

Migrace a byrokratické překážky

Pavel Čížinský

Abstrakt:

Cílem tohoto textu je poukázat na některé právní aspekty vztahu mezi migračním chováním lidí a správními formalitami v cizineckém právu, které mají povahu administrativních či byrokratických překážek. Tento jev autor demonstruje na některých ustanoveních českého zákona o pobytu cizinců, zejména na těch legislativních opatřeních, která omezují možnost požádat o vydání povolení k pobytu tím, že stanoví přesně úřad, k němuž je cizinec nucen se s podávanou žádostí osobně dostavit, a určitou lhůtu, kdy tak smí učinit, a pak na institutu ohlašovacích povinností cizinců dalších osob. Autor přitom analyzuje jak záměry zákonodárců, tak skutečnou funkci a dopad na život cizinců a dalších osob žijících v České republice. Autor ukazuje, že mnohé z těchto opatření jsou nepřiměřené či nadbytečné komplikace migračních procesů, a závěrem se zamýšlí nad pozitivními signály, které pro budoucí vývoj systému řízení migrace vysílá Evropská unie.

ÚVOD

Ve veřejné diskusi o migraci, která se v současnosti poměrně živě až bouřlivě rozvíjí i v České republice, se debatuje především o cílech státní migrační politiky. Stále více se ale hovoří i o prostředcích, kterými je tato politika prováděna. Dospívá se přitom často k poznatku, který už lze považovat za klišé, totiž, že migrace je silně zatížena mnoha byrokratickými překážkami. Liberální promigrační pohled dochází k závěru, že migrace je, či může být, výhodná pro všechny strany (pro zemi původu, pro zemi cílovou i pro migranty samotné) a že vlastně jediným jejím problémem je špatný

migrační management ze strany státní správy¹. Také lidsko-právní přístup bývá doprovázen antibyrokratickými akcenty. Autor se domnívá, že si je třeba položit i otázku, zda státy svou migrační kontrolou nepůsobí více škody než užítku. Pokud jde o Českou republiku, která neomezuje přistěhovalce žádnými kvótami či jinými paušálně zakazujícími opatřeními, mohou tyto eventuální škody pramenit pouze z nefunkčnosti státní správy a z nepřiměřených administrativněprávních požadavků kladených na cizince a na další osoby.

Nelze popřít, že byrokratické překážky jsou přítomny ve všech právních oblastech, zejména jde-li o správní právo², a to samozřejmě nejen v českém právním řádu. Stejně tak je pravdou, že mnohé formality v cizineckém řízení mají svůj smysl a jsou považovány za legitimní. Přesto si ale dovoluji tvrdit, že v migračním právu nalézáme formální překážky v jedné z nejkryštalovějších podob. Jde zejména o překážky, které šetří úředníkům rozhodování. Než by stát o žádosti cizince o povolení pobytu rozhodl a třeba jeho žádost i zamítl, stanoví tak omezující podmínky ohledně místa či lhůty podání žádosti a ohledně povinných příloh k žádosti, že mnoho cizinců žádost fakticky vůbec nemůže podat. Tím dochází k jevu, pro který - z hlediska sociologie práva - snad nejpřiléhavější označení nalezla socioložka Alice Szczepaniková ve slovech „selekce bariérami“.

Tento text nemůže mít ambici pojednat nějakým souhrnným způsobem o administrativních překážkách kladených stěhování lidí přes hranice států a o dopadech těchto překážek na migrační chování lidí. Autor se přesto u řady zákonných ustanovení táže po jejich smyslu a účelu a po jejich souladu s celkovými cíli migrační politiky. Řada skutečností nasvědčuje tomu, že těchto cílů není dosahováno anebo je dosahováno se zbytečně vysokými náklady, a to jak na straně migrantů tak na straně státu a hostitelské společnosti. Migrační kontrola dle všeho není schopna vyřadit z řad přistěhovalců ty cizince, kteří představují kriminální či bezpečnostní riziko, a postihuje spíše jen ty, kteří uvízli v byrokratickém soukolí. Vysoké počty cizinců volí přistěhovalcké kanály mimo legální systém³, zatímco zákonem předvídané možnosti (včetně stanovených kvót v některých státech) zůstávají nevyužity. A mnozí cizinci jsou nuceni vynakládat mnoho času, peněz a energie na administrativní formality, které nelze považovat ani za nutné, ani za účelné.

Pro volný pohyb osob po Evropské unii je pak důležitý fakt, že mnohé z těchto byrokratických vzorců jsou ze setrvačnosti či z neinformovanosti aplikovány i na ty občany Unie, kteří pracují v jiných členských státech. Byrokracie cizinecké správy tak

¹ Viz Migration and Remittances, Ali Mansoor and Bryce Quillin, Světová banka, leden 2007

² V cizineckém řízení je navíc dojem byrokratičnosti ještě zesílen jazykovými bariérami na všech stranách. V českém prostředí je pak obecná byrokratičnost úřadů cizinecké správy ještě výrazným způsobem posouvána k horšímu díky policejní povaze příslušných orgánů (úřady nemají podatelny, úředníci nemají vlastní telefonní linky aj.)

³ Viz např. Ivan Gabal Analyses and Consulting, Analýza postavení cizinců dlouhodobě žijících v ČR a návrh optimalizačních kroků, Pracovní studie, říjen 2004

tedy dusí i volný pohyb osob, jedno ze základních a nejvíce viditelných unijních práv. V řadě států totiž platí pro všechny cizince (občany EU i cizince ze třetích států) tytéž právní předpisy, cizinecká správa je vykonávána týmiž úředníky a ovládána touž správní praxí, a je tedy vyloučeno, aby se negativa uplatňovaná vůči občanům třetích států nepřenášela i do jednání s euro-občany.

Autor se domnívá, že budoucí směr vývoje by se měl ubírat cestou odformalizování cizineckého řízení a snižování administrativních požadavků kladených na cizince. Státní správa musí být schopna generovat přesvědčivá rozhodnutí o právu pobytu cizinců, a to na základě transparentních kritérií, a ne se před povinností rozhodnout obrňovat vrstvami byrokratických bariér. Jen tak může migrační politika evropských států dosáhnout legitimacy v očích svých adresátů. Státy by dále neměly přenášet veškeré důkazní a procesní náklady na cizince, neboť migrace přináší hostitelským zemím nemalý zisk, a ten je nutno promítnout i do postavení těch, kteří hodlají do dotyčného státu imigrovat.

