

ČASOPIS PRO PRÁVNÍ VĚDU A PRAXI

Č. 4 | 2024 | ROČ. XXXII

ČLÁNKY

Daniel Kinkor

Plnění promlčeného dluhu na základě později zrušeného pravomocného rozsudku

Karolina Michková

Judicial Review of Safe Countries of Origin Designations in Czechia

Petr Benesch, Michal Pitař

Oddělitelnost výroků správních rozhodnutí ve věci mezinárodní ochrany

Milan Vrba

K povaze diskvalifikačních deliktů podle zákona
o obchodních korporacích a k důsledkům z toho plynoucím

Zuzana Ambrozková

Když pachatel projeví upřímnou lítost:
analýza konstrukce lítosti v kontextu soudního řízení

Jakub Drápal

Judikatura ESLP k trestání sexuálního násilí: Dobré úmysly, špatné právo?

Daniel Bartoň

Redefinice sexuálních deliktů: vznik, koncepce a (r)evolučnost redefiniční novely

ČASOPIS PRO PRÁVNÍ VĚDU A PRAXI

Č. 4 | 2024 | ROČ. XXXII



MASARYKOVA
UNIVERZITA

REDAKČNÍ RADA / EDITORIAL BOARD

Šéfredaktor / Editor in Chief: Ing. Mgr. Jaroslav Benák, Ph.D.

Externí členové / External Members: doc. JUDr. PhDr. Marek Antoš, Ph.D., LL.M.; doc. JUDr. Michal Bartoň, Ph.D.; JUDr. Petr Bezouška, Ph.D.; doc. JUDr. Kristián Csach, Ph.D., LL.M.; prof. JUDr. Jozef Čentéš, DrSc.; prof. JUDr. Lubomír Čunderlík, Ph.D.; doc. JUDr. Bohumil Havel, Ph.D.; Dr. Pavlína Hubková; doc. JUDr. Milan Hulmák, Ph.D.; doc. Mgr. Marek Káčer, Ph.D.; Mgr. Michal Králík, Ph.D.; JUDr. Ján Matejka, Ph.D.; prof. JUDr. Mária Patakyová, CSc.; JUDr. František Púry, Ph.D.; JUDr. Michal Ryška; doc. JUDr. Filip Ščerba, Ph.D.

Interní členové / Internal Members: Mgr. Bc. Luboš Brim, Ph.D.; prof. JUDr. Marek Fryšták, Ph.D.; prof. JUDr. Josef Kotásek, Ph.D.; doc. JUDr. Pavel Koukal, Ph.D.; Mgr. Bc. Alžbeta Králová, Ph.D.; doc. JUDr. Tereza Kyselovská, Ph.D.; JUDr. MgA. Jakub Mišek, Ph.D.; prof. JUDr. Ing. Michal Radvan, Ph.D.; doc. JUDr. Tomáš Sobek, Ph.D.; doc. JUDr. Ing. Josef Šilhán, Ph.D.; doc. JUDr. Bc. Jaromír Tauchen, Ph.D., LL.M. Eur.Int.; JUDr. Vojtěch Vomáčka, Ph.D., LL.M.; doc. JUDr. PhDr. Robert Zbírál, Ph.D.

Vydává: Masarykova univerzita, Brno • Adresa redakce: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, Veveří 70, 611 80 Brno, e-mail: redakce.cvpv@law.muni.cz • Administrace: Mgr. Jana Kledusová, tel. 549 495 489, e-mail: jana.kledusova@law.muni.cz • Tisk: Reprocentrum a.s., Bezručova 29, 678 01 Blansko

Published by: Masaryk University, Brno • Masaryk University, Faculty of Law, Veveří 70, 611 80 Brno, Czech Republic, e-mail: redakce.cvpv@law.muni.cz • Administration: Mgr. Jana Kledusová, tel. +420 549 495 489, e-mail: jana.kledusova@law.muni.cz • Printed by: Reprocentrum a.s., Bezručova 29, 678 01 Blansko

Předplatné tištěné verze na rok 2025 je 1800 Kč • Cena jednoho čísla 450 Kč • Vychází 4x ročně v češtině s anglickým summary. Subscription for the printed version for year 2025 is 1800 CZK • Price per volume is 450 CZK • Published 4 times a year in Czech with English summary.

Toto číslo bylo dáno do tisku v prosinci 2024 / This number was put into print in December 2024.

ISSN 1210-9126 (Print), 1805-2789 (Online).

MK ČR E 6667

Časopis pro právní vědu a praxi je indexován v databázích ERIH+, Scopus, CEEOL a DOAJ. Journal of Jurisprudence and Legal Practice was added into ERIH+, Scopus, CEEOL and DOAJ index databases.

Texty publikované v ČPVP jsou zpřístupněny se souhlasem autorů pro následné šíření zpracovaných dat v právních informačních systémech ASPI, Beck-online a CODEXIS.

Texts are published with the permission of the authors for the subsequent dissemination of processed data in legal information systems ASPI, Beck-online a CODEXIS.

Články jsou anonymně posuzovány minimálně dvěma nezávislými recenzenty (double-blind review). Konečné rozhodnutí o publikaci všech příspěvků je v kompetenci redakční rady. Identita autorů není členům redakční rady známa až do finálního rozhodnutí o příspěvku.

Submitted texts are reviewed anonymously by two independent reviewers (double-blind peer review). The final decision about the publication of all papers is in the competence of the Editorial Board. The identity of the author is not disclosed to the members of the Editorial Board before the final decision.

Časopis pro právní vědu a praxi je vydáván jako recenzovaný odborný čtvrtletník. Rukopisy redakce přijímá v elektronické podobě. Bližší informace jsou uvedeny na adrese <http://journals.muni.cz/cvpv/about/editorialPolicies>. Journal of Jurisprudence and Legal Practice is published quarterly as a peer-reviewed academic journal. Manuscripts should be sent to the head editors in the electronic version. For more information visit <http://journals.muni.cz/cvpv/about/editorialPolicies>.

Příspěvky jsou zveřejněny pod mezinárodní verzí licence Creative Commons 4.0 International (CC-BY-4.0). Articles are published under the international version of the Creative Commons 4.0 International license (CC-BY-4.0).

<http://cpvp.law.muni.cz>

Obsah / Content

Editorial

Sežerou nás stroje?	531
---------------------------	-----

ČLÁNKY / ARTICLES (recenzováno – reviewed)

Daniel Kinkor

Plnění promlčeného dluhu na základě později zrušeného pravomocného rozsudku / The Fulfilment of a Statute Barred Debt Based on a Subsequently Annulled Effective Judgment	533
---	-----

Karolina Michková

Judicial Review of Safe Countries of Origin Designations in Czechia.....	549
--	-----

Petr Benesch, Michal Pitař

Oddělitelnost výroků správních rozhodnutí ve věci mezinárodní ochrany / Separation of the Statement of the Administrative Decisions in International Protection Case.....	575
---	-----

Milan Vrba

K povaze diskvalifikačních deliktů podle zákona o obchodních korporacích a k důsledkům z toho plynoucím / On the Nature of Disqualification Wrongs under the Commercial Corporations Act and the Consequences Arising Therefrom.....	615
--	-----

Zuzana Ambrozková

Když pachatel projeví upřímnou lítost: analýza konstrukce lítosti v kontextu soudního řízení / When the Offender Shows Sincere Remorse: an Analysis of the Construction of Remorse in the Context of Judicial Proceedings.....	641
--	-----

Jakub Drápal

Judikatura ESLP k trestání sexuálního násilí: Dobré úmysly, špatné právo? / ECHR and Sentencing Sexual Violence: Well Meant, Poorly Executed?	663
--	-----

Daniel Bartoň

Redefinice sexuálních deliktů: vznik, koncepce a (r)evolučnost redefiniční novely / Redefinition of Sexual Offences in Czech Criminal Law.....	687
---	-----

Pokyny pro autory	701
-------------------------	-----

Journal Guidelines	705
--------------------------	-----

Sežerou nás stroje?

Své o tom může říci paní z Jižní Koreje. Během noci robotický vysavač nasál její vlasy, protože je považoval za prach. Z bolestivého sevření ji museli vyprostit hasiči.¹ Rozvoj nástrojů AI a především jejich snadná dostupnost pro běžné uživatele v posledních letech přináší řadu variant položené otázky. Nemusí jít jen o téma přežití lidstva jako ve filmu *Terminátor*. Již teď je zřejmé, že mnohá odvětví i profese projdou výraznou proměnou.

Na akademické půdě téma rezonuje v kontextu kvalifikačních prací, forem výuky, ale i akademického publikování.² Jako šéfredaktorovi Časopisu pro právní vědu a praxi se mi zdá, že se na rozdíl od Hemingwayem zpopularizovaných Donneho veršů mohu ptát komu zvoní hrana, neboť přinejmenším prozatím nikoliv nám.

Síla dnes běžně dostupných nástrojů je v tom, že dokážou velmi dobře shrnout obsah komplexního dokumentu a není pro ně problém to udělat opakovaně s mnoha dokumenty. Na přímou otázku vedle očekávatelných odpovědí či halucinací mířících zcela mimo terč může modul někdy vrátit i něco, co se při bližším prozkoumání ukáže jako nová neotřelá perspektiva.

Pouhá (byť dobře provedená a informativní) shrnutí nově vydaných předpisů či soudních rozhodnutí nejsou pro náš časopis zajímavá. Podobně originální nápad sám o sobě není dostatečný. Od nápadu k odbornému článku je ještě dlouhá cesta, kterou přinejmenším zatím lidé zvládají lépe. Můžete to posoudit i na článcích publikovaných v tomto čísle.

Vybavuje se mi ovšem v této souvislosti jedna scéna z filmu *Pelíšky*. „To znamená, že jsme zase o krok před nimi.“ „A bude to stačit, myslíš?“

V tomto čísle

Číslo otevírá článek Daniela Kinkora *Plnění promlčeného dluhu na základě později zrušeného pravomocného rozsudku*. Autor svým pečlivě vyargumentovaným stanoviskem vyzval na souboj judikaturu i doktrínu, jež dosud zastávají názor, že plní-li dlužník promlčený dluh na základě pravomocného rozsudku, který je následně odklizen kasačním rozhodnutím Nejvyššího soudu z důvodu nesprávného právního posouzení otázky promlčení, vzniká tím dlužníku nárok na vydání bezdůvodného obohacení.

Karolina Michková se v anglicky psaném článku *Judicial Review of Safe Countries of Origin Designations in Czechia* zabývá institutem bezpečných zemí původu, tedy jedním z nástrojů společného evropského azylového systému. Žadatel o mezinárodní ochranu, který pochází

¹ South Korean woman's hair 'eaten' by robot vacuum cleaner. In: *The Irish Times* [online]. [cit. 19. 12. 2024]. Dostupné z: <https://www.irishtimes.com/news/world/asia-pacific/south-korean-woman-s-hair-eaten-by-robot-vacuum-cleaner-1.2098062>

² Zajímavě jednotlivé dílčí otázky prezentuje prosincová rubrika magazínu českých univerzit *Universitas Téma*. In: *UniversitasCZ* [online]. [cit. 19. 12. 2024]. Dostupné z: <https://www.universitas.cz/tema>

ze země, jež je považována za bezpečnou, musí v řízení prokázat, že v jeho konkrétním případě tuto zemi za bezpečnou považovat nelze. Jinak bude jeho žádost o mezinárodní ochranu shledána nepřijatelnou. Autorka vysvětluje, že soud musí nejprve posoudit, zda je konkrétní země na seznamu bezpečných zemí oprávněně a až následně lze požadovat, aby žadatel vyvrátil tuto presumpci ve svém konkrétním případě. Zároveň autorka ukazuje, že přístup českých soudů k posuzování otázek spojených s institutem bezpečné země původu se liší nejen mezi různými krajskými soudy, ale i mezi jednotlivými soudci téhož soudu.

Oddělitelnost výroků správních rozhodnutí ve věci mezinárodní ochrany zní jako poměrně banální téma. O opaku vás přesvědčí stejnojmenný článek Petra Benesche a Michala Pitaře. Autoři ukazují, že tato otázka má hned několik modalit, může mít zásadní dopady do právní sféry žadatelů o mezinárodní ochranu a soudy o ní dosud nerozhodují jednotně.

Milan Vrba v článku *K povaze diskvalifikačních deliktů podle zákona o obchodních korporacích a ke důsledkům z toho plynoucím* snáší argumenty ve prospěch závěru, že řízení o vyloučení z výkonu funkce v obchodní korporaci je řízením o trestním obvinění podle čl. 6 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. Následně vysvětluje, jaké důsledky jsou s touto kvalifikací spojeny. Podle autora jde o zákaz retroaktivity a používání analogie v neprospěch obviněného, právo na to být seznámen s podstatou obvinění, uplatňování presumpce nevinu a zákaz nucení k sebeobviňování.

Empirická studie Zuzany Ambrozkové *Když pachatel projeví upřímnou lítost: analýza konstrukce lítosti v kontextu soudního řízení* zkoumá, jak je emoce lítosti chápána v kontextu českého soudního řízení a jaké výzvy přináší její současné pojetí ve vztahu k dalším právním principům. Autorčin výzkum založený na kvalitativní obsahové analýze odůvodnění soudních rozhodnutí ukazuje, že lítost, se kterou soudy spojují právní následky, má být upřímná, dostatečně intenzivní, a má být součástí celkové sebereflexe a nápravy obviněného. Autorka dále poukazuje na některé problémy jako je potenciální dvojí přičítání některých faktorů (náhrada škody, omluva poškozenému), jež jsou jednak polehčujícími okolnostmi samy o sobě a jednak je soudy považují za projev upřímné lítosti pachatele.

Článek Jakuba Drápala *Judikatura ESLP ke trestání sexuálního násilí: Dobré úmysly, špatné právo?* na základě empirických výzkumů a principů posuzování přiměřenosti trestu a kvality odůvodnění kritizuje dva nedávné rozsudky Evropského soudu pro lidská práva (věci *M. G. proti Litvě* a *Vučković proti Chorvatsku*). Popisuje, jaká rozhodnutí vrcholné soudy musí učinit, chtějí-li dojít k závěru, že trest je nepřiměřený či nekvalitně odůvodněný, a jaké důsledky tato jednotlivá rozhodnutí mají pro rozhodování o podobných věcech. Na závěr autor diskutuje možnosti postupu českých soudů v reakci na rozebrané rozsudky ESLP.

Číslo uzavírá studie Daniela Bartoně *Redefinice sexuálních deliktů: vznik, koncepce a (re)evolučnost redefiničních novel*. Autor popisuje vývoj, který vyvrcholil přijetím novely trestního zákoníku č. 166/2024 Sb. účinné od 1. ledna 2025. Podle autora bylo možno již předchozí úpravu vykládat tak, že reprobuje veškeré nekonsensuální sexuální jednání, avšak orgány činné v trestním řízení mnohdy volily restriktivnější výklad. Článek proto zakončuje tezí, že „roz-sab kriminalizovaného jednání před redefinicí a po ní nemusí být velký v teoretické rovině, ale může být značný v praxi“.

Jaroslav Benák
šéfredaktor

Plnění promlčeného dluhu na základě později zrušeného pravomocného rozsudku

The Fulfilment of a Statute Barred Debt Based on a Subsequently Annulled Effective Judgment

Daniel Kinkor*

Abstrakt

Podle judikatury Nejvyššího soudu platí, že plní-li dlužník promlčený dluh na základě pravomocného rozsudku, který je následně zrušen kasačním rozhodnutím Nejvyššího soudu z důvodu nesprávného právního posouzení otázky promlčení, vzniká tím dlužníku právo na vydání toho, co plnil, jako bezdůvodného obohacení. Při bližší analýze této judikatorní linie Nejvyššího soudu však vyjde najevo, že ve skutečnosti postrádá jakoukoli oporu v hmotném právu. Zároveň nesprávně předpokládá přímý dopad procesněprávních institutů do hmotněprávních poměrů, kdy otázku, zda došlo ke splnění dluhu, ve skutečnosti spojuje s existencí pravomocného soudního rozhodnutí. Uvedená judikatura je potom pouze důsledkem nevhodné koncepce dovolání jako mimořádného opravného prostředku směřujícího proti již pravomocným rozhodnutím odvolacích soudů v českém právu. Namísto by proto byla změna pojetí dovolání na řádný opravný prostředek, neboť v takovémto procesněprávním rámci by k situacím, kdy dlužník plní na základě posléze zrušeného pravomocného rozsudku, prakticky nemohlo docházet.

Klíčová slova

Zrušení pravomocného rozsudku; plnění promlčeného dluhu; bezdůvodné obohacení; dovolání v civilních věcech.

Abstract

According to the case law of the Supreme Court, if a debtor pays a statute barred debt to the creditor based on an effective judgment which is subsequently annulled by the Supreme Court due to incorrect legal assessment of limitation, the debtor can claim from the creditor what he had previously paid as unjust enrichment. However, upon closer analysis of this case law it is evident that it lacks any foundation in substantive law. It also wrongly presupposes the direct effects of the institutes of procedural law on substantive legal relations as it links the question of whether a debt had been fulfilled with the existence of an effective court decision. This case law actually results from the unsuitable conception of the appeal to the Supreme Court (*dovolání*) as an extraordinary legal remedy against already effective decisions of appellate courts under Czech law. A change of the conception of the appeal to the Supreme Court (*dovolání*) to an ordinary appeal would therefore be suitable as in such procedural framework, situations in which the debtor pays based upon a later annulled effective judgment practically could not occur.

* JUDr. Daniel Kinkor, LL.M., doktorand, Katedra občanského práva, Právnická fakulta, Univerzita Karlova, Praha; advokát, Weinhold Legal s. r. o., advokátní kancelář / Ph.D. student, Department of Civil Law, Faculty of Law, Charles University, Prague, Czech Republic; Lawyer, Weinhold Legal / E-mail: daniel@kinkor.cz

Keywords

Annulment of an Effective Court Decision; Fulfilment of a Statute Barred Debt; Unjust Enrichment; Extraordinary Appeal on the Points of Law in Civil Procedure.

Úvod

V judikatuře Nejvyššího soudu se uplatňuje závěr, že plní-li dlužník promlčený dluh na základě pravomocného rozsudku, který je následně odklizen kasačním rozhodnutím Nejvyššího soudu z důvodu nesprávného právního posouzení otázky promlčení, vzniká tím dlužníku nárok na vydání bezdůvodného obohacení. Uvedený závěr vychází z dřívější judikatury související s občanským zákoníkem z roku 1964 (dále „obč. zák.“).¹ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 31. 1. 2022, sp. zn. 30 Cdo 3514/2021 (dále „rozsudek 30 Cdo 3514/2021“),² potom dospívá ke shodným závěrům i v podmínkách občanského zákoníku z roku 2012 (dále „o. z.“). Závěry rozsudku 30 Cdo 3514/2021 stejně jako závěry předchozí judikatury související s obč. zák. se však zakládají na nepřipustně extenzivním výkladu právních předpisů. Vycházejí zároveň z nesprávného chápání vzájemného poměru mezi hmotným a procesním právem, které mj. předpokládá přímý dopad právní moci do hmotněprávních poměrů. Problém přitom nespočívá pouze v nesprávných závěrech judikatury, ale především v nevhodném pojetí systému opravných prostředků v tuzemském civilním procesu, které ve skutečnosti nutí soudy přicházet s rozporuplnými judikatorními řešeními, jakým je i právě to potvrzené Nejvyšším soudem v rozsudku 30 Cdo 3514/2021.

1 Promlčení a bezdůvodné obohacení

Podstatou promlčení jako následku marného uplynutí času v právu³ je oslabení hmotného subjektivního práva věřitele v důsledku nevykonání tohoto práva v promlčecí lhůtě.⁴ Oslabení spočívající ve ztrátě možnosti věřitele toto hmotné subjektivní právo úspěšně vymoci soudní cestou však nenastává již samotným marným uplynutím promlčecí lhůty, ale teprve účinným vznesením námitky promlčení ze strany dlužníka v rámci soudního řízení vedeného o promlčené pohledávce věřitele.⁵ Okamžikem samotného promlčení tedy dlužníku vzniká „pouze“ právo vznést v řízení o promlčené pohledávce námitku promlčení. Od okamžiku marného uplynutí promlčecí lhůty závisí možnost vymožení pohledávky

¹ Viz zejm. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 1. 2009, sp. zn. 33 Odo 1368/2006.

² Rozhodnutí ve věcech občanskoprávních, obchodních a správních, č. 55 (*Sbírka soudních rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu*, 2023, roč. LXXV, č. 6, s. 61).

³ TÉGL, P., WEINHOLD, D. In: MELZER, F., TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník: velký komentář. Svazek III: § 419–654*. Praha: Leges, 2014, s. 881. ISBN 978-80-7502-003-1.

⁴ BRIM, L. In: LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I: Obecná část (§ 1–654)*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2022, s. 1944. ISBN 978-80-7400-852-8.

⁵ WEINHOLD, D. *Promlčení a prekluze v soukromém právu*. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 49. ISBN 978-80-7400-576-3.

žalobce v soudním řízení na tom, vznesel-li dlužník jako žalovaný námitku promlčení, čímž se nárok žalobce stává podmíněným.⁶

Účinným vznesením námitky promlčení následně zaniká pouze nárok jako jedna ze složek věřitelova práva, nikoli právo samotné,⁷ což je v souladu s koncepcí promlčení se slabým účinkem (účinkem silného promlčení – prekluze – je zánik práva).⁸ Takto oslabené právo představuje právo naturální, které i nadále trvá, stejně jako trvá i jemu odpovídající povinnost dlužníka plnit. Splnění této povinnosti však v zásadě nadále není vynutitelné soudní cestou – jedná se o naturální povinnost.⁹ Jak tedy upozorňuje D. Weinholt, formulace obsažená v § 609 o. z. („*Nebylo-li právo vykonáno v promlčecí lhůtě, promlčí se a dlužník není povinen plnit.*“)¹⁰ „*je poněkud nešťastná. Promlčením totiž nedojde ke zániku dlužnickovy povinnosti jako takové, ani nedojde ke zániku subjektivního práva věřitele, které dlužníkove povinnosti odpovídá. Dlužníkova povinnost je modifikována v důsledku oslabení nároku věřitele.*“¹¹

Významným důsledkem koncepce promlčení se slabým účinkem, kdy právo po pozbytí nároku v důsledku vznesení námitky promlčení ze strany dlužníka nadále existuje, je potom to, že plní-li dlužník promlčený dluh, plní na existující právo žalobce (neplní *indebite*), a nevzniká mu tak nárok na vrácení toho, co plnil, jako bezdůvodného obohacení.¹² Uvedené vyplývá jak z druhé věty ustanovení § 609 o. z. („*Plnil-li však dlužník po uplynutí promlčecí lhůty, nemůže požadovat vrácení toho, co plnil.*“), tak z § 2997 odst. 1 o. z. („*Dlužník, který plnil dluh nezalovatelný nebo promlčený nebo takový, který je neplatný pro nedostatek formy, nemá právo na vrácení toho,*

⁶ Ibid., s. 50. Viz též TÉGL, P., WEINHOLD, D. In: MELZER, F., TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník: velký komentář. Svazek III: § 419–654*. Praha: Leges, 2014, s. 885. ISBN 978-80-7502-003-1.

⁷ WEINHOLD, D. *Promlčení a prekluze v soukromém právu*. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 50. ISBN 978-80-7400-576-3.

⁸ BRIM, L. In: LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I: Obecná část (§ 1–654)*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2022, s. 1945. ISBN 978-80-7400-852-8.

⁹ DVORÁK, J., ŠVESTKA, J., ZUKLÍNOVÁ, M. a kol. *Občanské právo hmotné. Svazek 1: Díl první: Obecná část*. 2., aktualizované a doplněné vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2016, s. 413. ISBN 978-80-7552-187-3; BRIM, L. In: LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I: Obecná část (§ 1–654)*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2022, s. 1953. ISBN 978-80-7400-852-8; MELZER, F., CSACH, K. In: MELZER, F., TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník: velký komentář. Svazek IX: § 2894–3081*. Praha: Leges, 2018, s. 1435. ISBN 978-80-7502-199-1.

¹⁰ Srov. § 100 odst. 1 obč. zák.: „*Právo se promlčí, jestliže nebylo vykonáno v době v tomto zákoně stanovené (§ 101 a § 110). K promlčení soud přiblídně jen ke námítce dlužníka. Dovolá-li se dlužník promlčení, nelze promlčené právo věřiteli přiznat.*“

¹¹ WEINHOLD, D. *Promlčení a prekluze v soukromém právu*. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 51. ISBN 978-80-7400-576-3. Jiný pohled zastává L. Brim: „*Nastíněný výklad dvouřádkových účinků promlčení ovšem odpovídal dikci § 100 odst. 1 ObčZ 1964 a § 33 odst. 1 ObchZ, jež shodně hovořily o nemožnosti přiznání promlčeného práva, dovolal-li se dlužník nastalého promlčení. Z textu § 609 a 610 naproti tomu vyplývá, že účinky promlčení jsou nyní koncipovány poněkud odlišně: promlčení práva, jebož se dlužník řádně dovolal, má působit zánik povinnosti dlužníka plnit [...] Úsudek, že povinnost odpovídající právu věřitele nadále existuje (třebaže jen jako naturální obligace), ovšem v takovém případě vede ke kontradikci, neboť implikuje, že dlužník je sice povinen věřiteli plnit, neboť jeho povinnost nadále existuje, ale zároveň mu již nikdy plnit nemusí, jelikož má právo plnění trvale odepřít.*“ (viz BRIM, L. In: LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I: Obecná část (§ 1–654)*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2022, s. 1947. ISBN 978-80-7400-852-8).

¹² WEINHOLD, D. *Promlčení a prekluze v soukromém právu*. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 49. ISBN 978-80-7400-576-3; DVORÁK, J., ŠVESTKA, J., ZUKLÍNOVÁ, M. a kol. *Občanské právo hmotné. Svazek 1: Díl první: Obecná část*. 2., aktualizované a doplněné vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2016, s. 413. ISBN 978-80-7552-187-3; BRIM, L. In: LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I: Obecná část (§ 1–654)*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2022, s. 1953. ISBN 978-80-7400-852-8; ŠVESTKA, J., DVORÁK, J. a kol. *Občanské právo hmotné: Díl třetí: Závazkové právo. Svazek II. 5.*, jubilejní aktualizované vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2009, s. 518. ISBN 978-80-7357-473-4.

co plnil.“¹³ Jak uvádějí P. Tégl a D. Weinhold, „Splní-li dlužník takový dluh [tj. promlčený], jedná se o řádnou soluci (§ 1908 odst. 1), na straně věřitele nevzniká bezdůvodné obohacení a dlužník nemá právo žádat vrácení tobo, co plnil (soluti repetitio), z titulu kondikce.“¹⁴ Pravidlo obsažené v § 2997 odst. 1 o. z. se však neuplatní v případech vyjmenovaných v odst. 2 tohoto ustanovení.¹⁵

2 Rozsudek 30 Cdo 3514/2021 a jemu předcházející judikatura Nejvyššího soudu

Přestože tedy podle § 609 a 2997 odst. 1 o. z. (resp. podle § 455 odst. 1 obč. zák.) nepředstavuje plnění promlčeného dluhu bezdůvodné obohacení, ustálila se rozhodovací praxe Nejvyššího soudu již za účinnosti obč. zák. na stanovisku, že účinky § 445 odst. 1 obč. zák. odpovídajícího nynějším ustanovením § 609 a 2997 odst. 1 o. z. nenastanou v případě, plní-li žalovaný promlčený dluh na základě pravomocného soudního rozhodnutí, které bylo posléze zrušeno dovolacím soudem, a to navzdory tomu, že z hlediska skutečných hmotněprávních poměrů byl žalovaný dlužníkem žalobce.

Uvedená rozhodovací praxe Nejvyššího soudu vychází především z usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 1. 2009, sp. zn. 33 Odo 1368/2006, ve kterém Nejvyšší soud konstatoval, že „Obecně sice platí, že dlužník nemůže s úspěchem požadovat po věřiteli zpět to, co mu [na promlčený dluh] plnil z titulu bezdůvodného obohacení (nejde o plnění indebite), toto plnění však předpokládá dobrovolnost (plnění z vůle dlužníka) [...] Žalobkyně nesplnila žalovanému předmět plnění o své vůli (dobrovolně), nýbrž výhradně na základě pravomocného soudního rozhodnutí, které jí plnit přikazovalo a které bylo posléze zrušeno. Zrušením rozhodnutí, podle něhož bylo plněno, tak došlo k bezdůvodnému obohacení žalovaného, které je povinen žalobkyni vydat.“

Z citovaného usnesení Nejvyššího soudu tedy vyplývá, že ustanovení § 455 odst. 1 obč. zák. se použije pouze v případě, pokud dlužník plní promlčený dluh „dobrovolně“. Plnění poskytnuté na základě pravomocného soudního rozhodnutí, které je následně zrušeno, potom za „dobrovolné“ považovat nelze. Na usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 33 Odo 1368/2006 navázal Nejvyšší soud řadou dalších rozhodnutí.¹⁶ Jak potom Nejvyšší soud konstatoval v usnesení ze dne 4. 6. 2019, sp. zn. 28 Cdo 1297/2019, judikatura týkající se § 455 odst. 1 obč. zák. je využitelná i v podmínkách o. z. ve vztahu k výkladu jeho ustanovení § 609 a § 2997 odst. 1. To bylo konečně potvrzeno v rozsudku 30 Cdo 3541/2021, ve kterém Nejvyšší soud uzavřel: „Porovnáním znění poměrně kusé a obecně koncipované úpravy § 455 odst. 1 obč. zák. na straně jedné a právní úpravy nyní účinné na straně druhé je zřejmé, že současné znění § 2997 odst. 1 o. z. nalezlo svůj předobraz ve výše nastíněné judikatuře. Závěr, podle něhož

¹³ Srov. § 445 odst. 1 obč. zák.: „Za bezdůvodné obohacení se nepovažuje, bylo-li přijato plnění promlčeného dluhu nebo dluhu neplatného jen pro nedostatek formy.“

¹⁴ TÉGL, P., WEINHOLD, D. In: MELZER, F., TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník: velký komentář. Svazek III: § 419–654*. Praha: Leges, 2014, s. 886. ISBN 978-80-7502-003-1.

¹⁵ „Plnila-li osoba proto, že k tomu byla přivedena lstí, donucena brožbou nebo zneužitím závislosti, ustanovení odstavce 1 se nepoužije. To platí i v případě, že plnila osoba nesvéprávná.“

¹⁶ Viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 17. 6. 2015, sp. zn. 28 Cdo 1536/2013, rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 1. 2. 2017, sp. zn. 28 Cdo 1718/2016, usnesení Nejvyššího soudu ze dne 4. 4. 2018, sp. zn. 28 Cdo 3660/2017, či usnesení Nejvyššího soudu ze dne 4. 6. 2019, sp. zn. 28 Cdo 1297/2019.

bezdůvodné obohacení vzniká i v případě, že dlužník nedobrovolně plnil svému věřiteli promlčený dluh pod tíhou pravomocného a vykonatelného rozhodnutí soudu, které bylo následně zrušeno, z textu zákona nyní navíc plyne přímo a bez jakýchkoliv pochybností. Normativní pravidlo o tom, že dlužník, který plnil promlčený dluh, nemá právo na vrácení toho, co plnil, je nyní v § 2997 odst. 1 věte druhá [sic] in fine o. z., výslovně vyloučeno rovněž v tom případě, kdy dlužník plnil z právního důvodu, který později nenastal nebo odpadl.“

Závěry obsažené v rozsudku 30 Cdo 3541/2021 podporuje i dominantní většina aktuální odborné literatury.¹⁷ Podle L. Brima se pravidlo obsažené ve druhé větě § 609 a v § 2997 odst. 1 o. z. uplatní pouze za předpokladu, že „*dlužník plnil dobrovolně, a nikoli proto, že mu byla povinnost k plnění uložena rozhodnutím orgánu veřejné moci. Pakliže tedy dlužník plnil na promlčený dluh na základě rozhodnutí, jež bylo posléze zrušeno, zůstává jeho právo na vrácení bezdůvodného obohacení zachováno.*“¹⁸ Podle F. Melzera a K. Csacha zůstává právo na vydání bezdůvodného obohacení podle § 2997 odst. 1, resp. § 609 o. z. zachováno tomu, kdo promlčený dluh neplnil dobrovolně, ale např. na základě následně zrušeného pravomocného soudního rozhodnutí.¹⁹ Skutečnost, zda dlužník plnil promlčený dluh dobrovolně, je pro otázku vzniku bezdůvodného obohacení významná i podle J. Bílkové.²⁰ Výše uvedené závěry, které se nejnověji promítly právě v rozsudku 30 Cdo 3541/2021, jsou však problematické, a to z několika důvodů.

3 Účinky plnění dluhu podle posléze zrušeného pravomocného rozsudku

Problematika účinků plnění promlčeného dluhu na základě následně odklizeného pravomocného rozsudku představuje specifickou podmnožinu širší problematiky řešení situací, kdy dojde k plnění podle dovolacím soudem posléze zrušeného pravomocného soudního rozhodnutí. Tato problematika není v poměrech tuzemského práva s ohledem na limity aktuální právní úpravy obsažené v občanském soudním řádu z roku 1963, podle níž je dovolání koncipováno jako mimořádný opravný prostředek proti již pravomocným rozhodnutím odvolacích soudů, zcela uspokojivě vyřešena,²¹ byť nadále do jisté míry vychází z převážně správných závěrů rozsudku velkého senátu občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 23. 4. 2014, sp. zn. 31 Cdo 3309/2011 (dále „rozsudek 31 Cdo 3309/2011“).

Podle moderních procesních teorií právní moci, z nichž v rozsudku 31 Cdo 3309/2011 správně vyšel i Nejvyšší soud, se účinky právní moci deklaratorního rozsudku omezují

¹⁷ Viz mj. ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník: komentář. Svazek VI.* 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2021, s. 1301. ISBN 978-80-7598-955-0.

¹⁸ BRIM, L. In: LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I: Obecná část (§ 1–654).* 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2022, s. 1953. ISBN 978-80-7400-852-8.

¹⁹ MELZER, F., CSACH, K. In: MELZER, F., TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník: velký komentář. Svazek IX: § 2894–3081.* Praha: Leges, 2018, s. 1435. ISBN 978-80-7502-199-1.

²⁰ BÍLKOVÁ, J. *Bezdůvodné obohacení v novém občanském zákoníku: komentář.* Praha: C. H. Beck, 2015, s. 371. ISBN 978-80-7400-579-4.

²¹ Viz např. LAVICKÝ, P. Právní moc důvodů rozsudku? *Právní rozhledy.* Praha: C. H. Beck, 2022, roč. 30, č. 13–14, s. 457–469. ISSN 1210-6410.

do oblasti procesního práva, a pravomocný rozsudek proto nemá přímý dopad do hmotněprávních poměrů existujících mezi účastníky řízení mimo oblast soudního řízení.²² Oblasti hmotného a procesního práva jsou na sobě nezávislé a přímo se neovlivňují, nejde-li o ingerenci procesního práva do práva hmotného v podobě konstitutivního rozhodnutí. Jak Nejvyšší soud uvedl v rozsudku 31 Cdo 3309/2011, „*hmotněprávní vztahy existují nezávisle na konkrétním soudním řízení, směřujícím k vydání deklaratorního rozhodnutí; toto řízení ani rozhodnutí na nich nemůže nic měnit, stejně jako na nich nic nemění to, zda řízení ohledně nich probíhá či nikoliv.*“ Materiální právní moc má tedy pouze procesní důsledky spočívající v zákazu opakování sporu o stejném předmětu řízení mezi stejnými subjekty v budoucnu (*Wiederholungsverbot*). Účinek závaznosti materiální právní moci (*Bindungswirkung*) pak zajišťuje, že vyvstane-li v budoucím sporu mezi totožnými účastníky řízení předběžná otázka řešená již vydaným pravomocným rozhodnutím, soud se při jejím řešení od jejího pravomocného posouzení v tomto rozhodnutí neodchýlí (*Abweichungsverbot*).²³

Nesprávné jsou proto alternativní koncepce řešení situací, kdy dojde k poskytnutí plnění na základě později zrušeného pravomocného rozsudku, které spojují účinek splnění s existencí pravomocného rozhodnutí. Tyto koncepce činí hmotněprávní účinek splnění dluhu závislým na existenci pravomocného rozhodnutí, čímž právní moci soudního rozhodnutí přiznávají – ve skutečnosti v rozporu se zcela převažujícím čistě procesním pojetím tohoto institutu – přímý dopad do oblasti hmotného práva. Např. podle názoru zastánců alternativního přístupu L. Drápal a T. Pondikasové totiž zrušením pravomocného soudního rozhodnutí, na jehož základě bylo poskytnuto plnění, dochází k jeho odklizení s účinky *ex tunc* s tím, že mezi účastníky řízení nastává stejný hmotněprávní a procesněprávní stav, jako kdyby k vydání daného rozhodnutí nikdy nebylo došlo.²⁴ Jak bude dále uvedeno, tyto alternativní koncepce, byť byly rozsudkem 31 Cdo 3309/2011 odmítnuty, nacházejí odraz právě v přístupu judikatury k řešení otázky účinků plnění promlčeného dluhu podle později zrušeného pravomocného rozsudku, neboť účinek splnění ve skutečnosti spojují s existencí tohoto pravomocného rozhodnutí.

Z toho, že právní moc rozhodnutí má čistě procesní účinky, plyne, že jedná-li žalovaný v souladu s pravomocným rozsudkem, kterým bylo žalobci přiznáno právo na určité plnění, je z hmotněprávního hlediska podstatné pouze to, zda je toto plnění v souladu s hmotněprávními poměry mezi žalobcem a žalovaným, či nikoli. Souvislost plnění dlužníka s civilním sporem, resp. s existencí pravomocného rozsudku je totiž pouze vnější.²⁵ Otázka, zda nastaly účinky splnění, je hmotněprávní otázkou, kterou je třeba posuzovat podle ustanovení hmotného práva.²⁶ Hmotněprávní účinek splnění dluhu tedy nijak nezávisí na existenci

²² MACUR, J. *Problémy vzájemného vztahu práva procesního a hmotného*. Brno: Masarykova univerzita, 1993, s. 112. ISBN 80-210-0810-5.

²³ FASCHING, H.W. *Lehrbuch des österreichischen Zivilprozessrechts: Lehr- und Handbuch für Studium und Praxis*. 2. vyd. Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 1990, s. 758. ISBN 3-214-04697-7.

²⁴ DRÁPAL, L., PONDIKASOVÁ, T. Zrušení pravomocného soudního rozhodnutí a „bezdůvodné obohacení“? *Právní rozhledy*. Praha: C. H. Beck, 2015, roč. 23, č. 3, s. 96. ISSN 1210-6410.

²⁵ MACUR, J. *Právo procesní a právo hmotné*. Brno: Masarykova univerzita, 1993, s. 66. ISBN 80-210-0740-0.

²⁶ LAVICKÝ, P., KOTÁSEK, J. Zákaz zpětvzetí žaloby podle nového § 96 odst. 6 OSŘ. *Právní rozhledy*. Praha: C. H. Beck, 2018, roč. 26, č. 1, s. 4. ISSN 1210-6410.

pravomocného rozsudku vydaného podle norem procesního práva. Jinými slovy, z hlediska hmotněprávních účinků plnění poskytnutého dlužníkem je lhostejné, bylo-li určité pravomocné rozhodnutí vydáno, či nikoli. Je proto z hlediska těchto účinků bez významu i to, je-li toto pravomocné soudní rozhodnutí následně odklizen.

Plněním žalovaného v souladu s pravomocným deklaratorním rozsudkem, který odpovídá skutečným hmotněprávním poměrům, dluh zaniká splněním, kdy otázka vůle dlužníka přivodit následek v podobě splnění dluhu nemá v tomto ohledu žádnou relevanci.²⁷ Při úplné absenci vůle dlužníka dluh splnit by takový dluh totiž nemohl zaniknout nikdy (argument *ad absurdum*). Jak Nejvyšší soud uvedl v rozsudku 31 Cdo 3309/2011, „Ochrana porušenému právu je poskytována tak, že soud uloží procesní (tedy veřejnoprávní) povinnost žalovanému splnit povinnost, vyplývající ze závazku; chováním, které je v souladu s takovým rozsudkem, zaniká nejen procesní povinnost plynoucí z výroku rozhodnutí, ale i jí odpovídající hmotněprávní závazek (dluh), o kterém byl veden spor. To platí bez ohledu na to, jaký motiv (pohnutka) vede žalovaného ke splnění uložené povinnosti.“

Rozhodovací praxe Nejvyššího soudu, která vyústila až v rozsudek 31 Cdo 3309/2011, tedy v souladu s výše uvedeným vychází z předpokladu, že plní-li žalovaný na základě pravomocného a vykonatelného rozsudku, který je následně zrušen dovolacím soudem, závisí oprávněnost přijetí tohoto plnění žalobcem na skutečných hmotněprávních poměrech mezi stranami. Je-li žalovaný z hmotněprávního hlediska dlužníkem žalobce, plněním podle pravomocného rozsudku dluh zaniká splněním, a to bez ohledu na to, je-li tento pravomocný rozsudek následně odklizen Nejvyšším soudem. V opačném případě, tj. není-li žalovaný z hmotněprávního hlediska dlužníkem žalobce jako věřitele (soud skutečné hmotněprávní poměry mezi stranami nesprávně posoudil a toto nesprávné posouzení se následně odrazilo v pravomocném rozsudku), vzniká žalobci odklizením tohoto rozsudku bezdůvodné obohacení, které je povinen vydat žalovanému. V souladu s výše uvedeným proto Nejvyšší soud v rozsudku 31 Cdo 3309/2011 uzavřel: „Je tedy zřejmé, že pokud žalovaný – ať již dobrovolně nebo ve vykonávacím řízení – splní na základě pravomocného rozsudku uloženou povinnost, pak v případě, že tato povinnost podle hmotného práva skutečně existovala, zaniká splněním. Jestliže neexistovala (k rozporu rozsudku se skutečným hmotněprávním stavem může dojít např. pro neunesení důkazního břemene, při rozsudcích pro uznání a zmeškání apod.), získává žalobce na úkor žalovaného bezdůvodné obohacení.“

Ohledně účinků plnění dluhu podle posléze zrušeného pravomocného rozsudku lze tedy učinit tyto zásadní závěry:

- právní mocí deklaratorního soudního rozhodnutí se na hmotněprávních poměrech účastníků řízení nic nemění, stejně jako na nich nic nemění ani případně odklizení takového rozhodnutí dovolacím soudem;
- to, zda nastaly účinky splnění, je hmotněprávní otázkou, kterou je třeba posuzovat podle ustanovení hmotného práva;
- z hlediska hmotněprávních účinků splnění dluhu je nerozhodné, plní-li dlužník proto, že mu to ukládá pravomocný rozsudek, nebo činí-li tak z jiného důvodu.

²⁷ Ibid., s. 4.

4 „Dobrovolnost“ splnění promlčeného dluhu jako předpoklad hmotněprávního splnění

Základní východisko rozsudku 30 Cdo 3514/2021 a jemu předcházející judikatury vycházející z usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 33 Odo 1368/2006 spočívající v tom, že účinky § 609 a § 2997 odst. 1 o. z., resp. § 455 odst. 1 obč. zák. se prosadí pouze za předpokladu, plní-li dlužník promlčený dluh „dobrovolně“, je s výše uvedenými závěry ve zřejmém rozporu.

I ve vztahu k plnění promlčeného dluhu na základě posléze odklizeného rozsudku platí, že to, zda nastaly účinky splnění dluhu, je otázkou hmotněprávní, která musí být posuzována podle ustanovení hmotného práva. Z hmotného práva nevyplývá požadavek, že k tomu, aby plnění promlčeného dluhu nepředstavovalo bezdůvodné obohacení na straně příjemce, musí být toto plnění ze strany dlužníka „dobrovolně“.²⁸ Také z rozsudku 31 Cdo 3309/2011 zcela jednoznačně plyne, že otázka „dobrovolnosti“ plnění je z hlediska hmotněprávních účinků tohoto plnění nerozhodná.²⁹ Rozhodné je pouze to, zda je podle hmotného práva plněno na existující dluh, či nikoli.³⁰ Promlčením přitom hmotné subjektivní právo ani jemu odpovídající hmotněprávní povinnost nezanikají, a plnění takového promlčeného práva tedy představuje plnění povinnosti, která podle hmotného práva skutečně existuje. Dané plnění je tak v souladu s hmotným právem, a proto tímto plněním ani nevzniká bezdůvodné obohacení. Jak rovněž připomínají P. Tégl a D. Weinholt, „*Je zcela lhostejné, proč dlužník plnil promlčený dluh, jakož i to, zda o promlčení věděl či ne. Splnění má v tomto případě objektivní účinky.*“³¹ Nerozhodná je z tohoto pohledu i skutečnost, že k přiznání práva mohlo dojít v důsledku

²⁸ Sporné je přitom samotné spojování požadavků běžně kladených na právní jednání (náležitosti vůle) s plněním dluhu, kdy např. podle německého pojetí nepředstavuje splnění právní jednání – splnění má čistě objektivní účinky, kdy z hlediska těchto účinků nehraje podle tam převažující tzv. teorie reálných účinků plnění (*Theorie der realen Leistungsbewirkung*) subjektivní stránka dlužníka roli (viz FETZER, R. In: *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 3: Schuldrecht – Allgemeiner Teil II.* 8. vyd. München: C. H. Beck, 2019, s. 1071. ISBN 978-3-406-72603-3; GRÜNEBERG, C. In: *Palandt Bürgerliches Gesetzbuch mit Nebengesetzen.* 78. vyd. München: C. H. Beck, 2019, s. 603. ISBN 978-3-406-72500-5). Jak zároveň upozorňuje J. Macur, v případě plnění dlužníka na základě pravomocného soudního rozhodnutí prvek vůle přítomen je, kdy přes motivační účinky rozsudečného příkazu jde stále o plnění poskytnuté z vůle dlužníka, a jako takové je proto třeba jej z hlediska hmotněprávního posuzovat (viz MACUR, J. *Problémy vzájemného vztahu práva procesního a hmotného.* Brno: Masarykova univerzita, 1993, s. 119. ISBN 80-210-0810-5). Uvedené je i v souladu s názorem Nejvyššího soudu vyjádřeným v rozsudku 31 Cdo 3309/2011: „*Soudní rozhodnutí je sice důvodem, proč je plnění protistraně dobrovolně poskytnuto, ovšem plnění neztrácí proto povahu volního aktu, tedy – i když psychicky, nikoliv však bezprávně vynuceného – právního úkonu („coactus voluit, tamen voluit“).*“

²⁹ Nelze tedy podle našeho mínění souhlasit s názorem vysloveným v usnesení Nejvyššího soudu ze dne 4. 6. 2019, sp. zn. 28 Cdo 1297/2019: „*Vzdor mínění žalované sbora odkazovaný rozsudek sp. zn. 31 Cdo 3309/2011 nikterak nezapovídá výše reprodukováný závěr o vzniku bezdůvodného obohacení plněním na promlčený dluh z podnětu následně cestou mimořádného opravného prostředku odklizeného rozhodnutí.*“

³⁰ Viz též názor J. Petrova: „*Pokud bylo pravomocné rozhodnutí zrušeno s účinky ex tunc, neznamená to nutně, že příjemce musí přiznané plnění vrátit. Pokud mu svěděl a svědčí též důvod hmotněprávní, je jeho obohacení důvodné i nadále [...] dluh zanikl splněním, ať už povinný plnil dobrovolně, plnil jen kvůli vykonatelnému rozhodnutí [...] anebo plnil tak, že byl jeho majetek postižen v rámci exekuce či výkonu rozhodnutí...*“ (viz PETROV, J. In: HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI: Závažkové právo: Zvláštní část (§ 2055–3014): Komentář.* Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1864. ISBN 978-80-7400-287-8).

³¹ TÉGL, P., WEINHOLD, D. In: MELZER, F., TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník: velký komentář. Svazek III: § 419–654.* Praha: Leges, 2014, s. 887. ISBN 978-80-7502-003-1.

nesprávného právního posouzení otázky promlčení ze strany soudu v posléze odklizeném pravomocném rozhodnutí.

Výkladem ustanovení § 2997 odst. 1 o. z., resp. § 455 odst. 1 obč. zák., podle něhož se účinky předvídané těmito ustanoveními zákona uplatní pouze za předpokladu dobrovolnosti plnění dlužníka, tedy soudy povážlivě rozšířily hypotézy těchto právních norem o předpoklad, který do nich zákonodárce nikdy nevložil, tedy že dlužník musí promlčený dluh plnit „dobrovolně“.

Zákon přitom na jiných místech předpokládá, že ke splnění promlčeného dluhu dojde i v případech, kdy je toto plnění, jakkoli zprostředkovaně, „nedobrovolné“.³² Za určitých okolností může navíc být i promlčené právo vynuceno cestou výkonu rozhodnutí, přičemž v takovém případě se rovněž nebude jednat o „dobrovolné“ plnění, byť v tomto případě zřejmě půjde o plnění na promlčené právo v „první“ fázi promlčení, tj. o promlčení nastalé uplynutím promlčecí lhůty.³³

F. Melzer a K. Csach se potom extenzivním výkladem spojení *donucení hrozbou* obsaženém v § 2997 odst. 2 o. z. pokoušejí dovodit, že poskytovatel plnění, který plní promlčený dluh podle pravomocného rozhodnutí, je k tomuto „plnění nepochybně donucen hrozbou; bylo-li by proto později toto rozhodnutí na základě mimořádného opravného prostředku zrušeno, neměla by být dlužníkovi kondičke odeprána.“³⁴ Podle jejich názoru tedy nelze donucení hrozbou pro účely tohoto ustanovení spojovat pouze s bezprávnou výhrůžkou, kdy nevylučují ani legálnost vyvíjeného tlaku. V systematice tohoto ustanovení i celého o. z. však takto široký výklad zákonodárcem užitého spojení *donucení hrozbou*, který by zahrnoval i donucení hrozbou výkonu pravomocného soudního rozhodnutí, nelze považovat za správný a přiměřený. Např. podle J. Petrova je naopak třeba výjimky podle § 2997 odst. 2 o. z. s ohledem na to, že „ochuzený“ plní dluh, který skutečně má, byť se jedná o dluh naturální, vykládat restriktivně.³⁵ J. Bílková pojem *hrozba* obsažený v § 2997 odst. 2 o. z. vykládá v návaznosti na důvody relativní neplatnosti podle § 587 o. z., tj. hrozbu tělesného nebo duševního násilí.³⁶ Důvodová zpráva k § 2997 o. z. přitom uvádí jen to, že „Navržené ustanovení vychází z platné právní úpravy (§ 455 občanského zákoníku), volí však obecnější formulace a doplňuje výjimku zakládající ochuzenému právo požadovat vydání v některých mimořádných situacích, kdy obohacení nelze ze zřejmých důvodů uznat za ospravedlněné.“

³² Např. promlčení práva nemá obecně vliv na možnost uspokojení pohledávky (zástavního) věřitele ze zástavy (srov. § 615 odst. 1 o. z., věta druhá).

³³ Samotné vznesení námitky promlčení zánik nároku ve všech případech bez dalšího nepřivodí – je-li vznesení námitky promlčení dlužníkem v rozporu s dobrými mravy, je taková námitka z hlediska hmotného práva neúčinná, a právo může být soudem žalobci přiznáno, ačkoli je promlčené (WEINHOLD, D. *Promlčení a prekluze v soukromém právu*. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 59. ISBN 978-80-7400-576-3). Rozhodnutí, kterým bylo toto právo žalobci přiznáno, může být i následně vynuceno (ve vykonávacím řízení). Srov. též § 653 o. z. a důvodovou zprávu k němu, podle níž lze rozhodnutím přiznat i promlčené právo.

³⁴ MELZER, F., CSACH, K. In: MELZER, F., TĚGL, P. a kol. *Občanský zákoník: velký komentář. Svazek IX: § 2894–3081*. Praha: Leges, 2018, s. 1449. ISBN 978-80-7502-199-1.

³⁵ PETROV, J. In: HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI: Závazkové právo: Zvláštní část (§ 2055–3014): Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1945. ISBN 978-80-7400-287-8.

³⁶ BÍLKOVÁ, J. *Bez důvodné obohacení v novém občanském zákoníku: komentář*. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 381. ISBN 978-80-7400-579-4.

Problematické je přitom i samotné vymezení toho, kdy lze plnění považovat za poskytnuté „dobrovolně“. Odborná literatura se shoduje v tom, že účinky § 609, resp. § 2997 odst. 1 o. z. nastanou v případech, kdy si dlužník není vědom okolnosti, že dluh, který plní, je promlčený – takové plnění za bezdůvodné obohacení považovat nelze.³⁷ Z hlediska splnění podmínky „dobrovolnosti“ je ovšem takové plnění – při nevědomosti dlužníka – sporné. Plní-li totiž dlužník proto, že je přesvědčen, že takovou vynutitelnou povinnost má, tedy si není vědom toho, že uplatnil-li by věřitel promlčené právo v soudním řízení, dané plnění by nemohlo být věřiteli příznáno, vznesl-li by námitku promlčení, nejedná se z tohoto hlediska o „dobrovolné“ plnění, tj. o vědomé splnění povinnosti, o které dlužník ví, že by proti němu nemohla být proti jeho vůli vynucena. Byl-li by proto akceptován výše zmíněný výklad, že z důvodu přítomnosti *brozby* výkonu rozhodnutí se v případě plnění promlčeného dluhu podle pravomocného soudního rozhodnutí uplatní výlučka podle § 2997 odst. 2 o. z., pak v případě plnění dlužníka při nevědomosti o promlčení dluhu (za současné vědomosti věřitele o tom, že promlčecí lhůta již uplynula), by se uvedená výlučka podle § 2997 odst. 2 o. z. měla rovněž uplatnit. V takovém případě by se totiž zřejmě jednalo o *lest* ze strany věřitele. Za správný s ohledem na jejich přílišnou extenzivnost nelze považovat ani jeden z těchto výkladů.

Příléhavé nejsou ani poukazy na německou právní úpravu a tamní rozhodovací praxi, které L. Brim uvádí na podporu argumentu, že v případě plnění promlčeného dluhu na základě posléze zrušeného exekučního titulu představuje takové plnění bezdůvodné obohacení z důvodu „nedobrovolnosti“ takového plnění.³⁸ I v německém právu totiž požadavek, že k tomu, aby dlužník nemohl požadovat vrácení toho, co na promlčený dluh plnil, musí být toto plnění „dobrovolné“ (*freiwillig*), postrádá výslovnou oporu v hmotněprávních předpisech. Judikatura, kterou zmiňuje L. Brim, se nadto netýká výkonu rozhodnutí podle pravomocného rozsudku, ale pouze podle vykonatelných notářských listin. Ke zrušení pravomocného rozhodnutí, na jehož základě žalovaný plnil promlčený dluh, z důvodu odlišného posouzení otázky promlčení dovolacím soudem, přitom v německém právním prostředí nemůže dojít, a to s ohledem na tamější odlišnou úpravu systému opravných prostředků z hlediska možnosti rušení pravomocných soudních rozhodnutí, kdy dovolání je koncipováno

³⁷ BRIM, L. In: LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I: Obecná část (§ 1–654)*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2022, s. 1953. ISBN 978-80-7400-852-8; WEINHOLD, D. *Promlčení a prekluze v soukromém právu*. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 51. ISBN 978-80-7400-576-3.

³⁸ Viz BRIM, L. In: LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I: Obecná část (§ 1–654)*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2022, s. 1953. ISBN 978-80-7400-852-8. Podle § 214 odst. 2 BGB mj. platí, že „Plnění poskytnuté na uspokojení promlčeného nároku nemůže být požadováno zpět, a to ani pokud bylo plněno v nevědomosti o promlčení.“ V rozsudku ze dne 5. 7. 2013 (V ZR 141/12) k tomuto ustanovení zákona německý Spolkový soudní dvůr (BGH) mj. uvedl, že „Tato výjimka [podle § 214 odst. 2 BGB] z pravidla § 813 odst. 1 věty první BGB ale platí pouze tehdy, pokud dlužník poskytl plnění dobrovolně. Je-li pro promlčenou pohledávku vedena exekuce [výkon rozhodnutí], má dlužník nárok na vydání toho, co plnil. Jako nedobrovolné plnění je třeba nahlížet i plnění poskytnuté dlužníkem proto, aby předešel výkonu rozhodnutí...“ H. Grothe k ustanovení § 214 odst. 2 BGB uvádí, že odepření dlužníkovi práva na vydání toho, co na promlčený dluh plnil, je oprávněné pouze tehdy, poskytl-li dlužník toto plnění dobrovolně, o čemž nemůže být řeč v případě výkonu rozhodnutí, resp. v případě plnění za účelem toho, aby výkonu rozhodnutí předešel (GROTHE, H. In: *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 1: Allgemeiner Teil: §§ 1–240, AllgPersönR, ProstG, AGG*. 8. vyd. München: C. H. Beck, 2018, s. 2455. ISBN 978-3-406-72601-9; shodně i KESSELER, C. In: PRÜTTING, H., WEGEN, G., WEINREICH, G. *BGB: Kommentar*. 8. vyd. Köln: Luchterhand Verlag, 2013, s. 321. ISBN 978-3-472-08521-8).

jako řádný opravný prostředek se suspenzivním účinkem.³⁹ Poukazy na německou právní praxi jsou proto v tuzemském kontextu stěží využitelné.⁴⁰

Plněním promlčeného dluhu podle posléze zrušeného pravomocného rozhodnutí tedy dojde k jeho splnění s účinky podle druhé věty § 609, resp. § 2997 odst. 1 o. z., kdy otázka dobrovolnosti plnění nehraje v tomto ohledu žádnou roli. Hmotněprávní účinky splnění by pro případ odklizení pravomocného rozsudku, na jehož základě dlužník plnil, mohly být revokovány pouze výslovným ustanovením zákona.⁴¹ Takové ustanovení však o. z. ani jiný zákon neobsahuje.⁴² Revokování hmotněprávních účinků plnění pouhým zrušením pravomocného rozhodnutí, na jehož základě bylo plnění poskytnuto, tj. bez existence hmotněprávní normy, která by „obživnuti“ již jednou zaniklého práva umožnila,⁴³ je tedy nezbytně projevem koncepce předpokládající přímý dopad účinků nastalých v rovině procesního práva, tj. právní moci deklaratorního rozhodnutí, do oblasti hmotného práva. Hmotněprávní účinek splnění dluhu totiž spojuje s existencí pravomocného soudního rozhodnutí. Podle

³⁹ ROSENBERG, L., SCHWAB, K. H., GOTTWALD, P. *Zivilprozessrecht*. 18. vyd. München: Verlag C. H. Beck, 2018, s. 826 a násl. ISBN 978-3-406-71085-8.

⁴⁰ Následky plnění poskytnutého na základě předběžně vykonatelného rozsudku potom v německém procesním právu výslovně řeší ustanovení zákona. Podle § 717 odst. 2 a 3 něm. ZPO je žalobce, který přijme (resp. se domůže) od žalovaného plnění na základě předběžně vykonatelného rozsudku, v případě, kdy je tento rozsudek zrušen, povinen žalovanému nahradit tímto plněním vzniklou škodu (odst. 2), resp. mu přijaté plnění vrátit podle pravidel o vydání bezdůvodného obohacení (odst. 3). V tomto případě se však jedná o specifika předběžně vykonatelných rozsudků (popsané následky vyplývají přímo ze zákona), přičemž věřitel je podle zdůvodnění uvedeného ustanovení nucen nést riziko toho, že jeho právo dosud nebylo potvrzeno pravomocným soudním rozhodnutím. Toto ručení (*Haftung*) proto nenastává teprve tehdy, je-li pravomocně potvrzeno, že žalobce nárok, jehož vymožení se domáhal, ve skutečnosti nemá, ale již okamžikem odpadnutí předběžně vykonatelnosti daného titulu. V tomto ohledu se situace významně liší od té, kdy výjimečně dojde ke zrušení již pravomocného titulu pro výkon rozhodnutí – v takovém případě věřitel odpovědnost nenese, neboť nemohl počítat s tím, že se výkon rozhodnutí posléze ukáže nezákonným (KRÜGER, W. In: *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz und Nebengesetzen*. Band 2: §§ 355–802. 2. vyd. München: Verlag C. H. Beck, 2000, s. 1605. ISBN 3-406-44719-8). Podle německého práva však může ke zrušení již pravomocného rozhodnutí a novému projednání již jednou pravomocně rozhodnuté věci dojít pouze z důvodu obnovy řízení (*Wiederaufnahme des Verfahrens*), a to buď na základě žaloby pro zmatečnost (*Nichtigkeitsklage*) pro závažná procesní pochybení, nebo na základě žaloby na obnovu řízení (*Restitutionsklage*) (ROSENBERG, L., SCHWAB, K. H., GOTTWALD, P. *Zivilprozessrecht*. 18. vyd. München: Verlag C. H. Beck, 2018, s. 983. ISBN 978-3-406-71085-8), nikoli tedy z důvodu nesprávného právního posouzení věci (např. otázky promlčení) jako v tuzemském civilním procesu.

⁴¹ Jak správně uvádějí F. Melzer a K. Csach, „V případě plnění *naturální obligace* plní poskytovatel *svůj existující dluh*. Tento dluh plněním *zanikl*. Zákon v uvedených případech [zde míněn § 2997 odst. 2 o. z.] *přiznává právo na vrácení poskytnutého plnění, byť bylo plněno na základě právního důvodu*. Vrácení plnění *musí revokovat účinky splnění, tzn. že má v tomto případě za následek tzv. obživnutí dluhu* (podobně např. § 597 odst. 2).“ (MELZER, F., CSACH, K. In: MELZER, F., TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník: velký komentář*. Svazek IX: § 2894–3081. Praha: Leges, 2018, s. 1447. ISBN 978-80-7502-199-1).

⁴² Ustanovení § 2997 odst. 2 o. z. za takové z výše uvedených důvodů nepovažujeme.

⁴³ Z hmotněprávního hlediska dluh splněním zaniká jednou provždy a „obživnout“ již zásadně nemůže, jak plyne i z četné komentářové literatury: „*Splněním, stejně jako v případě jiných důvodů zániku závazku, zaniká závazek jednou provždy a nemůže být obnoven...*“ (viz ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J. a kol. *Občanský zákoník: komentář*. Svazek V. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014, s. 372. ISBN 978-80-7478-638-9); „*Co se týče trvání účinků zániku, jde zásadně o zánik trvalý*. Jednou zaniklý závazek již *zpravidla není možno obnovit*.“ (viz ŠILHÁN, J. In: HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník V: Závazkové právo: Obecná část* (§ 1721–2054): *Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 834. ISBN 978-80-7400-535-0); „*Zanikne-li závazek nebo dluh, zanikne trvale, jednou provždy, takže je problematické, aby byl obnoven, a to i dohodou stran*. To *vyplývá z obsahu a významu pojmu zánik závazku/dluhu*.“ (viz BANYAIOVÁ, A. *Diskutované otázky zániku závazků v občanském zákoníku*. *Bulletin advokacie*. Praha: Česká advokátní komora, 2018, č. 6, s. 28. ISSN 1210-6348).

tohoto pojetí dochází zrušením rozhodnutí k revokaci účinků splnění a nastává stejný hmotněprávní stav, jako kdyby zde toto pravomocné soudní rozhodnutí nikdy nebylo, resp. jako kdyby v souladu s ním nikdy nebylo plněno.⁴⁴ Jak bylo přitom výše uvedeno ohledně vzájemného poměru mezi hmotným a procesním právem, z hlediska hmotněprávních účinků plnění poskytnutého dlužníkem je lhostejné, bylo-li určité pravomocné rozhodnutí vydáno, či nikoli, a je proto z hlediska těchto účinků bez významu i to, bylo-li toto rozhodnutí následně zrušeno.

5 Deklaratorní rozsudek jako „právní důvod plnění“

Za nesprávný lze považovat rovněž závěr rozsudku 30 Cdo 3514/2021, podle kterého to, že bezdůvodné obohacení vzniká i v případě, plnil-li dlužník věřiteli promlčený dluh pod tíhou pravomocného soudního rozhodnutí soudu, které bylo následně zrušeno, má vyplývat i přímo z poslední věty ustanovení § 2997 odst. 1 o. z. („Právo na vrácení nemá ani ten, kdo jiného obohatil s vědomím, že k tomu není povinen, ledaže plnil z právního důvodu, který později nenastal nebo odpadl.“). Podle Nejvyššího soudu se totiž v této situaci jedná o případ plnění z právního důvodu, který později odpadl. Zrušením deklaratorního rozsudku ale k odpadnutí právního důvodu plnění nedochází.

Deklaratorní rozsudek vydaný v civilním řízení nepředstavuje právní důvod ve smyslu hmotného práva, neboť na rozdíl od rozhodnutí konstitutivního nemá jeho vydání za následek vznik, změnu či zánik hmotných práv a povinností.⁴⁵ Kasací pravomocného deklaratorního soudního rozhodnutí tedy nedochází k odpadnutí právního důvodu plnění, nýbrž jen k odpadnutí překážky bránící tomu, aby se skutečné hmotněprávní poměry existující mezi stranami případně mohly prosadit.⁴⁶ Předpoklad závěrů rozsudku 30 Cdo 3514/2021, tj. povaha deklaratorního soudního rozhodnutí jako právního důvodu plnění, je proto nesprávný a evokuje již překonané materiální koncepcie právní moci, podle nichž pravomocný rozsudek vytváří mezi stranami sporu novou hmotněprávní situaci – je právním důvodem jejího vzniku.⁴⁷

⁴⁴ DRÁPAL, L., PONDIKASOVÁ, T. Zrušení pravomocného soudního rozhodnutí a „bezdůvodné obohacení“? *Právní rozhledy*. Praha: C. H. Beck, 2015, roč. 23, č. 3, s. 96. ISSN 1210-6410.

⁴⁵ DVOŘÁK, J., ŠVESTKA, J., ZUKLÍNOVÁ, M. a kol. *Občanské právo hmotné. Svazek 1: Díl první: Obecná část*. 2., aktualizované a doplněné vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2016, s. 154–155. ISBN 978-80-7552-187-3. Jak uvádějí P. Lavický a J. Kotásek: „Proto je krajně nesprávný názor, že zrušením pravomocného soudního rozsudku vzniklo na straně žalobce bezdůvodné obohacení pro odpadnutí právního důvodu plnění.“ (viz LAVICKÝ, P., KOTÁSEK, J. Zákaz zpětvzetí žaloby podle nového § 96 odst. 6 OSŘ. *Právní rozhledy*. Praha: C. H. Beck, 2018, roč. 26, č. 1, s. 5. ISSN 1210-6410).

⁴⁶ Tato překážka spočívá v účinku závaznosti materiální právní moci – jedná se o případ tzv. pojmového protikladu (*kontradiktorische Gegenteil*), který vylučuje úspěšné podání žaloby o vydání bezdůvodného obohacení do pravomocného odklizení původního rozsudku (viz DVOŘÁK, B. In: LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský soudní řád (§ 1 až 250I): Řízení sporné: Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2016, s. 774. ISBN 978-80-7478-986-1; GOTTWALD, P. In: *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz und Nebengesetzen. Band 1: §§ 1–354*. 2. vyd. München: Verlag C. H. Beck, 2000, s. 2103–2104. ISBN 3-406-44718-X).

⁴⁷ DVOŘÁK, B. *Právní moc civilních soudních rozhodnutí: procesní studie*. Praha: C. H. Beck, 2008, s. 36. ISBN 978-80-7400-095-9; ROSENBERG, L., SCHWAB, K. H., GOTTWALD, P. *Zivilprozessrecht*. 18. vyd. München: Verlag C. H. Beck, 2018, s. 933. ISBN 978-3-406-71085-8; FASCHING, H. W. *Lehrbuch des österreichischen Zivilprozessrechts: Lehr- und Handbuch für Studium und Praxis*. 2. vyd. Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 1990, s. 759. ISBN 3-214-04697-7.

Ze shodného nesprávného předpokladu o povaze deklaratorního soudního rozhodnutí jako právního důvodu vycházejí např. i F. Melzer a K. Csach ve své koncepci tzv. *kumulace právních důvodů*. Podle této koncepce dochází plněním procesní povinnosti uložené pravomocným soudním rozhodnutím současně k plnění i této procesní povinnosti odpovídající hmotněprávní povinnosti, přičemž poskytované plnění se tak zakládá na obou těchto „právních důvodech“, tj. jak pravomocným soudním rozhodnutím, tak i na hmotněprávním důvodu.⁴⁸ Tato koncepce do značné míry připomíná alternativní koncepci účinků právní moci („modifikovanou“ materiální koncepci) zastávanou v minulosti V. Knappem.⁴⁹ Názor považující deklaratorní soudní rozsudek za právní důvod plnění, ze kterého vychází i rozsudek 30 Cdo 3514/2021, je přitom rozšířen i v dalších rozhodnutích Nejvyššího soudu, kdy např. v rozsudku ze dne 19. 5. 2009, sp. zn. 30 Cdo 3810/2007, se uvádí, že „*Jestliže však právní důvod pro plnění dán nebyl a původní rozsudek tak byl nesprávný, spočíval právní důvod plnění jen ve vykonatelném soudním rozsudku; jeho zrušením však do té doby existující právní důvod odpadl a dříve zaplacené plnění se stalo bezdůvodným obohacením (přijetím plnění, jehož právní důvod odpadl)*.“⁵⁰

L. Drápal a T. Pondikasová potom poukazují na „hmotněprávně konstitutivní“ povahu i zdánlivě deklaratorních soudních rozhodnutí, čímž odůvodňují závěr, podle něhož dochází odklizením pravomocného deklaratorního rozsudku k odpadnutí právního důvodu plnění.⁵¹ Odkazují přitom na názor vyjádřený v práci kolektivu autorů *Občanské právo procesní* určené pro posluchače Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze, ve které se uvádí: „*Pokud jde naopak o ovlivňování hmotného práva civilním právem procesním (přesněji jeho aplikací v procesu), lze se nejprve [...] zmínit o důsledcích nesprávného rozhodování úředních orgánů. Jejich nesprávné rozhodování ve věci samé [...] je vždy porušením předpisů procesního práva s důsledky znamenajícími vytvoření takového konkrétního právního stavu, který je v rozporu s platným hmotným právem. Úřední rozhodnutí, které takový právní stav vytvořilo, má vždy povahu hmotněprávně konstitutivní, i tam, kde podle svého obsahu vypadá jako rozhodnutí deklaratorní*.“⁵² Základní mylný předpoklad všech zmíněných koncepcí spočívá v tom, že deklaratorní rozsudek může představovat hmotněprávní důvod plnění. Platil-li by tento předpoklad, potom by klasifikace rozhodnutí z hlediska jejich účinků na deklaratorní a konstitutivní ztratila smysl. Podstatou tohoto odlišení je přitom právě to, že pouze konstitutivní rozhodnutí představuje z hlediska hmotného práva právní důvod.

⁴⁸ MELZER, F., CSACH, K. In: MELZER, F., TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník: velký komentář. Svazek IX: § 2894–3081*. Praha: Leges, 2018, s. 1309. ISBN 978-80-7502-199-1. Viz též názor J. Petrova: „*Právní důvod představuje nejen rozhodnutí konstitutivní [...], ale i deklaratorní...*“ (PETROV, J. In: HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI: Závazkové právo: Zvláštní část (§ 2055–3014): Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1864. ISBN 978-80-7400-287-8).

⁴⁹ DVORÁK, B. Viktor Knapp a civilní soudní rozhodnutí. In: GERLOCH, A. (ed.). *Viktor Knapp: vědecké dílo v proměnách času*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2014, s. 372. ISBN 978-80-7380-509-8.

⁵⁰ Obdobně i rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 20. 1. 2010, sp. zn. 28 Cdo 3033/2009, usnesení Nejvyššího soudu ze dne 14. 7. 2010, sp. zn. 28 Cdo 669/2010, rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 8. 9. 2010, sp. zn. 28 Cdo 2242/2010, usnesení Nejvyššího soudu ze dne 6. 12. 2010, sp. zn. 28 Cdo 3995/2010, rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 24. 3. 2011, sp. zn. 28 Cdo 3805/2010, či rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 12. 7. 2011, sp. zn. 25 Cdo 1514/2009.

⁵¹ DRÁPAL, L., PONDIKASOVÁ, T. Zrušení pravomocného soudního rozhodnutí a „bezdůvodné obohacení“? *Právní rozhledy*. Praha: C. H. Beck, 2015, roč. 23, č. 3, s. 96. ISSN 1210-6410.

⁵² ČEŠKA, Z. a kol. *Občanské právo procesní: určeno pro posluchače fakulty právnické*. Praha: Státní pedagogické nakladatelství, 1972, s. 11.

Jeden z výchozích předpokladů, ze kterého v rozsudku 30 Cdo 3514/2021 Nejvyšší soud vychází, je proto evidentně nesprávný.

V případě řešeném v rozsudku 30 Cdo 3514/2021 pak bez ohledu na zrušení pravomocného rozsudku, na jehož základě žalovaný plnil, právní důvod tohoto plnění nadále trvá. I promlčené právo se totiž zakládá na nadále existujícím právním titulu, a plnění promlčeného dluhu proto nepředstavuje plnění bez právního důvodu. Skutečnost, že plnění přijaté věřitelem na promlčený dluh se nadále opírá o existující hmotněprávní důvod, však Nejvyšší soud v rozsudku 30 Cdo 3514/2021 zcela pomíjí.

Výklad provedený Nejvyšším soudem v rozsudku 30 Cdo 3514/2021, podle něhož závěr, že bezdůvodné obohacení vzniká věřiteli v případě, kdy mu dlužník plnil promlčený dluh na základě posléze zrušeného pravomocného rozsudku, vyplývá i přímo z textu zákona, kdy tento zrušený rozsudek představuje právní důvod, který odpadl ve smyslu § 2997 odst. 1 věty druhé o. z. („Právo na vrácení nemá ani ten, kdo jiného obohatil s vědomím, že k tomu není povinen, ledaže plnil z právního důvodu, který později nenastal nebo odpadl.“), nadto není správný ani z hlediska systematického. Otázku plnění promlčeného práva totiž výslovně řeší první věta citovaného ustanovení („Dlužník, který plnil dluh nežalovatelný nebo promlčený nebo takový, který je neplatný pro nedostatek formy, nemá právo na vrácení toho, co plnil.“). Lze proto pochybovat, že zákonodárce měl ve druhé větě ustanovení § 2997 odst. 1 o. z. na mysli situaci řešenou v rozsudku 30 Cdo 3514/2021.

6 Zájem věřitele a zájem dlužníka

Bez ohledu na výše popsanou nesprávnost závěrů rozsudku 30 Cdo 3514/2021 nelze odhlédnout od toho, že při řešení situace nastalé poté, co dlužník plní promlčený dluh na základě pravomocného soudního rozhodnutí, které je následně zrušeno dovolacím soudem, dochází ke střetu dvou principů. Na jedné straně se jedná mj. o princip *pacta sunt servanda*, který zohledňuje zájem věřitele promlčeného dluhu, aby se mu dostalo závazně přislíbeného plnění, na straně druhé o zásadu *vigilantibus iura*, která poskytuje ochranu dlužníkovi tím, že nutí věřitele uplatnit jeho právo včas – neučiní-li tak a dojde-li k uplynutí promlčecí lhůty, právo věřitele se oslabí, a stane se tedy podmíněným, event. naturálním (soudně nevynutitelným).⁵³

Řešení této situace vycházející z rozsudku 30 Cdo 3514/2021 a dřívější judikatury související s obč. zák. je však problematické, neboť jednostranně upřednostňuje pouze jednu z výše uvedených zásad (*vigilantibus iura*). Důvodem střetu těchto principů je přitom prvotní nesprávné posouzení otázky promlčení ze strany soudu, který žalobci právo, bylo-li

⁵³ BRIM, L. In: LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I: Obecná část (§ 1–654)*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2022, s. 1951. ISBN 978-80-7400-852-8; TÉGL, P., WEINHOLD, D. In: MELZER, F., TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník: velký komentář. Svazek III: § 419–654*. Praha: Leges, 2014, s. 881. ISBN 978-80-7502-003-1. Viz též rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 22. 7. 2021, sp. zn. 23 Cdo 3752/2019: „Smyslem promlčení je tedy zohlednění zájmu povinného (dlužníka), aby dále trval status quo [...] Na druhou stranu však promlčení představuje zásah do základního práva oprávněného (věřitele) garantovaného čl. 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, neboť uplatněním námitky promlčení ztrácí věřitel (oprávněný) právní postavení přiznané právním řádem, které má majetkovou hodnotu. Z podané ho je zřejmé, že pravidla promlčení řeší kolizi mezi zmíněnými zájmy povinného (dlužníka) a oprávněného (věřitele).“

promlčeno a vznesl-li žalovaný oprávněnou námitku promlčení, neměl přiznat. Vystane-li totiž v důsledku pochybení státního orgánu – v těchto případech soudu – popsaná kolize, lze považovat za problematické, aby důsledky tohoto pochybení nesla výlučně ta strana, v jejíž prospěch ve skutečnosti svědčí významnější z těchto dvou zmíněných zásad soukromého práva (*pacta sunt servanda*). Původní žalobce je totiž povinen předtím v souladu s hmotným právem přijaté plnění vrátit, a to včetně případného úroku z prodlení, čímž je sankcionován bez ohledu na to, že se jím přijaté plnění opíralo a nadále opírá o existující právní důvod, neboť, jak bylo uvedeno, promlčením hmotné subjektivní právo nezaniká, ale dochází pouze k jeho oslabení.

Důvodem, proč judikatura za této situace upřednostňuje zájem dlužníka vyhnout se splnění objektivně existující hmotněprávní povinnosti před zájmem věřitele, aby se mu dostalo plnění, které mu podle hmotného práva náleží, může být snaha předejít vzniku odpovědnostního nároku, kterého by se mohl po státu domáhat dlužník, který plnil na základě pravomocného soudního rozhodnutí poté, co soud navzdory vznesení námitky promlčení tímto žalovaným v tomto rozhodnutí otázku promlčení nesprávně právně posoudil a promlčené právo žalobci pravomocně přiznal.⁵⁴ Právě tento způsob napravování vad soudních rozhodnutí na úkor účastníků řízení – zde konkrétně věřitele – lze však považovat za krajně problematický.

Závěr

Plněním promlčeného dluhu podle posléze zrušeného pravomocného soudního rozhodnutí tedy nastávají účinky předvídané ustanovením § 609 a § 2997 odst. 1 o. z., resp. § 455 odst. 1 obč. zák., podle nichž plněním promlčeného dluhu nevznikne tomu, kdo takový dluh plnil, právo na vydání tohoto plnění jako bezdůvodného obohacení. Požadavek vyjádřený v rozsudku 30 Cdo 3514/2021 a jemu předcházející judikatuře Nejvyššího soudu, že tyto účinky mohou nastat pouze za předpokladu, plní-li dlužník promlčený dluh „dobrovolně“, totiž postrádá jakoukoli zákonnou oporu. Nárok dlužníka na vrácení poskytnutého plnění se v těchto případech nemůže zakládat ani na ustanovení § 2997 odst. 1 větě druhé o. z., kdy odklizený deklaratorní rozsudek, na jehož základě předtím dlužník věřiteli plnil, nepředstavuje právní důvod, který zrušením ze strany Nejvyššího soudu odpadá.

Analýzou problému vzniku situací, kdy je plněn promlčený dluh na základě pravomocného soudního rozhodnutí, které je posléze zrušeno dovolacím soudem, lze potom dospět k závěru, že podstata tohoto problému spočívá v samotném pojetí systému opravných prostředků v českém civilním procesu. Dovolání je v tomto systému koncipováno jako mimořádný opravný prostředek směřující proti již pravomocným rozhodnutím odvolacích soudů,

⁵⁴ Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 13. 11. 2013, sp. zn. 28 Cdo 2176/2013: „Zdůrazňuje-li dovoatel, že byl poškozen vadnými rozhodnutími předcházejícími vymožení částky i vedením konkursních řízení, pak je třeba uvést, že předestřené závěrem nejsou nikterak vylučovány jeho eventuální nároky na náhradu škody, jež mu takto mohla vzniknout. Případnou majetkovou újmu, jejíž existenci žalobce naznačuje v dovolání, ovšem nelze zbojít popřením práva žalovaného na poskytnuté plnění, nýbrž prostřednictvím institutů k tomu poskytovaných právním rádem (srov. zejména zákon č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem a o změně zákona České národní rady č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti /notářský řád/, či § 420 a násl. obč. zák.).“

kdy k rušení pravomocných rozsudků dochází z důvodu odlišného právního posouzení věci ze strany dovolacího soudu.⁵⁵ Jakýkoli způsob řešení těchto situací, který neodstraňuje samu příčinu jejich vzniku, tedy již nutně pouze reaguje na nevhodně koncipovaný základní procesněprávní rámec. Ten ve skutečnosti vede soudy k přijímání problematických rozhodnutí, jimiž reagují na možné nežádoucí důsledky zvolené koncepce dovolání jako mimořádného opravného prostředku, přičemž tak ale činí na úkor jednoho z účastníků řízení.

Jediným koncepčním řešením proto může být změna pojetí dovolání a návrat k v našich poměrech vyzkoušenému modelu dovolání jako řádného opravného prostředku proti dosud nepravomocným rozsudkům odvolacích soudů⁵⁶ po vzoru rakouské či německé úpravy.⁵⁷ V tomto modelu by totiž k situacím řešeným v analyzovaném rozsudku 30 Cdo 3514/2021, ale i obecně k situacím, kdy žalovaný plní na základě posléze odklizeného pravomocného rozsudku, prakticky nemohlo docházet. Rozhodnutí ukládající plnění by totiž právní moci mohlo nabýt teprve po jeho přezkumu ze strany dovolacího soudu, a žalovaný by tak na rozdíl od současného stavu nebyl nucen plnit podle pravomocného rozhodnutí, které může být pro nesprávné právní posouzení, tedy pro odlišný právní názor dovolacího soudu, následně zrušeno. Přestože bylo přijetí této koncepce v tuzemském právu navrhováno již v 90. letech⁵⁸ a přestože byla tato koncepce dovolání v nedávné době představena i v rámci návrhu věcného záměru civilního řádu soudního,⁵⁹ lze se obávat, že pravděpodobnost uskutečnění této žádoucí koncepční změny je v současné době bohužel spíše nižší.⁶⁰

Príspevek je zverejnen pod mezinárodní verzí licence
Creative Commons 4.0 International (CC-BY-4.0).

⁵⁵ Jak upozorňuje B. Dvořák, k rušení pravomocných rozhodnutí by mělo docházet pouze na základě objektivně zjištěných skutečností, tedy kvůli nedostatům skutkových zjištění (důvody obnovy řízení) či vadám řízení (zmatečnost), nikoli pro odlišné posouzení určité právní otázky, které je nutně subjektivní (viz DVOŘÁK, B. Nad důvody prolamování právní moci rozhodnutí. In: DVOŘÁK, J., MACKOVÁ, A. (eds.). *Pocta Aleně Winterové k 80. narozeninám*. Praha: Věšhrad, 2018, s. 52. ISBN 978-80-85305-53-01; DVOŘÁK, B. Nad koncepcí dovolání v civilních věcech. *Právník: teoretický časopis pro otázky státu a práva*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2018, roč. 157, č. 4, s. 351. ISSN 0231-6625).

