1 SL 117/2022

# Vojenské operace Ruské federace na území Ukrajiny mohou naplňovat znaky zločinů podle mezinárodního práva a případně též trestných činů podle trestního zákoníku.

1. **Schvalování ozbrojených akcí v souvislosti s útokem Ruské federace na Ukrajinu je možné postihovat jako trestný čin popírání, zpochybňování, schvalování a ospravedlňování genocidia podle § 405 trestního zákoníku, přičemž nelze vyloučit ani posouzení takových jednání jako schvalování trestného činu podle § 365 trestního zákoníku.**

# Svoboda projevu je jednou ze základních lidských svobod, ale není neomezená. Prostředky trestního práva (viz ad II.) je možné postihovat pouze ta nejzávažnější překročení svobody projevu (trestní právo jako prostředek *ultima ratio*).

1. **Jednání pachatele musí být významově jednoznačné, tj. neumožňuje dvojí výklad, podněcuje k nenávisti nebo k použití násilí a vykazuje vysokou míru závažnosti. Pachatel tak může jednat explicitně nebo alespoň implicitně (v celkovém kontextu) kladně hodnotí (vychvaluje, glorifikuje, podporuje) konkrétní akty naplňující znaky zločinů podle mezinárodního práva. Trestně postižitelné zpravidla nebudou projevy polemiky politické či historické.**



Jezuitská 585/4 660 55 Brno

tel.: +420 542 512 111

fax: +420 542 512 227

podatelna@nsz.brn.justice.cz datová schránka: 5smaetu

Brno 2. března 2022

1 SL 117/2022

# Stanovisko Nejvyššího státního zastupitelství k vybraným trestněprávním aspektům schvalování ozbrojených akcí v souvislosti s válečným konfliktem na Ukrajině

V návaznosti na pracovní dokument koncipovaný pro účely porady Nejvyššího státního zástupce s vrchními a krajskými státními zástupci konané dne 24. 2. 2022 vyvstala potřeba podrobnějšího rozboru možných aplikačních problémů při zvažování naplnění znaků skutkových podstat trestných činů podle § 365 trestního zákoníku a § 405 trestního zákoníku v souvislosti s ozbrojeným konfliktem na Ukrajině ve vazbě na konkrétní skutkové okolnosti.

# Obecná východiska

Úvodem je třeba zdůraznit, že následující závěry odpovídají nejen shora označenému pracovnímu materiálu, ale též tiskové zprávě ze dne 26. 2. 2022, kterou Nejvyšší státní zastupitelství vydalo za účelem upozornění širší veřejnosti na potenciální trestněprávní aspekty veřejných projevů, zcela jednoznačně vyjadřujících podporu ozbrojeným složkám Ruské federace či jejím velitelům a politickým představitelům, kteří stojí za zcela zřejmým narušením svrchovanosti Ukrajiny jako nezávislého státu, doprovázeným vojenskými akcemi, jejichž obětmi se zcela prokazatelně stávají též civilisté a které mohou ve svém důsledku naplňovat znaky zločinů podle mezinárodního práva a případně též trestných činů obsažených v trestním zákoníku.

Nejvyšší státní zastupitelství, tak jak ostatně uvedlo v citované tiskové zprávě, si je náležitě vědomo tenké hranice mezi svobodou projevu a možným jednáním, které tuto hranici překračuje a na které je třeba reagovat prostředky trestního práva jakožto prostředkem *ultima ratio*.

Svoboda projevu a právo na informace jsou v ústavněprávní rovině zakotveny v článku 17 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“). Každý má právo vyjadřovat své názory slovem, písmem, tiskem, obrazem nebo jiným způsobem, jakož i svobodně vyhledávat, přijímat a rozšiřovat ideje a informace bez ohledu na hranice státu. Svobodu projevu lze omezit zákonem, jde-li o opatření v demokratické společnosti nezbytná pro ochranu práv a svobod druhých, bezpečnost státu, veřejnou bezpečnost, ochranu veřejného zdraví a mravnosti. Podle článku 9 Evropské úmluvy o ochraně

lidských práv (dále jen „Úmluva“) zahrnuje právo na svobodu projevu také svobodu

zastávat názory a přijímat a rozšiřovat informace nebo myšlenky.