PŘÍKLAD ADMINISTRATIVNÍCH FORMALIT V ČESKÉM CIZINECKÉM PRÁVU

V této části se nachází popis a stručný rozbor některých správních formalit, které obsahuje české migrační právo. Jedná se o povinnosti a omezení, které český zákon o pobytu cizinců ukládá právě a pouze cizím státním příslušníkům či lidem v okolí cizinců a s nimiž se běžný občan spíše neseťká. A autor cítí potřebu dodat, že tato ustanovení mohou být velmi důležitá.

Většina lidí, kteří nejsou obeznámeni s migrační praxí, by se např. ohledně otázky, kdo může získat právo trvalého pobytu v České republice, spokojila s následující odpovědí: trvalý pobyt získají cizinci, u nichž jsou dány humanitární důvody anebo jiné důvody hodné zvláštního zřetele, a ostatní cizinci pak po 5 letech pobytu přechodného. Tato odpověď, ač je tvořena doslovnými formulacemi zákona, je přesto pravdivá jen z části, poněvadž opomíjí právě ony administrativní formality a další podmínky, jež musí splnit ten, kdo má na trvalý pobyt nárok.

Někdo by sice mohl namítnout, že vždy existují přece určité podmínky, které je třeba splnit, např. každý úřad má určité úřední či pracovní hodiny a proč dělat problém z toho, že nemohu na úřad přijít třeba v noci? V cizineckém zákoně je ale řada formalit značně závažnější povahy a bohužel ne vždy platí obecná zkušenost lidí s úřady, totiž že se ty „papíry“ vždy nějak seženou, jen to stojí úsilí a čas.

Nepřetržitost pobytu jakožto součást kvalifikační lhůty pro získání trvalého pobytu

Administrativní formality mohou být součástí již samotného vymezení nároku na určité pobytové oprávnění. Např. ve výše zmíněném příkladu s udělením trvalého pobytu po pěti letech pobytu přechodného je nutno doplnit, že tento pobyt musí být „nepřetržitý“. Nepřetržitost pobytu přitom neznamena, že by cizinec pobývající na našem území nesměl odjet na Vánoce do své země. Smyslem institutu nepřetržitosti pobytu je spíše určitá „intenzivnost“ pobytu. Do požadovaných pěti let pobytu se nemá započítávat doba, kterou cizinec strávil v České republice před 15 lety, když pak na 10 let odjel a nyní se do ČR zase vrátil a žádá o pobyt trvalý. Účelem zákona zde má být přiznávání práva trvalého pobytu tomu cizinci, který již získal k České republice určitou vazbu a délka pobytu je – dle mého názoru plným právem – považována za nejlepší indikátor vzniku takové vazby.

České orgány nicméně vykládají pojem nepřetržitosti pobytu jako časovou návaznost platnosti jednotlivých povolení k pobytu, přičemž faktická přítomnost dotyčného cizince na českém území je naopak spíše nepodstatná⁴. Pokud by na sebe povolení k pobytu nenavazovala, začíná běžet pětiletá lhůta zase od začátku. Pobýval-li tedy cizinec např. 3 roky na jeden typ pobytu, pak z nějakého důvodu nepožádal ve stanovené lhůtě o prodloužení, musel tedy vycestovat a požádat o nové povolení k pobytu na zastupitelském úřadě, které za několik týdnů získal (možná přitom ani neopustil české území, např. jde-li o dítě), nebudou se mu již strávená 3 léta do jeho pětileté lhůty počítat a trvalý pobyt tedy získá až po 8 letech faktického pobytu.

S tímto formalistickým požadavkem souvisí i další podmínka, totiž že požadovaný pětiletý pobyt smí být pouze dlouhodobý, tedy na základě jen určitých povolení k pobytu. Přítomnost cizince na základě např. krátkodobého víza (s dobou pobytu až 3 měsíce) se do kvalifikační lhůty pro trvalý pobyt rovněž nezapočítává.

Podání žádosti o povolení k pobytu

Zřejmě nejzávažnější byrokratické překážky jsou spojeny s podáváním žádostí o vydání povolení k pobytu. Podáním žádosti je zahájeno příslušné řízení, které mají státní orgány pak povinnost provést a v něm rozhodnout. Český zákon ztěžuje podání mnoha takových žádostí trojím omezením: určením místa podání žádosti, omezením času, kdy je žádost možno podat, a stanovením osoby, která tak může popř. musí učinit.

⁴ Praxe české cizinecké policie do roku 2006 byla dokonce taková, že se skutečně zkoumala pouze následnost jednotlivých povolení k pobytu během potřebných 10 let (až novela č. 161/2006 Sb. zkrátila kvalifikační lhůtu na 5 let) a trvalý pobyt mohl být udělen i cizinci, který v České republice nikdy trvale nepobýval a jezdil sem pouze prodlužovat svá víza k pobytu.

Hlavní komplikací je nařízení, že žadatel o vízum (nebo též o jiný druh pobytu) je povinen podat žádost osobně, tedy fyzicky se dostavit k příslušnému orgánu. Tím je vyloučeno zaslání žádosti (včetně příloh) poštou či elektronicky anebo podání žádosti prostřednictvím zplnomocněného zástupce. Toto klasické konzulární ustanovení vyskytující se v mnoha právních řádech má zajisté svou logiku: žadatel předkládá i cestovní doklad a ten není možno či radno posílat poštou, navíc je třeba podle fotografie (a dnes už i podle dalších biometrických údajů) zkontrolovat žadatelovu totožnost, provést s žadatelem i pohovor aj. Autor se přesto domnívá, že všech těchto legitimních cílů by šlo dosáhnout jinak a efektivněji⁵ než paušálním stanovením, že projednávat se budou pouze žádosti donesené žadatelem osobně.

