení

bud' s ochranou před navrácením ve smyslu *non-refoulement*, anebo ve spojení s ochranou prostřednictvím práva na soukromý a rodinný život, neboť v případě aplikace práva na účinnou ochranu se výše uvedené limity procesních záruk neuplatní.

Ochrana před diskriminací

Posledním ze zkoumaných omezení práva na vyhoštění byla ochrana cizince prostřednictvím ochrany před diskriminací. Ochrana před diskriminací stojí na pomezí procesních a hmotněprávních omezení a prolíná se veškerými omezeními, které mezinárodní právo státům při vyhoštění cizinců ukládá. Zákaz diskriminace je etablovanou součástí mezinárodního práva a v případech vyhoštění je zvláště relevantní co se týče důvodů vyhoštění (pokud by došlo k vyhoštění cizince z diskriminačních důvodů, půjde o vyhoštění v rozporu s mezinárodním právem), posouzení, zda je vyhoštění cizince v konkrétním případě možné a též, co se týče samotné procedury vyhoštění. Zvláště důležitým aspektem pak bude v případech zákazu hromadného vyhoštění, který je ze své podstaty založen na zákazu diskriminace. Cílem zákazu diskriminace není zcela eliminovat odlišné zacházení, nicméně je třeba, aby takové odlišné zacházení sledovalo legitimní cíl a aby existoval mezi tímto cílem a prostředky, jež jsou k jeho dosažení použity, vztah přiměřenosti. Samotná skutečnost, že je osoba cizincem nemůže však nikdy být sama o sobě dostatečným důvodem pro odlišné zacházení ve vztahu k požívání základních lidských práv a svobod.

- **Vzniklo nebo vzniká v mezinárodním právu obecné pravidlo či pravidla týkající se vyhoštění cizinců?**

Ze zkoumání jednotlivých omezení práva na vyhoštění v mezinárodním právu vykryštovalo jedno obecné pravidlo, které lze považovat za implicitní součást všech analyzovaných limitů. Tímto pravidlem je snaha o zamezení libovůli či svévoli („*avoidance of arbitrariness*“)⁵⁴⁹ státu při vyhoštění. Jako červená nit se toto téma táhne úvahami ohledně aplikace procesních i hmotněprávních omezení a též ovlivňuje případy zcela zakázaného hromadného vyhoštění.

Začneme-li posledním z výše zmíněných aspektů, zákaz svévole, resp. snaha o zamezení svévoli je samotnou podstatou zákazu hromadného vyhoštění, neboť zákaz

⁵⁴⁹ Překlad tohoto termínu do angličtiny dle názoru autorky o něco lépe vystihuje jeho podstatu, proto jej na tomto místě uvádí vedle českého výrazu.

„hromadnosti“ má za cíl především předcházet svévolnému jednání ze strany státu, aniž by byly vzaty v potaz konkrétní okolnosti jednotlivých osob.

Zamezení svévolnému jednání ze strany státu je dále podstatou existence základní povinnosti, kterou mezinárodní právo státům ukládá v oblasti vyhoštění, spočívající v povinnosti odůvodnit vyhoštění. Právě uvedení důvodů je jakousi pojistkou proti tomu, aby stát jednal při výkonu své diskrece vyhostit cizince ze svého území svévolně. Stejně tak požadavek, aby vyhoštění proběhlo na základě zákona (a to ve smyslu zákonnosti důvodu i zákonnosti rozhodnutí), v sobě taktéž obsahuje snahu o zamezení svévolnému jednání. Je evidentní, že riziko nežádoucího jednání ze strany státu je zmenšené, pokud mu předchází rozhodnutí, které bylo přijato v souladu se zákonem, a je v něm uveden zákonný důvod. Podobně pak je snaha o zamezení státní libovůle obsažena v procesních zárukách a pravidlech pro vyhoštění, jejichž hlavním účelem je dát vyhošťovanému cizinci možnost a prostředky bránit se proti rozhodnutí o vyhoštění, nechat svůj případ přezkoumat a rozhodnutí státu o vyhoštění zvrátit.

Ačkoliv ústředním odrazem zákazu libovůle budou především výše uvedená obecná pravidla zákonnosti a procesní záruky, v omezenější formě prostupuje snaha zabránit svévolnému jednání ze strany státu i hmotněprávními lidskoprávními omezeními. Dobře patrné je to obzvláště v oblasti ochrany rodinného a soukromého života, kdy mezinárodní úprava explicitně zapovídá státům, aby jejich zásahy do rodiny a soukromí cizinců byly svévolné. Pojem svévolnost pak v sobě v této souvislosti zahrnuje jak procesní svévolnost (ve smyslu nedodržení procesních záruk), tak hmotněprávní svévolnost, tj. posouzení odůvodněnosti zásahu do práva na rodinný a soukromý život. Ze zkoumané rozhodovací praxe je pak zřejmé, že posuzování svévolnosti v oblasti ochrany vyhošťovaných cizinců prostřednictvím ochrany práva na rodinu a soukromí je jedním z nejdůležitějších aspektů aplikace tohoto práva. V rámci dalších zkoumaných oblastí není vliv snahy o zamezení svévole států takto zřetelný, nicméně co se týče principu *non-refoulement*, tato snaha je patrná minimálně v oblasti diplomatických záruk a hledání kritérií pro jejich použití s cílem vyloučit svévolné jednání státu. Stejně tak je snaha o zamezení svévolnému jednání patrná u zákazu diskriminace, a to minimálně ze skutečnosti, že okolnost, že je daná osoba cizincem, nemůže být nikdy dostačující pro odlišné zacházení v oblasti základních lidských práv a svobod.

Konečně je zákaz libovůle přímo jedním ze samostatných zkoumaných tradičních obyčejových omezení. Jak uvedeno již výše, tradiční omezení jsou si velmi blízká a vzájemně se doplňují a zákaz libovůle tak prostupuje jak zákazem zneužití práva, tak principem dobré víry.

Jak vyplynulo z průběhu zkoumání tématu předkládané práce, zákaz svévole nezůstal pouze jedním z izolovaných tradičních omezení mezinárodního práva, ale transformoval se v obecné pravidlo prostupující dalšími lidskoprávními omezeními, judikaturou i praxí států.

Použité prameny a literatura

PRAMENY

Mezinárodní smlouvy

Africká charta pro lidská práva a práva národů z roku 1981

Americká deklarace povinností práv a povinností z roku 1948

Americká úmluva o lidských právech z roku 1969

Arabská charta lidských práv z roku 2004

Bangkokské principy o postavení a zacházení s uprchlíky z roku 1966 (Konečný text přepracovaných Bangkokských principů z roku 1996 o postavení a zacházení s uprchlíky z 24.6.2001)

Charta Spojených národů a statut Mezinárodního soudního dvora z roku 1945 (publ. pod č. 30/1947 Sb.)

Dohoda o stíhání a potrestání hlavních válečných zločinců Evropské Osy z roku 1945 (publ. pod č. 164/1947 Sb.)

Evropská úmluva o ochraně lidských práv a svobod z roku 1950 (publ. pod č. 209/1992 Sb.)