⁵⁶ Dovolání bylo v československém právním řádu koncipováno jako řádný opravný prostředek až do přijetí zákona č. 319/1948 Sb., o zlidovění soudnictví (viz např. HORA, V. *Československé civilní právo procesní: I.–III. díl. Díl III.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2010, s. 30–31. ISBN 978-80-7357-540-3).

⁵⁷ Srov. FASCHING, H. W. *Lehrbuch des österreichischen Zivilprozessrechts: Lehr- und Handbuch für Studium und Praxis*. 2. vyd. Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 1990, s. 928 a násl. ISBN 3-214-04697-7; ROSENBERG, L., SCHWAB, K. H., GOTTWALD, P. *Zivilprozessrecht*. 18. vyd. München: Verlag C. H. Beck, 2018, s. 880 a násl. ISBN 978-3-406-71085-8.

⁵⁸ BUREŠ, J., DRÁPAL, L. *Dovolání podle občanského soudního řádu*. Praha: C. H. Beck, 1994, s. 118–119. ISBN 80-7049-087-X.

⁵⁹ DOBROVOLNÁ, E., DVOŘÁK, B., LAVICKÝ, P., PULKRÁBEK, Z., WINTEROVÁ, A. *Věcný záměr civilního řádu soudního: finální znění 2. verze* [online]. 2020 [cit. 4. 10. 2024]. Dostupné z: https://www.justice.cz/documents/12681/2872506/V%C4%Bcn%C3%BD+z%C3%A1m%C4%9Br_fin%C3%A1n%C3%AD+verze+_prosinec+2020.pdf. Situace, kdy by eventuálně došlo k plnění na základě předběžně vykonatelného rozsudku odvolacího soudu, který by byl posléze dovolacím soudem zrušen, by měly být řešeny obdobným ustanovením, jakým je výše zmíněný § 717 něm. ZPO. Takové ustanovení však představený věcný záměr neobsahuje.

⁶⁰ ŠUK, P. Rekodifikace civilního procesu – ano či ne? *Soukromé právo*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2022, roč. 10, č. 7–8, s. 2. ISSN 2533-4239; JIRSA, J. Úvahy nad vývojem i budoucností českého civilního procesu. *Soukromé právo*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2022, roč. 10, č. 7–8, s. 7. ISSN 2533-4239.

Judicial Review of Safe Countries of Origin Designations in Czechia*

Karolina Michková**

Abstract

The article thoroughly assesses one of the approaches towards judicial review of the safe country of origin mechanism. It focuses on the judicial review of safe country of origin designations. As will be shown on a case study of Czechia, there may be deficiencies in specific safe country designations that the courts have to address when considering administrative actions. Based on case-law analysis the article provides several criteria that should be considered during the judicial review and addresses some interpretative issues that may come into play.

Keywords

Safe Country of Origin; Judicial Review; Asylum Law; Asylum Procedures Directive; Czechia.

Introduction

A man from India applied for international protection in Czechia. The reason he gave was that he had borrowed money from a private lender and had not paid it back in time, so the lender was now threatening to kill him. He did not contact the police in his country of origin because he believed it was corrupt. The Department of Asylum and Migration Policy under the Ministry of Interior (hereinafter “Ministry of Interior”) assessed his application and rejected it as manifestly unfounded, as India is on the list of safe countries of origin (hereinafter “SCO”), and the applicant did not show that it is not safe in his specific case. The safety was substantiated by the asylum authority with the document *India Safe Country of Origin Assessment*, which purports to show that there is generally and consistently no persecution, torture or inhuman or degrading treatment, punishment or threat of arbitrary violence in India due to international or internal armed conflict. India has ratified and complies with international human rights and fundamental freedoms treaties, including standards on effective remedies. It allows for the operation of legal entities that monitor the human rights situation. There are appellate courts to which citizens can take their grievances.¹

* This publication was written at Masaryk university as part of the project “Constitutional Law and Theory of State in a Changing World” (MUNI/A/1552/2023) with the support of the Specific University Research Grant, as provided by the Ministry of Education, Youth and Sports of the Czech Republic in the year 2024.

** Mgr. Karolina Michková, Ph.D. student, Faculty of Law, Masaryk University, Brno, Czech Republic; Law Clerk, Constitutional Court, Brno, Czech Republic / E-mail: 458874@mail.muni.cz / ORCID: 0009-0006-0841-2669 / Scopus ID: 58118201500

¹ Judgment of the Regional Court in Brno of 20 October 2021, No. 41 Az 58/2020-52, par. 2–5.

However, when the Regional Court in Brno (hereinafter “RCB”) assessed the applicant’s appeal it looked at the document in question, and learned that: “*The [Indian] Constitution of the country guarantees fundamental rights and freedoms, including freedom of movement, freedom of religion and prohibition of torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment. However, there is still no definition of torture in the legislation. Human rights deficiencies persist, in particular human rights violations, including cases of torture by the police and security forces, particularly in the north-eastern states of India and in Kashmir, discrimination against women and girls, and a lack of investigation and prosecution of sexually motivated crimes. While India’s minorities – particularly Muslims, scheduled castes and scheduled tribes – enjoy equal status before the law, in practice, violence and discrimination based on caste or religion persist*”²

On the one hand, there was the applicant’s testimony describing his fears of persecution in his country of origin and the unavailability of internal protection, while on the other hand, there was a country report, which demonstrated India’s safety deficiencies. On the availability of internal protection, the report only stated that the police, like other security forces, violated human rights and tortured people. Nevertheless, the Ministry of Interior rejected the application for international protection as manifestly unfounded, concluding that the applicant comes from an SCO, and did not rebut the presumption of safety. The RCB found fault with the Ministry of Interior’s procedure and annulled its decision due to insufficient country-of-origin information.

The article focuses on the SCO concept in Czech law. However, as Czechia is an EU Member State, it also refers to EU law since the SCO concept has its origins in EU law, specifically Directive 2013/32/EU of the European Parliament and of the Council of 26 June 2013 on common procedures for granting and withdrawing international protection (hereinafter “Procedures Directive”), and forms an important and sometimes controversial part of the Common European Asylum System. The idea behind the SCO concept is that states will have more time to process legitimate international protection applications rather than being overwhelmed by “bogus” ones.³ The main difference between an applicant from an SCO and an applicant from a non-SCO country lies in the burden of proof. The applicant coming from an SCO must rebut the presumption of safety.⁴ It is assumed that a country designated as an SCO does not normally generate refugees and that applications from that country are likely to be unfounded.⁵ There is an assumption that “*certain asylum seekers do not require*

² CZECH MINISTRY OF INTERIOR. *Evaluation of India as a safe country of origin*. 2019, pp. 2–3. Country report obtained through a request for information based on the Czech Freedom of Information Act.

³ MARTENSON, H., MCCARTHY, J. “In General, No Serious Risk of Persecution”: Safe Country of Origin Practices in Nine European States. *Journal of Refugee Studies*. 1998, Vol. 11, no. 3, p. 306. DOI: <http://doi.org/10.1093/jrs/11.3.304>; HAILBRONNER, K. The Concept of ‘Safe Country’ and Expeditious Asylum Procedures: A Western European Perspective. *International Journal of Refugee Law*. 1993, Vol. 5, no. 1, p. 33. DOI: <http://doi.org/10.1093/ijrl/5.1.31>

⁴ ENGELMANN, C. Convergence against the Odds: The Development of Safe Country of Origin Policies in EU Member States (1990–2013). *European Journal of Migration and Law*. 2014, Vol. 16, no. 2, p. 282. DOI: <http://doi.org/10.1163/15718166-12342056>

⁵ HUNT, M. The Safe Country of Origin Concept in European Asylum Law: Past, Present and Future. *International Journal of Refugee Law*. 2014, Vol. 26, p. 502. DOI: <http://doi.org/10.1093/ijrl/euu052>

protection at all because their country of origin is regarded by the destination country as inherently safe”.⁶ In other words, the applicants have to prove that in their particular situation their country of origin cannot be considered safe.⁷ However, without the appropriate tools to ensure that the SCO concept is applied correctly, it risks becoming a formalised instrument designed to quickly reject applications for international protection without individual assessment of the applicant’s situation.⁸ Applications from countries designated as SCOs are generally treated as manifestly unfounded and are often subject to accelerated procedures⁹ (e. g. no automatic suspensive effect of the appeals procedure¹⁰). With such an approach, there is a significant risk that the state will reject an application for international protection that had merit¹¹ and the applicant will then be returned to their country of origin, where they will be at risk of serious harm or even death and the rejecting state will violate the non-refoulement principle.

The United Nations High Commissioner for Refugees (hereinafter “UNHCR”) had warned against the use of the SCO concept in a way that would *a priori* preclude a whole group of asylum seekers from refugee status. It may also be quite difficult to determine whether a certain country is safe, due to volatile human rights situations and the fact that inherently biasing political and foreign policy considerations may be in play when determining a safety of a certain country. Nonetheless, where the concept is used in a procedural sense to assign certain applications to expedited or accelerated procedures or has an evidentiary function it can help reduce backlogs and help identify cases for expedited treatment. However, the use of the SCO concept should not block access to the asylum procedure and should not result in serious inroads into procedural safeguards.¹²

Judicial review is considered as a safeguard in the use of the SCO concept.¹³ Article 46(3) of the Procedures Directive requires Member States to provide for a full and *ex nunc* examination of both facts and points of law, including, where applicable, an examination

⁶ JOHN-HOPKINS, M. The Emperor’s New Safe Country Concepts: A UK Perspective on Sacrificing Fairness on the Altar of Efficiency. *International Journal of Refugee Law*. 2009, Vol. 21, no. 2, p. 219. DOI: <http://doi.org/10.1093/ijrl/eep007>

⁷ ENGELMANN, op. cit., p. 282.

⁸ MARTENSON, MCCARTHY, op. cit., p. 307; ZYFI, J., ATAK, I. Playing with lives under the guise of fair play: the safe country of origin policy in the EU and Canada. *International Journal of Migration and Border Studies*. 2018, Vol. 4, no. 4, p. 15. DOI: <http://doi.org/10.1504/IJMBS.2018.096765>

⁹ COSTELLO, C. The Asylum Procedures Directive and the Proliferation of Safe Country Practices: Deterrence, Deflection and the Dismantling of International Protection? *European Journal of Migration and Law*. Brill Nijhoff, 2005, Vol. 7, no. 1, p. 52. DOI: <http://doi.org/10.1163/1571816054396842>

¹⁰ GIEROWSKA, N. Why Does No Common European List on Safe Country of Origin Exist Despite Numerous Efforts Aimed at the Harmonisation of European Asylum Policy? *Journal of International Migration and Integration*. 2022, p. 12. DOI: <http://doi.org/10.1007/s12134-021-00922-1>

¹¹ MACKLIN, A. A safe country to emulate? Canada and the European refugee. In: LAMBERT, H., MCADAM, J., FULLERTON, M. (eds.). *The Global Reach of European Refugee Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2013, p. 103. DOI: <http://doi.org/10.1017/CBO9781107300743.004>

¹² UNITED NATIONS HIGH COMMISSIONER FOR REFUGEES. Background Note on the Safe Country Concept and Refugee Status. In: *Refworld* [online]. 26. 7. 1991 [cit. 16. 9. 2024]. Available at: <https://www.refworld.org/reference/annualreport/unhcr/1991/en/92352>

¹³ HUNT, op. cit., p. 534.

of the international protection needs at least in appeals procedures before a court or tribunal of first instance. This allows for the potential to effectively address the procedural repercussions resulting from SCO designations and ensures the right to an effective remedy¹⁴ as required by Art. 47 of the Charter of Fundamental Rights of the European Union.¹⁵ Articles often describe examples of how courts played an important role in invalidating certain SCO practices¹⁶ or SCO designations.¹⁷ It has also been said that the growing case law related to the SCO concept suggests that SCO designations do not speed up the refugee status determination procedure but postpone a more thorough review of the application for international protection to the appeals procedure.¹⁸ One factor that might play a role in the way the courts review SCO designations is the way the SCO policies and lists are made. Usually, SCO lists are created by ministries in the form of a ministerial decree¹⁹ (which is also the case in Czechia). This leaves the SCO designation at the discretion of the executive branch.²⁰ Without the oversight of the legislative branch, the only branch left to remedy possible missteps is the judicial branch reviewing the decisions of the asylum authority.

In the case described above the RCB remedied a wrong decision of the asylum authority. However, this may not always be the case. As much as the courts represent a safety net of sorts that catches cases that have fallen through the net of asylum authority assessment, this safety net also has its weaknesses and loopholes. At the same time, the severity of potential misconduct by both the asylum authority and the courts is high. The applicant may face a real risk in the country of origin, and their return may violate the principle of non-refoulement.

Until October 2021, the judicial review of the administrative proceedings regarding international protection for applicants from SCOs in Czechia focused on whether the applicants managed to rebut the presumption of safety.²¹ In essence, this involved determining whether the applicants presented compelling evidence that could persuade the asylum authority to conclude that, in their unique circumstances, their country could be regarded as not safe. Such a successful challenge would result in the annulment of the administrative decision, reopening of the international protection proceedings in which the application could no longer be considered manifestly unfounded and leading to its evaluation through standard asylum proceedings. The RCB case depicts another approach towards

¹⁴ HUNT, op. cit., pp. 526–527.

¹⁵ Charter of Fundamental Rights of the European Union. In: *Official Journal of the European Union*. 26. 10. 2012. ISSN 1977-091X. DOI: http://doi.org/10.3000/1977091X.C_2012.326.eng

¹⁶ COSTELLO, C. Safe Country? Says Who? *International Journal of Refugee Law*. 2016, Vol. 28, no. 4, p. 613. DOI: <http://doi.org/10.1093/ijrl/cew042>

¹⁷ ENGELMANN, op. cit., p. 283; GIUFFRÉ, M., DENARO, C., RAACH, F. On ‘Safety’ and EU Externalization of Borders: Questioning the Role of Tunisia as a “Safe Country of Origin” and a “Safe Third Country”. *European Journal of Migration and Law*. 2022, Vol. 24, no. 4, p. 595.

¹⁸ *Ibid.*, pp. 298–299.

¹⁹ *Ibid.*, p. 282.

²⁰ ZYFI, ATAK, op. cit., p. 350.

²¹ SLÁDEKOVÁ, S. Bezpečné země původu a soudní přezkum. In: *Ročenka uprchlického a cizineckého práva 2020/2021*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2022, p. 270.

judicial review regarding applications for international protection submitted by applicants coming from countries designated as SCOs. The approach lies in the review of a particular SCO designation. While the RCB is not the first to come up with this approach, it was first in Czechia and caused a chain reaction of sorts in the Czech case-law concerning SCOs, which resulted in two Czech preliminary references to the Court of Justice of the European Union (hereinafter “ECJ”) regarding the use of the SCO concept. While one of these has been decided based on a different legal problem than the one that has been described by the referring court and did not address the SCO concept at all²² another one has been decided by the ECJ in the beginning of October 2024 and touches on SCO designations with territorial exceptions, relevance of the activation of Art. 15 of the European Convention on Human Rights to SCO designations and the *ex officio* responsibilities of courts when dealing with appeals concerning applicants coming from SCOs.²³

In Czechia, the SCO concept is regulated by the Act No. 325/1999 Coll. on Asylum (hereinafter “Asylum Act”). Czechia ranks as one of the highest²⁴ in terms of the number of countries on its SCO list, with 25 countries. The Czech SCO list (in a form of a Ministerial Decree no. 328/2015 Sb.) contains countries that make up the most significant number of applicants for international protection in Czechia, which led to its frequent use in the past five years, most notably regarding applicants from Ukraine.²⁵ The frequent use of the SCO concept led to a significant amount of case-law of specialised administrative branches of regional courts as well as of the Supreme Administrative Court (hereinafter “SAC”). All the case-law of administrative courts is publicly available, which leads to a higher level of awareness of legal representatives of applicants for international protection who use relevant case-law concerning SCOs in order to win their cases. This in turn leads to a broader judicial dialogue, not just between the SAC and the regional courts but between the different regional courts²⁶ who have to deal with the relevant case law of their peers and react to it. This is precisely what happened following the above-mentioned judgment of the RCB and it resulted in an interesting case study of judicial treatment of a particular aspect of the SCO concept, namely judicial review of an SCO designation based on country-of origin-information.

²² MICHKOVÁ, K., DRŽÍNOVSKÁ, N. Between Return and Protection: The ECJ Mixes Up Czechia’s Return Procedure. *Verfassungsblog*. 2023. DOI: <http://doi.org/10.17176/20231221-111310-0>

²³ *CV vs. Ministerstvo vnitra České republiky, Odbor azylové a migrační politiky*, case no. C-406/22.

²⁴ ‘Safe country of origin’ concept in EU+ countries. *EASO* [online]. 9. 6. 2021, Situational Update. Available at: https://euaa.europa.eu/sites/default/files/publications/EASO-situational_update-safe_country_of_origin-2021.pdf; EUROPEAN UNION AGENCY FOR ASYLUM. *Applying the Concept of Safe Countries in the Asylum Procedure* [online]. 2022. Available at: https://euaa.europa.eu/sites/default/files/publications/2022-12/2022_safe_country_concept_asylum_procedure_EN.pdf

²⁵ Ukraine was removed from the SCO list in October 2023 after the use of the SCO concept towards Ukrainian refugees has been effectively suspended since the war erupted in February 2022.

²⁶ There are eight regional courts. Each regional court has an administrative branch. The applicants may appeal the decision of the Ministry of Interior at each of them but that depends on territorial jurisdiction. The territorial jurisdiction is based on where the applicant for international protection was registered to reside on the date of the decision of the Ministry of Interior.

Although the defence of the SCO concept lies in the existence of sufficient safeguards²⁷ including judicial review²⁸ (oversight)²⁹ the literature is confined to specific examples regarding judicial review of the SCO concept.³⁰ Research solely focused on the functioning of the judicial review of the SCO concept is lacking even though courts are big drivers of change regarding SCO policies.³¹ The article will focus on judicial review of SCO designations based on country reports. Through a case study of Czech judicial review of the SCO concept, particularly involving applications for international protection related to Tunisia I will demonstrate how this particular approach may improve the actual practice of an asylum authority regarding the creation of country reports but also how there are systemic flaws concerning the use of the SCO concept.

Section 1 of the article describes the legal basics of the SCO concept and its place within EU law. Section 2 will describe the use of the SCO concept in Czechia while considering the broader context of the development of the Czech asylum law in order to move to a narrower topic in Section 3 where I will thoroughly describe and explain two “pilot” judgments concerning the judicial review of SCO designations. These are two key judgments which need to be described more thoroughly since they have changed the *status quo* of the Czech judicial approach towards the SCO concept. Before these judgments, the courts usually focused on the rebuttal of the presumption of safety. The two judgments have brought forward the review of specific SCO designations. While the RCB was first, the 10th Chamber of the SAC adopted the RCB’s approach on the SAC level and elaborated on some of the criteria to be considered when reviewing the designation of a certain country as safe that I will discern in this section of the article.

In Section 4 I will delve further and explore the differing approaches of Czech courts in a case study involving applications related to Tunisia. The case study is based on cases that have explicitly addressed the “pilot” judgments, used the conclusions stemming from these cases and dealt with the designation of Tunisia as an SCO. The reason for choosing Tunisia lies in the fact that multiple decisions are available and show differing approaches towards judicial review of the SCO designation as well as broader systemic problems with the use of the SCO concept. A 2022 article focusing solely on Tunisia from a socio-legal view puts forward several arguments in opposition to Tunisia’s SCO designation. It also specifically argues that the role of European judges can be of great help in dismantling the labelling of Tunisia as an SCO.³² Based on the available case-law in the EUAA database, in 2023 the Italian Courts disapplied the Italian SCO list in the form of a ministerial decree, because they found that Tunisia cannot be considered an SCO anymore based on updated

²⁷ HAILBRONNER, op. cit., p. 65.

²⁸ MARTENSON, MCCARTHY, op. cit., p. 316; EASO, op. cit., p. 9; EUROPEAN UNION AGENCY FOR ASYLUM, op. cit., p. 16.

²⁹ ENGELMANN, op. cit., p. 283.

³⁰ COSTELLO, 2025, op. cit.; ENGELMANN, op. cit.

³¹ EUROPEAN COUNCIL ON REFUGEES AND EXILES. “Safe countries of origin”: A safe concept? [online]. 2015, p. 2. Available at: <https://www.ecre.org/wp-content/uploads/2016/06/AIDA-Third-Legal-Briefing-Safe-Country-of-Origin.pdf>

³² GIUFFRÉ, DENARO, RAACH, op. cit., p. 595.

country information.³³ Lastly, the 2023 *Memorandum of Understanding on a strategic and global partnership between the European Union and Tunisia* raised critique regarding migration issues.³⁴

As to the data collection, all judgments of administrative branches of Czech regional courts, as well as the SAC, are publicly available in the SAC database.³⁵ I searched for judgments by using the numbers of the “pilot” judgments in the full-text search bar without any time limit. I then specifically focused on cases concerning Tunisia, which was made possible because the anonymisation of the judgments is focused mostly on names and addresses and not on the asylum stories and the countries of origin. The country reports cited in the article have been obtained through a request for information to the Ministry of Interior (Department for Asylum and Migration Policy) based on the Czech Freedom of Information Act.

1 The SCO Concept: the Legal Basics

At the EU level the SCO concept is currently set down by the Procedures Directive. According to points 40 and 42 of the Preamble, if a third country can be regarded as a safe country of origin, Member States should be able to designate it as safe and presume its safety for a particular applicant, unless they present counter-indications. However, this designation does not establish an absolute guarantee of safety. If the applicant shows that there are valid reasons to consider the country not to be safe in their particular circumstances, the designation of the country as safe can no longer be considered relevant for them (this is further set down in Article 36 of the Procedures Directive). Article 31(8)(b) provides for the possibility of accelerated procedures regarding applications from SCOs.

Annex I of the Procedures Directive provides criteria for designating a country as an SCO. Such a designation should be based on the country’s legal framework, the application of the law within a democratic system, and the general political circumstances. An SCO is one where there is generally and consistently no persecution, torture, inhuman or degrading treatment or punishment, or threats due to indiscriminate violence in situations of international or internal armed conflict. The assessment takes into account factors like the country’s laws, respect for human rights as per international conventions, adherence to the non-refoulement principle and the availability of effective remedies against violations of rights and freedoms. According to Article 37 the assessment of whether a country qualifies as an SCO should be based on various information sources, including input from other Member States, European Union Agency for Asylum (hereinafter “EUAA”), UNHCR, the Council of Europe, and relevant international organizations. Member States must regularly

³³ *Judgment of the Tribunal in Florence no. 9787/2023* [online]. 2023. Available at: <https://caselaw.euaa.europa.eu/pages/viewcaselaw.aspx?CaseLawID=3740>; *Judgment of the Tribunal of Catania no. 4689/2023* [online]. 2023. Available at: <https://caselaw.euaa.europa.eu/pages/viewcaselaw.aspx?CaseLawID=3574>

³⁴ *The Memorandum of Understanding between the EU and Tunisia: Issues of procedure and substance on the informalisation of migration cooperation – EU Immigration and Asylum Law and Policy* [online]. [cit. 3. 3. 2024]. Available at: <https://eumigrationlawblog.eu/the-memorandum-of-understanding-between-the-eu-and-tunisia-issues-of-procedure-and-substance-on-the-informalisation-of-migration-cooperation/>

³⁵ Available at: <https://vyhledavac.nssoud.cz/Home/Index?formular=4>

review the situation in SCOs and are required to notify the Commission of the countries they designate as SCOs. It is up to the Member States to designate countries as SCOs.

On the 10 April 2024, the European Parliament approved the Migration and Asylum Pact, which contains ten legislative texts, one of them being the regulation *establishing a common procedure for international protection in the Union and repealing Directive 2013/32/EU* (hereinafter “Regulation”). The Regulation should come into effect in 2026. Article 61 of the Regulation sets down the SCO concept. A third country may be designated as an SCO if, based on the legal situation, the application of the law within a democratic system and the general political circumstances, it can be shown that there is no persecution and no real risk of serious harm. Article 61(2) allows for territorial and personal exceptions, meaning that the SCO designation may be made with exceptions for specific parts of the country’s territory or clearly identifiable categories of persons (now typically used for LGBT+ persons, women, minorities, etc.). This differs from the Procedures Directive, which does not explicitly allow for SCO designation exceptions. There is currently a pending Italian preliminary reference at the ECJ regarding the possibility of use of personal exceptions.³⁶ The rest of Article 61 basically copies the Procedures Directive, specifically Article 37 (sources for SCO designation) and Annex I(criteria for designation) except for the non-refoulement criterion [Annex I(c) and Article 61(4)(c)] which is elaborated on more broadly: *“the absence of expulsion, removal or extradition of own citizens to third countries where, among other things, there is a serious risk that they would be subjected to the death penalty, torture, persecution or other inhuman or degrading treatment or punishment, or where their lives or freedom would be threatened on account of their race, religion, nationality, sexual orientation, membership of a particular social group or political opinion, or from which there is a serious risk of an expulsion, removal or extradition to another third country”*.

The most significant change stemming from the Regulation comes in the form of an EU-wide SCO list (Article 62). This has been attempted in the past, however the ECJ invalidated the mechanism for the adoption of an EU wide SCO list on institutional grounds.³⁷ The European Commission should be responsible for creating the SCO list with the EUAA’s assistance. EUAA will provide the Commission with information and analysis on countries which could be considered for designation as SCOs. The Commission will also consider any requests from Member States to assess whether a country could be designated as an SCO at EU level. Article 63 then deals with the suspension of SCO designation in cases of significant changes in the situation in the SCO which also depends on the Commission and its assessment. At the same time, Article 64 retains the national SCO designation limited by EU-wide SCO suspensions.

Although the use of the SCO concept is voluntary, its use by most of the EU Member States can be explained by the “pull factor theory”. The theory lies on the assumption that asylum seekers are rational law consumers who are searching for the most generous protection standards. Thus, no country wishes to be the “weakest link”, which might

³⁶ QUARI, S. *Italy’s ‘safe countries of origin’ legislation under CJEU scrutiny: challenging the (un)safety* [online]. 2024 [cit. 5. 7. 2024]. Available at: <https://www.diritticomparati.it/italys-safe-countries-of-origin-legislation-under-cjeu-scrutiny-challenging-the-unsafety/>

³⁷ *European Parliament vs. Council of the European Union*, case no. C-133/06; COSTELLO, 2016, op. cit., p. 606.

result in an increasing number of asylum seekers.³⁸ Even though the SCO lists may vary depending on the Member State, research suggests that they are often copied between the Member States also due to the pull factor theory.³⁹ This theory has been refuted by a number of scholars due to the fact that restrictiveness of a country's asylum policy is only one among many other factors affecting the distribution of asylum seekers.⁴⁰

2 Asylum Law and the Use of the SCO Concept in Czechia

§ 2(1)(k) of the Asylum Act specifies the criteria for designating a country as an SCO. It basically copies the Annex I of the Procedures Directive with the exception of one criterion. It does not explicitly require the country to uphold the non-refoulement principle and this criterion is applied through direct effect. At the same time, it provides one additional criterion that Annex I of the Procedures Directive does not contain which is that the country enables the activities of legal entities that monitor the human rights situation. § 16(2) of the Asylum Act establishes that an application for international protection will be rejected as manifestly unfounded if the applicant for international protection comes from an SCO, unless the applicant for international protection proves that this country cannot be considered as such in their case. § 86(4) of the Asylum Act empowers the Ministry of Interior to create an SCO list through a ministerial decree (currently Ministerial Decree no. 328/2015 Sb.) which has to be reviewed at least once a calendar year.

As a former communist country, Czechia's asylum law had to be built from scratch. Before 1989 Czechia was one of the countries that mainly produced refugees and thus there was no need for international protection regulation. That changed after the fall of communism as applications for international protection started to emerge.⁴¹ Before its 2004 accession to the EU, Czechia was bordering the EU and served as a transit country for asylum applicants trying to get to Germany. From 1999 to 2003 almost 54 000 foreigners applied for international protection in Czechia⁴², most notably 18 000 in 2001 and 11 400 in 2003.⁴³ For contrast, in 2023 the number of applicants for international protection was 1 425 and has not exceeded 2 000 applications a year since 2006.⁴⁴ Both the politicians and the asylum authority remember the 1999 to 2003 onslaught of applications for international

³⁸ GIEROWSKA, op. cit., p. 6.

³⁹ ENGELMANN, op. cit., p. 298.

⁴⁰ GIEROWSKA, op. cit., p. 6.

⁴¹ HONCŮ, Š., KOHUTIČOVÁ, P., VYSTAVĚLOVÁ, M. *Azylová politika České republiky pohledem analyzy policy* [online]. 2007, p. 12. Available at: <https://www.yumpu.com/xx/document/read/6919598/sarka-honcu-pavlina-kohuticova-miroslava-vystavelova>

⁴² The rapid rise in numbers was due in part to the fact that a stricter legislation was introduced regarding the stay of foreigners in Czechia whose status had suddenly changed to an applicant for international protection.

⁴³ Available at: <https://www.mvcr.cz/clanek/mezinarodni-ochrana-253352.aspx?q=Y2hudW09MTU%3d>

⁴⁴ MINISTRY OF THE INTERIOR OF THE CZECH REPUBLIC, DEPARTMENT FOR ASYLUM AND MIGRATION POLICY. *Numbers of applications for international protection by years (1993–2023)*. 2024. Available at: <https://www.mvcr.cz/clanek/souhrnna-zprava-o-mezinarodni-ochrane-za-rok-2023.aspx>

protection.⁴⁵ Thus, the question of asylum and migration continues to be controversial and politically divisive in Czechia. However, it is not just the legislative and the executive branch with which asylum law has a difficult relationship as the Czech judicial branch has a complicated history with asylum law as well.

Before 2003, the administrative law agenda fell under the judicial review of high courts whose main agenda was criminal and civil law. Although the Czech Constitution presupposed a supreme administrative court, the Czech legislator did not establish one until it was forced to do so by a ground-breaking ruling of the Czech Constitutional Court⁴⁶, which annulled the old legal regulation concerning administrative judicial review. The SAC was established in 2003 and from the start it was overrun with cassation complaints against decisions of administrative branches of regional courts. In its first year, it already had 4243 cases, and in 2004 and 2005, it had more than 5000 cases a year.

In 2004 and 2005, more than half of the SAC's agenda was asylum law.⁴⁷ This was caused by two factors. First, the amendment of the Czech Act no. 326/1999 Coll. on the Residence of Foreign Nationals introduced stricter residence rules, thus a number of foreigners tried to deal with this by applying for international protection. Second, the administrative action as well as cassation complaint to the SAC used to have an automatic suspensive effect, which resulted in a desirable prolonging of the stay of the foreigner applying for international protection in Czechia if they brought their case against the asylum authority before administrative courts.⁴⁸ The agenda was overwhelming. In order to deal with the cases effectively, the SAC developed some approaches to consider asylum cases unfounded. One of them lay in the fact that in cases concerning non-state actors of persecution, the administrative courts usually rejected the actions and cassation complaints based on the fact that the applicant did not attempt to seek the protection of his rights before the state authorities and that he could not, therefore, rely on the failure of national protection.⁴⁹

The vast number of asylum cases led to an amendment of the Czech Asylum Act in October 2005 and the Administrative Procedure Code.⁵⁰ The amendment established a new procedural concept of inadmissibility of cassation complaints. It allowed the SAC to reject cassation complaints in a simpler procedural way, provided they did not substantially exceed the applicants' own interests. This was done by referring to the already existing case-law, which foreshadowed the resolution of the arguments raised by the applicant and thus led to the conclusion that the cassation complaint did not substantially exceed the complainant's own interests. What is important to note is that, at the time, this was only possible in cases

⁴⁵ KOPEČEK, L. Imigrace jako politické téma v ČR: analýza postojů významných politických stran. *Central European Political Studies Review* [online]. 2004, Vol. 6, no. 2–3 [cit. 17. 7. 2024]. Available at: <https://journals.muni.cz/cepsr/article/view/4040>

⁴⁶ Judgment of the Czech Constitutional Court of 27. 6. 2001, case no. Pl. ÚS 16/99. Available at: <https://www.usoud.cz/en/decisions/2001-06-27-pl-us-16-99-administrative-judiciary>

⁴⁷ *Nejvyšší správní soud: zpráva o činnosti v letech 2003–2009*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2010.

⁴⁸ BOBÁK, M., HÁJEK, M. *Nepřijatelnost dle § 104a s. ř. s.: Smysluplný krok nebo kanón na vrabce?* Brno: Masaryk University, p. 54.

⁴⁹ KOSAŘ, D., MOLEK, P. *Zákon o azylu: komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2009, p. 113.

⁵⁰ *Nejvyšší správní soud: zpráva o činnosti v letech 2003–2009*, op. cit., p. 100.

concerning asylum law.⁵¹ The number of asylum cases had declined,⁵² however, a study shows that the amendment itself was not the reason for the decline.⁵³ In 2004, there were 3 124 international protection cases before the SAC. In 2006, it was 1 503, and in 2009, it was only 553 cases a year.⁵⁴ The reason for the decline did not lie in establishing the inadmissibility of the cassation complaint but in the fact that Czechia joined the EU in 2004, stopped being an EU border state⁵⁵ and started to be bound by the Dublin II regulation, which limited the range of foreign nationals who could lodge an application for international protection in Czechia.⁵⁶

Council Directive 2005/85/EC of 1 December 2005 on minimum standards on procedures in Member States for granting and withdrawing refugee status introduced the SCO concept in EU legislation. The Czech Asylum Act had already contained the SCO concept since its adoption in 2000.⁵⁷ However, there was no published list of SCOs.⁵⁸ In 2015, a Ministerial Decree no. 328/2015 Sb. was adopted, giving the Czech SCO list an official form. At that time, only 12 countries were on the list.⁵⁹ In 2018, the number of SCOs doubled, with the notable additions of Ukraine and Georgia where most refugees were coming to Czechia from at the time,⁶⁰ which consequently led to a broader use of the SCO concept and more frequent judicial review of the SCO concept. The second and most recent amendment of the SCO list came in October 2023.⁶¹ There are currently 25 countries designated as SCOs in Czechia. Ukraine was removed as an SCO a year and a half after the war erupted. Armenia and the United Kingdom (following its departure from the EU) were included. Notably, Moldova and Georgia, who were on the SCO list before with territorial exceptions (Georgia with the exception of Abkhazia and South Ossetia, and Moldova with the exception of Transnistria), are newly on the SCO list without the territorial exceptions, probably as a reaction to a request for a preliminary ruling by the RCB, which claimed that the practice of territorial exceptions was contrary to the Procedures Directive.⁶² What is surprising is that even before the ECJ decided on the case C-406/22 and agreed with the RCB, Czechia already reacted to the possible ruling. More importantly, designating parts

⁵¹ POTĚŠIL, L. Vývoj právní úpravy kasační stížnosti v ŠRS. In: *Kasační stížnost*. Praha: C. H. Beck, 2022, p. 37.

⁵² Nejvyšší správní soud: zpráva o činnosti v letech 2003–2009, op. cit., p. 100.

⁵³ BOBÁK, HÁJEK, op. cit., pp. 54–58.

⁵⁴ Nejvyšší správní soud: zpráva o činnosti v letech 2003–2009, op. cit., p. 102.

⁵⁵ KOSAŘ, MOLEK, op. cit., p. XLIX.

⁵⁶ BOBÁK, HÁJEK, op. cit., p. 54.

⁵⁷ KOSAŘ, MOLEK, op. cit., p. 13.

⁵⁸ Ibid., p. 14.

⁵⁹ Albania, Bosnia and Herzegovina, Montenegro, Iceland, Kosovo, Liechtenstein, Macedonia, Mongolia, Norway, the United States of America, Serbia and Switzerland.

⁶⁰ Available at: <https://www.mvcr.cz/clanek/statisticke-zpravy-o-mezinarodni-ochrane-za-jednotlive-mesice-v-roce-2017.aspx>

⁶¹ Decree No. 289/2023 Coll., Ministerial Decree amending Decree No. 328/2015 Coll.

⁶² *Case C-406/22: Summary of the request for a preliminary ruling pursuant to Article 98(1) of the Rules of Procedure of the Court of Justice* [online]. 2022, p. 8. Available at: <https://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=263901&pageIndex=0&doclang=EN&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=489559>

of a country as safe, even though before they have implicitly not been considered safe, without the situation in the country of origin changing, went even more against the logic of the request for a preliminary ruling.⁶³

If the Ministry of Interior rejects the application for international protection there is no appeal within the administrative proceedings, but the applicant may submit an administrative action at the administrative branch of one of the Czech regional courts based on the territorial jurisdiction. The action does not have an automatic suspensive effect, and it is up to the decision of the regional court whether it grants it to the applicant and lets him stay for the proceedings. However, once it is granted, the suspensive effect stays in place even in the proceedings concerning a cassation complaint lodged at the SAC.

One of the first cases that worked with the new version of the SCO concept was the judgment of the SAC from 30 September 2008 no. 5 Azs 66/2008, which said that the SCO concept provides for a presumption that applications for international protection of persons coming from SCOs are unfounded. That means that an applicant for international protection from an SCO must show that in their case the state cannot be considered an SCO, which in effect means that they must show that they are at greater risk of persecution or serious harm than other persons in a similar position. Similar conditions are not required for applicants from non-SCOs, and thus, the designation of a particular country as an SCO increases the burden of proof on the side of the applicants for international protection.⁶⁴

Until October 2021, the judicial review of the administrative proceedings regarding international protection for applicants from SCOs focused on whether the applicants managed to rebut the presumption of safety.⁶⁵ In essence, this involved determining whether the applicants presented compelling evidence that could persuade the asylum authority to conclude that, in their unique circumstances, their country could be regarded as not safe. Such a successful challenge would result in the annulment of the administrative decision, reopening of the international protection proceedings in which the application could no longer be considered manifestly unfounded and leading to its evaluation through standard asylum proceedings. This changed on 20 October 2021 when the RCB came out with a judgment concerning an Indian national that I have described in the Introduction and will elaborate on in the next section of this article.

3 The Czech “Pilot” Judgments on Judicial Review of Specific SCO Designations

The previous section described how the SCO concept works in Czechia in general. In this section I will focus on how the Czech courts have approached this concept. There are two key judgments which need to be described more thoroughly since they have changed the

⁶³ MICHKOVÁ, K. Two Steps Forward? *Verfassungsblog*. *Verfassungsblog*, 2024. DOI: <http://doi.org/10.59704/0c414300373c8859>

⁶⁴ Judgment of the Supreme Administrative Court of 30.9.2008, case no. 5 Azs 66/2008-70, IV c.

⁶⁵ SLÁDEKOVÁ, S. Bezpečné země původu a soudní přezkum. In: *Ročenka úpravního a cizineckého práva 2020/2021*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2022, p. 270.

status quo of the Czech judicial approach towards the SCO concept. Before these judgments, the courts usually focused on the rebuttal of the presumption of safety. The two judgments have brought forward the review of specific SCO designations which is why they are called the “pilot” judgments.

3.1 Judgment of the Regional Court in Brno of 20. 10. 2021, case no. 41 Az 58/2020-52⁶⁶

In October 2022, a landmark judgment emerged from the administrative branch of the RCB,⁶⁷ causing a shift in the judicial review landscape in Czechia. The facts of the case and the content of the country report have been described at the beginning of this article. On the one hand there was an applicant for international protection claiming the absence of internal protection in India, while on the other hand there was the asylum authority with a low-quality country report that could probably prove that India was not a safe country of origin but not the other way around.

The RCB found that for the decision of the asylum authority to reject an application as manifestly unfounded to stand, the evidence used must clearly demonstrate that the country in question actually fulfils the conditions necessary for inclusion in the list of SCOs in accordance with the Procedures Directive and the Asylum Act. Art. 46 of the Procedures Directive mandates that Member States must provide an effective remedy, including a thorough assessment of both facts and law. When reviewing a decision regarding an SCO, the court must not only be able to assess whether the applicant has succeeded in rebutting the presumption of safety but must also address the question of whether the inclusion of the country on the SCO list was carried out in accordance with the Procedures Directive and the Asylum Act in the first place. Without this, there would be no meaningful oversight, and inclusion on the SCO list would effectively allow for the automatic rejection of protection to applicants from SCOs.⁶⁸

The RCB further stated that the SCO designation creates a presumption that effective remedies are available in the country. When considering an application of an SCO applicant, the asylum authority is not obliged to examine the availability of internal protection on an application-by-application basis. Thus, beyond the basis on which the country’s safety is inferred, it is not even obliged to gather further relevant evidence on the availability of internal protection in a particular case. However, the RCB emphasised that the presumption of the availability of internal protection in an SCO applies only if the listing of that country itself was carried out in accordance with the Procedures Directive or the Asylum Act. The court must then examine the fulfilment of this presumption.⁶⁹

As to the content of the country reports proving the safety of an SCO, the RCB asserted that a report that rates a country of origin as safe should be of appropriate quality. It should

⁶⁶ The author of the article worked as an intern of the presiding judge from September 2021 until March 2022.

⁶⁷ Judgment of the Regional Court in Brno of 20. 10. 2021, case no. 41 Az 58/2020-52.

⁶⁸ *Ibid.*, par. 21–22.

⁶⁹ *Ibid.*, par. 23.

clearly show that there is no persecution or ill-treatment in the country in question on a general and consistent basis. It should also detail the extent to which the country provides protection against such treatment in the context of the criteria listed in Annex I of the Procedures Directive: the country's legislation and how it is applied, respect for the rights and freedoms set out in international human rights treaties, respect for the principle of non-refoulement under the Geneva Convention⁷⁰, and the system of effective remedies.⁷¹ If the report contains information that raises questions about the security of a country, it should provide a satisfactory justification as to why the country can still be assessed as safe despite this information.⁷²

The RCB explained that a country report justifying the safety of the country of origin effectively replaces the asylum authority's obligation to gather topical information on each application about the country of origin relevant to the asylum story of the individual applicant. It is essential that the country report is up-to-date and demonstrates that the asylum authority has met its obligation to review the SCO list at least once per calendar year.⁷³ Interestingly, the review once a year obligation does not stem from the Procedures Directive but from § 86(4) of the Czech Asylum Act. The RCB also criticised the length of the country report, stating that the evaluation of safety criticised was only 2.5 pages long.⁷⁴

As to the content of the report, the RCB focused on whether it showed that the individual criteria under Annex I of the Procedures Directive and the Asylum Act were fulfilled, particularly regarding the availability of internal protection. The RCB concluded that, based on the country report, India does not meet the criteria of an SCO. There is a risk of persecution and torture by security forces and the police, which contradicts § 2(1)(k)(1) of the Asylum Act and Annex I of the Procedures Directive. Human rights violations in India are contrary to § 2(1)(k)(3) of the Asylum Act and Annex I(b) of the Procedures Directive. Indian law does not contain the term "refugee" nor non-refoulement provisions, which goes against Annex I(c) of the Procedures Directive. The effectiveness of India's remedies system was unclear from the country report contrary to § 2(1)(k)(3) of the Asylum Act and Annex I(d) of the Procedures Directive.⁷⁵ Designating India as an SCO violated both the Procedures Directive and the Asylum Act. According to the RCB, this meant that India did not qualify as an SCO under Article 36(1) of the Procedures Directive and Section 2(1)(k) of the Asylum Act. Consequently, the asylum authority could not reject the applicant's asylum application as manifestly unfounded under section 16(2) of the Asylum Act.⁷⁶

⁷⁰ Convention relating to the Status of Refugees adopted on 28. 7. 1951 by United Nations Conference of Plenipotentiaries on the Status of Refugees and Stateless Persons convened under General Assembly resolution 429 (V) of 14 December 1950. Available at: <https://www.unhcr.org/media/convention-and-protocol-relating-status-refugees>

⁷¹ Judgment of the Regional Court in Brno of 20. 10. 2021, case no. 41 Az 58/2020-52, par. 24–26.

⁷² *Ibid.*, par. 20.

⁷³ *Ibid.*, par. 20.

⁷⁴ *Ibid.*, par. 37.

⁷⁵ *Ibid.*, par. 35.

⁷⁶ *Ibid.*, par. 36.

The RCB concluded that a country can only be considered an SCO in relation to a particular applicant if the designation as safe was made per the conditions set out in the Procedures Directive and the Asylum Act. Only if those conditions are met can the rebuttable presumption of safety of the country of origin be applied.⁷⁷

Surprisingly, the asylum authority did not contest the judgment before the SAC, even though the Ministry of Interior also has the right to lodge a cassation complaint as an administrative authority. A possible explanation is that a regional court rendered the judgment and thus lacked the authority as opposed to an SAC (apex court) decision. Maybe there was a concern that if the asylum authority lodged a cassation complaint, the SAC would agree with the RCB, which would make this an argumentatively binding opinion for all administrative branches of the Czech regional courts and the SAC as well.

However, the judgment of the RCB was still subject to discussion at the SAC, which chose to include it in its *Collection of Decisions*,⁷⁸ a publication issued every month by the SAC to ensure uniformity of decision-making of the courts in the administrative justice system. The SAC selects decisions, opinions or fundamental resolutions of the SAC, decisions of regional courts in the administrative justice system and resolutions of the Chamber for competence disputes.⁷⁹ This, of course, made the judgment of the RCB stand out and gain a certain level of authority. It also helped to make other regional courts aware of the decision. Although all the decisions of the administrative branches of regional courts are available, the SAC's *Collection of Decisions* helps to highlight some of them.

3.2 Judgment of the Supreme Administrative Court of 12. 10. 2022, case no. 10 AzS 161/2022-56

A notable judgment that followed the RCB judgment was issued by the 10th Chamber of the SAC a year later, on the 12 October 2022 and concerned an applicant from Algeria. The SAC was reviewing another judgment of the RCB of the 4 May 2022, no. 22 Az 53/2021-25. The SAC took into account the RCB “pilot” judgment and elaborated on some of the criteria set down by the RCB.

Regarding the requirement that the country reports be up to date, the SAC agreed with the RCB that Art. 37(2) of the Procedures Directive requires a periodic review of SCO designations, although the Procedures Directive does not set a specific time limit. However, § 86(4) of the Asylum Act requires that a periodic review take place at least once a year. SAC further added that at the same time, the obligations of the asylum authority do not end with the fact that once a year, under § 86(4) of the Asylum Act, it updates the report on the security of a particular country. The periodic review under Article 37(2) of the Procedures

⁷⁷ Ibid., par. 37.

⁷⁸ Mezinárodní ochrana: bezpečná země původu Řízení před soudem: přezkum splnění podmínek bezpečné země původu. *Sbírka rozhodnutí Nejvyššího správního soudu* [online]. [cit. 27. 8. 2023]. Available at: <https://sbirka.nssoud.cz/cz/mezinarodni-ochrana-bezpecna-zeme-puvodu-rizeni-pred-soudem-prezkum-splneni-podminek-bezpecne-zeme-puvodu.p4282.html>

⁷⁹ O Sbírce. *Sbírka rozhodnutí Nejvyššího správního soudu*. [online]. [cit. 27. 8. 2023]. Available at: <https://sbirka.nssoud.cz/cz/o-sbirce.c-2.html>

Directive also entails the obligation to continuously monitor the situation in the countries identified as safe and to consider a reassessment of safety in the event of sudden or significant changes (which also stems from recital 48 of the preamble to the Procedures Directive).⁸⁰

The SAC further stated that the content of the country reports should be mainly based on information from other Member States, the EUAA, the UNHCR and the Council of Europe, which is a clear requirement stemming from Article 37(3) of the Procedures Directive. In this case, the SAC found that the asylum authority did not consider these documents in relation to Algeria. In the country reports used, it has referred to them only occasionally and only to substantiate fragmentary and purely formal statements (e.g. international treaties Algeria has ratified). The asylum authority should have referred to these required sources to assess whether Algeria fulfils the criteria set down by Annex I of the Procedures Directive. The SAC elaborated that Art. 37(3) of the Procedures Directive cannot be understood dogmatically. The asylum authority does not have to examine the views of all Member States or use other sources to designate a country as safe. However, according to the SAC, the asylum authority must regularly draw on these sources. If, on the other hand, the sources cited in Article 37(3) of the Procedures Directive indicate that a particular country is not safe, the asylum authority must thoroughly explain its possible contrary conclusion.⁸¹

3.3 New Approach Towards Judicial Review of SCO Applications for International Protection in Czechia

Based on these “pilot” judgments, before considering whether or not the applicant met the burden of proof concerning the rebuttal of the presumption of safety, the court should consider whether the Member State has designated the country as safe in accordance with the Procedures Directive and the Asylum Act.

Several criteria for judicial review can be deduced. First, the assessing court has to consider whether the relevant documentation demonstrates that the asylum authority has complied with its obligation to review the SCO list at least once per calendar year. In practice, this criterion is considered in relation to the country reports used by the asylum authority. In the case concerning India, the report was dated July 2019, and the case was decided in September 2020. According to the RCB, this indicated that the asylum authority did not fulfil its obligation. In the case concerning Algeria, one of the reports was from January 2017 and another from April 2019. The decision was set down in November 2021, which indicated that one of the reports was nearly five years old at the time of the decision and the second one approximately 2.5 years old. The SAC found that the reports were not updated and indicated that the asylum authority did not fulfil its obligation to review the situation in the SCO at least once per calendar year.

⁸⁰ Judgement of the Supreme Administrative Court of 12. 10. 2022, case no. 10 Azs 161/2022-56, par. 22–23.

⁸¹ *Ibid.*, par. 26.

Second, the assessing court has to consider whether there were any special circumstances that indicated a need for a review. This criterion was highlighted by the SAC, which stated that the asylum authority must continuously monitor the situation in the countries identified as safe and consider a reassessment of safety in the event of sudden or significant changes. Czechia later addressed this obligation at a hearing before the ECJ concerning a request for a preliminary ruling brought by the RCB in a case concerning a Moldova national who applied for international protection in Czechia.⁸² Moldova invoked Article 15 of the European Convention on Human Rights, which meant that it derogated from its obligations under the Convention. According to the RCB, this was an occurrence that should have triggered a review of the situation by the asylum authority and should be reflected in an updated country report. Both the Advocate General and the ECJ have agreed.⁸³ During the hearing at the ECJ, the legal representative of Czechia stated that the Czech asylum authority has its own internal database on countries of origin. As soon as the situation changes, it reassesses the situation in the SCO daily. The asylum authority is obliged to consult this database, and if it concludes that the country is no longer safe, the SCO concept will not apply. However, no further information on the database was provided. Thus, it is unclear whether there is any possibility for the courts to examine how it functions.

Third, the assessing court has to consider whether the country report is based on relevant information within the meaning of Article 37(3) of the Procedures Directive. Article 37(3) of the Procedures Directive requires that the assessment of whether a specific country should be considered safe should be based, in particular, on information from other Member States, EUAA, UNHCR, the Council of Europe and other relevant international organisations. If the country report does not use these sources, this poses a problem. However, SAC stated that this does not necessarily mean that without these sources, the asylum authority can never designate a country as an SCO and that Article 37(3) should not be understood dogmatically. In the case considered by the SAC, the Algerian country report had other problems as well (not up to date, and the content itself contradicted the criteria in Annex I of the Procedures Directive). Therefore, it is not clear whether a country report should be considered sufficient by the courts when its only flaw lies in the fact that it does not use the sources required by Article 37(3) of the Procedures Directive.

Fourth, the assessing court has to consider whether the information in the country reports actually proves the safety of the SCO and meets the conditions of Annex I of the Procedures Directive and Section 2(1)(k) of the Asylum Act. In both “pilot” judgements, this was a problem for the country reports concerned. First, both were quite short as the relevant information was contained on approximately two pages. What needs to be kept in mind is that these reports effectively replace the obligation of the asylum authority to gather specific information in each case. Thus, it is expected that the relevant information should

⁸² Case C-406/22.

⁸³ Judgment of the European Court of Justice of 4. 10. 2024, *CV vs. Ministerstvo vnitra České republiky, Odbor azylové a migrační politiky*, case no. C-406/22, par. 45–62. Opinion Of Advocate General Emiliou on the Case *CV vs. Ministerstvo vnitra České republiky, Odbor azylové a migrační politiky*, case no. C-406/22, 30. 5. 2024, par. 55–75.

be more than two pages long. In both cases, the country reports also contained information that contradicted the safety of these countries (India and Algeria) and thus did not fulfil the safety conditions.

Concerning the country report on India, its content was later addressed in a different case before the 2nd Chamber of the SAC which was reviewing a judgment of the Regional Court in Hradec Králové of 2. 7. 2021, no. 28 Az 4/2020-78. Contrary to the RCB, the 2nd Chamber of the SAC found the country report to be satisfactory. It stated that the country report, used to establish India as an SCO, acknowledges human rights deficiencies. However, these deficiencies are not shown to be widespread and systematic. While individual violations may occur, they do not categorically disqualify India as a safe country. To assess a country's safety designation, one must consider its overall capacity to protect human rights. Even countries with sporadic human rights issues can still be deemed safe if these issues are not pervasive, recurring, or a standard part of how the country operates. India cannot be viewed through the human rights standards of the rich, ethnically relatively homogeneous, religiously rather lukewarm and socially satisfactorily cohesive Czechia or other countries of the West.⁸⁴ What is essential is the undoubted honesty of India's efforts to respect human rights and the satisfactory results it has achieved in this field, given its circumstances.⁸⁵

The case of the SAC's 2nd Chamber has been criticised for failing to grasp the significance of the SCO concept.⁸⁶ It was pointed out that the purpose of designating a country as safe is not to applaud the efforts of less developed countries in protecting human rights but to ensure a high standard of respect for fundamental human rights. While it's expected that countries on the SCO list might have lower human rights records than EU countries, they must still meet certain criteria under the Procedures Directive to qualify as safe. In the case of India, it was questionable whether all the criteria required by the Procedures Directive were met. The country report did not clearly establish whether the reported persecution was widespread or isolated. In contrast, the RCB interpreted the concept of "generally and systematically" and held that it was sufficient for that concept to be met if systematic persecution or ill-treatment was directed against a particular group of the population. The SAC did not expressly dispute this conclusion. It only faulted the applicant for failing to certify that these deficiencies are of a general and systematic nature. However, that is not the task of an applicant for international protection. They bear the burden of proof only in relation to their own asylum grounds. It is for the asylum authority to gather information which clearly demonstrates that, even if there have been instances of persecution or serious harm in the country concerned, they are not of a general and systematic nature. According to the criticism, the 2nd Chamber's judgment perpetuates the asylum authority's practice of designating countries as safe based on wholly inadequate information.⁸⁷

⁸⁴ Judgment of the Supreme Administrative Court of 17. 2. 2022, case no. 2 Azs 214/2021-72, par. 36.

⁸⁵ Ibid.

⁸⁶ SLÁDEKOVÁ, S. Bezpečné země původu – potřebujeme je vůbec? In: *Ročenka uprchlického a cizineckého práva 2022* [online]. Brno: Wolters Kluwer ČR, 2023. Available at: http://ochrance.cz/dokument/ročenka_uprchlickeho_a_cizineckeho_prava_2022/ročenka_uprchlickeho_a_cizineckeho_prava_2022.pdf

⁸⁷ Ibid., pp. 243–244.

Only after considering the above-explained criteria and concluding that the SCO designation was (is) lawful can the court assess whether the applicant provided relevant information to rebut the presumption of safety.

The “pilot” judgments presented a new way of looking at the possibilities of judicial review concerning applications regarding SCOs in Czechia and follow the approach towards judicial review in other EU member states. However, as can be deduced from the judgment of the 2nd Chamber of the SAC, not all Czech courts took this opportunity. I will elaborate on this further in the next section, where I will point out the differences in the approach of the Czech courts in a case study concerning judicial review of applications for international protection from Tunisia.

4 The Application of the Czech “Pilot” Judgments: a Case Study on Tunisia

First, I broke down the two key cases that brought forward a new type of judicial review concerning the SCO concept in Czechia. Now I will focus on a case study concerning judicial review of applications for international protection from Tunisia.

4.1 Judgment of the Regional Court in Pilsen of 16. 12. 2021, case no. 60 Az 56/2021-43

The first case concerning an applicant from Tunisia after the “pilot” judgment came from the 60th Chamber of the Regional Court in Pilsen (hereinafter “RCP”).⁸⁸ The 60th Chamber of the RCP reacted to an argument raised by the applicant who, referencing the RCB “pilot” judgment, pointed out several flaws in the Tunisian country report. First of all, the country report was dated July 2020, and the asylum authority set down its decision in November 2021, which in itself raised doubts about whether the asylum authority fulfilled its obligation to review the list of SCOs at least once per calendar year. The report also admitted that there are cases of persecution without elaborating on the extent of this problem. It was also unclear from the report whether Tunisian state authorities could provide effective protection against persecution by non-state actors.⁸⁹

The 60th Chamber of the RCP effectively copied the RCB “pilot” judgment and went on to review the country report. The country report *Assessment of Tunisia as a safe country of origin – July 2020* had only five pages – the introductory page, the second citing the relevant law and the last citing resources, which left only two pages which were supposed to prove that Tunisia fulfils all the criteria to be considered as an SCO. The RCP agreed with the applicant that the report was not updated. Another country report used by the asylum authority was topical. However, the information contained in it did not prove, according to the 60th Chamber of the RCP, that Tunisia should be considered an SCO.⁹⁰ The report

⁸⁸ Judgment of the Regional Court in Pilsen of 16. 12. 2021, case no. 60 Az 56/2021-43.

⁸⁹ Ibid., par. 2.

⁹⁰ Judgment of the Regional Court in Pilsen of 16. 12. 2021, case no. 60 Az 56/2021-43, par. 16.

did not contain any consideration of whether there were any effective remedies against violations of rights and freedoms, only general statements which did not provide any specific information about the functioning of effective remedies, which violates § 2(1)(k)(1) of the Asylum Act as well Annex I(d) of the Procedures Directive.⁹¹ The 60th Chamber of the RCP struck down the decision of the asylum authority. It stated that based on the information provided, Tunisia could not be considered an SCO and that the application for international protection could not be found manifestly unfounded based on § 16(2) of the Asylum Act. The 60th Chamber of the RCP emphasised that this does not mean that the applicant would be successful with his application but that in the new proceedings, the asylum authority would have to gather current and relevant information about Tunisia, which would prove that it can be considered as an SCO.⁹² The 7th Chamber of the SAC confirmed the judgment without any additional comments.⁹³

What then came as a surprise was the judgment of the 35th Chamber of RCP, who also considered a Tunisian applicant's case.

4.2 Judgment of the Regional Court in Pilsen of 28. 2. 2022, case no. 35 Az 1/2022-27

In this case, the country report concerned was *Assessment of Tunisia as a safe country of origin – November 2021*. The 35th Chamber of RCP did not elaborate much on it. It found that the applicant did not claim nor prove in the proceedings before the asylum authority that Tunisia could not be considered an SCO.⁹⁴ Even though the RCP itself wrote in the narrative part of the judgment that the applicant claimed in its action that the asylum authority did not compile enough topical and relevant documentation⁹⁵ it then stated that the applicant did not claim that Tunisia could not be considered an SCO in the proceedings before the court. According to the 35th Chamber of the RCP, there was no need for the asylum authority to compile any other documents, and the country report was sufficient.⁹⁶

The report *Assessment of Tunisia as a safe country of origin – November 2021* has six pages in total. The consideration of safety itself takes up 2.5 pages. The relevant information on the protection of human rights goes as follows:

“Protection against persecution or ill-treatment is guaranteed in Tunisia by the Constitution and other legal norms, which also provide for a system of remedies against violations of these rights and freedoms. However, the judiciary is not fully independent, and its reform has been slower than political

⁹¹ Ibid., par. 18–23.

⁹² Ibid., par. 27 and 29.

⁹³ Judgment of the Supreme Administrative Court of 16. 6. 2023, case no. 7 Azs 1/2022-35.

⁹⁴ Judgment of the Regional Court in Pilsen of 28. 2. 2022, case no. 35 Az 1/2022-27, par. 11.

⁹⁵ Ibid., par. 3.

⁹⁶ Ibid., par. 11.

reforms. There is no systematic and consistent persecution under Article 9 of Directive 2011/95/EU of the European Parliament and the Council of 13 December 2011, torture or inhuman or degrading treatment in Tunisia.”⁹⁷

However, the human rights situation is not entirely unproblematic (here, the report cites a source from June 2020):

“The country has been criticised in some human rights areas for inadequate protection, particularly in the context of the ongoing fight against terrorism and in the area of women’s rights. The rights of sexual minorities are not sufficiently protected in Tunisian legislation against violence based on sexual orientation and gender identity. The Penal Code criminalises same-sex sex. However, in this respect, sexual minorities have not been systematically persecuted by the state based on their sexual orientation and collective identity.”⁹⁸

The report goes on to list the number of applicants for international protection since 2014. It states that “[n]o applicant from Tunisia has received international protection in the Czech Republic, either in the form of asylum or subsidiary protection”.⁹⁹ It then elaborates on what international treaties on human rights were ratified by Tunisia.¹⁰⁰ The last part concerning human rights concerns activities of legal persons monitoring the human rights situation (which is a criterion for SCO designation set down by § 2(1)(k)(4) of the Asylum Act) and states that

“[a] wide range of domestic and international human rights groups have researched and published their findings on human rights cases without government restrictions. The Department of Justice handles investigations of human rights violations at the government level. Within the Office of the President, the High Committee on Human Rights and Fundamental Freedoms monitors human rights and advises the President. The Minister responsible for relations with constitutional bodies, civil society, and human rights is coordinating government activities related to human rights”.¹⁰¹

Based on the information provided in the report and on the cases discussed above, it cannot be clearly concluded that Tunisia can be considered an SCO. In the above-discussed case of the 60th Chamber of the RCP, the main problem lay in the fact that the report did not contain any consideration of whether there were any effective remedies against violations of rights and freedoms, only general statements which did not provide any specific information about the functioning of effective remedies, which violates § 2(1)(k)(1) of the Asylum Act as well as Annex I(d) of the Procedures Directive, which poses a problem in this case as well. No specific information is provided regarding the remedies. The 35th Chamber of the RCP did not take the case of the 60th Chamber of the RCP into account. Also, the information regarding the human rights violations came from a source which had not been updated (the country report is from November 2021 and cites a source from June 2020).

It is also interesting to note that the country report uses asylum recognition rates as an argument for safety of Tunisia. This approach is problematic. With time the safety assessment

⁹⁷ CZECH MINISTRY OF INTERIOR. *Evaluation of Tunisia as a safe country of origin*. 2021, p. 2. Country report obtained through a request for information based on the Czech Freedom of Information Act.

⁹⁸ Ibid., p. 2–3.

⁹⁹ Ibid., p. 3.

¹⁰⁰ Ibid.

¹⁰¹ Ibid., p. 4.

becomes self-fulfilling. If a country keeps being designated as an SCO for low asylum recognition rates, the asylum recognition rates will stay low due to the SCO mechanism. In 1993, the Belgian Constitutional Court invalidated a specific mechanism within the SCO system. It found that a safety of a country could not be based on the fact that at least five percent of asylum seekers came from that country and the rate of asylum recognition was under five percent. The Belgian Constitutional Court ruled that this violated constitutional principles of equality. In 2015, the Belgian Council of State removed Albania from Belgium's list of safe countries due to the recognition rates of asylum seekers from Albania.¹⁰²

The 35th Chamber of the RCP seems to have based its rejection on the fact that the applicant did not claim information relevant to the safety of Tunisia and that he did not raise the safety issue before the asylum authority. Both of these arguments touch on the issue of full and *ex-nunc* examination of both facts and points of law required by the Procedures Directive. In the recent judgment the ECJ concluded that national courts should consider whether the designation of the country as safe is contrary to EU law, even if the applicant did not raise this.¹⁰³ In other words, when national courts are considering cases where the SCO concept is engaged, they should raise, of their own motion, the incompatibility of the SCO designation with the requirements of the Procedures Directive. Based on this approach the 35th Chamber of the RCP would've had to annul the decision of the asylum authority, stating that based on the country report, Tunisia cannot be considered an SCO, and the application for international protection could not be found manifestly unfounded based on § 16(2) of the Asylum Act. Question is whether this should not have been the case regardless, since the applicant argued that the asylum authority did not compile enough topical and relevant documentation. However, the success of any administrative action lies in the specificity of the claims. Compared to the Judgment of the 60th Chamber where the applicant thoroughly dissected the report, here the applicant criticised it quite generally (at least as it seems from narration).

4.3 Judgment of the Regional Court in Hradec Králové of 14. 11. 2022, case no. 29 Az 3/2022-66

In this case, the applicant argued that the documents used were insufficient to designate Tunisia as safe. The applicant drew attention to the RCB “pilot” judgment and stated that the court is obliged to assess whether the country's designation as safe was made per the conditions laid down in the Procedures Directive and the Asylum Act. The applicant stated that the supporting documents do not provide a sufficient basis for including Tunisia on the list of safe countries of origin.¹⁰⁴

The 29th Chamber of the Regional Court in Hradec Králové (hereinafter “RCHK”) stated that in so far as the applicant has argued that the documentation does not provide a sufficient

¹⁰² COSTELLO, 2016, op. cit., p. 613.

¹⁰³ Judgment of the European Court of Justice, *CV vs. Ministerstvo vnitra České republiky, Odbor azylové a migrační politiky*, case no. C-406/22, par. 84–98.

¹⁰⁴ Judgment of the Regional Court in Hradec Králové of 14. 11. 2022, case no. 29 Az 3/2022-66, par. 5.

basis for including Tunisia on the list of safe countries of origin, his statement lacks specific allegations to rebut the presumption of safety. The applicant limited himself to general objections, but based on those objections, the court could not assess whether the inclusion of Tunisia on the list of safe countries was, in fact, in breach of the Procedures Directive and the Asylum Act requirements. In that situation, the RCHK was obliged to rely on the evidence gathered by the asylum authority, from which no other conclusion could be drawn than that Tunisia could be regarded as a safe country of origin.¹⁰⁵

In this case the *Assessment of Tunisia as a safe country of origin – November 2021* was used, as well as more specific country reports such as the *Current Political and Security Situation in the Country – February 2022* and *Situation of Unsuccessful Applicants for International Protection on Return to their Homeland of 10 February 2021*. The *Assessment of Tunisia as a safe country of origin – November 2021* was already addressed in this article and found insufficient. The RCHK did not seem to understand the “pilot” judgments as it based its decision on the fact that the applicant did not provide any particular statements to rebut the presumption of safety. This is the wrong approach which mixes up the review of the rebuttal of presumption of safety and the review of a particular SCO designation. The applicants bear the burden of proof only in relation to their own asylum grounds, not the designation of their country as an SCO. The applicant specifically argued against the fact that Tunisia was designated as an SCO based on the documents used in his case. Following the approach of the RCB it was up to the RCHK to analyse the safety assessment documents through the lens of the SCO designation criteria in Annex I of the Procedures Directive and the Asylum Act and conclude whether or not Tunisia fulfils them based on these documents.

4.4 Judgment of the Regional Court in Pilsen of 29. 11. 2022, case no. 35 Az 4/2022-30

In this case, the applicant argued that the information collected by the asylum authority during the asylum proceedings is often very general and does not reflect the actual situation in the country concerned. He also pointed out that it is somewhat superficial since it assesses the situation in Tunisia from the safety of Europe.¹⁰⁶

According to the 35th Chamber of the RCP, the applicant did not argue that the conditions for including Tunisia in the list of countries considered safe countries of origin were not met at all. Nor did he explicitly demonstrate in the proceedings before the asylum authority that Tunisia could not be considered an SCO in relation to him. The applicant did not even demonstrate that the system of protection of rights in Tunisia is dysfunctional. He merely stated that he could not turn to the competent authorities in Tunisia because they were often bribed by his family, from whom he was in danger. The applicant thus did not put forward any relevant reasons in the proceedings as to why the system of protection of rights in Tunisia does not work.¹⁰⁷ Nor did the applicant do any of the above in the proceedings

¹⁰⁵ Ibid., par. 29.

¹⁰⁶ Judgment of the Regional Court in Pilsen of 29. 11. 2022, case no. 35 Az 4/2022-30, par. 3.

¹⁰⁷ Judgment of the Regional Court in Pilsen of 29. 11. 2022, case no. 35 Az 4/2022-30, par. 12 and 14.

before the court. The information of the asylum authority was sufficient. As regards the applicant's allegation that the documents used were superficial, the RCP stated that it was for the applicant to show that Tunisia could not be regarded as a safe country in his case. The applicant failed to fulfil that obligation in the proceedings before the asylum authority. The subsequent allegation of the superficiality of those documents raised in the proceedings before the court does not alter the matter since the applicant bore the burden of proof in the asylum proceedings.¹⁰⁸

Since the same Chamber considered this case as in the case No. 35 Az 1/2022-27 and used the same arguments I point the reader back to the comments on that case. The *Assessment of Tunisia as a safe country of origin – November 2021* was addressed by the court and its general stance on burden of proof and *ex nunc* review can be criticised in this case as well. Same as in the RCHK case, the 35th Chamber also mixed up the review of the rebuttal of presumption of safety and the review of a particular SCO designation.

4.5 Differing Approaches Towards Judicial Review of a Specific SCO Designation

Although the “pilot” judgments presented a new way of looking at the possibilities of judicial review concerning applications regarding SCOs, not all courts took this opportunity to critically assess country reports concerning SCOs. However, some of the regional courts still had to deal with the “pilot” judgments since the applicants raised them. The problem lies in the fact that not all courts distinguish between the two stages of the judicial review: 1) whether the Member State has designated the country as safe following the Procedures Directive and the Asylum Act and only then 2) whether or not the applicant met the burden of proof concerning the rebuttal of the presumption of safety. The applicants bear the burden of proof only in relation to their own asylum grounds, not regarding the designation of a country as safe in general.

There were cases where the applicant argued that the country report was insufficient to prove that a country should actually be considered an SCO. However, the courts said there is a presumption of safety, and the applicant did not provide any relevant information to rebut this. It is unclear how the applicants should formulate their claims to trigger the review of their country's designation as an SCO. The safest route seems to be to dispute the specific content of the country report. General critique of the report being too vague and generic seems to usually fall on deaf ears as the courts might prefer to deal with these cases quickly referencing Art. 16(2) of the Asylum Act unless they are required to deal with specific arguments. This will have to change with the recent judgment of the ECJ and its stance on the *ex officio* SCO designation review. The judgment pushes the courts to address SCO designations even if the critiques of the safety assessments are not very specific.¹⁰⁹

¹⁰⁸ Ibid., par. 15.

¹⁰⁹ Judgment of the European Court of Justice of 4. 10. 2024, *CV vs. Ministerstvo vnitra České republiky, Odbor azylové a migrační politiky*, case no. C-406/22

Conclusion

The article thoroughly introduced one of the approaches to SCO judicial review, namely the review of SCO designations, specifically regarding country reports. It is important to emphasise that there are two stages of the judicial review regarding SCO designation: 1) whether the Member State has designated the country as safe according to law and 2) whether the applicant met the burden of proof concerning the rebuttal of the presumption of safety. Only when the country report actually proves that the country is safe can the presumption of safety be applied. Not all courts distinguish between these two stages, which leads to rejections of administrative actions because the applicant did not provide sufficient information. The “recipe” seems to be for the applicant to actively engage with the specific content of the country reports. Otherwise, much is left to the willingness of the courts who may or may not subscribe the country reports to a thorough review. Based on the ECJ judgment in the case C-406/22 the courts have this obligation *ex officio* which might significantly impact the protection of refugees coming from SCOs.

When addressing the contents of the country report, the focus should be on the topicality of the report (whether it is up to date), the sources used for the report or the content of the report itself (according to the report, the country does not fulfil some of the criteria in Annex 1 of the Procedures Directive or § 2(1)(k) of the Asylum Act). When assessing whether the report is up to date, the courts should consider not only the date of issue of the country report but also the dates of the cited sources. If the aim is to have up-to-date reports and a report is dated 2022 while all its sources are dated 2020, it should not pass the criterion of topicality.

The case study showed how the approaches of the national courts towards SCO cases may differ. This creates unfair differences between applicants for international protection who cannot influence the court or even a chamber hearing their case. Thus, it is important that the national courts follow each other’s case-law and properly understand the nuances of the SCO designation review. If they do, their approach to safety of countries should be unified. In other words, if one court finds that, based on the information provided in the safety assessment, a country cannot be considered safe, other national courts should not then find, based on the same available information, that the country is safe. Naturally, this burden does not lie only on the courts but on the legal representatives of applicants for international protection as well. The case study clearly demonstrates the importance of following case-law and using it before the courts. That way, even if the court is not aware of a particular case which disputed the safety of a country on the SCO list, applicant for international protection (its legal representative) can make the court address the relevant case law.

At the same time the focus on the courts and their involvement in the asylum proceedings that engage the SCO concept does not address the core of the issue. As has been mentioned earlier in the article, it has been suggested that SCO designations do not speed up the refugee status determination procedure but postpone a more thorough review of the application for international protection to the appeals procedure (i. e. judicial review). In the ideal

setting, countries should be designated as SCOs only if their situation actually warrants this designation. The designation should be properly justified in a thorough country report which should not raise human rights concerns and if it does, it should meticulously explain why, despite these concerns, the country can be considered an SCO. This burden lies with the asylum authority and other actors in the executive branch responsible for the application of the SCO concept. At the same time there is a need for quality legal representation from the beginning of the asylum proceedings. That way one of the issues raised by the courts, that the applicant did not dispute the SCO designation during the asylum proceedings, could be mitigated. The centre of the dispute would lie before the asylum authority and a thorough review would not be postponed to the judicial proceedings during which legal help might be more available.

Without the appropriate safeguards at the executive branch, the protection is left to the judicial branch which is not infallible. It is also important to note that not all cases make it to court. Properly based SCO designations, high quality country reports, regular review of the safety situation by the executive branch and quality legal aid may prevent the violation of the non-refoulement principle and provide adequate protection to applicants for international protection without engaging the judicial branch at all.

Article is published under the international version of the Creative Commons 4.0 International license (CC-BY-4.0).

Oddělitelnost výroků správních rozhodnutí ve věci mezinárodní ochrany

Separation of the Statement of the Administrative Decisions in International Protection Case

Petr Benesch*, Michal Pitař**

Abstrakt

Tento článek se zabývá problematikou oddělitelnosti výroků správních rozhodnutí ve věci mezinárodní ochrany. Poukazuje zprvu na rozdíly obou forem mezinárodní ochrany a popisuje jejich vztah. Následně shrnuje na pozadí několika procesních situací možné oddělení výroků v těchto věcech – především oddělitelnost výroků v případě neudělení žádné z forem mezinárodní ochrany, oddělitelnost výroků v případě udělení doplňkové ochrany a oddělitelnost výroků v případě odnětí azylu či doplňkové ochrany. Tyto procesní situace jsou rozebrány v kontextu dosavadní judikatury správních soudů. Článek se zabývá také důsledky této (ne)oddělitelnosti výroků správních rozhodnutí a dopady judikatury správních soudů do správní praxe, především pokud jde o udělení azylu osobě požívající doplňkovou ochranu.

Klíčová slova

Mezinárodní ochrana; oddělitelnost výroků; azyl; doplňková ochrana.

Abstract

This article analyzes the obligation to issue two separate statements in administrative decisions on international protection. It first points out the differences between the two forms of international protection and describes their relationship. It then summarises, against the background of several procedural situations, the possible separation of statements in these cases – in particular, the separation of statements in the case of not granting either form of international protection, the separation of statements in the case of granting subsidiary protection and the separation of statements in the case of withdrawing asylum or subsidiary protection. These procedural situations are discussed in the context of the existing case-law of the administrative courts. The article also discusses the consequences of this (non)separation of the statements of administrative decisions and the implications of the case law of the administrative courts for administrative practice, especially as regards the granting of asylum to a beneficiaries of subsidiary protection status.

Keywords

International Protection; Separation of the Statement; Asylum; Subsidiary Protection.

* Mgr. Petr Benesch, Organizace pro pomoc uprchlíkům, z.s. / Organization for Aid to Refugees, Czech Republic / E-mail: petrbenesch@seznam.cz

** Mgr. Bc. Michal Pitař, Organizace pro pomoc uprchlíkům, z.s. / Organization for Aid to Refugees, Czech Republic / E-mail: michalpitar@gmail.com

Úvod

Poskytování mezinárodní ochrany či řešení migrace obecně je zejména v poslední dekádě žhavým společenským tématem s velkým potenciálem rozdělovat společnost. Došlo i ke značné politizaci dané problematiky. Stávající právní rámec a kapacity azylových systémů některých zemí se střetly s realitou zvýšeného počtu příchozích, jakožto i s politikou objednávkou části společnosti na výrazné zpřísnění přijímacích podmínek. Navrhovaná či realizovaná opatření vyplývající z této objednávky přitom narážela a naráží na ochranu základních lidských práv a svobod migrujících osob. V této atmosféře se v českém právním prostředí rozvinula polemika o oddělitelnosti výroků správního rozhodnutí ve věci mezinárodní ochrany.

Mezinárodní ochrana má totiž dvě základní formy – azyl a doplňkovou ochranu. Některé typy rozhodnutí ve věci mezinárodní ochrany tak ve výrokové části obsahují řešení jak otázky udělení či neudělení azylu, tak doplňkové ochrany. Je-li řeč o oddělitelnosti výroků takového rozhodnutí, má se na mysli otázka, zda je možné rozdělit výrokovou část rozhodnutí na jednotlivé výroky, které mohou samostatně existovat a vyvolávat zamýšlené účinky. Zodpovězení této otázky je zásadní pro ujasnění, zda soud může (či dokonce musí) v řízení o žalobě proti rozhodnutí ve věci mezinárodní ochrany zrušit napadené rozhodnutí pouze v části týkající jedné z forem mezinárodní ochrany, či zda je nutné zrušit rozhodnutí jako celek. Řešení této na první pohled právně akademické až formalistické polemiky však s sebou nese někdy nečekané dopady nejenom do života dotčených cizinců, ale i do praxe správního orgánu. V tomto článku se tedy po stručném exkurzu do problematiky mezinárodní ochrany budou autoři zabývat zejména vývojem správní praxe a judikatury týkající se oddělitelnosti výroků správních rozhodnutí ve věci mezinárodní ochrany, který bude demonstrován na jednotlivých případech, současným stavem judikatury a správní praxe, a dále autoři nastíní i vlastní právní názory včetně úvah *de lege ferenda*.

1 Formy mezinárodní ochrany a jejich rozdíly

Jak již bylo řečeno v úvodu, dle zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, ve znění pozdějších předpisů (dále „zákon o azylu“) se mezinárodní ochranou rozumí ochrana poskytnutá na území cizinci formou azylu nebo doplňkové ochrany.¹ Rozhodování ve věci mezinárodní ochrany je v působnosti Ministerstva vnitra² (dále „správní orgán“).

Azyl i doplňková ochrana, jakožto i řízení o žádosti o mezinárodní ochranu, jsou regulovány i předpisy evropského práva, jejichž základem je ustanovení čl. 67 odst. 2 a čl. 78 a 80 Smlouvy o fungování Evropské unie (dále „SFEU“). Zejména se jedná o směrnici Evropského parlamentu a Rady 2011/95/EU ze dne 13. 12. 2011 o normách, které musí

¹ Definice převzata z § 2 odst. 1 písm. a) zákona o azylu. Do evropského azylového systému je zahrnut i institut dočasné ochrany dle Směrnice 2001/55/ES o pravidlech poskytování dočasné ochrany v případě hromadného přílivu vysídlených osob a opatření k zajištění rovnováhy mezi členskými státy EU při vynakládání úsilí.

² § 8 zákona o azylu.

splňovat státní příslušníci třetích zemí nebo osoby bez státní příslušnosti, aby mohli požívat mezinárodní ochrany, o jednotném statusu pro uprchlíky nebo osoby, které mají nárok na doplňkovou ochranu, a o obsahu poskytnuté ochrany (dále „kvalifikační směrnice“), dále směrnici Evropského parlamentu a Rady 2013/32/EU ze dne 26. 6. 2013 o společných řízeních pro přiznávání a odnímání statusu mezinárodní ochrany (dále „procedurální směrnice“) či směrnici Evropského parlamentu a Rady 2013/33/EU ze dne 26. 6. 2013, kterou se stanoví normy pro přijímání žadatelů o mezinárodní ochranu (dále „přijímací směrnice“). Azyl je institutem s velmi dlouhou historií a tradicí sahající až do dob starověku. V současné době je na úrovni mezinárodního práva zakotven především v Úmluvě o právním postavení uprchlíků ze dne 28. 7. 1951 a jejím doplňkovém Protokolu z 31. 1. 1967. Právo na azyl zaručuje i čl. 18 Listiny základních práv EU. V českém ústavním pořádku je právo na azyl zakotveno v čl. 43 Listiny základních práv a svobod (dále „Listina“). Základní charakteristikou azylu je jeho úzká osobní působnost, neboť se vztahuje pouze na cizince, kteří, slovy zákona o azylu, jsou v zemi původu pronásledováni za uplatňování politických práv a svobod,³ anebo mají odůvodněný strach z pronásledování z důvodu rasy, pohlaví, náboženství, národnosti, příslušnosti k určité sociální skupině nebo pro zastávání určitých politických názorů.⁴

Doplňková ochrana je institutem o mnoho mladším, mající původ v unijní úpravě,⁵ ačkoli se dá říci, že svým obsahem navazuje na předchozí národní institut tzv. překážky vycestování⁶. Zavedení doplňkové ochrany je reakcí na potřebu poskytnout adekvátní ochranu a pobytový status cizincům, kteří sice nespĺňují podmínky pro udělení azylu, avšak pro případ návratu do země původu by jim hrozilo skutečné nebezpečí vážné újmy a nemohou nebo nejsou ochotni z důvodu takového nebezpečí využít ochrany státu, jehož jsou státními občany, nebo státu jejich posledního trvalého bydliště v případě osoby bez státní příslušnosti. Za vážnou újmu se přitom dle § 14a odst. 2 zákona o azylu považuje:

- a) trest smrti nebo poprava,
- b) mučení nebo nelidské či ponižující zacházení nebo trestání žadatele o mezinárodní ochranu, nebo
- c) vážné ohrožení života civilisty nebo jeho lidské důstojnosti z důvodu svévolného násilí v situaci mezinárodního nebo vnitřního ozbrojeného konfliktu.⁷

³ § 12 písm. a) zákona o azylu.

⁴ § 12 písm. b) zákona o azylu.

⁵ Do českého právního řádu se doplňková ochrana dostala transpozicí Směrnice Rady 2004/83/ES ze dne 29. 4. 2004, o minimálních normách, které musí splňovat státní příslušníci třetích zemí nebo osoby bez státní příslušnosti, aby mohli žádat o postavení uprchlíka nebo osoby, které z jiných důvodů potřebuje mezinárodní ochranu, a o obsahu poskytované ochrany.