Stejně omezení platí i pro převzetí rozhodnutí o povolení pobytu, které se někdy doručuje v listinném vyhotovení a jindy se rovnou vystaví průkaz potvrzující pobyt (průkazy se buď vlepují do cestovního pasu formou samolepícího štítku anebo se vydávají jako samostatné doklady). Ačkoli pro to není výslovný zákonný podklad, požadují české úřady, aby cizinec převzal průkaz potvrzující udělení povolení k pobytu osobně. U těch druhů povolení k pobytu, která nejsou vízy a u nichž tedy zákon nestanoví povinnost podat je osobně, může cizinec podat žádost i jiným způsobem; správní orgán je sice povinen řízení provést, ovšem cizinec své povolení stejně nedostane, dokud si nepřijde na úřad sám.

Místní omezení podání žádosti

Z povinnosti osobního podání žádosti pak vyplývají překážky vztahující se k místu podání žádosti: tím je buď příslušný orgán policie na českém území nebo naopak zastupitelský úřad České republiky v zahraničí. Základním opatřením na tomto poli – vyskytující se i v mnoha dalších evropských státech - je ustanovení, že žádosti o vízum (tedy o první pobytové povolení žádaného typu) je nutno podat na zastupitelském úřadě České republiky v zahraničí. A toto platí i v případě, že cizinec se na českém území fakticky a legálně nalézá (např. cizinec přijel na tříměsíční turistické vízum, našel si práci a chtěl by požádat o roční vízum pracovní). Deklarovaným smyslem této ryze administrativní bariéry je snaha zabránit tomu, aby během trvání řízení o vydání povolení k pobytu, kdy se tedy ještě neví, zda pobyt bude udělen, pobýval cizinec na českém území. Tohoto účelu však lze dosáhnout jinak, podání žádosti nemusí být spojeno s právem pobytu a osobní účast žadatele na řízení by šla rovněž zajistit buď vydáním zvláštního víza anebo provedením takového pohovoru na zastupitelském úřadě. Skutečným zájmem, který toto ustanovení sleduje, je spíše ztížit či znemožnit cizinci možnost podání žádosti; nutit jej, aby z České republiky (či vůbec z Evropy) odjel, a prosívat potenciální přistěhovalce nekvalitní,

⁵ Ze svých zkušeností s prací v nestátní neziskové organizaci autor dovozuje, že pro práci úředníků musí být z hlediska času i energie mnohem výhodnější kontrolovat dokumenty v klidu kanceláře a ne na přepážce přímo před žadatelem, se kterým úředník musí komunikovat. Zaslání dokladů poštou tedy považuje autor za výhodnější i pro efektivitu práce úřadů.

netransparentní a právem takřka neupravenou vízovou procedurou na ambasádách. Pro vyjasnění skutečné povahy této byrokratické bariéry jen dodávám, že ambasády řadu žádostí jen nabírají, někdy provedou s žadatelem pohovor a pak spis odešlou policistům na českém území, kteří dále o žádosti rozhodují.

Tato administrativní překážka může být ještě posílena stanovením konkrétního zastupitelského úřadu, který smí žádost o vízum přijmout. Takto bývá stanoveno, že cizinec smí podat žádost o vízum jen na české ambasádě ve své zemi. Nemá-li v jeho státě Česká republika své zastoupení, pak by mělo být možné podat žádost jen na tom zastupitelském úřadě, do jehož působnosti cizincova země náleží; český zákon ovšem na tuto skutečnost nepamatuje. V České republice bylo toto ustanovení – tak jako snad většina opatření v cizinecké oblasti – zdůvodňováno bezpečnostními zájmy: pracovník ambasády v určitém státě snáze pozná, zda cizinec nepředložil padělek cestovního dokladu tohoto státu, což údajně často dělají teroristé, kteří pak podávají žádosti o víza v jiných státech, aby unikli pozornosti. Ač se toto zdůvodnění zdá poněkud vykonstruované, je pravdou, že např. pro pracovníka zastupitelského úřadu v Kyjevě je snazší kontrolovat doklady a další náležitosti pocházející z Ukrajiny, jejíž jazyk a realie zná, než dokumenty pocházející kupříkladu z Maroka. Tohoto cíle je ovšem dosahováno nepřiměřeně paušální restrikcí, která může postihnout tu Indonésanku studující v Nizozemí, která chce jet se spolužáky na výlet přes hranice, tu Vietnamce pobývajícího na českém území, který by rád legalizoval svůj pobyt podáním žádosti na českém velvyslanectví v Bratislavě.

V českém právu se nyní vyskytuje i přesně opačné omezení místa podání žádosti, které má ale stejný efekt jako bariéra předešlá: jde o možnost podat žádost jen na českém území. Toto je nyní stanoveno u rodinných příslušníků českých občanů a u rodinných příslušníků občanů jiných států EU. Ti naopak nemohou podat žádost o povolení k pobytu pro rodiny euroobčanů ve svém domovském státě, nýbrž mohou tam požádat jen o vstupní vízum a až na českém území pak žádat o pobyt delší. Tímto stát využívá toho, že na vstupní vízum není právní nárok a je tím zeslabováno postavení členů rodin občanů EU, kteří v řádné proceduře již na získání pobytu právní nárok mají.

Časová omezení podání žádosti

Vedle osobních a místních omezení zná český zákon též časové limitace možnosti podat určitou žádost o pobyt. Je tomu tak při prodlužování dlouhodobého pobytu, kdy je cizinec oprávněn podat žádost o prodloužení pouze ve lhůtě mezi 120. a 14. dnem před skončením platnosti prodlužovaného povolení: žádosti podané před tímto obdobím jsou odmítnuty, žádost podaná později již nutně povede k neprodloužení povolení k pobytu. Dnes je lhůta k podání žádosti o prodloužení povolení dlouhá (3,5 měsíce), ovšem v roce 2000 počínala běžet až 30.dnem a končila dnem 14. před skončením platnosti víza. Zákaz podat žádost příliš brzy může být zdůvodněn tím, že

povolování pobytu má vycházet z co nejaktuálnější situace. Tohoto účelu by nicméně bylo možno dosáhnout aktualizací příloh žádosti v případě potřeby a nikoli stanovením zákonné lhůty, jejíž zmeškání nelze prominout.

