

Když Schengen neznamena jenom svobodu pohybu

Eva Valentová

Abstrakt:

Ve svém komentáři autorka poukazuje na negativní jevy, které doprovázejí vstup České republiky do schengenského prostoru a upozorňuje na skutečnost, že při přejímání evropských směrnic je Česká republika v oblasti migrace a otázky svobody pohybu výrazně přísnější než po ní Evropská unie vyžaduje.

Vstup do schengenského prostoru byl českými médii popisován především jako pozitivní krok. Pro běžného občana to totiž především znamená, že si od Vánoc 2007 nemusí brát pas na cesty po téměř celé Evropské unii a případně se může na území kterékoli schengenské země i svobodně usadit. Ovšem jen málokde zaznívá, co dalšího kromě zřejmých výhod s sebou Schengen přináší.

K původním cílům Schengenu

Stěžejním cílem Schengenské dohody ze 14. června 1985, která dala tomuto konceptu právní základ, bylo dosáhnout odstranění vnitřních hranic, a tak zvýšit mobilitu osob či usnadnit pohyb zboží a služeb mezi členskými státy. Tento krok se v dané době zdál zcela logickým. Původních signatářů bylo jen pět (Francie, Německo a státy Beneluxu) a bylo potřeba uvolnit pracovní síly pro lepší rozvoj vnitřního trhu. Navíc volný pohyb osob tvoří od počátku jednu ze čtyř svobod pohybu v rámci jednotného prostoru Evropských společenství, které jsou zakotveny v zakládajících smlouvách. Stejně tak je volný pohyb osob dnes uznán jako jedno z nezadatelných práv evropského občana.

Mimo zřejmých pozitivních aspektů s sebou přináší volný pohyb osob také negativa. Odstranění hraničních kontrol s sebou nese množství rizik. K minimalizaci těchto rizik, a tedy zachování bezpečnosti uvnitř prostoru bez hranic, bylo třeba přijmout přísnější opatření na vnějších hranicích. Po zvážení všech důsledků možného zvýšení kriminality či nelegálního přistěhovalectví byla dále předpokládána harmonizace vízové a imigrační politiky, stejně tak

jako vytvoření užší policejní a justiční spolupráce. To vše se dělo mimo rámec evropských integračních struktur, a to proto, že schengenské dohody byly uzavřeny jako mezinárodní smlouvy, které smluvním státům ponechávaly vnitřní záležitosti ve vlastní gesci.

Vlivy evropeizace

Pod vlivem rostoucí integrace a dalšího očekávaného rozšiřování přijala Evropská unie v roce 1997 Amsterodamskou smlouvu (v platnost vstoupila v květnu 1999), která přesunem pravomocí v oblasti vnitra a justice z třetího „mezivládního“ pilíře do pilíře prvního, „nadnárodního“, plně zasadila schengenské *acquis* do rámce smluv ES a prostor bez vnitřních hranic přetvořila v „prostor svobody, bezpečnosti a spravedlnosti“, jehož tři základní složky se vzájemně úzce propojují a podmiňují. Bylo tak jasně ustanoveno, že volného pohybu osob nelze dosáhnout bez spojitosti s vhodnými opatřeními, která se týkají především zvýšené kontroly na vnějších hranicích, přistěhovalectví, práva azylu a předcházení a potírání kriminality.

V otázce evropeizace Schengenu převzal v uvedených oblastech hlavní slovo Brusel. Evropské instituce dostaly zelenou ke spuštění obrovského harmonizačního procesu, jehož prostřednictvím měla a má být zajištěna účinná obrana Unie zejména před organizovaným zločinem a nelegální migrací. Po Amsterodamské smlouvě tak Evropa nakročila k tomu, aby se z ní stala „pevnost“.

Harmonizace migračních otázek na český způsob

Evropské normy týkající se migračních otázek se novelizují minimálně jednou ročně, z čehož vyplývá neustálá práce pro národní zákonodárce. Za překotným přetvářením zákonů na bruselskou notu stojí Evropská rada a její závěry ze zasedání v Tampere, která již v roce 1999 (těsně poté, co Amsterodamská smlouva nabyla účinnosti) definovala zásadní prvky rodící se společné migrační politiky. Kvůli bezpečnosti byl vyvinut tlak na vytvoření společné vízové politiky (především stejné postupy pro vydávání víz, stejný seznam zemí s vízovou povinností) a zakotvení minimálních standardů pro pobyt migrantů s neunijními pasy krátkodobě či dlouhodobě pobývajících na území EU. Začal se také rozvíjet ucelený program boje proti nelegální migraci, který nemalou mírou zasáhl i oblast trestního práva. Proti tomu nelze z hlediska toho, že je fenomén nelegální migrace nežádoucí, nic namítat, zejména pokud členský stát přistupuje k implementaci unijních předpisů s rozvahou a nepřijímá společně s již tak přísnými normami další, ještě přísnější. Bohužel je to právě Česká republika, která jde téměř ve všech euronovelách cizineckých a azylových předpisů nad rámec prováděné směrnice. A to v situaci, kdy nemá vnější schengenské hranice a počet přicházejících cizinců na její území se zdaleka nevyrovná přílivu cizinců do starých členských států.