V kontextu nastolené problematiky je nutno připomenout, že Evropský soud pro lidská práva (dále „ESLP“) v souvislosti s právem na svobodu projevu opakovaně uvedl, že se svoboda zakotvená v článku 10 Úmluvy nevztahuje jen na informace nebo myšlenky příznivě přijímané, považované za neškodné nebo bezvýznamné, ale také na ty, které zraňují, šokují nebo znepokojují, neboť takové jsou požadavky pluralismu, tolerance a otevřenosti, bez nichž nemůže existovat žádná demokratická společnost.[1](#_bookmark0) ESLP však současně opakovaně judikoval, že toto právo není absolutní a zásahy do něj jsou přípustné za předpokladu, že splňují požadavky uvedené v čl. 10 odst. 2 Úmluvy.

Přestože ESLP přistupuje při posuzování oprávněnosti zásahů do svobody projevu individuálně, ve své judikatuře opakovaně uvádí, že ochrany tohoto ustanovení obecně nepožívají projevy vyvolávající nebo ospravedlňující násilí, nenávist nebo intoleranci. Užité opatření musí být stanoveno zákonnou normou, musí sledovat dosažení legitimního cíle a musí být nezbytné v demokratické společnosti. Možnosti omezení svobody projevu je třeba vykládat úzce a nezbytnost jejich uplatnění musí být pečlivě odůvodněna.[2](#_bookmark1) Zejména pak existuje malý prostor pro omezení diskuse o otázkách obecného zájmu.[3](#_bookmark2) Právě projevy týkající se obecného zájmu, mezi něž se zpravidla řadí projevy politické a hodnotící historické události, vyžadují zvýšenou ochranu, zatímco projevy podněcující k nenávisti, násilí, xenofobii či jiným formám netolerance v krajních případech nepožívají ochrany toho ustanovení vůbec.

1. nenávistných verbálních projevů je možné stanovit smysluplné rozlišení mezi šokujícím a urážlivým jazykem, který je chráněn článkem 10 Úmluvy, a tím, který toto své právo ztratil v duchu zachování tolerance v demokratické společnosti pouze pečlivým zkoumáním okolností, za nichž se útočná, urážlivá nebo agresivní slova objevila (viz Vajnai proti Maďarsku, č. 33629/06, § 53 a 57). Ke způsobu hodnocení konkrétních projevů lze odkázat na obecná východiska vymezená v metodickém stanovisku Nejvyššího státního zastupitelství sp. zn. 1 SL 702/2022.

Nenávistné verbální projevy zahrnují jakékoli veřejné projevy, které šíří, podněcují, podporují nebo ospravedlňují nenávist, diskriminaci nebo nepřátelství vůči konkrétní skupině. Jsou nebezpečné tím, že přispívají k rostoucí atmosféře nesnášenlivosti vůči určitým skupinám, přičemž útoky slovní se mohou přeměnit na útoky fyzické. Tyto projevy mohou mít rovněž formu veřejného popírání, banalizace nebo ospravedlňování zločinů proti lidskosti nebo válečných zločinů a glorifikace osob odsouzených za spáchání těchto zločinů. Trestné činy z nenávisti a nenávistné verbální projevy mají stejný cíl, jímž je oslabit důstojnost a hodnotu lidské příslušnosti k určité skupině.[4](#_bookmark3)

1 Rozsudek ESLP ze dne 23. 5. 1991 ve věci *Oberschlick proti Rakousku (č. 1)*, stížnost č. 20834/92,

§ 57; rozsudek ESLP ze dne 25. 11. 1999 ve věci *Nilsen a Johnsen proti Norsku*, stížnost č. 23118/93,

§ 43.

2 Rozsudek ESLP ze dne 26. 11. 1991 ve věci *Observer and Guardian proti Spojenému království*, § 59.

3 Srov. např. rozsudek ESLP ve věci *Feldek proti Slovensku*, stížnost č. 29032/95, § 74, rozsudek ESLP ve věci *Sürek proti Turecku (č. 1)*, stížnost č. 26682/95, § 61.