Evropská úmluva o vydávání z roku 1957 (publ. pod č. 549/1992 Sb.)

Kartagenská deklarace o uprchlících z roku 1984

Káhirská deklarace o ochraně uprchlíků a přesídlených osob v arabském světě z roku 1992

Mezinárodní úmluva o ochraně práv všech migrujících pracovníků a členů jejich rodin z roku 1990

Mezinárodní úmluva o odstranění všech forem rasové diskriminace z roku 1965 (publ. pod č. 95/1974 Sb.)

Mezinárodní pakt o občanských a politických právech z roku 1966 (publ. pod č. 120/1976 Sb.)

Mezinárodní pakt o hospodářských, sociálních a kulturních právech z roku 1966 (publ. pod č. 120/1976 Sb.)

Protokol č. 4 k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod přiznávající některá práva a svobody jiné než ty, které jsou již uvedeny v Úmluvě a v prvním dodatkovém protokolu k Úmluvě z roku 1963 (publ. pod č. 209/1992 Sb.)

Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod z roku 1950 (publ. pod č. 209/1992 Sb.)

Úmluva o právním postavení uprchlíků z roku 1951 (publ. pod č. 208/1993 Sb.)

Úmluva o právním postavení osob bez státní příslušnosti z roku 1954 (publ. pod č. 108/2004 Sb. m. s.)

Úmluva Organizace africké jednoty týkající se specifických aspektů uprchlické problematiky v Africe z roku 1969

Úmluva OSN o mořském právu z roku 1982 (publ. pod č. 240/1996 Sb.)

Úmluva proti mučení a jinému krutému, nelidskému či ponižujícímu zacházení nebo trestání z roku 1984

Úmluva o mezinárodním postavení uprchlíků z roku 1933

Úmluva o právech dítěte z roku 1989

Vídeňská úmluva o smluvním právu z roku 1969 (publ. pod č. 15/1988 Sb.)

Všeobecná deklarace lidských práv z roku 1948

Ženevská úmluva o ochraně civilních osob za války z roku 1949 (publ. pod č. 65/1954 Sb.)

Ostatní mezinárodní dokumenty

Institute of international law. *Règles internationales sur l'admission et l'expulsion des étrangers*. Přijato 9.9.1982 na zasedání v Ženevě.

OSN. Výbor proti mučení (CAT). Communication No. 39/1996, *Gorki Ernesto Tapia Paez v. Švédsko*, rozhodnutí z 28.4.1997. CAT/C/18/D/39/1996.

OSN. Výbor proti mučení (CAT). Communication No. 63/1997, *Josu Arkauz Arana v. Francie*, rozhodnutí z 9. 11. 1999. CAT/C/23/D/63/1997.

OSN. Výbor pro odstranění rasové diskriminace (CERD). *General recommendation No. 30: Discrimination Against Non-citizens* z 1.10.2004.

OSN. Výbor pro práva dítěte (CRC). *General comment no. 6 (2005): Treatment of Unaccompanied and Separated Children Outside their Country of Origin*. 2005. CRC/GC/2005/6.

OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). Communication No. R 9/35, *Shirin Aumeeruddy-Cziffra and 19 other Mauritian women v. Mauritius*, rozhodnutí z 9.4.1981. CCPR/C/12/D/35/1978.

OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). Communication No. 52/1979, *Delia Saldias de López v. Uruguay*, rozhodnutí z 29. července 1981. CCPR/C/13/D/52/1979.

OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). *CCPR General Comment No. 15: The Position of Aliens Under the Covenant* z 11. dubna 1986.

OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). Communication No 155/1983, *Hammel v. Madagascar*, rozhodnutí z 3.4.1987. CCPR/C/OP/2 at 179 (1990).

OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). *CCPR General Comment No. 16: Article 17 (Right to Privacy), The Right to Respect of Privacy, Family, Home and Correspondence, and Protection of Honour and Reputation* z 8. dubna 1988.

OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). Communication No. 236/1987, *V.R.M.B. v. Kanada*, rozhodnutí z 18.7.1988. CCPR/C/33/D/236/1987.

OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). *General Comment No. 18: CCPR General Comment No. 18: Non-discrimination* z 10. listopadu 1989.

OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). *CCPR General Comment No. 19: Article 23 (The Family) Protection of the Family, the Right to Marriage and Equality of the Spouses* z 27. července 1990.

OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). Communication No. 469/1991, *Charles Chitat Ng v. Kanada*, rozhodnutí z 7.1.1994. CCPR/C/49/D/469/1991.

OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). *CCPR General Comment No. 20: Article 7 (Prohibition of Torture, or Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment)*. 10.3.1992.

OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). *Concluding observations of the Human Rights Committee: Sweden*. 1995. Official records of the General Assembly, Fifty – first session, Supplement no. 40, vol. I. A/51/40.

OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). Communication No. 538/1997, *Stewart v. Canada*, rozhodnutí z 1.11.1996. CCPR/C/58/D/538/1993.

OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). Communication No. 558/1993, *Giosue Canepa v. Canada*, rozhodnutí z 20.6.1997. CCPR/C/59/D/558/1993.

OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). *CCPR General Comment No. 27: Article 12 (Freedom of Movement)*. 1999. CCPR/C/21/Rev.1/Add.9

OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). *UN Human Rights Committee: Concluding Observations: Syrian Arab Republic* z 24. dubna 2001. CCPR/CO/71/SYR.

OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). Communication No. 930/2000, *Hendrick Winata and So Lan Li v. Australia*, rozhodnutí z 16.8.2001. CCPR/C/72/D/930/2000.

OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). *General comment no. 31: The nature of the general legal obligation imposed on States Parties to the Covenant*. 2004. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13.

OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). Communication No. 1051/2002, *Ahani v. Kanada*, rozhodnutí z 15.6.2004. CCPR/C/80/D/1051/2002 (2004).

OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). Communication No. 1179/2003, *Benjamin Ngambi and Marie-Louise Nébol v. France*, rozhodnutí z 16.7.2004. CCPR/C/81/D/1179/2003.

OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). Communication No. 1011/2001, *Francesco Madafferi and Anna Maria Immacolata Madafferi v. Australia*, rozhodnutí z 26.8.2004. CCPR/C/81/D/1011/2001.

OSN. Výbor pro lidská práva (HRC). Communication No. 1416/2005, *Mohammed Alzery v. Švédsko*, rozhodnutí z 25.10.2006. CCPR/C/88/D/1416/2005.

OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Expulsion of aliens. Memorandum by the Secretariat*. 2006. A/CN.4/565.

OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Second report on the expulsion of aliens*. 2006. A/CN.4/573.

OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Report of the International Law Commission*. 2007. A/62/10.

OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Third report on the expulsion of aliens*. 2007. A/CN.4/581.

OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Fourth report on the expulsion of aliens*. 2008. A/CN.4/594.

OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Topical summary of the discussion held in the Sixth Committee of the General Assembly during its sixty-third session, prepared by Secretariat*. 2009. A/CN.4/606.

OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Expulsion of aliens: Comments and information received from Governments*. 2010. A/CN.4/628.