⁶ Překážku vycestování upravoval § 91 zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, v původním znění.

⁷ Do 30. 6. 2023 obsahoval § 14a odst. 2 zákona o azylu i písm. d) „pokud by vycestování cizince bylo v rozporu s mezinárodními závazky České republiky“. Toto ustanovení bylo v zákoně nad rámec požadavků kvalifikační směrnice a v minulosti bylo využíváno k udělování doplňkové ochrany např. z rodinných nebo humanitárních důvodů. Zrušeno bylo zákonem č. 173/2023 Sb., ačkoliv dozvuky jeho výkladu lze stále sledovat např. v předložené předběžné otázce k Soudnímu dvoru EU (viz usnesení Krajského soudu v Brně ze dne 9. 5. 2024, č. j. 41 Az 46/2023-35).

Lze seznat, že znění výše citovaného ustanovení zákona o azylu nedostatečně transponuje čl. 15 kvalifikační směrnice, kde ustanovení odpovídající § 14a odst. 2 písm. c) stanovuje že, se za vážnou újmu považuje vážné a *individuální* ohrožení života *nebo nedotknutelnosti* civilisty v důsledku svévolného násilí během mezinárodního nebo vnitrostátního ozbrojeného konfliktu. Zatímco absencí požadavku na „individuální“ ohrožení lze vnímat jako pro jednotlivce příznivější a tedy přijatelnou úpravu nad rámec směrnice, absence kritéria „nedotknutelnosti“ je třeba hodnotit jako transpozici nedostatečnou.

Azyl i doplňkovou ochranu lze dle § 13 a § 14b zákona o azylu udělit i za účelem sloučení rodiny s dalšími osobami požívajícími mezinárodní ochranu. V § 14 zákona o azylu je zaktovten i tzv. národní humanitární azyl, jelikož však jeho udělení podléhá velké míře správního uvážení, dochází k jeho udělení velmi vzácně.⁸

Obě formy mezinárodní ochrany se od sebe liší nejen podmínkami, které musí být splněny pro jejich přiznání, ale i právy a povinnostmi, které právní řád přiznává a ukládá jejich držitelům. Jedním z nejpodstatnějších rozdílů je relativní trvalost azylu a naproti tomu dočasnost doplňkové ochrany. Azyl se uděluje na dobu neurčitou a je možné jej odejmout pouze za podmínek uvedených v § 17 zákona o azylu. Doplňková ochrana se uděluje na dobu, po kterou se předpokládá trvání nebezpečí⁹, zpravidla však na jeden nebo dva roky. Pokud se její držitel cítí pro případ návratu do země původu i nadále ohrožen, má právo před uplynutím této doby požádat o prodloužení doplňkové ochrany.¹⁰ V řízení o této žádosti se pak znovu zkoumá, zda skutečné nebezpečí vážné újmy v případě konkrétního žadatele i nadále trvá a zda nenastaly důvody pro její odejmutí.

Liší se i důvody, pro které je možné azyl a doplňkovou ochranu odejmout (§ 17 a § 17a zákona o azylu, resp. čl. 14, 16 a 18 kvalifikační směrnice).¹¹ Osoby požívající doplňkovou ochranu jsou rovněž vyloučeny z okruhu osob, jejichž rodinní příslušníci mohou podat žádost o povolení k dlouhodobému pobytu za účelem společného soužití rodiny na území ČR dle § 42a zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky (dále „zákon o pobytu cizinců“). Co se týče přístupu k zaměstnání, dávek v hmotné nouzi a dávek státní sociální podpory, zde český zákonodárce mezi azylanty a osobami s doplňkovou ochranou nerozlišuje, avšak čl. 29 kvalifikační směrnice umožňuje omezit sociální péči poskytovanou osobám, kterým byl přiznán status doplňkové ochrany, na základní dávky.¹²

⁸ K 5. 6. 2020 bylo od roku 2000 evidováno 421 udělených humanitárních azylů. Viz Odpověď na žádost o poskytnutí informace Ministerstvem vnitra ze dne 23. 6. 2020, č. j. MV-100357-2/OAM-2020. Oproti jiným státům EU je tato forma azylu udělována spíše sporadicky. K tomu např. statistiky vládní agentury Eurostat. Dostupné z: https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Asylum_decisions_-_annual_statistics

⁹ § 53a odst. 1 zákona o azylu.

¹⁰ § 53a odst. 4 zákona o azylu.

¹¹ I u těchto ustanovení lze pozorovat nepřesnou a nedostatečnou transpozici kvalifikační směrnice, srov. např. ust. § 17 odst. 1 písm. a) zákona o azylu s čl. 13 odst. 1 písm. b) kvalifikační směrnice. Podrobný rozbor všech těchto nepřesností stejně jako rozdílů mezi důvody pro odnětí azylu a doplňkové ochrany však není dle názoru autorů možno provést s ohledem na rozsah tohoto příspěvku, přičemž se jeho provedení ani nejeví stěžejním ve vztahu k tématu příspěvku.

¹² Dle odstavce 45 preambule kvalifikační směrnice „*možnost omezit tuto péči na základní dávky je třeba chápat tak, že zahrnuje alespoň podporu ve výši minimálního příjmu, pomoc v případě nemoci či v těhotenství a pomoc v rodčovství, jsou-li tyto dávky poskytovány vlastním státním příslušníkům podle vnitrostátních právních předpisů.*“

Je tedy zřejmé, že azyl a doplňková ochrana jsou značně odlišné instituty. Osoby požívající doplňkovou ochranu mají méně práv a více povinností, jejich právní postavení je tak slabší. Pokud je osobě, která splňuje podmínky pro udělení azylu, udělena pouze doplňková ochrana, pak jsou její práva významným způsobem krácena. Rozhodnutí správního orgánu je v takovém případě rozhodnutím nezákonným a osoba požívající doplňkovou ochranu se proti němu může bránit žalobou dle § 65 a násl. zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále „soudní řád správní“), ve spojení s § 32 a násl. zákona o azylu.

2 Oddělitelnost výroků rozhodnutí ve věci mezinárodní ochrany a vývoj související judikatury

Definici rozhodnutí ve věci mezinárodní ochrany najdeme v § 1 odst. 1 písm. e) zákona o azylu.¹³ Téma tohoto článku se týká oddělitelnosti výroků o azylu a o doplňkové ochraně, a tedy pouze těch rozhodnutí, ve kterých dochází k plnému meritornímu přezkumu splnění podmínek pro jejich udělení dle příslušných ustanovení zákona o azylu. Netýká se tedy rozhodnutí, kterými se řízení zastavuje¹⁴, nebo kterými se žádost zamítá jako zjevně nedůvodná¹⁵.

Ustanovení § 68 odst. 1 správního řádu zařazuje výrokovou část mezi náležitosti správního rozhodnutí a v odst. 2 pak zakotvuje náležitosti výrokové části (řešení otázky, která je předmětem řízení, právní ustanovení, podle nichž bylo rozhodováno a označení účastníků). Dle stejného ustanovení přitom výroková část rozhodnutí může obsahovat jeden nebo více výroků a výrok může obsahovat vedlejší ustanovení. K případům, kdy výroková část obsahuje více výroků, dochází v praxi poměrně často.¹⁶ Přirozeně se tedy nabízí otázka, zda i rozhodnutí ve věci mezinárodní ochrany obsahuje jeden nebo více výroků a zda lze tyto výroky od sebe oddělit natolik, aby bylo možné je v řízení o žalobě proti správnímu rozhodnutí samostatně přezkoumat a případně zrušit jen některé z nich, zatímco zbylé ponechat v platnosti.

V obecné rovině se k oddělitelnosti výroků správního rozhodnutí poměrně vyčerpávajícím způsobem vyjádřil Nejvyšší správní soud (dále „NSS“) v rozsudku ze dne 30. 7. 2008, č. j. 2 As 45/2008-60. V něm soud mj. uvádí: „*Základním předpokladem pro možnost rozdílného rozhodování o jednom rozhodnutí z hlediska formálního je skutečnost, že se skládá ze dvou či více rozhodnutí*

¹³ Dle uvedeného ustanovení se rozhodnutím ve věci mezinárodní ochrany rozumí „*rozhodnutí vydaná podle § 15 nebo 15a a rozhodnutí o udělení azylu, rozhodnutí o udělení, prodloužení nebo neprodloužení doplňkové ochrany, rozhodnutí o neudělení mezinárodní ochrany, rozhodnutí o zastavení řízení včetně usnesení o zastavení řízení, rozhodnutí o zamítnutí žádosti o udělení mezinárodní ochrany jako zjevně nedůvodné a rozhodnutí o odnětí nebo neodnětí azylu nebo doplňkové ochrany*“.

¹⁴ § 25 zákona o azylu.

¹⁵ § 16 zákona o azylu.

¹⁶ „*Jedním výrokiem výrokové části může být například stanovena pokuta za přešůpek a jiným výrokiem paušální částka náhrady nákladů podle § 79 odst. 5. Dále mohou být vydávány jednotlivé výroky ke konkrétním osobám či skupinám osob, pokud by to bylo vzhledem ke danému případu srozumitelnější (zejména např. ve společných řízeních ve smyslu § 140). V případě rozhodnutí o přestupku může být rovněž samostatný výrok o vině a o trestu pachatele.*“ Viz JEMELKA, L., PONĎELÍČKOVÁ, K., BOHADLO, D. *Správní řád. Komentář*. 7. vyd. C. H. Beck, 2023, s. 511. ISBN 978-80-7400-932-7.

z hlediska materiálního.¹⁷ [...] V případě, že ve formálně jednotném rozhodnutí správního orgánu je obsaženo více materiálních rozhodnutí, je třeba provést test jejich oddělitelnosti a rozhodnout, zda tato rozhodnutí jsou vůči sobě v závislém vztahu nebo zda jsou (mohou být) na sobě zcela nezávislá.¹⁸ Jako příklad takové závislosti soud uvádí případ, kdy jeden výrok podmiňuje druhý. Pokud jsou výroky oddělitelné, pak je dle soudu možné je samostatně přezkoumat a popř. zrušit např. pouze jeden z nich a ostatní ponechat v platnosti.

Ve věcech mezinárodní ochrany má velký význam právě posouzení vzájemné závislosti jednotlivých výroků. V rovině evropského práva lze vycházet z čl. 10 odst. 2 procedurální směrnice, dle kterého „[p]ři posuzování žádostí o mezinárodní ochranu rozhodující orgán nejprve určí, zda žadatelé splňují podmínky pro uznání za uprchlíka, a pokud tomu tak není, zda mají nárok na doplňkovou ochranu.“

Stěžejním ustanovením vnitrostátního práva je zde § 28 zákona o azylu, jehož relevantní části praví:

- „(1) Mezinárodní ochrana se udělí ve formě azylu nebo doplňkové ochrany; shledá-li ministerstvo, že jsou naplněny důvody pro udělení azylu, rozhodne o udělení azylu.
 (2) Neshledá-li ministerstvo důvody k udělení ani jedné z forem mezinárodní ochrany, odůvodní své rozhodnutí ve vztahu k oběma formám mezinárodní ochrany. [...]
 (4) Pokud bude rozhodnuto o odnětí azylu, ministerstvo v rozhodnutí uvede, zda se cizinci udělí doplňková ochrana.“

Lze konstatovat, že výše citovaná ustanovení zakotvují určitý druh závislosti výroku o doplňkové ochraně na výroku o azylu. Odborná literatura mluví někdy dokonce o subsidiaritě doplňkové ochrany vůči azylu.¹⁹ To samé lze říci o § 13 zákona o azylu zakotvujícím azyl za účelem sloučení rodiny a § 14b zákona o azylu upravujícím doplňkovou ochranu za účelem sloučení rodiny. Obě tyto formy ochrany se udělí pouze pokud nebyly zjištěny důvody pro udělení mezinárodní ochrany dle § 12 a § 14a zákona o azylu. Při úvahách o oddělitelnosti výroků ve věcech mezinárodní ochrany je třeba posoudit, zda tato závislost oddělování výroků brání, či nikoli. Toto posouzení je o to komplikovanější, že oddělení výroků má v případě různých druhů rozhodnutí ve věci mezinárodní ochrany různé právní i faktické dopady, jak bude rozvedeno níže.

Pokud jde o rozhodnutí, kterými je udělen azyl, lze říci, že zákon o azylu považuje azyl za vyšší formu ochrany, která konzumuje nižší (doplňkovou ochranu). To platí i pro případ,

¹⁷ Rozhodnutím v materiálním smyslu je přitom dle NSS třeba rozumět takový projev správního orgánu, který „v určité věci zakládá, mění nebo ruší práva anebo povinnosti jmenovitě určené osoby nebo v určité věci probíhá, že taková osoba práva nebo povinnosti má anebo nemá, nebo v zákonem stanovených případech rozhoduje o procesních otázkách (viz v současnosti § 67 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu; do 31. 12. 2005 obdobně § 1 zákona č. 67/1971 Sb., o správním řízení). Rozhodnutím ve formálním smyslu je pak třeba chápat projev správního orgánu, jenž splňuje formální náležitosti kladené na podobu správního rozhodnutí (v současnosti § 68 a násl. zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu; do 31. 12. 2005 obdobně § 47 zákona č. 67/1971 Sb., o správním řízení).“

¹⁸ K tomu NSS dále dodává: „Jinak řečeno, zda oddělením jedné části rozhodnutí od zbytku rozhodnutí (oddělení jednoho materiálního rozhodnutí od druhého, popř. ostatních materiálních rozhodnutí) se nestane rozhodnutí jako celek (rozhodnutí ve formálním smyslu) nebo zbylá část tohoto rozhodnutí nezákonnou nebo nelogickou. Takový stav může mít s ohledem na různorodost řízení vedených před správními orgány nejrůznější podobu.“

¹⁹ Např. KOSAR, D. a kol. *Zákon o azylu: komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2010, s. 338. ISBN 978-80-7357-476-5.

jsou-li splněny podmínky jak pro udělení azylu, tak i doplňkové ochrany současně²⁰. V takových případech v praxi rozhodnutí obsahuje pouze výrok, kterým správní orgán rozhoduje o udělení azylu a specifikuje ustanovení zákona, jehož podmínky byly naplněny a dle kterého se tedy azyl uděluje (§ 12 písm. a), § 12 písm. b), § 13 nebo § 14 zákona o azylu). Neobsahuje naopak výrok o doplňkové ochraně, neboť správní orgán se splněním podmínek pro její udělení ani nezabývá v odůvodnění rozhodnutí.²¹

Dále je třeba zmínit rozhodnutí o prodloužení či neprodloužení doplňkové ochrany, ačkoli se tématu článku dotýká spíše okrajově. Toto rozhodnutí je výsledkem řízení o žádosti podle § 53a odst. 4 zákona o azylu, kterou podala osoba požívající doplňkovou ochranu v době její platnosti. Předmětem řízení dle citovaného ustanovení je zodpovězení otázky, zda účastníku řízení pro případ návratu do země původu i nadále reálně hrozí vážná újma a zda nenašly důvody pro odejmutí doplňkové ochrany. Obdobně se postupuje byla-li doplňková ochrana udělena za účelem sloučení rodiny. Posouzení naplnění podmínek pro udělení azylu není předmětem řízení, rozhodnutí v praxi tedy neobsahuje výrok o azylu a touto otázkou se nezabývá ani odůvodnění rozhodnutí, není tedy co dělit. Autoři však tento druh rozhodnutí zmiňují proto, že správní orgán minimálně v jednom konkrétním případě, o kterém bude pojednáno níže, tvrdí, že rozhodnutím o prodloužení doplňkové ochrany implicitně rozhodl také o neudělení azylu.

U ostatních druhů rozhodnutí ve věci mezinárodní ochrany je posouzení možnosti oddělit od sebe jednotlivé výroky poněkud složitější. Judikaturu týkající se oddělitelnosti výroků rozhodnutí ve věci mezinárodní ochrany lze rozdělit do dvou větví. První se týká rozhodnutí o neudělení žádné z forem mezinárodní ochrany, druhá pak rozhodnutí, kterým nebyl udělen azyl, ale byla udělena doplňková ochrana. Nejvýznamnější vývoj zaznamenala judikatura v letech 2020–2022. V rámci dvou stěžejních případů došlo nejprve k potvrzení doposud převažujícího výkladu správních soudů a vyjasnění některých dílčích otázek ve vztahu k rozhodnutím o neudělení mezinárodní ochrany rozsudkem NSS ze dne 17. 3. 2022, č. j. 1 Azs 16/2021-58, který navazuje na předchozí usnesení rozšířeného senátu NSS v téže věci. Následně došlo k posouzení oddělitelnosti výroku o neudělení azylu a udělení doplňkové ochrany náležením Ústavního soudu ze dne 29. 3. 2022, sp. zn. IV. ÚS 1642/21. Ve stejné

²⁰ § 28 odst. 1 zákona o azylu.

²¹ Ač takový postup ze zákona explicitně nevyplývá, je ustálenou a všeobecně přijímanou praxí, jež je dle názoru autorů v souladu se zásadou procesní ekonomie a odpovídá teleologickému výkladu zákona. Ze samotného znění § 28 odst. 1 zákona o azylu sice nelze s jistotou určit, zda je spojka „nebo“ užitá ve významu slučovacím či vylučovacím a bylo by tedy možné uvažovat, zda zákon neupravuje tuto otázku příznivěji než procedurální směrnice, dle názoru autorů z teleologického výkladu ustanovení s přihlédnutím k ostatním ustanovením zákona vyplývá, že zákonodárce nepředpokládal variantu, že by bylo možné udělit obě formy mezinárodní ochrany zároveň. Hypotetické udělení obou forem mezinárodní ochrany najednou by navíc nepřineslo jejich držitelé žádnou výhodu, neboť i v případě odnětí azylu má správní orgán povinnost zabývat se podmínkami pro udělení doplňkové ochrany a o jejím udělení či neudělení rozhodnout, což poskytuje azylantovi dostatečnou jistotu, že i v případě odnětí azylu budou zohledněny jeho případné obavy z návratu do vlasti, které by mohly vést k udělení doplňkové ochrany. Ač by tedy bylo možné polemizovat nad tím, zda by nebylo formálně vhodnější zahrnout do rozhodnutí i výrok o neudělení doplňkové ochrany a jeho krátké zdůvodnění, tak současná správní praxe nemá dopad do práv a povinností adresátů rozhodnutí, nemůže být tedy důvodem pro napadení rozhodnutí správní žalobou dle § 65 odst. 1 soudního řádu správního a autoři považují za zbytečné se touto eventualitou dále zabývat.

době došlo k určitým změnám v praxi správního orgánu, které vyvolaly další otázky ohledně důsledků přijatých řešení do správní praxe, postavení účastníků řízení ve věcech mezinárodní ochrany a aplikovatelnosti závěrů judikatury i na jiné procesní situace v souvisejících řízeních.

3 Oddělitelnost výroků rozhodnutí o neudělení mezinárodní ochrany

S rozhodnutím, kterým se žádná forma mezinárodní ochrany neuděluje, se lze v praxi setkat mnohem častěji než s rozhodnutím pozitivním.²² V takovém případě má výrok rozhodnutí dle ustálené správní praxe následující podobu: „*mezinárodní ochrana podle § 12, § 13, § 14, § 14a a § 14b zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, ve znění pozdějších předpisů, se neuděluje*“.

3.1 Vývoj judikatury

V případě, který vyvrcholil výše zmiňovaným rozsudkem NSS ze dne 17. 3. 2022, č. j. 1 Azs 16/2021-58, se řešil vzájemný vztah a oddělitelnost výroků takového správního rozhodnutí. Předmětné řízení se vedlo již od roku 2011, kdy správní orgán rozhodnutím neudělil žadatelce žádnou z forem mezinárodní ochrany. V následujících letech se případem již třikrát zabýval NSS.

Nejprve rozsudkem ze dne 7. 3. 2014, č. j. 7 Azs 16/2014-27 zrušil předchozí rozsudek Městského soudu v Praze. Městský soud v Praze se totiž v odůvodnění svého rozsudku ztotožnil se závěry žalovaného týkajících se neudělení azylu, ale shledal žalobu důvodnou, co se týče naplnění podmínek pro udělení doplňkové ochrany. NSS Městskému soudu mj. vytkl, že měl zrušit napadené rozhodnutí pouze ve vztahu k výročkům o doplňkové ochraně podle § 14a a § 14b zákona o azylu a ponechat v platnosti výrok o neudělení azylu dle § 12, § 13 a § 14 zákona o azylu. Dle NSS byl rozsudek Městského soudu v Praze vnitřně rozporný, neboť jeho výrok neodpovídal odůvodnění.

Následně Městský soud v Praze žalobu zamítl v plném rozsahu. Na základě kasační stížnosti žalobkyně pak NSS jeho rozsudek svým rozsudkem ze dne 15. 1. 2016, č. j. 5 Azs 20/2015-35 zrušil a s ním i rozhodnutí správního orgánu, opět v plném rozsahu. I když se NSS nezapomínal důvodností žaloby ve vztahu k rozhodnutí o azylu, neboť v této souvislosti neuplatnila žalobkyně žádnou konkrétní námitku, uvedl, že „*nemůže vyloučit, že se objeví nové důkazy, které žalobkyně nemohla uplatnit dříve, resp. že po odchodu stěžovatelky ze země původu a po prvním rozhodnutí žalovaného o její žádosti nastala či nastane taková změna poměrů v zemi původu či jiných rozhodných skutečností, která by mohla nově zakládat důvodnost její žádosti i v části, jež se týká azylu*“.

Správní orgán pak vydal nové rozhodnutí, kterým opět žádnou z forem mezinárodní ochrany neudělil. Městský soud v Praze v řízení o následné žalobě následoval právní názor NSS z jeho prvního rozsudku ve věci (č. j. 7 Azs 16/2014-27) a zrušil napadené rozhodnutí pouze v rozsahu neudělení doplňkové ochrany dle § 14a a § 14b zákona o azylu. Výrok o neudělení azylu dle § 12, § 13 a § 14 zákona o azylu ponechal dále v platnosti.

²² Viz statistiky Ministerstva vnitra o mezinárodní ochraně pro rok 2023. Dostupné z: <https://www.mvcr.cz/clanek/souhrnna-zprava-o-mezinarodni-ochrane-za-rok-2023.aspx>

Proti posledně uvedenému rozsudku Městského soudu v Praze podal žalovaný správní orgán kasační stížnost, v níž mj. namítal, že soud měl při dělení výrokové části použít ještě poněkud jemnější „síto“ a ponechat v platnosti i části výroku o neudělení doplňkové ochrany dle § 14a odst. 2 písm. c) a d) a za účelem sloučení rodiny dle § 14b.

První senát NSS pak v řízení o uvedené kasační stížnosti předložil věc rozšířenému senátu, neboť shledal nejednotnost postupu pátého a sedmého senátu v otázce oddělitelnosti výroků rozhodnutí o neudělení mezinárodní ochrany. Sám pak zastával názor, že výroky oddělit nelze.

První senát v předkládacím usnesení poukázal na to, že NSS se v několika svých rozhodnutích výslovně přiklonil k dělitelnosti výroku o (ne)udělení mezinárodní ochrany. Zrušení celého správního rozhodnutí v situaci, kdy některá dílčí relativně samostatná část rozhodnutí ob stojí, označil NSS za postup zakládající vnitřní rozpornost rozsudku. První senát však zároveň uvedl, že navzdory těmto skutečnostem NSS sám v rámci své rozhodovací praxe uvedený postup nedodržuje, a naopak zcela běžně ruší rozhodnutí o neudělení mezinárodní ochrany jako celek, aniž by se vůbec zabýval tím, v jakém rozsahu (ve vztahu ke které z forem mezinárodní ochrany) stěžovatel rozsudek nižšího soudu napadá. První senát tedy spatřoval rozpor mezi deklarovaným právním názorem soudu na oddělitelnost výroků a reálným stavem, kdy k využití tohoto postupu dochází v praxi velmi zřídka, a to jak v praxi krajských soudů, tak i samotného kasačního soudu. Tuto situaci považoval za neudržitelnou, neboť měl za to, že NSS obrazně řečeno „káže vodu a pije víno“, tedy že ukládá krajským soudům postupovat v předmětných věcech určitým způsobem, ale sám se tímto svým názorem neřídí. Svůj vlastní (odmítavý) postoj k řešení problematice odůvodnil první senát tak, že názor o oddělitelnosti výroku o neudělení mezinárodní ochrany má původ v historické judikatuře týkající se právního stavu před vznikem institutu doplňkové ochrany. V té době roli doplňkové ochrany plnil institut tzv. překážek vycestování, který byl svou povahou doplňkové ochrany podobný, nikoli však identický. První senát poukázal na velkou míru provázanosti částí výroku o udělení azylu dle § 12, § 13 a § 14 zákona o azylu vzájemně a také s částmi výroku o udělení doplňkové ochrany dle § 14a a § 14b zákona o azylu. Zejména však dospěl k závěru, že rozhodování o mezinárodní ochraně má svá specifika a že správní orgán má povinnost posoudit situaci vždy k okamžiku vydání rozhodnutí. I pokud by snad prvotní správní rozhodnutí obstálo ve vztahu k posouzení podmínek pro udělení azylu, v případě jeho zrušení z důvodu vadného posouzení podmínek pro udělení doplňkové ochrany již nejsou dřívější závěry správního orgánu ani ve vztahu k posouzení podmínek pro udělení azylu automaticky přenositelné. Správní orgán pak musí dle názoru prvního senátu zkoumat, zda nedošlo k takové změně poměrů, která by nově odůvodňovala udělení azylu.

První senát tak rozšířenému senátu předestřel k posouzení čtyři odlišné přístupy k oddělitelnosti výroků rozhodnutí o neudělení mezinárodní ochrany:

- 1) Výrok není dělitelný vůbec a je vždy nutné rozhodnutí správního orgánu zrušit v plném rozsahu;
- 2) Výrok je dělitelný na dvě části: neudělení azylu dle § 12, § 13 a § 14 zákona o azylu a neudělení doplňkové ochrany dle § 14a a § 14b zákona o azylu;

- 3) Výrok je dělitelný na více částí a lze samostatně zrušit části vztahující se k jednotlivým ustanovením § 12 až § 14b zákona o azylu;
- 4) Výrok je dělitelný nejen na jednotlivá ustanovení, ale i jejich součásti (např. je možné rozhodnutí ponechat v platnosti v rozsahu § 14a odst. 2 písm. a) a zároveň jej zrušit v rozsahu § 14a odst. 2 písm. b) a c)).

Rozšířený senát však ve svém usnesení ze dne 23. 2. 2022, č. j. 1 Azs 16/2021-50 konstatoval, že v dosavadním řízení v konkrétní věci byl již rozsudkem NSS č. j. 7 Azs 16/2014-27 vyjádřen kasačně závazný právní názor. Ten je pak v konkrétní věci závazný nejen pro rozhodující krajský soud či správní orgán, ale i pro NSS samotný, jestliže je daná konkrétní věc po vyslovení kasačně závazného právního názoru opět předmětem přezkumu NSS. Jednou vyslovený kasačně závazný právní názor pak nelze zvrátit ani předložením věci rozšířenému senátu. Pozdější rozsudek č. j. 5 Azs 20/2015-35 je pak nutné interpretovat tak, že s dříve vysloveným kasačně závazným názorem není v rozporu. Právní názor vyjádřený v obou rozsudcích je nutné vnímat jako jeden celek.²³ Rozšířený senát na závěr ve svém usnesení uvedl, že v dané věci je platný kasačně závazný právní názor, že „výroky o doplňkové ochraně je možné zrušit, aniž by byl rušen výrok o neudělení azylu, je-li žaloba důvodná pouze ve vztahu k doplňkové ochraně, a že výrok o doplňkové ochraně za účelem sloučení rodiny dle § 14b zákona o azylu je jednostranně závislý na výroku o neudělení doplňkové ochrany dle § 14a zákona o azylu. V případě důvodnosti žaloby proti výroku dle § 14a zákona o azylu je tedy třeba zrušit rozhodnutí i v závislém výroku dle § 14b tohoto zákona.“ Dle názoru rozšířeného senátu pak první senát nepoukázal na žádné rozhodnutí NSS, ze kterého by plynul názor opačný. Z uvedených důvodů rozšířený senát shledal, že nemá pravomoc ve věci rozhodnout, a vrátil tedy věc k posouzení prvnímu senátu.²⁴

V následném rozsudku ze dne 17. 3. 2022, č. j. 1 Azs 16/2021-58 pak NSS kasační stížnost zamítl. Ohledně výroku o doplňkové ochraně za účelem sloučení rodiny dle § 14b dovodil, že z důvodu jednostranné závislosti na posouzení naplnění podmínek pro udělení doplňkové ochrany dle § 14a tento nelze zrušit samostatně. Rovněž odmítl podrobnější dělení výrokové části na jednotlivé důvody pro udělení doplňkové ochrany, a to proto, že takové dělení nenalézá oporu v předchozí judikatuře.

Lze tedy shrnout, že v otázce dělitelnosti výroků rozhodnutí o neudělení mezinárodní ochrany existovala judikatura, která se zabývala možností zrušit rozhodnutí pouze v části o doplňkové ochraně a ponechat v platnosti výrok o azylu. Tato judikatura měla kořeny v právním stavu před zavedením institutu doplňkové ochrany, nicméně její aplikovatelnost na danou otázku i po zavedení tohoto institutu aproboval NSS např. rozsudkem ze dne 11. 3. 2008, č. j. 4 Azs 104/2006-73. Rozsudek téhož soudu ze dne 7. 3. 2014, č. j. 7 Azs 16/2014-27 v pojednávaném případě byl pak pouze pokračováním daného přístupu. Navzdory tomu lze přisvědčit prvnímu senátu, že správní soudy, včetně NSS, se předmětným právním názorem většinou neřídily a rušily napadená rozhodnutí správního orgánu v plném rozsahu i v případech, kdy vytýkaly správnímu orgánu vady jen ve vztahu k doplňkové ochraně,

²³ Usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 23. 2. 2022, č. j. 1 Azs 16/2021-50, body 35 až 47.

²⁴ Ibid., body 51 až 55.

popř. humanitárnímu azylu dle § 14 zákona o azylu. Tato praxe přetrvává i v současnosti. Rovněž dle názoru autorů stále není zcela zodpovězena otázka dělení výrokové části podle jednotlivých ustanovení. V tomto směru soud ujasnil důsledky závislosti § 12 a § 13, jakožto i § 14a a § 14b zákona o azylu, nicméně nezabýval se možností ponechat v platnosti výrok o neudělení azylu dle § 12 a § 13 zákona o azylu a zároveň zrušit výrok o neudělení humanitárního azylu dle § 14 téhož zákona.²⁵ Také odůvodnění nemožnosti štěpit výrok na jednotlivé důvody pro neudělení doplňkové ochrany neobsahuje vysvětlení, v čem takový výklad odporuje právu, krom toho, že nevyplývá z předchozí judikatury.

Význam rozsudku NSS ze dne 17. 3. 2022, č. j. 1 Azs 16/2021-58 a jemu předcházejícího usnesení rozšířeného senátu NSS tak spočívá zejména ve potvrzení dřívější judikatury o (ne)oddělitelnosti výroků rozhodnutí o neudělení mezinárodní ochrany. Některé dílčí otázky však stále zůstávají nezodpovězeny. Rovněž přetrvávající soudní praxe spočívající v rušení rozhodnutí správního orgánu jako celku, ač výtky soudu směřují jen vůči neudělení doplňkové ochrany, není z pohledu právní jistoty žádoucí. Paradoxně však, jak bude dále rozvedeno, z důvodu nedostatečné právní úpravy dává tato praxe účastníkům řízení i správním orgánům více právní jistoty, než kdyby byl právní názor NSS o oddělitelnosti výroků správního rozhodnutí o neudělení mezinárodní ochrany plně aplikován.

3.2 Dopady judikatorních závěrů do sféry účastníků řízení a praxe správního orgánu

Z výše popsaných judikatorních závěrů přirozeně vyvstává otázka, jak má správní orgán postupovat poté, co soud jeho rozhodnutí zrušil v části o neudělení doplňkové ochrany, ale ponechal v platnosti výrok o neudělení azylu. A to zejména v situaci, kdy žadatel v následujícím řízení předloží nová tvrzení či důkazy, které mohou být důvodem pro udělení azylu. Vztahuje se na tyto otázky překážka *rei indicatae*?

Ve vztahu k původnímu rozhodnutí správního orgánu je překážka *rei indicatae* obecně správním řádem upravena poměrně úzce, a to v § 48 odst. 2 správního řádu, podle něhož „[p]řiznat totéž právo nebo uložit tutéž povinnost lze z téhož důvodu téže osobě pouze jednou.“ V případě neudělení mezinárodní ochrany jde o tzv. negativní správní rozhodnutí, kterým se práva a povinnosti naopak nepřiznávají.²⁶ Ve vztahu k rozhodnutí soudu se však již překážka *rei indicatae* vázat

²⁵ I k takovému postupu se správní soudy občas uchýlily (např. Krajský soud v Hradci Králové v rozsudku ze dne 10. 12. 2018, č. j. 32 Az 28/2017-59).

²⁶ Blíže k tomu Kopecký: „*Tzv. negativní správní rozhodnutí nenabývají materiální právní moci, neboť účastník řízení může v téže věci podat žádost novou. Toto pravidlo bylo v minulosti uznáno odbornou literaturou i judikaturou, ale s ohledem na znění § 101 písm. b) spr. ř. má nyní i zákonný základ. Jak bylo ukázáno výše při rozboru rozsudku Krajského soudu v Plzni č. j. 30 A 40/2015-43, lze k situaci, kdy účastník podá obsahově shodnou žádost jako tu, která byla pravomocně zamítnuta, přistoupit tak, že správní orgán nové žádosti novým rozhodnutím ve věci vyhoví, shledá-li to důvodné, nebo, nebude-li ani v novém řízení shledána žádost důvodnou, řízení podle § 102 odst. 4 spr. ř. zastaví.*“ KOPECKÝ, M. Význam materiální právní moci a *rei indicatae* v právu správním. In: *Právník*. 2016, ročník 155, č. 10, s. 858. ISSN 0231-6625. Dostupné z: https://www.ilaw.cas.cz/upload/web/files/pravnik/issues/2016/10/04.Kopeck%C3%BD_10_2016.pdf

může.²⁷ Je tedy otázkou, zda a případně za jakých podmínek by mohl správní orgán opět posoudit podmínky k udělení azylu a případně azyl udělit, aby mu v tom nebránila právě překážka věci rozhodnuté.

Zákonodárce v § 9 zákona o azylu vyloučil aplikaci ustanovení správního řádu o přezkumném řízení, o obnově řízení a o novém rozhodnutí, čímž prakticky vyloučil možnost změny pravomocného rozhodnutí o neudělení mezinárodní ochrany nebo jeho části.

Negativní správní rozhodnutí lze zpravidla zhojit podáním nové žádosti. Zákon o azylu však pro opakované žádosti o mezinárodní ochranu zavádí institut nepřipustnosti žádosti, čímž se *de facto* odchyluje od obecné úpravy § 48 odst. 2 správního řádu a staví překážku *rei iudicatae* i ve vztahu k předešlým rozhodnutím správního orgánu. Opakovaná žádost je vyhodnocena jako nepřipustná, pokud se neobjevily nové skutečnosti nebo zjištění, která nebyla bez vlastního zavinění cizince předmětem zkoumání důvodů pro udělení mezinárodní ochrany v předchozím pravomocně ukončeném řízení, a která zároveň svědčí o tom, že by cizinec mohl být vystaven pronásledování z důvodů uvedených v § 12 zákona o azylu nebo že mu hrozí vážná újma podle § 14a zákona o azylu, případně neshledá-li správní orgán jiné důvody hodné zvláštního zřetele pro meritorní posouzení žádosti.²⁸ Nepřipustnost žádosti má za následek rozhodnutí správního orgánu o zastavení řízení.²⁹ Proti tomuto rozhodnutí se lze bránit žalobou, ta však nemá ze zákona odkladný účinek.³⁰

Dle názoru autorů opírající se o poznatky z praxe správní orgán přistupuje k opakovaným žádostem o mezinárodní ochranu poměrně restriktivně,³¹ má tendenci považovat nové důkazy či skutečnosti předkládané účastníkem řízení za nedostatečné pro meritorní posouzení žádosti a řízení zastavovat. Účastník řízení o opakované žádosti o udělení mezinárodní ochrany je tedy ve značně horším postavení, než byl v řízení o své první žádosti. Zejména absence odkladného účinku žaloby totiž značně ztěžuje faktickou možnost obrany proti rozhodnutí o zastavení řízení. Pokud správní orgán chybně vyhodnotí předkládaná tvrzení či důkazy jako nevěrohodné, nedostatečně nové nebo nedostatečné k založení důvodných obav z pronásledování, a není-li žalobě na žádost žalobce přiznán odkladný účinek, pak žalobci nesvědčí právo setrvat na území ČR dle § 3d zákona o azylu. Nepobývá-li žalobce

²⁷ Blíže k tomu Kopecký: „*Správní orgán není v novém řízení vázán předchozím pravomocným správním rozhodnutím, které žádost zamítlo. Pokud však pravomocné správní rozhodnutí bylo předmětem soudního přezkumu na základě správní žaloby podle § 65 s. ř. s. nebo žaloby podle části páté, o. s. ř. a soud ve věci pravomocně rozhodl, správní orgán bude v novém řízení vázán pravomocným soudním rozsudkem [...]. Výrok pravomocného rozsudku soudu rozhodujícího ve správním soudnictví, tedy i takového, který ruší pravomocné rozhodnutí správního orgánu, je podle § 54 odst. 6 s. ř. s. závazný pro účastníky (soudního řízení), osoby zúčastněné na řízení a pro orgány veřejné moci.*“ KOPECKÝ, M. Význam materiální právní moci a rei iudicatae v právu správním. In: *Právník*. 2016, roč. 155, č. 10, s. 858–859. ISSN 0231-6625. Dostupné z: https://www.ilaw.cas.cz/upload/web/files/pravnik/issues/2016/10/04.Kopeck%C3%BD_10_2016.pdf

²⁸ § 11a zákona o azylu.

²⁹ § 25 písm. i zákona o azylu.

³⁰ § 32 odst. 2 zákona o azylu.

³¹ Příkladem z poslední doby budiž rozsudek NSS ze dne 27. 6. 2024, č. j. 4 Azs 351/2023-40, ve kterém soud správnímu orgánu vytкнуł, že nově předkládaný důkaz (zprávu organizace La Strada, o. p. s. o tom, že účastnice řízení je obětí obchodu s lidmi) zcela bez vysvětlení považoval za nevěrohodný. V jiném rozsudku NSS ze dne 10. 2. 2023, č. j. 5 Azs 208/2022-52, soud vytkl správnímu orgánu, že se novými důkazy odmítá poušálně zabývat z důvodu, že nesprávně označil účastníka řízení za nevěrohodného.

na území z jiného pobytového titulu, pak musí území ČR opustit, aniž by byl oprávněn vyčkat rozhodnutí soudu, se kterým spojuje naději na spravedlivé posouzení jeho žádosti. Nevycestuje-li, vystavuje se riziku uložení správního vyhoštění se zákazem pobytu, resp. zbavení osobní svobody ve formě zajištění v zařízení pro zajištění cizinců. Řízení o opakované žádosti tedy neposkytuje účastníku řízení velké procesní záruky, že bude dodržena zásada *non refoulement*.³²

Při posouzení, zda a v jakém rozsahu se na věc překážka *rei indicatae* vztahuje, je v první řadě je třeba vzít v úvahu účel, který judikatura požadavkem na oddělování výroků rozhodnutí sleduje. Tím je nejen vnitřní rozpornost rozsudku, kterým se ruší výroky, jimž není vytýkána žádná vada, ale i zásada procesní ekonomie.³³ V tomto směru lze shledat, že založení překážky *rei indicatae* v rozsahu nezrušených částí výroku je zamýšleným důsledkem judikatury NSS. Pokud by totiž byl správní orgán či soudní orgán i v následujícím řízení opět povinen zkoumat naplnění azylových důvodů, pak k žádné změně z hlediska procesní ekonomie nedošlo.

Dle názoru autorů lze tedy vyvodit, že rozhodnutí soudu ponechat v platnosti výrok o neudělení azylu zakládá překážku *rei indicatae*, jinak by jakékoli oddělování výroků takového rozhodnutí ztrácelo praktický smysl. Jak však bylo výše citováno, NSS v rozsudku č. j. 5 Azs 20/2015-35 zdůraznil, že správní orgán případné nové skutečnosti či důkazy, které by mohly zakládat důvodnost udělení azylu, má posuzovat ke dni svého rozhodnutí. Rozšířený senát NSS zároveň ve výše uvedeném usnesení vysvětlil, že zmiňovaný rozsudek je třeba vykládat v souladu s právním názorem na oddělitelnost výroků vyjádřeným v rozsudku č. j. 7 Azs 16/2014-27, resp. že je nutné považovat závěry obou zmíněných rozsudků za jeden celek. Jediným možným řešením jak toho docílit je dle názoru autorů přijetí výkladu, že překážka *rei indicatae* je založena pouze ve vztahu k právnímu a skutkovému stavu ke dni vydání rozsudku krajského soudu.³⁴

Otázkou je, zda z takového výkladu vyplývá, že správní orgán je povinen případné nové důkazy a skutečnosti posoudit v rámci probíhajícího řízení a vydat nový výrok o azylu, přestože původní výrok byl soudem potvrzen, nebo zda je pro uplatnění nových skutečností a důkazů nutné podat novou žádost o mezinárodní ochranu. Také je otázkou, zda by taková nová žádost byla posuzována v režimu opakované žádosti, tedy v režimu oslabených

³² Zákaz navrácení osoby na hranice státu, kde jí hrozí omezení osobní svobody nebo smrt z důvodů uvedených v čl. 33 Úmluvy o právním postavení uprchlíků, mučení nebo jiné kruté, nelidské či ponižující zacházení a trestání dle Úmluvy proti mučení a jinému krutému, nelidskému či ponižujícímu zacházení, popř. nucené zmizení dle Mezinárodní úmluvy na ochranu osob před nuceným zmizením. Evropský soud pro lidská práva dovedl, že zásada *non refoulement* se vztahuje i na osoby které nejsou ohroženy individuálně, ale přechají před nerozlišujícím násilím takové intenzity, že samotná přítomnost těchto osob na území, kde takové násilí probíhá, je vážným ohrožením jejich života nebo důstojnosti (např. rozsudek ESLP ze dne 17. července 2008, *N.A. proti Spojenému království*, č. 25904/07).

³³ Viz např. rozsudek NSS podrobně ze dne 11. 2. 2008, č. j. 4 Azs 104/2007-73, který „z hlediska procesní ekonomie a efektivnosti správního řízení považuje za nežádoucí rušit celé rozhodnutí stěžovatele, týká-li se zjištěný nedostatek pouze některého výroku rozhodnutí a jiný na něm nezávislý výrok může obstát.“

³⁴ Nikoli tedy ke dni nabytí právní moci rozhodnutí správního orgánu, a to z důvodu výjimky z pravidla § 75 odst. 1 soudního řádu správního, jež je dovozena na základě přímého účinku čl. 46 odst. 3 procedurální směrnice.

procesních záruk pro dodržení zásady *non refoulement*. Představme si situaci, kdy by správní orgán stále vedl původní řízení, jehož předmětem by byl nový přezkum původní žádosti o mezinárodní ochranu, ale pouze v rozsahu části výroku zrušeného soudem (typicky tedy výroku o neudělení doplňkové ochrany dle § 14a a § 14b zákona o azylu). Účastník řízení by se v tomto řízení domáhal udělení azylu a tento nárok by podložil novými tvrzeními, popř. důkazy. Je správní orgán povinen či vůbec oprávněn se v daném řízení novými tvrzeními a skutečnostmi bez dalšího zabývat? Či lze tyto skutečnosti a tvrzení uplatnit pouze novou, dle dikce zákona tedy opakovanou, žádostí o udělení mezinárodní ochrany?

Pokud je nutné podat novou žádost, má správní orgán vést o této žádosti nové řízení a vydat v něm rozhodnutí nezávisle na řízení o původní žádosti, nebo lze řízení spojit ke společnému řízení dle § 140 správního řádu? Lze vůbec vést jedno řízení ve dvou režimech – režimu opakované žádosti ve vztahu k důvodům pro udělení azylu a režimu první žádosti ve vztahu k důvodům pro udělení doplňkové ochrany (popř. po jiné linii pokud by soud v předešlém řízení rozdělil výrok jinak, např. by zrušil i výrok o neudělení humanitárního azylu)? Jak má správní orgán prakticky řešit situaci, kdy mu účastník řízení předloží důkazy či tvrzení, o kterých prohlašuje, že prokazují splnění podmínek pro udělení azylu? Má tyto posoudit ve stávajícím řízení, má toto podání vyhodnotit jako opakovanou žádost o azyl, nebo má účastníka řízení pouze poučit o možnosti podat opakovanou žádost, případně ani k tomu není povinen? Vztahuje se na účastníka řízení po podání nové žádosti povinnost setrvat v přijímacím středisku podle § 46 zákona o azylu? Citovaná judikatura tedy vyvolává mnoho otázek, jejichž důkladné zhodnocení by svým rozsahem přesahovalo možnosti tohoto příspěvku.

Názor autorů na současnou praxi je, že soudy stále naplno neotevřely „pandořinu skříňku“ a nadále upřednostňují zrušení rozhodnutí jako celku. Tím se předchází celé řadě právních problémů spojených s tím, že zákon o azylu předpokládá, že otázky azylu i doplňkové ochrany jsou řešeny současně. Zákon nedává správnímu orgánu ani účastníkům řízení dobré vodítko pro nové procesní situace vyplývající z existence pravomocného výroku o neudělení azylu, když zároveň není ještě pravomocně rozhodnuto o doplňkové ochraně. Pokud by soudy více oddělovaly výroky rozhodnutí o neudělení mezinárodní ochrany, mělo by to za následek vznik zákonem nepředpokládaných procesních situací a právních sporů z nich vyvstávajících.

V neposlední řadě je třeba poznamenat, že samotný rozsudek, kterým se žalobě vyhová jen částečně, nabízí možnost podání kasační stížnosti oběma stranám. Lze předpokládat, že se někteří žalobci nespokojí pouze s částečným vyhověním a budou se kasační stížností domáhat zrušení rozsudku krajského soudu, čímž se zvýší množství kasačních stížností, kterými se NSS bude muset zabývat.

Dle názoru autorů se zde ukazuje slabina výše citované judikatury, neboť ta, ač vedena zásadou procesní ekonomie a právní jistoty, přináší správnímu orgánu i účastníkům řízení spíše více nákladů a právní nejistoty. Jistě by bylo v první řadě vhodné, aby na nepředvídané procesní situace reagoval zákonodárce změnou zákona o azylu. Za současného právního stavu zastávají autoři názor, že pokud nemají být závěry rozsudků NSS č. j. 7 Azs 16/2014-27 a č. j. 5 Azs 20/2015-35 v rozporu, je třeba přijmout následující řešení.

Ponechání výroku o neudělení azylu v právní moci zakládá překážku *rei indicatae* ve vztahu k právnímu a skutkovému stavu ke dni vydání rozsudku krajského soudu. Pokud v následném řízení správní orgán od účastníka řízení nebo z vlastní úřední činnosti zjistí nové skutečnosti, které by mohly odůvodňovat udělení azylu, posoudí je ve stávajícím řízení a následně vydá nové rozhodnutí, kde výrokem opět rozhodne o udělení nebo neudělení azylu, případně doplňkové ochrany. Koncept nepřijatelnosti žádosti se v tomto případě neuplatní. Takový výklad umožní oddělitelnost výroků, čímž se zajistí vnitřní souladnost rozsudků krajských soudů a zároveň částečně odbřemení správní orgán a potažmo soudy v možných dalších fázích řízení od opětovného posuzování předchozího skutkového stavu. Rovněž však (alespoň formálně) dostojí požadavkům (nejen) rozsudku NSS č. j. 5 Azs 20/2015-35 na *ex nunc* posouzení žádosti při zjištění nových skutečností. Takový postup rovněž nejlépe odpovídá znění čl. 40 odst. 1 procedurální směrnice, který zní: „*Pokud osoba, která v členském státě požádala o mezinárodní ochranu, v témže členském státě předloží další údaje nebo učiní následnou žádost, členský stát posoudí tyto další údaje nebo prvky následně žádosti v rámci posuzování předchozí žádosti nebo v rámci přezkumu rozhodnutí, proti kterému byl podán opravný prostředek, pokud v tomto rámci mohou příslušné orgány vzít v úvahu a posoudit všechny prvky, na nichž se zakládají další údaje nebo následná žádost.*“ Výše uvedeným postupem tak dojde k naplnění účelu judikatury za současného zachování práv žadatele o mezinárodní ochranu a bez zbytečných komplikací pro praxi správního orgánu.

4 Oddělitelnost výroků v rozhodnutí, kterým nebyl udělen azyl, ale byla udělena doplňková ochrana

Jak bylo uvedeno výše, dle zákona o azylu se mezinárodní ochranou rozumí ochrana poskytnutá na území cizinci formou azylu nebo doplňkové ochrany.³⁵ Podáním žádosti o mezinárodní ochranu se tak žadatel domáhá přezkumu splnění podmínek pro udělení jak azylu, tak doplňkové ochrany. Zatímco v případě udělení azylu jsou jakékoli úvahy o splnění podmínek pro udělení doplňkové ochrany bezpředmětné, v případě udělení doplňkové ochrany je účastníku řízení přiznána pouze nižší forma mezinárodní ochrany, tedy méně práv než při udělení azylu. Z textu § 28 odst. 1 zákona o azylu *a contrario* vyplývá, že z faktu, že žadateli byla udělena doplňková ochrana, implicitně plyne, že nebyl udělen ani azyl.³⁶ Rozhodnutí o udělení doplňkové ochrany tedy zpravidla obsahuje výrok o neudělení azylu a dále výrok o udělení doplňkové ochrany dle příslušných ustanovení zákona o azylu. V praxi správního orgánu se vyskytlo období, kdy správní orgán výrok o neudělení azylu v rozhodnutích tohoto typu vynechal a konstatoval pouze udělení doplňkové ochrany, v odůvodnění rozhodnutí se však důvody pro neudělení azylu zabýval (k tomu blíže viz kapitola 5.2).

³⁵ § 2 odst. 1 písm. a) zákona o azylu.

³⁶ Neposouzením možnosti udělení azylu při rozhodování o doplňkové ochraně by se správní orgán dle názoru autorů dostal do rozporu se zákonem, neboť by ve výroku rozhodnutí chyběla podstatná část řešení otázky, která je předmětem řízení (v rozporu s § 68 odst. 1 správního řádu) a v odůvodnění zase uvedení důvodů pro udělení pouze nižší formy ochrany.

Zatímco ve vztahu k oddělitelnosti výroků rozhodnutí o neudělení mezinárodní ochrany existovalo v minulosti více rozsudků NSS a výše zmíněným rozsudkem č. j. 1 Azs 16/2021-58 došlo tedy spíše k definitivnímu potvrzení dříve judikovaného právního názoru, případně k jeho určitým korekcím, ve vztahu k rozhodnutí, kterým nebyl udělen azyl a byla udělena doplňková ochrana, byla situace spíše opačná.

Pro tyto případy je autorům znám pouze jeden rozsudek NSS z dřívější doby, a to rozsudek ze dne 29. 11. 2011, č. j. 9 Azs 14/2011-300, ve kterém se soud přiklonil k neoddělitelnosti výroků, když uvedl, že „[v]ýrok o udělení či neudělení doplňkové ochrany je tak výrokem závislým, a to v tom smyslu, že je podmíněn výrokem o neudělení azylu, případě o jeho odnětí (viz § 14a zákona o azylu). Nelze tudíž ze strany krajského soudu zrušit rozhodnutí ministerstva vnitra pouze v rozsahu výroku týkajícího se neudělení azylu bez toho, že by byl současně zrušen též výrok o udělení či neudělení doplňkové ochrany.“

Dále soud uvedl, že připuštění této možnosti by vedlo ke kolizi existujícího výroku o udělení doplňkové ochrany a případného výroku o udělení azylu, což by znamenalo popření dle jeho názoru základního koncepčního východiska mezinárodní ochrany jako takové, neboť nelze udělit obě její formy najednou. Soud tedy v případě důvodnosti žaloby, kterou je napadáno rozhodnutí o neudělení azylu a udělení doplňkové ochrany, musí zrušit i již udělenou doplňkovou ochranu. Připomněl však, že se jedná o závislost jednosměrnou – v případě negativního rozhodnutí o žádosti o mezinárodní ochranu výroky oddělit lze. NSS se zde odvolával zejména na judikaturu vztahující se k dřívější právní úpravě překážek vycestování a usoudil, že tato je pro účely oddělování výroků aplikovatelná i na doplňkovou ochranu. Je však zapotřebí dodat, že rozsudky, ze kterých soud při této úvaze vycházel, se týkaly případů, kdy nebyl účastníku řízení udělen azyl, ani nebyla konstatována překážka vycestování. Jednalo se např. o rozsudek NSS ze dne 28. 2. 2008, č. j. 7 Azs 78/2007-94, dle kterého „[v]ýrok, že se na cizince vztahuje překážka vycestování ve smyslu § 91 zákona o azylu, bez výroku o neudělení nebo odnětí azylu tedy nemůže z právního hlediska samostatně obstát. Rozhodování podle ustanovení § 91 zákona o azylu je totiž závislé na posouzení primární otázky řízení, tj. zda bude účastníku řízení azyl udělen či nikoli. Nelze tudíž rozsudkem krajského soudu zrušit rozhodnutí správního orgánu pouze v rozsahu výroku týkajícího se neudělení azylu, aniž by zároveň nebyl zrušen výrok o tom, zda se na žadatele o azyl vztahuje či nevztahuje překážka vycestování ve smyslu § 91 zákona o azylu. Tato provázanost však neplatí naopak“. Ke stejnému právnímu názoru dospěl již dříve rozšířený senát NSS v usnesení ze dne 23. 5. 2006, č. j. 8 Azs 21/2006-164, přičemž použitelnost uvedené judikatury, která se vztahuje k institutu překážky vycestování, i na institut doplňkové ochrany, lze dovodit např. z rozsudku NSS ze dne 11. 2. 2009, č. j. 1 Azs 107/2008-78.³⁷

Autoři si na tomto místě dovolí polemizovat s názorem NSS, že případné výroky o udělení azylu a doplňkové ochrany jsou za všech okolností nutně v kolizi. Je však třeba uvést, že zákon o azylu explicitně nevyklučuje, aby byl azylant rovněž osobou požívající doplňkovou ochranu, tedy nic nebrání tomu, aby byl cizinec *preater legem* po určitou dobu držitelem

³⁷ Soud zde dospěl k závěru, že ačkoliv dřívější právní úprava překážek vycestování a dnešní doplňkové ochrany je shodná, a tudíž není důvodu paušálně odmítat aplikaci závěrů judikatury a doktríny k překážkám vycestování, je třeba při výkladu doplňkové ochrany věnovat pozornost všem nuancím a změnám, k nimž oproti úpravě překážek vycestování došlo.

obou forem mezinárodní ochrany (stejně lze chápat i názor Městského soudu v Praze z níže rozebíraného rozsudku č. j. 1 Az 12/2018-71 o formální dualitě mezinárodní ochrany). Ustanovení zákona o azylu, ze kterých soudy vyvozují jednostrannou závislost výroku o doplňkové ochraně na výroku o azylu, totiž dle názoru autorů určují toliko pořadí, ve kterém se podmínky pro udělení jednotlivých forem mezinárodní ochrany posuzují. Totéž lze tvrdit o čl. 10 odst. 2 procedurální směrnice. Z uvedených ustanovení plyne povinnost a pravomoc správního orgánu upřednostnit udělení azylu, pokud jsou pro to splněny podmínky, a udělit doplňkovou ochranu v případě, že jsou naplněny podmínky § 14a nebo § 14b a zároveň nejsou splněny podmínky pro udělení azylu. Nic více, nic méně. Lze tedy usoudit, že skutečně nemůže nastat situace, kdy by obě formy mezinárodní ochrany byly uděleny ve stejný okamžik, neboť by došlo k porušení zákonem stanoveného pořadí, ve kterém se splnění podmínek pro přiznání mezinárodní ochrany vyhodnocuje.

Z uvedených ustanovení ani z jiných ustanovení zákona či procedurální směrnice však neplyne zákaz udělit azyl osobě požívající doplňkovou ochranu. Provázanost obou výroků je tedy skutečně pouze „jednosměrná“, kdy azyl jako vyšší forma ochrany konzumuje doplňkovou ochranu. Existence doplňkové ochrany však není překážkou pozdějšímu udělení azylu. Tak tomu bude např. v situaci, kdy by však žadatel nejprve podmínky pro udělení azylu nesplňoval, ale byla by mu udělena doplňková ochrana, a následně by podmínky pro udělení azylu splňovat začal (např. by se stal uprchlíkem *sur place*). V takové situaci by nebylo porušením výše uvedených, ani jiných ustanovení zákona, kdyby mu byl udělen azyl bez ohledu na to, že má stále platnou doplňkovou ochranu. Naopak, neudělení azylu by v takovém případě bylo porušením § 12 zákona o azylu, jakož i § 28 odst. 1 zákona o azylu zakládajícího přednost azylu před udělením doplňkové ochrany. Lze připustit, že následně by vyvstal i důvod pro zrušení doplňkové ochrany či její neprodloužení podle § 17a odst. 1 písm. a) zákona o azylu. Jednosměrná závislost výroků o mezinárodní ochraně tedy dle názoru autorů nebrání tomu, aby byl zrušen výrok o azylu za současného ponechání udělené doplňkové ochrany.

Případy, kdy se osoba požívající doplňkovou ochranu domáhá žalobou zrušení výroku správního rozhodnutí o neudělení azylu, nejsou v praxi příliš časté. Proto se ani judikatura v tomto směru dále nevyvíjela až do roku 2021, kdy Městský soud v Praze vydal v krátkém časovém rozmezí dva protichůdné rozsudky o žalobách proti rozhodnutí, jímž nebyl udělen azyl a zároveň byla udělena doplňková ochrana.

Jednalo se o rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 11. 3. 2021, č. j. 13 Az 45/2019-21, v němž soud v první řadě konstatoval, že bylo porušeno právo účastníka řízení podle § 36 odst. 3 správního řádu, neboť správní orgán neseznámil účastníka s podklady pro vydání rozhodnutí. Soud uvedl, že udělením doplňkové ochrany nedochází k plnému vyhovění žádosti, a proto je třeba účastníka řízení s podklady pro vydání rozhodnutí vždy seznámit. To byl také stěžejní důvod zrušení napadeného rozhodnutí. Soud se pak spíše *obiter dictum* zabýval naplněním podmínek pro udělení azylu a konstatoval, že se ztotožňuje s hodnocením správního orgánu a jeho závěrem azyl neudělit. Soud však z důvodu zmíněného procesního pochybení žalovaného přesto zrušil napadené rozhodnutí v plném rozsahu, tedy

jak výrok o neudělení azylu, který považoval za správný, tak výrok o udělení doplňkové ochrany, který žalobou vůbec nebyl napadán a ani soud mu žádné vady nevyčítá. Učinil tak právě s odkazem na výše citovaný rozsudek NSS č. j. 9 Azs 14/2011-300.

K tomu si autoři dovolí poznamenat, že v této situaci vedla aplikace závěrů rozsudku NSS č. j. 9 Azs 14/2011-300, potažmo judikatury k rozhodnutí o neudělení mezinárodní ochrany, k naprosto absurdnímu výsledku. Snaha eliminovat vnitřní rozpornost rozsudků správních soudů vůči jedné části výroku se zvrtila ve vydání rozsudku, který je vnitřně rozporný ve vztahu k oběma částem výroku, a navíc zhoršuje právní a materiální postavení žalobce, přestože tento byl ve věci úspěšný.

Druhým rozsudkem byl rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 12. 7. 2021, č. j. 1 Az 12/2018-71. Zde bylo žalobou nejprve formálně napadeno rozhodnutí jako celek, nicméně veškeré žalobní body směřovaly proti neudělení azylu. Následně v průběhu řízení došlo ke zpětvzetí žaloby v rozsahu výroku o udělení doplňkové ochrany. Soud se ztotožnil s věcnou žalobní argumentací, že správní orgán chybně vyhodnotil podmínky pro udělení azylu a zrušil výrok napadeného o neudělení azylu, výrok o udělení doplňkové ochrany ponechal v platnosti. K tomu pak soud uvedl, že „[p]osuzovaná věc je vhodným příkladem pro přiléhavost dělitelnosti azylového výroku. [...] Lze překročit dispoziční právo žalobce, nepřipustit částečné zpětvzetí žaloby nebo naopak omezenou žalobu vykládat jako žalobu proti celému rozhodnutí o žádosti o mezinárodní ochranu? Pokud by soud byl veden zásadou nedělitelnosti výroku, vnutil by žalobci, aby byl zrušen i titul doplňkové ochrany, jenž mu poskytuje dostatečné pobytové jistoty. Vybrocené řečeno, tímto by soud žalobce nutil do Sofiny volby. [...] Městský soud v Praze nespátříuje důvod, proč by měl rušit část rozhodnutí, kterým byla cizinci přiznána nějaká forma mezinárodní ochrany a nebo se takové formy mezinárodní ochrany žalobce nedomáhá, protože je u něj objektivně vyloučena. Provázanost jednotlivých forem mezinárodní ochrany nezakládá jejich neoddělitelnost při soudním přezkumu.“ Městský soud v Praze se tedy vyslovil pro oddělitelnost výroků s tím, že ani následné udělení azylu nevyvolává nezákonné následky, protože případná dualita udělené mezinárodní ochrany je pouze formální, vyšší stupeň mezinárodní ochrany konzumuje nižší.

V obou případech na sebe kasační stížnosti nenechaly dlouho čekat – proti rozsudku č. j. 13 Az 45/2019-21 ji podal žalobce, proti rozsudku č. j. 1 Az 12/2018-71 žalovaný.

V první jmenované kauze pak NSS briskně odpověděl usnesením ze dne 29. 4. 2021, č. j. 2 Azs 54/2021-30, kterým kasační stížnost žalobce odmítl. Kasační stížnost dle názoru soudu směřovala pouze proti důvodům rozhodnutí a byla tudíž s ohledem na § 104 odst. 2 soudního řádu správního nepřipustná. NSS poukázal na závěry svého výše zmiňovaného rozsudku č. j. 9 Azs 14/2011-300 a dále uvedl, že „Městský soud s ohledem na shora uvedenou koncepci udělování mezinárodní ochrany a na judikaturu Nejvyššího správního soudu zrušil správné rozhodnutí žalovaného v celém rozsahu, tedy i v rozsahu stěžovateli udělené doplňkové ochrany a věc žalovanému vrátil k dalšímu řízení. Rozhodl zcela ve prospěch stěžovatele a umožnil, aby věc byla žalovaným znovu projednána. Předmětnou kasační stížností se přitom stěžovatel domáhal, aby NSS zrušil napadený rozsudek městského soudu, který však nemohl ve věci rozhodnout výrokem jinak, než jak učinil, zejména pak nemohl stěžovateli ‚více‘ vyhovět.“

Následovala ústavní stížnost stěžovatele, které Ústavní soud vyhověl nálezem ze dne 29. 3. 2022, sp. zn. IV. ÚS 1642/21. Stěžovatel namítal porušení čl. 36 odst. 2 a čl. 38 odst. 2 Listiny, neboť mu nebylo umožněno vyjádřit se k meritu projednávané věci, a to u obou správních soudů, které věc projednávaly. Dále namítal porušení čl. 46 odst. 2 procedurální směrnice, neboť mu nebyl poskytnut účinný opravný prostředek proti rozhodnutí o neudělení azylu. V dílčích námitkách pak stěžovatel upozorňuje na porušení dispoziční zásady, protože se Městský soud v Praze neřídil žalobním návrhem a zrušil výrok o udělení doplňkové ochrany, ačkoli tento nebyl žalobou vůbec napadán. Judikaturu NSS, o kterou se opírá napadené usnesení, považuje za neaktuální, neboť se vztahuje k právnímu stavu před účinností nového znění procedurální směrnice (červenec 2013). Nová procedurální směrnice přitom oproti původnímu znění v čl. 46 odst. 2 specificky zakotvuje právo na účinný opravný prostředek pro osoby, kterým byla udělena doplňková ochrana, aby se mohly domáhat přezkumu důvodnosti nepřiznání statusu uprchlíka.

Stěžovatel by zrušením doplňkové ochrany znovu „spadl“ do pozice žadatele o mezinárodní ochranu, což s sebou nese velké negativní konsekvence a zásah do práva na soukromý a rodinný život. Sám stěžovatel poukázal na některé důsledky zrušení doplňkové ochrany, které Ústavní soud ve zmiňovaném usnesení shrnul takto: *„Navrácení stěžovatele do postavení žadatele o mezinárodní ochranu, přestože mu již byla pravomocně udělena doplňková ochrana, nutí stěžovatele znovu vyčkávat na výsledek řízení, znemožňuje mu pracovat po dobu prvních šesti měsíců řízení, přerušuje se doba pobytu k případné žádosti o trvalý pobyt, zakazuje mu opustit Českou republiku a je nucen odevzdat cizinecký pas a průkaz držitele doplňkové ochrany.“* Je zřejmé, že ztráta možnosti zaměstnání na celých 6 měsíců je sama o sobě obrovským zásahem do práv žalobce, nicméně pokud ji ještě doplní odnětí průkazu osoby požívající doplňkovou ochranu, po kterém stěžovatel opět obdrží průkaz žadatele o mezinárodní ochranu s platností vždy maximálně na 3 měsíce, pak je jeho situace obzvlášť překerní. Daný doklad totiž nevyvolává v zaměstnavatelích či ubytovatelích důvěru a záruku dlouhodobého pobytu stěžovatele na území ČR. Stěžovatel dále namítal, že důvody pro zrušení již udělené doplňkové ochrany jsou stanoveny § 17a zákona o azylu, přičemž toto ustanovení neobsahuje žádný důvod, který by odpovídal zrušení výroku o neudělení azylu. Stěžovatel však zejména navrhl možné řešení pro případ, že v době existence jeho doplňkové ochrany rozhodne správní orgán o udělení azylu. Přestože dle jeho názoru není právně nemožné, aby po jistou dobu byl držitelem jak azylu, tak doplňkové ochrany, uvedl i to, že dle jeho názoru tím bude naplněna podmínka pro zrušení doplňkové ochrany podle § 17a odst. 1 písm. a) tedy že doplňkové ochrany již není zapotřebí. Správní orgán by tak mohl udělit azyl a odejmout doplňkovou ochranu i v jednom rozhodnutí.

Ve vyjádření k ústavní stížnosti byli NSS a správní orgán zajedno v tom, že dle jejich názoru je úroveň ochrany práv stěžovatele v režimu žadatele o mezinárodní ochranu dostatečná, ochranu soukromého a rodinného života pokládá NSS za něco „navíc“. NSS se dále obával toho, že pokud by se žalobce mohl domáhat skutečně jen přezkumu neudělení azylu

a nemusel se přitom obávat o svoji doplňkovou ochranu, vedlo by to k přílišnému ztraktivnění mezinárodní ochrany v ČR.³⁸

Jak již bylo předesláno, Ústavní soud shledal ústavní stížnost důvodnou a nálezem sp. zn. IV. ÚS 1642/21 zrušil jak předcházející usnesení NSS, tak napadený rozsudek Městského soudu, ten však jen v části, kterým byla stěžovateli zrušena doplňková ochrana. Ústavní soud nejprve konstatoval, že NSS porušil právo stěžovatele na spravedlivý proces dle čl. 36 odst. 1 a 2 Listiny a právo na právní pomoc dle čl. 37 odst. 2 a na rovnost účastníků dle odst. 3 téhož článku Listiny. Pochybení kasačního soudu shledal Ústavní soud v tom, že na případ nepřiléhavě aplikoval § 104 odst. 2 soudního řádu správního, neboť nesprávně vyhodnotil, že kasační stížnost směřuje pouze proti důvodům rozhodnutí. Dále Ústavní soud NSS vytknul, že tento neustanovil stěžovateli právního zástupce, čímž porušil jeho právo na právní pomoc a rovnost stran, neboť jej tím znevýhodnil vůči protistraně.³⁹

V jádru sporu o oddělitelnost výroků napadeného rozhodnutí správního orgánu pak Ústavní soud uznal námitku stěžovatele, že pokud je v důsledku využití opravného prostředku zrušena jeho doplňková ochrana, nejedná se o účinný opravný prostředek ve smyslu čl. 36 odst. 2 Listiny a mj. uvedl, že „[v]ýklad zastávaný vedlejším účastníkem a správními soudy proto ve srovnání s výkladem zastávaným stěžovatelem vykazuje neústavní deficit ve smyslu ústavního principu *in dubio pro libertate* a zásady *zákazu reformationis in peius* ve spojení se zásadou účinnosti opravných prostředků plynoucí z čl. 36 odst. 2 Listiny.“

Ústavní soud pak také přejal a dále rozvedl úvahu stěžovatele o možnosti spravedlivého řešení zákonem nepředpokládané procesní situace po případném zrušení výroku o azylu v době trvání doplňkové ochrany. Správnímu orgánu dal následující návod: „*Vyboví-li správní soud žalobě proti rozhodnutí o neudělení azylu (rozhodnutí v dotčené části zruší a věc vrátí vedlejšimu účastníkovi k dalšímu řízení), nastane situace, kdy vedle sebe existuje rozhodnutí o udělení doplňkové ochrany a probíhající řízení o udělení azylu. Z hlediska existence rozhodnutí o udělení doplňkové ochrany nic nebrání, aby se na žadatele po omezenou dobu (probíhajícího řízení o udělení azylu po předchozím zrušení negativního rozhodnutí soudem) hledělo jako na osobu, které nebyl udělen azyl (fikce negativního*

³⁸ Autoři cítí potřebu se k předmětnému usnesení NSS kriticky vyjádřit. Autoři jsou přesvědčení, že úlohou NSS není management migračních toků či výkon migrační politiky. Úlohou soudu je vykládat právo a nezávisle rozhodovat o podaných návrzích, zejména však v souladu s ust. § 2 soudního řádu správního chránit veřejná subjektivní práva fyzických i právnických osob. Lze připustit, že jako vrcholný soud má mít na paměti i systémové dopady svého rozhodování, dle názoru autorů však nemůžou tyto úvahy mít takový vliv na jeho rozhodování, aby to bylo na úkor naplnění výše zmíněných primárních funkcí. V předmětném případě se navíc jedná o obavy nepodložené a ničím neodůvodněné. Pokud pak soud uvádí, že výklad stěžovatele týkající se možnosti ponechat výrok o udělení doplňkové ochrany v platnosti a zrušit ho až v případě udělení azylu, kterým by zároveň nedošlo k výše uvedeným závažným zásahům do právního postavení a soukromého života stěžovatele, označí za „možný a dobře představitelný“, nicméně přesto upřednostní výklad který práva stěžovatele nešetří, odrazuje ho od domáhání se svých práv a vyvolává zcela absurdní důsledky, včetně inherentní vnitřní rozpornosti rozsudku, pak se autoři musí tázat, jak se soud vnitřně vypořádal s ochranou zásady *in dubio pro libertate*. Jestliže NSS vyhodnotil, že stěžovatel brojí pouze proti důvodům rozhodnutí, přestože se stěžovatel v kasační stížnosti explicitně domáhal zrušení jednoho z výroků, pak se nabízí otázka, nakolik se NSS podanou kasační stížností vůbec zabýval.

³⁹ Stěžovatel totiž v rámci podané kasační stížnosti požádal o ustanovení právního zástupce, který by kasační stížnost doplnil, což se však nestalo, neboť NSS ihned kasační stížnost odmítl, aniž by i o návrhu na ustanovení právního zástupce rozhodoval.

rozhodnutí o udělení azylu), přestože bylo toto rozhodnutí zrušeno soudem. Neshledá-li pak vedlejší účastník důvody ke udělení azylu, žádost zamítne, a nastává tak běžná situace, kdy žadateli o mezinárodní ochranu zůstává udělena doplňková ochrana za současného neudělení azylu. Shledá-li vedlejší účastník důvody ke udělení azylu, nastává hypotéza § 17a odst. 1 písm. b)⁴⁰ zákona o azylu (změna nebo zánik okolností do té míry, že uložení doplňkové ochrany již není třeba), a vedlejší účastník v novém rozhodnutí žadateli současně odejme doplňkovou ochranu a udělí azyl.“

V návaznosti na uvedený náleží Ústavního soudu byla rozsudkem NSS ze dne 31. 8. 2022, č. j. 6 Azs 293/2021-36 zamítnuta i kasační stížnost správního orgánu proti výše uvedenému rozsudku Městského soudu č. j. 1 Az 12/2018-71.

Autoři se plně ztotožňují s názorem Ústavního soudu. Ve vztahu k projednávanému případu je zákaz *reformatio in peius* z výše uváděných důvodů skutečně na místě. Otázkou je, nakolik jsou závěry nálezu přenositelné i na jiné procesní situace, popř. zda z něj lze vyvodit zákaz *reformatio in peius* pro všechna řízení o žalobách proti nezákonnému rozhodnutí, či dokonce pro všechna řízení podle soudního řádu správního. Nález neobsahuje podrobné rozvedení argumentace k zákazu *reformatio in peius* jako např. nález sp. zn. I. ÚS 1238/23 z 10. 4. 2024, který se týká civilního procesu. Rovněž lze vyzorovat odlišná východiska obou nálezů. V nálezu sp. zn. IV. ÚS 1642/21 Ústavní soud dospěl k zákazu *reformatio in peius* výkladem práva na účinný opravný prostředek dle čl. 36 odst. 2 Listiny. Stejný zákaz v pozdějším nálezu sp. zn. I. ÚS 1238/23 odůvodnil porušením práva na soudní ochranu dle čl. 36 odst. 1 Listiny a práva na rovnost účastníků řízení dle čl. 36 odst. 2 Listiny. Popisovaný rozdíl lze přičíst odlišnostem obou procesních režimů. Argumentační strohost nálezu sp. zn. IV. ÚS 1642/21 však naznačuje, že tento zřejmě nemá ambice stát se obecným vodítkem pro širokou oblast správního soudnictví.

Dle názoru autorů popisovaný judikatorní vývoj názorně ukázal, jak problematické může být bez dalšího přejímat judikatorní závěry týkající se různých druhů rozhodnutí ve věci mezinárodní ochrany. V případě neudělení mezinárodní ochrany je právní názor o nutnosti oddělit výroky při částečném vyhovění žalobě motivován snahou o to, aby rozsudek soudu nebyl vnitřně rozporný. Tedy aby nedošlo ke zrušení výroku, kterému soud žádnou vadu nevytýká, popř. proti němu ani sám žalobce nic nenamítá. Aplikací stejného právního názoru na rozhodnutí o neudělení azylu a udělení doplňkové ochrany však správní soudy dospěly k názoru, že výrok dělit naopak nelze a je nutné rušit i výrok o udělení doplňkové ochrany, kterému však soud žádnou vadu nevytýká a žalobce proti němu přirozeně také nic nenamítá. Takový rozsudek je však opět nutně vnitřně rozporný.

Autoři dodávají, že správní právo je dle jejich názoru disciplínou, která často svádí k formalistickému pohledu na řešenou problematiku. Správní soudy včetně NSS se v předmětné problematice úporně snažily na daný typ rozhodnutí aplikovat závěry judikatury, která však není z praktických důvodů dodržována ani v těch typech případů, pro které byla původně ustanovena. Zcela přitom přehlížely, že aplikace předmětného právního názoru nevede v daném případě ke kýženému výsledku – vnitřně souladnému rozsudku a procesní ekonomii, spíše

⁴⁰ Zde se jedná zřejmě o překlep v nálezu Ústavního soudu, patrně soud myslel § 17a odst. 1 písm. a) zákona o azylu.

naopak. Co však bylo přehlíženo nejvíce byla práva a oprávněné zájmy uprchlíků, kteří se pouze chtějí domoci svých práv, jež byla zkrácena nezákonným rozhodnutím správního orgánu. Citovaný nálezn Ústavního soudu tak znamená významný posun v ochraně jejich práv, ačkoli nelze říci, že by jím byly veškeré sporné otázky týkající se problematiky oddělitelnosti výroků rozhodnutí ve věcech mezinárodní ochrany vyřešily.

Dopady řízení u Ústavního soudu přitom na sebe nenechaly dlouho čekat a v průběhu času došlo ke třem změnám, které mohly ovlivnit postavení žadatelů o mezinárodní ochranu, resp. osob požívajících doplňkovou ochranu. Konkrétně jde o (1) změnu praxe ve věci seznamování s podklady před vydáním rozhodnutí, (2) změnu výrokové části správního rozhodnutí v případě udělení doplňkové ochrany a (3) otázku, jakým způsobem osobě požívající doplňkovou ochranu udělit azyl, aniž by byl souběžně držitelem obou forem mezinárodní ochrany.

4.1 Seznámení s podklady před vydáním rozhodnutí po vydání nálezu ÚS

Rozsudky správních soudů v době nálezu Ústavního soudu a následně po něm rušily správní rozhodnutí ve výroku o neudělení azylu převážně z procesních důvodů. Správní orgán totiž ve své dosavadní praxi v případě udělení doplňkové ochrany neseznamoval žadatele o mezinárodní ochranu s podklady dle § 36 odst. 3 správního řádu, neboť žadateli bylo v jeho žádosti vyhověno (byla mu udělena doplňková ochrana). Správní soudy ovšem nejenže díky nálezu Ústavního soudu zrušily pouze část správního rozhodnutí ve výroku o neudělení azylu, čímž zůstal výrok o udělení doplňkové ochrany nedotčen, ale jako důvod ke zrušení výroku o neudělení azylu vedlo primárně neseznámení s podklady před vydáním rozhodnutí.

Podle § 36 odst. 3 správního řádu platí, že „[n]estano-li zákon jinak, musí být účastníkům před vydáním rozhodnutí ve věci dána možnost vyjádřit se ke podkladům rozhodnutí; to se netýká žadatele, pokud se jeho žádosti v plném rozsahu vyhovuje.“ Právě tato podmínka „plného rozsahu“ nebyla dle správních soudů splněna, neboť za vyhovění žádosti v plném rozsahu by se dalo považovat pouze udělení azylu jako vyšší formy mezinárodní ochrany.⁴¹ Tuto rozhodovací činnost na úrovni krajských soudů následně potvrdil i NSS, který v jednom z případů uvedl, že „[p]okud správní orgán udělí žadateli doplňkovou ochranu podle § 14a zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, vyhovuje tím žádosti o udělení mezinárodní ochrany pouze částečně. Je proto povinen dát žadateli před vydáním takového rozhodnutí možnost vyjádřit se ke podkladům rozhodnutí ve smyslu § 36 odst. 3 správního řádu.“⁴² Z pozdější rozhodovací činnosti lze nalézt také rozsudky správních soudů, které rozhodnutí správního orgánu v části neudělení azylu nezrušily z důvodu neseznámení s podklady, ale již z důvodu nesprávného vyhodnocení podmínek pro udělení azylu.⁴³ Stejně tak žalobám směřujícím do výroku o neudělení azylu nebylo vždy vyhověno.⁴⁴

⁴¹ Jednalo se např. o rozsudky Městského soudu v Praze ze dne 3. 8. 2022, č. j. 20 Az 33/2021-33, anebo ze dne 22. 6. 2023, č. j. 16 Az 9/2021-38.

⁴² Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 11. 11. 2022, č. j. 1 Azs 208/2022-27.

⁴³ Např. rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 22. 6. 2023, č. j. 16 Az 9/2021-38, anebo rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 28. 2. 2024, č. j. 4 Az 23/2023-23.

⁴⁴ Např. rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 30. 5. 2024, č. j. 33 Az 6/2023-38.

Správní orgán musel nejen v těchto soudu řešených případech po vrácení věci (již) osobu používající doplňkovou ochranu seznámit s podklady, ale tuto praxi musel zavést ve všech ostatních případech, kde je žadatelům o mezinárodní ochranu udělena pouze doplňková ochrana. V opačném případě by se správní orgán vystavil situaci, při které bude jakákoliv následná žaloba proti rozhodnutí správního orgánu do výroku o neudělení azylu úspěšná opětovně pouze z důvodu tohoto procesního pochybení. Tím byl ovšem vyvinut personální, finanční⁴⁵ a časový tlak na činnost správního orgánu, neboť při srovnání počtu udělených doplňkových ochrany za poslední roky⁴⁶ se jednalo o navýšení počtu správních úkonů v řádech několika desítek až stovek. Správní orgán přitom nemůže předvídat, kolik osob používajících doplňkovou ochranu bude následně brojit proti výroku o neudělení azylu, a tak bylo nutné tento postup zavést *en bloc*. Možnost neseznámit žadatele s podklady před vydáním rozhodnutí se zachovala pouze v případě, kdy je žadateli udělen azyl jako vyšší forma mezinárodní ochrany, neboť je mu vyhověno v plném rozsahu.

Bylo přitom potřebné, aby toto seznámení s podklady bylo umožněno ve všech případech. V případě eventuálního podání žaloby proti výroku o neudělení azylu by přitom bylo možné také napadat ryze hmotněprávní hodnocení neudělení azylu, a nikoliv procesní pochybení ve formě neseznámení s podklady. V případě napadení pouze hmotněprávních důvodů neudělení azylu by správní soud z hlediska dispoziční zásady hodnotil pouze řádné uplatněné žalobní body a k neseznámení s podklady by neměl přihlížet.⁴⁷ Ostatně ke shodnému postupu se uchýlil např. Krajský soud v Ostravě v rozsudku ze dne 13. 6. 2022, č. j. 20 Az 5/2022-67, kde cizinec toto procesní pochybení nenamítal, a proto se soud věnoval výlučně podmínkám pro (ne)udělení azylu.⁴⁸ Žalobce přitom může být postaven před volbu, zda napadat pouze důvody neudělení azylu a tím dospět k rychlejšího přezkumu správnosti neudělení azylu, anebo namítat i procesní pochybení. Tím by ale riskoval prodloužení poskytnutí soudní ochrany, neboť by soud mohl pouze kvůli tomuto procesnímu pochybení rozhodnutí zrušit a důvody neudělení azylu by se již nemusel zabývat, byť by tak učinit mohl, ačkoliv by již samotné neseznámení s podklady bylo důvodem ke zrušení rozhodnutí.⁴⁹

I přesto, že byl správní orgán nucen rozšířit počty úkonů ve formě seznamování s podklady, nalezl způsob, jak potenciálně vysoké počty těchto správních úkonů před vydáním

⁴⁵ Podle § 22 odst. 2 zákona o azylu je třeba k úkonům, ke kterým byl cizinec pozván, zajistit ze strany správního orgánu tlumočnicka.

