

prof. Mag. phil. Dr. iur. Harald Christian Scheu, Ph.D.
Charles University, Faculty of Law
Police Academy of the Czech Republic in Prague
Faculty of Security Management
Department of Public Law

Vnitřní hranice schengenského prostoru v dobách krize a reformy

The Internal Borders of the Schengen Area in Times of Crisis and Reform

Abstrakt

Tento příspěvek je zaměřen na problematiku obnovení kontrol na vnitřních hranicích. Po analýze stávající úpravy Schengenského hraničního kodexu a nedávné praxe členských států je pozornost věnována relevantní judikatuře SDEU, která manévrovací prostor členských států na vnitřních hranicích poměrně výrazně zužuje. Závěrečná část článku je věnována perspektivám reformy Schengenského hraničního kodexu, a to se zvláštěm zřetelem na nasazení nových technologií místo znovuzavedení tradičních kontrol na vnitřních hranicích.

Klíčová slova: Schengenský hraniční kodex, obnovení kontrol na vnitřních hranicích, maximální doba trvání, Soudní dvůr Evropské unie, alternativní opatření.

Abstrakt

This paper focuses on the issue of the reintroduction of internal Schengen border controls. After an analysis of the existing Schengen Borders Code and the recent practice of the Member States, attention is being paid to the relevant case law of the CJEU, which narrows the Member States' margin of discretion at internal borders quite considerably. The final part of the article is devoted to the perspectives of the reform of the Schengen Borders Code, with particular focus on the use of new technologies instead of the reintroduction of traditional internal border controls.

Keywords: Schengen Borders Code, reintroduction of internal border controls, maximum duration, Court of Justice of the European Union, alternative measures.

Úvod

Prostor svobody, bezpečnosti a práva představuje velmi komplexní konstrukci, která spojuje otázky migrace, azylu a ochrany hranic do jednoho tematického celku.¹ Na základě zmocnění obsažených v zakládacích smlouvách EU upravuje např. otázky

¹ K vývoji prostoru svobody, bezpečnosti a práva jako jedné z nejdynamičtějších oblastí unijního práva viz SCHEU, Harald Christian. Právní úprava integrace cizinců z pohledu unijních závazků. *Ročenka uprchlického a cizineckého práva 2017*. Brno, 2018, s. 143-154.

přistěhovalectví a pobytu občanů třetích zemí, podmínky pro poskytování různých forem mezinárodní ochrany a tzv. dublinský systém.²

Klíčovou podmínkou fungování této konstrukce a současně jejím neuralgickým bodem je efektivní ochrana vnějších hranic schengenského prostoru. V průběhu času se stal schengenský systém, který vznikl původně mimo formální rámec EU a byl až na základě Amsterodamské smlouvy začleněn do unijního *acquis*, nejen důležitou praktickou složkou volného pohybu osob, ale také symbolem evropské integrace. Evropská komise označuje základy Schengenu dokonce za součást evropské DNA,³ byť vzhledem k nedávným zkušenostem s novými genetickými terapiemi není jisté, zda metafory z oblasti genetiky jsou zrovna nejvhodnější.

Politický narativ zpravidla zdůrazňuje benefit schengenského systému pro unijní občany a další osoby legálně pobývající na území členských států. V této souvislosti je hlavní důraz kladen na zrušení kontrol na vnitřních hranicích. Pro cca 3,5 milionu lidí, kteří denně dojíždí mezi schengenskými státy, je absence těchto kontrol podmínkou jejich osobního komfortu a životního stylu.⁴ Nezanedbatelný je též makroekonomický aspekt. Ačkoliv jsou pro hospodářský vývoj členských států některé faktory ještě důležitější než otevřené vnitřní hranice, a ne všechny státy schengenského prostoru profitují z rušení hraničních kontrol ve stejné míře, je ekonomický přínos schengenské úpravy zcela nesporný.⁵

Schengenský systém má ovšem i svoji druhou stránku, podle lidskoprávních aktivistů spíše svoji odvrácenou tvář, a to jsou rigidní kontroly na vnějších hranicích, jejichž účelem má být kompenzovat rizika spojená s volností na vnitřních hranicích. Pro fungování schengenského systému se zdá být klíčové, aby bezpečnostní zájmy EU a členských států na jedné straně a zájem o co nejsvobodnější pohyb mezi členskými státy na straně druhé byly vhodným způsobem vyvažovány.

Tuto rovnováhu lze vyjádřit jednoduchým vzorcem. Čím problematičtější je režim na vnějších hranicích, jinými slovy, čím děravější jsou tyto vnější hranice, tím více se stupňuje tlak na vnitřní hranice mezi státy schengenského systému. Vývoj schengenského systému od tzv. migrační či azylové krize a také aktuálně probíhající politická diskuse jednoznačně potvrzují toto modelové vysvětlení.

V tomto příspěvku se chceme zaměřit nejprve na problematiku obnovení kontrol na vnitřních hranicích a analyzovat nedávnou praxi členských států ve světle stávající úpravy Schengenského hraničního kodexu (SHK).⁶ Pozornost bude věnována také relevantní judikatuře SDEU, která manévrovací prostor členských států na vnitřních hranicích poměrně výrazně zužuje. V závěrečné části článku se budeme zabývat

² Podrobněji SCHEU, Harald Christian. The Dublin system from European human rights perspective. *Czech Yearbook of Public & Private International Law*. 2012, vol. 3, s. 87-105.

³ COM(2021) 277 final.

⁴ Tisková konference EK, 14. 12. 2021, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/cs/ip_21_6821.

⁵ FELBERMAYR, Gabriel, GRÖSCHL, Jasmin, STEINWACHS, Thomas. The Trade Effects of Border Controls: Evidence from the European Schengen Agreement. *Journal of common market studies*, 2018, 56(2), s. 335-351.

⁶ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/399 ze dne 9. března 2016, kterým se stanoví kodex Unie o pravidlech upravujících přeshraniční pohyb osob.

perspektivami reformy SHK, a to se zvláštním zřetelem na nasazení nových technologií místo znovuzavedení tradičních kontrol na vnitřních hranicích.

1. Znovuzavedení kontrol na vnitřních hranicích podle Schengenského hraničního kodexu

Co se týče možnosti zavedení kontrol na vnitřních hranicích, úprava SHK vychází ze systematiky rozlišující mezi pravidlem a výjimkou. Hlavním pravidlem je, že nikdo nemá být podroben kontrolám při překračování vnitřních hranic. V návaznosti na čl. 77 odst. 1 písm. a) SFEU⁷ stanoví čl. 22 SHK, že vnitřní hranice lze překročit v jakémkoliv místě, aniž by se prováděla hraniční kontrola osob bez ohledu na jejich státní příslušnost. Podle recitálů 21 a 22 preambule SHK má znovuzavedení ochrany vnitřních hranic zůstat výjimkou. Proto mají být rozsah a trvání dočasného znovuzavedení takových opatření omezeny na nejmenší nutnou míru.

SHK přitom poměrně přehledným způsobem upravuje tři varianty dočasného obnovení hraničních kontrol. Standardní postup je obsažen v čl. 25 SHK, podle něhož členský stát může výjimečně znovu zavést ochranu svých vnitřních hranic, pokud se v schengenském prostoru, tzn. v prostoru bez kontrol na vnitřních hranicích, vyskytne závažná hrozba pro jeho veřejný pořádek nebo vnitřní bezpečnost. Toto oprávnění platí ovšem pouze po omezenou dobu nepřesahující 30 dní nebo po předvídatelnou dobu trvání závažné hrozby, pokud tato doba přesahuje 30 dní. Čl. 25 odst. 3 SHK upravuje možnost prodloužení ochrany vnitřních hranic, pokud zmíněná závažná hrozba pro veřejný pořádek nebo vnitřní bezpečnost dotčeného členského státu trvá déle než 30 dní, a to s ohledem na případná nová hlediska. Takové prodloužení může být provedeno vždy nejvýše o 30 dní. Podle čl. 25 odst. 4 SHK však nesmí celková doba znovuzavedení ochrany vnitřních hranic, včetně uvedených prodloužení, přesáhnout šest měsíců.