OSN. Komise pro mezinárodní právo (ILC). *Draft articles of the expulsion of aliens, with commentaries*. 2014.

OSN. Úřad Vysokého komisaře OSN pro lidská práva (OHCHR). *Expulsion of aliens in international human rights law*. Discussion paper. Ženeva, 2006.

OSN. Úřad Vysokého komisaře OSN pro uprchlíky (UNHCR). *The Refugee Convention, 1951: The Travaux préparatoires analysed with a Commentary by Dr. Paul Weis*. 1990.

OSN. Úřad Vysokého komisaře OSN pro uprchlíky (UNHCR). Písemné vyjádření Úřadu vysokého komisaře OSN pro uprchlíky ve věci *Sharifi and others v Italy and Greece*, stížnost č. 16643/09. 2009.

OSN. Úřad Vysokého komisaře OSN pro uprchlíky (UNHCR). *Note on Diplomatic Assurances and International Refugee Protection*. 2006.

OSN. Úřad Vysokého komisaře OSN pro uprchlíky (UNHCR). *Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*. Ženeva, 1992. 61 s.

OSN. Úřad Vysokého komisaře OSN pro uprchlíky (UNHCR). *Commentary on the Refugee convention 1951, Articles 2-11, 13-37*. Ženeva, 1997. 155 s.

OSN. Zvláštní zpravodaj OSN proti mučení a jinému krutému, nelidskému nebo ponižujícímu zacházení nebo trestání. *Report of the Special Rapporteur on torture*. 1996. E/CN.4/1997/7/Add.1.

OSN. Zvláštní zpravodaj OSN proti mučení a jinému krutému, nelidskému nebo ponižujícímu zacházení nebo trestání. *Report of the Special Rapporteur on torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment*. 2004. A/59/324.

OSN. *The Main Types and Causes of Discrimination*. Memorandum submitted by the Secretary-General, E/CN.4/Sub.2/Rev. 1, z 7.6.1949.

OSN. Valné shromáždění OSN. Rezoluce přijatá Valným shromážděním dne 10. prosince 2014. *69/19 Expulsion of Aliens*. 2014. A/RES/69/119.

OSN. Odbor pro ekonomické a sociální otázky, Populační divize. *International Migration Report 2015: Highlights*. 2016. ST/ESA/SER.A/375.

Rada Evropy, Parlamentní shromáždění. *Recommendation 950 (1982) on extradition of criminals*. 1982.

Rada Evropy. *Explanatory Report to the Protocol No. 7 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*. ETS č. 117, 1984.

Rozhodnutí Rady z 19.4.2007 o uzavření Dohody mezi Evropským společenstvím a Ruskou federací o zpětném přebírání osob (2007/341/ES).

Judikatura

Judikatura Evropského soudu pro lidská práva

Rozsudek ESLP ve věci *A.A. v. Spojené Království* z 20.9.2011, stížnost č. 8000/08.

Rozsudek ESLP ve věci *Abdulaziz, Cabales and Balkandali v. Spojené království* z 28.5.1985, stížnosti č. 9214/80, 9473/81 a 9474/81.

Rozsudek ESLP ve věci *Abdolkhani and Karimnia v. Turkey* z 22.9.2009, stížnost č. 30471/08.

Rozsudek ESLP ve věci *Ahmut v. Nizozemí* z 28.11.1996, stížnost č. 21702/93.

Rozsudek ESLP ve věci *Al-Nashif v. Bulharsko* z 20.6.2002, stížnost č. 50963/99.

Rozsudek ESLP ve věci *Amuur v. Francie* z 25.6.1996, stížnost č. 19776/92.

Rozsudek ESLP ve věci *Amrollahi v. Dánsko* z 11.7.2002, stížnost č. 56811/00.

Rozhodnutí ESLP o přijatelnosti ve věci *Andric v. Švédsko* z 23.2.1999, stížnost č. 45917/99.

Rozsudek ESLP ve věci *Babar Ahmad a další v. Spojené království* z 10.4.2012, stížnosti č. 24027/07, 11949/08, 36742/08, 66911/09 a 67354/09.

Rozsudek ESLP ve věci *Baysakov a další v. Ukrajina* z 18.2.2010, stížnost č. 54131/08.

Rozsudek ESLP ve věci *Beljoudi v. Francie* z 26.2.1992, stížnost č. 12083/86.

Rozsudek ESLP ve věci *Bensaid proti Spojenému království* z 6.2.2001, stížnost č. 44599/98.

Rozsudek ESLP ve věci *Berrehab v. Nizozemí* z 21.6.1988, stížnost č. 10730/84.

Rozsudek ESLP ve věci *Bolat v. Rusko* z 5.10.2006, stížnost č. 14139/03.

Rozsudek ESLP ve věci *Boujlifa v. Francie* z 21.10.1997, stížnost č. 25404/94.

Rozsudek ESLP ve věci *Boultif v. Švýcarsko* z 2.8.2001, stížnost č. 54273/00.

Rozsudek ESLP ve věci *Boughanemi v. Francie* z 24.4.1996, stížnost č. 22070/93.

Rozsudek ESLP ve věci *Boumediene a další v. Bosna a Hercegovina* z 18.11.2008, stížnosti č. 38703/06, 40123/06, 43301/06, 43302/06, 2131/07 a 2141/07.

Rozsudek ESLP ve věci *Bozano v. Francie* z 18.12.1986, stížnost č. 9990/82.

Rozsudek ESLP ve věci *C. v. Belgie* z 7.8.1996, stížnost č. 21794/93.

Rozsudek ESLP ve věci *C.G. a další v. Bulharsko* z 24.4.2008, stížnost č. 1365/07.

Rozsudek ESLP ve věci *Ciliz v. Nizozemí* z 11.7.2000 stížnost č. 29192/95.

Rozsudek ESLP ve věci *Cruz Varas a další v. Švédsko* z 20.3.1991, stížnost č. 15576/89.

Rozsudek ESLP ve věci *Čonka v. Belgie* z 5.2.2002, stížnost č. 51564/99.

Rozsudek ESLP ve věci *D. v. Spojené království* z 2.5.1997, stížnost č. 146/1996/767/964.

Rozsudek ESLP ve věci *De Souza Ribeiro v. Francie* z 13.12.2012, stížnost č. 22689/07.

Rozsudek ESLP ve věci *Chahal v. Spojené království* z 15. 11. 1996, stížnost č. 22414/93.

Rozsudek ESLP ve věci *El Boujaïdi v. Francie* z 26.9.1997, stížnost č. 25613/94.

Rozsudek ESLP ve věci *Hirsi Jamaa a další v. Itálie* z 23.2.2012, stížnost č. 27765/09.

Rozsudek ESLP ve věci *Gelerie v. Rumunsko* z 15.2.2011, stížnost č. 33118/05.

Rozsudek ESLP ve věci *Gül v. Švýcarsko* z 19.2.1996, stížnost č. 23218/94.

Rozsudek ESLP ve věci *Isomailov a další v. Rusko* z 24.4.2008, stížnost č. 2947/06.

