



Zpráva o šetření ve věci neudělení dočasné ochrany

Paní X., st. příslušnost Ukrajina („stěžovatelka“), podala podnět ve věci neudělení dočasné ochrany.

Stěžovatelka podala žádost o dočasnou ochranu na krajském asistenčním centru pomoci Ukrajině („KACPU“). Ta byla vyhodnocena jako nepřijatelná, protože stěžovatelka je držitelkou dočasné ochrany v Polsku.

Z pověření veřejného ochránce práv JUDr. Stanislava Křečka, který na mě přenesl některé oblasti své působnosti,¹ mimo jiné i oblast cizinců, jsem se ujal šetření podnětu.

Věnoval jsem se otázce, zda došlo k nezákonnému postupu odboru azylové a migrační politiky Ministerstva vnitra („OAMP“), když žádost stěžovatelky vyhodnotil jako nepřijatelnou s tím, že je držitelkou dočasné ochrany v jiném členském státě.

A. Shrnutí závěrů

Zjistil jsem, že OAMP pochybil, když odmítl přijmout žádost stěžovatelky o dočasnou ochranu a vyhodnotil ji jako nepřijatelnou:

- Na základě prohlášení členských států o **neuplatňování článku 11 směrnice** o dočasné ochraně² neexistuje žádné územní omezení pro držitele dočasné ochrany týkající se místa podání žádosti o dočasnou ochranu. Status dočasné ochrany je **deklaratorní a vztahuje se na všechny osoby v osobní působnosti prováděcího rozhodnutí Rady**.³ Vyloučit kohokoliv z podání žádosti o dočasnou ochranu a jejího udělení lze jen v případech vymezených směrnicí a v prováděcím rozhodnutí Rady. Proto je třeba jakýkoli pokus členského státu stanovit územní omezení prostřednictvím vnitrostátního práva považovat za překážku nebo podmínku statusu dočasné ochrany, kterou rozhodnutí ani směrnice nestanoví. Vyloučit kohokoliv **z podání žádosti o dočasnou ochranu a jejího udělení lze jen v případech vymezených směrnicí**. Proto je česká úprava nepřijatelnosti vylučující osoby, které mají dočasnou ochranu v jiném státě, v rozporu s unijním právem.

1 Podle § 2 odst. 4 zákona č. 349/1999 Sb., o veřejném ochránci práv.

2 Směrnice Rady 2001/55/ES ze dne 20. července 2001 o minimálních normách pro poskytování dočasné ochrany v případě hromadného přílivu vysídlených osob a o opatřeních k zajištění rovnováhy mezi členskými státy při vynakládání úsilí v souvislosti s přijetím těchto osob a s následky z toho plynoucími („směrnice o dočasné ochraně“). Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/ALL/?uri=celex:32001L0055>.

3 Prováděcí rozhodnutí Rady (EU) 2022/382 ze dne 4. března 2022, kterým se stanoví, že nastal případ hromadného přílivu vysídlených osob z Ukrajiny ve smyslu článku 5 směrnice 2001/55/ES, a kterým se zavádí jejich dočasná ochrana. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=CELEX:32022D0382> („prováděcí rozhodnutí Rady“).



Dále jsem zjistil, že stěžovatelka nemá možnost bránit se u soudu, neboť podle § 5 odst. 2 Lex Ukrajina je v případech spadajících pod nepřijatelnost soudní přezkum vyloučen:⁴

- **Vyloučení rozhodnutí o nepřijatelnosti ze soudního přezkumu je neslučitelné s právem Evropské unie, s právem na účinný opravný prostředek ve smyslu článku 47 Listiny základních práv Evropské unie,** který je použitelný tehdy, pokud dotčená situace spadá do oblasti působnosti unijního práva.

B. Skutková zjištění

Stěžovatelka nejprve podala žádost o dočasnou ochranu na KACPU v Olomouci. Ta byla vyhodnocena jako nepřijatelná, protože stěžovatelka je držitelkou dočasné ochrany v Polsku, kde jí bylo přiděleno číslo PESEL (Powszechny Elektroniczny System Ewidencji Ludności).⁵ Pracovník v KACPU žádost vyhodnotil jako nepřijatelnou, protože nebylo prokázáno, že žadatelka je oprávněnou osobou podle § 3 Lex Ukrajina.⁶ Stěžovatelka následně podala žádost o vízum za účelem strpění,⁷ přičemž jí úředník sdělil, že jí pravděpodobně nebude vyhověno. V tuto chvíli nevíme, zda stěžovatelce OAMP vízum strpění udělil, či nikoli.

V rámci šetření se ochránce obrátil na ředitelku OAMP Mgr. et Mgr. Pavlu Novotnou se žádostí o vyjádření k následujícím otázkám:

- (1) Na základě čeho dovozujete, že se držitel dočasné ochrany nemůže přesunout do jiné země, kde by znovu získal dočasnou ochranu?
- (2) Hraje nějakou roli, pokud se držitel dočasné ochrany v jiném členském státě své dočasné ochrany vzdá a teprve poté požádá o dočasnou ochranu v České republice?
- (3) Domnívám se, že rozhodnutí o udělení dočasné ochrany je deklaratorní, což znamená, že držitel dočasné ochrany má překročením hranice členského státu nárok na udělení dočasné ochrany (pokud spadá pod definici v prováděcím rozhodnutí Rady). Prosím uveďte, jestli je podle Vašeho názoru národní úprava nepřijatelnosti slučitelná s evropským právem.
- (4) Jakým způsobem může držitel dočasné ochrany v jiné zemi Evropské unie („EU“) získat oprávnění k pobytu v České republice, pokud vyloučíme možnost získat dočasnou ochranu díky sloučení rodiny?

4 Zákon č. 65/2022 Sb., o některých opatřeních v souvislosti s ozbrojeným konfliktem na území Ukrajiny vyvolaným invazí vojsk Ruské federace („Lex Ukrajina“).

5 PESEL je jedenáctimístný digitální symbol, který identifikuje jednotlivce. Dříve mohli PESEL získat ti, kteří měli trvalý nebo přechodný pobyt, tedy ti, kteří v Polsku trvale pobývali déle než tři měsíce. Nyní jej získávají držitelé dočasné ochrany. Více např. zde: <https://visitukraine.today/blog/202/ukrainians-in-poland-how-to-get-a-pesel-number>.

6 Z kontextu případu vyplývá, že tento důvod nepřijatelnosti je v žádosti vyznačen špatně. Správně by mělo být: „S ohledem na výše uvedené, že žádost nepřijatelná, neboť žadatelka požádala o udělení DO nebo ji získala v jiném ČS EU.“

7 Podle § 33 odst. 1 písm. a) zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů.



- (5) Je možné držiteli dočasné ochrany v jiném členském státě udělit vízum za účelem strpění?
- (6) Máte povědomí o tom, že by se na úrovni EU plánovalo přijmout opatření zabraňující druhotnému pohybu osob požívajících dočasné ochrany?

B.1 Vyjádření ředitelky OAMP

Ředitelka OAMP ve svém sdělení uvedla, že směrnice o dočasné ochraně tuto problematiku konkrétně neupravuje. Ustanovení § 5 odst. 1 písm. d) Lex Ukrajina je z pohledu OAMP jednoznačné, tj. žádost o dočasnou ochranu na území ČR je nepřijatelná, pokud je podána cizincem, kterému byla udělena dočasná ochrana v jiném členském státě EU. V případě, že se držitel dočasné ochrany v jiném členském státě vzdá této ochrany, je žádost také nepřijatelná podle § 5 odst. 1 písm. c) Lex Ukrajina, protože o dočasnou ochranu již požádal v jiném členském státě. Výjimku tvoří žadatelé o sloučení rodiny.

Podle názoru OAMP je potřeba brát v potaz i nutnost alespoň částečného rozvrstvení odpovědnosti za přijetí milionů osob prchajících z Ukrajiny před válkou. Dále ředitelka OAMP upozorňuje na bod 16 odůvodnění prováděcího rozhodnutí Rady, který stanoví, že „[...] ukrajinští státní příslušníci jakožto cestující bez vízové povinnosti [mají] právo volně se pohybovat v rámci Unie poté, co jim byl na její území umožněn vstup na dobu 90 dnů. Na tomto základě si mohou vybrat členský stát, v němž chtějí požívat práv spojených s dočasnou ochranou, a připojit se ke své rodině a přátelům v rámci sítí početných diaspor, které v současnosti existují v celé Unii. To v praxi usnadní, aby bylo úsilí členských států rovnoměrně rozloženo, čímž se sníží tlak na vnitrostátní přijímací systémy. Jakmile členský stát vydá v souladu se směrnicí o dočasné ochraně povolení k pobytu, má osoba požívající dočasné ochrany sice právo pohybovat se po dobu 90 dnů během období 180 dnů v rámci celé Unie, ale využití práv vyplývajících z dočasné ochrany by pro ni mělo být možné pouze v členském státě, který povolení k pobytu vydal [...]“ Z výše uvedeného lze dle ředitelky OAMP dovodit, že žadatel o dočasnou ochranu by svůj výběr členského státu měl učinit v době, kdy na území může pobývat na základě bezvízového styku.