V případě aktivace čl. 25 SHK, který vymezuje tzv. obecný rámec pro dočasné znovuzavedení ochrany vnitřních hranic, se musí jednat o předvídatelné a plánované omezení, před jejichž zavedením je třeba dodržovat konkrétní informační povinnosti ve vztahu k ostatním členským státům a orgánům EU. Svůj záměr znovuzavést ochranu vnitřních hranic má dotyčný členský stát podle čl. 27 odst. 1 SHK oznámit ostatním členským státům a Komisi – a podle čl. 27 odst. 2 SHK také Evropskému parlamentu a Radě EU – nejpozději čtyři týdny před plánovaným znovuzavedením nebo výjimečně i s kratším předstihem. Informace poskytované členským státům a Komisi mají zahrnovat mimo jiné přesné důvody znovuzavedení ochrany vnitřních hranic⁸ a rozsah a dobu platnosti opatření. Jak členské státy, tak i Komise mohou podle čl. 27 odst. 4 SHK vydat stanovisko, které se následně stane předmětem konzultace podle čl. 27 odst. 5 SHK. Stanovisko Komise by mělo reflektovat zejména případné obavy ohledně nezbytnosti nebo přiměřenosti plánovaného znovuzavedení ochrany vnitřních hranic.

⁷ Podle čl. 77 odst. 1 písm. a) SFEU Unie rozvíjí politiku s cílem zajistit, aby osoby bez ohledu na svou státní příslušnost nebyly kontrolovány při překračování vnitřních hranic.

⁸ V souladu s čl. 26 SHK má dotyčný členský stát před znovuzavedením ochrany vnitřních hranic posoudit, do jaké míry kontrolní opatření pravděpodobně přispěje k odpovídajícímu řešení hrozby pro veřejný pořádek nebo vnitřní bezpečnost, a hodnotit přiměřenost tohoto opatření vzhledem k dané hrozbě.

Druhý postup, jehož cílem je přijmout okamžitá opatření, je upraven v čl. 28 SHK. Podle citované normy může členský stát přijmout omezující opatření neprodleně v případech závažné hrozby pro veřejný pořádek nebo vnitřní bezpečnost, a to na omezenou dobu nepřesahující deset dní. Současně se znovuzavedením kontrol informuje dotyčný stát ostatní členské státy a Komisi a poskytne jim informace předepsané v čl. 27 odst. 1 SHK. Na základě čl. 28 odst. 3 SHK mohou být omezující opatření v případě trvání hrozby prodloužena, a to vždy maximálně o dvacet dní. Vcelku však nesmí prodloužení znovuzavedení ochrany vnitřních hranic ve smyslu čl. 28 SHK překročit dobu dvou měsíců. Informační a konzultační povinnosti platí v případě prodloužení opatření obdobně s tím, že je na Komisi, aby o oznámeních členského státu podle čl. 28 SHK bezodkladně informovala Evropský parlament.

Vedle těchto dvou postupů podle čl. čl. 25 a 28 SHK, které záleží především na rozhodnutích dotčených členských států, přichází v úvahu třetí postup, jehož cílem je reakce na mimořádné situace ohrožující celkové fungování prostoru bez kontrol na vnitřních hranicích. Jelikož se taková mimořádná situace týká nejen individuálního zájmu konkrétního členského státu o zajištění veřejného pořádku a vnitřní bezpečnosti, ale kolektivního zájmu o fungování schengenského prostoru jako takového, předpokládá postup podle čl. 29 SHK zapojení Komise i Rady. V souladu s čl. 29 odst. 2 SHK může Rada na základě návrhu Komise⁹ doporučit jednomu nebo více členským státům, aby znovu zavedly ochranu svých vnitřních hranic nebo jejich konkrétních úseků. Podmínkou je, aby všechna ostatní opatření, zejména opatření na ochranu vnějších hranic schengenského prostoru,¹⁰ nedokázala účinně omezit zjištěnou závažnou hrozbu.

V návaznosti na doporučení Rady mohou členské státy znovu zavést ochranu vnitřních hranic na dobu nepřesahující šest měsíců, přičemž takové opatření oznámí dotyčný členský stát předem ostatním členským státům, Evropskému parlamentu a Komisi. Jelikož opatření mohou být v případě trvání mimořádné situace nejvýše třikrát prodloužena o další období nejvýše šesti měsíců, činí maximální doba omezení podle čl. 29 SHK 2 roky.

Lze shrnout, že výjimky ze zásady zrušení kontrol na vnitřních hranicích mohou členské státy uplatňovat buď v zájmu ochrany veřejného pořádku a vnitřní bezpečnosti nebo v mimořádné situaci ohrožující celkové fungování schengenského prostoru. Použití takového opatření je přípustné pouze jako *ultima ratio*. SHK navíc stanoví maximální dobu trvání výjimečného režimu.

2. Znovuzavedení kontrol na vnitřních hranicích ve světle nedávné praxe členských států

Výjimky předvídané v schengenské úpravě byly v minulosti členskými státy opakovaně použity. Již v roce 1995 se Francie po vlně teroristických útoků dovolala možnosti znovuzavedení hraničních kontrol. V souvislosti s mistrovstvím Evropy v kopané a s konáním lisabonského summitu NATO zavedlo také Portugalsko z bezpečnostních důvodů kontroly na svých hranicích se Španělskem v letech 2004,

⁹ Podle čl. 29 odst. 2 SHK mohou členské státy požádat Komisi, aby předložila Radě takový návrh doporučení.

¹⁰ Čl. 21 odst. 1 SHK uvádí jako možné opatření zapojení evropských jednotek pohraniční stráže.

resp. 2010. Jako další příklad se uvádí Malta, která výjimky využila kvůli státní návštěvě papeže Benedikta XVI v roce 2010.¹¹ Opatření na vnitřních hranicích byla tedy použita v souvislosti s významnými politickými událostmi, jako jsou např. setkání G7, Světového ekonomického fóra či summitu NATO nebo rizikovými akcemi, jako byly např. 50. výročí baskické separatistické organizace ETA a tzv. Dny mládeže radikálních mladých Basků.¹²

Ve všech těchto případech se jednalo o plánované výjimky, které byly řádným způsobem předem oznámeny. V případě omezujících opatření z let 1995 a 2004 posloužil jako právní základ čl. 2 odst. 2 tzv. Schengenské prováděcí úmluvy z roku 1990,¹³ opatření přijatá po roce 2010 se již mohla opřít o Schengenský hraniční kodex v tehdy platném znění, tzn. z roku 2006 (SHK 2006).¹⁴

Větší krize schengenského systému vyvolala situace, která nastala v důsledku tzv. arabského jara v letech 2011 a 2012. Poté, co v dubnu 2011 italské orgány vydaly severoafrickým migrantům a uprchlíkům cca 25.000 povolení k dočasnému pobytu z humanitárních důvodů, chtělo se mnoho z nich přestěhovat dále do Francie, kde měli rodinné vazby či znali jazyk. Francie tehdy zareagovala znovuzavedením hraničních kontrol na francouzsko-italských hranicích. Nastalý problém hodnotila Komise tak, že jak Itálie, tak i Francie postupovaly v souladu s pravidly SHK, ale nikoli s jeho duchem.¹⁵

SHK 2006 se stal také základem omezení přijatých v reakci na tzv. migrační nebo uprchlickou krizi z roku 2015.¹⁶ V této souvislosti lze ovšem upozornit na rozdíl v úpravě SHK 2006 a nového SHK z roku 2016. Na rozdíl od SHK 2006 zmiňuje čl. 26 SHK z roku 2016 jako důvody pro dočasné znovuzavedení ochrany vnitřních hranic možné hrozby související s teroristickými činy a organizovanou trestnou činností.¹⁷ Recitál 26 preambule SHK dále výslovně praví, že migrace a překročení vnějších hranic velkým počtem státních příslušníků třetích zemí by samo o sobě nemělo být považováno za hrozbu pro veřejný pořádek nebo vnitřní bezpečnost. Pokud členské státy hodlají přijmout opatření na vnitřních hranicích, je tedy nutné, aby kromě hrozícího hromadného přílivu uprchlíků a přistěhovalců do státu schengenského prostoru uvedly další závažná rizika.