Větší opodstatnění má stanovování povinnosti podat žádost do určité lhůty po právní události, která zakládá právo tuto žádost podat. V současném českém zákoně jde např. o povinnost žadatele o azyl, jehož řízení trvá delší dobu, podat žádost „neprodleně“ po skončení azylového řízení (viz § 67 cizineckého zákona - v praxi se pojem „neprodleně“ vykládá jako jednoměsíční lhůta). Dále jde o povinnost podat žádost o povolení k pobytu pro nově narozené dítě do 60 dnů ode dne narození (§ 88 cizineckého zákona). I zde je ale možno rozlišovat: zatímco první lhůta je prekluzivní a její zmeškání znamená ztrátu možnosti příslušné povolení získat, u nově narozených dětí jde jen o to, zda bude dítěti vydáno povolení k pobytu s platností již ode dne narození (byla-li žádost podána ve lhůtě) anebo zda bude toto povolení platit až ode dne právní moci příslušného rozhodnutí (při zmeškání lhůty).

Ohlašovací povinnosti:

Druhou důležitou skupinou administrativních opatření vztahujících se specificky k mezinárodní migraci jsou ohlašovací povinnosti cizinců a dalších osob (ubytovatelé, zaměstnavatelé, dopravci a další⁶). Základní povinností v této oblasti je hlášení místa pobytu cizince. Tuto povinnost je nutno odlišit od povinnosti pobývat na území státu jen s určitým povolením. Ohlašovací povinnost tedy může být uložena všem cizincům, včetně cizinců osvobozených od vízové povinnosti a občanů Evropské unie. Dle českého zákona jsou povinni hlásit místo svého pobytu - s výjimkou diplomatů, vojáků cizích států, dětí mladších 15 let a osob zbavených svobody - všichni cizinci, tedy jak ti, kteří žádné povolení k pobytu nepotřebují, tak ti, kteří mají povolení pobyt a kvůli tomu již předložili souhlas svého ubytovatele, tak turisté, tak cizinci s pobytem trvalým. Hlášení místa pobytu dle českého práva je – naštěstí pro cizince - povinností skutečně jen ohlašovací. Cizinec tedy musí pouze vyplnit a podepsat ohlašovací tiskopis a ten zaslat policii, to vše ve třídenní lhůtě. Totéž platí pro tzv. změny místa pobytu, tedy pro přestěhování cizince na dobu přesahující jeden měsíc. S hlášením místa pobytu není přímo spjata povinnost cizince prokazovat jiné skutečnosti jako např. oprávněnost či hygienická zajištěnost pobytu na hlášené adrese či skutečnosti týkající se ubytovatele. Tím se česká úprava pozitivně liší od právních předpisů a praxe jiných států (např. Ruské federace), kde pobyt smí být nahlášen jen na adrese subjektů speciálně oprávněných k ubytování cizinců a turista tak v praxi musí zaplatit hotelu za vystavení potvrzení.

⁶ Mnoho úřadů má povinnosti hlásit údaje týkající se cizinců pro účely statistické. Autor se zde bude věnovat pouze ohlašovacím povinnostem soukromých osob, nikoli povinnostem úřadů hlásit určité údaje úřadům jiným, neboť tato oblast se již týká spíše vnitřní organizace státní správy než managementu migrace.

Povinnost hlásit místo pobytu cizince může mít i cizincův ubytovatel. Dle českého zákona o pobytu cizinců je to dokonce on, jehož povinnost je primární, neboť cizincova ohlašovací povinnost je splněna ohlášením ubytovatele (to je praktické zejména u hotelů, které hlásí všechny hosty najednou). Málokterý český vlastník domu či bytu ví, že je povinen ohlásit ubytování i např. slovenského občana, a to i tehdy, je-li ubytování poskytováno zdarma, přičemž horní hranice pokuty za nesplnění této povinnosti činí 50 000 Kč.

Cizinci mohou mít nakonec povinnost hlásit i další skutečnosti. Český zákon jim ukládá hlásit změny jakýchkoli údajů zapisovaných do cestovních dokladů, osobního stavu, ale též vydání nového cestovního dokladu jejich domovským státem. Cizinci jsou rovněž povinni hlásit skutečnosti týkající se jejich průkazů vydaných Českou republikou.

Z ohlašovacích povinností jiných osob nutno zmínit povinnost zaměstnavatelů hlásit úřadu práce zaměstnání každého cizince, tedy i toho, k jehož zaměstnání není zapotřebí pracovního povolení; stejnou povinnost má i ten, k němuž byl cizinec svým zaměstnavatelem vyslán.⁷ Jisté ohlašovací povinnosti může mít stanoven dopravce, který cizince transportuje přes hranice, a ten, kdo cizince pozval. Ohlašovací povinnosti mohou být stanoveny též ve vztahu k potírání nelegální migrace. Vzhledem ke stupňování boje proti neoprávněnému pobytu a postupnému kriminalizování pomoci nelegálním cizincům není možno vyloučit, že povinnost hlásit podezřelé cizince nebudou mít jen státní úřady (jako je tomu např. v Německu), ale že se uloží i dalším skupinám obyvatelstva.

Ohlašovací povinnosti jsou výrazem zvýšené kontrolní pozornosti státu vůči cizincům, kterou netřeba apriori zcela odmítat jako neodůvodněnou či xenofóbní. Důležité přitom je, že samotná ohlašovací povinnost nemusí znamenat přímo překážku migraci, nýbrž že více jde jen o zatížení migrace hrozbou sankcí. Spíše než odstraňování ohlašovacích povinností je proto třeba dbát na přiměřenost těchto sankcí, a to jak vůči cizincům, tak vůči jiným osobám.