4 Příručka evropského antidiskriminačního práva. Lucemburk: Úřad pro publikace Evropské unie, 2020, str. 86-90. Dostupné na [https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra\_uploads/1510-](https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/1510-FRA_CASE_LAW_HANDBOOK_CS.pdf) [FRA\_CASE\_LAW\_HANDBOOK\_CS.pdf](https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/1510-FRA_CASE_LAW_HANDBOOK_CS.pdf)

Podle článku 20 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech[5](#_bookmark4) má být jakákoli válečná propaganda a jakákoli národní, rasová nebo náboženská nenávist, jež představuje podněcování k diskriminaci, nepřátelství nebo násilí, zakázána zákonem. Výbor pro lidská práva v této souvislosti poukázal na to, že uvedený zákaz se vztahuje také na všechny formy propagandy, která vyhrožuje nebo vede k aktu agrese či k porušování míru v rozporu s Chartou OSN.[6](#_bookmark5)

Jak bude rozvedeno níže, za splnění dalších podmínek je nejen vhodné, ale z hlediska účelu trestního práva také nutné adekvátně reagovat na závažné a veřejně realizované projevy, jejichž podstatou je vyjádření kladného vztahu k jednáním, která zakládají nejzávažnější porušení mezinárodního práva a která ve svém důsledku současně mohou buď vzbudit nebo alespoň umocnit negativní postoje adresátů takovéhoto projevu vůči jiné skupině osob. V tomto kontextu je pak třeba vnímat též veřejně učiněné souhlasné projevy vůči aktuálním událostem, jejichž původcem jsou vojenské a paravojenské složky jednající v zájmu Ruské federace na území Ukrajiny, a jež mají podněcovat k násilí či nenávisti.

Na tato nejzávažnější jednání je optikou trestního práva možné nahlížet skrze ustanovení o schvalování trestného činu podle § 365 trestního zákoníku, nebo trestného činu popírání, zpochybňování, schvalování a ospravedlňování genocidia podle § 405 trestního zákoníku. Přestože se § 405 trestního zákoníku jeví jako speciální skutková podstata, k níž se s ohledem na další argumentaci přikláníme, nelze předem vyloučit ani použití § 365 trestního zákoníku, ke kterému pro úplnost uvedeme pouze několik základních tezí stran možného uplatnění trestní represe.

1. neposlední řadě je třeba zdůraznit, že jde o problematiku velice složitou, v mnohých ohledech dosud odbornou literaturou ani judikaturou nezmapovanou, o to více, pokud jejím předmětem mají být aktuální vojensko-politické události, s nimiž se české orgány činné v trestním řízení v takovéto bezprostřední podobě dosud nesetkaly.

# Trestný čin popírání, zpochybňování, schvalování a ospravedlňování

**genocidia podle § 405 trestního zákoníku**

V souvislosti se schvalováním útočné války Ruska na území Ukrajiny se prizmatem vnitrostátního trestního práva nabízí otázka trestnosti takového jednání jako trestného činu popírání, zpochybňování, schvalování a ospravedlňování genocidia podle § 405 trestního zákoníku.

Podle § 405 trestního zákoníku se tohoto trestného činu dopustí, kdo ***veřejně popírá, zpochybňuje****,* ***schvaluje*** *nebo* ***se snaží ospravedlnit*** *nacistické, komunistické*

5 Mezinárodní pakt o občanských a politických právech byl jménem Československé socialistické

republiky podepsán roku 1968. Souhlas s paktem byl vyhlášen Federálním shromážděním dne

11. 11. 1975, a to u příležitosti Konference o bezpečnosti a spolupráce v Evropě, konané v Helsinkách, kde došlo k podpisu Závěrečného aktu Konference o bezpečnosti a spolupráci v Evropě. V platnost následně vstoupil 23. 3. 1976.

6 Příručka evropského antidiskriminačního práva. Lucemburk: Úřad pro publikace Evropské unie, 2020, str. 86-90. Dostupné na [https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra\_uploads/1510-](https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/1510-FRA_CASE_LAW_HANDBOOK_CS.pdf) [FRA\_CASE\_LAW\_HANDBOOK\_CS.pdf](https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/1510-FRA_CASE_LAW_HANDBOOK_CS.pdf)

*nebo jiné genocidium nebo nacistické, komunistické nebo jiné* ***zločiny proti lidskosti***

*nebo* ***válečné zločiny*** *nebo* ***zločiny proti míru***.[7](#_bookmark6)

Skutková podstata trestného činu podle § 405 trestního zákoníku obsahuje normativní znaky, které vyjadřují právní pojmy z jiného právního odvětví. Konkrétně jde o pojmy

„genocidium“, „zločiny proti lidskosti“, „válečné zločiny“ a „zločiny proti míru“, které tvoří speciální kategorii zločinů podle mezinárodního práva. Pro naplnění skutkové podstaty trestného činu podle § 405 trestního zákoníku je tedy rozhodující to, jakým způsobem tyto zločiny vymezuje mezinárodní právo. Zda a jakým způsobem na základě těchto zločinů podle mezinárodního práva Česká republika formulovala odpovídající skutkové podstaty trestných činů ve svém trestním zákoníku (včetně jeho místní působnosti), zde není podstatné.