V každém případě je třeba konstatovat, že během zmíněné migrační či uprchlické krize z roku 2015 byly maximálně vyčerpány maximální lhůty podle tehdy platného

¹¹ Srov. WASSENBERG, Birte. The Schengen Crisis and the End of the “Myth” of Europe Without Borders. *Borders in Globalization Review*. 2020, 1(2), 30-39, 33.

¹² GUILD, Elspeth; GROENENDIJK, C. A. *Internal border controls in the Schengen area. Is Schengen crisis-proof?* Luxembourg, 2016, s. 23.

¹³ Úmluva k provedení Schengenské dohody ze dne 14. června 1985 mezi vládami států Hospodářské unie Beneluxu, Spolkové republiky Německo a Francouzské republiky o postupném odstraňování kontrol na společných hranicích.

¹⁴ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 562/2006 ze dne 15. března 2006, kterým se stanoví kodex Společenství o pravidlech upravujících přeshraniční pohyb osob (Schengenský hraniční kodex).

¹⁵ GUILD, GROENENDIJK, op. cit., 24.

¹⁶ V roce 2015 zavedla Francie kontroly na vnitřních hranicích po teroristickým útokům z listopadu 2013.

¹⁷ Viz také recitál 25 preambule SHK.

SHK 2006 a následně i podle nového SHK 2016.¹⁸ Byly postupně využity všechny výjimečné režimy podle SHK 2006 a SHK 2016. Ještě v roce 2015 zavedlo 8 členských států kontroly na vnitřních hranicích podle čl. 25 SHK 2006, který upravoval postup pro případy vyžadující naléhavá, tzn. neplánovaná opatření. Prodloužení opatření byla opřena o postup podle čl. 24 SHK 2006, který se týkal předvídatelných událostí.¹⁹ Všechna omezení byla odůvodněna odkazem na dopady nedávných migračních pohybů.

Podle nově zavedeného čl. 29 SHK z roku 2016 byly kontroly následně prodlouženy, a to na základě prováděcího rozhodnutí Rady (EU) 2016/894 ze dne 12. května 2016. Konkrétně Rada doporučila, aby Rakousko, Německo, Dánsko, Švédsko a Norsko po dobu nejvýše šesti měsíců ode dne přijetí prováděcího rozhodnutí zachovaly přiměřené dočasné kontroly na určitých úsecích svých vnitřních hranic.²⁰ Po vyčerpání lhůt podle čl. 29 SHK doporučila Komise v listopadu 2017 opakované prodloužení opatření podle čl. 25 SHK. Pět členských států využilo této možnosti ještě třikrát. Přestože znovuzavedení hraničních kontrol bylo zamýšleno jako dočasné opatření, byla omezení v platnosti do listopadu 2019, tzn. déle než čtyři roky.²¹

Praxe navazující na tzv. migrační či uprchlickou krizi ukázala, že znovuzavedení ochrany vnitřních hranic bylo považováno za otázku politického rozhodnutí, a proto se jednotlivá omezení nestala předmětem přezkumu ze strany SDEU. Ani dokumenty Rady a Komise nepřispěly k upřesnění kritérií, za kterých mohou být výjimečné režimy podle SHK uplatňovány. Podmínky pro uplatnění dočasných opatření jsou v SHK zformulovány tak otevřeně, že rozhodující je nakonec kompromis mezi členskými státy a příslušnými orgány EU.²²

Tuto diagnózu potvrzují v podstatě také zkušenosti s uzavřením vnitřních hranic kvůli tzv. covidové krizi. Když během první fáze protipandemických opatření členské státy znovu zavedly kontroly na vnitřních hranicích, dovolaly se dvou výjimečných režimů podle čl. 25 a 28 SHK. Třetí postup podle čl. 29 SHK uplatňován nebyl, jelikož příslušné doporučení Rady nebylo během pandemie COVID-19 vydáno.²³ Členské státy používaly nejprve okamžitá opatření podle čl. 28 SHK, a teprve po vyčerpání maximální lhůty stanovené pro tato omezení aktivovaly standardní proceduru podle čl. 25 SHK.

¹⁸ Tehdy platný SHK z roku 2006 rozlišoval mezi postupem pro případy předvídatelných událostí (čl. 24) a postupem pro případy, které vyžadují naléhavá opatření (čl. 25).

¹⁹ COM(2016) 120 final.

²⁰ Viz čl. 1 prováděcího rozhodnutí Rady (EU) 2016/894 ze dne 12. května 2016 kterým se stanoví doporučení pro dočasnou ochranu vnitřních hranic v mimořádných situacích ohrožujících celkové fungování schengenského prostoru.

²¹ Srov. KARAMANIDOU, L., KASPAREK, B. From Exceptional Threats to Normalized Risks: Border Controls in the Schengen Area and the Governance of Secondary Movements of Migration. *Journal of borderlands studies*. 2022, 37(3), s. 623-643, 624.

²² DRESSLER, Tobias. Der Schengener Grenzkodex. 19.7.2022. Článek je dostupný na stránkách EuropaUnion Hamburg: <https://europa-union-hamburg.de/de/articles/der-schengener-grenzkodex>.

²³ Podrobněji SCHUMACKER, L. op. cit.

Není zde místo pro podrobnější analýzu jednotlivých fází boje proti pandemii a konkrétních opatření přijatých ze strany členských států.²⁴ Lze však konstatovat, že zejména dramatická omezení přijatá na jaře 2020 naznačila, že v situaci, kdy panovala nejistota ohledně rozsahu hrozby, byly členské státy ochoty nejen zavést kontroly, ale do velké míry dokonce uzavřít vnitřní hranice, a to bez ohledu na jakékoli limity vyplývající z hmotněprávních i procesních požadavků SHK. Svým jednáním v první fázi covidové krize členské státy místo společného postupu klady důraz na svoji vlastní suverenitu.

Až na konci první fáze v červnu 2020 a také během následující druhé fáze protipandemických opatření byl významný posun směrem mezivládní spolupráce členských států. Ačkoli se některé členské státy jako např. Dánsko a Slovinsko rozhodly pro znovuzavedení hraničních kontrol, ve většině členských států zůstaly hranice tehdy otevřené. Podle Daniela Thyma a Jonase Bornemanna vdechla tato mezivládní dynamika, která byla podporována také Radou a Komisí, nový život schengenskému *acquis*.²⁵

Z hlediska samotného SHK je důležité, že členské státy využily argument veřejného zdraví pro dočasné znovuzavedení ochrany vnitřních hranic. Z hlediska celkové systematiky unijního práva nemusí být takový postup členských států nutně nesprávný.²⁶ Na základě podnětu příslušného belgického soudu z února 2022 bude SDEU mít příležitost, aby vztah mezi hrozbou pro veřejný pořádek a vnitřní bezpečnost na jedné straně a hrozbou pro veřejné zdraví na straně druhé vyjasnil. Belgický soud se dotázal, zda lze infekční onemocnění ztotožnit s hrozbou pro veřejný pořádek nebo vnitřní bezpečnost ve smyslu čl. 23 písm. a) a čl. 25 SHK.²⁷

Z hlediska koncepce schengenského systému byl pozoruhodný zdrženlivý přístup Komise k opatřením členských států na vnitřních hranicích. Ani v souvislosti s tzv. migrační či uprchlickou krizí, ani v kontextu krize covidové Komise nezahájila formální řízení proti členským státům, které se pohybovaly přinejmenším na hraně pravidel SHK. První směrodatný rozsudek ve věci znovuzavedení kontrol na vnitřních hranicích byl pro vydán v rámci řízení o předběžné otázce. Přínosu rozsudku Velkého senátu SDEU ve věci NW²⁸ je věnována následující kapitola.

