

UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE
PRÁVNICKÁ FAKULTA

DISERTAČNÍ PRÁCE

2013

Mgr. Veronika Kristková, LL.M.

PROHLÁŠENÍ

Tímto prohlašuji, že jsem tuto práci vypracovala samostatně, všechny použité prameny a literatura byly řádně citovány a práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

V Praze dne 13. 07. 2013

Veronika Kristková

Postavení obětí porušování lidských práv v mezinárodním právu

**se zaměřením na oběti vážných porušení lidských práv a mezinárodního
humanitárního práva**

Poděkování:

Srdečně děkuji tímto své školitelce doc. PhDr. Stanislavě Hýbnerové, CSc. za odbornou i morální podporu v průběhu doktorského studia.

ABSTRAKT

Tato práce se v rámci širokého tématu „*Postavení obětí porušování lidských práv v mezinárodním právu*“ zaměřuje na oběti vážných porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva (dále jen oběti vážných porušení). Autorka se rozhodla zaměřit tuto práci na oběti vážných porušení, protože v průběhu výzkumu vyšlo najevo, že zatímco práva obětí porušení lidských práv obecně jsou relativně ustálena jak v teorii, tak praxi mezinárodního práva, postavení obětí vážných porušení je oblast, která vyvolává řadu doktrinálních otázek, prošla v posledních letech značným vývojem a nadále se vyvíjí. Analýza práv obětí vážných porušení nutně musí vycházet z práv obětí porušení lidských práv obecně, která slouží jako východisko pro analýzu práv obětí vážných porušení. Jen v porovnání s všeobecnými právy obětí porušení lidských práv lze poukázat na specifika práv a postavení obětí vážných porušení.

Práce nejprve vyjasňuje pojmem vážná porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva a v této souvislosti se dotkne také problematiky hierarchie norem mezinárodního práva. Po vyjasnění toho, co je pro účely této práce považováno za vážná porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva, se práce věnuje pojmu oběti těchto porušení. První část práce je zakončena informací o tom, jaké jsou potřeby obětí těchto porušení, které by mělo právo ideálně reflektovat.

V druhé části práce poukazuje na specifika vážných porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva a jejich obětí a nastiňuje některé specifické doktrinální problémy s nimi spojené, a tedy proč by tato porušení a jejich oběti měly být zvláštní kategorií a měla by jim být věnována v mezinárodním právu zvláštní pozornost.

Práce obsahuje stručný historický exkurs o vývoji práva obětí vážných porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva.

Mezinárodní standardy práv obětí trestných činů, dávající státům vodítko ohledně práv obětí na národní úrovni, ovlivňují práva obětí v mezinárodním právu, proto jsou v práci uvedeny ke komparaci a také proto, že práva obětí vážných porušení se často realizují na národní úrovni a pak jsou i tyto standardy pro tyto oběti relevantní.

Konečně se další část práce věnuje právům obětí porušování lidských práv v mezinárodním právu. Práva obětí vážných porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva jsou v této práci rozčleněna do čtyři základních skupin: právo na účinný prostředek nápravy –právo na přístup ke spravedlnosti, právo na ochranu, právo na účast na řízení a právo znát pravu. Právo na účinný prostředek nápravy pak zahrnuje právo na ukončení trvajících porušení, vytvoření soudního a/nebo správního mechanismu, který se zabývá údajnými porušeními, provedení vyšetřování údajného porušení, postavení osob odpovědných za porušení před spravedlnost, efektivní a rovný přístup ke spravedlnosti, přiměřenou, efektivní a neprodlenou nápravu utrpěné újmy (reparace), přijetí preventivních opatření k zabránění opakování porušení, v některých případech právo na přijetí předběžných opatření. Tato část vychází z práv obětí porušování lidských práv obecně a uvádí specifická práva obětí vážných porušení. Specifická práva obětí vážných porušení vyžadují i specifické mechanismy prostřednictvím, kterých se tato práva realizují. Těmto mechanismům je věnována poslední podkapitola.

V oblasti vážných porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva se objevuje v poslední době mnoho zajímavých konceptů a institutů, ohledně nichž neexistují v mezinárodním právu jednoznačné standardy a jsou předmětem diskusí odborníků. Ačkoliv tyto instituty přímo neupravují práva obětí vážných porušení, úzce s realizací práv obětí souvisí. Tyto instituty jsou příklady toho, jak mezinárodní právo a praxe reagují na specifika vážných zejména pak masových porušení. Nejprve se práce věnuje relativně novému institutu - pilotnímu rozsudku *Evropského soudu pro lidská práva*. Výjimka z povinnosti vyčerpat domácí prostředky umožňuje obětem podat stížnost k mezinárodním orgánům monitorujícím dodržování lidských práv v případech, kdy stát selhává v poskytování efektivního prostředku nápravy porušení, což je v případech vážných porušení lidských práv často proto, že stát je do porušování zapojen. Mezinárodní trestní právo je významným mechanismem pro oběti vážných porušení právě proto, že stát nechce nebo není schopen tato porušení trestně stíhat. Proto je mezinárodnímu trestnímu právu věnována část této práce. V mezinárodním právu existuje smluvní povinnost spolupracovat s ostatními státy na vyšetřování,

trestním stíhání a odsouzení pachatelů některých trestných činů dle mezinárodního práva. Povinnost spolupracovat v boji proti beztrestnosti je pak některými státy a autory považována za zvykové pravidlo mezinárodního práva. Vzhledem k významu této povinnosti pro realizaci obětí je této problematice v této práci věnována pozornost. Konečně k efektivní realizaci práv obětí by významně přispěl institut universální jurisdikce, neboť umožňuje kterémukoliv státu postavit před spravedlnost pachatele vážných porušení, jestliže stát území nebo stát státní příslušnosti, nesplní svoji mezinárodněprávní povinnost zahájit vyšetřování a trestně stíhat trestné činy dle mezinárodního práva. Podmínky uplatnění universální jurisdikce, nejsou v mezinárodním právu zcela jasné a i proto není v praxi často státy uplatňována. Universální jurisdikce je pak často zaměňována s povinností státu trestně stíhat nebo vydat pachatele (*aut dedere aut judicare*).

A konečně, protože vážná porušení jsou často páčány představiteli států, věnuje se tato práce otázce jejich imunity vůči trestnému stíhání za trestné činy podle mezinárodního práva.

Autorka dospěla k závěru, že vážná porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva by měla být v mezinárodním právu považována za specifickou kategorii, stejně tak jejich oběti, což je již částečně realitou. Mezinárodní právo přiznává obětem vážných porušení některá specifická práva a vytváří specifické mechanismy a instituty, které mají obětem realizaci jejich práv umožnit. Nicméně mezinárodní právo se v této oblasti potýká s velkým množstvím doktrinálních nejasností ohledně práv a postavení obětí těchto porušení a vyžaduje systematizaci práv obětí a jejich pevné teoretické zakotvení tak, aby tato práva byla realistická, ale zároveň nesnižovala standardy aplikovatelné na „běžná“ porušení.

ABSTRACT

This work focuses within the broad theme of „ *Position of the victims of the human rights violations in international law*“ on victims of serious human rights violations and serious violations of international humanitarian law (hereinafter only serious violations). The author decided to focus on the victims of serious violations because the research revealed that while the rights of victims of human rights violations are in general relatively settled in theory as well in practice of international law, the rights of the victims of serious violations is an area, which raises several doctrinal questions, encountered rapid development in recent years and continues to develop. Analysis of the rights of the victims of serious violations necessary must be based on the rights of the victims of human rights violations in general, which serves as a baseline for the analysis of the rights of the victims of serious violations. Only in comparison with the general rights of the victims of human rights violations the specificities of the rights of the victims of serious violations stand up.

First the work clarifies the terms “*serious violations of human rights and international humanitarian law*” in light of the issue of hierarchy of norms of international law. After clarifying what is meant for the purposes of this work by the term “*serious violations of human rights and international humanitarian law*”, the work defines victims of such violations. The first part of the work concludes with information about what are the needs of victims of such violations, which should be ideally reflected in the legislation.

The second part of work points out the specifics of the serious human rights violations and violations of international humanitarian law and their victims and why therefore such violations and their victims should be specific category and should be paid special attention in international law.

The work contains short historical excursion into development of the rights of serious violations of human rights and international human rights law.

International standards on rights of the victims of crime providing guidelines to the states on the rights of the victims of national level, influence the rights of the victims in international law and are therefore included into the work for comparison as well as because the rights of victims of serious

violations are often realized on the national level, which makes these standards relevant for these victims as well.

Finally the next part of the work addresses the rights of the victims of violations in international law. The rights of the victims of serious human rights violations are divided in this work into four basic groups: right to effective remedy and access to justice, right to protection, right to participation in proceedings and right to know the truth. The right to effective remedy than includes right that the continuing violation is terminated, establishing judicial and/or administrative mechanism addressing alleged violations, investigation of alleged violation, prosecution of individuals responsible for the violation, adequate, effective and prompt reparation of the harm suffered, adopting measures to prevent repetition of the violations, in some cases also right to have preliminary measures adopted. This part presents against the background of rights of victims of human rights violations in general specific rights of victims of serious violations. Specific rights of victims of serious violations require also special mechanisms for their realization. Last chapter is devoted to such mechanisms.

Recently many interesting concepts has emerged in the area of serious violations of human rights and international humanitarian law, concerning which no clear standards exist and which are subject of academic discussions. Despite such concepts do not directly regulate rights of victims of serious violations, they are closely related to realization of such rights. These institutes are examples of how international law and practice react to specifics of the serious and especially mass violations. The work first addresses relatively new institute of pilot judgment of the European Court of Human Rights. Exemption from exhausting national remedies allows victims to file a complaint to international bodies monitoring compliance with human rights norms in situations, when state fails to provide effective remedy, which is common in cases of human rights violations, when state participates in the violations. International criminal law is important mechanism for victims of serious violations exactly because the state is unwilling or unable to prosecute violations. Therefore part of this work is devoted to international criminal law. International law establishes obligations of the states to cooperate with each other in investigation, prosecution and sentencing of the perpetrators

of some crimes under international law. Obligation of the states to cooperate on fighting impunity is considered by some authors to be a norm of international customary law. Considering importance of this obligation for the rights of the victims, this work pays attention to this institute. Finally effective realization of victim rights would be effectively enhanced by universal jurisdiction as it allows any state to prosecute perpetrators of serious violations if the state of territorial or personal jurisdiction, does not fulfill its international obligation to launch investigation and prosecute crimes under international law. Conditions for exercising the universal jurisdiction are not absolutely clear in international law and therefore it is not often exercised in practice. Universal jurisdiction is often confused with the obligation of the state to prosecute or extradite (*aut dedere aut judicare*). Finally because serious violations are often committed by state officials, this work addresses the issue of their immunity from prosecution for crimes under international law.

The author has reached conclusions that serious violations of human rights and international humanitarian law should be a specific category under international law as well as their victims, that is being partially reality. International law grants victims of serious violations some specific rights and creates specific mechanisms and institutes for victims to enable them realization of their rights. Nevertheless international law faces much doctrinal ambiguity concerning rights and position of victims of these violations and requires systematization and a firm theoretical basis so that these rights are realistic on one hand and on the other hand do not lower standards applicable in cases of "ordinary" violations.

OBSAH

I. Úvod

II. Pojmy a koncepty: „vážná porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva“ a „oběti“ těchto porušení

- 2.1 Pojem vážná porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva ve světle hierarchie norem mezinárodního práva
- 2.2 Definice obětí vážných porušování lidských práv
- 2.3 Jaké jsou potřeby obětí vážných porušení lidských práv

III. Proč by vážná porušení lidských práv a humanitárního práva měla být zvláštní kategorií a měla by jim být věnována v mezinárodním právu zvláštní pozornost

IV. Historický vývoj práva obětí vážných porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva

V. Společné mezinárodní standardy týkající se obětí v národních právních systémech

VI. Normativní rámec práv obětí vážných porušování lidských práv a mezinárodního humanitárního práva v mezinárodním právu

- 6.1 Právo na účinný prostředek nápravy
- 6.2 Co je obsahem práva na účinný právní prostředek nápravy obecně a specificky v případech hrubých a systematických porušování lidských práv
 - 6.2.1 Právo na ukončení trvajících porušení
 - 6.2.2 Vytvoření soudního a/nebo správního mechanismu, který se zabývá údajnými porušeními
 - 6.2.3 Provedení vyšetřování údajného porušení
 - 6.2.4 Povinnost trestně stíhat a potrestat osoby odpovědné za porušení
 - 6.2.5 Právo na přiměřenou, efektivní a neprodlenou nápravu utrpěné újmy (reparace)
 - 6.2.6 Záruky neopakování
 - 6.2.7 Přijetí předběžných opatření v některých případech
- 6.3 Právo na ochranu
- 6.4 Právo na účast na řízení
- 6.5 Právo znát pravdu (právo na pravdu)
- 6.6 Specifika mechanismů prostřednictvím, které se realizuje právo na reparace, v případech masových porušování lidských práv

VII. Odpovědnost za vážná porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva

VIII. Vybrané instituty v mezinárodním právu relevantní pro oběti vážných porušení lidských práv

- 8.1 Pilotní rozsudek Evropského soudu pro lidská práva
- 8.2 Výjimka z povinnosti vyčerpat domácí opravné prostředky
- 8.3 Mezinárodní trestní mechanismy
- 8.4 Povinnost států spolupracovat v rámci boje proti beztrestnosti
- 8.5 Universální jurisdikce
- 8.6 Aut dedere aut judicare
- 8.7 Imunita představitelů států

IX. Závěr

I. Úvod

Z mezinárodních norem lidských práv a mezinárodního humanitárního práva, ať už obsažených v mezinárodních smlouvách nebo těch, které jsou považovány za zvykové právo, vyplývá povinnost států nejen tyto normy dodržovat, ale také zajistit jejich dodržování. Povinnost zajistit dodržování lidskoprávních norem a norem humanitárního práva zahrnuje povinnost předcházet porušením, vyšetřit porušení, potrestat pachatele, poskytnout obětem rovný a efektivní přístup ke spravedlnosti a poskytnout nebo usnadnit reparace obětí. Ačkoliv titul práce zní „*Postavení obětí porušování lidských práv v mezinárodním právu*“ zaměřuje se tato práce na oběti vážných porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva (dále jen oběti vážných porušení). Autorka se rozhodla zaměřit tuto práci na oběti vážných porušení, protože v průběhu výzkumu vyšlo najevo, že zatímco práva obětí porušení lidských práv obecně jsou relativně ustálena jak v teorii, tak praxi mezinárodního práva, postavení obětí vážných porušení je oblast, které vyvolává řadu doktrinálních otázek, prošla v posledních letech vývojem a nadále se vyvíjí. Analýza práv obětí vážných porušení nutně musí vycházet z práv obětí porušení lidských práv obecně, která slouží jako východisko pro analýzu práv obětí vážných porušení. Jen v porovnání s všeobecnými právy obětí porušení lidských práv lze poukázat na specifika práv a postavení obětí vážných porušení.

Situace obětí vážných porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva je komplikovaná z hlediska toho, že se na ní mohou potenciálně vztahovat různé právní režimy, podle toho v jakém kontextu k porušení práva došlo. Tak například na případ mučení se vztahují rozdílné právní režimy podle toho, zda k mučení oběti došlo během mezinárodního konfliktu, vnitrostátního konfliktu nebo oběť byla mučena policií v době míru. Na určitý typ viktimizace se tak paralelně mohou vztahovat různé prameny práva - mezinárodní právo lidských práv a mezinárodní humanitární právo. Naopak mezi mezinárodním právem lidských práv a mezinárodním trestním právem existují mezery, které omezují možnost aplikovat mezinárodní trestní právo k potrestání vážných porušení lidských práv. Tyto přesahy nebo mezery mezi různými právními systémy mají negativní dopad na realizaci práv obětí kvůli nejistotě, jaký právní režim se na danou situaci vztahuje, nebo proto, že se státy naučily

využívat mezery v těchto systémech k vytvoření právního vakua. Dosažení nápravy obětí a potrestání pachatele se pak může lišit dle toho, zda je na konkrétní případ aplikováno mezinárodní humanitární právo, mezinárodní právo lidských práv, mezinárodní trestní právo nebo národní právo. Takové právní rozdíly a formality mají pro oběť malý význam.¹

Obětem vážných porušení se podaří dosáhnout nějaké formy nápravy zřídka. Paradoxně oběti běžných porušení lidských práv dosahují nápravy mnohem snáze, zatímco rychlé, spravedlivé odškodnění v odpovídající výši obětí nejzávažnějších zásahů do lidské důstojnosti je výjimkou. Ačkoliv vážná porušení jsou považována za znepokojující pro celou mezinárodní komunitu, zajištění nápravy pro oběti takových porušení nelze považovat za celosvětově garantované.

Hlavní příčinou proč oběti nejzávažnějších porušení nápravy obtížně je masovost páchání porušení, které se dotýká velkého počtu obětí často v situaci nestabilního politického prostředí jako je vnitrostátní nebo mezinárodní konflikt vedoucí ke zhroucení státních institucí zodpovědných za vynucování dodržování práva a právní stát. V mnoha takových případech jsou vnitrostátní prostředky nápravy pro oběti nedostupné nebo neefektivní.

V otázce odškodnění obětí, pokud je vůbec řešena, často dochází k mnohým kompromisům v důsledku různých politických a strategických úvah při uzavírání mírových dohod, vytváření národních programů rekonciliace nebo mírotvorných programů. V některých případech je poskytnutí zadostiučinění obětem zcela ignorováno výměnou za dosažení mírové dohody nebo donekonečna odkládáno. Faktorem, kterým komplikuje dosažení nápravy je často velký počet obětí, který vyžaduje vytvoření zvláštních mechanismů pro stanovení odpovědnosti za porušení a odškodnění obětí. Náprava je často nerovná podle toho jaký mechanismus byl zvolen ke stanovení odpovědnosti za porušování a k odškodnění obětí, efektivnosti donucovacích procesů takového mechanismu včetně procesů mezistátních, politických aspektů post-konfliktních reparačních ujednání a dostupnosti finančních zdrojů pro odškodnění obětí.

¹ M. Ch. Bassiouni, *International Recognition of Victims' Rights*, Human Rights Law Review, (2006) 6 (2): str. 208-209

Mezinárodní právní rámec vztahující se k vážným porušením vyvolává mnoho doktrinárních otázek, které mají v konečném důsledku dopady na práva obětí těchto porušení. Takovými otázkami je například jaký je právní rozdíl mezi porušením a „hrubým“ nebo „závažným“ porušením a mají hrubá nebo závažná porušení zvláštní právní důsledky? Je humanitární právo samostatným pramenem práva a jaký právní režim se aplikuje v případech, kdy porušení humanitárního práva je zároveň porušením mezinárodního norem na ochranu lidských práv? Pokud jsou porušení označována mezinárodními úmluvami za trestné činy dle mezinárodního práva, vyžaduje jejich trestní stíhání jiný přístup? Vyplývá z porušení kogentních norem mezinárodního práva zvláštní režim? Jaká je efektivita různých mechanismů prostřednictvím, kterých jsou práva obětí vážných porušení realizována a jsou mezinárodní mechanismy reagující na vážná porušení efektivnější než mechanismy národní?

Mezinárodní společenství více méně přijímá, že vážná porušení se dotýkají celé mezinárodní komunity a nemohou být považována za obyčejné trestné činy. Smyslem této práce je poukázat na to, že vzhledem ke specifickým vážným porušením lidských práv a mezinárodního humanitárního práva oběti takových porušení nejsou oběti obyčejných trestných činů a je jim třeba věnovat na mezinárodní úrovni zvláštní pozornost, stanovit zvláštní standardy a mechanismy, které jim umožní realizaci jejich práv.²

² BOTTIGLIERO, Ilaria. *Redress for victims of crimes under international law*. Boston: Martinus Nijhoff, 2004, xxvi, 304 p. ISBN 90-041-3884-6, s. 1-3.

II. Pojmy a koncepty: „vážná porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva“ a „oběti“ těchto porušení

2.1 Pojem vážná porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva ve světle hierarchie norem mezinárodního práva

V oblasti lidských práv a humanitárního práva panují spory nejen o to, jak rozlišit „vážná“ porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva od méně závažných porušení, ale zda by vůbec měla být rozlišována různá závažnost porušení. Tato otázka úzce souvisí s otázkou, zda existuje hierarchie lidských práv, ve smyslu přiznání vyšší hodnoty některým právům mezinárodní komunitou, která je některými autory odmítána s odkazem na význam vzájemné souvislosti, provázanosti a nedělitelnosti lidských práv.³ Hierarchie lidskoprávních norem pak úzce souvisí s problematikou hierarchie norem mezinárodního práva obecně. Tato práce si neklade ambice se této obtížné problematice teoreticky věnovat, neboť by příliš odvedla od tématu postavení obětí, avšak dotýká se jí níže v souvislosti se vztahem *jus cogens, erga omnes* závazků a trestných činů dle mezinárodního práva a vážných porušování.

Pokud připustíme kategorizaci porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva, pak neexistuje jednotně přijímaná definice „vážných porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva.“ K označení většího stupně závažnosti porušení jsou používány pojmy „hrubá“ porušení nebo „vážná“ porušení v různých materiálech nejčastěji ve vztahu k právu na reparaci často bez vysvětlení.

³ Terayja Koji: *Emerging hierarchy in International Human Rights and Beyond: From the Perspective of Non-derogable Rights*, European Journal of International Law (2001), Vol. 12, č. 5, str. 917 a 936

Ačkoliv nejsou přesně definována, pouze hrubá a systematická porušení lidských práv mohou být předmětem stížností podle *rezoluce 5/1 Rady OSN pro lidská práva (Human Rights Council)*.⁴ Rezoluce vytvořila stížností mechanismus, který se zabývá „*konsistentními vzorci hrubých a spolehlivě potvrzených porušení lidských práv a základních svobod v jakékoli části světa a za jakýchkoli okolností.*“ Tato rezoluce nahradila *rezoluci ECOSOC 1503*, která rovněž definici hrubých a systematických porušení lidských práv neobsahuje.⁵

Ve studii, která byla jedním z podkladů pro vypracování *Základních zásad a směrnic o právu na nápravu a reparaci obětí hrubých porušování mezinárodního práva lidských práv a vážných porušení mezinárodního humanitárního práva*,⁶ výraz „*hrubé*“ označuje jak závažnost porušení, ale vztahuje se také k typu práva, které bylo porušeno.⁷ Následující *Bassouniho zpráva* říká, že „*hrubé porušení lidských práv*,“ tak jak je používáno v dokumentech OSN, spíše označuje způsob, jakým k porušení práva došlo, nebo závažnost porušení, než že by vymezovalo určitou zvláštní kategorii lidských práv, ke které by se vztahoval zvláštní režim reparací.⁸ Typ práva, které bylo porušeno však je také relevantní zejména tehdy jsou-li hrubá porušení lidských práv a vážná porušení mezinárodního humanitárního práva spojována s trestnými činy dle mezinárodního práva. *Výbor pro lidská práva* považoval za hrubá porušení lidských práv porušení „*jako nezákonná zmizení a detenci osob.*“⁹

⁴ Rezoluce 5/1 Rady pro lidská práva, Rada pro lidská práva „Balíček základů instituce,“ (2007) *HRC resolution 5/1 Human Rights Council*, „*Institution-building package*“ (2007),

⁵ Rezoluce ECOSOC 1503 (XLVIII) 1970 autorizovala Sub-komisi OSN pro prevenci diskriminace a ochranu národnostních menšin (United Nations Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities) k posuzování stížností jednotlivců nebo skupin „které se jeví, že odhalují konsistentní vzorec hrubých a spolehlivě potvrzených porušení lidských práv a základních svobod.“

⁶ *Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law* [Základní zásady a směrnice o právu na nápravu a reparaci obětí hrubých porušování mezinárodního práva lidských práv a vážných porušení mezinárodního humanitárního práva], *A/RES/60/147*, 21. března 2006.

⁷ Studie o právu na restituci, kompenzaci a rehabilitaci obětí hrubých porušování lidských práv a základních svobod, Závěrečná zpráva předložená Theo van Boven, Zvláštním zpravodajem, , *E/CN.4/Sub.2/1993/8*, 2 July 1993 (*Study concerning the right to restitution, compensation and rehabilitation for victims of gross violations of human rights and fundamental freedoms*, Final report submitted by Mr. Theo van Boven, Special Rapporteur, *E/CN.4/Sub.2/1993/8*, 2 July 1993)

⁸ *Report of the independent expert on the right to restitution, compensation and rehabilitation for victims of grave violations of human rights and fundamental freedoms*, Mr. M. Cherif Bassiouni, *E/CN.4/1999/65*, 8. února 1999, odst. 85

⁹ Human Rights Committee, *Concluding Observations: Argentina*, [*Výbor pro lidská práva, Závěry: Argentina*]1995, UN Doc.CCPR/C/79/Add.46 para. 10.

Zvláštní zpravodaj S. Chernichenko například pro Sub-komisi OSN pro prevenci diskriminace a ochranu menšin připravil návrh Deklarace o uznání hrubých a masových porušení lidských práv spáchaných na příkaz vlády nebo za jejího souhlasu za trestný čin dle mezinárodního práva.¹⁰ Tento dokument navrhuje následující definici:

„Hrubá a masová porušování lidských práv spáchaná na příkaz vlády nebo s jejím souhlasem jsou hrubým porušením principu respektování lidských práv a jsou trestným činem dle mezinárodního práva. Taková porušení zahrnují v zásadě následující: a) vraždu včetně mimosoudních, arbitrárních a masových poprav; b) mučení; c) genocidu; d) apartheid; e) diskriminaci na základě rasy, národnosti, ethnické, jazykové nebo náboženské příslušnosti; f) otroctví, nevolnictví nebo nucenou práci; g) nucená nebo nedobrovolná zmizení; h) arbitrární a dlouhodobou detenci; i) deportaci nebo nucené přemístění populace.“¹¹

Hrubá porušení lidských práv a vážná porušení mezinárodního humanitárního práva nejspíše v sobě kombinují obojí, jak kvalitativní aspekt (tedy jaké právo bylo porušeno a jakým způsobem), tak kvantitativní aspekt. Podle Shelton výraz „hrubá a systematická“ zahrnují, jak kvantitativní, tak kvalitativní element. Charakter „hrubých“ porušení je zejména závažný kvůli jejich krutosti nebo podlosti, výraz „systematická“ porušení ukazuje na oficiální rozšířený vzorec nebo praxi.¹² Výbor proti mučení na základě čl. 20 Úmluvy OSN proti mučení a jinému krutému, nelidskému a ponižujícímu zacházení nebo trestu¹³ (dále jen Úmluva proti mučení) se vedle individuálních stížností zabývá také z vlastní iniciativy případy údajného systematické praxe mučení. Výbor považuje za systematické mučení:

„Pokud je zjevné, že oznámené případy mučení se neobjevují náhodně na určitém místě nebo v určitém čase, ale jeví se jako běžné, široce rozšířené a úmyslné alespoň na významné části území dané země. Mučení může mít systematický charakter aniž by k němu docházelo v důsledku přímého úmyslu vlády. Může být důsledkem faktorů, která vláda obtížně kontroluje a jeho existence může indikovat nesoulad mezi politikou centrální vlády a její implementací místní správou. Neodpovídající legislativa, která v praxi dává prostor pro používání mučení, může také přispět k systematické povaze této praxe.“¹⁴

¹⁰ Draft declaration on the recognition of gross and massive violations of human rights perpetrated on the order of Government or sanctioned by them as an international crime, UN doc.E/CN.4/Sub.2/Dec/1997/116, z. 27. srpna 1997.

¹¹ Ibid., čl. 1.

¹² SHELTON, Dinah. *Remedies in international human rights law*. 2. ed., publ. new as paperback. Oxford [u.a.]: Oxford Univ. Press, 2006. ISBN 978-019-9207-534, str. 389.

¹³ UN Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, rezoluce Valného shromáždění OSN 39/46 z 10. prosince 1984.

¹⁴ Zpráv Výboru proti mučení, GAOR, 48th session, supplement 44A, 1994, para. 39 in FEYTER, K. *Out of the ashes: reparation for victims of gross and systematic human rights violations*. Antwerp: Intersentia, c2005, xix, 522 p. ISBN 90-509-5451-0, str. 350.

Dále je používán termín „masová“ porušování lidských práv. Tento termín poukazuje na velké množství porušování, které však nemusí být systematické tj. nemusí se jednat o vzorec. Masová porušování lidských (např. genocida, otroctví a otroctví podobné praktiky, nucená zmizení a masové popravy) a systematická (např. systematická diskriminace) práv budou ve většině případů hrubým porušováním.¹⁵ Není však jasné, jaký počet individuálních případů porušování má být považován za masové porušování. Naopak individuální případy hrubých porušování lidských lidských práv jako mučení nebo nezákonná detence jsou často předzvěstí masových porušování.¹⁶ Někteří autoři však používají výraz „hrubá“ porušení lidských práv pro porušení, která jsou páchána v masovém rozsahu, neboť v minulosti byl výraz „hrubá“ porušení lidských práv chápán v dvojím smyslu jednak jako specifický typ situace, ve které dochází k porušováním v masovém rozsahu nebo se jedná o systematickou praxi a jednak jako porušení specifické kategorie lidských práv pro člověka nepostradatelných.¹⁷

Pojem „(zá)važná porušení mezinárodního humanitárního práva (*serious violations of international humanitarian law*)“ byl poprvé použit v Římském statutu Mezinárodního trestního soudu k odlišení „těžkých porušení mezinárodního humanitárního práva („grave breaches“), které označují nejhorší skutky jako je genocida, mučení a otroctví avšak pouze v mezinárodních konfliktech. „Grave breaches“ jsou zároveň „serious violations“ avšak „serious violations“ jsou širší skupinou, neboť válečné zločiny mohou být páchány, jak v mezinárodních tak vnitrostátních válečných konfliktech a zločiny proti lidskosti mohou být páchány, jak v době míru, tak v době války. „Serious violations“ – závažná porušení mezinárodního humanitárního práva tedy označují porušení mezinárodního humanitárního práva, které jsou trestnými činy podle mezinárodního práva a není relevantní zda byly

¹⁵ Stanislav Chernichenko: Definice hrubých a masových porušování lidských práv jako mezinárodní trestný čin supra note: 6, odst. 15-6

¹⁶ Ibid. odst. 13

¹⁷ M. Cherif Bassiouni: *Report of the Independent Expert on the Right to Restitution, Compensation and Rehabilitation for Victims of grave Violations of Human Rights and Fundamental Freedoms* [Zpráva nezávislého experta o právu na restituci, kompenzaci a rehabilitaci obětí hrubých porušení lidských práv a základních svobod], 8. 2. 1999, UN Doc.E/CN.4/1999/65, odst. 72 a 85

spáchány v rámci válečného konfliktu a jakého.¹⁸ Některá porušení humanitárního práva jsou zároveň hrubým porušením lidských práv.

Všeobecně se má za to, že „*hrubá porušení lidských práv*“ a „*závažná porušení mezinárodního humanitárního práva*“ se „vztahují k právům, která chrání život, fyzickou integritu a jiné hodnoty nezbytné pro život člověka a zachování lidské důstojnosti.“¹⁹

Komise pro mezinárodní právo rozlišuje kategorii „*vážných*“ porušení kogentních norem mezinárodního práva (*jus cogens*), mezi něž řadí i některé mezinárodní normy zaručující ochranu lidských práv. Komise za „*vážná*“ porušení kogentních norem považuje „*hrubá*“ nebo „*systematická*“ porušování těchto norem.²⁰ Aby bylo porušení považováno za systematické musí být provedeno organizovaně a úmyslně. „*Hrubé*“ se podle Komise vztahuje k intenzitě porušení nebo jeho následků, označuje flagrantní porušení vedoucí k přímému a úplnému útoku na hodnoty chráněné normou. Přičemž „*hrubá*“ a „*systematická*“ porušení se nevylučují a „*vážná*“ porušení budou často, jak hrubá, tak systematická. Faktory, které je třeba posoudit při stanovení, zda se jedná o „*vážné*“ porušení, pak zahrnují úmyslné porušení normy, rozsah a počet individuálních porušení a závažnost následků pro oběti.²¹ Tento „návod“ na klasifikaci se vztahuje na porušení všech kogentních norem včetně těch lidskoprávních.

Termín *vážná* (nebo spíše *závažná*) porušení se používají také ve vztahu k humanitárnímu právu, Avšak v oblasti lidskoprávní se používá termín „*hrubá*“ porušení lidských práv, který se ve vztahu k lidských právům používá obecně ve stejném významu, v jakém používá Komise pro mezinárodní

¹⁸ Redress: *Implementing Victims' Rights: A Handbook on Basic Principles and Guidelines on the Right to Remedy and Reparation*, březen 2006, cit. 02. 10. 2012, dostupný z <http://www.redress.org/downloads/publications/Reparation%20Principles.pdf>, s. 14.

¹⁹ *The right to a remedy and reparation for victims of violations of international human rights and humanitarian law*, Note by the High Commissioner for Human Rights, E/CN.4/2004/57, 10. listopadu 2003, Explanatory comments, odst. 2

²⁰ Komise pro mezinárodní právo: *Odpovědnost států za porušení mezinárodního práva s komentářem*, 2001 (*International Law Commission: Responsibility of States for International Wrongful Acts with commentaries*, 2001), čl. 40 a komentář k tomuto článku, odst. 1, str. 112, Komise považuje za kogentní lidskoprávní normy zákaz otroctví a obchodování s otroky, genocidy, rasové diskriminace, mučení k lidskoprávním normám, které mají status *jus cogens* viz. dále

²¹ *Ibid.*, komentář k článku 40, odst. 8, str. 113

právo termín „*vážná*“ porušení kogentních norem, zatímco termín „*hrubá*“ porušení je používán Komisí jako podmnožina „*vážných*“ porušení kogentních norem a jeden ze znaků vážných porušení.

Z toho plyne závěr, že terminologie „*hrubá*“, „*závažná*“ a „*systematická*“ porušení jsou v mezinárodněprávních dokumentech používána nejednotně a nelze-li s určitostí tvrdit, co je „*hrubé*“, „*závažné*“ nebo „*systematické*“ porušení, je obtížné definovat i zvláštní kategorii obětí těchto porušení.

Pro účely této práce je dále používán v textu souladu s terminologií *Komise pro mezinárodní právo a Statutu Mezinárodního trestního soudu* všeobecný termín „*vážná porušení lidských práv a humanitárního práva*.“ Termíny „*hrubá*“, „*systematická*“ a „*masová*“ jsou chápána jako specifické termíny ve vztahu k termínu „*vážným*“ porušením. „*Hrubá*“ porušení lidských práv odkazují na porušení těch práv, která jsou považována za nepostradatelná pro člověka a jeho důstojnost jako např. arbitrární popravy, mučení, kruté, nelidské nebo ponižující zacházení nebo trest, otroctví a nucenou práci, nucená zmizení a arbitrární a vleklou detenci, aniž by byl tento výčet považován za uzavřený. „*Hrubá*“ tedy v této práci označuje závažnost porušení. „*Systematická*“ porušování lidských práv odkazuje na oficiální rozšířenou praxi hrubých porušování lidských práv. „*Masová*“ porušování lidských práv označuje hrubá porušování lidských práv páchaní ve velkém rozsahu, co do počtu. Pojem „*(zá)vážná porušení mezinárodního humanitárního práva (serious violations of international humanitarian law)*“ je chápán tak, jak v *Římském statutu Mezinárodního trestního soudu*. Nejsou-li vážná porušení mezinárodního humanitárního práva samostatně uvedena, zahrnuje pojem „*vážná porušení*“ i vážná porušení humanitárního práva neboť tyto skupiny často označují stejné činy, ale v různých kontextech nebo podle různých právních odvětví a některé závěry ohledně porušení lidských práv platí i pro vážná porušení mezinárodního humanitárního práva. Tam, kde není možné učinit stejné závěry pro obě odvětví, práce mluví o „*vážných porušeních mezinárodního humanitárního práva*“ samostatně.

Vážná porušení lidských práv a humanitárního práva - porušení *jus cogens*

I když nepanuje všeobecná shoda na tom, jakým způsobem se stává norma vyšší normou mezinárodního práva (*jus cogens*), jak zjistit, že určitá norma má status *jus cogens*, jak určit obsah této normy, jaké jsou elementy *jus cogens* normy, o významu statutu *jus cogens*, jakým způsobem se nadřazenost kogentní normy projevuje vůči normám s nižším statusem, o významu její předchozí aplikace,²² je evidentní, že existence kogentních norem v mezinárodním právu je obecně přijímána. A stejně tak i jejich nadřazenost ostatním nekogentním normám. Určitý konsensus dosažený ohledně definice *jus cogens* norem představuje čl. 53 Vídeňské úmluvy o smluvním právu, který definuje *jus cogens* normu jako normu, která je akceptována a uznávána mezinárodní komunitou států jako celkem za normu neumožňující derogaci ani v době míru ani v době války a která může být změněna pouze obecnou mezinárodní normou stejné váhy.²³

Shoda mezinárodní komunity musí panovat nejen ohledně obsahu konkrétní *jus cogens* normy, ale také ohledně toho, že tato norma dosahuje *jus cogens* statusu. To, že *jus cogens* status vyžaduje přijetí mezinárodní komunitou značí zvláštní význam této normy, který vyplývá z důležitosti hodnoty kterou chrání. Významnou zvláštností *jus cogens* norem je, že jakmile norma dosáhne statusu *jus cogens*, je závazná pro státy i bez jejich souhlasu nebo i přes jejich výslovný nesouhlas.²⁴ V *jus cogens* se tedy promítají základní universálně akceptované hodnoty mezinárodního společenství²⁵ a je považováno některými autory za minimální společný denominátor mezinárodního společenství.²⁶

Mezi kogentní normy jsou pak řazeny i některé normy zaručující ochranu lidských práv, tedy některým lidskoprávním normám je v mezinárodním právu přiznáván vyšší status než jiným

²² Ibid. str. 67

²³ Vídeňská úmluva o smluvním právu z roku 1969, Vienna Convention on the Law of Treaties art. 53, *opened for signature* May 23, 1969, 1155 U.N.T.S. 331, 8 I.L.M. 679, http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/1_1_1969.pdf

²⁴ Jure Vidmar: *Norm Conflicts and Hierarchy in International Law: Towards a Vertical International Legal System?* (2011) in E. de Wet and J. Vidmar (eds.): *Hierarchy in International Law: The Place of Human Rights* (Oxford University Press, 2012), SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2060300>, 19.05.2012, str. 19

²⁵ ²⁵ Erika de Wet: *The International Constitutional Order*, *International and Comparative Law Quarterly*, vol 55, January 2006 pp 51.76, <http://www.eui.eu/Documents/DepartmentsCentres/AcademyofEuropeanLaw/CourseMaterialsHR/HR2009/DeWet/DeWetBackgroundReading2.pdf>, 20.05.2012, str.57

²⁶ Theodor Meron: *On a Hierarchy of International Human Rights* (1986) 80 *American Journal of International Law* 1, 14.

mezinárodním normám obecně a vzhledem k tomu, že ne všechny mezinárodní lidskoprávní normy mají kogentní status, kogentní lidskoprávní normy mají vyšší status než jiné nekogentní mezinárodní lidskoprávní normy.

V případě, že jiná norma mezinárodního práva je v rozporu s kogentní normou, tato norma není pouze neaplikovatelná, ale zcela neplatná.²⁷ Neplatnost smluvní normy mezinárodního práva, pokud je v rozporu s kogentní normou, jasně vyplývá z článku 53 *Vídeňské úmluvy o smluvním právu*. Přímý konflikt kogentní normy se zvykovou normou mezinárodního práva vzhledem k tomu, jak norma dle zvykového práva vzniká, je velmi nepravděpodobný. Je nepravděpodobné, že by se vyvinula v rozporu s kogentní normou např. norma požadující agresi nebo genocidu. Konflikt by mohl vzniknout nepřímo mezi závazky vyplývajícími z porušení kogentní normy a zvykovým právem, např. pokud by zvyková norma upravující imunitu byla v rozporu a s povinností odškodnit oběť.

Povaha politických a občanských lidských práv vyžaduje, aby se stát zdržel určitého chování. Například právo nebýt mučen vyžaduje, aby se stát zdržel mučení – tzv. negativní závazek státu. Avšak právo by často bylo pouze iluzorní, pokud by nebylo interpretováno široce a nevyžadovalo po státu také aktivní ochranu práva tzv. pozitivní závazek. Součástí práva nebýt mučen je tak i pozitivní závazek státu trestně stíhat pachatele nebo odškodnit oběť mučení. Otázkou je však dosahuje-li, *jus cogens* status až na pozitivní závazky. *Jus cogens* normy jsou formulovány jako zákaz (zákaz mučení, genocidy, agrese atd.), než-li jako právo (např. právo nebýt mučen) což napovídá tomu, že kogentní status se vztahuje pouze na negativní závazek. Za kogentní normu je v případě zákazu mučení také považován zákaz extradice/vyhoštění pokud by tím osoba byla vystavena mučení, avšak ne již povinnost trestně stíhat pachatele nebo odškodnit oběť. To nasvědčuje tomu, že pro kogentnost normy je relevantní hodnota, která je normou chráněna. Zatímco zákaz extradice/vyhoštění přímo zabrání mučení (tedy zabrání porušení ústřední hodnoty normou chráněné), trestní stíhání nebo

²⁷ International Law Commission: *Fragmentation of International Law: difficulties arising from the Diversification and Expansion of International Law: Report of the Study Group of the International Law Commission* - Finalized by Martti Koskenniemi, UN Doc A/CN.4/L.682 (13 April 2006), para 365 in E. de Wet and J. Vidmar (eds.): *Hierarchy in International Law: The Place of Human Rights* (Oxford University Press, 2012), SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2060300>, 19.05.2012, str. 14

odškodnění -přímo k zabránění mučení nevede.²⁸ Hranici *jus cogens* statusu nelze vést jednoduše mezi negativními a pozitivními závazky. Není všeobecně přijímáno, že například kogentní status zákazu mučení se vztahuje i na závazky vyplývající z jeho porušení jako je právo na efektivní prostředek nápravy a právo oběti na odškodnění, za kogentní se považuje pouze jádro normy tj. zákaz v mučení. Převažující přístup považuje kogentní zákaz a důsledky jeho porušení za dvě samostatné povinnosti s rozdílným statutem.²⁹

Nejvýznamnějším případem konfliktu *jus cogens* zákazu porušení lidských práv s jinou normou je případ *Pinochet*,³⁰ ve kterém byl britský soud postaven před otázkou, zda stíhání bývalé hlavy státu pro mučení v době, kdy vykonávala úřad, brání její imunita. Soud judikoval, že v případě mučení, které je *jus cogens* trestným činem dle mezinárodního práva, je odůvodněna universální jurisdikce. Ačkoliv rozsudek několikrát odkazuje na *jus cogens* povahu zákazu mučení, rozhodnutí o extradici je založeno na základě *Mezinárodní úmluvy proti mučení a krutnému, nelidskému a ponižujícímu zacházení* (dále jen *Úmluva proti mučení*), kterou Velká Británie ratifikovala a která zakládá universální jurisdikci a povinnost stranám úmluvy, buď vydat nebo potrestat úřední osobu, která se dopustila mučení ve spojení s národní legislativou. Soud odmítl extradici pro trestné činy, které byly spáchány před účinností národní legislativy implementující povinnosti vyplývající z *Úmluvy proti mučení*. Dle separátních stanovisek dvou soudců mučení bylo mezinárodní trestný čin, vůči kterému podle zvykového práva neexistovala imunita už před ratifikací *Úmluvy proti mučení*.

V případě *Al-Adsani* Evropský soud pro lidská práva rozhodl, že Velká Británie neporušila články 1 a 3 *Evropské úmluvy o lidských právech*, když odmítla civilní žalobu *Al-Adsaniho*, který byl mučen kuvajtskými agenty, na odškodnění s odkazem na imunitu Kuvajtu. Ačkoliv soud uznal, že *jus cogens*

²⁸ Jure Vidmar: *Norm Conflicts and Hierarchy in International Law: Towards a Vertical International Legal System?* (2011) in E. de Wet and J. Vidmar (eds.): *Hierarchy in International Law: The Place of Human Rights* (Oxford University Press, 2012), SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2060300>, 19.05.2012, str. 33

²⁹ Jure Vidmar: *Norm Conflicts and Hierarchy in International Law: Towards a Vertical International Legal System?* (2011) in E. de Wet and J. Vidmar (eds.): *Hierarchy in International Law: The Place of Human Rights* (Oxford University Press, 2012), SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2060300>, 19.05.2012, str. 22-3

³⁰ *Regina v. Street Metropolitan Stipendiary Magistrate, ex parte Pinochet Ugarte (No. 3)*, 24 March 1999, House of Lords, 119 ILR, p. 13

status zákazu mučení je všeobecně akceptovaný, došel k závěru, že dle mezinárodního práva nelze prolomit imunitu státu vůči civilním žalobám na odškodnění za mučení mimo území daného státu.

Ačkoliv existence hierarchie norem mezinárodního práva je nezpochybnitelná, dopad této hierarchie je omezený. *Jus cogens* normy zejména ty zajišťující ochranu lidských práv mimo smluvní režim a působení článku 53 *Vídeňské úmluvy o smluvním právu*, se dostávají do konfliktu s další hodnotou, která je základem mezinárodního právního systému – suverenitou státu a mezinárodní právo neví, jak tyto hodnoty ochránit, aniž by příliš zasáhlo do suverenity státu. Může se stát, že normy chránící státní suverenitu, přebijí efektivní ochranu hodnoty chráněné *jus cogens* normou, jako například, když imunita zabrání trestnímu stíhání pachatele nebo odškodnění oběti. Opačný přístup a přílišné omezení principu suverenity za účelem vynucení *jus cogens* normy, by mohl vést k destabilizaci mezinárodních vztahů a principu rovnosti států, na němž je založen současný mezinárodní systém.³¹ Je-li tedy *jus cogens* status omezen pouze na kogentní zákaz a nezahrnuje důsledky jeho porušení, má *jus cogens* status malý význam pro oběti těchto porušení. Důsledky porušení nepřeváží nad ostatními nekogentními normami mezinárodního práva.

Existence kogentních norem je vyjádřením hodnotového systému mezinárodního společenství, který je reflektován v hierarchii norem mezinárodního práva. Porušení kogentních norem je pak natolik významné, že se dotýká nejen poškozeného státu, ale celé „*mezinárodní komunity jako celku*.“³² Za nejvýznamější dokument obsahující hodnoty mezinárodního společenství je považována *Charta Organizace spojených národů* (dále jen *Charta OSN*). Jaký je vztah mezi kogentními normami a *Chartou OSN*? Za nejdůležitější hodnotu je *Chartou OSN* považován světový mír a bezpečnost. Je pravomocí Rady bezpečnosti OSN určit, zda došlo k ohrožení míru, porušení míru nebo útočnému činu, a doporučit nebo přijmout závazná opatření k byl udržení nebo obnovení mezinárodního míru a bezpečnosti.³³ Udržení mezinárodního míru a bezpečnosti je považováno za tak významnou hodnotu, že *Kapitola VII Charty OSN* umožňuje *Radě bezpečnosti* přijímat opatření včetně opatření vedoucí

³¹ E. de Wet and J. Vidmar (eds.): *Hierarchy in International Law: The Place of Human Rights* (Oxford University Press, 2012), SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2060300>, 19.05.2012, str. 37

³² *Ibid.*, str. 2

³³ *Charta Organizace spojených národů*, čl. 39

k omezení suverenity státu až po použití síly k udržení nebo obnovení mezinárodního míru nebo bezpečnosti. *Rada bezpečnosti* vykládá koncept ohrožení míru široce a zahrnuje pod něj i „hrubá“ nebo „masová“ porušení lidských práv včetně těch na vnitrostátní úrovni. *Rada bezpečnosti* přijala opatření v rámci *kapitoly VII Charty OSN* také v případech porušení lidských práv, která nemají status kogentní normy. Tak v případě Afghánistánu například *Rada bezpečnosti* považovala nerovnost žen za jeden z faktorů vedoucích k ohrožení míru, avšak zákaz diskriminace na základě pohlaví není všeobecně uznávána a tedy panuje pochybnost, zda ji lze považovat za kogentní normu.³⁴

Kapitola *VII Charty OSN*, tak umožňuje nadřadit zájem mezinárodního společenství na udržení míru a bezpečnosti zájmům států a dokonce i právům skupin a jednotlivců. Článek 103 Charty pak nadřazuje závazky z Charty vyplývající nad jiné smluvní závazky. Není však jasné zda tento článek vytváří hierarchii mezinárodních právních norem a staví *Chartu OSN* nad jiné mezinárodní normy, nebo zda se jedná pouze o pravidlo přednosti. *Komise pro mezinárodní právo ve Zprávě o fragmentaci mezinárodního práva* se kloní k názoru, že čl.103 je funkčním pravidlem zajišťujícím přednost závazků vyplývajících z Charty před ostatními závazky, není však hierarchicky nadřazenou normou a nezpůsobuje neplatnost konfliktní normy, narozdíl od *jus cogens* normy, která způsobuje absolutní neplatnost smluvních norem, které jsou s ní v konfliktu.³⁵ Panuje však shoda, že článku 103 Charty OSN není možné se dovolávat k ospravedlnění rozhodnutí *Rady bezpečnosti*, které by vedlo k porušení kogentní normy mezinárodního práva. Kdyby tomu bylo jinak, *Rada bezpečnosti* by pak mohla autorizovat například genocidu. Rozhodnutí *Rady bezpečnosti*, které by bylo v rozporu s kogentní normou by tedy bylo neplatné.³⁶ Tato skutečnost podporuje argument, že z množiny

³⁴ Viz. Alain Pellet: *Comments in Response to Christine Chinkin and in Defense of Jus Cogens as the Best Bastion against the Excesses of Fragmentation*, (2006) 27 *Finch Yearbook of International Law* 83, 85 in Jure Vidmar: *Norm Conflicts and Hierarchy in International Law: Towards a Vertical International Legal System?* (2011) in E. de Wet and J. Vidmar (eds.): *Hierarchy in International Law: The Place of Human Rights* (Oxford University Press, 2012), SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2060300>, 19.05.2012

³⁵ International Law Commission: *Fragmentation of International Law: difficulties arising from the Diversification and Expansion of International Law: Report of the Study Group of the International Law Commission* - Finalized by Martti Koskenniemi, UN Doc A/CN.4/L.682 (13 April 2006)

³⁶ *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Bosnia and Herzegovina v Yugoslavia [Bosnia Genocide Case]*, Request for the Indication of Provisional Measures, 14 April 1992, (1993) ICJ Rep 325, Separate Opinion of Judge ad hoc Lauterpacht, para 100 in in Jure Vidmar: *Norm Conflicts and Hierarchy in International Law: Towards a Vertical International Legal System?* (2011) in E. de Wet

mezinárodních lidskoprávních norem vyčnívají ty, které mají kogentní povahu. Článek 103 Charty OSN však může mít přednost před a tak omezit lidskoprávní závazky, které nemají *jus cogens* povahu. Hrozí tak nebezpečí, že státy začnou namítat rezoluce Rady bezpečnosti, aby tak ospravedlnily porušení svých lidskoprávních závazků jako v případě před Evropským soudem pro lidská práva *Al Jedda v. The United Kingdom*,³⁷ ve kterém se Velká Británie se snažila rezolucí Rady bezpečnosti ospravedlnit dlouhodobou soudem nepotvrzenou detenci. Soud prohlásil, že při posuzování toho, zda rezoluce Rady bezpečnosti OSN má přednost před ustanoveními Evropské úmluvy pro lidská práva je nutné přihlídnout k cílům, ke kterým byly Spojené národy vytvořeny. Vedle udržení mezinárodního cíle a bezpečnosti, uvedeného v první pododstavci článku 1 Charty OSN, třetí pododstavec uvádí, že Spojené národy byly vytvořeny k dosažení mezinárodní spolupráce při podpoře a vedení k respektování lidských práv a základních svobod. Článek 24(2) pak vyžaduje po Radě bezpečnosti, aby své povinnosti vykonávala v souladu se svojí primární odpovědností za udržení světového míru a bezpečnosti a jednala v souladu s cíly a principy Spojených národů.“ Berouce v povahu toto pozadí, soud měl za to, že při výkladu rezoluce Rady bezpečnosti musí existovat presumpce, že Rada bezpečnosti nemá v úmyslu uložit členským státům povinnost, která by vedla k porušování základních principů lidských práv.³⁸ Ačkoliv čl. 103 není považován za hierarchicky nadřazenou normu, což by mohl vést k závěru, že celá Charta OSN má povahu *jus cogens*, podle převažujících názorů některá nejdůležitější fundamentální ustanovení Charty povahu *jus cogens* mají.³⁹

and J. Vidmar (eds.): *Hierarchy in International Law: The Place of Human Rights* (Oxford University Press, 2012), SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2060300>, 19.05.2012

³⁷ European Court of Human Rights (Grand Chamber), 27021/08, 07/07/2011

³⁸ V případě jakékoliv vágnosti termínů použitých v rezoluci Rady bezpečnosti, soud musí zvolit takový výklad, který je nejvíce v souladu s požadavky Úmluvy, a který nevede ke konfliktu žádných závazků. Ve světle významné role Spojených národů při podporování respektu k lidským právům, je třeba očekávat, že by byl použit jasný a explicitní jazyk, pokud by Rada bezpečnosti zamýšlela, aby státy přijaly opatření, která jsou v rozporu s jejich závazky dle mezinárodního práva lidských práv...³⁸ Ani rezoluce 1546 ani jiná rezoluce Rady bezpečnosti explicitně nebo implicitně nepožadovala po Spojeném Království umístít do jedince, které orgány považovaly za riziko po bezpečnost, do neomezené vazby bez obvinění. Za těchto okolností, při absenci závazku použít věznění, nedošlo ke konfliktu závazků Spojeného Království podle Charty OSN a jeho závazků dle článku 5 § 1 Úmluvy.

³⁹ E. SCHWELB. *American Journal of International Law. Some Aspects of International Jus Cogens as Formulated by the International Law Commission*, 61 *American Journal of International Law.*, (1967) str. 960 in SEIDERMAN, Ian D. *Hierarchy in international law: the human rights dimension*. Antwerpen: Intersentia, c2001, xiii, 335 p. ISBN 90-509-5165-1, str. 99.

V současné době je nemožné uvést definitivní a nezpochybnitelný výčet kogentních lidskoprávních norem, protože o tom nepanuje dostatečná shoda mezi státy.

Vážná porušování lidských práv a nederogovatelná práva

Dalším významným konceptem, který je třeba vzít v úvahu při určování zda se jedná o vážné porušení, je koncept nederegovatelných lidských práv. Vzhledem k tomu, že jedním z určujících znaků *jus cogens* normy je její nederegovatelnost, je třeba zdůraznit majíce na paměti definici *jus cogens* normy v čl. 53 *Vídeňské úmluvy o smluvním právu*, že ačkoliv všechny *jus cogens* normy jsou nederogovatelné, ne všechna nederegovatelná práva mají *jus cogens* status. Status *jus cogens* vyžaduje vedle nederogovatelnosti také všeobecný obsah a platnost normy v mezinárodním právu, zatímco ne všechna nederegovatelná práva mají obecný charakter. Tak například nederogovatelné právo na rodinný život dle čl. 17 *Americké úmluvy o lidských právech* nesplňuje podmínku všeobecné mezinárodní normy.⁴⁰ Zákaz uvěznění pro dluhy je řazen čl. 4 *Mezinárodního paktu o občanských a politických právech* mezi nederegovatelná práva, ne proto, že by byl kogentní normou, ale proto, že jeho derogace není nutná k zachování života národa v mimořádné situaci.

