

**Připomínky veřejného ochránce práv  
k návrhu zákona o volném pohybu občanů Evropské unie  
a jejich rodinných příslušníků**

**KONKRÉTNÍ PŘIPOMÍNKY:**

**1) K § 2 odst. 2 písm. a)**

Domnívám se, že vyloučení žadatelů o mezinárodní ochranu z osobní působnosti zákona je patrně v rozporu s čl. 9 odst. 1 a čl. 10 směrnice 2004/38/ES (viz usnesení Soudního dvora Evropské unie o předběžné otázce ve věci C-551/07).

**Tato připomínka je zásadní.**

**2) K § 16 a 17**

S ohledem na argumentaci k §§ 7, 31 a 325 zákona o pobytu cizinců požadují, aby byla vyloučena aplikace institutu odepření vstupu na občany EU a jejich rodinné příslušníky, kterým bylo ČR vydáno potvrzení o přechodném pobytu, pobytová karta rodinného příslušníka občana Unie a udělen trvalý pobyt.

**Tato připomínka je zásadní.**

**3) K § 19 odst. 1 písm. d)**

Z ustanovení § 19 odst. 1 písm. d) navrhuji vypustit slova „*systému dávek pro osoby se zdravotním postižením nebo*“. Důvodem je skutečnost, že byť jsou v současné době tyto dávky MPSV považovány za dávky zdravotní pomoci, vyvstává zde důvodná pochybnost o správnosti posouzení povahy těchto dávek. Dle vymezení podmínek nároku na ně lze spíše soudit, že se jedná o dávky v nemoci ve smyslu čl. 3 odst. 1 písm. a) nařízení Evropského parlamentu a Rady ES č. 883/2004 o koordinaci systémů sociálního zabezpečení, ve znění pozdějších předpisů. Tyto dávky podléhají koordinaci systémů sociálního zabezpečení a nesmí u nich být posuzována neodůvodnitelná zátěž systému.

**Tato připomínka je zásadní.**

**4) K § 20 odst. 2, 3, 4 a 5**

Jako jednu z náležitostí žádosti o vydání potvrzení o přechodném pobytu na území České republiky uvádí návrh zákona i doklad o zajištění ubytování na území České republiky. Domnívám se, že uvedený požadavek nekoresponduje se čl. 8 směrnice 2004/38/ES, která doklad o zajištění ubytování ve výčtu náležitostí předkládaných v souvislosti s vydáním osvědčení o registraci neuvádí. Ke stejnému názoru se

kloní i Evropská komise v dokumentu Sdělení Komise Evropskému parlamentu a Radě o pokynech pro lepší provádění a uplatňování směrnice 2004/38/ES o právu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států“ ze dne 2. 7. 2009 (KOM(2009) 313 v konečném znění).

**Tato připomínka je zásadní.**

**5) K § 21 odst. 2**

Jako jednu z náležitostí žádosti o vydání pobytové karty rodinného příslušníka občana EU, který sám není občanem EU, uvádí návrh zákona i doklad o zajištění ubytování na území České republiky. Domnívám se, že uvedený požadavek nekoresponduje s čl. 10 směrnice 2004/38/ES. Ke stejnému názoru se kloní i Evropská komise v dokumentu Sdělení Komise Evropskému parlamentu a Radě o pokynech pro lepší provádění a uplatňování směrnice 2004/38/ES o právu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států“ ze dne 2. 7. 2009 (KOM(2009) 313 v konečném znění).

**Tato připomínka je zásadní.**

**6) K § 26 odst. 2 písm. d) a 3**

Jako jednu z náležitostí žádosti o vydání karty trvalého pobytu občana EU uvádí návrh zákona i doklad o zajištění ubytování na území České republiky. Jsem toho názoru, že předložení takového dokladu není směrnicí 2004/38/ES stanovenou náležitostí pro vydání této karty.

**Tato připomínka je zásadní.**

**7) K § 29 odst. 1 písm. a)**

Z ustanovení § 29 odst. 1 písm. a) navrhuji vypustit slova „*systemu dávek pro osoby se zdravotním postižením nebo*“. Důvodem je skutečnost, že byt jsou v současné době tyto dávky MPSV považovány za dávky zdravotní pomoci, vyvstává zde důvodná pochybnost o správnosti posouzení povahy těchto dávek. Dle vymezení podmínek nároku na ně lze spíše soudit, že se jedná o dávky v nemoci ve smyslu čl. 3 odst. 1 písm. a) nařízení Evropského parlamentu a Rady ES č. 883/2004 o koordinaci systémů sociálního zabezpečení, ve znění pozdějších předpisů. Tyto dávky podléhají koordinaci systémů sociálního zabezpečení a nesmí u nich být posuzována neodůvodnitelná zátěž systému.