²⁴ Přehledně FRIEDERY, Réka. Hardening Borders during the pandemic in the European Union: The Shape of the Schengen Borders Code and the EU Digital COVID Certificate. *Quarterly on Refugee Problems*. 2022, Vol. 61, Issue 1, 71-84.

²⁵ THYM, Daniel; BORNEMANN, Jonas. Schengen and Free Movement Law During the First Phase of the Covid-19 Pandemic: Of Symbolism, Law and Politics. *European Papers*. 2020, 5(3), 1143-1170, 1151.

²⁶ Pro argumenty ve prospěch legality postupu členských států viz např. MONTALDO, Stefano. The COVID-19 Emergency and the Reintroduction of Internal Border Controls in the Schengen Area: Never Let a Serious Crisis Go to Waste. *European Papers. A Journal on Law and Integration*. 2020, 5(1), 523-531. Profesor Jörg Gerkrath z Univerzity v Lucemburku dospěl k opačným závěrům týkajícím se proporcionality zásahu. Viz GERKRATH, J. Die Wiedereinführung von Grenzkontrollen im Schengen Raum: ein unverhältnismäßiges, unwirksames und unzulässiges Mittel der Pandemiebekämpfung. *Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft*. 2021, 104(1), 75-87.

²⁷ C-128/22 NORDIC INFO v Belgische Staat.

²⁸ Spojené věci C-368/20 a 369/20 NW v. Landespolizeidirektion Steiermark a Bezirkshauptmannschaft Leibnitz (rozsudek ze dne 26. dubna 2022).

3. Rozsudek SDEU ve věci NW

V situaci, kdy doznávaly následky tzv. covidové krize, se SDEU v kauze NW vyjádřil zásadním způsobem k výkladu výjimečných režimů podle SHK. Předmětem soudního přezkumu se stala rakouská praxe, podle níž byly kontroly na vnitřních hranicích s Maďarskem a Slovinskem zavedeny jako naléhavé opatření v září 2015. Později byly opakovaně prodlouženy nejprve jednostranně v režimu standardního předvídatelného opatření a poté na základě několika doporučení Rady podle čl. 29 SHK. Poslední ze čtyř doporučení Rady pozbylo platnosti v listopadu 2017. V tuto chvíli se však Rakousko nevrátilo k režimu vnitřních hranic bez kontrol, ale již měsíc před vypršením lhůty pro opatření podle doporučení Rady, tj. v říjnu 2017, oznámilo znovuzavedení hraničních kontrol, které po pravidelném prodloužení podle čl. 25 a 27 SHK zůstaly v platnosti až do listopadu 2021.

Žalobcem v původních dvou řízeních před Zemským správním soudem pro Štýrsko byla osoba, která zpochybnila legalitu dvou kontrol cestovního dokladu, kterým se musela v roce 2019 na rakousko-slovinské hranici dvakrát podrobit.²⁹ Podstata právního problému se týkala zaprvé problematiky prodloužení kontrol na vnitřních hranicích nad rámec lhůt stanovených v čl. 25 SHK a zadruhé otázky, zda platí povinnost předložit cestovní pas nebo průkaz totožnosti při překročení vnitřních hranic také v případě, že kontrola na vnitřních hranicích byla zavedena v rozporu s čl. 25 SHK.

Rakousko podporované Francií argumentovalo, že po vypršení lhůt podle SHK umožňuje nové posouzení předchozí hrozby pro veřejný pořádek a vnitřní bezpečnost nové uplatnění výjimečného režimu na vnitřních hranicích. Německá vláda měla dokonce za to, že od úpravy lhůt v SHK je možné se odchýlit na základě přímého použití čl. 72 SFEU, podle něhož se úprava prostoru svobody, bezpečnosti a práva nedotýká výkonu odpovědnosti členských států za udržování veřejného pořádku a ochranu vnitřní bezpečnosti.

Ve svém rozsudku SDEU opíral nejprve o jasnou dikci čl. 25 SHK, která směřuje k vyloučení jakékoli možnosti překročení stanovené lhůty šesti měsíců. Ve světle recitálu 27 preambule SHK je podle SDEU nutné, aby jakékoli výjimky a odchylky z volného pohybu osob byly vykládány restriktivně. Soud sice připustil, že samotná hrozba pro veřejný pořádek nebo vnitřní bezpečnost členského státu může trvat i déle než 6 měsíců, ale současně dodal, že doba šesti měsíců má být dostačující na to, aby členský stát, popř. ve spolupráci s ostatními členskými státy, přijal taková opatření, která na jedné straně umožňují čelit dané hrozbě a na straně druhé jsou v souladu se zásadou volného pohybu.

Z těchto důvodů nemohou členské státy odůvodnit další omezení volného pohybu na vnitřních hranicích trváním stejné hrozby, ale musí naopak uvést hrozbu novou. Pouze v případě, že nastala nová hrozba, smí členský stát bezprostředně po uplynutí maximální doby šesti měsíců pokračovat v kontrolách na vnitřních hranicích. Podle SDEU se však Rakousku nepodařilo prokázat existenci takové nové hrozby.

²⁹ Leon Züllig na stránkách VerfassungsBlog prozradil, že se jednalo o nizozemského profesora migračního práva. ZÜLLIG, Leon. Evolution and Mutation in the EU's DNA: The Proposal for a Reform of the Schengen Borders Code, VerfBlog, 2022/10/12, dostupné na stránkách <https://verfassungsblog.de/evolution-and-mutation-in-the-eus-dna>

V této souvislosti si ovšem odborná literatura všimla, že se ani SDEU podrobněji nevyjádřil ke konkrétním hmotněprávním kritériím, na jejichž základě by bylo možné rozlišovat mezi novou a přetrvávající starou hrozbou. Není ani jasné, jak velký prostor uvážení hodlá SDEU členským státům při hodnocení specifických hrozeb poskytovat.³⁰

Restriktivní výklad aplikoval SDEU také ve vztahu k čl. 72 SFEU. Citované ustanovení nelze vykládat tak, že umožňuje členským státům odchylky od jiných ustanovení unijního práva pouhým odkazem na jejich odpovědnost za udržování veřejného pořádku a ochranu vnitřní bezpečnosti. V této souvislosti Soud připomenul případ Komise proti Maďarsku,³¹ ve kterém se Maďarsko snažilo právě odkazem na pravomoci podle čl. 72 SFEU odůvodnit své odchylky od návratové směrnice,³² přijímací směrnice³³ a procedurální směrnice.³⁴ Maďarsko tehdy argumentovalo, že příslušná směrniceová úprava, jíž se dovolávala Komise, byla pro náležité vyřešení krizové situace z roku 2015 nedostatečná. SDEU však tuto argumentaci odmítl s tím, že dosah požadavků týkajících se udržování veřejného pořádku nebo národní bezpečnosti nemůže být jednostranně určován jednotlivými členskými státy bez kontroly ze strany unijních orgánů. V novém rozsudku týkajícím se kontrol na rakousko-slovinských hranicích SDEU proto dovodil, že čl. 72 SFEU nelze uplatnit za účelem prodloužení maximální doby ochrany vnitřních hranic, která vyplývá z čl. 25 a 27 SHK.