Rozsudek ESLP ve věci *Issa and Others v. Turecko* z 16.11.2004, stížnost č. 31821/96.

Rozsudek ESLP ve věci *Javeed v. Nizozemí* z 3.7.2001, stížnost č. 47390/99.

Rozsudek ESLP ve věci *Kaushal a další v. Bulharsko* z 2.9.2010, stížnost č. 1537/08.

Rozsudek ESLP ve věci *Keegan v. Irsko* z 26.5.1994, stížnost č. 16969.

Rozsudek ESLP ve věci *Keles v. Německo* z 27.10.2005, stížnost č. 32231/02.

Rozsudek ESLP ve věci *Koktysh v. Ukrajina* z 10.12.2009, stížnost č. 437070/07.

Rozsudek ESLP ve věci *Kroon v. Nizozemí* z 27.10.1994, stížnost č. 18535/01.

Rozhodnutí ESLP ve věci *Loizidou v. Turecko (Preliminary Objections)* z 23.3.1995, stížnost č. 15318/89.

Rozsudek ESLP ve věci *Lupsa v. Rumunsko* z 8.6.2006, stížnost č. 10337/04.

Rozsudek ESLP ve věci *Maaouia v. Francie* z 5.10.2000, stížnost č. 39652/98.

Rozsudek ESLP ve věci *Marckx v. Belgie* z 13.6.1973, stížnost č. 6833/74.

Rozsudek ESLP ve věci *Maslov v. Rakousko* z 23.6.2008, stížnost č. 1638/03.

Rozsudek ESLP ve věci *Mehemi v. Francie* z 26.9.1997, stížnost č. 25017/94.

Rozsudek ESLP ve věci *Modinos v. Kypr* z 22.4.1993, stížnost č. 15070/89.

Rozsudek ESLP ve věci *Mokrani v. Francie* z 15.7.2003, stížnost č. 52206/99.

Rozsudek ESLP ve věci *Moustaquim v. Francie* z 18.2.1991, stížnost č. 12313/86.

Rozsudek ESLP ve věci *Muminov v. Rusko* z 11.12.2008, stížnost č. 42502/06, bod. 97.

Rozsudek ESLP ve věci *Nolan a K. v. Rusko* z 12.2.2009, stížnost č. 2512/04.

Rozsudek ESLP ve věci *Norris v. Irsko* z 26.10.1988, stížnost č. 10581/83.

Rozhodnutí ESLP ve věci *Öcalan v. Turecko* z 12.5.2005, stížnost č. 46221/99.

Rozsudek ESLP ve věci *Omojudi v. Nizozemí* z 24.11.2009, stížnost č. 1820/08.

Rozsudek ESLP ve věci *Othman (Abu Qatada) v. Spojené království* z 17.1.2012, stížnost č. 8139/09.

Rozsudek ESLP ve věci „*Relating to certain aspects of the laws on the use of languages in education in Belgium*“ v. *Belgie* z 23.7.1968, stížnosti č. 1474/62, 1677/62, 1691/62, 1769/63, 1994/63, a 2126/64.

Rozsudek ESLP ve věci *Rodrigues da Silva a Hoogkamer v. Nizozemí* z 31.1.2006, stížnost č. 50435/99.

Rozsudek ESLP ve věci *Saadi v. Itálie* z 28.2.2008, stížnost č. 37201/06.

Rozsudek ESLP ve věci *Sen v. Nizozemí* z 21.12.2001, stížnost č. 31465/96.

Rozsudek ESLP ve věci *Schalk a Kopf v. Rakousko* z 24.6.2010, stížnost č. 30141/04.

Rozsudek ESLP ve věci *Slivenko v. Lotyšsko* z 9.10.2003, stížnost č. 48321/99.

Rozsudek ESLP ve věci *Soering v. Spojené království* z 7.7.1989, stížnost č. 14038/88.

Rozhodnutí ESLP o přijatelnosti ve věci *T. I. v. Spojené království* z 7.3.2000, stížnost č. 43844/98.

Rozsudek ESLP ve věci *Üner v. Nizozemí* z 18.10.2006, stížnost č. 46410/99.

Rozsudek ESLP ve věci *Vilvarajah a další v. Spojené království* z 30.10.1991, stížnosti č. 13163/87, 13164/87, 13165/87, 13447/87, 13448/87.

Rozsudek ESLP ve věci *Vijayanathan and Pusparajah v. Francie* z 26.6.1992, stížnost č. 75/1991/327/399-400.

Rozsudek ESLP ve věci *Voulofovitch a Oulianova v. Švédsko* z 13.1.1993, stížnost č. 19373/92.

Rozsudek ESLP ve věci *Women on Waves a další v. Portugalsko* z 3.2.2009, stížnost č. 31276/05.

Rozsudek ESLP ve věci *Yildiz v. Austrálie* z 31.10.2002, stížnost č. 37295/97.

Rozhodnutí ESLP o přijatelnosti ve věci *Z. a T. v. Spojené království* z 28.2.2006, stížnost č. 27034/05.

Intervence třetích států u ESLP (Itálie, Litva, Portugalsko, Slovensko a Velká Británie) ve věci *Ramzy v. Nizozemí* z 21.11.2015.

Judikatura Mezinárodního soudního dvora

Rozhodnutí MSD ve věci *Ahmadou Sadio Diallo (Guinea) v. Demokratická republika Kongo* z 30.11.2010 a z 19.6.2012.

Rozsudek MSD ve věci *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgie v. Španělsko)*. Sb. rozh. MSD (ICJ Reports), 1970.

Rozhodnutí MSD ve věci *Border and Transborder Armed Actions (Nikaragua v. Honduras)*. Sb. rozh. MSD (ICJ Reports), 1988.

Rozhodnutí MSD ve věci *Elettronica Sicula SpA (ELSI) (Spojené státy americké v. Itálie)*. Sb. rozh. MSD (ICJ Reports), 1989.

Rozhodnutí MSD ve věci *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nikaragua v. Spojené státy americké)*. Sb. rozh. MSD (ICJ Reports), 1984.

Rozhodnutí MSD ve věci *Nottebohm (Lichtenštejnsko v. Guatemala)*. Sb. rozh. MSD (ICJ Reports), 1955.

Rozhodnutí MSD ve věci *Nuclear Tests (Austrálie v. Francie)*. Sb. rozh. MSD (ICJ Reports), 1974.

Posudek MSD ve věci *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa)*. Sb. rozh. MSD (ICJ Reports), 1971.

Posudek MSD týkající se *právních důsledků konstrukce zdi na okupovaných palestinských územích*, 2004.

Judikatura dalších mezinárodních kontrolních mechanismů

Rozhodnutí Africké komise pro lidská práva a práva národů ve věci *Amnesty International v. Zambie* z 5.5.1999, č. 212/98.

Rozhodnutí Africké komise pro lidská práva a práva národů ve věci *Institute for Human Rights and Development in Africa (on behalf of Esmaila Connateh & 13 others) v. Angola* z května 2008, stížnost č. 292/04.