Národní úprava nepřijatelnosti je podle ředitelky OAMP slučitelná s evropským právem, protože hodnocení slučitelnosti předpisu bylo provedeno jako povinná součást legislativního procesu.

Na dotaz, jakým způsobem může držitel dočasné ochrany v jiné zemi EU získat oprávnění k pobytu v České republice, ředitelka OAMP uvedla, že tuto možnost zakazuje § 5a Lex Ukrajina. Vízum za účelem strpění také nelze udělit, protože chybí důvod na vůli cizince nezávislý, který by cizinci bránil ve vycestování z České republiky. Objektivně může držitel dočasné ochrany v jiném členském státě vycestovat do tohoto státu.

Ředitelce OAMP není známo, že by se v tuto chvíli na úrovni EU řešily nějaké konkrétní návrhy týkající se druhotného pohybu osob.

Metodické pokyny k řízení o dočasné ochraně ředitelka OAMP ani přes opakované výzvy nezaslala.



C. Právní hodnocení

V následující části zprávy nejprve zhodnotím unijní úpravu týkající se dočasné ochrany. Následně se budu zabývat aktuální vnitrostátní úpravou řízení a na závěr vyhodnotím nezbytnost použití evropské úpravy na případ stěžovatelky.

C.1 Právní rámec udělování dočasné ochrany

Směrnice o dočasné ochraně je pojata tak, aby poskytla okamžitou ochranu osobám, které ji potřebují, a zabránila přetížení azylových systémů členských států. Cílem směrnice o dočasné ochraně je „stanovit minimální normy pro poskytování dočasné ochrany v případě hromadného přílivu vysídlených osob ze třetích zemí, které se nemohou vrátit do země původu, a přispět k rovnováze mezi členskými státy při vynakládání úsilí v souvislosti s přijetím těchto osob a s následky z toho plynoucími.“⁸ Hromadným přílivem je zde míněn „příchod velkého počtu vysídlených osob pocházejících z určité země nebo zeměpisné oblasti do Společenství bez ohledu na to, zda se jedná o vstup spontánní nebo organizovaný, například v rámci evakuačního programu“.⁹ Směrnice předpokládá určitou homogenitu proudu osob ve smyslu buďto jednoho domovského státu, anebo jedné geografické oblasti.¹⁰ Vysídlenými osobami se rozumějí osoby, „které musely opustit zemi či oblast původu nebo byly evakuovány, zejména na výzvu mezinárodních organizací, a nemohou se s ohledem na stávající situaci v zemi vrátit za bezpečných a trvalých podmínek, a na které by se případně mohl vztahovat článek 1 oddíl A Ženevské úmluvy nebo jiné mezinárodní či vnitrostátní akty poskytující mezinárodní ochranu. Jde zejména o i) osoby, které uprchly z oblastí ozbrojených konfliktů nebo endemického násilí, a ii) osoby, kterým vážně hrozí systematické nebo obecné porušování lidských práv, či osoby, které se staly oběťmi takového porušování lidských práv“.¹¹

Opatření zavedená směrnicí mají výjimečnou povahu. Poskytovaná ochrana je pouze dočasná, s platností jednoho roku a s možností prodloužení nejprve o další rok, poté za určitých okolností ještě o další rok.¹² O tom, zda se jedná o hromadný příliv, rozhoduje Rada EU (na návrh Komise). Rozhodnutí je závazné pro všechny státy.¹³ V případě dočasné ochrany tedy nehraje roli individuální ohrožení jednotlivých žadatelů, ale určení osob podle určitých kritérií stanovených v prováděcím rozhodnutí Rady EU.

Ruská invaze na Ukrajinu začala dne 24. února 2022. V následujících dnech uprchlo velké množství ukrajinských občanů a dalších osob, které dříve pobývaly na Ukrajině, do různých evropských států. Proto Evropská komise dne 2. března 2022 oficiálně navrhla aktivaci

8 Článek 1 směrnice o dočasné ochraně.

9 Článek 2 písm. d) směrnice o dočasné ochraně.

10 HONUSKOVÁ, Věra. Možné odpovědi na hromadný příliv osob do Evropské unie. In: *Aktuální právní problémy azylového a cizineckého práva. Sborník z vědeckého semináře uskutečněného dne 10. září 2015 v Kanceláři veřejného ochránce práv* [online]. Brno: Kancelář veřejného ochránce práv, 2015, s. 251. [cit. 2021-09-08]. ISBN 978-80-87949-35-1; dostupné z https://www.ochrance.cz/uploads-import/Publikace/Azylove_pravo_konference.pdf.

11 Článek 2 písm. c) směrnice o dočasné ochraně.

12 Článek 4 směrnice o dočasné ochraně.

13 Článek 5 odst. 1 směrnice o dočasné ochraně.



směrnice, aby poskytla ochranu prchajícím lidem. Dne 4. března 2022 vydala Rada EU prováděcí rozhodnutí, kterým aktivovala směrnici o dočasné ochraně.

C.1.1 Osobní rozsah dočasné ochrany

Článek 1 prováděcího rozhodnutí Rady zavádí dočasnou ochranu pro tři kategorie osob „vysídlených z Ukrajiny dne 24. února 2022 nebo po tomto datu v důsledku vojenské invaze ruských ozbrojených sil, jež v uvedený den začala. Jde o:

- a) ukrajinské státní příslušníky pobývajících na Ukrajině před 24. únorem 2022;
- b) osoby bez státní příslušnosti a státní příslušníky třetích zemí jiných než Ukrajiny, kterým byla před 24. únorem 2022 poskytnuta mezinárodní ochrana nebo odpovídající vnitrostátní ochrana na Ukrajině, a
- c) rodinné příslušníky osob uvedených v písmenech a) a b).“

Podle čl. 2 odst. 2 prováděcího rozhodnutí Rady, „pokud jde o osoby bez státní příslušnosti a státní příslušníky třetích zemí jiných než Ukrajiny, kteří mohou prokázat, že oprávněně pobývali na Ukrajině před 24. únorem 2022 na základě platného povolení k trvalému pobytu vydaného v souladu s ukrajinskými právními předpisy, a kteří se nemohou vrátit za bezpečných a trvalých podmínek do své země nebo regionu původu“, mají nárok na dočasnou ochranu nebo jinou odpovídající ochranu podle vnitrostátního práva. Česká republika se rozhodla jít cestou uplatňování směrnice a udělování dočasné ochrany i osobám s trvalým pobytem na Ukrajině a zahrnula je do okruhu oprávněných osob.

Článek 2 odst. 3 prováděcího rozhodnutí Rady stanoví možnost členského státu v souladu s článkem 7 směrnice o dočasné ochraně¹⁴ udělit dočasnou ochranu rovněž jiným osobám, „včetně osob bez státní příslušnosti a státních příslušníků třetích zemí jiných než Ukrajiny, kteří oprávněně pobývali na Ukrajině a kteří se nemohou vrátit za bezpečných a trvalých podmínek do své země nebo regionu původu“. Jedná se například o osoby, které na Ukrajině pracovaly nebo studovaly. Česká republika tuto možnost nevyužila.

C.1.2 Pohyb po Evropské unii

Ukrajínští občané měli již před zavedením prováděcího rozhodnutí bezvízový vstup do států schengenského prostoru. Ukrajínští státní příslušníci se mohou rozhodnout, ve kterém členském státě uplatní svá práva osob požívajících dočasnou ochranu.