Vedle těchto závěrů, které byly ve světle dosavadní judikatury spíše očekávatelné, je třeba upozornit na koncepční aspekt, ke kterému se SDEU v rakouském případě vyjádřil překvapivě jednoznačně. Zatímco dosavadní odborná diskuse vycházela z toho, že aplikace výjimek podle SHK je především otázkou politického rozhodování, SDEU zdůraznil právní dimenzi stanovených postupů, když připomenul, že podle čl. 27 odst. 4 SHK je povinností Komise, aby v případě pochybností o nezbytnosti nebo přiměřenosti plánovaného znovuzavedení ochrany vnitřních hranic vydala stanovisko. Podle SDEU je nepřijatelné, aby Komise takové pochybnosti vyjadřovala až během řízení o předběžné otázce, ale sama nepodnikla konkrétní právní kroky proti státu, který podle ní práva EU porušoval. SDEU dodal, že pro zajištění řádného fungování pravidel SHK je zásadní, aby jak Komise, tak i členské státy vykonávaly své pravomoci, které jim SHK svěřuje.

Tato zjevná výtka vůči Komisi může představovat určitou satisfakci pro žalobce v původním řízení, který musel nejen projít zdoluhavými soudními řízeními na národní a unijní úrovni, ale také vzít na sebe riziko dvou sankcí uložených ze strany příslušných

³⁰ CEBULAK, Pola; MORVILLO, Marta. *Schengen Restored: The CJEU Sets Clear Limits to the Reintroduction of Internal Border Controls*. VerfassungsBlog, 2022/5/05, dostupné na: <https://verfassungsblog.de/schengen-restored>.

³¹ Věc C-808/18 Komise v. Maďarsko (rozsudek velkého senátu ze dne 17. prosince 2020).

³² Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/115/ES ze dne 16. prosince 2008 o společných normách a postupech v členských státech při navracení neoprávněně pobývajících státních příslušníků třetích zemí.

³³ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/33/EU ze dne 26. června 2013, kterou se stanoví normy pro přijímání žadatelů o mezinárodní ochranu.

³⁴ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/32/EU ze dne 26. června 2013 o společných řízeních pro přiznávání a odnímání statusu mezinárodní ochrany.

rakouských orgánů.³⁵ Kdyby Komise vydala příslušné stanovisko podle SHK a dala rakouské vládě jasně najevo, že národní postup považuje za neslučitelný s unijním právem, nemuselo k danému soudního sporu možná vůbec dojít.

4. Projekty reformy Schengenského hraničního kodexu

Praxe znovuzavedení kontrol na vnitřních hranicích, která se šířila zejména od roku 2015, odhalila křehkost celého schengenského systému v dobách permanentní krize. Proto není divu, že se Komise opakovaně zabývala otázkou reformy SHK. Předmětem prvního návrhu novelizace SHK, který Komise předložila v září 2017,³⁶ byla změna čl. 25 a 27 SHK a vložení nového článku 27a SHK. Komise přitom vzala v potaz, že zatímco v období od roku 2006 do září 2015 byly kontroly na vnitřních hranicích obnoveny 36x, v poměrně krátkém období od září 2015 do roku 2017 celkem 50x, a to z důvodu druhotného pohybu nelegálně pobývajících osob a nárůstu přeshraničních teroristických hrozeb. Podle Komise se zrovna v tomto období zvýšených hrozeb pro veřejný pořádek nebo vnitřní bezpečnost ukázalo, že postupy podle stávající úpravy již nejsou dostatečné.

Navržená novelizace měla reflektovat také možnost alternativních opatření v podobě přiměřených policejních kontrol, jak jsou upraveny v doporučení Komise (EU) 2017/820 ze dne 12. května 2017 o přiměřených policejních kontrolách a policejní spolupráci v schengenském prostoru. Toto doporučení zmiňuje možnost policejních kontrol na celém území, včetně pohraničních oblastí, a na hlavních dopravních trasách, přičemž cílem opatření není ochrana hranic. Ve zmíněném doporučení z roku 2017 byla zvláštní pozornost věnována využívání moderní technologie k monitorování vozidel a dopravních toků.³⁷ Preambule doporučení³⁸ hovoří konkrétně o systémech monitorování a sledování, které umožňují automatické rozpoznávání poznávacích značek. Podle doporučení mají být policejní kontroly upřednostňovány před omezujícími opatřeními na vnitřních hranicích.

Co se týká reformy postupů podle čl. 25 až 29 SHK, návrh z roku 2017 předpokládal výrazné prodloužení stávajících lhůt pro znovuzavedení kontrol na vnitřních hranicích. Zatímco podle stávající úpravy čl. 25 odst. 4 SHK činí maximální doba ochrany vnitřních hranic šest měsíců, novela připustila ve standardních případech podle čl. 25 maximální délku jednoho roku, v mimořádných případech podle nově navrženého čl. 27a dokonce dva roky a v mimořádných případech podle čl. 29 dokonce tři roky. Součástí této reformy měla být také úprava přísnějších požadavků na zprávy členských států a stanoviska Komise.

Jelikož reforma nakonec nezískala v legislativních orgánech EU dostatečnou politickou podporu, Komise svůj návrh v roce 2021 stáhla a předložila ve stejném roce novou verzi reformy SHK, do které zapracovala také některé zkušenosti získané

³⁵ Srov. BORNEMANN, Jonas. *Reviving the Promise of Schengen: The Court of Justice's Judgment in Landespolizeidirektion Steiermark on Internal Border Controls*. VerfassungsBlog, 2022/4/28, dostupné na: <https://verfassungsblog.de/reviving-the-promise-of-schengen>.

³⁶ COM(2017) 571 final.

³⁷ Čl. 1 odst. 1 písm. d) doporučení Komise 2017/820.

³⁸ Viz bod 8 preambule doporučení 2017/820.

během tzv. covidové krize.³⁹ Nový návrh z roku 2021 sice přebírá některé prvky navržené v roce 2017, je ovšem rozsáhlejší a komplexnější.

Co se týče problematiky znovuzavedení kontrol na vnitřních hranicích podle čl. 25 SHK, návrh obsahuje demonstrativní výčet závažných hrozeb pro veřejný pořádek nebo vnitřní bezpečnost, který kromě činnosti související s terorismem nebo organizovanou trestnou činností zahrnuje také rozsáhlé mimořádné situace týkající se veřejného zdraví nebo rozsáhlých neoprávněných pohybů státních příslušníků třetích zemí mezi členskými státy, jež ohrožují celkové fungování prostoru bez kontrol na vnitřních hranicích. Mezi závažnými hrozbami figurují i rozsáhlé nebo významné mezinárodní události, jako jsou sportovní, obchodní nebo politické události. Zahrnutí veřejného zdraví mezi uvedené důvody by mělo přinést právní jistotu v situacích, které by se podobaly tzv. covidové krizi.