**Tato připomínka je zásadní.**

**8) K § 29 odst. 2**

Vymezené důvody pro zamítnutí žádosti o vydání potvrzení o přechodném pobytu, pobytové karty rodinného příslušníka občana EU nebo karty trvalého pobytu podle mého názoru nekorespondují s důvody pro omezení práva vstupu a pohybu občanů EU a jejich rodinných příslušníků uvedenými ve směrnici 2004/38/ES. Zejména se

moje výhrada vztahuje na ustanovení § 29 odst. 2 písm. b), c) e), f), h) a i) návrhu zákona.

**Tato připomínka je zásadní.**

**9) K § 30 odst. 1 písm. b)**

Prohlášení o úmyslu požádat o mezinárodní ochranu nemůže být, podle mého názoru, důvodem pro omezení práv vyplývajících pro občany EU a jejich rodinné příslušníky ze směrnice 2004/38/ES. Souvisí s mojí připomínkou k § odst. 2 písm. a) návrhu zákona.

**Tato připomínka je zásadní.**

**10) K § 61, § 64 varianta I, § 61, § 65 varianta II**

Návrh zákona neobsahuje žádný věkový limit, od kterého by bylo možné rozhodnout o zajištění občana EU či rodinného příslušníka občana EU. Jedná se o zcela zásadní zhoršení postavení nezletilých (s doprovodem/bez doprovodu) oproti stávající právní úpravě. S uvedeným návrhem proto zásadně nesouhlasím. Svě výhrady k zajišťování nezletilých bez doprovodu jsem již uvedl ve svých připomínkách k věcnému záměru, na které v této souvislosti odkazuji. Rovněž si znovu dovoluji poukázat na právní úpravu ve Slovenské republice, kde zajištění nezletilých cizinců není přípustné. Navrhuji proto do § 61 doplnit za slova „občana Unie či rodinného příslušníka občana Unie“ text „staršího 18 let“ a § 64 VARIANTA I, resp. § 65 VARIANTA II bez náhrady vypustit.

**Tato připomínka je zásadní.**

**11) K § 62 odst. 2 (varianta I)**

Na konci poslední věty navrhuji doplnit: „, a pokud nepostačuje uložení zvláštního opatření.“

S ohledem na to, že zajištění občana Unie nebo jeho rodinného příslušníka představuje závažný zásah do základních práv dané osoby, je třeba k němu přistupovat pouze v nezbytných případech jako k prostředku ultima ratio. I když při vyhoštění z důvodů umožňujících uložení zákazu pobytu až na 10 let se patrně bude jednat o závažná narušení veřejného pořádku nebo bezpečnosti státu, je třeba i v tomto případě přistupovat k uložení zajištění rozvážně. Výslovné zakotvení povinnosti zkoumání možnosti uložení tzv. alternativ k detenci tak může zabránit neodůvodněnému ukládání zajištění.

Poznamenávám, že uplatňováním tzv. alternativ k detenci jsem se podrobně zabýval v šetření sp. zn. 2980/2011/VOP/PN (zprávu o šetření jsem vydal dne 16. 4. 2013).

**Tato připomínka je zásadní.**

### **12)K § 63 odst. 1 (varianta I)**

Na konci odstavce navrhuji doplnit: „, nepostačuje-li uložení zvláštního opatření.“

Viz připomínky k ustanovení § 62 odst. 2 návrhu.

**Tato připomínka je zásadní.**

### **13)K § 64 odst. 1 (varianta II)**

Navrhuji upravit začátek první věty následujícím způsobem: „Policie zajistí, nepostačuje-li uložení zvláštního opatření, na dobu nezbytně nutnou...“

Viz připomínky k ustanovení § 62 odst. 2 a § 63 odst. 1 návrhu.

**Tato připomínka je zásadní.**

### **14)K § 66 odst. 2 varianta I, § 68 odst. 2**

Zásadně nesouhlasím s možností prodlužovat zajištění i v případě nezletilého bez doprovodu a rodin s nezletilými dětmi. Celková doba zajištění by mohla u těchto skupin cizinců dosáhnout až 545 dní, což považuji za naprosto nepřijatelné. Navrhuji řešit obdobně jako ve stávající právní úpravě (§ 125 stávajícího zákona o pobytu cizinců).