Rozhodnutí Africké komise pro lidská práva a práva ve věci *Union Inter Africaine des Droits de l'Homme, Federation Internationale des Ligues des Droits de l'Homme, Rencontre Africaine des Droits de l'Homme, Organisation Nationale des Droits de l'Homme au Sénégal and Association Malienne des Droits de l'Homme v. Angola* z 11.11.1997, stížnost č. 159/96.

Rozsudek ESD ve věci *Yvonne van Duyn v Home Office* C-41/74 z 4.12.1974.

Rozhodnutí Evropské komise pro lidská práva ve věci *K. proti Spojenému království* z 15.10.1986, stížnost č. 11468/85.

Rozhodnutí Evropské komise pro lidská práva ve věci *X v. Federální republika Německo* z 19.7.1968, stížnost č. 3110/67.

Paquet Case, Reports of International Arbitral Awards [online]. 1903, sv. IX [citováno 9.3.2017]. Dostupné z http://legal.un.org/riaa/cases/vol_IX/323-325.pdf.

Boffolo Case, Reports of International Arbitral Awards [online]. 1903, sv. X [citováno 9.3.2017]. Dostupné z http://legal.un.org/riaa/cases/vol_X/528-538.pdf.

Judikatura vnitrostátních soudů

Nález Ústavního soudu České republiky Pl. ÚS 25/97 z 26. 5. 1998.

Rozhodnutí ve věci *Rankin v. Islamic Republic of Iran*. Iran – United States Claims Tribunal, nález z 3.11.1987, Iran-United States Claims Tribunal Reports, vol. 17.

Rozhodnutí Sněmovny lordů Spojeného království ve věci *R. v. Secretary of State for the Home Department, Ex parte Sivakumaran* z 16.12.1987.

Rozhodnutí Sněmovny lordů Spojeného království ve věci *Regina v. Immigration Officer at Prague Airport and Another, Ex parte European Roma Rights Centre* z 9.12.2004.

Rozhodnutí Sněmovny lordů Spojeného království ve věci *Secretary of State for the Home Department v. Rehman* z 11.10.2001, UKHL 47, United Kingdom: House of Lords (Judicial Committee).

Rozhodnutí kanadského Nejvyššího soudu ve věci *Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* z 1.11.2002, 1 S. C. R. 3, 2002 SCC 1, Canada: Supreme Court.

Rozhodnutí Supreme Court of the United States ve věci *Fong Yue Ting v. United States* (1983), 149 U.S. 698.

LITERATURA

Monografie

ALEINIKOFF, A. T., CHETAIL, V. (eds). *Migration and International Legal Norms*. The Hague: T.M.C. Asser Press, 2003. 382 s.

BOELES, P., DEN HEIJER, M., LODDER, G., WOUTERS, K. *European Migration Law*. Antwerp: Intersentia, 2.vydání, 2014. 458 s.

BORCHARD, E. *The Diplomatic Protection of Citizens Abroad or the Law of International Claims*. New York: The Banks Law Publishing Co., 1925.

CHENG, B. *General Principles of Law as Applied by International Courts and Tribunals*. London: Stevens & Sons, 1953. 490 s.

CÍSAŘOVÁ, D. a kol.: *Trestní právo procesní*. Praha: Linde Praha a.s., 2006. 871 s.

CONFORTI, B. *Diritto internazionale*. Napoli: Editoriale Scientifica s.r.l., 2010. 488 s.

CORNELISSE, G. *Immigration Detention and Human Rights. Rethinking Territorial Sovereignty*. Boston Martinus Nijhoff Publishers, 2010. 388 s.

CRAWFORD, J., BROWNLIE, I. *Brownlie's Principles of Public International Law*. Oxford, United Kingdom, Oxford University Press, 2012. 803 s.

ČEPELKA, Č., ŠTURMA, P. *Mezinárodní právo veřejné*. Praha: C.H. Beck, 2008. 840 s.

FRIPP, E., MOFFATT, R. a WILFORD, E. *The Law and Practice of Expulsion and Exclusion from the United Kingdom: Deportation, Removal, Exclusion and Deprivation of Citizenship*. Oxford, United Kingdom: Hart Publishing, 2015. 523 s.

GAJA, G.: *Expulsion of Aliens: Some Old and New Issues in International Law*. In: *Cursos Euromediterráneos Bancaja de Derecho International*, 1999, vol. 3. s. 283-314.

GERLOCH, A., ŠTURMA, P. *Ochrana základních práv a svobod v proměnách práva na počátku 21. století: v českém, evropském a mezinárodním kontextu*. Praha: Auditorium, 2011. 536 s.

GHOSH, B. (ed.), *Managing Migration*. Oxford University Press, 2000. 272 s.

GOODWIN-GILL, G. S. *International Law and the Movement of Persons Between States*. Oxford: Clarendon Press, 1978. 352 s.

GOODWIN-GILL, G. S., McADAM, J. *The Refugee in International Law*. 3rd ed. Oxford: Oxford University Press, 2007. 786 s.

HATHAWAY, J. C. *The Rights of Refugees under International Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2005. 1184 s.

HENCKAERTS, J. M. *Mass Expulsion in Modern International Law and Practice*. Hague: Kluwer Law International, 1995. 276 s.

HONUSKOVÁ, V. *Definice uprchlíka a její výklad a aplikace v současném mezinárodním právu*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta. 2011. 284 s.

HONUSKOVÁ, V., FLÍDROVÁ, E., JANKŮ, L. (eds.) a kol. *Dnes migranti – zítra uprchlíci? Postavení migrantů, kteří potřebují ochranu, v mezinárodním právu*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2015. 196 s.

HONUSKOVÁ, V., SCHEU, H. CH, FLÍDROVÁ, E. *Ochrana mořské hranice států Evropské unie v kontextu principu nenavracení*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta. 2016. 83 s.

JASTRAM, K., NEWLAND, K. *Family Unity and Refugee Protection*. In: FELLER, E., TÜRK, V., NICHOLSON, F. (eds.). *Refugee Protection in International Law: UNHCR's Global Consultations on International Protection*. Cambridge: Cambridge University Press, 2003. s. 555-603.

JÍLEK, D., POŘÍZEK, P. (eds.). *Pobyt cizinců: vybrané právní problémy*. Sborník z vědeckého semináře uskutečněného dne 28. března 2013 v Kanceláři veřejného ochránce práv. Brno: Kancelář veřejného ochránce práv, 2014. 394 s.

LAMBERT, H. *The position of aliens in relation to the European Convention on Human Rights*. Council of Europe Publishing, 2007. 83 s.

LAUTERPACHT, E., BETHLEHEM, D. *The Scope and Content of the Principle of Non-Refoulement: Opinion*. In: FELLER, E., TÜRK, V. a NICHOLSON, F. (eds.). *Refugee Protection in International Law: UNHCR's Global Consultations on International Protection*. Cambridge: Cambridge University Press, 2003. s. 87-177.

LENZERINI, F. *Asilo e diritti umani: l'evoluzione del diritto d'asilo nel diritto internazionale*. Milano: A. Giuffrè Editore, 2009. 694 s.