ÚLOHA EVROPSKÉHO PRÁVA:

Tento text nemohl probrat všechny administrativně-právní instituty v migračním právu, které mohou být považovány za byrokratické bariéry. Některé další legislativní prvky, které za ně být považovány mohou, jsou vypočteny v příloze; nezmíněny pak zůstaly povinnosti, které se zpravidla týkají i českých občanů (povinnost nechat si snímat otisky prstů⁸ anebo nutnost získat rodné číslo⁹). Článek rovněž nepojednává o

⁷ Viz § 87 zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti

⁸ Tato povinnost dříve typická pouze pro cizince (viz první celoevropská databáze žadatelů o azyl EURODAC) se postupně rozšiřuje i na vlastní občany států.

administrativních omezeních, která se v českém prostředí vyskytují jen sporadicky (např. omezení práva pohybu cizinců na určité území, jak je to známo např. z práva německého)¹⁰. Text se musel omezit na poukázání na problém nenápadných a často podceňovaných byrokratických restrikcí, které jsou právě pro migraci z řady důvodů typické, které migraci vážným způsobem omezují a které bývají ze strany právníků i politiků, ale i odborné veřejnosti, přehlíženy, na čemž pak ztroskotává ne jeden reformní pokus, včetně systémových opatření na úrovni Evropské unie.

Řada reforem má totiž zhruba následující průběh: určitá dlouholetá negativní byrokratická praxe je veřejností kritizována, politik se rozhodne proti vůli úředníků provést určitou průlomovou změnu; úředníci kladou odpor a za svůj souhlas vyžadují zpřísnění některých kontrolních či jiných zdánlivě nepodstatných administrativních ustanovení; reforma je sice přijata, ovšem právě díky oněm administrativním drobnostem (často i proti původnímu očekávání úředníků) se očekávaný efekt nedostaví, ba někdy se původní kritizovaný stav ještě zhorší.¹¹

Zde by rád autor upozornil na skutečnost, že právní akty Evropských společenství týkající se migrace se administrativním detailům často poměrně podrobně věnují. Příkladem může být směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/38/ES o právu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států, která je základním správněprávním nástrojem volného pohybu osob po EU a která i přes velkou šíři své úpravy nezapomíná na důležitost byrokratických prvků. Např. v preambuli v bodě 7 této směrnice se tak uvádí: „*Aniž jsou dotčeny předpisy o kontrolách na státních hranicích, je třeba jasně definovat formality spojené s volným pohybem občanů Unie na území členských států*“. V bodě 14 této preambule se pak praví ještě jasněji: „*Je třeba podrobně stanovit podklady, které mohou být vyžadovány příslušnými orgány k vydání osvědčení o registraci nebo pobytové karty, aby se předešlo rozdílným správním postupům a výkladu, které by zakládaly nepřijatelnou překážku výkonu práva pobytu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků*.“ Směrnice je v několika případech velmi precizní a několik jejích článků se věnuje přímo „správním formalitám“ (viz čl. 8, 9, 10 a 19) a

⁹ Pomalé, často měsíce až roky trvající přidělování rodných čísel cizincům ze strany cizinecké policie komplikuje vážným způsobem cizincům život v řadě oblastí: nelze si založit stavební spoření, dochází ke komplikacím při zaměstnání, neboť Česká správa sociálního zabezpečení toto číslo vyžaduje pro registraci v systému sociálního pojištění.

¹⁰ V českém právu je tento institut zakotven v § 85b azylového zákona.

¹¹ Učebnicovým příkladem takového vývoje z jiné právní oblasti může být pokus o reformu dlouhodobě kritizované praxe soudů při zápisech do Obchodního rejstříku v roce 2005 zákonem č. 216/2005 Sb. Budoucí ministr spravedlnosti Jiří Pospíšil prosadil poměrně revoluční změnu, že soud je povinen provést zápis ve lhůtě 5 dnů, jinak se zápis považuje za provedený. Soudy namítaly, že takto krátkou lhůtu nemohou stíhat, a jako kompenzaci tedy dostaly pravomoc odmítat návrhy na zápis do Obchodního rejstříku, které neobsahují „všechny náležitosti stanovené zvláštním právním předpisem“, a to **aniž by předtím musely navrhovatele vyzvat k doplnění**. Jelikož nově zavedené formuláře pro podávání žádosti o zápis do Obchodního rejstříku byly velmi rozsáhlé a nejasné, neměli soudci problém najít důvod pro odmítnutí celého návrhu (správný poplatek za odmítnutá podání naštěstí byly vráceny), odmítána byla někdy i nadpoloviční většina návrhů a možnost dosáhnout zápisu do Obchodního rejstříku byla v následujícím období bylo zřejmě vůbec nejhorší.

členským státům není ponecháno mnoho prostoru pro zavádění nebo zachovávání administrativních komplikací. Směrnice tak např. pamatuje na povinnou minimální délku platnosti průkazu totožnosti, který stát vydává vlastním občanům (čl. 4), nařizuje členským státům, že „nesmějí stanovit pevnou částku, kterou považují za „dostatečné prostředky“, ale musí zohledňovat osobní poměry dotyčné osoby“ (čl. 8 odst. 4) anebo státům přímo vykládá, jak lze chápat pojem „nepřetržitost pobytu“. Autor se domnívá, že právě kvalita právní úpravy obsažené v této směrnici a povědomí jejích autorů o mnoha byrokratických pastech je příčinou skutečně radikálního pokroku, který tato směrnice přinesla pro právo volného pohybu. Česká republika tuto směrnici bohužel drobným způsobem porušuje, neboť vyžaduje i po občanech EU jako obligatorní náležitost žádosti o povolení k pobytu doklad o zajištění ubytování, což čl. 8 směrnice jasně nepřipouští.

ZÁVĚR

Vysoké pravomoci svěřené do rukou úředníků a velké množství formalistických překážek jsou důsledkem řady faktorů, které začínají velkým důrazem na bezpečnostní hlediska v migračních záležitostech a končí skutečností, že právní postavení cizinců je stále do značné míry stranou veřejné diskuse. Boj proti byrokracii, který si mnoho politiků vytklo za svůj cíl, musí ale zahrnout také oblast migrace. Přitom samozřejmě platí, že toto úsilí nemůže vést k anarchii a že odbyrokratizování migrace je do značné míry limitováno poměrně vysokou mírou formalizace moderní společnosti jako celku. Přesto je zcela legitimní požadovat, aby právní úprava mezinárodní migrace – jak uvnitř Unie, tak i přes hranice Evropy – lépe vyvažovala jednotlivé veřejné zájmy, nenakládala tolik povinností pouze na cizince a měla za cíl kvalitnější a méně formalistický výkon veřejné správy ze strany úřadů. Lze jen uvítat, že se této věci začíná v některých bodech ujmát i sama Evropská unie.