**Tato připomínka je zásadní.**

### **15)K § 68 odst. 2 (varianta II)**

Navrhuji, aby byla stanovena vyšší periodičita soudního přezkoumávání skutečností odůvodňujících trvání zajištění občana EU nebo jeho rodinného příslušníka. Jako vhodná se mi jeví doba jednoho až dvou měsíců.

Při zohlednění maximální doby zajištění zakotvené v ustanovení § 68 odst. 1 návrhu (varianta II) by se soud v případě nezletilého bez doprovodu či rodiny s nezletilými dětmi k danému přezkoumávání vůbec nedostal, v případě dalších osob by pak přicházelo v úvahu jediné přezkoumávání v průběhu zajištění (bylo-li uděleno na maximální možnou dobu 180 dnů). Navrhovaný stav považuji za nevyhovující, a to zejména z důvodu intenzity zásahu do základních práv zajišťovaných osob.

**Tato připomínka je zásadní.**

### **16) K § 82 odst. 1**

Navrhuji změnit ustanovení § 82 odst. 1 následovně:

*„(1) Náklady spojené s vycestováním zahrnují*

- a) *náklady spojené s pobytem v zařízení, zejména náklady na ubytování a stravování, náklady na přepravu cizince do školského zařízení nebo na soudní jednání a ostatní nutné peněžní náklady spojené s pobytem cizince v zařízení,*
- b) *přepravní náklady a*
- c) *ostatní nutné peněžní náklady spojené s vycestováním občana Unie nebo jeho rodinného příslušníka do ciziny.“*

Odůvodnění viz připomínka k ust. § 304 odst. 1 navrhovaného zákona o pobytu cizinců.

**Tato připomínka je zásadní.**

### **17)K § 86**

Zásadně nesouhlasím s návrhem, aby za plně svéprávného byl pro účely řízení upravených v části třetí návrhu zákona považován občan EU nebo jeho rodinný příslušník občana EU starší 15 let. Návrh zcela paradoxně snižuje ochranu cizince v řízeních, která jsou způsobilá nejvíce zasáhnout do jeho práv (oproti obecné úpravě svéprávnosti obsažené v § 7 návrhu zákona, které odkazuje ve svém odstavci prvním na ustanovení § 30 nového občanského zákoníku a tam uvedenou věkovou hranicí 18 let pro nabytí plně svéprávnosti). Zcela nekonzistentně návrh zákona na jiném místě počítá s tím, že pro řízení specifikovaná v § 110 vedených s nezletilým bez doprovodu (§ 85), bude správní orgán ustanovovat cizinci opatrovníka. Stejně jako již ve svých připomínkách k návrhu věcného záměru proto navrhuji, aby za plně svéprávného byl považován cizinec až nabytím zletilosti, resp. dosažením 18 let věku. Z toho důvodu navrhuji následující znění § 86: *„Za plně svéprávného se pro účely části třetí považuje občan Unie nebo rodinný příslušník občana Unie starší 18 let.“*

**Tato připomínka je zásadní.**

### **18)K § 87 varianta II**

Pokud by dle varianty II rozhodovaly o zajištění soudy (varianta II, § 87 a násl.), dle navrhovaného znění § 87 odst. 2 nebudou ochránci zasílána rozhodnutí soudů týkající se zajištění (rozhodnutí o zajištění, resp. o jeho trvání, rozhodování v případech žádosti cizince o propuštění ze zařízení, rozhodnutí o přerušení zajištění). Jestliže má ochránce efektivně vykonávat sledování vyhoštění ve smyslu čl. 8 odst. 6 návratové směrnice, je nezbytné, aby mu byly zasílány i rozhodnutí soudů ve věcech zajištění (jako je navrženo v § 87 odst. 2 u varianty I). Obdobně jako ve své připomínce k § 311 odst. 2 – varianta II zákona o pobytu cizinců navrhuji, aby mi byla zasílána i rozhodnutí o povinnosti opustit území České republiky vydávaná policií ve smyslu § 42 navrhované právní úpravy.

**Tato připomínka je zásadní.**

### **19)Ke stanoviskům - § 97 odst. 2 a § 105**

S mou připomínkou ve vztahu k obdobným stanoviskům podle zákona o pobytu cizinců souvisí i můj nesouhlas s navrhovanou úpravou v tom, že se tato stanoviska

občanu EU nebo rodinnému příslušníku občana EU nezpřístupňují. Domnívám se, že taková právní úprava nepřiměřeně zasahuje do procesních práv účastníka řízení. Aby se účastník řízení mohl účinně bránit proti pro něj nepříznivému rozhodnutí, musí mít přístup k podkladům, ze kterých správní orgán vycházel při vydávání svého rozhodnutí.