„Zločiny proti míru“ jsou termínem z mezinárodního práva, který označuje *„osnování, příprava, podněcování nebo podniknutí útočné války nebo války porušující mezinárodní smlouvy, dohody nebo záruky, anebo účast na společném plánu nebo spiknutí ku provedení čehokoliv z toho, co výše uvedeno“,* a který má svůj původ v Londýnské dohodě, resp. Statutu Mezinárodního vojenského soudního dvora, který k ní byl připojen.[8](#_bookmark7)

Jedná se o předchůdce zločinu agrese, který je v čl. 8 bis Římského statutu vymezen jako „*plánování, příprava, zahájení nebo provedení útočného činu, který svým charakterem, závažností a rozsahem zakládá zjevné porušení Charty OSN, a to osobou v postavení, které jí umožňuje efektivně vykonávat kontrolu nad státem nebo řídit jeho politické nebo vojenské akce“*. První část věty obsahuje tzv. klauzuli prahu závažnosti jednání. Druhá část vychází z předpokladu, že zločin agrese je zločinem „vůdcovského charakteru“, za který může nést odpovědnost toliko osoba v uvedeném postavení, čímž je vyloučena například odpovědnost běžných vojáků účastnících se bojových akcí. Článek 8 bis odst. 2 se týká agrese jako jednání státu a stanoví, že „*útočný čin“ znamená použití ozbrojené síly jedním státem proti svrchovanosti, územní celistvosti nebo politické nezávislosti druhého státu nebo jakýmkoli jiným způsobem neslučitelným s Chartou OSN*.

Stran definice a pojmových znaků genocidia, zločinů proti lidskosti a válečných zločinů

lze pak pro úplnost odkázat zejména na články 6 až 8 Římského statutu.

Česká republika podepsala Římský statut dne 13. 4. 1999 a Parlament ČR jej následně ratifikoval, přičemž pro Českou republiku vstoupil v platnost 1. 10. 2009. V důsledku revizní konference konané v Kampale došlo k jeho doplnění o definici zločinu agrese.[9](#_bookmark8) Česká republika tyto změny ratifikovala v březnu 2015 (srov. sdělení Ministerstva zahraničních věci č. 29/2018 Sb. m. s.), avšak účinnosti nabyly teprve 17. 7. 2018.[10](#_bookmark9) Od tohoto data není sporu o tom, že Česká republika uznává zločin agrese jako trestný

7 Ke znakům „*veřejně popírá*“, „*zpochybňuje*“, „*schvaluje*“ a „*se snaží ospravedlnit*“ viz např. Draštík, A., Fremr, R., Durdík, T., Růžička, M., Sotolář, A. a kol. *Trestní zákoník. Komentář*. II. díl, Praha: Wolters Kluwer 2015 (komentář k § 405), dostupné z právního informačního systému ASPI [citováno dne

28. 2. 2022], Šámal, P. a kol. *Trestní zákoník*, 2. vydání, Praha: C. H. Beck, 2012, str. 3353.

8 Srov. čl. 6 Statutu Norimberského tribunálu připojeného k Dohodě o stíhání a potrestání hlavních válečných zločinců evropské Osy, Londýn, 8. srpna 1945 (č. 164/1947 Sb.).

9 Sama definice útočného činu není nová, mezinárodní právo ji obsahuje explicitně přinejmenším od roku 1974, kdy Valné shromáždění OSN jednomyslně přijalo rezoluci č. 3314, a na tuto definici se Římský statut přímo odvolává.

10 Srov. Rezoluce shromáždění smluvních stran Římského statutu ze dne 14. 12. 2017.

podle mezinárodního práva, a to v podobě definované účinným zněním Římského

statutu.