C.1.2.1 Pohyb po Evropské unii před získáním dočasné ochrany

Samotná směrnice o dočasné ochraně neupravuje vstup na území. Ukrajínští státní příslušníci jsou osvobozeni od vízové povinnosti při vstupu do EU. V důsledku osvobození od vízové povinnosti se ukrajínští státní příslušníci mohou volně pohybovat přes vnitřní hranice schengenského prostoru, pokud mají biometrický pas. Členské státy EU zrušily

¹⁴ Článek 7 směrnice o dočasné ochraně: „Členské státy mohou rozšířit dočasnou ochranu podle této směrnice i na další kategorie vysídlených osob, na něž se nevztahuje rozhodnutí Rady uvedené v článku 5, pokud jsou vysídleny ze stejných důvodů a ze stejné země nebo oblasti původu. Tuto skutečnost neprodleně sdělí Radě a Komisi.“



krátkodobou vízovou povinnost pro státní příslušníky Ukrajiny už v roce 2017. Nařízení jim poskytuje právo cestovat po EU po dobu 90 dnů v rámci 180denního období.¹⁵

Pro účely podání žádosti pak mohou cestovat do členského státu, v němž chtějí požívat práv spojených s dočasnou ochranou.

Komise vydala pro členské státy sdělení, které obsahuje pokyny pro udělování dočasné ochrany.

Tyto pokyny lze považovat za *soft law*, tedy právně nezávazné nástroje, které jsou přijímány s cílem vyzvat adresáty k následování určitého pravidla nebo k určitému chování. Vedle *soft law* aktů zahrnutých do článku 288 Smlouvy o fungování EU, tedy doporučení a stanovisek, se mezi ně řadí i sdělení, jaké v tomto případě přijala Komise.¹⁶ Soudní dvůr Evropské unie („SDEU“) dospěl k závěru, že ačkoli nejsou doporučení závazná, státy mají povinnost na ně brát zřetel, je-li jejich cílem doplnit závazné předpisy.¹⁷ **Vnitrostátní soudy i správní orgány tedy mají povinnost vypořádat se nějakým způsobem s existencí unijního *soft law*, pokud je relevantní pro jimi řešené případy.** Sdělení Komise o operačních pokynech má podobnou povahu jako sdělení k účelovým sňatkům, které při výkladu používají soudy i správní orgány,¹⁸ a proto je potřeba, aby k němu přihlíželo i Ministerstvo vnitra při používání předpisů týkajících se dočasné ochrany.

V souvislosti s eskalací ozbrojeného konfliktu na Ukrajině a příchodem mnoha lidí se EU ocitla v situaci, kdy používá určitou formu modelu *de facto* svobodné volby, která se dříve zdála politicky neuskutečnitelná. Žadatelé o dočasnou ochranu totiž mají možnost přicestovat do EU a rozhodnout se, ve kterém členském státě podají žádost dočasnou ochranu.

15 Článek 4 a příloha II nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2018/1806 ze dne 14. listopadu 2018, kterým se stanoví seznam třetích zemí, jejichž státní příslušníci musí mít při překračování vnějších hranic vízum, jakož i seznam třetích zemí, jejichž státní příslušníci jsou od této povinnosti osvobozeni. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/PDF/?uri=CELEX:32018R1806&from=EN>. To stejné uvádí i Sdělení Komise o operačních pokynech k provádění prováděcího rozhodnutí Rady 2022/382, kterým se stanoví existence hromadného přílivu vysídlených osob z Ukrajiny ve smyslu článku 5 směrnice 2001/55/ES a kterým se zavádí dočasná ochrana, str. 9. Dostupné z: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/ALL/?uri=CELEX:52022XC0321\(03\)](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/ALL/?uri=CELEX:52022XC0321(03)) („sdělení Komise o operačních pokynech“).

16 HUBKOVÁ, Pavlína. *Unijní soft law a jeho soudní přezkum: případ obecných pokynů a doporučení vydávaných Evropskými orgány dohledu* [online]. Brno, 2021, 110 s. [cit. 29. 11. 2022]. Dostupné z: <https://is.muni.cz/th/jdi5f/?fakulta=1421>, str. 18. Rigorózní práce. Vedoucí práce prof. JUDr. Vladimír Týč, CSc. Jedním z typů unijního soft law jsou doplňkové akty, které nějakým způsobem navazují na stávající právně závazný akt a doplňují ho. Přitom unijní instituce a orgány mohou takové *soft law* akty přijímat jak spontánně, tak na základě výslovného zmocnění v právně závazném předpisu, tamtéž, str. 27.

17 Rozsudek Soudního dvora ze dne 25. března 2021, *BT proti Balgarské Narodné Bance*, C-501/18, bod 80: „i když doporučení nemají závazné právní účinky, vnitrostátní soudy mají povinnost na ně brát při rozhodování sporů, které jim byly předloženy, zřetel, zejména pokud je cílem těchto doporučení doplnit závazné předpisy Evropské unie.“ V tomto smyslu viz rozsudky ze dne 13. prosince 1989, *Grimaldi*, C 322/88, bod 18; ze dne 11. září 2003, *Altair Chimica*, C 207/01, bod 41, a ze dne 15. září 2016, *Koninklijke KPN a další*, C 28/15, bod 4.

18 Sdělení komise Evropskému parlamentu a Radě. Pomáhat vnitrostátním orgánům v boji proti zneužívání práva na volný pohyb: Příručka pro řešení otázky údajných účelových sňatků mezi občany EU a státními příslušníky třetích zemí v kontextu práva EU o volném pohybu občanů EU. COM/2014/0604 final.



V prováděcím rozhodnutí Rady je systém svobodné volby prezentován jako způsob, jak sdílet odpovědnost za ochranu vysídlených osob. Toto opatření „dvojí solidarity“ bylo tedy přijato nejen jako projev solidarity a respektování autonomie a osobní integrity vysídlených osob, ale také s cílem ulehčit zátěž v oblasti ochrany členským státům v první linii.¹⁹ Státy tak nemusí řešit složité relokační mechanismy, které dříve vyvolávaly mezi jednotlivými státy rozbroje.

C.1.2.2 Možnosti pohybu po Evropské unii po získání dočasné ochrany

Zatímco právo příchozích z Ukrajiny vybrat si členský stát, ve kterém podají žádost o dočasnou ochranu, je nezpochybnitelné, otázka změny státu, který udělil dočasnou ochranu, se zdá být nejasná. Po udělení dočasné ochrany mají její držitelé právo svobodně se pohybovat po území EU po dobu 90 dnů v rámci 180denního období. Pokud by se však držitel dočasné ochrany chtěl vzdát dočasné ochrany v jedné zemi a požádat o ni v jiném členském státě, nemůže se spoléhat na unijní předpisy. Samotná směrnice možnost změnit stát dočasné ochrany přímo neupravuje. Opětovně požádat o dočasnou ochranu v jiném členském státě nelze *a priori* vyloučit z toho důvodu, že to není ve směrnici ani v prováděcím rozhodnutí Rady výslovně napsáno.

Podle čl. 8 odst. 1 směrnice o dočasné ochraně, „[č]lenské státy přijmou opatření nezbytná k zajištění povolení k pobytu osobám požívajícím dočasné ochrany, a to na celé období trvání ochrany. Za tímto účelem budou vydány potřebné dokumenty nebo jiné rovnocenné doklady.“²⁰ Osoba požívající ochrany může vykonávat svá práva v členském státě, který vydal povolení k pobytu. Z bodu 9 odůvodnění směrnice o dočasné ochraně vyplývá, že druhotný pohyb osob je něco nežádoucího, čemu je třeba čelit. Za tímto účelem článek 11 směrnice o dočasné ochraně vyžaduje, aby členské státy v případě druhotného pohybu převzaly zpět osobu požívající dočasné ochrany na svém území: „Členský stát převezme zpět osobu požívající na jeho území dočasnou ochranu, pokud se tato osoba v průběhu doby stanovené rozhodnutím Rady podle článku 5 bez povolení zdržuje na území jiného členského státu nebo se bez povolení snaží na toto území vstoupit. Na základě dvoustranné dohody členské státy mohou rozhodnout, že tento článek nebudou používat.“ Tento systém se soustředí na předběžné přidělení odpovědnosti jednomu státu. Článek 11 je jediným ustanovením směrnice o dočasné ochraně, které omezuje sekundární pohyb. Tento mechanismus umožňuje předání osoby požívající dočasné ochrany do členského státu, který ji poskytl, a je podobný mechanismu dublinské spolupráce.²¹ Omezuje svobodu pohybu osob požívajících dočasnou ochranu za účelem zajištění spolupráce mezi státy na základě přijímací kapacity, jak ji „číselně nebo obecně“ deklarují jednotlivé členské státy

19 KIENAST, J., FEITH TAN, N., VEDSTED-HANSEN, J. Preferential, differential or discriminatory? EU protection arrangements for persons displaced from Ukraine. *Forum on the EU Temporary Protection Responses to the Ukraine War Contribution* [online]. 27 duben 2022 [cit. 12. prosince 2022]. Dostupné z: [Preferential, differential or discriminatory? EU protection arrangements for persons displaced from Ukraine | Asile \(asileproject.eu\)](https://asileproject.eu/preferential-differential-or-discriminatory-eu-protection-arrangements-for-persons-displaced-from-ukraine/)

20 Tamtéž.

21 Více např. zde: MORGESE, G. „Dublin System, „Scrooge-Like“ Solidarity and the EU Law: Are There Viable Options to the Never-Ending Reform of the Dublin III Regulation?“ [online]. (2019). [cit. 28. 11. 2022]. Dostupné z: https://www.academia.edu/40805457/Dublin_System_Scrooge_Like_Solidarity_and_the_EU_Law_Are_There_Viable_Options_to_the_Never_Ending_Reform_of_the_Dublin_III_Regulation.



při aktivaci mechanismu sdílení zátěže podle článku 5 směrnice o dočasné ochraně (článek 25²² směrnice o dočasné ochraně).²³ Článek 11 směrnice o dočasné ochraně zároveň umožňuje členským státům vzdát se povinnosti zpětného přebírání prostřednictvím dvoustranného rozhodnutí.