MARTIN, S. F. *International Migration: Evolving Trends from the Early 20th Century to the Present*. New York: Cambridge University Press, 2014. 332 s.

NOLL, G. *Negotiating Asylum. The EU acquis, Extraterritorial Protection and the Common Market of Deflection*. The Hague: Kluwer Law International, 2000. 643 s.

OPPENHEIM, L., LAUTERPACHT, H. *International Law: A Treatise*. London: Longmans, Green and Co., 1948, Vol. I, Peace. 8th ed.

OUTRATA, V. *Mezinárodní právo veřejné*. Praha: Orbis, 1960. 646 s.

PELLONPÄÄ, M.. *Expulsion in International Law: A Study in International Aliens Law and Human Rights with Special Reference to Finland*. Helsinki, 1984. 508 s.

SALERNO, F. (ed.). *Diritti dell'uomo, estradizione, espulsione*. Padova: CEDAM, 2003. 234 s.

SCHEU, H. CH. *Evropská vízová politika a opatření proti nelegální migraci*. In: *Vízová politika a praxe ČR v kontextu Evropské unie. Quo vadis, visum?*. Brno, Kancelář veřejného ochránce práv, 2010. s. 159-171.

ŠTURMA, Pavel (ed.) a kol. *Mezinárodní právo a státní území*. Studie z mezinárodního práva č.7. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2015. 257 s.

ŠTURMA, P., HONUSKOVÁ, V. a kol. *Teorie a praxe azylu a urchlictví*. 2. dopl. vyd. Praha: Univerzita Karlova, Právnická fakulta, 2012. 253 s.

VERMEER-KÜNZLI, A. *Diallo: Between Diplomatic Protection and Human Rights*. In: *Journal of International Dispute Settlement*, 2013, č. 4 a 3. s. 487-500.

WEIS, P. *Nationality and Statelessness in International Law*. Alphen aan den Rijn: Sijthoff & Noordhoff, 1979. 350 s.

WOJNOWSKA-RADZIŃSKA, J. *The Right of an Alien to be Protected against Arbitrary Expulsion in International Law*. Leiden: Brill Nijhoff, 2015. 226 s.

WOUTERS, C. W. *International Legal Standards for the Protection from Refoulement*. Antwerp-Oxford-Portland: Intersentia, 2009. 638 s.

Příručky a slovníky

BERNHARDT, R. *Encyclopedia of Public International Law*. Amsterdam: Elsevier Science Publishers, 1985. 551 s.

LAW, J. *Dictionary of Law (8 ed.)*. Oxford University Press, 2015. 704 s.

Studie a články v odborných časopisech

BEKKER, G. *Mass expulsion of foreign nationals: A 'special violation of human rights' — Communication 292/2004 Institute for Human Rights and Development in Africa v Republic of Angola*. In: *African Human Rights Law Journal*, 2009, Vol. 9 No. 1. s. 262-273.

BRUIN R., WOUTERS K. *Terrorism and the Non-derogability of Non-refoulement*. *International Journal of Refugee Law*, Vol. 15 no 1., Oxford University Press, 2003. s. 5-29.

BYERS, M. *Abuse of Rights: An Old Principle, a New Age*. *McGill Law Journal*, 2002, vol. 47. s. 389-431.

HATHAWAY J. C., HARVEY C. J. *Framing Refugee Protection in the New World Disorder*. *Cornell International Law Journal*, 2001, Vol. 34 no. 2. s. 257-320.

NOLL, G. *Diplomatic Assurances and the Silence of Human Rights Law* [online]. *Melbourne Journal of International Law*, 2006, 7(1). s. 1 [citováno 1. 3. 2017]. Dostupné z: <http://www.austlii.edu.au/au/journals/MelbJIL/2006/6.html>.

POŘÍZEK, P. *Základní teoretické přístupy k otázce přijímání cizinců na území státu*. *Správní právo, Ročník XLV, 8/2012*. s. 449-470.

VAN GINKEL, B., ROJAS, F. *Use of Diplomatic Assurances in Terrorism-related Cases. In Search of a Balance Between Security Concerns and Human Rights Obligations*. *International Centre for Counter-Terrorism – The Hague: Discussion Paper*, 2011. 11 s.

Akademické práce

DUCROQUETZ, A.: *L'expulsion des étrangers en droit international et européen*. Lille, 2007. Disertační práce. Université du Droit et de la Santé - Lille II. Faculte des sciences juridiques, politiques et sociales.

POŘÍZEK, P. *Vstup cizince na území státu (pohled mezinárodního, unijního a českého práva)*. Brno, 2013. Disertační práce. Masarykova univerzita, Právnická fakulta.

Ostatní

AGUIAR, M. *Report of the Committee on Migrations, Refugees and Demography of the Council of Europe on the non-expulsion of long-term immigrants*, č. 8986 z 27.2.2001

Evropská komise. *Standard Eurobarometer 87, Spring 2017, First results* [online]. 2017 [citováno 26.08.2017]. Dostupné z <http://ec.europa.eu/commfrontoffice/publicopinion/index.cfm/Survey/getSurveyDetail/instruments/STANDARD/surveyKy/2142>.

CHETAIL, V., BRAEUNLICH, M. A. *Stranded Migrants: Giving Structure to a Multifaceted Notion* [online]. Global Migration Research Paper No. 5, 2013 [citováno 1. 3. 2017]. Dostupné z: <http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Migration/StudyMigrants/CivilSociety/Vincen tChetailStrandedMigrants.pdf>.

HOLÁ, E. *Readmisní smlouvy a jejich použití v České republice* [online]. Migraceonline.cz, 2010 [citováno 16.12.2016]. Dostupné z: <http://migraceonline.cz/cz/e-knihovna/readmisni-smlouvy-a-jejich-pouziti-v-ceske-republice>.

KIDANE, W. *Missed Opportunities in the International Law Commission's Final Draft Articles on the Expulsion of Aliens*. Příspěvek přednesený v rámci workshopu pořádaného Harvard Law School Human Rights Program v březnu roku 2016. [online]. 2016 [citováno 26.08.2017]. Dostupné z: <http://harvardhrj.com/wp-content/uploads/2016/06/Kidane.pdf>.

Konsorcium nevládních organizací pracujících s migranty v ČR. *Právní analýza pozměňovacího návrhu poslance Klůčky k sněmovnímu tisku č. 990, vládnímu návrhu novely zákona o pobytu cizinců* [online]. 2017 [citováno 26.08.2017]. Dostupné z: <https://www.vlada.cz/assets/ppov/rlp/vybory/pro-prava-cizincu/ze-zasedani-vyboru/Pravni-analyza---PN-k-novele-cizineckeho-zakona.pdf>.

LUPAČOVÁ, H.: *Úmluva OSN o právech migrujících pracovníků a práva neregulérních migrantů* [online]. migraceonline.cz, 2013 [citováno 11.6.2017]. Dostupné z: http://aa.ecn.cz/img_upload/224c0704b7b7746e8a07df9a8b20c098/hlupacova_umluva_osn_2.pdf. 19 s.