Z komentářové literatury vyplývá, že podle § 405 trestního zákoníku je akcentováno zejména schvalování zločinů podle mezinárodního práva majících svůj původ v minulosti (zločiny vydefinované a odsouzené mezinárodními tribunály), které jsou jasně prokázanými historickými událostmi, o jejichž spáchání a rozporu s mezinárodním právem není pochyb. Rozhodnutí mezinárodního soudu však není nutnou podmínkou trestnosti, a nebylo-li takové rozhodnutí vydáno, je na orgánu činném v trestním řízení, aby schvalovanou událost co do možného naplnění znaků zločinů podle mezinárodního práva posoudil jako předběžnou otázku a za tímto účelem pak také vedl náležité dokazování.[11](#_bookmark10) S ohledem na uvedené je možné dospět k závěru, že pakliže bude předmětem schvalovacího projevu pachatele událost či jednání zcela zjevně naplňující znaky zločinů uvedených v § 405 trestního zákoníku, o jejichž neslučitelnosti se standardy mezinárodního práva není pochyb, není trestní odpovědnost vázána na vydání konkrétního soudního rozhodnutí, v němž budou předmětné zločiny výslovně uvedeny. Tato neslučitelnost může například pramenit z veřejně dostupných aktů mezinárodních organizací, které se k povaze daného jednání autoritativně vyslovují (rezoluce Rady bezpečnosti OSN, stanovisko Valného shromáždění OSN, závěry Rady Evropské unie, prohlášení hlavního prokurátora Mezinárodního trestního tribunálu o úmyslu zahájit šetření ohledně možného spáchání válečných zločinů a zločinů podle lidskosti ze dne 28. 2. 2022 aj.).[12](#_bookmark11)

S uvedeným závěrem korespondují též závazky, které pro Českou republiku vyplývají z jejího členství v Evropské unii, konkrétně z rámcového rozhodnutí Rady 2008/913/SVV ze dne 28. 11. 2008 o boji proti některým formám a projevům rasismu a xenofobie prostřednictvím trestního práva. Podle čl. 1 odst. 1 písm. d) citovaného rámcového rozhodnutí jsou členské státy zavázány zavést trestnost veřejného úmyslného schvalování, popírání nebo hrubého zlehčování genocidia, zločinů proti míru, lidskosti a válečných zločinů, namířených proti skupině osob nebo proti příslušníkovi této skupiny vymezené podle rasy, barvy pleti, náboženského vyznání, původu nebo národnostního či etnického původu, **jsou-li projevy jednání takové, že mohou vést k podněcování k násilí nebo nenávisti proti této skupině osob nebo proti jejímu příslušníkovi**.

11 Ščerba, F. a kol. *Trestní zákoník*. Praha: C. H. Beck, 2020, str. 3242.

12 Pokud jde o stávající hodnocení jednání Ruské federace a jejího ozbrojeného vpádu na území Ukrajiny, již dnes je dostatečně zřejmé, že došlo k narušení práva Ukrajiny na územní celistvost a politickou nezávislost (bez ohledu na ruské uznání nezávislosti Luhanska a Doněcka). Útočná válka byla na poli mezinárodního práva zakázána již v roce 1928 tzv. Briand-Kellogovým paktem. Jednání Ruské federace je pak ve zřejmém rozporu s čl. 2 odst. 4 Charty OSN. Byť Rusko není smluvní stranou Římského statutu Mezinárodního trestního soudu v Haagu, je zřejmé, že jeho jednání může potenciálně naplňovat znaky zločinu agrese podle jeho čl. 8 bis, byť projednání případné obžaloby na představitele Ruské federace u tohoto tribunálu je možné (byť nepravděpodobné) po přikázání Radou bezpečnosti OSN. Za jednoznačné odsouzení aktu Ruské federace a označení jeho potenciální trestněprávní povahy z hlediska mezinárodního práva je možno považovat závěry Evropské rady z mimořádného zasedání konaného 24. 2. 2022 (dostupné na [https://www.consilium.europa.eu/cs/meetings/european-](https://www.consilium.europa.eu/cs/meetings/european-council/2022/02/24/) [council/2022/02/24/](https://www.consilium.europa.eu/cs/meetings/european-council/2022/02/24/)). Pokud se týká jasného odsouzení ze strany OSN, připravená rezoluce Rady bezpečnosti byla vetována Ruskou federací jako stálým členem a další tři státy se hlasování zdržely (Indie, Čína a Spojené Arabské emiráty). Celá záležitost byla v této patové situaci delegována na mimořádné zasedání Valného shromáždění, které by mohlo ve věci vydat doporučení, v němž činy Ruské federace nejen odsoudí, ale též kvalifikuje z hlediska porušených norem mezinárodního práva. Tyto akty pak samozřejmě mají dopad na individuální trestní odpovědnost jedince, schvalujícího předmětné jednání (subjektivní stránka, možnost jednání v omylu apod.).