Členské státy se dohodly neuplatňovat článek 11 směrnice o dočasné ochraně, aby byl umožněn volný pohyb osob v rámci EU.²⁴ Prohlášení členských států učiněné při návrhu prováděcího rozhodnutí stanoví: „S cílem podpořit členské státy, které jsou hlavními vstupními místy hromadného přílivu vysídlených osob prchajících před válkou z Ukrajiny, na něž se vztahuje prováděcí rozhodnutí Rady ze dne 4. března 2022, a s cílem prosazovat rovnováhu mezi úsilím všech členských států **se členské státy dohodly, že nebudou uplatňovat článek 11 směrnice 2001/55/ES na osoby, které požívají dočasné ochrany v daném členském státě v souladu s uvedeným prováděcím rozhodnutím Rady a které se přesouvají bez povolení na území jiného členského státu, pokud se členské státy na dvoustranném základě nedohodnou jinak**“²⁵[zdůraznění doplněno]. Členské státy se tedy rozhodly vzdát zpětného přebírání v celé EU a tuto skutečnost zakotvily i v bodu 15 odůvodnění prováděcího rozhodnutí Rady.²⁶ Stejně tak hovoří i ředitelkou OAMP zmiňovaný bod 16 odůvodnění prováděcího rozhodnutí Rady: „Jakmile členský stát vydá v souladu se směrnicí 2001/55/ES povolení k pobytu, má osoba požívající dočasné ochrany sice právo pohybovat se po dobu 90 dnů během období 180 dnů v rámci celé Unie, **ale využití práv vyplývajících z dočasné ochrany by pro ni mělo být možné pouze v členském státě, který povolení k pobytu vydal**. Tím by neměla být dotčena možnost členského státu kdykoli se rozhodnout vydat povolení k pobytu osobám požívajícím dočasné ochrany podle tohoto rozhodnutí“ [zdůraznění doplněno].

22 Článek 25 směrnice o dočasné ochraně:

1. Členské státy přijímají osoby oprávněné požadovat dočasnou ochranu v duchu solidarity Společenství. Vyjádří číselně nebo v obecných rysech, jaká je jejich kapacita pro přijetí těchto osob. Tyto informace se zařadí do rozhodnutí Rady uvedeného v článku 5. Po přijetí tohoto rozhodnutí mohou členské státy prostřednictvím oznámení Radě a Komisi oznámit další kapacity pro přijetí. Tyto informace se bez prodlení předají UNHCR.

2. Dotčené členské státy zajistí ve spolupráci s příslušnými mezinárodními organizacemi, aby oprávněné osoby vymezené v rozhodnutí Rady podle článku 5, které se dosud nenacházejí na území Společenství, vyjádřily svou vůli být přijaty na jeho území.

3. Pokud počet osob oprávněných požadovat dočasnou ochranu překročí v důsledku náhlého a hromadného přílivu kapacitu pro přijetí uvedenou v odstavci 1, posoudí Rada neprodleně situaci a přijme vhodná opatření včetně doporučení, aby daným členským státům byla poskytnuta další pomoc.

23 VITIELLO, D. The Nansen Passport and the EU Temporary Protection Directive: Reflections on Solidarity, Mobility Rights and the Future of Asylum in Europe. *European Papers* [online]. Vol. 2022:7, European Forum, Insight of 30 March 2022. [cit. 8. 11.2022], str. 9. Dostupné z: <https://www.europeanpapers.eu/en/europeanforum/nansen-passport-eu-temporary-protection-directive-solidarity-mobility-rights-future-asylum>.

24 CARRERA, S., a kol. The EU grants temporary protection for people fleeing war in Ukraine. Time to rethink unequal solidarity in EU asylum policy. *CEPS Policy Insights* [online]. Březen 2022. [cit. 19.7.2022], str. 16. Dostupné z: <https://www.ceps.eu/ceps-publications/eu-grants-temporary-protection-for-people-fleeing-war-in-ukraine/>.

25 Návrh prováděcího rozhodnutí Rady, kterým se stanoví, že nastal případ hromadného přílivu vysídlených osob z Ukrajiny ve smyslu článku 5 směrnice Rady 2001/55/ES ze dne 20. července 2001, a kterým se zavádí dočasná ochrana vysídlených osob. Prohlášení členských států. Dostupné z: <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-6826-2022-ADD-1/cs/pdf>.

26 „Je třeba poznamenat, že členské státy se v prohlášení dohodly, že nebudou uplatňovat článek 11 směrnice 2001/55/ES.“



Sdělení Komise o operačních pokynech se rovněž zabývá otázkou práva na volný pohyb mezi členskými státy, registrací a poskytováním informací a uvádí, že osoby požívající dočasné ochrany mají právo cestovat do jiných členských států po dobu 90 dnů během 180denního období. Ze sdělení Komise o operačních pokynech dále vyplývá, že pokud se osoba přesune do jiného členského státu, musí skončit platnost prvního povolení. Dočasná ochrana platí totiž pouze v jedné zemi EU. Držitel dočasné ochrany se však může rozhodnout, že chce využít svých práv v jiné zemi EU, než ve které právě pobývá. Pokud změní bydliště a přestěhuje se do jiné země EU, platnost povolení k pobytu v první zemi EU skončí a udělená práva v ní zaniknou. Sdělení Komise o operačních pokynech zároveň uvádí, že „členské státy musí osobám požívajícím dočasné ochrany poskytnout povolení k pobytu na dobu trvání ochrany a vydávat za tímto účelem potřebné dokumenty nebo jiné rovnocenné doklady v souladu s čl. 8 odst. 1 směrnice 2001/55/ES“.²⁷

Komise rovněž zveřejnila dokument s nejčastějšími otázkami výkladu směrnice o dočasné ochraně a prováděcího rozhodnutí Rady.²⁸ Jedna z otázek se ptá i na postup členských států v případech, kdy zjistí, že osoba, kterou zaregistrovaly v jednom členském státě, se následně zaregistruje v jiném. Komise uvedla, že dočasnou ochranu mají osoby požívat pouze v jednom členském státě. V členském státě, ve kterém osoba již nepobývá, by mělo být povolení k pobytu zrušeno a z něj vyplývající práva zaniknou. Členský stát má povinnost zajistit práva podle směrnice o dočasné ochraně po dobu, **po kterou osoba spadá do působnosti směrnice o dočasné ochraně, bez ohledu na to, zda byla osoba dříve registrována v jiném členském státě**; ve skutečnosti členský stát nemůže odmítnout registraci osoby, která spadá do oblasti působnosti směrnice o dočasné ochraně, případně omezit přístup k právům této osoby v dotyčném členském státě z důvodu, že osoba je registrována v jiném členském státě. Členské státy mohou odepřít dočasnou ochranu, a tedy odmítnout registraci nebo odmítnout vydat povolení k pobytu, pouze osobám, na které se nevztahuje působnost směrnice o dočasné ochraně a prováděcího rozhodnutí Rady.

Evropská komise nedávno aktivovala pilotní projekt EU Talent Pool. Tento projekt je otevřen všem uchazečům o zaměstnání, kteří požívají dočasné ochrany podle směrnice o dočasné ochraně nebo odpovídající ochrany podle vnitrostátních právních předpisů, jež jim zajišťují právo na práci. Pro členské státy je účast v pilotním projektu EU Talent Pool dobrovolná.²⁹ Prostřednictvím pilotního projektu může držitel dočasné ochrany vytvořit svůj životopis a ukázat své dovednosti registrovaným zaměstnavatelům a členům a partnerům EURES. Z logiky věci vyplývá, že Evropská komise předpokládá přesun držitelů dočasné ochrany v rámci EU za účelem zaměstnání.