NON-REFOULEMENT UNDER THREAT [online]. Proceedings of a Seminar Held Jointly By The Redress Trust (REDRESS) And The Immigration Law Practitioners' Association (ILPA), 16.5.2006, Matrix Chambers, Londýn [citováno 1. 5. 2016]. Dostupné z: <http://www.redress.org/downloads/publications/Non-refoulementUnderThreat.pdf>.

SILVIS, J. *Extradition and Human Rights. Diplomatic assurances and Human Rights in the Extradition Context* [online]. Přednáška z 20.5.2014 prezentovaná na 66. setkání Výboru expertů k fungování evropských úmluv o vzájemné spolupráci v trestních věcech ve Štrasburku. s. 16 [citováno 1. 3. 2017]. Dostupné z: http://www.coe.int/t/DGHL/STANDARDSETTING/PC-OC/PCOC_en.asp.

OSN. Odbor pro ekonomické a sociální otázky, Populační divize. *Population facts: Trends in International Migration, 2015* [online]. Prosinec 2015 [citováno 26.08.2017]. Dostupné z: <http://www.un.org/en/development/desa/population/migration/publications/populationfacts/docs/MigrationPopFacts20154.pdf>.

Seznam zkratek

Africká charta	Africká charta lidských práv a práv národů
EU	Evropská unie
ESLP	Evropský soud pro lidská práva
EÚLP	Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod
Komise	Komise OSN pro mezinárodní právo
Mezinárodní pakt	Mezinárodní pakt o občanských a politických právech
MSD	Mezinárodní soudní dvůr
Návrhy článků	Návrhy článků Komise OSN pro mezinárodní právo k vyhoštění cizinců
OSN	Organizace spojených národů
UNHCR	Úřad vysokého komisaře OSN pro uprchlíky
Úmluva proti mučení	Úmluva proti mučení a jinému krutému, nelidskému či ponižujícímu zacházení nebo trestání
USA	Spojené státy americké
Všeobecná deklarace	Všeobecná deklarace lidských práv

Resumé

Předkládaná disertační práce reaguje na fenomén migrace a s ním úzce související právo na vyhoštění cizinců z území hostitelských států. Hlavním cílem předkládané práce je přispět k vyjasnění vlivu mezinárodního práva na vyhoštění, oblast tradičně vnímanou jako součást suverénních pravomocí státu, a to především ve vztahu k omezením, které mezinárodní právo této pravomoci státu ukládá, to vše za současného zkoumání, zda vzniklo či vzniká nějaké obecné pravidlo, kterým by byly státy při výkonu pravomoci vyhostit cizince ze svého území vázány. V rámci této práce si autorka kladla dvě výzkumné otázky, a sice jak mezinárodní právo limituje právo států vyhostit cizince ze svého území a dále, zda vzniklo nebo vzniká v mezinárodním právu obecné pravidlo či pravidla týkající se vyhoštění cizinců? Práce pracuje s využitím deskriptivní a analytické metody. V rámci analýzy praxe států v jednotlivých aspektech omezení práva na vyhoštění a s tím související rozhodovací praxe judiciálních a kvazijudiciálních orgánů je rovněž částečně využita metoda komparativní.

Právo státu vyhostit cizince ze svého území, tj. uplatnit proti němu opatření, jenž má za následek nedobrovolné opuštění území státu cizincem, který zde dosud pobýval, je všeobecně uznáváno a jako jeho zdroj je chápána suverenita státu. V soudobém pojetí mezinárodního práva je nezpochybnitelné, že právo státu vyhostit cizince ze svého území není právem absolutním, svoboda státu vyhostit cizince má své limity a výkon práva na vyhoštění je tedy chápán jako výkon kontrolované diskrece.

Mezinárodní právo zakotvuje řadu limitů, které státy při realizaci práva na vyhoštění v jejich pravomoci omezují. Tato omezení je možno rozdělit do dvou základních skupin, a to na (i) tradiční limity mezinárodního práva a (ii) soudobé limity plynoucí z lidskoprávní normativity. Předkládaná práce se věnovala zkoumání obou těchto kategorií, nicméně zvláštní důraz byl kladen na mezinárodní lidskoprávní omezení práva na vyhoštění. Z jiného úhlu pohledu je možné omezení práva na vyhoštění rozdělit na (i) hmotněprávní omezení plynoucí z ochrany práv vyhošťovaného cizince a na (ii) procesní omezení, resp. pravidla, která jsou státy povinny při přijímání rozhodnutí o vyhoštění a jeho realizaci respektovat. Další kategorii pak představují absolutní omezení

a případy, kdy je vyhoštění zcela zakázáno. Všechny uvedené oblasti či systémy omezení se nicméně vzájemně prolínají a hranice mezi nimi není ostře vymezená.

Jednou ze základních povinností státu při vyhoštění je povinnost řádně odůvodnit přijetí opatření spočívající ve vyhoštění. Ačkoliv v minulosti bylo nahlížení na otázku uvádění důvodů vyhoštění nejednotné, v soudobém mezinárodním právu není pochyb o tom, že uvedená povinnost existuje. Mezi nejčastější důvody, které se v jednotlivých vnitrostátních úpravách (jejichž doménou je z podstaty věci vymezení důvodů vyhoštění) objevují jako relevantní důvody pro vyhoštění cizince, patří obecné důvody spočívající v ochraně veřejného pořádku a národní bezpečnosti a dále pak specifitější důvody jako je nezákonný vstup na území, porušení podmínek pro pobyt cizince na území nebo porušení zákonů hostitelského státu. Mezinárodní právo upravuje obecné požadavky, které tyto důvody musí splňovat a k vyhoštění tak dle mezinárodního práva může dojít pouze na základě zákona, a to jednak ve smyslu zákonného důvodu a jednak ve smyslu zákonného rozhodnutí. Požadavek zákonnosti důvodu pro vyhoštění spočívá v tom, že důvod pro vyhoštění musí být stanoven vnitrostátním právem. Požadavek zákonnosti rozhodnutí pak znamená, že samotné rozhodnutí o vyhoštění musí být přijato v souladu s vnitrostátními předpisy.

V rámci kategorie tradičních omezení práce zkoumá tyto čtyři základní standardy: zákaz zneužití práva, princip dobré víry, zákaz libovůle a standardy zacházení s cizinci. Jedná se o obyčejové limity obecného mezinárodního práva, které existují nezávisle na ostatních omezeních plynoucích ze zvláštních oblastí mezinárodního práva a jsou neoddělitelně spjaty s mezinárodním právním pořádkem a lze je označit za základní principy fungování mezinárodního práva a mezinárodního společenství.