Naproti tomu fakt, že určité právo je uvedeno v lidskoprávních úmluvách jako nederogovatelné, může být jedním s důkazů o jeho *jus cogens* statusu. Někteří autoři nepovažují nederogovatelnost normy zakotvenou v mezinárodní úmluvě za doklad toho, že norma splňuje podmínku nederogovatelnosti jako jeden z nutných elementů *jus cogens*. Pokud by *jus cogens* status normy měl vyplývat přímo z úmluvy, úmluva by musela být téměř universálně ratifikována, aby byla splněna podmínka, že *jus cogens* status normy je akceptován všemi nebo velkou většinou států.⁴¹

Vzhledem k tomu, že nederegovatelnost je jeden z definujících znaků kogentních norem, nemohou „zákonodárci“ mezinárodních právních norem prohlásit za nederegovatelnou jakoukoliv normu. Při vypracování mezinárodních lidskoprávních úmluv státy vybraly malou skupinu práv, která není

⁴⁰ Terayja Koji: *Emerging hierarchy in International Human Rights and Beyond: From the Perspective of Non-derogable Rights*, *European Journal of International Law* (2001), Vol. 12, č. 5, str. 928 a 929

⁴¹ SEIDERMAN, Ian D. *Hierarchy in international law: the human rights dimension*. Antwerpen: Intersentia, c2001, xiii, 335 p. ISBN 90-509-5165-1, str. 87

možné derogovat. Tímto státy přiznali nederogovatelným právům prioritní status a projevíly vůli tato práva dodržovat i za okolností, za kterých nejsou ochotny respektovat práva ostatní. Stejně jako nemají všechna nederogovatelná práva *jus cogens* status, tak nejde ve všech případech o základní práva. Prohlášení normy za nederogovatelnou se odvíjí od buď od její významu tj. zvláštní chráněné hodnoty nebo od toho, že derogace od této normy nikdy nebude nutná v mimořádné situaci.⁴² Skupina nederogovatelných práv v *Evropské úmluvě o lidských právech a základních svobodách* byla definována na základě chráněné hodnoty. *Evropská úmluva* považuje za nederogovatelné právo na život, zákaz mučení, nelidského nebo ponižujícího zacházení nebo trestu, zákaz otroctví a zákaz retroaktivní působnosti trestního práva.⁴³ *Mezinárodní pakt o občanských a politických právech* prohlašuje za nederogovatelná v porovnání s *Evropskou úmluvou* další 3 práva: právo na uznání právní osobnosti každého,⁴⁴ zákaz uvěznění pouze pro neschopnost dostat smluvnímu závazku,⁴⁵ právo na svobodu myšlení, svědomí a náboženství.⁴⁶ První dvě práva jsou prohlášena za nederogovatelná kvůli tomu, že jejich derogace není nutná v mimořádné situaci. Právo na svobodu myšlení, svědomí a náboženství může být i mimo mimořádnou situaci omezeno mimo jiné z důvodů veřejné bezpečnosti, pořádku nebo základních práv a svobod jiných.⁴⁷ Lze si s těžší představít omezení práva v mimořádné situaci, které by nebylo možné přijmout podle omezující klauzule v odst. 3 mimo mimořádnou situaci. Ačkoliv právo na svobodu myšlení, svědomí a náboženství chrání významnou hodnotu bylo zařazeno mezi nederogovatelná ustanovení nejspíše protože jeho derogace v mimořádné situaci nemá význam, neboť je možné jej omezit na základě limitující klauzule. Svobodu myšlení nebo svědomí navíc zcela ani omezit nelze, navíc samotné myšlenky nebo předsvědčení nemohou ohrozit život národa, pouze vyjádření těchto myšlenek před druhými. *Americká úmluva o lidských právech* prohlašuje za nederogovatelná práva, která nejsou považována za nederogovatelná ani

⁴² Terayja Koji: Emerging hierarchy in International Human Rights and Beyond: From the Perspective of Non-derogable Rights, *European Journal of International Law* (2001), Vol. 12, č. 5, str. 929

⁴³ Čl. 15 *Evropské Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod*

⁴⁴ Čl. 16

⁴⁵ Čl. 11

⁴⁶ Čl. 18

⁴⁷ Čl. 18 odst. 3

Evropskou úmlouvou ani Mezinárodním paktem. Těmito to právy jsou práva rodiny,⁴⁸ právo na jméno,⁴⁹ práva dítěte,⁵⁰ právo na národnost,⁵¹ právo podílet se na vládě,⁵² a právo na soudní záruky nutné k zachování nederogovatelných práv.⁵³ Podle názoru některých autorů⁵⁴ měli lidskoprávní úmluvy prohlásit za nederogovatelná pouze „základní“ práva a nezahrnovat mezi nederogovatelná práva ty, jejichž derogace není nutná v mimořádné situaci. Nederogovatelná měla být práva, k jejichž porušování jsou státy náchylné v mimořádných situacích, aby byl zdůraňen jejich význam a povinnost států je respektovat za všech okolností.⁵⁵ Vedle výslovně uvedených nederogovatelných práv však existují i nederogovatelná práva, která úmluvy výslovně neuvádí. Vedle nederogovatelných norem uvedených v čl. 4 odst. 2 *Mezinárodního paktu o občanských a politických právech*,⁵⁶ státy nemohou derogovat další normy v tomto ustanovení neuvedené jako jsou normy mezinárodního humanitárního práva nebo kogentní normy. *Výbor pro lidská práva* uvádí jako příklady těchto nederogovatelných norem neuvedených v čl. 4 odst. 2 braní rukojmí, ukládání kolektivních trestů, arbitrární zbavení svobody, porušení základních principů spravedlivého procesu včetně presumpce nevinny.⁵⁷ *Výbor proti mučení* považuje zákaz špatného zacházení za nederogovatelné právo podle *Úmluvy proti mučení*.⁵⁸ Stejný status mají také lékařské nebo vědecké pokusy na lidech bez

⁴⁸ Čl. 17

⁴⁹ Čl. 18

⁵⁰ Čl. 19

⁵¹ Čl. 20

⁵² Čl. 23

⁵³ Čl. 27 odst. 2

⁵⁴ ORAÁ, Jaime. *Human rights in states of emergency in international law*. New York: Oxford University Press, 1992, xxi, 288 p. ISBN 01-982-5710-4, str. 98 in SEIDERMAN, Ian D. *Hierarchy in international law: the human rights dimension*. Antwerpen: Intersentia, c2001, xiii, 335 p. ISBN 90-509-5165-1, str. 80

⁵⁵ SEIDERMAN, Ian D. *Hierarchy in international law: the human rights dimension*. Antwerpen: Intersentia, c2001, xiii, 335 p. ISBN 90-509-5165-1, str. 77-80

⁵⁶ právo na život, zákaz mučení, krutého, nelidského nebo ponižujícího zacházení nebo lékařských nebo vědeckých pokusů bez souhlasu, zákaz otroctví, obchodování s otroky a nevolnictví, zákaz uvěznění pro neschopnost dostát smluvním závazkům, princip legality a retroaktivity trestního práva – požadavek, aby trestní odpovědnost i trest byly jasně a přesně stanoveny zákonem, který byl účinný v době, kdy k činu došlo (s výjimkou mírnějšího trestu), právo na uznání každého jako právní osobnosti, svoboda myšlení, svědomí a náboženství

⁵⁷ *Všeobecný komentář Výboru OSN pro lidská práva* (Human Rights Committee), General Comment No. 29, UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add. 11 (2001), čl. 11

⁵⁸ *Všeobecný komentář č. 2 k implementaci čl. 2 smluvními stranami Výboru OSN proti mučení* (Committee Against Torture: General Comment No. 2 Implementation of article 2 by State Parties, CAT/C/GC/2, 24. ledna 2008)

svobodného souhlasu⁵⁹ a povinnost jednat se všemi osobami zbavenými osobní svobody lidsky a s úctou k přirozené důstojnosti lidské bytosti,⁶⁰ jejichž nederegovatelnost odvozuje *Výbor pro lidská práva* od jejich úzké souvislosti se zákazem mučení. Dle *Výboru pro lidská práva* je součástí nederegovatelnosti určitých práv, také nederegovatelnost určitých procesních záruk těchto práv, jejichž nedodržení by vedlo k derogaci nederogovatelných práv, ačkoliv nejsou uvedeny v čl. 4 odst. 2 Paktu. Například v souvislosti s právem na život jsou to záruky spravedlivého procesu v trestním právu (čl. 14), zákaz retroaktivity trestního práva (čl.15) *Mezinárodního paktu o občanských a politických právech*,⁶¹ v souvislosti se zákazem arbitrární detence, pak právo na přezkoumání detence soudem⁶² - obecně odchýlení se od základních principů spravedlivého procesu včetně presumpce nevinu.⁶³ Tyto základní principy spravedlivého procesu zaručující respektování nederogovatelných práv jsou specifikovány v tzv. *Siracuských principech*.⁶⁴ Dále jsou za nederegovatelné považovány některé elementy nebo určitá dimenze práva nebýt diskriminován obecně,⁶⁵ ačkoliv zákaz diskriminace není uveden v čl. 4 odst. 2 *Mezinárodního paktu* mezi nederogovatelnými normami. Dalším důvodem proč nelze nederogovatelná práva jednoduše považovat za základní práva je, že tématické lidskoprávní úmluvy (jako např. *Mezinárodní pakt o hospodářských, sociálních a kulturních právech*, *Úmluva o odstranění všech forem diskriminace žen*, *Úmluva o odstranění všech forem rasové diskriminace*, *Úmluva o právech dítěte*) nebo *Africká charta lidských práv a práv národů* ustanovení

⁵⁹ články 4 odst. 2 a čl. 7 *Mezinárodního paktu o politických a občanských právech* (1966) ve spojení s článkem 11 *Všeobecného komentáře (General Comment) Výboru pro lidská práva OSN (Human Rights Committee)*, č. 29, UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add. 11 (2001)

⁶⁰ článek 10 *Mezinárodního paktu o politických a občanských právech* (1966) ve spojení s článkem 11 a 13a *Všeobecného komentáře (General Comment) Výboru pro lidská práva OSN (Human Rights Committee)*, č. 29, UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add. 11 (2001)

⁶¹ Ibid. čl. 15

⁶² Ibid. čl. 16

⁶³ Ibid. čl. 11

⁶⁴ Ekonomická a sociální rada OSB, Sub-komise pro prevenci diskriminace a ochranu menšin, *Siracuské principy limitací a derogací ustanovení Mezinárodního Paktu o politických a občanských právech* (1984), United Nations, Economic and Social Council, U.N. Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities, *Siracusa Principles on the Limitation and Derogation of Provisions in the International Covenant on Civil and Political Rights*, Annex, UN Doc E/CN.4/1984/4 (1984)

⁶⁵ *Mezinárodní pakt o politických a občanských právech* (1966), článek 4 odst. 1, ačkoliv článek 26 *Mezinárodního paktu o politických a občanských právech* zakazující diskriminaci ani jiné články Paktu vztahující se k diskriminaci (články 2, 3, 14 odst. 1, čl. 23 odst.4, čl. 24 odst. 1 a čl. 25) nejsou zahrnuty mezi nederogovatelnými články, článek 4 odst. 1 Paktu stanoví, že derogace nesmí vést k diskriminaci na základě rasy, barvy pleti, pohlaví, jazyka, náboženství

o derogaci neobsahují a práva garantována těmito úmluvami jsou tedy nederogovatelná. Všechna ustanovení těchto úmluv však nelze považovat za normativně rovnocenná nederogovatelným právům v Mezinárodním paktu, Evropské nebo Americké úmluvě.⁶⁶

Z výše uvedeného vyplývá, že není možné považovat obecně všechna nederogovatelná práva za množinu vyšších norem, jejichž porušení by bylo možné označit za vážná porušení lidských práv. Je tomu tak proto, že některá práva jsou nederogovatelná, protože jejich derogace nemá význam v mimořádné situaci. V rámci množiny nederogovatelných práv je však možné vyčlenit práva, která jsou prohlášena za nederogovatelná kvůli zvláštnímu významu hotnoty, kterou chrání. Minimálně jsou to ta nederogovatelná práva, která prohlašují za nederogovatelná, jak *Mezinárodní pakt*, tak *Evropská a Americká úmluva*: právo na život, zákaz mučení, nelidského nebo ponižujícího zacházení nebo trestu, zákaz otroctví a zákaz retroaktivní trestní odpovědnosti. Naopak za implicitně nederogovatelná mohou být považována záruky spravedlivého procesu a zákaz diskriminace.⁶⁷ Zákaz rasové diskriminace jako je obecně zmiňován akademiky a *Úmluva o odstranění všech forem rasové diskriminace* je široce ratifikována.⁶⁸ V oblasti humanitárního práva existuje analogie k nederogovatelným právům v lidskoprávních úmluvách a to čl. 3 společný čtyřem Ženevským úmluvám z roku 1949,⁶⁹ který musejí strany dodržovat „absolutně v každé době a na každém místě“ zakazující:

- a) útoky na život a zdraví, zejména vražda ve všech formách, zmrzačení, kruté nakládání, trýznění a mučení,
- b) braní rukojmí,
- c) útoky proti osobní důstojnosti, zejména ponižující a pokořující zacházení,

⁶⁶ SEIDERMAN, Ian D. *Hierarchy in international law: the human rights dimension*. Antwerpen: Intersentia, c2001, xiii, 335 p. ISBN 90-509-5165-1, str. 84
Cd dcc

⁶⁷ SEIDERMAN, Ian D. *Hierarchy in international law: the human rights dimension*. Antwerpen: Intersentia, c2001, xiii, 335 p. ISBN 90-509-5165-1, str. 85

⁶⁸ SEIDERMAN, Ian D. *Hierarchy in international law: the human rights dimension*. Antwerpen: Intersentia, c2001, xiii, 335 p. ISBN 90-509-5165-1, str. 88

⁶⁹ Ženevská úmluva o zlepšení osudu raněných a nemocných příslušníků ozbrojených sil v poli; Ženevská úmluva o zlepšení osudu raněných, nemocných a trosečníků ozbrojených sil na moři; Ženevská úmluva o zacházení s válečnými zajatci; Ženevská úmluva o ochraně civilních osob za války

d) odsouzení a vykonání popravky bez předchozího rozsudku vyneseného řádně ustaveným soudem, poskytujícím soudní záruky uznané civilisovanými národy za nezbytné.

Ačkoliv *Ženevské úmluvy* z roku 1949 se vztahují na mezinárodní konflikty, společný článek 3 platí i pro konflikty vnitrostátní. Zákaz činů uvedených v čl. 3 v každé době a na každém místě v mezinárodním i vnitrostátním konfliktu nasvědčuje tomu, že tyto závazky mají povahu *jus cogens*.

Závěr, že se jedná o *jus cogens* normy podporuje také fakt, že zločiny proti lidskosti, jak jsou kodifikovány ve *Statutu Mezinárodního trestního soudu*, jsou téměř univerzálně akceptovány jako trestné činy dle mezinárodního práva. Ostatní normy mezinárodního humanitárního práva, které jsou široce přijímány, ale jejichž porušení není považováno za trestný čin dle mezinárodního práva, státy pravděpodobně nepovažovaly za tolik důležité, aby jejich porušení bylo spjata s individuální trestní odpovědností. Je tedy také nepravděpodobné, že tyto normy státy považují za tolik významné, aby měly status *jus cogens*.⁷⁰

Vážná porušení lidských práv a mezinárodní závazky erga omnes

Dalším typem norem, které je třeba vzít v úvahu ve snaze konkretizovat „vážná“ porušení lidských práv jsou normy, které zakládají závazky *erga omnes*. Jak pronesl *Mezinárodní soudní dvůr* ve slavném *obiter dictum* případu *Barcelona Traction*, některé závazky chrání hodnoty natolik významné pro mezinárodní společenství, že všechny státy mají zájem na jejich dodržování a jejich porušení se týká všech států tzv. závazky *erga omnes*. To by tedy znamenalo, že při porušení *erga omnes* závazku je poškozeným ne jednotlivý stát, ale celá mezinárodní komunita. Zpráva studijní skupiny *Komise mezinárodního práva* o fragmentaci mezinárodního práva uvádí jako příklad mučení vlastních občanů státem. Skutečná fyzická újma je způsobena pouze mučeným občanům. Avšak vzhledem k tomu, že zákaz mučení je závazkem *erga omnes*, je na základě teoretického konceptu *erga omnes* způsobena újma mezinárodní komunitě jako celku. Tento koncept „virtuální“ škody způsobené celé mezinárodní komunitě je založený na předpokladu, že mučení (nebo jiné závazky *erga omnes*) jsou v rozporu

⁷⁰ SEIDERMAN, Ian D. *Hierarchy in international law: the human rights dimension*. Antwerpen: Intersentia, c2001, xiii, 335 p. ISBN 90-509-5165-1, str. 98

s všeobecně akceptovanými hodnotami a zájmy celé mezinárodní komunity.⁷¹ *Erga omnes* status nomy je dán jednak významem hodnoty, která je závazkem chráněna (morální obsah *erga omnes* normy) a jednak stupněm přijetí této normy mezinárodní komunitou. *Erga omnes* normy tedy nutně vyjadřují určitý hodnotový systém mezinárodního společenství, což je však velmi vágní a abstraktní pojem. Proto se při identifikování *erga omnes* závazků autoři často odvolávají na judikaturu *Mezinárodního soudního dvora* jako orgán mezinárodního společenství, který bere v potaz při rozhodování universální hodnoty.

Zatímco všechny *jus cogens* normy mají *erga omnes* efekt, ne všechny *erga omnes* normy mají *jus cogens* status. Není však jasné, které *erga omnes* závazky přesahují množinu *jus cogens* norem.⁷²

Někteří autoři uvádějí, že jsou to *erga omnes* normy, které se staly zvykovým právem, avšak ještě nedosáhli úrovně *jus cogens* a *erga omnes* normy, u kterých je zpochybňováno, že se staly zvykovým právem a/nebo jejich *jus cogens* status zpochybňován, ale postupně stále více uznáván.⁷³

Lidskoprávní závazky (například obsažené v Mezinárodním paktech o občanských a politických právech a o ekonomických, sociálních a kulturních právech), které se staly zvykovým právem, tak mohou mít povahu *erga omnes*, ačkoliv nedosáhly statusu *jus cogens*.⁷⁴ Výbor pro lidská práva ve svém všeobecný komentáři č. 31 uvádí, že „*ustanovení o základních právech člověka*“ jsou závazky *erga omnes*.⁷⁵

Erga omnes závazky jsou problematické z toho hlediska, že vycházejí z hodnot společných mezinárodnímu společenství, na které se *Mezinárodní soudní dvůr* ve svých rozsudcích odvolává, ale

⁷¹ International Law Commission: *Fragmentation of International Law: difficulties arising from the Diversification and Expansion of International Law: Report of the Study Group of the International Law Commission* - Finalized by Martti Koskenniemi, UN Doc A/CN.4/L.682 (13 April 2006), para 393 in E. de Wet and J. Vidmar (eds.): *Hierarchy in International Law: The Place of Human Rights* (Oxford University Press, 2012), SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2060300>, 19.05.2012, str. 14

⁷² in E. de Wet and J. Vidmar (eds.): *Hierarchy in International Law: The Place of Human Rights* (Oxford University Press, 2012), SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2060300>, 19.05.2012, str. 14

⁷³ Erika de Wet: *The International Constitutional Order*, *International and Comparative Law Quarterly*, vol 55, January 2006 pp 51.76, <http://www.eui.eu/Documents/DepartmentsCentres/AcademyofEuropeanLaw/CourseMaterialsHR/HR2009/DeWet/DeWetBackgroundReading2.pdf>, 20.05.2012, str.62

⁷⁴ *Ibid.*, str. 61

⁷⁵ Výbor pro lidský práva OSN: *Všeobecný kometář č. 31, Povaha všeobecných právních závazků smluvních států uložených Paktem*, CCPR/C/21/Rev.1/Add. 13, 24. května 2004, odst. 2, [*Human Rights Committee: General Comment No. 31, The Nature of the General Legal Obligation Imposed on State Parties to the Covenant*]

již není jasné, proč jsou některé závazky významnější než jiné a týkají se celé mezinárodní komunity a jiné ne.⁷⁶ Vzhledem k hodnotovému a morálnímu aspektu *erga omnes* norem tj. které hodnoty jsou natolik významné pro mezinárodní společenství, že si zaslouží *erga omnes* status, je velmi těžké najít odpovědi na tuto otázku v judikatuře *Mezinárodního soudního dvoru*, neboť ten se vyhýbá argumentaci odkazující na morální principy, nejsou-li zakotvené v pozitivním právu.⁷⁷ Přestože koncept závazků *erga omnes* je vyjádřením důležitosti hodnoty chráněné *erga omnes* závazkem pro mezinárodní komunity, všeobecně se závazky *erga omnes* nepovažují za hierarchicky nadřazené jiným normám mezinárodního práva.⁷⁸ Význam *erga omnes* závazku pro mezinárodní společenství však umožňuje kterémukoliv státu uplatnit odpovědnost státu, který normu porušil.⁷⁹ *Erga omnes* tak spíše představuje mechanismus umožňující lepší vynucení hodnot významných pro mezinárodní společenství a do té míry, do které se překrývá s normami *jus cogens*, i vynucení těchto norem. Státy tak mohou být vázány některými lidskoprávními závazky, i přestože neratifikovaly patřičnou smlouvu, buď protože lidskoprávní závazek je součástí zvykového práva a má důsledky *erga omnes*, nebo proto, že tento závazek má status *jus cogens*, který stát nemůže derogovat.⁸⁰ Smluvní závazky, které nemají povahu *erga omnes* vyplývající z kogentního statusu normy nebo zvykového práva, mohou mít povahu *erga omnes partes* – tj. závazek na základě mnohostranné smlouvy, který má stát vůči ostatním stranám úmluvy na základě společných hodnot, a porušení takového závazku umožňuje kterémukoliv státu, který je stranou smlouvy, podniknout opatření. Tak *Výbor pro lidská práva* uvádí,

⁷⁶ Například v případě East Timor Mezinárodní soudní dvůr, argumentoval, že právo na sebe-určení je *erga omnes* závazkem, neboť je „jedním ze základních principů současného mezinárodního práva“

⁷⁷ „Mezinárodní soudní dvůr je soudem práva a může vzít úvahu morální principy jen do té míry, v jaké jsou dostatečně vyjádřeny v právní formě. Jak se říká, právo existuje, aby sloužilo společenským potřebám, ale právě z toho důvodu tak může činit pouze prostřednictvím a v rámci mezí své vlastní disciplíny. Jinak by službou, která je poskytována, nebyla služba právní.“ viz. *South West Africa, Second Phase, Ethiopia/Liberia v South Africa*, Judgment, (1966) ICJ Rep 6; ICGJ 158 (ICJ 1966), at 34, para 49.

⁷⁸ International Law Commission: *Fragmentation of International Law: difficulties arising from the Diversification and Expansion of International Law: Report of the Study Group of the International Law Commission* - Finalized by Martti Koskenniemi, UN Doc A/CN.4/L.682 (13 April 2006), para 380 in E. de Wet and J. Vidmar (eds.): *Hierarchy in International Law: The Place of Human Rights* (Oxford University Press, 2012), SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2060300>, 19.05.2012, str. 16-17

⁷⁹ Komise pro mezinárodní právo: *Odpovědnost států za porušení mezinárodního práva s komentářem*, 2001 (*International Law Commission: Responsibility of States for International Wrongful Acts with commentaries*, 2001), 3. kapitola, komentář, odst. 5 a 6, str. 111

⁸⁰ Robert McCorquodale: *An Inclusive International Legal System*, (2004), 17 *Leiden Journal of International Law* str. 486

že závazek kterékoliv smluvního státu dodržovat závazky vyplývající z Paktu je závazkem vůči každé ze stran Paktu. Proto by státy měly upozorňovat na možná porušení státu druhými státy a to by nemělo být vnímáno jako výraz nepřátelství, ale jako projev legitimního zájmu společenství států.⁸¹

Jus cogens a *erga omnes* normy reflektují hodnotový systém mezinárodního společenství. Normy *jus cogens* a *erga omnes* jsou natolik významné, že jejich porušení se netýká pouze poškozeného státu, ale „mezinárodní komunity jako celku.“⁸² Toto se také odráží v pravidlech odpovědnosti státu v *Článcích o odpovědnosti státu Komise pro mezinárodní právo*. Článek 41 dokumentu obsahuje *erga omnes* povinnost všech států spolupracovat na ukončení protiprávní situace vytvořené závažným porušením kogentní normy, neuznat takovou situaci a neposkytnout pomoc k udržení takové situace.⁸³ Závažným porušením kogentní normy, tak vzniká závazek nejen pro stát, který normu porušil, ale pro všechny státy. Porušení kogentní normy však musí být „závažné“ tj. hrubé nebo systematické selhávání státu při plnění závazku.⁸⁴

Vážná porušování lidských práv a trestné činy dle mezinárodního práva

Některé mezinárodní dokumenty se tedy snaží omezit vágnost pojmů „vážná porušování lidských práv“ a „závažná porušení mezinárodního humanitárního práva“ jejich návazáním na trestné činy dle mezinárodního práva. Například *Bassouni* uvádí ve své závěrečné zprávě o právu na restituci, kompenzaci a rehabilitaci obětí hrubých porušení lidských práv a základních svobod,⁸⁵ že mnoho vlád a organizací považovalo termíny „hrubá porušení lidských práv“ a „*jus cogens* porušení“ obsažené v předchozích návrzích dokumentu za nedostatečně přesné, a proto principy 3-7 *Základních zásad a směrnice o právu na nápravu a reparaci obětí hrubých porušování lidských práv a vážných porušení*

⁸¹ Výbor pro lidský práva OSN: *Všeobecný komentář č. 31, Povaha všeobecných právních závazků smluvních států uložených Paktem*, CCPR/C/21/Rev.1/Add. 13, 24. května 2004, odst. 2, [Human Rights Committee: General Comment No. 31, *The Nature of the General Legal Obligation Imposed on State Parties to the Covenant*]

⁸² E. de Wet and J. Vidmar (eds.): *Hierarchy in International Law: The Place of Human Rights* (Oxford University Press, 2012), SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2060300>, 19.05.2012, str. 2

⁸³ Komise pro mezinárodní právo (*International Law Commission*): *Články o odpovědnosti státu (Articles on State Responsibility)*, čl. 41 a komentář k němu odst. 11

⁸⁴ Komise pro mezinárodní právo (*International Law Commission*): *Články o odpovědnosti státu (Articles on State Responsibility)*, čl. 41 a komentář k němu odst. 11

⁸⁵ M. Cherif Bassiouni: *Právo na restituci, kompenzaci a rehabilitaci obětí hrubých porušování lidských práv a základních svobod, závěrečná zpráva zvláštního zpravodaje*, E/CN.4/2000/62, 18. ledna 2000,

mezinárodního humanitárního práva odkazují na „trestné činy dle mezinárodního práva,“ které byly považovány za exaktní normu mezinárodního práva.⁸⁶ Úzce související dokument *Aktualizovaný soubor principů na ochranu a podporu lidských práv prostřednictvím kroků k boji s beztrestností* však opět terminologii komplikuje, neboť z kategorie trestných činů dle mezinárodního práva ještě vyčleňuje kategorii „závažných trestných činů dle mezinárodního práva,“ které definuje jako závažná porušení Ženevských konvencí z roku 1949 a jejich Dodatkového protokolu I z roku 1977 a další porušení mezinárodního humanitárního práva, která jsou trestnými podle mezinárodního práva, genocidu, trestné činy proti lidskosti a ostatní porušení mezinárodně chráněných lidských práv, která jsou trestnými činy dle mezinárodního práva a/nebo které jsou státy povinny dle mezinárodního práva trestně stíhat.⁸⁷ Ačkoliv ohledně toho, co považovat za trestné činy dle mezinárodního práva panuje větší shoda mezi státy než ohledně termínu „hrubá“ nebo „vážná“ porušování lidských práv, ani pojem trestných činů podle mezinárodního práva není definován absolutně přesně. Je třeba zdůraznit, že ne všechny trestné činy dle mezinárodního práva jsou i hrubým porušováním lidských práv nebo závažným porušením mezinárodního humanitárního práva a naopak. Odkazem na trestné činy dle mezinárodního práva se tak vyloučí některá hrubá porušení lidských práv a závažná porušení humanitárního práva, protože ne všechna trestnými činy dle mezinárodního práva jsou.⁸⁸ Ačkoliv *Komise OSN pro lidská práva* se snažila o přijetí deklarace definující hrubá a masová porušování lidských práv jako trestné činy dle mezinárodního práva, z této snahy sešlo.

Určujícím znakem při posuzování toho, zda se jedná o normu mezinárodního práva (včetně trestného činu dle mezinárodního práva) je konsensus a praxe států. V souladu s všeobecně přijímaným výčtem pramenů mezinárodního práva v čl. 38 odst.1 *Statutu Mezinárodního soudního dvora* musí být

⁸⁶ Ibid.

⁸⁷ ORENTLICHER Diane. *Impunity, Report of the independent expert to update the Set of Principles to combat impunity, Commission on Human Rights, Promotion and protection of human rights, Addendum Updated Set of principles for the protection and promotion of human rights through action to combat impunity E/CN.4/2005/102/Add.1 8. 02. 2005 (Betzrestnost, Zpráva nezávislého experta k aktualizaci Souboru principů k boji s beztrestností, Příloha Aktualizovaný soubor principů na ochranu a podporu lidských práv prostřednictvím kroků k boji s beztrestností)*, Definice, část B.

⁸⁸ *The right to a remedy and reparations for victims of violations of international human rights and humanitarian law, Note by the High Commissioner for Human Rights, E/CN.4/2005/59 odst. 25*

trestný čin dle mezinárodního práva zakotven v mezinárodních smlouvách, úmluvách nebo dohodách (mezinárodní smluvní právo), nebo mezinárodním zvykovém právu nebo musí ohledně něj existovat konsistentní praxe státu v přesvědčení, že určité chování je mezinárodním právem povoleno, vyžadováno nebo zakázáno nebo být uznáván za všeobecný právní princip státy často vycházejících z národních právních systémů. Podpůrným pramenem práva jsou pak sbírky komentářů mezinárodního práva obsažená v soudních rozhodnutích nebo učení nejkvalifikovanějších znalců mezinárodního práva.

Všechny trestné činy dle mezinárodního práva jsou v současnosti již kodifikovány ve vícestranných úmluvách. Tyto vícestranné úmluvy mohou výslovně stanovit, že určitý skutek je trestným činem dle mezinárodního práva (např. *Úmluva pro prevenci a trestání trestného činu genocidy* z roku 1948 výslovně prohlašuje jí zakázané chování za trestné činy dle mezinárodního práva), jiné úmluvy neprohlašují určité chování za trestný čin dle mezinárodního práva, ale ukládají smluvním stranám povinnost dané chování, buď trestně stíhat, nebo vydat obviněného (extradice), případně stanovit daný skutek trestným činem v národním právním řádu. Skutečnost, že úmluva pouze prohlašuje chování za protiprávní a ukládá státu povinnost stanovit trestnost chování na národní úrovni, a neprohlašuje jej výslovně za trestný čin dle mezinárodního práva, neznamená, že takové protiprávní chování nemá mezinárodní charakter. A co více proto, aby byl skutek považován za trestný čin dle mezinárodního práva, nemusí nutně jeho skutková podstata, osoba pachatele nebo oběti nebo jeho následek mít mezinárodní prvek. Tak i například závažná porušení mezinárodního humanitárního práva ve vnitrostátních konfliktech jsou považována za trestné činy dle mezinárodního práva, s nimiž je spojená individuální trestní odpovědnost. Mezinárodní trestní právo takto zasahuje do principu respektování národní jurisdikce. Trestným činem dle mezinárodního práva je tedy každý skutek, který porušuje mezinárodní právo a se kterým je v mezinárodním právu spojena individuální trestní odpovědnost za jeho porušení⁸⁹ vyplývající z mezinárodní smlouvy nebo zvykového práva⁹⁰, bez

⁸⁹ G. Boas, J. L. Bischoff and N. L. Reid, *Elements of Crimes under International Law*, Vol. 2, Cambridge University Press, 2009, str. 2

ohledu na to, zda je těmito prameny prohlášen za trestný čin dle mezinárodního práva nebo zda prameny státům ukládají povinnost učinit skutek trestným v rámci národního právního řádu.⁹¹

Trestné činy dle mezinárodního práva jsou v této práci chápány jako skutek, který porušuje mezinárodní právo a zakládá individuální trestní odpovědnost, narozdíl od mezinárodních trestných činů⁹² nebo trestných činů s mezinárodním aspektem, které se vztahují k více národním jurisdikcím (např. obchodování s lidmi nebo praní špinavých peněz).⁹³ Bottigliero⁹⁴ uvádí, že určité vodítko k tomu, co je v současné době považováno za trestný čin dle mezinárodního práva, poskytuje poslední verze *Návrhu zákoníku trestných činů proti míru a bezpečnosti lidstva Komise pro mezinárodní právo z roku 1996*.⁹⁵ Tento návrh zákoníku považuje za trestné činy, které si vyžadují mezinárodní pozornost trestné činy agrese, genocidy, trestné činy proti lidskosti, trestné činy proti personálu a přidruženému personálu OSN a válečné zločiny. Van Boven odkazuje také na článek 3 společný všem Ženevským úmluvám z roku 1949,⁹⁶ který obsahuje základní humanitární standardy, které musejí být dodržovány za každých okolností a který kategoricky zakazuje: násilí proti životu a osobě zejména vraždu všeho druhu, znetvoření, kruté zacházení nebo mučení, braní rukojmí, činy proti osobní důstojnosti zejména ponižující zacházení, vynášení rozsudků a provádění poprav bez rozsudku vynesenoho řádným soudem a soudních záruk, které jsou uznány za nezbytné

⁹⁰ I. Bantekas, S. Nash: *International Criminal Law*, Routledge-Cavendish; 3. vydání, 2007, kindle location 1833-43

⁹¹ Ibid.

⁹² Termín „mezinárodní trestný čin“ je někdy používán pro nejzávažnější porušení mezinárodního práva státy viz. např. Chernichenko supra 6, odst. 26, většinou se tento termín však nepoužívá z toho důvodu, že v mezinárodním právu neexistuje trestní odpovědnost státu (pouze individuální trestní odpovědnost jeho představitelů) a stát tedy nemůže spáchat mezinárodní trestný čin a tento termín je zavádějící viz. např. Komise pro mezinárodní právo: *Odpovědnost států za porušení mezinárodního práva s komentářem, 2001 (International Law Commission: Responsibility of States for International Wrongful Acts with commentaries, 2001)*, 3. kapitola, komentář, odst. 5 a 6, str. 111

⁹³ G. Boas, J. L. Bischoff and N. L. Reid, *Elements of Crimes under International Law*, Vol. 2, Cambridge University Press, 2009, str. 2

⁹⁴ BOTTIGLIERO, cit. 2, s.

⁹⁵ *Draft Code of Crimes Against the Peace and Security of Mankind*, International Law Commission, 1996, *Yearbook of the International Law Commission, 1996*, vol. II (Part Two),

⁹⁶ Ženevská úmluva o zlepšení osudu raněných a nemocných příslušníků ozbrojených sil v poli, 12. srpna 1949 (*Convention (I) for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field*), Ženevská úmluva o zlepšení osudu raněných, nemocných a trosečníků ozbrojených sil na moři (*Convention (II) for the Amelioration of the Condition of Wounded, Sick and Shipwrecked Members of Armed Forces at Sea*), Ženevská úmluva o zacházení s válečnými zajatci (*Convention (III) relative to the Treatment of Prisoners of War*), Ženevská úmluva o ochraně civilních osob za války (*Convention (IV) relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War*), všechny úmluvy přijaté dne 12. srpna 1949

civilizovanými národy. V současné době je za trestné činy dle mezinárodního práva považováno okolo 20 trestných činů, ne každý trestný čin dle mezinárodního práva je však hrubým porušením lidských práv nebo vážným porušením humanitárního práva.⁹⁷

Určité vodítko k identifikování trestných činů dle mezinárodního práva, které jsou zároveň hrubým porušením lidských práv nebo závažným porušením humanitárního práva poskytují statuty mezinárodních *ad hoc* trestních tribunálů. Ve Statutech mezinárodních trestních soudů a tribunálů⁹⁸ určujících jurisdikci těchto orgánů jsou považovány za závažná porušení mezinárodního humanitárního práva válečné zločiny, zločiny proti lidskosti a genocida.⁹⁹ Van Boven uvádí, že autoři *Základních zásad a směrnic* měli na mysli porušení, která jsou mezinárodními trestnými činy dle Římského statutu Mezinárodního trestního soudu.¹⁰⁰

Obecné zásady právní¹⁰¹ jako je zákaz retroaktivity, *nullum crimen sine lege* a *nulla poena sine lege* se staly všeobecně přijímaným mezinárodním zvykovým právem a jsou reflektovány taktéž ve statutech

⁹⁷ Agrese, válečné zločiny, protiprávní použití zbraní, zločiny proti lidskosti, genocida, apartheid, otroctví a podobné praktiky, mučení, protiprávní lékařské experimenty, pirátství, únosy letadel, únos diplomatů, brání civilních rukojmí, nucená zmizení, protiprávní využívání pošty, drogové delikty, falsifikace a padělání a krádež archeologických a národních pokladů, podplácení úředníků cizích státních orgánů, narušení kabelů ponorek, mezinárodní obchodování s obscénními publikacemi a krádež jaderného materiálu in Bassiouni: *International Crimes: Jus Cogens and Obligations Erga Omnes*, 4.59, LCP (1996), 28

⁹⁸ Statut Mezinárodního trestního tribunálu pro trestní stíhání osob odpovědných za závažná porušení mezinárodního humanitárního práva spáchaného na teritoriu bývalé Jugoslávie od roku 1991 (*Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of the former Yugoslavia since 1991*), (1993) 32 ILM 1159, novelizován rozhodnutím Rady bezpečnosti 1660 z 28. února 2006 ('ICTY Statute'), článek. 9(1); Statut Mezinárodního trestního tribunálu pro Rwandu (*Statute of the International Criminal Tribunal for Rwanda*) (1994) 33 ILM 1602, novelizován rozhodnutím Rady bezpečnosti 1534 z 26. března 2004 ('ICTR Statute'), článek. 1; Statut zvláštního soudu pro Sierra Leone (*Statute of the Special Court for Sierra Leone*), 2178 UNTS 138, UN Doc. S/2002/246, 16. ledna 2002, Appendix II ('SCSL Statute'), článek. 1(1); Zákon o vytvoření výjimečných senátů soudů v Kambodži pro trestní stíhání zločinů spáchaných během období Demokratické Kampučie (*Law on the Establishment of the Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia for the Prosecution of Crimes Committed During the Period of Democratic Kampuchea*), novelizován 27. října 2004, Doc. No. NS/RKM/1004/006, neoficiální překlad Radou právníků (Council of Jurists) Sekretariát zvláštní jednotky (Secretariat of the Task Force), revidováno 26. srpna 2007 ('ECCC Law'), článek. 2

⁹⁹ G. Boas, J. L. Bischoff and N. L. Reid, *Elements of Crimes under International Law*, Vol. 2, Cambridge University Press, 2009, str. 4

¹⁰⁰ Theo van Boven: *The United Nations Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law*, odst. 2 písm a) str. 2, www.un.org/law/avl, 18.07.2010

¹⁰¹ Obecné zásady právní jsou zobecněným vyjádřením společných obsahových rysů vyspělých vnitrostátních právních řádů. Právní formalismus považuje obecné zásady právní za jeden z pramenů mezinárodního práva vedle smluv a právního obyčeje viz. Č. Čepelka, P. Šturma: *Mezinárodní právo veřejné*, Eurolex Bohemia, 2003, str. 143-4 odst. 34

mezinárodních trestních tribunálů. Tyto principy jsou v mezinárodním právu interpretovány tak, že aby určité chování bylo trestné podle mezinárodního práva, muselo být v době, kdy k němu došlo, porušením mezinárodního práva a muselo zakládat individuální trestní odpovědnost. Statuty *ad hoc* mezinárodních soudů a tribunálů, které vymezují jejich jurisdikci a právní normy jimi aplikované, byly přijaty až po spáchání trestných činů, které tyto orgány mají stíhat. Výjimkou jsou statuty Mezinárodního trestního soudu, který vykonává jurisdikci pouze nad trestnými činy spáchanými po datu jeho ustanovení v roce 2002, a Mezinárodního tribunálu pro bývalou Jugoslávii, který vykonává jurisdikci i nad trestnými činy spáchanými po jeho ustanovení v roce 1993. Statuty, které vymezují jurisdikci *ad hoc* mezinárodních tribunálů, tedy nemohou učinit určité chování trestným nebo založit individuální trestní odpovědnost za toto chování. *Ad hoc* mezinárodní tribunály mohou proto vykonávat jurisdikci pouze nad chováním, které považovalo v době jeho spáchání za trestné a stanovilo za něj individuální odpovědnost mezinárodní zvykové právo. Pokud trestní odpovědnost jednotlivce má být založena na zvykovém právu, *ad hoc* mezinárodní tribunál se musí ujistit, že skutková podstata činu, jeho trestnost a závažnost plyne ze zvykového práva dostatečně jasně, tak aby trestnost takového činu byla dostatečně předvídatelná.¹⁰² Ačkoliv mnoho rozhodnutí *ad hoc* tribunálu vyjasňuje mezinárodní zvykové právo, nutnost založit trestnost na mezinárodním zvykovém právu je respektována různými senáty různou měrou.¹⁰³ Jurisprudence *ad hoc* tribunálů vyjasňující mezinárodní zvykové právo podstatně ovlivnila obsah *Římského statutu* a doplňujících Znaků trestných činů.¹⁰⁴ Během přípravy *Římského statutu* se však objevily spory ohledně přesné podoby zvykového práva zakazující nebo požadující určité chování. *Římský statut* tak částečně kodifikuje existující zvykové právo a částečně představuje vývoj zvykového práva a kompromis mezi různými zúčastněnými v procesu jeho přípravy. *Římský statut* uvádí, že soud má jurisdikci nad „nejzávažnějšími trestnými činy znepokojující celou mezinárodní komunitu,“¹⁰⁵ jimž jsou zločin genocidy,¹⁰⁶ zločiny

¹⁰² S. Nash: *International Criminal Law*, Routledge-Cavendish; 3. vydání, 2007, kindle location 1881-90

¹⁰³ *Ibid.*, str. 6-8

¹⁰⁴ G. Boas, J. L. Bischoff and N. L. Reid, *Elements of Crimes under International Law*, Vol. 2, Cambridge University Press, 2009, str. 7-8

¹⁰⁵ *Římský statut Mezinárodního trestního soudu*, A/CONF.183/9, 17. června 1998, 1. července 2002, dále jen *Římský statut*

proti lidskosti,¹⁰⁷ válečné zločiny a zločin agrese. Statut Mezinárodního trestního soudu v porovnání s mnoha jinými mezinárodními trestními soudy a tribunály nepoužívá pojem „závažná porušení mezinárodního humanitárního práva,“ ale pojem „nejzávažnější trestné činy znepokojující celou mezinárodní komunitu“ nebo pojem „mezinárodní trestné činy.“¹⁰⁸

Za vážná porušení mezinárodního humanitárního práva je třeba tedy minimálně považovat válečné zločiny, zločiny proti lidskosti a genocidu, protože ačkoliv definice skutkových podstat těchto trestných činů v jurisdikci jednotlivých mezinárodních tribunálů¹⁰⁹ a v odborné literatuře se mohou lišit, obecně jsou považována za natolik závažná porušení mezinárodního práva, že za jejich spáchání byla mezinárodním právem stanovena individuální trestní odpovědnost a vztažena jurisdikce mezinárodních trestních tribunálů. Zločin agrese ačkoliv je mezinárodním trestným činem není porušením lidských práv nebo humanitárního práva.

Trestné činy uvedené ve Statutu Mezinárodního trestního soudu jsou trestné činy, nad kterými soud má dle souhlasu stran Statutu, vykonávat jurisdikci. Jurisdikce Mezinárodního trestního soudu, stejně tak i dalších mezinárodních soudů a tribunálů byla z praktických soudů omezena pouze na systematické a masivní útoky.¹¹⁰ Tak znakem zločinů proti lidskosti je, že jsou páčány jako součást systematického nebo masivního útoku. Například mučení jako součást systematického nebo masivního útoku je zločinem proti lidskosti a spadá do jurisdikce soudu. Avšak ojedinělý případ mučení ačkoliv do jurisdikce Mezinárodního trestního soudu nespadá a není tedy „nejzávažnějším trestným činem znepokojující celou mezinárodní komunitu“ dle statutu Mezinárodního trestního soudu, je však trestným činem dle mezinárodního práva a hrubým porušením lidských práv.¹¹¹

¹⁰⁶ Ibid. čl. 6

¹⁰⁷ Ibid. čl. 7

¹⁰⁸ Viz. Statut mezinárodního trestního soudu (supra 19) See Rome Statute, preamble odst. 4,6.

¹⁰⁹ G. Boas, J. L. Bischoff and N. L. Reid, *Elements of Crimes under International Law*, Vol. 2, Cambridge University Press, 2009, str. 1

¹¹⁰ Implementace práv obětí, Příručka k základním principům o právu na opravný prostředek a reparaci (*Implementing Victim's Rights, A Handbook on the Basic Principles and Guidelines on the Rights to Remedy and Reparation*, Redress, březen 2006, <http://www.redress.org/smartweb/promoting-international-standards/the-basic-principles-and-guidelines-on-the-right-to-a-remedy-and-reparation>, 23.1.2011

¹¹¹ čl. 4 Úmluvy proti mučení a jinému krutému, nelidskému a ponižujícímu zacházení nebo trestu (*Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*), rezoluce Valného shromáždění OSN 39/46, 10. prosince 1984, účinná od 26. června 1987

Vymezení vážných porušování lidských a humanitárního práva odkazem na „mezinárodní trestné činy“ dle Statutu Mezinárodního trestního soudu nebo za „závažná porušení mezinárodního humanitárního práva,“ tak jak jsou chápány ve statutech trestních soudů a tribunálů, by omezilo tuto definici pouze na systematická a masová porušování. Přičemž ačkoliv systematickost a masovost porušování může být kritériem, při stanovování jurisdikce mezinárodních trestních tribunálů, systematickost nebo masovost není určujícím znakem trestného činu dle mezinárodního práva. Trestné činy dle mezinárodního práva, na které odkazují *Základní zásady a směrnice* upřesňující pojmy hrubá porušení lidských práv a závažná porušení mezinárodního humanitárního práva, jsou širší kategorií než válečné zločiny, zločiny proti lidskosti, genocida považované za „mezinárodní trestné činy“ dle Statutu Mezinárodního trestního soudu nebo za „závažná porušení mezinárodního humanitárního práva,“ tak jak jsou chápány ve statutech trestních soudů a tribunálů.

Ačkoliv genocida, trestné činy proti lidskosti a válečné zločiny jsou nejvíce relevantní mezinárodní trestné činy ve vztahu k vážným porušováním lidských práv mezinárodního humanitárního práva, mnoho vážných porušení lidských práv nemusí splňovat zvláštní kritéria těchto trestných činů jako je úmysl a typ cílové skupiny v případě genocidy, systematickost nebo rozsah zločinů proti lidskosti nebo spáchání v době válečného konfliktu v případě válečných zločinů.

Ačkoliv vlády a organizace nepovažovaly při vypracovávání *Základních zásad a směrnic jus cogens porušení* za dostatečně přesná lidskoprávní normy, které mají status *jus cogens*, poskytují vedle trestných činů, které spadají do jurisdikce mezinárodních trestních tribunálů, vodítko ohledně toho, co je třeba považovat za hrubá porušení lidských práv a závažná porušení mezinárodního.

Obecně se má za to, že *jus cogens* trestné činy mají vyšší status než běžné normy mezinárodního práva, protože se týkají zájmu světové komunity jako celku, neboť ohrožují mír a bezpečnosti lidstva nebo šokují vědomí lidstva. Stačí, aby trestný čin splňoval jeden z těchto elementů. Je tedy těžké si představit, že by trestný čin, který má povahu *jus cogens* a porušuje lidská práva nebo mezinárodní humanitární právo, nebyl vážným porušením. Níže uvedené trestné činy je možné považovat za *jus cogens* kvůli jejich atributům díky kterým je možné dle právní teorie je považovat za *jus cogens* a to:

mezinárodní shoda států nebo-li *opinion iuris* uznávající tyto trestné činy za součást zvykového práva, prohlášení v preambulích nebo textu úmluv, které přiznávají těmto trestným činům vyšší status v mezinárodním právu, velký podíl států, které ratifikovaly úmluvy o těchto trestných činech nebo inkorporovali tyto trestné činy do svých národních právních řádů, a konečně vyšetřování a trestní stíhání pachatelů těchto trestných činů na vnitrostátní i mezinárodní úrovni. Doplňujícími prameny k určení toho, zda daný trestný čin dosáhl statusu *jus cogens* jsou jiné důkazy obecných právních principů a publikace nejuznávanějších odborníků.¹¹² Hlavním problémem *jus cogens* z pohledu mezinárodního trestního práva je otázka právní jistoty a požadavek, aby trestněprávní norma byla v souladu s principem legality – *nullum crime sine lege*. Do konfliktu se dostávají dvě filozofické doktríny pozitivistické, která požaduje soulad s principem *nullum crimen sine lege* a naturalistická, která zastává názor, že *jus cogens* je založeno na vyšších právních principech.¹¹³ Neexistuje autorita, která by určila, co je a co není *jus cogens*. Úsudek o tom si tak vytvářejí státy sami, což je často ovlivněno politickými zájmy daného státu. Například vlivný dokument „*Reformulace zahraničních vztahů Spojených států*“ považuje za *jus cogens* minimálně zákaz genocidy, otroctví a obchodování s otroky, vraždu, nucená zmizení, mučení a jiné kruté, nelidské a ponižující zacházení nebo trest, prodlouženou arbitrární detenci, systematickou rasovou diskriminaci a zásady Charty OSN zakazující použití síly.¹¹⁴ Jediným řešením je tedy mezinárodní kodifikace *jus cogens* trestných činů. Snaha kodifikovat trestné činy dle mezinárodního práva však dosud nebyla úspěšná.¹¹⁵

Vytvoření mezinárodního trestního soudu, do jehož jurisdikce spadají genocida, zločiny proti lidskosti a válečné zločiny, podporuje argument, že tyto trestné činy mají povahu *jus cogens* a vyplývá z nich závazek erga omnes tyto trestné činy stíhat nebo vydat jejich pachatele.¹¹⁶ V mezinárodních

¹¹² Ibid., str. 68

¹¹³ Ibid., str. 71

¹¹⁴ Restatement (third) of Foreign Relations of the United States § 702 cmts. d-i, § in E.J. Criddle, E. Fox-Decent” A Fiduciary Theory of Jus Cogens, The Yale Journal of International Law (Vol. 34) str. 331-2, http://www.yale.edu/yjil/files/PDFs/vol34/Criddle_Fox-Decent.pdf, 26.10.2011

¹¹⁵ M. Ch. Bassiouni: *International Crimes: Jus Cogens and Obligations Erga Omnes*, LCP 59 (1996), str. 72

¹¹⁶ Ibid. str. 74

dokumentech a odborné literatuře¹¹⁷ bývají uváděny mezi *jus cogens* normami vedle agrese a práva na sebeobranu, zákaz genocidy (konkrétně porušení článků 1 a 2 Úmluvy o zabránění a trestání zločinu genocidy)¹¹⁸ trestné činy proti lidskosti a zákaz bojů namířených na civilní obyvatelstvo (základní zásady mezinárodního humanitárního práva), dále otroctví a otroctví podobné praktiky,¹¹⁹ mučení¹²⁰ a podle některých názorů také mírnější formy špatného zacházení tedy kruté, nelidské a ponižující zacházení.¹²¹ Povinnosti zabránit mučení a jinému krutému, nelidskému nebo ponižujícímu zacházení (dále jen špatnému zacházení) jsou podle Výboru proti mučení OSN nedělitelné, vzájemně provázané a související. V praxi míra určující špatné zacházení od mučení často není jasná a zkušenosti ukazují, že podmínky, které vedou k špatnému zacházení často také usnadňují mučení a proto opatření, která vyžaduje prevence mučení vyžaduje také prevence špatného zacházení. Dále za je obecně *jus cogens* status uznáván v případě apartheidu,¹²² systematickou diskriminaci zejména na základě rasy¹²³ nebo pohlaví.¹²⁴

¹¹⁷ Viz. International Law Commission: *Fragmentation of International Law: difficulties arising from the Diversification and Expansion of International Law: Report of the Study Group of the International Law Commission* - Finalized by Martti Koskenniemi, UN Doc A/CN.4/L.682 (13 April 2006), odst. 374, str. 189

¹¹⁸ Viz. Mezinárodní soudní dvůr: *Posudek ohledně výhrady k Úmluvě o zabránění a trestání zločinu genocidy*, z 28. května 1951, I.C. J. Reports 19-51, p. 1.5.: „Principy, které jsou základem úmluvy jsou principy uznávané civilizovanými národy jako zavazující Státy i bez smluvního závazku.“, str. 23, také Mezinárodní soud pro trestní stíhání osob odpovědných za vážná porušení mezinárodního humanitárního práva spáchaná na území bývalé Jugoslávie od 1991, rozsudek Blagojevic, č.: IT-02-60-T, ze dne 17. ledna 2005, odst 639: “Je široce přijímáno, že...norma zakazující genocide má povahu *jus cogens*” in E.J. Criddle, E. Fox-Decent” A Fiduciary Theory of *Jus Cogens*, *The Yale Journal of International Law* (Vol. 34) str. 369, Rafael Nieto-Navia: *International peremptory norms (jus cogens) and international humanitarian law*

¹¹⁹ International Law Commission: *Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts with commentaries*, 2001, *Yearbook of the International Law Commission*, 2001, vol. II, Part, str. 112, komentář k článku 40 odst. 4, také Diane Orentlicher, *Report of the independent expert to update the Set of principles to combat impunity, Addendum, Updated Set of principles for the protection and promotion of human rights through action to combat impunity*, E/CN.4/2005/102/Add.1, definitions, serious crimes under international law, odst. 13, také Human Rights Committee: General Comment No. 31 [80]: *The Nature of the General Legal Obligation Imposed on States Parties to the Covenant*, CCPR/C/21/Rev.1/Add. 13, odst. 18

¹²⁰ International Law Commission: *Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts with commentaries*, 2001, *Yearbook of the International Law Commission*, 2001, vol. II, Part, str. 112, komentář k článku 40 odst. 5, také M. Ch. Bassiouni: *International Crimes: Jus Cogens and Obligations Erga Omnes*, LCP 59 (1996) str. 68, také I. Bantekas, S. Nash: *International Criminal Law*, Routledge-Cavendish; 3. vydání, 2007

¹²¹ W. Kaleck, M. Ratner, T. Singelstien, P. Weiss: *International prosecution of human rights crime*, Springer-Verlag Berlin Heidelberg, str. 198

¹²² International Law Commission: *Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts with commentaries*, 2001, *Yearbook of the International Law Commission*, 2001, vol. II, Part, str. 112, komentář k článku 40 odst. 4

¹²³ *Mezinárodní pakt o politických a občanských právech* (1966), článek 4 odst. 1,

Dále mezinárodní dokumenty a literatura uvádí mezi trestnými činy dle mezinárodního práva, které zároveň porušují lidská práva a mají status *jus cogens* násilí proti životu zejména vraždu všeho druhu,¹²⁵ nucená zmizení,¹²⁶ masové popravky nebo popravky bez řádného soudu a soudních záruk,¹²⁷ brání rukojmí,¹²⁸ prodlužovanou arbitrární detenci¹²⁹ a mezinárodní (státem podporovaný) terorismus.¹³⁰

Abrams a Ratner¹³¹ rozdělují trestné činy dle mezinárodního práva, které jsou zároveň vážným porušením lidských práv nebo mezinárodního humanitárního práva na trestné činy obecné a

také International Law Commission: *Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts with commentaries*, 2001, *Yearbook of the International Law Commission, 2001*, vol. II, Part, str. 112, komentář k článku 40 odst. 4

¹²⁴ Theo Van Boven vytvořil 3 verze Základních principů a směrnic o právu na odškodnění obětí. První verze směrnic obsahuje dokument E/CN.4/Sub.2/1993/8 z 2. července 1993, sekce IX, dále označovány jen jako Van Boven, Směrnice, 1993.

¹²⁵ *Mezinárodní pakt o politických a občanských právech* (1966), článek 4 odst. 2 ve spojení s článkem 6 ve spojení s Výbor pro lidská práva OSN (Human Rights Committee), General Comment No. 29, UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add. 11 (2001), § 11

¹²⁶ Human Rights Committee: General Comment No. 31 [80]: *The Nature of the General Legal Obligation Imposed on States Parties to the Covenant*, CCPR/C/21/Rev.1/Add. 13, odst. 18, Meziamerický soud pro lidská práva: *Goiburú v. Paraguay*, 2006 Inter-Am.Ct. H.R. (ser. C) No. 153, at 67 ze dne 22. září 2006 také Ratner, Abrams: *Accountability for Human Rights Atrocities in International Law-Beyond the Nuremberg Legacy*, 2001, str. 13-14, také I. Bantekas, S. Nash: *International Criminal Law*, Routledge-Cavendish; 3. vydání, 2007

¹²⁷ Meziamerický soud pro lidská práva: *Gómez Paquiyauri Brothers v. Peru*, Inter-Am. Ct. H.R. (ser. C) No. 110, at 76 ze dne 8. července 2004 (judikoval, že popravky bez řádných soudních záruk jsou porušením závazku *jus cogens*), také Diane Orentlicher: *Report of the independent expert to update the Set of principles to combat impunity, Addendum, Updated Set of principles for the protection and promotion of human rights through action to combat impunity*, E/CN.4/2005/102/Add.1, definitions, serious crimes under international law, odst. 13, také Human Rights Committee: General Comment No. 31 [80]: *The Nature of the General Legal Obligation Imposed on States Parties to the Covenant*, CCPR/C/21/Rev.1/Add. 13, odst. 18

¹²⁸ Články 11 a 13b *Všeobecného komentáře Výboru OSN pro lidská práva č. 29* (Human Rights Committee General Comment No. 29, UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add. 11 (2001))

¹²⁹ Články 11 *Všeobecného komentáře Výboru OSN pro lidská práva č. 29* (Human Rights Committee General Comment No. 29, UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add. 11 (2001)), Maastrichtský seminář o právu na restituci, kompenzaci a rehabilitaci obětí hrubých porušování lidských práv a základních svobod, (*Seminar on the Right to Restitution, Compensation and Rehabilitation for Victims of Gross Violations of Human Rights and Fundamental Freedoms*), Maastricht, 11-15 března 1992, Utrecht, Netherlands : Studie- en Informatiecentrum Mensrechten ; Maastricht: University of Limburg, Human Rights Project Group, Helen Duffy: *The „war on terror“ and framework of international law* (2005), Cambridge University Press, str. 395, L. Hannikainen, *Peremptory Norms (Jus Cogens) in International Law: Historical Developments, Criteria, Present Status* (Helsinki, 1988), pp. 425 ff., T. Meron, "On a Hierarchy of International Human Rights", 80 (1986) *AJIL* 1, *Restatement (Third) of the Foreign Relations Law of the United States*, 702, *Restatement (third) of Foreign Relations of the United States*

¹³⁰ Cassese: *International Criminal Law*, Oxford University Press, 2003, str. 23-25, také I. Bantekas, S. Nash: *International Criminal Law*, Routledge-Cavendish; 3. vydání, 2007, R. Cryer, H. Friman, D. Robinson, Wilmshurst: *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, Oxford University Press, 2007

¹³¹ Ratner, Abrams: *Accountability for Human Rights Atrocities in International Law-Beyond the Nuremberg Legacy*, 2001, str. 14

specifické. Obecné trestné činy zahrnují široké spektrum specifických činů (např. vraždu, mučení atd.), které jsou definovány tím, že byly spáchány v určitém kontextu, uspořádání nebo podle určitého vzorce tj. – proti určité skupině (apartheid) s úmyslem tuto skupinu zničit (genocida), byly spáchány v masovém měřítku nebo systematicky (zločiny proti lidskosti) nebo byly spáchány v rámci válečného konfliktu (válečné zločiny). Specifické trestné činy, pak zahrnují malou skupinu specifických činů, které jsou zpravidla trestné bez ohledu na okolnosti spáchání (otroctví a nucená práce, nucená zmizení, mučení a mezinárodní terorismus).

Vážná porušení lidských práv a porušení humanitárního práva je obtížné definovat na základě stávajících konceptů mezinárodního práva jako je *jus cogens*, *erga omnes* a nederogovatelná práva, protože ačkoliv se tyto množiny částečně prolínají nejsou totožné.

Ačkoliv dle výše uvedeného rozboru nelze podat definitivní výčet vážných porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva, jsou tato porušení vyčleňována jako zvláštní kategorie, se kterou mezinárodní právní normy spojují kromě práva na nápravu další zvláštní právní důsledky jako je universální jurisdikce nebo nepromlčitelnost.¹³²

Definování vážných porušování lidských práv a humanitárního práva prostřednictvím trestných činů dle mezinárodního práva vyvolává dojem, že odpovědí na tato porušování je individuální trestní odpovědnost pachatelů a mechanismy trestní justice, a odvádí pozornost od skutečnosti, že tato porušení vyžadují komplexní odpověď zahrnující, jak soudní, tak mimo soudní opatření. Rada OSN pro lidská práva rozhodla o jmenování nového *zvláštního zpravodaje pro podporu pravdy, spravedlnosti, reparace a garance neopakování*.¹³³ Tato rezoluce používá pouze termíny „hrubá porušení lidských práv“ a „závažná porušení mezinárodního humanitárního práva,“ bez odkazu na trestné činy dle mezinárodního práva. Bude zajímavé sledovat, zda práva zvláštního zpravodaje povede k odklonu od

¹³² Základní zásady a směrnice o právu na nápravu a odškodnění obětí hrubých porušení mezinárodních lidských práv a vážných porušení mezinárodního humanitárního práva (*The Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law*) U.N. Doc. E/CN.4/2005/ L.10/Add.11, rezoluce Valného shromáždění OSN 60/147 ze dne 16. prosince 2005, čl.4 a5

¹³³ Human Rights Council, Resolution 18/7? Special Rapporteur on the promotion of truth, justice, reparation and guarantees of non-recurrence, A/HRC/RES/18/7, 13. Října 2011

definování těchto pojmů prostřednictvím trestných činů dle mezinárodního práva a zda povede k větší shodě států o obsahu těchto pojmů.