V souhrnu tedy osoba požívající dočasné ochrany, která je registrována v určitém členském státě a poté se z tohoto členského státu odhlásí, protože se přestěhuje do jiného

27 Sdělení Komise o operačních pokynech, s. 10.

28 European Commission. Migration and home affairs. Frequently asked questions, otázka č. 5 [online]. [cit. 14. 11. 2022]. Dostupné z: https://home-affairs.ec.europa.eu/system/files/2022-07/Frequently%20asked%20questions%20received%20on%20the%20interpretation%20of%20the%20Temporary%20Protection%20Directive%20and%20Council%20Implementing%20Decision%202022-382_en.pdf.

29 Více zde: https://eures.ec.europa.eu/eu-talent-pool-pilot_en.



členského státu, by měla být zaregistrována v tomto druhém členském státě, pokud tento druhý členský stát nedojde k závěru, že podmínky pro udělení dočasné ochrany již nejsou splněny.³⁰ Práva vyplývající z dočasné ochrany lze zároveň využívat vždy pouze v jednom členském státě. Členský stát, ve kterém osoba již nepobývá, by měl povolení k pobytu odejmout a práva vyplývající z tohoto pobytu poté zaniknou.³¹ Aby se předešlo podvodům, měl by držitel dočasné ochrany, který se chce přestěhovat do jiného členského státu, aktivně a včas informovat orgány členského státu, v němž pobývá, aby tento členský stát mohl povolení k pobytu a související práva odejmout.³² Výslovně tato povinnost z ničeho neplyne, jedná se o doporučení Komise. Členský stát by měl takto postupovat i v případech, kdy zjistí, že osoba, kterou zaregistroval, se následně zaregistruje v jiném členském státě, aniž by o tom informovala členský stát, v němž původně dočasnou ochranu obdržela.

C.1.3 Vyloučení z dočasné ochrany

Podle článku 28 směrnice o dočasné ochraně členský stát vyloučí z dočasné ochrany osobu, když existují závažné důvody se domnívat, že i) osoba spáchala zločin proti míru, válečný zločin nebo zločin proti lidskosti, jak jsou definovány v mezinárodních dokumentech vypracovaných za účelem přijetí předpisů týkajících se těchto zločinů; ii) tato osoba spáchala vážný nepolitický zločin mimo území hostitelského členského státu předtím, než na území tohoto státu byla přijata jako osoba požívající dočasné ochrany; iii) tato osoba je vinna činy proti cílům a zásadám Spojených národů. Dále se jedná o případy, kdy existuje důvodné podezření, že by tato osoba mohla ohrozit bezpečnost hostitelského členského státu, nebo že vzhledem ke skutečnosti, že byla na základě pravomocného rozsudku odsouzena za mimořádně závažný trestný čin, představuje nebezpečí pro společnost hostitelského členského státu. Ze znění článku 28 vyplývá, že tento výčet je taxativní. Vyloučení z jiných než uvedených důvodů by bylo v rozporu s povinnostmi vyplývajícími ze směrnice. Tyto důvody odpovídají důvodům pro vyloučení uprchlíků podle článku 1F Úmluvy o právním postavení uprchlíků z roku 1951.³³

Článek 28 odst. 2 směrnice o dočasné ochraně stanoví, že důvody pro vyloučení se zakládají výhradně na osobním chování dotyčné osoby. Kromě toho se rozhodnutí o vyloučení řídí zásadou proporcionality. Členské státy nemohou nad rámec směrnice o dočasné ochraně stanovit další důvody pro vyloučení osob z ochrany.

Podle ustálené judikatury správních soudů platí, že pokud je ustanovení vnitrostátního práva v rozporu s právem EU v neprospěch žalobce, je soud povinen od této vnitrostátní právní normy odhlédnout a nepoužít ji.³⁴

30 Srov. článek 28 směrnice o dočasné ochraně.

31 Srovnej § 5 odst. 8 Lex Ukrajina.

32 V souladu s článkem 15 odst. 6 a článkem 26 odst. 4 směrnice 2001/55/ES.

33 Sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 208/1993 Sb., o Úmluvě o právním postavení uprchlíků a Protokolu týkajícím se právního postavení uprchlíků.

34 Např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. listopadu 2017, č. j. 6 Azs 320/2017-20, body 68 až 72, v němž NSS odmítl použít ustanovení zákona o azylu neumožňující soudní přezkum zajištění cizince; či rozsudek ze dne 4. 1. 2018, č. j. 6 Azs 253/2016-49, publikováno pod č. 3718/2018 Sb. NSS, bod 45, ve kterém NSS shledal,



Směrnice o minimálních normách obsahují ustanovení umožňující státům jít za hranice úpravy v nich vymezené³⁵ a zpravidla dovolují, aby vnitrostátní právní předpisy stanovily přísnější opatření či limity anebo příznivější pravidla pro určité subjekty, jsou-li tyto „slučitelné s ostatními právními předpisy Společenství, zejména se Smlouvou“.³⁶

Směrnice o dočasné ochraně stanoví minimální normy pro poskytování dočasné ochrany. Bod 12 odůvodnění a čl. 3 odst. 5 umožňuje členským státům „stanovit nebo zachovávat příznivější podmínky pro osoby požívající dočasné ochrany“. Naproti tomu přijatá opatření **nesmí jít nad rámec stanovený ve směrnici**. Jde o situace, kdy vnitrostátní právní úprava nepřipustně zužuje rozsah práv stanovený směrnici. Rozhodující podmínky a omezení jsou upraveny ve směrnici o dočasné ochraně. Ta ani prováděcí rozhodnutí Rady nepředpokládají jiné důvody pro vyloučení z dočasné ochrany než a) vylučující klauzuli a b) nesplnění kritérií pro udělení dočasné ochrany. Lex Ukrajina však uvádí i další důvody, které podřazuje pod nepřijatelnost.³⁷ **Dodatečné podmínky přidané členskými státy mimo text směrnice a prováděcí rozhodnutí Rady jsou jednoznačně v neprospěch jednotlivce a nenaplnují podmínky příznivější normy.** Směrnice o dočasné ochraně neumožňuje vyloučit osobu z dočasné ochrany z toho důvodu, že by jí byla dočasná ochrana udělena v jiném členském státě. **Vyloučení nad rámec důvodů uvedených ve směrnici je nepřipustné.** Judikatura SDEU³⁸ nepřipouští, aby členské státy přidávaly dodatečné

že rozhodnutí o žádosti o nové posouzení důvodů neudělení dlouhodobého víza za účelem studia podle směrnice 2004/114/ES je soudně přezkoumatelné.

35 Např. Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/52/ES ze dne 18. června 2009 o minimálních normách pro sankce a opatření vůči zaměstnavatelům neoprávněně pobývajících státních příslušníků třetích zemí.

36 PRECHAL, S. *Directives in EC Law*. Oxford: Oxford University press, 2005. Second edition, str. 44.

37 Podle § 5 odst. 1 Žádost o udělení dočasné ochrany je nepřijatelná, jestliže

- a) není podána osobně,
- b) je podána cizincem, který není uveden v § 3,
- c) je podána cizincem, který o dočasnou nebo mezinárodní ochranu požádal v jiném členském státě Evropské unie,
- d) je podána cizincem, kterému byla udělena dočasná nebo mezinárodní ochrana v jiném členském státě Evropské unie, nebo
- e) je podána cizincem, který je občanem Evropské unie, státu, který je vázán mezinárodní smlouvou sjednanou s Evropskou unií, z níž mu vyplývá právo na volný pohyb rovnocenné takovému právu občanů Evropské unie, nebo státu, který je vázán Dohodou o Evropském hospodářském prostoru.