Otázka maximálních lhůt pro znovuzavedení ochrany vnitřních hranic je upravena v nově začleněných člancích 25a a 27a. Přitom čl. 25a návrhu má sloučit dva postupy pro předvídatelné a nepředvídatelné hrozby (dosud čl. 25 a 28 SHK) do jedné úpravy. Maximální doba kontrol na vnitřních hranicích nemá v případě nepředvídatelných hrozeb překročit 3 měsíce (místo stávajících 2 měsíců) a v případě předvídatelných hrozeb dva roky (místo stávajících 6 měsíců). Jedná se tedy o výrazné prodloužení stávajících lhůt. Pokud se členský stát domnívá, že došlo k výjimečné situaci, jež odůvodňuje trvalou potřebu ochrany vnitřních hranic po dobu delší, než je výše uvedená maximální doba, má tuto skutečnost podle čl. 27a návrhu oznámit Komisi, která následně vydá stanovisko. Jelikož se Evropský parlament již v souvislosti s návrhem z roku 2017 vyjádřil odmítavě k návrhům na prodloužení maximálních lhůt, je otázkou, zda bude k novému návrhu vstřícnější.⁴⁰

Podle nově navrženého čl. 26 SHK by se měla dále zpřísnit kritéria pro posuzování nezbytnosti kontrolních opatření na vnitřních hranicích. Členské státy mají zejména hodnotit, zda znovuzavedení ochrany vnitřních hranic pravděpodobně přispěje k adekvátnímu řešení hrozby pro veřejný pořádek nebo vnitřní bezpečnost. Přitom mají zvážit pravděpodobný dopad kontrol na volný pohyb osob a na sociální a hospodářské vazby mezi přeshraničními regiony. Před případným prodloužením omezení mají členské státy rovněž posuzovat, zda sledovaných cílů lze dosáhnout použitím alternativních opatření nebo různými formami policejní spolupráce, jakými jsou např. společné hlídky, společné operace, společné vyšetřovací týmy, přeshraniční pronásledování a přeshraniční sledování.

5. Užívání nových technologií jako alternativní opatření na vnitřních hranicích

Podle Komise ukázala dosavadní praxe, že členské státy využívaly alternativní opatření pouze v omezené míře, a to přesto, že taková opatření mohou v mnoha případech postačovat k zajištění vysoké úrovně bezpečnosti. V této souvislosti spoléhá nový návrh opět na policejní pravomoci, jak jsou uchopeny ve výše zmíněném doporučení Komise 2017/820. Komise k tomu poznamenala, že se takovéto kontroly

³⁹ COM(2021) 891 final.

⁴⁰ SCHUMACKER, Léa. Proportionality of Internal Border Controls: From the Covid-19 Pandemic to the 2021 Proposal. *Croatian Yearbook of European Law & Policy*. 2022, 18(1), 151-197, 189.

mohou často ukázat jako efektivnější než ochrana vnitřních hranic, jelikož jsou flexibilnější než statická ochrana a lze je snáze přizpůsobit vývoji rizik.

Čl. 23 návrhu z roku 2021 zmiňuje použití takových technologií v oblasti monitorování a ostrahy, které nejsou specificky zaměřeny na hranice, ale jsou všeobecně používány na daném území za účelem řešení hrozeb pro veřejnou bezpečnost nebo veřejný pořádek. Technologie ve smyslu čl. 23 návrhu se přitom zřejmě liší od technických prostředků užívaných na vnějších hranicích schengenského prostoru, mezi které se podle nově navrženého čl. 13 řadí vedle mobilních jednotek také drony a snímače pohybu.

Ačkoliv technické prostředky užívané na vnitřních hranicích mají mít měkčí povahu než na vnějších hranicích, není radno podcenit jejich dopad na lidská práva. Ačkoliv samotný návrh nové úpravy nezmiňuje konkrétní technologie, které mají či mohou členským státům sloužit při monitorování a ostrahy vnitřních hranic, lze alespoň některé příklady vyčíst z příslušné zprávy o dopadu navržené legislativy.⁴¹

Během veřejných konzultací organizovaných Komisí upozornily některé členské státy na problém, že podmínky pro použití alternativních opatření nejsou jasně vymezeny. Komise zmiňuje v této souvislosti kamerové systémy, systémy rozpoznávání registračních značek a drony. Některé členské státy se vyjádřily v tom smyslu, že taková opatření nemají být používána místo kontrol na vnitřních hranicích, ale jako jejich doplněk. Rakousko informovalo, že po dobu pěti let nasadilo kamerový dohled na určitých hraničních přechodech. V několika členských státech, tj. v Rakousku, České republice, Chorvatsku a Švýcarsku bylo používáno mobilní rozpoznávání registračních značek, a to především v oblastech, kde bylo možné předpokládat přidanou hodnotu z hlediska kriminalistické taktiky. Rada členských států (Rakousko, Česká republika a Chorvatsko) se hlásila také k používání dronů na vnitřních hranicích.

Ve zprávě Komise je největší pozornost věnována kamerovému monitorovacímu systému @migo-boras, který se provozuje v Nizozemí již od roku 2012.⁴² Jedná se o kombinaci 15 pevných a 6 mobilních kamer a centrální řídicí aplikace pro přijímání a zpracování všech získaných dat. Pevné senzory jsou umístěny na hlavních průjezdních trasách v příhraniční oblasti s Belgií a Německem, přičemž všechna projíždějící vozidla jsou klasifikována např. podle typu vozidla (nákladní vozidlo, běžný osobní automobil nebo SUV), barvy, země původu, času a místa. Následně systém zpracovává rizikové profily vozidel a dopravních vzorů.

Podle Komise má nizozemský monitorovací systém tři funkce. Zaprvé má shromažďovat anonymní údaje pro analýzu a sestavení dopravních profilů (analýza), zadruhé má pozorovat vozidla a na základě analýzy identifikovat vozidla, která mají být zastavena a prověřena (dohled), a zatřetí má systém reagovat na rychlá upozornění v situacích, kdy došlo k závažnému nebo rozsáhlému narušení veřejného pořádku (rychlá výstraha). Co se týče prvních dvou funkcí, jedná se o používání anonymních údajů, které nebude možné vysledovat ke konkrétním osobám, protože veškeré údaje, které by byly z tohoto hlediska rizikové (např. registrační značky), jsou před zpracováním zašifrovány. Ovšem v případě třetí aplikace jsou dotyčné údaje

⁴¹ Commission Staff Working Document: Impact Assessment Report, SWD(2021) 462 final.

⁴² Viz přílohu 11 ke zprávě Komise.

sledovatelné až k jednotlivým motoristům, protože jsou vyhledána jedna nebo více konkrétních registračních značek. Tento nesporný zásah do ochrany soukromí může být přiměřený ve světle účelu rychlé výstrahy, pokud jde o vyšetřování a předcházení závažným trestným činům.

Lze ale poukázat na to, že v odborné literatuře není zavedení a fungování systému @migo-boras vnímáno příliš kladně. Odborná studie z roku 2019⁴³ upozornila na to, že v rámci systému bylo profilování založeno především na zemi původu jednotlivých vozidel, přičemž určité národnosti byly označeny za více rizikové z hlediska neregulární migrace nebo přeshraniční kriminality. V souvislosti s jakousi preventivní kriminalizací se může systém @migo-boras stát nástrojem pro šíření stereotypů, resp. institucionalizovaného rasismu.⁴⁴ Ve světle těchto problémů lze přinejmenším pochybovat o tom, zda nasazení této nové technologie činí výběr konkrétních vozidel nebo řidičů skutečně objektivnějším.

V reakci na vyjádření ze strany některých členských států, které si přejí porovnání informací z různých databází EU také v souvislosti s překročením vnitřních hranic, zpráva Komise o dopadu legislativy zmiňuje možnost užívání údajů jmenné evidence cestujících (PNR) ve smyslu směrnice 2016/681 (směrnice PNR)⁴⁵ a údajů o cestujících (API) podle směrnice 2004/82 (směrnice API).⁴⁶ Údajů PNR jsou získávány z rezervačních a odbavovacích systémů leteckých i jiných dopravců. Tyto informace, které se týkají především způsobu placení a zavazadel, jsou zpřístupněny policii a zpravodajským službám. Údaje API jsou zjišťovány přímo z cestovních dokladů a zahrnují např. informace o jménu, státní příslušnosti a datu narození cestujícího nebo o času odletu a příletu. Jelikož údaje PNR jsou zpracovány pro účely prevence, odhalování, vyšetřování a stíhání teroristických trestných činů a závažné trestné činnosti, shromažďují se již dnes pro všechny lety v rámci schengenského prostoru. Oproti tomu jsou údaje API v souladu se směrnicí z roku 2004 shromažďovány pouze pro lety z třetích zemí do EU.