2.2 Definice oběti vážných porušování lidských práv

Situace, kdy dochází k vážným porušením lidských práv a mezinárodního humanitárního práva jsou často také masovým porušováním s velkým počtem obětí. Všechny oběti mají principiálně určitá práva, o kterých bude pojednáno níže. Je proto důležité stanovit objektivní definici oběti. Spravedlivá a rovná kritéria definující oběť jsou o to důležitější, že obětí je obvykle velký počet a kapacita institucí poskytnout reparace je malá.

Neexistuje jednotná na mezinárodní úrovni přijatá definice oběti.¹³⁴ *Základních zásady a směrnice o práva na nápravu a reparaci obětí hrubých porušení mezinárodních lidských práv a vážných porušení mezinárodního humanitárního práva* definují oběti hrubých porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva následovně:

„Oběti, jsou osoby, které individuálně nebo kolektivně utrpěly újmu včetně fyzické nebo mentální, emoční strádání, ekonomickou ztrátu nebo značné porušení svých základních práv prostřednictvím skutků nebo opomenutí, které představují hrubé porušení lidských práv nebo vážné porušení mezinárodního humanitárního práva. Pokud je to vhodné a v souladu s národním právem, pojem oběť také zahrnuje nejbližší příbuzní přímé oběti nebo osoby na ní závislé a osoby, které utrpěly újmu, když zasahovaly, aby pomohly oběti v nouzi nebo aby zabránily její viktimizaci. Osoba by měla být považována za oběť bez ohledu na to, zda je pachatel porušení identifikován, zatčen, trestně stíhán nebo odsouzen a bez ohledu na rodinné vztahy mezi pachatelem a obětí.“¹³⁵

Základní zásady a směrnice převzaly definici obětí zneužití moci obsaženou v dříve přijaté *Deklaraci základních principů spravedlnosti pro oběti trestných činů a zneužití moci (UN Declaration of Basic*

¹³⁴ Viz. Rules of Procedure and Evidence of the International Criminal Court [Pravidla řízení a dokazování Mezinárodního trestního soudu] pravidlo 85, 9. 9. 2002, Doc.ICC-ASP/1/3, Rules of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia [Pravidla Mezinárodního trestního tribunálu pro bývalou Jugoslávii], Rev. 46, pravidlo 2(A), 20. 10. 2011, IT/32/Rev.46. in OCHOA, Juan Carlos. *The rights of victims in criminal justice proceedings for serious human rights violations*. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, pages cm. ISBN 978-90-04-21215-2, str. 25

¹³⁵ *Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law*, článek 8 a9

Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power),¹³⁶ která stejně definuje oběti trestných činů a porušení „mezinárodně uznávaných norem vztahujících se k lidským právům.“

Hlavním přínosem této definice je, že nezahrnuje pouze přímé oběti trestných činů, ale také nepřímé tj. nejbližší příbuzné oběti a osoby na oběti závislé a osoby, které utrpěly újmu, když zasahovaly ve prospěch oběti. Avšak z formulace ustanovení vyplývá, že stát nemá povinnost uznat za obět porušení „nepřímou obět.“ Stejně tak nezávislost statusu oběti na dopadení pachatele je formulována jako standard, ke kterému by státy měly aspirovat, ne jako povinnost vyplývající pro stát z mezinárodního práva. Ačkoliv definice uznává kolektivní oběti, pojem kolektivní oběti nezahrnuje právnické osoby.¹³⁷

Římský statut Mezinárodního trestního soudu definici obětí neobsahuje, protože tato otázka se ukázala během přípravy statutu jako kontroverzní a byla proto ponechána k vyřešení až při přípravě Procesních a důkazních pravidel soudu (*Rules of Procedure and Evidence*).¹³⁸ Článek 85 Procesních a důkazních pravidel definuje obět jako

„fyzickou osobu, která utrpěla újmu důsledkem spáchání jakéhokoliv trestného činu v jurisdikci Soudu.“ Pojem „oběti může zahrnovat také organizace a instituce, které utrpěly přímou škodu na svém majetku, který je určen k náboženství, vzdělávání, umění, vědě nebo charitativním účelům a jejich historickým památkám, nemocnicím a dalším místům nebo objektům k humanitárním účelům.“

Aby byla osoba považována za obět, musí utrpět újmu v důsledku trestného činu v jurisdikci soudu. Definice neobsahuje požadavek, aby trestný čin byl zaměřen přímo proti oběti, avšak obět musí utrpět osobní újmu.¹³⁹ Osobní újma může být materiální, fyzická i psychologická. Újma, kterou utrpěla jedna obět důsledkem trestného činu v jurisdikci soudu, může způsobit újmu dalším obětem. K tomu dochází například, pokud mezi oběťmi je blízký osobní vztah jako mezi dětským vojákem a rodiči takového dítěte. Nábor dětského vojáka tak může vést k utrpení jak dítěte, tak rodičů tohoto

¹³⁶ Rezoluce Valného shromáždění OSN A/RES/40/34 z 29. listopadu 1985, <http://www.un.org/documents/ga/res/40/a40r034.htm>, 08.05.2011

¹³⁷ Některé delegace při přípravě *Základních zásad směrnic* prosazovaly, aby pojem obět zahrnoval i právnické osoby, ale právnické osoby byly nakonec z definice oběti vyloučeny během konulací v roce 2004 viz. Report of the Third Consultative Meeting on the “Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Violations of International Human Rights and Humanitarian Law” (Geneva, 29 September-1 October 2004), Commission on Human Rights, E/CN.4/2005/59, 21. prosince 2004

¹³⁸ http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/F1E0AC1C-A3F3-4A3C-B9A7-B3E8B115E886/140164/Rules_of_procedure_and_evidence_English.pdf, 08.05.2011

¹³⁹ Appeals Chamber decision ICC-01/04-01/06 OA 9 OA 10, 11. července 2008, odstavec 38 a 39

dítěte. Určujícím je tedy, zda utrpěná újma je osobní, jak v případě přímých, tak nepřímých obětí. Zda osoba utrpěla újmu v důsledku trestné činu v jurisdikci soudu a je tedy považována za oběť v řízení před soudem určuje soud ve světle konkrétních okolností.¹⁴⁰ Požadavek osobní újmy se vztahuje i na kolektivní újmu. Rozhodující je, zda fyzická osoba utrpěla osobní újmu, pojem kolektivní újmy, tak není pro definici oběti v řízení před MTS relevantní.¹⁴¹ Nově v mezinárodním právu pojem oběti zahrnuje organizace a instituce, které utrpěly přímou škodu na svém majetku. Na rozdíl od obětí – fyzických osob, musí právnické osoby utrpět újmu přímo.

Mezinárodní standardy, tak rozlišují pět typů obětí. Prvním typem jsou **přímé oběti**, které osobně utrpěly porušení jejich práva, například byly zabity, mučeny nebo uneseny. Za přímou oběť jsou v mezinárodním právu považováni také blízké osoby v případě nucených zmizení.

Druhým typem jsou **nepřímé oběti** zpravidla nejbližší příbuzní, nebo osoby na závislé, které utrpěly újmu v důsledku porušení práva přímé oběti. Pracovní verze Základních principů a zásad uvádí vedle nejbližších příbuzných a závislých osob mezi nepřímými oběťmi také členy domácnosti přímé oběti.¹⁴²

Okruh osob, který lze považovat za nepřímé oběti v mezinárodním právu není zcela jasný. Mezinárodní trestní soud určuje nepřímé oběti podle toho, zda oběť utrpěla osobní újmu v důsledku trestné činu. Kritérium osobní újmy pro nepřímé oběti trestných činů se na první pohled jeví spravedlivější než pouhý příbuzenský vztah k oběti, neboť osoby, které nejsou s přímou obětí příbuzné, mohou mít k oběti silný citový vztah a naopak (například pokud manželé spolu dlouhodobě nežijí, sourozenci se dlouhodobě nestýkají apod). Toto kritérium umožňuje MTS udělit status nepřímé oběti dle specifických okolností případu. Avšak toto je kritérium velmi vágní a bude na judikatuře MTS, aby stanovila kritéria, je-li to možné, co lze považovat za osobní újmu. Nepřímé oběti mohou utrpět nejen ekonomickou újmu, když například ztratí živitele rodiny, nebo živitel rodiny nemůže

¹⁴⁰ Ibid. odstavec 32

¹⁴¹ Ibid. odstavec 35

¹⁴² Basic principles and guidelines on the right to remedy and reparations for victims of violations of international human rights and humanitarian law as an Annex to the Final report of the Special Rapporteur, Mr. M. Cherif Bassiouni, submitted in accordance with Commission resolution 1999/33 on the right to restitution, compensation and rehabilitation for victims of gross violations of human rights and fundamental freedom, E/CN.4/2000/62, 18. leden 2000, článek 8

pracovat, ale újma může být také morální jako zármutek nad ztrátou blízké osoby, může spočívat ve vážné socioekonomické deprivaci, rozpadu rodiny nebo ztrátě vzdělávacích možností.

Třetím typem oběti jsou **osoby, které intervenovaly ve prospěch oběti**. Takové osoby mohou utrpět nejen fyzickou újmu, ale například ztrátu zaměstnání nebo mohou být uvězněni za oponování persekuci přímých obětí režimem.

Čtvrtým typem obětí jsou pak **kolektivní oběti**. Kolektivní oběti patří ke specifické populaci, která je cílem porušování a jsou viktimizovány pro příslušnost k této skupině. Při přípravě *Základních principů a směrnic* bylo namítáno, že výraz „osoby, které individuálně nebo kolektivně utrpěly újmu“ není dostatečně jasný. Kolektivní oběti však v textu zůstaly s ohledem na vývoj v mezinárodním právu umožňující poskytnout kolektivní reparace.¹⁴³ Ačkoliv mezinárodní právo podporuje kolektivní reparace, není jasné, zda v mezinárodním právu na ně existuje právo.¹⁴⁴ Příkladem kolektivní reparace je například postavení nemocnice nebo školy ve prospěch obětí nebo postavení pomníku apod. Kolektivní element byl uznán na mezinárodní úrovni v *Deklaraci OSN o základních principech spravedlnosti pro oběti trestných činů a zneužití moci*¹⁴⁵ a v rozhodnutích *Inter-amerického soudu*. Při přípravě *Základních principů a směrnic* byla zmíněna potřeba vyjasnění a upřesnění implikací zahrnutí ustanovení vztahující se ke kolektivům obětí a jeho aplikovatelnost na taková porušení jako je systematický rasismus a apartheid a nároky vznesené rasovými, etnickými, náboženskými nebo jazykovými skupinami a také jeho užitečnost umožňující určitý kulturně specifický přístup k reparacím a mechanismů kolektivních reparací. Zejména nebylo jasné, jestli „kolektivní element“ se vztahuje ke skupinám individuálních obětí nebo ke kolektivním nárokům národnostních, etnických, rasových nebo sociálních skupin.¹⁴⁶ Kolektivní reparace se mohou v situacích masového porušování lidských

¹⁴³ The rights to a remedy and reparation of victims of violations of international human rights and humanitarian law, Note by the High Commissioner for Human Rights, Commission on Human Rights, E/CN.4/2005/59, 21. prosinec 2004

¹⁴⁴ F. Rosenfeld: *Collective reparation for victims of armed conflict*, International Review of the Red Cross, Volume 92 Number 879 September 2010, <http://www.icrc.org/eng/resources/documents/article/review-2010/irrc-879-rosenfeld.htm>, 01/06/2011

¹⁴⁵ Supra note 16

¹⁴⁶ Report of the consultative meeting on the draft Basic principles and guidelines on the right to a remedy and reparation for victims of violations of international human rights and humanitarian law, E/CN.4/2003/63, 27. prosinec 2002

práv jevit jako vhodné. Kolektivní reparace mohou spadat do dvou kategorií: reparace, které vyžadují finanční prostředky nebo symbolické reparace.

Pátým typem jsou **právnícké osoby**, které jsou také často kolektivními oběťmi. Jsou to organizace a instituce, které utrpěly přímou škodu na svém majetku určeného k náboženským, vzdělávacím, charitativním nebo kulturním účelům nebo se jedná o kulturní dědictví.

Významné je, že v současné době již mezinárodní standardy nespojují status oběti a její právo na nápravu s identifikováním konkrétního pachatele porušení zodpovědného za újmu způsobenou obětí. Zejména v případech často masově páchaných vážných porušení, se pachatele podaří identifikovat zřídka. To by však nemělo mít vliv na přístup obětí k efektivnímu prostředku nápravy a oběti by měly mít možnost reparace i v případech, kdy se nepodaří určit pachatele .

2.3 Jaké jsou potřeby obětí vážných porušení lidských práv

Ačkoliv oběti vážných porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva se liší na základě osobních vlastností nebo kulturních specifik, mají určité společné rysy a potřeby. Nejdůležitější potřeby obětí vážných porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva jsou fyzická bezpečnost, uznání jejich utrpení, nějaká forma spravedlnosti a uznání újmy, která jim byla způsobena, znát pravdu a nějaká forma reparace.¹⁴⁷

Ohledně trestního řízení oběti chtějí, aby s nimi bylo v průběhu trestního řízení zacházeno s úctou, chtějí být informovány o trestním řízení a hlavních rozhodnutích, která jsou v jeho průběhu učiněna, chtějí sdělit fakta, která znají, aby byl zajištěn spravedlivý výsledek řízení a chtějí se dozvědět fakta, o kterých nevěděly – chtějí se dozvědět pravdu prostřednictvím formálních mechanismů, chtějí aby jejich potřeby a názory byly brány v úvahu při rozhodování v průběhu trestního řízení.¹⁴⁸

Příkladem nenaplnění potřeb a očekávání obětí jsou Mezinárodní trestní tribunály pro bývalou Jugoslávii a pro Rwandu, před kterými oběti působily pouze jako svědci. I přes zkušenosti těchto

¹⁴⁷ FEYTER, K. *Out of the ashes: reparation for victims of gross and systematic human rights violations*. Antwerp: Intersentia, c2005, xix, 522 p. ISBN 90-509-5451-0, str.107.

¹⁴⁸ OCHOA, Juan Carlos. *The rights of victims in criminal justice proceedings for serious human rights violations*. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, pages cm. ISBN 978-90-04-21215-2.

tribunálů s frustrací obětí z této omezené role nebyla obětí, které vypovídaly před *Zvláštním soudem pro Sierra Leone*, přiznána role větší. Postavení obětí se změnilo až před *Mezinárodním trestním soudem*.¹⁴⁹

III. Proč by vážná porušení lidských práv a humanitárního práva měla být zvláštní kategorií a měla by jim být věnována v mezinárodním právu zvláštní pozornost

Mezinárodní mechanismy na ochranu lidských práv jsou považovány za subsidiární a komplementární ve vztahu k úloze států při ochraně lidských práv. Tento přístup vychází z široce přijímaného principu subsidiarity v mezinárodním právu lidských práv.¹⁵⁰ Ačkoliv tento princip není zakotven v lidskoprávních úmluvách, je odvozován z principu státní suverenity¹⁵¹ v mezinárodním právu a z faktu, že lidská práva a svobody jsou garantována vůči státu a stát má tedy povinnost tyto práva respektovat a zajistit. Má se za to, že efektivní ochrana lidských práv je nejlépe zajištěna na národní úrovni a¹⁵² že primárním prostředkem vynucení, kdy dojde k porušení lidských práv nebo je spáchán mezinárodní zločin, jsou soudy státu, kde porušení lidského práva nebo spáchání zločinu došlo. Mezinárodní právo také proto zakotvuje právo na prostředek nápravy a odškodnění vůči státu, který je odpovědný za porušení práva a povinnost států trestně stíhat mezinárodní zločiny spáchané na jejich území.

Řecký a římský koncept subsidiarity při přenesení rozhodovací pravomoci na nižší úroveň bere v potaz ochotu a způsobilost naplnit určitý cíl vykonáním určité pravomoce. Pokud nižší úroveň není schopná nebo ochotná cíl naplňovat, není jí pravomoc přiznána.¹⁵³ Mezinárodní systém ochrany

¹⁴⁹ FEYTER, K. *Out of the ashes: reparation for victims of gross and systematic human rights violations*. Antwerp: Intersentia, c2005, xix, 522 p. ISBN 90-509-5451-0, str. 110.

¹⁵⁰ Birgit Schlütter: *No one size fits all: challenges for subsidiarity in international human rights law*, <http://www.jus.uio.no/english/research/projects/multirights/docs/p-schlutter-no-one-size-fits-all.pdf>, 08.01.2012, Paolo G. Carozza: *Subsidiarity as a structural principle of international human rights law*, 97 *American Journal of International Law* (2003), D. Shelton, 'Subsidiarity and human rights law' 2006 27 1/4 *Human rights law journal*,

¹⁵¹ normativní chápání principu subsidiarity

¹⁵² funkcionalistické chápání principu subsidiarity

¹⁵³ A. Føllesdal: *Subsidiarity*, 6 *Journal of political philosophy*, str. 211.

lidských práv pak nastupuje až v případě, že stát z nějakého důvodu efektivní ochranu lidských práv neposkytuje. Donucovací mechanismy dodržování lidských práv na mezinárodní úrovni jsou pak lidsko-právní tribunály nebo kvasi-soudní orgány zabývající se odpovědností státu za porušení nebo mezinárodní trestní soudy zabývající se individuální trestní odpovědností. Avšak může také dojít k situaci, že neexistuje mezinárodní orgán mající jurisdikci nad daným porušením nebo trestným činem dle mezinárodního práva, a tak někteří začali využívat k ochraně lidských práv soudy jiných států (než toho státu, kde k porušení došlo), což však naráží na dva problémy: Jednak musí být stanoveno, že národní soud má dle mezinárodního práva jurisdikci se porušením zabývat, jednak národní soudy mohou projednávat případ proti cizímu státu nebo jeho představitelům, pokud tomu nebrání v mezinárodním právu zakotvená imunita cizího státu nebo jeho představitelů¹⁵⁴ (o principech a problémech spojených s využíváním národních soudů cizích států v případech porušování lidských práv a mezinárodních zločinů bude pojednáno níže).

Subsidiarita se pak projevuje v mezinárodním právu lidských práv v otázkách přípustnosti stížností (*admissibility*), hmotném právu a prostředků nápravy (*remedy*). Procesním projevem subsidiarity v mezinárodním systému ochrany lidských práv je požadavek vyčerpání domácích opravných prostředků. Z hlediska subsidiarity hmotné jsou pak ustanovení mezinárodních lidskoprávních instrumentů formulována obecněji a státy mají určité volné pole působnosti jakým způsobem závazky naplnit (doktrína „*margin of appreciation*“ Evropské soudu pro lidská práva – *ESLP*), aniž by však mohly porušit podstatu konkrétního práva (doktrína „*the core of the right*“ v jurisprudenci *ESLP*), a koncept „*denial of justice*“ v rozhodnutích orgánů dohlížejících nad dodržováním lidskoprávních úmluv OSN. Také co se týká prostředků nápravy, mají státy větší či menší pole působnosti jakým způsobem porušení lidských práv napravit.

Objevují se také názory, které uplatňování principu subsidiarity v mezinárodním právu lidských práv kritizují. *Davies* upozorňuje na to, že princip subsidiarity nepřipouští žádnou diskusi ohledně toho, která úroveň je skutečně efektivnější při ochraně lidských práv, neboť automaticky předpokládá, že

¹⁵⁴ D. Akande, S. Shah: *Immunities of State Officials, International Crimes and Foreign Domestic Courts*, The European Journal of International Law Vol. 21 no. 4, EJIL 2011

jsou to státy. Navíc konflikt mezi dvěma úrovněmi rozhodování často ve skutečnosti nespočívá v tom, která úroveň dosáhne cíle efektivněji, ale jedná se konflikt mezi různými cíly různých úrovní. Princip subsidiarity klade větší důraz na procesní otázku, která úroveň by měla ochranu lidských práv zajistit a o porušení rozhodovat, a již nehodnotí, zda je zajištěn hmotněprávní aspekt práva.¹⁵⁵ Tento problém do určité míry řeší doktrína podstaty práv („*the core of the right*“), není však jisté, zda je tato doktrína efektivní v případě hrubých porušování lidských práv. Podle *Cartra* princip subsidiarity podkopává univerzalitu lidských práv, neboť vede k rozdílným hmotněprávním standardům díky doktrínám „*margin of appreciation*“ a „*denial of justice*.“ *Carter* také varuje před uplatňováním principu subsidiarity ve vztahu k prostředkům nápravy a má za to, že mezinárodní orgány by měly podrobněji specifikovat opatření k nápravě porušení úmluv, nad jejichž dodržováním dohlíží.¹⁵⁶ Výbory OSN dohlížející nad dodržováním lidskoprávních úmluv formulují v konkrétním případě opatření k nápravě obecněji a ponechávají způsob nápravy porušení do velké míry na státě. Tak například *Výbor pro lidská práva* doporučil České republice v *případě Klain a Klain proti České republice* (případ restitucí), že stát má povinnost poskytnout stěžovatelům efektivní prostředek nápravy včetně kompenzace, pokud jim nebude možné vrátit majetek. Výbor také doporučil České republice přehodnotit legislativu tak, aby bylo zajištěno právo všech osob na rovnost před zákonem a rovná ochrana práv všech.¹⁵⁷ *Výbor proti mučení* například doporučil Tunisku v případě dokončit vyšetřování daných incidentů s cílem postavit pachatele před spravedlnost a do 90 dnů informovat Výbor o opatřeních přijatých v souladu s názorem Výboru včetně odškodnění stěžovatele.¹⁵⁸ Čím více je doporučení orgánu ohledně nápravného opatření specifitější, tím více zasahuje do suverenity státu, namísto aby nechal na státu, jak porušení lidských práv napraví. Státy jsou však v řízení o

¹⁵⁵ Davies se věnoval tomuto problému ve vztahu ke komunitárnímu právu, nicméně jeho závěry je možné aplikovat in na mezinárodní právo lidských práv. G. T. Davies: *Subsidiarity as a Method of Policy Centralisation*, Hebrew University International Law Research Paper No. 11-06, 2006, http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=921454,

¹⁵⁶ W.M. Carter: *Rethinking Subsidiarity in International Human Rights Adjudication*, 2008-2009 30 *Hamline Journal of Public Law and Policy*, str. 319 - 334

¹⁵⁷ Rozhodnutí Výboru pro lidská práva ve věci *Klain a Klain v. Czech Republic*, odst. 10, rozhodnutí z 8. Prosince 2011

¹⁵⁸ Rozhodnutí Výboru proti mučení ve věci *Saadia Ali v. Tunisia*, odst. 17, CAT/C/41/D/291/2006, 26. listopadu 2008

porušení lidskoprávního závazku v postavení „obviněného“ a lze tedy argumentovat, že rozhodnutí o nápravě porušení by spíše mělo být kompetencí lidskoprávního orgánu, než státu. Státy přirozeně nemají zájem na tom, aby sami sebe trestaly za porušení lidskoprávního závazku. Formulování povinnosti zajistit nápravu porušení pouze vobecně jako efektivní nápravný prostředek nebo náhrada může být chápána jako nedostatečné naplnění mandátu orgánu, který nad dodržováním závazku státu dohlíží. Specifikace opatření k nápravě porušení nijak nezmenšuje povinnost státu porušení napravit a přijmout opatření, aby se porušení v budoucnu neopakovala. Je možné, že bližší specifikace opatření k nápravě povede k většímu počtu případů, kdy státy orgánům vyhoví a specifická opatření k nápravě přijmou, neboť pro ně bude těžší se specifitějšímu závazku vyhnout, a tedy i oběti porušování dosáhnou lépe satisfakce.

Princip subsidiarity mezinárodního systému ochrany lidských práv vychází z předpokladu, že stát jedná v dobré vůli, konkrétní porušení lidských práv je exces a stát je ochoten v případě shledání porušení mezinárodní normy lidských práv selhání napravit. Tento předpoklad však je v mnoha případech neplatí. Porušování lidských práv jsou často páchána představiteli veřejné moci a dokonce často v rámci politiky vlády, a stát tedy dodržování lidských práv nezajišťuje a pachatele trestných činů dle mezinárodního práva trestně nestíhá. Zvláště pak vážná porušování lidských práv jsou ve většině případů možná díky určité formě zapojení státu v tomto porušování. Stát se buď na porušování přímo podílí, nebo jej minimálně toleruje. V mnoha státech, kde takovým porušování dochází, také neexistuje efektivní dělba moci mezi jednotlivými složkami státní správy, tak aby některá složka (např. justice) páchání porušení ostatními složkami (např. výkonná moc) zamezila. V takových státech, pak neexistuje systém efektivní ochrany před porušováním lidských práv.

O malé efektivitě klasických mezinárodních mechanismů dohlížejících na dodržování lidských práv, pokud neexistuje dobrá vůle na straně státu odpovědného za porušení, svědčí problém s výkonem rozsudků *Inter-amerického soudu pro lidská práva*. *Inter-americký soud pro lidská práva* je regionálním mechanismem ochrany lidských práv, který se potýkal s největším množstvím případů týkajících se hrubých a masových porušování lidských práv. Soud významně přispěl svou judikaturou

k rozvoji obsahu práva oběti na efektivní prostředek nápravy a přiznal obětem zcela konkrétní a výjimečně vysoké částky odškodnění.¹⁵⁹ Státy se v mnoha případech před *Inter-americkým soudem* přiznaly k zapojení do páchání hrubých, masových a systematických porušování lidských práv, avšak i přesto nesplnily povinnost poskytnout obětem odškodnění uloženou jim rozsudkem *Inter-amerického soudu*. Nerespektování rozsudku soudu se řeší pouze na politické úrovni diplomatickými prostředky. Nemožnost vykonat rozsudek *Inter-amerického soudu* na národní úrovni činí náhradu přiznanou soudem oběti zcela irelevantní. Mnohem větší úspěch dosáhnout skutečně nápravy má oběť prostřednictvím činnosti *Inter-americké komise*, kdy se snaží o dosažení smíru mezi obětí a státem v případech porušení Americké úmluvy. Komise tak pomohla v mnoha případech dosáhnout obětem náhradu újmy včetně odškodnění, rehabilitace a přijetí opatření k zamezení opakování porušení v případech, kdy oběť nemohla dosáhnout nápravy na národní úrovni. Z důvodu nerespektování rozsudků *Inter-amerického soudu* státy, by efektivnějším řešením bylo vytvoření regionálního fondu pro oběti porušování, ze kterého by bylo obětem vypláceno odškodnění přiznané oběti soudem.¹⁶⁰ Kvalitativní i kvantitativní rozdíly mezi vážnými a ostatními porušeními lidských práv se odrážejí také v tom jaké prostředky nápravy jsou obětem dostupné.¹⁶¹

IV. Historický vývoj práva obětí hrubých porušování lidských práv a závažných porušení mezinárodního humanitárního práva

Vývoj práv obětí vážných porušování lidských práv a mezinárodního humanitárního práva v mezinárodním právu byl ovlivněn vývojem práv obětí trestných činů v národních právních řádech. Právo na soukromou náhradu utrpěné újmy je všeobecným právním principem společným všem

¹⁵⁹ *Inter-americký soud* například přiznal odškodnění ve výši 89,500 USD v případě *Caballero Delgado and Santana*, 722, 322 USD v případě *El Amparo*, 453, 102 v případě *Aloeboetoe et al.* in in BOTTIGLIERO, cit. 2, s. 144.. pozm. 99.

¹⁶⁰ BOTTIGLIERO, cit. 2, s. 145, v roce 2011 *Inter-americký soud* monitoroval výkon 125 svých rozsudků ve sporném řízení, soud přijal za celkovou dobu své existence od roku 1986 celkem 174 individuálních stížností ve sporném řízení, viz. Výroční zpráva *Inter-amerického soudu pro lidská práva za rok 2011 (Inter-american Court of Human Rights, Annual Report 2011)*, s. 19, cit. 19. 09. 2012, dostupná z <http://www.corteidh.or.cr/docs/informes/ingles.pdf>.

¹⁶¹ SHELTON, Dinah. *Remedies in international human rights law*. 2. ed., publ. new as paperback. Oxford [u.a.]: Oxford Univ. Press, 2006. ISBN 978-019-9207-534, str. 389.

právním systémům. Tento princip je založený na tom, že stát (nebo historicky jiná kolektivní entita) poskytuje fórum, v rámci kterého může oběť vznést svůj nárok na odškodnění a stát posléze tento nárok oběti vymáhá. Toto právo na náhradu utrpěné újmy bylo založeno na principu odpovědnosti pachatele vůči oběti. Důvodem proč právní systémy poskytují oběti prostředek nápravy, je snaha zabránit tomu, aby oběti braly spravedlnost do vlastních rukou a usilovaly o dosažení satisfakce pachatelem vlastními prostředky a působily tak další narušování společenského řádu.¹⁶²

Odškodnění oběti jako způsob řešení soukromých sporů spíše než jako trest bylo známé již raným společenským uspořádáním. Tak Chammurapiho zákoník¹⁶³ nevycházel pouze ze slavného principu „oko za oko a zub za zub,“ ale obsahoval v případě některých trestných činů princip odškodnění a dokonce i koncept stále se vyvíjející v dnešní moderní společnosti - odškodnění oběti komunitou v případě, že se nepodaří odhalit pachatele.¹⁶⁴ Římské právo pohlíželo na odškodnění jako na konečný cíl justičního systému. Aby byla uspokojena touha obětí po odplatě a naplněna potřeba soukromého odškodnění, ponechávaly zákony XII. desek¹⁶⁵ výkon trestu za určité trestné činy v rukou obětí formou určité zvykově regulované soukromé spravedlnosti, namísto aby tyto trestné činy byly projednávány ve veřejných právních procesech. Systém byl založený na objektivní spravedlnosti, což znamenalo, že pachatel musel zaplatit způsobenou škodu bez ohledu na to, zdali ji způsobil úmyslně či neúmyslně. Prétorské právo¹⁶⁶ zavedlo nový typ právní žaloby, který umožňoval stanovení jak materiální, tak morální újmy. Odklonilo se od soukromého výkonu spravedlnosti a posílilo větší úlohu soudce při trestním stíhání a trestání závažných trestných činů, což silně přispělo k ukotvení principu v otázkách náhrady. Akvillský zákon¹⁶⁷ rozvinul koncept odpovědnosti a z odplaty pachateli jako formy morálního zadostiučinění oběti přesunul důraz na stanovení a odškodnění objektivní újmy způsobené nezákonným jednáním. Odpovědnost spočívala na vztahu příčiny a následku mezi

¹⁶² M. Ch. Bassiouni, *International Recognition of Victims' Rights*, Human Rights Law Review, (2006) 6 (2): str. 207

¹⁶³ Vrcholný mezopotámský právní kodex krále Chammurapiho z 18. Století př. n. l.

¹⁶⁴ Anglický překlad Chammurapiho zákoníků, přeložený L.W. Kingem, v rámci projektu Avalon, Yalské právnické fakulty je možné nalézt zde <http://avalon.law.yale.edu/ancient/hamframe.asp>, 17.07.2011

¹⁶⁵ Přijaty okolo roku 451-450 př. n.l. Komise deseti mužů - Decemvirát

¹⁶⁶ Přijato přibližně koncem 2. století př. n. l.

¹⁶⁷ Přijato plebiscitem roku 286 př. n.l.

způsobenou újmou a úmyslným či neúmyslným nezákonným jednáním. Pokud byla prokázána příčinná souvislost mezi škodou a deliktem, následovala sankce ve formě odškodnění materiální újmy způsobené oběti. Bez ocenitelné škody neexistovala ani odpovědnost.¹⁶⁸

V době středověku se začalo odškodnění, které bylo dříve záležitostí soukromé sféry, řešit v rámci justičních procesů administrovaných státem. S rostoucí centralizací a kontrolou státu nad výkonem justice, byla zájmům obětí věnována menší a menší pozornost. Například ve 12. století v Anglii byly závažné trestné činy považovány za trestné činy proti Královskému míru nebo celé komunitě. Odškodnění za takové trestné činy začalo být placeno, jak oběti, tak králi. V 18. a 19. století převážil zejména v evropské trestní justici princip retribuice a právo obětí na náhradu škody nebo nemajetkové újmy se dostalo do pozadí. To mělo negativní dopad na reparační mechanismus pro oběti a snížila se dostupnost nápravy pro oběti. Také značné rozšíření trestu smrti, povinně ukládaného za mnoho závažných trestných činů, omezilo šance obětí získat náhradu.

Až na konci 19. století došlo k širšímu odklonu od retributivní trestní justice, na právo obětí na nápravu začal být kladen opět větší důraz a oběti také získaly významnější postavení v trestním řízení. Avšak oběti byly často v porovnání s pachatelem mocné nebo zámožné osoby a osud pachatele závisel na tom, zda se oběť rozhodla iniciovat trestní řízení, které mohlo vést v některých případech i k trestu smrti. Pachatelé se mohli vyhnout trestu smrti, pokud se nad nimi oběť smilovala, čímž soudní systém umocňoval rozdíly mezi společenskými třídami.¹⁶⁹ V době osvícení pak měly na práva obětí vliv nově se rozvíjející ideologie humanismu a právního státu.¹⁷⁰

Moderní právní systémy ačkoliv vycházejí retributivních teorií obsahují restorativní prvky a přiznávají oběti určitou roli v právním procesu a poskytují oběti mechanismus pro získání náhrady. Práva obětí se opět dostaly do popředí a na národní i mezinárodní úrovni začala být přijímána opatření k zlepšení postavení a zacházení s oběti v národních právních systémech. Rostoucí zájem o roli obětí a

¹⁶⁸ BOTTIGLIERO, cit. 2, s. 18-23.

¹⁶⁹ Ibid. str. 24

¹⁷⁰ M. Ch. Bassiouni, *International Recognition of Victims' Rights*, *Human Rights Law Review*, (2006) 6 (2): str. 206-208

zacházení s nimi v rámci trestní justice vedlo k formulaci nových, ačkoliv z velké většiny nezávazných standardů v této oblasti.

Práva obětí byla až do druhé světové války doménou vnitrostátních právních systémů. Do druhé světové války mezinárodní právo nekladlo žádná omezení zacházení států s vlastními občany. Úprava práv a závazků jednotlivce vůči státu byla výsadou vnitrostátního práva. Jednotlivec nebyl tradičně považován za subjekt mezinárodního práva, kterému by mezinárodní právo přiznávalo práva nebo ukládalo povinnosti. Za subjekty mezinárodního práva byly po dlouhou dobu považovány pouze státy. Mezinárodní právo neuznávalo nároky jednotlivců vůči cizím státům. Proto pokud jednotlivec utrpěl újmu ze strany cizího státu, nemohl sám od tohoto státu požadovat odškodnění. Jednotlivec se mohl obrátit na stát, jehož byl občanem, a požadovat, aby tento stát nárokoval odškodnění od cizího státu, jako nárok státu vůči státu. Vzhledem k tomu, že subjekty mezinárodního práva byly pouze státy, byla škoda způsobená jedinci považována za škodu způsobenou státu, jehož byl občanem. Stát oběti pak mohl požadovat odškodnění pro svého občana pouze diplomatickou cestou. To zda stát bude požadovat odškodnění pro svého občana od jiného státu, bylo v diskreci státu.¹⁷¹

Druhá světová válka byla mezníkem ve vývoji postavení jednotlivce v mezinárodním právu. Důsledkem zvěrstev spáchaných během světové války, usilovalo mezinárodní společenství o vyvození individuální trestní odpovědnosti za tyto činy. Jednotlivec se tak stal subjektem mezinárodního práva pro účely mezinárodní trestní odpovědnosti. Jakmile se jednotlivec stal subjektem mezinárodního práva, byly tím položeny základy mezinárodního práva lidských práv. Po druhé světové válce mnoho mezinárodních úmluv zakotvilo práva jednotlivců. V současné době můžeme najít normy upravující práva obětí porušení lidských práv v mezinárodním právu lidských práv, mezinárodním humanitárním právu, které jsou obsaženy v mezinárodních úmluvách, i v mezinárodním zvykovém právu. Z práv poskytnutých jednotlivci mezinárodními instrumenty vyplývá rovněž povinnost států přijmout legislativu, která poskytne těmto právům ochranu.

¹⁷¹ Supra note 1, str. 211 – 212,

K zajištění efektivní ochrany práv jednotlivců obsažených v mezinárodních úmluvách byly vytvořeny mezinárodní donucovací mechanismy, které přijímají stížnosti jednotlivců a vydávají ohledně nich rozhodnutí nebo alespoň monitorují dodržování úmluvy a podávají zprávy jejím porušování. Jedním z neefektivnějších mechanismů je evropský mechanismus ochrany lidských práv vytvořený *Evropskou úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod*, který umožňuje jednotlivci podávat individuální stížnosti na porušování lidských práv státy *k Evropskému soudu pro lidská práva*. Od 60. se pak začalo rozvíjet viktimologické hnutí, které požadovalo odškodnění obětí v případě porušení práv oběti státními orgány a úředníky. V 80. letech však státy zdráhaly uznat právo obětí na nápravu porušení způsobené státem zejména proto, že v některých případech začaly oběti požadovat odškodnění za historická příkoří. Ačkoliv právo na nápravu nakonec bylo akceptováno a stalo neodmyslitelnou součástí režimu mezinárodní ochrany lidských práv,¹⁷² převážně retribuční charakter mezinárodní trestní justice byl jedním z překážek efektivní realizace práva obětí na nápravu. V osmdesátých a devadesátých letech byla ochrana práv obětí posílena vytvořením ad hoc a hybridních trestních tribunálů a *Mezinárodního trestního soudu (ICC)*, komisí pravdy (*truth commissions*), různých národních mechanismu. V posledním desetiletí mezinárodní odpovědnosti mechanismy usilují o větší propojení retributivních a restorativních komponentů justice a kladou větší důraz na práva obětí.¹⁷³ Statuty *Mezinárodního tribunálu pro bývalou Jugoslávii* a *pro Rwandu* berou v potaz ochranu obětí a svědků¹⁷⁴ a procesní a důkazní pravidla těchto tribunálů obsahují ustanovení na ochranu obětí. Statut *Mezinárodního trestního soudu* pak představuje významný vývoj práv obětí v mezinárodních trestních procesech, když obsahuje nejen obsáhlá ustanovení na ochranu obětí, ale

¹⁷² M. Ch. Bassiouni, *International Recognition of Victims' Rights*, *Human Rights Law Review*, (2006) 6 (2): str. 208-209

¹⁷³ BOTTIGLIERO, cit. 2, s.12.

¹⁷⁴ Statute of the International Tribunal for the Prosecution of Persons responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of the Former Yugoslavia Since 1991, rezoluce Rady bezpečnosti 827 z 25. května 1993,

http://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Statute/statute_sept09_en.pdf, 08.05.2011

Statute of the International Criminal Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Genocide and Others Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of Rwanda and Rwandan Citizens responsible for Genocide and Other Such Violations Committed in the Territory of Neighboring States, between 1 January 1994 and 31 December 1994, rezoluce Rady bezpečnosti 955 z 8. Listopadu 1994, <http://www.unict.org/Portals/0/English%5CLegal%5CStatute%5C2010.pdf>, 08.05.2011

Článek 22 Statutu ICTY a článek 21 Statutu ICTR

také přiznává obětem právo na reparaci a participaci v řízení před Soudem. Ohledně obětí nejzávažnějších činů byly v roce 2006 přijaty *Základní zásady a směrnice o právu na nápravu a reparaci obětí hrubých porušení mezinárodních lidských práv a vážných porušení mezinárodního humanitárního práva*¹⁷⁵ Základní zásady a směrnice z Deklarace základních principů spravedlnosti vycházejí.

V. Společné mezinárodní stadardy týkající se obětí v národních právních systémech

Na mezinárodní úrovni se objevilo několik dokumentů obsahující standardy ohledně obětí „běžných“ trestných činů spáchanými soukromými osobami nebo menší závažnosti. V roce 1985 byla přijata *Deklarace základních principů spravedlnosti pro oběti trestných činů a zneužití moci*,¹⁷⁶ která se vztahuje, jak na oběti trestných činů spáchaných soukromými osobami, tak na oběti viktimizované státem. Deklarace považuje prevenci za otázku práv obětí, zakotvuje právo obětí na přístup ke spravedlnosti a rovné zacházení, právo na informaci, podporu a přístup k neformálním metodám řešení sporů.

Rada Evropy v roce 1983 formulovala *Evropskou úmluvu o odškodnění obětí násilných trestných činů* (*European Convention on the Compensation of Victims of Violent Crimes*). Úmluva zajišťuje obětem, které utrpěly vážnou újmu na zdraví důsledkem trestného činu náhradu ušlého příjmu, nákladů na zdravotní péči a pohřeb a ztrátu podpory případným závislým osobám. Vedle úmluvy v roce 1985 Rada Evropy vydala *Doporučení 85(11) o postavení oběti v rámci trestního práva a procesu*¹⁷⁷,

¹⁷⁵ *Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law*, rezoluce Valného shromáždění OSN 60/147 z 16. prosince 2005, <http://www2.ohchr.org/english/law/remedy.htm>, 08. 05. 2011

¹⁷⁶ *UN Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power*, Rezoluce Valného shromáždění OSN A/RES/40/34 z 29. listopadu 1985, <http://www.un.org/documents/ga/res/40/a40r034.htm>, 08.05.2011

¹⁷⁷ *Recommendation 85(11) of the Committee of Ministers to Member States on the Position of the Victim in the Framework of Criminal Law and Procedure*, <http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/violence/Documents/Recommendation%20%2885%29%20position%20of%20victim.pdf>, 23.07.2011

Doporučení (87) 21 o pomoci obětem a prevenci viktimizace¹⁷⁸ následované dalšími doporučeními: Doporučení (2005) 9 o ochraně svědků a spolupracovníků justice¹⁷⁹ a Doporučení (2006) 8 o pomoci obětem trestných činů.¹⁸⁰ A konečně Evropská unie přijala Rámcové rozhodnutí o postavení obětí v trestním řízení (*Framework Decision on the standing of victims in criminal proceedings*).¹⁸¹ Ačkoliv některá ustanovení Rámcového rozhodnutí jsou velmi všeobecná, aby byla kompatibilní s různými právními kulturami, jeho význam spočívá v jeho závaznosti pro členské státy, jako jeden z mála závazných dokumentů ohledně práv obětí.¹⁸²

Standardy týkající se obětí mezinárodních trestných činů dle mezinárodního práva a obětí „běžných“ trestných činů se navzájem ovlivňují, a obětem nejzávažnějších zásahů do lidské důstojnosti by měla být poskytnuta minimálně stejná práva jako obětem běžných trestných činů. Standardy, které se vztahují na postavení a zacházení s oběti v národních právních systémech, mají význam pro oběti mezinárodních trestných činů také v případě, pokud jsou jejich pachatelé trestně stíháni národními systémy.

Většina mezinárodních standardů týkající se obětí trestných činů v národních právních systémech jsou nezávazná doporučení. Záleží na státech, jímž jsou tato doporučení určena, jakým způsobem transformují tyto standardy do svého právního řádu a zda se tyto standardy stanou vymahatelným na národní úrovni. Výjimkou je právo obětí na nápravu utrpěné újmy, které je celosvětově uznané a pramení jak z mnoha mezinárodních úmluv, tak z podle některých názorů i z práva zvykového¹⁸³ a v evropském regionu také právo obětí násilných trestných činů na odškodnění od státu v případě, že

¹⁷⁸ Recommendation No. R(87) of the Committee of Ministers to Member States on Assistance to Victims and the Prevention of Victimization, <https://wcd.coe.int/wcd/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=608023&SecMode=1&DocId=694280&Usage=2>, 23.07.2011

¹⁷⁹ Recommendation Rec(2005)9 of the Committee of Ministers to Member States on the Protection of Witnesses and Collaborators of Justice, <https://wcd.coe.int/wcd/ViewDoc.jsp?id=849237&Site=COE>, 23.07.2011

¹⁸⁰ Recommendation Rec(2006)8 of the Committee of Ministers to member states on assistance to crime victims, <https://wcd.coe.int/wcd/ViewDoc.jsp?id=1011109&Site=CM>, 23.07.2011

¹⁸¹ 2001/220/JHA z 15. března 2001

¹⁸² Rámcové rozhodnutí jsou hlavním prostředkem třetího pilíře Policejní a justiční spolupráce v trestních věcech Smlouvy o Evropské Unii (Treaty of European Union, EUT). Podle článku 34 (2) EUT rámcové rozhodnutí slouží přibližování zákonů a jiných právních předpisů členských států. Jsou pro členské státy závazné, co do dosažení výsledku, ale ponechávají národním orgánům volbu formy a metody. Nemají přímý účinek.

¹⁸³ M. Ch. Bassiouni, *International Recognition of Victims' Rights*, *Human Rights Law Review*, (2006) 6 (2): str. 206-207

náhrada není dostupná od pachatele garantované *Evropskou úmluvou o odškodnění obětí násilných trestných činů*. Mezinárodní a regionální standardy týkající se práv, postavení a zacházení s oběťmi trestných činů v národních právních řádech, jsou zde uváděny, protože tyto standardy by měly mít vliv na práva, postavení a zacházení s oběťmi trestných činů dle mezinárodního práva. Obětem trestných činů dle mezinárodního práva by mělo být poskytnuto v ideálním případě stejné zacházení jako obětem v národních právních systémech. Bez významu také není to, že v některých případech jsou tyto trestné činy stíhány na národní úrovni, kde by postavení a zacházení s obětí mělo být v souladu s níže uvedenými standardy. Rozdíl mezi standardy na ochranu práv obětí v národním právu a mezinárodním právu je reflektován v rezolucích Valného shromáždění OSN: *Deklaraci základních principů spravedlnosti pro oběti trestných činů a zneužití moci*,¹⁸⁴ která upravuje standardy obětí trestných činů dle národního právního řádu a ze které vychází text následující sekce, a *Základní principy a směrnice ohledně práva na nápravu a reparaci obětí hrubých porušování lidských práv a závažných porušení mezinárodního humanitárního práva* (dále jen *Základní principy a směrnice ohledně práva na nápravu*),¹⁸⁵ která je zaměřena na oběti trestných činů dle mezinárodního práva - oběti hrubých porušování lidských práv a závažných porušení mezinárodního humanitárního práva a která je relevantní pro ostatní části této práce. *Deklarace základních principů spravedlnosti pro oběti trestných činů a zneužití moci* (dále jen *Deklarace základních principů spravedlnosti*) obsahuje zvláštní část věnovanou „obětem zneužití moci,“ což jsou dle tohoto dokumentu oběti porušení mezinárodních lidsko-právních norem, která nejsou považována národní legislativou za trestný čin. Ve vztahu k obětem „závažného zneužití politické nebo ekonomické moci“, deklaruje tento dokument povinnost států přijmout legislativu zakazující takovéto skutky a je-li to nutné vynutit dodržování této legislativy, podporovat politiku a mechanismy prevence těchto skutků a vytvořit a učinit snadno

¹⁸⁴ *Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power*, rezoluce Valného shromáždění OSN, A/RES/40/34 ze dne 29. listopadu 1985, <http://www.un.org/documents/ga/res/40/a40r034.htm>, 22. 09. 2012

¹⁸⁵ *Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law*, rezoluce Valného shromáždění OSN, A/RES/60/147, ze dne 21. března 2006, dále jen *Základní principy a směrnice ohledně práva na nápravu*

dostupnými odpovídající práva a prostředky nápravy obětí těchto skutků. Prostředky nápravy by měly zahrnovat zvláště restituci a/nebo kompenzaci. Není zcela jasné, co *Deklarace základních principů spravedlnosti* považuje za „závažná zneužití politické nebo ekonomické moci“, ale vzhledem k tomu, že „zneužití moci“ je dle *Deklarace základních principů spravedlnosti* porušení mezinárodních lidsko-právních norem, „závažné zneužití moci“ lze s velkou pravděpodobností považovat za „hrubá porušování lidských práv“ ve smyslu *Základních principů a směrnice ohledně práva na nápravu*. Ohledně obětí těchto porušování se oba dokumenty tedy překrývají, avšak povinnosti států v *Deklaraci základních principů spravedlnosti* jsou formulovány natolik stručně, obecně a deklaratorně, že rozvedení, upřesnění a zpřísnění standardů v *Základních principech a směrnice ohledně práva na nápravu* je žádoucí a nezbytné.

Právo na prostředek nápravy a právo na přístup ke spravedlnosti

Většina evropských právních systémů poskytuje obětem vykonatelné právo na prostředek nápravy vůči pachateli. Právo oběti na prostředek nápravy je obsaženo v *Deklaraci základních principů spravedlnosti pro oběti trestných činů a zneužití moci* (dále *Deklarace*). *Deklarace* doporučuje, aby státy umožnili uložit pachateli povinnost náhradit oběti škodu nebo újmu v rámci trestního řízení vedle trestu.¹⁸⁶ V případech, kdy soud má možnost stanovit finanční podmínky odloženého nebo podmíněného trestu, nebo probačního nebo jiného opatření, měl by vždy zvážit odškodnění oběti pachatelem.¹⁸⁷ V případě, že odškodnění má charakter trestní sankce, mělo by být vymáháno stejně jako pokuty a mělo by mít přednost před jinými finančními sankcemi uloženými pachateli. V jiných případech by obětem měla být poskytnuta největší možná pomoc při vymáhání odškodnění.¹⁸⁸ V případě, že pachatelem je státní úředník nebo jiná osoba jednající v rámci úřední pravomoci, nebo taková osoba, zneužije veřejnou pravomoc, má oběť právo na odškodnění od státu. V případě změny vlády stát nebo nástupnická vláda by měla oběť odškodnit.

¹⁸⁶ Viz také *Doporučení 85(11) o postavení oběti v rámci trestního práva a procesu*, odst. 10

¹⁸⁷ *Ibid.* odst. 13

¹⁸⁸ *Ibid.* odst. 14

Deklarace spojuje toto právo s právem přístupu ke spravedlnosti, tedy k soudnímu nebo administrativním mechanismu, který umožní oběti získat náhradu. Řízení o náhradě může být formální i neformální, má být však rychlé, spravedlivé, levné a přístupné.¹⁸⁹ Pokud je to vhodné měla by být obětem poskytnuta právní porada.¹⁹⁰

V souvislosti s přístupem obětí ke spravedlnosti *Doporučení 85(11) o postavení oběti v rámci trestního práva a procesu* doporučuje, aby oběť měla možnost získat informaci o výsledku policejního vyšetřování. Policie by měla ve spíše uvést jasný a úplný popis škody nebo újmy, jakou oběť utrpěla. Dále se doporučuje, aby státní zástupce při uplatňování diskreční pravomoci, zda zahájí trestní stíhání, zvážil otázku odškodnění obětí včetně opravdové snahy pachatele oběť odškodnit. Obětem by mělo být umožněno prezentovat svůj pohled a připomínky ve vhodných stádiích řízeních, kdy je dotčen jejich osobní zájem, a jejich připomínky by měly být zváženy. Obětem by měla být vysvětlena rozhodnutí ohledně jejich případu a umožněno, aby poskytly pracovníkům trestní justice odpovědných za dané rozhodnutí relevantní informace.¹⁹¹ Oběť by měla být informována o rozhodnutí ohledně trestního stíhání, jestliže neprohlásí, že informována být nechce. Oběť by měla mít právo odvolání proti rozhodnutí nezahájit trestní stíhání. Státy by měly umožnit obětem žádat o náhradu škody pachatem v rámci trestního řízení. Obětem by měla být poskytnuta rada a podpora při uplatnění nároku na náhradu škody v trestním řízení a při vymáhání náhrady škody. V případě, že oběť musí uplatnit nárok na náhradu škody v občanskoprávním řízení, stát by měl oběti zajistit efektivní přístup k občanskoprávním prostředkům nápravy v rozumném čase prostřednictvím přístupu k příslušnému soudu a právní pomoci ve vhodných případech.¹⁹²

Povaha prostředku nápravy

Podle *Deklarace* restituce zahrnuje nejen návrat majetku, poskytnutí služeb nebo navrácení práv, ale také to, co dnes označujeme jako odškodnění nebo kompenzaci utrpěné újmy. V případě, že byla

¹⁸⁹ *Deklarace základních principů spravedlnosti pro oběti trestných činů a zneužití moci.* odst. 4 a 5

¹⁹⁰ *Doporučení (2006) 8 o pomoci obětem trestných činů,* odst. 4.5

¹⁹¹ *Doporučení (2006) 8 o pomoci obětem trestných činů,* odst. 4.4

¹⁹² *Doporučení (2006) 8 o pomoci obětem trestných činů,* odst. 7.1 a 7.2

spáchána škoda na životním prostředí, restituce by měla spočívat v navrácení životního prostředí do původního stavu, rekonstrukci infrastruktury, nahrazení komunitních zařízení a náhradu nákladů na relokaci, pokud újma spočívala v dislokaci komunity. Odškodnění může mít povahu trestní sankce, být uloženo na místo trestní sankce nebo vedle trestní sankce.¹⁹³

Rozsah odškodnění

Deklarace požaduje odškodnění utrpěné újmy včetně nákladů vynaložených důsledkem viktimizace.¹⁹⁴ Potřeba oběti dosáhnout odškodnění a upřímné snahy poskytnout odškodnění oběti by měli být brány v soudem v úvahu při rozhodování o druhu a výši trestu.¹⁹⁵

Informování obětí a jejich účast v řízení

Státy mají zajistit, aby oběti měly přístup k informacím relevantním pro jejich případ a nutným pro ochranu jejich zájmů a výkon jejich práv. Informace by měla být poskytnuta, co nejdříve poté, co se oběť dostane do kontaktu s orgány trestní justice nebo se sociálními nebo zdravotními službami. Informace by měla být podána, jak ústně, tak písemně a pokud je to možné v jazyce srozumitelném oběti. Oběti by měly být informované o podpůrných organizacích a službách a o jejich případné ceně a o typu podpory, kterou mohou obdržet, a kde a jakým způsobem mohou oznámit trestný čin. V případě, že trestný čin byl oznámen orgánům činným v trestním řízení, oběť by měla být informována o dalším řízení a o roli oběti v tomto řízení, jak a za jakých okolností může oběť získat ochranu, jak a za jakých okolností může oběť získat odškodnění od pachatele, o dostupnosti a nákladech právního poradenství, právní pomoci a jiné formě pomoci, jak požádat o kompenzaci od státu.¹⁹⁶ Alespoň v případech, kdy obětem hrozí nebezpečí, státy by měly umožnit přijetí rozhodnutí informovat oběti, pokud je trestně stíhaná osoba nebo odsouzený pachatel propuštěn na svobodu.