⁴⁶ Např. v roce 2022 byla doplňková ochrana udělena v 387 případech a v roce 2023 v 268 případech. Viz Statistické zprávy o žadatelích o mezinárodní ochranu a azylantech. Dostupné z: <https://www.mvcr.cz/clanek/mezinarodni-ochrana-253352.aspx>

⁴⁷ Nad rámec žalobních bodů by přitom soud mohl přihlídnout např. k nicotnosti či nepřezkoumatelnosti rozhodnutí. Viz KÜHN, Z. In: KÜHN, Z. KOCOUREK, T. a kol. *Soudní řád správní: komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2019, s. 609. ISBN 978-80-7598-479-1.

⁴⁸ Ačkoliv soud žalobu zamítl, NSS tento rozsudek následně zrušil rozsudkem ze dne 2. 8. 2023, č. j. 6 Azs 166/2022-33. NSS mj. v této věci dospěl k závěru, že i při přezkumu rozhodnutí pouze v části neudělení azylu je nutné aplikovat čl. 46 odst. 3 procedurální směrnice, a tím prolomit zásadu zakotvenou v § 75 odst. 1 soudního řádu správního.

⁴⁹ Ostatně i Městský soud v Praze v rozsudku ze dne 11. 3. 2021, č. j. 13 Az 45/2019-21 uvedl, že „*považoval za nezbytné vyjádřit se i k ostatním námitkám žalobce...*“, ačkoliv již neseznámení s podklady považoval za dostatečný důvod ke zrušení rozhodnutí.

rozhodnutí snížit. Během prvního pohovoru vedeného dle § 23 zákona o azylu se správní orgán mj. začal dotazovat žadatelů o mezinárodní ochranu na následující otázku: „*Chcete, aby vás správní orgán před vydáním rozhodnutí ještě jednou pozval, abyste měl možnost se osobně k těmto podkladům pro vydání rozhodnutí vyjádřit, nebo se tohoto práva vzdáváte?*“ Takovýto dotaz před nálezem Ústavního soudu nebyl během pohovorů pokládán. Z významu obsahu otázky a časového zařazení v době po vydání nálezu Ústavního soudu lze dle autorů dovodit, že cílem správního orgánu bylo přesvědčit některé žadatele o mezinárodní ochranu, aby se „dobrovolně“ vzdali práva na seznámení s podklady, čímž by docházelo ke snížení počtu správních úkonů. Odpověď na tuto otázku v podobě dobrovolného vzdání se práva na seznámení s podklady před vydáním rozhodnutí měla dopad nejen na žadatele o mezinárodní ochranu, kterým byla udělena doplňková ochrana, ale také na žadatele o mezinárodní ochranu, kterým nebyla udělena žádná forma mezinárodní ochrany.

To dokládá případ řešený Krajským soudem v Brně, který jako první řešil tento procesní postup správního orgánu u cizince, kterému nebyla udělena žádná z forem mezinárodní ochrany.⁵⁰ Krajský soud v Brně tuto novou praxi odmítl a koncipoval podmínky, na základě kterých může dojít k účinnému vzdání se práva na seznámení s podklady. K tomuto dle něj může dojít „(1) až po výzvě žadatele k seznámení se s podklady rozhodnutí, které žalovaný shromáždil, pokud (2) žalovaný v této výzvě žadatele náležitě poučí o důsledcích takového kroku, aby jej žadatel mohl informovaně a odpovědně učinit s vědomím všech následných dopadů.“ Podle Krajského soudu v Brně tak nebylo možné vzdát se práva na seznámení s podklady způsobem, který správní orgán využíval, tj. hned v počátku řízení a dříve, než správní orgán jakékoliv podklady shromáždil.

Na rozsudek Krajského soudu v Brně navázal také Krajský soud v Hradci Králové v rozsudku ze dne 27. 9. 2023, č. j. 31 Az 5/2023-26, který tyto závěry potvrdil. Podle něj byla položená otázka „*velmi návodná a mohla v žalobci vyvolat dojem, že od něj žalovaný vzdání se práva podle § 36 odst. 3 správního řádu očekává.*“ Soud dále uvedl, že „*žadatelé, kteří nemají k dispozici právní pomoc, vzhledí k žalovanému jako k někomu, kdo jim má poskytnout ochranu. Mohou proto mít tendenci mu vycházet vstříc, aby ho nenaladili negativně vůči jejich osobě, aniž by tušili, že je tato vstřícnost připravuje o jejich důležitá procesní práva.*“ Ačkoliv proti těmto rozsudkům byly podány kasační stížnosti správním orgánem, v obou případech je NSS odmítl pro nepřijatelnost. NSS zdůraznil ústavněprávní přesah seznámení s podklady dle čl. 38 odst. 2 Listiny. Podle něj „*právní řád vůbec nepředpokládá situaci, kdy se správní orgán účastníka řízení aktivně dotazuje na to, zda se účastník vzdává práva vyjádřit se k podkladům rozhodnutí.*“⁵¹ Ve shodě s Krajským soudem v Brně nevyloučil takovýto postup, ale pouze po splnění výše uvedených dvou podmínek při respektování zásady informovanosti. Tyto závěry byly potvrzeny NSS i v dalším rozsudku, který navazoval na již zmíněný rozsudek Krajského soudu v Hradci Králové.⁵²

Po této rozhodovací činnosti na úrovni správních soudů došlo z přehodnocení tohoto postupu správním orgánem a v rámci pohovorů se žadatelé o mezinárodní ochranu již tuto otázku nadále nevznášel. Tato praxe přitom přetrvávala od listopadu 2022 až do ledna 2024,

⁵⁰ Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 17. 5. 2023, č. j. 41 Az 4/2023-58.

⁵¹ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 1. 2024, č. j. 5 Azs 120/2023-24.

⁵² Usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 2. 2024, č. j. 5 Azs 274/2023-15.

tj. do doby, kdy NSS potvrdil závěry Krajského soudu v Brně. Tato otázka byla přitom pokládána ve všech řízeních zahájených v tomto období, ve kterém proběhl pohovor.⁵³ Podle počtu podaných žádostí za rok 2023⁵⁴ se tak mohlo jednat celkově o více než 1 000 pohovorů, kde tato otázka byla položena.⁵⁵

4.2 Absence výroku o neudělení azylu ve správní praxi

V době zahájení řízení o ústavní stížnosti před Ústavním soudem došlo také ke změně správní praxe ve vztahu k výrokové části rozhodnutí, kterým se uděluje doplňková ochrana. Správní orgán v tomto případě začal vynechávat výrok o neudělení azylu. Do doby zahájení řízení před Ústavním soudem bylo v případě správního rozhodnutí o udělení doplňkové ochrany ve výrokové části uvedeno, že „(1) azyl se [...] neuděluje a (2) doplňková ochrana [...] se uděluje.“⁵⁶ Následně v případě udělení doplňkové ochrany začala obsahovat správní rozhodnutí jediný výrok znějící „mezinárodní ochrana ve formě doplňkové ochrany [...] se uděluje.“

V odůvodnění správního rozhodnutí byly uvedeny veškeré důvody, které vedly k neudělení azylu, ačkoliv tomuto postupu neodpovídala výroková část rozhodnutí. V době změny praxe přitom nedošlo k žádným legislativním změnám, proto tuto změnu nelze považovat za důsledek změny právní úpravy. Ačkoliv oficiální důvody nelze dohledat a správní rozhodnutí logicky k tomuto neuváděla ničeho, dle autorů lze vysledovat patrnou tendenci „skrýt“ výrok o neudělení azylu, a zkomplikovat tak cestu k soudnímu přezkumu. Ostatně i poučení o možnosti podání opravného prostředku ve formě žaloby proti rozhodnutí správního orgánu bylo koncipováno (stejně jako v minulosti) obecně, a nikoliv ve vztahu k neudělení azylu. Dle autorů tak cizinec neorientující se v problematice forem mezinárodní ochrany mohl tímto postupem nabýt dojmu, že mu v jeho žádosti bylo v celém rozsahu vyhověno, a proto by mohla klesat potřeba řešit tuto věc soudní cestou.

Správní soudy tak následně projednávaly žaloby směřující pouze proti „výroku“ o neudělení azylu. Důležitou otázkou bylo, zda správním orgánem bylo o azylu rozhodnuto, pakliže správní orgán *de facto* nevydal rozhodnutí o neudělení azylu, ale rozhodl pouze o udělení doplňkové ochrany. To má význam i při zvolení žalobního typu. Pokud bychom došli k závěru, že správní orgán rozhodl pouze o části žádosti (v části doplňkové ochrany), řízení ve druhé části (v části azylu) nadále probíhá z důvodů nevydání rozhodnutí. Pak by se taková osoba požívající doplňkovou ochranu mohla bránit žalobou na ochranu proti nečinnosti dle § 82 soudního řádu správního. K tomu se zároveň nabízela otázka, zda vůbec mohlo být o udělení doplňkové ochrany rozhodnuto, pakliže nikdy nebylo rozhodnuto o azylu, který

⁵³ Viz Odpověď na žádost o poskytnutí informace Ministerstvem vnitra ze dne 15. 8. 2024, č. j. MV-121369-2/OAM-2024.

⁵⁴ Viz Souhrnná zpráva o mezinárodní ochraně za rok 2023. Dostupné z: <https://www.mvcr.cz/clanek/mezinarodni-ochrana-253352.aspx>

⁵⁵ V roce 2023 bylo podáno 1150 nových žádostí (dalších 275 bylo žádostí opakovaných, kde obvykle pohovor neprobíhá). Ani u nových žádostí ovšem nemusí pohovor vždy probíhat, neboť není obligatorním správním úkonem (srov. § 23 odst. 2, 3 zákona o azylu). Část pohovorů přitom probíhala během této praxe také na konci roku 2022 a na začátku roku 2024.

⁵⁶ Přesně tyto výroky byly také obsaženy např. v rozhodnutí cizince, který se obrátil na Ústavní soud.

je vyšší formou mezinárodní ochrany. Opačný výklad spočívá v tom, že správním orgánem o neudělení azylu rozhodnuto bylo, ale toto rozhodnutí je implicitně ve správním rozhodnutí obsaženo díky odůvodnění neudělení azylu a z hlediska materiálně-formálního pojetí se jedná o přezkoumatelné rozhodnutí. Proto je nutné proti neudělení azylu brojit žalobou proti rozhodnutí správního orgánu.

Krajský soud v Českých Budějovicích v jednom z těchto případů zprvu dospěl k závěru, že absence výroku o neudělení azylu znamená, že o azylu nebylo rozhodnuto. Ve výzvě ke změně žalobního petitu⁵⁷ (v souladu s rozsudkem rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 11. 2017, č. j. 7 As 155/2015-160) krajský soud vyzval ke změně žalobního typu na nečinnostní typ žaloby, neboť dle něj „*jedině výrok (nikoliv odůvodnění) zakládá práva a povinnosti účastníka řízení [...] takovýto ‚nevyslovený výrok‘ nelze samostatně přezkoumat.*“ Podle soudu tento výrok nesmí chybět, neboť se od něj odvíjí výrok týkající se doplňkové ochrany. Dle autorů je takovýto výklad logický. Podle § 71 odst. 1 písm. c) soudního řádu správního musí žalobce mj. označit výrok rozhodnutí, který napadá. To v daném případě není možné, pakliže tento výrok absentuje. Zároveň dle § 68 odst. 2 správního řádu platí, že „*[v]e výrokové části se uvede řešení otázky, která je předmětem řízení, právní ustanovení, podle nichž bylo rozhodováno...*“ Ani tato podmínka nebyla splněna, neboť pokud byla podána žádost o mezinárodní ochranu, jehož je právě azyl vyšší formou, nedostalo takové správní rozhodnutí základnímu požadavku na jeho podstatnou náležitost. Žalobou přitom nelze napadat odůvodnění správního rozhodnutí, ale pouze výrok. Jinak by takováto žaloba byla odmítnuta dle § 46 odst. 1 písm. d) soudního řádu správního ve spojení s § 68 písm. d) soudního řádu správního.⁵⁸ Bez ohledu na závěry nálezu Ústavního soudu z judikatury NSS také vyplývá, že „*[v]ýrok o udělení či neudělení doplňkové ochrany je tak výrokem závislým, a to v tom smyslu, že je podmíněn výrokem o neudělení azylu, případě o jeho odnětí.*“⁵⁹ Nicméně lze takové rozhodnutí bez výroku o neudělení azylu považovat za rozhodnutí o neudělení azylu v materiálním, resp. materiálně-formálním pojetí?

Ačkoliv dlouhodobě judikatura vycházela spíše z materiálního pojetí správního rozhodnutí, postupem času došlo ke korekci, aby i toto materiální pojetí mělo některé formální znaky⁶⁰, tj. materiálně-formální pojetí (předcházející proces či existenci náležitostí správního rozhodnutí). Aby bylo možné správní rozhodnutí považovat za správní rozhodnutí v materiálním smyslu, a soudně jej přezkoumat dle § 65 soudního řádu správního, musí se jednat o úkon mající dopad do práv a povinností osoby, bez nutnosti jakéhokoliv předcházejícího formalizovaného procesu (správní řízení).⁶¹ Absence výroku může být ovšem odlišnou situací – zde formalizované správní řízení probíhalo a výsledkem mělo být rozhodnutí o neudělení

⁵⁷ Viz usnesení Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 22. 7. 2022, č. j. 60 Az 2/2022-17.

⁵⁸ ŠURÁNEK, P. In: JEMELKA, L., PODHRÁZKÝ, M. a kol. *Soudní řád správní. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 493. ISBN 978-80-7400-498-8.

⁵⁹ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 11. 2011, č. j. 9 Azs 14/2011-300.

⁶⁰ Srov. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 11. 2010 č. j. 7 Aps 3/2008-98.

⁶¹ VEDRAL J. K pojetí rozhodnutí správního orgánu ve správním řádu a v soudním řádu správním. In: *Správní právo*. 2012, č. 1–2, s. 11 a násl. ISSN 2788-2241. Dostupné z: <https://www.mvcr.cz/clanek/k-pojeti-rozhodnuti-spravniho-organu-ve-spravni-radu-a-soudnim-radu-spravnim.aspx>

azyly. Pokud ovšem výsledkem je pouhé odůvodnění o neudělení azylu, lze toto odůvodnění, resp. správní rozhodnutí považovat za úkon, ve kterém je materiálně možné shledat neudělení azylu a tím pádem ho i soudně přezkoumat? Postačuje, že z hlediska formálních znaků materiálně-formálního pojetí jinak rozhodnutí splňuje ostatní náležitosti správního rozhodnutí a vydání rozhodnutí předcházelo i formalizovaný proces?

Podle Městského soudu v Praze „formální označení aktu, ani absence náležitostí podle § 68 správního řádu [...] není z hlediska materiální povahy rozhodnutí ve smyslu jeho definice obsažené v ustanovení § 65 s. ř. s. rozhodná. Podstatné je, zda jde o takový úkon, z něhož je zřejmé, vůči komu směřuje, v jaké věci a jak upravuje jeho právní poměry.“⁶² Optikou náhledu Městského soudu v Praze by tak bylo možné analogicky ono odůvodnění i při absenci výroku považovat za úkon, z něhož je zřejmý cíl upravit poměr účastníka řízení, tj. neudělit mu azyl, ačkoliv pouhé odůvodnění nemůže být soudně přezkoumatelné. Shodně se k materiálnímu pojetí rozhodnutí vyjádřil i Ústavní soud, podle kterého „je třeba k němu vždy přistupovat z hlediska jeho obsahu a nikoliv formy. Není rozhodující, jak správní orgán svůj akt označil nebo případně věc vyřídil toliko neformálním přípisem (či formálně nedokonalým rozhodnutím, např. bez odůvodnění či poučení o oprávněném prostředku) v domnění, že není jeho povinností vydat rozhodnutí v určité procesní formě. Takový akt může být podroben rovněž soudnímu přezkumu, i když jeho tvorba případně neproběhla předpokládanou zákonnou procedurou, neboť právě tato skutečnost může vést ke zrušení takového rozhodnutí.“⁶³ Dle materiálně-formálního pojetí rozhodnutí by kromě výše uvedených znaků materiálního pojetí bylo nutné vysledovat i některé formální znaky, což v případě řešeném Krajským soudem v Českých Budějovicích bylo splněno. Vydání rozhodnutí předcházelo správní řízení a až na absenci výroku správní rozhodnutí obsahuje veškeré ostatní náležitosti, které jsou pro správní rozhodnutí předpokládány správním řádem.

Ačkoliv by podle autorů bylo možné v takové absenci shledat i pouze formální vadu⁶⁴, bylo zřejmé, že se nejedná o pouhou chybu, ale o cílené vynechání výroku správním orgánem napříč správní praxí ve věcech mezinárodní ochrany. Na druhou stranu, pokud by Krajský soud v Českých Budějovicích skutečně setrval na nečinnostím typu žaloby, *ad absurdum* by bylo možné uvažovat o tom, zda rozhodnutí o udělení doplňkové ochrany není nicotné, pakliže i podle soudu se výrok o doplňkové ochraně odvíjí od výroku o azylu, který zde musí existovat, aby mohl existovat i výrok o doplňkové ochraně (byť jsou tyto výroky dle Ústavního soudu obecně oddělitelné). Bez existence výroku o azylu tak *de facto* nemohlo být nikdy rozhodnuto o doplňkové ochraně. Takovýto přístup z pohledu teorie má jistou logiku, z pohledu účastníka řízení by ovšem mohl být nespravedlivý a narušit smysl nálezu Ústavního soudu, podle kterého není opodstatněné, aby se snížila ochrana již poskytnutých práv a pokud jsou tyto výroky dle Ústavního soudu obecně oddělitelné. Zvláště je-li strůjcem tohoto postupu správní orgán a cizinec by se tímto stával objektem procesních pokusů v rámci řízení o mezinárodní ochraně. To ostatně potvrzuje Ústavní soud ve vztahu k materiálnímu pojetí správního rozhodnutí, neboť podle něj byla tato koncepce „zjevně vytvořena

⁶² Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 21. 9. 2016, č. j. 10 A 186/2015-83. Tento rozsudek byl následně potvrzen NSS (viz rozsudek ze dne 2. 3. 2017, č. j. 7 As 242/2016-43).

⁶³ Usnesení Ústavního soudu ze dne 28. 2. 2002, sp. zn. IV. ÚS 233/02.

⁶⁴ Ta by se musela dle § 70 správního řádu opravit vydáním opravného rozhodnutí.

především za účelem ochrany práv účastníků správních řízení, kdy rozhodováním orgánů veřejné správy dochází k vydávání nejhrůznějších aktů, jež nezřídka vykazují více či méně významné formální deficity.“ V posuzovaném případě by tak právě ochrana cizince jako účastníka řízení skutečně byla poskytnuta, pokud je tímto deficitem absence výroku o neudělení azylu, ačkoliv ostatní formální znaky rozhodnutí jsou naplněny a je-li zřejmé, že smyslem rozhodnutí je neudělit azyl. Vlivem rozhodnutí jiných krajských soudů se nakonec Krajský soud v Českých Budějovicích přiklonil k setrvání na původně podaném žalobním typu (žaloba proti rozhodnutí správního orgánu).⁶⁵ Navázal tak na rozsudky Krajského soudu v Ostravě ze dne 13. 6. 2022, č. j. 20 Az 5/2022-67, a ze dne 22. 8. 2022, č. j. 18 Az 13/2022-22, neboť „výrok o udělení doplňkové ochrany implicitně zahrnuje též výrok o neudělení mezinárodní ochrany ve formě azylu. Zdejší soud přehodnotil svůj dřívější závěr a rozhodl se, že bude ostravským soudem zvolenou linii judikatury následovat; upřednostnil tak zájem na jednotnosti judikatury správních soudů.“

V těchto případech se totiž Krajský soud v Ostravě ani nezabýval možností změny žalobního typu, resp. z rozsudku žádná takováto úvaha nevyplývá. Na druhou stranu je nutné upozornit na jiný rozsudek Krajského soudu v Ostravě.⁶⁶ V něm se soud touto otázkou zabýval a dospěl k závěru, že je třeba hledět na toto rozhodnutí materiálně, neboť „tento výrok však podle přesvědčení krajského soudu v souladu s odůvodněním a z logiky věci (srov. § 28 odst. 1 zákona o azylu, podle kterého se mezinárodní ochrana uděluje ve formě azylu nebo doplňkové ochrany, s tím, že při splnění důvodů se přednostně udělí azyl) konzumuje také výrok o neudělení azylu.“ Každopádně nejistě vyznívá výrok soudu ve věci zrušení správního rozhodnutí v části o neudělení azylu, neboť soud uvedl, že „[r]ozhodnutí Ministerstva vnitra [...], pokud jím nebyla žalobci udělena mezinárodní ochrana ve formě azylu, se zrušuje a věc se v tomto rozsahu vrací žalovanému k dalšímu řízení.“⁶⁷ Ačkoliv se v odůvodnění soud zabýval touto skutečností, samotný výrok („pokud“) vyznívá při nejmenším nejistě a soud si patrně nebyl jistý, zda může rozhodnutí v části o neudělení azylu zrušit, pokud tento výrok absentoval.

NSS kupodivu nepřiložil takovou váhu této otázce a hlouběji se absencí výroku o neudělení azylu nezabýval. V usnesení⁶⁸ navazujícím na rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích k tomu neuvedl téměř ničeho, pouze odkázal na dosavadní judikaturu – zmiňovaný náleží Ústavního soudu a jiný rozsudek NSS ze dne 11. 11. 2022, č. j. 1 Azs 208/2022-27. V něm NSS ale pouze uvedl, že „výsledek řízení ve vztahu k neudělení azylu zahrnuje takový výrok implicitně. Právě proti neudělení azylu, které je vyjádřeno ve výroku o udělení tolika doplňkové ochrany, pak žadatel brojí. Implicitní rozhodnutí o neudělení azylu se pak odráží i v tom, jakým způsobem formulují výrok rozsudku správní soudy, když rozhodují o zrušení rozhodnutí ve vztahu k neudělení azylu. Zatímco ve vztahu k výroku rozhodnutí týkajícího se doplňkové ochrany žalobu zamítají, výrok o neudělení azylu ruší a v této části věc vrací stěžovateli k dalšímu řízení.“ NSS odkázal na rozhodovací činnost ve věci rušení výroku o neudělení azylu v minulosti, kde se objevovaly oba výroky. Ačkoliv NSS odkázal i na náleží Ústavního soudu, podle kterého je možné

⁶⁵ Ke shodnému závěru dospěl i ve druhém případě v rozsudku ze dne 2. 11. 2022, č. j. 55 Az 2/2022-47.

⁶⁶ Rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 23. 5. 2022, č. j. 20 Az 25/2021-80.

⁶⁷ Shodný výrok uvedl Krajský soud v Ostravě také v rozsudku ze dne 9. 10. 2023, č. j. 20 Az 5/2022-129.

⁶⁸ Usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 1. 2023, č. j. 2 Azs 270/2022-20.

zrušit pouze část rozhodnutí, znovu je nutné zdůraznit, že Ústavní soud neposuzoval situaci, že by ve správním rozhodnutí existoval pouze jeden výrok o udělení doplňkové ochrany. Na tyto závěry odkázal NSS také ve svém dalším rozhodnutí.⁶⁹

Přestože se tato otázka jeví procesně velmi důležitá a její dopady v případě opačného výkladu by byly pro účastníka řízení velmi podstatné, dle autorů se k ní NSS nevyjádřil dostatečně detailně, jako to učinil např. Krajský soud v Českých Budějovicích ve výzvě ke změně žalobního typu, resp. v následném rozsudku, anebo jako to učinil Krajský soud v Ostravě.

Každopádně i v tomto případě nakonec správní orgán tuto svoji praxi opustil⁷⁰ a výroková část správního rozhodnutí v případě udělení doplňkové ochrany obsahuje opětovně znovu dva samostatné výroky o neudělení azylu a o udělení doplňkové ochrany jako tomu bylo v minulosti.

4.3 Udělení azylu osobě požívající doplňkovou ochranu

Případ řešený Ústavním soudem má přitom další souvislost se změnou správní praxe, resp. vytvořením nových postupů při udělení azylu, pakliže již byla cizinci udělena doplňková ochrana. Cizinec se může ocitnout v situaci, kdy je mu azyl udělen (1) v době platnosti udělení doplňkové ochrany po podání žádosti o jejím prodloužení, která trvá, anebo (2) v době platnosti udělení doplňkové ochrany, která je nadále platná, a není tak uplatněna fikce platnosti doplňkové ochrany zakotvená v § 53a odst. 5 zákona o azylu.⁷¹

Cizinec, který je osobou požívající doplňkovou ochranu a zároveň se nadále po zrušení rozhodnutí správního orgánu ve výroku o neudělení azylu stává účastníkem řízení v řízení o udělení azylu, může být z důvodu časově omezené platnosti doplňkové ochrany účastníkem řízení v obou řízeních – v původním řízení o udělení azylu a v navazujícím řízení o prodloužení doplňkové ochrany. S ohledem na § 2 odst. 3 písm. b) zákona o azylu (a v kontextu nálezů Ústavního soudu) je přitom na cizince třeba hledět nadále jako na osobu požívající doplňkovou ochranu.

Jedna z osob požívající doplňkovou ochranu se dostala do této procesní situace dvou souběžných řízení. Jeho doplňková ochrana přitom byla správním rozhodnutím správního orgánu prodloužena, zatímco řízení o udělení azylu nadále probíhalo. Z důvodů dlouhodobé nečinnosti v tomto probíhající řízení nakonec cizinec podal žalobu na ochranu proti nečinnosti, neboť správním orgánem byla překročena lhůta k vydání rozhodnutí.

Zajímavá je přitom argumentace správního orgánu ve vyjádření k žalobě. Podle správního orgánu bylo o azylu rozhodnuto právě v řízení o prodloužení doplňkové ochrany a pokud chtěl cizinec brojit proti neudělení azylu, měl tak učinit žalobou proti rozhodnutí správního orgánu ve věci prodloužení doplňkové ochrany. Tento závěr ovšem postrádá logiku a neodráží podstatu a předmět vedených řízení, neboť řízení o prodloužení doplňkové ochrany

⁶⁹ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 8. 2023, č. j. 6 Azs 166/2022-33.

⁷⁰ Tato praxe trvala od června 2021 do listopadu 2022. Viz Zpráva o šetření Veřejného ochránce práv ze dne 13. 3. 2023, č. j. KVOP-9598/2023.

⁷¹ V tomto případě přitom může být již žádost o prodloužení doplňkové ochrany sice podána, ale ještě neskončí původní doba platnosti udělené doplňkové ochrany.

má zcela jiný význam. Žádost cizince směřuje pouze k prodloužení doplňkové ochrany. Zákon o azylu ani jiný předpis neupravuje jakoukoliv možnost, aby tato dvě řízení byla *ex lege* spojena. V rozhodnutí o prodloužení doplňkové ochrany nejenže nebyl uveden žádný výrok o neudělení azylu, ale ani v odůvodnění nebyly uvedeny žádné důvody, kvůli kterým nebyl cizinci azyl udělen.

Městský soud v Praze tomuto cizinci vyhověl a konstatoval nečinnost správního orgánu. V odůvodnění mj. uvedl, že „[ř]ízení ve věci doplňkové ochrany a řízení o žádosti o udělení azylu jsou dvě samostatná řízení, v nichž správní orgán posuzuje žádost cizince a jeho postavení ze zcela odlišných hledisek a zákonem stanovených podmínkách [...] Vztah mezi oběma řízeními spočívá pouze v tom, že pokud by žalobci byl udělen azyl jako vyšší forma mezinárodní ochrany, odpadnou tím důvody pro udělení doplňkové ochrany.“⁷² Městský soud, ani prozatím žádný jiný, se ovšem nevyjádřil k postupu, jaký by měl být zvolen, pokud by takováto situace nastala. Ústavní soud ve zmiňovaném nálezu pouze přisvědčil stěžovateli, že navrhované řešení odnětí doplňkové ochrany dle § 17a odst. 1 písm. a) zákona o azylu je možné a respektuje zásadu subsidiarity doplňkové ochrany.⁷³ Podle Ústavního soudu „výklad zastávaný stěžovatelem reaguje na doktrinální nedůslednosti akcentované správními soudy a vedlejším účastníkem a spolehlivě a přesvědčivě je překonává.“⁷⁴

Pokud by správní orgán skutečně chtěl jedním rozhodnutím rozhodovat o prodloužení doplňkové ochrany a o (ne)udělení azylu, bylo by dle autorů možné k tomuto postupu využít institut společného řízení dle § 140 správního řádu. Správní orgán v posuzovaném případě ale takto nepostupoval – ani účastník řízení na základě žádosti, ani správní orgán *ex offio* obě řízení nespojil. Ustanovení § 9 zákona o azylu přitom použití tohoto institutu pro účely zákona o azylu nevyklučuje. Takovýto postup by se jevil jako účelný, pakliže tvrzený důvod žádosti o udělení doplňkové ochrany a azylu může být shodný.⁷⁵ Rozdílné se jeví pouze právní posouzení správního orgánu, zda u tvrzených důvodů žádosti mohou být naplněny i podmínky pro udělení azylu anebo pouze pro udělení (prodloužení) doplňkové ochrany. Tímto postupem by se také vyřešila situace v případě udělení azylu. Správní orgán by pak v jednom rozhodnutí mohl udělit azyl a zároveň ve smyslu § 17a odst. 1 písm. a) zákona o azylu doplňkovou ochranu odejmout. Tím by se předešlo souběžné existenci azylu a doplňkové ochrany.

Mimo výše uvedenou argumentaci správního orgánu v soudním řízení vymyslel správní orgán postup procesně odlišný. Podle informací správního orgánu⁷⁶ bylo prozatím rozhodnuto pouze ve 2 případech o udělení azylu cizinci, který byl osobou požívající doplňkovou ochranu. V těchto dvou případech zvolil správní orgán v jednom případě postup podle

⁷² Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 3. 4. 2024, č. j. 11 A 16/2024-20.

⁷³ Shodný postup přebral a nastínil i Krajský soud v Ostravě v rozsudku ze dne 22. 8. 2022, č. j. 18 Az 13/2022-22 anebo Městský soud v Praze v rozsudku ze dne 28. 2. 2024, č. j. 4 Az 23/2023-23.

⁷⁴ Využití tohoto postupu předestřené stěžovatelem přitom ve vyjádření k ústavní stížnosti potvrdil i NSS, podle něhož je tento postup „možný a dobře představitelný“.

⁷⁵ Není samozřejmě vyloučeno, že doplňková ochrana může být udělena z jiných důvodů (např. válečný konflikt v zemi původu), než které mají naplnit i podmínky pro udělení azylu (např. pronásledování z politických důvodů).

⁷⁶ Viz Odpověď na žádost o poskytnutí informace Ministerstvem vnitra ze dne 15. 8. 2024, č. j. MV-121369-2/OAM-2024.

správního řádu a řízení o prodloužení doplňkové ochrany bylo zastaveno dle § 66 odst. 1 písm. b) správního řádu, podle něhož „[ř]ízení o žádosti správní orgán usnesením zastaví, jestliže byla podána žádost zjevně právně nepřijatelná.“ Správní orgán tak tato řízení nespojil, aby o nich rozhodl v jednom řízení, ale vydal dvě správní rozhodnutí, která jsou ale vzájemně propojena. Podle autorů by přitom bylo účelnější využít i přesto institut společného řízení, kterým by byla vyloučena situace, při které bude nejprve udělen azyl, aby následně byla splněna podmínka pro zastavení řízení. Mezi vydáním, resp. doručením těchto dvou rozhodnutí může být doba, po kterou je cizinec držitelem obou forem mezinárodní ochrany, čemuž se patrně snaží správní orgán zabránit. Pokud by v jednom rozhodnutí bylo rozhodnuto o obou otázkách, tomuto by se mohlo vždy předejít.

Dle autorů mohl správní orgán využít zmiňované ustanovení § 17a odst. 1 písm. a) zákona o azylu, které bylo sice primárně vytvořeno pro případy, u nichž již poskytování doplňkové ochrany není třeba (zejména s ohledem na změnu situace v zemi původu). Tento postup ostatně posvětil i Ústavní soud ve zmiňovaném nálezu. Ustanovení § 9 zákona o azylu použitím důvodů pro zastavení řízení podle § 66 správního řádu nevyklučuje, ačkoliv § 25 zákona o azylu zakotvuje speciální důvody pro zastavení v řízení podle zákona o azylu. Postup správního orgánu, který takové řízení zastaví, neboť je žádost zjevně právně nepřijatelná, je také logický, ale může narážet na mantinely výkladu pojmu „zjevně právně nepřijatelná žádost“.

Ačkoliv odborná literatura uvádí, že může jít o žádost „domáhající se něčeho, co není zcela evidentně možné, at' už fakticky, nebo právně“, což by v tomto případě bylo splněno, zároveň uvádí, že k uplatnění tohoto důvodu zastavení lze „přikročit jen tehdy, jestliže je skutečně již na první pohled zřejmé, že žádosti nelze vyhovět (a) tato nepřijatelnost musí být patrna již ze samotné žádosti“⁷⁷ V době žádosti ovšem tento žadatel není držitelem azylu. Tím se může stát až v době, kdy byly shromážděny údaje k rozhodnutí o (ne)prodloužení doplňkové ochrany, ale následně dojde k udělení azylu. Správní orgán tak může postupně činit kroky k vydání rozhodnutí (např. obstarávání informací o zemi původu či provedení pohovoru), což by zjevně bylo v rozporu s konceptem zjevné právní nepřijatelnosti žádosti. I podle NSS „tato nepřijatelnost musí být patrna již ze samotné žádosti, nikoliv teprve z výsledků dalšího dokazování či zjišťování.“⁷⁸ Dle autorů tak postup zastavení řízení podle § 66 odst. 1 písm. b) správního řádu neodpovídá této specifické situaci. Kromě možnosti společného řízení a aplikaci § 17a odst. 1 písm. a) zákona o azylu by se *de lege ferenda* nabízelo také legislativní cestou vytvořit nový důvod zastavení řízení právě pro tyto situace, tj. v případě udělení azylu by došlo *ex lege* k zastavení řízení o prodloužení platnosti doplňkové ochrany anebo by došlo k automatickému zániku doplňkové ochrany v případě udělení azylu.⁷⁹

⁷⁷ RIGEL, F. In: POTĚŠIL, L., HEJČ, D., RIGEL, F., MAREK, D. *Správní řád. Komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2020, s. 368. ISBN 978-80-7400-804-7.

⁷⁸ Viz Odpověď na žádost o poskytnutí informace Ministerstvem vnitra ze dne 15. 8. 2024, č. j. MV-121369-2/OAM-2024.

⁷⁹ Srov. např. slovenskou právní úpravu, která na udělení azylu osobě požívající doplňkovou ochranu výslovně pamatuje a při udělení azylu dochází ze zákona k zániku doplňkové ochrany (viz § 15a odst. 1 písm. a) zákona č. 480/2002 Z.z., o azyle a o změně a doplnění některých zákonov).

V případě, kdy by byl azyl udělen v době, kdy je cizinec osobou požívající doplňkovou ochranu, ale není ve fázi řízení o prodloužení její platnosti, nemůže být využit stejný postup, neboť neexistuje řízení, které by bylo možné zastavit. Dle autorů by přitom mohl být uplatnitelný následující postup. Jakmile správní orgán dojde k závěru, že bude cizinci chtít udělit azyl, okamžitě zahájí řízení o odnětí doplňkové ochrany dle § 17a odst. 1 písm. a) zákona o azylu a ve formě uvedeného společného řízení doplňkovou ochranu odejme souběžně s udělením azylu. Dle autorů se jedná o jedinou možnost, jak se k této zákonem nepředvídatelné situaci postavit, pokud správní orgán chce předejít situaci souběžné existence obou forem mezinárodní ochrany.

Bez zahájení řízení o odnětí doplňkové ochrany podle § 17a odst. 1 písm. a) zákona o azylu by se tak nabízelo pouze řešení, aby při převzetí rozhodnutí o udělení azylu došlo současně k dobrovolnému vzdání se doplňkové ochrany cizincem dle § 18 písm. c) zákona o azylu. Ke shodné praxi přitom docházelo v minulosti např. v situaci, kdy osoba požívající doplňkové ochrany požádala o trvalý pobyt dle § 68 zákona o pobytu cizinců a před vydáním rozhodnutím byla vyzvána, aby se doplňkové ochrany vzdala.⁸⁰ Tento postup ovšem není v tomto případě ideální, neboť se nadále jedná o dobrovolný projev vůle cizince, který nemůže být k tomuto kroku ze strany správního orgánu nucen. I přesto byl tento obdobný postup nakonec využit u cizince, který jako druhý dle informací správního orgánu⁸¹ získal azyl, zatímco byl osobou požívající doplňkovou ochranu.

Tento cizinec⁸² v minulosti obdržel doplňkovou ochranu a následně mu byl udělen azyl podle § 12 písm. a) zákona o azylu. V době udělení azylu byl nadále osobou požívající doplňkovou ochranu a současně již měl podanou žádost o prodloužení platnosti doplňkové ochrany. Při předání rozhodnutí o udělení azylu byl tento cizinec vyzván ke zpětvzetí žádosti o prodloužení platnosti doplňkové ochrany, což učinil, díky čemuž došlo k zastavení řízení o prodloužení doplňkové ochrany dle § 25 písm. a) zákona o azylu. Ačkoliv rozhodnutí o zastavení řízení obdržel na místě, byl nadále osobou požívající doplňkovou ochranu, neboť žádost o prodloužení platnosti doplňkové ochrany podal několik měsíců před koncem platnosti doplňkové ochrany a k udělení azylu nakonec došlo, aniž by byla uplatněna fikce platnosti doplňkové ochrany dle § 53a odst. 5 zákona o azylu.⁸³ V době udělení azylu se tak ještě po dobu několika týdnů⁸⁴ tento cizinec nacházel v postavení osoby požívající doplňkové ochrany, ale souběžně byl také azylantem. Jedná se tak o ojedinělý případ,

⁸⁰ Tento postup reagoval na nemožnost být současně osobou požívající doplňkovou ochranu a trvalého pobytu kvůli § 2 písm. a) zákona o pobytu cizinců. Zákonost této praxe vyzvání ke vzdání se doplňkové ochrany potvrdil v jednom ze svých šetření i Veřejný ochránce práv. Viz Zpráva o šetření Veřejného ochránce práv ze dne 9. 6. 2020, č. j. KVOP-22827/2020.

⁸¹ Viz Odpověď na žádost o poskytnutí informace Ministerstvem vnitra ze dne 15. 8. 2024, č. j. MV-121369-2/OAM-2024. Případ tohoto cizince je přitom znám autorům ze své vlastní praxe.

⁸² Jednalo se o téhož cizince, který brojil proti nečinnosti správního orgánu u Městského soudu v Praze ve věci neudělení azylu.

⁸³ *Ad absurdum* i po udělení azylu mohl tento cizinec opětovně požádat v době platnosti doplňkové ochrany o její prodloužení, kde by ovšem patrně správní orgán uplatnil již předchozí postup, tj. zastavení řízení dle § 66 odst. 1 písm. b) správního řádu.

⁸⁴ Azyl mu byl udělen dne 4. 9. 2024 a doplňková ochrana byla platná do 23. 9. 2024.

ve kterém správní orgán nezabránil faktickému stavu existence obou forem mezinárodní ochrany současně po určitou dobu.

5 Oddělitelnost výroků rozhodnutí o odnětí azylu nebo doplňkové ochrany

Poslední kategorií pro téma článku relevantních rozhodnutí jsou rozhodnutí o odnětí azylu nebo doplňkové ochrany. Tato rozhodnutí jsou výsledkem řízení o odnětí azylu nebo doplňkové ochrany, která se podle § 11 odst. 1 zákona o azylu zahajují z podnětu správního orgánu. Dle § 28 odst. 4 zákona o azylu platí, že pokud bude rozhodnuto o odnětí azylu, ministerstvo v rozhodnutí uvede, zda se cizinci udělí doplňková ochrana. Autoři si nejsou vědomi toho, že by byla kdy judikatorně řešena otázka oddělitelnosti výroků ve vztahu specificky k rozhodnutí o odnětí azylu nebo doplňkové ochrany. Lze však konstatovat, že je-li rozhodnutím odňata doplňková ochrana, je praxe správního orgánu taková, že podmínky pro případné udělení azylu nejsou vůbec posuzovány. Proti takovému postupu nelze dle názoru autorů mnoho namítat, neboť zákon nestanovuje povinnost posoudit podmínky pro udělení azylu (*a contrario* k § 28 odst. 4 zákona o azylu). Posouzení podmínek pro udělení azylu tak není předmětem řízení.

V situaci, kdy byl odňat azyl, ale byla zároveň udělena doplňková ochrana, lze dle názoru autorů obdobně užít závěry judikatury týkající se rozhodnutí o udělení doplňkové ochrany. I v tomto případě totiž platí, že pokud soud neshledá důvod pro zrušení výroku o zrušení azylu, zůstává účastníku řízení doplňková ochrana. Pokud soud výrok o odnětí azylu zruší, hledí se na účastníka řízení dále jako na azylanta, správní orgán tedy může udělenou doplňkovou ochranu z důvodu nepotřebnosti odejmout. Nicméně jak již bylo uvedeno výše, autoři jsou toho názoru, že i přechodná existence obou forem mezinárodní ochrany je pro tyto případy teoreticky představitelná.

V případě, kdy je odňat azyl a není udělena doplňková ochrana, jedná se o situaci na první pohled obdobnou rozhodnutí o neudělení žádné z forem mezinárodní ochrany, proto by bylo logické uvažovat o aplikaci judikatury, jež se na tyto případy vztahuje. Existuje však poměrně zásadní rozdíl mezi oběma situacemi v tom, jak se na účastníka řízení pohlíží po vydání rozsudku, kterým soud nechá v platnosti výrok o odnětí azylu a zároveň zruší výrok o neudělení doplňkové ochrany. Účastník řízení by již zjevně nemohl být azylantem, neboť výrok o odnětí azylu nabyde právní moci. Zároveň by však nebyl osobou požívající doplňkovou ochranu, neboť mu nikdy nebyla udělena. Není však ani žadatelem o mezinárodní ochranu, neboť nenaplnuje podmínky § 2 odst. 1 písm. b) zákona o azylu tím, že se nevede řízení o žádosti o mezinárodní ochranu, ale jakýsi zákonem nezamýšlený relikv řízení o odejmutí azylu. V tomto okamžiku účastník řízení ztrácí oprávnění pobývat na území ČR a je jeho povinností z něj vycestovat, ačkoli nebylo řádně přezkoumáno, zda mu pro případ návratu do země původu nehrozí vážná újma. Cizinec má poté sice možnost požádat o tzv. dlouhodobé vízum za účelem strpení podle § 33 odst. 1 písm. a) zákona o pobytu cizinců, nicméně podáním žádosti o toto vízum nevzniká fikce oprávněnosti pobytu na území a s velkou

pravděpodobností nebude žádost vyřízena před uplynutím lhůty stanovené cizinci k vycestování. Pokud nevycestuje, zdržuje se na území ČR bez oprávnění k pobytu a hrozí mu udělení správního vyhoštění, popř. omezení osobní svobody v zařízení pro zajištění cizinců.⁸⁵

Tento stav je krajně problematický z hlediska zásady *non-refoulement*. V průběhu řízení o správním vyhoštění se sice zkoumá existence překážek vycestování, nicméně zde není přezkum tak detailní.⁸⁶ NSS navíc v rozsudku ze dne 15. 3. 2013, č. j. 3 Azs 56/2012-81, uvedl: „*Jestliže je tedy podle § 8 písm. a) zákona o azylu Ministerstvo vnitra příslušné k řízení o udělení mezinárodní ochrany a k řízení o odnětí azylu nebo doplňkové ochrany, je nepochybné, že v těchto řízeních je především Ministerstvo vnitra tím subjektem, na němž spočívá největší závazek k tomu, aby Česká republika neporušila zásadu non-refoulement, a neporušila tak povinnost, jež jí plyne z mezinárodního práva. Je proto nepřijatelné, aby se Ministerstvo vnitra tohoto zákonem svěřeného mezinárodního závazku zprostilo tím, že by jeho hodnocení přenechalo nebo přeneslo na jiný orgán, byť by to byl soud nebo ministr spravedlnosti rozhodující o povolení vydání k trestnímu stíhání do ciziny.*“

Ač se rozsudek týká vztahu mezi řízením o mezinárodní ochraně a řízením extradičním, lze jeho závěry dle názoru autorů obdobně vztáhnout i na popisované situace. Přičemž i samotná skutečnost, že je cizinec nucen k porušování zákona, je sama o sobě značně problematická.⁸⁷

Závažný dopad do právní sféry cizince má svůj odraz ve sféře materiální. Předmětná osoba např. ztrácí oprávnění k zaměstnání a může se díky tomu dostat do závažných ekonomických problémů. Nemůže zároveň prokázat oprávněnost pobytu v jiných situacích (např. při hledání ubytování). Nemůže ani vycestovat do schengenského prostoru, přičemž jeho původní cestovní doklad již pravděpodobně pozbyl platnosti.

Toto vše jsou tedy otázky, kterými se soudy pravděpodobně budou muset ještě zabývat a pečlivě vyhodnotit, zda je i za těchto podmínek možné uplatnit princip oddělitelností výroků, anebo nikoliv. Závěry nálezu Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 1642/21 na danou

⁸⁵ Autoři záměrně ponechávají stranou možnost podat novou žádost o mezinárodní ochranu. V některých případech by podání nové žádosti znamenalo možnost setrvání žadatele na území ČR, nicméně vzhledem k omezením týkajícím se opakované, příp. další opakované žádosti o mezinárodní ochranu, nelze toto řešení považovat za obecně účinné. Navíc, novou žádost může cizinec podat i v případě, kdy se svou žalobou u soudu neuspěje. Obrana proti nesprávnému posouzení otázky doplňkové ochrany v rozhodnutí o odnětí azylu by pak ztrácela smysl.

⁸⁶ V řízení o správním vyhoštění je prostředkem k zohlednění zásady *non refoulement* vydávání závazných stanovisek k možnosti vycestování cizince. Závazná stanoviska vydává Ministerstvo vnitra. Tato stanoviska však obvykle nezohledňují individuální okolnosti případu cizince. Ochrana prostřednictvím závazných stanovisek v případech kdy nemožnost vycestování spočívá v individuálních okolnostech daného případu je dle názoru autorů spíše fiktivní. Nedostatečnost individualizace závazných stanovisek kritizovala i Verejná ochránkyňa práv, jak plyne např. z bodu 34 nálezu Ústavního soudu ze dne 29. 11. 2016, sp. zn. I. ÚS 630/16.

⁸⁷ Lze odkázat na usnesení NSS ze dne 18. 8. 2011, č. j. 5 As 73/2011-100, kde uvedený soud k návrhu na přiznání odkladného účinku v cizinecké věci mimo jiné konstatuje, že „[j]e sice pravdou, že k bezprostřednímu opuštění území ČR by mohl být stěžovatel donucen až v souvislosti s rozhodnutím o správním vyhoštění, nicméně tato skutečnost nemůže být podle názoru Nejvyššího správního soudu důvodem k zamítnutí návrhu na přiznání odkladného účinku. Jen stěžít lze předpokládat, že cizinec má předejít případné nenabratelné újmě tím, že bude vědomě porušovat zákony nelegálním pobytem na území ČR a vystavovat se tak riziku, že mu bude uděleno správní vyhoštění, s nímž je navíc vždy spojen zákaz pobytu v ČR na dobu určitou. NSS tedy uzavírá, že v daném případě sledal příčinnou souvislost mezi právními účinky žalobou napadeného rozhodnutí a možným vznikem nenabratelné újmy u stěžovatele.“

procesní situaci zřejmě bez dalšího přenést nelze. V tomto případě se totiž úspěchem v řízení o opravném prostředku postavení účastníka řízení fakticky nezhoršuje. Z pozice, kdy mu byl odňat azyl a zároveň nebyla udělena doplňková ochrana, se díky úspěchu v řízení o žalobě dostal do pozice, kdy má být jeho nárok na doplňkovou ochranu znovu posouzen. Zjevně se tedy nejedná o *reformatio in peius*. Je však takový opravný prostředek dostatečně účinný, aby byly splněny požadavky čl. 36 odst. 2 Listiny, čl. 46 procedurální směrnice, resp. čl. 47 Listiny základních práv EU? Důvodem pro zrušení výroku o neudělení doplňkové ochrany je, že u daného účastníka řízení existuje pro případ návratu do země původu riziko vážné újmy, a tedy i riziko porušení zásady *non-refoulement* (popř. hrozba tohoto rizika nebyla spolehlivě vyvrácena). Ani po zrušení předmětného výroku však účastník řízení není oprávněn setrvat na území ČR, není tedy před rizikem *refoulement* dostatečně chráněn. O účinnosti takto pojatého opravného prostředku lze mít tedy důvodné pochybnosti.

Účinností opravného prostředku dle čl. 46 odst. 3 procedurální směrnice, potažmo čl. 47 Listiny základních práv EU, se SDEU zabýval mj. ve svých rozsudcích ze dne 25. 7. 2018, věc *Albeto*, C-585/16, a ze dne 26. 7. 2019, věc *Torubarov*, C-556/17. V rozsudku ve věci *Albeto* SDEU dovodil, že „členské státy jsou povinny, na základě čl. 46 odst. 3 směrnice 2013/32, upravit své vnitrostátní právo tak, aby při vyřizování uvedených opravných prostředků soud posoudil všechny skutkové a právní okolnosti, které mu umožní provést aktualizované posouzení daného případu“.⁸⁸

V rozsudku ve věci *Torubarov* pak SDEU tuto svou úvahu dále rozvinul tak, že členské státy jsou povinny upravit své vnitrostátní právo tak, aby žádost o mezinárodní ochranu mohla být při posuzování opravného prostředku vyřízena úplně, bez nutnosti vrátit věc uvedenému orgánu. Takový výklad dle SDEU podporuje cíl sledovaný procedurální směrnici, kterým je zajistit, aby takové žádosti byly vyřízeny co možná nejdříve, aniž by tím bylo dotčeno provedení přiměřeného a úplného posouzení.⁸⁹ SDEU tedy výkladem čl. 46 odst. 3 procedurální směrnice otevřel vnitrostátním soudům dveře k přímému udělování mezinárodní ochrany bez nutnosti vracet věc správnímu orgánu k novému projednání. Případná vnitrostátní právní úprava, která by bránila možnosti udělit mezinárodní ochranu soudem v řízení o opravném prostředku, se nepoužije, pokud by její použití mělo za následek neúčinnost opravného prostředku. Ve věci *Torubarov* šlo o obranu proti tzv. „úřednímu ping-pongu“. SDEU kritéria pro povinnost udělení mezinárodní ochrany přímo soudem vymezil poměrně přísně, soud tak musí učinit pouze pokud již dříve v témže případě vyslovil závazný právní názor, že podmínky pro udělení mezinárodní ochrany jsou splněny, rozhodující orgán v řízení o novém posouzení závazný právní názor soudu nerespektoval, a zároveň nenastaly žádné nové okolnosti odůvodňující neudělení mezinárodní ochrany. Zároveň však SDEU v předmětném rozsudku uvedl, že i když čl. 46 odst. 3 procedurální směrnice neukládá členským státům povinnost svěřit soudům, které jsou příslušné rozhodovat o opravných prostředcích, pravomoc udělit mezinárodní ochranu, nic to nemění na tom, že tyto členské státy jsou povinny zajistit v každém případě dodržování práva na účinnou právní ochranu, které je zakotveno v článku 47 Listiny základních práv EU. Porušení práv zakotvených v tomto ustanovení musí být posouzeno v závislosti na konkrétních okolnostech každého

⁸⁸ Rozsudek SDEU ze dne 25. 7. 2018, věc *Albeto*, C-585/16, bod 110.

⁸⁹ Rozsudek SDEU ze dne ze dne 29. 7. 2019, věc *Torubarov*, C-556/17, bod 53.

projednávaného případu.⁹⁰ Dle názoru autorů tak SDEU umožnil aplikaci svých závěrů i na jiné případy, kdy by byl opravný prostředek dle čl. 46 odst. 3 procedurální směrnice neúčinný.

Pokud by soud dospěl k závěru, že případné zrušení výroku o neudělení doplňkové ochrany by nebylo dostatečně účinným opravným prostředkem ve smyslu čl. 46 odst. 3 procedurální směrnice, pak by měl povinnost doplňkovou ochranu přímo udělit. A to i v případě, že rozhodující orgán nedostatečně zjistil skutkový stav věci. Dle názoru autorů toto nemůže jít k tíži účastníka řízení, rozhodující orgán by se v řízení o opravném prostředku nemohl svého pochybení dovolat, to by bylo v rozporu se zásadou, že nikdo se nemůže dovolávat vlastní nepoctivosti (*nemo ex suo delicto meliorem suam conditionem facere potest*). Ve prospěch účastníka řízení by se naopak naplno uplatnila zásada *benefit of doubt*.

Autoři si uvědomují určitou slabinu výše nastíněného výkladu spočívající v možném protiargumentu, že procedurální směrnice přímo neobsahuje ustanovení podobné § 28 odst. 4 zákona o azylu. To vychází ještě z předchozí úpravy překážky vycestování. Až do 31. 8. 2006 totiž § 28 zákona o azylu stanovil, že v případě odnětí azylu správní orgán uvede, zda se na cizince vztahuje překážka vycestování. Následnou novelou zákona č. 165/2006 Sb. se toto ustanovení od 1. 9. 2006 přeměnilo do tehdejšího § 28 odst. 3 zákona o azylu, podle něhož při odnětí azylu správní orgán uvede, zda se cizinci uděluje doplňková ochrana. Zákonodárce tak pouze institut překážky vycestování nahradil novým evropským institutem doplňkové ochrany, aniž by si byl vědom toho, že evropské předpisy takovou povinnost zkoumání udělení doplňkové ochrany při odnětí azylu výslovně neupravují.

Bylo by tedy možné spekulovat o tom, zda se jedná o příznivější vnitrostátní úpravu a tím zpochybnit možnost aplikace čl. 46 odst. 3 procedurální směrnice. Dle názoru autorů se však uvedené ustanovení na dané případy rovněž použije. Výše uvedenému názoru lze oponovat výkladem čl. 45 procedurální směrnice, který upravuje procesní pravidla odnímání mezinárodní ochrany. Tento článek mezi azylem a doplňkovou ochranou nerozlišuje, pracuje s pojmem „odnětí statusu mezinárodní ochrany“. V souladu s odst. 1 písm. b) uvedeného článku má mít účastník řízení příležitost při osobním pohovoru nebo písemným prohlášením uvést důvody, proč by mu neměl být status mezinárodní ochrany odňat. Zjevně tedy může tvrdit skutečnosti vztahující se k mezinárodní ochraně obecně, nikoli výhradně k typu mezinárodní ochrany, kterého byl doposud držitelem. Tyto skutečnosti pak musí být ve výsledném rozhodnutí zohledněny. Lze tedy dovodit, že čl. 45 procedurální směrnice vyžaduje, aby při odnímání azylu byly zohledněny skutečnosti svědčící o potřebě doplňkové ochrany. Za tímto účelem je možné využít úpravu § 28 odst. 4 zákona o azylu. Řízení o opravném prostředku proti rozhodnutí o odnětí statusu mezinárodní ochrany dle čl. 45 procedurální směrnice je čl. 46 odst. 1 písm. c) procedurální směrnice podrobeno režimu čl. 46 odst. 3 téže směrnice. Lze na něj tedy uplatnit výše uvedené závěry SDEU.

Odhlédneme-li od evropské právní úpravy, je z pohledu vnitrostátního práva možné považovat absenci ustanovení opravňující k setrvání na území osobu, které byl odňat azyl, ale její nárok na doplňkovou ochranu má být podroben novému posouzení, za mezeru v zákoně.

⁹⁰ Rozsudek SDEU ze dne ze dne 29. 7. 2019, věc *Torubarov*, C-556/17, bod 69 a 70.

Tato mezeira je zapříčiněna pravděpodobně tím, že zákon o azylu s oddělitelností výroků o azylu a doplňkové ochraně nepočítá. To platí i u jiných typů rozhodnutí ve věci mezinárodní ochrany. V případě rozhodnutí o neudělení mezinárodní ochrany však nejsou právní dopady oddělování výroků do sféry účastníka řízení natolik závažné. V případě rozhodnutí o neudělení azylu a udělení doplňkové ochrany je nutné výroky oddělovat právě proto, že právní dopady jejich neoddělování by pro účastníka řízení byly příliš závažné. Navíc, jak je výše uvedeno, přechodná existence obou forem mezinárodní ochrany není dle názoru autorů zákonem přímo vyloučena. Vyloučeno je pouze udělení obou jejích forem v jeden okamžik. Otázkou je, zda je nutné se sevěřepě držet doktríny o oddělitelnosti výroků i v případě rozhodnutí o odnětí azylu a současně neudělení doplňkové ochrany. Autoři se kloní k názoru, že v daném případě je možné tuto doktrínu opustit a správní rozhodnutí zrušit jako celek. Argumentem pro tyto úvahy je to, že zákon o azylu s oddělitelností výroků u tohoto typu rozhodnutí zkrátka nepočítá a oddělování výroků v tomto případě může mít za následek porušení mezinárodních závazků ČR vyplývajících ze zásady *non-refoulement*. Doktrína o oddělitelnosti výroků o mezinárodní ochraně přitom vychází z judikatury dovozuující vzájemnou závislost výroků z § 28 odst. 1 zákona o azylu, který má předobraz v čl. 10 odst. 2 procedurální směrnice. Naproti tomu odnětí azylu se řídí § 28 odst. 4 zákona o azylu, které svůj přímý ekvivalent v procedurální směrnici nemá. Dle názoru autorů tedy nic nebrání tomu, aby na základě výše uvedených úvah byla závislost výroků rozhodnutí dle § 28 odst. 4 zákona o azylu posouzena odlišně od závislosti výroků dle § 28 odst. 1 zákona o azylu. A to tak, že výroky o odnětí azylu a neudělení doplňkové ochrany v těchto případech oddělitelné nejsou. Takovým výkladem se předejde nejen možné kolizi s právem na účinný opravný prostředek dle čl. 36 odst. 2 Listiny, ohrožení naplňování mezinárodních závazků ČR, ale i vzniku mezery v zákoně. Předcházení vzniku mezer v zákoně je přitom jedním z účelů systematického výkladu práva. Je pravdou, že po zrušení rozhodnutí jako celku by účastník řízení byl po dobu následného řízení nadále v postavení azylanta, které by mu *de facto* nemělo náležet. Jedná se však o projev zásady *in favorem libertatis*, nedostatečnou právní úpravu nelze klást účastníku řízení k tíži.

Za současného právního stavu se dle názoru autorů nenabízí jiná uspokojivá řešení dané situace, než jsou výše uvedená. Zákon o azylu by do budoucna mohl lépe upravit pozici osob v řízení o nároku na doplňkovou ochranu poté, co byl výrok o neudělení doplňkové ochrany samostatně zrušen soudem v řízení o žalobě proti odnětí azylu. Nabízí se např. rozšíření institutu strpění dle ust. § 78b zákona o azylu i na tyto osoby. S přihlédnutím k jejich specifické situaci, kdy tyto osoby již pravděpodobně určitou dobu pobývaly na území ČR a vytvořily si zde ekonomické, rodinné a jiné vazby, by jim měla být zachována možnost ekonomické činnosti, cestování, popř. přechodu do režimu pobytových oprávnění dle zákona o pobytu cizinců.

Závěr

Rozhodnutí ve věci mezinárodní ochrany jsou správními rozhodnutími. Jedno formálně jednotné správní rozhodnutí, která však může obsahovat více rozhodnutí v materiálním smyslu. Jejich výroková část pak v souladu se správním řádem může obsahovat více výroků. Některé druhy rozhodnutí ve věci mezinárodní ochrany výše uvedené znaky naplňují. Jedná se o zejména o rozhodnutí v řízeních, jejichž předmětem je meritorní posouzení podmínek pro udělení či odnětí azylu nebo doplňkové ochrany. Za účelem zodpovězení otázky, zda je možné výroky o azylu a o doplňkové ochraně od sebe oddělit natolik, že jsou samostatně soudně přezkoumatelné, se soudy zabývaly jejich vzájemnou závislostí. Nejprve se vyvinula judikatura ve vztahu k negativním rozhodnutím o žádosti o udělení mezinárodní ochrany. Usnesením rozšířeného senátu NSS z roku 2022 došlo k potvrzení právního názoru soudu vyjádřeného v některých předchozích rozsudcích. NSS ve své judikatuře dovodil, že výroky o neudělení azylu a neudělení doplňkové ochrany je možné od sebe oddělit a soudy takto mají činit, pokud žaloba proti neudělení azylu nic nenamítá, popř. výrok o neudělení azylu ob stojí v soudním přezkumu. Objasnil, že výrok o doplňkové ochraně je jednostranně závislý na výroku o azylu. Proto je možné ponechat v platnosti výrok o neudělení azylu a zároveň zrušit výrok o neudělení doplňkové ochrany. Motivem pro oddělování výroků je v tomto případě kromě procesní ekonomie hlavně zabránění vnitřní rozpornosti rozsudků. NSS ani krajské soudy přitom však tento postup příliš často neaplikují, existuje tedy určitá dichotomie mezi formálně ustáleným právním názorem a soudní praxí.

Judikaturou nastolený právní názor vyvolává otázky, jak zajistit *ex nunc* posouzení podmínek pro udělení azylu ve správním řízení po vydání rozsudku, kterým se ruší pouze výrok o neudělení doplňkové ochrany. Dle názoru autorů takový rozsudek zakládá překážku věci rozhodnuté pouze ve vztahu ke stavu ke dni svého vydání. Objeví-li se v průběhu následujícího řízení nové skutečnosti, které by mohly svědčit o naplnění podmínek pro udělení azylu, měl by správní orgán společně s posouzením otázky doplňkové ochrany vydat nový výrok o udělení nebo neudělení azylu. Tím dojde k naplnění požadavků judikatury a zároveň k nejmenším dopadům do sféry účastníka řízení.

Dále se správní soudy zabývaly případy, kdy se žalobce domáhal přezkumu výroku o neudělení azylu obsaženého v rozhodnutí, kterým zároveň byla udělena doplňková ochrana. Zprvu se judikatura vyvíjela pro cizince nepříznivě. Správní soudy včetně NSS přejaly závěry judikatury vztahující se k rozhodnutím o neudělení mezinárodní ochrany a dospěly k závěru, že z důvodu jednostranné závislosti výroku o doplňkové ochraně na výroku o azylu je nutné předejít situaci, kdy by následkem soudního přezkumu odděleného výroku o neudělení azylu nakonec došlo k udělení azylu osobě požívající doplňkovou ochranu. Dle tohoto právního názoru bylo tedy nutné zrušit rozhodnutí jako celek, tedy i výrok o udělení doplňkové ochrany. To však v důsledku znamenalo zrušení již udělené doplňkové ochrany, což s sebou nese velký zásah do právního i materiálního postavení účastníka řízení. Až Ústavní soud svým nálezem z roku 2022 označil takový postup za neústavní z důvodu porušení práva na spravedlivý proces. Zrušení již udělené doplňkové ochrany označil za odporujícím

zásadě *in dubio pro libertate* a zásady zákazu *reformationis in peius* ve spojení se zásadou účinnosti opravných prostředků plynoucí z čl. 36 odst. 2 Listiny. Zrušení doplňkové ochrany znamená pro účastníka řízení takové zhoršení jeho postavení, že se pro něj opravný prostředek (žaloba) stává neúčinným. Dle současné judikatury je tedy nutné v případě důvodnosti žaloby výroky oddělit a zrušit pouze výrok o neudělení azylu. Výrok o udělení doplňkové ochrany tak zůstává v právní moci. V případě pozdějšího udělení azylu je možné doplňkovou ochranu v souladu se zákonem o azylu odejmout, neboť již není zapotřebí.

Doposud nevyřešena zůstává otázka oddělitelnosti výroků rozhodnutí, kterým byl odňat azyl, ale nebyla přiznána doplňková ochrana. V případě, že by soud ponechal v platnosti výrok o odnětí azylu, ale zrušil výrok o neudělení doplňkové ochrany, pozbývá účastník řízení práva setrvat na území ČR bez ohledu na dále probíhající řízení ve vztahu k doplňkové ochraně. Tato skutečnost je z hlediska ohrožení dodržování mezinárodních závazků ČR natolik závažná, že zavdává prostor úvahám o nutnosti přímého udělení doplňkové ochrany soudem, popř. o nutnosti neaplikovat na tyto případy doktrínu o oddělitelnosti výroků předmětných rozhodnutí.

Obecně lze shrnout, že problematika oddělitelnosti výroků rozhodnutí ve věci mezinárodní ochrany je složitější, než se na první pohled může zdát. Je to dáno specifiky institutu mezinárodní ochrany, kdy právní úprava obsahuje mnoho výjimek z obecných pravidel, je protkána mnoha požadavky na respektování základních práv a svobod a mezinárodních závazků a zároveň je svázána předpisy evropského práva. Ačkoli se jedná o jednu z oblastí správního práva, aplikace obecných principů či postupů správního práva nemusí vždy vést ke očekávanému pozitivnímu výsledku. Naopak, může nastat ekvivalent efektu „motýlích křídel“, kdy zdánlivě malá změna ve výkladu práva vede k nečekaným dopadům do správní i soudní praxe a do postavení účastníků předmětných řízení, přičemž tyto dopady mohou narazit na limity stanovené ústavním pořádkem.

Tak tomu ostatně bylo i v otázce oddělitelnosti výroků rozhodnutí ve věci mezinárodní ochrany. V základu logický a z pohledu obecné právní teorie správný požadavek NSS na oddělování výroků rozhodnutí vyvolává při aplikaci na oblast mezinárodní ochrany mnoho sporných otázek. Výsledkem takového postupu totiž mohou být procesní situace, se kterými zákon o azylu nepočítá. Správní orgán i účastníci řízení se pak ocitají v neprobádané oblasti, což podstatně snižuje míru právní jistoty. Lze přitom říci, že v prostředí mezinárodní ochrany je právní jistota ještě větší hodnotou než jinde, neboť dopady nezákonného postupu správního orgánu či soudů směřují nejen do soukromého a rodinného života účastníků řízení či jejich finanční sféry, ale mohou způsobit i porušení zásady *non refoulement*, a tedy vystavit cizince nebezpečí smrti, pronásledování, mučení či jiného nelidského a ponižujícího zacházení a trestání. Proto je třeba při výkladu práva v řízeních týkajících se mezinárodní ochrany vždy brát ohled na její specifika a zabývat se možnými dopady jak do sféry účastníků řízení, tak do praxe správního orgánu. Některé v článku uvedené rozsudky správních soudů však těmto požadavkům nedostály. Sám správní orgán pak v reakci na vývoj judikatury přistupoval k problematice oddělování výroků procesně kreativně, když po určité dobu vynechával výrok o neudělení azylu v rozhodnutí o udělení doplňkové ochrany,

nabádal účastníky řízení ke vzdání se práva na seznámení s podklady pro vydání rozhodnutí nebo tvrdil, že rozhodnutím o prodloužení doplňkové ochrany implicitně rozhodl o neudělení azylu. Těmito kroky právní jistotu účastníků řízení rozhodně neposílil, správní soudy se k nim rovněž postavily negativně.

Pro vyjasnění sporných procesních situací, jež jsou důsledkem oddělování výroků rozhodnutí ve věci mezinárodní ochrany, by bylo nejvhodnější, kdyby zákonodárce novelizoval zákon o azylu tak, aby v daných situacích poskytoval správnímu orgánu i účastníkům řízení jasné vodítko. Případné změny však musí plně respektovat mezinárodní závazky ČR, ústavní pořádek i požadavky kladené evropskou legislativou. Dále je nutné, aby správní orgán při své činnosti dodržoval právní předpisy, nezkracoval účastníky řízení na jejich právech a postupoval skutečně nestranně a s náležitou odborností tak, aby jeho rozhodnutí v soudním přezkumu obstála.

Příspěvek je zveřejněn pod mezinárodní verzí licence
Creative Commons 4.0 International (CC-BY-4.0).

K povaze diskvalifikačních deliktů podle zákona o obchodních korporacích a k důsledkům z toho plynoucím

On the Nature of Disqualification Wrongs under the Commercial Corporations Act and the Consequences Arising Therefrom

Milan Vrba*

Abstrakt

Přestože je institut vyloučení z výkonu funkce člena statutárního orgánu obchodní korporace součástí platného práva již od roku 2014, doposud vesměs opomíjena zůstává otázka povahy diskvalifikační odpovědnosti. Článek se v prvé řadě zamýšlí nad tím, jde-li v případě odpovědnosti za diskvalifikační delikty o odpovědnost soukromoprávní, nebo veřejnoprávní. S ohledem na chráněný zájem, funkci odpovědnosti, subjekty a obsah odpovědnostního vztahu a povahu ukládané sankce se dospívá k závěru, že se jedná o veřejnoprávní institut. V návaznosti na to se článek dále zabývá otázkou, je-li možné zkoumaný institut považovat za „trestní věc“ ve smyslu Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. Podrobná analýza judikatury Evropského soudu pro lidská práva svědčí pro kladnou odpověď. Na základě těchto závěrů se článek zabývá některými důsledky, jež z nich vyplývají jak v rovině hmotného práva (časová působnost zákonné úpravy, ne/přípustnost analogie), tak v rovině procesní (náležitosti úkonů zahajujících diskvalifikační řízení, presumpce nevinny, zákaz nucení k sebeobviňování, zákaz dvojího postihu).

Klíčová slova

Vyloučení z výkonu funkce; diskvalifikace; soukromoprávní a veřejnoprávní odpovědnost; „trestní věc“ ve smyslu Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod; časová působnost; analogie; presumpce nevinny; zákaz sebeobviňování; zákaz dvojího postihu.

Abstract

Even though the institute of disqualification of a member of the statutory body of a commercial corporation has been part of the applicable law since 2014, the question of the nature of disqualifying liability has so far been largely neglected. The article firstly considers whether the liability for disqualification wrongs falls within private or public law. With regard to the interest protected, the function of liability, the subjects and content of the liability relationship and the nature of the sanction imposed, it is concluded that it is a public law institution. The article then goes on to consider whether the institution in question can be considered a “criminal matter” within

* JUDr. Ing. Milan Vrba, Ph.D., Katedra podnikového a evropského práva, Fakulta mezinárodních vztahů, Vysoká škola ekonomická, Praha / Department of Business and European Law, Faculty of International Relations, University of Economics and Business, Prague, Czech Republic / E-mail: milan.vrba@vse.cz / ORCID: 0009-0008-5243-1925

Děkuji recenzentům za jejich cenné připomínky, které přispěly k vylepšení tohoto příspěvku.

the meaning of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. A detailed analysis of the case law of the European Court of Human Rights suggests a positive answer. On the basis of these conclusions, the article discusses some of the consequences that follow therefrom, both in terms of substantive law (the temporal applicability of the statutory regulation, the non/admissibility of analogy) and procedural law (the elements of the acts initiating disqualification proceedings, the presumption of innocence, the prohibition of self-incrimination, the prohibition of double jeopardy).

Keywords

Disqualification; Private and Public Liability; “Criminal Matter” within the Meaning of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms; Temporal Applicability; Analogy; Presumption of Innocence; Prohibition of Self-Incrimination; Prohibition of Double Jeopardy.

Úvod

Zákon o obchodních korporacích (dále „ZOK“)¹ obsahuje několik skutkových podstat deliktů, za něž hrozí tzv. vyloučení neboli soudem vyslovený zákaz vykonávat funkci člena statutárního orgánu obchodní korporace (dále „diskvalifikační delikty“). Přestože je institut diskvalifikace součástí platného práva již 11 let, stále nebyly uspokojivě zodpovězeny některé základní otázky, jež se k němu váží. Cílem tohoto článku je zhodnotit, zda se jedná o institut soukromého, nebo veřejného práva a v návaznosti na to pak zvážit, zda splňuje znaky „trestních věcí“ ve smyslu Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále „Úmluva“)². Na tomto základě se potom článek zamýšlí nad některými výkladovými a aplikačními důsledky, které z povahy diskvalifikačních deliktů vyplývají.

1 Diskvalifikační delikty prizmatem dualismu soukromého a veřejného práva

1.1 Soukromoprávní a veřejnoprávní odpovědnost

Základní problém, s nímž je potřeba se vyrovnat, je zjištění povahy odpovědnosti za diskvalifikační delikty, konkrétněji zda se jedná o odpovědnost soukromoprávní, nebo veřejnoprávní. Pojmu právní odpovědnost mohou být v soukromém právu přisuzovány různé významy.³ Naproti tomu v oblasti práva veřejného se odpovědnost vždy chápe v sankčním

¹ Zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích). Není-li výslovně uvedeno jinak, odkazuje se na znění účinné od 19. 7. 2024.

² Sdělení č. 209/1992 Sb.

³ Viz např. PRAŽÁK, P. Koncepce právní odpovědnosti v novém občanském zákoníku. In: GERLOCH, A., BERAN, K. a kol. *Funkce a místo právní odpovědnosti v recentním právním řádu*. Praha: Leges, 2014, s. 25 a násl. ISBN 978-80-7502-058-1.

smyslu, tedy jako následek porušení právní povinnosti.⁴ V tomto textu je pojem odpovědnost používán ve smyslu sankčního právního následku protiprávního jednání nebo stavu, a to právě z pragmatického důvodu, že v tomto významu je tento pojem použitelný na půdorysu soukromého i veřejného práva.⁵

Skutečnost, že je materie zařazena do soukromoprávního předpisu, není sama o sobě rozhodující.⁶ Podstatné je vyhodnocení typických znaků, jimiž se odlišují soukromoprávní a veřejnoprávní delikty, resp. soukromoprávní a veřejnoprávní odpovědnost. Právní teorie zdůrazňuje hlavně povahu chráněného zájmu, funkci odpovědnosti, povahu odpovědnostního vztahu (z hlediska postavení subjektů a jeho obsahu) a specifika sankcí.⁷

1.2 Chráněný zájem

Soukromoprávní odpovědnost směřuje k ochraně individuálních soukromých zájmů osob bezprostředně dotčených závadným jednáním delikventa. Naproti tomu veřejnoprávní odpovědnost slouží k prosazení a ochraně veřejného zájmu. Jinou věcí je, že veřejnoprávní odpovědnost může být prostředkem ochrany soukromých zájmů. To vyplývá z akcesorické povahy veřejného deliktního práva chránícího společenskou hodnotu i práva a oprávněné zájmy osob, jejichž vztahy jsou pravidelně upraveny jinými právními odvětvími.⁸ Širší veřejný zájem v takovém případě vyplývá z potřeby chránit zájmy soukromé, nelze jej s nimi však ztotožňovat.⁹ Veřejný zájem přesahuje konkrétní individuální zájmy; ostatně pro to, aby nastoupila veřejnoprávní odpovědnost, k dotčení konkrétního individuálního zájmu ani nemusí dojít.

V judikatuře se vyjadřuje názor, že institut vyloučení chrání veřejný zájem na tom, aby funkci členů statutárních orgánů obchodních korporací nevykonávaly (alespoň po určitou

⁴ ŠÁMAL, P. Díl 1. [Základy trestní odpovědnosti (§ 12-14)]. In: ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2023, s. 184, marg. č. 1. ISBN 978-80-7400-893-1; PRÁŠKOVÁ, H. *Základy odpovědnosti za správní delikty*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 13. ISBN 978-80-7400-456-8.

⁵ PELIKÁNOVÁ, I. *Obchodní právo. 5. díl. Odpovědnost (s přihlédnutím k návrhu nového občanského zákoníku)*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012, s. 311–312. ISBN 978-80-7357-714-8.

⁶ Veřejnoprávní předpisy mohou obsahovat normy soukromoprávní povahy a naopak. To se týká i občanského zákoníku. ELIÁŠ, K. K první větě občanského zákoníku: Prolegomena ke každému příštému komentáři občanského zákoníku. *Právník*. 2014, č. 6, s. 435–436. ISSN 0231-6625. Dostupné z: https://www.ilaw.cas.cz/upload/web/files/pravnik/issues/2014/6/1.Elias_6_2014.pdf

⁷ BOGUSZAK, J., ČAPEK, J., GERLOCH, A. *Teorie práva*. 2. vyd. Praha: ASPI Publishing, 2004, s. 103, 196–201. ISBN 80-7357-030-0; GERLOCH, A. *Teorie práva*. 5. vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009, s. 115–116, 163–166. ISBN 978-80-7380-233-2; HARVÁNEK, J. a kol. *Právní teorie*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013, s. 363. ISBN 978-80-7380-458-9; PELIKÁNOVÁ, I. *Obchodní právo. 5. díl. Odpovědnost (s přihlédnutím k návrhu nového občanského zákoníku)*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012, s. 9–23, 311–314. ISBN 978-80-7357-714-8; PRÁŠKOVÁ, H. *Základy odpovědnosti za správní delikty*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 13–15. ISBN 978-80-7400-456-8; SPIRIT, M. *Úvod do studia práva*. 2. vyd. Praha: Grada Publishing, a. s., 2014, s. 100. ISBN 978-80-247-5280-8; TICHÝ, L., HRÁDEK, J. *Deliktivní právo*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 74–78. ISBN 978-80-7400-625-8.

⁸ ŠÁMAL, P. Část první. [Obecná část (§ 1-139)]. In: ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2023, s. 11, marg. č. 2. ISBN 978-80-7400-893-1.

⁹ Objektem veřejnoprávního deliktu je např. abstraktní institut vlastnictví, nikoli konkrétní věc.

dobu) osoby, které kvalifikovaným způsobem porušily povinnosti s touto funkcí spojené.¹⁰ Totéž se uvádí i v literatuře.¹¹ Bližší zdůvodnění tohoto závěru ale obvykle schází.

Důvodová zpráva k zákonu o obchodních korporacích¹² sice o veřejném zájmu přímo nehovoří, hlásí se ale k inspiraci britskou úpravou diskvalifikací ředitelů (*Company Directors Disqualification Act 1986*), jež přímo v zákonném textu explicitně stanoví, že slouží k ochraně veřejného zájmu.¹³

Podstatnější je však důvodovou zprávou deklarovaný odklon od předchozího řešení obsaženého v obchodním zákoníku¹⁴.

Obchodní zákoník ve svém § 38l¹⁵ zakládal zvláštní překážku výkonu funkce člena volebního orgánu podnikající právnické osoby pro případ, že určitá osoba vykonávala obdobnou funkci v (jiné) podnikající právnické osobě, na jejíž majetek byl prohlášen konkurs, popř. byl-li insolvenční návrh směřující proti ní zamítnut pro nedostatek majetku.¹⁶ Překážka mohla být prolomena (opětovným) povoláním dotčené osoby do funkce příslušným orgánem rozhodujícím předepsanou kvalifikovanou většinou hlasů.

Popsaný model byl tedy založen na autonomní koncepci v tom smyslu, že překážka výkonu funkce člena voleného orgánu sice nastala, ale sama právnická osoba ji mohla svým kvalifikovaným rozhodnutím odklidit.¹⁷ To ovšem zcela jasně ukazuje, že chráněn byl výlučně (soukromý) zájem dotčené právnické osoby, potažmo osob v ní sdružených. S veřejným zájmem by takováto dispozice nebyla myslitelná.

Institut vyloučení, jenž má být dle důvodové zprávy k zákonu o obchodních korporacích náhradou za dosavadní § 38l obchodního zákoníku, je oproti tomu koncipován jako

¹⁰ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 21. 2. 2018, sp. zn. 29 Cdo 2227/2016 (Re 53/2019); usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. 3. 2022, sp. zn. 27 Cdo 1831/2021; rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 12. 2. 2024, sp. zn. 14 Cmo 166/2023. Lze se setkat i s formulací, že diskvalifikační úprava chrání veřejný pořádek (usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 31. 5. 2021, sp. zn. 14 Cmo 38/2020-409).

¹¹ JOSKOVÁ, L. In: ŠTENGLOVÁ, I., DĚDIČ, J., LASÁK, J., PIHERA, V., LÁLA, D., JOSKOVÁ, L. *Akcionové společnosti*. Praha: C. H. Beck, 2023, s. 457. ISBN 978-80-7400-914-3; ŠUK, P. § 63 [Rozhodnutí o vyloučení]. In: ŠTENGLOVÁ, I., HAVEL, B., CILEČEK, F., KUHN, P., ŠUK, P. *Zákon o obchodních korporacích*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2020, s. 213, marg. č. 2. ISBN 978-80-7400-799-6; ŠTENGLOVÁ, I. Některé souvislosti vyloučení člena statutárního orgánu z výkonu funkce. *Obchodněprávní revue*. 2016, č. 4, s. 104 a násl. ISSN 1803-6554; HURYCHOVÁ, K. Diskvalifikace z výkonu funkce v komparativním pohledu. *Obchodní právo*. 2014, č. 8, s. 327. ISSN 1210-8278.

¹² Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=71126&pdf=1>

¹³ Viz s 5A (1), s 7 (1), s 8 (1), s 8ZB (1), s 8ZD (2), s 8ZF (2), s 8ZG (4) CDDA 1986. Viz též např. GRIFFIN, S. *Company Law: Fundamental Principles*. 3. vyd. Harlow: Longman, 2000, s. 312. ISBN 0-273-64221-9; GRIFFIN, S. The Disqualification of Unfit Directors and the Protection of the Public Interest. *Northern Ireland Legal Quarterly*. 2002, č. 3, s. 207–231. ISSN 0029-3105. DOI: <https://doi.org/10.53386/nilq.v53i3.696>

¹⁴ Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník. Není-li výslovně uvedeno jinak, odkazuje se na znění účinné od 1. 7. 2013.

¹⁵ Jednalo se o úpravu, která byla s dílčími změnami účinná od 1. 7. 2005 do zrušení obchodního zákoníku. Předtím byla obdobná úprava obsažena v § 31a obchodního zákoníku.

¹⁶ Možnost zamítnout insolvenční návrh pro nedostatek majetku v českém insolvenčním právu existovala do 31. 12. 2013, tedy její vypuštění se kryje s účinností rekodifikace soukromého práva (viz § 144 zákona č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (dále „insolvenční zákon“ nebo „IZ“). Na tomto místě je insolvenční zákon citován ve znění účinném do 31. 12. 2013, ve zbytku textu se odkazuje na znění účinné od 1. 1. 2025.

¹⁷ Hovořilo se o dispozitivnosti překážky výkonu funkce. Viz PELIKÁNOVÁ, I. *Komentář k obchodnímu zákoníku. 1. díl*. 4. vyd. Praha: ASPI Publishing, 2004, s. 365–366. ISBN 80-7357-009-2.

heteronomní. O vyloučení rozhoduje vnější autorita (stát skrze soud), na níž také záleží, udělí-li ze zákazu individuální výjimku (§ 64 ZOK). Rozhodování o vyloučení je zcela vyňato z dispozice obchodní korporace, jejích orgánů a jejích členů. Přitom jednou ze zásad korporálního práva je princip minimalizace zásahů státu do vnitřních poměrů soukromoprávních korporací.¹⁸ Diskvalifikace tedy nutně musí být nástrojem prosazení veřejného zájmu, neboť jen v tom případě lze takto intenzivní ingerenci (invazivní zásah) veřejné moci do vnitřních poměrů obchodní korporace ospravedlnit. Oktrojovaná ochrana soukromého zájmu neodpovídá zásadě autonomie vlastní soukromému právu.¹⁹

Na to, že chráněn je veřejný zájem překračující individuální zájem konkrétní obchodní korporace, ukazuje i judikaturní stanovisko, že lze „sčítat“ protiprávní jednání učiněná v různých obchodních korporacích.²⁰ Jinými slovy žádný jednotlivý soukromý zájem obchodní korporace či osob v ní sdružených či s ní jinak spojených nemusí být dotčen do té míry, aby odůvodňoval uložení sankce vyloučení, přesto jednání dotčené osoby ve svém souhrnu může být vyhodnoceno jako diskvalifikační delikt.