38 Např. rozhodnutí Soudního dvora ze dne 9. března 1978 ve věci *Ministrazione delle Finanze dello Stato v Simmenthal SpA*, C-106/77 Bod 21: „Ze všeho výše uvedeného vyplývá, že každý vnitrostátní soudce, který rozhoduje v rámci své pravomoci, má povinnost plně používat právo Společenství a chránit práva, která toto právo poskytuje jednotlivcům, tím, že ponechá nepoužité jakékoli ustanovení vnitrostátního zákona, které by případně bylo s právem Společenství v rozporu, ať už by takové ustanovení předcházelo pravidlu Společenství, nebo bylo vůči němu pozdější.“ Rozhodnutí Soudního dvora ze dne 11. září 2018 ve věci *The Minister for Justice and Equality, The Commissioner of An Garda Síochána v The Workplace Relations Commission*, C- 378/17, bod 33: „V tomto ohledu je třeba na úvod zdůraznit, jak uvedl generální advokát v bodě 45 svého stanoviska, že je třeba rozlišovat mezi pravomocí nepoužít ustanovení vnitrostátního práva odporujícího unijnímu právu v konkrétním případě a mezi pravomocí takové ustanovení zrušit, jež má širší účinek zbavující toto ustanovení veškeré platnosti.“ Bod 34: „Je totiž na členských státech, aby určily soudy nebo orgány příslušné k přezkumu platnosti vnitrostátního ustanovení a zajistily prostředky a postupy, které umožňují tuto platnost zpochybnit a v případě opodstatněnosti žaloby umožňují uvedené ustanovení zrušit, jakož i případně určit účinky takového zrušení.“ Rozhodnutí Soudního dvora ze dne 6. března 2018 ve věci *SEGRO*“ Křt. *Proti Vas Megyei Kormányhivatal Sárovari Járásí Földhivatala a Günther Horváth proti Vas Megyei Kormányhivatal*, ve spojených věcech C-52/16 a C-113/16, bod 46: „Jak správní orgány, tak vnitrostátní soudy, jež mají v rámci svých příslušných pravomocí uplatňovat ustanovení unijního práva,



podmínky nad rámec směrnice. Omezení jsou redukována na omezení uvedená ve směrnici.

Obdobně se vyjádřil i bulharský Nejvyšší správní soud,³⁹ když shledal rozpor správního aktu o neudělení dočasné ochrany s vnitrostátním právním rámcem (zákon o azylu a uprchlících) a s ustanoveními práva Evropské unie. Nejvyšší správní soud především konstatoval, že stanovení lhůty pro získání dočasné ochrany pro cizince a osoby bez státní příslušnosti je v rozporu s unijním právem, neboť směrnice o dočasné ochraně neumožňuje členským státům zavést lhůty pro žadatele o dočasnou ochranu. Dále zdůraznil, že členské státy musí dodržovat minimální normy pro poskytování dočasné ochrany a **mají pravomoc přijmout pouze příznivější ustanovení pro osoby požívající dočasné ochrany.**⁴⁰

Pokud definice osoby požívající dočasnou ochranu, která je v prováděcím rozhodnutí Rady dostatečně určité a jasně vymezena, ve vnitrostátním právu této definici neodpovídá, je potřeba zkoumat, zda je vnitrostátní úprava příznivější ve smyslu čl. 3 odst. 5 směrnice o dočasné ochraně. Podmínky nepřijatelnosti v § 5 odst. 1 Lex Ukrajina zjevně nejsou příznivější úpravou ve smyslu uvedeného článku. Nejsou proto **slučitelné se směrnicí. Vzhledem k přednosti unijního práva by se neměly použít.** Pokud je ustanovení vnitrostátního práva v rozporu s unijním právem v neprospěch stěžovatelky, je nutné od této vnitrostátní právní normy odhlédnout a nepoužít ji.

C.1.4 Soudní přezkum

Podle článku 47 Listiny základních práv Evropské unie („Listina EU“) platí, že „[k]aždý, jehož práva a svobody zaručené právem Unie byly porušeny, má za podmínek stanovených tímto článkem právo na účinné prostředky nápravy před soudem“. SDEU označil toto právo za obecnou zásadu unijního práva.⁴¹ V tomto ohledu je třeba připomenout, že působnost Listiny EU je definována v čl. 51 odst. 1, podle něhož jsou ustanovení Listiny EU určena členským státům, výhradně pokud uplatňují právo Unie.⁴² Každé omezení lidských práv

mají tedy povinnost zajistit plný účinek těchto ustanovení tak, že na základě své vlastní pravomoci podle potřeby upustí od použití jakéhokoli odporujícího vnitrostátního ustanovení, aniž nejprve budou muset žádat o odstranění tohoto vnitrostátního ustanovení legislativní cestou nebo jakýmkoliv jiným ústavním postupem či na toto odstranění čekat (rozsudek ze dne 14. září 2017, *The Trustees of the BT Pension Scheme*, C-628/15, EU:C:2017:687, bod 54 a citovaná judikatura).“

39 Rozhodnutí bulharského Nejvyššího správního soudu ze dne 7. července 2022, č. 6819. Dostupné z: <https://ecre.org/wp-content/uploads/2022/07/%D0%A0%D0%B5%D1%88%D0%B5%D0%BD%D0%B8%D0%B5-%E2%84%966819-%D0%BE%D1%82-07.07.2022-%D0%BD%D0%B0-%D0%92%D0%90%D0%A1-4-%D0%BE%D1%82%D0%B4-%D0%BE%D1%82%D0%BC%D1%8F%D0%BD%D0%B0-%D0%BD%D0%B0-%D0%A0%D0%9C%D0%A1-%E2%84%96180.pdf>.

40 European Legal Network on Asylum. *Bulgaria: Supreme Administrative Court annulled the Council of Ministers' decision because MS are not allowed to adopt less favourable conditions than those laid down in the EU Temporary Protection Directive*. [cit. 26. 9. 2022] [online]. Dostupné z: <https://elenaforum.org/bulgaria-supreme-administrative-court-annulled-the-council-of-ministers-decision-because-ms-are-not-allowed-to-adopt-less-favourable-conditions-than-those-laid-down-in-the-eu-temporary-prote/>.

41 Rozsudek Soudního dvora ze dne 15. října 1987, *Union nationale des entraîneurs et cadres techniques professionnels du football (Unectef) v Georges Heylens and others*, C-222/86.

42 V tomto smyslu zejména rozsudky Soudního dvora ze dne 29. května 1997, *Friedrich Kremzow proti Rakouské republice*, C-299/95, bod 15; ze dne 18. prosince 1997, *Daniele Annibaldi v Sindaco del Comune di Guidonia and*



a svobod obsažených v Listině EU musí být stanoveno zákonem a respektovat podstatu těchto práv a svobod.⁴³ Listina EU je tedy použitelná tehdy, pokud dotčená situace spadá do působnosti unijního práva⁴⁴ a pokud žadatel má konkrétní „právo či svobodu“ zaručenou unijním právem.⁴⁵ Podle SDEU se „[z]ákladní práva zaručená v právním řádu Unie uplatní ve všech situacích, které se řídí unijním právem, avšak nikoli mimo tyto situace. V tomto rámci již Soudní dvůr připomněl, že vnitrostátní právní úpravu, která nespadá do rámce unijního práva, nemůže posoudit z hlediska Listiny EU“.⁴⁶

Článek 29 směrnice o dočasné ochraně stanoví, že osoby vyloučené členským státem z poskytnutí dočasné ochrany nebo zajištění sloučení rodiny jsou oprávněny podat v členském státě opravný prostředek. Tento článek by měl být vykládán tak, že právo na soudní přezkum se vztahuje na odeprání dočasné ochrany obecně.⁴⁷ Je pravda, že Komise v původním návrhu směrnice články 28 a 29 zahrnula do jednoho článku a přezkum se měl vztahovat jen na osoby vyloučené z dočasné ochrany uvedené v daném článku.⁴⁸ V průběhu jednání však došlo k vytvoření dvou samostatných článků, kdy jeden obsahuje vyloučení osob z dočasné ochrany a druhý obecně přezkum. Členské státy tedy daly jasně najevo, že se přezkum má týkat všech osob vyloučených z dočasné ochrany. Domnívám se proto, že je nutné toto ustanovení vykládat široce. Právo podat opravný prostředek, resp. žalobu k soudu (jak plyne z článku 47 Listiny EU), by měla mít každá osoba, kterou stát vyloučil z dočasné ochrany.

C.1.5 Shrnutí unijní úpravy

Je pravda, že jak směrnice o dočasné ochraně, tak její prováděcí rozhodnutí nestanoví jasně, že držitel dočasné ochrany může poté, co obdržel dočasnou ochranu v jedné zemi, získat dočasnou ochranu v druhé. Směrnice zřejmě původně nezamýšlela dát držitelům dočasné ochrany tuto možnost. Mám však za to, že její znění a prováděcí rozhodnutí Rady tento pohled změnily. Občané Ukrajiny, kteří splňují definici stanovenou prováděcím rozhodnutím Rady (viz část C.1.1), mohou získat dočasnou ochranu právě proto, že naplňují určité požadavky stanovené v daném rozhodnutí. V konečném důsledku to znamená, že se příchozí mohou registrovat v jednom členském státě a následně i v druhém a původní členský stát jim dočasnou ochranu zruší (viz část C.1.2.2).