¹⁹³ Ibid, odst. 11

¹⁹⁴ *Deklarace základních principů spravedlnosti pro oběti trestných činů a zneužití moci*, odst. 8

¹⁹⁵ *Doporučení 85(11) o postavení oběti v rámci trestního práva a procesu*, odst. 12 a 13

¹⁹⁶ *Doporučení (2006) 8 o pomoci obětem trestných činů*, odst. 6.4 a 6.3, *Doporučení 85(11) o postavení oběti v rámci trestního práva a procesu* odst. 9

Oběti by však měly mít možnost výše uvedené informace odmítnout, pokud není sdělení informace povinné v rámci trestního řízení.¹⁹⁷

Státy by měly obětem umožnit v trestním řízení být slyšeny a předložit důkazy. Zároveň by však státy měly zajistit, aby oběti byly v rámci trestního řízení vyslýchány pouze pokud je to nutné pro účely trestního řízení.¹⁹⁸

Státy by měly přijmout nutná opatření ve vztahu k obětem, které vystupují jako svědci nebo strany řízení, aby zmírnila možné komunikační těžkosti ohledně chápání nebo zapojení v jednotlivých stádiích trestního řízení, a to v rozsahu srovnatelném s opatřením podobného typu ve vztahu k trestně stíhaným.¹⁹⁹

Respektování důstojnosti oběti a poskytnutí pomoci obětem

Stát má povinnost respektovat lidská práva obětí zejména jejich bezpečnost, důstojnost, soukromí a rodinný život a respektovat princip nediskriminace. Poskytování pomoci obětem a jiná opatření ve prospěch obětí by neměla záviset na identifikaci, zatčení, trestním stíhání nebo odsouzení pachatele.²⁰⁰ Oběti by měly být maximálně chráněny před sekundární viktimizací.²⁰¹

Obětem má být v průběhu řízení poskytnuta odpovídající pomoc včetně poradenství, jak se vyhnout další viktimizaci. Dále by jim měla být poskytnuta pomoc v rámci trestního řízení a pomoc získat odškodnění od pachatele, vyplacení pojistného nebo v případech, kdy je to možné odškodnění od státu.²⁰² Oběti by měly obdržet také nutnou materiální, zdravotní, psychologickou a sociální podporu prostřednictvím vládních nebo nevládních programů.²⁰³

Stát by měl identifikovat a podporovat opatření ke zmírnění dopadu trestného činu na oběti. Pomoc obětem by měla zahrnovat poskytnutí lékařské péče, materiální podporu a psychologické zdravotní

¹⁹⁷ Ibid., odst. 10.3 a 10.4, viz. take *Rámcové rozhodnutí Rady z 15. března 2011 o postavení obětí v trestním řízení* (2001/220/JHA), článek 4

¹⁹⁸ *Rámcové rozhodnutí Rady z 15. března 2011 o postavení obětí v trestním řízení* (2001/220/JHA), článek 3

¹⁹⁹ Ibid, článek 5

²⁰⁰ *Doporučení (2006) 8 o pomoci obětem trestných činů*, odst. 2

²⁰¹ *Doporučení (2006) 8 o pomoci obětem trestných činů*, odst. 3.3

²⁰² *Doporučení (87) 21 o pomoci obětem a prevenci viktimizace*, odst. 4

²⁰³ *Doporučení (87) 21 o pomoci obětem a prevenci viktimizace*, odst. 4

služby, sociální služby a poradenství. Tyto služby by měly být poskytnuty zdarma alespoň okamžitě po činu.²⁰⁴ Státy by měly zajistit, aby oběti měly přístup k poradě ohledně dostupné porady (jiné než právní), v odůvodněných případech poskytnuté zdarma, poradě ohledně jejich role v trestním řízení a pokud je to vhodné k právní pomoci.²⁰⁵

Policie a další složky trestní justice by měly identifikovat potřeby obětí a zajistit, že oběti obdrží vhodné informace, ochranu a pomoc. Stát by měl podporovat odkazování obětí na vhodné služby policií.²⁰⁶

Policie, pracovníci justice, zdravotnický a sociální personál byli proškoleni ohledně potřeb obětí a doporučení, jak poskytnout odpovídající a rychlou pomoc. Ve všech stádiích procesu, by oběť měla být vyslýchána způsobem, který respektuje její osobní situaci, práva a důstojnost. Pokud je to možné děti, duševně nemocní nebo postižení, by měli být vyslýcháni v přítomnosti jejich rodičů nebo opatrovníků.²⁰⁷

Při poskytování služeb a pomoci obětem by měla být přijata zvláštní opatření na pomoc zvláště zranitelným obětem v důsledku osobnostní charakteristiky povahy utrpěné újmy, okolnostem trestného činu dalších faktorů.²⁰⁸ Pomoc by měla být pokud je to možné poskytnuta oběti v jazyce jí srozumitelném.²⁰⁹ Státy by měli podporovat nebo propagovat služby na podporu obětí a podporovat práci nevládních organizací poskytující služby obětem. Služby pro oběti by měly splňovat následující minimální standardy: měly by být snadno dostupné, poskytnout obětem bezplatnou emocionální, sociální a materiální podporu před, během a po vyšetřování a trestním řízení, být plně kompetentní řešit problémy, se kterým se oběti setkávají, poskytnout obětem informaci o jejich právech a dostupných službách, odkázat oběti na další služby, pokud je to nutné, respektovat důvěrnost při poskytování služeb. Státy by měly podporovat specializovaná centra pro oběti některých trestných

²⁰⁴ *Doporučení (2006) 8 o pomoci obětem trestných činů*, odst. 3.1 a 3.2

²⁰⁵ *Rámcové rozhodnutí Rady z 15. března 2011 o postavení obětí v trestním řízení (2001/220/JHA)*, článek

²⁰⁶ *Doporučení (2006) 8 o pomoci obětem trestných činů*, odst. 3.2 a 4.6

²⁰⁷ *Doporučení 85(11) o postavení obětí v rámci trestního práva a procesu*, odst. 1 a 8

²⁰⁸ Takovými oběťmi jsou například děti a oběti některých trestných činů jako znásilnění, domácí násilí, organizovaný zločin a rasistické násilí, mezi oběti vyžadující zvláštní opatření by se vzhledem k povaze trestných činů řadily také oběti mezinárodních trestných činů jako genocidy, válečných zločinů a zločinů proti lidskosti

²⁰⁹ *Doporučení (2006) 8 o pomoci obětem trestných činů*, odst. 3.5

činů jako je sexuální a domácí násilí a podporovat bezplatné celostátní podpůrné telefoní linky pro oběti. Stát by měl rovněž zajistit koordinaci těchto služeb, dostupnost komplexní škály služeb, vytvoření a dodržení standardů dobré praxe pro tyto služby, poskytnutí odpovídajícího školení a dostupnost těchto služeb pro vládní konzultace o legislativních a politických návrzích.²¹⁰

Ochrana soukromí obětí

Měla by být přijata opatření k ochraně soukromí obětí, i jejich osobních dat.²¹¹ Státy by měly podporovat přijetí a dodržování samo-regulačních opatření médií ohledně ochrany soukromí a osobních dat obětí.²¹² Státní orgány i nevládní organizace v kontaktu s oběťmi by měly poskytovat informace třetím osobám obrázcených od oběti nebo vztahující se k oběti pouze za podmínky, že s k tomu oběť dala souhlas a vyžaduje to nebo dovoluje zákon. Oběti by měly mít možnost si stěžovat na porušení pravidel vztahujících se k poskytování informací.²¹³

Informování o vyšetřování a soudním řízení by mělo respektovat potřeby obětí a poskytnout jim ochranu před publicitou, která by mohla být zásahem do soukromí nebo důstojnosti oběti. V případech některých trestných činů a nebo v důsledku specifické osobní situace oběti nebo k ochraně bezpečnosti oběti by měla být přijata zvláštní opatření jako soudní jednání *in camera* nebo zákaz zveřejňování soukromých informací o oběti.²¹⁴

Ochrana obětí před zastrašováním, odvetou a opakovanou viktimizací

Státy měly přijmout opatření k zajištění bezpečnosti obětí, jejich rodin a svědků svědčících v jejich prospěch před zastrašováním a odvetou²¹⁵ nebo opakovanou viktimizací.²¹⁶ Alespoň v případech, kdy

²¹⁰ *Doporučení (2006) 8 o pomoci obětem trestných činů*, odst. 5.1-5.6

²¹¹ *Deklarace základních principů spravedlnosti pro oběti trestných činů a zneužití moci*, odst. 6 písm. d), *Doporučení (2006) 8 o pomoci obětem trestných činů*, odst. 10.8

²¹² *Doporučení (2006) 8 o pomoci obětem trestných činů*, odst. 10.9

²¹³ *Ibid.* odst. 11.1 a 11.2

²¹⁴ *Doporučení 85(11) o postavení oběti v rámci trestního práva a procesu*, odst. 15

²¹⁵ *Deklarace základních principů spravedlnosti pro oběti trestných činů a zneužití moci*, odst. 6 d), *Doporučení 85(11) o postavení oběti v rámci trestního práva a procesu*, odst. 16,

²¹⁶ *Doporučení (2006) 8 o pomoci obětem trestných činů*, odst. 10.2

obětem hrozí nebezpečí, státy by měly umožnit přijetí rozhodnutí informovat oběti, pokud je trestně stíhaná osoba nebo odsouzený pachatel propuštěn na svobodu. Oběti by však měly mít možnost tuto informaci odmítnout, pokud není sdělení informace povinné v rámci trestního řízení.²¹⁷ Státy by měly dále vytvořit systém identifikace a potírání opakovaní viktimizace. Všechn personál v kontaktu s oběti by měl být proškolen o rizicích opakované viktimizace a o způsobech omezení tohoto rizika. Obětem by měla být poskytnuta porada o riziku opakované viktimizace a o prostředcích omezení tohoto rizika a také pomoc při implementaci opatření na ochranu před touto viktimizací.²¹⁸

Odškodnění od státu

Regionální standardy týkající se práva na odškodnění od Státu aplikované v národních právních systémech jsou obsaženy v *Evropské úmluvě o odškodnění obětí násilných trestných činů*. Odškodnění poskytované státem má charakter sociální solidarity s oběti. Úmluva stanoví, že pokud není odškodnění dostupné z jiných zdrojů (pachatel, pojištění apod.), státy by měly přispět k odškodnění těch, kteří utrpěli v důsledku úmyslného násilného trestného činu vážná zranění nebo jinou újmu na zdraví a k odškodnění závislých osob na osobě, který v důsledku úmyslného trestného činu zemřela. *Deklarace OSN* požaduje poskytnout odškodnění závislým osobám nejen v případě smrti, ale také v případě fyzického nebo mentálního postižení vyživující osoby v důsledku viktimizace.²¹⁹ V případech úmyslných násilných trestných činů, má být poskytnuto odškodnění, i pokud pachatele nelze trestně stíhat nebo potrestat. Podle úmluvy mají státy, na jejichž území byl trestný čin spáchán, poskytnout odškodnění svým občanům a občanům států, které jsou členy Rady Evropy, kteří mají ve státu trvalé bydliště. Státy mají rozdílný přístup ohledně práva obětí na žádat odškodnění, která není občanem státu nebo nemá na území státu trvalý pobyt. Většina států cizincům bez trvalého pobytu odškodnění neposkytuje. Rada Evropy však doporučuje, aby státy poskytly výše uvedeným obětem

²¹⁷ Ibid., odst. 10.3 a 10.4

²¹⁸ Ibid. odst. 10.7

²¹⁹ *Deklarace základních principů spravedlnosti pro oběti trestných činů a zneužití moci*, odst. 12 písm. b)

odškodnění bez ohledu na jejich národnost a navíc umožnily, aby oběť mohla požádat o odškodnění poskytnuté cizím státem ve státě, kterým je občanem.²²⁰

Podle úmluvy by odškodnění mělo zahrnovat nejméně ztrátu výdělku, výdaje na zdravotní péči a hospitalizaci, pohřebné a v případě výživou závislých osob také ztrátu výživného. Systém odškodnění může stanovit maximální a minimální limit pro jednotlivé složky odškodnění nebo pro některé z nich, nad or pod něž nebude odškodnění poskytnuto. Může být také stanovena lhůta, ve které je nutné o odškodnění požádat. Odškodnění může být sníženo nebo odmítnuto na základě finanční situace žadatele, chování oběti nebo žadatele před, během nebo po činu a v souvislosti se zraněním nebo smrtí. Odškodnění může být sníženo nebo odmítnuto kvůli zapojení obětí nebo žadatele do organizovaného zločinu nebo jeho členství v organizaci, která páchá násilnou trestnou činnost. Odškodnění může být také sníženo nebo odmítnut, pokud by to bylo to nebylo spravedlivé nebo v rozporu se společenským řádem. Dále výše odškodnění může být snížena nebo stát může požadovat zpět od osoby, které odškodnění poskytl, částku, kterou osoba obdržela v důsledku újmy na zdraví nebo smrti od pachatele, ze soukromého nebo sociálního pojištění nebo z jiného zdroje. Stát nebo jiný pravomocný orgán může požadovat uplatnit právo na odškodnění do výše poskytnutého odškodnění na místo osoby, které stát odškodnění poskytnul. Deklarace OSN doporučuje vytvoření a rozšíření fondů na odškodňování obětí včetně fondů, pro případy, kdy oběť nemůže být odškodněna státem, jejímž je občanem.

VI. Normativní rámec práv obětí vážných porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva v mezinárodním právu

Základní zásady a směrnice z roku 2006 jsou mezinárodním seznamem práv obětí vážných porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva. *Základní zásady a směrnice* však nejsou právně závazné. Ačkoliv jejich cílem byla konsolidace a organizace již existujících závazků mezinárodního

²²⁰ *Doporučení (2006) 8 o pomoci obětem trestných činů*, odst. 8.2 a 8.5

práva, některé principy požadují více než současné právně závazné normy. K odlišení principů, které jsou právně závazné v mezinárodním právu a které mezinárodněprávní závazky přesahují byla zvolena rozdílná formulace v dokumentu. Vedle tohoto dokumentu a i po jeho přijetí se práva obětí vyvíjí také v judikatuře *Evropského soudu pro lidská práva*, *Inter-amerického soudu pro lidská práva* a práva obětí jsou obsažena také ve statutu *Mezinárodního trestního soudu* a rozvedena v judikatuře tohoto soudu.²²¹ Víceméně ucelený pohled na normativní rámec práv obětí porušování lidských práv a obětí hrubých porušování však získáme podíváme-li se na práva obětí z perspektivy několika odvětví mezinárodního práva jako je právo upravující odpovědnost států za mezinárodně protiprávní jednání, mezinárodní právo lidských práv, mezinárodní humanitární právo a mezinárodní trestní právo. Z těchto odvětví můžeme odvodit **čtyři základní skupiny práv obětí**

1. Právo na účinný prostředek nápravy –právo na přístup ke spravedlnosti

- Právo na ukončení porušení , pokud toto trvá
- Právo na vyšetřování
- Právo na reparaci
- Právo na poskytnutí záruk neopakování porušení

2. Právo na ochranu

3. Právo na účast na řízení

4. Právo znát pravdu

6.1 Právo obětí porušení lidských práv na účinný právní prostředek nápravy v mezinárodním právu obecně a specificky ve vztahu k právům obětí vážných porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva

Povinnost státu poskytnout oběti porušení lidských práv, ke kterému došlo na území tohoto státu nebo v jeho jurisdikci, prostředek nápravy porušení v národním právu je zakotvena explicitně nebo implicitně v množství mezinárodních instrumentů.²²² I národní legislativa států a praxe dokládá, že

²²¹ M. Cherif Bassiouni: *International Recognition of Victims' Rights*, *Human Rights Law Review* 6:2, , Oxford University Press, 2006, str. 203-279

²²² V lidskoprávních instrumentech je to v článku 8 *Univerzální deklarace lidských práv*, v článku 2 *Mezinárodního paktu o občanských a politických právech*, článku 6 *Mezinárodní úmluvy o odstranění všech*

státy poskytují obětem, k porušení jejichž práv došlo na území státu, prostředek nápravy. Vzhledem k povaze lidských práv jako zásadně individuálních práv, hmotné právo na efektivní prostředek nápravy je nezbytným prvkem normativního rámce lidských práv.²²³ Obecně koncept účinného prostředku nápravy zahrnuje přístup k nezávislému orgánu, který má pravomoc rozhodnout, zda došlo nebo dochází k porušení a rozhodnout o ukončení tohoto porušení a jeho nápravě.

Například článek 2 odst. 3 *Mezinárodního paktu o občanských a politických právech*²²⁴ (dále *Pakt*) stanoví povinnost smluvních stran *Paktu*:

- a) *zajistit, aby se kterékoli osobě, jejíž práva nebo svobody tímto Paktem uznané byly porušeny, dostalo účinné ochrany bez ohledu na to, zda se porušení jejího práva nebo svobody dopustily osoby jednající v úřední funkci;*
- b) *zajistit aby každá osoba, jež se domáhá takové ochrany, měla na ni právo stanovené příslušnými právními, správními nebo zákonodárnými orgány nebo jakýmkoli jiným orgánem ustanoveným právním systémem státu, a aby měla možnost právní ochrany;*
- c) *zajistit, aby příslušné orgány tuto ochranu prosazovaly, jakmile je poskytnuta.*

Mezinárodní pakt neukládá smluvním stranám poskytnout určitý typ prostředku nápravy, avšak prostředek nápravy musí být právní povahy, musí být efektivní a vynutitelný. *Výbor pro lidská práva* ve svém *Všeobecném komentáři* č. 31²²⁵ ohledně práva na účinný prostředek nápravy uvádí, že článek 2 odst. 3 *Paktu* vyžaduje vedle povinnosti smluvních stran poskytnout účinnou ochranu právům zakotveným v *Paktu*, také aby smluvní strany poskytly na ochranu těchto práv účinný prostředek nápravy a za tímto účelem vytvořily odpovídající soudní a správní mechanismus, který se bude zabývat nároky podle domácího práva. Může být zajištěn přímou aplikací *Paktu*, aplikací srovnatelných ústavních nebo zákonných ustanovení, nebo interpretací národního práva v souladu s *Paktem*. Úlohou správních mechanismů je zejména realizace závazků vyšetřit, rychle, pečlivě a efektivně prostřednictvím nezávislých a nestranných orgánů tvrzení o porušení práva. Pokud stát

forem rasové diskriminace, článku 14 Úmluvy proti mučení a jinému krutému, nelidskému nebo ponižujícímu zacházení nebo trestu, článku 39 Úmluvy o právech dítěte, v mezinárodním humanitárním právu pak v článku 3 Haagské úmluvy o respektování zákonů a obyčejů pozemní války (Úmluva IV), v článku 91 Dodatkového protokolu k Ženevským úmluvám z 12.8. 1949 o ochraně obětí mezinárodních ozbrojených konfliktů z 8.6.1997 (Protokol I) a článků 68 a 75 Římského statutu Mezinárodního trestního soudu, na regionální úrovni pak v článku 7 Africké Charty lidských práv a práv národů, v článku 25 Americké úmluvy o lidských právech a v článku 13 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod

²²³ René Provost: *International Human Rights and Humanitarian Law*, Cambridge University Press, 2002, str. 44

²²⁴

²²⁵ *General Comment No. 31 [80] on The Nature of the General Legal Obligation Imposed on States Parties to the Covenant*, CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 26. května 2004

nevyšetří tvrzení o porušení práva, může to vést samo o sobě k porušení Paktu. Základní součástí práva na efektivní prostředek nápravy je ukončení trvajících porušení.²²⁶ Ačkoliv v právním systému státu existuje vhodný prostředek nápravy, může dojít k porušení *Paktu*, pokud takový prostředek není v praxi efektivní. Tak pokud stát nevyšetří tvrzení o porušení práva, může to samo o sobě znamenat porušení Paktu.

Právo na efektivní prostředek nápravy se objevuje v dalších mezinárodních lidskoprávních úmluvách.

Tak například *Úmluva o odstranění všech forem rasové diskriminace* stanoví povinnost Smluvních států

- a) zajistit prostřednictvím příslušných vnitrostátních soudů a jiných státních orgánů všem osobám podléhajícím jejich jurisdikci účinnou ochranu před všemi činy rasové diskriminace, které v rozporu s touto úmluvou porušují jejich lidská práva a základní svobody,
- b) a právo žádat u těchto soudců spravedlivou a přiměřenou náhradu za jakoukoli škodu, kterou v důsledku takové diskriminace utrpěly.²²⁷

*Úmluva na ochranu práv všech migrujících pracovníků a členů jejich rodin*²²⁸ převzala formulaci garantující právo na nápravu z *Mezinárodního paktu o občanských a politických právech*, navíc úmluva zakotvuje právo na odškodnění v případě nezákonné vazby nebo zatčení.²²⁹ V oblasti humanitárního práva je povinnost strany konfliktu, která poruší úmluvu, zaplatit odškodnění zakotvena v čl. 3 *Haagské úmluvy o pravidlech zákonů a obyčejů války pozemní z roku 1907*,²³⁰ který zakotvuje povinnost strany konfliktu, která poruší ustanovení *Ženevských úmluv*²³¹ nebo *Protokolu* nahradit škodu. Právo na prostředek nápravy v případech porušení mezinárodní humanitárního práva

²²⁶ Ibid., odst. 15.

²²⁷ Rezoluci Valného Shromáždění Organizace spojených národů ze dne 21. prosince 1965, vstoupila v platnost dnem 4. ledna 1969, čl. 6

²²⁸ Rezoluci Valného Shromáždění Organizace spojených národů ze dne 18. prosince 1990, vstoupila v platnost dnem 1 června 2003, A/RES/45/158

²²⁹ Ibid. článek 16 odst. 2

²³⁰ *Convention (IV) respecting the Laws and Customs of War on Land and its annex: Regulations concerning the Laws and Customs of War on Land. The Hague, 18 October 1907*

²³¹ tj. Ženevská úmluva o zlepšení osudu raněných a nemocných příslušníků ozbrojených sil v poli ze dne 12. srpna 1949 (*Convention (I) for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field*), Ženevská úmluva o zlepšení osudu raněných, nemocných a trosečníků ozbrojených sil na moři ze dne 12. srpna 1949 (*Convention (II) for the Amelioration of the Condition of Wounded, Sick and Shipwrecked Members of Armed Forces at Sea*), Ženevská úmluva o zacházení s válečnými zajatci ze dne 12. srpna 1949 (*Convention (III) relative to the Treatment of Prisoners of War*), Ženevská úmluva o ochraně civilních osob za války ze dne 12. srpna 1949 (*Convention (IV) relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War*), vyhlášeny ve Sbírce zákonů jako 65/1954 Sb., Vyhláška ministra zahraničních věcí ze dne 15. prosince 1954

nepřímo uznávají Ženevská úmluva o zacházení s válečnými zajatci, Ženevská úmluva o ochraně civilních osob za války a Dodatkový protokol k Ženevským úmluvám z 12. srpna 1949, o ochraně obětí mezinárodních ozbrojených konfliktů (I. Protokol).²³² Tyto úmluvy stanoví povinnost strany, která je poruší, poskytnout odškodnění oběti porušení. V oblasti mezinárodního trestního práva zakotvují právo na nápravu čl. 75 Římského statutu Mezinárodního trestního soudu (MTS) přiznávající MTS pravomoc přiznat obětem reparace.²³³ Tento článek vyžaduje vytvoření principů reparací obětí včetně restituce, kompenzace a rehabilitace.

Právo na efektivní nápravu také zakotvují hlavní regionální lidsko-právní instrumenty: *Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod*,²³⁴ *Americká úmluva o lidských právech*.²³⁵ a *Africká charta lidských práv a práv národů*.²³⁶ Vedle *Všeobecné deklarace lidských práv* se princip povinnosti státu poskytnout účinný prostředek nápravy objevuje v několika mezinárodních a regionálních deklaracích. Těmito deklaracemi jsou *Deklarace OSN o odstranění všech forem rasové diskriminace*,²³⁷ *Deklarace o ochraně všech osob před násilným zmizením*,²³⁸ *Deklarace o ochraně všech osob před mučením nebo jiným nelidským nebo ponižujícím zacházením nebo trestem*,²³⁹ *Americká deklarace o právech a povinnostech člověka*.²⁴⁰ Velká pozornost povinnosti poskytnout účinný prostředek nápravy je věnována v *Deklaraci základních principů spravedlnosti pro oběti*

²³² Ženevská úmluva o zacházení s válečnými zajatci, 1949 (Ženevská úmluva III), 75 UNTS 135, Ženevská úmluva o ochraně civilních osob za války, 1949 (Ženevská úmluva IV), 75 UNTS 287 a Dodatkový protokol k Ženevským úmluvám, o ochraně obětí mezinárodních ozbrojených konfliktů, 1997, 1125 UNTS 3 (dodatkový protokol I.), *Additional Protocol I to the Geneva Conventions of 12 August 1949 relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I)*, vyhlášen ve Sbírce zákonů pod č. 168/1991 Sb.

²³³ *Rome Statute of the International Criminal Court*, č. 84/2009 Sb. m. s.

²³⁴ Přijata 4. listopadu 1950, vstoupila v platnost 3. Zářím 1953, 213 UNTS 221, 222, články 13 a 41

²³⁵ 22. listopadu 1969, O.A.S.T.S. No. 36, p. 1 Článek 25 a 63,

²³⁶ Článek 7

²³⁷ Rezoluce Valného shromáždění OSN 1904 (XVIII) ze dne 20. listopadu 1963, článek 7 odst. 2 stanoví, že každý by měl mít právo na efektivní prostředek nápravy a ochranu před jakoukoliv diskriminací ...prostřednictvím věcně příslušného nezávislého národního tribunál

²³⁸ A/RES/47/133, rezoluce Valného shromáždění OSN 47/133 ze dne 18. prosince 1992, deklarace stanoví v článku 19 právo na účinný prostředek nápravy jako prostředek k určení statusu osoby a dále požaduje odpovídající odškodnění obětí

²³⁹ Rezoluce Valného shromáždění OSN 3452 ze dne 9. prosince 1975, Článek 9, který stanoví, že oběť mučení má být poskytnuta náhrada a odškodnění v souladu s národním právem

²⁴⁰ z 2. května 1948 OAS, článek 18

*trestných činů a zneužití moci.*²⁴¹ Deklarace podrobně upravuje právo obětí na prostředek nápravy. Stanoví povinnost vytvoření soudního nebo správního mechanismu nebo posílení takových mechanismů, které umožňují obětí dosáhnout nápravy prostřednictvím formálních nebo neformálních řízení, která jsou rychlá, spravedlivá, levná a dostupná.²⁴² Deklarace se však týká pouze obětí činů, které jsou trestné podle národního trestního práva. Její principy lze vztáhnout tedy pouze na případy, kdy porušení mezinárodně zakotvených lidských práv nebo humanitárního práva, je současně trestným činem dle národního trestního práva.²⁴³ Právo na efektivní nápravu stanoví také *Základní zásady a směrnice o právu na nápravu a odškodnění obětí hrubých porušení mezinárodních lidských práv a vážných porušení mezinárodního humanitárního práva,*²⁴⁴ které stanoví, že oběti vážných porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva, mají mít rovný přístup k účinnému soudnímu prostředku nápravy, tak jak je zakotveno v mezinárodním právu.²⁴⁵ . Některé multilaterální úmluvy však všeobecné právo na efektivní prostředek nápravy výslovně neupravují jako například *Mezinárodní Pakt o ekonomických, sociálních a kulturních právech*²⁴⁶ (dále jen *ICESCR*). Právo na soudní prostředek nápravy je pak považováno ve Všeobecném komentáři 3 k čl. 2 za vhodné opatření k dosažení realizace práv obsažených v Paktu. Jiné mezinárodní úmluvy pouze zakotvují jeden z elementů práva na efektivní prostředek nápravy nejčastěji právo na odškodnění (např. čl. 15, 16, a 18 odst. 6 *Mezinárodní úmluvy na ochranu práv všech migrujících pracovníků a členů jejich rodin*).²⁴⁷

²⁴¹ *Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power*, 1985, rezoluce Valného shromáždění ze dne 40/34 z 29. listopadu 1985, A/CONF.121/22/Rev.1

²⁴² *Ibid.* čl. 5

²⁴³ Viz. články, 1, 18 a 19 *Deklarace základních principů spravedlnosti pro oběti trestných činů a zneužití moci*

²⁴⁴ *The Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law* U.N. Doc. E/CN.4/2005/L.10/Add.11, rezoluce Valného shromáždění OSN 60/147 ze dne 16. prosince 2005

²⁴⁵ *Základní zásady a směrnice o právu na nápravu a odškodnění obětí hrubých porušení mezinárodních lidských práv a vážných porušení mezinárodního humanitárního práva*, čl.12

²⁴⁶ *International Covenant on Economic, Social and Cultural Right*, přijatý 16. prosince 1966, vstup v platnost 3. ledna 1976

²⁴⁷ *International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families*, přijatá rezolucí Valného shromáždění 45/158 dne 18. prosince 1990, vstup v platnost od 1. července 2003.

V souvislosti s porušeními lidských práv a humanitárního práva jsou v různých mezinárodních a regionálních dokumentech, rezolucích a zprávách OSN používány termíny jako „*remedy*“ (náprava/prostředek nápravy, ochrana), „*reparation*“ (reparace/náhrada/odškodnění) a „*redress*“ (náprava/náhrada/odškodnění). Někdy jsou tyto různé termíny používány k označení stejných nebo podobných konceptů, jindy jsou používány současně, aniž by byly vysvětleny jasné rozdíly mezi nimi. Nejčastěji je v mezinárodněprávních lidskoprávních dokumentech používán termín „*right to remedy*.“ Přesný obsah tohoto termínu však není zcela jasný. Anglický výraz „*remedy*“ totiž může znamenat, jak procesní prostředek nápravy, tak hmotnou nápravu. Je používán tedy jako obecný pojem skládající se z různých opatření, jejichž cílem je napravit porušení práva. Ve španělštině nebo francouzštině však výraz „*recours*“ nebo „*recurso*“ označuje pouze procesní prostředek nápravy. Proto Výbor pro lidská práva chápe náhradu újmy („*reparation*“) jakou jeden z elementů práva na účinnou nápravu („*right to remedy*).“ Výbor pro lidská práva konstatoval, že právo na účinnou nápravu zahrnuje také právo na reparaci.²⁴⁸ Shelton používá pojem „*remedy*“ jako koncept označující „širokou škálu opatření, která je možné přijmout jako odpověď na porušení lidských práv nebo hrozící porušení.“²⁴⁹ „Právo na nápravu“ („*remedy*“) je chápáno tak, že zahrnuje právo uplatnit své právo před nezávislým a nestranným orgánem, který rozhodne, že právo bylo porušeno, ukončení porušování, pokud trvá a přiměřenou náhradu újmy. Ve stejném smyslu jako Shelton používá výraz „*remedy*“ je v této práci používán výraz „*efektivní prostředek nápravy*“ tj. jako škála možných opatření zahrnující jak opatření procesní, tak substantivní. Výraz „*reparace*“ (angl. „*reparation*“) je v tomto textu používán jako substantivní opatření v rámci širší skupiny opatření označovaných společným výrazem „*efektivní prostředek nápravy*.“

Každopádně, ať mezinárodní dokumenty používají jakýkoliv termín, závazek státu poskytnout účinný prostředek nápravy je dvojitý: jednak umožnit obětem žádat o nápravu způsobené újmy a jednak

²⁴⁸ General Comment No. 31 [80] on The Nature of the General Legal Obligation Imposed on States Parties to the Covenant, CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 26. května 2004, odst. 16

²⁴⁹ SHELTON, Dinah. *Remedies in international human rights law*. 2. ed., publ. new as paperback. Oxford [u.a.]: Oxford Univ. Press, 2006. str. 4. ISBN 978-019-9207-534

poskytnout obětem prostředek, který napraví jim způsobenou újmu. Tyto opatření lze rozdělit do dvou velkých skupin. První skupina je procesní a vyžaduje existenci institucí a procesů přístupných obětem, prostřednictvím kterých mohou žádat o nápravu. Vyžaduje přístup obětí k nezávislým orgánům, u nichž se mohou ve spravedlivém řízení domáhat svého práva. Tyto opatření se někdy označují perspektivou obětí jako „právo na spravedlnost“ nebo „právo na přístup ke spravedlnosti.“ Efektivní prostředek nápravy musí být jednoduše přístupný. Podle výboru pro lidská práva to vyžaduje, aby byla vzata v úvahu zvláštní zranitelnost některých kategorií osob²⁵⁰ a takým osobám by měla být poskytnuta právní pomoc.²⁵¹ *Evropský soud pro lidská práva a Africká komise pro lidská práva a práva národů* považují za součást práva na prostředek nápravy přístup k právnímu zastoupení a k bezplatné právní pomoci, pokud je to třeba.²⁵² *Základní principy a směrnice* považují za součást práva obětí hrubých porušování lidských práv na přístup ke spravedlnosti právo na pomoc při přístupu ke spravedlnosti.²⁵³ Aby byl prostředek nápravy přístupný, měl by být podle *Výboru pro lidská práva* přizpůsoben zvláštní zranitelnosti některých kategorií osob zejména dětí.²⁵⁴ Státy mají povinnost vytvořit prostředky informování veřejnosti a zvláště pak obětí hrubých porušování lidských práv a mezinárodního humanitárního práva o jejich právech a dostupných prostředcích nápravy a právních, zdravotních, psychologických, sociálních, administrativních a jiných službách.²⁵⁵ Povinnost šířit prostřednictvím veřejných i soukromých mechanismů informace o dostupných prostředcích nápravy je elementem práva obětí na přístup ke spravedlnosti a efektivní prostředek nápravy.²⁵⁶

S vývojem pravidla, že některá porušení lidských práv (zejména vážná porušení) vyžadují, aby byla trestným činem v národním právu, přístup ke spravedlnosti zahrnuje také vyšetřování, trestní stíhání

²⁵⁰ *General Comment No 31 on the Nature of the General Legal Obligation Imposed on States Parties to the Covenant*, 26 May 2004, CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, odst.8 a 17., také IACtHR: Velásquez Rodríguez v. Honduras, rozsudek z 29. 8. 1988, odst. 174-175, EctHR: Osman v. the United Kingdom, rozsudek z 28. 10. 1998

²⁵¹ *Concluding observations on Poland*, 2. prosince 2004, CCPR/CO/82/POL, para. 14

²⁵² *Case Airey v Ireland*, rozsudek z 9. října 1979, Series A No. 32, para 33; *Principles and Guidelines on the Right to a Fair Trial and Legal Assistance in Africa, Principle H*

²⁵³ *Základní principy a směrnice ohledně práva na nápravu*, cit. 185, odst. 12c).

²⁵⁴ *Obecný komentář č. 31 (80) o povaze všeobecných právních závazků smluvních stran Paktu*, cit. 302, odst. 15.

²⁵⁵ *Základní principy a směrnice ohledně práva na nápravu*, cit. 185, odst. 24.

²⁵⁶ *Základní principy a směrnice ohledně práva na nápravu*, cit. 185, odst. 12 a).

a potrestání pachatelů. V případech některých porušení lidských práv je trestní řízení nezbytnou součástí práva na nápravu.

Druhou skupinou prostředků nápravy jsou opatření, které směřují k hmotné náhradě utrpěné hmotné i nehmotné újmy. Tyto hmotně zaměřené prostředky bývají označovány jako reparace a mohou spočívat v restituci, odškodnění, rehabilitaci, satisfakci²⁵⁷ a podle některých autorů také v zárukách neopakování porušení.²⁵⁸ *Výbor pro lidská práva* pak překvapivě považuje za formu reparace také postavení pachatelů před spravedlnost.²⁵⁹ *Výbor* považuje za obecnou formu reparace kompenzaci (odškodnění). Obecně je za minimální standard hmotné nápravy považována restituce, je-li možná, pokud není možná restituce, tak kompenzace a právo znát pravdu.²⁶⁰ Termín reparace („*reparation*“) se někdy používá pouze k označení peněžitého odškodnění.²⁶¹ Tedy efektivní prostředek nápravy zahrnuje účinný procesní mechanismus (procesní prostředek nápravy), který vede ke konečné nápravě způsobené újmy (hmotné nápravě).²⁶² Součástí práva na efektivní prostředek nápravy je podle *Výboru pro lidská práva* také povinnost přijmout opatření k zabránění opakování porušení. Taková opatření přesahují nápravu individuálního porušení a jsou jimi například změny legislativy nebo praxe.²⁶³ A konečně *Výbor pro lidská práva* vyžaduje jako součást práva na efektivní prostředek nápravy za určitých okolností přijetí a implementaci dočasných nebo předběžných opatření k vyhnutí se pokračování porušení a umožnění napravení újmy způsobené porušením při nejbližší příležitosti.²⁶⁴

Nicméně v současném mezinárodním právu nemusí existovat nutně přímá spojitost mezi hmotným právem jednotlivce na reparaci a způsobilostí aktivovat donucovací mechanismus k ochraně tohoto

²⁵⁷ DOAK, cit. **Error! Bookmark not defined.**, s. 159,

²⁵⁸ SHELTON, cit. 239, s. 8.

²⁵⁹ *General Comment No. 31 [80] on The Nature of the General Legal Obligation Imposed on States Parties to the Covenant*, CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 26. května 2004, odst. 16

²⁶⁰ SHELTON, cit. 239, s. 9.

²⁶¹ *Ibid.*, s.8

²⁶² *Redress: Implementing Victims' Rights: A Handbook on Basic Principles and Guidelines on the Right to Remedy and Reparation*, cit. 18.

²⁶³ *General Comment No. 31 [80] on The Nature of the General Legal Obligation Imposed on States Parties to the Covenant*, CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 26. května 2004, odst. 17

²⁶⁴ *General Comment No. 31 [80] on The Nature of the General Legal Obligation Imposed on States Parties to the Covenant*, CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 26. května 2004, odst. 16

práva (pro zjednodušení dále označováno jako procesní způsobilost). Jednotlivci jako nositeli práva může být upřena možnost nárokovat toto právo a naopak státy, které nejsou přímými nositeli tohoto práva, mohou mít způsobilost aktivovat mechanismus k vynucení tohoto práva. Možnost přímo aktivovat donucovací mechanismus k uplatnění práva se zásadně liší v režimu lidských práv a humanitárním právu.²⁶⁵ Tento rozdíl je důsledkem toho, že zatímco režim lidských práv klade důraz na zakotvení pozitivních práv jednotlivci, humanitární právo chrání zájem jednotlivce jinými prostředky než zakotvením jeho individuálních práv.²⁶⁶

Aplikace mezinárodního práva lidských práv a mezinárodního humanitárního práva na určitá (jaká) porušení lidských práv se překrývá. Naopak existuje mezera mezi mezinárodním právem lidských práv a mezinárodním trestním právem, jejímž důsledkem je omezení dopadu mezinárodního trestního práva na potrestání vážných porušení lidských práv.²⁶⁷

Rovnocennou aplikovatelnost právních režimů mezinárodního humanitárního práva a mezinárodní práva lidských práv uznal Mezinárodní soudní dvůr (MSD) v případě *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*:

„ Ohledně otázky vztahu mezi mezinárodním humanitárním právem a právem lidských právmá soud za to, že ochrana, kterou poskytují lidsko-právní úmluvy, nezaniká v případě ozbrojeného konfliktu, s výjimkou uplatnění ustanovení o derogaci jako je například článek 4 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech.....Některá práva tak mohou být výlučně záležitostí mezinárodního humanitárního práva, některá mohou být výlučně otázkou lidských práv, některé mohou být otázkou obou těchto právních odvětví.“²⁶⁸ Mezinárodní soudní dvůr považoval mezinárodní humanitární právo za *lex specialis* k mezinárodnímu právu lidských práv.

Také podle *Výboru pro lidská práva* se Mezinárodní pakt vztahuje i na situace ozbrojeného konfliktu, na který se také vztahují pravidla mezinárodního humanitárního práva. V případě některých práv

²⁶⁵ René Provost: *International Human Rights and Humanitarian Law*, Cambridge University Press, 2002, str. 42-43

²⁶⁶ Ibid. str. 16

²⁶⁷ M. Ch. Bassiouni, *International Recognition of Victims' Rights*, *Human Rights Law Review*, (2006) 6 (2): 203-279.

²⁶⁸ *Advisory Opinion*, ICJ Reports 2004, 131

zakotvených Paktem mohou podrobnější pravidla mezinárodního humanitárního práva být relevantní pro interpretaci práv těchto práv. Obě právní odvětví se vzájemně doplňují, nevylučují.²⁶⁹ Některé lidsko-právní instrumenty nepožadují po státech vytvoření specifických mechanismů k zajištění prostředku nápravy. Stanoví pouze obecné principy, že prostředek nápravy musí být účinný a musí být poskytnut prostřednictvím příslušného národního mechanismu, který je zárukou toho, že oběti budou poskytnuty spravedlivé a přiměřené reparace. Některé instrumenty výslovně zakotvují a specifikují jednotlivé složky práva na efektivní prostředek nápravy. V obou případech však hraje významnou roli „judikatura“ ohledně jednotlivých hmotných lidských práv nebo všeobecného závazku poskytnout prostředek nápravy, která jednotlivé složky tohoto práva upřesňuje a dále rozvíjí.²⁷⁰ To se týká jak práva na efektivní prostředek nápravy v případě vážných porušení lidských práv i porušení méně závažných. Obsah práva na efektivní prostředek nápravy není v případě všech porušení stejný. Tak obsah práva na efektivní prostředek nápravy v případě vážného porušení lidských práv je jiný, než v případě méně závažných porušení.

Výbor pro lidská práva, svou „judikaturou“ v případech individuálních stížností významně přispěl k rozvoji a upřesnění obsahu pojmu efektivní prostředek nápravy, ačkoliv se jeho mandát vztahuje pouze na porušení práv zakotvených v *Paktu* – z nejzávažnějších pak mučení a nucená zmizení.²⁷¹

Příkladem specifikace jednotlivých elementů práva na efektivní prostředek nápravy prostřednictvím „judikatury“ v případě hrubého porušení lidských práv – mučení - je rozhodnutí *Výboru pro lidská práva* v případě *Rodrigues v. Uruguay*.²⁷² Výbor uvedl, že z povinnosti poskytnout efektivní prostředek nápravy vyplývá povinnost státu provést vyšetřování, pokud osoba tvrdí, že byla mučena. V případě mučení, které je hrubým porušování lidských práv právo na účinný prostředek nápravy zahrnuje:

²⁶⁹ Human Rights Committee. General Comment No. 31 [80] The nature of the General Legal Obligations Imposed on State Parties to the Covenant: *Výbor pro lidská práva*, Všeobecný komentář č. 31 [80] o povaze všeobecných právních závazků smluvních stran uložených paktem. In: *CCPR/C/21/Rev.1/Add.13*. 29.3.2004, odst. 11.

²⁷⁰ DOAK, cit. **Error! Bookmark not defined.**, s. 159.

²⁷¹ BOTTIGLIERO, cit. 2, s. 123.

²⁷² *CCPR/C/51/D/322/1988* (1994), 2 *IHRH* 12 (1995)

- provedení oficiálního vyšetřování tvrzení oběti, že byla mučena, za účelem identifikace pachatele a umožnění oběti domáhat se odškodnění v civilním řízení
- adekvátní odškodnění oběti
- přijetí opatření, aby se podobná porušení v budoucnu neopakovala

Elementy efektivního prostředku nápravy v případech hrubých porušení lidských práv Výbor potvrdil v případě *Blancov v. Nicaragua*.²⁷³ Výbor vyjasnil rozsah opravného prostředku, který má zahrnovat jak odškodnění, tak co nejvíce možnou rehabilitaci. Efektivní opravný prostředek zahrnuje přiznání odpovídajícího odškodnění, oficiální vyšetřování jeho tvrzení mučení a špatného zacházení během detence, a zajistit, aby se podobná porušení nevyskytly v budoucnu.²⁷⁴ Vyšetřování musí být a nestranné, aby jej bylo možné považovat za efektivní prostředek nápravy.

Prostřednictvím poměrně konsistentních rozhodnutí *Výbor pro lidská práva* vytvořil z obecného závazku státu poskytnout efektivní prostředek nápravy podrobné a konkrétní závazky státu jako je v případech hrubých porušování lidských práv provést bezodkladné a nestranné vyšetřování, postavit pachatele před spravedlnost a poskytnout oběti odpovídající odškodnění.²⁷⁵ Příkladem úmluvy, která specifikuje efektivní prostředek nápravy, za který považuje pouze trestní stíhání je, *Úmluva proti mučení a dalšímu krutému, nelidskému nebo ponižujícímu zacházení nebo trestu*²⁷⁶ (dále jen *Úmluva proti mučení*). Tak čl. 4 Úmluvy stanoví:

1. Každý stát, který je smluvní stranou této Úmluvy, zajistí, aby všechny akty mučení byly trestnými činy podle jeho trestního zákona. Totéž platí pro pokus mučení a pro jednání kterékoli osoby, které představuje spolupachatelství nebo účastenství na mučení.
2. Každý stát, který je stranou této Úmluvy, je povinen stanovit za tyto trestné činy odpovídající tresty s přihlédnutím k jejich závažnému charakteru.

Čl. 12 Úmluvy pak stanoví náležitosti vyšetřování, aby jej bylo možné považovat za efektivní prostředek nápravy: Vyšetřování všech případů, ve kterých existují dostatečné důvody se domnívat,

²⁷³ CCPR/C/51/D/328/1988 (1994), 2 IHRR 123 (1995)

²⁷⁴ *Blancov v. Nicaragua*, odst. 10.6 a 12

²⁷⁵ BOTTIGLIERO, cit. 2, s. 123.

²⁷⁶ Rezoluce Valného shromáždění OSN ze dne 10. prosince 1984

že došlo k mučení musí být urychlené a nestranné. Čl. 13 pak upravuje právo každého, který tvrdí, že byl mučen, podat stížnost k příslušným orgánům a na to, aby tyto orgány věc neprodleně a nestranně projednaly. Dle čl. 14 pak oběti mučení mají právo na nápravu a na spravedlivé a přiměřené odškodnění, včetně prostředků nutných pro co nejúplnější zdravotní rehabilitaci. V případě smrti oběti, k níž došlo v důsledku mučení, mají právo na odškodnění osoby, jež byly na ni odkázány výživou.²⁷⁷ Povinnost kriminalizovat a vyšetřit porušení konkrétních lidských práv zakotvují také *Úmluva na ochranu všech osob před nuceným zmizením*,²⁷⁸ *Úmluva o odstranění všech forem diskriminace žen*,²⁷⁹ *Úmluva o odstranění všech forem rasové diskriminace*,²⁸⁰ *Úmluva o právech dítěte*.²⁸¹ Mezinárodní lidskoprávní instrumenty a mechanismy jejich implementace začaly postupně obsahovat nebo prostřednictvím „judikatury“ dotvářet závazky států ohledně obsahu národního trestního práva, a to zvláště v případech vážného porušování lidských práv.²⁸² Nepostavení pachatelů před spravedlnost může vést samo o sobě k porušení závazku poskytnout efektivní prostředek nápravy.

Právo na efektivní prostředek nápravy rovněž rozvíjí judikatura orgánů dohlížejících nad dodržování regionálních lidsko-právních úmluv. *Africká (Banjulská) Charta lidských práv a práv národů*²⁸³ neobsahuje vůbec všeobecné právo oběti na efektivní prostředek nápravy (s výjimkou čl. 21 odst. 2, kdy poskytuje právo na odškodnění v případě znehodnocení přírodních zdrojů). Čl. 7 zakotvuje právo každého, aby byl jeho případ projednán kompetentním národním orgánem, avšak *Africká Charta*

²⁷⁷ *Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*, Rezoluce Valného shromáždění Organizace spojených národů 39/46 z 10. prosince 1984, vstoupila v platnost dnem 26. června 1987, čl. 12-14, 143/1988 Sb. vyhláška ministra zahraničních věcí ze dne 18. srpna 1988 o Úmluvě proti mučení a jinému krutému, nelidskému či ponižujícímu zacházení nebo trestání

²⁷⁸ *Convention for the protection of All Persons from Enforced Disappearance*, E/CN.4/2005/WG.22/WP.1/REV.4

²⁷⁹ *Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women*, United Nations Treaty Series, vol. 1549, str.23, čl. 2b a 2c, 62/1987 Sb.

²⁸⁰ *Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination*, rezoluce Valného shromáždění OSN 2103 (xx) ze dne 21. prosince 1965, United Nations, Treaty Series, vol. 660, str. 195, čl. 6, 95/1974 Sb.

²⁸¹ *Convention on the Rights of the Child*, rezoluce Valného shromáždění OSN 44/25 z 20. listopadu 1989, United Nations, Treaty Series, vol. 1577. str.3, čl 39, 104/1991 Sb.

²⁸² DOAK, cit. **Error! Bookmark not defined.**, s. 160 .

²⁸³ *African (Banjul) Charter on Human and People's Rights*, přijatá Shromážděním hlav států a vlád Organizace africké jednoty (*Assembly of Heads of States and Governments of the Organization of African Unity*) 27. června 1981, vstup v platnost od 21. října 1986, dále jen „*Africká charta*“

nezakotvuje právo na efektivní prostředek nápravy v případě porušení úmluvy ani na národní ani na mezinárodní úrovni. Důsledkem toho *Africká komise pro lidská práva a práva národů* (dále jen *Africká komise*), která je monitorujícím orgánem *Africké charty*, hraje velmi omezenou roli při zajišťování nápravy porušení práv obětí a standardy efektivního prostředku nápravy na africké regionální úrovni téměř neexistují. Přestože *Africká komise* uznala, že hlavním smyslem procesu rozhodování o individuální stížnosti je náprava újmy utrpěné obětí porušení, v praxi nařídila státu poskytnout oběti odškodnění nebo jinou formu reparace pouze výjimečně. O to větší je v africkém systému význam *Afrického soudu pro lidská práva* (dále jen *Africký soud*),²⁸⁴ který může nařídít státu poskytnout oběti nápravu porušení včetně odškodnění nebo jiné formy reparace. V závažných nebo urgentních případech může *Africký soud* přijmout předběžná opatření nezbytná k zabránění vzniku nenapravitelné újmy. Přímý přístup individuálních obětí k soudu je však možný pouze na základě deklarace státu akceptující v tomto ohledu jurisdikci soudu, kterou k dubnu 2012 však učinilo pouze 5 států.²⁸⁵ Omezení přímého přístupu obětí k soudu omezuje jeho dostupnost pro oběti. Soud dosud obdržel pouze 24 stížností. Ačkoliv právě Afrika je regionem, kde dochází k vážným porušování lidských práv velmi často a ve velkém měřítku, současný systém zajišťující implementaci *Africké charty* není příliš efektivní. Článek 58 *Africké Charty* upravuje zvláštní řízení pro případy „vážných nebo masových porušování lidských práv nebo práv národů,“ kdy stížnost může podat nejen samotná oběť, ale v případech, kdy toho oběť není schopná, může stížnost podat jejím jménem jiná osoba nebo organizace. Ačkoliv možnost podat stížnost jménem oběti je pro oběti velmi příznivá, efektivita tohoto mechanismu pro samotnou oběť je snížena omezenou pravomocí *Africké komise*, která může pouze v těchto případech poukázat na určitou situaci a požadovat po *Shromáždění hlav států a vlád*, aby provedlo podrobnou studii situace, jejímž výsledkem je zpráva o závěrech a doporučení. Komisi

²⁸⁴ *African Court on Human Rights*, vytvořený Protokolem k Africké Chartě lidských práv a práv národů o založení Afrického soudu pro lidská práva a práva národů (*Protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights on the Establishment of an African Court on Human and Peoples' Rights*) přijatý dne 9. června 1998 Shromážděním hlav států a vlád Organizace africké jednoty (*Assembly of Heads of State and Government of the Organization of African Unity*), vstup v platnost od 25. ledna 2004.

²⁸⁵ *Burkina Faso, Ghana, Malawi, Mali a Tanzanie* viz <http://www.african-court.org/en/index.php/about-the-court/brief-history>, 28. 09. 2012

se podařilo jako reakci na individuální stížnosti iniciovat velké množství místních šetření a misí. Ačkoliv přímý přístup individuálních obětí k *Africkému soudu* je omezen, soud může přijímat stížnosti buď od *Africké komise*, smluvních stran Protokolu ustanovující soud, afrických mezivládních organizací a nevládních organizací, které mají status pozorovatele u *Africké komise*. Z důvodů uvedených výše africké orgány dosud významně k rozvoji práva na efektivní prostředek nápravy nepřispěly.

Americký regionální systém ochrany lidských práv je postaven na *Americké úmluvě o lidských právech* (dále jen *Americká úmluva*),²⁸⁶ jejíž dodržování monitoruje *Inter-americká komise pro lidská práva* (dále jen *Inter-americká komise*) a *Inter-americký soud pro lidská práva* (dále jen *Inter-americký soud*). Čl. 63 *Americké úmluvy* podrobně rozpracovává jednotlivé elementy práva oběti porušení na efektivní prostředek nápravy. *Inter-americký soud* také může uložit státu napravit újmu způsobenou oběti a poskytnout jí spravedlivé peněžité odškodnění. Vedle peněžitého odškodnění soud může přiznat další prostředky nápravy jako je přijetí legislativních opatření, restituci, rehabilitaci apod. V zejména závažných případech, a když hrozí oběti nenapravitelná újma, může soud přijmout i předběžná opatření. Významným případem ve vztahu k právu na efektivní prostředek nápravy bylo rozhodnutí *Inter-amerického soudu* v případě *Velásquez Rodriguez*,²⁸⁷ kdy soud rozhodl, že stát nemůže odůvodňovat neefektivnost prostředku nápravy nedostatky národní legislativy. Soud tak musí při stanovení odpovídajícího odškodnění vycházet z *Inter-americké úmluvy* a principu mezinárodního práva ukládající státu, který porušil závazek vyplývající z mezinárodního práva, poskytnout odpovídající nápravu.²⁸⁸ Povaha závazku poskytnout odpovídající nápravu co do jeho rozsahu, charakteristiky, formy a beneficentů je dána mezinárodním právem a splnění tohoto

²⁸⁶ *The American Convention on Human Rights*, podepsaná 22. listopadu 1969, vstup v platnost 18. července 1978

²⁸⁷ *Velásquez Rodriguez*, rozsudek z 21. června 1989, *Inter-americký soud pro lidská práva*, Ser. C., No. 7, odst. 30-3.

²⁸⁸ *Velásquez Rodriguez*, odst. 25; *Godínez Cruz*, rozsudek z 21. června 1989, *Inter-americký soud pro lidská práva*, Ser. C. No. 8, odst. 23-26; *Aloeboetoe et al.*, rozsudek z 10. září 1993, *Inter-americký soud pro lidská práva*, Ser. C, No. 15, odst. 44 a další.

závazku státem nemůže záviset na národní legislativě státu.²⁸⁹ Rozhodnutí orgánů Inter-amerického systému jsou z hlediska rozvoje práva na efektivní prostředek nápravy v případech vážných porušování lidských práv v porovnání s ostatními regionálními mechanismy nejpřínosnější. *Inter-americká komise a Inter-americký soud* řešily totiž z regionálních mechanismů nejvíce stížností na hrubá nebo masová porušování lidských práv jako jsou nucená zmizení, mučení nebo nezákonné popravy. *Inter-americký soud* propojil všeobecný závazek státu poskytnout oběti porušování efektivní prostředek nápravy s povinností státu zakotvenou v čl. 1 Americké úmluvy zajistit svobodné a plné požívání práv zakotvených v úmluvě. Stát tedy musí nejen provést vyšetřování s cílem potrestat pachatele, ale všechny snahy musejí vést k náhradě újmy způsobené oběti. Stát tak může vyhovět požadavkům čl. 25 úmluvy poskytnout na národní úrovni prostředek nápravy, avšak může zároveň porušit článek 1 úmluvy zavazující stát poskytnout oběti plnou nápravu tj. prostředek nápravy na národní úrovni musí být efektivní.

Rozhodnutí *Evropského soudu pro lidská práva* (dále jen Soud) v případech vážných porušování lidských práv jsou sporadická. Ačkoliv Soud rozhodl za dobu své existence o mnohem větší množství stížností než *Inter-americký soud*, setkává se stížnostmi na hrubá nebo masová porušování lidských práv v porovnání se *Inter-americkými orgány* sporadicky.²⁹⁰ Soud navíc využívá pouze velmi malou škálu možností nápravy újmy oběti. Soud přiznával dříve obětem porušení *Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod* (dále jen *Evropská úmluva*) pouze finanční odškodnění („*spravedlivé zadostiučinění*“).²⁹¹ Soud vychází z principu subsidiarity a dlouhou dobu nechával nalezení vhodných opatření k výkonu rozsudku na státu pod dohledem *Výboru ministrů Rady Evropy*. V současné době soud ve stále větším počtu případů činí doporučení k přijetí konkrétních opatření k výkonu rozsudku. V některých případech, kdy stát nemá na výběr, jakým způsobem rozsudek

²⁸⁹ *Aloeboetoe et al.*, odst. 44; také *Blake*, rozsudek z 22. ledna 1999, *Inter-americký soud pro lidská práva*, No. 48, odst. 32

²⁹⁰ BOTTIGLIERO, cit. 2, str. 139.

²⁹¹ Na základě čl. 41 *Evropské úmluvy: Spravedlivé zadostiučinění*
„*Jestliže Soud prohlásí, že byla porušena Úmluva nebo její protokoly, a jestliže vnitrostátní právo zúčastněné Vysoké smluvní strany umožňuje jen částečné odstranění důsledků tohoto porušení, Soud přizná v případě potřeby poškozené straně spravedlivé zadostiučinění.*“

vykonat, soud přímo nařídí relevantní opatření. Příkladem jsou případy nezákonné detence, kdy nutným opatřením k zajištění *restitutio in integrum*, je propuštění zadrženého na svobodu. Výbor ministrů, který dohlíží nad výkonem rozsudků Soudu, zdůrazňuje, že spravedlivé zadostiučinění přiznané Soudem nebo rozhodnutí Soudu o porušení *Evropské úmluvy* státem někdy není dostačující k odpovídající nápravě způsobené újmy. Stát by měl usilovat o *restitutio in integrum* do největší možné míry. Výbor ministrů vydal doporučení, ve kterém vyzývá státy, aby „zajistili na národní úrovni dostatečné možnosti k dosažení „*restitutio in integrum*,” v co nejširší možné míře“ a to zejména „dostatečné možnosti přezkoumání případu včetně obnovení řízení v případech, kdy Soud shledal porušení úmluvy.“²⁹² Podle Výboru ministrů dohlížejícím nad výkonem rozsudků *Evropského soudu*, výkon rozsudku spočívá

- v zaplacení přiměřeného zadostiučinění přiznané oběti Soudem,
- pokud je to nezbytné a berouce v úvahu diskreci smluvních stran, přijetí individuálních opatření k ukončení porušování a zajištění co do největší možné míry oběti stejné postavení nebo podmínky jaké měla před porušením úmluvy (*restitutio in integrum*)
- přijetí všeobecných opatření k zamezení nových podobných porušení nebo k ukončení trvajících porušení.²⁹³

Evropský systém opomíjí jiné formy reparací jako je rehabilitace nebo satisfakce. Soud začal dávat obecná doporučení státům nebo alespoň blíže upřesnil obecná opatření pro výkon tzv. „*pilotních rozsudků*.“ V těchto případech soud věnuje pozornost příčinám strukturálních problémů.²⁹⁴ Soud by

²⁹² Doporučení č. R (2000)2 o přezkoumání a znovuotevření určitých případů na národní úrovni na základě rozhodnutí *Evropského soudu pro lidská práva* a vysvětlující memorandum (*Recommendation No. R(2002) 2 on the re-examination or reopening of certain cases at domestic level following judgements of the European Court of human Rights and Explanatory memorandum*)

²⁹³ Pravidla Výboru ministrů pro dohled na výkon rozsudků a podmínek smírných ujednání (*Rules of the Committee of Ministers for the supervision of the execution of judgements and of the term of the friendly settlements*), ze dne 10. 05. 2006, pravidlo 6, odst. 2 in Rada Evropy: Dohled nad výkonem rozsudků a rozhodnutí *Evropského soudu pro lidská práva*, Výroční zpráva 2011 (*Council of Europe: Supervision of the execution of judgments and decisions of the European Court of Human Rights, Annual Report 2011*), odst. 33-34, cit. 29. 09. 2009, dostupný z http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/execution/Source/Publications/CM_annreport2011_en.pdf

²⁹⁴ Rada Evropy: Dohled nad výkonem rozsudků a rozhodnutí *Evropského soudu pro lidská práva*, Výroční zpráva 2011 (*Council of Europe: Supervision of the execution of judgments and decisions of the European Court*

měl v pilotních rozsudcích identifikovat povahu strukturálního nebo systematického problému i nápravná opatření, které by měl stát přijmout na národní úrovni ve vykonatelné části rozsudku. Soud také může v pilotním rozsudku stanovit lhůtu pro přijetí nápravných opatření. Důsledkem pilotního rozsudku by mělo být také vytvoření prostředku nápravy na národní úrovni, který umožní poskytnout náhradu újmu ve stejných nebo podobných případech, včetně případů, ve který již byla podána stížnost k Soudu. Možností je také uzavření smíru mezi oběťmi a státem ve všech podobných případech před Soudem. Prvním případem, ve kterém byl vydán pilotní rozsudek, byl případ *Broniowski v. Polsko*.²⁹⁵ „*Aby pomohl státu splnit své závazky plynoucí z článku 46, Soud usiluje ukázat státu, jaký typ prostředku má být polským státem přijat, aby ukončil systematickou situaci v tomto případě....Soud by tedy měl prostřednictvím vhodných právních a správních opatření zajistit efektivní a rychlou realizaci daného nároku ve vztahu k ostatním stěžovatelům Hmyzí řeky, v souladu s principy ochrany majetkových práv obsažených v článku 1 Protokolu 1, věnující zvláštní pozornost principům vztahujícím se k odškodnění.*“²⁹⁶ Soud pak principy odškodnění, které by měl stát respektovat, upřesnil v předcházejících částech rozsudku, které jsou však taky velmi obecné.²⁹⁷ Nápravná opatření, která má stát přijmout k implementaci rozsudku, jsou formulována Soudem natolik obecně, že vzbuzují pochybnosti o jejich efektivitě.

Bliže se institutu „pilotního rozsudku“ a zhodnocení jeho přínosu pro oběti hrubých nebo masových porušování lidských práv věnuje kapitola „Mechanismy mezinárodního práva zohledňující velké množství obětí porušování lidských práv.“ *Rada Evropy* ustanovila Lidskoprávní svěřenecký fond (*the Human Rights Trust Fund*), z něhož jsou financovány aktivity, které mají státům pomoci implementovat rozsudky Soudu poukazující na strukturální problémy, které vedly k proušení *Úmluvy*.²⁹⁸

of Human Rights, Annual Report 2011), odst. 33-34, cit. 29. 09. 2009, dostupný z http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/execution/Source/Publications/CM_annreport2011_en.pdf

²⁹⁵ App. No. 31443/96 z 22. 06. 2004.

²⁹⁶ *Broniowski v. Poland*, odst. 194.

²⁹⁷ Viz *Broniowski v. Poland*, odst. 147-51, 176 a 186.