Lze tak vyslovit dílčí závěr, že smyslem úpravy diskvalifikací je ochrana veřejného zájmu na tom, aby byly z řízení obchodních korporací vyloučeny osoby, jež v této funkci kvalifikovaně selhaly. Soukromý zájem sice může být, a zřejmě pravidelně i bude, také dotčen, jeho porušení ale vyvolává jiné následky (odvolání z funkce, náhrada újmy, vydání prospěchu, sankční ručení atd.).²¹

1.3 Funkce odpovědnosti

Soukromoprávní odpovědnost je založena na ideji korektivní spravedlnosti, jež má být hledána ve „směně“ mezi rovnými subjekty.²² Cílem je nalezení rovnováhy („středu“) mezi nimi.²³ V „nedobrovolné směně“ (směně v důsledku deliktu) jde o ochranu pokojného stavu a o jeho obnovení, pokud byl porušen.²⁴ Proto má soukromoprávní odpovědnost funkci restituční, reparační a satisfakční a proto je represivní působení v kontinentálním soukromém právu více či méně vehementně odmítáno.

Základním účelem veřejnoprávní odpovědnosti je odrazení delikventa a dalších členů společnosti od (dalšího) protiprávního jednání (individuální a generální prevence) a rovněž způsobení přiměřené újmy delikventovi za to, že se protiprávního činu dopustil (represe).

¹⁸ Viz např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 13. 11. 2024, sp. zn. 27 Cdo 2064/2023.

¹⁹ HURDÍK, J., LAVICKÝ, P. *Systém zásad soukromého práva*. Brno: Masarykova univerzita, 2010, s. 82 a násl. ISBN 978-80-210-5063-1.

²⁰ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 8. 2022, sp. zn. 27 Cdo 1370/2021.

²¹ K vyloučení z výkonu funkce statutárního orgánu všech obchodních korporací nelze přistoupit pouze za účelem řešení sporů mezi společníky určité obchodní korporace. Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 3. 8. 2023, sp. zn. 6 Cmo 51/2023.

²² TOMSA, B. *Idea spravedlnosti a práva v řecké filosofii*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007, s. 132 a násl. ISBN 978-80-86898-93-3; BOGUSZAK, J. Vyústění antinomie jusnaturalismu a juspozitivismu. *Právník*. 1995, č. 6, s. 535–536. ISSN 0231-6625. DOI: <https://doi.org/10.1515/9783110889642.bm>

²³ JANEČEK, V. *Kritika právní odpovědnosti*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017, s. 167–168. ISBN 978-80-7552-812-4. Dostupné z: https://www.researchgate.net/publication/337720648_Kritika_pravni_odpovednosti

²⁴ KNAPP, V. *Teorie práva*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 1995, s. 86–87. ISBN 80-7179-028-1.

Sankce vyloučení neslouží k obnovení narušené rovnováhy, není k tomu z povahy věci způsobilá. Jejím účelem je především odrazovat od kvalifikovaného porušování povinností při výkonu funkce člena orgánu obchodní korporace, a pokud k takovému protiprávnímu jednání přece jen dojde, potrestat je. Kritéria ukládání sankce jsou obrácena k subjektu a jeho protiprávnímu činu. Uložení sankce a její výměra tak má vystihnout závažnost deliktu. Újma působená diskvalifikované osobě (uložený zákaz činnosti) má být úměrná míře jejího provinění.²⁵

Takto lze konstatovat, že diskvalifikace neplní funkce standardně spojované se soukromoprávní odpovědností a že jí sledovaný účel naopak odpovídá odpovědnosti veřejnoprávní.

1.4 Subjekty a obsah odpovědnostního vztahu

Odpovědnostní vztah v soukromém právu vzniká mezi delikventem a tím, kdo je jeho protiprávním jednáním nějak nepříznivě dotčen. Subjekty tohoto vztahu jsou si navzájem rovny. Obsahem odpovědnostního vztahu je ve shodě s korektivní spravedlností právo na nápravu závadného stavu a tomu korespondující povinnost takovou nápravu provést.

Odpovědnostní vztah vznikající ze spáchání veřejnoprávního deliktu je právním vztahem mezi delikventem a nositelem veřejné moci (typicky a zejména státem). Příznačná je vertikálnost relace mezi subjekty. Obsahem tohoto právního vztahu je na straně jedné oprávnění nositele veřejné moci uložit za spáchání deliktu sankci, na straně druhé pak povinnost delikventa se této sankci podvolit.

Je zřejmé, že vztah založený spácháním diskvalifikačního deliktu je vztahem mezi delikventem a státem. O vyloučení rozhoduje soud, který přitom jedná jako orgán veřejné moci rozhodující o uložení sankce, nikoliv jako nestranný třetí deklarující již existující práva a povinnosti mezi spornými stranami.

Žádné subjektivní hmotné právo na vyloučení určité osoby z řady důvodů existovat nemůže.

O soukromém subjektivním právu na vyloučení (právu na nápravu) by se dalo uvažovat nanejvýš v případech, kdy by oprávněná osoba jeho výkonem usilovala o zánik funkce vylučované osoby ve „své“ obchodní korporaci. K tomu sice primárně slouží odvolání z funkce člena statutárního orgánu, to ale nemusí být oprávněnou osobou vždy prosaditelné, a institut vyloučení by tak byl jakýmsi subsidiárním nástrojem, který jí zákon dává k dispozici.

Podstatou sankce vyloučení však není jen ztráta funkce v konkrétní obchodní korporaci, nýbrž zásadně ve všech obchodních korporacích, v nichž dotčený působí (§ 64 ZOK), a navíc i zákaz po určitou dobu být jen fakticky vykonávat činnost člena statutárního orgánu jakékoli obchodní korporace (§ 63 odst. 1, § 65 ZOK). Potom ovšem hypotetické právo na vyloučení nemůže být jen právem na nápravu, ale zároveň v podstatě jakýmsi „právem na útok“ či „právem na mstu“ (právem na způsobení újmy jinému), což se zcela vymyká základnímu poslání soukromého práva [§ 3 odst. 1 občanského zákoníku (dále „OZ“)²⁶] a ideji korektivní spravedlnosti.²⁷

²⁵ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 8. 2022, sp. zn. 27 Cdo 1370/2021.

²⁶ Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění účinném od 1. 1. 2025.

²⁷ K historickému vývoji a překonání práva na mstu v soukromém právu viz např. ELISCHER, D. Ke genezi a vývoji konceptu individuální občanskoprávní odpovědnosti za škodu. In: HAVEL, B., PIHERA, V. (eds.). *Soukromé právo na cestě. Eseje a jiné texty k jubileu Karla Eliáše*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010, s. 118 a násl. ISBN 978-80-7380-265-3.

Zákon navíc předpokládá, že diskvalifikována může být i osoba, která již nezastává funkci v žádné obchodní korporaci (§ 69 odst. 2 ZOK). Pak ale ani teoreticky nelze uvažovat o nikom, komu by svědčilo soukromé subjektivní právo na jeho vyloučení byť jen v jeho „nápravné“ složce.

Dalším podstatným aspektem je, že vyloučení podle § 63 odst. 1 ZOK je jen fakultativní, závislé na diskreci soudu, nelze se jej tedy „domáhat“ ve smyslu § 12 OZ. Na druhou stranu vyloučení podle § 63 odst. 2 ZOK je obligatorní a zcela nezávislé na jakékoli iniciativě potenciální oprávněné osoby. Nelze přijmout představu, že soud v takovém případě vykonává soukromé subjektivní právo oprávněného, aniž by se ten o to přičinil, ba dokonce i kdyby to vyloučeně nechtěl. Totéž obdobně platí i pro obligatorní vyloučení podle druhé věty § 65 ZOK.

Proti existenci soukromého práva na vyloučení svědčí i to, že Nejvyšším soudem postulované retroaktivní použití pozdější diskvalifikační úpravy, je-li pro vylučovaného příznivější,²⁸ nekoresponduje se zásadou ochrany již jednou nabytých práv.²⁹

Diskvalifikační řízení je nesporem, jež lze zahájit *ex officio*. Pokud by sankci vyloučení (chápané jako povinnost zdržet se určité činnosti po určitou dobu) odpovídalo nějaké subjektivní hmotné právo, potom by v každém případě muselo mít diskvalifikační řízení nejméně 2 účastníky (osobu, o jejíž vyloučení jde, a toho, komu svědčí právo na její vyloučení). To ale není pravda; diskvalifikační řízení lze vést i jen s jediným účastníkem – osobou, o jejíž vyloučení jde (viz výše zmíněný příklad s bývalým členem statutárního orgánu).

Na závěru o neexistenci „práva na diskvalifikaci“ nic nemění ani to, že diskvalifikační řízení lze zahájit i na návrh a že se ho mají účastnit všechny obchodní korporace, v nichž vylučovaná osoba vykonává funkci člena statutárního orgánu.³⁰

Návrhové oprávnění zákon spojuje s „důležitým zájmem“, nikoliv se subjektivním hmotným právem (§ 63 odst. 3 ZOK). Důležitý zájem je „*třeba vykládat širěji než jen jako právní zájem; zahrnuje (mimo jiné) i zájem ekonomický, morální či společenský*“.³¹

Účast obchodních korporací v diskvalifikačním řízení je odůvodněna tím, že se v řízení rozhoduje i o jejich právech a povinnostech [§ 6 odst. 1 zákona o zvláštních řízeních soudních (dále „ZZŘS“)³²].³³ Mají se tím ale na mysli práva a povinnosti v rámci smluvního³⁴ vztahu

²⁸ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. 3. 2022, sp. zn. 27 Cdo 1831/2021.

²⁹ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 16. 6. 2015, sp. zn. 21 Cdo 3612/2014 (Rc 4/2016).

³⁰ Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 1. 9. 2017, sen. zn. 14 Cmo 360/2015 (Rc 1/2018); usnesení Nejvyššího soudu ze dne 21. 2. 2018, sp. zn. 29 Cdo 2227/2016 (Rc 53/2019).

³¹ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 21. 2. 2018, sp. zn. 29 Cdo 2227/2016 (Rc 53/2019).

³² Zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, ve znění účinném od 1. 1. 2025.

³³ Je vůbec otázkou, je-li účastenství obchodních korporací v diskvalifikačním řízení na místě. Obdobně zakládá překážku výkonu funkce člena voleného orgánu i rozhodnutí o prohlášení konkursu na jeho majetek [§ 46 odst. 1 písm. d) ZOK]. Nicméně úvaha o tom, že by se dotčené obchodní korporace stávaly na základě § 15 IZ účastníky insolvenčního řízení (minimálně v tom úseku, kdy se rozhoduje o způsobu řešení úpadku), je natolik absurdní, že ji ani nikdo nevyslovuje. Pominout nelze ani to, že zápis člena statutárního orgánu do obchodního rejstříku je deklaratorní, takže pro soud v diskvalifikačním řízení nemusí být snadné vypátrat všechny obchodní korporace, jež by měl přibrat do řízení. Opominutí účastníka je zmatečností vadou. Prostor pro obstrukční taktiku je takřka nekonečný.

³⁴ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 17. 5. 2023, sp. zn. 27 Cdo 1915/2022; usnesení Nejvyššího soudu ze dne 18. 5. 2023, sp. zn. 27 Cdo 2554/2022.

mezi korporací a členem orgánu, jehož další trvání je rozhodováním o diskvalifikaci ohroženo, nikoliv nová práva vznikající z odpovědnosti za diskvalifikační delikt. Navíc s ohledem na § 64 odst. 2 ZOK se zdá, že když už by mělo obchodní korporaci vznikat nějaké zvláštní právo, šlo by spíše o „právo na nevyloučení“.

Z judikatury každopádně nevyplývá, že by měl soud ve smyslu § 6 odst. 1 ZZŘS aktivně vyhledávat osoby, jimž svědčí „právo na vyloučení“, a tyto přibírat do řízení. Přitom kdyby takové subjektivní právo existovalo, pak by vedení diskvalifikačního řízení bez účasti oprávněných osob zakládalo zmatečnostní vadu [§ 229 odst. 3 občanského soudního řádu (dále „OSŘ“)].³⁵

Dílčí závěr je proto takový, že z diskvalifikačního deliktu nikomu nevzniká soukromé subjektivní právo na vyloučení protiprávně jednajícího člena statutárního orgánu (či jiné diskvalifikovatelné osoby). Odpovědnostní vztah je vertikální: jeho subjekty jsou delikvent a stát, jeho obsahem je povinnost prvního podrobit se sankci uložené druhým.

1.5 Sankce

Pro soukromoprávní odpovědnost je charakteristické, že sankce vzniká *ipso iure* naplněním znaků příslušné skutkové podstaty. Naopak ke vzniku veřejnoprávní sankce se vyžaduje zvláštní konstitutivní akt aplikace práva. To je dáno zejména tím, že při výběru a výměře veřejnoprávní sankce se bere v potaz mnohem širší škála hledisek, než je tomu v případě soukromoprávní odpovědnosti.

Soukromé právo je právem převážně majetkovým, takže zaměřuje odpovědnost především k obnovení narušené majetkové rovnováhy. Třebaže na pozadí soukromoprávní odpovědnosti stojí etické přesvědčení o správnosti a spravedlnosti nápravy narušených vztahů, v praktické rovině má např. soukromoprávní odpovědnost za škodu v podstatě jen ekonomickou funkci. Ve shodě s korektivní spravedlností je založena na principu plné náhrady škody.³⁶ Sankce je tak jednoznačně určena následkem – způsobenou škodou. Naopak osoba škůdce a charakter jeho jednání (zavrženíhodnost činu, míra zavinění a pohnutka škůdce, jeho osobní a majetkové poměry) zásadně nehrají roli.³⁷

Veřejnoprávní odpovědnost v sobě nese prvek společenského odsouzení protiprávního činu. Závažnost deliktu (míra zavinění, pohnutka, význam porušené povinnosti a intenzita jejího porušení atd.) se tak stává jedním z určujících hledisek při ukládání sankce. Preventivně-represivní aspekt veřejnoprávní odpovědnosti si žádá zohlednění osobních

³⁵ Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění účinném od 1. 1. 2025.

³⁶ BORGHETTI, J., WHITTAKER, S. (eds.). *French Civil Liability in Comparative Perspective*. Oxford: Hart Publishing, 2019, s. 348. ISBN 978-1-5099-2727-2. DOI: <https://doi.org/10.5040/9781509927302>

³⁷ Výjimky jsou potvrzením pravidla (např. podle § 2969 odst. 2 OZ svévole a škodolibost odůvodňuje náhradu ceny zvláštní obliby, podle § 2920 odst. 2 a 3 OZ odůvodňují majetkové poměry škůdce a poškozeného odpovědnost za škodu i u deliktně nezpůsobilého škůdce). Viz též PELIKÁNOVÁ, I. Právní odpovědnost v jejích různých formách vždy dle jejího smyslu a účelu dle zákona a její současné vývojové tendence (se zaměřením především na náhradu škody) s přihlédnutím ke zvláštnostem českého práva. In: ZOUFALÝ, V. (ed.). *XX. Karlovarské právnické dny*. Praha: Leges, 2012, s. 215–218. ISBN 978-80-87576-16-8.

i majetkových poměrů rušitele, aby bylo dosaženo přiměřené citelnosti ukládané sankce (individuální postihu). Zřetel je třeba brát i k deliktů minulosti pachatele (recidiva).

Sankce vyloučení je ukládána rozhodnutím soudu, které má konstitutivní povahu. Je upravena jako relativně určitá, soud má tedy v zákonném rozmezí prostor pro diskreci, což je v případě skutkové podstaty podle § 63 odst. 1 ZOK ještě umocněno tím, že uložení sankce je vůbec fakultativní. Již z toho, že na rozdíl od odpovědnosti za škodu nelze jednoduše svázat sankci se způsobeným následkem, je zřejmé, že okolnosti zohledňované při ukládání sankce vyloučení jsou a musejí být širší, než je zvykem v soukromém deliktním právu.

Samotný zákon o obchodních korporacích některá hlediska uvádí spíše nepřímě. Dílem vyplývají již ze samotného vymezení skutkových podstat diskvalifikačních deliktů. Znakem skutkové podstaty podle § 63 odst. 1 ZOK je „opakované“ nebo „závažné“ porušení povinností. U skutkových podstat podle § 66 odst. 1 ZOK (ve spojení s § 63 odst. 2 ZOK) se vyžaduje „příspěvní“ k úpadku obchodní korporace. Všechny uvedené znaky představují kontinuální veličiny (nejde jen o binární kategorii porušil-neporušil). Lze soudit, že vyšší míra provinění (častější a závažnější porušování povinností stejně jako vyšší „zásluha“ o nepříznivý ekonomický stav obchodní korporace) bude *ceteris paribus* odůvodňovat přísnější sankci. Kromě toho zákon předepisuje, aby se při udělování výjimky ze zákazu výkonu funkce bral zřetel k okolnostem případu a k oprávněným zájmům obchodní korporace, pro niž má výjimka platit, jakož i zájmům jejích věřitelů (§ 64 odst. 2 ZOK).

Judikatura postuluje, že při rozhodování o diskvalifikaci se má přihlížet ke všem okolnostem konkrétního případu, zejména k významu a závažnosti vytýkaného pochybení.³⁸ Sankce vyloučení má být přiměřená významu porušené povinnosti, míře zavinění, jakož i všem dalším v úvahu připadajícím okolnostem posuzovaným nejen odděleně, ale i v jejich souhrnu.³⁹

Význam má ale i sama podstata diskvalifikace, již je uložení zvláštní zdržovací povinnosti. Vyslovuje se pochybnost, může-li vůbec soukromoprávní sankce nabývat podoby povinnosti typu *omittere*.⁴⁰ Je zřejmé, že zdržovací žaloba slouží k vynucení již existující (primární) právní povinnosti, nikoli k založení zcela nové povinnosti sankčního (sekundárního) charakteru. Civilní sankce v podobě (nové) povinnosti nekonat je vskutku nezvyklá a těžko se nachází jakýkoli příklad jejího uplatnění.

Lze tudíž říci, že sankce vyloučení jak co do způsobu vzniku, tak co do šíře a povahy faktorů ovlivňujících její výši vykazuje znaky příznačné pro veřejnoprávní odpovědnost, a naopak silně netypické pro odpovědnost soukromoprávní. Sankce spočívající v povinnosti zdržet se určitého chování není v soukromém právu obvyklá, zato zákaz činnosti je standardní součástí veřejnoprávního sankčního instrumentária.

³⁸ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 8. 2022, sp. zn. 27 Cdo 1370/2021; rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 12. 2. 2024, sp. zn. 14 Cmo 166/2023; usnesení Vrchního soudu v Olomouci ze dne 16. 10. 2023, sp. zn. 5 Cmo 113/2023; usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 31. 5. 2021, sp. zn. 14 Cmo 38/2020-409.

³⁹ Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 3. 8. 2023, sp. zn. 6 Cmo 51/2023.

⁴⁰ KNAPPOVÁ, M. *Povinnost a odpovědnost v občanském právu*. 1. vyd. Praha: EUROLEX BOHEMIA, s. r. o., 2003, s. 298–299. ISBN 80-86432-55-6.

1.6 Facit

Právní úprava diskvalifikací má za cíl chránit veřejný zájem. Odpovědnost za diskvalifikační delikty funkčně směřuje k prevenci (odrazení od definovaného kvalifikovaného protiprávního jednání) a represi (způsobení újmy za protiprávní jednání). Odpovědnostní vztah vzniká výhradně mezi delikventem a státem; nelze dovodit, že by existovalo subjektivní soukromé právo na vyloučení určité osoby. Sankce vyloučení vzniká z konstitutivního rozhodnutí soudu a při jejím ukládání se přihlíží k širokému spektru okolností, mezi nimiž na prvním místě je závažnost protiprávního jednání vylučované osoby a míra jejího provinění. Lze proto uzavřít, že diskvalifikační delikty jsou delikty veřejnoprávními a že veřejnoprávní povahu má i odpovědnost delikventa za jejich spáchání.⁴¹

2 Diskvalifikační delikty prizmatem Úmluvy

2.1 Trestní věc ve smyslu Úmluvy – Engelova kritéria

Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod používá pojmy „trestní obvinění“, „trestný čin“ nebo „trest“ jako pojmy autonomní, jejichž výklad není závislý na významu těchto pojmů v národních právních řádech.⁴² To je odůvodněno jednak tím, že mezinárodní smlouva musí být vykládána jednotně ve vztahu ke všem smluvním státům,⁴³ jednak tím, že smluvním státům nemůže být dovoleno vyjmout z působnosti „trestněprávních“ pravidel Úmluvy určitou kategorii protiprávních činů jen jejich pouhým jiným formálním označením.⁴⁴

Judikatura Evropského soudu pro lidská práva (dále „ESLP“), popř. Evropské komise pro lidská práva (dále „EKLP“) definující „trestní věci“ ve smyslu Úmluvy je sice velmi bohatá, zároveň je ale též ne úplně konzistentní. To identifikaci trestních věcí ztěžuje. Přesto lze vyjít z toho, že Evropský soud pro lidská práva v obecné rovině formuluje určitá kritéria,

⁴¹ Shodně PELIKÁNOVÁ, I. *Obchodní právo. 5. díl. Odpovědnost (s přihlédnutím k návrhu nového občanského zákoníku)*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012, s. 76–77. ISBN 978-80-7357-714-8; BĚLOHLÁVEK, A. J. In: BĚLOHLÁVEK, A. J. a kol. *Komentář k zákonu o obchodních korporacích*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013, s. 403 a 406. ISBN 978-80-7380-451-0; JOSKOVÁ, L. In: ŠTENGLOVÁ, I., DĚDIČ, J., LASÁK, J., PIHERA, V., LÁLA, D., JOSKOVÁ, L. *Akciové společnosti*. Praha: C. H. Beck, 2023, s. 460. ISBN 978-80-7400-914-3. Zřejmě také BEJČEK, J. In: HAVEL, B., ŽITNÁNSKÁ, L. (eds.). *Fiduciární povinnosti orgánů společnosti na pomezí korporálního, insolvenčního a trestního práva*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2020, s. 92, 96. ISBN 978-80-7598-892-8. Viz též VRBA, M. Diskvalifikační delikty a řízení o nich. In: EICHLEROVÁ, K. a kol. (eds.). *Rekodifikace obchodního práva – pět let poté. Svazek I. Pocta Stanislavě Černé*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2019, s. 61–68. ISBN 978-80-7598-426-5. Dostupné z: <http://hdl.handle.net/20.500.11956/126406>. Opačně MORAVEC, T., ANDREISOVÁ, L. *Obchodní společnosti pohledem Corporate Governance*. Praha: GRADA Publishing, a. s., 2021, s. 207. ISBN 978-80-271-1217-3.

⁴² LETSAS, G. The Truth in Autonomous Concepts: How To Interpret the ECHR. *European Journal of International Law*. 2004, č. 2, s. 279–305. ISSN 0938-5428. DOI: <https://doi.org/10.1093/ejil/15.2.279>

⁴³ Viz čl. 31 až 33 Vídeňské úmluvy o smluvním právu (vyhláška č. 15/1988 Sb.). V podrobnostech viz SEIDL-HOHENVELDERN, I. *Mezinárodní právo veřejné*. Praha: CODEX Bohemia, s. r. o., 1999, s. 74–79. ISBN 80-85963-82-5.

⁴⁴ Rozsudek pléna ESLP ze dne 21. 2. 1984, *Öztürk proti Německu*, stížnost č. 8544/79, bod 49.

na základě kterých mohou být trestní věci rozpoznány. Pro tato kritéria se podle kauzy *Engel a další proti Nizozemsku*⁴⁵ vžilo označení Engelova či engelovská, třebaže byla posléze rozvíjena v řadě dalších rozhodnutí.

Engelovský test bývá obvykle popisován jako tříprvkový (anebo třikrokový).⁴⁶

Prvním kritériem je kvalifikace deliktu ve vnitrostátním právu. Je-li delikt trestným činem podle vnitrostátního práva, jsou na něj „trestněprávní“ pravidla Úmluvy bez dalšího aplikovatelná. Opačně to ale neplatí, takže není-li delikt vnitrostátním právem kvalifikován jako trestný čin, musí se přikročit k dalším kritériím.⁴⁷

Druhým kritériem je povaha deliktu. Toto kritérium zahrnuje dvě hlavní hlediska: zkoumá se jednak osobní působnost příslušné sankční normy (jak široký je okruh jejích adresátů, resp. zda není určena jen určité skupině osob se specifickým postavením), jednak účel ukládané sankce (zda obsahuje represivní prvek, nebo je naopak čistě reparační). Čistě reparační funkce sankce by měla bez dalšího vyloučit trestněprávní povahu deliktu. Sleduje-li sankce (alespoň částečně) preventivně-represivní účel a je-li norma obecná, půjde bez dalšího o trestní věc.⁴⁸ Pokud má sankce preventivní a represivní povahu, ale dopadá potenciálně jen na omezený okruh osob se zvláštním postavením (advokáti, lékaři, vojáci apod.), je nutno postoupit ke třetímu kritériu.⁴⁹ Pomocnými hledisky v rámci druhého kritéria jsou závažnost spáchaného deliktu (zejména srovnatelnost se skutky, jež lze kvalifikovat jako trestné činy)⁵⁰ a povaha chráněných zájmů.⁵¹

Třetím kritériem je povaha sankce, jež za spáchání deliktu potenciálně hrozí. Zohledňuje se druh a stupeň závažnosti sankce, jíž byl pachatel potenciálně ohrožen (tzn. kterou bylo možné v daném případě za konkrétní delikt uložit) bez ohledu na sankci skutečně uloženou.⁵² Dostatečná závažnost hrozící sankce odůvodňuje kvalifikaci deliktu jako trestního ve smyslu Úmluvy i tehdy, když se delikt takto nejeví podle předchozích kritérií.

⁴⁵ Rozsudek pléna ESLP ze dne 8. 6. 1976, *Engel a další proti Nizozemsku*, stížnosti č. 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72 a 5370/72.

⁴⁶ V podrobnostech viz KMEC, J. In: KMEC, J., KOSAŘ, D., KRATOCHVÍL, J., BOBEK, M. *Evropská úmluva o lidských právech*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 574 a násl. ISBN 978-80-7400-365-3; KOPA, M. In: BARTOŇ, M. a kol. *Základní práva*. Praha: Leges, 2016, s. 513 a násl. ISBN 978-80-7502-128-1; HUSSEINI, F., KOPA, M. In: HUSSEINI, F., BARTOŇ, M., KOKEŠ, M., KOPA, M. a kol. *Listina základních práv a svobod*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2021, s. 1035 a násl. ISBN 978-80-7400-812-2. V české judikatuře srov. např. nález Ústavního soudu ze dne 14. 11. 2017, sp. zn. II. ÚS 1930/17.

⁴⁷ Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 22. 12. 2020, *Gestur Jónsson a Ragnar Halldór Hall proti Islandu*, stížnosti č. 68273/14 a 68271/14, bod 76; rozsudek senátu ESLP ze dne 2. 9. 1998, *Lauko proti Slovensku*, stížnost č. 26138/95, body 56 a 57.

⁴⁸ Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 23. 11. 2006, *Jussila proti Finsku*, stížnost č. 73053/01, bod 38.

⁴⁹ Rozsudek senátu ESLP ze dne 16. 2. 2010, *Albert proti Rumunsku*, stížnost č. 31911/03, body 30 až 33.

⁵⁰ Rozsudek senátu ESLP ze dne 28. 6. 1984, *Campbell a Fell proti Spojenému království*, stížnosti č. 7819/77 a 7878/77, bod 71; rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 9. 10. 2003, *Ezbeh a Connors proti Spojenému království*, stížnosti č. 39665/98 a 40086/98, bod 104.

⁵¹ Rozsudek senátu ESLP ze dne 31. 5. 2011, *Kurdov a Ivanov proti Bulharsku*, stížnost č. 16137/04, body 39 a 43.

⁵² Rozsudek senátu ESLP ze dne 28. 6. 1984, *Campbell a Fell proti Spojenému království*, stížnosti č. 7819/77 a 7878/77, bod 72; rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 9. 10. 2003, *Ezbeh a Connors proti Spojenému království*, stížnosti č. 39665/98 a 40086/98, bod 120.

2.2 Aplikace Engelova testu

První Engelovo kritérium je formální a je založeno na kvalifikaci zkoumaného deliktu jako trestného činu ve vnitrostátním právu smluvního státu Úmluvy. Je zřejmé, že diskvalifikační delikty nejsou českým právem považovány za trestné činy. Na základě formálního kritéria tudíž závěr o trestní povaze diskvalifikačních deliktů (z pohledu Úmluvy) učinit nelze a je nutno postoupit k materiálním kritériím.

Druhé Engelovo kritérium se již zabývá vlastní povahou deliktu. Judikatura i odborná literatura toto kritérium popisuje poměrně komplikovaně, lze je ale pro lepší přehlednost rozložit do dvou kroků.

Především je určující, že sankce ukládaná za diskvalifikační delikty plní preventivně-represivní funkci (viz výše). Zákaz činnosti z povahy věci ani nemůže plnit funkci nápravou (restituční, reparační, satisfakční).⁵³ Uznání preventivně-represivní povahy sankce vyloučení je pro závěr o trestní povaze diskvalifikačních deliktů podmínkou nutnou, leč nikoliv postačující.

Aby bylo možné konstatovat trestní charakter diskvalifikačních deliktů již v rámci druhého kritéria, musí být příslušná právní úprava obecná, tedy její osobní působnost nesmí být omezena jen na určitou specifickou kategorii osob. Co si přesně představit pod touto obecností není úplně jednoznačné. Osobami se zvláštním postavením, podrobenými zvláštní úpravě, jsou typicky vojáci,⁵⁴ soudci,⁵⁵ vedoucí orgánů veřejné moci,⁵⁶ advokáti,⁵⁷ soudní exekutoři,⁵⁸ lékaři⁵⁹ nebo věžňové⁶⁰. Tuto kazuistiku lze snad zevšeobecnit tak, že se jedná o osoby podléhající zvláštním disciplinárním pravidlům a i jejich delikty lze hodnotit jako disciplinární (kárné).⁶¹ Opět je ale zapotřebí zvažovat skutečnou podstatu deliktu: pokud je zkoumaný protiprávní čin postižitelný i podle obecných norem, jde o trestní věc, třebaže by dotyčný spadal do zvláštní skupiny osob a jako takový byl postižen podle speciální normy.⁶² Obecnost úpravy je tedy potřeba chápat právě takto. Naopak ji nelze vykládat v tom smyslu, že norma musí dopadat univerzálně na každého. Jako obecná byla posouzena norma

⁵³ Srov. rozhodnutí senátu ESLP ze dne 8. 6. 2021, *Matijašić proti Chorvatsku*, stížnost č. 38771/15, bod 31.

⁵⁴ Rozsudek pléna ESLP ze dne 8. 6. 1976, *Engel a další proti Nizozemsku*, stížnosti č. 5100/71 a další, bod 84.

⁵⁵ Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 6. 11. 2018, *Ramos Nunes de Carvalho e Sá proti Portugalsku*, stížnosti č. 55391/13, 57728/13 a 74041/13, bod 125; rozhodnutí EKLP ze dne 7. 11. 1990, *Kremzow proti Rakousku*, stížnost č. 16417/90. V české judikatuře viz nálezy Ústavního soudu ze dne 29. 9. 2010, sp. zn. Pl. ÚS 33/09.

⁵⁶ Rozsudek senátu ESLP ze dne 16. 2. 2010, *Albert proti Rumunsku*, stížnost č. 31911/03, bod 32.

⁵⁷ Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 22. 12. 2020, *Gestur Jónsson a Ragnar Halldór Hall proti Islandu*, stížnosti č. 68273/14 a 68271/14, body 87 a 88; rozhodnutí senátu ESLP ze dne 24. 11. 1998, *Brown proti Spojenému království*, stížnost č. 38644/97.

⁵⁸ Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 1. 6. 2023, *Grosam proti České republice*, stížnost č. 19750/13, bod 118.

⁵⁹ Rozhodnutí EKLP ze dne 9. 12. 1997, *Wickramasinghe proti Spojenému království*, stížnost č. 31503/96.

⁶⁰ Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 9. 10. 2003, *Ezbeh a Connors proti Spojenému království*, stížnosti č. 39665/98 a 40086/98, bod 103.

⁶¹ Rozsudek senátu ESLP ze dne 22. 5. 1990, *Weber proti Švýcarsku*, stížnost č. 11034/84, bod 33.

⁶² Rozsudek senátu ESLP ze dne 28. 6. 1984, *Campbell a Fell proti Spojenému království*, stížnosti č. 7819/77 a 7878/77, bod 71; rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 9. 10. 2003, *Ezbeh a Connors proti Spojenému království*, stížnosti č. 39665/98 a 40086/98, bod 104.

dopadající na plátce daně z přidané hodnoty⁶³ nebo řidiče motorových vozidel,⁶⁴ přestože je jasné, že v obou případech jde pouze o podmnožinu členů společnosti.

Podmínky způsobilosti k výkonu funkce člena statutárního orgánu obchodní korporace jsou velmi volné. Na rozdíl od podnikání tato činnost ani nepodléhá veřejnoprávní regulaci. Výkon funkce člena statutárního orgánu obchodní korporace nelze vnímat jako profesi srovnatelnou např. s profesí advokáta nebo lékaře. Nelze najít důvody, proč by měli být členové orgánů a další osoby, na něž diskvalifikační úprava dopadá, považováni za osoby se zvláštním postavením.

Z toho důvodu ani není adekvátní případné srovnání diskvalifikace podle zákona o obchodních korporacích s institutem kárné odpovědnosti soudce. Jak známo, podle rozhodovací praxe ESLP⁶⁵ i českého Ústavního soudu⁶⁶ odpovědnost soudce za kárné provinění není trestní věcí ve smyslu Úmluvy. Neaplikovatelnost trestní části Úmluvy na kárná řízení se soudci je však primárně odůvodněna nesplněním druhého Engelova kritéria (úprava kárné odpovědnosti soudců není obecná, ale vztahuje se pouze na specifickou skupinu osob).⁶⁷ V kontrastu s tím je diskvalifikační odpovědnost podle zákona o obchodních korporacích obecná, neomezená jen na zvláštní skupinu osob podrobených disciplinárním pravidlům. Na rozdíl od soudců či jiných příslušníků specifických profesí nelze u osob, na něž se vztahuje úprava vyloučení podle § 63 a násl. ZOK, uvažovat o tom, že by podléhaly disciplinární pravomoci orgánu veřejné moci. Jejich diskvalifikační odpovědnost tak má mnohem blíže k běžné přestupkové odpovědnosti než k jakémukoli případu odpovědnosti kárné. Druhé Engelovo kritérium je tak na rozdíl od kárné odpovědnosti soudců splněno.

Uzavřeme-li, že diskvalifikační delikty jsou postihovány podle obecné normy a že účelem sankce je prevence (odrazení) a represe, potom to již samo o sobě stačí pro závěr, institut vyloučení má charakter trestní věci ve smyslu Úmluvy. Tento soud podporuje i doplňkové hledisko povahy chráněného zájmu. Přesto lze pro úplnost zvážit i třetí kritérium Engelova testu. Třetí Engelovo kritérium se týká povahy a závažnosti sankce, jež za diskvalifikační delikty potenciálně hrozí.

Sankce vyloučení se předně projevuje jako ztráta způsobilosti být členem statutárního orgánu obchodní korporace [§ 46 odst. 1 písm. a) ZOK]. Vyloučené osobě automaticky zaniká funkce člena statutárního orgánu ve všech obchodních korporacích, ledaže soud pro určitou obchodní korporaci udělí výjimku (§ 64 ZOK). Zároveň se vytváří překážka vzniku nové funkce (§ 155 odst. 1 OZ).⁶⁸ Potud by se dalo uvažovat nad tím, že diskvalifikace je jen další překážkou výkonu funkce člena statutárního orgánu obchodní korporace vedle např. prohlášení konkursu na jeho majetek nebo odsouzení pro určité trestné činy.

⁶³ Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 23. 11. 2006, *Jusila proti Finsku*, stížnost č. 73053/01, bod 38.

⁶⁴ Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 29. 6. 2007, *O'Halloran a Francis proti Spojenému království*, stížnosti č. 15809/02 a 25624/02, bod 35.

⁶⁵ Rozsudek senátu ESLP ze dne 9. 1. 2013, *Volkov proti Ukrajině*, stížnost č. 21722/11, bod 93; rozsudek senátu ESLP ze dne 31. 10. 2017, *Kamenos proti Kypru*, stížnost č. 147/07, bod 51.

⁶⁶ Nález Ústavního soudu ze dne 29. 9. 2010, sp. zn. Pl. ÚS 33/09, bod 53.

⁶⁷ Viz též KOSAŘ, D. Kárná řízení se soudci v judikatuře ESLP. *Právní rozhledy*. 2015, č. 19, s. 662 a násl. ISSN 1210-6410.

⁶⁸ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 21. 2. 2018, sp. zn. 29 Cdo 2227/2016.

Význam sankce vyloučení je ale širší. Jde v pravém slova smyslu o zákaz činnosti,⁶⁹ konkrétně zákaz vykonávat funkci člena statutárního orgánu jakékoli obchodní korporace (§ 63 odst. 1 ZOK). Před velkou novelou zákona o obchodních korporacích (zákon č. 33/2020 Sb.) byl zákaz formulován širěji, protože se také zakazovalo být osobou v obdobném postavení (§ 63 odst. 1 ZOK ve znění do 31. 12. 2020). Věcně se ale nic nezměnilo. Zákaz vykonávat funkci člena statutárního orgánu obchodních korporací nelze chápat formálně (ve smyslu zákazu být členem takového orgánu), nýbrž materiálně, tedy jako zákaz po určitou dobu fakticky vykonávat činnost spadající do působnosti statutárního orgánu obchodní korporace. To koresponduje i se zněním § 65 ZOK („přes zákaz fakticky vykonávala činnost...“).

Posledně zmíněný aspekt sankce vyloučení ji podstatně odlišuje např. od kárného opatření odvolání z funkce soudce. Sankce v podobě odvolání z funkce soudce nesplňuje třetí Engelovo kritérium, jelikož má jen disciplinární povahu a spočívá jen v ukončení právního vztahu mezi soudcem a státem.⁷⁰ Oproti tomu sankce vyloučení nemá ani disciplinární charakter, ani se nevyčerpává (jednorázovým) zánikem právního postavení sankcionované osoby. Svou povahou se sankce vyloučení spíše blíží např. zákazu řízení motorových vozidel, jenž – je-li ukládán přímo jako sankce za konkrétní dopravní přestupek – má charakter trestní sankce ve smyslu Úmluvy.⁷¹

Argument, že odvolání z funkce soudce není „trestní“ sankcí, protože nebrání odvolanému soudci uplatnit se v jiné profesi, je užíván jen jako doplňkový a podpůrný v kontextu úvahy, zda závažnost této sankce přece jen nakonec nepřeváží nesplnění ostatních složek Engelova testu.⁷² Např. v případě zákazu řízení motorových vozidel ESLP obdobný argument vůbec nezvažuje. Diskvalifikace podle § 63 a násl. ZOK je přitom citelnější sankcí než pouhý zákaz řízení, poněvadž představuje typově závažné omezení zasahující do práva na svobodnou volbu povolání (čl. 26 Listiny).⁷³

Podstatný je i rozsah zákonných sazeb sankce vyloučení. Za delikty podle § 63 odst. 1 a § 66 odst. 1 ZOK je sankce ukládána v délce až 3 let, za delikt podle § 65 ZOK pak dokonce až na dobu 10 let.⁷⁴ Přitom trest zákazu činnosti za spáchaný trestný čin lze uložit v sazbách od 1 roku do 10 let [§ 73 odst. 1 trestního zákoníku (dále „TZ“)⁷⁵], v případě právnických osob od 1 roku až do 20 let (§ 20 odst. 1 zákona o trestní odpovědnosti právnických osob⁷⁶).

⁶⁹ EICHLEROVÁ, K. Ústavnost zákonné úpravy diskvalifikace z výkonu funkce člena statutárního orgánu obchodní korporace. *Právník*. 2022, č. 7, s. 697 a násl. ISSN 0231-6625. Dostupné z: https://www.ilaw.cas.cz/upload/web/files/pravnik/issues/2022/7/6_BUD_Eichlerova_697-703_7_2022.pdf

⁷⁰ Nález Ústavního soudu ze dne 29. 9. 2010, sp. zn. Pl. ÚS 33/09, bod 53.

⁷¹ Rozhodnutí senátu ESLP ze dne 8. 6. 2021, *Matijašić proti Chorvatsku*, stížnost č. 38771/15, body 25, 30 a 31 a další judikatura ESLP tam citovaná.

⁷² Rozsudek senátu ESLP ze dne 9. 1. 2013, *Volkov proti Ukrajině*, stížnost č. 21722/11, bod 93; rozsudek senátu ESLP ze dne 31. 10. 2017, *Kamenos proti Kypru*, stížnost č. 147/07, bod 52.

⁷³ EICHLEROVÁ, K. Ústavnost zákonné úpravy diskvalifikace z výkonu funkce člena statutárního orgánu obchodní korporace. *Právník*. 2022, č. 7, s. 697 a násl. ISSN 0231-6625. Dostupné z: https://www.ilaw.cas.cz/upload/web/files/pravnik/issues/2022/7/6_BUD_Eichlerova_697-703_7_2022.pdf

⁷⁴ Podle zákonné úpravy účinné do 31. 12. 2020 se v případě skutkových podstat podle § 63 až § 65 jednalo o pevnou sazbu v délce 3 let.

⁷⁵ Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění účinném od 1. 1. 2025.

⁷⁶ Zákon č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, ve znění účinném od 28. 6. 2022.

Správní trest zákazu činnosti se ukládá zásadně v délce do 3 let (§ 47 odst. 2 přestupkového zákona⁷⁷). Sankce vyloučení je tak svou závažností s těmito sankcemi minimálně srovnatelná. Podpůrně lze též zohlednit, že nerespektování vysloveného zákazu může být potenciálně postiženo trestem odnětí svobody.⁷⁸

2.3 Judikatura ESLP k diskvalifikacím podle britského práva

Evropský soud pro lidská práva dosud příležitost posoudit český institut vyloučení nedostal. Vyjádřil se ale opakovaně k obdobné britské úpravě diskvalifikací ředitelů (*Company Directors Disqualification Act 1986*), k níž se i důvodová zpráva k zákonu obchodních korporací hlásí jako ke vzoru a zdroji inspirace pro úpravu českou.

Historicky poprvé byla otázka diskvalifikací ředitelů z hlediska Úmluvy řešena ve zprávě Evropské komise pro lidská práva ve věci *E.D.C. proti Spojenému království*.⁷⁹ V této kauze si stěžovatel stěžoval na nepřiměřenou délku diskvalifikačního řízení. Právo na rozhodnutí soudu v přiměřené době je součástí práva na spravedlivý proces a je společné pro obě jeho větve (civilní i trestní). Z toho důvodu vůbec nevystala potřeba zkoumat, do které z těchto větví britské diskvalifikace náleží. Z hlediska přijatelnosti stížnosti bylo pouze potřeba zjistit, zda věc spadá do rámce čl. 6 odst. 1 Úmluvy (tedy zda je diskvalifikační řízení řízením o „občanských právech a závazcích“ nebo o „trestním obvinění“, aniž by bylo podstatné, o kterou z těchto možností jde). EKLP vyšla z dřívějšího rozhodnutí, podle kterého právo na výkon profese je „občanským právem“, a bez podrobnější argumentace konstatovala, že diskvalifikační řízení je z hlediska Úmluvy řízením o občanských právech a závazcích. Tento argument je ovšem velmi chatrný, uvědomíme-li si, že v podstatě všechny veřejnoprávní sankce zasahují do „občanských práv“ těch, jimž byly uloženy (osobní svoboda, svoboda podnikat a vykonávat jinou výdělečnou činnost, vlastnické právo atd.). Veřejnoprávní sankci, jež nezasahuje do „občanského práva“, bychom hledali jen těžko. Povaha práva dotčeného uloženou sankcí proto nemůže být rozhodným kritériem pro rozlišení civilní a trestní věci ve smyslu Úmluvy a v Engelově testu to také žádnou roli nehraje. Samotný Engelův test vůbec nebyl aplikován.

Názor vyjádřený ve zprávě EKLP ve věci *E.D.C. proti Spojenému království* do značné míry předznamenal přístup EKLP a ESLP k diskvalifikacím ředitelů v dalších případech. To by tolik nevadilo při rozhodování o stížnostech na nepřiměřenou délku diskvalifikačního řízení, kde rozlišení mezi „civilním“ a „trestním“ řízením nehraje roli.⁸⁰ Problém to však představuje v kauzách, v nichž bylo namítáno porušení práv spadajících výlučně do „trestněprávních“ částí Úmluvy. Podstatné je, že kvalifikace určité věci jako „civilní“ nebo „trestní“ se navzájem nevylučuje, tedy že určitý případ může být z hlediska Úmluvy kvalifikován jako

⁷⁷ Zákon č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění účinném od 1. 1. 2024.

⁷⁸ Viz trestný čin maření výkonu úředního rozhodnutí a vykázání [§ 337 odst. 1 písm. a) TZ].

⁷⁹ Zpráva EKLP ze dne 26. 2. 1997, *E.D.C. proti Spojenému království*, stížnost č. 24433/94, bod 47.

⁸⁰ Rozsudek senátu ESLP ze dne 16. 7. 2002, *Davies proti Spojenému království*, stížnost č. 42007/98, bod 25; rozsudek senátu ESLP ze dne 20. 7. 2004, *Eastaway proti Spojenému království*, stížnost č. 74976/01, bod 50. Viz též ANDERSON, R. The Human Rights of Directors in Disqualification Proceedings. *European Company Law*. 2008, č. 4, s. 181 a násl. ISSN 1572-4999.

obojí současně.⁸¹ Dřívější pozitivní závěr o civilní povaze diskvalifikací tak striktně vzato nemůže sám o sobě odůvodnit negativní závěr ve vztahu k jejich trestní povaze. Přesto všechny tyto stížnosti byly odmítnuty s tím, že diskvalifikační řízení je z hlediska Úmluvy řízením o „občanských právech a závazcích“, nikoli o „trestním obvinění“. EKLP a ESLP argumentovali jednak uvedenou nepřesvědčivou prejedikaturou, jednak jakousi modifikovanou a značně zjednodušenou verzí Engelova testu.⁸²

Zaprvé argumentují, že diskvalifikační řízení je v britském právu chápáno jako civilní. To tedy připomíná první Engelovo kritérium, jež však má pouze relativní význam. Nekvalifikuje-li vnitrostátní právo zkoumaný institut jako trestní, je to jen důvodem pro přikročení k dalším krokům Engelova testu. Navíc samo konstatování, že institut diskvalifikací je v britském právu kvalifikován jako civilní, není úplně nesporné. Britské soudy sice většinou ve skutku charakterizují diskvalifikační řízení jako civilní, nalézt lze ale i soudní rozhodnutí, podle nichž jde v podstatě o trestněprávní institut.⁸³ V literatuře je někdy institut charakterizován jako kvazi-trestní (*quasi-penal*).⁸⁴ Pro angloamerický právní svět je nicméně typický pragmatismus a právní praxe na rozlišování těchto kategorií příliš nelpí. Spíše než formální kvalifikace diskvalifikačního řízení je tak relevantní praktická rozhodovací činnost britských soudů. Z té je přitom patrné, že se britské soudy nezdráhají aplikovat v diskvalifikačním řízení řadu principů trestního procesu (viz níže v části 3).

Druhým argumentem proti podřazení diskvalifikací ředitelů pod trestní větev Úmluvy je to, že se nejedná o typickou trestněprávní věc. Druhé Engelovo kritérium (preventivně-represivní účel úpravy a její obecnost) vůbec není zvažováno a je nahrazeno hlediskem tradičnosti. Víme však, že značně extenzivní autonomní výklad pojmu „trestní obvinění“ uplatňovaný ESLP vede právě k tomu, že jeho rozsah rozšiřuje za hranice tradičního výměru trestního práva.⁸⁵ Argument, že diskvalifikace ředitelů není typickým institutem trestního práva, proto sám o sobě nemůže obstát.

Třetí argument se soustředí na povahu sankce, když se poukazuje na to, že nejde ani o uvěznění, ani o pokutu, nýbrž o „pouhý“ zákaz činnosti. V rámci třetího Engelova kritéria se však zkoumá celková povaha a závažnost sankce a z judikatury ESLP rozhodně nevyplývá, že by trestní povahu sankce spojoval výlučně s pokutou nebo odnětím svobody. Naopak bylo opakovaně judikováno, že ne/postižitelnost deliktu odnětím svobody není rozhodující

⁸¹ Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 1. 6. 2023, *Grosam proti České republice*, stížnost č. 19750/13, bod 112.

⁸² „*In the present case, the proceedings were classified as civil in domestic law, the disqualification of directors is a matter which is regulatory rather than criminal, and the penalty is neither a fine nor a prison sentence, but rather a prohibition on acting as a company director without the leave of the court. None of these criteria indicates that the applicant was charged with a ‚criminal offence‘.*“ Viz rozhodnutí EKLP ze dne 21. 5. 1998, *Wilson proti Spojenému království*, stížnost č. 36791/97 a zcela shodně rozhodnutí senátu ESLP ze dne 14. 9. 1999, *D.C., H.S. a A.D. proti Spojenému království*, stížnost č. 39031/97. Tyto závěry byly potvrzeny v rozhodnutí senátu ESLP ze dne 23. 11. 1999, *W.G.S. a M.S.L.S. proti Spojenému království*, stížnost č. 38172/97.

⁸³ GRIFFIN, S. *Company Law: Fundamental Principles*. 3. vyd. Harlow: Longman, 2000, s. 315–316. ISBN 0-273-64221-9; DIGNAM, A., LOWRY, J. *Company Law*. 8. vyd. Oxford: Oxford University Press, 2014, s. 317. ISBN 978-0-19-870413-3.

⁸⁴ GRIFFIN, S. *Company Law: Fundamental Principles*. 3. vyd. Harlow: Longman, 2000, s. 312. ISBN 0-273-64221-9.

⁸⁵ Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 23. 11. 2006, *Jussila proti Finsku*, stížnost č. 73053/01, bod 43.

pro závěr, zda ne/podléhá trestním pasážím Úmluvy.⁸⁶ Jako „trestní“ byly ESLP kvalifikovány i delikty postížitelné daňovou přírůžkou či penále⁸⁷ či odnětím věci použité k jejich spáchání.⁸⁸ Co je však nejpodstatnější, trestní charakter byl přiznán sankci zákazu řízení motorových vozidel, a to i v délce jednoho či dvou měsíců.⁸⁹ Těžko lze zdůvodnit, proč by zákazy jiných činností tento charakter mít neměly.

Rozebíraná judikatura ESLP k diskvalifikacím podle britského práva tak nevyznívá příliš přesvědčivě. Engelův test, lze-li jej vůbec takto nazvat, není aplikován korektně. Citovaná rozhodnutí z výše popsaných důvodů působí spíše jako exces, než že by zapadala do hlavního proudu „engelovské“ judikatury. To bohužel není až tak výjimečný jev a i odborná literatura upozorňuje na to, že judikatura ESLP při výkladu pojmu „trestní obvinění“ není vždy úplně konzistentní.⁹⁰ Rozhodnutí jsou navíc stará 25 a více let, ESLP sám přitom deklaruje, že se jeho rozhodovací praxe postupně vyvíjí ve směru stále širšího chápání „trestních věcí“.⁹¹

2.4 Facit

Na základě předestřené argumentace se jeví jako obhajitelný závěr, že diskvalifikačním deliktům je namíste přiznat trestní povahu ve smyslu Úmluvy.⁹² České právo sice diskvalifikační delikty nekvalifikuje jako trestné činy, jejich úpravu zařazuje do soukromoprávního předpisu a rozhodování o nich svěřuje do pravomoci civilních soudů.⁹³ Na druhou stranu se ale jedná o delikty veřejnoprávní, jež nejsou vyhrazeny jen pro specifickou skupinu osob se zvláštním postavením (nelze je označit za delikty disciplinární). Postih diskvalifikačních deliktů sleduje preventivně-represivní účel a sankce za ně ukládané snesou srovnání s trestem (resp. správním trestem) zákazu činnosti.

Navíc platí, že Úmluva stanoví jen minimální standard ochrany práv a státy jsou oprávněny interpretovat ji velkoryseji než sám ESLP.⁹⁴ Je-li jako s trestní věcí ve smyslu Úmluvy zacházeno i s bagatelními přestupky,⁹⁵ pak tím spíše je namíste tento status přiznat mnohem závažnějším diskvalifikačním deliktům podle zákona o obchodních korporacích.

⁸⁶ Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 3. 11. 2022, *Vegotex International S.A. proti Belgii*, stížnost č. 49812/09, bod 67.

⁸⁷ Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 23. 11. 2006, *Jussila proti Finsku*, stížnost č. 73053/01, bod 38; rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 3. 11. 2022, *Vegotex International S.A. proti Belgii*, stížnost č. 49812/09, bod 69.

⁸⁸ Rozsudek senátu ESLP ze dne 4. 11. 2008, *Balsyte-Lideikiene proti Litvě*, stížnost č. 72596/01, bod 60.

⁸⁹ Rozhodnutí senátu ESLP ze dne 8. 6. 2021, *Matijašić proti Chorvatsku*, stížnost č. 38771/15, body 25, 30 a 31 a další judikatura ESLP tam citovaná.

⁹⁰ KMEC, J. In: KMEC, J., KOSAŘ, D., KRATOCHVÍL, J., BOBEK, M. *Evropská úmluva o lidských právech*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 574. ISBN 978-80-7400-365-3.

⁹¹ Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 23. 11. 2006, *Jussila proti Finsku*, stížnost č. 73053/01, bod 43.

⁹² Shodně PORADA, J. Ne bis in idem aneb kolize trestního řízení s řízením diskvalifikačním. *Právní rozhledy*. 2024, č. 1–2, s. 45 a násl. ISSN 1210-6410.

⁹³ Rozhodování o diskvalifikačních deliktech je „jinou věcí“ ve smyslu § 7 odst. 3 OSŘ (§ 1 odst. 1 ZZŘS).

⁹⁴ Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 22. 12. 2020, *Gestur Jónsson a Ragnar Halldór Hall proti Islandu*, stížnosti č. 68273/14 and 68271/14, bod 93.

⁹⁵ Viz učebnicový rozsudek senátu ESLP ze dne 2. 9. 1998, *Lauko proti Slovensku*, stížnost č. 26138/95, body 13 a 58.

3 Důsledky plynoucí z „trestní“ povahy diskvalifikačních deliktů

Úmluva je mezinárodní lidskoprávní smlouvou, což má několik důsledků. Za prvé, vnitrostátní právo je třeba vykládat konformně s Úmluvou (čl. 1 odst. 2 Ústavy).⁹⁶ Za druhé, v případě rozporu se zákonem je třeba upřednostnit Úmluvu (čl. 10 Ústavy). Za třetí, Úmluva je součástí ústavního pořádku a jako taková představuje referenční rámec, vůči němuž je poměřována ústavnost podústavních norem.⁹⁷

ESLP svou judikaturou pojem „trestní obvinění“ postupně rozšířil daleko za tradiční hranice trestního práva. Aby tento extenzivní výklad vyvážil, přistupuje k další, vnitřní diferenciaci trestních věcí, kdy rozlišuje na straně jedné věci spadající do „tvrdého jádra trestního práva“ a na straně druhé věci, jež tradičně do trestního práva řazeny nejsou (celní, daňové, soutěžní, dopravní a podobné delikty). Přesná hranice mezi těmito dvěma podkategoriemi trestních věcí nebyla ESLP narýsována. Zmiňována jsou jen poměrně vágní kritéria tradičnosti a míry stigmatizace.⁹⁸

Diskvalifikační delikty zpravidla do „tvrdého jádra trestního práva“ spadat nebudou, a to jednak proto, že jejich skutkové podstaty většinou nejsou tradičním předmětem trestněprávních regulací, jednak proto, že ačkoliv je s vyloučením z výkonu funkce spojena jistá míra stigmatizace, nepochybně obecně není společensky vnímáno stejně negativně jako trestní odsouzení.

Přesto nelze přehlédnout, že skutkové podstaty diskvalifikačních deliktů se v některých případech mohou překrývat se skutkovými podstatami různých trestných činů. Tak u skutkové podstaty podle § 63 odst. 1 ZOK přichází v úvahu souběžné naplnění znaků skutkových podstat např. trestných činů porušení povinnosti při správě cizího majetku (§ 220 TZ), porušení povinnosti při správě cizího majetku z nedbalosti (§ 221 TZ) nebo zpronevěry (§ 206 TZ). Skutkové podstaty podle § 66 odst. 1 ZOK se mohou krýt se skutkovou podstatou trestného činu způsobení úpadku (§ 224 TZ). Skutková podstata podle § 65 ZOK fakticky splývá se skutkovou podstatou trestného činu maření výkonu úředního rozhodnutí a vykázání [§ 337 odst. 1 písm. a) TZ].⁹⁹ V těchto případech je zřejmě namíste přiznat i diskvalifikačním deliktům status trestních věcí náležejících do „tvrdého jádra trestního práva“.¹⁰⁰

⁹⁶ Nález Ústavního soudu ze dne 8. 3. 2007, sp. zn. Pl. ÚS 69/04.

⁹⁷ Nález Ústavního soudu ze dne 25. 6. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 36/01.

⁹⁸ Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 23. 11. 2006, *Jussila proti Finsku*, stížnost č. 73053/01, bod 43. Viz též KINDLOVÁ, M. Pojem „tvrdého jádra“ trestního práva v judikatuře ESLP a soudů EU a jeho vztah k vybraným oblastem správního trestání. In: FAIX, M., ŠTURMA, P. *Mezinárodněprávní aspekty ochrany lidských práv*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2013, s. 45 a násl. ISBN 978-80-87146-97-2.

⁹⁹ Spáchání trestného činu sice předpokládá úmysl pachatele, což skutková podstata § 65 ZOK výslovně nepožaduje, je ovšem otázkou, zda lze vůbec porušovat zákaz výkonu určité činnosti neúmyslně.

¹⁰⁰ Srov. obdobnou argumentaci ve vztahu k soutěžním deliktům v díle KINDLOVÁ, M. Pojem „tvrdého jádra“ trestního práva v judikatuře ESLP a soudů EU a jeho vztah k vybraným oblastem správního trestání. In: FAIX, M., ŠTURMA, P. *Mezinárodněprávní aspekty ochrany lidských práv*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2013, s. 45 a násl. ISBN 978-80-87146-97-2.

U trestních věcí nespadajících do „tvrdého jádra trestního práva“ se podle ESLP nevyžaduje striktní lpění na dodržování všech práv garantovaných Úmluvou. Judikatura ESLP není zcela jasná v tom, z kterých práv a do jaké míry lze v těchto případech slevit. Obvykle se v této souvislosti uvádí právo na ústní projednání věci,¹⁰¹ může ale jít i o práva jiná jako např. právo obviněného být přítomen jednání.¹⁰² Rozhodující je zřejmě celkový průběh řízení, resp. hodnocení jeho celkové férovosti.

Níže jsou uvedeny důsledky plynoucí z „trestní“ povahy diskvalifikačních deliktů, jež by se měly prosadit bez ohledu na to, řadí-li se do „tvrdého jádra trestního práva“, nebo nikoliv. Jedná se totiž o práva „neškálovatelná“, z nichž z povahy věci nelze dílčím způsobem ubrat, aniž by byla zcela negována.

Retroaktivita. Úmluva v čl. 7 výslovně zakazuje retroaktivitu trestních zákonů v neprospěch pachatele. Kreativním výkladem však ESLP dovodil, že tento článek „zaručuje nejen princip zákaazu retroaktivity přísnějších trestních zákonů, ale implicitně také princip retroaktivity mírnějšího trestního zákona. Tento princip je obsažen v pravidle, podle něž v případě rozdílnosti trestního zákona účinného v době spáchání trestného činu a pozdějších trestních zákonů přijatých před vynesením konečného rozsudku musí soudy aplikovat zákon, jehož ustanovení jsou pro obviněného nejpříznivější.“¹⁰³ V českém ústavním právu jsou obě jmenované složky pravidla o časové působnosti trestních zákonů vyjádřeny explicitně (čl. 40 odst. 6 Listiny).

V kontextu diskvalifikací je zajímavé, že se k použití těchto zásad již výslovně, aniž by je ovšem označil jako trestněprávní, přihlásil Nejvyšší soud. V návaznosti na zpřísnění právní úpravy diskvalifikace po přijetí velké novely uzavřel, že na protiprávní jednání učiněná před účinností novely se musí aplikovat dřívější znění zákona, protože to „odpovídá i sankční povaze institutu diskvalifikace [...] včetně obecného pravidla, které stanoví, že se skutek posuzuje podle pozdějšího zákona jen tehdy, jestliže to je pro dotčenou osobu příznivější.“¹⁰⁴ Toto „obecné pravidlo“ je přitom pravidlem veřejného deliktního práva. V soukromém deliktním právu by pozdější, pro delikventa příznivější zákon nic nezměnil na rozsahu jeho odpovědnosti, protože v opačném případě by tím byla dotčena v dobré víře nabytá práva druhé strany (poškozeného).¹⁰⁵

Je proto jasné, že diskvalifikační postih nelze uplatnit na jednání, jež v době, kdy bylo činěno, nebylo diskvalifikačním deliktem.¹⁰⁶ Podle ESLP však není porušením čl. 7 Úmluvy, jestliže je aplikován zákon účinný až po spáchání činu, byl-li čin trestný i na základě zákona účinného v době jeho spáchání. Za splnění této podmínky může být pozdější zákon aplikován

¹⁰¹ Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 23. 11. 2006, *Jussila proti Finsku*, stížnost č. 73053/01, body 40 a 41; rozsudek senátu ESLP ze dne 10. 7. 2014, *Marčan proti Chorvatsku*, stížnost č. 40820/12, bod 35.

¹⁰² Rozsudek senátu ESLP ze dne 12. 5. 2010, *Kammerer proti Rakousku*, stížnost č. 32435/06, bod 27.

¹⁰³ Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 17. 9. 2009, *Scoppola proti Itálii* (č. 2), stížnost č. 10249/03, bod 109. Vlastní překlad autora.

¹⁰⁴ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. 3. 2022, sp. zn. 27 Cdo 1831/2021. Hlásí se k tomu rovněž oba vrchní soudy (usnesení Vrchního soudu v Olomouci ze dne 16. 10. 2023, sp. zn. 5 Cmo 113/2023; usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 3. 8. 2023, sp. zn. 6 Cmo 51/2023).

¹⁰⁵ Viz např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 16. 6. 2015, sp. zn. 21 Cdo 3612/2014 (Rc 4/2016).

¹⁰⁶ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 15. 11. 2022, sp. zn. 27 Cdo 3541/2021.

proto, že je pro pachatele příznivější z hlediska hrozícího trestu.¹⁰⁷ Jinak řečeno, hodnocení příznivosti té které časové verze zákona musí být provedeno vcelku, neboli relevantní je jen porovnání potenciálních celkových výsledků aplikace toho kterého znění.¹⁰⁸

Situace, která nastala přijetím velké novely, je právě taková. Pokud se do 31. 12. 2020 vyžadovalo opakované a závažné porušování povinností (kumulativně)¹⁰⁹ a od 1. 1. 2021 postačuje jen opakované nebo závažné porušování povinností (alternativně)¹¹⁰, je co do podmínek vzniku odpovědnosti přísnější pozdější úprava, protože pokrývá širší spektrum případů. Na stranu druhou jestliže dotýčný před účinností velké novely naplnil původní skutkovou podstatu, naplňuje logicky i novou skutkovou podstatu (původní skutková podstata je vlastně zvláštním případem nové skutkové podstaty, je v ní obsažena). Nedochozí tudíž k tomu, že by se dané jednání až dodatečně mělo stát diskvalifikačním deliktem. Z hlediska ukládání sankce je pro vyloučenou osobu jednoznačně příznivější novější znění zákona, které nestanoví délku vyloučení na fixní 3 roky, ale dává soudu možnost uložit sankci i podstatně kratší.

Analogie. Ačkoliv se čl. 7 Úmluvy výslovně věnuje pouze otázce retroaktivity, dovozuje z něj ESLP širší princip legality trestního práva (*nullum crimen / nulla poena sine lege*). Jednou z jeho podzásad je i zákaz analogie v neprospěch (*lex stricta*). Podmínky trestní odpovědnosti mají být předem seznatelné, takže se nepřipouští rozšiřování dosahu trestněprávních norem cestou analogie.¹¹¹ Analogie ve prospěch stejně jako rozšiřující výklad naproti tomu přípustné jsou.

Pro účely diskvalifikací to znamená zejména nepřípustnost rozšiřování osobní působnosti úpravy. Institut primárně cílí na členy statutárních orgánů obchodních korporací. Člen jiného voleného orgánu postižen být nemůže, ledaže by spadl do některé z dalších kategorií postižitelných osob (§ 69 ZOK). Obdobně lze sankci vyloučení uložit jen faktickým členům statutárního orgánu (faktickým vedoucím), nikoliv faktickým členům jiných volených orgánů (§ 69 odst. 2 je v tomto užší než § 62 odst. 1 ZOK). Nelze rozšiřovat ani rozsah skutkových podstat. Je-li zákonným znakem skutkové podstaty podle § 63 odst. 1 ZOK porušení povinnosti při výkonu funkce člena statutárního orgánu, pak tento diskvalifikační delikt nelze spáchat porušením jiné povinnosti vyplývající z jiného vztahu mezi dotýčným a obchodní korporací (společnického, zaměstnaneckého atd.). Obdobně delikt podle § 65 předpokládá porušení zákazu uloženého rozhodnutím o vyloučení, tedy nikoliv porušení jakéhokoli jiného zákazu anebo nerespektování jiné překážky výkonu funkce (srov. § 46 odst. 1 ZOK). Znakem skutkové podstaty podle § 66 odst. 1 písm. b) ZOK je konkurs. Nepostačí tedy reorganizace, byť by měla být provedena prodejem dlužníkova závodu, což

¹⁰⁷ Rozsudek senátu ESLP ze dne 27. 9. 1995, *G. proti Francii*, stížnost č. 15312/89, body 25 až 27.

¹⁰⁸ Nález Ústavního soudu ze dne 22. 1. 2001, sp. zn. IV. ÚS 158/2000; nález Ústavního soudu ze dne 16. 6. 2020, sp. zn. Pl. ÚS 4/20.

¹⁰⁹ § 65 odst. 1 ZOK ve znění účinném do 31. 12. 2020.

¹¹⁰ § 63 odst. 1 ZOK ve znění účinném od 1. 1. 2021.

¹¹¹ Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 20. 10. 2015, *Vasiliauskas proti Litvě*, stížnost č. 35343/05, bod 154; rozsudek senátu ESLP ze dne 25. 5. 1993, *Kokkinakis proti Řecku*, stížnost č. 14307/88, bod 52.

je likvidační opatření příznačné pro řešení úpadku konkursem.¹¹² Daly by se nepochybně vymyslet další příklady.

Seznámení s podstatou obvinění. Obviněnému musí být umožněna (materiální) obhajoba. Musí být tudíž již od zahájení řízení podrobně seznámen s povahou a důvodem obvinění proti němu, aby na ně mohl adekvátně reagovat [čl. 6 odst. 3 písm. a), b) Úmluvy].¹¹³ Důvodem obvinění se rozumí konkrétní skutek, jehož se měl obviněný dopustit, povahou je pak myšlena jeho právní kvalifikace.¹¹⁴ Jednoduše řečeno, obviněnému musí být „sděleno obvinění“.¹¹⁵

Tento požadavek klade zvýšené nároky na usnesení, jímž se diskvalifikační řízení zahajuje. Jakkoliv to není všeobecně přijímáno, je třeba se přiklonit k tomu, že usnesení musí být odůvodněno.¹¹⁶ Ne-li přímo ve výroku, pak minimálně v odůvodnění musejí být náležitě popsány konkrétní důvody, pro něž se řízení zahajuje (vymezen skutek), a uvedena zvažovaná právní kvalifikace (označena zákonná skutková podstata). Obdobné obsahové nároky je třeba klást i na návrh na zahájení řízení. Ustanovení o obecných náležitostech podání (§ 42 odst. 4 OSŘ ve spojení s § 1 odst. 2 ZZŘS) je nutné interpretovat ve světle Úmluvy. V návrhu musí být mj. uvedeno, které věci se týká, neboli musí obsahovat popis skutku, v němž návrhatel spatřuje některý z diskvalifikačních deliktů. Pokud návrh tuto náležitost postrádá, je namístě vyzvat navrhovatele k opravě návrhu s tím, že jinak bude odmítnut (§ 43 OSŘ ve spojení s § 1 odst. 2 ZZŘS). I tak ale může být návrh posouzen jako podnět k zahájení řízení *ex officio*. V průběhu řízení nelze souzený skutek měnit (zásada totožnosti skutku), v případě potřeby však lze novým usnesením, případně změnou návrhu předmět řízení o další skutek rozšířit.

Presumpce nevinny. Obviněný se považuje za nevinného, dokud jeho vina nebyla prokázána zákonným způsobem (čl. 6 odst. 2 Úmluvy).¹¹⁷

¹¹² Srov. § 290 odst. 1 a § 341 odst. 1 písm. b) IZ.

¹¹³ Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 1. 3. 2006, *Sejdicovic proti Itálii*, stížnost č. 56581/00, bod 90.

¹¹⁴ Rozsudek senátu ESLP ze dne 7. 1. 2010, *Penev proti Bulharsku*, stížnost č. 20494/04, bod 33.

¹¹⁵ K témuž dospěla v diskvalifikačních věcech i britská soudní praxe, jež se v tomto kontextu ani nevyhýbá termínu „obvinění“ (*charges*). FRENCH, D., MAYSON, S., RYAN, C. *Company Law*. 32. vyd. Oxford: Oxford University Press, 2015, s. 714. ISBN 978-0-19-873334-8.

¹¹⁶ LEVÝ, J. In: SVOBODA, K., TLÁŠKOVÁ, Š., VLÁČIL, D., LEVÝ, J., HROMADA, M. a kol. *Zákon o zvláštních řízeních soudních*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2020, s. 25. ISBN 978-80-7400-788-0.

¹¹⁷ Britská diskuse o povaze diskvalifikačního řízení se týkala zejména otázky míry důkazu, tj. zda se uplatní důkazní standard civilní (*on a balance of probabilities*), nebo trestní (*beyond all reasonable doubts*). Zvláště v počátcích účinnosti zákona o diskvalifikacích ředitelů se objevovala soudní rozhodnutí klonící se k trestnímu standardu (GRIFFIN, S. *Company Law: Fundamental Principles*. 3. vyd. Harlow: Longman, 2000, s. 316. ISBN 0-273-64221-9; DIGNAM, A., LOWRY, J. *Company Law*. 8. vyd. Oxford: Oxford University Press, 2014, s. 317. ISBN 978-0-19-870413-3). Postupem času se soudní praxe ustálila v tom, že diskvalifikační řízení je řízením civilním, a civilní má být tedy i míra důkazu. Britské soudy však vnímají specifika tohoto řízení a požadují, aby závadné jednání bylo jasně prokázáno pádnými důkazy (*cogent evidence*); důkazní břemeno tíží navrhovatele (DIGNAM, A., LOWRY, J. *Company Law*. 8. vyd. Oxford: Oxford University Press, 2014, s. 317. ISBN 978-0-19-870413-3; FRENCH, D., MAYSON, S., RYAN, C. *Company Law*. 32. vyd. Oxford: Oxford University Press, 2015, s. 715–716. ISBN 978-0-19-873334-8). Žalovanému soudy přiznávají tzv. *benefit of doubt* neboli výhodu pochybnosti (GRIFFIN, S. *Company Law: Fundamental Principles*. 3. vyd. Harlow: Longman, 2000, s. 318. ISBN 0-273-64221-9).

V diskvalifikačních souvislostech je z pohledu zásady presumpce nevinny problematický § 52 odst. 2 ZOK, podle kterého je-li v řízení před soudem posuzováno, zda člen voleného orgánu obchodní korporace jednal s péčí řádného hospodáře, nese důkazní břemeno tento člen, ledaže soud rozhodne, že to po něm nelze spravedlivě požadovat. V trestním řízení je takovýto přenos procesní odpovědnosti za prokázání nevinny na obviněného nemožný.¹¹⁸

Diskvalifikační řízení má povahu civilního nesporného řízení [§ 85 písm. b) ZZŘS]. V nesporném řízení se o subjektivním důkazním břemenu (břemenu vedení důkazu) z podstaty věci ani nedá hovořit.¹¹⁹ Již jen z toho důvodu se zdá, že § 52 odst. 2 ZOK je pro diskvalifikační řízení zcela neaplikovatelný. Přesto i kdyby toto ustanovení aplikovatelné bylo, je ve světle presumpce nevinny nezbytné se od základního pravidla o přenosu důkazního břemene na obviněného odchýlit, protože „to po něm nelze spravedlivě požadovat“. Je na soudu, aby spolehlivě zjistil všechny skutečnosti nezbytné pro rozhodnutí (§ 6 OSŘ, § 20 odst. 1 ZZŘS). Za stavu *non liquet* je třeba rozhodnout ve prospěch účastníka, o jehož vyloučení se jedná (*in dubio pro reo*).¹²⁰

Poněkud atypicky je řešeno rozhodování o vyloučení v případě skutkových podstat podle § 66 odst. 1 ZOK. Zde se rozhodování o „vině“ a „trestu“ rozpadá do dvou samostatných řízení. Zatímco o „vině“ se rozhoduje v insolvenčním incidenčním sporu (první věta § 66 odst. 3 ZOK), rozhodování o „trestu“ je předmětem až navazujícího nesporného řízení (druhá věta § 66 odst. 3, § 63 odst. 2 ZOK). Uložení sankce vyloučení je v tomto případě obligatorní (§ 63 odst. 2 ZOK). Vzhledem k této funkční vazbě mezi incidenčním sporem a následným diskvalifikačním řízením lze soudit, že ani v incidenčním sporu se nemůže použít zvláštní pravidlo o rozložení důkazního břemene vyjádřené v § 52 odst. 2 ZOK, ale uplatní se obecné pravidlo založené na Rosenbergově normové teorii.¹²¹ Jinými slovy porušení povinnosti péče řádného hospodáře vždy prokazuje žalující insolvenční správce.

Zákaz nucení k sebeobviňování. Právo nevypovídat a (širěji) nepřispívat k vlastnímu usvědčení není v Úmluvě výslovně upraveno. Judikatura ESLP nicméně toto právo dovozuje jednak z principu spravedlnosti trestního procesu, jednak ze zásady presumpce nevinny.¹²² O nepřípustnosti donucování obviněného k poskytování informací a důkazů svědčících v jeho neprospěch se tedy nepochybuje.¹²³

¹¹⁸ PÚRY, F. Některé zásadní souvislosti nové úpravy soukromého práva s postihem hospodářské a majetkové kriminality. *Bulletin advokacie*. 2015, č. 9, s. 30. ISSN 1210-6348. Dostupné z: https://advokatnidenik.cz/wp-content/uploads/BA_09_2015_web.pdf

¹¹⁹ LAVICKÝ, P. *Důkazní břemeno v civilním řízení soudním*. Praha: Leges, 2017, s. 59–62. ISBN 978-80-7502-203-5.

¹²⁰ Shodně JOSKOVÁ, L. In: ŠTENGLOVÁ, I., DĚDIČ, J., LASÁK, J., PIHERA, V., LÁLA, D., JOSKOVÁ, L. *Akciové společnosti*. Praha: C. H. Beck, 2023, s. 461. ISBN 978-80-7400-914-3.

¹²¹ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 14. 8. 2020, sp.zn. 22 Cdo 1287/2020; rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 2. 2013, sp. zn. 22 Cdo 3108/2010.

¹²² Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 17. 12. 1996, *Saunders proti Spojenému království*, stížnost č. 19187/91, bod 68; rozsudek senátu ESLP ze dne 25. 2. 1993, *Funke proti Francii*, stížnost č. 10588/83, bod 44.

¹²³ Tuto zásadu v diskvalifikačním řízení cití i britské soudy. Viz DAVIES, P.L. *Principles of Modern Company Law*. 7. vyd. London: Sweet and Maxwell, 2003, s. 217. ISBN 0-421-78820-8. Ostatně má v anglickém právu velmi dlouhou tradici. HOLLÄNDER, P. *Příběhy právních pojmů*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2017, s. 164 a násl. ISBN 978-80-7380-654-5.

Ve sporném řízení lze účastníka vyslechnout pouze s jeho souhlasem, jehož neudělení není povinen vysvětlovat (§ 131 odst. 1 OSŘ). V incidenčním sporu podle § 66 ZOK je tudíž právo nevypovídat zaručeno.

Podle obecné úpravy nesporného řízení lze ale provést výslech účastníka, při němž je tento povinen vypovídat pravdu a nic nezamlčet (§ 131 odst. 2 OSŘ), i bez jeho souhlasu (§ 22 ZZŘS). Ke splnění této povinnosti může být účastník donucován pořádkovými pokutami.¹²⁴ Takto pojatá úprava jednoznačně odporuje zákazu nucení k sebeusvědčování.¹²⁵ V literatuře se sice správně dovozuje, že účastník nesporného řízení může odepřít výpověď, pokud by jí způsobil nebezpečí trestního stíhání sobě nebo osobám blízkým (§ 126 odst. 1 OSŘ *per analogiam*),¹²⁶ právo obviněného nevypovídat je ale širší, neboť není vázáno na žádný důvod.¹²⁷ V diskvalifikačním řízení je proto namíste před § 22 ZZŘS upřednostnit přímo čl. 6 Úmluvy.

Co do možnosti vyvozovat z odepření výpovědi závěry nepříznivé pro obviněného není judikatura ESLP úplně kategorická. Na jedné straně tato skutečnost sama o sobě nemůže odůvodnit závěr o vině, na straně druhé k ní může být přihlédnuto v kontextu celého dokazování.¹²⁸

Ze zásady *nemo tenetur se ipsum accusare* dále vyplývá, že obviněný nesmí být vedle své výpovědi donucován ani k jinému aktivnímu jednání, jímž by přispěl ke svému usvědčení, zejména k vydání listin a jiných věcí.¹²⁹ Naopak pasivní součinnost (typicky povinnost strpět odnětí listiny či jiné věci) na obviněném vynucována být může.¹³⁰ Pro účely diskvalifikačního řízení z toho plyne, že na účastníkovi, o jehož vyloučení se rozhoduje, nelze vynucovat plnění ediční povinnosti (§ 129 odst. 2, § 130 odst. 1 OSŘ).¹³¹ Civilní procesní předpisy však na rozdíl od trestního či správního řádu nepočítají s institutem odnětí věci [§ 79 trestního řádu (dále „TR“)¹³², § 61 odst. 4 správního řádu¹³³]. Nemá-li věc ve svém držení jiný orgán nebo jiná osoba, důkaz nebude možno opatřit a provést.

¹²⁴ SVOBODA, K. In: SVOBODA, K., TLÁŠKOVÁ, Š., VLÁČIL, D., LEVÝ, J., HROMADA, M. a kol. *Zákon o zvláštních řízeních soudních*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2020, s. 47. ISBN 978-80-7400-788-0.

¹²⁵ Srov. náleze Ústavního soudu ze dne 18. 2. 2010, sp. zn. I. ÚS 1849/08.

¹²⁶ SVOBODA, K. In: SVOBODA, K., TLÁŠKOVÁ, Š., VLÁČIL, D., LEVÝ, J., HROMADA, M. a kol. *Zákon o zvláštních řízeních soudních*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2020, s. 48–49. ISBN 978-80-7400-788-0.

¹²⁷ To je též rozdíl mezi čl. 37 odst. 1 a čl. 40 odst. 4 Listiny. Viz NOVÁK, J. In: HUSSEINI, F., BARTOŇ, M., KOKEŠ, M., KOPA, M. a kol. *Listina základních práv a svobod*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2021, s. 1260. ISBN 978-80-7400-812-2.

¹²⁸ Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 8. 2. 1996, *John Murray proti Spojenému království*, stížnost č. 18731/91, bod 47; rozsudek senátu ESLP ze dne 8. 10. 2002, *Beckles proti Spojenému království*, stížnost č. 44652/98, bod 58.

¹²⁹ Rozsudek senátu ESLP ze dne 25. 2. 1993, *Funke proti Francii*, stížnost č. 10588/83, bod 44; rozsudek senátu ESLP ze dne 3. 5. 2001, *J. B. proti Švýcarsku*, stížnost č. 31827/96, body 63 až 71.

¹³⁰ Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 17. 12. 1996, *Saunders proti Spojenému království*, stížnost č. 19187/91, bod 69. Srov. též stanovisko pléna Ústavního soudu ze dne 30. 11. 2010, sp. zn. Pl. ÚS-st. 30/10.

¹³¹ Nález Ústavního soudu ze dne 23. 6. 2005, sp. zn. II. ÚS 255/05.

¹³² Zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění účinném od 1. 1. 2025.

¹³³ Zákon č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění účinném od 1. 1. 2021.

Ne bis in idem. Nikdo nemůže být stíhán nebo potrestán v trestním řízení podléhajícím pravomoci téhož státu za trestný čin, za který již byl osvobozen nebo odsouzen konečným rozsudkem podle zákona a trestního řádu tohoto státu (čl. 4 odst. 1 Protokolu č. 7 k Úmluvě). Pojmy „trestní řízení“, „trest“ a „trestný čin“ je třeba vykládat v duchu Engelových kritérií.¹³⁴

Skutkové podstaty diskvalifikačních deliktů se mohou překrývat se skutkovými podstatami různých trestných činů (viz výše). Nelze ani vyloučit překryv se skutkovými podstatami některých přestupků (např. podle § 8 nebo § 9 zákona o některých přestupcích¹³⁵).

Dvojí postih téhož skutku (jednou jako trestného činu či přestupku, jednou jako diskvalifikačního deliktu) nelze připustit.¹³⁶ Na tom bez dalšího nic nemění ani to, že bude v konkrétním případě diskvalifikační delikt stát mimo „tvrdé jádro trestního práva“.¹³⁷

Předchází-li diskvalifikační rozhodnutí trestnímu řízení, je možné nepřípustnost trestního stíhání dovodit buď na základě analogie k § 11 odst. 1 písm. h), k) TR, nebo přímo z § 11 odst. 1 písm. m) TR ve spojení s čl. 4 odst. 1 Protokolu č. 7 k Úmluvě. Na rozdíl od přestupkového práva v úpravě diskvalifikačního řízení schází procesní nástroj, jak odklidit pravomocné diskvalifikační rozhodnutí za účelem umožnění trestního stíhání.¹³⁸ Dřívější odsouzení v trestním řízení by mělo bránit vedení diskvalifikačního řízení (§ 16 ZZŘS ve spojení s čl. 4 odst. 1 Protokolu č. 7 k Úmluvě).