*Autor je právník nestátní neziskové organizace *Poradna pro občanství / Občanská a lidská práva*. V oblasti lidských práv se zaměřuje především na cizinecké právo, na ochranu před diskriminací a na problematiku systémového řešení právní pomoci nemajetným. Email: migrace@diskriminace.cz*

*Tento text byl vytvořen za finanční podpory Evropské unie v rámci projektu „Kolik cest vede na Florenc?“. Za obsah dokumentu je výhradně odpovědná *Poradna pro občanství / Občanská a lidská práva* a nelze jej v žádném případě považovat za názor *Evropské unie*.*

PŘÍLOHY:

PŘÍLOHA 1: PŘÍKLADY LHŮT V ZÁKONĚ O POBYTU CIZINCŮ:

Lhůty pro rozhodnutí a lhůty pro odvolání

Stanovení lhůt pro rozhodnutí správního orgánu (tzv. správní lhůta) a stanovení lhůt pro účastníky řízení je standardním obsahem správního práva. V českém právu jsou základní správní lhůty stanoveny mírně ve prospěch úřadů: lhůta pro rozhodnutí úřadů činí zpravidla 30 dní a její překročení nemá v praxi žádné právní důsledky, zatímco lhůta pro odvolání účastníka činí 15 dnů a její zmeškání prominout až na výjimky nelze. O byrokratických překážkách lze ale pak hovořit tenkrát, pokud jsou lhůty pro rozhodování prodlužovány vysoko nad obvyklou správní lhůtu a lhůty pro úkony účastníků naopak zkracovány hluboko pod 15denní standard; obojí v neprospěch cizinců.

V českém cizineckém právu je velká většina správních lhůt podstatně delší než 30 dnů. Často to lze zdůvodnit tím, že žádost je nabírána jiným orgánem než tím, který o žádosti pak ve skutečnosti rozhoduje, a že je tedy nutno žádosti přeposílat poštou (samoučelné komplikování podání žádosti tak tedy slouží jako zdůvodnění i dalších překážek). Lhůty však bývají delší i u žádostí podaných přímo u rozhodujícího orgánu. Je vyřizování pobytových povolení opravdu o tolik složitější než ostatní správní řízení? Český cizinecký zákon zná lhůty 30denní, čtvrtletní, půlroční i lhůtu 270 dnů u vydání povolení k dlouhodobému pobytu za účelem sloučení rodiny.

Jasněji restriktivní povahu má zkracování lhůt pro úkony účastníků. I zde je ale možno rozumně odůvodnit např. zkrácení lhůty pro podání odvolání proti rozhodnutí o vyhoštění cizince na pouhých 5 dní. Čím delší je odvolací lhůta, tím později nabývá právní moci dotyčné rozhodnutí, které lze vykonat až poté. Autor se však i zde domnívá, že tohoto účelu lze v oněch nemnoho odůvodněných případech, kdy skutečně je nutno provést deportaci cizince co nejrychleji, dosáhnout prostřednictvím institutu předběžné vykonatelnosti (cizinec je fakticky deportován, ovšem i pak může podat opravný prostředek, na jehož základě může být již vykonané rozhodnutí zrušeno).

Druh povolení k pobytu	Správní lhůta k vyřízení
Prodloužení krátkodobého víza (do 90 dnů) na policii	7 dnů
Vydání krátkodobého víza pro rodinného příslušníka občana EU	14 dnů
Prodloužení dlouhodobého víza (nad 90 dnů) na policii	30 dnů
Vydání krátkodobého víza (do 90 dnů) na zastupitelském úřadě	30 dnů

Vízum za účelem strpění	30 dnů
Vydání povolení k dlouhodobému pobytu	60 dnů
Povolení k přechodnému či trvalému pobytu pro občana EU a jeho rodinného příslušníka	60 dnů
Vydání povolení k trvalému pobytu, kdy žádost byla podána policii	60 dnů
Vydání dlouhodobého víza (nad 90 dnů) na zastupitelském úřadě	120 dnů
Vydání povolení k trvalému pobytu, kdy žádost byla podána na zastupitelském úřadě	180 dnů
Povolení k dlouhodobému pobytu za účelem společného soužití rodiny	270 dnů

Úkon	Lhůta pro správní orgán nebo pro účastníka
Rozhodnutí o správním vyhoštění cizince	7 dnů
Odvolání proti rozhodnutí o správním vyhoštění	5 dnů
Odvolání proti rozhodnutí o správním vyhoštění nezletilého cizince	15 dnů
Podání žaloby k soudu proti rozhodnutí o vyhoštění	10 dnů (bez možnosti prominutí zmeškání lhůty)
Podání žaloby k soudu proti jiným správním rozhodnutím dle cizineckého zákona	30 dnů (v jiných oblastech práva činí lhůta 60 dnů)

PŘÍLOHA 2: NĚKTERÉ NÁLEŽITOSTI ŽÁDOSTÍ VYŽADOVANÉ DLE ZÁKONA O POBYTU CIZINCŮ A MOŽNÉ PROBLÉMY PŘI JEJICH VYŘIZOVÁNÍ:

Český cizinecký zákon na mnoha místech vypočítává přesně dokumenty, které je žadatel o povolení k pobytu povinen předložit správnímu orgánu současně s žádostí. Jedná se jak o klasické listinné přílohy žádosti, které zůstávají ve spise správního orgánu (např. doklad o zajištění ubytování, výpis z Rejstříku trestů), tak předložení předmětů, které se do spisu nezakládají (zejména prokázání finanční zajištěnosti předložením finanční hotovosti) anebo o cestovní doklad.