²⁹⁸ Z fondu jsou v současné době financovány projekty, jejichž cílem je podpora snah vybraných zemí vytvořit efektivní normy a procesy na národní úrovni pro lepší výkon rozsudků národních soudů, implementovat

Přestože v Ásii docházelo a stále dochází k masovým porušování lidských práv, jedná se o jediný region, kde dosud nebyl ustanoven regionální mechanismus ochrany lidských práv. Absence regionálního mechanismu je odůvodňována vysokými představiteli asijských států tím, že koncept individuálních lidských práv není asijské kultuře vlastní, neboť asijská kultura klade větší důraz na dobro celé komunity než na individuální potřeby a práva, lidská práva zdůrazňují individuální svobody na úkor sociální soudružnosti a vzhledem k ekonomické zaostalosti regionu, sociální, ekonomická a kulturní práva by měla mít přednost před občanskými a politickými právy. Dosavadní snahy zakotvit společné regionální standardy pro lidská práva kladly důraz na roli jednotlivých států při zajištění lidských práv na domácí úrovni. Pro oběti porušování lidských práv je velmi obtížné dosáhnout nápravy újmy, zejména ve státech, které potlačují nevládní organizace reprezentující oběti. Možnost dosáhnout nápravy závisí nejen na politické situaci v dané zemi, ale také na funkčnosti a vyspělosti soudního systému. Je tedy obtížné indentifikovat společné regionální standardy práva na efektivní prostředek nápravy. Asijské státy mají také velmi rezervovaný vztah k Mezinárodnímu trestnímu soudu a nepovažují boj s beztrestností, mezinárodní trestní spravedlnost, právo obětí na nápravu za prioritní hodnoty.²⁹⁹

Mezinárodní úmluvy stanoví, že právo na účinný prostředek nápravy má „*kterákoliv osoba*“³⁰⁰ nebo „*všechny osoby podléhající jejich jurisdikci.*“³⁰¹ Výbor pro lidská práva ve svém *Obecném komentáři č. 31*³⁰² uvádí, že práva zakotvená v *Paktu* nejsou garantována pouze občanům smluvních stran, ale také všem osobám bez ohledu na národnost nebo skutečnost, že osoba je bez státní příslušnosti. Takovými osobami mohou být žadatelé o azyl, uprchlíci, migrující pracovníci a jiné osoby, které se nalézají na území podléhající jurisdikci smluvní strany. Stát musí dodržovat povinnosti vyplývajícímu

rozsudky Soudu týkajících se aktů ozbrojených sil v Čechenské republice, zlepšit dodržování práva na svobodu projevu a v Turecku, vytvořit efektivní prostředky nápravy umožňujících stěžovat si na podmínky vazby viz. Rada Evropy: Dohled nad výkonem rozsudků a rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva, Výroční zpráva 2011, cit. 294, odst. 21-24.

²⁹⁹ BOTTIGLIERO, cit. 2, str. 160-165.

³⁰⁰ Například článek 2 odst. 3 písm. a) a b) *Mezinárodního paktu o občanských a politických právech*

³⁰¹ Článek 6 *Úmluvy o odstranění všech forem rasové diskriminace*

³⁰² *General Comment No. 31 [80] on The Nature of the General Legal Obligation Imposed on States Parties to the Covenant*, CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 26. května 2004

z *Paktu* i vůči osobám, které se nacházejí pod jeho efektivní kontrolou sil státu mimo jeho území bez ohledu na okolnosti, jakým způsobem stát takovou efektivní kontrolu získal. Efektivní kontrolu mimo území státu vykonává například národní kontingent v rámci mezinárodní mírové mise.³⁰³ Právo na účinný prostředek je tak přiznáno jak občanům státu, tak cizincům, pokud k porušení jejich práva došlo na území státu. Ohledně prostředků nápravy porušení lidských práv, stát musí poskytnout cizincům národní zacházení.³⁰⁴

Existenci práva na efektivní prostředek nápravy neznamena automaticky existenci práva na mezinárodní prostředek nápravy. Prostředky nápravy mohou být jak národní tak mezinárodní, přičemž mezinárodní zpravidla doplňují prostředky národní. Mezinárodní lidská práva jsou často inkorporována do národního právního řádu v ústavě nebo listině práv. Existenci mezinárodního práva na účinný prostředek nápravy dokládá řada národních právních systémů, které obsahují právo na účinný prostředek nápravy. V některých státech neexistuje zvláštní ustanovení o prostředku nápravy v případě porušení lidských práv, avšak prostředek nápravy je poskytnut prostřednictvím jiných všeobecných prostředků nápravy, které lze uplatnit při porušení specifického práva.³⁰⁵

V některých zemích mohou jednotlivci vznést nárok na odškodnění za porušení lidských práv, které mají statut zvykového práva. Tak například ve Spojených státech byl průlomovým v tomto ohledu případ *Filartiga v. Peňa-Irala*, kdy bylo na základě *Aliens Torts Claim Act* uznáno právo oběti žalovat osobu, která ji mučila, za porušení mezinárodního zvykového práva nebýt mučen.

Ačkoliv by bylo pro oběti příznivé, aby bylo právo na efektivní prostředek považováno za právo obyčejové, nelze s jistotou doložit, že je za zvykové právo považováno a názory jednotlivých autorů se

³⁰³ Ibid., odst. 10

³⁰⁴ Cherif Bassiouni: *Accountability for Violations of International Humanitarian Law and Other Serious Violations of Human Rights*, str. 415, <http://www.sos-attentats.org/publications/bassiouni.violations.pdf>, 18.07.2010

³⁰⁵ Ibid. str. 414, informace o jednotlivých ustanoveních a praxi lze najít v odpovědích států na základě požadavku Komise OSN pro lidská práva. Komise pro lidská práva obdržela informace od následujících států Rumunsko, Togo, Velká Británie v U.N. Doc. E/CN.4/1996/Add.3, Kypr, Kuvajt v U.N. Doc. E/CN.4/1997/Add.1, Argentina, Česká republika, Chile, Čína, Kolumbie, Ghana, Mauritius, Namibie, Nepál, Filipíny, Súdán, Švédsko v U.N. E/CN.4/1996/29, Peru v U.N. Doc. E/CN.4/sub.2/1995/17/Add.1; Čína, Malta, Mexiko, Uruguay, v U.N. Doc. E/CN.4/sub.2/1995/17/Add.2; Bělorusko, Nizozemí v U.N. Doc. E/CN.4/sub.2/1995/17; Spojené státy v U.N. Doc. E/CN.4/1996/29/Add.2

na tuto otázku různí.³⁰⁶ Například *Bassiouni* mluví o právu na účinnou nápravu jako o právu zvykovém a považuje obyčejovou povahu práva na účinnou nápravu doloženou praxí států.³⁰⁷ Naopak *Provost* je toho názoru, že ačkoliv jednotlivec má některá hmotná práva, která jsou právem obyčejovým, nemá samostatné obyčejové právo na účinný prostředek nápravy. Ačkoliv je možné v některých státech uplatnit nárok na odškodnění za porušení zvykových lidských práv, důraz je spíše kladen na povinnost států poskytnout ochranu těmto právům jako součást samotného práva, než na samostatné právo na účinný prostředek nápravy.³⁰⁸ *Theo Van Boven* uvádí, že při jednáních během přípravy *Základních zásad a směrnic o právu na nápravu a odškodnění obětí hrubých porušení mezinárodních lidských práv a vážných porušení mezinárodního humanitárního práva* bylo řečeno, že povinnost státu poskytnout účinný prostředek nápravy při porušení lidských práv je tak široce uznávaný, že jej lze považovat za součást mezinárodního obyčejového práva *a fortiori* v případě hrubých porušení lidských práv.³⁰⁹

6.2 Co je obsahem práva na účinný právní prostředek nápravy obecně a specificky v případech hrubých a systematických porušování lidských práv

Právo na účinný prostředek nápravy se skládá z různých odlišných a oddělených prvků. Obsah práva na účinný prostředek nápravy je upřesňován judikaturou a quasi-judikaturou orgánů, které monitorují implementaci lidsko-právních instrumentů. Tato jednotlivé prvky práva obětí jsou komplementární, ne alternativní, stejně tak jim odpovídající závazky státu. Prvky práva jsou jak nezávislé na sobě navzájem, tak na individuální stížnosti obětí.³¹⁰

³⁰⁶ Viz. např. René Provost: *International Human Rights and Humanitarian Law*, Cambridge University Press, 2002, str. 44

³⁰⁷ Viz. M. Ch. Bassiouni, *International Recognition of Victims' Rights*, *Human Rights Law Review*, (2006) 6 (2): str. 218

³⁰⁸ René Provost: *International Human Rights and Humanitarian Law*, Cambridge University Press, 2002, str. 44

³⁰⁹ Theo van Boven: *The United Nations Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law*, www.un.org/law/avl, 18.07.2010

³¹⁰ International Commission of Jurists: *The Rights to Remedy and to Reparation for Gross Human Rights Violations, A practitioners' Guide*, 2006, <http://www.ici.org/the-right-to-a-remedy-and-to-reparation-for-gross-human-rights-violations/>, 17. 05. 2013

Hlavními prvky práva na účinný prostředek nápravy jsou :

1. ukončení trvajícího porušení
2. vytvoření soudního a/nebo správního mechanismu, který se zabývá údajnými porušeními
3. provedení vyšetřování údajného porušení
4. postavení osob odpovědných za porušení před spravedlnost
5. právo na efektivní a rovný přístup ke spravedlnosti
6. přiměřenou, efektivní a neprodlenou nápravu utrpěné újmy (reparace)
7. přijetí preventivních opatření k zabránění opakování porušení
8. přijmout v některých případech předběžná opatření

6.2.1 Právo na ukončení trvajícího porušení

Nezbytnou součástí práva na účinný prostředek nápravy je ukončení trvajícího porušení.³¹¹ *Základní zásady a směrnice* považují přijetí efektivních opatření k ukončení trvajících porušení za formu reparace konkrétně satisfakce.³¹² *Výbor pro lidská práva* však považuje ukončení trvajících porušování za jeden z elementů práva na nápravu vedle reparace a prevence opakování porušení.³¹³ Podle *Komise pro mezinárodní právo (International Law Commission, ILC)* závazek ukončit porušování vyplývá z porušení primárního závazku (stejně jako povinnost poskytnout odpovídající záruky a garance neopakování).³¹⁴ Podle ILC otázka ukončení porušení právě často vyvstává v souvislosti s reparací a zvláště pak restitucí. Někdy výsledek je ukončení porušování nerozeznatelný od restituce

³¹¹ *Human Rights Committee: General Comment No. 31 [80] The nature of the General Legal Obligations Imposed on State Parties to the Covenant*, [Výbor pro lidská práva, Všeobecný komentář č. 31 [80] o povaze všeobecných právních závazků smluvních stran uložených paktem], CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 29.3.2004, odst. 15 dostupné z. <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G04/419/56/PDF/G0441956.pdf?OpenElement>, 24.7.2011

³¹² *Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law, Resolution adopted by the General Assembly*, [Základní zásady a směrnice o právu na nápravu a reparaci obětí hrubých porušení mezinárodních lidských práv a vážných porušení mezinárodního humanitárního práva], A/RES/60/147, 21. března 2006, para. 22 a).

³¹³ *Human Rights Committee: General Comment No. 31 [80] The nature of the General Legal Obligations Imposed on State Parties to the Covenant*, cit. 223, odst. 15.

³¹⁴ Čl. 30 a 31, *Articles on Responsibility of States for internationally wrongful acts*, [Články o odpovědnost států za mezinárodně protiprávní jednání], rezoluce Valného shromáždění OSN, A/RES/56/83. z 28. ledna 2002.

například v případě propuštění rukojmí. Ukončení porušování a restituce by však měly být rozlišovány. Narozdíl od restituce, ukončení porušování nemůže být proporcionálně omezeno. V případě restituce má stát povinnost navrátit situaci, která existovala před tím, než došlo k protiprávnímu aktu pokud a v takovém rozsahu, že restituce nepředstavuje břemeno nepřiměřené k přínosu restituce v porovnání s komenzací.³¹⁵ Povinnost ukončit porušování trvá i v případech, kdy není možná restituce do předešlého stavu nebo jí může být dosaženo pouze přibližně.³¹⁶ Proto se jeví koncept reparace v Základních principech a směrnicích zahrnující i ukončení porušování jako příliš široký a reparace by měla být omezena pouze na restituci, kompenzaci, rehabilitaci a kompenzaci. Je proto také rozlišovat primární závazek státu a sekundární povinnosti státu, které vyplývají z porušení primárního závazku na povinnost ukončit porušení, povinnost poskytnout reparaci a povinnost poskytnout záruky neopakování.³¹⁷

6.2.2 Vytvoření soudního a/nebo správního mechanismu, který se zabývá údajnými porušeními

Průlomovým rozhodnutím ohledně práv obětí hrubých porušení lidských práv bylo již výše uvedené rozhodnutí *Výboru pro lidská práva v případě Rodriguez v. Uruguay*,³¹⁸ ve kterém Výbor konstatoval mimo jiné, že součástí práva na efektivní prostředek nápravy je národní legislativou garantované právo oběti vznést stížnost na zakázané formy zacházení. V případech velkého množství obětí oprávněných ke vznesení nároku, v případech, kdy je třeba rozdělit mezi oběti částku, která byla obdržena od jiného státu nebo v případech, kdy je soudní systém nefunkční, je vhodné vytvořit zvláštní mechanismy k zajištění účinného prostředku nápravy. V případech hrubých porušení lidských

³¹⁵ International Law Commission: *Articles on State Responsibility* [Komise pro mezinárodní právo: Články o odpovědnosti státu], čl. 35 (b) in CRAWFORD, James. *The International Law Commission's articles on state responsibility: introduction, text, and commentaries*. New York: Cambridge University Press, 2002, xxxiii, 387 p. ISBN 05-210-1389-5, str. 213.

³¹⁶ International Law Commission: *Articles on State Responsibility* [Komise pro mezinárodní právo: Články o odpovědnosti státu], komentář k čl. 30 odst. 7 in CRAWFORD, James. *The International Law Commission's articles on state responsibility: introduction, text, and commentaries*. New York: Cambridge University Press, 2002, xxxiii, 387 p. ISBN 05-210-1389-5, str. 196.

³¹⁷ FEYTER, K. *Out of the ashes: reparation for victims of gross and systematic human rights violations*. Antwerp: Intersentia, c2005, xix, 522 p. ISBN 90-509-5451-0, str. 353.

³¹⁸ *Rodriguez v. Uruguay*, Comm. No. 322/1988, CCPR/C/51/D/322/1988 z 9. srpna 1994

práv (a závažných porušení mezinárodního humanitárního práva) má oběť právo na to, aby prostředek nápravy byl **soudního** charakteru.³¹⁹

6.2.3 Provedení vyšetřování údajného porušení

Výslovné ustanovení ukládající smluvním stranám provést bezodkladné a nestranné vyšetřování, existuje-li důvodné podezření, že došlo ke spáchání aktu mučení na území státu, obsahuje čl. 12 *Úmluvy proti mučení*. Náležitosti, které by mělo vyšetřování mučení a jiného krutého, nelidského nebo ponižujícího zacházení nebo trestu splňovat obsahují *Principy efektivního vyšetřování a dokumentace mučení a jiného krutého, nelidského nebo ponižujícího zacházení nebo trestu* (dále jen *Principy efektivního vyšetřování mučení*).³²⁰ Výslovnou povinnost provést vyšetřování stanovuje také čl. 12 *Mezinárodní úmluvy na ochranu všech osob před nuceným zmizením*³²¹ (dále jen *Úmluva na ochranu před nuceným zmizením*): „tam, kde existuje opodstatněné podezření, že došlo k nucenému zmizení osoby, mají kompetentní orgány.... povinnost provést vyšetřování, i v případě, pokud nebyla podána formální stížnost.“³²² Povinnost provést vyšetřování v případech porušení práva na život a práva na osobní svobodu a bezpečnost obsahuje také čl. 9 *Principů OSN o efektivní prevenci a vyšetřování mimoprávních, arbitrárních a masových poprav*.³²³ Povinnost provést efektivní vyšetřování vážných porušení lidských práv ačkoliv není výslovně zakotvena v příslušných mezinárodních úmluvách o lidských právech je opakovaně potvrzena „judikaturou“ mezinárodních orgánů dohlížejících na dodržování těchto úmluv. *Výbor pro lidská práva* poprvé stanovil jako

³¹⁹ International Commission of Jurists: The Rights to Remedy and to Reparation for Gross Human Rights Violations, A practitioners's Guide, 2006, <http://www.icj.org/the-right-to-a-remedy-and-to-reparation-for-gross-human-rights-violations/>, 17. 05. 2013, str. 53

³²⁰ Principles on the Effective Investigation and Documentation of Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment [Principy efektivního vyšetřování a dokumentace mučení a jiného krutého, nelidského nebo ponižujícího zacházení nebo trestu] *rezoluce Valného shromáždění OSN, 55/89*. 4. prosince 2000

³²¹ International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance [Mezinárodní úmluva na ochranu všech osob před nuceným zmizením] *rezoluce Valného shromáždění OSN A/RES/61/177*. 20. 12. 2006.

³²² čl. 12 odst. 2

³²³ Principles on the Effective Prevention and Investigation of Extra-legal, Arbitrary and Summary Executions [Principy OSN o efektivní prevenci a vyšetřování mimoprávních, arbitrárních a masových poprav], *rezoluce Ekonomické a sociální rady 1989/65*. 24. května 1989

součástí povinnosti státu poskytnout efektivní prostředek nápravy povinnost provést vyšetřování porušení v případě *Rodriguez v. Uruguay*. Tak v případě *Bautista v. Colombia*,³²⁴ ve kterém byla kolumbijská vláda odpovědná za nucené zmizení a zavraždění ženy a příbuzným oběti bylo přiznáno peněžité odškodnění od státu správním soudem, *Výbor* došel k závěru, že v případech „zvláště závažných porušení lidských práv,“ zejména v případech údajného porušení práva na život, nelze považovat čistě disciplinární a správní prostředky nápravy za efektivní prostředek nápravy ve smyslu čl. 2 odst. 3 *Paktu*. V těchto případech má stát povinnost důkladně vyšetřit údajné porušení práva zejména pak v případech nucených zmizení a porušení práva na život, tato porušení trestně stíhat, postavit před soud a potrestat osoby odpovědné za tato porušení.³²⁵

Výbor potvrdil toto své stanovisko v mnoha svých dalších rozhodnutích o individuálních stížnostech v případech nejzávažnějších porušování lidských práv. Nesplnění povinnosti provést trestní vyšetřování a postavit pachatele před spravedlnost vede podle *Výboru pro lidská práva* k porušení *Paktu* zejména v případech porušení, která jsou trestná dle mezinárodního práva jako je mučení a podobné kruté, nelidské a ponižující zacházení, masové a arbitrární popravy a nucená zmizení. Pokud jsou tato porušení součástí rozsáhlého nebo systematického útoku na civilní populaci jedná se o zločiny proti lidskosti v souladu se *Římským statutem Mezinárodního trestního soudu*.³²⁶

Základní zásady a směrnice ohledně práva na nápravu prohlašují, že stát má povinnost vyšetřit všechny případy hrubých porušování lidských práv a závažná porušení mezinárodního humanitárního práva, která jsou trestnými činy dle mezinárodního práva. Státy mají rovněž povinnost spolupracovat navzájem a s mezinárodním soudními orgány při vyšetřování těchto trestných činů.³²⁷ Povinnost provést efektivní, pečlivé, nezávislé a nestranné vyšetřování porušení byla potvrzena i dalšími orgány

³²⁴ *Bautista v. Colombia*, Comm., No. 563/1993, CCPR/C/55/D/563/1993 z 13. listopadu 1995

³²⁵ *H. C. M. A. v. the Netherlands*, Comm. No. 213/1986 z 30. března 1989, odst. 11.6; *S. E. v. Argentina*, Comm. No. 275/1988, 26. března 1990, odst. 5.5; *R. A., V. N. et al. v. Argentina*, Comm. No. 343-345/1998 z 26. března 1990, odst. 5.5

³²⁶ Všeobecný komentář č. 31 [80] *Výboru pro lidská práva* o povaze všeobecných právních závazků smluvních stran uložených paktem, CCPR/C/21/Rev.1/Add. 13 (*General Comment No. 31 [80] The nature of the General Legal Obligations Imposed on State Parties to the Covenant*), 29.3.2004, odst. 15

³²⁷ *Základní principy a směrnice ohledně práva na nápravu*, cit. 185, odst. 4.

jako *Komisi OSN pro lidská práva*,³²⁸ *Zvláštním zpravodajem proti mučení*,³²⁹ *Zvláštním zpravodajem o mimosoudních, masových a arbitrárních popravách*³³⁰ nebo *Pracovní skupinou ohledně nucených nebo nedobrovolných zmizeních*.³³¹

Inter-americký soud konsistentně judikoval v případech vážných porušení lidských práv zejména mučení a nucených zmizení během vojenských diktatur v Latinské Americe, že součástí práva na nápravu je povinnost státu vyšetřit porušení.³³² Povinnost vyšetřit porušení je fundamentální součástí práva na prostředek nápravy oběti. Aby stát splnil povinnost provést vyšetřování, toto vyšetřování nesmí být pouze formální a musí být efektivním hledáním pravdy. To znamená, že stát musí odstranit všechny právní i faktické překážky, které brání řádnému vyšetření faktů, využít všech dostupných prostředků k urychlení vyšetřování a příslušných řízení, aby nedošlo k opakování porušení.³³³ Vyšetřování porušení je právní povinností státu a musí být státem zahájeno z vlastní iniciativy, zahájení stíhání nesmí záviset na iniciativě oběti nebo její rodiny, na předložení důkazů ze strany oběti nebo její oběti.³³⁴ Zatímco oběť se může vzdát svého práva na reparaci, i přestože oběť nechce trestní stíhání pachatele a potrestání, stát se nemůže těmto svým závazkům vyhnout a má povinnosti přesto pachatele trestně stíhat a potrestat.³³⁵ Tento závazek státu je považován nejen za závazek vůči oběti, ale za závazek vůči celé komunitě. V relevantních případech tato povinnost také ukládá státu zjistit, kde se oběť nachází, pokud je pohřešovaná.³³⁶ *Inter-americký soud* také ve své

³²⁸ rezoluce E/CN.4/2003/72, 25. 04. 2003, para 8; E/CN.4/RES/2003/32 (mučení), 23. 04. 2003, para 8; E/CN.4/RES/2003/53 (mimosoudní, masové and arbitrární popravky), 24. 04. 2003, par as 4, 5; E/CN.4/RES/2003/72 (beztrestnost), 25. 04. 2003, par a 8.; E/CN.4/RES/2003/38 (nucená nebo nedobrovolná zmizení), 23. 04. 2003, par a 5 (c)

³²⁹ Report of the Special Rapporteur on torture, 17. 12. 2002, E/CN.4/2003/68, recommendation (k)

³³⁰ Report of the Special Rapporteur on Extrajudicial, summary and arbitrary executions, 24. 12. 1996, E/CN.4/1997/60, par a 46; Report of the Special Rapporteur on extrajudicial, summary and arbitrary executions on the mission to Brazil, 28. 01.2004, E/CN.4/2004/7/Add.3, par as 55-64.

³³¹ inter alia, Report of the Working Group on Enforced and Involuntary Disappearances, 21. 01.2003, E/CN.4/2003/70 and Corr.1, para 27.

³³² BOTTIGLIERO, cit. 2, s. 139.

³³³ Výroční zpráva Inter-amerického soudu pro lidská práva za rok 2011 (*Inter-american Court of Human Rights, Annual Report 2011*), s. 20, cit. 19. 09. 2012, dostupná z <http://www.corteidh.or.cr/docs/informes/ingles.pdf>.

³³⁴ *Villagrán Morales et al.* (Street children case), rozsudek ze dne 19. listopadu 1999, *Inter-americký soud pro lidská práva.*, Ser. C, No. 63, odst. 226 in BOTTIGLIERO, cit. 2, s. 139.

³³⁵ Inter-americký soud, případ *Garrido y Baigorria v Argentina (Reparations)*, rozsudek ze dne 27. 08. 1998, Series C No 39, para 72.

³³⁶ Výroční zpráva Inter-amerického soudu pro lidská práva za rok 2011, cit. 333, s. 20.

judikatuře zdůrazňuje souvislost práva obětí na efektivní prostředek nápravy s povinností státu předcházet a potlačovat beztrestnost. Za beztrestnost soud považuje „*totální nedostatek vyšetřování, trestního stíhání, zatčení, souzení a odsouzení osob odpovědných za porušení práv chráněných Americkou úmluvou.*“³³⁷ Stát má podle soudu povinnost využít všechny právní prostředky, které má k dispozici k potlačení situace, neboť beztrestnost vede k chronické recidivě porušování lidských práv a totální bezbrannosti obětí a jejich příbuzných.³³⁸

Povinnost státu vyšetřit tvrzení o hrubých porušování lidských práv s cílem trestně stíhat a potrestat pachatele je také zakotven v judikatuře *Evropského soudu pro lidská práva*.

Povinnost provést vyšetřování se vztahuje i na porušení spáchaná soukromými osobami, nejen na porušení, které jsou přičitatelná státu. Tato povinnost vyplývá z obecné povinnosti státu poskytnout všem osobám v jejich juristicki ochranu před porušováním jejich lidských práv soukromými osobami.³³⁹ Vyšetřování musí být zahájeno *ex officio* tj. k zahájení není třeba, aby oběť nebo její příbuzní podali stížnost.

Povinnost provést vyšetřování zavazuje stát k určitému chování, ale ne k dosažení výsledku. To znamená, že vyšetřování nemusí nutně vést k odhalení pachatele a všech faktů, pokud orgány postupují v souladu s mezinárodními standardy. Tuto pozici sdílejí orgány monitorující dodržování lidskoprávních úmluv. Například *Evropský soud pro lidská práva* v případě *Mikheyev v. Russia*, který se týkal údajného nevyšetření stížností na špatné zacházení, prohlásil, že to, že vyšetřování nedospělo žádnému závěru samo o sobě neznamená, že nebylo efektivní.³⁴⁰ Podle *Evropského soudu pro lidská práva* k trestnímu stíhání a odsouzení má dojít jen tehdy, pokud je to odůvodněné výsledky

³³⁷ *Paniagua Morales et al.*, rozsudek ze dne 8. března 1998, *Inter-americký soud pro lidská práva*, Ser. C. E, No. 2, odst. 173 in BOTTIGLIERO, cit. 2, s. 141.

³³⁸ *Ibid.*

³³⁹ *Human Rights Committee. General Comment No. 31 [80] The nature of the General Legal Obligations Imposed on State Parties to the Covenant* [Výbor pro lidská práva, Všeobecný komentář č. 31 [80] o povaze všeobecných právních závazků smluvních stran uložených paktem], *CCPR/C/21/Rev.1/Add.13*. 29.3.2004, para.8

³⁴⁰ EctHR, *Mikheyev v. Russia*, rozsudek z 26. 1. 2006, odst. 107, také EctHR, *Paul and Audrey Edwards v. UK*, rozsudek z 14. 3. 2002, odst. 71, EctHR, *Shanaghan v. UK*, rozsudek 4.5. 2001, odst. 90 in. OCHOA, Juan Carlos. *The rights of victims in criminal justice proceedings for serious human rights violations*. pages cm. ISBN 978-90-04-21215-2, str. 55.

vyšetřování nebo soudního procesu.³⁴¹ Také Inter-americký soud od rozsudku ve věci *Velásquez Rodríguez* kontinuálně považuje povinnost státu vyšetřit porušení lidských práv za závazek chování nebo použitých prostředků.³⁴² Stejně stanovisko zaujala *Africká komise*, která prohlásila, že rozhodující je pro hodnocení, zda stát splnil svou povinnost, zda „ji bere vážně.“³⁴³

To, že povinnost provést vyšetřování je závazek co do chování státu a použitých prostředků znamená, že stát nemusí vždy zahájit trestní stíhání. Trestní stíhání má stát povinnost zahájit pouze, pokud to odůvodňují výsledky vyšetřování. To však neznamená, že je plně v diskreci států, jakým způsobem svou povinnost vyšetřit porušování splní.³⁴⁴

Standardy, které vyšetřování musí splňovat, vytvořila judikatura mezinárodních orgánů.³⁴⁵ Kritéria, která musí vyšetřování splňovat, aby jej bylo možné považovat za efektivní jsou obsažena také v „soft law“ dokumentech jako *Principy OSN o efektivní prevenci a vyšetřování mimoprávních, arbitrárních a masových poprav*³⁴⁶ a *Principy efektivního vyšetřování a dokumentace mučení a jiného krutého, nelidského nebo ponižujícího zacházení nebo trestu*.³⁴⁷

³⁴¹ EctHR, *Öneryildiz v. Turkey*, rozsudek z 30. 11. 2004, odst. 94, 96 in OCHOA, Juan Carlos. *The rights of victims in criminal justice proceedings for serious human rights violations*. pages cm. ISBN 978-90-04-21215-2, str. 55.

³⁴² IACrHR, *Velásques Rodríguez v. Honduras*, rozsudek z 29. 6. 1988, odst 177 in. OCHOA, Juan Carlos. *The rights of victims in criminal justice proceedings for serious human rights violations*. pages cm. ISBN 978-90-04-21215-2, str. 55.

³⁴³ ACHPR, *Zimbabwe Human Rights NGO Forum v. Zimbabwe*, in Twenty-First Activity Report 2007, Annex III, odst. 158 in. OCHOA, Juan Carlos. *The rights of victims in criminal justice proceedings for serious human rights violations*. pages cm. ISBN 978-90-04-21215-2, str. 55.

³⁴⁴ OCHOA, Juan Carlos. *The rights of victims in criminal justice proceedings for serious human rights violations*. pages cm. ISBN 978-90-04-21215-2, str. 56.

³⁴⁵ I/ActHR, *Case Velásquez Rodríguez v Honduras*, rozsudek z 29.července 1988, Ser ies C No. 4, para 166; para 174; EctHR, případ *Finucane v the United Kingdom*, rozsudek z 1. července 2003, para 69, in INTERNATIONAL COMMISSION OF JURISTS. *The right to a remedy and to reparation for gross human rights violations, a practitioner's guide*. [online]. 2006 [cit. 2013-05-29]. Dostupné z: <http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2012/08/right-to-remedy-and-reparations-practitioners-guide-2006-eng.pdf>, str. 65

³⁴⁶ Principles on the Effective Prevention and Investigation of Extra-legal, Arbitrary and Summary Executions: Principy OSN o efektivní prevenci a vyšetřování mimoprávních, arbitrárních a masových poprav. In: *rezoluce Ekonomické a sociální rady 1989/65*. 24. května 1989

³⁴⁷ Principles on the Effective Investigation and Documentation of Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment: Principy efektivního vyšetřování a dokumentace mučení a jiného krutého, nelidského nebo ponižujícího zacházení nebo trestu. In: *rezoluce Valného shromáždění OSN, 55/89*. 4. prosince 2000.

Aby prostředek nápravy byl efektivní, vyšetřování musí být nezávislé, nestranné, okamžité a pečlivé.³⁴⁸

Nezávislé vyšetřování vyžaduje, aby bylo provedeno nezávislým orgánem, který není zapojený do údajných porušení. Vyšetřovatelé musí být nezávislí na podezřelých,³⁴⁹ institucích nebo úřadech, kterou jsou vyšetřováni.³⁵⁰ Nezávislost osoby odpovědné za a provádějící vyšetřování na osobách zapojených do události znamená podle *Evropského soudu pro lidská práva* nejen že mezi nimi neexistuje hierarchické nebo institucionální propojení, ale také že jsou prakticky nezávislé.³⁵¹ Vyšetřování případů porušení lidských práv příslušníky ozbrojených sil vojenskými soudy nespĺňuje kritérium nezávislosti.³⁵²

Nestrannost znamená, že ti, kdo provádějí vyšetřování, nemají předem vytvořené názory a předsudky. Nestrannost je zejména důležitá při vyšetřování případů údajných porušení práv příslušníků rasových, náboženských, etnických nebo jiných skupin.³⁵³ Judikatura *Evropského soudu pro lidská práva* v případech, kdy existuje podezření, že násilný čin byl motivovaný rasovou nebo etnickou nenávisť, ukládá státům závazek podniknout všechny opodstatněné kroky k odкрыtí

³⁴⁸ Human Rights Committee. General Comment No. 31 [80] The nature of the General Legal Obligations Imposed on State Parties to the Covenant: Výbor pro lidská práva, Všeobecný komentář č. 31 [80] o povaze všeobecných právních závazků smluvních stran uložených paktem, *CCPR/C/21/Rev.1/Add.13*. 29.3.2004, para.15

³⁴⁹ Principles on the Effective Investigation and Documentation of Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, princip 2.

³⁵⁰ Principles on the Effective Prevention and Investigation of Extra-legal, Arbitrary and Summary Executions, princip 11.

³⁵¹ Např. *Finucane v the United Kingdom*, rozsudek z 1. 08. 2003, para 68.

³⁵² ECHR:: *Incal v Turkey*, rozsudek z 9. 06. 1998, Reports 1998-IV, paras 65-73, I/ACTHR: *Velázquez Rodríguez v Honduras*, rozsudek z 29. 08. 1988, Series C No 4, para 180; Second Report on the Situation of Human Rights in Peru, 2 June 2000, OEA/Ser.L/V/II.106, Doc 59 rev, para 210, HRC: See, e.g., Concluding Observations on Colombia, *CCPR/C/79/Add.76*, 5 May 1997, para 19, 23, 32, 34; Concluding Observations on Venezuela, 26 April 2001, *CCPR/CO/71/VEN*, para 8; Concluding Observations on Kyrgyzstan, 24 July 2000, *CCPR/CO/69/KGZ*, para 7; Concluding Observations on Chile, 30 March 1999, *CCPR/C/79/Add.104*, para 10; Concluding Observations on Belarus, 19 November 1997, *CCPR/C/79/Add.86*, para 9; Concluding Observations on Macedonia, 18 August 1998, *CCPR/C/79/Add.96*, para 10; Concluding Observations on France, 4 August 1997, *CCPR/C/79/Add.80*, para 16 et seq; Report of the Human Rights Committee to the General Assembly, 35th period of session, UN Doc A/35/40 (1980), para 249 et seq.

³⁵³ INTERNATIONAL COMMISSION OF JURISTS. The right to a remedy and to reparation for gross human rights violations, a practitioner's guide. [online]. 2006 [cit. 2013-05-29]. Dostupné z: <http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2012/08/right-to-remedy-and-reparations-practitioners-guide-2006-eng.pdf>, str. 68

rasistického motivu a zjistit, zda etnická nenávisť nebo předsudky nehrály v případě roli.³⁵⁴ Podle judikatury *Evropského soudu pro lidská práva* a *Inter-amerického soudu pro lidská práva* vyšetřování musí být způsobilé zjistit pachatele porušení.³⁵⁵ *Inter-americká komise* uvedla, že pokud Komise pravdy („*Truth Commission*“) pouze částečně vyšetří porušení a nemá pravomoc určit pachatele a postavit je před spravedlnost, není to v souladu s Americkou úmluvou o lidských právech.³⁵⁶ Protože vyšetřování musí vést k trestnímu stíhání a potrestání pachatelů, musí být zpráva z vyšetřování bez úprav předložena soudním orgánům. Podle *Inter-amerického soudu* a komise státní orgány nemohou odmítnout poskytnout informaci soudním nebo správním orgánům, které provádějí vyšetřování, s odvoláním na to, že se jedná o úřední tajemství, důvěrnou informaci nebo z důvodu ochrany veřejného zájmu nebo bezpečnosti.³⁵⁷

Orgány, které provádějí vyšetřování musejí mít zdroje a pravomoci nezbytné k provedení efektivního vyšetřování zejména donucovací pravomoc vůči podezřelým a svědkům, aby se dostavili k výpovědi.³⁵⁸

Dalším standardem, který musí vyšetřování splňovat je transparentnost. *Evropský soud pro lidská práva* výslovně prohlásil, že vyšetřování a jeho výsledky musí být podrobeny v dostatečné míře

³⁵⁴ ECtHR, *Nachova and others v Bulgaria*, rozsudek z 26. 02. 2004

³⁵⁵ ECtHR: *Finucane v the United Kingdom*, rozsudek z 1. 8. 2003, para 69; *McCann and other v the United Kingdom*, rozsudek z 27. 9. 1995, Series A no 324, para 161; *Kaya v Turkey*, rozsudek z 19. 2. 1998, Reports 1998-I, para 86; *Assenov v Bulgaria*, rozsudek z 28. 10. 1998, Reports 1998-V III, par a 102; *Ogur v Turkey*, rozsudek z 20. 5. 1999, Reports 1999-III, par a 88; I/ActHR: *Juan Humberto Sánchez v Honduras*, rozsudek z 7. 6. 2003, Series C No. 99, para 186; *Case Tibi v Ecuador*, Judgment of 7. 9. 2004, Series C No 114 para 159 in INTERNATIONAL COMMISSION OF JURISTS. The right to a remedy and to reparation for gross human rights violations, a practitioner's guide. [online]. 2006 [cit. 2013-05-29]. Dostupné z: <http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2012/08/right-to-remedy-and-reparations-practitioners-guide-2006-eng.pdf>, str. 69

³⁵⁶ Zpráva č 36/96, 10.843, případ *Héctor Marcial Garay Hermosilla* (Chile), 15. 10. 1996, par as 74-77.

³⁵⁷ *Myrna Mack-Chang v Guatemala*, rozsudek z 25. 11. 2003, Series C No 101, para 180

³⁵⁸ Čl. 13 (2) of Deklarace na ochranu všech osob před nuceným zmizením, princip 10 Principů OSN o efektivní prevenci a vyšetřování mimoprávních, arbitrárních a masových poprav, princip 3 (a) Principy efektivního vyšetřování a dokumentace mučení a jiného krutého, nelidského nebo ponižujícího zacházení nebo trestu; AfrCmHPR, *Amnesty International et al v Sudan*, květen 2000, para 51; *Hugh Jordan v the United Kingdom*, rozsudek z 4. 5. 2001, zprávy 2001-III, para 127; EcrHR: *McKerr v the United Kingdom*, rozsudek z 4.5. 2001, zprávy 2001- III, para 124 in INTERNATIONAL COMMISSION OF JURISTS. The right to a remedy and to reparation for gross human rights violations, a practitioner's guide. [online]. 2006 [cit. 2013-05-29]. Dostupné z: <http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2012/08/right-to-remedy-and-reparations-practitioners-guide-2006-eng.pdf>, str. 71

veřejné kontrole.³⁵⁹ *Africká komise a Zvláštní zpravodaj OSN o mimosoudních, masových a arbitrárních popravách* požadovali, aby státy zveřejnily, co bylo vyšetřováním zjištěno.³⁶⁰

Povinnost provést efektivní vyšetřování hrubých porušování lidských úzce souvisí s povinností státu postavit osoby odpovědné za porušování před spravedlnost.

6.2.4 Povinnost trestně stíhat a potrestat osoby odpovědné za porušení

Dle mezinárodního práva mají státy povinnost trestně stíhat a potrestat pachatele vážných porušení lidských práv a potlačovat beztrestnost. Povinnost států trestně stíhat porušování lidských práv se objevuje v mezinárodních úmluvách ve vztahu k porušení různých práv. Některé úmluvy pouze ukládají státu povinnost sankcionovat porušení lidských práv,³⁶¹ jiné výslovně zavazují stát kriminalizovat určitá porušení,³⁶² z některých úmluv tento závazek vyplývá implicitně.³⁶³ V případech, kdy úmluvy OSN nebo regionální úmluvy výslovně nezakotvují povinnost státu přijmout trestní ustanovení, vyšetřit porušení a trestně stíhat odpovědné osoby vyvozují orgány monitorující dodržování těchto úmluv tuto povinnost z povinnosti státu „zajistit“ dodržování lidských práv a

³⁵⁹ EctHR, *Kelly and others v. the United Kingdom*, rozsudek z 4. 5. 2001, odst. 96-98, EctHR, *Slimani v. France*, rozsudek z 27. 8. 2004, odst. 32, EctHR *Khashiyev and Akayeva v. Russia*, rozsudek z 24. 2. 2005, odst. 153-155 in OCHOA, Juan Carlos. *The rights of victims in criminal justice proceedings for serious human rights violations*. pages cm. ISBN 978-90-04-21215-2, str. 57.

³⁶⁰ ACHPR, *Amnesty International, Comité Loosli Bachelard, Lawyers Committee for Human Rights and Association of Members of the Episcopal Conference of East Africa v. Sudan*, odst 51, *Zpráva Zvláštního zpravodaje Philipa Alstona OSN o mimosoudních, masových a arbitrárních popravách*, 22. 12. 2004, UN Doc.E/CN.4/2005/7, str. 17.

³⁶¹ Čl. 29 (b) Úmluvy o odstranění všech forem diskriminace žen, čl. 4(a) Mezinárodní úmluvy o odstranění všech forem rasové diskriminace in INTERNATIONAL COMMISSION OF JURISTS. *The right to a remedy and to reparation for gross human rights violations, a practitioner's guide*. [online]. 2006 [cit. 2013-05-29]. Dostupné z: <http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2012/08/right-to-remedy-and-reparations-practitioners-guide-2006-eng.pdf>, str. 160.

³⁶² Čl. 4 Mezinárodní úmluvy o potlačení a trestnání zločinu apartheidu, čl. 3-5 Opčního protokolu k Úmluvě o právech dítěte o prodeji dětí, dětské prostituci a dětské pornografii, čl. 4 Opčního protokolu k Úmluvě o právech dítěte o zapojení dětí do válečných konfliktů, čl. IV, V, VI Úmluvy o zabránění a trestání zločinu genocidy, čl. 1 a 6 Mezi-americké úmluvy o zabránění a trestání mučení, čl. 7 Mezi-americké úmluvy o zabránění, trestání a vymýcení násilí na ženách, čl. I a IV Mezi-americké úmluvy o nucených zmizeních osob, viz také Úmluva o nepromlčitelnosti válečných zločinů a zločinů proti lidskosti, Evropská úmluva o nepromlčitelnosti zločinů proti lidskosti a válečných zločinů in INTERNATIONAL COMMISSION OF JURISTS. *The right to a remedy and to reparation for gross human rights violations, a practitioner's guide*. [online]. 2006 [cit. 2013-05-29]. Dostupné z: <http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2012/08/right-to-remedy-and-reparations-practitioners-guide-2006-eng.pdf>, str. 160

³⁶³ Čl. 4, 12, 7 odst. 1 Úmluvy proti mučení

poskytnout oběti efektivní prostředek nápravy.³⁶⁴ Povinnost trestně stíhat a potrestat pachatele je obsažena také v řadě deklaratorních dokumentů³⁶⁵ zejména v *Aktualizovaném souboru principů na ochranu a podporu lidských práv prostřednictvím činů k boji s beztrestností* (dále jen *Principy boje proti beztrestnosti*)³⁶⁶ a *Směrnice k vymýcení beztrestnosti za vážná porušení lidských práv Rady Evropy*.³⁶⁷

Závazek přijmout odpovídající opatření v oblasti trestní justice k zajištění trestního stíhání, odsouzení a potrestání pachatelů je považován za jeden elementů povinnosti států bojovat proti beztrestnosti, která se odvozuje od povinnosti států dodržovat a zajistit dodržování lidských práv.³⁶⁸

Výbor pro lidská práva vyvozuje povinnost států vyšetřit, trestně stíhat, postavit před soud a potrestat pachatele vážných porušení lidských práv z čl. 2 odst. 1 *Paktu* ukládající státům povinnost zajistit dodržování práv a z práva oběti na efektivní prostředek nápravy zakotvené v čl. 2 odst. 3 *Paktu*. Podle *Výboru* v případech, kdy vyšetřování odhalí porušení lidských práv, která jsou trestná podle národního nebo mezinárodního práva jako je mučení nebo podobné kruté, nelidské nebo ponižující zacházení, masové nebo arbitrární popravky a nucená zmizení, mají státy povinnost postavit odpovědné osoby před spravedlnost.³⁶⁹ Pokud stát nezajistí postavení pachatele porušení před spravedlnost, může to samo o sobě znamenat porušení *Paktu*. Tak v případě *Bleier v. Uruguay* *Výbor*

³⁶⁴ OCHOA, Juan Carlos. *The rights of victims in criminal justice proceedings for serious human rights violations*. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, pages cm. ISBN 978-90-04-21215-2, str. 40.

³⁶⁵ čl. 4 (c) a (d) Deklarace proti odstranění násilí na ženách, čl. 4 Deklarace na ochranu všech osob před nucením zmizením, čl. 18 Principů OSN ohledně mimosoudních poprav, čl. 7 Základních principů o použití síly a střelných zbraní pořádkovými silami, čl. 5 Principů o mezinárodní spolupráci ohledně zadržení, zatčení, extradice a potrestání osob vinných ze spáchání válečných zločinů a zločinů proti lidskosti in INTERNATIONAL COMMISSION OF JURISTS. The right to a remedy and to reparation for gross human rights violations, a practitioner's guide. [online]. 2006 [cit. 2013-05-29]. Dostupné z: <http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2012/08/right-to-remedy-and-reparations-practitioners-guide-2006-eng.pdf>, str. 160.

³⁶⁶ Updated Set of principles for the protection and promotion of human rights through action to combat impunity [Aktualizovaný soubor principů na ochranu a podporu lidských práv prostřednictvím činů k boji s beztrestností], *Commission on Human Rights, E/CN.4/2005/102/Add.1*. 08. 02. 2005

³⁶⁷ Eradicating impunity for serious human rights violations, guidelines and reference texts *Vymýcení beztrestnosti za hrubá porušování lidských práv, směrnice a referenční texty*. In: *Committee of Ministers, Council of Europe*. 30. 3. 2011.

³⁶⁸ Updated Set of principles for the protection and promotion of human rights through action to combat impunity [Aktualizovaný soubor principů na ochranu a podporu lidských práv prostřednictvím činů k boji s beztrestností], *Commission on Human Rights, E/CN.4/2005/102/Add.1*. 08. 02. 2005, odst. princip 19

³⁶⁹ Human Rights Committee. General Comment No. 31 [80] The nature of the General Legal Obligations Imposed on State Parties to the Covenant: *Výbor pro lidská práva, Všeobecný komentář č. 31 [80] o povaze všeobecných právních závazků smluvních stran uložených paktem*. In: *CCPR/C/21/Rev.1/Add.13*. 29.3.2004. odst. 18

vybízel vládu, aby postavila před spravedlnost osoby odpovědná za smrt, zmizení nebo špatné zacházení.³⁷⁰ Stejně závěry Výboru je možné najít v dalších případech³⁷¹ a závěrech (*concluding observations*) ohledně zpráv států.³⁷² Z „judikatury“ Výboru a *Všeobecného komentáře č. 31* vyplývá, že důvodem pro tyto závazky je význam práv, jejichž porušení je považováno za vážné porušení lidských práv. V případě *Bautista de Arellana v. Colombia* Výbor judikoval, že disciplinární a správní sankce nejsou odpovídajícím prostředkem nápravy vzhledem k závažnosti porušení a významu práva, které bylo porušeno – jednalo se o právo na život.³⁷³

Principy boje proti beztrestnosti pak vedle těchto práv uvádějí dále otroctví, těžká porušení *Ženevských konvencí z roku 1949* a jejich *I. Dodatkového protokolu z roku 1977* a další porušení mezinárodního humanitárního práva, které jsou trestnými činy dle mezinárodního práva, genocidu, trestné činy proti lidskosti.³⁷⁴ Podle *Výboru pro lidská práva* povinnost státu trestně stíhat a potrestat pachatele neznamena, že existuje právo oběti na to, aby byl konkrétní jednotlivec trestně stíhán a potrestán. Žádné ustanovení lidskoprávní úmluvy negarantuje oběti právo zajistit trestní

³⁷⁰ HRC, *Bleier v. Uruguay*, 29. 3. 1982, CCPR/C/15/D/30/1978, odst. 11.

³⁷¹ *Almeida de Quinteros et al v Uruguay*, 21. 8. 1983, CCPR/C/OP/2, odst. 16 (b); *Dermit Barbato v Uruguay*, 21. 10. 1982, CCPR/C/17/D/84/1981, odst. 11; *Celis Laureano v Peru*, 16. 4. 1996, CCPR/C/56/D/540/1993, odst. 10; *Sarma v Sri Lanka*, 31. 8. 2003, CCPR/C/78/D/950/2000, odst. 11; *Nydia Erika Bautista v Colombia*, 13. 11. 1995, CCPR/C/55/D/563/1993, odst. 8.6, 10; *José Vicente y Amado Villafañe Chaparro v Colombia*, 29. 8. 1997, CCPR/C/60/D/612/1995, odst. 8.2; *Coronel et al v. Colombia*, 13. 10. 2000, CCPR/C/70/D/778/1997, odst. 10 in INTERNATIONAL COMMISSION OF JURISTS. The right to a remedy and to reparation for gross human rights violations, a practitioner's guide. [online]. 2006 [cit. 2013-05-29]. Dostupné z: <http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2012/08/right-to-remedy-and-reparations-practitioners-guide-2006-eng.pdf>, str. 154.

³⁷² *Concluding Observations on the Libyan Arab Jamahiriya*, 6. 11. 1998, CCPR/C/79/Add.101, para. 7, 10; *Concluding Observations on Mexico*, 27. 7. 1999, CCPR/C/79/Add.109, para 6; *Concluding Observations on Algeria*, 18. 8. 1998, CCPR/C/79/Add.95, paras 6, 7, 9; *Concluding Observations on Argentina*, 3. 11. 2000, CCPR/CO/70/ARG, paras 9, 13; *Concluding Observations on the Kyrgyz Republic*, 24. 7. 2000, CCPR/CO/69/KGZ, para 7; *Concluding Observations on Guatemala*, 27. 8. 2001, CCPR/CO/72/GTM, par a 12; *Concluding Observations on Venezuela*, 26. 4. 2001, CCPR/CO/71/VEN, para 8; *Concluding Observations on Hungary*, 19. 4. , 2002, CCPR/CO/74/HUN, para 12; *Concluding Observations on Colombia*, 5 May 1997, CCPR/C/79/Add.76, para 32; *Concluding Observations on Argentina*, 3. 11. 2000, CCPR/CO/70/ARG, paras 9, 13 in INTERNATIONAL COMMISSION OF JURISTS. The right to a remedy and to reparation for gross human rights violations, a practitioner's guide. [online]. 2006 [cit. 2013-05-29]. Dostupné z: <http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2012/08/right-to-remedy-and-reparations-practitioners-guide-2006-eng.pdf>, str. 154.

³⁷³ HCR, *Bautista de Arellana v. Colombia*, Communication No. 563/1993, 19. 8. 1997, odst. 8.8.

³⁷⁴ Updated Set of principles for the protection and promotion of human rights through action to combat impunity [Aktualizovaný soubor principů na ochranu a podporu lidských práv prostřednictvím činů k boji s beztrestností], *Commission on Human Rights, E/CN.4/2005/102/Add.1*. 08. 02. 2005, odst., definice B

stíhání nebo odsouzení jiného.³⁷⁵ Státy však mají povinnost zahájit vyšetřování, trestní stíhání a potrestat pachatele hrubých porušení lidských práv i pokud nebyla podána formální stížnost (trestní oznámení).

Povinnost trestně stíhat nebo vydat k trestnímu stíhání podezřelého obsahuje výslovně čl. 6 *Úmluvy proti mučení*. Také judikatura *Inter-amerického* soudu považuje povinnost státu potrestat pachatele jednak za součást práva oběti na nápravu,³⁷⁶ zároveň považuje tuto povinnost za součást širší povinnosti zajistit dodržování lidských práv. Povinnost potrestat pachatele dovozuje Soud z článku 1 odst. 1 *Úmluvy a povinnosti přijmout opatření na národní úrovni z č. 2*.

Podle *Evropského soudu pro lidská práva* vyžaduje ochrana práva na život,³⁷⁷ zákaz mučení³⁷⁸ a jiného krutého, nelidského nebo ponižujícího zacházení,³⁷⁹ zákaz nucených zmizení,³⁸⁰ otroctví a nucené práce a znásilnění³⁸¹ trestní stíhání a potrestání. Povinnost trestně stíhat pachatele je podle soudu součástí širší povinnosti státu poskytnout ochranu před porušováním těchto práv. Povinnost trestně stíhat pachatele vyvozuje ESLP také z hmotných záruk výše uvedených práv a také z práva na prostředek nápravy garantovaného čl. 13 *Evropské úmluvy*.³⁸² Důvodem proč ESLP s porušením výše uvedených práv spojuje výše uvedené závazky je význam hodnot, které chrání³⁸³, což se projevuje i tím, že *Evropská úmluva* neobsahuje ustanovení, které by umožňovali jejich omezení nebo derogaci. ESLP konsistentně potvrzuje závazky států v případech vážných porušení lidských práv, nevytvořil však jasná kritéria ohledně toho, kdy tyto závazky státu vyplývají z povinnosti zajistit dodržování práv

³⁷⁵ EctHR, *Perez v. Fance*, rozsudek z 12. 02. 2004, para. 70, EctHR, *Öneryildiz v. Turkey*, rozsudek z 30. 11. u 2004, para. 117.

³⁷⁶ Velásquez Rodríguez v. Honduras, rozsudek z 29. 8. 1988, odst. 166, 177 in BOTTIGLIERO, cit. 2, s. 139.

³⁷⁷ EctHR, *Osman v the United Kingdom*, rozsudek z 28. 10. 1998, odst. 116.

³⁷⁸ EctHR, *Aksoy v Turkey*, rozsudek z 18. 12. 1996, odst. 98.

³⁷⁹ EctHR, *A. v the United Kingdom*, rozsudek z 23. 9. 1998, odst. 22,23.

³⁸⁰ EctHR, *Kurt v Turkey*, rozsudek 25. 5. 1998, odst. 140.

³⁸¹ OCHOA, Juan Carlos. *The rights of victims in criminal justice proceedings for serious human rights violations*. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, pages cm. ISBN 978-90-04-21215-2, str. 42

³⁸² EctHR, *Aksoy v Turkey*, rozsudek z 18. 12. 1996, Reports 1996-V I, para 98; *Aydin v Turkey*, rozsudek z 25. 9. 1997, Reports 1997-VI, para 103, *Kaya v Turkey*, rozsudek z 19. 2. 1998, Reports 1998-I, paras 106-107; *Orhan v Turkey*, rozsudek z 18. 6 2002, para 384 in INTERNATIONAL COMMISSION OF JURISTS. The right to a remedy and to reparation for gross human rights violations, a practitioner's guide. [online]. 2006 [cit. 2013-05-29]. Dostupné z: <http://ici.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2012/08/right-to-remedy-and-reparations-practitioners-guide-2006-eng.pdf>, str. 159

³⁸³ EctHR, *Aksoy v. Turkey*, rozsudek z 18. 12. 1996, para. 98, *Kaya v. Turkey*, rozsudek z 19. 2. 1998, para. 107, *Siliadin v. France*, rozsudek 26. 7. 2005. para. 110, 20, 129, X and Y v. The Netherlands, rozsudek z 26. 3. 1985

a svobod obsažených v *Úmluvě* ve spojení s jednotlivými články hmotně upravující porušená práva a kdy tyto závazky vyplývají z práva oběti na efektivní prostředek nápravy garantované čl. 13 *Úmluvy*.³⁸⁴ *Africká komise pro lidská práva a práva národů* také uznala povinnost vyšetřit, trestně stíhat a potrestat v případech hrubých porušení lidských práv.³⁸⁵

Pouze pár úmluv výslovně zakotvuje povinnost států potrestat pachatele.³⁸⁶ Monitorující orgány mezinárodních úmluv o lidských právech však více a více potrestání požadují. *Výbor pro lidská práva* ve svém *Všeobecném komentáři* č. 20 výslovně požaduje, aby státy potrestaly mučení.³⁸⁷ *Aktualizované principy boje proti beztrestnosti* rovněž obsahují povinnost států řádně potrestat osoby odpovědné za spáchání závažných trestných činů dle mezinárodního práva.³⁸⁸ Také *Africká komise*,³⁸⁹ *Meziamerický soud pro lidská práva*³⁹⁰ a *ESLP*³⁹¹ vyžadují v situacích, které si to žádají, potrestat vážná porušení lidských práv. Podle *Inter-amerického soudu pro lidská práva* by výše trestu měla být odpovídající, tedy proporcionální k povaze a závažnosti trestaného činu.³⁹²

Bezettrestnost může být také faktorem, který přispívá k opakování porušení. Stát se nemůže zříci odpovědnosti za porušení odkazem na to, že osoba jednala v úřední funkci. Pokud jsou takové trestné činy spáchány státními úředníky, stát je nemůže zbavit osobní odpovědnosti například amnestií nebo na základě předešlé právní imunity. V případě *Rodrigues v. Uruguay* *Výbor* prohlásil, že amnestie hrubých porušování lidských práv jsou v rozporu závazkem státu poskytnout efektivní prostředek nápravy dle čl. 2 odst. 3 *Paktu*. *Výbor* v rozhodnutí uvedl, že amnestie v případech hrubých porušení lidských práv jako byl uruguayský zákon č. 15,848 *Ley de Caducidad de la*

³⁸⁴ OCHOA, Juan Carlos. *The rights of victims in criminal justice proceedings for serious human rights violations*. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, pages cm. ISBN 978-90-04-21215-2, str. 48.

³⁸⁵ Case Malawi African Association et al v Mauritania, Communications 54/91, 61/91, 98/93, 164/97, 196/97, 210/98 (27th Ordinary Session, May 2000).

³⁸⁶ Úmluva OSN proti mučení, čl. 4(2) a Úmluva proti genocidě, čl. IV.

³⁸⁷ HRC, General Comment [Všeobecný komentář] No. 20, čl. 7, odst. 8 a 13.

³⁸⁸ Updated Set of principles for the protection and promotion of human rights through action to combat impunity: Aktualizovaný soubor principů na ochranu a podporu lidských práv prostřednictvím činů k boji s beztrestností. In: *Commission on Human Rights, E/CN.4/2005/102/Add.1*. 08. 02. 2005, princip 19 ve spojení s principem 22.

³⁸⁹ ACHPR, *Zimbabwe Human Rights NGO Forum v. Zimbabwe*, podání 245/2002

³⁹⁰ IACtHR, např. *Velásquez Rodríguez v. Honduras*, rozsudek z 29. 7. 1988, odst. 174.

³⁹¹ EC tHR, *Abdülsamet Yaman v. Turkey*, rozsudek z 2. 11. 2004, odst. 55.

³⁹² IACtHR, např. *Heliodoro Portugal v. Panamá*, rozsudek z 12. 8. 2008, odst. 203.

Pretensión Punitiva del Estado je v rozporu se závazky státu vyplývající z *Paktu*. Výše uvedený zákon znemožňoval v mnoha případech vyšetřování minulých porušování lidských práv a tak vylučoval poskytnutí efektivního prostředku nápravy obětem porušování. Výbor také vyjádřil znepokojení nad tím, že „přijetím tohoto zákona smluvní strana přispěla k atmosféře beztrestnosti, která může podkopat demokratický řád a vést k dalším závažným porušováním lidských práv.“³⁹³ Výbor byl toho názoru, že amnestie je neslučitelná s povinností státu vyšetřit případy mučení, zajistit právo nebýt mučen na svém území a zajistit, aby se tyto případy nevyskytly v budoucnu. Stát nemůže zbavit jednotlivce práva na efektivní prostředek nápravy, včetně odškodnění a rehabilitace v nejvyšší možné míře.³⁹⁴ Další rozhodnutí mezinárodních i vnitrostátních orgánů potvrdily, že amnestie jsou neslučitelné s povinností potrestat hrubá porušení lidských práv, která jsou trestnými činy dle mezinárodního práva.³⁹⁵ Stát má rovněž povinnost odstranit překážky bránící stanovení právní odpovědnosti, jako je například obrana odkazem na uposlechnutí rozkazu nadřízeného nebo nepřiměřené krátké promlčecí lhůty.