Za určitých okolností je přesto souběh vyloučení za diskvalifikační delikt a trestu za trestný čin možný: k porušení zákazu dvojího postihu nedojde, bude-li mezi diskvalifikačním a trestním řízením úzká věcná a časová souvislost.¹³⁹

Závěr

Odpovědnost za diskvalifikační delikty je veřejnoprávní odpovědností a ve smyslu Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod jde i o odpovědnost „trestní“. Odborná literatura a soudní praxe si tuto skutečnost stále v plné šíři neuvědomují, jakkoliv lze zaznamenat, že na specifika institutu vyloučení z funkce již dílčím způsobem reagují.

¹³⁴ Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 10. 2. 2009, *Sergey Zolotukhin proti Rusku*, stížnost č. 14939/03, body 52 a 53; rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 6. 1. 2011, *Paksas proti Litvě*, stížnost č. 34932/04, bod 68; rozsudek senátu ESLP ze dne 2. 7. 2002, *Göktaş proti Francii*, stížnost č. 33402/96, bod 48; rozsudek senátu ESLP ze dne 16. 6. 2009, *Ruotsalainen proti Finsku*, stížnost č. 13079/03, body 42 a 43.

¹³⁵ Zákon č. 251/2016 Sb., o některých přestupcích, ve znění účinném od 1. 2. 2022.

¹³⁶ Shodně BEJČEK, J. In: HAVEL, B., ŽITŇANSKÁ, L. (eds.). *Fiduciární povinnosti orgánů společnosti na pomezí korporativního, insolvenčního a trestního práva*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2020, s. 92, 96. ISBN 978-80-7598-892-8; PORADA, J. Ne bis in idem aneb kolize trestního řízení s řízením diskvalifikačním. *Právní rozhledy*. 2024, č. 1–2, s. 45 a násl. ISSN 1210-6410.

¹³⁷ KÜHN, Z. Judikatura Evropského soudu pro lidská práva v praxi Nejvyššího správního soudu. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2021, č. 2, s. 373. ISSN 1210-9126. DOI: <https://doi.org/10.5817/CPVP2021-2-8>

¹³⁸ Srov. KOPECKÝ, M. K možnostem zrušení pravomocného rozhodnutí o přestupku jako podmínky pro vedení dalšího trestního stíhání. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2023, č. 1, s. 203 a násl. ISSN 1210-9126. DOI: <https://doi.org/10.5817/CPVP2023-1-8>

¹³⁹ Srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 4. 1. 2017, sp. zn. 15 Tdo 832/2016 (Rt 15/2017). Podrobněji KÜHN, Z. Judikatura Evropského soudu pro lidská práva v praxi Nejvyššího správního soudu. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2021, č. 2, s. 368–373. ISSN 1210-9126. DOI: <https://doi.org/10.5817/CPVP2021-2-8>

V rovině hmotného práva jde především o otázku časové působnosti diskvalifikačních úprav, u níž se Nejvyšší soud fakticky přiklonil k trestněprávním intertemporálním pravidlům, třebaže jeho chápání zásady *lex mitior* není úplně správné. Zákaz analogie *in malam partem* brání rozšiřovat osobní působnost úpravy nad rámec toho, co výslovně stanoví zákon. Stejně tak je zapovězeno analogicky rozšiřovat věcný dosah diskvalifikačních norem.

V rovině procesního práva nemalé problémy působí skutečnost, že diskvalifikační řízení se odehrává ve formátu civilního nesporného řízení, jehož procesní pravidla nejsou pro tento účel nijak modifikována. Nemá-li se ten, proti komu se diskvalifikační řízení vede, dostat do pozice Josefa K. v Kafkově Procesu, musí být již od počátku seznámen s vytýkaným skutkem. Zásada presumpce nevinny v diskvalifikačním řízení přebíjí (*de facto*) domněnku o porušení povinnosti péče řádného hospodáře. S odvoláním na princip *nemo tenetur* může účastník, o jehož vyloučení se jedná, nejen odmítnout vypovídat, ale též vydat jakoukoli listinu či jinou věc, jež by mohla přispět k jeho usvědčení. Vzhledem k absenci institutu odnětí věci v civilním procesu je možnost získání takového důkazního prostředku podstatně ztížena.

Doposud ani neotevřený je problém, že týž skutek může naplňovat znaky skutkových podstat trestných činů i diskvalifikačních deliktů. Má to přitom význam jak pro hmotné právo (otázka právní kvalifikace), tak pro právo procesní (souběh řízení), opět se zásadními lidskoprávními konotacemi.

Příspěvek je zveřejněn pod mezinárodní verzí licence
Creative Commons 4.0 International (CC-BY-4.0).

Když pachatel projeví upřímnou lítost: analýza konstrukce lítosti v kontextu soudního řízení*

When the Offender Shows Sincere Remorse: an Analysis of the Construction of Remorse in the Context of Judicial Proceedings

Zuzana Ambrozková**

Abstrakt

S lítostí jsou v právu spojovány nezanedbatelné následky. Je polehčující okolností v trestním právu, její přítomnost nebo absence se posuzuje při rozhodování o přiznání zadostiučinění za způsobenou nemajetkovou újmu. Cílem následujícího textu je přispět k lepšímu porozumění, co vlastně lítost v kontextu českého soudního řízení znamená a jak s touto emoci právo zachází. Vycházím při tom ze sociálních a konstruktivistických teorií, podle kterých jsou emoce konstruovány na základě sdílených sociálních a kulturních norem. V soudním prostředí jsou vytvářena vlastní pravidla o tom, jak by měla být lítost „správně“ projevoována. V textu prezentuji kvalitativní obsahovou analýzu rozhodnutí českých soudů se zaměřením na judikaturu Nejvyššího soudu. Pomocí analýzy odpovídám na otázku, jak je lítost konstruována v kontextu českého soudního řízení. Přestože české soudy explicitně nedefinují pojem lítosti, rozlišují mezi upřímnou a skutečnou lítostí a lítostí „nedostatečnou“ či účelovou. Pro uznání lítosti se vyžadují tzv. důkazy lítosti, mezi které nejčastěji patří doznání viny, časový rámec projevu lítosti, náhrada škody a omluva poškozeným. Z analýzy vyplývá, že klíčová není samotná emoce, ale konkrétní činy, které ji prokazují.

Klíčová slova

Lítost; právo a emoce; kvalitativní obsahová analýza; soudní řízení; trestní řízení.

Abstract

Remorse is associated in law with considerable consequences. It is a mitigating circumstance in criminal law, its presence or absence is assessed when deciding on the award of compensation for non-pecuniary damage. The following text aims to contribute to a better understanding of what remorse actually means in the context of Czech legal proceedings and how the law treats this emotion. In doing so, I draw on social and constructivist theories, according to which emotions are constructed on the basis of shared social and cultural norms. In a judicial setting, inherent rules are created about how remorse should be “properly” expressed. In the text, I present a qualitative content analysis of Czech court decisions with a focus on the case law of the Supreme Court. Through the analysis, I answer the question of how regret is constructed in the context of Czech judicial proceedings. Although Czech courts do not explicitly define the concept of remorse, they distinguish between sincere and genuine pity and “insufficient” or calculated remorse. For the recognition of remorse,

* Článek vznikl v rámci projektu SVV 260 619/2023 Právníci a právo v mezioborové perspektivě.

** Mgr. Zuzana Ambrozková, Katedra politologie a sociologie, Právnická fakulta, Univerzita Karlova, Praha / Department of Political Science and Sociology, Faculty of Law, Charles University, Prague, Czech Republic / E-mail: zuzana.ambrozkova@prf.cuni.cz / ORCID: 0009-0005-7996-5458 / Scopus ID: 59136270500

so-called evidence of remorse is required, which most often includes a guilty plea, a timeframe for the expression of remorse, compensation for damages and an apology to the victim. The analysis shows that the key is not the emotion itself but the specific acts that demonstrate it.

Keywords

Remorse; Law and Emotion; Qualitative Content Analysis; Court Proceedings; Criminal Proceedings.

Úvod

Lítost má v právu významnou roli. Projevuje se zejména v trestním právu při rozhodování o trestu, hodnotí se také v civilním řízení týkajícím se nemajetkové újmy. V zahraničí je lítost v kontextu práva předmětem empirického i normativního zkoumání, v českém právním prostředí podobná pozornost chybí. Dosud se nediskutovalo o tom, co se považuje za správný projev lítosti (či zda lze něco takového vůbec objektivizovat), jak soudy rozlišují upřímnou lítost od té hrané, nebo jak se projevy lítosti mohou lišit v závislosti na věku, sociokulturním původu nebo jiných faktorech.¹ Soudci často mohou pracovat s osobními představami o tom, co lítost znamená, jak by se měla hodnotit a proč je důležitá.²

Cílem předkládaného textu je ukázat, jak je emoce lítosti chápána v kontextu českého soudního řízení a jaké výzvy přináší její současné pojetí ve vztahu k dalším právním principům.

Pro pochopení lítosti vycházím z teorie psychologické konstrukce emocí (nebo také teorie konstruování emocí), jež prosazují zejména výzkumníci James A. Russell a Lisa Feldman Barrett. Dle jejich přístupu se emoce a jejich význam vytvářejí na základě našich zkušeností, socializace a sociokulturního původu. Podle nich emoce a jejich projevy nejsou univerzální, naopak jsou závislé na kontextu a sociálních vztazích, ve kterých se objevují.³ Projevy emocí navíc kromě kulturního zázemí budou záviset také na sociálních dovednostech a sebedůvěře při vyjadřování svých pocitů.⁴ Lítost a její projevy tak mají různé podoby. Jednak co se týče obsahu, např. lítost spojená s přijetím odpovědnosti za své úmyslné nebo nedbalostní jednání, litování příležitosti, kterou člověk nevyužil, lítost nad sebou.⁵ Jednak se lítost bude

¹ Bandes a Blumenthal poznamenávají, že lítost je typickou emocií, se kterou právní řád spojuje závažné důsledky (ovlivňuje délku trestu nebo podmíněné propuštění, v USA je rozdílem mezi trestem smrti a doživotím) a ve stejnou chvíli přitom právní řád věnuje málo pozornosti důležitým otázkám ohledně podstaty a významu lítosti. Viz BANDES, S. A., BLUMENTHAL, J. A. Emotion and the Law. *Annual Review of Law and Social Science*. 2012, roč. 8, s. 164. DOI: <https://doi.org/10.1146/annurev-lawsocsci-102811-173825>

² Bandes upozorňuje, že bychom se měli soustředit na to, jak soudci chápají význam lítosti, neboť sami často nepracují s jednotnou definicí. Viz BANDES, S. Remorse and Judging. In: TUDOR, S. a kol. *Remorse in Criminal Justice: Multi-Disciplinary Perspectives*. Routledge, 2022. ISBN 978-10-3210-476-8.

³ FELDMAN BARRETT, L., RUSSELL, J. A. (eds.). *The psychological construction of emotion*. Guilford Publications, 2014. ISBN 1462516971.

⁴ ROSSMANITH, K., TUDOR, S., PROEVE, M. Courtroom contrition: how do judges know? *Griffith Law Review*. Routledge, 2018, roč. 27, č. 3, s. 374. DOI: <https://doi.org/10.1080/10383441.2018.1557588>

⁵ K variabilitě lítosti např. GILOVICH, T., MEDVEC, V. H., BJORK, R. A. The Experience of Regret: What, When, and Why. *Psychological review*. 1995, roč. 102, č. 2, s. 379–395. Dostupné z: <https://doi.org/10.1037/0033-295X.102.2.379> nebo ZEELENBERG, M., RIK, P. A Theory of Regret Regulation 1.0. *Journal of Consumer Psychology*. 2007, roč. 17, č. 1, s. 1–18. DOI: https://doi.org/10.1207/s15327663jcp1701_3

lišit svými projevy, od pláče, verbálního vyjádření po introspektivní prožívání, které se bude projevat spíše útlumem komunikace, viditelnou nervozitou, odvracením pohledu, sklopením hlavy.⁶

Emoční koncepty, vytvářené na základě učení a předchozí zkušenosti, se budou kromě vlastního prožívání zrcadlit také do posuzování emocí druhých. Vlastní emoční zkušenost a kulturní znalosti tak budou významné i pro soudce při jejich posuzování lítosti účastníků řízení. Jak poznamenává Gendron, tento model není problematický v každodenním životě, v právním kontextu však může mít potenciálně závažné důsledky.⁷ Ukazuje se, že někteří soudci jsou sebevědomí při rozpoznávání upřímné lítosti, někteří jsou si naopak vědomi komplexity posuzování emocí u druhých a rozpoznání upřímné lítosti tak berou jako nemožné.⁸

Hodnocení lítosti účastníků ze strany soudců je ovlivňováno nejen osobní emoční zkušeností soudců, ale také sociálními normami a kulturními očekáváními, formované mimo jiné právním rámcem a soudním řízením obecně. Konstruktivistický přístup tedy zahrnuje dvě propojené úrovně: psychologickou, která se zaměřuje na osobní emoční koncepty, a sociologickou úroveň, která popisuje, jak jsou emoce a jejich projevy kolektivně formovány sdílenými normami a interakcemi v rámci specifických sociálních kontextů, jako je soudní řízení. Hodnocení lítosti účastníků řízení kombinuje obě tyto roviny, když soudci interpretují emoce jak skrze své osobní zkušenosti, tak prostřednictvím kulturních a právních norem.

Předkládaný výzkum je řešen právě druhou úrovní, primárně sociologicko-právní optikou. Stěžejním východiskem je sociální konstrukcionismus, kdy lidé prostřednictvím sociálních interakcí nejenže sdílejí společné významy, ale také konstruují – vytvářejí – realitu.⁹ V soudním prostředí jako specifickém sociálním kontextu je konstruován vlastní význam lítosti, se kterou právo (resp. soudci) spojují právní následky. Soudci hodnotí lítost dle určitého rámce vytvářeného právními normami, kulturními zvyklostmi a soudní praxí, čímž tento rámec dále dotvářejí.¹⁰ Zjednodušeně řečeno, *konstrukce lítosti* v soudním řízení znamená, že právní systém přidává této emoci specifický obsah a význam. Tato konstrukce následně vytváří „pravidla emocí“ (*feeling rules*). Tento termín poprvé použila socioložka emocí Arlie Hochschild pro neformální sociální normy ohledně toho, jak se máme nebo nemáme cítit v určitých sociálních kontextech

⁶ Feldman Barrett ilustruje význam kultury a sociálního prostředí pro vyjadřování emocí na příkladu jednoho z čechenských atentátníků na bostonský maraton v roce 2013, který byl odsouzen k trestu smrti. Jen dva z dvanácti porotců údajně věřili, že cítí lítost; po většinu trestního procesu pachatel neprojevoval žádné emoce, prý seděl „s kamennou tváří“. Barrett poukazuje na to, že v čechenské kultuře se od mužů očekává stoický postoj tváří v tvář nepřízní osudu – i kdyby lítost skutečně cítil, pravděpodobně by ji neprojevoval způsobem, na který jsme zvyklí v západní kultuře. Viz FELDMAN, L. *Jak se tvoří emoce*. Přeložila Věra Klásková. Voznice: Leda, 2022.

⁷ GENDRON, M. The evolving neuroscience of emotion: challenges and opportunities for integration with the law. In: BANDES, S. A. a kol. *Research Handbook on Law and Emotion*. Edward Elgar Publishing, 2021, s. 38. ISBN 978-1-78811-907-8. DOI: <https://doi.org/10.4337/9781788119085.00011>

⁸ ZHONG, R. a kol. So you're sorry? The role of remorse in criminal law. *The Journal of the American Academy of Psychiatry and the Law*. 2014, roč. 42, č. 1, s. 25. ISSN 1943-3662.

⁹ BERGER, P. L., LUCKMANN, T. *The Social Construction of Reality*. Garden City, NY: Anchor Books, 1966. ISBN 978-0-385-05898-8.

¹⁰ A samozřejmě také podle vlastních emočních konceptů. Zde se tak prolíná psychologická rovina konstruování emocí s tou sociologickou. Předkládaný výzkum je řešen optikou primárně sociologicko-právní.

a vztazích, a jak máme nebo nemáme své pocity projevovat, například právě v soudním řízení.¹¹ V trestním právu se tato „pravidla emocí“ projevují v osobě „ideálního obžalovaného“, který v průběhu trestního řízení projevuje určité vlastnosti, včetně přijetí odpovědnosti a určitých projevů (pro soudní řízení speciálně konstruované) lítosti.¹²

V představovaném výzkumu hledám odpovědi na tyto otázky: jak se v kontextu českého soudního řízení konstruuje emoce lítosti? Jaká „pravidla lítosti“ se v kontextu českého soudního řízení uplatňují, jaké projevy lítosti se v tomto kontextu očekávají? Zjištěnou konstrukci lítosti a jejích „pravidel“ dávám následně do kontextu s několika klíčovými právními principy jako je objektivita rozhodování, právo na obhajobu a zásada rovného zacházení.

Nejdříve shrnu dosavadní poznání k tématu lítosti v soudním řízení a popíšu český právní rámec. V další kapitole popíšu zvolenou metodu výzkumu, kterou je kvalitativní obsahová analýza soudních rozhodnutí. V hlavní části poté představuji hlavní zjištění provedené analýzy a konkrétní popis toho, jak se lítost v kontextu soudního řízení konstruuje. Vysvětlím a pomocí výňatků ze soudních odůvodnění popíšu, že konstrukce lítosti je založená na konkrétních kvalitách a charakteru emoce (ty dále označuji jako „vlastnosti lítosti“) a očekávaných projevech lítosti (ty dále označuji jako „důkazy lítosti“). Tuto realitu pak dávám do kontextu s dalšími právními principy, což může naznačovat potenciálně problematické body současné konstrukce lítosti. Výzkum je ovšem deskriptivní, cílem není obecně tuto konstrukci hodnotit, nabízet alternativy, hledat odpovědi na normativní otázky typu „správného“ projevu lítosti (včetně zodpovězení toho, zda něco takového vůbec existuje). Pro všechny tyto případné debaty následující výzkum poskytuje základní poznání, co to lítost je a jak se s ní zachází.

1 Současné poznání

Vedle právně-filozofických a právně-teoretických textů¹³ se hodnocení lítosti v rámci soudního řízení věnuje několik zahraničních empirických výzkumů. Využívají širokou paletu metod, například rozhovory se soudci¹⁴, pozorování soudních jednání a analýzu soudních protokolů¹⁵,

¹¹ HOCHSCHILD, A. R. *The managed heart: commercialization of human feeling*. Berkeley, Calif. London: University of California Press, 2012. ISBN 978-0-520-27294-1. DOI: <https://doi.org/10.1525/9780520951853>

¹² FIELD, S., TATA, C. *Criminal justice and the ideal defendant in the making of remorse and responsibility*. Oxford; London; New York; New Delhi; Sydney: Hart, 2023. ISBN 978-1-5099-3991-6. DOI: <https://doi.org/10.5040/9781509939947>

¹³ Například BANDES, S. A. Remorse and Criminal Justice. *Emotion Review*. 2016, roč. 8, č. 1. DOI: <https://doi.org/10.1177/1754073915601222>. Nebo MURPHY, J. G. Remorse, apology, and mercy. *Ohio St. J. Crim.* 2006, roč. 4. Dostupné z: <https://ssrn.com/abstract=1424709>. Nebo BAGARIC, M., AMARASEKARA, K. Feeling Sorry? – Tell Someone Who Cares: The Irrelevance of Remorse in Sentencing. *The Howard Journal of Criminal Justice*. 2001, roč. 40, č. 4, s. 364–376. DOI: <https://doi.org/10.1111/1468-2311.00215>

¹⁴ ZHONG a kol., 2014, op. cit., nebo ROSSMANITH, TUDOR, PROEVE, 2018, op. cit.

¹⁵ ANLEU, S. R., MACK, K. Constructing remorse: Interactional dimensions of finding an emotion. In: FIELD, TATA, 2023, op. cit., nebo OORSCHOT, I. van, MASINI, P., WEENINK, D. Remorse in Context(s): A Qualitative Exploration of the Negotiation of Remorse and Its Consequences. *Social & Legal Studies*. 2017, roč. 26, č. 3, s. 359–377. DOI: <https://doi.org/10.1177/096466391667903>

případovou studii obviněných mladistvých¹⁶, analýzu soudních rozhodnutí metodou „close reading“¹⁷, diskurzivní¹⁸ nebo také obsahovou analýzu soudních rozhodnutí¹⁹.

Různí autoři nabízejí vlastní představu toho, co lítost v právním kontextu znamená²⁰, odlišují ji od smutku, žalu, pocitu ostudy nebo viny.²¹ Lítost je emoce typicky spojená s rozhodnutím nebo volbou, které dopadne špatně. Je vyvolána srovnáním mezi výsledkem volby (realitou) a lepším výsledkem jiných alternativ (co by mohlo být).²² Zhong shrnuje, že lítost je trýznivá emoce, která „vzniká v důsledku přijetí osobní odpovědnosti za čin, jímž byla způsobena škoda jiné osobě. Často se stává, že po dalším zamyslení si člověk s výčitkami svědomí přeje, aby k činu vůbec nedošlo, a chce oběť odškodnit.“²³ Podle navrhované definice lítosti je potřeba přítomnosti konkrétní oběti nebo poškozeného k tomu, aby zde vůbec lítost mohla být. Je možné cítit lítost i při ublížení zvířeti nebo dokonce cítit lítost vůči neživým objektům, ale podle Zhonga není možné cítit lítost za abstraktní skupiny jako např. společnost jako celek. Přesto se lze setkat s relevancí lítosti také u trestných činů, kde žádná oběť nebo poškozený není. Pachatel může cítit výčitky svědomí vůči hypotetickým obětem (např. u ohrožovacích trestných činů), nebo přijmout odpovědnost a projevit výčitky svědomí vůči své rodině (např. u drogově závislého pachatele).²⁴ Jak ovšem poznamenává Bandes, smyslem není dosáhnout teoretického konsensu o definici lítosti, ale dobře porozumět tomu, jak obsahu a významu lítosti rozumí a jak jej pojmají sami soudci.

Podle Weismanovy analýzy má lítost objevující se v soudních rozhodnutích tři znaky. Zaprvé jde o přijetí odpovědnosti pachatele za trestný čin. Soudci dle Weismana vyžadují bezvýhradní přijetí soudního posouzení pachatelovo provinění. Jde o výraz uznání autority soudu, díky kterému má pachatel nárok na mírnější zacházení. Zpochybněním naopak přichází o možnost této výhody.²⁵ Dále se očekává, že pachatel viditelně prokáže své trápení nad svým činem nebo empatii vůči oběti. Trápení by mělo být ve formě studu z vlastních činů, nikoli trápení v důsledku trestů, jež ho čekají, pachatel se nemá vykreslovat jako

¹⁶ DUNCAN, M. G. So Young and So Untender: Remorseless Children and the Expectations of the Law. *Columbia L. Rev.* 2002, roč. 102. DOI: <https://doi.org/10.2307/1123791>

¹⁷ WEISMAN, R. Being and Doing: The Judicial Use of Remorse to Construct Character and Community. *Social & Legal Studies*. 2009, roč. 18, č. 1, s. 47–69. DOI: <https://doi.org/10.1177/0964663908100333>

¹⁸ WOOD, L. A., MACMARTIN, C. Constructing Remorse: Judges' Sentencing Decisions in Child Sexual Assault Cases. *Journal of Language and Social Psychology*. 2007, roč. 26, č. 4, s. 343–362. DOI: <https://doi.org/10.1177/0261927X07306979>

¹⁹ PROEVE, M., TANVIR, T. When 'I did it' is not enough: content analysis of remorse in sentencing remarks. *Current Issues in Criminal Justice*. 2022, roč. 34, č. 3, s. 291–306. DOI: <https://doi.org/10.1080/10345329.2022.2085953>

²⁰ V anglických textech autoři používají termíny *remorse* nebo *contrition*, zřídka *regret*. Všechny výrazy lze přeložit jako lítost nebo výčitky svědomí.

²¹ Např. MURPHY, 2006, op. cit.

²² CORICELLI, G., DOLAN, R. J., SIRIGU, A. Brain, emotion and decision making: the paradigmatic example of regret. *Trends in Cognitive Sciences*. 2007, roč. 11, č. 6. DOI: <https://doi.org/10.1016/j.tics.2007.04.003>

²³ ZHONG a kol., 2014, op. cit., s 3.

²⁴ Ibid, s. 21.

²⁵ WEISMAN, R. *Showing Remorse: Law and the Social Control of Emotion*. London: Routledge, 2016, s. 29. ISBN 978-1-315-60908-9. DOI: <https://doi.org/10.4324/9781315609089>

obětí. Jako třetí kritérium Weisman uvádí proces sebe-transformace. Bývalé „já“, které spáchalo trestný čin, se nahrazuje novým „já“, které je oddáno morálním pravidlům.²⁶ Osobní proměna pachatele může proběhnout změnou životního stylu, změnou světového názoru nebo jinou proměnou charakteru.

V analyzovaných rozhodnutích o sexuálním obtěžování dětských a mladistvých obětí kanadští soudci dle Wood a MacMartin až na výjimky při hodnocení lítosti pachatele nenabízejí její definici nebo specifikaci této emoce. Chápu ji v různých stupních intenzity a složenou z více složek, které ale mohou být alternativně použity jako důkazy lítosti.²⁷ Soudci vycházejí z různých vnějších projevů chování: fyzického chování, verbálních projevů (omluvy, vlastní prohlášení o lítosti, sliby, nápravy) a různých dalších druhů projevů motivovaných lítostí (zaplacení odškodného, spolupráce s policií, podstoupení terapie, sebezpotrestání). Soudci jsou si vědomi limitací tělesných projevů lítosti – nemohou si být jisti, čím jsou například stres, nejistota nebo pláč v tělesných projevech zapříčiněny (jestli upřímnou lítostí nebo například strachem o vlastní budoucnost) nebo zda se nejedná o hranou lítost například na radu jejich obhájců. Přesto ve stejnou chvíli soudci v rozhovorech sebevědomě líčí, že zkrátka dokážou „vycítit“, zda pachatelé svých činů upřímně litují, nebo že „čtení jazyka těla“ je součástí práce soudce. Rossmanith shrnuje, že přestože je chování a vystupování pachatele jako důkaz pro lítost velice problematické, až nepoužitelné, někteří soudci právě vystupování pachatele v soudní síni berou jako prokázání lítosti.²⁸

V českém prostředí vědecké příspěvky o emoci lítosti v kontextu práva chybí. Jediným zdrojem jsou odborné komentáře k trestnímu zákoníku, o jejichž povaze jakožto vědeckém výstupu lze ovšem (minimálně v kontextu tématu tohoto článku) pochybovat.²⁹ Autoři komentářů v nich vyjadřují požadavek, že lítost musí být vážně míněná a musí vyjadřovat vlastní postoj pachatele k jím spáchanému trestnému činu. Nestačí pouhý formální projev lítosti (jako prohlášení v průběhu trestního stíhání), zároveň se formální projev ani nevyžaduje. Naopak se „*požaduje kvalitativně vyšší projev vnitřního postoje pachatele ke jeho vlastnímu trestnému činu, a to na základě chování pachatele po činu*“.³⁰ Jako důkazy zmiňují omluvu poškozenému, vlastní kritický postoj ke spáchané trestné činnosti, vyjádření lítosti nad jejich spáchaním u hlavního líčení, slovní odůvodnění tohoto projevu, další aktivní jednání pachatele, jako je dobrovolné ukončení trestné činnosti tam, kde to závisí na vůli pachatele (trestné činy pokračující a trvající), a oznámení trestné činnosti, náhrada škody nebo nemajetkové újmy způsobené trestným činem, resp. vydání bezdůvodného obohacení získaného trestným činem, odstranění nebo zmírnění jiných škodlivých následků spáchaného trestného činu apod. O tom, že pachatel lituje spáchaní trestného činu, prý svědčí především vnitřní postoj pachatele k tomuto činu (přičemž již ale neargumentují, jakým způsobem se vnitřní

²⁶ WEISMAN, 2016, op. cit., s. 38.

²⁷ WOOD, MACMARTIN, 2017, op. cit.

²⁸ ROSSMANITH, TUDOR, PROEVE, 2018, op. cit., s. 374–376.

²⁹ HAVELKOVÁ, B. Co a jak psát aneb obrana badatelských výstupů v právu. *Jurisprudence*. 2016, č. 6. ISSN 1802-3843.

³⁰ PŮRY, F. In: ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2023, s. 842, marg. č. 17 (§ 41 trestního zákoníku).

postoj objektivně zjišťuje). Předpokladem lítosti je doznání pachatele ke spáchanému trestného činu.³¹

Právě s ohledem na nedostatek empirických dat o lítosti v českém soudním kontextu byla provedena následující studie.

2 Právní rámec

Lítost se nejvýrazněji projevuje v trestním právu. Je jednou z polehčujících okolností při stanovení trestu za spáchaný trestný čin. Zákon formuluje, že má jít o *upřímné* litování.³² Explicitně je lítost pachatele také podmínkou pro upuštění od potrestání. Upuštění od potrestání pachatele je možné, jestliže byl spáchán přečin a pachatel jeho *spáchání lituje* (a jsou splněny další podmínky).³³ Zde zákon nehovoří o žádné vlastnosti lítosti (např. upřímnosti), a v obou případech jde o formulaci „*pachatel lituje*“, nikoliv „*vyjadřuje/projevuje lítost*“. Lítost se zvažuje také při podmíněném zastavení trestního stíhání nebo podmíněném propuštění z trestu odnětí svobody, byť ji zákon v tomto případě výslovně neuvádí.³⁴

Také předchozí trestní zákon č. 140/1961 Sb., platný do roku 2010, obsahoval podobné ustanovení o lítosti v kontextu upuštění od potrestání³⁵ a totožné pro polehčující okolnost³⁶. Z tohoto důvodu mohly být bez dalšího rozlišení k analýze použity i rozhodnutí zakládající se na starém trestním zákoně.

Trestní zákoník obsahuje také institut „účinné lítosti“ o zániku trestní odpovědnosti, která ovšem s danou emocí nemá souvislost a není tedy předmětem tohoto výzkumu.³⁷

Lítost hraje roli i v občanském právu, konkrétně při rozhodování o určení přiměřeného zadostiučinění jako odčinění nemajetkové újmy. Dle judikatury lítost patří mezi významné

³¹ PÚRY, F. In: ŠÁMAL a kol., op.cit., s. 927–928, marg. č. 3 (§ 46 trestního zákoníku). Dále také KALVODOVÁ, V., ŠČERBA, F. In: ŠČERBA, F. a kol. *Trestní zákoník*. 1. vyd. (2. aktual.). Praha: C. H. Beck, 2022, marg. č. 85 (§ 41 trestního zákoníku).

³² Ust. § 41 písm. o) zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník: „*Soud jako k polehčující okolnosti přibližně zejména k tomu, že pachatel trestného činu upřímně litoval.*“

³³ Ust. § 46 odst. 1 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník: „*Od potrestání pachatele, který spáchal přečin, jeho spáchání lituje a projevuje účinnou snahu po nápravě, lze upustit, jestliže vzhledem k povaze a závažnosti spáchaného přečinu a k dosavadnímu životu pachatele lze důvodně očekávat, že již pouhé projednání věci postačí k jeho nápravě i k ochraně společnosti.*“

³⁴ Například usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 20. 10. 2022, sp. zn. 11 Tdo 539/2022, o podmíněném zastavení trestního stíhání nebo usnesení Okresního soudu v Šumperku ze dne 11. 5. 2023, sp. zn. 1 PP 57/2022, o podmíněném propuštění z trestu odnětí svobody.

³⁵ Ust. § 24 odst. 1 zákona č. 140/1961 Sb., trestní zákon: „*Od potrestání pachatele, který spáchal trestný čin menší nebezpečnosti pro společnost, jeho spáchání lituje a projevuje účinnou snahu po nápravě, lze upustit, jestliže vzhledem k povaze spáchaného činu a k dosavadnímu životu pachatele lze důvodně očekávat, že již projednání věci před soudem postačí k jeho nápravě.*“

³⁶ Ust. § 33 písm. ch) zákona č. 140/1961 Sb., trestní zákon: „*Při výměře trestu se jako k polehčující okolnosti přibližně zejména k tomu, že pachatel trestného činu upřímně litoval.*“

³⁷ Ust. § 33 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník a dále ustanovení o zvláštní účinné lítosti, např. § 197 nebo § 242 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník.

okolnosti na straně škůdce (vedle pohnutky, míry zavinění a dalších), nejčastěji při určování výše peněžitého zadostiučinění, které je předmětem volného uvážení soudu.³⁸

3 Metodologie

3.1 Sběr dat

Pro účely zodpovězení otázky o konstrukci lítosti, jejích vlastnostech a důkazech v kontextu soudního řízení, byla zvolena analýza odůvodnění soudních rozhodnutí. Konkrétně rozhodnutí soudů, jejichž odůvodnění se týká lítosti obviněného nebo jiného účastníka řízení. Pro výběr rozhodnutí byla použita internetová databáze rozhodnutí Nejvyššího soudu.³⁹ Prostřednictvím hesel „lítost“, „litoval“, „litovala“, „litovali“, „lituje“ a „výčitky“ bylo vyhledáno celkem 900 rozhodnutí. Bylo použito kritérium zveřejnění v databázi do 25. 3. 2024.⁴⁰ Nebylo rozhodné, zda se jedná o trestní nebo civilní případy.

Tato sada byla následně redukována o rozhodnutí, která se týkala institutu účinné lítosti; dále byla vyřazena rozhodnutí, která pouze opakovala ustanovení právní normy nebo již ustálené předchozí judikatury, a také rozhodnutí, která vyhledané heslo obsahovala bez jeho dalšího rozvedení. Nakonec byla vyřazena rozhodnutí, která hesla obsahovala pouze v rekapitulaci dovolání nebo vyjádření k dovolání (nebo odvolání a vyjádření k němu). Sada zbylých 152 rozhodnutí byla doplněna o 10 rozhodnutí soudů, která předcházela rozhodnutím z databáze Nejvyššího soudu, a která byla získána prostřednictvím zákona o svobodném přístupu k informacím. Tento přístup byl použit z důvodu získání plného textu odůvodnění ohledně lítosti, na které vyšší soudy ve svých rozhodnutích odkazují. Konečný počet činí 162 analyzovaných rozhodnutí.⁴¹

Tato sada obsahuje 146 rozhodnutí Nejvyššího soudu, 4 rozhodnutí vrchních soudů, 6 rozhodnutí krajských soudů a 6 rozhodnutí okresních soudů, všech vydaných mezi lety 2000 až 2023. Celkem 156 rozhodnutí se týkalo trestního řízení, 6 rozhodnutí se týkalo řízení civilního. Konkrétně se lítost týkala v 77 případech polehčující okolnosti, v 21 případech mimořádného snížení trestu odnětí svobody, v 18 případech upuštění od potrestání, v 30 případech jiné trestní věci a v 16 případech nemajetkové újmy (ať už šlo o rozhodování v civilním nebo trestním řízení).

³⁸ Viz rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 13. 10. 2022, sp. zn. 3 Tdo 797/2022: „Určení výše peněžitého zadostiučinění je předmětem volného uvážení soudu, přičemž musí soud v každém jednotlivém případě vycházet z úplného skutkového stavu a v tomto rámci se opírat o zcela konkrétní a přezkoumatelná hlediska (viz např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 10. 2003, sp. zn. 30 Cdo 2005/2003). V úvahu je třeba vzít zejména význam narušeného statku pro postiženého a vědomost škůdce o tomto významu, způsob zásahu, rozsah újmy, vliv na postavení postiženého v rodině, profesním životě, v určité komunitě, okolnosti na straně škůdce, např. pohnutku, míru zavinění, lítost, odstranění následků, okolnosti na straně postiženého, např. spoluzavinění, odpuštění skutku škůdci [srov. Hulmák, M. a kol.: *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část* (§ 2055–3014). Komentář. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2014, str. 1684].“

³⁹ *Nejvyšší soud* [online]. [cit. 27. 8. 2024]. Dostupné z: <https://www.nsoud.cz>

⁴⁰ Podmínce vyhovuje celkem 1 077 rozhodnutí, databáze zobrazuje maximálně 900 rozhodnutí.

⁴¹ Na žádost autorka zpřístupní kompletní seznam analyzovaných rozhodnutí.

3.2 Analýza

Rozhodnutí jsem analyzovala prostřednictvím kvalitativní obsahové analýzy. Tato metoda slouží pro systematický popis významu kvalitativního materiálu. Základem je klasifikace materiálu jako případů kategorií kódovacího rámce. Kvalitativní obsahová analýza poskytuje kvalitativní a částečně také kvantitativní posouzení. Na rozdíl od ostatních kvalitativních metod se soustředí pouze na vybrané aspekty analyzovaného materiálu.⁴² Kódovací rámec jsem v první fázi sestavila deduktivně na základě předchozích výzkumů a komentářové literatury. Tyto kategorie se týkaly zejména tzv. důkazů lítosti a zdrojů důkazů lítosti (zejména v návaznosti na výzkum Proeve a Tanvir⁴³) a vlastností lítosti (např. upřímnost, neúčelovost, lítost nad sebou versus nad spáchaným trestným činem). Hlavní část práce na kódovacím rámci byla ovšem induktivní, tedy vycházející přímo z analyzovaného materiálu. Po seznámení se s materiálem jsem kódovací rámec upravila tak, aby kategorie odpovídaly analyzovaným rozhodnutím. Šlo o redukci kategorií, které se v rozhodnutích neobjevovaly, například kategorií týkajících se zdrojů důkazů lítosti. Nově jsem kódovací rámec induktivně doplnila o kategorii témat nazvaných jako „další právní souvislosti“ ukazující na možné souvislosti současného pojetí lítosti a jiných principů nebo zásad. Tato kategorie obsahuje podkategorie absence lítosti jako přítěžující okolnost, lítost a právo na obhajobu, očekávání lítosti, vytýkané nedostatečné odůvodnění lítosti soudem a srovnávání projevů lítosti mezi spoluobčanými. Kódovací rámec jsem otestovala v rámci zkušebního kódování na čtvrtině rozhodnutí. Po zkušebním kódování jsem kódovací rámec finálně upravila, kódy uspořádala do kategorií a podkategorií, jednotlivé kódy jsem popsala a vytvořila základní vztah mezi nimi. Takto finalizovaný kódovací rámec jsem použila na celou sadu rozhodnutí.

V odůvodnění rozhodnutí byly analyzovány pouze ty části textu, které výslovně obsahují pojmy „lítost“, „lituje“, „litoval“, „litovala“, „litovali“, „nelituje“, „nelitoval“, „nelitovala“, „nelitovali“, „mrzí“ nebo „výčitky“, nebo ty pasáže, které na tyto části navazují nebo jim předcházejí. Analyzované pasáže měly různou délku tak, aby obsáhly celou myšlenku a zachytily plný obsah sdělení v kontextu posuzované lítosti. Do kódování byly zahrnuty i přímé citace z odborné literatury (resp. komentářové literatury), neboť soudy tímto závěry literatury přijímají za své.

3.3 Limity výzkumu

Předkládaný výzkum má své limity a omezení. Nynější popis lítosti vychází pouze z odůvodnění soudních rozhodnutí. Konstrukce lítosti je tak ovlivněna tím, co se dostane do písemné verze rozhodnutí. Pomíjí ty úvahy soudce, které zůstanou v jeho hlavě. Přítomně právě tyto stěží zveřejnitelné úvahy mohou být rozhodující v závěru o autenticitě lítosti. V dalších fázích výzkumu by bylo vhodné zjištění doplnit o další metody, jako jsou rozhovory se soudci nebo pozorování soudních jednání. Předkládaný výzkum je dále především kvalitativního charakteru; uváděnou četnost zjištěných fenoménů je třeba brát pouze jako

⁴² SCHREIER, M. *Qualitative content analysis in practice*. Los Angeles: SAGE, 2012, s. 1–4. ISBN 978-1-84920-592-4.

⁴³ PROEVE, TANVIR, 2022, op. cit.

doplňující aspekt a nelze ji zobecňovat. Pro řádné kvantitativní posouzení by bylo třeba rozšířit vzorek analyzovaných rozhodnutí.⁴⁴

3.4 Poznámky k terminologii

V rámci dalšího textu používám určité zjednodušení pro lepší srozumitelnost a plynulost. Ačkoli většina analyzovaných případů pochází z trestního řízení, zahrnuto bylo také několik případů z civilního řízení o nemajetkové újmě (otázka nemajetkové újmy a lítost škůdce, resp. pachatele, zároveň byla řešena také v některých trestních případech). Pro zjednodušení dále v textu zpravidla hovořím pouze o trestním řízení, a to nejčastěji v kontextu polehčující okolnosti. Myslím tím ale spíše širší pojetí mírnějšího přístupu v rozhodování soudů při uznání lítosti pachatele nebo škůdce.

Toto zjednodušení považuji za možné, neboť nebyly zjištěny žádné zjevné rozdíly mezi pojetím lítosti v trestním a civilním řízení, ani mezi jednotlivými případy rozhodování (ať už šlo o polehčující okolnosti, nemajetkovou újmu, upuštění od potrestání či jiné). Přiznávám, že toto zjednodušení se může zdát reduktivní, avšak jeho cílem je zajistit přehlednost a usnadnit čtenáři porozumění textu.

V souvislosti s tímto používám dále souhrnný pojem „obviněný“ pro danou lítostivou osobu, přestože se lítost týká i civilních řízení (v analyzovaných případech jim však typicky předcházelo spáchání trestného činu).

4 Zjištění

Analýza v první řadě ukazuje, že otázka ohledně významu lítosti v soudním kontextu je relevantní. Rozpory v hodnocení lítosti se neobjevují jen mezi obviněnými a státními zástupci, ale také mezi samotnými soudy. Soudci se neshodují v tom, jaké projevy jsou pro uznání lítosti dostatečné. Následující úryvek pochází z rozhodnutí krajského soudu po zrušení jeho předchozího rozhodnutí. Nejvyššímu soudu postačilo pro uznání lítosti obviněného jeho doznání. Z důvodu vázanosti právním názorem vyššího soudu krajský soud toto posouzení přejímá, přestože polemizuje nad úplností doznání pachatele, který popírá subjektivní stránku trestného činu:

„Nejvyšší soud ČR v citovaném rozhodnutí výslovně poznamenal, že Jiří N. se ke svému jednání, pokud jde o rozhodné skutečnosti nepodání přiznání ke dani z přidané hodnoty, v podstatě doznal. Současně z hlediska právního vyjádření polehčující okolnosti nelze výpovědi obžalovaného zásadně hodnotit tak, že obviněný neprojevil upřímnou lítost ve smyslu § 41 písm. n) tr. zákoníku. Pokud by daný stav nebyl limitován rozhodnutím soudu vyššího stupně, jistě by stálo za další diskuzi objasnění otázky, jak se pachatel může doznat ke rozhodnutým skutečnostem, když jeho doznání nepostihuje subjektivní stránku činu, respektive objasnění otázky, jaký kvalitativně vyšší projev vnitřního postoje Jiří N. učinil ke vlastnímu trestnému činu. Protože ale zdejší soud je vázán právním názorem soudu vyššího stupně, konstatoval u obžalovaného přítomnost i těchto polehčujících okolností.“⁴⁵

⁴⁴ V rámci klasické obsahové analýzy se požaduje okolo 200 až 300 analyzovaných dokumentů.

⁴⁵ Rozsudek Krajského soudu v Ostravě, pobočka Olomouc, ze dne 21. 8. 2012, sp. zn. 29 T 19/2009.

Souhrn všech zkoumaných rozhodnutí přesto vytváří jednotný obraz lítosti. Tato lítost má (či nemá) určité kvality a charakteristiky, které dále nazývám vlastnostmi, a navenek se projevuje objektivními skutečnostmi, které dále nazývám jako „důkazy“ lítosti⁴⁶. Tyto dva aspekty (její vlastnosti a důkazy) se v některých bodech mohou překrývat, jak bude dále ukázáno.

Tam, kde se dále mluví o lítosti, se myslí právě ta pro soudní kontext speciálně konstruovaná lítost, se kterou jsou spojovány právní následky. Soudy obecně nemluví o tom, že obviněný nebo účastník řízení lítost necítí – mluví spíše o tom, že jeho lítost nedosahuje takových kvalit (vlastností), nebo nebyla dostatečně projevována (nedostatek důkazů lítosti), aby byla v řízení považována za relevantní. Je také potřeba podotknout, že pouze pokud o lítosti mluví v teoretické rovině, zmiňují soudy několik důkazů dohromady (při tom často odkazují na komentářovou literaturu nebo předchozí judikaturu).⁴⁷ Jestliže hodnotí lítost konkrétního obviněného, konstruují ji prostřednictvím jednoho, maximálně dvou důkazů. To znamená, že důkazem lítosti v jednom případě je např. doznání, v druhém náhrada škody, v dalším je důkazem absence lítosti absence doznání a v dalším absence omluvy. To poukazuje na jistou arbitrárnost a nepředvídatelnost v soudním posuzování lítosti.

4.1 Očekávání lítosti

V rozhodnutích je patrné očekávání lítosti, kterou má obviněný projevit. Toto očekávání vytváří státní zástupce a přejímá ho i sám soud.⁴⁸ Očekávání lítosti se posiluje tam, kde je použito srovnání mezi více obviněnými – jestliže jeden lítost projeví, na druhého absence lítosti padá o to více.⁴⁹ Očekává se lítost s konkrétními vlastnostmi, projevovaná prostřednictvím konkrétních důkazů. Existenci tohoto rámce nejlépe ilustruje rozhodnutí, kde i přes případné uznání verze obviněného soud očekává přijetí odpovědnosti a projevení požadované lítosti za způsobenou nehodu:

„Lze tak očekávat jistou míru empatie projevovanou obžalovaným, určitou lítost, ostatně i za situace, kdy by se celá věc měla udát tak, jak popisuje obžalovaný, by bylo očekávatelné, že obžalovaný vyjádří alespoň politování nad následky nehody, [...] Nebylo by tedy nikterak neočekávatelné, aby obžalovaný, bez ohledu na trestně právní posouzení věci, cítil vinu, ostatně takový přístup by byl projevem jeho schopnosti soucítění a určité empatie, která by se měla pojit i s jeho povoláním. Nicméně obžalovaný ke události zvolil zcela jiný přístup, ilustrující jeho bezohlednost a sebestřednost. Byť soud nepřehlédl, že z počátku a rovněž po rozhodnutí dovolacího soudu lítost projevil, ve světle jeho dalšího chování je zřejmé, že tento projev je pouze formálním prohlášením, které učinil pouze proto,

⁴⁶ V tomto navazují na výzkum Proeve a Tanvir, kteří o projevech lítosti mluví právě jako o jejích „důkazech“. PROEVE, TANVIR, 2022, op. cit.

⁴⁷ Např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 12. 9. 2018, sp. zn. 3 Tdo 1070/2018.

⁴⁸ Např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 15. 6. 2022, sp. zn. 8 Tdo 455/2022: „Jednou ze skutečností, která byla státním zástupcem zdůrazňována, bylo to, že se obviněný k jednání plně a kajicně nedoznal.“

⁴⁹ Např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 22. 4. 2020, sp. zn. 11 Tdo 368/2020: „Podstatnou se přitom jeví i skutečnost, že obviněný J. B. se (na rozdíl od spoluobviněného N.) ani pod tíhou provedených důkazů k trestně činnosti nedoznal a nevyjádřil nad ní lítost.“

že se očekává, neboť v jeho následném jednání dominuje snaha o „vyvléknutí se“ z následků jím zaviněného porušení povinností, cynická snaha kompletně dehonestovat poškozenou i jejího manžela, minimalizovat následky, které pro něj událost bude mít, aniž by se obléžel na kohokoli jiného kromě sebe.“⁵⁰

Nenaplněné očekávání může ústít v posouzení absence lítosti jako přítěžující okolnosti. Byť to soudy explicitně neuvádějí, absence lítosti může mít nepřímý vliv jak při ukládání trestu, tak v ostatních případech.⁵¹ Jak bude dále diskutováno, posuzování absence lítosti jako přítěžující okolnosti (ať už explicitně, pravděpodobně spíš implicitně) s sebou nese několik problematických bodů současné konstrukce lítosti a dalších právních principů.

4.2 Vlastnosti lítosti: je upřímná, vážně míněná a dostatečně intenzivní

Důležitou kvalitou lítosti je její upřímnost. Byť soudy explicitně nevysvětlují, co upřímnost znamená, lze dovodit, že se vyžaduje soulad mezi vnitřním prožíváním a projevy pocitu lítosti navenek. Požadavek upřímnosti částečně vychází přímo ze zákonné díkce polehčující okolnosti; u upuštění od potrestání zákon požadavek upřímnosti výslovně nestanovuje. Upřímná je lítost, která je vážně míněná. V běžném jazyce příliš často své pocity s jejich „upřímností“ nebo „vážností“ nespojujeme. Pokud tomu tak je, pravděpodobně chceme zdůraznit, že onu emoci opravdu zažíváme („*Jsem upřímně smutná,*“ nebo „*Ted' jsem vážně naštvaná,*“) a že je intenzivní. Tím zvyšujeme důležitost prožívání pro danou chvíli. Pro soudní lítost je intenzita a „dostatek“ emoce také důležitá. Očekává se lítost trvající v průběhu celého řízení (jak bude rozebráno u časového rámce lítosti), která se týká všech aspektů vytýkaného jednání (jak se ukazuje zejména u důkazu doznání viny). To se promítá do očekávané jisté minimální intenzity lítosti: „[obviněný] *neprojevili nejmenší lítosti nad tím, co se stalo*“;⁵² „*z chování obviněného dostatek upřímné lítosti neplyne...*“⁵³, „*ve vyjádřeních obviněného scházela větší, upřímnější lítost vyslovená ve vztahu ke poškozené*“⁵⁴, „*obviněný v průběhu přípravného řízení ani v řízení před soudem neprojevili sebemenší lítost nad spáchaným činem...*“⁵⁵ Upřímná není lítost, kterou soudy hodnotí jako účelovou, vyjádřenou pouze s cílem získat pro sebe výhodnější postavení. Jako účelovou hodnotí soudci takovou lítost, která je projevená při nezpochybnitelném prokázání viny ostatními důkazy: „*Soud prvního stupně také nijak nepřeceňoval význam obviněnou projevené lítosti, označil ji za účelovou a učiněnou až pod tíhou nashromážděných důkazů.*“⁵⁶

⁵⁰ Rozsudek Okresního soudu v Táboře ze dne 9. 5. 2019, sp. zn. 6 T 23/2017.

⁵¹ Například usnesení Nejvyššího soudu ze dne 16. 5. 2018, sp. zn. 4 Tdo 556/2018: „*Soud prvního stupně uložení tohoto trestu odůvodnil tím, že obviněnému přítěžovala skutečnost, že se dopustil více trestných činů, spáchal více skutků. Jako polehčující okolnosti hodnotí dosavadní bezúbožnost obviněného, jeho částečné doznání. Současně přibližuje k postoji obviněného, který neprojevili reálné žádnou lítost, kdy ovšem výslovně přibližuje k tomu, že obviněný spáchal trestnou činnost ve stavu zmenšené přičetnosti.*“

⁵² Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. 8. 2010, sp. zn. Tdo 966/2010.

⁵³ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 23. 11. 2022, sp. zn. 8 Tdo 1033/2022.

⁵⁴ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 17. 8. 2022, sp. zn. 8 Tdo 714/2022.

⁵⁵ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 12. 12. 2000, sp. zn. 4 Tz 253/2000.

⁵⁶ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 9. 2. 2022, sp. zn. 8 Tdo 71/2022.

To souvisí se zásadní vlastností lítosti a skutečností, totiž vůči komu nebo čemu je lítost směřována. Shodně s výsledky předchozích výzkumů soudci neberou za relevantní, pokud obviněný lituje sám sebe, lituje situace, do které dostal sebe nebo svou rodinu.⁵⁷ Lítost musí směřovat ke spáchanému činu nebo k následkům pro poškozené:

„Stran absence jakékoli sebereflexe je nutné poněkud na učiněný závěr, že obviněný i při popěrném stanovisku ke své vině sice projevoval určitou lítost nad tím, co bylo poškozeným způsobeno, avšak tato byla ihned následována projevy nad vlastním osudem, přičemž lítost nad sebou samým rozhodně převyšovala nad následky způsobenými poškozeným.“⁵⁸

Soudy tedy hledají lítost nesobeckou. Pro další diskuzi se otevírá otázka, jak svou opravdovou lítost prokáží obvinění z trestných činů, kde nejsou žádní poškození nebo nevznikla škody (typicky u drogových trestných činů nebo ohrožovacích trestných činů).

Z hlediska četnosti je však v analyzovaných rozhodnutích nejzásadnější vlastností lítostí to, že je součástí sebereflexe obviněného, přijetí odpovědnosti a předpokladem k nápravě. To navazuje na teorie trestání a legitimizaci mírnějšího přístupu u lítostivých pachatelů. Co se týče ochranné funkce trestu, předpokládá se, že pachatel projevující výčitky svědomí a sebereflexi bude mít menší tendence v budoucnu opakovat trestnou činnost, a proto není třeba chránit společnost tak přísným trestem. Tento předpoklad však někteří autoři rozporují s tím, že neexistuje mnoho empirických důkazů o souvislosti lítosti pachatele a jeho recidivě.⁵⁹ Na druhé straně se věří, že k nápravě nelítostných obviněných je třeba důraznějších prostředků:

„[Obvinění] nikdy neprojevili lítost nad svým jednáním, což je rovněž významná skutečnost, která svědčí o tom, že k nápravě obviněných je třeba důraznějších prostředků, jimiž však správní právo nedisponuje.“⁶⁰

Obdobné platí také pro sociální reintegrace pachatelů. Předpokládá se, že resocializace lítostivého pachatele bude snazší, a naopak:

„Vzhledem ke osobnosti obžalovaného a ke jejímu dosavadnímu vývoji, s přihlédnutím ke naprosté absenci lítosti, soucitu a pocitů viny, označili znanalci prognózu jeho resocializace za výrazně nepřítzlivou.“⁶¹

Ve spojení se zmíněným směrem lítosti lze pozorovat očekávání určitého pokorného projevu lítosti s bezvýhradným přijetím následků pro obviněného. Tímto pokorným projevem obviněný přesvědčuje soud, že došlo k jeho nápravě, že opakování vytýkaného jednání je nepravděpodobné, a že je tedy menší potřeba uplatňovat represivní prostředky práva.

⁵⁷ Soudci v rozhovorech zmiňují tzv. „egocentrickou“ lítost, která vychází z lítosti za sebe – pachatele mrzí, že půjdou do vězení, je jim líto jejich dětí a rodiny, které nechávají za sebou. Tyto pocity soudci nehodnotí jako upřímnou lítost za spáchaný čin, zejména kvůli absenci vztahu k poškozenému. Viz ROSSMANITH, TUDOR, PROEVE, 2018, op. cit., s. 373.

⁵⁸ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. 10. 2023, sp. zn. 7 Tdo 927/2023.

⁵⁹ BAGARIC, AMARASEKARA, 2001, op. cit.

⁶⁰ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. 5. 2022, sp. zn. 8 Tdo 475/2019.

⁶¹ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 11. 4. 2012, sp. zn. 3 Tdo 48/2012.

4.3 Důkazy lítosti

Lítost v kontextu soudního řízení se dále konstruuje prostřednictvím očekávaných projevů této emoce navenek. Soudy hledají *významné, faktické, konkrétní a relevantní* projevy lítosti.⁶² Ač zpravidla dále nedefinují, co to konkrétně znamená, je možné najít sadu opakujících se „důkazů lítosti“. Ty narozdíl od neviditelného prožívání obviněného představují objektivně seznatelné skutečnosti o jeho chování. Jde o důkazy lítosti s výše uvedenými vlastnostmi, tedy lítosti, se kterou je možné spojit právní následky. Z hlediska četnosti v analyzovaném vzorku rozhodnutí k nejvýznamnějším důkazům patří doznání viny, časový rámec projevu lítosti, náhrada škody a omluva poškozeným.

4.3.1 Doznání a absence doznání viny

Doznání viny má v posuzování lítosti specifické postavení. Je důkazem lítosti a zároveň jejím nutným předpokladem. Doznání viny se považuje se součástí nutné sebereflexe a nápravy obviněného: „*Jestliže ovšem pachatel nedozná, že provedl určité jednání a že jím způsobil určité následky, nemůže jít z jeho strany o upřímnou lítost, která by nasvědčovala pozitivní změně v chování pachatele a dávala větší šanci pro jeho nápravu.*“⁶³

Doznání musí být úplné, ke všem skutkovým okolnostem:

*„Proto Okresní soud v Hodoníně zcela správně nepřihlédl k doznání obv. K. Koneckonců kdyby lítost obviněného byla upřímná, jistě by bylo jeho doznání úplné, resp. v souladu se skutkovými záznamy, ke kterým soud I. stupně dospěl na základě provedeného dokazování. Je tedy pravdou, že obviněný má právo se hájit se způsobem, jakým uzná za vhodné. Ale soud, posuzující daný případ, má povinnost vyhodnotit jeho postoj k prokazované trestné činnosti ve světle provedených důkazů a vše vyhodnotit v rámci ukládání spravedlivého trestu.“*⁶⁴

Druhá část úryvku otevírá prostor pro diskuzi ohledně vztahu doznání viny jako důkazu lítosti a práva na obhajobu, resp. práva nevypovídat a zákazu nucení k sebeobviňování. Tuto otázku formulovala obviněná ve svém dovolání takto: „[Obviněná] *nemůže proto souhlasit s hodnocením odvolacího soudu a jeho přístup označuje za contra legem; zároveň si obviněná klade otázku, od kdy je způsob vedení obhajoby skutečností, z níž lze dovozovat, zda svého činu litovala či nikoliv? Jestliže podle odvolacího soudu měla obviněná vypovídat (což v trestním řízení neučinila) a uvést, zda svého činu lituje či nikoliv, pak jde o popření jejích zákonem zaručených procesních práv.*“⁶⁵

V současné konstrukci lítosti platí, že kde není doznání, nemůže být lítost. Vzhledem k častému výskytu absence doznání jako důkazu pro absenci lítosti lze předběžně tvrdit, že doznání viny je více předpokladem než důkazem. V analyzovaném vzorku rozhodnutí má absence doznání jako důkazu pro absenci lítosti z hlediska četnosti výhradní postavení.

⁶² Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 14. 2. 2018, sp. zn. 4 Tdo 1608/2017, usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. 8. 2023, sp. zn. 3 Tdo 668/2023, rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 28. 4. 2021, sp. zn. 25 Cdo 2315/2019 a usnesení Nejvyššího soudu ze dne 3. 2. 2021, sp. zn. 3 Tdo 65/2021.

⁶³ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 4. 6. 2014, sp. zn. 5 Tdo 588/2014.

⁶⁴ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 11. 2017, sp. zn. 11 Tdo 1160/2017.

⁶⁵ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 20. 5. 2020, sp. zn. 11 Tdo 286/2020.

Neochotu obviněných přijmout plnou odpovědnost a doznat se k vině ve všech aspektech vysvětluje Weisman odkazem na sociální teorii o technikách neutralizace autorů Sykese a Matzy. Podle této teorie se ti, kteří porušili pravidla, snaží snížit svou vinu i vlastní výčitky svědomí prostřednictvím společensky přijatelných výmluv a ospravedlnění.⁶⁶ Jednou z takových neutralizačních technik může být to, že obviněný tvrdí, že čin nespáchal úmyslně, ale z nedbalosti. Takové jednání je totiž obecně přijímané jako méně nebezpečné. Podobně může fungovat přenášení zavinění na ostatní (typicky na poškozené u nehod) nebo odkaz na stres a tlak, které vedly obviněného ke spáchání trestného činu. Soudy oproti tomu vyžadují bezvýhradné přijetí odpovědnosti a doznání viny. To se týká i subjektivního úmyslu obviněného, který, jakožto vnitřní prožívání (stejně jako lítost samotná), může být pro soud náročně správně posoudit.⁶⁷

Předmětem výzkumu nebylo zjišťování vztahů mezi jednotlivými důkazy, předchozí výzkumy nicméně poukazují na to, že doznání viny jako důkaz lítosti většinou samo o sobě nestačí.⁶⁸ Je třeba dalšího aktivního jednání.

4.3.2 Časový rámec projevu lítosti

Na pomezí vlastností a důkazů lítosti leží časový rámec jejích projevů. Pozdě vyjádřená lítost se nepovažuje za relevantní, naopak včasná a dlouhotrvající lítost ano:

„Jako polehčující okolnosti byly vyhodnoceny kromě dosavadní bezúbožnosti, doznání obžalovaného, jeho upřímná lítost nad spáchaným trestným činem, kterou projevil ihned poté, co k němu došlo.“⁶⁹

Tato zjištění jsou v souladu s ostatními výzkumy, které mluví např. o „instantní“ nebo „okamžité“ lítosti, která nastává ihned po spáchání trestného činu (kdy si pachatel ihned uvědomuje závažnost svého jednání a ihned činu lituje). Tato „instantní“ lítost je hodnocena jako důkaz upřímnosti a důvěryhodnosti.⁷⁰ To může souviset s tím, že lítost prožívaná ihned po spáchání trestného činu a zároveň před sdělením obvinění podporuje narativ lítosti nad činem, nikoliv nad sebou a důsledky, které pro obviněného přináší trestní řízení. Naopak lítost projevená až v pozdějších fázích trestního řízení naznačuje účelovost takového projevu s cílem získat lepší postavení při ukládání trestu.⁷¹ Přesto může dávat smysl vyhodnotit jako upřímnou i lítost projevenou až v pozdějších fázích trestního řízení,

⁶⁶ WEISMAN, 2016, op. cit., s. 30–31.

⁶⁷ K subjektivnímu úmyslu např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 21. 2. 2023, sp. zn. 4 Tdo 121/2023: „Vrchní soud v Praze také uvedl, že se obviněný J. H. přiznal a vyslovil nad svými pochybeními lítost, je třeba zdůraznit, že nešlo o úplné doznání, protože tento obviněný trval na tom, že nejednal úmyslně.“

⁶⁸ PROEVE, TANVIR, 2022, op. cit.

⁶⁹ Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 28. 6. 2019, sp. zn. 46 T 6/2019.

⁷⁰ ROSSMANITH, TUDOR, PROEVE, 2018, op. cit., s. 379.

⁷¹ Např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 18. 2. 2004, sp. zn. 6 Tdo 1497/2003: „Při hodnocení projevené lítosti obviněného pak odvolací soud nezahl dostatečně v úvahu, že tato lítost byla vyslovena až na samém konci projednávání věci (obviněný tak učinil až ve svém posledním slově). Tato okolnost, s přihlédnutím k jinak v průběhu trestního řízení projevovanému postoji obviněného k jeho trestné činnosti, svědčí o tom, že projevená lítost byla spíše jen formálního charakteru, bez skutečného uvědomění si pomaby a závažnosti spáchané trestné činnosti a získání potřebného náhledu na její společenskou nebezpečnost.“

jestliže předpokládáme, že samotné trestní řízení může pozitivně působit na obviněného a na změnu jeho postoje:

„V předmětné trestní věci je z obsahu dovolání patrné, že obviněný je nepřímo vytýkáno, že se nedoznala (výslovně) či neomluvila, ale není již zmiňováno a bráno v úvahu, že obviněná si s časovým odstupem uvědomila důsledky svého jednání a projevila snahu po nápravě [ke znaku lítosti – obviněná prohlásila, že spáchání tohoto přečinu lituje, stejně prohlášení učinila i před odvolacím soudem...“⁷²

4.3.3 Slovní vyjádření nemusí stačit

Najdou se případy, kdy slovní vyjádření lítosti stačí (například když soud uznal, že obviněná činu lituje, protože uvedla, že „se strašně všem omlouvá a že je jí líto celé té situace“⁷³ nebo že „svého skutku lituje, což je patrné z jejího prohlášení, že by udělala cokoli, aby mohla vše vrátit, a to nejen ve vztahu k její osobě, ale zejména ve vztahu ke ztrátě života jejího partnera.“⁷⁴). Zpravidla ale pouhé slovní vyjádření není dostatečné: „Lítost nad daným jednáním hodnotil soud jako pouze slovně proklamovanou.“⁷⁵

Slovní vyjádření lítosti může být hodnocené jako „formální“, ve smyslu absence požadovaného obsahu. Jestliže je o upřímnosti lítosti pachatele spor, soudy hledají další aktivní jednání prokazující výčitky svědomí obviněného. Typicky jde o omluvu poškozeným, náhradu škody nebo jiné chování po spáchání trestného činu. Omluva je důkaz lítosti, jehož přítomnost se očekává (např. „obviněnému nesvědčí mimo jiné absence lítosti, tedy zejména skutečnost, že ačkoliv měl možnost se poškozeným v průběhu hlavního líčení omluvit, této nevyužil.“⁷⁶). Sama o sobě jako důkaz lítosti nemusí fungovat, jestliže je v rozporu s ostatním vystupováním obviněného. V takovém případě sama omluva bude považována za formální⁷⁷:

„[Soud] polehčující okolnost – omluvu při hlavním líčení jako upřímnou lítost – nebral s ohledem na její formální vyznění za relevantní...“⁷⁸

Druhým nejčastějším důkazem lítosti v analyzovaném vzorku je náhrada škody, náprava způsobených následků nebo snaha k náhradě nebo nápravě.⁷⁹ Jako důkaz lítosti funguje zejména tehdy, jestliže jde o dobrovolnou náhradu nebo náhradu nad rámec právních

⁷² Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 21. 11. 2017, sp. zn. 6 Tdo 1392/2017.

⁷³ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 18. 11. 2020, sp. zn. 3 Tdo 1158/2020.

⁷⁴ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 14. 11. 20213, sp. zn. 4 Tdo 1025/2023.

⁷⁵ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 11. 4. 2018, sp. zn. 7 Tdo 1551/2017.

⁷⁶ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 17. 9. 2014, sp. zn. 8 Tdo 1129/2014.

⁷⁷ Také usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. 7. 2022, sp. zn. 5 Tdo 421/2022: „Nehylo u něj shledána jakákoli polehčující okolnost. Byl krajský soud měl k dispozici omluvný dopis adresovaný poškozenému R. J. (založený na č. l. 339 tr. spisu), chování obviněného směrem k poškozenému u hlavního líčení se s písemným projevem lítosti neshodovalo, proto ani tento dopis nemohl být posouzen jako jedna z polehčujících okolností, a to upřímná lítost ve smyslu § 41 písm. o) tr. zákoníku...“

⁷⁸ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 14. 10. 2015, sp. zn. 8 Tdo 1064/2015.

⁷⁹ Např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 13. 5. 2009, sp. zn. 8 Tdo 435/2009: „Upozornil tak na plné doznání obviněné, že byla naprosto zásadním způsobem nápomocná orgánům činným v trestním řízení, že činu upřímně litovala, což dokládá fakt, že dobrovolně nabradila nezanedbatelnou část způsobené škody (více jak jednu třetinu) a s poškozeným uzavřela dohodu o dalších splátkách, kterou v době rozhodování soudu plnila.“

nároků.⁸⁰ Zdůrazňuje se – dle principů restorativní justice – vztah k poškozeným, který lze pomocí omluvy a náhrady škody napravit:

„Obviněnému lze takéž zopakovat, že ačkoliv u hlavního líčení (stejně jako nyní v dovolání) uvedl, že svého jednání lituje, bylo zjištěno, že poškozeným bezprostředně po útoku, ač mu v tom nic nebránilo, neposkytl ani nenabídl pomoc, nekontaktoval je a žádným způsobem se jim neomluvil. Soud prvního stupně tedy důvodně uzavřel, že lítost nebyla ze strany obviněného lítostí vážně míněnou, ale lítostí projevenou s cílem domoci se uložení mírnějšího trestu.“⁸¹

Tyto důkazy, jako omluva nebo náhrada škody, jsou důležité pro prokázání správného směru lítosti nikoliv nad sebou, ale nad trestným činem a jeho následky.

4.4 Vliv osobnosti obviněného

V několika zkoumaných případech se objevuje téma, které je z hlediska posuzování lítosti zcela zásadní. Týká se emocí a jejich posuzování u osob, které z důvodu jejich specifických osobnostních charakteristik projevují své emoce jinak než většina společnosti. Jde zejména o hledisko věku a psychických onemocnění. V představovaném výzkumu soud pouze v jednom případě výslovně spojuje hodnocení lítosti obviněného s jeho věkem (byť v výzkumu nebyly sledovány charakteristiky obviněných a ojedinělý případ tak nelze zobecnit):

„Z obsahu spisu vyplyvá, že mladistvý trestnou činnost v plném rozsahu doznal a litoval jí způsobem odpovídajícím jeho věku.“⁸²

Jiný obviněný se ve svém dovolání odkazuje naopak na svůj vysoký věk a související zdravotní potíže:

„Obviněný uvádí, že všebo lituje a lítost projevív. Pokud se soudům zdálo, že lítost neprojevív dostatečně, tak k tomu obviněný uvádí, že je starší člověk. Díky dlouhému trestnímu řízení, které bylo zahájeno v červnu 2018, se obviněnému výrazně zhoršív zdravotní stav. I přesto se vždy účastní soudních řízení, nicméně byl rád, že byl vůbec schopný mluví a být přítomen.“⁸³

V daném případě soud na tato vyjádření nijak nereagoval. V jiném případě soud odmítá u hodnocení projevů lítosti obviněného zvažít jeho specifické osobnostní charakteristiky:

„K okolnosti, že by činu litoval, což považoval odvolací soud za podstatné hledisko pro závěr o nutnosti použítí zmírňujícího ustanovení podle § 58 odst. 6 tr. zákoníku, Nejvyšší soud uvádí, že simplexní osobnost, jak odvolací soud zdůrazňoval, se na projevení upřímne lítosti nad tím, co své babičce provedl, rozhodně významněji nepodílela.“⁸⁴

⁸⁰ Např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 9. 10. 2019, sp. zn. 8 Tz 69/2019: „Se zřetelem na projevenou lítost obviněného (rodině poškozeného osobně přinesl omluvný dopis, v němž nabízel finanční pomoc, která by kryla její náklady spojené s touto událostí, a to nad rámec odškodnění, které obdržív či již obdržela od pojišťovny, viz č. l. 117, 118 spisu)...“

⁸¹ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 6. 10. 2021, sp. zn. 7 Tdo 965/2021.

⁸² Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. 11. 2003, sp. zn. 11 Tdo 1076/2003.

⁸³ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. 8. 2023, sp. zn. 3 Tdo 668/2023.

⁸⁴ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 23. 11. 2022, sp. zn. 8 Tdo 1033/2022.

Použití pojmu „simplexní osobnosti“ jako nespécifického a neexistujícího diagnostického termínu může být samo o sobě problematické.⁸⁵ Tento případ ukazuje na širší otázku ohledně lítosti osob s psychiatrickou diagnózou, ale i méně zřetelnou odchylkou od průměrného sociálně dovedného člověka. Samostatným tématem pak jsou poruchy osobnosti, které spočívají právě v neschopnosti cítit emoce jako je vina nebo výčitky svědomí. Tyto osoby nejsou kvůli svým povahovým rysům schopny naplnit očekávání ideálního lítostivého obžalovaného a mohou být trestány nejen za svůj čin, ale i za svou poruchu nebo nemoc.

V závěru dalšího úryvku se soud, resp. znalkyně, nakonec nevyhnul ani stereotypnímu posouzení obviněné, která – navzdory tomu, že je žena – prý neprojevuje výčitky svědomí:

„Nejvyšší soud s jeho názorem souhlasí a dodává, že v případě obviněné, která nebyla poznamenána trestní minulostí, bráby z hlediska úvahy o možnostech její nápravy významnou rolí její osobnostní charakteristiky. To, že trpí smíšenou poruchou osobnosti, je dissociální, nevyzrálá, anetická (chladně agresivní, citově plochá až hostilní), narcistická, nesebekritická a emočně nestabilní – impulzivní. Že je egocentrickou podivínkou s nestabilní náladou, u níž absentuje schopnost citové empatie, že nerespektuje právní normy, vůči ostatním je nezvykle bezohledná, nemá výčitky svědomí, má sklony k násilí a za konkrétních okolností je schopna jednat s vysokou krutostí – bezcítěně agresivně. Nepocituje žádnou lítost, netrpí pocitem viny a potřebou napravit to, co způsobila. Egocentricky racionalizuje vlastní činy, nemá vytvořené funkční svědomí, odpovědnost za svá selhání přisuzuje druhým. Že její citová výbava a morální vyspělost nejsou formovány do podoby, která by jí umožňovala normální společenskou adaptaci. Znalkyně Mgr. Lenka Čermáková, podle níž vzhledem ke karenci vyšších citů, agresi a přítomnosti dalších typicky dissociálních vlastností lze očekávat pouze povrchní a méně trvalé resocializační efekty, resp. že rysy její osobnosti lze jen velmi obtížně ovlivnit vnějšími zásahy, uvedla, že u obviněné jako u ženy je zarážející absence jakýchkoliv výčitek.“⁸⁶

V této oblasti je zřejmá urgentní potřeba interdisciplinárního výzkumu mezi právem, psychologií a sociologií pro pochopení možných důsledků nesprávného posuzování emocí druhých s ohledem (nebo právě bez ohledu) na osobnostní specifika.

5 Diskuze

Soudy v žádném případě nenabídlý definici lítosti. Podobně jako v předchozích výzkumech ani zde soudy výslovně neřeší, co to lítost je. Lítost soudy konstruují pomocí požadovaných vlastností a očekávaných projevů, důkazů lítosti. Tento přístup odpovídá zahraničním studiím, například výzkumu Wood a MacMartin, které popisují, že kanadské soudy chápou lítost jako složenou emoci s různými projevy, přičemž se zaměřují spíše na objektivní důkazy než na subjektivní prožitky.⁸⁷

Předložená analýza ukazuje, že aby soudci spojili s projevenou lítostí právní následky, musí to být lítost upřímná a neúčelová, tedy ne vyjádřená s cílem získat pro sebe výhodnější postavení. Z hlediska četnosti je nejzásadnější kvalitou lítosti to, že je součástí sebereflexe

⁸⁵ NIEDERLOVÁ, M., ŠÍPEK, J. Psychodiagnostika jako psychologická aplikace. *PSYCHOLOGIE PRO PRAXI*. 2021, roč. 54, č. 2. DOI: <https://doi.org/10.14712/23366486.2020.8>

⁸⁶ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 16. 10. 2019, sp. zn. 8 Tdo 966/2019.

⁸⁷ WOOD, MACMARTIN, 2007, op. cit.

obviněného a předpokladem nebo součástí jeho nápravy. Další důležitou vlastností lítosti je vůči čemu nebo komu je prožívaná a vyjadřovaná. Stejně jako ve výzkumu Rossmanith a kol., soudci neberou v úvahu „sebestřednou“ lítost, která směřuje pouze k obviněnému a jeho budoucímu osudu. Na druhou stranu lze diskutovat, že je-li přirozené, že obvinění cítí lítost, strach a podobné emoce také vůči vlastní budoucnosti ovlivněné trestním řízením, je těžké rozlišit mezi těmito pocity a onou „správnou“ nesobeckou lítostí. To platí zejména u trestných činů, kde nejsou žádní poškození nebo nevznikla škoda (typicky u drogových trestných činů nebo ohrožovacích trestných činů). Pro obviněné z těchto trestných činů bude těžší prokázat svou upřímnou lítost.

Z rozhodnutí je patrné očekávání konkrétních projevů lítosti. Tyto „důkazy lítosti“ představují aktivní a viditelné chování obviněného. V rozhodnutích se nejčastěji opakují tyto důkazy: doznání viny, náhrada škody, časový rámec projevu lítosti, omluva. Naopak se vůbec neobjevují pro emoce další typické důkazy jako je mimika obviněného, gestikulace nebo jiný tělesný projev, jako je pláč nebo tón hlasu. O fyzických projevech lítosti soudci mluvili ve výzkumu Rossmanith a kol., rozdílné výsledky mohou být zapříčiněné zejména zvolenou metodologií. V písemných odůvodněních spíše nebývá prostor pro popis fyzického projevu obviněného během jednání. Jiným obecným důvodem pro absenci fyzických projevů jako důkazů pro lítost v rozhodnutích může být to, že tyto projevy neospravedlňují mírnější přístup k obviněnému. Dalším důvodem může být to, že si soudci uvědomují nespolehlivost těchto důkazů a omezenou možnost tyto důkazy použít pro přesvědčivé odůvodnění jejich rozhodnutí, jak vyplývá z výzkumu Rossmanith a kol.⁸⁸

Na rozdíl od výzkumu provedeném Proeve a Tanvir se v analyzovaném vzorku rozhodnutí také nevyskytují další důkazy lítosti jako je spolupráce s autoritami (např. spolupráce na policejním vyšetřování), vyhledání pomoci v souvislosti s trestnou činností (např. dobrovolné léčení), utrpení a strádání pachatele, ohleduplnost vůči oběti a porozumění způsobeného následku a jeho významu pro ostatní.⁸⁹

Stejně jako u Wood a MacMartin se v rozhodnutích projevilo prolínání a zaměňování vlastností lítosti (Wood a MacMartin používají „složky“) a důkazů lítosti. Viditelné je to u časového rámce lítosti, kdy je čas projevu někdy uváděn jako požadovaná kvalita lítosti (např. „... při stanovení této konkrétní výměry odvolací soud ve prospěch obžalovaného vyhodnotil, že se jedná o osobu bezúhonnou, dosud nikdy soudně trestanou, a přiblížil k jeho upřímné lítosti, kterou obžalovaný projevoval po celou dobu vedeného trestního řízení...“⁹⁰), někdy se používá jako důkaz upřímné lítosti („K nyní posuzovanému jednání však projevil sebekritický postoj a lítost, kterou lze považovat za upřímnou, neboť se k činu takto postavil ihned po sdělení obvinění.“⁹¹).

Představená konstrukce lítosti se částečně shoduje s Weismanovou tříprvkovou konstrukcí lítosti. Shodně je pro soudce důležité přijetí odpovědnosti za spáchané jednání. Dále se také částečně shoduje v projevech empatie vůči oběti, která je v představené konstrukci

⁸⁸ ROSSMANITH a kol., 2018, op. cit., s. 375–376.

⁸⁹ PROEVE, TANVIR, 2022, op. cit.

⁹⁰ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 12. 5. 2014, sp. zn. 3 Tdo 512/2014.

⁹¹ Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 1. 3. 2011, sp. zn. 7 To 17/2011.

zastoupena opakujícími se důkazy lítosti náhrady škody a omluvy poškozeným. Na rozdíl od Weismanových zjištění se analyzovaná rozhodnutí v souvislosti s lítostí výslovně nezabývala projevy trápení v chování pachatele nebo osobní proměnou pachatele jako je změna životního stylu nebo změna jeho světonázoru.⁹²

Z analýzy vyplynuly některé existující rozpory mezi soudy v tom, jaké projevy lítosti jsou dostatečné. Tyto rozpory se týkaly nejčastěji doznání viny a časového rámce, jak ukazuje například tento úryvek: „*V návaznosti na uvedené je třeba odvolacímu soudu vytknout, že při hodnocení lítosti obviněného nepostupoval s patřičnou důsledností. Nevypořádal se totiž zejména s celkovým následným jednáním obviněného po spáchání činu. Z průběhu trestního řízení vyplývá, že obviněný až v odvolacím řízení, konkrétně při veřejném zasedání konaném soudem druhého stupně, podal výpověď, v níž se ke vlastnímu činu doznal...*“⁹³ Analýza ale neukázala zjevné rozpory v přijímání konkrétních důkazů jako takových, jako ukázal výzkum Zhong a kol. Podle nich někteří soudci považují například mlčení obviněného za známku stydlivosti a strachu, někteří jej naopak považují za nedostatek lítosti. Podobně sklopení hlavy někteří soudci považují za známku respektu, jiní naopak za absenci lítosti.⁹⁴ V tomto lze nicméně znovu odkázat na obecný nedostatek konkrétního popisu fyzického projevu obviněného v analyzovaném vzorku rozhodnutí.

Na rozdíl od Weismanovy analýzy nebo diskurzivní analýzy Wood a MacMartin nebyla konstrukce lítosti analyzována ve vztahu ke konkrétním trestným činům nebo ke konkrétnímu typu pachatele. Etnografická studie van Oorschot přitom ukazuje, že různí pachatelé podporují různé narativy o tom, jak soudci vnímají lítost a jakou jí při řízení o konkrétním trestném činu dávají význam.⁹⁵ Tyto perspektivy by bylo vhodné doplnit v dalších fázích výzkumu.

Představená konstrukce lítosti viditelně vytváří „pravidla lítosti“, která navazují na koncept pravidel pocitů Arlie Hochschild. „Pravidla lítosti“ jsou z části explicitně tvořena právními normami a jsou dotvářena soudními rozhodnutími a komentářovou literaturou, na kterou soudci v rozhodnutích odkazují. Tato pravidla lítosti vytvářejí a posilují model ideálního obžalovaného. Ten, pokud aspiruje na uznání jeho lítosti jako polehčující okolnosti nebo jiné výhody v soudním řízení, projevuje lítost dle očekávání vytvářeného současnou konstrukcí lítosti. Nenaplněná očekávání se mohou měnit v přítěžující okolnost. Nedostatek lítosti může být brán jako znak nebezpečnosti pachatele, zvýšené pravděpodobnosti recidivy nebo menší možnosti resocializace, což odůvodňuje udělení přísnějšího trestu (stejně jako je tomu právě naopak při přítomnosti lítosti).⁹⁶ Vzhledem k demonstrativnímu výčtu přítěžujících okolností v současném trestním zákoníku lze striktně vzato absenci lítosti jako přítěžující okolnost při ukládání trestu uplatnit. Oproti tomu argumentují, že by v tomto soudy měly být opatrné. Prvním důvodem je ohled na osoby, které očekávaných projevů lítosti nemusí být schopny (litují jiným než očekávaným způsobem). Jde zejména o osoby s psychiatrickým onemocněním, děti a mládež, ale i další osoby s jinými sociálními dovednostmi

⁹² WEISMAN, 2009, op. cit.

⁹³ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. 6. 2019, sp. zn. 6 Tdo 574/2019.

⁹⁴ ZHONG a kol., 2014, op. cit., s. 26–30.

⁹⁵ OORSCHOT, MASCINI, WEENINK, op. cit.

⁹⁶ Např. ZHONG a kol., 2014, op. cit., s. 18, nebo PROEVE, TANVIR, 2022, op. cit., s. 292.

nebo kulturními zvyklostmi. Dle Zhong a kol. je otázka psychicky nemocných pachatelů, u nich může být prožívání a projevení lítosti zkreslené z důvodu jejich nemoci, minimálně zmapována⁹⁷ a v českém právním prostředí by si toto téma zasloužilo pozornost.