Presidente Regione Lazio, C-309/96, bod 13; ze dne 18. prosince 2008, *Sopropé – Organizações de Calçado Lda proti Fazenda Pública*, C-349/07, bod 34; ze dne 15. listopadu 2011, *Murat Dereci a další proti Bundesministerium für Inneres*, C-256/11, bod 72.

43 Článek 52 odst. 1 Listiny EU: „Každé omezení výkonu práv a svobod uznaných touto listinou musí být stanoveno zákonem a respektovat podstatu těchto práv a svobod. Při dodržení zásady proporcionality mohou být omezení zavedena pouze tehdy, pokud jsou nezbytná a pokud skutečně odpovídají cílům obecného zájmu, které uznává Unie, nebo potřebě ochrany práv a svobod druhého.“

44 Rozsudek ze dne 26. února 2013, *Åklagaren proti Hansi Åkerbergu Franssonovi*, C-617/10.

45 Stanovisko generálního advokáta Michala Bobka ve věci C-403/16, *Soufiane El Hassani proti Minister Spraw Zagranicznych*, bod 74.

46 Rozsudek SDEU ze dne 13. prosince 2017, C-403/16, *Soufiane El Hassani proti Minister Spraw Zagranicznych*, bod 33.

47 I když např. Řecko jej vztahuje pouze na vyloučení v technickém smyslu, jak je uvedeno v článku 28. Více zde: NOLL, G., GUNNEFLO M. Directive 2001/55 Temporary protection synthesis report, str. 67.

48 Tamtéž.



Deklaratorní status dočasné ochrany se vztahuje na všechny osoby v osobní působnosti prováděcího rozhodnutí Rady a neexistuje žádné územní omezení. **Proto je třeba jakýkoli pokus členského státu stanovit územní omezení prostřednictvím vnitrostátního práva považovat za překážku nebo podmínku statusu dočasné ochrany, které prováděcí rozhodnutí Rady nestanoví** (viz část C.1.3).

Mám také za to, že z unijního práva plyne osobě, které byla upřena dočasná ochrana, právo na soudní přezkum. Otázka toho, kdo má nárok na dočasnou ochranu, spadá „do oblasti působnosti unijního práva“ a cizinci mají „konkrétní ‚právo či svobodu‘ zaručenou unijním právem“, ⁴⁹ a jsou tedy splněny podmínky pro použití článku 47 Listiny EU.

C.2 Česká právní úprava

Zákon o dočasné ochraně cizinců⁵⁰ upravuje zejména procesní pravidla řízení o žádosti o dočasnou ochranu, důvody pro její neudělení, odnětí a zánik dočasné ochrany, právní postavení žadatele a osoby, které byla dočasná ochrana udělena, a slučování rodiny. Do vypuknutí války na Ukrajině nebyl použit, neboť v souladu s § 1 odst. 4 zákona o dočasné ochraně se podle tohoto zákona postupuje v případě, že dočasná ochrana cizinců byla vyhlášena prováděcím rozhodnutím Rady (viz též článek 5 odst. 1 směrnice o dočasné ochraně). První takové prováděcí rozhodnutí Rada vydala až v souvislosti s válkou na Ukrajině.

Zákon o dočasné ochraně ve své podobě je však pro příchod velkého množství osob prakticky nepoužitelný.⁵¹ Z tohoto důvodu vznikl nový Lex Ukrajina. Tento zákon zjednodušuje pravidla pro udělení dočasné ochrany a z tohoto důvodu převzal některé instituty ze zákona o pobytu cizinců a některé ze zákona o dočasné ochraně. Lex Ukrajina nabyl účinnosti dne 21. března 2022.

Podle § 3 Lex Ukrajina Ministerstvo vnitra nebo Policie České republiky uděluje dočasnou ochranu cizincům, na které se povinně vztahuje prováděcí rozhodnutí Rady, a také cizinci, který doloží, že a) byl ke dni 24. února 2022 držitelem platného povolení k trvalému pobytu na území Ukrajiny a b) jeho vycestování do státu, jehož je státním občanem, nebo části jeho území, anebo v případě osoby bez státního občanství do státu nebo části jeho území jeho posledního trvalého bydliště před vstupem na území Ukrajiny, není možné z důvodu hrozby skutečného nebezpečí podle § 179 odst. 2 zákona o pobytu cizinců.

Lex Ukrajina považuje za nepřijatelnou mimo jiné tu žádost, která je podána cizincem, který požádal o dočasnou nebo mezinárodní ochranu v jiném členském státě EU podle § 5 odst. 1 písm. c) nebo cizincem, kterému byla dočasná nebo mezinárodní ochrana udělena v jiném členském státě podle § 5 odst. 1 písm. d).

49 Stanovisko generálního advokáta Michala Bobka ve věci C-403/16, *Soufiane El Hassani proti Minister Spraw Zagranicznych*, bod 74.

50 Zákon č. 221/2003 Sb., o dočasné ochraně cizinců.

51 Celé řízení by bylo velice zdouhavé a v takovém počtu osob prakticky neuskutečnitelné, správní orgány by nemohly udělit dočasnou ochranu více osobám zasaženým konfliktem na Ukrajině naráz.



Sám zákonodárce přitom předpokládá, že **jiné členské státy EU mohou dočasnou ochranu cizinci udělit i v případě, že jim ji udělila Česká republika**. Ustanovení § 5 odst. 8 Lex Ukrajina zakotvuje případy, kdy oprávnění k pobytu za účelem dočasné ochrany zaniká, a to „a) podáním žádosti o udělení dočasné ochrany podle rozhodnutí Rady v jiném členském státě Evropské unie a b) udělením dočasné ochrany podle rozhodnutí Rady jiným členským státem Evropské unie“. Stejně tak stanoví i zákon o dočasné ochraně, který v § 10 uvádí, že oprávnění k pobytu za účelem dočasné ochrany se odejme, jestliže „a) cizinci požívajícímu dočasné ochrany poskytne dočasnou ochranu jiný stát nebo mu bylo na území jiného státu uděleno povolení k trvalému anebo obdobnému pobytu“.

Ustanovení § 9 zákona o dočasné ochraně provádí článek 28 směrnice o dočasné ochraně a stanoví důvody pro vyloučení z dočasné ochrany.⁵² Zákon uvádí i důvody, které směrnicí o dočasné ochraně nestanoví. Ani jeden z důvodů vyloučení z dočasné ochrany podle směrnice se nevztahuje na případy, kdy někdo požádal o dočasnou ochranu v jiném členském státě, anebo v něm získal dočasnou ochranu a poté požádal o dočasnou ochranu v České republice.

V případě delšího pobytu začínají lidé řešit možnosti zaměstnání či přístupu dětí do škol. V tu chvíli mohou najít zaměstnání či vhodnější podmínky v jiné zemi a rozhodnou se pro přesun. Je to pochopitelné a zároveň tyto přesuny pomohou přeplněným hraničním členským státům. I když si lidé z Ukrajiny mohou vybrat zemi, ve které požádají o dočasnou ochranu, ne vždy se jim podaří v této zemi najít práci. Držitelé dočasné ochrany, s výjimkou studentů, nemají ani možnost podat žádost o pobytové oprávnění na velvyslanectví.⁵³ Tímto je ČR *de facto* vyloučila z možnosti podávat žádosti jen proto, že požádali o dočasnou ochranu jinde. Přitom jiné členské státy tuto změnu země dočasné ochrany umožňují. Informace o tom mám z Polska, Švédska, Německa i Bulharska.⁵⁴

Pokud má správní orgán za to, že je žádost o dočasnou ochranu nepřijatelná, nepřijme ji a řízení nezahájí. Žadateli ji vrátí s vyznačením důvodu nepřijatelnosti. Fakticky ho tím vyloučí z poskytnutí dočasné ochrany bez možnosti účinné obrany. Žadatelé totiž nemají možnost se proti nepřijetí žádosti odvolat. Stejně tak je v případě nepřijatelnosti vyloučen soudní přezkum podle § 5 odst. 2 Lex Ukrajina.

52 Viz kapitola C.1.3 Vyloučení z dočasné ochrany.

53 Nařízení vlády č. 308/2022 Sb., o stanovení výjimky z nepřijatelnosti žádostí o udělení oprávnění k pobytu na území České republiky podávaných na zastupitelských úřadech. Dostupné z: <https://www.zakonyprolidi.cz/cs/2022-308>.