Z hlediska legislativní techniky českého cizineckého zákona je zajímavé, že to jsou právě povinné náležitosti, jejichž prostřednictvím zákon stanoví podmínky povolení pobytu cizincům. Český zákon tedy např. nestanoví, že pobyt je možno povolit jen cizinci, který má zajištěné ubytování a který je schopen nést finanční náklady svého pobytu. Namísto toho zákon ukládá cizinci předložení dokladu o zajištění ubytování a předložení prostředků k pobytu. Sám zákon tedy neukládá cizincům pouze splnění určité hmotněprávní podmínky, nýbrž i velmi konkrétní formu prokázání, že tuto hmotněprávní podmínku splňují. Už sama legislativní technika vyjádření povinností

cizinců tedy klade důraz na formu a formalismus je skutečně výrazným znakem všech řízení dle cizineckého zákona.

Právní povaha náležitostí žádosti:

Z obsahového hlediska by náležitosti žádosti měly být podklady pro zjišťování skutečností relevantních pro udělení pobytu cizinci. Zákon je ovšem psán tak, že předložení stanovených náležitostí představuje přímo hmotněprávní podmínku získání povolení k pobytu, naopak její nepředložení vede k meritornímu zamítnutí žádosti. Správní orgán tedy musí předložení dokladu vyžadovat, byť by skutečnost tímto dokladem prokazovaná byla sebezřejmější (např. příslušný doklad je již založen ve spise z předchozího řízení). Nepředložení dokladu pak vede k zamítnutí žádosti, a to i tehdy, pokud doklad nebylo možno z objektivních důvodů získat, jako i tehdy, je-li dokladem prokazovaná skutečnost správnímu orgánu známá z jiných zdrojů. Naopak předložení dokladu vede v praxi k úspěchu, a to v některých případech i tehdy, je-li z okolností zřejmé, že předložený doklad není pravdivý (např. finanční prostředky předložené cizincem jsou jím jen vypůjčené).

Náležitosti získatelné v ČR anebo v zahraničí:

Náležitosti žádostí o pobytová povolení je možno kategorizovat dle několika kritérií. Pro účely tohoto článku se jeví důležité rozlišení náležitostí dle státu, z jehož území tyto doklady pochází. Obecně lze říci, že ke každé žádosti musí být dodány jak doklady, které lze vyřídit na území České republiky (např. doklad o zajištění ubytování, pozvání) tak i doklady, které pochází ze zahraničí (např. doklad o bezúhonnosti ze země původu cizince). Problémy nastávají zejména u dokladů, které je nutno vyřídit v jiné zemi než ve státě podání žádosti. V praxi bývají nicméně největší potíže s doklady, které si cizince musí obstarat u svého státu, a to zejména v oněch mnoha případech, kdy státní správa cizincova státu funguje špatně. Cizinec se pak u svého státu marně zkouší domoci vystavení nového cestovního pasu či nového matričního dokladu či jiného osvědčení o svém osobním stavu (zejména pro uzavření manželství); zcela zvláštní kapitolou je získávání potvrzení o tom, že není občanem státu, za jehož příslušníka jej české úřady považují. U českých úřadů nebývá problémem vyslovená nekomunikace s žadatelem (tedy že by úřad nereagoval na písemná podání fyzické osoby), nýbrž špatná zákonná úprava anebo neinformovanost úředníků¹².

Další důležité dělení náležitostí pobytových žádostí může vycházet z toho, zda je tento doklad vydáván státním orgánem či osobou vykonávající veřejnou moc anebo

¹² Viz např. letité negativní kompetenční konflikty mezi úřady práce a cizineckou policií o to, kdo z nich má vydat rozhodnutí jako první, dosud nedostatečně řešený vztah mezi živnostenskými úřady a cizineckou policií. Neinformovanost českých úředníků je typická např. ohledně poskytování výpisů z centrální evidence obyvatelstva cizincům.

soukromou osobou. Většinu dokladů vydávají veřejnoprávní subjekty (výpisy z rejstříků, matriční doklady, ale lze sem zařadit též lékařská potvrzení či diplomy a jiné doklady o profesní kvalifikaci), některé dokumenty ale vydává cizincův zaměstnavatel, jeho ubytovatel či rodinný příslušník. Zatímco u státních orgánů hraje osobní vztah úředníků k žadateli roli většinou malou, lidé z cizincova okolí mohou být připraveni cizinci pomoci (např. zaměstnavatel bude se svým zaměstnancem cizincem ve vlastním zájmu při získávání povolení k pobytu spolupracovat, stojí-li o cizince) anebo mu ale naopak mohou chtít uškodit. Velmi nešťastnou náležitostí se v praxi ukazuje být tzv. souhlas rodiče nezletilého cizince, tedy písemný souhlas druhého rodiče nezletilého dítěte s tím, aby jeho dítě získalo pobyt v České republice. Rodiče malého cizince jsou často rozvedeni, vzájemně neznají své místo pobytu a vztahy mezi nimi mohou být špatné, což se může projevit právě odmítnutím poskytnout takové nutné potvrzení.

Seznam nejčastějších náležitostí:

Cestovní doklad: řada cizinců cestovní pas nemá, a to např. z následujících důvodů:

1) ztratili cestovní pas a jejich stát s nimi nekomunikuje (např. nemá v ČR ambasádu),
2) nemají peníze na cestu domů, kde by jim jejich stát pas vydal, anebo se bojí postihu za to, že žádali v ČR o azyl, 3) není jasné, jaké občanství cizinec má;

Doklad o zajištění ubytování: je písemný souhlas vlastníka nemovitosti s tím, aby byl cizinec na dané adrese hlášen. Mnoho ubytovatelů se ovšem zdráhá dát takové prohlášení, a to i českým občanům (dnes jsou velké obavy z příchodu exekutora). Mnoho cizinců bydlí fakticky jinde, než jsou hlášeni a kupují si každoročně doklad o zajištění ubytování na adrese, kde nebydlí;

Doklad o zajištění prostředků k pobytu: jedná se buď o fixní částky anebo o prokázání měsíčního příjmu. Prokázání fixních částek vyžaduje hotovost v řádu desetitisíců Kč pro jednu osobu, což velká většina cizinců nemá a peníze si půjčují (v hotovosti anebo krátkodobě na účet za účelem získání výpisu; horším případem jsou padělky výpisů z účtu). Prokázání měsíčního příjmu vyžaduje – v závislosti počtu lidí v domácnosti – příjem ve výši nejméně minimální mzdy;