Rámcové rozhodnutí umožňuje členským státům podmínit trestnost **popírání** a **hrubého zlehčování** výše uvedených zločinů vydáním pravomocného rozhodnutí vnitrostátního či mezinárodního soudu. Státy však vydáním takového rozhodnutí **nemohou podmínit trestnost schvalování** citovaných zločinů.[13](#_bookmark12) Již z uvedeného je patrné, že trestné je i schvalování zjevných zločinů podle mezinárodního práva, byť o nich nebylo pravomocně rozhodnuto. Ostatně ani trestní zákoník výslovně takovou podmínku trestní odpovědnosti v § 405 nestanoví.

Z povahy trestního práva jako prostředku *ultima ratio* přichází v úvahu vyvození trestní odpovědnosti toliko v těch nejzávažnějších případech, z nichž jednoznačně plyne přímo vyjádřený úmysl pachatele schvalovat skutky vykazující znaky genocidia, zločinů proti lidskosti, válečných zločinů nebo zločinů proti míru, a které současně mohou být interpretovány jako iniciace nenávisti či násilí. Takové jednání by mělo být podřaditelné pod následující čtyři kvalitativní kritéria, která musí být splněna kumulativně.

1. Jednání se **explicitně nebo alespoň implicitně** (v případech, v nichž taková souvislost jednoznačně vyplývá z celkového kontextu jednání) v kladném hodnotícím smyslu váže ke **konkrétním aktům** naplňujícím **znaky zločinu proti míru (nebo jiných výše uvedených zločinů)**. Může jít například o výroky typu, že si některý národ zaslouží smrtící útoky na civilní obyvatelstvo, nebo výslovná podpora vojenských operací, jež lze podřadit pod zakázané způsoby boje nebo užití zakázaných bojových prostředků (zbraní) podle norem trestního práva.
2. **Jednání je významově jednoznačné.** Takové jednání neumožňuje dvojí výklad, z něhož jeden by nebyl trestněprávně relevantní. Toto kritérium nesplňují obecné proklamace bez určitého (tj. konkrétního) závadného obsahu.
3. **Jednání vykazuje vysokou míru závažnosti**. Trestní odpovědnost ve smyslu zásady *ultima ratio* optikou neostrých hranic svobody projevu přichází v úvahu toliko u nejzávažnějších projevů. Nejvyšší soud ve své judikatuře vycházející z premis daných rozhodovací praxí ESLP konstatoval, že trestní odpovědnost není na místě v případech, v nichž prezentované názory jsou toliko v rozporu s oficiálními či podle názoru většiny jedinými správnými postoji, nýbrž je třeba zkoumat, zda jsou natolik vyhroceně nenávistné a pronesené vulgární dikcí, že se ocitají daleko za hranicí toho, co je v civilizované společnosti přípustné, a současně vybočují z mezí kritické veřejné diskuze.[14](#_bookmark13) Z hlediska závažnosti bude rovněž relevantní, jakými způsoby a prostředky k závadným projevům docházelo a kolik adresátů jimi bylo či dle představy pachatele mělo být potenciálně zasaženo.

Zejména pak lze o trestní odpovědnosti uvažovat v případech, pokud schvalované jednání vykazuje znaky více shora uvedených zločinů, zejména úmyslných činů majících za následek vznik obětí z řad civilního obyvatelstva.

13 Jak vyplývá ze Zprávy Komise adresované Evropskému parlamentu a Radě o provedení rámcového rozhodnutí Rady 2008/913/SVV o boji proti některým formám a projevům rasismu a xenofobie prostřednictvím trestního práva /COM/2014/027/, Česká republika možnosti obdobné výhrady ve vztahu k popírání či hrubému zlehčování uvedených zločinů nevyužila, ani nezúžila jejich výčet. I na tomto místě připomínáme, že v případě schvalování uvedených zločinů dokument formulování výhrady nepřipouští, tedy závazek v tomto směru je pro všechny členské státy shodný a nepřipouští výjimky.