Smluvní strany by si měly rovněž navzájem poskytnout pomoc k postavení osob podezřelých ze spáchání činů v rozporu s *Paktem*, které jsou trestné podle národního nebo mezinárodního práva, před spravedlnost.³⁹⁶

Základní směrnice a principy ohledně práva na nápravu stanoví neaplikovatelnost promlčecích lhůt na trestné činy dle mezinárodního práva, která jsou hrubým porušením lidských práv nebo závažným porušením mezinárodního. Promlčecí lhůty ostatních trestných činů dle národního práva, které

³⁹³ *Rodríguez v. Uruguay*, odst. 12.4, viz také doporučení Výboru ohledně 3. Periodické zprávy podle článku 40 *Paktu*, přijatém 8. dubna 1993 (CCPR/C/64/Add.4)., Zpráva Výboru pro lidská práva pro Valné Shromáždění, 1993, Oficiální záznamy Valného shromáždění, 48. zasedání, dodatek č. 40 (A/48/48), str. 102-111

³⁹⁴ Viz *Obecný komentář Výboru proti mučení č. 20 k článku 7* (General Comment No. 20 on article 7), přijatý na 44. zasedání Výboru v roce 1992, které stanoví, obvinění z mučení musí být státem plně vyšetřeny.

³⁹⁵ Independent study on best practices, including recommendations, to assist states in strengthening their domestic capacity to combat all aspects of impunity, [Nezávislá studie nejlepších praxí zahrnující doporučení na pomoc státům k posílení jejich národní kapacity bojovat proti všem aspektům beztrestnosti] *Commission on Human Rights, E/CN.4/2004/88*. 27. 2. 2004, odst. 27-32.

³⁹⁶ *Obecný komentář č. 31 [80] Výboru pro lidská práva o povaze všeobecných právních závazků smluvních stran uložených paktem*, cit. 302, odst. 18.

nejdou trestnými činy dle mezinárodního práva a promlčecí lhůty občanskoprávních a ostatních nároků nesmí být příliš restriktivní.³⁹⁷

Povinnost trestně stíhat podezřelého existuje-li dostatek důkazů a povinnost potrestat pachatele, je-li shledán vinným, je obsažena také v *Základních principech a směrnících ohledně práva na nápravu*.³⁹⁸

Povinnost států spolupracovat mezi sebou a s mezinárodními soudními orgány obsažená v tomto dokumentu se vztahuje i na trestní stíhání a potrestání pachatele.

Úmluvy OSN a orgány, které monitorují jejich dodržování, mají za to, že povinnost státu trestně stíhat a potrestat pachatele vážných porušení lidských práv existuje i ve vztahu k činům spáchaným soukromými osobami. Tuto povinnost orgány dovozují z všeobecné povinnosti obsažené v různých mezinárodních instrumentech „zajistit“ dodržování lidských práv.³⁹⁹

Nesplní-li stát závazky trestně stíhat a potrestat pachatele, je možné v případě vážných porušování lidských práv prolomit princip *ne bis in idem*. Statuty *Mezinárodního trestního tribunálu pro bývalou Jugoslávii*,⁴⁰⁰ *Mezinárodního Tribunálu pro Rwandu*⁴⁰¹ a *Římského statutu mezinárodního trestního soudu*⁴⁰² umožňují, aby byl obviněný znovu souzen daným tribunálem nebo Soudem za čin, za který již byl odsouzen vnitrostátním soudem pokud vnitrostátní proces nebyl nestranný nebo nezávislý v souladu s mezinárodními normami řádného soudního procesu, proces byl proveden, aby se obviněný vyhnul mezinárodní trestní odpovědnosti, případ nebyl pečlivě trestně stíhán nebo způsob, jakým byl proces proveden byl za daných podmínek v rozporu s úmyslem postavit danou osobu před spravedlnost.

³⁹⁷ *Základní principy a směrnice ohledně práva na nápravu*, cit. 185, čl. 7.

³⁹⁸ *Základní principy a směrnice ohledně práva na nápravu*, cit. 185, odst. 4

³⁹⁹ Human Rights Committee. General Comment No. 31 [80] The nature of the General Legal Obligations Imposed on State Parties to the Covenant: Výbor pro lidská práva, Všeobecný komentář č. 31 [80] o povaze všeobecných právních závazků smluvních stran uložených paktem. In: *CCPR/C/21/Rev.1/Add.13*. 29.3.2004, odst. 8, z rozhodnutí ohledně individuálních stížností např. HRC, Delgado Páez v. Colombia, 12. 8. 1990, odst., 5.5, 5.6. , viz např. také Úmluva proti genocidě, čl. IV., Mezinárodní úmluva na ochranu všech osob před nuceným zmizením, čl. 3, EctHR, např. *Menson and others v. The United Kingdom*, para. 12, IACtHR, např. *Velásquez Rodríguez v. Honduras*, 29. 7. 1988, odst. 172-176, ACHR, např. Zimbabwe Human Rights NGO Forum v. Zimbabwe, odst. 143, 146.

⁴⁰⁰ Čl. 10

⁴⁰¹ Čl. 9

⁴⁰² Čl. 20

Tyto povinnosti států však mohou vést ke komplikacím v situacích, kdy dochází k vážným porušením lidských práv v masovém rozsahu v rámci ozbrojeného konfliktu, občanského konfliktu nebo represivním režimem.⁴⁰³ Vedle dilematu „mír versus spravedlnosti,“ kterému se věnuji níže v souvislosti s právem obětí na reparace, státy v transformaci naráží ohledně plnění povinnosti trestně stíhat a potrestat pachatele také na nedostatek finančních i personálních zdrojů. Ve společnosti, která prochází transformací, se střetává mnoho legitimních cílů. Z těchto důvodů se ačkoliv odborníci z velké části shodují, že masová porušování lidských práv a humanitárního práva vyžadují povolání odpovědných osob k odpovědnosti, konsensus již nepanuje ohledně toho, jestli odpovědí má být vždy trestní stíhání.⁴⁰⁴

Mezinárodní soudní dvůr aplikoval test pro existenci normy mezinárodního zvykového práva trestně stíhat a potrestat pachatele masových hrubých porušování lidských práv (tj. existující opinio juris a ustálená praxe států) v případě *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua* a došel k závěru, že povinnost trestně stíhat a potrestat osoby odpovědné za trestné činy podle mezinárodního práva a vážná porušení lidských práv páchaná masově nelze považovat za normu zvykového práva, protože tato norma nespĺňuje kritérium existence ustálené praxe států, neboť v mnoha případech byly tyto činy amnestovány nebo byla amnestie státy podpořena.⁴⁰⁵

Dlouhodobě konsistentní stanovisko orgánu monitorujících dodržování lidskoprávních úmluv,⁴⁰⁶ stanovisko Generálního sekretáře OSN,⁴⁰⁷ deklarací OSN,⁴⁰⁸ vytvoření Mezinárodního trestního

⁴⁰³ Státy zpamatovávající se z ozbrojeného konfliktu, civilního konfliktu nebo represe jsou označovány jako „society in transition“ – společnost v transformaci, viz např. *Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights (2006), Rule-of-Law Tools for Post-Conflict States: Prosecution Initiatives*

⁴⁰⁴ ABRAMS, Steven R. Ratner; Jason S. *Accountability for human rights atrocities in international law: beyond the Nuremberg legacy*. 2. ed. Oxford [u.a.]: Oxford Univ. Press, 2001. ISBN 978-019-8298-717, str.17.

⁴⁰⁵ ICJ, *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States)*, rozsudek z 27. 6. 1986, I.C.J. Reports 14, odst. 189.

⁴⁰⁶ Např. HRC, *Bautista de Arellano v. Colombia*, stížnost 563/1993, 27. 10. 1995, odst. 2.1., 8.2, IACtHR, *Almonacid-Arellano et al.*, rozsudek z 29.9. 2006, odst. 82(3)-(4), 149-150, EctHR, *Cyprus v Turkey*, rozsudek z 10. 5. 2001, odst. 132-136, *Isayeva, Yusupova and Bazayeva v. Russia*, rozsudek z 24. 2. 2005, odst. 224.

⁴⁰⁷ UN Secretary General, *the Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post-Conflict Societies*, Report, 23. 8. 2004, odst. 10, 54, 64(c)

⁴⁰⁸ Declaration on the Protection of All Persons From Enforced Disappearance, [Deklarace o ochraně všech osob před nuceným zmizením], *UN GA Res. 47/133*. 18. 12. 1992, Declaration on the Elimination of Violence against Women, [Deklarace o odstranění násilí na ženách] *UN GA Res. 48/104.*, 20. 12. 1993, čl. 4(c) a 4(d), Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of

soudu, mezinárodních trestních tribunálů a hybridních soudů a praxe některých států požadující trestní stíhání osob odpovědných za trestné činy dle mezinárodního práva a vážná porušení lidských práv i v situacích, kdy jsou páchána v masovém měřítku svědčících o utvářející se zvykové normě mezinárodního práva požadující trestní stíhání zejména vysoce postavených pachatelů trestných činů dle mezinárodního práva a vážných porušení lidských práv, nelze dojít k závěru, že se jedná o zvykovou normu, neboť praxe států není dostatečně konsistentní a rozšířená a není tedy splněna jedna z podmínek zvykové normy – existence ustálené praxe států.⁴⁰⁹

Státy řeší otázku odpovědnosti za vážná porušení lidských práv v situaci masového porušování různě a i na dále amnestují tyto činy nebo amnestie podporují. Ve své studii analyzující praxi států v letech 1995 – 2007 *Luise Mallinder* došla k závěru, že státy pokračují v amnestování trestných činů dle mezinárodního práva téměř ve stejném rozsahu jako v předešlém desetiletí.⁴¹⁰ Studie také zjistila, že i ostatní státy, v kterých nedošlo k trestným činům podporovaly mírová jednání a mírové dohody, které zajišťovaly amnestii osobám zapojených do bojů. A to i přesto, že v roce 1999 OSN podepsalo mírovou smlouvu z Lomé, která ukončila válku v Sierra Leone s výhradou, že OSN neuznává amnestii pro trestné činy genocidy, zločiny proti lidskosti, válečné zločiny a další vážná porušení mezinárodního humanitárního práva. Od té doby podle studie klesl pouze počet amnestií podporovaných mezivládními institucemi.⁴¹¹

Ačkoliv praxe států nepodporuje závěr, že existuje zvyková norma vyžadující trestní stíhání trestných činů dle mezinárodního práva a vážných porušení lidských práv v situaci masových porušování, je možné považovat za zvykovou normu mezinárodního práva, že státy mají povinnost učinit osoby individuálně odpovědné za spáchané zločiny. Takovými opatřeními přijatými státy v praxi jsou šetření

International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law: Základní zásady a směrnice o právu na nápravu a reparaci obětí hrubých porušování mezinárodního práva lidských práv a vážných. In: *A/RES/60/147*. 21. března 2006

⁴⁰⁹ OCHOA, Juan Carlos. *The rights of victims in criminal justice proceedings for serious human rights violations*. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, pages cm. ISBN 978-90-04-21215-2, str. 77.

⁴¹⁰ MALLINDER, Louise. *Amnesty, human rights and political transitions: bridging the peace and justice divide*. Portland, Or.: Hart Pub., 2008, xlvii, 586 p. Studies in international law (Oxford, England), v. 21. ISBN 18-411-3771-5, str. 122.

⁴¹¹ MALLINDER, Louise. *Amnesty, human rights and political transitions: bridging the peace and justice divide*. Portland, Or.: Hart Pub., 2008, xlvii, 586 p. Studies in international law (Oxford, England), v. 21. ISBN 18-411-3771-5, str. 330.

prostřednictvím komisí pravdy (truth commissions), znemožnění přístupu pachatelům k veřejným funkcím nebo správní sankce. Dle orgánů OSN a regionálních orgánů monitorujících dodržování lidskoprávních úmluv⁴¹² a dalších orgánů OSN⁴¹³ jsou všeobecné amnestie vážných porušení lidských práv nepřípustné.⁴¹⁴

Proč existuje rozpor mezi postojem mezinárodních orgánů vyžadující trestní stíhání a potrestání pachatelů vážných porušování lidských práv i v situacích, kdy jsou páchána v masovém měřítku, a praxí mnoha států? Ve státech, které se nacházejí v období transformace z ozbrojeného konfliktu nebo jiné situace, ve které docházelo k masovému vážnému porušování lidských práv, se trestní stíhání a potrestání pachatelů střetává s dalšími legitimními cíli společnosti. Trestní stíhání a potrestání pachatelů může stát v cestě uzavření mírové dohody, odzbrojení a integraci zneprátných stran do nové politické a společenské struktury. Jako příklady situací, kdy potrestání pachatelů překáželo uzavření mírové dohody nebo s sebou neslo riziko znovuoobnovení bojů jsou uváděny Jižní Afrika, El Salvador, Guatemala a Haiti,⁴¹⁵ Mosambik⁴¹⁶ a některé státy Jižní Ameriky.⁴¹⁷

Povinnost států trestně stíhat a potrestat hrubá porušování lidských práv může vést k dilematům zvláště jedná-li se o masová nebo systematická porušování a porušování v rámci ozbrojeného

⁴¹² Výbor pro lidská práva ve svém Všeobecném komentáři č. 20 (Zákaz mučení a jiného krutého, nelidského nebo ponižujícího zacházení nebo trestu) prohlásil, že amnestie jsou všeobecně neslučitelné s povinností státu trestně stíhat mučení., odst. 15, viz. také například IACtHR, Barrios Altos Case v. Peru, rozsudek z 14. 3. 2001

⁴¹³ Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights: Rule-of-Law Tools for Post-Conflict States: Prosecution Initiatives, 2006 (stanoví, že „blanketní amnestie genocidy, válečných zločinů, zločinů proti lidskosti a dalších vážných porušení lidských práv jsou všeobecně považovány za nepřípustné podle mezinárodního práva a nemusejí být respektovány mezinárodní komunitou.“

⁴¹⁴ OCHOA, Juan Carlos. *The rights of victims in criminal justice proceedings for serious human rights violations*. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, pages cm. ISBN 978-90-04-21215-2, str. 78.

⁴¹⁵ MANI, Rama. *Beyond retribution: seeking justice in the shadows of war*. Malden, MA: Blackwell Publishers Inc., c2002, x, 246 p. ISBN 07-456-2836-2, str. 91 in OCHOA, Juan Carlos. *The rights of victims in criminal justice proceedings for serious human rights violations*. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, pages cm. ISBN 978-90-04-21215-2, str. 80.

⁴¹⁶ COBBAN, Helena. *Amnesty after atrocity?: healing nations after genocide and war crimes*. Boulder: Paradigm, 2007. ISBN 15-945-1317-1 in in OCHOA, Juan Carlos. *The rights of victims in criminal justice proceedings for serious human rights violations*. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, pages cm. ISBN 978-90-04-21215-2, str. 80.

⁴¹⁷ OCHOA, Juan Carlos. *The rights of victims in criminal justice proceedings for serious human rights violations*. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, pages cm. ISBN 978-90-04-21215-2, str. 78.

⁴¹⁷ MANI, Rama. *Beyond retribution: seeking justice in the shadows of war*. Malden, MA: Blackwell Publishers Inc., c2002, x, 246 p. ISBN 07-456-2836-2, str. 90 in OCHOA, Juan Carlos. *The rights of victims in criminal justice proceedings for serious human rights violations*. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, pages cm. ISBN 978-90-04-21215-2, str. 80.

konfliktu. Toto dilema je nejčastěji označováno jako dilema mír versus spravedlnost. Postavení pachatelů před spravedlností je často předmětem politických dohod. K ukončení válečného konfliktu nebo podpory dodržování lidských práv represivním režimem, je v mnoha případech nutné vést politická jednání právě s těmi, kteří se porušení lidských práv a humanitárního práva dopustili. Zahájení trestního stíhání proti konkrétnímu pachateli, který je představitelem jedné strany konfliktu, může být vnímáno jako nadržování jedné straně konfliktu politického charakteru,⁴¹⁸ trestní stíhání pachatele, který je klíčovou postavou mírových jednání, může zpomalit řešení konfliktu v dané zemi.⁴¹⁹ Povinnost trestně stíhat vyplývající z mezinárodního práva může vést k tomu, že pachatelé hrubých porušování lidských práv se snaží v důsledku hrozby trestního stíhání udržet u moci a zda z pohledu dosažení mírových vyjednávání a řešení konfliktů nejsou efektivnější jiné mechanismy jako amnestie a alternativní mechanismy řešení sporů. Dosažení míru nebo změny politického režimu a spravedlnosti se tak mohou jevit jako protichůdné cíle. Z dlouhodobého hlediska však mír nezaručí pouze ukončení bojů nebo změna režimu, ale především rekongilace, rehabilitace transformaci společnosti. Bez postavení pachatelů před spravedlností, která slouží nejen k potrestání pachatelů, ale prevenci, odstrašení a rehabilitaci, hrozí, že mír bude pouze krátkodobý.⁴²⁰

Bez ohledu na to, jak dokonalý systém mezinárodní individuální trestní odpovědnosti, se podaří státům vytvořit, nebude fungovat, pokud nebude podepřen jiným druhem odpovědnosti. A sice morální odpovědností a politickou vůlí států a zbytku mezinárodního společenství pohnat pachatele k zodpovědnosti a zajistit spravedlnost pro oběti. Potrestání pachatelů však neslouží pouze zájmu obětí, ale je v zájmu celého mezinárodního společenství, neboť vážná porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva porušují základní humanitní hodnoty, na jejichž zachování mají politický i morální zájem všechny státy. Ačkoliv pohnání pachatelů k odpovědnosti není samo o

⁴¹⁸ Rozsah a aplikace principu universální jurisdikce, Zpráva Generálního sekretáře vypracovaná na základě vyjádření a postřehů vlád (*The scope and application of the principle of universal jurisdiction, Report of the Secretary-General prepared on the basis of comments and observations of Governments*), A/65/181, 29. 7. 2010, str. 27, Rwanda b)

⁴¹⁹ Harmen van der Wilt: *Universal Jurisdiction under Attack: An Assessment of African Misgivings towards International Criminal Justice as Administered by Western States*, *J Int Criminal Justice* (2011) 9 (5): 1043-1066

⁴²⁰ Ch. Bassiouni: *Accountability for Violations of International Humanitarian Law and Other Serious Violations of Human Rights*

sobě zárukou, že se zvěrstva nebudou opakovat, má i preventivní funkci, a dává pachatelům signál, že jejich beztrestnost nebude vyměněna za účelem dosažení politické dohody nebo jejich budou činy zapomenuty.⁴²¹

Státy často selhávají při aplikaci uvedených principů na své vlastní činitele. Důvodem může být, že ti, kteří jsou za porušení zodpovědní, jsou stále u moci. Pokud je u moci nová vláda může se obávat, že pohnání představitelů předešlého režimu může vést taktéž k zúčtování za činy, kterých se nová vláda dopustila na předešlém režimu. Zahraniční vlády pak mohou být proti odpovědnosti pachatelů, aby nebyl odhalen jejich podíl na páčání zvěrstev, případně aby nebyl vytvořen precedent, který by mohl vést k postavení jejich vlastních činitelů před spravedlnost za činy spáchané na domácí půdě. Postavit pachatele před spravedlnost se daří tedy zejména v případech, kdy to lidé žádají a národní vláda na jejich požadavky slyší. Bez poptávky po spravedlnosti na domácí úrovni zahraniční vlády, mezinárodní mezivládní i nevládní organizace mezinárodní spravedlnost prosazují pouze těžko.⁴²²

Forma postavení pachatelů před spravedlnost se může lišit dle počtu pachatelů. V případech, kdy pachatelů je relativně malý počet vyžaduje se postavení všech pachatelů před spravedlnost. V případech masově páchaných hrubých porušení, kdy pachatelů jsou tisíce (např. Rwanda 1994) naráží snaha o postavení velkého počtu pachatelů před spravedlnost na řadu problémů a může být nežádoucí z několika důvodů. V zemi rozvrácené masovým páčáním zvěrstev může snaha o potrestání všech pachatelů vést k rozvratu životů mnoha tisíců lidí a vyvolat politické nepokoje nebo další násilnosti, jak ze strany pachatelů, tak obětí. Další problémy mohou být finanční, důkazní i praktické, jako je například nemožnost zatknout pachatele nebo stav justice. Proto v případě masového porušování lidských práv se snaha o potrestání pachatelů zaměřuje pouze na strůjce těchto činů, kteří za ně nesou politickou odpovědnost a pachatele, kteří hráli významnou úlohu při páčání nejhorších zločinů. Ačkoliv není jednoduché vybrat ty, kteří mají být trestně stíháni, tuto

⁴²¹ Ratner, Abrams: *Accountability for Human Rights Atrocities in International Law-Beyond the Nuremberg Legacy*, 2001, str. 336-7

⁴²² Supra note 70

strategii zvolilo i několik *ad hoc* mezinárodních trestních tribunálů.⁴²³ Zbylá masa činů a jejich pachatelů by však měla být podrobena netrestním mechanismům jako je například komise pravdy (truth commission). Při rozhodování zda zvolit strategii potrestání všech pachatelů, nebo pouze vybraných jedinců je třeba také vzít v úvahu možnou reakci pachatelů a jejich případnou snahu o převrat a návrat k moci, což by v konečném důsledku mohlo být pro daný stát horší. Toto nebezpečí je však státy často přeceňováno a nemělo by být používáno jako výmluva pro postavení pachatelů před spravedlnost.⁴²⁴ Politické úvahy také hrají často roli při volbě mechanismu stanovení individuální odpovědnosti. Každý z mechanismů má pozitiva a negativa a závisí na specifické situaci, který z mechanismů bude nejefektivnější. Různé mechanismy také vedou k lepšímu naplnění různých cílů. Tak trestní procesy slouží nejlépe k potrestání a veřejnému odsouzení pachatelů a mají lepší odstrašující efekt. Naopak komise pravdy lépe přispívají k transformaci země a mohou lépe podnítit konkrétní reformy. Cíle, kterých má být dosaženo, by měly být vzaty v úvahu při volbě optimálního mechanismu.

Národní trestněprávní systémy států, kde k hrubým porušením došlo, mohou lépe přispět k rekongracii a přinést větší zadostiučinění pro oběti díky tomu, že procesy se odehrávají v prostředí, kde k porušení došlo, a které je politicky a psychologicky dané společnosti bližší. Pro národní trestní soudy bude také vedení procesu logisticky jednodušší například při opatřování důkazů. Národní trestní procesy však mohou být příliš náchylné k politickým vlivům, mohou se stát nástrojem politického boje a msty a nemusejí mít dostatečnou kapacitu zaručit pachatelům spravedlivý proces. Trestní procesy na národní úrovni jsou úspěšné, za předpokladu, že ve státě existuje kvalitní hmotný i procesní trestněprávní rámec, kvalifikovaní a proškolení soudci, státní zástupci a advokáti a justiční systém dává záruku nestranného a spravedlivého procesu. V situaci, kdy hrozí, že se trestní procesy stanou nástrojem osobní nebo politické pomsty, je vhodná nějaká forma mezinárodní podpory, která může spočívat od monitoringu soudních procesů, až po vyslání mezinárodních soudců a státních

⁴²³ ICTY, Extraordinary Chambers of the Courts in Cambodia, Special Court for Sierra Leone,

⁴²⁴ Ratner, Abrams: *Accountability for Human Rights Atrocities in International Law-Beyond the Nuremberg Legacy*, 2001, str. 338-9

zástupců, kteří působí společně s národními a vytváří se tak quasi-mezinárodní soudní senáty fungující na základě vnitrostátního práva.

Stíhání pachatelů v zahraničí, připadá v úvahu pouze v případě, že v zahraničních státech existuje politická vůle uplatnit na dané zločiny svoji jurisdikci obecně i ve vztahu ke konkrétnímu pachateli. Stíhání pachatelů v jiných státech vyžaduje také spolupráci států, ve kterých se nacházejí obvinění nebo důkazy. Ke stíhání pachatelů cizích států zpravidla spíše přistoupí státy, které mají ke státu, kde ke spáchání trestných činů došlo, užší vazbu (např. sousední státy, státy, které byly kolonizátory apod.). Trestní stíhání pachatelů cizími státy v případě hrubých porušování lidských práv umožňuje princip tzv. universální jurisdikce. Tomuto principu se blíže věnuje jiná část práce.

Trestní stíhání a potrestání velké části populace v zemích v období transformace může být v konfliktu s cílem ekonomické rehabilitace země, které chybí lidské, materiální i finanční zdroje. Většina zemí postavena před toto dilema dá přednost ekonomické rekonstrukci země jako Rakousko, Belgie, Francie a Nizozemí po druhé světové válce.⁴²⁵ V neposlední řadě se systémy trestní justice těchto států potýkají s řadou problémů od celkového kolapsu trestní justice, přes nedostatečné personální a finanční kapacity trestně stíhat tak velké množství pachatelů, nemožnosti dostát požadavkům spravedlivého procesu až po důkazní nouzi, neboť porušování jsou často páchána tajně.⁴²⁶

Trestní stíhání a potrestání vysoce postavených pachatelů hraje důležitou roli ve společnosti v transformaci a má velký význam také pro oběti, potřeby obětí jsou však širší a týkají se socio-ekonomických i politických záležitostí. Zejména je třeba přijmout opatření, která řeší socio-ekonomické a politické problémy, které byly v pozadí konfliktu nebo represe. To vyplývá například ze studie týkající se obětí, které poskytly veřejnou výpověď nebo se účastnily veřejných slyšení Jihoafrické Komise pravdy. Oběti přikládaly velký význam finanční kompenzaci a opatřením k vyrovnání sociální a ekonomické nerovnosti jako přednostní přístup k zaměstnání, vzdělání a bydlení. Komise však nebyla

⁴²⁵ ELSTER, Jon. *Closing the books: transitional justice in historical perspective*. New York: Cambridge University Press, 2004, xii, 298 p. ISBN 05-215-4854-3, str. 190 in OCHOA, Juan Carlos. *The rights of victims in criminal justice proceedings for serious human rights violations*. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, pages cm. ISBN 978-90-04-21215-2, str. 82.

⁴²⁶ OCHOA, Juan Carlos. *The rights of victims in criminal justice proceedings for serious human rights violations*. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, pages cm. ISBN 978-90-04-21215-2, str. 82.

schopná poskytnout plnou reparaci všem obětem a řešit sociální a ekonomickou nerovnost, v důsledku čehož byla vnímána oběťmi negativně.⁴²⁷ Podle respondentů ankety v Severní Ugandě naplnění základních potřeb a poskytnutí služeb byly nejdůležitějšími opatření, které by měly přijmout regionální a centrální vlády k dosažení míru.⁴²⁸

Podobně studie dopadu Mezinárodního trestního tribunálu pro bývalou Jugoslávii v Bosně a Hercegovině, v rámci které byly provedeny kvalitativní pohovory s osobami z každé hlavní etnické skupiny v Bosně, uvádí, že ačkoliv cíle Mezinárodního tribunálu jsou považovány mnohými za velmi důležité, oběti válečných zločinů mají širší potřeby než potrestání pachatelů a trestní spravedlnost není pro ně tím nejdůležitějším.⁴²⁹ Aby trestní stíhání přispělo k udržení míru, mělo by být součástí širší strategie sociální a politické rehabilitace společnosti.⁴³⁰

Z výše uvedeného vyplývá masová trestní stíhání a potrestání pachatelů masových vážných porušování lidských práv může být nejen překážkou ukončení těchto porušování, ale i naplnění ostatních potřeb obětí, které mohou být oběťmi vnímány jako důležitější než postavení pachatelů před spravedlnost. Některé z cílů trestního stíhání a potrestání pachatelů především do určité míry pohnání jednotlivců k zodpovědnosti mohou být dosaženy za určitých podmínek i netrestními mechanismy. V Jižní Africe žadatelé o amnestii museli odhalit všechna fakta tom, k jakým činům došlo, jaké instituce nebo mechanismy tyto činy umožnily a kdo je spáchal. Dalším důležitým elementem je uznání žadatelů o

⁴²⁷ BACKER, David. *Victims' Responses to Truth Commissions: Evidence from South Africa* in NDULO, Muna (ed.). *Security, reconstruction and reconciliation: when the wars end*. London: UCL Press, 2007. ISBN 18-447-2117-5, str.179

⁴²⁸ PHAM Phuong, VINCK Patrick. *Transitioning to Peace: A Population-Based Survey on Attitudes about Social Reconstruction and Justice in Northern Uganda*. Berkley: Human Rights Center University of California, Berkley, School of Law, http://www.law.berkeley.edu/HRCweb/pdfs/HRC_Uga2010final_web.pdf, 14.6. 2010

⁴²⁹ ORENTLICHER, Diane F. *That someone guilty be punished: the impact of the ICTY in Bosnia*. New York, NY: Open Society Justice Initiative, 2010. ISBN 978-193-6133-284, dostupná zde <http://www.opensocietyfoundations.org/sites/default/files/that-someone-guilty-20100708.pdf>, 14. 06. 2013

⁴³⁰ COBBAN, Helena. *Amnesty after atrocity?: healing nations after genocide and war crimes*. Boulder: Paradigm, 2007. ISBN 15-945-1317-1, str. 209, 211, 239 in OCHOA, Juan Carlos. *The rights of victims in criminal justice proceedings for serious human rights violations*. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, pages cm. ISBN 978-90-04-21215-2

amnestii, že jejich činy byly špatné. Recidivismu u amnestovaných pachatelů je pak možné zabránit například zrušením institucionálních struktur, které spáchání činů umožnily.⁴³¹

Pokud existuje shoda, že blanketní amnestie masových vážných porušování lidských práv jsou nepřípustné, znamená to, že podmíněčné amnestie jsou přijatelné? Podmínečná amnestie nezaručuje automaticky beztrestnost za trestné činy spáchané během určitého časového období, ale podmiňuje beztrestnost určitým činem nebo přiznáním osoby žádající o amnestii.⁴³² Ochoa argumentuje, že ano a uvádí následující právní argumenty k ospravedlnění podmíněčných amnestií.

Podle Ochoa stát může podmíněčně amnestovat pachatele za splnění několika podmínek. Právní argumenty ospravedlňující podmíněčnou amnestii se liší podle toho, zda povinnost trestně stíhat porušení lidských je odvozována z všeobecné povinnosti státu „zajistit“ dodržování lidských práv zakotvených v dané mezinárodní úmluvě, nebo zda povinnost trestně stíhat a potrestat porušování je výslovně v úmluvě zakotvena.⁴³³

Pokud povinnost trestně stíhat a potrestat pachatele implicitně vyplývá z povinnosti „zajistit“ dodržování lidských práv, má sloužit k ochraně lidských práv. Podle mezinárodních orgánů povinnost států zajistit dodržování lidských práv zahrnuje nejen přijetí represivní opatření jako reakci na porušení, ke kterým již došlo, ale také preventivní opatření k zajištění odpovídajících podmínek pro dodržování lidských práv a povinnost přijmout opatření k prevenci opakování porušení.⁴³⁴ V případě, kdy je nutné přijmout podmíněčnou amnestii k ukončení konfliktu, je možné argumentovat, že přijetí amnestii zabrání dalšímu porušování lidských práv a tedy zajistí ochranu lidských práv lépe než trestní stíhání a potrestání pachatelů. Podmínkou přípustnosti podmíněčné amnestie by mělo být, že

⁴³¹ OCHOA, Juan Carlos. *The rights of victims in criminal justice proceedings for serious human rights violations*. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, pages cm. ISBN 978-90-04-21215-2, str. 83.

⁴³² AMBOS, Kai. *The Legal Framework of Transitional Justice: A Systematic Study with a Special Focus on the Role of the ICC*, str. 62, http://www.department-ambos.uni-goettingen.de/index.php/component/option,com_docman/Itemid,133/gid,131/task,cat_view/, 15.6.2013

⁴³³ OCHOA, Juan Carlos. *The rights of victims in criminal justice proceedings for serious human rights violations*. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, pages cm. ISBN 978-90-04-21215-2, str. 87.

⁴³⁴ např. Human Rights Committee. General Comment No. 31 [80] The nature of the General Legal Obligations Imposed on State Parties to the Covenant: Výbor pro lidská práva, Všeobecný komentář č. 31 [80] o povaze všeobecných právních závazků smluvních stran uložených paktem. In: *CCPR/C/21/Rev.1/Add.13*. 29.3.2004,

amnestie je nutná k dosažení základních cílů společnosti jako je uzavření mírové dohody nebo zabránění znovuvypuknutí bojů.⁴³⁵

Některé mezinárodní úmluvy výslovně zakotvují povinnost státu trestně stíhat některé trestné činy dle mezinárodního práva – genocidu a mučení. V současné době se považuje za dostatečné splnění povinnosti trestně stíhat a potrestat pachatele těchto trestných činů exemplární trestní stíhání a potrestání vysoce postavených činitelů, není nutné trestně stíhat a potrestat všechny, kteří se na páchání těchto činů podíleli.⁴³⁶ Podle *Úřadu Vysokého komisaře OSN pro lidská práva* z důvodů omezených a finančních zdrojů mohou být trestně stíháni pouze omezený počet obviněných. *Úřad* doporučuje přijetí strategie trestního stíhání s jasnými kritérii, která se zaměří na genocidu, zločiny proti lidskosti a válečné zločiny a vysoce postavené pachatele.⁴³⁷ Také někteří odborníci podporují exemplární procesy jako způsob, jak sladit konfliktní požadavky společnosti v transformaci a závazky vyplývající z mezinárodního práva.⁴³⁸ Jako právní podklad k ospravedlnění podmíněčné amnestie v těchto případech uvádí Ochoa koncept zvykového práva – okolnosti vylučující

⁴³⁵ AMBOS, Kai. *The Legal Framework of Transitional Justice: A Systematic Study with a Special Focus on the Role of the ICC*, str. 62, http://www.department-ambos.uni-goettingen.de/index.php/component/option,com_docman/Itemid,133/gid,131/task,cat_view/, 15.6.2013, MALLINDER, Louise. *Amnesty, human rights and political transitions: bridging the peace and justice divide*. Portland, Or.: Hart Pub., 2008, xlvii, 586 p. Studies in international law (Oxford, England), v. 21. ISBN 18-411-3771-5, str. 123-124, NAQVI, Yasmin. Amnesty for war crimes: Defining the limits of international recognition. *International Review of the Red Cross*. 2003, Volume 85, Issue 851, str. 616-617 in OCHOA, Juan Carlos. *The rights of victims in criminal justice proceedings for serious human rights violations*. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, pages cm. ISBN 978-90-04-21215-2, str. 84.

⁴³⁶ OCHOA, Juan Carlos. *The rights of victims in criminal justice proceedings for serious human rights violations*. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, pages cm. ISBN 978-90-04-21215-2, str. 89.

⁴³⁷ Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights. *Rule-of-Law Tools for Post-Conflict States: Prosecutions Initiatives*, str.5, dostupné z <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/RuleoflawProsecutionsen.pdf>, 14. 6. 2013, také UN Secretary-General, *The Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post-Conflict Societies*: Report, 23. 8. 2004, odst. 46

⁴³⁸ NAQVI, Yasmin. *Impediments to exercising jurisdiction over international crimes*. The Hague: T.M.C. Asser Press, c2010, xviii, 418 p. ISBN 90-670-4320-6, str. 123, International Council on Human Rights Policy, *Negotiating Justice? Human Rights and Peace Agreements*, str. 87-88, http://www.ichrp.org/files/reports/22/128_report_en.pdf, 16.6.2013, ROHT-ARRIAZA N., *Transitional Justice and Peace Agreements*, str. 16, http://www.ichrp.org/files/papers/63/128_-_Transitional_Justice_and_Peace_Agreements_Roht-Arriaza_Naomi_2005.pdf, ORENTLICHER Diane F.: *Duty to Prosecute Human Rights Violations of Prior Regime*, The Yale Law Journal, Vol. 100, No. 8, Symposium: International Law (Jun., 1991), str. 2537-2615 in OCHOA, Juan Carlos. *The rights of victims in criminal justice proceedings for serious human rights violations*. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, pages cm. ISBN 978-90-04-21215-2, str. 89.

protiprávnost - kodifikovaný v článku 25 *Návrhu článků o odpovědnosti států Komise pro mezinárodní právo.*

Okolnosti vylučující protiprávnost musí podle tohoto dokumentu splňovat šest podmínek:

- zájem, který je zajišťován určitým konáním, musí být nezbytný
- nezbytný zájem musí být těžce a akutně ohrožen
- konání státu musí být jediným způsobem jak zajistit tento zájem
- konání státu nesmí vážně poškodit nezbytný zájem států, nebo států vůči nimž má stát danou povinnost nebo mezinárodní společenství jako celek
- daný závazek vyplývající z mezinárodního práva nesmí vylučovat možnost uplatnění okolností vylučujících protiprávnost
- stát, který takto koná, nesměl přispět svým dřívějším chováním k vytvoření těchto okolností

Podle *Komise pro mezinárodní právo* ohrožený nezbytný zájem státu není omezen pouze na záležitosti samotné existence státu, ale může například znamenat ochranu životního prostředí, reakci na vážnou ekonomickou krizi nebo zajištění bezpečnosti civilního obyvatelstva.⁴³⁹ Mír je nutnou podmínkou proto, aby jednotlivci mohli nerušeně užívat lidských práv. Podmínky vylučující protiprávnost mohou být splněny v situacích států v období transformace.⁴⁴⁰

Komise pro mezinárodní právo uvádí, že okolnosti vylučující protiprávnost nelze uplatnit v případě porušení *jus cogens* normy.⁴⁴¹ Stále častěji se objevují názory, že není možné uplatnit okolnosti vylučující protiprávnost v případě trestných činů dle mezinárodního práva, které mají status *jus cogens* normy a není možné tyto trestné činy amnestovat.⁴⁴² *Ochoa* argumentuje, že tento přístup je chybný neboť nerozlišuje mezi zákazem genocidy nebo mučení, který má *jus cogens* status a

⁴³⁹ CRAWFORD (ed.), *The International Law Commission's Articles on State Responsibility: Introduction, Text and Commentaries*, str. 183

⁴⁴⁰ FREEMAN, Mark. *Necessary evils: amnesties and the search for justice*. 1st pbk. ed. Cambridge [U.K.]: Cambridge University Press. ISBN 11-074-0323-5, str. 68 in OCHOA, Juan Carlos. *The rights of victims in criminal justice proceedings for serious human rights violations*. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, pages cm. ISBN 978-90-04-21215-2, str. 89.

⁴⁴¹ Čl 26. *Návrhu článků o odpovědnosti států Komise pro mezinárodní právo*

⁴⁴² ICTY: *Prosecutor v. Furundžija*, Trial Chamber II, rozsudek z 10. 12. 1998, IT-95-17/1-T, odst. 155, SCSL: *Prosecutor v. Kallon and Kamara, Appeals Chamber Decision on Challenge to Jurisdiction: Lomé Accord Amnesty*, 131. 3. 2004, SCSL-2004-15-R72(E), odst. 71.

povinností trestně stíhat a potrestat porušení této normy, která vzniká až porušením zákazu, a o jejíž *jus cogens* status je sporný, neboť neexistuje potřebná shoda států o absolutní povinnosti trestně stíhat a potrestat tyto trestné činy v situacích masového porušování. Oponentni amnestie nerozlišují mezi blanketní amnestií vedoucí k beztrestnosti a podmíněčnou amnestií zajišťuje určitou míru odpovědnosti. Ze stejného důvodu *Ochoa* odmítá postoj některých orgánů monitorujících dodržování lidskoprávních úmluv, že povinnost trestně stíhat a potrestat porušení nederogovatelných práv je absolutní a že amnestování těchto porušení těchto práv je v rozporu s mezinárodním právem.⁴⁴³ Je třeba rozlišovat mezi substantivním právem a procedurálními závazky ve vztahu k tomuto právu. Tento postoj, že je třeba rozlišit mezi substantivním právem a procedurálními závazky na jeho ochranu zaujala *Evropská komise pro lidská práva v Dujardin and others v. France*⁴⁴⁴ a uznala, že je možné upustit od trestního stíhání i v případech nederogovatelných práv.⁴⁴⁵

Aby státy mohly upustit od trestního stíhání a potrestání v situacích masově páchaní vážných porušování lidských práv musí splnit několik podmínek. Stát musí doložit, že existují přesvědčivé důvody domnívat se, že podmíněčná amnestie je nezbytně nutná k dosažení pro společnost zásadního cíle jako dosažení mírové dohody nebo zabránění obnovení bojů. Další podmínkou je přijetí opatření, které zajistí alespoň částečně cíle trestního stíhání a potrestání zejména určitou míru individuální zodpovědnosti. Podmínkou udělení amnestie by mělo být pravdivá výpověď o tom k jakým porušením došlo, jaké instituce nebo mechanismy je umožnily a kdo je spáchal. Žadatelé o amnestii by měli uznat, že to co spáchali, bylo špatné. Dále by žadatel měl prokázat dostatečnou spojitost mezi skutkem a ozbrojeným konfliktem nebo politikou minulého režimu, aby tímto způsobem nedocházelo k amnestování pachatelů „běžných“ trestných činů. Stát také musí přijmout opatření k zabránění

⁴⁴³ IACTHR: *Barrios Altos* case, rozsudek z 14.3. 2001, odst. 41, CAT: *General Comment No. 2* [Výbor proti mučení: Všeobecný komentář č. 2], odst. 5.

⁴⁴⁴ EcommHR: *Dujardin and others v. France*, admissibility decision, 2. 9. 1991, Application No. 16734/90 in OCHOA, Juan Carlos. *The rights of victims in criminal justice proceedings for serious human rights violations*. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, pages cm. ISBN 978-90-04-21215-2, str. 92

⁴⁴⁵ OCHOA, Juan Carlos. *The rights of victims in criminal justice proceedings for serious human rights violations*. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, pages cm. ISBN 978-90-04-21215-2, str. 92

opakování těchto trestných činů do budoucna, například zrušení institucí, které porušování umožnily. Konečně stát musí vytvořit mechanismus k uspokojení potřeb obětí.⁴⁴⁶

6.2.5 Právo na přiměřenou, efektivní a neprodlenou nápravu utrpěné újmy (reparace)

Součástí práva na účinný prostředek nápravy je také povinnost poskytnout oběti nápravu utrpěné újmy. *Výbor pro lidská práva* podotkl, že náhrada znamená zejména odškodnění. Pokud je to vhodné náhrada může spočívat v restituci, rehabilitaci, satisfakci (jako je veřejná omluva, veřejný pomník, záruka neopakování, změny v relevantních zákonech a praxi a postavení pachatelů porušení lidských práv před spravedlnost).⁴⁴⁷ Různé formy reparací (viz. níže) jsou komplementární a ne alternativní. Forma reparace, která musí být poskytnuta nezávisí na svévoli státu, v některých případech může být plné reparace dosaže pouze kombinací různých forem reparace.⁴⁴⁸ Ne všechny formy reparací musejí být poskytnuty ve všech případech. Formou reparace, která má přednost před ostatními, je restituce, je-li možná. V případech, kdy je možná restituce často již nebude třeba poskytnout jinou formu reparace. Co je odpovídající formou reparace se liší a je závislé v individuálním případě na konkrétních okolnostech každého případu a povaze a rozsahu způsobené újmy. Co je odpovídající reparací musí být posuzováno z hlediska újmy.⁴⁴⁹ Předmětem reparace je újma. Újmu lze všeobecně rozdělit na finanční a nefinanční. Finanční újmu je ztráta majetku nebo ztráta výdělku. Nefinanční újmu je fyzická újma, psychické utrpení a ztráta příležitostí. V případech masových a systematických

⁴⁴⁶ OCHOA, Juan Carlos. *The rights of victims in criminal justice proceedings for serious human rights violations*. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, pages cm. ISBN 978-90-04-21215-2, str. 84-86

⁴⁴⁷ *Obecný komentář č. 31 [80] Výboru pro lidská práva o povaze všeobecných právních závazků smluvních stran uložených paktem*, cit. 302, odst. 16.

⁴⁴⁸ Komentář Komise mezinárodního práva k čl. 34 Návrhu článků o odpovědnosti států za mezinárodně protiprávní činy [*Commentary of the International Law Commission to Article 34 of the Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts*], .odst. 2 (see Official Records of the General Assembly, Fifty-sixth Session, Supplement No. 10 (A/56/10)).

⁴⁴⁹ Mezinárodní soudní dvůr [*International Court of Justice*], rozsudek *Avena and other Mexican Nationals* (Mexico v. United States of America), rozsudek z 31. 03. 2004. odst. . 119

porušování lidských práv může dojít také ke kolektivní újmě (např. na kulturním dědictví) určité skupiny.⁴⁵⁰

V mezinárodním právu existuje několi forem reparací:

1. Restituce v předešlý stav (*restitutio in integrum*)

Restituce jsou opatření, jejichž cílem je obnova stavu, který existoval před porušením do takové míry, jaké je to jen možné. Restituce může spočívat například v propuštění nezákonně zadržené osoby na svobodu, vrácení nelegálně zabaveného majetku, návrat do místa bydliště, ze kterého byla oběť vyhnána, návrat do zaměstnání, anulování soudního, správního, trestního nebo policejního záznamu a zrušení navazujících záznamů,⁴⁵¹ znovuoobnovení nespravedlivého trestního řízení, vykonání nevykonaného rozsudku vnitrostátního soudu nebo zrušení rozhodnutí o deportaci cizince, jemuž hrozí mučení nebo jiné formy špatného zacházení v zemi, do které má být deportován,⁴⁵² umožnění požívání práva, identity, rodinného života nebo občanství.⁴⁵³

2. Odškodnění (kompenzace)

Čl. 14 *Úmluvy proti mučení* stanoví, že smluvní strany mají povinnost zajistit ve svém právním řádu, aby oběť mučení měla právo na nápravu a na spravedlivé a odpovídající odškodnění, včetně prostředků nutných pro co nejúplnější rehabilitaci. V případě smrti oběti, k níž došlo v důsledku mučení, mají právo na odškodnění osoby, jež byly na ni odkázány výživou. Naopak *Mezinárodní úmluva o potlačení a potrestání zločinu apartheidu*,⁴⁵⁴ která zakotvuje, že apartheid je zločinem proti lidskosti, neobsahuje žádné ustanovení o odškodnění obětí.

Z hlediska toho jaká újma by měla být odškodněna je významné rozhodnutí *Inter-amerického* soudu *Velásquez Rodriguez*, kdy soud stanovil, že náhrada utrpěné újmy může oběti příslušet v případech

⁴⁵⁰ FEYTER, K. *Out of the ashes: reparation for victims of gross and systematic human rights violations*. Antwerp: Intersentia, c2005, xix, 522 p. ISBN 90-509-5451-0, str. 457.

⁴⁵¹ Výroční zpráva *Inter-amerického soudu pro lidská práva* za rok 2011, cit. 333, s. 19.

⁴⁵² Rada Evropy: Dohled nad výkonem rozsudků a rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva, Výroční zpráva 2011, cit. 294, odst. 8.

⁴⁵³ *Základní principy a směrnice ohledně práva na nápravu*, cit. 185, odst. 19.

⁴⁵⁴ *International Convention on the Suppression and Punishment of the Crime of Apartheid*, Rezoluce Valného shromáždění 3068 (XXVIII) z 30. listopadu 1973.

porušení lidských práv i za újmu psychickou a emocionální.⁴⁵⁵ V případě *Suárez Rosero*,⁴⁵⁶ ve kterém oběť byla podrobena krutému, nelidskému a ponižujícímu zacházení ve vězení, *Inter-americký soud* přiznal oběti náhradu morální újmy a pronesl, že v podobných případech není třeba dokazovat morální újmu, neboť je lidskou přirozeností, že kdokoliv podrobený podobnému zacházení jako oběť v daném případě, by morální újmu utrpěl.⁴⁵⁷ I porušení povinnosti státu vyšetřit hrubá porušení lidských práv může vést k odpovědnosti státu za způsobení morální újmy oběti. Tak *Inter-americký soud* v případě *Blake* přiznal příbuzným oběti nuceného zmizení náhradu morální újmy s odůvodněním, že v případech hrubých porušování lidských práv jako jsou nucená zmizení, selhání státu vyšetřit takové porušení vzbuzuje u oběti (v tomto případě příbuzných oběti) „*utrpení, muka a dále pocit nejistoty, frustrace a bezmoci proti orgánům veřejné moci.*“⁴⁵⁸

Dle *Základních principů a směrnic* by mělo být odškodnění poskytnuto za jakoukoliv újmu, kterou lze ekonomicky ocenit. Odškodnění by mělo být přiměřené a odpovídající závažnosti porušení a okolností jednotlivého případu. Odškodně ní by mělo být poskytnuto za:

- Fyzickou nebo mentální újmu.
- Ztrátů příležitostí včetně zaměstnání, vzdělání a sociálních výhod.
- Hmotnou újmu a ztrátu výdělku včetně ztrátu výdělečného potenciálu.
- Morální újmu.
- Náklady právní nebo jiné odborné pomoci, léků a lékařské péče, psychologických a sociálních služeb.⁴⁵⁹

3. Rehabilitace

⁴⁵⁵ *Velásquez Rodríguez*, cit. 287, odst. 26.

⁴⁵⁶ *Suárez Rosero*, rozhodnutí o reparacích, rozsudek ze dne 20. ledna 1999, *Inter-americký soud pro lidská práva*, Ser. C., č. 44.

⁴⁵⁷ *Ibid.*; viz také *Loayza Tamayo*, rozhodnutí o reparacích ze dne 27. listopadu 1998, *Inter-americký soud pro lidská práva*, Ser. C, č. 42, odst. 138; *Aloeboetoe*, cit. 288, rozhodnutí o reparacích, odst. 50 in BOTTIGLIERO, cit. 2, s. 143.

⁴⁵⁸ *Blake*, rozhodnutí o reparacích ze dne 22. ledna 1999, *Inter-americký soud pro lidská práva*, odst. 56 in BOTTIGLIERO, cit. 2, s. 144.

⁴⁵⁹ *Základní principy a směrnice ohledně práva na nápravu*, cit. 185, odst. 20.

Cílem rehabilitačních opatření je poskytnout oběti nutnou lékařskou a psychologickou péči k udržení fyzického a mentálního zdraví obětí. Tato péče musí být poskytnuta bezplatně a okamžitě včetně poskytnutí léků, a je-li to žádoucí také poskytnutím zboží a služeb.⁴⁶⁰ Základní směrnice a principy ukládají státům poskytnout v rámci rehabilitace nejen lékařskou a psychologickou péči, ale také právní a sociální služby.⁴⁶¹

4. Satisfakce

Cílem satiskačních opatření je napravit imaterální újmu (jako utrpení způsobené porušením, poškození hodnot, které jsou pro oběť velmi významné a změnu imateriální povahy v životních podmínkách oběti). Tato opatření mohou také zahrnovat prvky, které zasahují do veřejné sféry jako je připomínání si památky obětí s úmyslem vzpomínat na oběti, uznání jejich důstojnosti a poskytnutí útěchy jejich příbuzným a vzdání pocty obětem,⁴⁶² uznání skutečnosti a odpovědnosti formou veřejné omluvy,⁴⁶³ akt (např. oficiální deklarace nebo rozhodnutí soudu) obnovující důstojnost, napravující pověst a obnovující práva obětí nebo osob úzce s oběti spojenými,⁴⁶⁴ stipendia nebo granty na památku obětí nebo implementování sociálních programů,⁴⁶⁵ zahrnutí přesného popisu porušování do školení o mezinárodních lidských právech a mezinárodním humanitárním právu a do vzdělávacích materiálů na všech úrovních.⁴⁶⁶

Základní principy a směrnice uvádějí mezi žádoucími satisfakčními opatřeními pátrání po zmizelých osobách, unesených dětech, ostatků zabitých osob a pomoc při vyzvedávání, identifikaci, znovupohřbení těl v souladu s vyjádřenými nebo předpokládanými přáními obětí, kulturními zvyklostmi rodin a komunit.

⁴⁶⁰ Výroční zpráva Inter-amerického soudu pro lidská práva za rok 2011, cit. 333, s. 19.

⁴⁶¹ *Základní principy a směrnice ohledně práva na nápravu*, cit. 185, odst. 21.

⁴⁶² Výroční zpráva Inter-amerického soudu pro lidská práva za rok 2011, cit. 333, s. 19; *Základní principy a směrnice ohledně práva na nápravu*, cit. 185, odst. 22 g).

⁴⁶³ *Základní principy a směrnice ohledně práva na nápravu*, cit. 185, odst. 22 e).

⁴⁶⁴ *Základní principy a směrnice ohledně práva na nápravu*, cit. 185, odst. 22 d).

⁴⁶⁵ Výroční zpráva Inter-amerického soudu pro lidská práva za rok 2011, cit. 333, s. 19.

⁴⁶⁶ *Základní principy a směrnice ohledně práva na nápravu*, cit. 185, odst. 22 h).

Základní principy a směrnice uvádějí jako jedno z možných satisfakčních opatření přijetí efektivních opatření k ukončení trvajících porušení⁴⁶⁷ i soudní a správní potrestání osob odpovědných za porušení. ⁴⁶⁸ *Výbor pro lidská práva* neřadí potrestání pachatelů mezi satisfakci, ačkoliv jím pro individuální oběť může být, protože trestní stíhání a potrestání pachatelů je povinnost státu, jakmile dojde k porušení práv, se kterým je tato povinnost spojena.

Stejně tak jako splnění povinnosti trestně stíhat a potrestat pachatele, tak i právo oběti na reparace naráží na praktické překážky v situacích masových a systematických vážných porušování lidských práv. Množství pachatelů i obětí v případech masového nebo systematického porušování má dopad na rozsah a povahu reparací, které mohou být poskytnouty. Příkladem situací, kdy se desítky tisíc lidí podílelo na masovém vyvražďování a zničilo justici a státní infrastrukturu byla Rwanda a Kambodža. I v případech, kdy je rozsah porušování menší, transformace z represivního režimu nebo konfliktu je často řízena nestabilní vládou s malými ekonomickými možnostmi. Finační zdroje jsou nutně třeba na rekonstrukci státní administrativy a nedostávají se na odškodnění obětí. I reparace jsou přizpůsobovány aktuálnímu sociálnímu kontextu a vedle napravení újmy individuální oběti mají i další cíle jako ukončení konfliktu a prevenci budoucího konfliktu, rehabilitaci obětí a společnosti a usmíření jednotlivců a skupin. Řešení je většinou kompromisní – částečná odpovědnost pachatelů a částečné napravení újmy obětí. Státy mají poměrně široké meze uvážení (*margin of appreciation*) ohledně substantivního obsahu reparace, což znamená, že mohou vzít v úvahu také sociální kontext, v rámci kterého je reparace poskytována. Díky této flexibilitě nemusí být nutný ani samostatný právní režim. Problémy nastávají až v případě implementace práva na reparaci masových nebo systematických porušování. ⁴⁶⁹ V situacích masových a systematických porušování lidských práv mohou být reparace součástí širšího rámce transitorní spravedlnosti (*transitional justice*). Reparace po situacích masového nebo systematického porušování lidských práv mohou být v jakémkoliv z forem: restituce,

⁴⁶⁷ *Základní principy a směrnice ohledně práva na nápravu*, cit. 185, odst. 22 a).

⁴⁶⁸ *Základní principy a směrnice ohledně práva na nápravu*, cit. 185, odst. 22 f).

⁴⁶⁹ FEYTER, K. *Out of the ashes: reparation for victims of gross and systematic human rights violations*. Antwerp: Intersentia, c2005, xix, 522 p. ISBN 90-509-5451-0, str. 455.

kompenzace, rehabilitace a satisfakce. Některá z forem může být vhodnější než jiná podle utrpěné újmy a typu viktimizace. Ať je však zvolená jakákoliv forma reparace a přijatá jakákoliv opatření kvůli velkému počtu obětí i závažnosti újmy, nebude často možné napravit újmu celou.

Cílem reparace je obnovit v co největší míře situaci, která existovala než došlo k porušení nebo, která by nastala, pokud by k porušení nedošlo. Proto je prvním volbou reparace restituce, která má odstranit následky porušení. Pokud není možné obnovit situaci, která existovala před porušením, přistupuje se ke kompenzaci, jejíž výše se odvozuje od situace, ve které oběť byla než jí byla způsobena újma. V případě masových nebo systematických vážných porušování lidských práv tento princip může narazit na problém, že pro oběť příznivá situace nikdy neexistovala. Příkladem je například apartheid, kdy se oběť již do tohoto systému narodí. I v případě, kdy existovala příznivá situace před porušením, může být její obnovení nevhodné, protože pouhé obnovení předchozí situace může být vnímáno obětí jako popření toho, čím prošla. Extrémní závažnost újmy způsobené vážným porušením lidských práv je nutné vzít v potaz při hodnocení toho, nakolik je reparace vhodná. Také v případě kolektivních obětí může být znovunastolení předchozí situace nevhodné, neboť právě ona situace, ve které se společnost původně nacházela, mohla být příčinou konfliktu a masového nebo systematického porušování lidských práv.⁴⁷⁰

Ačkoliv princip reparace jako odstranění všech následků porušení je hlavním principem v případech individuálních hrubých porušení, v případě masových a systematických porušování se jeví jako lepší přistoupit na standard spravedlivé a odpovídající reparace. „*Spravedlivá*“ reparace se snaží o vyvážení velkého počtu obětí na jedné straně a nedostatku zdrojů pro reparace na straně druhé. Reparace bere v úvahu zvláštnosti porušování, závažnost újmy, velký počet obětí a společenský kontext. V konkrétních případech spravedlivá reparace znamená, že reparace jsou rozdělovány mezi jednotlivé skupiny nebo kategorie obětí nediskriminačně. Nediskriminace neznamená však stejné zacházení, rozdílné zacházení však musí být odůvodněné a oprávněné. Různá opatření pro různé oběti jsou přijatelná, avšak vyloučení celé skupiny z reparací by přijatelné nebylo. Forma „*vhodné*“

⁴⁷⁰ FEYTER, K. *Out of the ashes: reparation for victims of gross and systematic human rights violations*. Antwerp: Intersentia, c2005, xix, 522 p. ISBN 90-509-5451-0, str. 457-458.

reparace je přizpůsobena způsobené újmě, oběti, typu porušení a sociálnímu kontextu.⁴⁷¹ Je možné, že jedna forma reparace nebude vhodnou reparací, aby uspokojila potřeby obětí, ale bude třeba kombinace různých forem reparací s trestním stíháním a potrestáním pachatelů a komisemi pravdy.⁴⁷²

Specifickým typem reparací jsou kolektivní reparace. Kolektivní reparace se na první pohled jeví jako vhodné v situacích, kdy masové a systematické porušování lidských práv bylo namířené vůči určité společenské skupině (např. na základě etnické příslušnosti). Kolektivní reparace může spočívat například v reparačních službách – sociálních, zdravotních, bydlení, vzdělávání apod. Kolektivní reparace mohou přispět k vytvoření větší rovnováhy ve společnosti. Kolektivní reparace se nezaměřují na restitutio in integrum nebo na situaci, která existovala před porušením. Kolektivní reparace, ale také mohou být problematické. Kolektivní reparace by neměly být náhražkou za služby, které má stát, tak jako tak povinnost poskytnout. Například za kolektivní reparaci nelze považovat bezplatný přístup k základnímu vzdělávání pro děti z viktimizované skupiny, protože povinnost státu poskytnout bezplatné školní vzdělávání nevyplývá z porušení, ke kterému došlo, ale jedná se o primární povinnost státu, kterou stát má, i kdyby k porušení nedošlo.