Dalším důvodem pro opatrnost při posuzování lítosti a jejích projevů je možná kolize s právem na obhajobu, kdy se ústavní právo obviněného hájit se všemi prostředky stává přitěžující okolností. Obviněný má právo nevypovídat a neobviňovat se. Soudy zpravidla odůvodňují, že ctí právo obviněného na vedený způsob obhajoby, v případě prokázání viny však musí vyhodnotit celkový postoj obviněného včetně jeho (ne)projevené lítosti. Přesto si lze představit situaci, kdy osoba upřímně lituje spáchaného činu, nesouhlasí však s právní kvalifikací nebo konkrétními skutkovými okolnostmi, které jsou jí kladeny za vinu. Projevení nebo neprojevení lítosti se tak stává součástí taktiky obhajoby. Obvinění a jejich obhájci mohou zvažovat, zda raději projevít lítost a usilovat o mírnější trest, nebo se raději nepřiznávat. A to, co obviněný doopravdy cítí, zůstává stranou. Lze totiž pozorovat, že při hodnocení lítosti ze strany soudců nejde o vnitřní prožívání jednotlivce, ale spíše o jiné aktivní chování obviněného, které ospravedlní mírnější přístup k němu (nebo v případě absence očekávaného aktivního chování ospravedlní přísnější přístup).

Požadovaná kvalita upřímnosti nutně k vede k debatě o možnostech jejího objektivního posouzení. Podle zastánců teorie konstruovaných emocí dnes nemáme žádná spolehlivá objektivní měřítka a způsob měření emocí.⁹⁸ Je tak pochopitelné, že se současná „pravidla lítosti“ zaměřují především na objektivní projevy jako je doznání, náhrada škody nebo omluva poškozeným. Přesto, jak upozorňují Wood a MacMartin, každé jednání má svůj motiv, a motivem pro doznání nebo dobrovolnou náhradu škody nemusí být jen výčitky svědomí, ale snaha dosáhnout mírnějšího trestu. Současná konstrukce lítosti je navíc přívětivější vůči obviněným v případech, kde figuruje poškozený, kterému se lze omluvit, nebo nastala škoda, kterou lze dobrovolně nahradit. Obvinění z ohrožovacích trestných činů a drogových deliktů mají omezené prostředky, jak svou upřímnou lítost prokázat. Druhý problematický bod současné konstrukce lítosti souvisí se zdvojením polehčujících okolností (částečně to platí též pro upuštění od potrestání). Pro lítost soudy často používají důkazy, které samy jsou polehčujícími okolnostmi – doznání⁹⁹ a dobrovolná náhrada škody¹⁰⁰. Wood a MacMartin navrhuje, aby se při ukládání trestu posuzovala pouze ta jednání, která sama o sobě zasluhují být polehčujícími okolnostmi. Například proto, že se týkají účelu trestu, týkají se vztahu s poškozenými nebo šetří čas a prostředky soudu. Soudy by se tak nemusely zabývat tím, co přesně „lítost“ znamená nebo zda důkazy prokazují její upřímnost.¹⁰¹

Jiní autoři se ovšem uplatňování lítosti zastávají a poukazují na její hodnotu v kontextu sociálních vztahů. Lítost je morální hodnota, která v trestním nebo jiném řízení zaslouží

⁹⁷ ZHONG a kol., 2014, op. cit. s. 11–12.

⁹⁸ GENDRON, 2021, op. cit.

⁹⁹ Ust. § 41 písm. l) zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník.

¹⁰⁰ Ust. § 41 písm. j) zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, a podobně u upuštění od potrestání podle § 46 odst. 1 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník: „*Od potrestání pachatele, který spáchal přečin, jeho spáchání lituje a projevuje účinnou snahu po nápravě...*“

¹⁰¹ WOOD, MACMARTIN, 2007, op. cit.

uznání. Lítost má účinky pro reparaci vztahů mezi pachatelem a poškozeným a má efekt i pro celou společnost, která je takto morálně vychovávána.¹⁰²

Závěr

V tomto článku jsem ukázala, jak je emoce lítosti v soudním řízení konstruována prostřednictvím konkrétních vlastností a tzv. důkazů lítosti. Toto téma nebylo v českém právním prostředí dosud zkoumáno a jde tak o první systematickou analýzu soudních rozhodnutí o posuzování lítosti. Lítost, se kterou soudy spojují právní následky, je upřímná, dostatečně intenzivní, je součástí celkové sebereflexe a nápravy obviněného, je to lítost nad spáchaným jednáním spíše než lítost nad sebou, není vyjádřená účelově s cílem získat pro sebe výhodnější postavení. Lze tak shrnout, že jde o pokorný a nesobecký pocit lítosti vůči spáchanému činu. Soudy přikládají význam především určitým projevům, jako jsou doznání viny, včasné vyjádření lítosti nebo náhrada škody a omluva poškozeným. Analýza také odhalila několik bodů napětí současné konstrukci lítosti a dalších právních principů. Jde o právo na obhajobu a doznání viny, které je dle současných „pravidel lítosti“ očekávaným předpokladem pro uznání upřímné lítosti nehledě na opravdové vnitřní prožívání obviněného. S tím souvisí otázka problematického objektivní hodnocení a „měření“ subjektivního prožívání a upřímnosti lítosti, a s tím související kladený důraz na jiné a objektivně hodnotitelné chování obviněného. Velký důraz na projevy lítosti prostřednictvím dobrovolné náhrady škody a omluvy poškozeným svědčí jen obviněným u činů se vzniklou škodou nebo přítomným poškozeným. Může také docházet ke zdvojení některých polehčujících okolností jako je doznání viny nebo náhrada škody. Ty jsou brány jako polehčující okolnosti samy o sobě a také jako důkazy pro upřímnou lítost. Soudy by také měly pečlivě zvažovat své představy o lítosti a jejích projevu vůči osobám, které své pocity a emoce prožívají a projevují jiným než obecně očekávaným způsobem.

V dalším empirickém výzkumu by bylo vhodné zaměřit se na další aspekty lítosti v soudním řízení. Například by bylo vhodné zkoumat rozdíly v posuzování lítosti u různých trestných činů nebo se hlouběji zaměřit na okolnosti posuzování lítosti u osob různého věku, osob s poruchou osobnosti či s různými zdravotními diagnózami. Pro další otázky by bylo také vhodné rozšířit výzkumné metody, například pracovat s rozhovory se soudci nebo pozorováním jednání. Analýza otevřela prostor také pro další normativní zkoumání. V navazujících výzkumech se nabízí diskutovat, jak by měla být lítost posuzována v kontextu práva na obhajobu, jaké projevy lítosti lze považovat za „správné“ a objektivně hodnotitelné, nebo zda je žádoucí usilovat o jednotnou definici lítosti, či naopak přijmout pluralitu jejích projevů. Výzkum také ukázal potřebu interdisciplinárního dialogu mezi právníky, psychology a sociologie pro lepší pochopení a spravedlivé posuzování emocí v soudním řízení.

Príspevek je zveřejněn pod mezinárodní verzí licence
Creative Commons 4.0 International (CC-BY-4.0).

¹⁰² ZHONG a kol., 2014, op. cit., s. 8.

Judikatura ESLP k trestání sexuálního násilí: Dobré úmysly, špatné právo?*

ECHR and Sentencing Sexual Violence: Well Meant, Poorly Executed?

Jakub Drápal**

Abstrakt

Článek kriticky diskutuje závěry dvou nedávných významných rozsudků Evropského soudu pro lidská práva (věci *M.G. proti Litvě* a *Vučković proti Chorvatsku*), které se týkají trestání sexuálního násilí. V obou případech ESLP shledal, že tresty uložené národními soudy byly nepřiměřeně závažnosti spáchaných trestných činů (zejména kritizoval uložení podmíněných trestů odnětí svobody) a kritizoval úroveň odůvodnění trestů. Učinil tak však bez toho, aby dostatečně rozvedl, na základě čeho posoudil přiměřenost trestu a kvalitu jeho odůvodnění. Detailní analýzou principů posuzování přiměřenosti trestu a kvality odůvodnění a empirických výzkumů článek dokumentuje nepromyšlenost závěrů učiněných ESLP. Článek tak vyjmenovává, jaká rozhodnutí vrcholné soudy musí učinit, chtějí-li dojít k závěru, že trest je nepřiměřený či nekvalitně odůvodněný, a jaké důsledky tato jednotlivá rozhodnutí mají pro rozhodování o podobných věcech. Na závěr článek diskutuje možnosti postupu českých soudů v reakci na rozebrané rozsudky ESLP.

Klíčová slova

Ukládání trestů; znásilnění; odůvodnění; přiměřenost; ESLP; ÚS.

Abstract

The article critically discusses the conclusions of two recent landmark judgments of the European Court of Human Rights (*M.G. v. Lithuania* and *Vučković v. Croatia*) concerning sentencing sexual violence. In both cases, the ECtHR found that the sentences imposed by national courts were disproportionate to the seriousness of the crimes committed (in particular, it criticised the imposition of suspended prison sentences) and criticised the level of justification for the sentences. It did so, however, without sufficiently explaining the basis on which it assessed the proportionality of the sentence and the quality of the reasoning. Through a detailed analysis of proportionality principles and principles of proper sentence justification, the article documents the unsophisticated nature of the conclusions reached by the ECtHR. The article thus enumerates the decisions that the highest courts must make if they wish to conclude that a sentence is disproportionate or poorly justified, and

* Text vznikl v rámci projektu „Podmíněně odložené tresty odnětí svobody v postkomunistické Evropě: Terra incognita“, č. 21S-19485S, financovaného Grantovou agenturou České republiky řešeného na Právnické fakultě UK. Za podnětné komentáře k předchozím verzím článku jsem velmi vděčný Anně Beránkové, Janě Martínkové, Kateřině Šimáčkové, Zuzaně Vikarské a anonymním recenzentům. Všechny předložené názory a s nimi spjaté chyby jsou však pouze mé.

** JUDr. Jakub Drápal, M.Phil., Ph.D., Právnická fakulta, Univerzita Karlova, Praha; Ústav státu a práva; Akademie věd ČR / Faculty of Law, Charles University, Prague, Czech Republic; Institute of State and Law, Czech Academy of Science, Czech Republic / E-mail: drapalja@prf.cuni.cz / ORCID: 0000-0001-9455-9013 / Scopus ID: 57202189031

the implications of these individual decisions for the adjudication of similar cases. Finally, the article discusses the possibilities for the Czech courts to act in response to the ECtHR judgments discussed.

Keywords

Sentencing; Reasoning; Proportionality; ECHR; Sexual Violence.

Úvod

V posledním roce Evropský soud pro lidská práva (dále „ESLP“) vydal dva rozsudky vztahující se k trestání trestných činů proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti: *M.G. proti Litvě* (dále „M.G.“) a *Vučković proti Chorvatsku* (dále „Vučković“).¹ Oba rozsudky byly rozebírány jak českými médii, tak českými soudy; například Nejvyšší soud se o ně mimo jiné opřel v rozhodnutí v tzv. „kauze Anička“.² V obou případech ESLP argumentoval dvěma prolínajícími se liniemi: ESLP považoval citelnost uložených trestů – zejména podmíněného trestu – za nepřiměřenou závažnosti trestné činnosti a kvalitu odůvodnění poskytnutých soudy – zejména odvolacími – za nízkou.³

S oběma cíli vyřčenými ESLP plně souhlasím. Citelnost trestů by měla být přiměřená závažnosti trestné činnosti a z odůvodnění rozsudků by mělo být zřejmé, proč byl určitý trest uložen a jak byly zohledněny všechny okolnosti případu. Odnímá-li stát pomstu z rukou oběti, pak by reakce na trestný čin měla být jak přiměřená, tak by zvolený trest měl být vysvětlený způsobem, aby mu oběť porozuměla. Jedná-li se o trestný čin, který zásadně zasahuje do oblasti lidské důstojnosti, pak je splnění těchto povinností o to podstatnější.

Přesto se však domnívám, že oba rozsudky jsou zásadně problematické. ESLP totiž zakládá své závěry na nedostatečně promyšlených principech či ani principy nerozebírá a vychází z argumentů, které jsou v rozporu s empirickými výzkumy. Byť je tedy cíl sledovaný ESLP dobrý, tak argumenty, na kterých svá rozhodnutí vystavěl, a principy, které lze z těchto rozhodnutí vyvodit, jsou nevhodné. V tomto článku nejdříve krátce představuji oba případy a následně detailně rozebírám oba hlavní argumenty – přiměřenost i odůvodnění. U obou ukazuji, v čem ESLP postupoval nevhodně, a diskutuji, jak by se mělo postupovat lépe. Zasaduji je do českého kontextu, poukazuji na judikaturu českých vrcholných soudů a diskutuji, jak a proč by měly (české) soudy reagovat na tuto judikaturu ESLP.

Vzhledem k citlivosti tohoto tématu vnímám jako potřebné zdůraznit motivaci ke sepsání tohoto článku. Velmi bych si přál, aby oba cíle byly naplněné, tedy aby tresty byly přiměřené a odůvodněné. Nevěřím ale, že nedostatečně promyšlené principy pomůžou dosáhnout těchto cílů, a naopak jsem přesvědčený, že mohou z dlouhodobého hlediska věci i právu uškodit. Proto v článku ukazuji komplexnost problematiky přiměřenosti i odůvodňování

¹ Rozsudek ze dne 20. 2. 2024, *M.G. proti Litvě*, stížnost č. 6406/21, a rozsudek ze dne 12. září 2024, *Vučković proti Chorvatsku*, stížnost č. 15798/20.

² Rozsudek ze dne 10. 7. 2024, sp. zn. 8 Tz 18/2024.

³ Nejednalo se o jediná shledaná porušení, ale ta, která se v souvislosti s těmito věcmi diskutují.

trestů a rozebírám jednotlivé principy a otázky, na které je nutné najít odpovědi před tím, než vrcholné soudy začnou tvrdit, že určitý trest je nepřiměřený či neodůvodněný.

1 Představení případů

Na úvod článku velmi zkráceně představím obě věci, tedy řízení před národními soudy a důvody, pro které ESLP shledal porušení práv stěžovatelů. Ve věci *Vučković* chorvatský prvoinstanční soud odsoudil obviněného za sexuální nátlak (angl. *lewd acts*, chorv. *bludne radnje*) k desetiměsíčnímu nepodmíněnému trestu odnětí svobody, přičemž při odůvodnění trestu zdůraznil jeho úmysl, čistý trestní rejstřík, ale i opakování jednání (bod 10 diskutovaného rozsudku).⁴ Odvolací soud změnil výrok o trestu a nahradil uvěznění 610 hodinami obecně prospěšných prací. Zdůraznil přitom čistý trestní rejstřík obviněného i skutečnost, že od trestného činu uběhly čtyři roky, během kterých obviněný vedl řádný život a odkázal na účely trestů obsažené v § 41 chorvatského trestního zákoníku, které obsahují výčet různých (zejména konsekvencionalistických) účelů trestů bez vyjádření jejich hierarchie.

ESLP se ve svém přezkumu zaměřil na to, zda soudy vynaložily požadovanou pečlivou snahu o zohlednění všech okolností a zejména, zda změna trestu odvolacím soudem byla odůvodněná tak, aby trest zůstal přiměřený povaze a závažnosti trestné činnosti (bod 55). ESLP dospěl ze dvou důvodů k závěru, že nikoli. Zaprvé, chorvatské soudy jako celek se nikdy nevyřádaly s některými okolnostmi, které mají hrát roli při ukládání trestu, např. dopady trestné činnosti na poškozenou, nedostatkem lítosti a dalšími okolnostmi (bod 60). Zadruhé, i když prvoinstanční soud zdůraznil vysokou závažnost z hlediska zavinění pachatele, tak odvolací soud zmínil pouze dvě okolnosti – že pachatel nebyl odsouzen a delší dobu od spáchání trestného činu, během které pachatel žil řádný život – ale nerozebral okolnosti, které zmínil prvoinstanční soud, a nevyvážil jednotlivé okolnosti a nevysvětlil, proč určité okolnosti převážily vůči těm ostatním (bod 61). Jednalo se o relativně jednoduchou věc.

Trestní řízení ve věci *M.G.* bylo naopak relativně komplikované a zdlouhavé (otázku posuzování délky řízení zde opomím, jelikož je pro tento článek nepodstatná). Obviněný byl odsouzen za sexuální napadení 17letého mladíka; obviněný byl partnerem tety mladíka, se kterou mladík se svojí matkou žil. Podnapilý obviněný se dostal do zamčeného pokoje mladíka, napadl jej a vyhrožoval mu, že jej znásilní; příjezd policie mu zabránil v dalším jednání. Po více než pěti letech byl obviněný prvoinstančním soudem odsouzen k tříletému nepodmíněnému trestu odnětí svobody, přičemž soud zdůraznil závažnost trestné činnosti, dopady na poškozeného, nepřítomnost polehčujících či přitěžujících okolností a předchozí odsouzení ve Velké Británii, které však bylo zahlazené (bod 41). Odvolací soud trest změnil na podmíněný trest s dohledem s odkazem na okolnosti spáchaného trestného činu, osobnost pachatele a dlouhé trvání trestního řízení (bod 46).

⁴ Horní hranice trestní sazby byla jeden rok. Je však třeba zmínit, že Chorvatsko operuje s německým přístupem k trestáním souběhu (srov. DRAGIČEVIĆ PRTENJAČA, M. The new possibility of methodology of sentencing in Croatia de lege ferenda – the new improved formula. *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*. 2020, roč. 57, č. 2. DOI: <http://doi.org/10.31141/zrpf.2020.57.136.585>), a proto jsou horní hranice lehce nižší, než by byly v ČR; v ČR by se jednalo o sazbu přibližně 0–1,5/2 roky.

Nedostatky odůvodnění shledané ESLP v kauze *M.G.* byly podobné těm identifikovaným v kauze *Vučković*. Všem litevským soudům ESLP vyčetl nezohlednění (či nedostatečné odůvodnění vlivu) některých následujících okolností, konkrétně

- že k sexuálnímu napadení došlo doma, kde se měl poškozený cítit bezpečně, a že pachatelem byl člen jeho širší rodiny (bod 121),
- že se obviněný přiznal jen částečně, neuhradil náhradu způsobené újmy a jeho výpovědi byly inkonzistentní (bod 122) a
- dopady trestného činu na psychické i fyzické zdraví poškozeného (bod 124).

Odvolacímu soudu pak ESLP vyčetl, že nevysvětlil které okolnosti spáchání trestného činu a které aspekty osobnosti pachatele odůvodňují změnu modalit trestu odnětí svobody (bod 121). ESLP však dovedl z rozhodnutí odvolacího soudu, že zásadní roli při změně modalit trestu odnětí svobody hrála délka řízení (bod 123). Obecně tak ESLP došel k závěru, že soudy nevyvalovaly požadovanou pečlivou snahu o prozkoumání všech okolností při ukládání trestu (bod 124).

2 Přiměřenost trestu

V obou případech prvoinstanční soudy uložily za sexuální nátlak a sexuální útok nepodmíněné tresty odnětí svobody, které odvolací soudy změnily na podmíněný trest a trest obecně prospěšných prací. Oba tyto tresty ESLP označil za problematické, přičemž svá rozhodnutí založil na dvou vzájemně se prolínajících se argumentech: Citelnost trestů uložených odvolacími soudy dle ESLP neodpovídá závažnosti trestného činu (*M.G.*, bod 125) a přísné tresty jsou nezbytné pro odrazení potenciálních pachatelů závažné trestné činnosti (*Vučković*, bod 65; *M.G.*, bod 116). Byť oba argumenty vypadají rozumně, oba jsou problematické. Argument ohledně citelnosti ESLP dostatečně nerozebírá a omezuje se na zjednodušující tvrzení, přičemž při bližším prozkoumání se ukazuje problematičnost těchto zjednodušených tvrzení. Teorie, že přísné tresty odradí potenciální pachatele, pak nevypadá být podporovaná empirickými studiemi, přičemž ESLP empirické výzkumy nijak nerozebírá, byť to, zda hrozba trestem odrazuje, je otázkou primárně pro empirický výzkum. Oba tyto nedostatky rozebírám detailněji na následujících stránkách.

2.1 Citelnost trestu neodpovídá závažnosti trestné činnosti

Vztah citelnosti trestu a závažnosti trestné činnosti je extrémně komplikovaný.⁵ Jako ilustrace poslouží tvrzení, že lze racionálně zastávat pozice, že přiměřený trest za vraždu by měl být doživotní trest odnětí svobody, ale i pětiletý. V takovém případě lze jen těžko prohlásit, že určitý trest je „prostě“ nepřiměřený. I proto se ESLP rozhodl, že o přiměřenosti trestu obecně rozhodovat nebude (*M.G.*, bod 116, *Vučković*, bod 63), podobně jako tak

⁵ Pro vhodný úvod diskutující např. rozdíl mezi ordinální a kardinální proporcionalitou doporučuji knihu von Hirsche *Deserved criminal sentences*. London: Hart Publishing, 2017.

rozhodl český Ústavní i Nejvyšší soud⁶. Aby soudy (označením „soudy“ dále myslím tyto tři soudy) mohly zasáhnout z důvodu přiměřenosti, tak se tedy musí jednat o exces, nikoli jen o určité vybočení (srov. např. *Vučković*, bod 52, *M.G.*, bod 97). Jak ale toto vybočení poznáme? První možností je říct, že „sice nevím, jak exces pojmenovat, ale když jej vidím, tak vím“.⁷ To je ale zjevně problematické: Někdo označí pětiletý trest za vraždu jako exces, jiný za exces označí doživotní trest za stejný trestný čin. **Potřebujeme tedy jít hloubš než jsou naše instinkty, zejména jde-li o omezení jednoho z nejpodstatnějších lidských práv – osobní svobody.**

Má-li soud širokou možnost uvážení – jako při ukládání trestů – pak toto rozhodnutí musí být založené na principech a jejich vyvážení. **Excesivní (nepřiměřený) trest** lze principiálně identifikovat pouze tehdy, pokud je stanoven **přiměřený trest** a následně je posouzeno, zda **rozdíl mezi uloženým a přiměřeným trestem** je dostatečně velký, aby představoval **exces**. Z tohoto mimo jiné vyplývá, že kdykoli soud rozhodne o nepřiměřeném trestu, tak nutně musí být schopen říct, jaký je přiměřený trest.⁸ Z rozhodování o „nepřiměřenosti“, která může být na první pohled vnímaná jako neproblematická pro vrcholný soud, se stává komplexní rozhodování o konkrétních principech, které se může jevit (a může být) vně toho, o čem by vrcholné soudy rozhodovat měly. Jedno bez druhého však není možné. Rozhodovat o nepřiměřenosti v právním státě nelze, pokud se nestanoví, co znamená přiměřenost. Nelze tedy rozhodovat o nepřiměřenosti, ale zastavit se před rozhodnutím toho, co znamená přiměřený trest. Slovy anglického úsloví, „you can't have a cake and eat it too“.

ESLP však nediskutuje, jaký by byl přiměřený trest, a co představuje exces. V kauze *M.G.* – ve které primárně rozebíral otázku přiměřenosti, které se v kauze *Vučković* dotkl jen okrajově, proč v této části rozebírám primárně kauzu *M.G.* – pouze uvedl, že „takový trest nemůže být považován za přiměřený zásahu do jednoho z klíčových práv žadatele“ (bod 125). ESLP tak nerozebral principy, na základě kterých by stanovil, jaký trest by byl vhodný, a nepojmenoval to, kdy by se již jednalo o exces. Takové rozhodnutí znamená, že ESLP zvolil jeden ze dvou následujících řešení: Buď to je nepřiměřenost trestu něco, co „vím, když to vidím“, nebo ESLP zvolil zkratku, nerozebral principy a tzv. využil „většího razítka“. Ani jeden z přístupů se mi nejeví hodný vrcholného soudu.

Stanovení závěru, ale ne cesty, jak jsme se k němu dostali, je nejen v protikladu k logické povaze práva, ale může vést i k aplikaci nevhodných principů. Bez rozebrání principů totiž není jasné, zda v konkrétní věci bylo rozhodnuto správně, byť cíl je správný. Pro ilustraci těchto problémů níže naznačuji nesnadnost rozhodnutí skrze pojmenování kroků, které by soudy rozhodující o přiměřenosti trestu měly postupně učinit, pokud by se snažily posoudit, zda je konkrétní trest excesivní či nikoli.

⁶ Např. náleze ze dne 7. 8. 2017, sp. zn. II. ÚS 2027/17, N 137/86 SbNU 315, bod 13; náleze ze dne 14. 4. 2020, sp. zn. IV. ÚS 950/19, N 70/99 SbNU 362, bod 76; usnesení Nejvyššího soudu ze dne 11. 10. 2023, sp. zn. Tz 87/2023, body 12–13.

⁷ Parafraze slavné věty soudce Nejvyššího soudu USA Pottera Stewarta o pornografii.

⁸ Potenciálně lze argumentaci omezit na vliv např. jednoho faktoru, ale i u něj musí být soud schopen říct, jakou roli tento faktor může hrát, a zda konkrétní role, kterou hrál v daném případě, již představuje exces a vyžaduje zásah vrcholného soudu.

- 1) **Nejdřív soud musí nadefinovat přiměřený trest a co znamená exces.** Pro zjednodušení přeskočme velmi složitou a komplexní otázku (kterou ESLP nijak neřešil) toho, co je přiměřený a vhodný trest,⁹ očima koho se posuzuje citelnost trestu (pohled pachatele, oběti, společnosti a akademiků se může lišit) a stanovení toho, co znamená exces.¹⁰ Řekněme, pro účely tohoto článku, že přiměřený trest by v daném případě představoval tříletý trest odnětí svobody (jako trest uložený ve věci *M.G.* prvostupňovým soudem), přičemž pokud by byl uložen kratší trest odnětí svobody než jednoletý, tak by to bylo považováno za exces.
- 2) Představme si, že byl uložený tříletý trest, jehož výkon byl ale podmíněně odložený (jako v kauze *M.G.* odvolacím soudem). V takovém případě soud musí rozhodnout, **zda je zásadní výměra trestu – která je stejná – nebo modalita trestu** (= zda je uložen trest odnětí svobody jako podmíněný či nepodmíněný). Otázku modalit považoval za klíčovou i ESLP, z hlediska výměry problém neshledal (*M.G.*, bod 117). Zde je ale zakopaný ohromný problém, který ESLP ani nezmínil. Podmíněný trest byl totiž oficiálně koncipován jako úprava výkonu trestu, nikoli jako úprava uložení trestu.¹¹ Česká úprava – poprvé přijatá za první republiky – byla ohledně tohoto relativně jasná. Podmíněné odložení trestu odnětí svobody je rozhodnutí o výkonu trestu, podobně jako rozhodnutí o podmíněném propuštění (v roce 1919 byly oba tyto instituty mimochodem zavedeny stejným zákonem). Rozhodnutí o podmíněném odložení výkonu trestu odnětí svobody pak nesmělo být ovlivněno závažností trestné činnosti, což bylo zdůvodněno i tím, že např. odvolací soud rozhodl o výměře trestu, ale prvostupňový soud až poté o jeho modalitě.¹² Citelnost trestu, která měla být přiměřená závažnosti trestné činnosti, tak byla vyjádřena výměrou trestu odnětí svobody, nikoli jeho modalitou.

Důvod tohoto historického exkurzu je ten, že trestní zákoník z roku 2009 se v mnohém jazykově vrátil k prvorepublikové úpravě. **Jazyková, historická a systematická interpretace naznačuje, že by čeští soudci neměli zohledňovat závažnost trestné činnosti při rozhodování o podmíněném odložení trestu odnětí svobody**

⁹ K náročnosti tohoto procesu viz např. DRÁPAL, J. Individualizace v České republice: Jak určujeme tresty a co o tom víme? *Státní zastupitelství*. 2018, roč. 15, č. 1; DRÁPAL, J. Základní přístupy k ukládání trestů. *Státní zastupitelství*. 2020, roč. 17, č. 5; HIRSCH, op. cit. Tuto náročnost reflektují i nejrůznější mezinárodní smlouvy, které běžně ponechávají větší volnost smluvním stranám. Trestná činnost řešená tímto článkem je v Evropě upravována Istanbulskou úmluvou, která pouze říká, že je třeba ukládat tresty omezující svobodu, je-li to vhodné („where appropriate“, čl. 45 odst. 1). Vysvětlující zpráva k Istanbulské úmluvě doslova uvádí, že je ponecháno na jednotlivých státech, aby se rozhodly, za které trestné činy je na místě uložit trest odnětí svobody (bod 232). Tato smlouva tedy nevyžaduje ukládání trestů odnětí svobody, jak se někdy mylně uvádí, ale ponechává prostor pro diskreci, pravděpodobně právě z důvodu náročnosti stanovení toho, co je přiměřený a vhodný trest.

¹⁰ K podobné debatě ohledně rozhodování o odvolání viz VANČA, T., DRÁPAL, J. Jak odvolací soudy rozhodují o odvoláních proti trestu? Empirická analýza rozhodnutí krajských soudů měnících výrok o trestu. *Trestní právo*. 2023, č. 4.

¹¹ Viz zahraniční i česká literatura rozebraná v DRÁPAL, J. Podmíněné odsouzení: Jeho účel a vývoj na území Česka. *Státní zastupitelství*. 2021, roč. 19, č. 6.

¹² Srov. § 7 odst. 2 zákona č. 562/1919 Sb. a komentářovou literaturu [MILOTA, A. *Podmíněné odsouzení a propuštění (Výklad zákona)*. Plzeň: Nákladem Karla Beniška, 1919, s. 44].

a že se jedná o **rozhodnutí o výkonu trestu**.¹³ Představme si, že soudy tento výklad akceptují. V takovém případě budou moci jen těžko dojít k závěru, že tříletý podmíněný trest je nepřiměřený, jelikož vztah závažnosti trestné činnosti a citelnosti trestu je vyjádřený *výměrou* trestu odnětí svobody, nikoli jeho *modalitou*.

Pokud by soudy akceptovaly, že rozhodnutí o podmíněném trestu je rozhodnutí o výkonu trestu, ale přesto by došly k závěru, že tříletý podmíněný trest odnětí svobody je nepřiměřený, pak by se ocitaly na vratké půdě. Evropská i česká právní tradice totiž dlouhodobě rozděluje individualizaci při ukládání trestů a výkonu trestů, které se řídí jinými principy.¹⁴ Dopady by to mělo i na rozhodování o výkonu trestu ohledně jiných rozhodnutí, zejména na podmíněné propuštění. Zde by však šel Ústavní soud sám proti sobě, jelikož v otázce podmíněného propuštění Ústavní soud velmi jasně říká, že závažnost trestné činnosti nelze zohledňovat při rozhodování o podmíněném propuštění.¹⁵ Zastávání názoru, že rozhodnutí o podmíněném trestu je rozhodnutí o výkonu trestu, ale zároveň lze zohlednit závažnost trestné činnosti, by znamenalo předělat komplexně teorii a judikaturu. Možné to je, ale mělo by to být detailně promyšleno a odůvodněno. Nejjednodušší se tedy zdá říct, že rozhodování o podmíněném trestu je rozhodování o ukládání trestů. Ústavněkonformním výkladem se překlene jazykový, historický a systematický výklad, přičemž je to přece logické: Naráz se rozhoduje o uložení trestu odnětí svobody a podmíněném odložení jeho výkonu, naráz se tedy bude zohledňovat přiměřenost trestu. Takový přístup ale způsobí nové problémy z hlediska přiměřenosti. Není totiž jasné, **podle čeho bude stanovována výměra podmíněného trestu, jakmile se opustí fiktivní¹⁶ koncept podmíněného trestu jako rozhodnutí o výkonu**, a tedy ekvivalence výměry podmíněného a nepodmíněného trestu.

Pokud zastáváme názor, že tříletý podmíněný trest je nepřiměřený, kdežto tříletý nepodmíněný není, tak soudci budou muset ukládat za stejnou trestnou činnost **delší podmíněné tresty namísto kratších nepodmíněných**, aby reagovali citelností na závažnost trestné činnosti. Pokud tedy bude soudce chtít uložit podmíněný trest namísto například jednoletého nepodmíněného trestu odnětí svobody, tak uloží podmíněný trest např. ve výměře dvou let.¹⁷ Problém z hlediska přiměřenosti však nastává **v okamžiku nařízení výkonu podmíněných trestů. Nařízené tresty jsou totiž nepřiměřené**

¹³ DRÁPAL, J. Mohou soudy zohledňovat závažnost trestného činu při rozhodování o podmíněném odložení výkonu trestu odnětí svobody? *Státní zastupitelství*. 2022, roč. 19, č. 6.

¹⁴ MIŘIČKA, A. *Trestní právo hmotné*. Praha: Všehrd, 1934, s. 181; PIFFERI, M. *Reinventing Punishment: A Comparative History of Criminology and Penology in the Nineteenth and Twentieth Centuries*. Oxford: Oxford University Press, 2016. DOI: <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780198743217.001.0001>; PLESNIČAR, M.M. The individualization of punishment: Sentencing in Slovenia. *European Journal of Criminology*. SAGE Publications, 2013, roč. 10, č. 4. DOI: <http://doi.org/10.1177/1477370812469858>; SALEILLES, R. *The Individualization of Punishment*. Boston: Little, Brown and Company, 1911, s. 220; SOLNAŘ, V., VANDUCHOVÁ, M. *Systém českého trestního práva: Tresty a ochranná opatření*. Praha: Novatrix, 2009, s. 171.

¹⁵ „K okolnostem vztahujícím se ke povaze a závažnosti spáchaného trestného činu je třeba přihlídnout při stanovení druhu a výměry původně uloženého trestu (§ 39 TZ). Nelze je opětovně zvažovat při rozhodování o podmíněném propuštění z výkonu trestu – došlo by tím k nepřijatelnému porušení zájmu dvojího přičítání“. Nález ze dne 12. 5. 2011, sp. zn. III. ÚS 1735/10, N 90/61 SbNU 405, bod 27.

¹⁶ Byť problematický, srov. DRÁPAL, J. Příliš mírný při uložení, příliš přísný při nařízení: Proč podmíněný trest odnětí svobody v současné podobě nemůže fungovat. *Státní zastupitelství*. 2023, roč. 20, č. 2.

¹⁷ Ukládání delších podmíněných namísto kratších nepodmíněných je mimo jiné aktuální praxe českých soudů. Viz ibid.

dlouhé: Namísto jednoho roku by byl odsouzený uvězněn na dva roky. Vyřešení jedné nepřiměřenosti tedy nevyhnutelně vede k jiné nepřiměřenosti. Jednoduché řešení tohoto problému neexistuje. Podmíněný trest je v současném nastavení prostě rozbitý. Možným řešením je tak komplexní reforma podmíněného trestu odnětí svobody, přičemž její možná podoba byla navržena v jiném článku.¹⁸

- 3) Řekněme, že se soudy rozhodnou (nyní je jedno na základě které argumentace v předchozím bodu), že podmíněný trest je nesouměřitelný svojí citelností s nepodmíněným trestem odnětí svobody. Toto vznáší nový problém. Soud totiž bude muset stanovit **převodní mechanismus mezi podmíněným a nepodmíněným trestem odnětí svobody**. Výše jsem řekl, že za nejnižší trest, který by nebyl považován za exces, by byl považován jednoletý nepodmíněný trest odnětí svobody. Byl ale uložen tříletý podmíněný trest. **Je tříletý podmíněný trest více nebo méně citelný než jednoletý nepodmíněný trest?** Na to nelze jednoduše odpovědět, protože podmíněný trest odnětí svobody je méně citelný při uložení, ale bude-li nařízen jeho výkon, pak bude výrazně citelnější. Nelze tak jednoduše říct, že podmíněný trest odnětí svobody je mírnější, než jakékoli nepodmíněné tresty odnětí svobody; mimo jiné by to bylo i v rozporu s judikaturou Ústavního soudu¹⁹. Z tohoto opět nelze ven jinak než komplexní reformou podmíněného trestu.

Podobný problém bude řešený i při nahrazení nepodmíněného trestu odnětí svobody alternativním trestem, jako se to stalo ve věci *Vučković*. Odvolací soud desetiměsíční NEPO nahradil 610 hodinami obecně prospěšných prací. **Obecným principem systému trestů je, že jednotlivé druhy trestů jsou mezi sebou nahraditelné, mají-li podobnou citelnost.**²⁰ V chorvatském kontextu se za podobně citelné považuje 610 hodin obecně prospěšných prací a 10 měsíců nepodmíněného trestu odnětí svobody.²¹ Z hlediska citelnosti nedošlo k žádné změně. Kde tedy byl problém z hlediska přiměřenosti citelnosti trestu k závažnosti trestné činnosti?

Jednou možností je, že princip obecné nahraditelnosti různých druhů trestů v určitých poměrech neplatí. To ale znamená zásadní rozkol s doktrinní literaturou ukládání trestů. Chtějí-li soudy tento princip změnit a říct, že v některých případech z důvodu závažnosti trestné činnosti nelze vybírat mezi různými druhy trestů podobné citelnosti²², pak musí obhájit (i) že mohou stanovovat tyto principy (že nenahrazují zákonodárce), (ii) dále musí tyto principy stanovit – tedy musí výslovně říct, v jakých případech a proč princip ekvivalence podobně citelných trestů neplatí – a (iii) musí stanovit, kdy se jedná o exces z hlediska nahrazení jednotlivých trestů, který jim umožňuje zasáhnout. ESLP ani jedno nečiní.

¹⁸ DRÁPAL, J., KUBŮ, O. Jak reformovat podmíněné odsouzení? Zavést skutečné podmíněné odsouzení namísto podmíněného trestu odnětí svobody. *Trestní právo*. 2023, č. 3.

¹⁹ Nález ze dne 8. 11. 2016, sp. zn. III. ÚS 525/15, N210/83 SbNU 341, body 20, 23.

²⁰ Tato zahraniční koncepce a podobné české úvahy jsou detailně rozebrány jinde, viz DRÁPAL, J. Za reformu systému trestů: Citelnost trestů, jejich ekvivalence a nekonceptnost současného systému. *Státní zastupitelství*. 2022, roč. 19, č. 2,3.

²¹ § 55 odst. 3 chorvatského trestního zákoníku v současném znění; jeden den trestu odnětí svobody je nahrazen dvěma hodinami obecně prospěšných prací.

²² Zde se nejedná o českou doktrínu, ale o hlavní teorii ovládající systém trestů.

Minimálně tři kroky rozebrané výše budou muset soudy řešit, i pokud budou chtít rozhodovat o přiměřenosti trestů v určité vybrané oblasti trestné činnosti, např. v oblasti genderově podmíněného násilí. **Soudy se mohou rozhodnout, že z nejrůznějších důvodů budou vyžadovat vyšší míru naplňování standardů ohledně určitého druhu kriminality.²³ Taková volba však soudy nezabavuje nutnosti vyřešit všechny kroky zmíněné výše. Ba naopak, taková volba situaci komplikuje.** Budou se totiž muset zabývat i tím, zda se dané principy mají specificky aplikovat na danou oblast. Nepřístupuje-li se ke všem druhům kriminality podobně a existují-li důvody pro vyžadování vyšších standardů, mohou existovat i důvody pro odlišnou aplikaci principů u určitého druhu kriminality. Ke krokům vypočteným výše tedy přibude ještě další: Úvaha, zda se soudy mají řídit obecnou teorií a doktrínou vztahující se k přiměřenosti (která je již nyní velmi komplikovaná), či zda odlišnosti určitého druhu kriminality odůvodňují odlišnou aplikaci těchto principů.

2.2 Konzistentní zasahování do nepřiměřených trestů

Krátce ještě rozeberu obecně otázku zasahování do nepřiměřených trestů a potřebu tak činit konzistentně. Nejsem totiž plně přesvědčený, že judikatura ESLP se vztahuje jen k úzce vymezené skupině trestné činnosti genderově podmíněného násilí (názor, se kterým jsem se opakovaně setkal při psaní tohoto článku). Namátkou lze zmínit např. nedávný rozsudek ESLP o nepřiměřeném trestu v oblasti dopravní kriminality vedoucí k úmrtí člověka.²⁴ Lze tedy minimálně uvažovat o tom, že otázku nepřiměřeně mírných trestů ESLP je ochoten řešit obecně vůči obětem závažné trestné činnosti. Zamyslím se proto nad tím, kdy a jak by soudy měly zasahovat ohledně nepřiměřenosti. Má-li však čtenář dojem, že judikatura ESLP se netýká obecněji obětí závažné trestné činnosti, ale čistě trestání genderově podmíněného násilí, které vyžaduje speciální standardy, pak ať bere následující řádky jako obecnější úvahy s omezenou aplikací na tento druh trestné činnosti.

Mojí tezí je, že **zásahy soudů z důvodu nepřiměřených trestů by měly být častější ve prospěch pachatelů než ve prospěch obětí.** Liberální právní stát se dlouhodobě více bojí zneužití trestního práva, než jeho nedostatečného využití. Toto je mimo jiné vyjádřeno v jednom ze zásadních účelů trestů považovaném za klíčový dnešní kriminologickou literaturou: *Limiting retributivism*. Ten zdůrazňuje, že **nelze uložit přísnější trest, než je přiměřený závažnosti trestné činnosti; mírnější trest ale uložit jde, pokud sleduje jiné účely trestů než přiměřenost.** K tomuto se mimo jiné přiznal i Ústavní soud.²⁵ Soudy by tedy měly klást větší důraz na zabraňování příliš přísným trestům než zabraňování příliš mírným trestům. To neznamená, že soudy nemají zasahovat i do excesů v oblasti příliš mírných trestů. Pouze **míra excesu potřebná pro zásah ve prospěch pachatele by měla být nižší než míra excesu potřebná pro zásah ve prospěch oběti.** Obecně však Ústavní soud a ESLP nejsou ochotny rušit nepřiměřeně přísné tresty (tedy např. ty delší o 2–3 roky,

²³ Zda bude tato argumentace přesvědčivá či ne, je jinou otázkou.

²⁴ Rozsudek ze dne 25. 3. 2021, *Smiljanic proti Chorvatsku*, stížnost č. 35983/14.

²⁵ Nález ze dne 10. 12. 2019, sp. zn. II. ÚS 1624/19, N 209/97 SbNU 249, bod 19, a jemu předcházející judikaturu.

než jaké by byly přiměřené).²⁶ V takovém případě si nejsem jistý, zda je konzistentní, aby rušil ty nepřiměřeně mírné.

Rozhodne-li se Ústavní soud či ESLP širěji zasahovat kvůli nepřiměřenosti ve prospěch obětí, čeká ho ještě další náročné rozhodování. Je složité rozhodovat o nepřiměřenosti trestu vůči pachatelům, byť Ústavní soud (viz výše) stanovil zásadu, že nesmí být ukládány přísnější tresty než ty přiměřené. Přísnější trest nelze odůvodnit utilitárními účely trestů (ochrana společnosti skrze odrazení, východu či inkapacitaci). Musí být určený přiměřený trest a následně kterýkoli přísnější je nepřiměřený. Byť principy pro identifikaci nepřiměřeného trestu vůči pachatelům existují, tak nejspíše i kvůli náročnosti stanovení přiměřeného trestu Ústavní soud tento svůj závěr (běžně) nevymáhá.

Nepřiměřenost trestu vůči obětem je však výrazně komplikovanější. Soudy totiž musí stanovit, o kolik lze snížit trest, aby nebyla narušena přiměřenost trestu, pokud jsou sledovány utilitární účely trest, přičemž se obecně akceptuje, že lze uložit mírnější trest než ten, který je přiměřený (toto je podstata právě směru *Limiting retributivism*). Příkladem zohlednění okolností, která nemá žádnou souvislost s trestným činem, je možnost podmíněně odložit trest odnětí svobody pouze z důvodu nejlepšího zájmu dítěte,²⁷ mezi podobné ale lze zařadit např. vedení řádného života, prohlášení viny nebo třeba dlouhou dobu řízení. Pokud tedy soudy začnou rozhodovat o tom, co to znamená nepřiměřeně mírný trest, tak se musí vypořádat právě s tím, jakou roli má hrát určitá okolnost.

Nejedná se jen o teorii. Ve věci *M.G.* ESLP otázku nepřiměřenosti založil v mnohém na neopodstatněnosti podmíněného odsouzení trestu odnětí svobody z důvodu dlouhého trestního řízení. Tuto nedostatečnou argumentaci v oblasti dlouhé doby řízení kritizoval např. dissent dvou soudců ve věci *M.G.*; rozsudek ESLP totiž neobsahoval diskuzi účelů trestů a jejich vyvážení ohledně nevhodnosti této slevy.²⁸ Toto dále ukazuje, jak detailní a komplikované otázky se musí vyřešit, aby rozhodnutí soudů o (ne)přiměřenosti trestů byla konzistentní a principiální. ESLP se však těmito komplikovanými – ale nezbytnými – otázkami nezabývá.

2.3 Odrazení

Dalším argumentem ESLP je, že přísnější tresty jsou nezbytné také proto, aby odrazovaly možné pachatele od páchaní trestné činnosti, tedy aby vysílaly signál, že určité jednání je nepřijatelné (*Vučković*, bod 61; *M.G.*, bod 118, podobně dissent v *M.G.*, bod 10). Pomímám zde nevyjasněný rozpor mezi různými relativními (konsekvencialistickými) účely trestů, tedy že rehabilitace pachatele a jeho začlenění do společnosti může vést soudce k uložení

²⁶ Např. Ústavní soud zdůraznil, že pokud se soud (zjednodušeně řečeno) „strefí do správné sazby“, tak Ústavní soud zasáhne pouze pokud je „extrémně nevyvážený prvek represe a prevence“ (náleží sp. zn. III. ÚS 720/23 ze dne 5. 6. 2024, bod 47 a zde citovaná předchozí judikatura). Jasně toto Ústavní soud vyjádřil v kauze, ve které stěžovatel namítal, že šestiletý trest odnětí svobody za pěstování marihuany byl příliš přísný. Ústavní soud přiznal, že vnímá trest jako příliš přísný – „ačkoli by si tak Ústavní soud dovedl představit i mírnější trest“ –, ale uzavřel, že to neopravňuje Ústavní soud k zásahu – „odvolací soud toliko v mezích ústavní konformity aplikoval svou kvalifikovanou diskreci“ (náleží ze dne 14. 4. 2020, sp. zn. IV. ÚS 950/19, N 70/99 SbNU 362, bod 80).

²⁷ Nález ze dne 14. 4. 2020, sp. zn. IV. ÚS 950/19, N 70/99 SbNU 362, body 52–56.

²⁸ Významná část dissentu dále diskutovala, zda je vhodné, aby ESLP rozhodoval o trestání.

výrazně jiného trestu, než pokud by chtěl odradit možné pachatele, a tento rozpor nelze vyřešit dosažením obého. Jeden účel trestu musí být upřednostněn před druhým, což však ESLP nediskutuje. Zaměřím se pouze na argument odrazením z empirického pohledu. **Otázka, zda přísnější tresty odrazují od páchaní další trestné činnosti, je totiž čistě empirickou otázkou.** Buďto odrazují – a pak se můžeme bavit, zda a kdy bychom tento účel trestu měly zdůrazňovat – nebo neodrazují, a pak je jasné, že bychom tento účel neměli zdůrazňovat.

Kriminologický i ekonomický výzkum obecně dochází k závěru, že zpřísnění trestů neodradí možné pachatele od trestné činnosti ve větší míře.²⁹ Řešenou otázkou tak není existence trestu – to zda následuje trest či nikoli je podstatné pro možné odrazení – ale zda přísnější tresty povedou k odrazení možných pachatelů. Je přitom možné, že původní argumentace ESLP byla v souladu s tím, že trestání je nezbytné k odrazení možných pachatelů, ale v pozdější době se od ní odchýlila. Ve věci *Vučković* je požadavek odrazujících sankcí založen na deset let starém rozsudku ESLP, který však požadavek na odrazující tresty vyjádřil v souvislosti s tím, že vraždy nebyly vůbec potrestány.³⁰ Je tak možné (v tomto článku není prostor pro detailnější rozbor vývoje této argumentace), že ESLP původně aplikoval princip potřeby odrazení v souvislosti s nekriminalizací určitých jednání, ale až následně jej – bez detailnějšího odůvodnění – přetvořil v potřebu přísnějších sankcí se stejnou argumentací. Zpřísnění trestů však dle naznačených studií nevede k výraznému poklesu kriminality.

Možnou kritikou souhrnu výzkumů ohledně odrazujícího vlivu přísnějšího trestu by mohlo být, že u některých trestných činů – zde u genderově podmíněného násilí – je situace odlišná. To však výzkumy nenaznačují. Jeden z posledních výzkumů na toto téma zkoumal vliv přísnějších trestů na snížení násilí na ženách (konkrétně femicidy, nenávisných vražd žen kvůli jejich pohlaví) v Mexiku, kde se v jednotlivých státech zvyšovaly tresty za tuto trestnou činnost. Detailní prozkoumání jejich dopadů na počet femicid dochází k závěru, že tyto přísnější tresty neměly vliv na četnost femicid.³¹ Podobný výzkum z Ekvádoru dokonce identifikuje navýšení trestné činnosti po zvýšení trestů, což je interpretováno jako odplatný efekt.³² Naopak v Brazílii identifikovali pokles hospitalizací napadenými ženami po přijetí komplexních intervencí, jejichž součástí bylo zvýšení trestů; vliv trestů byl však pravděpodobně menší než protektivních nástrojů, jelikož dopady byly nejvyšší v regionech s nejvyšší zranitelností žen, což indikuje efekt jiného mechanismu než trestu.³³

²⁹ Pro shrnutí viz např. CHALFIN, A., MCCRARY, J. Criminal Deterrence: A Review of the Literature. *Journal of Economic Literature*. 2017, roč. 55, č. 1. DOI: <http://doi.org/10.1257/jel.20141147>

³⁰ Rozsudek ze dne 12. 6. 2014, *Jelić proti Chorvatsku*, stížnost č. 57856/11.

³¹ GUTIÉRREZ-ROMERO, R. *Femicide Laws, Unilateral Divorce, and Abortion Decriminalization Fail to Stop Women's Killings in Mexico*. arXiv, 2024. DOI: <http://doi.org/10.48550/ARXIV.2407.06722>

³² MOSCOSO, B. Femicides: laws, women empowerment, and retaliation effects. *SSRN Electronic Journal*. 2021. DOI: <http://doi.org/10.2139/ssrn.3959394>

³³ SCHNEIDER, R., PIAZZA, K. S. Does Legal Change Induce Behavioral Change in Domestic Violence Against Women? *Journal of Interpersonal Violence*. SAGE Publications Inc, 2023, roč. 38, č. 9–10. DOI: <http://doi.org/10.1177/08862605221140046>. Všechny zmíněné výzkumy jsou ze střední a jižní Ameriky, což může být lehce limitující. Pokud ale neexistují kvalitní výzkumy zkoumající kauzalitu v Evropě, je na místě použít i tyto výzkumy.

Neprovádím zde kompletní souhrn literatury týkající se odrazení od další trestné činnosti obecně a ohledně genderově podmíněného násilí. Spíše naznačuji, že **souhrn obecné literatury o odrazení nezakládá očekávání, že tresty odradí možné pachatele, a že sonda do výzkumů zkoumajících genderově podmíněné násilí naznačuje, že přísnější tresty neodradí možné pachatele ani v této oblasti.** Kompletní zhodnocení literatury by tak mělo být úkolem pro soud, který argumentuje utilitárním účelem trestu; naznačuje-li odborná literatura, že určitý mechanismus nefunguje, pak soud nemůže jen tak bez rozboru odborné literatury říct, že tento mechanismus funguje. Pokud tak učiní, ignoruje vědecké poznatky, což je situace, kterou soudy jinak kritizují u ostatních orgánů.

Tyto poznatky, že přísnější tresty možné pachatele odradí jen velmi omezeně, je vhodné vysvětlit i teoreticky. Tuto teorii lze shrnout např. v pěti krocích, které jsou nezbytné, aby přísnější tresty odradily pachatele od páchání trestných činů, ale běžně nejsou naplněny (v poznámkách pod čarou diskutuji problémy s jejich naplněním v ČR)³⁴:

- 1) Je třeba, aby se k možným pachatelům dostala informace, že byly zpřísněny tresty.³⁵
- 2) Při úvaze, zda spáchat trestnou činnost, musí vůbec zvažovat hrozící trest.³⁶
- 3) Musí být přesvědčení, že existuje alespoň určitá šance, že budou chyceni.³⁷
- 4) Musí být přesvědčení, že pokud je chytí, tak jim bude skutečně uložen přísnější trest.³⁸
- 5) Musí být připraveni zanechat plánovaného trestného činu kvůli šanci na uložení přísnějšího trestu.^{39,40}

Empirický výzkum tedy naznačuje, že přísnější tresty pachatele neodradí, a teoretický výzkum vysvětluje, proč přísnější tresty pachatele neodradí, respektive ukazuje, jak náročné by bylo, aby pachatele odradily. **ESLP však tyto argumenty nerozebírá. Používá argument, který je čistě utilitární – a lze jej tedy změřit – ale nijak se nezabývá výzkumy**

³⁴ Tento přístup považuje za předpoklad to, že pachatel vůbec ví, že určité jednání je trestné, což však v případě sexuální trestné činnosti nemusí být nutně pravda; v takovém případě ale nedává žádný smysl bavit se o trestu, protože trest nemůže odradit od spáchání něčeho, o čem je člověk přesvědčen, že není trestné.

³⁵ Veřejnost obecně neví, jaké tresty jsou ukládané a jaké jsou sazby (SCHEINOST, M. a kol. *Sankční politika a její uplatňování*. Praha: IKSP, 2015, s. 150). Zamyslete se třeba nad tím, zda víte, jakou pravděpodobnost máte být uvězněni, pokud spácháte podvod ve výši nad 10 milionů a máte 0–2 předchozích odsouzení; výsledek lze najít na https://jaktrestame.cz/aplikace/#appka_here. Média dále reportují o trestech jen velmi selektivně (HÁKOVÁ, L. *Zločin a trest v kriminálním zpravodajství*. Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 2021), takže zprostředkovávají jinou realitu, než která je.

³⁶ Pokud pachatel neuvažuje racionálně, pak jakýkoli trest nezamezí spáchání dalšího trestného činu.

³⁷ Je-li velká část znásilnění nenahlášena, bude pachatel vůbec uvažovat o možném trestu?

³⁸ I vzhledem k větším rozdílům mezi soudci při ukládání trestů (DRÁPAL, J. Sentencing disparities in the Czech Republic: Empirical evidence from post-communist Europe. *European Journal of Criminology*. 2020, roč. 17, č. 2. DOI: <http://doi.org/10.1177/1477370818773612>; DRÁPAL, J., ŠOLTĚS, M. Rozdíly v ukládání a navrhování trestů: Výsledky dvou experimentů. In: GRĚVNA, T. (ed.). *V upomínku na Marii Vanduchovou*. Praha: Wolters Kluwer, 2021) je těžké vědět, jaký trest bude člověku reálně uložen.

³⁹ Právě určité zpřísnění – které nemůže být zásadní – musí vést pachatele ke změně jednání. Takže například uložení desetiměsíčního nepodmíněného trestu odnětí svobody namísto odsouzení a uložení 610 hodin obecně prospěšných prací musí mít tak zásadní vliv.

⁴⁰ HIRSCH, A. a kol. von. *Criminal Deterrence and Sentence Severity: An Analysis of Recent Research*. London: Hart Publishing, 1999.

poukazujícími na neefektivitu tohoto řešení. ESLP rozhodně není akademická instituce. To však neznamená, že stanovuje-li „policies“, pak že tyto nemají být „evidence based“⁴¹; naopak, to, že by vrcholné soudy měly vycházet z empirických studií se bere jako samozřejmost, byť dokazování konkrétních empirických skutečností může být komplikované⁴². Zpřísnění (případně nezmírnění) trestů s odkazem na odrazení možných pachatelů tedy nevypadá minimálně dostatečně podložené.

Chťeli by kterýkoli soud použít argumentaci ESLP týkající se nutnosti ukládat přísnější tresty, aby odrazovaly možné pachatele, měl by se nejdříve detailně vypořádat s výzkumem zkoumajícím, zda a do jaké míry přísnější tresty odrazují pachatele, a nakolik případná efektivita takového odrazení ospravedlňuje určitou míru změny trestu.⁴³ Jinými slovy, **i pokud by nízké tresty dokazovaly, že stát a justice nepovažují za důležité chránit ženy před sexuálními útoky, tak to neznamená, že vyššími tresty se dosáhne větší ochrany společnosti.** Je idealistické myslet si, že přísnější tresty mohou být součástí komplexního přístupu, který přinese změnu, ale je to pravděpodobně nerealistické. Již jen proto, že tento signál se k veřejnosti velmi pravděpodobně nedostane. Např. o zpřísnění trestů v oblasti závažné trestné činnosti trestním zákoníkem vědělo jen 7 % české veřejnosti a naopak 52 % lidí si myslelo, že tresty byly sníženy.⁴⁴ Tresty se pak diskutují spíše méně často: pouhá desetina zpráv o kriminalitě informuje o trestu.⁴⁵ Tedy pokud určitý prvek hraje a může hrát jen velmi malou roli – jako odstrašení trestem – pak by neměl silněji ovlivňovat určité rozhodnutí.

Ohledně argumentu odrazení jsem pak osobně skeptický i na další rovině. Lidská práva jsem primárně chápal v pojetí jednotlivce – jsou garantována každému z nás bez rozdílu čehokoli (čl. 1 či 3 odst. 1 Listiny základních práv a svobod). Argument odrazení možných dalších pachatelů ale směřuje mimo toto pojetí lidských práv jednotlivce. Přísnější trest odrazující možné pachatele totiž danému jednotlivci nijak nepomůže. Pomůže jen ostatním. Přijde mi proto, že argument odrazením se více vztahuje obecně k trestní politice než k lidským právům. ESLP se k této institucionální roli trestů přiznává⁴⁶; nemohu se však zbavit dojmu, že tím do určité míry opouští svoji roli soudu a stává se aktérem na širším poli trestní politiky. Kde je rozlišení mezi soudem a exekutivou či zákonodárcem, pokud se soudy snaží vytvářet institucionální rámec? Ať si však o potřebě institucionálního rámce myslíme cokoli, zásadním argumentem setrvává neexistující či nízká efektivita odrazení přísnějším trestem. Pokud by soudy chtěly zasahovat ohledně citelnosti trestu, pak by se měly výrazně více zaměřit na otázku přiměřenosti a výrazně méně na otázku odrazení.

⁴¹ V českém jazyce neexistuje vhodný překlad spojení „evidence-based polices“.

⁴² VYHNÁNEK, L. Ústavní soud, fakta a vědecké poznání. *Právník*. 2024, roč. 163, č. 8.

⁴³ Tuto potřebu lze přirovnat třeba k otázce rekognice. Ústavní soud si buďto může říct „svědek pachatele viděl, to mi stačí“. Nebo si může (a za mne by měl) detailně projít odbornou literaturu, zjistit, za jakých podmínek rekognice vypadá, že je efektivní či ne, a teprve tehdy, když zjistí, kdy rekognice umožňuje skutečné opětovné poznání osoby, tak může posoudit konkrétní kauzu (k takovému postupu srov. nálezy ze dne 20. 6. 2017, sp. zn. I. ÚS 3709/16, N 106/85 SbNU 739, či nálezy ze dne 8. 10. 2020, sp. zn. II. ÚS 2016/20, N 196/102 SbNU 235).

⁴⁴ SCHEINOST, M. a kol. *Trestní sankce a jejich odraz v praxi, tisku a v názorech veřejnosti*. Praha: IKSP, 2013, s. 116. Dostupné z: <http://www.ok.cz/iksp/docs/410.pdf>

⁴⁵ HÁKOVÁ, op. cit., s. 95.

⁴⁶ Rozsudek ze dne 27. 5. 2021, *J.L. proti Itálii*, stížnost č. 5671/16.

2.4 Shrnutí a reakce na kritiku zdůrazňující komplexní, nikoli jen přiměřenou, reakci

Argumentace ESLP ohledně přiměřenosti trestu neobstojí. Není přitom podstatné, zda člověk uvažuje jen nad určitým druhem kriminality či nad vztažením těchto principů na kriminalitu obecně. Na velkou většinu otázek popsaných výše totiž soudy musí odpovědět, ať posuzují přiměřenost jakékoli trestné činnosti. Byť ESLP přiznává, že může zasahovat pouze u excesivně mírných trestů, tak se nijak nezabývá otázkou toho, co je přiměřený trest, a v čem spočívá exces. Nerozebírá, zda podmíněné odložení výkonu trestu odnětí svobody je rozhodnutí o uložení trestu, nebo o výkonu, byť to je nezbytné pro posouzení toho, zda se má při zvážení podmíněného odložení trestu odnětí svobody zohlednit závažnost trestné činnosti. Nezabývá se ekvivalencí různých druhů trestů, nakolik mezi sebou různé účely trestů interagují a co to znamená pro možnosti snížení trestů s cílem zajistit stále přiměřený trest. Používá pak argumentaci ohledně odrazení přísnějším trestem, ale opomíjí empirické i teoretické výzkumy poukazující na problematičnost takové argumentace. **Rozsudky tak vzbuzují dojem, že ESLP tvrdí, že se má rozhodovat o principech, ale poté rozhodoval o přiměřenosti ve stylu „když vidím, tak vím“. Nepřistoupil k rozboru principů, což by bylo nezbytné pro učinění principiálního rozhodnutí.**

Na závěr části o přiměřenosti trestu představím argumenty reagující na možnou kritiku, že **ESLP ve věci M.G. nešlo primárně o přiměřený trest, ale o adekvátní reakci státu, která musí být posuzovaná komplexně.** ESLP totiž také kritizuje litevské soudy za to, že neuložily omezení či povinnosti jako omluva, účast v programu nebo zákaz kontaktovat stěžovatele či vstupovat do jeho obydlí (bod 125). Nečiním tedy chybu, že jsem se zaměřoval pouze na přiměřenost? Jsem přesvědčený, že nikoli, a že to vyplývá dokonce ze stejného bodu rozsudku.

ESLP v něm totiž nezmiňuje, že je trest nevhodný, ale uvádí, že „*takový trest nemůže být považován za přiměřený* [proportionate] *porušení jednoho ze základních práv stěžovatele chráněného Úmluvou*“. Soud zmiňuje přiměřenost, nikoli nevhodnost. Toto je pak zdůrazněno i v navazující větě, kde soud zmiňuje (i) potřebu odrazení a (ii) aby oběť reakci státu shledala spravedlivou. V projednávané věci je ale jasné, že oběti (stěžovateli) šlo čistě a pouze o uvěznění. Stěžovatel požadoval uvěznění pachatele v odvolání (bod 43), dovolání (bod 48) a ve stížnosti k ESLP, kde uvedl, že pachatel „*dostal jen podmíněný trest [...] který byl zřejmě nepřiměřený závažnosti trestné činnosti*“ (bod 85). Spravedlivá reakce státu byla v očích oběti jediná: Uvěznění.

I pokud by argument spočívající v tom, že ESLP nešlo o přiměřenost, ale o komplexnost reakce, byl pravdivý, ukazoval by na další problematičnost argumentace ESLP. Tvrdím-li, že jde o komplexnost reakce, pak musím být schopen vysvětlit, jaká kombinace nedostatečných či nevhodných opatření představuje porušení práva. Jinak se z rozhodování stává arbitrárnost. Ukáží to na uložených i neuložených opatřeních ve věci M.G. ESLP na jedné straně nepřijde jako dostatečné uložení opatření spočívající v občasném kontaktu s probačním úředníkem, uhrazení náhrady nemajetkové újmy a příspěvku do fondu pro oběti.

Na druhé straně ESLP zmiňuje možnost uložení dalších tří povinností – omluvy, zákazu kontaktu a podstoupení behaviorálního programu. Proč uložená tři opatření nedostačují a zmiňovaná další tři by dostačovala? Podle jakého principu se toto bude posuzovat? Pokud by ESLP chtěl principiálně rozhodovat o potřebě komplexní reakce, pak by se musel alespoň základně s tímto vypořádat.

Nakonec si nejsem jistý, zda by přijetí i těchto opatření mělo zásadní vliv na komplexní náhled oběti na postup státu. Povinnost spočívající v tom se omluvit by velmi pravděpodobně spočívala v zaslání čistě formálního dopisu (i protože pachatel argumentoval, že je nevinný, viz bod 44). Nejsem přesvědčený, že by povinnost takové omluvy změnila vnímání rozhodnutí odvolacího soudu ze strany oběti a ESLP jako spravedlivé. Další možností zmiňovanou ESLP byl zákaz kontaktu s obětí a vstupu do jeho obydlí. ESLP však v argumentaci nezmínil, že zákaz kontaktu pachatele s obětí (pravděpodobně) platil velmi dlouho: pět a čtvrt roku před vynesením pravomocného rozsudku.⁴⁷ Jistě lze souhlasit s tím, že tento zákaz mohl být prodloužený; ale má-li se brát reakce státu komplexně, pak argument neuložením zákazu, který v důsledku dlouhého řízení trval déle, než mohla trvat zkušební doba a s ní uložená povinnost zákazu kontaktu⁴⁸, se jeví minimálně jako slabší.⁴⁹

Shrnu-li své argumenty, případný požadavek komplexnosti reakce státu (i) nebyl vyžadován stěžovatelem a velmi pravděpodobně by nenaplnil jeho představu o spravedlivém trestu, (ii) není ani výslovně uveden, ani není vysvětleno, v čem spočívají principy této komplexnosti a jak podstatné je porušení jednotlivých součástí, (iii) a je otázkou, zda v projednávané věci tato komplexnost případně nebyla nevhodně aplikovaná, když nebyla zohledněna komplexnost trestního řízení. Zaměření se na přiměřenost mi proto přijde jako oprávněné.

3 Odůvodnění trestu

Po detailním rozebrání argumentu nepřiměřenosti se nyní zaměřím na druhý argument vznášený Evropským soudem pro lidská práva, tedy na nedostatečné odůvodnění rozhodnutí. Mou hlavní kritikou rozsudků ESLP není, že napadená rozhodnutí byla odůvodněná správně. Byla odůvodněna nedostatečně a nešlo z nich rekonstruovat, proč národní soudy uložily tresty. Kritizují ale to, že **ESLP nestanovil principy, na základě kterých posuzuje, zda je rozhodnutí nedostatečně odůvodněné**. Kritizuje-li ESLP národní soudy za to, že se nevěnovaly všem okolnostem a neřekly, jakou roli při ukládání trestů hrála která

⁴⁷ 19. srpna 2014 byla stanovena tato povinnost (*M.G.*, bod 7) a když byly zrušeny ostatní omezení, tak toto není zmíněno, že by bylo zrušeno (bod 19). Zákaz kontaktu tedy nejspíše platil až do vydání pravomocného rozsudku 11. prosince 2019 (bod 45), přičemž nebylo zmíněno, že by byl porušený.

⁴⁸ Maximální doba zkušební doby v Litvě je 3 roky (bod 61), přičemž omezení spočívající v zákazu kontaktu mohlo trvat pouze po dobu zkušební doby. Pokud by tedy byl pachatel odsouzen v rozumné době (např. do 1–2 let), tak by celková doba zákazu kontaktu byla kratší, než jaká byla v projednávané věci.

⁴⁹ Třetí zmiňovanou možností jsou behaviorální programy. Zde mi přijde pouze vhodné poznamenat, že je nutné zjistit nejen zda zákon takovou možnost umožňoval, ale zda i soud tuto možnost prakticky měl; například v ČR je silný nedostatek vhodných programů dostupných po ČR (srov. např. Koncepce rozvoje probace a mediace do roku 2025). Jaká je situace v Litvě, nemám ponětí a nevím, zda to ví ESLP (v rozsudku toto nezmiňuje). Ale zmínit, že tato možnost je v zákoně a kritizovat soud, že ji neuložil (aniž se zjišťuje, zda ji uložit mohl), mi přijde nedostatečně promyšlené.

okolnost, pak není možné, aby nerozebíral principy, které odůvodnění trestů musí naplňovat, a jak silné porušení kterého principu vede k porušení práv stěžovatelů.

Dále ukazují, že nedostatečná odůvodněnost je standardem napříč Evropou a důvody, proč k tomu dochází. Argumentují, že nezohlednění tohoto systematického problému může vést k nekonzistentnímu rozhodování, kdy v některých případech bude nedostatečné odůvodnění shledáno jako porušující lidská práva, ale v obdobném případě (protože nebudou jasné principy) tomu tak nebude.

3.1 Nejasnost požadavků ESLP (i) v případě speciálního zacházení s oběťmi závažné trestné činnosti

ESLP v diskutovaných rozsudcích požaduje naplnění dvou různých principů: (i) Zmínit všechny okolnosti případu a jejich roli, a (ii) jasně říct, jak byly jednotlivé okolnosti vyváženy (a to zejména, když jeden soud rozhoduje jinak, než jiný). V této otázce se s Evropským soudem pro lidská práva v mnohém shodují. Takto – resp. s ještě prostřední fází, ve které soud řekne, jakou roli hrály jednotlivé okolnosti, a s odlišným vysvětlením různých rozhodnutí vztahujících se k uložení trestu – by mělo vypadat odůvodnění trestů dle akademiků. Tyto principy založené na holandské teorii⁵⁰ byly rozebrány i v českém kontextu⁵¹.

Mojí hlavní kritikou rozsudků však je, že z rozebíraných rozsudků ESLP nelze rozpoznat, co představuje nekvalitně odůvodněný trest, resp. v jaké míře nedostatečné kvality spočívá porušení práv stěžovatele, resp. zvláště chráněné skupiny stěžovatelů.⁵² Vyžaduje-li ESLP jasné odůvodnění trestu (ESLP nevyžaduje pouze uvedení určitého odůvodnění, ale jasné zohlednění všech relevantních faktorů⁵³), tak si musíme odpovědět, co to znamená. Nejjednodušší je začít od konce, tedy od toho, co je cílem odůvodnění trestu. Tímto cílem je porozumění tomu, proč byl uložený určitý trest. Nikoli „pocit“, že byly zohledněny okolnosti, ale možnost skutečně porozumět tomu, proč byl trest uložený. Přeloženo do praktického uvažování, pokud by **nezúčastněný soudce** obdržel diskutované odůvodnění trestu, tak **by měl být schopen – pouze na základě tohoto odůvodnění – stanovit s relativně velkou přesností, jaký trest byl uložený**. Jak ale dosáhnout tohoto cíle, odůvodnění, které umožní rekonstruovat uložení trestu?

Prvním požadavkem je, že **všechny okolnosti musí být zmíněny a konkretizovány** (např. nesmí být řečeno, že se přihlédlo k závažnosti trestné činnosti nebo k trestní minulosti, ale jejich podoba musí být konkretizována). Dále soud musí říct, zda daná okolnost je polehčující či přitěžující a jakou **přibližnou váhu** má. Následně musí všechny tyto

⁵⁰ SCHUYT, P. M. *Verantwoorde strafmeting*. Deventer: Kluwer, 2010.

⁵¹ DRÁPAL, J. Odůvodnění trestů: Principy správného odůvodňování trestů. *Státní zastupitelství*. 2020, č. 1; DRÁPAL, J. Jak strukturovaně ukládat a navrhovat tresty za zachování plné diskrece: Sedm fází ukládání trestů. *Státní zastupitelství*. 2023, roč. 20, č. 6.

⁵² Pro účely této podkapitoly akceptuji premisu, že s určitými druhy kriminality je třeba zacházet odlišně (k možným nedostatkům se vyjadřuji následně) a ukazují, že rozsudky jsou problematické i při její akceptaci.

⁵³ *Vučković*, body 52, 55, 62; polemiku s uvedenými důvody a zdůrazňování nedostatečné kvality (nikoli jejich neexistence) srov. *Vučković*, bod 61, či *M.G.*, body 120 a 123.

okolnosti **vyvážit**.⁵⁴ To však nestačí. **Vyvážení musí soud provést v několika krocích:** Některé faktory budou hrát roli pouze (či primárně) při zvážení toho, zda bude pachatel uložený či ne, jiné při volbě vedlejšího trestu a další při výměře trestu.⁵⁵ Musí se tedy jasně rozlišit, které okolnosti se zohlední během kterého kroku. Následně bude rozsudek rekonstruovatelný; pokud ale bude kterýkoli z těchto kroků chybět, pak to nepůjde. Nebude tak naplněn požadavek ESLP, tedy že uložený trest má být „výsledkem pečlivého zkoumání všech relevantních okolností“ (Vučković, bod 62).

Problémem je, že tyto nároky splňuje jen malé množství rozsudků v Evropě. Vedl jsem výzkumný tým, který zkoumal odůvodnění trestů v pěti post-komunistických zemích (ČR, Estonsko, Moldávie, Slovensko a Slovinsko) a tyto požadavky naplňovalo velmi málo rozsudků.⁵⁶ Není to ale pouze problém post-komunistické Evropy. Německé a švýcarské soudy obcházel řádné odůvodnění tím, že vyjmenovaly všechny možné okolnosti, ale nijak nezmínily jejich váhu či je nevyvážily.⁵⁷ Kvalita odůvodnění pak nebyla vysoká ani v Nizozemí, Anglii a Walesu či Irsku.⁵⁸ Jinými slovy, všechna empirická evidence naznačuje, že odůvodnění trestů je na velmi nízké úrovni a nic nenaznačuje, že v oblasti sexuální trestné činnosti to je výrazně lepší. ESLP běžně používá argument podobného přístupu v Evropě jako důvod ke zdrženlivosti. Je otázkou, zda tak neměl učinit i zde – pokud je odůvodnění trestů velmi málo kvalitní napříč Evropou, je potřeba přesvědčivějších argumentů, proč vyžadovat velmi kvalitní odůvodnění. Minimálně však z tohoto vyplývá, že pokud je ESLP ochoten řešit nedostatečnou míru odůvodnění, pak bude muset začít zasahovat do kvality odůvodnění (nejspíše) ve všech evropských zemích ve většině případů (byť třeba jen ohledně určité trestné činnosti).

Zde zdůrazním, že mi nejde o dokonalý trest či dokonalé odůvodnění. Jen je těžko představit si jiný výklad toho, že z odůvodnění trestu má být jasné, že se jedná o výsledek pečlivého zkoumání všech relevantních okolností, než pokud je trest na základě odůvodnění rekonstruovatelný. **Bez naplnění kroků rozebraných výše však nelze zjistit, že byly skutečně zkoumané všechny okolnosti a že byly pečlivě zkoumány.**

Pochopení důvodů této nízké míry odůvodnění je klíčové i pro uvědomění si, zda (a případně jak těžce) je možné situaci napravit. **Hlavním důvodem je, že nemáme rozebrané principy ukládání trestů.** Chybí nám (v ČR) účel trestu (zdůrazňujeme proporcionalitu nebo ochranu společnosti?), chybí nám (napříč Evropou) základní východisko (kde v rámci trestní sazby se má nacházet trest za průměrný případ? uprostřed to není⁵⁹) nebo zohlednění,

⁵⁴ DRÁPAL, 2020, op. cit.

⁵⁵ DRÁPAL, 2023, op. cit.

⁵⁶ DRÁPAL, J. (ed.). *Justifying Punishment: Perspectives from Post-Communist Europe*. Abingdon: Routledge, 2025.

⁵⁷ KILLIAS, M. Sentencing reform – from rhetorics to reducing sentencing disparity. *European Journal on Criminal Policy and Research*. 1994, roč. 2, č. 1. DOI: <https://doi.org/10.1007/BF02249247>

⁵⁸ EWART, B. W., PENNINGTON, D. C. Reasons for sentence: An empirical investigation. *Criminal Law Review*. 1988; HAMILTON, C. Sentencing in the District Court: “Here be dragons”. *Irish Criminal Law Journal*. 2005, roč. 15, č. 3; SCHUYT, 2010, op. cit.

⁵⁹ HINKKANEN, V., LAPPI-SEPPÄLÄ, T. Sentencing theory, policy and research in the Nordic countries. *Crime and Justice*. 2011, roč. 40, č. 1. DOI: <https://doi.org/10.1086/661182>

jakou roli má hrát trestní minulost⁶⁰, která je minimálně někdy zřejmě v rozporu s přiměřeností citelnosti trestu k závažnosti trestné činnosti⁶¹. Dalším důvodem je, že velmi dlouho nebyl soudcům poskytnutý návod k tomu, jak tresty správně odůvodňovat⁶², odvolací soudy nedávají kvalitní zpětnou vazbu prvostupňovým soudům⁶³ a Nejvyšší soud o principech trestání běžně nerozhoduje. Možná (ne)ochota soudců věnovat odůvodnění čas či vyjavit, proč reálně rozhodli, jak rozhodli, také může hrát roli.⁶⁴ Pokud by v takové situaci vznikala kvalitní a reprodukovatelná odůvodnění, tak by to byl spíše zázrak. To nutně neznamená, že se musí snížit ambice toho, co se požaduje; ale soudy jsou obecně realistické ohledně toho, čeho lze dosáhnout. Zde je naděje na detailní odůvodnění spíše menší.

Řekněme ale, že z pohledu ESLP toto na věci nic nemění: Jak dojde k tomu, aby nebyla porušovaná lidská práva, ESLP zajímat nemusí. Co však ESLP musí udělat, je stanovit, **kdy nedostatečné odůvodnění představuje porušení práva a kdy nikoli**. Budou rušeny německé a švýcarské rozsudky, protože neříkají, jakou váhu daly jednotlivým okolnostem, byť všechny zmínily? Pokud zmíní dvě či tři klíčové okolnosti, bude to dostatečné? Pokud soud řekne, jaké okolnosti byly zásadní, ale neřekne, které byly zásadní pro úvahu o druhu trestu a které o výměře trestu, jedná se o porušení?

Na tyto otázky ESLP neposkytuje odpověď. Tuto problematičnost ilustruji na samotných diskutovaných rozhodnutích. Ve věci *Vučković* tak ESLP na jednu stranu říká, že „není pro Soud, aby říkal, zda národní soudy vhodně zohlednily interakci okolností“ při ukládání trestů (bod 59), ale na druhou stranu stanoví jako obecný princip přezkumu, zda soudy pečlivě zkoumaly všechny relevantní okolnosti (bod 53 a 62) a kritizuje zdůraznění čtyřletého vedení řádného života pachatelem jako rozhodujícího faktoru při změně druhu trestu a toho, že národní soudy nevedly, proč tato doba převážila ostatní okolnosti (bod 61). **Je tedy ve věci *Vučković* problém v přílišném důrazu na vedení řádného života nebo v neuvedení některých okolností?** Představme si, že by chorvatský soud – po německu – vypočetl všechny okolnosti a pak uvedl, že čtyřleté následné vedení řádného života bylo pro jeho rozhodnutí zásadní. Jednalo by se o porušení práva stěžovatelky? Pokud ano, pak soudům stačí uměle vyjmenovávat všechny okolnosti. Pokud ne (což naznačuje naopak např. věc *M.G.*, dle které musí být zvlášť odůvodněno rozhodnutí o podmíněném odložení trestu odnětí svobody, viz bod 118), pak neplatí principy stanovené ESLP, že neposuzuje, jak národní soudy zohlednily interakci okolností. ESLP je tak vnitřně rozporný.

Do ještě komplikovanější situace se ESLP dostává, když porušení práv stěžovatelů dovozuje na základě **interakce nekvalitního odůvodnění a přiměřenosti trestu**. Vyplývá z čl. 3 a 8 Úmluvy povinnost přiměřeného trestu a řádného odůvodnění nezávisle na sobě nebo

⁶⁰ Ta sice v ČR hraje zásadní roli, ale je to v rozporu se všemi teoriemi trestání, srov. KOŠATKA, M. *The Role of Criminal History in Sentencing Theory and Practice*. Diplomová práce. Praha: Univerzita Karlova, Právnická fakulta, 2023.

⁶¹ DRÁPAL, J. Speciální skutkové podstaty pro recidivisty: Nepromyšlené a škodlivé. *Trestněprávní revue*. 2022, roč. 21, č. 3; VANČA, DRÁPAL, op. cit.

⁶² DRÁPAL, Státní zastupitelství, 2020, op. cit.; DRÁPAL, Státní zastupitelství, 2023, op. cit.

⁶³ VANČA, DRÁPAL, op. cit.

⁶⁴ DRÁPAL, J. Odůvodnění trestů: Argumenty pro a proti detailnímu odůvodňování trestů. *Státní zastupitelství*. 2019, roč. 17, č. 5.

pouze jsou-li tyto dva aspekty kombinované dohromady? Znamená to, že čím více neodůvodněný trest, tím menší nepřiměřenost dostačuje a naopak? Bylo by porušením práva stěžovatelky, pokud by chorvatské soudy v projednávané věci zmínily všechny okolnosti a vyvážily by je s tím, že dlouhodobé vedení řádného života je vedly k neuložení nepodmíněného trestu? Ve věci *M.G.* ESLP naznačuje, že nikoli, jelikož říká, že podmíněný trest je nepřiměřený (bod 125), ve věci *Vučković* naznačuje to samé (bod 65). Tedy nejspíše nejde jen o odůvodnění, ale i o nepřiměřenost. Pak ale nelze říkat, že jde jen o nekvalitní odůvodnění a musí se řešit problémy s přiměřeností rozebrané výše. Nad jejich rámec pak zůstává potřeba vysvětlení interakce míry nepřiměřenosti a míry nekvalitního odůvodnění.

Souvislost s proporcionalitou pak má i to, jakou roli hrála **změna trestu odvolacím soudem**. Ta byla v diskutovaných rozsudcích překvapivá a její nedostatečné vysvětlení je jisté pro oběť problematiky a nemělo by k němu docházet. Tato situace však dále komplikuje vyvozování principů z rozsudků ESLP, protože ESLP nevysvětluje, jakou roli by tato skutečnost měla hrát. Pro ilustraci těchto problémů si představme tři imaginární situace a jak by v takových případech rozhodl ESLP.

- 1) Prvoinstanční soudy uložily tresty, které nakonec v diskutovaných rozsudcích uložily odvolací soudy – tříletý trest podmíněný odnětí svobody nebo 610 hodin obecně prospěšných prací –, které odvolací soudy jen potvrdily. Byla by práva garantovaná Úmluvou v takovém případě porušena? Míra odůvodnění i nepřiměřenost trestu je stejná, ale soudy jsou konzistentní. Pokud by nebylo shledáno porušení práv, pak by klíčovou byla právě změna odvolacím soudem.
- 2) Druhá situace je stejná jako ta první, jen soudy svá rozhodnutí jasně odůvodnily. Byla by práva garantovaná Úmluvou v takovém případě porušena? Míra odůvodnění problematiky není, problémem zůstává nepřiměřenost trestu, ale soudy jsou konzistentní. Pokud by se jednalo o porušení, pak by hlavním argumentem byla nepřiměřenost trestu.
- 3) Ve třetí situaci odvolací soudy nezměnily nepodmíněné tresty uložené prvoinstančními soudy, ale svá rozhodnutí by neodůvodnily – zrušil by ESLP rozhodnutí kvůli tomu, že byla nedostatečně odůvodněná? Míra odůvodnění je stále nedostatečná, ale přiměřenost je dostatečná a soudy jsou konzistentní. V takovém případě by hlavní roli hrálo odůvodnění.