14 Obdobně viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. 7. 2019 sp. zn. 6 Tdo 674/2019.

Pouze pro úplnost je nutno dodat, že při posuzování závažnosti jednání je z pohledu ESLP třeba zkoumat, zda je vyvození trestní odpovědnosti nezbytné k dosažení některého z legitimních cílů uvedených v čl. 10 odst. 2 Úmluvy, a jestli je současně v demokratické společnosti nezbytné, tj. zda odpovídá naléhavé společenské potřebě. V situaci probíhající vojenské agrese lze důvodně uvažovat o zájmu na ochraně národní bezpečnosti, veřejné bezpečnosti, předcházení nepokojům a zločinnosti a ochrany práv jiných jakožto legitimních cílech zásahu do práva na svobodu projevu. Podle judikatury ESLP mohou být takové zásahy do svobody projevu považovány za naléhavou společenskou potřebu, a to zejména tehdy, pokud byly učiněny v napjaté politické nebo společenské situaci.[15](#_bookmark14)

1. **Jednání podněcuje k nenávisti nebo k použití násilí**. Taková jednání lze posoudit jako přímou či nepřímou výzvu k násilí, nesnášenlivosti či nenávisti. V tomto směru je přiléhavá argumentace užita ESLP v rozsudku ze dne 15. 10. 2015 ve věci *Perinçek proti Švýcarsku*.[16](#_bookmark15)

Trestně postižitelné zpravidla nebudou projevy přisuzující díl odpovědnosti za aktuální stav napadenému státu, jeho politickým představitelům či národu. Podobně tomu bude i u hodnotících soudů vyplývajících z historických okolností vzájemného vztahu zainteresovaných národů, které současně nelze hodnotit jako nenávistné či násilí podněcující. Do této kategorie spadá též hodnocení situace ovlivněné jednostrannou informační základnou veřejně se vyjadřující osoby (např. vycházející z přesvědčení, že akci Ruské federace je možné označit za vyprovokovanou chováním ukrajinských představitelů k ruské menšině, možné srovnávání situace se zásahem USA vůči Iráku v roce 2003 pod neprokázanou záminkou existence chemických zbraní). Je však třeba vždy pečlivě zkoumat, zda se daná osoba mohla s ohledem na převažující společenský diskurs a dostupnost objektivních informací odvolávat na takovéto extrémní názorové proudy důvodně (možná existence negativního skutkového omylu).

# Schvalování trestného činu podle § 365 trestního zákoníku

V souvislosti s ozbrojeným konfliktem na Ukrajině bude v úvahu přicházet také odpovědnost za schvalování trestného činu podle § 365 trestního zákoníku, kterého se dopustí, *kdo veřejně schvaluje spáchaný zločin nebo kdo veřejně vychvaluje pro zločin jeho pachatele*. Tato právní kvalifikace pak připadá do úvahy

15 Srov. rozhodnutí ESLP ze dne 15. 10. 2015 ve věci Perinçek proti Švýcarsku, č. 275/08, § 205.

16 V uvedeném rozhodnutí bylo stěžejní posouzení přiměřenosti zásahu neboli, slovy Úmluvy, jeho

„nezbytnosti v demokratické společnosti“. Evropský soud pro lidská práva se proto musel přesvědčit, zda existovala „naléhavá společenská potřeba“ reagovat na předmětné výroky prostředky trestního práva. Vyšel z toho, že v projednávané věci jde o střet mezi svobodou projevu stěžovatele dle článku 10 Úmluvy a právem příslušníků arménského národa na respektování soukromého života dle článku 8 Úmluvy. Pod rozsah druhého z citovaných článků totiž spadá etnická identita národa a ochrana dobré pověsti předků. Při zvažování, zda byla mezi oběma v kolizi stojícími právy nastolena spravedlivá rovnováha, Soud přihlédl zejména k: *(i)* povaze stěžovatelových vyjádření; *(ii)* zeměpisnému, historickému a časovému hledisku; *(iii)* rozsahu, v němž se výroky dotýkaly práv příslušníků arménské komunity; *(iv)* existenci shody mezi smluvními státy Úmluvy; *(v)* otázce, zda byl zásah vyžadován mezinárodními závazky žalovaného státu; a *(vi)* odůvodnění rozhodnutí vnitrostátních soudů. Blíže srov. [http://eslp.justice.cz/justice/judikatura\_eslp.nsf/WebSearch/83162269433CDEA8C1257FA0004C1E68](http://eslp.justice.cz/justice/judikatura_eslp.nsf/WebSearch/83162269433CDEA8C1257FA0004C1E68?openDocument&Highlight=0)

[?openDocument&Highlight=0](http://eslp.justice.cz/justice/judikatura_eslp.nsf/WebSearch/83162269433CDEA8C1257FA0004C1E68?openDocument&Highlight=0)

ve vztahu k různým *zločinům* podle zvláštní části trestního zákoníku, například nejzávažnějším trestným činům proti životu a zdraví, svobodě a důstojnosti, případně proti majetku.