**Tato připomínka je zásadní.**

### **20)K § 99 odst. 3**

Nesouhlasím s tím, aby účastníkem řízení ve věcech schengenského víza s rodinným příslušníkem občana EU byl účastníkem řízení pouze žadatel o toto vízum. I s ohledem na závěry tehdejšího ESD ve věci C-127/08 (Blaise Baheten Metock a další proti Minister for Justice, Equality and Law Reform), musí být směrnice 2004/38/ES aplikována na situaci rodinných příslušníků občanů EU pobývajících na území ČR, kteří ze třetí země žádají Českou republiku o udělení víza k pobytu do 90 dnů, aby tak mohli následovat občana EU. Mohou tak těžit (nejen) z procesních záruk (včetně možností soudního přezkumu), které jim směrnice 2004/38/ES nabízí (což ostatně předpokládá ve svém čl. 1 odst. 2 písm. a) i vízový kodex). Takoví rodinní příslušníci mají nejen právo vstoupit na území členského státu, ale také právo na obdržení vstupního víza (věc C-503/03 *Komise v. Španělsko* (odst. 42)). To je odlišuje od jiných státních příslušníků třetích zemí, kteří takové právo nemají.<sup>1</sup> Zároveň však platí, že primárním nositelem práva na sloučení je občan EU. Jeho rodinný příslušník svoje právo na sloučení odvozuje od občana Unie. Občan Unie tak musí být rovněž účastníkem řízení. V tomto ohledu upozorňuji rovněž na skutečnost (a nelogičnost), že v dalších pobytových fázích (přechodný/trvalý pobyt) již občan EU účastníkem řízení je. Navíc je zapotřebí si uvědomit, že bez udělení schengenského víza nemůže rodinný příslušník dále na území žádat o pobytovou kartu. Práva občana EU a jeho rodinného příslušníka musí být proto dostatečně garantována již v řízení o udělení schengenského víza.

**Tato připomínka je zásadní.**

### **21)K § 102**

Povinnost osobního podání žádosti o vydání pobytové karty rodinného příslušníka občana Unie nebo karty trvalého pobytu (navíc stanovená pouze rodinným příslušníkům občana Unie, kteří sami nejsou občany Unie) uvedená v § 102 odst. 1 nemá oporu ve směrnici 2004/38/ES, resp. je s uvedenou směrnicí v rozporu. Z toho důvodu navrhuji celé ustanovení § 102 z návrhu zákona bez náhrady vypustit.

**Tato připomínka je zásadní.**

---

<sup>1</sup> Sdělení Komise Evropskému parlamentu a Radě o pokynech pro lepší provádění a uplatňování směrnice 2004/38/ES o právu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států (Text s významem pro EHP), 2.7.2009, KOM(2009) 313 v konečném znění, str. 6

## **22)K § 107 odst. 1 písm. a)**

Toto ustanovení spadá pod díl 3 nazvaný „Řízení ve věcech potvrzení o přechodném pobytu, pobytové karty rodinného příslušníka občana Unie a karty trvalého pobytu“. Nicméně ustanovení § 99 odst. 3 upravuje účastenství i v řízení o udělení schengenského víza. Pokud by se ustanovení § 107 odst. 1 písm. a) mělo aplikovat i na řízení o udělení schengenského víza, pak s odkazem na argumentaci obsaženou k § 340 odst. 1 písm. n) zákona o pobytu cizinců navrhuji, aby se možnost zastavit řízení dle § 107 odst. 1 písm. a) nevztahovala na případy rodinných příslušníků žádajících ze zahraničí o udělení schengenského víza.

**Tato připomínka je zásadní.**

## **23)K § 109 odst. 1**

Navrhuji, aby pro vydání pobytové karty rodinného příslušníka občana Unie byla stanovena kratší maximální lhůta, a to v délce 3 až 4 měsíců.

Uvědomuji si, že navrhovaná lhůta vychází z maximální délky lhůty zakotvené v ustanovení čl. 10 odst. 1 směrnice 2004/38/ES. Na druhou stranu však je třeba uvést, že v případě rodinného příslušníka občana Unie se jedná o výkon nárokového práva, a proto se mi nejví vhodně stanovit pro vydání příslušného průkazu na natolik dlouhou lhůtu. Je rovněž diskutabilní, zda bude správní orgán (s ohledem na okruh dokladů, jež může od žadatele dle ustanovení čl. 10 odst. 2 směrnice 2004/38/ES vyžadovat), v průběhu řízení provádět dokazování takového rozsahu, jež by délku navrhované lhůty odůvodňovalo.