Zpráva Komise upozorňuje na to, že jelikož v údajích PNR chybí např. datum narození, vyplývá z porovnání těchto údajů s informacemi obsažených např. v SIS vysoký počet falešných pozitivních nálezů. Z hlediska operativních výsledků by se proto jevílo jako daleko efektivnější společné zpracování spolehlivějších údajů API, které umožňují potvrdit totožnost cestujících, a údajů PNR, které odhalují důležité informace o cestách. Podle Komise ulehčují údaje API příslušným orgánům identifikaci těch cestujících, u kterých skutečně existuje podezření.⁴⁷

Ve své zprávě o dopadu legislativy Komise sice připouští, že by užívání údajů API pro letecké spoje v rámci schengenského prostoru bylo velmi problematické

⁴³ DEKKERS, Tim; VAN DER WOUDE, Maartje a Robert KOULISH. Objectivity and accountability in migration control using risk assessment tools. *European journal of criminology*. 2019, 16(2), 237-254.

⁴⁴ Ibidem, 254.

⁴⁵ Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/681 ze dne 27. dubna 2016 o používání údajů jmenné evidence cestujících (PNR) pro prevenci, odhalování, vyšetřování a stíhání teroristických trestných činů a závažné trestné činnosti.

⁴⁶ Směrnice Rady 2004/82/ES ze dne 29. dubna 2004 o povinnosti dopravců předávat údaje o cestujících.

⁴⁷ Viz přílohu 13 ke zprávě Komise.

ve světle stávajícího znění čl. 23 SHK, podle něhož členské státy mohou uplatňovat jen taková opatření, která nemají účinek rovnocenný hraničním kontrolám a zřetelně se odlišují od systematických kontrol osob na vnějších hranicích. Komise však současně zdůrazňuje obrovský potenciál pro zvýšení bezpečnosti, který tkví ve spojení údajů API a PNR. Vzhledem k tomu, že ani aktuální návrh reformy SHK nenabízí jasný právní základ pro takový postup, odkazuje Komise na plánovanou novelizaci směrnice API a návrh kodexu policejní spolupráce.⁴⁸ Pokud jde o reformu směrnice API, která má nově získat formu nařízení,⁴⁹ je ale třeba poznamenat, že aktuální návrh nepočítá s možností používat údaje API v kontextu letů uvnitř schengenského prostoru. Ani chystaný kodex policejní spolupráce se o takové možnosti nezmiňuje. Samotná Komise upozorňuje na to, že ani případné přijetí obou návrhů neřeší rozdíly mezi povolenými policejními opatřeními a používáním takových technologií, které mají účinek rovnocenný hraničním kontrolám na vnitřních hranicích.

Současná podoba reformy by tedy neumožňovala společné užívání údajů PNR a API pro účely posílení bezpečnosti na vnitřních hranicích.⁵⁰ Případnému rozšířenému přístupu k údajům PNR by měl bránit také rozsudek SDEU ze dne 21. června 2022 ve věci C-817/19.⁵¹ V tomto případě belgická lidskoprávní organizace *Ligue des droits humains* zpochybnila před belgickým ústavním soudem ústavnost zákona, který do belgického práva transponoval směrnici PNR, a to především s ohledem na právo na respektování soukromého života a ochranu osobních údajů.

Na základě předběžné otázky položené belgickým ústavním soudem Velký senát SDEU potvrdil, že systém nepřetržitého, necíleného a systematického dohledu, včetně automatizovaného posuzování osobních údajů všech osob využívajících služeb letecké dopravy, jak byl zaveden směrnicí PNR, představuje závažný zásah do zmíněných lidských práv.⁵² Podle SDEU musí být tyto zásahy provedeny v souladu se zásadou nezbytnosti a na základě přesných pravidel upravujících rozsah a způsob uplatňování opatření.⁵³ Ve světle těchto podmínek SDEU dospěl k závěru, že používání údajů PNR má být omezeno na teroristické trestné činy a ty závažné formy trestné činnosti, které mají alespoň nepřímou objektivní souvislost s leteckou přepravou cestujících.⁵⁴ Jinými slovy, boj proti běžné trestné činnosti neospravedlňuje zpracování údajů PNR. Velký senát navíc zdůraznil, že v kontextu boje proti terorismu musí jít o skutečnou a aktuální či předvídatelnou hrozbu. Pokud taková hrozba není prokázána, lze systém podle směrnice PNR uplatňovat pouze na některé lety uvnitř EU, a to zejména s ohledem na určité letecké trasy, cestovní modely nebo určitá letiště.⁵⁵

⁴⁸ Sdělení Komise o strategii bezpečnostní unie EU, COM(2020)605 final.

⁴⁹ Pro aktuální koncepci reformy viz návrh nařízení EP a Rady (EU) o shromažďování a předávání předběžných informací o cestujících (API) pro usnadnění kontrol na vnějších hranicích, kterým se mění nařízení (EU) 2019/817 a nařízení (EU) 2018/1726 a zrušuje směrnice Rady 2004/82/ES, COM(2022) 729 final.

⁵⁰ Pro opačný závěr viz ZÜLLIG, op. cit.

⁵¹ C-817/19 *Ligue des droits humains v. Conseil des Ministres*.

⁵² Odst. 111.

⁵³ Odst. 125.

⁵⁴ Odst. 157.

⁵⁵ Odst. 171-174.

Se značnou opatrností přistoupil SDEU také k otázce užívání umělé inteligence v procesu zpracování údajů PNR. Podle SDEU brání stávající pravidla nasazení technologií umělé inteligence s tzv. strojovým učením (*machine learning*), které jsou schopny bez lidského zásahu a kontroly měnit jak proces, tak i kritéria posuzování. V souladu se stanoviskem generálního advokáta⁵⁶ se SDEU domníval, že kvůli nedostatečné transparentnosti fungování takových technologií je často nemožné pochopit důvod, proč daný program vykázal pozitivní shodu.⁵⁷

SDEU se dále zabýval problémem, že na základě sporné belgické úpravy byl zřízen systém, který zpracovával jak údaje PNR získané pro lety a jiné dopravní prostředky uvnitř schengenského prostoru, tak i údaje API. Podle SDEU není vytvoření jednotné databáze pro lety mimo EU a uvnitř EU (včetně údajů o osobách cestujících s jinými dopravními prostředky) přípustné, pokud nahlížení do této databáze je umožněno nejen pro účely prevence, odhalování, vyšetřování a stíhání teroristických trestných činů a závažné trestné činnosti ve smyslu směrnice PNR, ale také pro účely zlepšení kontroly na vnitřních hranicích a boj proti nedovolenému přistěhovalectví ve smyslu směrnice API.⁵⁸ Ve světle odlišných cílů obou směrnice je tedy spojení údajů PNR a API přípustné jen v omezené míře.

Dlouho očekávaný rozsudek SDEU se setkal s kritikou ze strany odborné komunity, která Soudu vyčítala mimo jiné nevyjasněný přístup k moderním technologiím. Co se týče výroku Soudu k samoučícím se algoritmům, domnívá se Christian Thönnnes, že ho nelze interpretovat jako striktní zákaz. Podle Thönnnese může zákaz algoritmů, které jsou schopny bez jakéhokoli lidského zásahu měnit svá hodnotící kritéria, skutečně dopadat na většinu dnes dostupných softwarů. Současně však nelze vyloučit, že již v blízké budoucnosti bude umělá inteligence schopna odůvodnit svá doporučení,⁵⁹ jinými slovy, současný zákaz bude možné obejít správným nastavením algoritmů.

Zde rozhodně není místo pro hlubší analýzu potenciálních hrozeb souvisejících s automatizovaným zpracováním údajů PNR pomocí umělé inteligence. Postačí konstatovat, že ve světle recentní judikatury SDEU se jeví všechny návrhy na sloučení databází PNR a API za účelem efektivního sledování dění na vnitřních hranicích schengenského systému jako velmi problematické.