Nabízí se otázka, zda lze schvalující jednání postihnout i v případech, v nichž je schvalovaný zločin vyňat z působnosti trestního zákoníku. V tomto směru lze vycházet z komentářové literatury[17](#_bookmark16), která v souladu se starší judikaturou[18](#_bookmark17) uvádí, že podmínkou trestnosti jednání podle § 365 trestního zákoníku není zjištění, že pachatel, jehož zločin byl vychvalován nebo výslovně schvalován, byl pro onen zločin soudně stíhán a odsouzen. Komentářová literatura[19](#_bookmark18) rovněž připouští trestnost schvalování zločinu, pro který pachatel nebyl stíhán z důvodu imunity nebo proto, že trestnost činu zanikla promlčením. Obdobně vyznívá také recentní usnesení Nejvyššího soudu ze dne

13. 10. 2021 sp. zn. 7 Tdo 1002/2021, podle něhož lze stíhat obviněného i za situace, kdy doposud vyšetřování schvalovaného trestného činu ještě nebylo ukončeno, a pachatel tohoto činu nebyl zjištěn. Ani Nejvyšší soud tedy striktně neváže odpovědnost za § 365 trestního zákoníku na podmínku prokázání všech podmínek trestnosti schvalovaného jednání, když uvádí, že stěžejní je představa pachatele, kterou si učinil nebo si měl učinit poté, co se se schvalovaným jednáním seznámil. Ke shodnému závěru lze dospět také za použití teleologického výkladu účelem ustanovení § 365 trestního zákoníku, kterým je potlačování zločinnosti postihem projevů, jež jsou způsobilé vytvořit podmínky a nálady příznivé pro páchání trestných činů. Příčilo by se proto smyslu ustanovení vyloučit z možnosti trestního postihu například schvalování zločinu vraždy toliko proto, že byl spáchán cizím státním občanem na cizinci v zahraničí, a tedy je vyňat z působnosti trestního zákoníku (srov. § 4 až 9 trestního zákoníku).

Výše uvedené úvahy lze dle našeho názoru potenciálně vztáhnout také na schvalování trestného činu agrese podle § 405a trestního zákoníku, který nespadá do výčtu trestných činů, vůči nimž je dána působnost trestního zákoníku na základě zásady univerzality (§ 7 trestního zákoníku). Podle našeho názoru nelze působnost trestního zákoníku dovozovat ani z mezinárodní smlouvy ve smyslu § 9 trestního zákoníku, neboť podle přílohy III bodu 5 Rezoluce RC/Res. 6 ke změně Římského statutu nemůže být tato změna vykládána jako vznik práva nebo povinnosti vykonávat vnitrostátní jurisdikci nad útočným činem spáchaným jiným státem. Přestože se na trestný čin agrese spáchaný vůči cizímu státu nevztahuje působnost trestního zákoníku (spíše jen teoreticky by bylo možno dovozovat užití zásady subsidiární univerzality podle § 8 trestního zákoníku), trestnost takového činu je nezpochybnitelná. Pouze nad rámec těchto úvah lze konstatovat, že takové jednání je zločinem jak v rovině mezinárodního práva, tak i podle právních úprav jiných států, z nichž některé již zavedly univerzální působnost svých trestních předpisů ve vztahu k trestnému činu agrese.

Závěrem je nutno zdůraznit, že předkládané stanovisko nemůže postihnout všechny

v úvahu přicházející situace, které se mohou v praxi v souvislosti s okupací Ukrajiny

17 Šámal, P. a kol. *Trestní zákoník*, 2. vydání, Praha: C. H. Beck, 2012, str. 3354.

18 Rozhodnutí Nejvyššího soudu č. 5176/1935 Sb. rozh. tr.

19 Šámal, P. a kol. *Trestní zákoník*, 2. vydání, Praha: C. H. Beck, 2012, str. 3354.

vyskytnout, může však posloužit k orientaci v dané problematice, a zvláště

pak při odůvodnění případného trestního stíhání pro výše uvedené trestné činy.

JUDr. Miroslav Růžička, Ph.D., v. r.

ředitel odboru