Poukazuji také na skutečnost, že délka navrhované lhůty je stejná, jako nejdelší lhůty dle návrhu zákona o pobytu cizinců (viz ustanovení § 344 odst. 1 písm. e) a i) návrhu), což považuji, s ohledem na rozdílné právní postavení těchto osob, za neadekvátní.

**Tato připomínka je zásadní.**

## **24)K § 111**

Stanovenou lhůtu pro podání odvolání proti rozhodnutí o povinnosti opustit zemí České republiky v délce 5 dnů považuji za nepřiměřeně krátkou. Důvody, pro které by bylo třeba stanovit lhůtu pro podání odvolání odchylně od obecné úpravy správního řízení, předkladatel neuvádí. Navrhuji vypustit § 111 odst. 1 bez náhrady.

**Tato připomínka je zásadní.**

## **25)K § 112 odst. 2**

V návaznosti na své připomínky k § 254 odst. 2 a § 350 odst. 3 zákona o pobytu cizinců nesouhlasím s navrhovanou konstrukcí, v souladu s níž se řízení o správním vyhoštění v případě, kdy by důsledkem rozhodnutí o správním vyhoštění byl zásah do soukromého nebo rodinného života cizince, považuje za řízení o povinnosti opustit území. Tato situace zakládá důvod znemožňující

vydání rozhodnutí o správním vyhoštění. Pokud by vycestování cizince bylo v rozporu s jeho soukromým nebo rodinným životem, jedná se o důvod znemožňující jakékoliv vycestování, bez ohledu na povahu rozhodnutí, které tuto povinnost stanoví. Zjistí-li správní orgán tuto skutečnost, řízení by mělo být zastaveno. V konkrétním případě totiž může nucené vycestování fakticky zcela znemožnit návrat na území ČR a tím pádem pokračování v realizaci soukromého nebo rodinného života cizince.

Požaduji proto toto ustanovení bez náhrady zrušit. Jak jsem již uvedl na jiném místě, důvody znemožňující vycestování, popř. důvody znemožňující samotné vydání rozhodnutí o vycestování, musí zakládat důvod pro zastavení řízení.

**Tato připomínka je zásadní.**

#### **26)K § 113 odst. 4**

Viz moje připomínka k § 352 odst. 4 zákona o pobytu cizinců.

**Tato připomínka je zásadní.**

#### **27)K § 118 odst. 3 a § 119 odst. 2**

S odkazem na argumentaci obsaženou v připomínce k ustanovení § 357 odst. 4 zákona o pobytu cizinců navrhuji, aby bylo seznámení s právem na soudní přezkum provedeno primárně v mateřském jazyce občana EU nebo jeho rodinného příslušníka a teprve poté (případně) v jazyce, ve kterém je občan EU nebo jeho rodinný příslušník schopen se dorozumět.

**Tato připomínka je zásadní.**

#### **28)K § 122 odst. 1**

Návrh zákona v § 122 odst. 1 stanoví odchylně od obecné úpravy lhůty pro podávání žalob proti rozhodnutí správního orgánu. Žaloba proti rozhodnutí o povinnosti opustit území České republiky, resp. žaloba proti rozhodnutí o správním vyhoštění musí být podána ve lhůtě 10 dnů od doručení rozhodnutí správního orgánu v posledním stupni.

Podle mého názoru je výše uvedená lhůta příliš krátká a může jí být fakticky omezeno právo cizince na právní pomoc.

**Tato připomínka je zásadní.**

#### **29)K § 131 odst. 1 písm. b)**

S ohledem na obsah mých připomínek uplatněných k ustanovením § 19 odst. 1 písm. d) a § 29 odst. 1 písm. a) navrhuji ustanovení § 131 odst. 1 písm. b) vypustit bez náhrady.

**Tato připomínka je zásadní.**



**30)K § 131 odst. 2**

Není zřejmé, z jakého důvodu a k jakým účelům by mělo být Ministerstvo vnitra informováno o skutečnosti, že občan EU nebo rodinný příslušník občana EU předložil v rámci řízení před orgánem veřejné moci padělanou nebo pozměněnou listinu.

**Tato připomínka je zásadní.**

V Brně 4. června 2013

JUDr. Pavel Varvařovský v. r.  
veřejný ochránce práv