Na základě rozsudků ESLP bychom měli vědět, jak by bylo v těchto imaginárních situacích rozhodnuto, protože v diskutovaných rozsudcích ESLP musel řešit, které argumenty jsou hlavní a které vedlejší. To se ale z rozsudků nedozvíme. Hraje roli překvapivost souzeného případu oproti první situaci, byť jinak je vše stejné? Hraje roli přiměřenost nebo odůvodnění? Nevíme. A proto jsou tato **rozhodnutí ESLP špatná. Ne proto, že by sledovala špatný cíl, ale protože nejsou učiněna na základě jasných principů.**

Možnou námitkou proti mnou vznášené kritice by mohlo být, že od ESLP požadují příliš. Soud přece rozhoduje v konkrétních případech a nevytváří principy; ty z nich mají vyvozovat soudy a akademici je mají rozebírat. Tato námitka je ale nepřesvědčivá z několika důvodů.

- Zaprvé, pokud ESLP jasně nestanoví principy, na základě kterých rozhodl, pak není jasné, zda je toto rozhodnutí principiální či arbitrární. Až lehce ironicky se rozhodnutí ESLP neliší od nedostatečně odůvodněných trestních rozsudků, které kritizuje. Trestní

soudci jsou také jistě přesvědčeni, že rozhodli správně, a uvedou pro svá rozhodnutí některé důvody a některé principy. Ale nevyjasní principy a jejich aplikaci natolik, aby bylo jasné, která okolnost hrála jakou roli, a aby bylo jejich rozhodnutí reprodukovatelné. Tento přístup ESLP kritizuje, ale sám neumožňuje, aby jeho rozhodnutí bylo reprodukovatelné na základě odůvodnění, které poskytuje.

- Zadruhé, diskutované rozsudky neposkytují vodítka soudům, co mají dělat – na co mají klást důraz – při odůvodňování trestů. Soudy tak neví, na co se primárně zaměřit a národní nejvyšší soudní instance neví, jakým způsobem primárně judikaturu ESLP prosazovat. V článku jsem představil nejrůznější možná porušení kvality odůvodnění, přičemž na základě takřka kteréhokoli nedostatku by šlo dojít k závěru, že velká většina trestních rozsudků není výsledkem pečlivého zkoumání všech relevantních okolností. To však ponechává ESLP možnost k shledání porušení velmi širokou, přičemž takto arbitrárně stanovené principy jsou obecně právem nahlízené jako problematické.
- Zatřetí, rozhodnutí, kdy se po druhém požaduje něco, co člověk není ochoten sám dělat, snižuje vážnost a přesvědčivost mého rozhodnutí. Vyžadovat vyjasnění všech principů a jejich vyvážení a neučinění toho samého, je daného.

3.2 Právo obětí a obviněného na odůvodnění a potřeba konzistentního rozhodování

Do tohoto okamžiku jsem představoval argumenty, které se řídily premisou, že je třeba zacházet specifickým způsobem s oběťmi určitých trestných činů. Té rozumím tak, že v některých ohledech s cílem vyvážit historický nesoulad a dosáhnout institucionální změny se ESLP rozhodl klást výrazně vyšší důraz na práva obětí. Přeložím-li to do praktických důsledků, pak špatně odůvodněný několikaletý trest odnětí svobody, který vypadá hodně přísný, není porušením práv pachatele, ale špatně odůvodněný mírnější trest u specifické závažné trestné činnosti je porušením práv obětí. Zda takový přístup je opodstatněný či ne, v tomto článku neřeším. I přesto ukazuji, že diskutované rozsudky neposkytují kvalitní odpověď na to, proč bylo odůvodnění trestů nedostatečně kvalitní a proč byla porušena práva stěžovatelů.

V této podkapitole jdu nad rámec vyžadování odůvodnění pro určitou úzce vymezenou skupinu obětí, a zamyslím se nad problémy, které by vyplývaly z toho, pokud by se ESLP či jiný soud rozhodl jít obecně směrem zdůrazňování práv obětí na odůvodnění bez současného zdůrazňování práv pachatelů na odůvodnění. Z významné části tak tato podkapitola jde nad rámec diskutovaných rozsudků ESLP.

Jednou z výchozích premis lidských práv v oblasti trestání je důraz kladený na toho, koho trest zasáhne (srov. čl. 3, 6 a 7 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, čl. 2, 3 a 4 Protokolu č. 7 k této Úmluvě či čl. 39–40 Listiny základních práv a svobod). Tento důraz je zásadní proto, že stát využívá nejsilnější zásahy do života člověka, která má k dispozici, a máme extenzivní zkušenosti s jejich zneužíváním i v demokratických režimech. Z tohoto principu tak lze vyvodit, že **pokud je nekvalitně odůvodněný trest, pak je třeba zasáhnout primárně kvůli pachateli, jelikož jeho život bude zásadně**

ovlivněný trestem, a proto mu musí být poskytnuto odůvodnění. Toto je ještě zesíleno argumentací uvedenou výše, že **je třeba zasahovat spíše proti příliš přísným trestům, než proti příliš mírným trestům**.

Předpokládám, že se s naprostou většinou čtenářů shodnu na potřebě poskytnutí tohoto odůvodnění jak pro pachatele, tak pro oběti. Kde je tedy ten problém? Problém je v tom, že velká většina trestních rozsudků není řádně odůvodněna. Nechtějí-li soudy rušit velkou většinu trestních rozsudků, pak si musí vybrat, která rozhodnutí budou rušit. A zde začíná hrát roli to, zda je odůvodnění trestů obecně potřebnější pro pachatele nebo pro oběť.

Pro doložení problematické situace v České republice představím ve zkratce výsledky českých výzkumů. Výzkum zkoumající odůvodnění trestů českými okresními soudy analyzoval reprezentativní vzorek 366 odůvodněných trestních rozsudků okresních soudů z roku 2016. Výsledky ukazují, že v 7 % případů soudy zmínily jen obecnou větu o tom, že soud zohlednil všechny okolnosti, ale neuvedly ani jednu okolnost. Dalších 10 % představovalo případy, kdy soud zmínil alespoň jednu okolnost, ale nijak nerozvedl, jak se v dané věci aplikovala (např. zmínil „trestní minulost“, ale neřekl, jaká byla). Průměrně soud zohlednil 4,6 okolností na případ a většinu z nich (56 %) zmínil obecně, tedy nebyly konkretizovány vzhledem k případu. Alespoň částečné vyvážení jednotlivých skutečností (= vysvětlení, jaká váha je jim přikládána a jak ovlivňují druh, modalitu a výměru trestu) proběhlo i při vstřícně nastavených kritériích pouze v 10 % případů⁶⁵.

Jinými slovy, z odůvodnění okresních soudů nelze vyčíst, proč soud rozhodl, byť u nemalé části případů si lze udělat určitou mlhavou představu (a v sedmině případů naprosto žádnou). Při ukládání trestů jistě hraje roli více okolností, než jen 4–5 (pokud by to tak bylo, tak by šlo soudce jednoduše nahradit umělou inteligencí), tedy okresní soudy průměrně nerozebírají všechny okolnosti, které ovlivňují jejich rozhodnutí. Navíc i ty okolnosti, které rozebírají, běžně nedostatečně specifikují. Není tak naplněn první požadavek ESLP vypořádat se se všemi okolnostmi, které hrají roli při ukládání trestů. Zároveň okresní soudy jen zřídka přistupují k vyvážení okolností, tedy nenaplnují druhý požadavek ESLP. Tento náš výzkum tedy naznačuje, že **velká většina odůvodněných rozsudků okresních soudů nenaplnuje požadavky ESLP**.⁶⁶

Podobně problematickou situaci identifikoval i výzkum zaměřující se na odůvodnění rozhodnutí, kdy české odvolací soudy změnilly pouze výrok o trestu (tedy o situaci shodnou s chorvatským i litevským případem). Vzorek 300 rozhodnutí odvolacích soudů byl rozdělen napůl dle toho, zda byl trest zmírněn či zpřísněn. Odvolací soudy v průměru zmínily 2,5 okolností vztahujících se k trestu na případ. Je tedy zřejmé, že odvolací soudy nerozebíraly případ jako celek, ale zaměřily se na ty okolnosti, které jim – z nějakého důvodu – přišly jako podstatné. V naprosté většině se zabývaly případy vztahujícími se k obviněnému – ať už v jeho prospěch či neprospěch – což je podobné přístupu odvolacích soudů v případech řešených ESLP. Vyvážení okolností probíhalo častěji, ale opět v menšině

⁶⁵ TOMŠŮ, K., DRÁPAL, J. Odůvodňování trestů: Empirická studie rozhodnutí okresních soudů. *Státní zastupitelství*. 2019, roč. 17, č. 6.

⁶⁶ Podobné výsledky byly zjištěny i u krajských soudů rozhodujících v prvním stupni, viz FORMAN, P. *Odůvodňování trestů krajskými soudy*. Diplomová práce. Praha: Univerzita Karlova, právnická fakulta, 2023.

případů. Tedy **velká většina rozhodnutí odvolacích soudů v České republice nenaplnuje dvě podmínky stanovené v rozebíraných rozsudcích ESLP – zohlednění všech okolností a jejich vyvážení**, a to zejména v okamžiku, kdy odvolací soud rozhoduje jinak, než prvoinstanční.⁶⁷

Problematická kvalita odůvodnění odvolacích soudů vyvstává zejména tehdy, když si uvědomíme, že se nejednalo jen o případy zmírnění trestu (kdy může přicházet v úvahu nižší váha retributivní funkce trestu), ale i o případy zpřísnění trestu, tedy výraznějšího odebrání svobody pachatele. Ve velké části případů se jednalo o uvěznění obviněného, který prvostupňovým soudem uvězněný nebyl, nebo o prodloužení trestu odnětí svobody.

Pokud bychom tedy chtěli zasahovat primárně kvůli tomu, že pachateli nebylo řádně vysvětleno, proč je trestán, pak bychom museli rušit velmi vysoké množství rozsudků. To se však neděje. Právo si zakládá na logice a konzistenci a odmítá arbitrární rozhodování; nelze tedy v jednom případě zasáhnout, ale ve více podstatném případě nezasáhnout. Velmi bych si přál, aby soudy obětem poskytovaly detailní odůvodnění – domnívám se, že tresty by měly být odůvodněné např. i v trestních příkazech –, ale přijde mi neprincipiální, aby nedostatečné odůvodnění obecně představovalo porušení práva oběti, ale ne pachatele. Tímto rozhodně neříkám, že máme věnovat pozornost jen pachatelům a ne obětem. Jen – jako u přiměřenosti – docházím k závěru, že míra excesu potřebná pro zásah ve prospěch pachatele by v oblasti trestání měla být nižší než míra excesu potřebná pro zásah ve prospěch oběti. **Bude-li tedy ÚS či ESLP chtít obecně řešit kvalitu odůvodnění trestu z hlediska práv obětí, bude se muset výrazně popasovat i s kvalitou odůvodnění z hlediska práv obviněných, bude-li chtít být konzistentní.**

Závěr: Dialog s ESLP a nutnost hledání vlastní cesty (ideálně vně soudnictví)

Kritizovat dva rozebírané rozsudky Evropského soudu pro lidská práva je lidsky náročné. S cíly kterých chtějí dosáhnout, plně souhlasím a ztotožňuji se s nimi. O zlepšení stavu v obou oblastech se výrazně snažím. Jsem ale přesvědčený, že argumentace obsažená v těchto rozsudcích je nedotažená a problematická. Podmíněný trest odnětí svobody je za mne vysoce problematický trest. Soudy ale jeho problematičnost nemohou napravit, to musí učinit zákonodárce. Kvalita odůvodnění je nízká a potřebuje zvýšit; navrhl jsem, jak by mohly jak prvostupňové, tak odvolací soudy lépe odůvodňovat tresty. Bez širších změn v oblasti sankcionování ale nelze očekávat dosažení stavu požadovaného ESLP. **Obecně ESLP nevysvětluje, na základě jakých principů došel k tomu, že trest je nepřiměřený či neodůvodněný. Je jednoduché říct „nepřiměřené“ nebo „neodůvodněné“. To ale nevnímám, že je úkol vrcholných soudů.** Jejich úkolem je vysvětlit své důvody pro rozhodnutí na základě principiálních úvah a stanovit hranici, kdy mají zasahovat.

Nelze-li z dvou rozebraných rozsudků ESLP vyčíst jasnější promyšlené principy, pak se domnívám, že by domácí soudy měly **tyto rozsudky používat primárně jako**

⁶⁷ VANČA, DRÁPAL, op. cit.

zdůraznění ideálů, o které je důležité usilovat. Otázky přiměřeného trestu a odůvodnění trestu jsou velmi podstatné. Vzhledem k nerozebrání principů, na základě kterých ESLP shledal, že tresty byly nepřiměřené a neodůvodněné, by ale národní soudy neměly vyvozovat příliš ze skutkových stavů a rozhodnutí učiněných v nich ESLP. Lze si představit, že např. Ústavní soud začne vytvářet **vlastní standardy přezkumu** založené na promyšlených teoriích a empirické evidenci. Pokud tak začne činit, měly by být tyto principy stanoveny z velké míry **nezávisle na judikatuře ESLP** rozebrané v tomto článku, jelikož se o ní nelze opřít (není možné z ní principy vyvodit). Ohledně přiměřenosti nemohou sloužit jako základ pro detailnější stanovování principů, a v oblasti odůvodnění musí být doprovázeny dalšími teoriemi.

Zároveň ale Ústavní soud může dojít k závěru, že do otázek přiměřenosti a odůvodnění (či jedné z nich) není na místě zasahovat do takové míry, kterou naznačil Evropský soud pro lidská práva. Může přitom poukázat na výraznější složitost těchto otázek a na množství problémů, které ESLP nerozebírá. Následně je možné argumentovat, že právě tato výraznější složitost, kterou si ESLP neuvědomil, opodstatňuje potřebu jiného přístupu – a stanovit limity, kdy vrcholné národní soudy budou obecně rozhodovat. Na ESLP by v takovém případě buďto bylo vyjasnit všechny principy – přičemž by se v takovém případě musel vypořádat s tím, zda skutečně rozhoduje stále o excesech, či zda již rozhoduje o věcech, o kterých tvrdí, že o nich rozhodovat nemá – nebo uznat tuto složitost a akceptovat národní řešení. Druhá možnost je podle mého názoru vhodnější tehdy, pokud si vrcholné národní soudy buďto nevěří, že jsou schopny a ochotny jasně a přesvědčivě vyjasnit kroky a principy, které ESLP nerozebral, nebo pokud vnímají, že není jejich úkolem o těchto otázkách rozhodovat.

Na závěr zaujmu pozici **právního pragmatika** oproti doktrinálnímu právníkovi, který psal předchozí stránky. Jde dosáhnout toho, aby se vlk nažral a koza zůstala celá? Neboli lze konstatovat porušení práv oběti z důvodu nepřiměřeného a neodůvodněného trestu bez důsledků na pachatele? Na první pohled to vypadá, že to je jednoduše možné: Porušení práv se konstatuje a oběť bude odškodněná, ale pachateli již nelze přihršit trest, takže se mu nic nestane. Proč tedy neříct, že trest byl nepřiměřený a neodůvodněný? Hlavním důvodem je, že zejména v oblasti přiměřenosti by takové rozhodnutí mělo dopady na všechny budoucí pachatele.

Představme si situaci, že ESLP shledá porušení práv a řekne, že rozhodnutí o modalitě trestu je zásadní z hlediska přiměřenosti citelnosti trestu k závažnosti trestné činnosti. Konkrétnímu pachateli se sice nestane nic a konkrétní oběť dostane významnou satisfakci, takže na první pohled vypadá, že se jedná o ideální výsledek. Tím to ale nekončí: Toto pravidlo se začne vztahovat na všechny nové pachatele, pro které bude představovat výrazné přihršení. Soudci by se tak neměli zlákat představou, že napraví problematický stav, ale přitom pachateli neuškodí. Respektive by si měli uvědomovat, že k tomu může docházet jen u určitých principů. Pokud proti sobě stojí práva obětí a pachatele (např. v otázce jak přísný trest má být uložený), pak nelze stanovit obecné přísnější principy pro pachatele a tvářit se, že na ně nebudou mít dopady. Naopak akademický výrok založený na nedostatečném

odůvodnění trestu pomáhá do budoucna jak pachateli, tak oběti. Zruší-li ESLP trest z důvodu, že nebyl odůvodněný, tak se oběti může dostat určité (byť menší) satisfakce, ale bez negativních dopadů na trestní systém.

Pokud by právní pragmatik měl radit soudům, kterým by nešlo jen o správnou interpretaci práva, ale měly by jiné cíle (např. rétorické vyjádření nevhodného zacházení vůči oběti namířené buďto na oběť nebo na společnost), pak je tedy vhodnější argumentovat nekvalitním odůvodněním než nepřiměřeností trestu. Sice zůstane nakyslý nádech nerovnosti, pokud nebudou rušena podobně nekvalitní odůvodnění trestů namítaná pachateli, ale s tím je právní pragmatik schopen žít, na rozdíl od nepromyšlených dopadů na pachatele přijatých se stejným cílem. Druhým nebezpečím je, že takový standard přezkumu potenciálně povede k podobným stížnostem, ale pragmatik se může pousmát a říct, že od čeho je „margin of appreciation“, resp. měřítko, zda porušení práva dosáhlo ústavněkonformní úrovně. Na úplný závěr si dovoluji osobní poznámku. Myslím si, že zásahy ze strany soudů by měly být omezené. Naopak, zásadních zásahů by se měl chopit zákonodárce a potřebná je i snaha o zlepšení zevnitř justice. Domnívám se, že **zejména v otázce přiměřenosti je zákonodárce ten jediný, který může situaci výrazněji vylepšit reformou některých trestů i systému trestů.**⁶⁸ Soudy společně s akademickou sférou by pak měly výrazněji pracovat na rozvoji principů a na kvalitnějším odůvodnění. Nevěřím ale, že pouhým nařízením, ať se odůvodňuje kvalitně, dojde ke změně, či že k ní může dojít. A existuje k tomu i empirická evidence: Kvalita odůvodňování usnesení obecných soudů o podmíněném propuštění se nezlepšila rok poté, co Ústavní soud vydal několik nálezů silně kritizujících kvalitu odůvodnění těchto usnesení, které dokonce i poskytly návody, jak jednotlivé okolnosti zohledňovat.⁶⁹ I pokud se jasně stanoví principy pro rozhodování soudů, tak to nutně nevede ke změně praxe. Je tedy nejspíše třeba soudce také přesvědčit. A to se dělá špatně, pokud rozsudky, které stanoví určitou povinnost, nejsou dostatečně propracované, a mají stejné vady jako rozhodnutí, která kritizují.

Príspevek je zverejnen pod mezinárodní verzí licence
Creative Commons 4.0 International (CC-BY-4.0).

⁶⁸ DRÁPAL, Státní zastupitelství, 2022, op. cit.; DRÁPAL, KUBŮ, 2023, op. cit.

⁶⁹ DRÁPALOVÁ, J., DRÁPAL, J. Precedenční závaznost judikatury Ústavního soudu v praxi. *Bulletin advokacie*. 2022, č. 7–8.

Redefinice sexuálních deliktů: vznik, koncepce a (r)evolučnost redefiniční novely

Redefinition of Sexual Offences in Czech Criminal Law

Daniel Bartoň*

Abstrakt

V tomto článku popisuji proces, který v České republice vedl ke změně trestněprávní úpravy sexuálních deliktů. Analyzuji hlavní rysy právní úpravy účinné od 1. 1. 2025: trestnost sexuálního jednání proti seznatelné vůli druhého, vyloučení nepenetrativních sexuálních aktivit z trestného činu znásilnění, doplnění zákonné definice bezbrannosti, určení, že děti do dvanácti let jsou vždy bezbranné a koncepční pročištění trestného činu sexuálního nátlaku. Na základě analýzy české a evropské rozhodovací praxe dospívám k závěru, že rozsah kriminalizovaného jednání před redefinicí a po ní nemusí být velký v rovině právních norem, ale může být značný v aplikační praxi.

Klíčová slova

Znásilnění; redefinice; sexuální delikty; sexuální násilí; sexuální zneužívání; sexuální nátlak; sexuální útok; souhlas; projev vůle; trestní zákoník; promlčení.

Abstract

In this article, I describe the process that has led to changes in the criminal law relating to sexual offences in the Czech Republic. I analyse the main characteristics of the legislation effective from 1 January 2025: the criminalization of sexual acts against the cognizable will of another, the exclusion of non-penetrative sexual activities from the crime of rape, the addition of a statutory definition of defencelessness, the stipulation that children under twelve are always defenceless, and the conceptual clarification of the crime of sexual coercion. Based on an analysis of Czech and European case law, I conclude that the difference in the scope of criminalised conduct before and after these changes may not be substantial in theory but may be considerable in practice.

Keywords

Rape; Redefinition; Sexual Delicts; Sexual Violence; Sexual Abuse; Sexual Coercion; Sexual Assault; Consent; Manifestation of Will; Criminal Code; Statutes of Limitation.

* JUDr. Daniel Bartoň, LL.M. (Cantab), Ph.D., Evangelická teologická fakulta, Univerzita Karlova, Praha; advokát / Protestant Theological Faculty, Charles University, Prague, Czech Republic / E-mail: barton@etf.cuni.cz / ORCID: 0000-0001-8400-8605

Úvod

V českém veřejném prostoru v posledních letech rezonuje téma sexuálního násilí. Na povrch se dostávají příběhy sexuálního zneužívání ze současnosti i ze vzdálenější minulosti. Jednou z častých otázek vynořujících se z diskuse je, jaké sexuálně nevhodné chování by mělo být trestné. I když jde o mimořádně složitou a kontroverzní otázku, českým parlamentem prošla nebyvale hladkým způsobem novela trestního zákoníku měnící koncepci hlavních sexuálních deliktů (dále „redefiniční novela“).¹

Kde se tato novela vzala? Jaký je její obsah? Jaký je její vztah k české a evropské rozhodovací praxi? A jak výraznou změnu vůbec představuje? To jsou základní otázky, na které se pokouším odpovědět v tomto článku.

1 Podhoubí pro změnu

Řada evropských zemí v uplynulých dekádách opustila definici znásilnění založenou na fyzickém násilí, donucení nebo fyzickém odporu oběti. Místo toho se přiklonily k myšlence, že základním znakem znásilnění je absence souhlasu.² K tomuto trendu se přihlásil v dubnu 2002 Výbor ministrů Rady Evropy³ a v prosinci 2003 Evropský soud pro lidská práva v průlomovém rozsudku *M. C. proti Bulharsku*.⁴ Respektování tohoto standardu je následně zřejmé například z textu Úmluvy Rady Evropy o prevenci a potírání násilí vůči ženám a domácího násilí vytvořeného v letech 2009–2011, obecného doporučení Výboru OSN pro odstranění diskriminace žen č. 35 z roku 2017⁵ nebo z modelového zákona OSN o znásilnění z roku 2021.⁶ Je zajímavé, že se tento vývoj nepromítl do českého trestního zákoníku z roku 2009. Není to však překvapivé, protože sexuální násilí v té době nebylo v Česku předmětem široké společenské debaty. To se postupně začalo měnit v letech 2017–2019 v souvislosti s hnutím

¹ Jde o zákon č. 166/2024 Sb. ze dne 29. 5. 2024, kterým se mění zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony.

² Přehled viz např. Right to be free from rape – overview of legislation and state of play in Europe and international human rights standards. *Amnesty International* [online]. 24. 11. 2018 [cit. 14. 7. 2024]. Dostupné z: <https://www.amnesty.org/en/documents/eur01/9452/2018/en/>. Skutková podstata znásilnění v právních rádech států, kde je znásilnění definováno na základě absence souhlasu. *Parlamentní institut* [online]. Srovnávací studie, č. 5.404, červen 2022 [cit. 14. 7. 2024]. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=186819>. UHNOO, S., ERIXON, S., BLADINI, M. The wave of consent-based rape laws in Europe. *International Journal of Law, Crime and Justice* [online]. 2024, roč. 77, červen [cit. 25. 10. 2024]. Dostupné z: <https://doi.org/10.1016/j.ijlcj.2024.100668>

³ Recommendation Rec(2002)5 of the Committee of Ministers to member states on the protection of women against violence. *Rada Evropy* [online]. 30. 4. 2002 [cit. 14. 7. 2024]. Dostupné z: <https://search.coe.int/cm?i=09000016805e2612>

⁴ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 4. 12. 2003, ve věci *M. C. proti Bulharsku*, stížnost č. 39272/98.

⁵ General recommendation No. 35 on gender-based violence against women, updating general recommendation No. 19. United Nations, Committee on the Elimination of Discrimination against Women, CEDAW/C/GC/35, 14. 7. 2017, odst. 33.

⁶ A framework for legislation on rape (model rape law). Report of the Special Rapporteur on violence against women, its causes and consequences. United Nations, General Assembly, A/HRC/47/26/Add. 15. 6. 2021.

#MeToo a římskokatolickými kauzami sexuálního zneužívání.⁷ Plnou pozornost veřejnosti pak na toto téma upřela kauza Dominika Feriho na konci jara 2021.⁸

Jen několik měsíců před veřejným vypuknutím této kauzy zahájily neziskové organizace Amnesty International a Konsent kampaň *Chce to souhlas* mající za cíl změnit trestněprávní definici znásilnění.⁹ V červenci 2021 se v Poslanecké sněmovně konal kulatý stůl k problematice sexuálního násilí,¹⁰ ale s ohledem na blížící se podzimní parlamentní volby nebylo realistické dosáhnout v daném roce jakékoliv legislativní změny. Nicméně politické strany si téma vzaly do předvolební kampaně a po říjnových volbách vytvořily v Poslanecké sněmovně Podvýbor pro problematiku domácího a sexuálního násilí, jehož členstvo sehrálo důležitou roli v politickém prosazení novely.¹¹

V roce 2022 svolal ministr spravedlnosti pracovní skupinu k sexuálním trestným činům, která měla hledat shodu mezi zástupci ministerstva (vlády), soudů, státního zastupitelství, advokátů a poslanců.¹² Vzhledem k tomu, že nepanovala shoda ani na tom, jestli je legislativní změna nutná, mělo státní zastupitelství připravit zvláštní zprávu týkající se sexuálně motivovaných trestných činů obsahující mimo jiné analýzu případů, které nebyly trestně stíhány z důvodu nedostatků textu zákona, ačkoliv by správně měly být kriminalizovány; výsledky této analýzy nebyly do dnešního dne zveřejněny. Ministr spravedlnosti si vyžádal od okresních a krajských soudů a Nejvyššího státního zastupitelství vyjádření k nastavení výše trestních sazeb u znásilnění, Legal Data Hub Právnické fakulty Univerzity Karlovy zpracoval na zakázku ministerstva spravedlnosti analýzu trestání znásilnění,¹³ Parlamentní institut zpracoval srovnávací studii zaměřenou na skutkové podstaty znásilnění¹⁴ a proběhlo několik seminářů a kulatých stolů.¹⁵

⁷ Srov. BARTOŇ, D. Postoj k obětem je výpovědí o společenství: reakce na sexuální zneužívání v českém náboženském kontextu. *Dingir*. 2022, roč. 25, č. 2, s. 48–51. ISSN 1212-1371.

⁸ Pro veřejnost kauzu otevřel článek RYCHLÍKOVÁ, A., ZELENKA, J. „Chování Dominika Feriho je veřejné tajemství.“ Ženy popsaly traumatizující zkušenosti s mladým politikem. *Alarm* [online]. 25. 5. 2021 [cit. 14. 7. 2024]. Dostupné z: <https://denikalarm.cz/2021/05/chovani-dominika-feriho-je-verejne-tajemstvi-zeny-popsaly-traumatizujici-zkusenosti-s-mladym-politikem/>

⁹ Srov. webové stránky kampaně dostupné z: <https://www.amnesty.cz/chcetosouhlas>

¹⁰ Kulatý stůl konaný pod záštitou Ústavně právního výboru Poslanecké sněmovny a poslance Jakuba Michálka se uskutečnil 12. července 2021.

¹¹ HŮLOVÁ, I. Jak se mění zákony. Co vše se muselo stát, aby Česko konečně napravilo definici znásilnění. *Heroine* [online]. 7. 6. 2024 [cit. 14. 7. 2024]. Dostupné z: <https://www.heroine.cz/spolecnost/jak-se-meni-zakony-co-vse-se-muselo-stat-aby-cesko-konecne-napravilo-definici-znasilneni>

¹² Pracovní skupina se sešla 13. 6. 2022, 30. 6. 2022, 6. 10. 2022 a 23. 3. 2023. Jednání pracovní skupiny se účastnili ministr spravedlnosti Pavel Blažek, jeho náměstci Antonín Stanislav, Karel Dvořák a Michal Franěk, legislativkyně ministerstva Pavla Belloňová a Lenka Trešlová, zmocněnkyně vlády pro lidská práva Klára Šimáčková Laurenčíková, soudce Nejvyššího soudu Jiří Říha, vrchní státní zástupkyně v Praze Lenka Bradáčová, poslankyně Klára Kocmanová a advokáti Lucie Hrdá a Daniel Bartoň.

¹³ DRÁPAL, J. Tresty za znásilnění jsou druhé nejpřísnější po vraždě. *Legal Data Hub* [online]. Studie 4/2023, červen 2023 [cit. 17. 8. 2024]. Praha: Univerzita Karlova, Právnická fakulta. Dostupné z: https://www.prf.cuni.cz/sites/default/files/uploads/files/LDH_4_23.pdf

¹⁴ Parlamentní institut, 2022, op. cit.

¹⁵ Dne 17. 1. 2023 se pod záštitou Ústavně-právního výboru Poslanecké sněmovny uskutečnil odborný seminář na téma „*Možné přínosy a rizika změny definice trestného činu znásilnění založené na souhlasu – příklady ze zahraniční praxe*“, dne 12. 4. 2023 pod záštitou téhož výboru kulatý stůl na téma „*Redefinice trestného činu znásilnění*“ a dne 6. 6. 2023 pod záštitou senátního Výboru pro sociální politiku kulatý stůl na téma „*Možné varianty definice trestného činu znásilnění*“.

Z hlediska přípravy legislativy, která je založená na datech a vhodně reaguje na společenskou realitu, lze považovat za nedostatek, že se před přípravou legislativních návrhů nepodařilo komplexně vyhodnotit dosavadní praxi orgánů činných v trestním řízení v oblasti sexuálních deliktů; nebylo ani zpracováno standardní hodnocení dopadů regulace.¹⁶ Absence řádné analýzy nicméně není překvapivá v situaci, kdy český stát nezveřejňuje soudní rozhodnutí nižších soudů ve věcech sexuálních deliktů, ani nemá k dispozici informační systémy, ve kterých by bylo možné snadno sledovat postup jednotlivých případů trestním procesem a vyhodnocovat, jak často dochází k určitým událostem jako jsou např. odložení věci z důvodu promlčení nebo nezhájení úkonů trestního řízení z důvodu, že se policisté domnívají, že dané jednání není trestné. Statistické výkazy jednotlivých resortů jsou kusé a metodologicky rozrůzněné.¹⁷

V tomto ohledu setkání pracovní skupiny a získání reakcí některých soudců a státních zástupců přispěly k identifikaci problémů právní úpravy a aplikační praxe v oblasti sexuálních deliktů, se kterými se setkaly oslovené osoby. Šlo tedy o nepříliš reprezentativní sondu do české trestní justice, ze které vyplynula především následující témata: jako znásilnění není trestáno vykonání pohlavního styku přes slovní odpor oběti, pokud zároveň nedošlo k donucení nebo zneužití bezbrannosti;¹⁸ úzký výklad bezbrannosti, který nepokrývá např. paralýzu (zamrznutí) oběti; děti jsou z důvodu věku považovány bez dalšího za bezbranné pouze do cca 5-8 let věku; zahrnutí typově velmi rozdílných jednání do jedné trestní sazby, obzvláště u znásilnění, což vede k častému ukládání trestů pod tuto sazbu;¹⁹ neexistence kvalifikované skutkové podstaty při způsobení těžké újmy na zdraví u sexuálního nátlaku spáchaného zneužitím závislosti nebo postavení; délka promlčecí doby je v řadě případů kratší než doba, kterou oběti dle viktimologických poznatků potřebují na to, aby se s činem byly schopny někomu svěřit; nemožnost ukládání majetkových sankcí pachatelům sexuálních deliktů, což vede k tomu, že vymožení náhrady újmy po odsouzených je náročnější pro oběti sexuálních deliktů než pro poškozené majetkovou trestnou činností;²⁰ nedostatečné vzdělávání soudců a státních zástupců v oblasti sexuálního násilí.

2 Legislativní zákruty a dálnice

Počet identifikovaných témat byl poměrně rozsáhlý, zvláštní zpráva státního zastupitelství stále nepřicházela a volební období Poslanecké sněmovny se blížilo do své poloviny. Pokud se měl řádný legislativní proces stihnout do konce volebního období, bylo nutné rozhodnout o charakteru zvažované novely. V úvahu přicházela především menší novela obsahující

¹⁶ Předseda Legislativní rady vlády v tomto ohledu udělal dne 20. 7. 2023 výjimku.

¹⁷ Srov. údaje obsažené ve Statistické ročence domácího a genderově podmíněného násilí v ČR za rok 2021. *Úřad vlády České republiky* [online]. 22. 9. 2022 [cit. 15. 8. 2024]. Dostupné z: https://www.vlada.cz/assets/ppov/rovne-prilezitosti-zen-a-muzu/Aktuality/Statisticka_rocenka_DGPN_2023.pdf

¹⁸ Viz např. rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 9. 2. 2021, č. j. 56 T 7/2020-668.

¹⁹ Tj. využití institutu mimořádného snížení trestu odnětí svobody dle § 58 trestního zákoníku. K častosti užití tohoto institutu viz např. aplikace JakTrestame.cz, dostupná z: <https://jaktrestame.cz>

²⁰ Tj. oběti sexuálních deliktů nemohou využít postupu dle zákona č. 59/2017 Sb., o použití peněžních prostředků z majetkových trestních sankcí uložených v trestním řízení a o změně některých zákonů.

nekontroverzní dílčí vylepšení, komplexní redefinice sexuálních deliktů nebo zahrnutí změn do větší novelizace trestních předpisů.

Ministerstvo spravedlnosti dostalo v dubnu 2023 na jednání představitelů koaličních a opozičních stran za úkol vypracovat dvě varianty redefinice sexuálních trestných činů. Jedna varianta měla vycházet z toho, že pohlavní styk bez souhlasu druhého představuje znásilnění (varianta *ano znamená ano*). Podle druhé varianty měl být za znásilnění považován pohlavní styk proti vůli druhého (varianta *ne znamená ne*). Ministr spravedlnosti dne 6. 6. 2023 skutečně představil veřejnosti dvě varianty, nicméně ani jedna z nich nepracovala s formulací *bez souhlasu* (byť ministerstvo spravedlnosti takový legislativní návrh připravilo). První představená varianta ponechala původní koncept trestného činu znásilnění a vytvořila nový trestný čin nesouhlasného pohlavního styku spočívající ve vykonání pohlavního styku proti vůli jiného. Druhá představená varianta definovala znásilnění jako pohlavní styk proti vůli jiného a pro méně závažné sexuální praktiky vytvořila nový trestný čin sexuálního útoku.²¹

Předložené návrhy se setkaly s tvrdou kritikou, a to především z důvodů nedostatečné definice bezbrannosti (chybějící zamrznutí oběti, děti by byly automaticky bezbranné pouze do 5 let věku), nejasného nebo nelogického vztahu mezi jednotlivými skutkovými podstatami, nepředstavení varianty založené na absenci souhlasu a možnosti ukládat za sexuální delikty peněžité tresty.²² Kritika peněžitých trestů vzešla z představy, že by se pachatel mohl ze znásilnění vykoupit, když by mu vedle peněžitého trestu nebyl uložen žádný jiný; takový postup by s ohledem na obecná pravidla pro ukládání peněžitého trestu nebyl u většiny sexuálních deliktů možný,²³ nicméně ministerstvo spravedlnosti se nechtělo věnovat složitému vysvětlování, a proto se rozhodlo zahrnout rozšíření trestů za sexuální delikty až do pozdější novely komplexně měnící pravidla pro ukládání peněžitého trestu.²⁴

Na základě kritiky odborné veřejnosti a Podvýboru pro problematiku domácího a sexuálního násilí ministerstvo spravedlnosti připravilo přepracovaný návrh novely, který poslalo dne 17. 8. 2023 do mezirezortního připomínkového řízení.²⁵ Tento návrh definoval znásilnění jako penetrativní pohlavní styk vykonaný proti vůli jiného nebo zneužitím jeho bezbrannosti. Pro nepenetrativní pohlavní styk zavedl nový trestný čin sexuálního útoku.

²¹ ŘEPKA, V. Ministr spravedlnosti Pavel Blažek představil dvě možné varianty řešení trestního postihu nesouhlasného pohlavního styku. *Ministerstvo spravedlnosti* [online]. 6. 6. 2023 [cit. 17. 8. 2024]. Dostupné z: <https://justice.cz/web/msp/tiskove-zpravy/-/clanek/ministr-spravedlnosti-pavel-blazek-predstavil-dve-mozne-varianty-reseni-trestniho-postihu-nesouhlasneho-pohlavniho-styku>

²² Srov. např. KRÁSENSKÁ, D. Bezbranné je dítě jen do 5 let? Nová definice znásilnění budí kritiku. *Seznam Zprávy* [online]. 8. 6. 2023 [cit. 19. 8. 2024]. Dostupné z: <https://www.seznamzpravy.cz/clanek/domaci-zivot-v-cesku-prisnejsi-ochrana-deti-do-peti-let-nova-definice-znasilneni-budi-kritiku-232201>. HEJL HROMKOVÁ, D. Chůt po oběti znásilnění říct ne? Návrhy ministra Blažka schytávají kritiku. *Aktuálně.cz* [online]. 14. 6. 2023 [cit. 19. 8. 2024]. Dostupné z: <https://zpravy.aktualne.cz/domaci/zmena-definice-znasilneni/r~1843a03609f211eca873ac1f6b220ee8/>. RAMBOUSKOVÁ, M. „Vykoupit se“ z trestu za znásilnění? Ministerstvo formulaci zpřesní. *Seznam Zprávy* [online]. 23. 6. 2023 [cit. 19. 8. 2024]. Dostupné z: <https://www.seznamzpravy.cz/clanek/domaci-politika-vykoupit-se-z-trestu-za-znasilneni-ministerstvo-formulaci-zpresni-232986>

²³ Viz § 67 odst. 3 trestního zákoníku.

²⁴ Identifikační číslo materiálu v eKLEPu KORND3QJZZ3.

²⁵ Identifikační číslo materiálu v eKLEPu ALBSCUSEM5LD.

Za bezbranné považoval děti mladší dvanácti let a osoby ve stavu, ve kterém nejsou schopny projevit svou vůli.

Připomínky k předloženému návrhu se zaměřily především na úzké pojetí bezbrannosti, které nedostatečně pokrývalo paralýzu oběti a nepamatovalo na situace, kdy schopnost oběti projevit svou vůli byla pouze omezena, ale nikoliv zcela vyloučena. Dále kritici upozornili na to, že navrhované texty nepokrývaly některá jednání, která by měla být trestná (např. zneužití tísně k dosažení sexuálního jednání nebo donucení k sebeukájení násilím).²⁶ Některá připomínková místa považovala celou změnu koncepce sexuálních deliktů za potřebnou nebo nežádoucí.²⁷

Ministerstvo spravedlnosti vzalo konstruktivní kritiku veřejnosti i připomínkových míst vážně a 16. 11. 2023 předložilo upravený návrh pro jednání vlády. Po provedení legislativně-technických úprav vláda text schválila 20. 12. 2023. Následně text zákona prošel zbylou částí legislativního procesu rychle a beze změn: 15. 1. 2024 byl rozeslán poslancům,²⁸ 7. 2. 2024 prošel prvním čtením, 14. 2. 2024 ho doporučil ke schválení ústavně-právní výbor, 9. 4. 2024 prošel druhým čtením, o den později byl schválen ve třetím čtení (pro návrh hlasovalo 168 poslanců a poslankyň, nikdo nehlasoval proti a jeden poslanec se zdržel), 29. 5. 2024 návrh schválil Senát (63 hlasů pro, 1 hlas proti a 4 se zdrželi) a 7. 6. 2024 jej podepsal prezident.

3 Základní stavební prvky redefinice

Redefiniční novela staví na následujících principech: sexuální jednání proti seznatelné vůli druhého je trestné a nepenetrativní sexuální aktivity nejsou znásilněním (mohou být jen jiným trestným činem). Redefiniční novela zároveň přidala do trestního zákoníku definici bezbrannosti, určila, že děti do dvanácti let jsou vždy bezbranné a koncepčně pročistila a vyjasnila trestný čin sexuálního nátlaku. Podívejme se nyní podrobněji na tyto základní stavební prvky novelizované právní úpravy.

3.1 Sexuální jednání proti seznatelné vůli druhého

Základním definičním znakem znásilnění je v českém právu od roku 1950 donucení oběti nebo zneužití její bezbrannosti pachatelem.²⁹ Varianta zneužití bezbrannosti zůstává i po novele a jejím obsahem se budu zabývat níže. Prvek donucení novela nahrazuje tím, že pachatel jedná proti seznatelné vůli oběti. Z jakého důvodu k této změně dochází a jaké to má praktické dopady?

²⁶ Srov. KOŠLEROVÁ, A. Novou definicí znásilnění si nepomůžeme. Nereflektuje mezinárodní úmluvy, míní právník. *iRozhlas.cz* [online]. 20. 9. 2023 [cit. 1. 9. 2024]. Dostupné z: https://www.irozhlas.cz/zpravy-domov/znasilneni-legislativa-cesko-blazek-ministerstvo-spravedlnosti_2309201301_ank

²⁷ Např. Nejvyšší soud nebo Úřad pro ochranu osobních údajů. Později také Komise pro trestní právo Legislativní rady vlády.

²⁸ Šlo o sněmovní tisk č. 616.

²⁹ K vývoji trestněprávní úpravy znásilnění srov. ŠAFARÍK, R. Znásilnění: donucení k pohlavnímu styku násilím, či absence souhlasu? In: ŠIMÁČKOVÁ, K., HAVELKOVÁ, B., ŠPONDROVÁ, P. (eds.). *Mužské právo. Jsou právní pravidla neutrální?* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2020, s. 267–296.

Základním limitujícím faktorem konceptu donucení je, že se kazuisticky zaměřuje na jednotlivé způsoby, kterými pachatel překonává vůli oběti. Dlouhou dobu bylo trestné pouze donucení násilím nebo pohrůzkou bezprostředního násilí.³⁰ Od roku 2010 je trestné také donucení násilím, které není bezprostřední, nebo hrozbou jiné těžké újmy (např. vyhozením z bytu³¹). Pokud oběť pachateli sdělí, že nemá o sexuální aktivity s ním zájem, je donucením situace, kdy pachatel překoná její vážně míněný odpor, neboť takový postup vyžaduje použití násilí. Stejně tak je za donucení považována situace, kdy oběť neklade odpor vzhledem k jeho beznadějnosti (vyplývající např. z jednoznačné fyzické převahy pachatele) nebo z důvodu vyčerpání.³² Až po přijetí redefiniční novely Ústavní soud vyjasnil, že i podle právní úpravy předcházející redefiniční novely je trestné nekonsenzuální sundání kondomu, tj. vynucený pohlavní styk bez použití kondomu.³³ Donucením však není případ, kdy oběť pouze důrazně vyjádří nesouhlas s pohlavním stykem nebo klade pachateli slovní odpor;³⁴ rozhodnutí, která by dle důvodové zprávy měla svědčit o opaku, nejsou případná, neboť v nich pachatel zároveň užil fyzické násilí.³⁵ Prostřednictvím konceptu donucení proto není možné plně chránit svobodu člověka rozhodovat o svém sexuálním životě, a to ani při doplnění o koncept zneužití bezbrannosti.

Aby trestní právo dostatečně chránilo sexuální autonomii jednotlivce, přesunula řada právních řádů v uplynulých dekáдах pozornost od způsobu překonání odporu oběti ke zkoumání vůle oběti, projevů této vůle nebo vzájemného souhlasu.³⁶ Mezi českými zákonodárci byla shoda, že by se Česká republika měla k tomuto proudu připojit. Sporné však bylo, ve kterých zemích hledat inspiraci a jestli použít formulaci zahrnující koncept vůle, nebo souhlasu. Ministerstvo spravedlnosti v důvodové zprávě uvádí, že se v jednotlivých zemích uplatňují dva koncepty znásilnění, kdy jeden je založen na nedostatku souhlasu (tzv. ano znamená ano, formulace bez souhlasu), druhý pak je založen na projevu nesouhlasu (tzv. ne znamená ne, formulace proti vůli nebo přes nesouhlas). S tímto dělením nebo s dělením zahrnujícím obdobné modely zaměřující se na přístup k pasivitě oběti běžně pracuje odborná literatura nebo monitorovací orgány jako GREVIO.³⁷

³⁰ Trestní zákony z let 1950 a 1961.

³¹ Srov. např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 20. 9. 2017, sp. zn. 8 Tdo 1028/2017.

³² Srov. komentář k § 185. In: ŠÁMAL P. a kol. *Trestní zákoník*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2023; usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. 3. 2020, sp. zn. 3 Tdo 1558/2019.

³³ Nález Ústavního soudu ze dne 30. 5. 2024, sp. zn. II. ÚS 527/23, odst. 125 a 126.

³⁴ Srov. např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 7. 2014, sp. zn. 4 Tdo 924/2014, a ze dne 26. 6. 2002, sp. zn. 7 Tdo 236/2002, nebo rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 9. 2. 2021, č. j. 56 T 7/2020-668.

³⁵ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 3. 2014, sp. zn. 11 Tdo 294/2014, a usnesení Ústavního soudu ze dne 3. 1. 2023, sp. zn. IV. ÚS 3080/22.

³⁶ Viz např. studie Parlamentního institutu Skutková podstata znásilnění v právních řádech států, kde je znásilnění definováno na základě absence souhlasu, op. cit., rozsudek ESLP *M. C. proti Bulharsku*, op. cit., ŠAFARÍK, op. cit., nebo UHNOO a kol., op. cit.

³⁷ GREVIO. 4th General Report on GREVIO's activities. *Council of Europe* [online]. 2023 [cit. 20. 9. 2024]. Dostupné z: <https://rm.coe.int/4th-general-report-on-grevio-s-activities/1680aca199>; HÖRNLE, T. The Challenges of Designing Sexual Assault Law. *Current Legal Problems*. Oxford: Oxford University Press, 2024, roč. XX, s. 1–31. DOI: <https://doi.org/10.1093/clp/cuae002>; HÖRNLE, T. a kol. *Sexual Assault: Law Reform in a Comparative Perspective*. Oxford: Oxford University Press, 2023. ISBN 9780198863397. DOI: <https://doi.org/10.1093/oso/9780198863397.001.0001>

Nedomnívám se nicméně, že by pro účely české diskuse byla užitečná tato klasifikace nebo snaha přihlásit se k některému z těchto modelů. Mám za to, že přiřazení jednotlivých zemí ke zmíněným konceptům do značné míry záleží na tom, jak přeložíme formulace z cizích jazyků (jednotlivá slova nemají stoprocentní překryv) a nakolik zohledníme obsah souvisejících konceptů (např. bezbrannosti), obecné principy a aplikační praxi v daných zemích. Nesnadnost klasifikace ilustruje například odlišné přiřazení států k jednotlivým konceptům v důvodové zprávě k redefiniční novele a ve zprávě GREVIO. Jistou rozpolcenost vykazují také sama důvodová zpráva k redefiniční novele, která sice konstatuje *pozitivní závazek států kriminalizovat všechny nekonsenzuální sexuální akty*, tj. nesouhlasné sexuální akty, ale zároveň odmítá vhodnost použití slova *souhlas* nebo *nesouhlas* v samotném legislativním textu.

Při uvažování o jednotlivých slovech a formulacích je na místě vzít v úvahu také tradice a zvyklosti jednotlivých právních řádů. Z tohoto pohledu je zajímavé, jak s pojmy souhlas a vůle pracuje český trestní zákoník. Termín vůle se v trestním zákoníku do redefiniční novely vyskytoval pouze na jednom místě, a to u trestného činu maření přípravy a průběhu voleb a referenda, který kriminalizuje poskytnutí prospěchu druhému, aby *volil nebo hlasoval v rozporu s nezávislým vyjádřením své vůle*.³⁸ Naproti tomu se pojem souhlas vyskytuje v trestním zákoníku relativně často. Je tomu tak například u svolení poškozeného jakožto okolnosti vylučující protiprávnost činu³⁹ nebo u trestných činů nedovolené přerušování těhotenství bez souhlasu těhotné ženy⁴⁰ a nedovolené přerušování těhotenství se souhlasem těhotné ženy.⁴¹ Ministerstvo spravedlnosti slovo *souhlas* zahrnuje i do návrhu novelizace trestního zákoníku, která zavádí nový trestný čin zneužití identity k výrobě pornografie a její šíření (dle důvodové zprávy je účelem postíhování *nekonsenzuální pornografie*, především tzv. *deepfakes*).⁴² Použití slova *souhlas* do definice znásilnění by se proto mohlo jevit jako jasná volba z pohledu konzistentního užití jazyka v českých trestních předpisech. Proč tedy zvítězilo použití slova *vůle*?

Dle důvodové zprávy k redefiniční novele je použití modelu založeného na seznatelné vůli *přílehavější, neboť nezakotvuje trestní postih toho, kdo si aktivně nezjišťoval postoj oběti k sexuálnímu jednání*. Z této formulace je zřejmá obava z kriminalizace nedbalostního jednání pachatele, jako je tomu např. u švédského konceptu znásilnění z hrubé nedbalosti.⁴³ Tato obava však dle mého názoru není odůvodněná, protože k trestní odpovědnosti je v českém právu třeba úmyslného zavinění, pokud zákon výslovně nestanoví jinak.⁴⁴ Ze samotné formulace *kdo s jiným bez jeho souhlasu vykoná pohlavní styk* by proto bez dalšího nebylo možné vyvozovat trestní odpovědnost za nedbalost při zjišťování souhlasu, ale bylo by nutné se zaměřit na skutečnosti, ze kterých vyplýval souhlas či nesouhlas, tedy především na projevy vůle dané osoby.

³⁸ § 351 trestního zákoníku.

³⁹ § 30 trestního zákoníku.

⁴⁰ § 159 trestního zákoníku.

⁴¹ § 160 trestního zákoníku.

⁴² Identifikační číslo materiálu v eKLEPu KORND3QJZZZ3.

⁴³ Srov. Criminalization and Prosecution of Rape in Sweden. *Amnesty International* [online]. 2020 [cit. 20. 9. 2024]. Dostupné z: <https://www.amnesty.org/en/wp-content/uploads/2021/05/EUR4224262020ENGLISH.pdf>

⁴⁴ § 13 odst. 2 trestního zákoníku.

Důvodová zpráva dále považuje model založený na absenci souhlasu za příliš přísný, protože by trestal v *situaci, kdy není jasné, že druhá osoba s pohlavním stykem nesouhlasí*. Ani tento argument podle mého neobstojí, neboť otázka jasnosti daného souhlasu či nesouhlasu je předmětem dokazování; pokud z dokazování vyplyne nejasnost či nejistota ohledně (ne)souhlasu s pohlavním stykem, pak je na místě zproštění obžaloby na základě zásady *in dubio pro reo*.

Z těchto argumentů je zřejmé, že snaha přiřadit formulace skutkových podstat k jednotlivým modelům může snadno vést k neporozumění a zmatkům. Spíše než s dvěma (či více) oddělenými koncepty mi dává smysl pracovat s tím, nakolik se právní úprava jako celek (tj. včetně obecných ustanovení a principů) a aplikační praxe zaměřují na (1) vůli oběti, (2) projevy vůle oběti ve vnějším světě a (3) okolnosti, ze kterých podezřelý usuzoval nebo mohl usuzovat na souhlas oběti nebo jeho absenci.

Z tohoto pohledu mám za to, že rozdíl mezi formulacemi *proti vůli a bez souhlasu* by v české praxi nebyl značný. V obou případech je nutné hodnotit projevy oběti ve vnějším světě a to, jakým způsobem s nimi podezřelý naložil. Požadavek úmyslného zavinění by se vztahoval jak na projev vůle, tak na projev (ne)souhlasu. Vůle i souhlas jsou právně relevantní pouze v situaci, kdy jsou seznatelné, tedy kdy jsou projevené vůči vnějšímu světu. Tomu odpovídá např. i komentářová literatura ke svolení (souhlasu) poškozeného, dle které vždy musí být projev dostatečně určitý a srozumitelný, tzn. že musí být jasně patrný jeho obsah a vůle poškozeného.⁴⁵

Rozdíl mezi těmito formulacemi v praxi spočívá především v tom, na co orgány činné v trestním řízení zaměřují v první řadě svou pozornost: zda jsou to projevy vůle oběti, nebo celkový kontext ukazující na (ne)souhlasnost sexuálních aktivit. Obě varianty by při zodpovědném hledání, provádění a hodnocení důkazů měly vést k obdobným zjištěním, obzvláště při zohlednění štrasburské judikatury, která vyžaduje kriminalizaci každého nekonsenzuálního sexuálního jednání (*any non-consensual sexual act, tout acte sexuel non consensuel*).⁴⁶ Nicméně varianta *proti vůli* přenáší větší míru odpovědnosti na oběť a představuje pro ni větší zátěž (sekundární viktimizaci).

3.2 Vyčlenění nepenetrativního sexuálního jednání do samostatného trestného činu

Redefiniční novela rozlišuje mezi dvěma skupinami sexuálního jednání vykonaného proti seznatelné vůli druhého. Do první skupiny, která tvoří základní znak znásilnění, patří soulož nebo jiný pohlavní styk provedený srovnatelným způsobem (tj. především různé podoby vaginální, anální nebo orální penetrace). Druhou skupinu tvoří sexuální praktiky prováděné způsobem nesrovnatelným se souloží, tedy např. osahávání pohlavních orgánů, sebeukájení nebo obnažování (zjednodušeně jde o nepenetrativní sexuální jednání). Sexuální jednání obsažená ve druhé skupině jsou základním znakem nově vytvořeného trestného činu sexuálního útoku.⁴⁷

⁴⁵ ŠČERBA, F. a kol. *Trestní zákoník. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2020, komentář k § 30.

⁴⁶ M. C. *proti Bulharsku*, op. cit., odst. 166.

⁴⁷ § 185a trestního zákoníku.

Základním důvodem pro rozdělení sexuálních praktik do těchto dvou skupin je snaha odstupňovat závažnost jednotlivých protiprávních jednání a usnadnit stanovení přiměřených trestů. V tomto ohledu zákonodárce vyslyšel stížnosti trestních soudců na přílišnou šíři trestného činu znásilnění, který od roku 2010 zahrnuje i osahávání pohlavních orgánů, což v praxi vede k častému využívání institutu mimořádného snížení trestu odnětí svobody. Dle důvodové zprávy široké pojetí znásilnění nepřijala ani veřejnost, která za znásilnění považuje jen činy provedené souloží či obdobným způsobem. Vyčlenění nepenetrativních sexuálních praktik do samostatného trestného činu proto může usnadnit orientaci veřejnosti v sexuálních deliktech.

Na druhou stranu, každé rozlišení vede ke sporům ohledně zařazení konkrétních jednání do jednotlivých skupin, obzvláště pokud má kategorizace vliv na výši trestní sazby. Tyto spory nepřispívají k právní jistotě a prodlužují délku trestního řízení. Z tohoto pohledu představuje zvolené rozdělení jednu z lepších možností dostupných u sexuálních deliktů, neboť oblast sporných případů by měla být relativně malá (např. povrchní vniknutí do genitálu ženy nebo zasouvání penisu do jiných míst než pochvy, análního otvoru a úst). Navíc toto dělení je běžné i v řadě jiných evropských zemí a redefiniční novela při jeho provedení pracuje s pojmy, které české trestní právo zná a jejichž výkladem se judikatura již zabývala.⁴⁸

3.3 Bezbrannost

České trestní právo vychází z poznatku, že kromě situací, kdy pachatel sexuálně jedná v rozporu s vůlí oběti, existují také situace, kdy oběť není způsobilá svou vůlí z určitých objektivních důvodů projevit. Tyto situace jsou zahrnuty v konceptu bezbrannosti, který trestní zákoník přímo nedefinoval. Rozhodovací praxe soudů zpravidla neměla problém pod bezbrannost podřadit situace, kdy oběť nebyla schopna vůbec vnímat situaci (např. z důvodu bezvědomí nebo silného ovlivnění drogou), nebyla schopna vyhodnotit podstatu a význam jednání pachatele (např. z důvodu mentálního postižení nebo velmi nízkého věku) nebo se nebyla schopna pachatelovu jednání účinně bránit, ačkoliv by tak učinit chtěla (např. z důvodu, že byla spoutaná).⁴⁹

V praxi však činily problémy situace, kdy oběť byla schopná vnímat dění okolo sebe, dokázala ho vyhodnotit, ale nedokázala svou vůlí projevit z důvodů přirozených reakcí organismu (např. z důvodu zamrznutí nebo naučené bezmocnosti). Potíže také činily případy, kdy byly schopnosti oběti pouze omezeny, ale nikoliv zcela vyloučeny (např. z důvodu opojení alkoholem). Navíc, tyto případy se zpravidla nedostávaly k projednání před trestními soudy, ale končily odložením ze strany policie. Vzhledem k tomu, že tato rozhodnutí mohla být přezkoumána pouze státním zastupitelstvím a v omezeném rozsahu Ústavním soudem, vyvíjela se judikatura jen velmi pomalu. Ilustrativním v tomto ohledu mohou být odložené případy obětí Dominika Feriho⁵⁰ nebo případ *Z. proti České republice*, ve kterém Evropský

⁴⁸ Srov. ŠČERBA, op. cit., s. 1522–1523, a UHNOO a kol., op. cit.

⁴⁹ Srov. ŠČERBA, op. cit., s. 1519–1520, nebo usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 1. 2014, sp. zn. 3 Tdo 1296/2013.

⁵⁰ Srov. nález Ústavního soudu ze dne 30. 5. 2024, sp. zn. II. ÚS 527/23, a jemu předcházející rozhodnutí orgánů činných v trestním řízení.

soud pro lidská práva shledal porušení čl. 3 a 8 Evropské úmluvy o lidských právech (dále „EÚLP“) z důvodu, že české orgány dostatečně nevezly v potaz psychologický stav oběti, která se pachatelí svěřila s tím, že v důsledku předchozí traumatizace při sexuálním útoku zamrzne a není schopná projevit svůj nesouhlas.⁵¹

Za účelem vyjasnění těchto případů, shrnutí soudní praxe a usnadnění práce policii, u které zpravidla nelze očekávat dobrou znalost judikatury Evropského soudu pro lidská práva nebo Ústavního soudu, přistoupila redefiniční novela k vložení nového § 119a trestního zákoníku definujícího zneužití bezbrannosti. Za zneužití bezbrannosti považuje situaci, kdy pachatel využije toho, že jiná osoba je ve stavu, v němž není schopna utvářet nebo projevit svou vůli nebo je její schopnost utvářet nebo projevit svou vůli podstatně snížena z důvodu bezvědomí, spánku, ovlivnění návykovými látkami, nemoci, zdravotního postižení, duševní poruchy, silného ochromujícího stresu, nízkého nebo vysokého věku, překvapení nebo jiného obdobného důvodu.

Značné úsilí při přípravě textu této definice bylo věnováno tomu, aby bylo zřejmé, že pojem bezbrannosti zahrnuje všechny situace, kdy oběť neprojeví svou vůli z důvodu přirozených psychických a fyziologických reakcí na silný stres. Z hlediska trestní odpovědnosti by nemělo hrát rozhodující roli, jestli má příčina ochromení oběti charakter psychiatrické diagnózy (např. disociativního stuporu) nebo krátkodobé reakce na akutní stres (typicky označované jako *zřubnutí* nebo *zamrznutí*).⁵² Na ochromení oběti se také může podílet moment překvapení, který byl rovněž výslovně zahrnut mezi příklady důvodů bezbrannosti.

Pro úplnost je vhodné dodat, že koncept zneužití bezbrannosti se neuplatní jenom u sexuálních deliktů (znásilnění a sexuální útok), ale také v případech obecně přitěžující okolnosti,⁵³ definice násilí⁵⁴ a u několika dalších trestných činů.⁵⁵

3.4 Znásilnění z podstaty

Specifickým důvodem bezbrannosti je nízký věk oběti, se kterým se pojí nemožnost projevit svobodný a informovaný souhlas se sexuálním jednáním. Spornou otázkou v posledních letech nicméně bylo, do kolika let je na místě dítě automaticky považovat za bezbranné z důvodu věku, resp. od jakého okamžiku v životě dítěte je třeba provádět dokazování k jeho tělesné a duševní vyspělosti v sexuální oblasti. Pro sexuální jednání vůči dětem pod touto věkovou hranicí se běžně používá termín *znásilnění z podstaty* (v angličtině *statutory rape*), byt' to může být v kontextu redefiniční novely zavádějící, neboť se automatická bezbrannost z důvodu věku vztahuje na trestné činy znásilnění i sexuálního útoku.

⁵¹ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 20. 6. 2024, ve věci *Z. proti České republice*, stížnost č. 37782/21.

⁵² Zamrznutí a disociativnímu stuporu se podrobně věnuje důvodová zpráva k redefiniční novele.

⁵³ § 42 písm. d) trestního zákoníku.

⁵⁴ § 119 trestního zákoníku.

⁵⁵ Trestné činy získání kontroly nad vzdušným dopravním prostředkem, civilním plavidlem a pevnou plošinou dle § 290 odst. 1 písm. c) trestního zákoníku a zneužití pravomoci úřední osoby dle § 329 odst. 2 písm. e) trestního zákoníku.

Ministerstvo spravedlnosti nejprve navrhlo stanovit hranici na 5 let věku. Tento hraniční věk odpovídá rozhodovací praxi a názorům soudců Nejvyššího soudu, podle kterých je hraniční věk 5 až 8 let.⁵⁶ Představa, že šesti- nebo osmileté dítě může svobodně souhlasit s pohlavním stykem s dospělým (byť by takové jednání bylo trestné jako pohlavní zneužití) vyvolala silný odpor laické i odborné veřejnosti. Ministerstvo spravedlnosti proto navrhlo stanovit hranici bezbrannosti u dětí na 12 let věku.

Přínosem pravidla, že sexuální aktivity s dítětem do 12 let budu automaticky znásilněním nebo sexuálním útokem nepochybně bude vyšší míra právní jistoty (předvídatelnosti), nižší náklady trestního řízení a menší zátěž pro dětské oběti do 12 let. Dosavadní úprava neobsahující pevnou věkovou hranici totiž vedla ke sporům ohledně toho, zda je na místě konkrétní jednání kvalifikovat jako znásilnění nebo pohlavní zneužití. Vzhledem k rozdílu v trestních sazbách a v pravděpodobnosti uložení nepodmíněného trestu odnětí svobody bylo logickým krokem obhajoby vždy se pokusit o kvalifikaci předmětného jednání jako pohlavního zneužití. Vedení těchto sporů zatěžovalo dětské oběti znaleckým zkoumáním a oddalovalo definitivní uzavření případu, což zbytečně zatěžovalo dětské oběti, obviněné, justici i státní rozpočet.

Jaké jednání tedy po redefiniční novele zůstává předmětem trestného činu pohlavního zneužití? Jde o pohlavní styk nebo jinou formu pohlavního zneužití dítěte⁵⁷ od dovršení 12. roku do dovršení 15. roku věku, pokud nebude bezbranné nebo neprojeví vůli nepodstupovat sexuální aktivity. Půjde tedy především o „dobrovolné“ sexuální aktivity mezi dvanácti-, třinácti- a čtrnáctiletými dětmi na jedné straně a osobami staršími patnácti let na druhé straně. „Dobrovolnost“ dávám záměrně do uvozovek, protože do pohlavního zneužití spadají jak milenecký vztah psychicky srovnatelně vyspělých osob ve věku čtrnácti a patnácti let, tak soulož mezi dvanáctiletým dítětem a padesátiletým pachatelem. Obzvláště v případě velkého věkového rozdílu mezi dítětem a pachatelem vyvstává otázka, zda k dosažení sexuálních aktivit zneužil bezbrannosti dítěte nebo svého postavení. Podle odpovědi na tuto otázku přichází v úvahu kvalifikace jednání jako znásilnění, sexuálního útoku, sexuálního nátlaku, nebo pohlavního zneužití. Takový stav nutně povede ke kvalifikačním sporům se všemi jejich výše popsányými negativními dopady.

Mám za to, že cestou, jak předcházet podstatné části těchto sporů, by bylo omezení skutkové podstaty pohlavního zneužití na sexuální aktivity mezi dětmi mladšími patnácti let a jim věkově blízkými osobami. Takové řešení by odpovídalo skutečnosti, že v případě dvanáctiletého dítěte a zkušené dospělé osoby lze jen zřídka uvažovat o skutečně svobodné a informované volbě dítěte. Přitom dle Nejvyššího soudu je objektem trestného činu znásilnění svoboda rozhodování v sexuálních věcech, zatímco u pohlavního zneužití je to sexuální a mravní integrita dětí mladších patnácti let, resp. jejich ochrana před předčasnými sexuálními zkušenostmi.⁵⁸ Navíc není žádný přesvědčivý důvod pro mírnější postup (vyplyvající z rozdílných trestních sazeb) vůči psychosexuálně vyspělému pachateli, pokud přesvědčí

⁵⁶ Srov. např. připomínku uplatněnou Nejvyšším soudem v připomínkovém řízení nebo usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 8. 2021, sp. zn. 7 Tdo 833/2021.

⁵⁷ Srov. ŠÁMAL, op. cit., komentář k § 187.

⁵⁸ Srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 12. 12. 2019, sp. zn. 15 Tdo 1154/2019.

dvanáctileté dítě, že s ním „chce“ mít sex (např. jako odměnu za poskytnutí materiálních výhod), než když sexuální aktivity vykoná proti jeho vůli. I když s privilegovanou skutkovou podstatou pro pachatele věkově blízkého dětské oběti mají zkušenosti v zahraničí,⁵⁹ při projednávání české redefinice nebyla politická vůle se touto variantou ani zabývat. Ministerstvo spravedlnosti pouze v důvodové zprávě upozornilo na to, že státy vylučující trestní postih v případech nízkého věkového rozdílu mezi pachatelem a obětí (aplikace tzv. Romeo a Julie klauzule) nemají nad rámec znásilnění z podstaty doplňkový trestný čin pohlavního zneužití, tj. že mají k této problematice jiný legislativní přístup.

3.5 Revize sexuálního nátlaku

Trestní zákoník z roku 2009 zahrnul do trestného činu sexuálního nátlaku dvě různé skutkové podstaty: jedna z nich je skutečně nátlaková, neboť kriminalizuje situace, kdy pachatel přiměje oběť k sexuálnímu jednání zneužívaje svého postavení nebo závislosti oběti.⁶⁰ Druhá skutková podstata činí trestným jednání pachatele, který donutí oběť nebo zneužije její bezbrannosti k nekontaktním sexuálním aktivitám.⁶¹ Redefiniční novela tuto druhou skutkovou podstatu přesouvá do trestného činu sexuálního útoku.

Po redefiniční novele se sexuální nátlak omezuje pouze na situace, kdy pachatel přiměje oběť k sexuálním aktivitám, tj. nejedná přímo proti navenek projevené vůli oběti, ale oběť se mu podvolí v důsledku okolností, ve kterých se nacházejí. Redefiniční novela rozšiřuje způsoby, kterými pachatel může dosáhnout svého cíle, o zneužití tísně oběti, tedy stavu vyvolanému nepříznivými okolnostmi, které vedou k omezení svobody rozhodování.⁶² Jde o jednání, která podle dosavadní úpravy spadají pod trestný čin útisku,⁶³ tento však není uzpůsoben charakteru a závažnosti sexuálních deliktů, což má dopady například v oblasti promlčení, které v těchto případech činí pouze 3 roky.

Redefiniční novela také vyjasňuje rozsah aplikace kvalifikované skutkové podstaty způsobení těžké újmy na zdraví a sjednocuje ji napříč jednotlivými trestnými činy proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti. Dle Nejvyššího soudu se totiž zvláště přitěžující okolnost způsobení těžké újmy na zdraví vztahovala pouze na sexuální nátlak spáchaný donucením nebo zneužitím bezbrannosti, ale nikoliv zneužitím postavení nebo závislosti.⁶⁴ Byť mám pochybnosti o slučitelnosti této interpretace s Evropskou úmluvou o lidských právech, po redefiniční novele již je postavené najisto, že pokud pachatel sexuálním deliktem způsobí oběti těžkou újmu na zdraví, bude délka promlčení stejná (patnáctiletá) bez ohledu na to, zda bude skutek kvalifikován jako znásilnění, sexuální útok, sexuální nátlak nebo pohlavní zneužití.

⁵⁹ Z evropských zemí srov. např. § 206 odst. 4 rakouského trestního zákoníku, čl. 183 bis španělského trestního zákoníku nebo čl. 417/6 belgického trestního zákoníku. Srov. také Znásilnění z podstaty v evropských zemích a možnost udělení peněžitého trestu za znásilnění. *Parlamentní institut*. Odpověď na dotaz č. 3955, červen 2023.

⁶⁰ § 186 odst. 2 trestního zákoníku (ve znění účinném do 31. 12. 2024).

⁶¹ § 186 odst. 1 trestního zákoníku (ve znění účinném do 31. 12. 2024).

⁶² Srov. ŠÁMAL, op. cit., komentář k § 177.

⁶³ § 177 trestního zákoníku.

⁶⁴ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 20. 9. 2017, sp. zn. 8 Tdo 783/2017.

Závěr: Představuje redefinice revoluci?

Jak výraznou změnu představuje redefiniční novela? Na tuto otázku dle mého názoru neexistuje jednoduchá a jednoznačná odpověď. Je totiž třeba odlišovat proměnu práva v knihách a (předpokládané) dopady na praxi.

České trestní předpisy před redefiniční novelou bylo možné vykládat způsobem kriminalizujícím případy, kdy pachatelé musela být zjevná nevole oběti. Bylo možné aplikovat štrasburskou judikaturu vyžadující kriminalizaci veškerého nekonsenzuálního sexuálního jednání. Tento přístup volilo ministerstvo spravedlnosti v důvodové zprávě nebo ve vyjádřeních ke stížnostem před Evropským soudem pro lidská práva.⁶⁵ Postupně se tímto směrem začala vydávat i judikatura Nejvyššího soudu.⁶⁶ Nicméně tento přístup byl v praxi orgánů činných v trestním řízení spíše ojedinělým. Obdobné platí pro interpretaci bezbrannosti: i když ji bylo možné vykládat způsobem obsaženým v redefiniční novele, orgány činné v trestním řízení zpravidla volily podstatně užší výklad.⁶⁷

Postup orgánů činných v trestním řízení byl proto značně nepředvídatelný. Navíc, v důsledku omezeného soudního přezkumu rozhodnutí o odložení věci a náročnosti veškerých řízení pro traumatizované oběti neměly soudy mnoho příležitostí usměrňovat praxi policie a státního zastupitelství.

Z právě uvedeného je zřejmé, že rozsah kriminalizovaného jednání před redefinicí a po ní nemusí být velký v teoretické rovině, ale může být značný v praxi. Redefiniční novelu lze proto považovat za jeden z právních předpisů směřujících ke sjednocení textu právních norem a jejich aplikace v praxi.⁶⁸ Větší předvídatelnost práva v oblasti sexuálních deliktů má potenciál být významným přínosem pro všechny dotčené osoby, neboť může přispět ke snížení zátěže všech subjektů trestního řízení, ke zkrácení délky řízení, k snížení nákladů státu a k lepšímu povědomí veřejnosti o tom, co je trestné.

Příspěvek je zveřejněn pod mezinárodní verzí licence
Creative Commons 4.0 International (CC-BY-4.0).

⁶⁵ Viz např. rozsudek ESLP *Z. proti České republice*, op. cit.

⁶⁶ Srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 20. 12. 2017, sp. zn. 3 Tdo 1498/2017, a ze dne 4. 8. 2021, sp. zn. 8 Tdo 699/2021.

⁶⁷ Srov. např. vyrozmění Městského státního zastupitelství o výsledku přezkumu ze dne 2. 10. 2020, č. j. 3 KZN 1014/2020–8, nebo ze dne 20. 1. 2021, č. j. 3 KZN 1114/2020–13.

⁶⁸ Tomu odpovídá i text důvodové zprávy. Obdobný názor zastává VAICOVÁ, N. Znásilnění jako nekonsenzuální pohlavní styk: redefinice skutkové podstaty trestného činu, nebo její pouhá precizace? *Trestněprávní revue*. 2024, č. 1, s. 1–6. ISSN 1213-5313.

Pokyny pro autory

Pravidla rubrik

Články

Recenzováno

Doporučený rozsah 25–60 normostran.

V rubrice se uveřejňují původní, dosud nepublikované¹, odborné texty v oboru práva. Stati jsou adresovány primárně vědecké komunitě. Text musí dané téma uchopit komplexně.

Nejsou vhodné příspěvky s názvy typu „vybrané problémy ...“ či „několik poznámek k ...“ s výjimkou případů, kdy se příspěvek týká zcela nového a zatím nezpracovaného právního jevu, kde komplexní přístup v takto raném stadiu zatím není možný. Vhodnější je zvolit užší téma a uceleně ho zpracovat. Texty musí reflektovat probíhající odbornou diskusi k danému tématu i relevantní judikaturu. Pokud je to s ohledem na téma rukopisu vhodné, měl by jeho autor uvést srovnání alespoň s vybranými zeměmi EU. Rukopis musí obsahovat nové myšlenky, na které budou moci navazovat další autoři.

Je vhodné předem konzultovat s editorem, zda je zamýšlené téma a metoda zpracování příspěvku vhodná z hlediska zaměření časopisu.

Recenze a anotace

Nerecenzováno

Doporučený rozsah 3–5 normostran.

Každá recenze musí obsahovat úplnou bibliografickou citaci recenzované publikace, jméno recenzenta a informace o něm (profesní působení, kontaktní e-mail). Smyslem recenzí a anotací je nejen informovat čtenáře časopisu o nově vydaných vědeckých publikacích v oboru práva, ale především přinést vlastní recenzentovo kritické zhodnocení, argumentaci a polemiku s autorem. Recenze by měla být sama o sobě odborným textem, ve kterém její autor přináší kritický pohled na nejrůznější parametry recenzované publikace, všímá si průřezových témat a obecnějších vlastností textu a často přináší též konfrontaci s jinými publikovanými díly v oboru.

Recenzované publikace nemají být starší tří let (posuzováno od okamžiku publikace recenze). Nebudou publikovány recenze na publikace učebnicového charakteru, sborníky či příručky pro právní praxi.

Je vhodné předem konzultovat s editorem výběr publikace, kterou zamýšlíte recenzovat.

¹ Na újmu není předchozí publikace rukopisu v rámci fakultní edice Working papers. Viz <http://workingpapers.law.muni.cz/content/cs/>

Obecná pravidla

- Seriálové publikace (články „na pokračování“) vydává časopis pouze výjimečně. O výjimce rozhoduje redakční rada s přihlédnutím k tématu a rozsahu daného příspěvku. Je nutno odevzdat předpokládané jednotlivé části publikace zároveň a redakční rada rozhoduje o všech částech rukopisu současně.
- Příspěvky věnované jiným národním právním úpravám redakce přijímá do recenzního řízení pouze tehdy, mají-li význam a přesah do oblasti českého či evropského právního diskursu nebo jsou relevantní z pohledu právní teorie.
- Rukopis musí být psán v češtině, slovenštině nebo angličtině.
- Každý rukopis musí obsahovat jméno autora, údaje o jeho profesním působení, e-mailový kontakt na autora.
- Rukopisy zasílané do recenzovaných rubrik musí vždy obsahovat anotaci a klíčová slova v angličtině. V případě, že je samotný rukopis psán česky či slovensky, musí obsahovat též klíčová slova a anotaci v jazyku rukopisu.

Citační standard

ISO-690

Příklad citace knihy:

FILIP, J., SVATONĚ, J. *Státověda*. 5. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2011, 400 s. ISBN 978-807-3576-851.

Příklad citace příspěvku ve sborníku:

OVESNÝ, P., NOVÁK, J. Finanční správa – součást realizace finančního práva. In: *Dny práva – 2008 – Days of Law*. Brno: Masarykova univerzita, 2008, s. 227–234, s. 230. ISBN 978-80-210-4733-4.

Příklad citace odborného článku v tištěném časopise:

FILIP, J., ŠIMÍČEK, V. K některým otázkám členství v politických stranách po novelizaci. *Časopis pro právní vědu a praxi*. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 1995, roč. 3, č. 1, s. 109–119, s. 110.

Příklad citace elektronického článku:

GODERIS, B., VERSTEEG, M. The Transnational Origins of Constitutions: Evidence From a New Global Data Set On Constitutional Rights. *CentER Discussion Paper* [online]. 2013, č. 10 [cit. 3. 5. 2014]. Dostupné z: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2216582

Příklad citace soudního rozhodnutí:

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 20. 10. 2010, sp. zn. 33 Cdo 4272/2009.

Rozsudek Soudního dvora (pátého senátu) ze dne 6. 10. 2009, *Komise Evropských společenství proti Belgickému království*, věc C-6/09. In: *Sbírka rozhodnutí*. 2009, s. I-00165.

Odkazy na prameny

Na veškeré prameny je třeba odkazovat **průběžně** v poznámkách pod čarou. Seznam pramenů na konci rukopisu se **neuvádí**, je nutné jej ale vložit do redakčního systému. První odkaz na zdroj v poznámkách pod čarou musí být kompletní včetně iniciál křestních jmen, aby bylo možno zdroj podle takového odkazu identifikovat. Další odkazy na již citovaný zdroj je obvyklé vypsát zkráceně formou „op. cit.“ nebo „Ibid.“.

Původnost rukopisu

Rukopisy nabízené k publikaci musí být původní, dosud neuveřejněné. Na překážku není předchozí publikace pracovní verze rukopisu ve fakultní edici working papers.²

Recenzní řízení

Časopis pro právní vědu a praxi je recenzovaný vědecký časopis. Zasláné rukopisy jsou anonymně recenzovány nejméně dvěma externími recenzenty v rámci „double-blind“ review, tj. posuzovatel nezná jméno autora a autor nezjistí jméno recenzenta, tj. původ připomínek. Konečné rozhodnutí o publikaci všech příspěvků je v kompetenci redakční rady. Identita autorů není členům redakční rady známa až do finálního rozhodnutí o příspěvku. Orientační doba trvání recenzního řízení jsou tři měsíce. Bližší informace podá na požádání redakce.

² [Http://workingpapers.law.muni.cz/content/cs/](http://workingpapers.law.muni.cz/content/cs/)

Journal Guidelines

Types of Submissions and Journal Policies

Articles

Peer-reviewed

Recommended length is from 25 to 60 pages.

Any article submitted to this section must be an original work, not yet published¹ academic text in the field of law and legal practice. Legal texts – articles, are primarily addressed to the scientific and academic community. Articles must grasp the researched topic completely. We do not recommend article with titles such as “selected issues ...” or “a few remarks about ...”; except in cases where the topic relates to an entirely new and not yet published legal area; therefore, a comprehensive approach at such an early stage is not possible. Thus, it is preferable to choose a narrower topic and research it comprehensively. All texts must reflect ongoing discussion on the topic and relevant case law. If it is possible with regards to the content of the article, the topic must be compared with at least some selected EU Member States. The article must contain new ideas, which can be further followed and further developed by other authors.

It is advisable to consult in advance the topic and methods of the article with the editor; whether it is a suitable topic with regards to the focus of the journal.

Reviews and Annotations

Not reviewed

Recommended length is from 3 to 5 pages.

Each review shall contain full biographic citation of the reviewed publication, reviewer’s name and his/her affiliation (profession, contact e-mail). The purpose of the reviews and annotations is not only to inform readers of the journal about recently published legal scientific monographs, but also to present reviewer’s own critical evaluation of the reviewed text, his argumentation or controversy with the author’s views and conclusions. Reviewed books must not be older than three years (the relevant date is the publication date). Reviews of textbooks, manuals, conference proceedings or manuals for legal practice will not be published.

It is advisable to consult in the advance with the editor the publication you intend to review.

¹ Previous publication in the Working papers series is not a problem. For more information on the Working papers series, see <http://workingpapers.law.muni.cz/content/cs/>

Author Guidelines

- Each text must be submitted in Czech, Slovak or English.
- Each text must contain name of the author, his/her affiliation (profession) and e-mail contact.
- Texts sent to the reviewed section must always include abstract and keywords in English. In case that the manuscript is written in Czech or Slovak language, it must also contain abstract and keywords in the language of the text.

Citation standard

ISO-690

Structure of citations – examples:

Books

FILIP, J., SVATONĚ, J. *Státověda*. 5. ed. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2011, 400 p. ISBN 978-807-3576-851.

Contribution in conference proceedings

OVESNÝ, P., NOVÁK, J. Finanční správa – součást realizace finančního práva. In: *Dny práva – 2008 – Days of Law*. Brno: Masarykova univerzita, 2008, pp. 227–234, p. 230. ISBN 978-80-210-4733-4.

Article in printed journal

FILIP, J., ŠIMÍČEK, V. K některým otázkám členství v politických stranách po novelizaci. *Časopis pro právní vědu a praxi*. Brno: Masaryk University, Faculty of Law, 1995, Vol. 3, no. 1, pp. 109–119, p. 110.

Electronic article

GODERIS, B., VERSTEEG, M. The Transnational Origins of Constitutions: Evidence From a New Global Data Set On Constitutional Rights. *CentER Discussion Paper* [online]. 2013, no. 10 [cit. 3. 5. 2014]. Available at: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2216582

Case law

Judgment of the Supreme Court of 20. 10. 2010, no. 33 Cdo 4272/2009.

Judgment of the Court (Fifth Chamber) of 6 October 2009, *Commission of the European Communities vs. Kingdom of Belgium*, case C-6/09. In: *OJ – C*. 2009, p. I-00165.

All sources must be referenced continuously in footnotes. Do not enclose list of sources at the end of the text, but you have to add List of Resources into system. Footnote references must be complete in order to be able to identify the relevant source.

Originality of the text

Any texts submitted to the Journal must be original works. Previous publication of draft of the manuscript in the Working papers edition at the Faculty of Law is acceptable.²

Review Process

Journal of Jurisprudence and Legal Practice is a peer-reviewed scientific journal. Submitted texts are reviewed anonymously by two independent reviewers (double-blind peer review). The final decision about the publication of all papers is in the competence of the Editorial Board. The identity of the author is not disclosed to the members of the Editorial Board before the final decision. Estimated length of the review process is three months. Further information may be requested from the editors.

² [Http://workingpapers.law.muni.cz/content/cs/](http://workingpapers.law.muni.cz/content/cs/)

MUNI
PRESS

MUNI
LAW