Závěr

Nedávná praxe členských států, které znovu zavedly kontroly na svých vnitřních hranicích, ukázala problematičnost současné úpravy Schengenského hraničního kodexu v dobách migrační a covidové krize. Ve světle stávajících pravidel není zcela vyjasněno, nakolik může hromadný a na vnějších hranicích nedostatečně kontrolovaný příliv občanů třetích zemí do EU sám o sobě odůvodnit znovuzavedení kontrol

⁵⁶ V souvislosti s možnými negativními dopady netransparentních algoritmických systémů na možnost lidské kontroly na lidská práva GA odkázal na doporučení Výboru ministrů Rady Evropy CM/Rec(2020)1. Viz odst. 228 stanoviska GA Giovanniho Pitruzzelly.

⁵⁷ Odst. 194-195.

⁵⁸ Viz zejména odst. 287-289.

⁵⁹ THÖNNES, Christian: *A Directive altered beyond recognition: On the Court of Justice of the European Union's PNR decision (C-817/19)*, dostupné na VerfassungsBlog, 2022/6/23, <https://verfassungsblog.de/pnr-recognition>.

na vnitřních hranicích. Jako poněkud problematické se mohlo jevit také obnovení hraničních kontrol během tzv. covidové krize.

Schengenský hraniční kodex sice podrobněji upravuje tři možné postupy pro znovuzavedení ochrany vnitřních hranic, ale zejména vymezení pojetí závažné hrozby pro veřejný pořádek nebo vnitřní bezpečnost některého členského státu není zcela jasné. Zdá se, že Evropská komise poskytovala v této souvislosti členským státům poměrně široký prostor pro uvážení.

Úprava Schengenského hraničního kodexu a příslušná judikatura SDEU ve věci NW ovšem nastavuje přezkoumatelná věcná kritéria pro znovuzavedení kontrol na vnitřních hranicích a také předpokládá určité procesní postupy. Zdrženlivý přístup Komise k přezkumu věcných kritérií byl Soudním dvorem výslovně kritizován. Ve světle soudní judikatury je navíc nepřípustné opakované prodloužení kontrol na vnitřních hranicích nad rámec lhůt, které jsou v SHK pevně stanoveny.

Skutečnost, že Komise musela z politických důvodů stáhnout legislativní návrh z roku 2017, ukazuje, že jakákoli reforma stávajících pravidel bude složitá. V současné době není jisté, zda bude legislativními orgány nakonec přijat druhý návrh novelizace SHK, který Komise předložila v roce 2021. V aktuální diskusi již nejde pouze o zpřesnění kritéria pro znovuzavedení ochrany vnitřních hranic a prodloužení stávajících lhůt, ale také o otázku, nakolik formální kontroly na vnitřních hranicích mohou být nahrazovány alternativními opatřeními za použití nových technologií a umělé inteligence. Nelze vyloučit, že taková opatření mohou v konečném důsledku představovat závažnější zásah do lidských práv než formální kontroly. Nelze ani vyloučit, že přítomnost nových technických prostředků na sledování cestujících bude znamenat trvalou neviditelnou bariéru na vnitřních hranicích.

Seznam literatury

- BORNEMANN, Jonas. *Reviving the Promise of Schengen: The Court of Justice's Judgment in Landespolizeidirektion Steiermark on Internal Border Controls*. VerfassungsBlog, 2022/4/28, <https://verfassungsblog.de/reviving-the-promise-of-schengen>.
- CEBULAK, Pola; MORVILLO, Marta. *Schengen Restored: The CJEU Sets Clear Limits to the Reintroduction of Internal Border Controls*. VerfassungsBlog, 2022/5/05, <https://verfassungsblog.de/schengen-restored>.
- DEKKERS, Tim; VAN DER WOUDE, Maartje a Robert KOULISH. Objectivity and accountability in migration control using risk assessment tools. *European journal of criminology*. 2019, 16(2), s. 237-254.
- DRESSLER, Tobias. Der Schengener Grenzkodex. 19. 7. 2022, <https://europa-union-hamburg.de/de/articles/der-schengener-grenzkodex>.
- FELBERMAYR, Gabriel; GRÖSCHL, Jasmin; STEINWACHS, Thomas. The Trade Effects of Border Controls: Evidence from the European Schengen Agreement. *Journal of common market studies*. 2018, 56(2), s. 335-351.
- FRIEDERY, Réka. Hardening Borders during the pandemic in the European Union: The Shape of the Schengen Borders Code and the EU Digital COVID Certificate. *Quarterly on Refugee Problems*. 2022, Vol. 61, Issue 1, s. 71-84.

- GERKRATH, J. Die Wiedereinführung von Grenzkontrollen im Schengen Raum: ein unverhältnismäßiges, unwirksames und unzulässiges Mittel der Pandemiebekämpfung. *Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft*. 2021, 104(1), s. 75-87.
- GUILD, Elspeth; GROENENDIJK, C. A. *Internal border controls in the Schengen area. Is Schengen crisis-proof?* Luxembourg, 2016.
- KARAMANIDOU, Lena; KASPAREK, Bernd. From Exceptional Threats to Normalized Risks: Border Controls in the Schengen Area and the Governance of Secondary Movements of Migration. *Journal of borderlands studies*, 2022, 37(3), s. 623-643.
- MONTALDO, Stefano. The COVID-19 Emergency and the Reintroduction of Internal Border Controls in the Schengen Area: Never Let a Serious Crisis Go to Waste. *European Papers. A Journal on Law and Integration*. 2020, 5(1), s. 523-531.
- SCHEU, Harald Christian. Právní úprava integrace cizinců z pohledu unijních závazků. *Ročenka uprchlického a cizineckého práva 2017*. Brno, 2018, s. 143-154.
- SCHEU, Harald Christian. The Dublin system from European human rights perspective. *Czech Yearbook of Public & Private International Law*. 2012, vol. 3, s. 87-105.
- SCHUMACKER, Léa. Proportionality of Internal Border Controls: From the Covid-19 Pandemic to the 2021 Proposal. *Croatian Yearbook of European Law & Policy*. 2022, 18(1), s. 151-197.
- THÖNNES, Christian: *A Directive altered beyond recognition: On the Court of Justice of the European Union's PNR decision (C-817/19)*. 2022/6/23, <https://verfassungsblog.de/pnr-recognition>.
- THYM, Daniel; BORNEMANN, Jonas. Schengen and Free Movement Law During the First Phase of the Covid-19 Pandemic: Of Symbolism, Law and Politics. *European Papers*, 2020, 5(3), s. 1143-1170.
- WASSENBERG, Birte. The Schengen Crisis and the End of the "Myth" of Europe Without Borders. *Borders in Globalization Review*. 2020, 1(2), s. 30-39.
- ZÜLLIG, L. Evolution and Mutation in the EU's DNA: The Proposal for a Reform of the Schengen Borders Code, *VerfBlog*, 2022/10/12, <https://verfassungsblog.de/evolution-and-mutation-in-the-eus-dna>

Harald Christian Scheu, Prof., Mag. phil., Dr. iur., Ph.D., educated at the Universities of Salzburg (Dr. iur., 1995, Mag. phil., 1996) and Prague (Ph.D., 1997). Professor of European Law at the Faculty of Law of Charles University in Prague and at the Police Academy of the Czech Republic in Prague. He teaches and conducts research in the fields of International and European Law and International Human Rights Law. Since 2013 member of the Council of the Government of the Czech Republic for Human Rights, since 2014 member of the Czech Government's Legislative Council, from 2015 until 2020 member of the Management Board of the European Union Agency for Fundamental Rights, since 2020 member of the Advisory Committee on the Framework Convention for the Protection of National Minorities.