54 Z úřední činnosti ochránce je znám případ, kdy se držitel dočasné ochrany v České republice chtěl přesunout do Německa za práci. Na pracovišti OAMP se dočasná ochrana vzdal, přesunul se do Německa a zde požádal o další dočasnou ochranu. Nikdy neměl problém s tím, že dříve měl v ČR ochranný status. Získal novou dočasnou ochranu. V Polsku se dočasná ochrana získává *ex lege*. Neprobíhá zde žádné řízení o udělení dočasné ochrany a má na ni nárok každý příchozí z Ukrajiny. Pokud držitel dočasné ochrany opustí Polsko, po 30 dnech mu dočasná ochrana zanikne. Mezi podmínky neudělení dočasné ochrany nepatří udělení dočasné ochrany v jiném členském státě. Více zde: <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=WDU20220000583>. Švédsko také počítá se změnou země dočasné ochrany, např. zde: <https://www.migrationsverket.se/English/Private-individuals/Protection-under-the-Temporary-Protection-Directive/Frequently-asked-questions-about-the-Temporary-Protection-Directive.html> a stejně tak i Bulharsko: <https://ukraine.gov.bg/issuance-of-temporary-protection/>.



Podle článku 29 směrnice o dočasné ochraně jsou osoby vyloučené z dočasné ochrany oprávněny podat opravný prostředek. Tento článek je proveden v § 17 zákona o dočasné ochraně a počítá s možností podat žalobu proti rozhodnutí ministerstva ve lhůtě 15 dnů. Na toto ustanovení navazuje § 58a zákona o dočasné ochraně, který stanoví podmínky vydání víza k pobytu nad 90 dnů za účelem strpění pobytu, pokud je cizincem předložen doklad o podání žaloby proti rozhodnutí a návrhu na přiznání odkladného účinku žalobě. Právo podat opravný prostředek by měla mít každá osoba, kterou stát vyloučil z dočasné ochrany.

Jak jsem uvedl v části C.1.4, Česká republika uplatňuje ustanovení unijního práva, a proto musí uplatit Listinu EU a její článek 47.

Obdobně se vyjádřil správní soud, který v nedávném rozsudku uvedl, že „[v] případě, kdy správní orgán vrátí žadateli žádost o poskytnutí dočasné ochrany podle § 5 odst. 2 věta první Lex Ukrajina s vyznačením důvodu nepřijatelnosti, čímž ho fakticky vyloučí z poskytnutí dočasné ochrany, jde o případ, kdy vyloučení ze soudního přezkumu je v rozporu s unijním právem, a větu druhou § 5 odst. 2 Lex Ukrajina, která obsahuje kompetenční výlukou, nelze aplikovat. [...] Lze uzavřít, že i vrácení žádosti o poskytnutí dočasné ochrany jako nepřijatelné podle § 5 odst. 2 věta první Lex Ukrajina podléhá soudnímu přezkumu s ohledem na článek 29 směrnice rady 2001/55/ES, neboť tímto postupem byl žalobce z poskytnutí dočasné ochrany vyloučen.“⁵⁵

Existuje však i usnesení jiného správního soudu,⁵⁶ které shledalo, že nepřijatelnost žádosti o dočasnou ochranu v případě, že již tato žádost byla jednou udělena, nemůže zasáhnout do základních práv žadatelů. Toto usnesení potvrdil i Nejvyšší správní soud („NSS“),⁵⁷ který odkazem na článek 11 směrnice o dočasné ochraně uvedl, že po udělení dočasné ochrany nemohou stěžovatelé libovolně měnit stát ochrany a žádat o dočasnou ochranu v dalších členských státech.⁵⁸ Z článku 29 směrnice o dočasné ochraně podle NSS neplyne povinnost členského státu podrobit soudnímu přezkumu jakékoli negativní rozhodnutí o žádosti o poskytnutí dočasné ochrany.

Domnívám se však, že se rozsudek dostatečně nevypořádal s použitím článku 47 Listiny EU. Zejména je ale argumentace v něm obsažená postavena na článku 11 směrnice o dočasné ochraně, aniž by soud zohlednil, že se členské státy rozhodly tento článek neuplatňovat.⁵⁹

Navíc není bez zajímavosti, že plénum NSS nezařadilo tento rozsudek do sbírky.

55 Rozhodnutí Krajského soudu v Ústí nad Labem – pobočky v Liberci („krajský soud“), ze dne 25. července 2022, č. j. 59 A 45/2022-30, bod 30.

56 Ze dne 20. července 2022, č. j. 14 A 63/2022-30.

57 Rozhodnutí ze dne 12. října 2022, č. j. 2 Azs 178/2022-46.

58 Tamtéž, bod 24.

59 Rozhodnutí ze dne 12. října 2022, č. j. 2 Azs 178/2022-46.

Dostupné z: <https://vyhledavac.nssoud.cz/DokumentOriginal/Text/704621>.



C.3 Zhodnocení české právní úpravy

Výše jsem odůvodnil, proč směrnice o dočasné ochraně ve spojení s prováděcím rozhodnutím Rady neumožňuje neposkytnout dočasnou ochranu z důvodu, že osoba již dočasnou ochranu požívá v jiném členském státě.

Z toho plyne, že stěžovatelka, jež požívá dočasnou ochranu v Polsku a poté se z Polska přestěhuje do České republiky, má právo se zde zaregistrovat. OAMP by mohl žádost o dočasnou ochranu zamítnout jen v případě, kdy by došel k závěru, že podmínky pro udělení dočasné ochrany již nejsou splněny. Není rozhodné, zda se stěžovatelka vzdala dočasné ochrany v Polsku, či nikoli. V obou případech měl OAMP stěžovatelce novou dočasnou ochranu udělit. Vyloučit kohokoliv z použití dočasné ochrany lze jen ve stanovených případech, nikoliv nad rámec směrnice. Stěžovatelka je občankou Ukrajiny a jako taková má nárok na dočasnou ochranu. OAMP ji tohoto nároku nemůže zbavit. Neuplatňování článku 11 směrnice o dočasné ochraně znamená, že stěžovatelka měla získat dočasnou ochranu v České republice i přesto, že již byla držitelkou dočasné ochrany v Polsku.

Dočasnou ochranu lze využívat vždy pouze v jednom členském státě. To však neznamená, že unijní úprava zapovídá pohyb osob s dočasnou ochranou do jiných států s cílem využívat dočasnou ochranu tam. Členský stát, ve kterém osoba již nepobývá, by měl povolení k pobytu odejmout a z něj vyplývající práva zaniknou. Aby se předešlo podvodům, Komise doporučuje, že by příjemce, který se chce přestěhovat do jiného členského státu, měl aktivně a včas informovat orgány členského státu, v němž pobývá, aby tento členský stát mohl povolení k pobytu a související práva odejmout. Členský stát by měl takto postupovat i v případě, že zjistí, že osoba, kterou dříve zaregistroval, se následně zaregistrovala v jiném členském státě, aniž o tom informovala členský stát, v němž byla původně zaregistrována.

Česká právní úprava nepřipouští možnost podat žádost o dočasnou ochranu, pokud ji stěžovatelka již získala v jiném členském státě, a vylučuje v těchto případech soudní přezkum. Všechny žádosti jsou vyhodnoceny jako nepřijatelné. Vyloučení z ochrany o dočasnou ochranu jde nad rámec taxativních důvodů vyjmenovaných v článku 28 směrnice o dočasné ochraně. Tím dochází k vyloučení z důvodů, které směrnice nestanoví. **Právní úprava nepřijatelnosti v Lex Ukrajina je tak podle mého názoru neslučitelná s právem EU.**

Tím, že OAMP žádost o dočasnou ochranu stěžovatelky vyhodnotil jako nepřijatelnou, ji navíc fakticky vyloučil z možnosti se jakýmkoliv způsobem bránit, což je v rozporu s článkem 47 Listiny EU. Na jeho základě stěžovatelce svědčí procesní právo, které je chráněno unijním právem. Mám za to, že **vyloučení soudního přezkumu rozhodnutí o nepřijatelnosti žádosti o dočasnou ochranu je v rozporu s unijní úpravou, a nelze jej proto použít.**



D. Informace o dalším postupu

Zprávu zasílám ředitelce OAMP a podle § 18 odst. 1 zákona o veřejném ochránci práv žádám, aby se ve lhůtě 30 dnů od jejího doručení vyjádřila ke zjištěným pochybením a informovala mě o přijatých opatřeních k nápravě. Zpráva shrnuje mé dosavadní poznatky, které mohou být podkladem pro závěrečné stanovisko podle § 18 odst. 2 zákona o veřejném ochránci práv.

Zprávu zasílám rovněž stěžovateli.

Brno 22. února 2023

JUDr. Vít Alexander Schorm
zástupce veřejného ochránce práv
(dopis je opatřen elektronickým podpisem)