Kolektivní reparace nesmí být diskriminační. Přiznání výhod pouze na základě příslušnosti k určité skupině bývá většinou považováno za diskriminační.⁴⁷³ Tzv. afirmativní opatření však nejsou diskriminační, pokud učiněné rozdíly jsou objektivní a opodstatněné, mají legitimní cíl a přijatá opatření jsou proporcionální k tomuto cíli.⁴⁷⁴ Zvláštní zpravodaj o afirmativních opatření výslovně uznal ve své zprávě opatření nápravu historické nespravedlnosti za legitimní cíl ospravedlňující přijetí

⁴⁷¹ Ibid., str. 459.

⁴⁷² UN Secretary General: *The rule of law and transitional justice in conflict and post-conflict societies*, 23. 8. 2004, Undoc.S/2004/616, odst. 55

⁴⁷³ Commission on Human Rights, Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Rights, *The concept and practice of affirmative action* Final report submitted by Mr. Marc Bossuyt, Special Rapporteur, E/CN.4/Sub.2/2002/21, 17. 1 2002, odst. 79.

⁴⁷⁴ According to the ECtHR,

‘... a difference in the treatment of persons in relevantly similar situations ...is discriminatory if it has no objective and reasonable justification; in other words, if it does not pursue a legitimate aim or if there is not a reasonable relationship of proportionality between the means employed and the aimsought to be realised’, ECtHR, *Burden v. UK* [GC] (No. 13378/05), 29. 4. 2008, odst. 60 in European Union Agency for Fundamental Rights, Council of Europe: *Handbook on European non-discrimination law* [online]. Luxembourg: Publ. Office of the Europ. Union, 2010 [cit. 2013-06-18]. ISBN 978-928-7199-959, str. 44

afirmativních opatření.⁴⁷⁵ Zvýhodnění učité skupiny v rámci kolektivních reparací za masová a systematická porušování lidských práv by mělo být tedy ospravedlňující kritérium. Legitimní cílem je například usnadnění přístupu obětem porušení k určitým sociálním službám nebo vzdělávání, neboť se nacházejí v nepříznivější pozici, než osoby, které oběťmi nebyly. Neproporciální opatření k dosažení legitimního cíle by bylo například umožnění výhodnějšího přístupu ke službám obětem, které tento výhodnější přístup nepotřebují a nepřiznat stejné výhody osobám, které je potřebují, ale oběťmi nejsou.⁴⁷⁶ Ke kolektivním reparacím by mělo být přistoupeno s vědomím ohledně jejich dopadu na společnost a případnou změnu společenské struktury. Například v situacích, kdy byla cílem porušování jedna etnická skupina, může zvýhodňování této etnické skupiny v rámci kolektivních reparací vést k rozdmíchávání dalšího etnického napětí. Reparace by měly být spravedlivé také ze společenského hlediska, spravedlivost by neměla být pouzována v případech masových a systematických porušování lidských práv pouze na úrovni individuální oběti.⁴⁷⁷

V případech masových a systematických porušování lidských práv se uplatní také symbolická opatření nápravy – satisfakční opatření jako národní upomínkový den, pojmenování veřejných budov, ulic, škol a ulic po obětech, postavení pomníků, vytvoření nadace nebo stipendijního fondu. Symbolické reparační mají celospolečenský význam - veřejné uznání utrpení obětí. Symbolické reparační jsou levnější než kolektivní reparační nebo odškodnění individuálních obětí. Symbolické reparační by však neměly nahradit hmotné reparační. Pouze symbolické reparační by pravděpodobně nenaplnily standard spravedlivé a vhodné reparační masových nebo systematických porušování lidských práv a měly by být doplňkem hmotných reparací, ne jejich alternativou.⁴⁷⁸

⁴⁷⁵ Commission on Human Rights, Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Rights, The concept and practice of affirmative action Final report submitted by Mr. Marc Bossuyt, Special Rapporteur, E/CN.4/Sub.2/2002/21, 17. 1 2002, odst. 17-18.

⁴⁷⁶ FEYTER, K. *Out of the ashes: reparation for victims of gross and systematic human rights violations*. Antwerp: Intersentia, c2005, xix, 522 p. ISBN 90-509-5451-0, str. 462.

⁴⁷⁷ FEYTER, K. *Out of the ashes: reparation for victims of gross and systematic human rights violations*. Antwerp: Intersentia, c2005, xix, 522 p. ISBN 90-509-5451-0, str. 463-464.

⁴⁷⁸ FEYTER, K. *Out of the ashes: reparation for victims of gross and systematic human rights violations*. Antwerp: Intersentia, c2005, xix, 522 p. ISBN 90-509-5451-0, str. 464-465

Za reparace by neměly být považována pomoc poskytovaná obětem například sdruženími obětí. Za reparace nelze považovat žádné benefity poskytované obětem bez veřejného uznání viktimizace. Pomoc poskytovanou organizacemi obětí by bylo možné považovat za reparace, pokud by finanční podpora poskytnutá těmto organizacím donory zahrnovala výslovné uznání viktimizace. Státy neradi přispívají do reparačních fondů apod., protože mají chybně za to, že uznání viktimizace obětí je totéž jako přiznání odpovědnosti za tuto viktimizaci, ačkoliv se nejedná o totéž.⁴⁷⁹

Reparace za masová a systematická porušování lidských práv zpravidla není možné v praxi poskytnout všem, kteří splňují kritéria definice oběti podle *Základních principů a směrnic* z důvodů příliš velkého počtu obětí. Situace vyžaduje politické rozhodnutí o vymezení a omezení skupiny především nepřímých obětí, často však i obětí přímých. V praxi tak může dojít k tomu k tomu, že počet osob, které jsou právně definovány jako oběti, je mnohem větší než počet osob, které jsou a příjemcem reparací. Omezení počtu příjemců reparací může být reparační politikou, může k němu také dojít prostřednictvím soudních rozhodnutí, kdy soudy, nechtějí-li přiznávat nerealistické reparace, musí vzít v úvahu masový rozsah viktimizace a nedostatek prostředků.

Je důležité nevytvářet při těchto rozhodnutích hierarchii mezi oběti, neboť je nemožné porovnávat utrpení obětí různých typů porušení. Takový přístup může být vnímán oběti jako urážka a některé sekundárně viktimizovat. Druhým extrémem je posuzovat všechny oběti stejně, což také bude vnímáno některými jako zneuznání jejich zvláštních charakteristik. Mezi různými typy obětí je možné místo toho rozlišovat, aniž by byla vytvořena hierarchie obětí a oběti mezi sebou porovnávány. Rozhodnutí o omezení příjemců reparací by měla by být vždy objektivní a nediskriminační, jinak hrozí, že reparace budou vyvolávat ve společnosti další napětí.⁴⁸⁰ Rozhodování o reparacích v období transformace mohou být zpolitizována. Politizace obětem škodí, protože odvádí pozornost od jejich potřeb k politickým cílů, což může vést až k jejich sekundární viktimizaci. Minimálně by se měla tato

⁴⁷⁹ FEYTER, K. *Out of the ashes: reparation for victims of gross and systematic human rights violations*. Antwerp: Intersentia, c2005, xix, 522 p. ISBN 90-509-5451-0, str. 465-466

⁴⁸⁰ FEYTER, K. *Out of the ashes: reparation for victims of gross and systematic human rights violations*. Antwerp: Intersentia, c2005, xix, 522 p. ISBN 90-509-5451-0, str. 468-472.

rozhodnutí vyvarovat zanedbání některé skupiny obětí, což může vést k jejich frustraci a podporovat cyklus konfliktu.⁴⁸¹

6.2.6 Záruky neopakování

Podmínkou účinné nápravy je podle *Výboru OSN pro lidská práva* rovněž přijetí opatření k zabránění opakování porušení v budoucnu. Tato opatření mají často širší dopad, řeší strukturální problémy a jsou přínosná nejen pro oběť samotnou, ale pro širší společenskou skupinu.⁴⁸² *Úmluva proti mučení* dokonce výslovně zakotvuje povinnost států přijmout „*efektivní legislativní, administrativní a soudní nebo jiná opatření*“ k zabránění mučení na jejich území.⁴⁸³ *Inter-americký soud* rovněž považuje za součást práva na nápravu povinnost státu přijmout opatření k prevenci porušení.⁴⁸⁴ V některých případech nelze jednoznačně odlišit satisfakci od záruk neopakování. Opatření mohou spočívat ve změně právní úpravy nebo praxe⁴⁸⁵ Například povinnost státu definovat v národní legislativě nucená zmizení jako trestný čin.⁴⁸⁶ Stát naplní tuto povinnost až v okamžiku, kdy se příslušný předpis stane účinným a za splnění podmínky, že se tak stalo v přiměřené době od vyhlášení rozsudku.⁴⁸⁷ Ve věci *Siliadin*,⁴⁸⁸ shledal *Evropský soud* porušení *Evropské úmluvy* kvůli nedostatku specifické a efektivní ochrany togoléské nezletilé proti „zotročení“, když byla držena jako neplacená služebná několik let. *Výbor ministrů Rady Evropy* považoval rozsudek za vykonaný, až když Francie novelizovala trestní zákon a zavedla nový trestný čin obchodování s lidmi.⁴⁸⁹ Někdy je příčinou porušení úmluvy pouze

⁴⁸¹ FEYTER, K. *Out of the ashes: reparation for victims of gross and systematic human rights violations*. Antwerp: Intersentia, c2005, xix, 522 p. ISBN 90-509-5451-0, str. 472-475.

⁴⁸² *Ibid.*, s. 20.

⁴⁸³ Čl. 2 *Úmluvy proti mučení*, cit.

⁴⁸⁴ BOTTIGLIERO, cit. 2, s. 139.

⁴⁸⁵ *Všeobecný komentář č. 31 [80] Výboru pro lidská práva o povaze všeobecných právních závazků smluvních stran uložených paktem*, cit. 302, odst. 17, také *Blake*, rozsudek z 22. ledna 1999, *Inter-americký soud pro lidská práva.*, Ser. C, No. 48, odst. 3, také *Základní principy a směrnice ohledně práva na nápravu*, cit. 185, odst. 22 h).

⁴⁸⁶ *Trojillo Oroza*, rozsudek *Inter-amerického soudu pro lidská práva* ze dne 27. února 2002 o náhradě a nákladech řízení, odst. 2 části XI. (vykonatelné odstavce), cit. 29. 9. 2012, dostupný z http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_92_ing.pdf.

⁴⁸⁷ *Ibid.*, odst. 98.

⁴⁸⁸ Appl. No. 73316/01, rozsudek ze dne 26. 10. 2005, CM/ResDH(2011)210).

⁴⁸⁹ Rada Evropy: Dohled nad výkonem rozsudků a rozhodnutí *Evropského soudu pro lidská práva*, Výroční zpráva 2011, cit. 294, s. 57.

soudní praxe, která vykládá národní legislativu v rozporu s úmluvou. V takových případech je třeba změnit rozhodovací praxi soudů v souladu s rozhodnutím orgánu.⁴⁹⁰

Dalším příkladem preventivního opatření může být školení zaměstnanců veřejné správy, policie a bezpečnostních a vojenských složek⁴⁹¹ a jiná opatření. Ve věci *M. C.*⁴⁹² *Evropský soud* rozhodl, že Bulharsko porušilo čl. 3 *Evropské úmluvy*, neboť v důsledku přemrštěně přísného důkazního břemene na straně oběti a průtahům ve vyšetřování nebylo schopno poskytnout oběti znásilnění efektivní ochranu. *Výbor ministrů* považoval rozsudek za vykonaný poté, co Bulharsko rozšířilo metodologické směrnice vyšetřování znásilnění na a rozeslalo oběžník upřesňující konkrétní povinnosti různých vyšetřovacích orgánů.⁴⁹³ *Základní principy a směrnice* uvádějí mezi preventivními opatření všeobecné prioritní a celoživotní vzdělávání o lidských právech a mezinárodním humanitárním právu ve všech oblastech společnosti.⁴⁹⁴ Obecná opatření mohou také spočívat například v zaměstnání nových soudců nebo zmodernizování starých věznic.⁴⁹⁵ *Výbor ministrů* považoval za vykonaný rozsudek ve věci *Paşa a Erkal Erol*⁴⁹⁶ poté co jako odpověď na zranění dítěte nášlapnými minami Turecko provedlo odminování v souladu s *Ottawskou úmluvou*, zlepšilo označení a provedlo školení učitelů základních škol v rizikových oblastech.⁴⁹⁷

Základní principy a směrnice formulují opatření k prevenci opakování porušení velmi široce. Vedle některých opatření uvedených výše preventivní opatření mohou zahrnovat dle situace efektivní civilní kontrolu ozbrojených sborů a bezpečnostních sil, zajištění dodržování standardů spravedlivého procesu a nestrannosti jak v občanskoprávních tak ve vojenských řízeních, posílení nezávislosti

⁴⁹⁰ obecná opatření k výkonu rozsudků *Evropského soudu pro lidská práva* (ESLP), cit. 29. 9. 2012, dostupný z http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/execution/Documents/MGindex_en.asp, stránka rovněž obsahuje odkaz na celkový přehled obecných opatření přijatých státy k prevenci nových porušení *Evropské úmluvy o lidských právech*:

⁴⁹¹ Výroční zpráva *Inter-amerického soudu pro lidská práva* za rok 2011, cit. 333, s. 20; také *Základní principy a směrnice ohledně práva na nápravu*, cit. 185, odst. 23e).

⁴⁹² Appl. No. 39272/98, rozsudek ze dne 04. 03. 2004, CM/ResDH(2011)3).

⁴⁹³ Rada Evropy: Dohled nad výkonem rozsudků a rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva, Výroční zpráva 2011, cit. 294, s. 56.

⁴⁹⁴ *Základní principy a směrnice ohledně práva na nápravu*, cit. 185, odst. 23e).

⁴⁹⁵ Viz *Rada Evropy: Výkon rozsudků ESLP*, cit. 29. 9. 2012, dostupný z: http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/execution/Presentation/About_en.asp.

⁴⁹⁶ Appl. No. 51358/99, rozsudek ze dne 23. 05. 2007, CM/ResDH(2011)168)

⁴⁹⁷ Rada Evropy: Dohled nad výkonem rozsudků a rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva, Výroční zpráva 2011, cit. 294, s. 56.

justice, ochranu právníků, lékařského a zdravotnického personálu médií a ochránců lidských práv, podporu dodržování etických kodexů a etických norem zejména mezinárodních standardů pracovníky veřejné správy včetně policie, vězeňské služby, zdravotníků, psychologů, sociálních pracovníků, vojenského personálu a obchodních společností, vytvoření mechanismu prevence a monitorování sociálních konfliktů a jejich řešení.⁴⁹⁸

6.2.7 Přijetí předběžných opatření v některých případech

Právo na účinný prostředek nápravy vyžaduje dle *Výboru pro lidská práva* za určitých okolností přijetí předběžných opatření k ukončení trvajících porušení nebo k zajištění, co nejvčasnější nápravy.⁴⁹⁹

Preventivní opatření v zvláště závažných případech, a když hrozí oběti nenapravitelná újma, umožňuje *Inter-americkému soudu* čl. 63 *Americké úmluvy* upravující rozsah práva na efektivní prostředek nápravy.

6.3 Právo na ochranu

Přijetí opatření k ochraně obětí – svědků je třeba k zajištění efektivního vyšetřování a postavení pachatelů před spravedlnost – tedy ke splnění povinnosti poskytnout efektivní prostředek nápravy.

Neposkytnutí ochrany je porušením práva oběti na efektivní prostředek nápravy. Ochranu života, fyzické a psychické integrity, soukromí a reputace vyžadují také další lidskoprávní závazky jako je právo na život, zákaz mučení, nelidského nebo ponižujícího zacházení, právo na soukromí apod.

Existuje úzká souvislost mezi efektivním vyšetřováním a postavením pachatelů hrubých porušování lidských práv před spravedlnost a ochranou obětí těchto porušování jako svědků. Neochota obětí svědčit v trestním řízení kvůli obavám z pomsty pachatelů nebo sekundární viktimizaci může vést k tomu, že nebude možné odsoudit pachatele kvůli nedostatku důkazů. Neposkytnutí ochrany obětem-svědčům, tak může vést k ohrožení nebo porušení dalších práv jako je právo na postavení

⁴⁹⁸ *Základní principy a směrnice ohledně práva na nápravu*, cit. 185, odst. 23a)-d), f), g).

⁴⁹⁹ *Všeobecný komentář č. 31 [80] Výboru pro lidská práva o povaze všeobecných právních závazků smluvních stran uložených paktem*, cit. 302, odst. 19.

pachatelů před spravedlnost nebo práva na pravdu.⁵⁰⁰ Ochrana svědků a obětí je také důležitou součástí boje proti beztrestnosti.⁵⁰¹

Povinnost států poskytnout v národním právu obětem nejméně stejnou úroveň ochrany, jako vyžadují jejich mezinárodněprávní závazky, zakotvují *Základní principy a směrnice* a odvozují je z povinnosti státu respektovat, zajistit respekt a implementovat mezinárodní lidská práva a humanitární právo.⁵⁰² Dle *Základních princů a směrnic* státy mají povinnost přijmout přiměřená opatření k zajištění bezpečnosti, fyzického a psychického a soukromí obětí a jejich rodin. Státy mají povinnost v národní legislativě upravující řízení zajišťující obětem přístup ke spravedlnosti a žádat o reparace zakotvit povinnost věnovat zvlášť pozornost a péči zabránit další traumatizaci obětí.⁵⁰³

Opatření na ochranu obětí jsou pak dle Zásadních principů a směrnic i součástí práva obětí na přístup ke spravedlnosti. K implementaci práva na přístup ke spravedlnosti mají státy povinnost přijmout opatření k minimalizaci negativního dopadu soudních, správních nebo jiných řízení, které se dotýkají zájmu obětí, na oběti a jejich zástupce, chránit oběti před nezákonnými zásahy do jejich soukromí a zajistit ochranu obětí, jejich rodin a svědků před zastrašováním a odvetou.⁵⁰⁴ *Zásadní principy a směrnice* ukládají státům povinnost spolupracovat mimo jiné při poskytování podpory a ochrany obětí a svědků, ale pouze vyplývá-li to z úmluvy nebo z „jiných mezinárodněprávních závazků, aniž by blíže specifikovali o jaké jiné závazky se jedná.“⁵⁰⁵

Zvláštní zpravodaj Rady pro lidská práva o mimosoudních, masových nebo arbitrárních popravách rovněž uvedl, že je velmi obtížné, ba zcela nemožné trestně stíhat pachatele mimosoudních poprav bez efektivního programu na ochranu svědků.⁵⁰⁶ *Rada OSN pro lidská práva* v rámci universálního

⁵⁰⁰ Annual Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights and Reports of the Office of the High Commissioner and the Secretary-General: Right to the truth, Report of the Office of the High Commissioner for Human Rights, *Human Rights Council, A/HRC/12/19*. 21. 08. 2009, para. 32, 34, 35.

⁵⁰¹ Updated Set of principles for the protection and promotion of human rights through action to combat impunity, *Commission on Human Rights, E/CN.4/2005/102/Add.1*. 08. 02. 2005, princip 10

⁵⁰² *Základní principy a směrnice ohledně práva na nápravu*, cit. 185, odst. 2d).

⁵⁰³ *Základní principy a směrnice ohledně práva na nápravu*, cit. 185, odst. 10.

⁵⁰⁴ *Základní principy a směrnice ohledně práva na nápravu*, cit. 185, odst. 12c).

⁵⁰⁵ *Základní principy a směrnice ohledně práva na nápravu*, cit. 185, odst. 5.

⁵⁰⁶ Special Rapporteur on extrajudicial, summary or arbitrary executions, A/63/313

periodického hodnotícího mechanismu doporučila mnoha státům ve svých zprávách přijmout opatření k efektivní implementaci legislativy a programů na ochranu svědků a obětí.⁵⁰⁷

Římský stát ukládá MTS přijmout „vhodná opatření na ochranu bezpečnosti, tělesného i duševního zdraví, důstojnosti a soukromí obětí....“⁵⁰⁸ Přijetí ochranných opatření vyžadují zejména zločiny s prvky sexuálního násilí nebo násilí z důvodu pohlaví nebo násilí na dětech. Při stanovování vhodných opatření by soud měl přihlídnout k okolnostem, k věku, pohlaví a zdravotnímu stavu oběti. Ochranná opatření pak uplatňuje žalobce zejména v průběhu vyšetřování a stíhání zločinů. V zájmu ochrany oběti může soud také učinit výjimku ze zásady veřejnosti slyšení a vyloučit veřejnost, z kterékoliv části řízení a umožnit předkládání důkazů pomocí elektronických nebo jiných specializovaných prostředků. Tato opatření by měla být uplatňována zejména v případech oběti sexuálního násilí nebo dětské oběti či svědka. Soud by měl při stanovení opatření přihlídnout k názoru oběti. Pokud by zpřístupnění informací nebo důkazů vedlo k vážnému ohrožení bezpečnosti svědka nebo jeho rodinných příslušníků, může žalobce pro účely kteréhokoli úkonu před zahájením hlavního líčení zadržet důkazy nebo informace a poskytnout pouze jejich shrnutí. Opatření na ochranu obětí nebo svědků však nesmí být na újmu nebo neslučitelná s právy obviněného a zásadou spravedlivého a nestranného řízení.⁵⁰⁹

Také *Mezinárodní trestní tribunál pro bývalou Jugoslávii (International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, ICTY)* a *Mezinárodní trestní tribunál pro Rwandu (International Criminal Tribunal for Rwanda, ICTR)* vytvořily oddělení na podporu obětí a svědků.

Efektivní ochrana obětí – svědků vyžaduje formální právní rámec, který definuje role a odpovědnost, jak osob zapojených do programu na ochranu svědků, tak osob realizujících program. Jaký stupeň ochrany je třeba osobě poskytnout se určí na základě zhodnocení ohrožení a rizika. Ochranná opatření mohou zahrnovat fyzickou ochranu, relokační opatření k utajení identity a vlastnictví, změnu identity. Ti, kteří provádějí program na ochranu, mají povinnost zajistit, aby svědecká výpověď nebyla

⁵⁰⁷ např. A/HRC/8/46 (Sri Lanka); A/HRC/8/34 and Corr.1 (Argentina)

⁵⁰⁸ *Římský statut*, cit. 105, čl. 68 odst. 1.

⁵⁰⁹ *Ibid.*, čl. 68.

ovlivněna nebo poznamenána účastní v ochranném programu. Osoby v programu na ochranu svědků jsou často traumatizované důsledkem událostí, kterých byly svědky. Proto by měly být také vytvořeny programy poskytující lékařskou, psychologickou a komunitní podporu. Důležitou součástí programu je ochrana dat. Program by měl mít jasně stanovená kritéria, podle kterých se rozhoduje o zahrnutí svědka do programu. Programy na ochranu svědků by měly fungovat nezávisle na soudech a neměly by být navázány na individuální státní zástupce, vyšetřovatele nebo obhájce, aby si zachovaly nezávislost hodnocení koho do programu zařadit.⁵¹⁰

6.4 Právo na účast na řízení

Některé mezinárodní orgány garantují obětem a jejich příbuzným mají právo na efektivní účast na vyšetřování včetně práva zpochybňovat a předkládat důkazy a práva být informován o řízení a mít přístup k řízení.⁵¹¹

Mezinárodní zvykové právo dosud neuznává právo obětí vážných porušení lidských práv na přístup k trestnímu řízení a účasti na něm. Existují velké rozdíly v přístupu k této otázce mezi většinou orgánů OSN a *Evropským a Inter-americkým soudem pro lidská práva*. Orgány a instrumenty OSN buď podmiňují právo obětí účastnit se trestního řízení jeho zakotvením ve vnitrostátním právu nebo nedávají odpověď na to, zda právo oběti na efektivní prostředek nápravy zahrnuje také právo oběti účastnit se trestního řízení.

Například *Výbor pro lidská práva* zastává názor, že Pakt negarantuje obětem práva v průběhu vyšetřování a následného trestního řízení ohledně porušení. Oproti tomu *Evropský soud pro lidská práva* a *Inter-americký soud pro lidská práva* a *Výbor OSN proti mučení* uznaly právo obětí podat stížnost proti porušení, která musí být rychle a nestranně prošetřena státními orgány, garantují

⁵¹⁰ Annual Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights and Reports of the Office of the High Commissioner and the Secretary-General: Right to the truth, Report of the Office of the High Commissioner for Human Rights. In: *Human Rights Council, A/HRC/12/19*. 21. 08. 2009, para. 45-54.

⁵¹¹ INTERNATIONAL COMMISSION OF JURISTS. The right to a remedy and to reparation for gross human rights violations, a practitioner's guide. [online]. 2006 [cit. 2013-05-29]. Dostupné z: <http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2012/08/right-to-remedy-and-reparations-practitioner-guide-2006-eng.pdf>, str.73.

obětem právo být slyšeny v trestním řízení a práva na odůvodnění rozhodnutí trestního zástupce, že daná porušení nebude trestně stíhat. *Inter-americký soud pro lidská práva* uznal právo oběti aktivně se účastnit vyšetřování a následujícího procesu. To podle *Inter-amerického soudu* znamená, že oběť „by měla mít substantivní možnost být slyšena a jednat v trestním řízení pro porušení lidských práv.“⁵¹² *Inter-americký soud* judikoval, že oběti a jejich rodiny mají být v průběhu řízení slyšeny, jak za účelem vyjasnění faktů a potrestání pachatelů, tak za účelem domáhání se odpovídající náhrady újmy.⁵¹³ *Evropský soud pro lidská práva* požaduje účast oběti v trestním řízení jako součást povinnosti státu provést efektivní vyšetřování údajného porušení práva na život, v případech mučení nebo jiného krutého, nelidského nebo ponižujícího zacházení nebo trestu a otroctví nebo nucené práce. *Evropský soud pro lidská práva* uznal několik elementů účasti obětí těchto porušení v trestním řízení před vnitrostátními orgány. Oběť by měla být informována o tom, jak řízení postupuje⁵¹⁴ a o rozhodnutích, které byly v rámci něho učiněny,⁵¹⁵ oběť by měla být v průběhu řízení slyšena včetně ve fázi vyšetřování⁵¹⁶ - to znamená, že oběť by měla možnost podat svojí verzi událostí,⁵¹⁷ oběť by měla mít přístup ke spisu v průběhu řízení,⁵¹⁸ toto právo může být omezeno až na fázi následující po vyšetřování,⁵¹⁹ konečně státní zástupce by měl odůvodnit rozhodnutí trestně nestíhat dané porušení a obětem by mělo být umožněno se proti tomuto rozhodnutí odvolat.⁵²⁰

⁵¹² IACtHR: případ „*Street Children*“ (*Villagrán-Morales et al.*) v. Guatemala, rozsudek 19. listopadu 1999, C No. 63, odst. 227.

⁵¹³ *Villagrán Morales et al.* (Street children case), odst. 227.

⁵¹⁴ EctHR: *Gül v. Turkey*, rozsudek z 14. prosince 2000, odst. 93, *Orhan v. Turkey*, rozsudek z 18. června 2002, odst. 346, 348 in OCHOA, Juan Carlos. *The rights of victims in criminal justice proceedings for serious human rights violations*. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, pages cm. ISBN 978-90-04-21215-2, str. 131

⁵¹⁵ EctHR: *Güleç v. Turkey*, rozsudek z 27. července 1998, odst. 11, 12 82, *Öğür v. Turkey*, rozsudek z 20. května 1999 in OCHOA, Juan Carlos. *The rights of victims in criminal justice proceedings for serious human rights violations*. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, pages cm. ISBN 978-90-04-21215-2, str. 131

⁵¹⁶ EctHR: *Öğür v. Turkey*, rozsudek z 20. května 1999, odst. 92, *Gül v. Turkey*, rozsudek z 14. prosince 2000, odst. 93, *Slimani v. France*, rozsudek z 27. července 2004, odst. 44, 47-49, *Kelly and others v. the United Kingdom*, rozsudek z 4. května 2001, para. 98, *Paul and Audrey Edwards v. UK*, rozsudek z 14. března 2002, odst. 84, 87.

⁵¹⁷ EctHR: *Gül v. Turkey*, rozsudek z 14. prosince 2000, odst. 93

⁵¹⁸ EctHR: *Öğür v. Turkey*, rozsudek z 20. května 1999, odst. 89, 90, 92, *Slimani v. France*, rozsudek z 27. července 2004, odst. 44, 47-49

⁵¹⁹ *Kelly and others v. the United Kingdom*, rozsudek z 4. května 2001, para. 115.

⁵²⁰ *Ibid.*, para. 118.

Také statuty mezinárodních a hybridních trestních tribunálů se ohledně pozice oběti v trestním řízení značně liší. Role obětí v řízení před mezinárodními a hybridními trestními tribunály prošla vývojem od role obětí pouze jako svědků ve statutech ad hoc tribunálu po uznání práva samostatně se účastnit řízení nezávisle od státního zástupce v řízení před Mezinárodním trestním soudem, ačkoliv v čem konkrétně spočívá práva obětí účastnit se řízení a v jaké fázi řízení tyto práva mohou být vykonávána do velké míry záleží je do velké míry ponecháno na komorách *Mezinárodního trestního tribunálu*. *Římský statut* ukládá soudu povinnost umožnit přednesení a projednání názorů obětí a obav, jsou-li dotčeny osobní zájmy oběti v těch úsecích řízení, které MTS uzná za vhodné. Názory a obavy mohou přednést i právní zástupci obětí. Způsob přednesení a projednání názorů a obav obětí nesmí být na újmu právům obviněného a zásadě spravedlivého a nestranného řízení a nesmí být s nimi neslučitelný.⁵²¹ Role obětí v trestním řízení ve statutech mezinárodních a hybridních trestních tribunálů je nekonsistentní a komory Mezinárodního trestního soudu mají velkou volnost v rozhodování o tom, co práva obětí účastnit se řízení podle Statutu Soudu zahrnují.⁵²²

Hlavními uváděnými argumenty proti účasti obětí na trestním řízení je, že jejich účast by mohla ohrozit presumpci nevinu obviněného, ohrozit schopnost úsudku těch, kteří v trestním řízení rozhodují a podkopat kritéria veřejného zájmu, od kterých se odvíjí rozhodování v těchto řízeních. V případě masových porušování lidských práv je proti účasti obětí na trestním řízení argumentováno také tím, že vzhledem k velkému počtu obětí by důsledkem jejich účasti bylo řízení velmi složité a dlouhé. Kvůli velkému počtu obětí v případech masových porušování lidských práv vyvolávají tyto situace specifické otázky ohledně přístupu obětí k trestnímu řízení a jejich účasti na něm. Soudci *ad hoc* mezinárodních trestních tribunálů a někteří akademici účast obětí odmítají z důvodů, že by to znamenalo přílišné prodloužení a přílišnou složitost řízení a účast obětí by byla břemenem, jak pro soud, tak pro obhajobu.

⁵²¹ *Římský statut*, cit. 105, čl. 68 odst. 3.

⁵²² OCHOA, Juan Carlos. *The rights of victims in criminal justice proceedings for serious human rights violations*. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, pages cm. ISBN 978-90-04-21215-2, str. 238.

Ochoa argumentuje, že i v případech masových porušování lidských práv by oběti měly mít garantovány minimálně následující elementy práva účastnit se řízení. Oběti by měly mít právo obdržet v rozumné době rozhodnutí příslušného státního zástupce o tom, zda bude provedeno vyšetřování událostí, které způsobily újmu oběti. Zadruhé by oběti měly mít právo na soudní přezkoumání rozhodnutí státního zástupce nezahájit nebo odložit vyšetřování nebo trestní stíhání a obvinění ohledně událostí, které vedly k viktimizaci oběti. Právo oběti na odůvodnění rozhodnutí státního zástupce umožňuje obětem přístup k informaci, která má pro ně zásadní důležitost, umožňuje obětem mít rozhodnutí, které je soudně přezkoumatelné a zvyšuje důvěru veřejnosti v systém trestní spravedlnosti.⁵²³ Právo obětí žádat o soudní přezkoumání rozhodnutí státního zástupce nezahájit nebo zastavit trestní stíhání soudem nabývá pro oběti zvláštního významu v situacích masového porušování lidských práv, neboť státní zástupce má v těchto situacích často širokou diskreci. Diskreci má státní zástupce kvůli velkému počtu obětí v těchto situacích a omezených finančních i lidských zdrojích se s nimi vypořádat. Možnost soudního přezkoumání rozhodnutí státního zástupce by měla být zárukou toho, že státní zástupce bude při svém rozhodování dodržovat minimální standardy – tj. princip rovnosti a řádné posouzení závažnosti činu a pohledu obětí při své rozhodování. Soudní přezkoumání rozhodnutí je důležitý také u mezinárodních trestních tribunálů k omezení politického vlivu na rozhodnutí státního zástupce. Mezinárodní trestní tribunály jsou závislé zejména na mocných státech, co do zatčení, sbírání důkazů a zdrojů, což může vést k politickému ovlivňování rozhodnutí státního zástupce.⁵²⁴

V soudní fázi řízení v situacích masových porušování by měly mít oběti zaručeny:

- právo prezentovat jejich verzi událostí a podat jejich názory na vyjasnění faktů, identifikaci a trestní stíhání odpovědných osob, a odpovídající komenzaci

⁵²³ OCHOA, Juan Carlos. *The rights of victims in criminal justice proceedings for serious human rights violations*. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, pages cm. ISBN 978-90-04-21215-2, str. 240 .

⁵²⁴ COTE, L. Reflections on the Exercise of Prosecutorial Discretion in International Criminal Law. *Journal of International Criminal Justice*. 2005-03-01, vol. 3, issue 1, s. 162-186. DOI: 10.1093/jicj/3.1.162. Dostupné z: <http://jicj.oupjournals.org/cgi/doi/10.1093/jicj/3.1.162>, str. 186 in OCHOA, Juan Carlos. *The rights of victims in criminal justice proceedings for serious human rights violations*. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, pages cm. ISBN 978-90-04-21215-2, str. 242.

- právo navrhnout a přezkoumat důkazy o vině nebo nevině obviněného
- právo zpochybnit přípustnost nebo relevanci důkazu⁵²⁵

Z důvodu rychlosti řízení by však mělo být možné tato práva omezit tak, že oběť bude muset tato práva uplatňovat pouze prostřednictvím právního zástupce.

Studie provedená *Ochoem* vychází z mezinárodního práva lidských práv, komparativního trestního práva, právní teorie, práva a praxe mezinárodních a hybridních trestních tribunálů, avšak nelze ji považovat za v současnosti platné právo ale jako doporučení do budoucna, jaká práva by měla být obětem pronásledování lidských práv garantována bráno v specifika situací masových porušování lidských práv a uznání těchto práv vyžaduje zakotvení těchto norem v mezinárodním právu. Efektivní přístup obětí k trestnímu řízení a účast na něm vyžaduje přijetí dalších doplňujících opatření: informování o oběti o jejich právech na přístup k trestnímu řízení a účasti na něm, pomoc obětem při podání žádosti a zajištění bezpečnosti obětí, které mají zájem účastnit se řízení.

Účast v trestním řízení však neuspokojí zdaleka všechny potřeby obětí. Pouze oběti, které utrpěly újmu v důsledku jednání obviněného se mohou účastnit soudního stádia trestního procesu. Vzhledem k tomu, že trestí stíhání se v situacích masových porušování lidských práv omezuje jen na určitou skupinu případů, bude mít možnost se trestního procesu účastnit jen hrstka obětí z celkového počtu. K naplnění potřeb obětí a společnosti tedy trestní procesy nejsou postačující a je třeba přijmout další opatření .- v oblasti sociální, ekonomické, politické i právní.⁵²⁶

6.5 Právo znát pravdu (právo na pravdu)

Právo obětí na pravdu (nebo právo znát pravdu) je nejčastěji zmiňováno v souvislosti s vážnými porušováními lidských práv (zejména nucená zmizení, mimosoudních popravy a mučení) a závažnými porušeními mezinárodního humanitárního práva. Právo na pravdu o vážných porušeních lidských

⁵²⁵ in OCHOA, Juan Carlos. *The rights of victims in criminal justice proceedings for serious human rights violations*. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, pages cm. ISBN 978-90-04-21215-2, str. 260.

⁵²⁶ in OCHOA, Juan Carlos. *The rights of victims in criminal justice proceedings for serious human rights violations*. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, pages cm. ISBN 978-90-04-21215-2, str. 261-262.

práv a humanitárního práva se časem vyvinulo v samostatné a nezczitelné právo. Právo na pravdu je důsledkem všech vážných porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva. Právo na pravdu se objevuje mezinárodních úmluvách, rezolucích mezinárodních a regionálních orgánů a mezinárodní, regionální i národní judikatuře.⁵²⁷

Základní principy a směrnice uvádějí právo na pravdu mezi satisfakčními opatřeními. Právo obětí znát pravdu je obsaženo i v *Aktualizovaném souboru principů na ochranu a podporu lidských práv prostřednictvím kroků k boji proti beztrrestnosti* (dále jen *Principy boje proti beztrrestnosti*).⁵²⁸ V tomto dokumentu již není toto právo považováno za satisfakci v rámci práva na náhradu újmy, ale jako samostatné právo obětí. Právo znát pravdu v různé podobě obsahují i další mezinárodní dokumenty jako čl. 32 a 33 *Dodatkového Protokolu I k Ženevským úmluvám* z 12. srpna 1949 vztahující se k ochraně obětí mezinárodních ozbrojených konfliktů, čl. 24 (2) *Mezinárodní úmluvy na ochranu všech osob před nuceným zmizením*, *resoluce Komise pro lidská práva 2005/66* a *rezoluce Rady pro lidská práva 2/105*.

*Studie o právu na pravdu kanceláře Vysokého komisaře OSN pro lidská práva*⁵²⁹ (dále jen *Studie o právu na pravdu*) došla k závěru, že:

„právo na pravdu ohledně hrubých porušení lidských práv a závažných porušení mezinárodního humanitárního práva je nezczitelné autonomní právo uznané v několika mezinárodních úmluvách a instrumentech na národní, regionální a mezinárodní judikatuře a mnoha rezolucích mezivládních orgánů na univerzální i regionální úrovni.“

Historicky se právo na pravdu vyvinulo z práva rodin znát osud svých blízkých a povinnosti stran ozbrojeného konfliktu pátrat po nezvěstných osobách zakotvených mezinárodním humanitárním

⁵²⁷ Studie o právu na pravdu, Zpráva kanceláře Vysokého komisaře OSN pro lidská práva (*Study on the rights to the truth, Report of the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights*), E/CN.4/2006/91, ze dne 8. února 2006, cit. 13. 10. 2012, dostupná z <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G06/106/56/PDF/G0610656.pdf?OpenElement>, odst. 55.

⁵²⁸ *Aktualizovaný soubor principů na ochranu a podporu lidských práv prostřednictvím kroků k boji proti beztrrestnosti*, cit. 87, princip 4.

⁵²⁹ Studie o právu na pravdu, Zpráva kanceláře Vysokého komisaře OSN pro lidská práva (*Study on the rights to the truth, Report of the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights*), E/CN.4/2006/91, ze dne 8. února 2006, cit. 13. 10. 2012, dostupná z <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G06/106/56/PDF/G0610656.pdf?OpenElement>, odst. 3.

právem.⁵³⁰ Mezinárodní výbor Červeného kříže považuje právo na pravdu o osudu pohřešovaných osob za zvykové právo uplatňující se jak v mezinárodních, tak vnitrostátních konfliktech.⁵³¹ V oblasti lidských práv se právo na pravdu objevilo nejprve na regionální úrovni v 80. letech v souvislosti s nucenými zmizeními v Latinské Americe. *Inter-americká komise pro lidská práva* jej původně odvozovala z humanitárního práva.⁵³² *Inter-americká komise* rozšířila právo na pravdu i na jiná závažná porušování lidských práv jako masové popravky a mučení.⁵³³ *Výbor pro lidská práva OSN* nabádal smluvní strany *Mezinárodního paktu o občanských a politických právech*, aby garantovaly obětem porušení lidských práv na pravdu ohledně spáchaných skutků a jejich pachatelů.⁵³⁴

Základní principy a směrnice definují právo na pravdu jako ověření faktů a plné zveřejnění pravdy v takovém rozsahu, aby nezpůsobilo újmu nebo neohrozilo bezpečnost a zájem obětí, jejich příbuzných, svědků nebo osob, které obětem pomohli nebo zabránili opakování dalších porušení.⁵³⁵ Oběti a jejich zástupci musí mít právo vyhledávat a získat informace o příčinách jejich viktimizace a příčinách a podmínkách hrubých porušování lidských práv a mezinárodního humanitárního práva a dozvědět se pravdu o těchto porušeních.⁵³⁶ *Principy boje proti beztrestnosti* stanoví, že bez ohledu na právní řízení, mají oběti a jejich rodiny nezadatelné právo znát pravdu o okolnostech porušení a v případě smrti nebo zmizení o osudu oběti.⁵³⁷ *Studie o právu na pravdu* vymezuje obsah práva na pravdu jako právo

žádat a obdržet informaci o příčinách vedoucích k viktimizaci osoby, o příčinách a podmínkách vztahujících se k hrubým porušováním lidských práv a vážným porušením mezinárodního humanitárního práva, o postupu a výsledcích vyšetřování, o okolnostech a důvodech spáchání

⁵³⁰ Čl. 32 Dodatkového Protokolu k Ženevským úmluvám z 12. srpna 1949 in *Studie o právu na pravdu*, cit.

Error! Bookmark not defined., odst. 5.

⁵³¹ MEZINÁRODNÍ VÝBOR PRO LIDSKÁ PRÁVA. *Customary International Humanitarian Law, Volume I, Rules*. Cambridge Press University. 2005. s. 421, pravidlo 117 in *Studie o právu na pravdu*, cit. **Error! Bookmark not defined.**, odst. 7.

⁵³² *Výroční zprávy Inter-americké komise pro lidská práva z let 1985 a 86 (Annual Reports of the Inter-American Commission on Human Rights (IACHR), 1985-1986)* OEA/Ser.L/V/II.68, Doc. 8, rev. 1, s. 205 in *Studie o právu na pravdu*, cit. **Error! Bookmark not defined.**, odst. 8.

⁵³³ Zpráva Inter-americké komise pro lidská práva (IACHR), č. 136/99, případ 10.488 *Ignacio Ellacuría et al.*, odst. 221 in *Studie o právu na pravdu*, cit. **Error! Bookmark not defined.**, odst. 8.

⁵³⁴ CCPR/C/79/Add.63, odst. 25 in *Studie o právu na pravdu*, cit. **Error! Bookmark not defined.**, odst. 8.

⁵³⁵ *Základní principy a směrnice ohledně práva na nápravu*, cit. 185, odst. 22 b).

⁵³⁶ *Základní principy a směrnice ohledně práva na nápravu*, cit. 185, odst. 24.

⁵³⁷ *Aktualizovaný soubor principů na ochranu a podporu lidských práv prostřednictvím kroků k boji proti beztrestnosti*, cit. 87, princip 4.

*restných činů dle mezinárodního práva a hrubých porušení lidských práv, o okolnostech, za kterých k porušení došlo, v případě úmrtí, pohřbování nebo nuceného zmizení o osudu, pobytu nebo o tom, kde se nachází pozůstatky oběti, o identitě pachatelů.*⁵³⁸

Rezoluce Rady pro lidská práva vedle těchto aspektů práva znát pravdu zdůrazňuje ještě právo znát identitu pachatelů. Tato právo však sebou přináší komplikace v případě, kdy jsou pachatelé označeni v rámci mimosoudních mechanismů jako jsou komise pravdy, které ne vždy poskytují záruky spravedlivého procesu. Právo na pravdu se může střetnout s právem na presumpci nevinu. Otázkou jak zajistit zájmy osob, které komise označí za pachatele, se zabývá *Principy boje proti beztrestnosti*.⁵³⁹ Právo znát identitu pachatelů jako součást práva na pravdu podporuje také judikatura Výboru pro lidská práva,⁵⁴⁰ Inter-americké komise⁵⁴¹ pro lidská práva a Inter-amerického soudu.⁵⁴² Tento element práva na pravdu je obsažen také v *Principech boje proti beztrestnosti*. V případě, že právo na pravdu je realizováno prostřednictvím trestního soudního procesu, nevzniká konflikt mezi právem na pravdu a právem na presumpci nevinu.⁵⁴³

Právo na pravdu mají oběti, jejich příbuzní a jejich zástupci. „Oběť“ však může být označení i pro kolektivní oběti a právo na pravdu, tak může být individuální i kolektivní. Kolektivní aspekt práva na pravdu se objevuje i v dalších dokumentech například v *Aktualizované sadě principů potlačení beztrestnosti*⁵⁴⁴ a byl uznán Pracovní skupinou nad nucenými a nedobrovolnými zmizeními,⁵⁴⁵ Inter-americkou komisí pro lidská práva⁵⁴⁶ i Inter-americkým soudem pro lidská práva.⁵⁴⁷

⁵³⁸ Studie o právu na pravdu, Zpráva kanceláře Vysokého komisaře OSN pro lidská práva (*Study on the rights to the truth, Report of the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights*), E/CN.4/2006/91, ze dne 8. února 2006, cit. 13. 10. 2012, dostupná z <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G06/106/56/PDF/G0610656.pdf?OpenElement>, odst. 38.

⁵³⁹ Princip 9

⁵⁴⁰ Stížnost č. 322/1988, CCPR/C/51/D/322/1988 z 19. července 1994, odst. 12 (3) a 14. in *Studie o právu na pravdu*, odst. 39.

⁵⁴¹ Zpráva č. 37/00, případ *Monseñor Oscar Arnulfo Romero y Galdámez*, para. 148 in *Studie o právu na pravdu*, odst. 39.

⁵⁴² Rozsudek *Gómez-Paquiyaury brothers v. Peru*, 8. července 2004 in *Studie o právu na pravdu*, odst. 39..

⁵⁴³ ⁵⁴³ Studie o právu na pravdu, Zpráva kanceláře Vysokého komisaře OSN pro lidská práva (*Study on the rights to the truth, Report of the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights*), E/CN.4/2006/91, ze dne 8. února 2006, cit. 13. 10. 2012, dostupná z <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G06/106/56/PDF/G0610656.pdf?OpenElement>, odst. 39.

⁵⁴⁴ Princip 2

⁵⁴⁵ E/CN.4/1990/13, para. 339

⁵⁴⁶ Výroční zpráva Inter-americké komise pro lidská práva [*Annual report of IACHR*], 1985-1986, doc. cit. p. 205

Právo na pravdu úzce souvisí s právem na na efektivní nápravu a reparaci,⁵⁴⁸ přístup ke spravedlnosti a právem s povinností státu provést efektivní vyšetřování hrubých porušení lidských práv a vážných porušení mezinárodního humanitárního práva,⁵⁴⁹ právem na právní a soudní ochranu, právem být slyšen příslušným, nezávislým a nestranným soudem a právem na rodinný život, právem na přístup k informacím a jejich šíření, právem nebýt podroben mučení a jinému špatnému zacházení.⁵⁵⁰ Podle judikatury Výboru pro lidská práva, Evropské soudu pro lidská práva a Inter-americké komise pro lidská práva a Africké komise pro lidská práva a práva národů neposkytnutí informací o osudu, pobytu nebo o tom, kde se nalézají ostatky zmizelé osoby, o okolnostech popravky nebo o přesném místě pohřbení popravené osoby může být považováno za mučení nebo nelidské zacházení.⁵⁵¹ Právo na pravdu však zůstává samostatným právem. Mimo jiné i proto, že nerespektování práva na pravdu může být až mučením, což je universálně uznané nederogovatelné právo, je právo na pravdu nederogovatelné.⁵⁵²

Právo na pravdu je úzce spjata také s právem na efektivní vyšetřování a jako nederogovatelné právo nemůže být omezeno například amnestií.⁵⁵³ Právo na pravdu má individuální i společenskou

⁵⁴⁷ Ibid., odst. 35 a 36.

⁵⁴⁸ Resoluce Rady OSN pro lidská práva 9/11, Právo na pravdu [*Human Rights Council Resolution 9/11, Right to the truth*]

⁵⁴⁹ Studie o právu na pravdu, Zpráva kanceláře Vysokého komisaře OSN pro lidská práva (*Study on the rights to the truth, Report of the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights*), E/CN.4/2006/91, ze dne 8. února 2006, cit. 13. 10. 2012, dostupná z <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G06/106/56/PDF/G0610656.pdf?OpenElement>, odst. 3.

⁵⁵⁰ Ibid., odst. 42 a 57.

⁵⁵¹ Výbor pro lidská práva: sdělení 107/1981 CCPR/C/19/D/107/1981 odst. 14, CCPR/C/79/Add.90, odst. C z 21. /července 1983, sdělení č. 887/1999, CCPR/C/D/950/2000, para. 9.2 z 3 dubna 2003, sdělení č. 973/2001/CCPR/C/83/D/973/2001, *Evropský soud pro lidská práva: rozsudky Tas. v. Turkey* z 14. listopadu 2000, *Cyprus v. Turkey* z 10. května 2001, výroční zpráva *Inter-americké komise pro lidská práva*, 1978, OEA/Ser.L/II.47, doc. 13/Rev.1, *Africká komise pro lidská práva a práva národů: Amnesty International v. Sudan*, sdělení č. 48/90, 50/91, 52/91, 89/93 (1999) in Studie o právu na pravdu, Zpráva kanceláře Vysokého komisaře OSN pro lidská práva (*Study on the rights to the truth, Report of the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights*), E/CN.4/2006/91, ze dne 8. února 2006, cit. 13. 10. 2012, dostupná z <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G06/106/56/PDF/G0610656.pdf?OpenElement>, odst. 42.

⁵⁵² Studie o právu na pravdu, Zpráva kanceláře Vysokého komisaře OSN pro lidská práva (*Study on the rights to the truth, Report of the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights*), E/CN.4/2006/91, ze dne 8. února 2006, cit. 13. 10. 2012, dostupná z <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G06/106/56/PDF/G0610656.pdf?OpenElement>, odst. 60.

⁵⁵³ Studie práva na pravdu, zpráva Kanceláře Vysokého komisaře OSN pro lidská práva [*Study on the right to the truth, Report of the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights*], E/CN.4/2006/91, 8. února 2006, odst. 60

dimenzi. Studie o právu na pravdu uvádí, že společnost má právo znát pravdu o závažných zločinech, za jakých okolnostech k nim došlo, důvodech jejich spáchání, aby se v budoucnu neopakovaly.

Rada bezpečnosti a *Valné shromáždění OSN* považují zjištění pravdy o zločinech proti lidskosti, genocidě, válečných zločinech a hrubých porušování lidských práv za nutné pro upevnění míru a jako součást procesu rekonciliace.⁵⁵⁴ Právo na pravdu přispívá také ke skončení beztrestnosti⁵⁵⁵ a je významné z hlediska transitorní spravedlnosti (*transitional justice*).⁵⁵⁶

V rozporu nejen s právem znát pravdu jsou plošné amnestie, které jsou překážkou zjištění pravdy.⁵⁵⁷

Právo na pravdu je málokdy explicitně zakotveno v ústavách států. Větší států však zakotvuje v ústavě svobodu projevu včetně včetně práva na informace. K zajištění práva na pravdu na národní úrovni je důležitý zákon upravující přístup k informacím. Právo na pravdu a právo na informace jsou však dvě samostatná práva. Zatímco právo na informace může být omezeno v souladu se standardy mezinárodního práva, právo na pravdu být omezeno nemůže.⁵⁵⁸ Bez ohledu na to prostřednictvím jakého mechanismu a orgánu je realizováno právo na pravdu (viz. níže), stát musí zajistit archivování informací o porušování lidských práv a humanitárního práva a umožnit přístup k těmto archivům, což je důležitá složka práva na pravdu.⁵⁵⁹ Principy dobré praxe vztahující se archivům a záznamům o hrubých porušování lidských práv obsahuje zpráva *Kanceláře Vysokého komisaře OSN pro lidská práva*.⁵⁶⁰ Národní archivní systém musí zachovat jako vládní archivy, tak archivy nevládních organizací a archivy soukromé. Mimo to je třeba zachovat i archivy transitorní spravedlnosti (*transitional*

⁵⁵⁴ Rezoluce Valného shromáždění OSN [*General Assembly resolutions*] 55/118, 57/105 a 57/161 a rezoluce Rady bezpečnosti [*Security Council resolutions*] 1468 (2003), 1470 (2003) a 1606 (2005)

⁵⁵⁵ Rezoluce Komise pro lidská práva [*Commission on Human Rights Resolution*] 2005/66

⁵⁵⁶ Secretary General, „*The rule of law and transitional justice in conflict and post-conflict societies*“, S/2004/16

⁵⁵⁷ Rezoluce Komise pro lidská práva [*Commission on Human Rights resolution*] 1989/62, para. 7 (b).

⁵⁵⁸ Studie o právu na pravdu, Zpráva kanceláře Vysokého komisaře OSN pro lidská práva (*Study on the rights to the truth, Report of the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights*), E/CN.4/2006/91, ze dne 8. února 2006, cit. 13. 10. 2012, dostupná z <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G06/106/56/PDF/G0610656.pdf?OpenElement>, odst. 43.

⁵⁵⁹ *Aktualizovaný soubor principů na ochranu a podporu lidských práv prostřednictvím kroků k boji proti beztrestnosti*, cit. 87, princip 5.

⁵⁶⁰ Annual Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights and Reports of the Office of the High Commissioner And The Secretary-General, Right to the truth, Report of the Office of the High Commissioner for Human Rights, A/HRC/12/19, 21. srpna 2009

justice).⁵⁶¹ Zpráva Vysokého komisaře obsahuje strategie posílení a reformování archivních institucí, doporučení pro použití archivů v rámci transitorního spravedlnosti, co zvažít při uchovávání archivů institucí transitorního soudnictví.⁵⁶²

Právo na pravdu však také může být zajištěno přístupem ke spravedlnosti a právem na prostředek nápravy.⁵⁶³ K zajištění práva znát pravdu má stát povinnost vytvořit vhodný a efektivní mechanismus k zjištění pravdy. K realizaci práva na pravdu mohou sloužit i mezinárodní trestní tribunály, komise pravdy, vyšetřovací komise, národní trestní soudy, národní lidskoprávní instituce nebo správní orgány. Pro efektivní realizaci práva na pravdu před národními trestními soudy je důležité umožnit širokou účast v trestních řízeních nejen obětem ale jakékoliv osobě nebo nevládní organizaci, která má na řízení legitimní zájem.⁵⁶⁴ Odpovídající opatření k zajištění práva znát pravdu mohou zahrnovat zajištění nezávislého a efektivního fungování soudnictví, vytvoření mimo-soudních procesů doplňujících úlohu soudnictví např. komise pravdy („*truth commissions*“) nebo smíření („*reconciliations commissions*“) k zjištění faktů ohledně porušení a k zabránění zmizení důkazů, publikování zpráv těchto orgánů. Národních lidskoprávních instituce mohou přispět k naplnění práva na pravdu vyšetřováním, publikováním zpráv o jednotlivých případech porušení i o všeobecných praktikách porušování lidských práv.

6.6 Specifika mechanismů prostřednictvím, které se realizuje právo na reparační, v případech masových porušování lidských práv

V případech sporadických hrubých porušení lidských práv ve státech, které většinou respektují lidská práva, je mechanismem, jehož prostřednictvím si oběť nárukuje reparační soud. Oběť se připojí k

⁵⁶¹ Ibid., odst. 6 a 7.

⁵⁶² Ibid., odst. 8.

⁵⁶³ Studie práva na pravdu, zpráva Kanceláře Vysokého komisaře OSN pro lidská práva [*Study on the right to the truth, Report of the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights*], E/CN.4/2006/91, 8. února 2006, odst. 31

⁵⁶⁴ Studie o právu na pravdu, Zpráva kanceláře Vysokého komisaře OSN pro lidská práva (*Study on the rights to the truth, Report of the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights*), E/CN.4/2006/91, ze dne 8. února 2006, cit. 13. 10. 2012, dostupná z <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G06/106/56/PDF/G0610656.pdf?OpenElement>, odst. 61.

trestnímu řízení nebo podá občanskoprávní žalobu proti státu nebo individuálnímu pachateli. Pro oběti je obecně méně náročné připojit se se svým nárokem na reparaci k trestnímu stíhání, neboť většina důkazního břemena leží na státním zástupci.

V případech masových a systematických porušování lidských práv musí být často přizpůsobena nejen hmotná povaha reparací, ale i mechanismus prostřednictvím, kterého mohou oběti reparace nárokovat, protože soudnictví by nebylo schopné se s velkým počtem podání požadující reparace vypořádat. Soudní systém se často potýká s nedostatkem finančních a lidských zdrojů. I v případě, že soudní systém by byl schopný nápor žádostí zvládnout, může být pro oběti těžko přístupný například proto, že oběti v něj nemají důvěru, nejsou informované o svých hmotných a procesních právech, nemohou si dovolit zaplatit právního zástupce nebo soudní poplatky.

Typ reparací, které soudy přiznávají, je obecně odškodnění. Jiné formy reparace soudy přiznávají zřídka. Často je proto žádoucí doplnit soudní mechanismus reparačními programy včetně speciálně vytvořených institucí a procesů určených k řízení tohoto programu.⁵⁶⁵ Reparační program může kombinovat individuální i kolektivní reparace, odškodnit materiální i nemateriální újmu způsobenou obětí, zahrnovat odškodnění i symbolická opatření. Reparace poskytnuté v rámci reparačního programu musí být spravedlivé a odpovídající. Stát může prostřednictvím reparačního programu splnit svoji povinnost poskytnout reparace za porušení, aniž by nejprve zajistil poskytnutí reparací obětím pachateli. Poskytnutím reparací se však stát nezbaví povinnosti trestně stíhat a potrestat pachatele porušení. Poskytne-li stát spravedlivé a odpovídající reparace prostřednictvím reparačního programu může výjimečně vyloučit, aby oběti využily k uplatnění nároku na reparace soudní systém. Ideálně by reparační program měl sloužit jako doplněk k možnosti získat reparace prostřednictvím soudního mechanismu. Obětím by tak bylo umožněno buď vznést nárok na reparaci u soudu, nebo

⁵⁶⁵ FEYTER, K. *Out of the ashes: reparation for victims of gross and systematic human rights violations*. Antwerp: Intersentia, c2005, xix, 522 p. ISBN 90-509-5451-0, str. 488-490.

obdržet reparační prostřednictvím reparačního programu a v tom případě se vzdát uplatňování dalších reparačních nároků vůči státu nebo individuálním pachatelům.⁵⁶⁶

Reparační mechanismus by měl splňovat následující kritéria:

- Reparace by měla být poskytnuta časně, aby se urychlil proces individuálního i kolektivního uzdravování
- Instituce, které rozhodují o reparacích by měly být pro oběti snadno dostupné
- Reparace by měla odpovídat utrpěné újmě a potřebám obětí, jak individuálním, tak kolektivním
- Navrhování mechanismus reparační by mělo být konzultováno s organizacemi zastupujícími oběti i s veřejností obecně
- Reparace by měly být efektivní a skutečné, ne pouze teoretické
- Reparace by měly být poskytovány nediskriminačně
- Měl by existovat úzký a viditelný vztah mezi reparací a odpovědností za proušení.⁵⁶⁷

VII. Odpovědnost za vážná porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva

Povinnost poskytnout reparační obětem je neoddělitelně spojena s konceptem odpovědnosti – odpovědnosti státu podle mezinárodního práva, trestněprávní odpovědnosti (podle mezinárodního nebo vnitrostátního práva) nebo občanskoprávní odpovědnosti podle vnitrostátního práva. Hrubá a masová porušování lidských práv jsou specifická také tím, že za ně mohou být odpovědných několik subjektů.⁵⁶⁸ Pro otázku odpovědnosti za vážná porušování lidských práv a porušování mezinárodního humanitárního práva je určujících pět vzájemně souvisejících právních režimů. **Mezinárodní právo lidských práv** chrání v první řadě lidskou důstojnost jednotlivce prostřednictvím zakotvení práv

⁵⁶⁶ FEYTER, K. *Out of the ashes: reparation for victims of gross and systematic human rights violations*. Antwerp: Intersentia, c2005, xix, 522 p. ISBN 90-509-5451-0, str. 490-492.