Výpis z Rejstříku trestů: nečiní vážnějších problémů, k jeho získání ovšem cizinec musí předložit i rodný list, což ne všichni vědí a ne všichni jej mají;

Doklad o cestovním zdravotním pojištění: je v průměru dražší než veřejné zdravotní pojištění, pokrývá menší rozsah zdravotní péče a pojišťovna může jeho uzavření odmítnout, pokud cizinec je v okamžiku uzavírání pojistné smlouvy již nemocný. Zdravotní pojištění je navíc často možno koupit jen na delší časové období (min. 6 měsíců), což vyžaduje velkou finanční investici;

Doklad o bezúhonnosti z cizincovy země původu: doklad ze státu, jehož je cizinec občanem, a z ostatních států, v nichž cizinec v posledních 3 letech pobýval déle než 6 měsíců. Státní správa těchto zemí často funguje velmi špatně, vyřízení trvá delší dobu a mnoho cizinců musí pro tento doklad jet extra domů;

Jistota: finanční částka ve výši zpáteční letenky, kterou je cizinec na požádání povinen složit na českém zastupitelském úřadě před získáním víza jako záruku za svůj návrat a kterou si po návratu musí osobně vyzvednout, a to do jednoho roku, jinak propadá státu;

Lékařské vyšetření: existují 2 druhy: 1) na požádání úřadů je třeba předložit zdravotní potvrzení, že cizinec netrpí nakažlivou chorobou ohrožující veřejné zdraví anebo 2) cizinec jím prokazuje, že je naopak nemocný a závislý na péči jiné osoby, díky čemuž může získat povolení k pobytu;

Souhlas rodiče nezletilého dítěte: písemný souhlas druhého rodiče než toho rodiče, za nímž dítě do ČR jede, s tím, že cizinec může získat povolení k pobytu v ČR. Druhého rodiče je ovšem často obtížné najít a navíc komunikace mezi oběma (často rozvedenými) rodiči může být obtížná;

Pozvání: garanční prohlášení českého občana anebo cizince žijícího v ČR, že za cizince, kterého zve, uhradí náklady jeho pobytu. Zvoucí osoba (hostitel) musí při ověřování tohoto pozvání prokázat držení ještě vyšších finančních částek, než cizinci sami při prokazování prostředků k pobytu;

Potvrzení o účelu pobytu: jde buď o doklad vydaný státním orgánem (např. pracovní povolení, živnostenský list, výpis z Obchodního rejstříku) anebo o doklad vydaný soukromou osobou (např. potvrzení od vysoké školy, kde je cizinec přijat ke studiu).

PŘÍLOHA 3: SPRÁVNÍ POPLATKY:

Byrokratickými překážkami mohou být i správní poplatky vybírané v souvislosti s povolováním pobytu; zpoplatněno může být buď samotné podání žádosti (např. žádosti o vízum na zastupitelském úřadě) anebo až vydání povolení (povolení, o která se žádá u policie). Účel vybírání poplatků může být jednak fiskální, tedy úhrada nákladů (nebo spíše části těchto nákladů), které jsou s vyřizováním žádosti spojeny¹³, a pak vyřídění těch žadatelů, kteří nejsou rozhodnuti udělené povolení skutečně využít. Na výši poplatků pak závisí, zda-li stanoví pro potenciální migranty i určitou

¹³ Jinou koncepcí by byla liberální myšlenka prodeje povolení k pobytu či dokonce státního občanství. V takovém případě by se stát zřejmě snažil zvýšit cenu za vydání příslušného povolení na maximum, např. prostřednictvím dražby. Dle informací autora ovšem se tyto ideje dosud nikdy nerealizovaly.

ekonomickou laťku, přes kterou některé vrstvy (chudší ale i střední) neprojdou. Na rozdíl od jiných států¹⁴ zatím české konzulární a jiné správní poplatky hrají mezi byrokratickými bariérami (a to i případně finančního vyčíslení překonání těchto bariér) roli spíše zanedbatelnou (viz příloha).

Z hlediska volného pohybu uvnitř Evropské unie je třeba dodat, že od správních poplatků jsou osvobozeni občané Evropské unie a jejich rodinní příslušníci¹⁵. Evropské právo¹⁶ ale nezakazuje jakékoli zpoplatňování, pouze vyžaduje, aby např. poplatky za vystavení průkazů nebyly vyšší než poplatky účtované občanům vlastního státu za vystavení dokladu obdobného. Lze tedy předpokládat, že zaváděním biometrických dat do všech průkazů poroste tlak na zpoplatňování vydání těchto průkazů (stejně jako u průkazů českých občanů) a že tímto způsobem by mohly vzniknout určité problémy pro nemajetné občany Evropské unie.

POLOŽKA	POPLATEK
Podání žádosti o krátkodobé vízum	Minimálně 800 Kč (vízum s jedním vstupem) Maximálně 3.000,- Kč (vícenásobné) Řada zastupitelských úřadů stanoví poplatky na základě reciprocity.
Podání žádosti o dlouhodobé vízum na zastupitelském úřadě	2.500 Kč Řada zastupitelských úřadů stanoví poplatky na základě reciprocity.
Vydání povolení k pobytu na policii	1.000 Kč
Ostatní pobytová povolení	500 Kč

¹⁴ Např. v Nizozemí jsou správní poplatky značně vyšší. Za pokus o složení integračního testu se platí 350 EUR, a to i před každým dalším opakovaným pokusem. Poplatek za podání žádosti o povolení k pobytu za účelem sloučení rodiny činí 830 EUR (a 188 EUR pro každého dalšího rodinného příslušníka, který žádá současně), za účelem zaměstnání či studia 433 či 250 EUR, za jiným účelem pak 331 EUR. Viz www.ind.nl

¹⁵ Jedinou výjimkou je poplatek za vystavení nového průkazu potvrzujícího jejich pobyt náhradou za průkaz poškozený, zničený, ztracený nebo odcizený ve výši 100 Kč, dle položky 116 přílohy zákona č. 634/2004 Sb., o správních poplatcích.

¹⁶ Zejména směrnice 2004/38/ES