Trestní právo k obrazu schengenskému?

Problém nadsazování a zpřísnování euronovel dokumentují i pokusy o transpozici směrnice č. 2002/90/ES, kterou se definuje napomáhání k nedovolenému vstupu, přechodu a pobytu, a

kteřá v rámci vytvářeni prostoru svobody, bezpečnosti a práva doplňuje další nástroje Unie přijaté pro boj proti nelegální migraci. Na základě tohoto opatření se tak v rekodifikačním návrhu trestního zákona objevil v § 317 nový trestný čin napomáhání k neoprávněnému pobytu na území republiky, který měl, vedle trestného činu převaděčství, postihovat trestem odnětí svobody až na jeden rok nebo trestem zákazu činnosti každého, „*kdo jinému umožní, zprostředkuje nebo usnadní nedovolený pobyt na území republiky*“ .

Dle důvodové zprávy se mělo patrně jednat o postihování „*jednání osob, bez nichž by nelegální migrace osob byla velmi obtížná, neboť jim zajišťují možnost nelegálního pobytu na území státu...*“ a dále o potírání „*mezinárodních zločineckých organizací*“. Předkladateli návrhu však při tvorbě tohoto ustanovení „uniklo“, že zatímco směrnice přikazuje potrestat pouze osobu, která *vědomě za úplatu* napomůže cizinci k neoprávněnému pobytu na území určitého členského státu EU, její české provedení svou vágní formulací (způsobenou vypuštěním podmínky úplatnosti jednání a úmyslu pachatele) přinášelo trestní postih takřka za jakoukoliv, třeba i humanitární pomoc nelegálnímu cizinci. Není překvapením, že tento první návrh byl kritizován především z pohledu neslučitelnosti s hodnotami demokratického státu, právě na příklad kvůli kriminalizaci jednání nevládních organizací, které se zasazují o přístup nelegálních migrantů alespoň k základním lidským právům..

Poté, co trestní kodex skončil fiaskem, nová vláda zúžila diskutovanou skutkovou podstatu tak, aby bylo nadále trestným pouze jednání úplatné. Navrhované znění „*kdo za úplatu nebo jinou výhodu či prospěch jinému pomáhá k neoprávněnému pobytu na území republiky*“ však pořád dávalo prostor pro stíhání mnoha profesí, včetně lékařů či právníků, kteří se s nelegálními cizinci mohou běžně dostat do styku při poskytování svých služeb. Relativně zdárného kompromisu bylo dosaženo, až když do parlamentního jednání zasáhl z podnětu občanské veřejnosti ústavně-právní výbor, který prosadil, že vedle neoprávněnosti pobytu cizince, jemuž má být pomáháno, musí přistoupit též neoprávněnost prospěchu, který je pomáháním sledován. S účinností od července 2007 tedy v trestním zákonu figuruje nový § 171d, který postihuje každého, „*kdo v úmyslu získat neoprávněný majetkový nebo jiný prospěch pomáhá jinému k neoprávněnému pobytu na území republiky*“.

Opatrnosti nikdy není dost

Za daného stavu věcí, kdy směrnice implementována být musí, lze konečné znění ustanovení považovat za uspokojivé, neboť by mělo vylučovat postih humanitárních organizací a poskytovatelů služeb (pokud s nelegálními cizinci jednají za stejných podmínek jako s ostatními zákazníky a nelze tedy oprávněnost jejich prospěchu nijak zpochybnit). Přesto zaznívají obavy, že rozsah postihovaných jednání bude nakonec záležet na výkladu zákona ze strany orgánů činných v trestním řízení, což na právní jistotě zvlášť nepřidává. Vládní představitelé tyto pochybnosti vyvracejí pověstným argumentem o zájmu společnosti na ochraně před nelegální migrací a mezinárodním organizovaným zločinem.

Odstraněním hraničních kontrol se stát navenek citelně oslabuje, o to víc je potřebné být opatrnější ve vnitrozemí. Démonizace migrantů má navíc za následek, že schengenský prostor

ochrannými opatřeními přímo kvete: od Schengenského informačního systému až po nejužší nadnárodní spolupráci policejních a justičních orgánů. Čerstvá Lisabonská smlouva otvírá cesty pro tvorbu dalších ochranných opatření, trestní právo nevyjímaje. Mohlo by se nám tak nenápadně stát, že nám svoboda pohybu přiváže k noze olověnou kouli.

Podpořeno grantem z Islandu, Lichtenštejska a Norska v rámci Finančního mechanismu EHP a Norského finančního mechanismu prostřednictvím Nadace rozvoje občanské společnosti.