V rámci hmotněprávních omezení práva vyhostit cizince ze svého území byly v práci zkoumány tři vybrané tematické oblasti, a to konkrétně ochrana prostřednictvím principu *non-refoulement*, ochrana prostřednictvím ochrany práva na rodinný a soukromý život se zohledněním práv dětí a dále ochrana prostřednictvím zákazu diskriminace. V této souvislosti se práce zamýšlí nad bezpečnostním aspektem práva na vyhoštění a tím, zda je možné vyvažovat právo státu vyhostit ze svého území cizince, jenž představuje nebezpečí pro daný stát, vůči povinnosti respektovat jeho základní lidská práva. Práce se zabývá také problematikou tzv. diplomatických záruk jako nástroje boje proti terorismu a ochrany veřejného pořádku a státní bezpečnosti a jejich vztahu k povinnosti respektovat

zákaz navrácení. Co se ochrany soukromého a rodinného života týče, zvláštní pozornost byla věnována problematice vyhoštění dlouhodobě usazených migrantů, kteří si v hostitelském státě vytvořily silné vazby a považují jej za svoji *de facto* mateřskou zemi.

Ze zkoumání jednotlivých omezení práva na vyhoštění v mezinárodním právu vykryštovalo jedno obecné pravidlo, které lze považovat za implicitní součást všech analyzovaných limitů. Tímto pravidlem je snaha o zamezení libovůli či svévoli státu při vyhoštění. Jak vyplynulo z průběhu zkoumání tématu předkládané práce, zákaz svévole nezůstal pouze jedním z izolovaných tradičních omezení mezinárodního práva, ale transformoval se v obecné pravidlo prostupující dalšími lidskoprávními omezeními, judikaturou i praxí států. Jako červená nit se toto téma táhne úvahami ohledně aplikace procesních i hmotněprávních omezení a též ovlivňuje případy zcela zakázaného hromadného vyhoštění.

Klíčová slova: vyhoštění cizinců; limity vyhoštění cizinců; zamezení svévoli států;

Summary

This dissertation thesis deals with the phenomenon of migration and the closely related right to expel aliens from the territory of host states. The main aim of this thesis is to contribute to the clarification of the influence of international law on expulsion, an area traditionally perceived as part of the sovereign powers of the state, especially in relation to the limitations imposed by the international law on this state authority, all that while researching whether there emerged a general rule limiting states in exercising their right to expel aliens from their territory. In this work, the author has defined two research questions, namely how international law limits the right of states to expel aliens from their territory, and whether or not there is a general rule or rules on the expulsion of aliens in international law? This thesis is using a descriptive and analytical method as methods of work. The comparative method is also partially used for analysis of the practice of states in the individual aspects of the limitation of the right of expulsion and the related decision-making practice of the judicial and quasi-judicial authorities.

The right of the state to expel an alien from its territory, i.e. to enforce against him a measure that results in the involuntary departure from the territory where the alien has resided, is generally recognized and the sovereignty of the state is understood as its source. In the contemporary concept of international law, it is indisputable that the right of a state to expel an alien from its territory is not an absolute right, the freedom of the state to expel an alien has its limits, and the exercise of the right of expulsion is thus perceived as the exercise of controlled discretion.

International law enshrines a number of limitations that limit states in the exercise of their right of expulsion. These restrictions can be divided into two basic groups, namely (i) the traditional limits of international law, and (ii) the current limits under international human rights law. This thesis was devoted to examining both these categories, however, particular emphasis was placed on international human rights restrictions on the right of expulsion. From a different point of view, it is possible to divide limits of the right to expulsion into (i) substantive restrictions resulting from the protection of the expelled foreigner's rights and (ii) procedural restrictions, respectively rules that states are obliged to respect when taking expulsion decisions and their implementation. Another category

is then constituted by absolute limitations and cases where expulsion of alien is completely prohibited. However, all of the above-mentioned restriction areas or systems are mutually intertwined and the boundaries between them are not strictly defined.

One of the basic obligations of the state in expulsion is the obligation to duly justify the adoption of expulsion measures. Although in the past the view on the need to submit reasons of expulsion was inconsistent, in contemporary international law there is no doubt that this obligation exists. Among the most frequent reasons that appear to be relevant reasons for the expulsion of an alien in national regulations (which has the domain over the delineation of the grounds for expulsion) are general reasons for protecting public order and national security, and also more specific reasons such as illegal entry to the territory, violation of conditions for the stay of an alien in the territory or violation of the laws of the host state. International law governs the general requirements that such grounds must meet and expulsion under international law can only be done in conformity with law, both in the sense of the lawful reason and in the sense of the lawful decision. The requirement of the lawfulness of the ground for expulsion is that the reason for expulsion must be determined by national law. The requirement of lawfulness of the decision then means that the expulsion decision itself must be taken in accordance with national law.

Within the category of traditional restrictions, this thesis examines these four basic standards: the rule of law, the principle of good faith, the prohibition of arbitrariness and the standards of treatment of aliens. These are common limits of general international law that exist independently of other limitations arising from special areas of international law and are inseparably linked to international legal order and can be described as fundamental principles of the operation of international law and the international community.

Within the substantive limits of the right to expel aliens from the territory, three selected thematic areas were examined, namely protection through the principle of *non-refoulement*, protection through protection of the right to family and private life, taking into account children's rights and protection through non-discrimination. In this context, the thesis addresses the security aspect of the right of expulsion and also an issue whether it is possible to balance the right of the state to expel a foreign national posing a threat to the state against the obligation to respect its fundamental human rights. The thesis also

deals with diplomatic assurances as a tool for combating terrorism and protection of public order and state security and their relation to the obligation to respect the prohibition of *refoulement*. Concerning the protection of private and family life, special attention has been paid to the issue of the expulsion of long-term migrants who have made strong ties in the host state and consider it to be their *de facto* the mother country.

The examination of restrictions on the right of expulsion in international law has crystallized into one general rule that can be considered to be an implicit part of all the limits analyzed. This rule is the need to avoid arbitrariness of the state while exercising its right to expel aliens. As it emerged from the examination of the topic of this thesis, the prohibition of arbitrariness is not just one of the isolated traditional limits of international law, but it has transformed into a general rule influencing other human rights limits, jurisprudence and the practice of states. The avoidance of arbitrariness spreads through considerations on the application of procedural and substantive restrictions and also affects cases of prohibited mass expulsion.

Abstrakt v češtině

Cílem předkládané práce je vyjasnění limitů práva státu vyhostit cizince plynoucích z mezinárodního práva, a to za současného zkoumání, zda vzniklo či vzniká nějaké obecné pravidlo, kterým by byly státy vázány při výkonu pravomoci vyhostit cizince ze svého území. Práce pracuje s využitím deskriptivní a analytické metody. V rámci zkoumání praxe států v jednotlivých aspektech omezení práva na vyhoštění a s tím související rozhodovací praxe judiciálních a kvazijudiciálních orgánů je rovněž částečně využita metoda komparativní.

Závěrem práce je analýza roztržité právní úpravy vyhoštění a úprava pravidel pro vyhoštění v jednotlivých vymezených oblastech mezinárodního práva. Těžiště práce představuje zkoumání omezení vyhostit cizince do konkrétního státu prostřednictvím zákazu navracení a omezení vyhostit cizince prostřednictvím ochrany rodinného a soukromého života. Co se týče obecných závěrů, ze zkoumání jednotlivých omezení práva na vyhoštění v mezinárodním právu vykryštovalo jedno obecné pravidlo, které lze považovat za implicitní součást všech analyzovaných limitů, kterým je snaha o libovůli či svévoli státu.