⁵⁶⁷ FEYTER, K. *Out of the ashes: reparation for victims of gross and systematic human rights violations*. Antwerp: Intersentia, c2005, xix, 522 p. ISBN 90-509-5451-0, str. 487.

⁵⁶⁸ FEYTER, K. *Out of the ashes: reparation for victims of gross and systematic human rights violations*. Antwerp: Intersentia, c2005, xix, 522 p. ISBN 90-509-5451-0, str. 476-477.

jednotlivce vůči státu. **Mezinárodní humanitární právo** nezakotvuje individuální práva, ale upravuje způsob vedení války (*Haagské úmluvy*) a ochranu určitých kategorií osob během války (*Ženevské úmluvy*). **Mezinárodní trestní právo** stanoví individuální trestní odpovědnost za některá zvláště závažná porušení mezinárodního práva.⁵⁶⁹ Cíle mezinárodního trestního práva se do určité míry shodují s cíly mezinárodního práva lidských práv a mezinárodního humanitárního práva. Zatímco mezinárodní právo lidských práv a humanitární právo k naplnění svých cílů stanoví závazky států trestně stíhat pachatele, nebo jej vydat ke trestnímu stíhání, a povinnost spolupracovat s ostatními státy na vyšetřování, trestním stíhání a odsouzení, mezinárodní trestní právo je založeno na individuální trestní odpovědnosti. Ačkoliv normy mezinárodního práva lidských práv a mezinárodního humanitárního práva jsou formulovány jako závazky států, tyto závazky také zahrnují v určitých případech závazek státu stanovit trestní odpovědnosti jednotlivců za porušení těchto norem a překrývají se tak s mezinárodním trestním právem. Příkladem lidskoprávní úmluvy vyžadující po státu stanovení trestní odpovědnosti je *Úmluva proti mučení*⁵⁷⁰ a v oblasti humanitárního práva jsou to *Ženevské konvence*. Mezinárodní trestní právo je tak jednou z alternativ vynucení dodržování lidskoprávních norem a norem humanitárního práva, pokud jiné metody selžou. Mezinárodní trestní právo však přesahuje oblast lidských práv a humanitárního práva a stanoví trestní odpovědnost i za skutky, které do těchto oblastí nespádají (např. drogové delikty, obchodování s obscénními publikacemi a další).⁵⁷¹ Podpůrně se uplatní **mezinárodní právo o obecné odpovědnosti států** za protiprávní akty. Mezinárodní právo tradičně stanovuje závazky státům a ukládá státům odpovědnost za jejich porušení. Tak je tomu i v oblasti lidských práv a mezinárodního humanitárního práva. Odpovědnost státu za porušení těchto závazků může vzniknout důsledkem jednání státních orgánů, přijetí legislativy v rozporu s těmito závazky, neposkytnutí opravného prostředku oběti porušení práva nebo v některých případech nesplněním povinnosti trestně stíhat pachatele porušení. Odpovědnosti státu za porušení lidskoprávních závazků nemá trestně-právní povahu, připomíná občanskoprávní

⁵⁶⁹ Ratner, Abrams: *Accountability for Human Rights Atrocities in International Law-Beyond the Nuremberg Legacy*, 2001, str. 10

⁵⁷⁰ Čl. 4

⁵⁷¹ *Ibid.* str. 12-13

odpovědnost ve vnitrostátních právních systémech. Vedle států mezinárodní právo vztahuje tento typ odpovědnosti také na určité organizované skupiny jako guerillová uskupení nebo separatistická hnutí, která se mohou stát stranami mezinárodních úmluv. V důsledku fragmentace mezinárodního práva neexistuje ucelený a integrovaný přístup k odpovědnosti a reparacím. Neexistuje jeden orgán, který by měl všeobecnou jurisdikci nad všemi, kteří jsou vázáni mezinárodními právy zejména mezinárodními normami na ochranu lidských práv. Mezinárodní soudní dvůr rozhoduje o odpovědnosti států ve sporech mezi státy, soudy dohlížející nad dodržováním lidskoprávních úmluv (např. Evropský soud pro lidská práva) rozhodují o odpovědnosti ve sporech jednotlivce proti státu a Mezinárodní trestní soud a tribunály rozhodují o individuální trestní odpovědnosti. Tato fragmentace může být překážkou k určení odpovědnosti všech subjektů, ale není překážkou požadování a přiznání reparací.⁵⁷² A konečně **národní právní systémy** definují trestné činy, které jsou porušením lidských práv a humanitárního práva. Kriminalizací těchto trestných činů stát často implementuje své mezinárodní závazky. Národní právo také může upravovat další formy odpovědnosti za porušení, které se v mezinárodním právu nevyskytují, jako je individuální občanskoprávní odpovědnost apod.⁵⁷³ V případě vážných porušování lidských práv a mezinárodního humanitárního práva dochází často k reparacím až po změně předchozího režimu, za něhož byla tato porušování páchána, a politické transformaci. Změna režimu nemá vliv na odpovědnost státu za porušení. Stát má tak povinnost poskytnout reparace za porušení, ke kterým došlo za předcházejícího režimu, paradoxně i tehdy pokud ke svržení starého režimu došlo právě kvůli porušování lidských práv, kterých se dopouštěl. Pokud jde o odpovědnost státu za činy povstaleckých hnutí, stát je za tyto činy odpovědný, pokud se povstalecká hnutí po převratu podílejí na vládě, naopak pokud se povstalecké hnutí nestane součástí nového režimu stát není za porušení hnutí odpovědný.⁵⁷⁴

Odpovědnost státu za porušení a poskytnutí reparací je jednoznačná v případě, pokud jsou porušení páchána na území státu proti občanům tohoto státu. Stát však může být odpovědný i za porušení, ke

⁵⁷² FEYTER, K. *Out of the ashes: reparation for victims of gross and systematic human rights violations*. Antwerp: Intersentia, c2005, xix, 522 p. ISBN 90-509-5451-0, str. 478.

⁵⁷³ Ibid. str. 14

⁵⁷⁴ Čl. 10 Článků o odpovědnosti států za mezinárodně protiprávní akty Komise mezinárodního práva

kterým došlo mimo jeho území. Masová porušování lidských práv jsou často páchána ozbrojenými silami jednoho státu na území druhého státu a proti občanům tohoto druhého státu. V tomto případě je za porušení i reparace odpovědný první stát. V případě povstaleckého hnutí podporovaného jedním státem, které operuje na území druhého státu, je jednání tohoto hnutí a jeho individuálních příslušníků přičitatelné prvnímu státu v rozsahu v jakém osoba nebo skupina osob ve skutečnosti jedná podle příkazů, pokynů nebo pod kontrolou prvního státu,⁵⁷⁵ nebo v rozsahu v jakém první stát uzná a přijme dané chování za své vlastní.⁵⁷⁶

Otázkou je, zda v případě masových a systematických porušování lidských práv přičitatelných státu na území tohoto státu vůči svým občanům, mohou být za tato porušení odpovědné i jiné státy z důvodu toho, že nejednali tj. nezabránili nebo nezastavili porušování. V posledních letech se rozvíjí koncept tzv. **odpovědnosti chránit** („*responsibility to protect*“, zkráceně také „*RtoP*“ nebo „*R2P*“) populace před genocidou, válečnými zločiny, etnickými čistkami a zločiny proti lidskosti. Koncept odpovědnosti byl přijat Světovým summitem v roce 2005 a je obsažen v čl. 138 a 139 Výstupů Světového summitu (rezoluce Valného shromáždění OSN 60/1). V tomto dokumentu se hlavy států a vlády jednomyslně shodly, že „každý jednotlivý stát má povinnost chránit svoji populaci před genocidou, válečnými zločiny, etnickými čistkami a zločiny proti lidskosti.“ Role mezinárodního společenství spočívá v pomoci těmto státům chránit jejich populace proti těmto trestným činům včetně těch, které jsou „v napětí, před krizí a vypuknutím konfliktu.“ Členské státy se také shodly, že

„ přijmou kolektivní akci včasné a rozhodně prostřednictvím Rady bezpečnosti a v souladu s Chartou Spjených národů včetně kapitoly VII případ od případu a ve spolupráci s relevantní regionální organizací, pokud mírové prostředky jsou nedostačující a vnitrostátní orgány jednoznačně selhávají při ochraně populací před genocidou, válečnými zločiny, etnickými čistkami a zločiny proti lidskosti.“

Podle zprávy *Generálního sekretáře OSN*⁵⁷⁷ jsou odstavce 138 a 139 *Výstupů světového summitu* jsou pevně zakotvené v zavedených principech mezinárodního práva, jak v mezinárodních úmluvách, tak v mezinárodním zvykovém právu mají státy povinnost zabránit a potrestat genocidu, válečné zločiny

⁵⁷⁵ Čl. 8 Článků o odpovědnosti států za mezinárodně protiprávní akty Komise mezinárodního práva

⁵⁷⁶ Čl. 11 Článků o odpovědnosti států za mezinárodně protiprávní akty Komise mezinárodního práva

⁵⁷⁷ *Implementing the responsibility to protect, Report of the Secretary General*, [Realizace odpovědnosti chránit, zpráva Generálního Sekretáře] In: A/63/677. 12. 1. 2009.

a zločiny proti lidskosti. Odpovědnost chránit se vztahuje pouze na tyto tři trestné činy dle mezinárodního práva – genocidu, válečné zločiny a zločiny proti lidskosti. Etnické čistky nejsou samostatný trestný čin podle mezinárodního práva, ale mohou být jedním ze tří uvedených trestných činů. Mnohem širší závazky státu zakotvuje mezinárodní humanitární právo, mezinárodní právo lidských práv, uprchlické právo a mezinárodní trestní právo. Kroky podle odstavců 138 a 139 Výsledků summitu nemohou být učiněny v rozporu s principy Charty OSN a státy se mohou uchýlit k použití síly pouze v souladu s Chartou.⁵⁷⁸ Prvním pilířem odpovědnosti chránit je odpovědnost jednotlivých států chránit svoji populaci, ať už jedná o občany či ne, před genocidou, válečnými zločiny, zločiny proti lidskosti a etnickými čistkami a před podněcování k nim. Druhým pilířem je mezinárodní pomoc a budování schopností států splnit své závazky prvního pilíře mezinárodním společenstvím. Třetím pilířem je odpovědnost členských států OSN reagovat kolektivně včas a rozhodně, pokud stát očividně neposkytuje ochranu. Tato reakce může zahrnovat široké spektrum opatření dostupných OSN jako jsou opatření podle Kapitoly VI Charty nebo donucovací opatření podle Kapitoly VII Charty a nebo spolupráci s regionálními a subregionálními uskupeními podle Kapitoly VIII.⁵⁷⁹ Koncept odpovědnosti chránit je velmi čerstvým konceptem a stále se konsoliduje a nelze ji považovat za ustálenou normu mezinárodního práva. Rada bezpečnosti odkázala na koncept odpovědnosti chránit v několika svých rezolucích: dvakrát v roce 2006, jednou v roce 2009, šestkrát v roce 2011 a jednou v roce 2012.⁵⁸⁰

Mezinárodní trestní právo stanovující individuální trestní odpovědnost se vymyká tradičnímu pojetí odpovědnosti v mezinárodním právu ukládané pouze státům. Individuální trestní odpovědnost za porušení mezinárodního práva vznikla po druhé světové válce a nevztahuje se na všechna porušení. Trestně odpovědní mohou být dle mezinárodního práva nejen představitelé státních orgánů, ale také soukromé osoby. Problematickým aspektem této odpovědnosti je nedostatek shody na tom, která

⁵⁷⁸ *Implementing the responsibility to protect, Report of the Secretary General*, [Realizace odpovědnosti chránit, zpráva Generálního Sekretáře] In: A/63/677. 12. 1. 2009, odst. 3.

⁵⁷⁹ *Implementing the responsibility to protect, Report of the Secretary General*, [Realizace odpovědnosti chránit, zpráva Generálního Sekretáře] In: A/63/677. 12. 1. 2009, odst. 11.

⁵⁸⁰ *Global Centre for the Responsibility to Protect*, http://www.globalr2p.org/about_r2p, 23. 04. 2013

z porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva zakládající odpovědnost států, s sebou nesou také individuální trestní odpovědnost. Ačkoliv Norimberská charta obsahovala také trestní odpovědnosti skupin a organizací za trestné činy v chartě obsažené, tento koncept se později v mezinárodním trestním právu nerozvíjí. K postihu organizovaných porušení, však mezinárodní trestní právo zná institut konspirace, spolčení a odpovědnosti velení, které umožňují postihnout i nepřímé pachatele trestných činů. Snaha o zavedení trestní odpovědnosti států v *Návrhu článku o odpovědnosti státu Komise pro mezinárodní právo* v roce 1980 se neseťkala s kladným přijetím států a tento koncept byl opuštěn.

Mezinárodněprávní režim ochrany lidských práv a humanitární právo stanoví závazky pouze pro státy (nebo ozbrojené skupiny) ne pro jednotlivce. Nejsou to však státy, ale konkrétní jednotlivci, kteří páchají porušení lidských práv. Chybějící individuální odpovědnost za porušení lidských práv v mezinárodním režimu lidskoprávní ochrany a humanitárního práva, snižuje efektivitu tohoto systému nemaje dostatečný odstrašující efekt vůči jednotlivci.⁵⁸¹ Ačkoliv jednotlivci nemohou být odpovědní za porušení závazků vyplývajících z lidskoprávní úmluvy nebo humanitárního práva, mohou být trestněprávně odpovědní za spáchání trestného činu dle mezinárodního práva.⁵⁸² Trestněprávní postih jednotlivce za porušení lidských práv nebo humanitárního práva ať už na mezinárodní nebo vnitrostátní úrovni je tak významným doplňkem mezinárodního režimu ochrany lidských práv.⁵⁸³

Mezinárodní trestní právo je součástí mezinárodního práva veřejného a kombinuje trestněprávní aspekty mezinárodního práva s mezinárodními aspekty národního trestního práva prostřednictvím trestního stíhání, extradice a soudní asistence. Mezinárodní trestní právo považuje za trestné činy dle mezinárodního práva určité skutky, které porušují mezinárodněprávní normy, a stanoví za tato porušení individuální trestní odpovědnost. Tyto skutky jsou zejména závažnými porušeními

⁵⁸¹ S.D.O.V. Bachmann: *Liability for gross human rights violations: from criminal to civil remedies*, thesis submitted in fulfilment of the requirements for the degree Doctorum Legum in international law in the Faculty of Law at the University of Johannesburg, Promoter Professor Ha Strydom, July 2006, p. 75

⁵⁸² S. Nash: *International Criminal Law*, Routledge-Cavendish; 3. vydání, 2007, kindle location 2103-13

⁵⁸³ Supra odkaz 37

mezinárodního práva,⁵⁸⁴ jejichž spáchání je mezinárodně znepokojivé a jejichž trestní stíhání nemůže být ponecháno z určitých důvodů pouze ve výlučné jurisdikci státu, který by měl za běžných okolností nad ním kontrolu.⁵⁸⁵

Úlohou mezinárodního trestního práva je tak definovat trestný čin a určit roli států při jeho postihu. Prameny mezinárodního práva jsou primárně mezinárodní úmluvy a zvykové právo. Všechny mezinárodní trestné činy, které jsou považovány za vážná porušení lidských práv a porušení mezinárodního humanitárního práva, jsou definované a kriminalizované v mezinárodních úmluvách (genocida, zločiny proti lidskosti, válečné zločiny, otroctví a nucená práce, mučení, apartheid a nucená zmizení). Některé detaily mezinárodního trestního práva jako definice konkrétních činů, které jsou zahrnuty ve všeobecných trestných činech (genocida, zločiny proti lidskosti), nebo instituty spojenectví, odpovědnosti velení, omyl a nouze se odvozují od obecných zásad právních společným většině států.⁵⁸⁶

Mezinárodní trestní právo, pak používá tři základní způsoby stanovení individuální trestní odpovědnosti. Individuální trestní odpovědnost může vyplývat přímo z mezinárodního trestního práva nebo mezinárodní trestní právo ukládá státům povinnost učinit určitý skutek trestným v národním právním řádu (případně obojí viz *Úmluva o zabránění a trestání zločinu genocidy*, dále jen *Úmluva o genocidě*). Mezinárodní právo může stanovit povinnost státům nebo mezinárodní komunitě jako celku trestně stíhat a uložit trest za určitý trestný čin, nebo mezinárodní právo ukládá státu alternativní povinnost trestný čin stíhat nebo vydat pachatele (*Úmluva proti mučení a dalšímu krutému, nelidskému nebo ponižujícímu zacházení nebo trestu*). Předmětem jurisdikce mezinárodních ad hoc tribunálů jsou obvykle pouze široce akceptované trestné činy obsažené v široce ratifikovaných úmluvách a zvykovém právu. To potvrzuje také Statut Mezinárodního trestního tribunálu. V případě,

⁵⁸⁴ Ratner, Abrams: *Accountability for Human Rights Atrocities in International Law-Beyond the Nuremberg Legacy*, 2001, str. 11

⁵⁸⁵ Norimberský vojenský tribunál Spojených států, Příklad Hostage, Spojené státy americké v. Von List and Others, rozsudek zed ne 19. února 1948 v Komise Spojených národů pro válečné zločiny (United Nations War Crimes Commission), Law Reports of Trials of War Criminals, vol. VII (1949). Str. 34-76 v AD (1948) 632,636.

⁵⁸⁶ Ratner, Abrams: *Accountability for Human Rights Atrocities in International Law-Beyond the Nuremberg Legacy*, 2001, str. 332

kdy jsou trestné činy stíhané na mezinárodní úrovni *ad hoc* ustanovenými tribunály, jurisdikce těchto tribunálů bývá omezena pouze na systematická páchaní zavedených mezinárodních trestných činů tedy genocidy, zločinů proti lidskosti a válečných zločinů. Mučení, nucená zmizení nebo otroctví nebyly stíhány dosud žádným z *ad hoc* tribunálů, pokud nespĺňovaly zvláštní znaky genocidy, zločinů proti lidskosti nebo válečných zločinů.⁵⁸⁷ A konečně mezinárodní právo rozšiřuje tradiční jurisdikci států trestně stíhat určité skutky formou universální jurisdikce.⁵⁸⁸ V případě univerzální jurisdikce mohou státy stíhat mezinárodní trestní činy na vnitrostátní úrovni bez ohledu na stát, ve kterém byl čin spáchán, národnost pachatele nebo oběti. Na základě univerzální jurisdikce jsou však mezinárodní trestné činy stíhány pouze zřídka. Většina národních právních systémů vyžaduje, aby čin byl trestný podle vnitrostátního práva, avšak některé státy odmítají zakotvit trestný čin na základě univerzální jurisdikce. Některé státy mohou trestně stíhat čin také s odkazem na úmluvu, kterou je stát vázán nebo zvykové právo. Ve většině případů však k trestnímu stíhání na základě universální jurisdikce nedochází zpravidla z nedostatku politické vůle státu nebo z nedostatečné kapacity soudního systému.⁵⁸⁹

Princip *nullum crimen sine lege* je mezinárodním trestním právem respektován. Avšak pokud jednatel spáchá mezinárodní trestný čin ve státě, který je stranou mezinárodní úmluvy a tato úmluva vstoupila pro daný stát v platnost, nemůže namítat princip *nullum crimen sine lege* před vnitrostátními ani před mezinárodními orgány. Stejně tento princip nemůže být namítán v případě spáchání trestného činu, na který se dle zvykového práva vztahuje universální jurisdikce, v žádném státě bez ohledu na to, zda je stranou určité úmluvy nebo ne, ani před mezinárodními trestnými orgány.⁵⁹⁰

Jedním z nedostatků mezinárodního trestního práva je nesystematické stanovení individuální trestní odpovědnosti za porušení. Ačkoliv se státy shodují na tom, že většina porušení mezinárodního práva nezakládá individuální trestní odpovědnost, o tom, za která porušení s ohledem na jejich závažnost a

⁵⁸⁷ Ibid. str. 335

⁵⁸⁸ Ibid. str. 11-12

⁵⁸⁹ Ibid. str. 337

⁵⁹⁰ Ibid. str. 335-336

vhodný donucovací mechanismus by měla následovat individuální trestní odpovědnost, již nepanuje mezi státy shoda. Tak některá závažná porušená lidských práv nejsou zahrnuta v mezinárodním trestněprávním režimu a není z nich vyvozena mezinárodní trestní odpovědnost.⁵⁹¹ Za určitá porušení lidských práv nebo mezinárodního humanitárního práva může v mezinárodním trestním právu existovat individuální trestní odpovědnost nebo ne v závislosti na tom, zda k porušení došlo v době míru nebo v průběhu ozbrojeného konfliktu, zda se jednalo o mezinárodní nebo vnitrostátní konflikt, zda porušení bylo součástí systematické kampaně nebo se jednalo o izolovaný skutek.⁵⁹² Důsledkem toho mezinárodní trestní právo obsahuje mezery, které vedou k tomu, že se pachatelé závažných skutků mohou vyhnout spravedlnosti. Například jednotlivý skutek vraždy civilisty vojákem v době války je válečným zločinem (podle Ženevských úmluv a zvykového práva), avšak jednotlivá vražda politického vězně vládním úředníkem v době míru není trestným činem dle mezinárodního práva, pokud ale tentýž vládní úředník mučí stejného politického vězně v době míru je dle mezinárodního práva trestně odpovědný (*podle Úmluvy proti mučení*). Mezinárodní trestní právo tak postrádá ucelenost a komplexnost. Důsledkem nedostatku konsensu mezi státy, se kterými činy by měla být spojena individuální trestní odpovědnost, mezinárodní trestní právo se spíše bude vyvíjet ad hoc, než že by došlo k jeho komplexnímu zakotvení v mezinárodním trestním kodexu.⁵⁹³ Neochota států podřídit některé skutky mezinárodně právnímu trestnímu režimu poukazuje na nedostatek ohledu států na oběti těchto trestných činů.⁵⁹⁴

Terminologie používaná v různých mezinárodních dokumentech není používána jednotně. Tak *Komise pro mezinárodní právo* například rozlišuje mezi mezinárodními trestnými činy a trestnými činy proti mezinárodnímu právu. Za mezinárodní trestné činy pak považuje pouze „závažná porušení mezinárodního práva“, kterých se mohou dopustit pouze státy. Trestné činy proti mezinárodnímu právu jsou pak činy páchané jednotlivci, ze kterých vyplývá individuální trestní odpovědnost a které jsou zpravidla označovány v jiných pramenech jako trestné činy dle mezinárodního práva. Statut

⁵⁹¹ Ibid. str. 13

⁵⁹² Ibid. str. 14

⁵⁹³ Ibid. str. 332

⁵⁹⁴ Ibid. str. 336

Mezinárodního trestního soudu používá pojmy „nejzávažnější trestné činy znepokojující celou mezinárodní komunitu“ nebo pojem „mezinárodní trestné činy.“⁵⁹⁵

Některé trestné činy dle mezinárodního práva mají status *jus cogens* a představují nederogovatelný závazek *erga omnes*. Ze statusu *jus cogens* těchto trestných činů vyplývá povinnost tyto činy trestně stíhat, nebo extradovat pachatele. Nevztahují se na ně promlčecí lhůty, není možné se zprostit trestní odpovědnosti na základě imunity včetně hlav států, ani odkazem na plnění příkazu nadřízeného. Tyto závazky jsou universálně platné v době míru i války, jsou nederogovatelné ve stavu nouze a pachatelé těchto trestných činů podléhají univerzální jurisdikci.⁵⁹⁶ Zejména *jus cogens* status určitých trestných činů zakládá *erga omnes* závazek států neposkytovat beztrestnost jejich pachatelům.⁵⁹⁷ Právní literatura považuje za *jus cogens* následující trestné činy dle mezinárodního práva: agrese, genocida, trestné činy proti lidskosti, válečné zločiny, pirátství, otroctví a podobné praktiky a mučení.⁵⁹⁸ Vykytují se spory, jakým způsobem určitý mezinárodní trestný čin získává povahu *jus cogens* a způsob jakým trestný čin uspokojuje požadavky principu legality. A co více praxe států se neshoduje s výše uvedeným a s teorií obsaženou v publikacích akademiků. Pachatelům byla častěji umožněna za spáchání *jus cogens* mezinárodních trestných činů beztrestnost, než byli potrestáni, teorie univerzality není univerzálně uznávána a aplikována a povinnost trestně stíhat nebo extradovat není státy respektována, pokud nevyplývá ze specifických smluvních závazků.⁵⁹⁹ Povinnost trestně stíhat nebo extradovat je zakotvena v Úmluvě o genocidě, v Ženevských úmlouvách z roku 1949 a protokolu I k Ženevským úmlouvám z roku 1977. Tato povinnost však neexistuje v mezinárodních úmlouvách ve vztahu k zločinům proti lidskosti.⁶⁰⁰ Některé státy zavedly vedle

⁵⁹⁵ Viz. Statut mezinárodního trestního soudu (supra 19) See Rome Statute, preamble odst. 4,6.

⁵⁹⁶ M. Ch. Bassiouni: *International Crimes: Jus Cogens and Obligations Erga Omnes*, LCP 59 (1996), str. 63

⁵⁹⁷ *Ibid.*, str. 66

⁵⁹⁸ *Ibid.*, str. 68

⁵⁹⁹ BASSIOUNI: *Accountability for Violations of International Humanitarian Law and Other Serious Violations of Human Rights* in BASSIOUNI, M. *Post-conflict justice*. Ardsley, N.Y.: Transnational Publishers, 2002, xx, 1041 p. ISBN 15-710-5153-8.

⁶⁰⁰ *Ibid.*, str. 389

mezinárodní trestněprávní individuální odpovědnosti individuální občansko-právní odpovědnost za hrubá porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva na vnitrostátní úrovni.⁶⁰¹

VIII. Vybrané mechanismy v mezinárodním právu zohledňující vážná porušování lidských práv nebo jejich masové nebo systematické páchaní

Různé systémy mezinárodních lidských práv vyvinuly dílčí zvláštní mechanismy, jak se efektivněji vypořádat s masovými nebo systematickými porušováními lidských práv.

8.1 Pilotní rozsudek Evropského soudu pro lidská práva

Příkladem z evropského systému ochrany lidských práv je tzv. **pilotní rozsudek Evropského soudu pro lidská práva**. Cílem pilotního rozsudku je vypořádat se s velkým množstvím stejných stížností k *Evropskému soudu pro lidská práva*, které pramení ze stejného problému. V případě, že soud obdrží velké množství takových stížností, může z těchto stížností vybrat jeden nebo více případů, které projedná a bude usilovat o dosažení řešení, které je systematické, přesahuje vybrané projednaný případ nebo případy a pokrývá všechny případy vyplývajícího ze stejného problému. Rozhodnutí v takovýchto pilotních případech se pak nazývá pilotním rozsudkem, v rámci kterého soud nejen určí, že došlo k porušení úmluvy v tomto vybraném případě, ale také:

- identifikuje špatnou národní právní úpravu, která je příčinou porušení úmluvy
- dá vládě jasné instrukce, jak pro špatnou právní úpravu napravit
- a vyžaduje od státu poskytnout domácí opravný prostředek, který je schopný vyřešit ostatní podobné případy včetně těch, které jsou již Soudem projednávány a čekají na vydání pilotního rozsudku, nebo alespoň uzavření dohody o vyrovnání ve všech takových případech Soudem projednáváných.

Cílem pilotního rozsudku je umožnit státu, aby odstranil systematický nebo strukturální problém. Soud po vydání pilotního rozsudku po určitou dobu zmrazí projednávání ostatních souvisejících

⁶⁰¹ Ibid. str. 15-17

případů. Toto zmrazení projednávání případů může být pod podmínkou, že stát ihned začne efektivně implementovat závěry pilotního rozsudku. Soud může kdykoliv začít znovu projednávat „zmrazené“ případy, pokud to vyžadují zájmy spravedlnosti například, pokud by bylo nespravedlivé nechat stěžovatele dále čekat na nápravu. Pilotní rozsudek je způsob, jak se efektivněji vypořádat s velkým množstvím stížností, které se týkají stejného problému, protože se předpokládá, že náprava na národní úrovni bude efektivnější než, pokud všechny případy by byly projednány ve Štrasburku. Soud však sám uvádí, že ne všechny kategorie opakujících se případů jsou vhodné pro řízení pilotního rozsudku a ne každý pilotní rozsudek povede k odročení případu, zejména v případech, kdy se systematické porušování týká fundamentálních práv člověka podle Evropské úmluvy.⁶⁰²

Příkladem rozhodnutí Soudu v případě vážného porušování lidských práv formou pilotního rozsudku je případ *Ananyev and Others v. Russia*.⁶⁰³ Masovost porušování spočívala v nefunkčnosti vězeňství, které vedlo k nepřiměřeným podmínkám detence (akutní nedostatek místa v celách, nedostatek místa ke spaní, omezený přístup ke světlu a čerstvému vzduchu a neexistující soukromí při používání toalet a výkonu osobní hygieny). Soud shledal porušení čl. 3 Úmluvy (zakazující mučení nebo jiné nelidské, kruté nebo ponižující zacházení nebo trest) a čl. 13 Úmluvy (právo na efektivní prostředek nápravy) ve více než 80 rozsudcích od roku 2002 a zbývá mu projednat ještě 250 podobných stížností. Soud uložil Rusku vytvořit ve spolupráci s Výborem ministrů do 6 měsíců od vynesení konečného rozsudku zavazující časový plán implementace preventivních opatření a odškodnění. Soud vzal v úvahu fundamentální povahu práva nebýt vystaven nelidského nebo ponižujícímu zacházení a neodložil projednávání ostatních podobných stížností před soudem.⁶⁰⁴

8.2 Výjimka z povinnosti vyčerpat domácí opravné prostředky

⁶⁰² Procedura pilotního rozsudku, http://www.echr.coe.int/NR/ronlyres/DF4E8456-77B3-4E67-8944-B908143A7E2C/0/Information_Note_on_the_PJP_for_Website.pdf, 15.01.2011

⁶⁰³ App. No. 42525/07, ze dne 10. 01. 2012

⁶⁰⁴ Evropský soud pro lidská práva: Přehled základních skutečností – pilotní rozsudky (*Factsheet – pilot judgements*), cit. 30. 9. 2012 http://www.echr.coe.int/NR/ronlyres/61CA1D79-DB68-4EF3-A8F8-FF6F5D3B3BB0/0/FICHES_Arrets_pilotes_EN.pdf,

Jedním z dalších opatření mezinárodních mechanismů ochrany lidských práv proti nedostatku dobré vůle na straně státu zajistit dodržování lidských práv je **výjimka z povinnosti vyčerpat domácí opravné prostředky** před podáním stížnosti k mezinárodním orgánům v případě, kdy se ví, že tyto prostředky jsou neefektivní nebo jsou přehnaně protahovány. Aby bylo nutné domácí prostředek vyčerpat, musí být tento prostředek také v praxi dostupný a musí poskytovat adekvátní úlevu od utržené újmy. Domácí prostředky nápravy zahrnují soudní, administrativní, tak mimořádné prostředky nápravy (např. ústavní stížnost).⁶⁰⁵

Avšak ani výše uvedená opatření k překonání se v mnoha případech nejeví dostatečná k překonání nedostatku dobré vůle nebo neschopnosti státu zajistit dodržování lidských práv a efektivní způsob prevence a nápravy hrubých, masových a systematických porušování lidských práv. Vzhledem k situaci ve státech, kde k hrubým, masovým nebo systematickým porušováním dochází, mají oběti stíženou možnost podat stížnost k mezinárodnímu orgánu. Často se bojí odvetných následků ze strany státu, které by jim taková stížnost mohla přinést nebo o možnosti ani nevědí. I v případě, že oběť podá stížnost na porušení k mezinárodnímu orgánu, nelze předpokládat, že stát, který se podílí na porušování lidských práv, bude mít dobrou vůli porušení napravit a rozhodnutím a doporučením mezinárodního orgánu se řídit. V případě, že klasické mezinárodní stížnostní mechanismy ochrany lidských práv jsou na hrubá, masová nebo systematická porušování lidských práv krátká, má mezinárodní společenství k dispozici ještě mezinárodní trestní mechanismy.

8.3 Mezinárodní trestní mechanismy

V **mezinárodním trestním právu** se koncept subsidiarity, kdy mezinárodní úroveň vykonává pravomoc pouze v případě, že stát není ochotný nebo schopný tuto pravomoc vykonávat, odráží v principu komplementarity *Mezinárodního trestního soudu (International Criminal Court - ICC)* k národním trestním jurisdikcím.⁶⁰⁶ Jurisdikce ICC je dána pouze v případě, že stát není ochoten

⁶⁰⁵ Para. 6.4 <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G11/475/59/PDF/G1147559.pdf?OpenElement>

⁶⁰⁶ viz. 10. odstavec preambule, čl. 1 a 17 *Statutu Mezinárodního trestního soudu*

(*unwilling*) nebo není schopen (*unable*) daný čin trestně stíhat.⁶⁰⁷ Další podmínkou jurisdikce ICC je dostatečná závažnost trestného činu.⁶⁰⁸

Za neochotu státu určitý trestný čin trestně stíhat je považováno

- pokud v rozporu s mezinárodními standardy spravedlivého procesu na národní úrovni probíhá nebo proběhlo trestní stíhání nebo rozhodnutí bylo přijato za účelem, aby se určitá osoba vyhnula trestní odpovědnosti za trestné činy v jurisdikci *Mezinárodního trestního soudu*,
- v řízení dochází k neospravedlnitelným průtahům, které jsou neslučitelné s úmyslem postavit danou osobou před spravedlnost
- řízení bylo nebo není vedeno nezávislé nebo nestranně anebo bylo vedeno způsobem, který je za daných okolností neslučitelný s úmyslem postavit danou osobou před spravedlnost.⁶⁰⁹

Stát je neschopen trestný čin stíhat, pokud důsledkem totálního nebo značného kolapsu nebo nedostupnosti národního soudního systému, stát není schopen zajistit obviněného nebo nutné důkazy a výpovědi nebo není jinak schopný provést řízení.⁶¹⁰ Zatímco podmínka dostatečné závažnosti trestného činu usiluje o zamezení zavalení soudu méně závažnými případy, podmínka neochoty nebo neschopnosti státu daný čin trestně stíhat je důsledkem principu respektování státní suverenity v mezinárodním právu. Mezinárodní trestní soud tedy opět nastupuje až v případě, kdy stát není schopen nebo ochoten řešit problém sám.

Výhoda mechanismu *Mezinárodního trestního soudu* pro oběti porušování lidských práv spočívá v tom, že aktivování tohoto mechanismu nevyžaduje aktivní krok oběti tj. podání stížnosti k ICC. Stejně tak jako národní systémy trestní justice, i vyšetřování a zahájení trestního stíhání v řízení před ICC je založeno na zásadě legality, což znamená, že státní zástupce po zhodnocení mu dostupných informací má povinnost zahájit vyšetřování, pokud dostupné informace důvodně nasvědčují tomu, že

⁶⁰⁷ Ibid., čl. 17 odst. 1 a) a b)

⁶⁰⁸ Ibid., čl. 17 odst. 1 d)

⁶⁰⁹ Ibid., čl. 17 odst. 2 a), b), c)

⁶¹⁰ Ibid., čl. 17 odst. 3

je nebo byl spáchán trestný čin v jurisdikci soudu, případ je přípustný⁶¹¹ a berouc v potaz závažnost trestného činu a zájmy obětí neexistují zásadní důvody se domnívat, že by vyšetřování nebylo v zájmu spravedlnosti.⁶¹² Přičemž státní zástupce může zahájit vyšetřování po posouzení informací ohledně konkrétní situace, kterou mu předložila k posouzení některé ze stran Statutu, ale také může zahájit řízení *ex proprio motu*.⁶¹³ Jurisdikce ICC se však zdaleka nevztahuje na všechna hrubá porušování lidských práv, ale pouze na trestné činy agrese, genocidy, válečné zločiny, trestné činy proti lidskosti,⁶¹⁴ a tudíž tento mechanismus není efektivní ve všech případech vážných porušování .

Na prvním místě se však princip suverenity v mezinárodním právu se projevuje tak, že mezinárodní orgány dohlížející nad dodržování lidských práv státy, obecně nemohou zahájit řízení o porušení závazku v oblasti mezinárodních lidských práv *ex officio*, ale pouze **se souhlasem** státu zodpovědného za porušení. Souhlas státu může vyplývat z mezinárodní úmluvy na ochranu lidských práv, která obsahuje mechanismus kontroly implementace úmluvy (např. Výbor pro lidská práva OSN, Evropský soud pro lidská práva apod.), nebo souhlas může být státem udělen *ad hoc*.

Mezinárodní mechanismy na ochranu lidských práv tak mohou projednávat porušení pouze na základě stížnosti oběti porušení, jejíž právo na stížnost vyplývá z mezinárodní úmluvy, jehož se stát stranou, tedy pouze se předchozím souhlasem státu, který může být dán předem pro všechny případy porušení úmluvy nebo který je jinak dojednán. Projednávání individuálních stížností před mezinárodními orgány trvá dlouhou dobu. Výbory OSN mohou také projednat porušení lidských práv na základě stížnosti jiného státu úmluvy, pokud státy deklarovaly přijetí takové kompetence výboru (s výjimkou *Mezinárodní úmluvy o odstranění všech forem rasové diskriminace*, kdy takovou stížnost mohou podat všechny státy úmluvy).⁶¹⁵ Stížnost státu na jiný stát však nikdy nebyla u lidskoprávních

⁶¹¹ Přípustnost je upravena v č. 17 *Statutu Mezinárodního trestního soudu*, hlavní kritéria přípustnosti jsou vyjmenována v předcházejících odstavcích textu.

⁶¹² Čl. 53 odst. 1 *Statutu Mezinárodního trestního soudu*

⁶¹³ *Ibid.* čl.: 12 - 15

⁶¹⁴ *Ibid.* čl. 5 - 8

⁶¹⁵ Čl. 41-43 Mezinárodní paktu o občanských a politických právech, čl. 21 Úmluvy proti mučení a jinému krutému, nelidskému či ponižujícímu zacházení nebo trestání, čl. 74 Mezinárodní úmluvy o ochraně práv všech migrujících pracovníků a členů jejich rodin, čl. 11-13 Mezinárodní úmluvy o odstranění všech forem rasové diskriminace

výborů OSN podána.⁶¹⁶ Také případy, kdy lidská práva občana jednoho státu jsou porušována v jurisdikci druhého státu, jsou diskutovány mezinárodně na bilaterální úrovni, aniž by se vyžadoval předcházející souhlas státu.

V praxi *Organizace spojených národů* jsou hrubá - ať se jedná izolované případy nebo systematická porušování - a masová porušování lidských práv, považovány za mezinárodní problém, kterým je třeba se zabývat a řešit jej na mezinárodní úrovni.⁶¹⁷ Mezinárodní společenství se také někdy zabývá individuálními případy porušování lidských práv, za účelem ilustrování masových nebo systematických porušování lidských práv. Ačkoliv v současné době jsou někdy probírány individuální případy porušování lidských práv bez souhlasu státu a bez ohledu na národnost oběti porušování, neexistuje právní rámec, který by stanovil, které případy porušování lidských práv mohou být diskutovány na mezinárodní úrovni bez souhlasu státu. Mechanismem, který stojí za bližší prozkoumání v souvislosti s požadavkem souhlasu státu k projednání porušení lidských práv na mezinárodní úrovni, je úprava jurisdikce *Mezinárodního trestního soudu*. Soud totiž může vykonávat jurisdikci nejen na základě předchozího souhlasu státu založeného ratifikací Římského statutu daným státem⁶¹⁸ nebo omezeného *ad hoc* akceptování jurisdikce Soudem státem, který není stranou Římského statutu, ve vztahu ke konkrétnímu trestnému činu.⁶¹⁹ Je také možné, aby *Mezinárodní trestní soud* vykonával jurisdikci nad občany státu, včetně jeho představitelů, pokud ti spáchali trestný čin spadající do jurisdikce soudu na území státu, který je stranou Římského statutu, ačkoliv stát, jehož je osoba podezřelá ze spáchání trestného činu občanem, stranou Statutu není.⁶²⁰ Do jurisdikce Soudu spadá i situace, která mu byla předložena Radou bezpečnosti na základě kapitoly VII Charty OSN bez ohledu na ratifikaci nebo neratifikaci Římského statutu konkrétním státem tj. bez

⁶¹⁶ <http://www2.ohchr.org/english/bodies/petitions/index.htm#interstate>, 15.01.2011

⁶¹⁷ Komise pro lidská práva: Sub-komise pro prevenci diskriminace a ochranu minorit: Zhodnocení dalšího vývoje v oblastech, o které se komise zajímala, *Definice hrubých a masových porušování lidských práva jako mezinárodní trestný čin*, Pracovní zpráva předložená Stanislavem Chernichenkem, E/CN.4/Sub.2/1993/10*, 8. června 1999 (Commission on Human Rights, Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities: Review of further developments in fields with which the sub-commission has been concerned, *Definition of gross and large-scale violations of human rights as an international crime*, Working paper submitted by Mr. Stanislav Chernichenko in accordance with Sub-Commission decision 1992/109, E/CN.4/Sub.2/1993/10*, 8. June 1999)

⁶¹⁸ Čl. 12 odst. 1 *Statutu Mezinárodního trestního soudu*

⁶¹⁹ *Ibid.*, čl. 12 odst. 3

⁶²⁰ *Ibid.*, čl 12 odst. 2 b)

ohledu na to, zda je podezřelá osoba občanem státu, který statut ratifikoval a i bez ohledu na to, zda byl trestný čin spáchán na území státu, který statut ratifikoval.⁶²¹ Podíváme-li se však na tyto „výjimky“ blíže, zjistíme, že jurisdikce Soudu je i v těchto případech odvozována od souhlasu státu nepřímou udělením.

V případě spáchání trestného činu na území státu, který statut ratifikoval, občanem státu, který jej neratifikoval, je jurisdikce Mezinárodního trestního soudu založena na konceptu delegování národní jurisdikce na *Mezinárodní trestní soud* státem, na jehož území byl trestný čin spáchán, neboť tento stát je oprávněn v souladu s mezinárodním právem podezřelého trestně stíhat. Navíc v případech trestných činů dle mezinárodního práva, u kterých mezinárodní právo zakládá universální jurisdikci tedy povinnost kteréhokoliv státu trestně stíhat podezřelého, mezi které patří i trestné činy dle Římského statutu, by bylo rozporuplné, pokud by mezinárodní právo k ochraně kolektivního zájmu mezinárodní komunity ukládalo státu jako představiteli mezinárodní komunity povinnost trestně stíhat podezřelého na základě universální jurisdikce, a zároveň neumožňovalo státům trestně stíhat stejné porušení prostřednictvím kolektivnímu orgánu vytvořený mezinárodní komunitou k ochraně stejného kolektivního zájmu⁶²²

V případě předložení určité situace Soudu Radou bezpečnosti na základě kapitoly VII Charty OSN je souhlas státu odvozován od přijetí Charty OSN daným státem. Charta ukládá státu povinnost respektovat rozhodnutí Rady bezpečnosti, které může spočívat v založení jurisdikce Mezinárodního trestního soudu Radou bezpečnosti v konkrétním případě a povinnost státu takto založenou jurisdikci respektovat.⁶²³

Mezinárodní trestní spravedlnost je zpravidla uplatňována *ad hoc*. K tomu, aby systém mezinárodní trestní spravedlnosti neumožňoval beztrestnost pachatelů a byl prostředkem efektivní nápravy pro oběti, je třeba, aby byly jasně stanoveny mezinárodní normy a standardy mezinárodní trestní

⁶²¹ Ibid., čl. 13 b)

⁶²² Dapo Akande: Prosecuting aggression: The consent of problem and the role of the Security Council, Oxford Institute for Ethics, Law, and Armed Conflict, str. 34, <http://www.elac.ox.ac.uk/downloads/dapo%20akande%20working%20paper%20may%202010.pdf>, 28.7.2012

⁶²³ Ibid., str. 38

odpovědnosti, a tyto normy byly konzistentně aplikovány. Ad hoc uplatňování mezinárodní trestní spravedlnosti není dostačující. Prvním krokem k systematickému aplikování norem mezinárodní trestní spravedlnosti bylo ustanovení Mezinárodního trestního soudu.⁶²⁴

Ačkoliv pozitivní mezinárodní trestní právo neobsahuje explicitní normu ohledně důsledků *jus cogens* statusu trestného činu, dle zvykového práva z *jus cogens* charakteru některých trestných činů dle mezinárodního práva vyplývá povinnost trestně stíhat nebo vydat pachatele, nepromlčitelnost takových trestných činů, neaplikovatelnost imunity včetně hlav států, neaplikovatelnost obhajoby „poslechnutí příkazu nadřízeného“ (s výjimkou zmírnění trestu), universální aplikace těchto závazků jak v době míru, tak války a universální jurisdikce nad pachateli těchto trestných činů bez ohledu na to kým nebo proti komu byly takové trestné činy spáchány a zda byly spáchány v době míru nebo války.⁶²⁵ Status *jus cogens* zejména ukládá státům povinnosti *obligatio erga omnes* neposkytnout pachatelům takových trestných činů beztrestnost.⁶²⁶

Prameny *jus cogens* norem mezinárodního práva, stejně tak jako jeho vynucovací mechanismy, obsahují mnoho mezer. Nekonzistentní a nepřilíš rozšířená praxe států nepřispívá k ukotvení těchto norem. Řešením tohoto problému by byla kodifikace mezinárodního trestního práva, ale snahy Komise pro mezinárodní právo zůstaly zatím bezúspěšné.

Rozdíl mezi těmito právními závazky a realitou je tak poměrně značný. Praxe států není v souladu s právní teorií: pachatelé *jus cogens* trestných činů zůstávají často beztrestní, teorie universalitativnosti není státy universálně uznávána ani aplikována a dodržování povinnosti trestně stíhat pachatele, pokud nevyplývá se smluvních závazků, nelze považovat za pravidlo. Názory vědců zatím nestačí k tomu, aby následky *jus cogens* statusu právní normy nebyly pouze otázkou teorie, ale vynutitelnými závazky, za jejichž nesplnění jsou státy odpovědné.⁶²⁷ Je tedy nezbytné motivovat státy, aby tyto právní normy

⁶²⁴ Ch. Bassiouni: Accountability for Violations of International Humanitarian Law and Other Serious Violations of Human Rights, <http://www.sos-attentats.org/publications/bassiouni.violations.pdf>, 15. 6. 2012

⁶²⁵ M. Ch. Bassiouni: *International Crimes: Jus Cogens and Obligations Erga Omnes*, LCP 59 (1996), str. 68 str. 66

⁶²⁶ Ibid., str. 63 a 66

⁶²⁷ Ibid. str. 66 a 67

učinly součástí svého vnitrostátního právního řádu a aby se jimi v praxi řídily, neboť se jedná o normy nezbytné k ochraně lidských práv a humanitárního práva.⁶²⁸

Povinnost států spolupracovat v rámci boje proti beztrestnosti

Preambule *Římského statutu Mezinárodního trestního tribunálu* potvrzuje, že „nejzávažnější zločiny, kterými je dotčeno mezinárodní společenství jako celek, nesmí zůstat nepotrestány a že je nutné zajistit jejich účinné stíhání přijetím opatření na národní úrovni a posílením mezinárodní spolupráce...“ připomíná povinnost každého státu vykonávat svou trestní jurisdikci nad osobami odpovědnými za mezinárodní zločiny a proklamuje rozhodnutí skoncovat s beztrestností pachatelů těchto zločinů a přispět k prevenci takových zločinů.⁶²⁹ Z textu preambule *Římského statutu* vyplývá, že boj proti beztrestnosti je společným bojem mezinárodních trestních tribunálů a států uplatňujících svou jurisdikci.⁶³⁰ Povinnost spolupracovat v boji proti beztrestnosti je pak některými státy a autory považována za zvykové pravidlo mezinárodního práva.⁶³¹

Není však jasné, jaké konkrétní právní závazky v oblastech prevence, trestního stíhání, soudní spolupráce a vymáhání práva vyplývají z této obecně formulované povinnosti mající spíše povahu politické proklamace.⁶³² Ačkoliv povinnost trestně stíhat (včetně na základě universální jurisdikce) nebo vydat (*aut dedere aut judicare*) se jeví jako nejefektivnější nástroje, jak tuto povinnost realizovat, nelze říci, že tato konkrétní povinnost z obecné povinnosti spolupracovat v boji proti

⁶²⁸ Ibid. str. 74

⁶²⁹ Preambule *Římského statutu Mezinárodního trestního soudu*, oficiální překlad 84/2009 Sb. m. s., Statut stoupl v platnost 1. července 2002

⁶³⁰ Zpráva Komise pro mezinárodní právo o práci jejího 63. zasedání, 2001, A/66/10 (International Law Commission: Report on the work of its sixty-third session) <http://untreaty.un.org/ilc/reports/2011/2011report.htm>, 9. 9. 2012

⁶³¹ Zvláštní zpravodaj *Zdzislaw Galicki: 4. zpráva o povinnosti vydat nebo trestně stíhat (aut dedere aut judicare)*, 63. zasedání *Komise pro mezinárodního právo*, A/CN.4/648, 31. května 2011 (*Special Rapporteur Zdzislaw Galicki: Fourth report on the obligation to extradite or prosecute (aut dedere aut judicare)*, *International Law Commission*, 63rd session, A/CN.4/648, 31th May 2011). str. 8., odst. 37

⁶³² Zpráva Komise pro mezinárodní právo o práci jejího 63. zasedání, 2001, A/66/10 (International Law Commission: Report on the work of its sixty-third session), str. 275 odst. 309, <http://untreaty.un.org/ilc/reports/2011/2011report.htm>, 9. 9. 2012

beztrebnosti jednoznačně vyplývá.⁶³³ Povinnost států spolupracovat navzájem a s mezinárodními soudními orgány při vyšetřování, trestním stíhání hrubých porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva, které jsou trestnými činy dle mezinárodního práva, stanoví také *Zásadní principy a směrnice ohledně práva na nápravu*.⁶³⁴ Ohledně toho, jaké konkrétní závazky z obecné povinnosti spolupracovat vyplývají, jsou *Zásadní principy a směrnice* méně kategorické. *Zásadní principy a směrnice* ukládají státům povinnost vydat pachatele jiným státům nebo mezinárodním soudním orgánům, spolupracovat v justiční oblasti, spolupracovat k zajištění mezinárodní spravedlnosti a spolupracovat při poskytování podpory a ochrany obětí a svědků, ale opět pouze vyplývá-li to z úmluvy nebo z „jiných mezinárodněprávních závazků, aniž by blíže specifikovali o jaké jiné závazky se jedná.“ *Zásadní principy a směrnice* považují za žádoucí zakotvení universální jurisdikce v národním právu, pokud to vyplývá ze smluvního závazku nebo „jiných mezinárodněprávních závazků.“⁶³⁵

Ačkoliv trestné činy jsou páčány jednotlivci, pouze státy a další aktéři na mezinárodní úrovni mohou zajistit jejich potrestání. V mezinárodním právu existuje smluvní povinnost trestně stíhat nebo vydat k trestnímu stíhání, a povinnost spolupracovat s ostatními státy na vyšetřování, trestním stíhání a odsouzení pachatelů ohledně některých trestných činů dle mezinárodního práva. Tento závazek je stanovený v *Úmluvě o genocidě*,⁶³⁶ *Ženevských úmluvách* z roku 1949⁶³⁷ a *Protokolu I*⁶³⁸ k těmto úmluvám z roku 1977 ohledně genocidy a válečných zločinů spáchaných v mezinárodních konfliktech.

⁶³³ Zpráva Komise pro mezinárodní právo o práci jejího 63. zasedání, 2001, A/66/10 (International Law Commission: Report on the work of its sixty-third session), str. 275 odst. 308, <http://untreaty.un.org/ilc/reports/2011/2011report.htm>, 9. 9. 2012

⁶³⁴ *Základní principy a směrnice ohledně práva na nápravu*, cit. 185, odst. 4

⁶³⁵ Ibid. odst. 5

⁶³⁶ Úmluva o zabránění a trestání zločinu genocidia (*Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*), rezoluce Valného shromáždění OSN 260 A (III), 9. 12. 1948

⁶³⁷ International Committee of the Red Cross (ICRC): *Geneva Convention for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field (First Geneva Convention)*, 12. 8. 1949, 75 UNTS 31, *Geneva Convention for the Amelioration of the Condition of Wounded, Sick and Shipwrecked Members of Armed Forces at Sea (Second Geneva Convention)*, 12. 8. 1949, 75 UNTS 85, *Geneva Convention Relative to the Treatment of Prisoners of War (Third Geneva Convention)*, 12. 8. 1949, 75 UNTS 135, *Geneva Convention Relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War (Fourth Geneva Convention)*, 12. 8. 1949, 75 UNTS 287

⁶³⁸ International Committee of the Red Cross (ICRC), *Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I)*, 8. 6. 1977, 1125 UNTS 3

Tato smluvní povinnost však neexistuje ve vztahu k zločinům proti lidskosti, protože ty nejsou upraveny ve zvláštní úmluvě, a stejně tak tato povinnost není zakotvena v článku 3 společnému všem Ženevským úmluvám a *Protokolu II* z roku 1977,⁶³⁹ které se vztahují na vnitrostátní konflikty. *Valné shromáždění OSN* přijalo v roce 1971 rezoluci o válečných zločinech, která stanoví, že stát, který odmítne spolupracovat při zatýkání, extradici, odsouzení a potrestání osob obviněných a odsouzených za válečné zločiny a zločiny proti lidskosti, postupuje v rozporu s *Chartou OSN*.⁶⁴⁰ V roce 1973 pak *Valné Shromáždění* přijalo rezoluci *Principy mezinárodní spolupráce ohledně detence, zatýkání, extradice a potrestání osob vinných válečnými zločiny a zločiny proti lidskosti*.⁶⁴¹ Neexistuje však úmluva, která by tyto povinnosti ohledně válečných zločinů ve vnitrostátních konfliktech a zločinů proti lidskosti zakotvovala.

8.5 Universální jurisdikce

Výhradní výkon jurisdikce (normativní/legislativní, rozhodovací/soudní a výkonávací/exekutivní) státu na svém území je významným prvkem státní suverenity.⁶⁴² Obecně se výkon jurisdikce omezuje na území státu tj. podkladem trestní jurisdikce je nejčastěji územní princip. V případě přeshraničních trestních činů nepanuje shoda ohledně přesného rozsahu územní jurisdikce. Někteří u přeshraničních trestných činů zastávají tzv. objektivní princip územní jurisdikce,⁶⁴³ a jiní subjektivní princip územní

⁶³⁹ International Committee of the Red Cross (ICRC), *Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of Non-International Armed Conflicts (Protocol II)*, 8.6. 1977, 1125 UNTS 609

⁶⁴⁰ *Question of the punishment of war criminals and persons who have committed crimes against humanity*, Rezoluce Valného shromáždění OSN 2840 (XXVI) z 18. prosince 1971

⁶⁴¹ *Principles of international co-operation in the detection, arrest, extradition and punishment of persons guilty of war crimes and crimes against humanity*, Rezoluce Valného shromáždění OSN 3074 (XXVIII) ze dne 3. 12. 1973

⁶⁴² Rozsah a aplikace principu universální jurisdikce, Zpráva Generálního sekretáře vypracovaná na základě vyjádření a postřehů vlád (*The scope and application of the principle of universal jurisdiction, Report of the Secretary-General prepared on the basis of comments and observations of Governments*), A/65/181, 29. 7. 2010

⁶⁴³ Základem principu objektivní teritoriality je, že pokud jsou následky trestného činu pocítovány na území státu, který uplatňuje jurisdikci, pak tomuto státu přísluší územní jurisdikce, pokud základní prvek trestného činu je naplněn na tomto území viz Brownlie: *Principles of Public International Law*, 1998, str. 304 in Amnesty international: *Universal Jurisdiction: Preliminary survey of legislation around the World*, říjen 2011, str. 5. pozn. 17

jurisdikce.⁶⁴⁴ Mezinárodní právo umožňuje v určitých případech i výkon extraterritoriální trestní jurisdikce na základě následujících 4 principů: a) aktivní osobnostní princip (na základě státní příslušnosti podezřelého nebo obviněného z trestného činu),⁶⁴⁵ b) pasivní osobnostní princip (na základě státní příslušnosti oběti trestného činu),⁶⁴⁶ c) ochranného principu (ochrana životně důležitého zájmu státu),⁶⁴⁷ d) principu universalit (bez ohledu na státní příslušnost pachatele, oběti nebo ochrany důležitého zájmu státu, viz dále).

V mezinárodním právu začíná převažovat názor, že pachatelé trestných činů dle mezinárodního práva by měli být potrestáni, a s tím souvisí i rozšíření právního názoru, že státy, na jejichž území byl trestný čin spáchán (stát území) nebo státy, jejichž je pachatel příslušníkem (stát státní příslušnosti) mají povinnost trestné činy dle mezinárodního práva trestně stíhat,⁶⁴⁸ a pokud tomu tak není nastupuje mezinárodní trestní jurisdikce, která však má své limity. Státy tedy začaly uznávat i přínos trestního stíhání na základě universální jurisdikce jako prostředku boje proti beztrestnosti. Mezinárodní trestní jurisdikce je vykonávána mezinárodním trestním soudem a trestními tribunály, zatímco universální jurisdikce je vykonávána státy – jedná se o rozdílné typy jurisdikce, které mají stejný cíl – zajistit, aby pachatelé určitých trestných činů nezůstali nepotrestáni, „vzájemně se doplňují, ale nejsou zaměnitelné.“⁶⁴⁹

⁶⁴⁴ Podle subjektivního principu územní jurisdikce je za dostačující základ výkonu jurisdikce považováno, pokud trestný čin byl zahájen na území státu (stát subjektu), ale byl dokončen mimo území státu., *Ibid.*, str. 303-304

⁶⁴⁵ Aktivní na základě státní příslušnosti podezřelého nebo obviněného z trestného činu v okamžiku spáchání trestného činu bez ohledu na to, zda byl čin spáchán mimo území státu

⁶⁴⁶ Jurisdikce na základě pasivní státní příslušnosti je založena na státní příslušnosti oběti trestného činu v okamžiku jeho spáchání.

⁶⁴⁷ Ochranná jurisdikce je jurisdikcí nad trestnými činy proti zvláštním zájmům státu jako je padělání peněz, zrada, rozvratná činnost proti vládě apod. in Amnesty international: *Universal Jurisdiction: Preliminary survey of legislation around the World*, říjen 2011, str. 8,

<http://www.amnesty.org/en/library/asset/IO/53/004/2011/en/d997366e-65bf-4d80-9022-fcb8fe284c9d/ior530042011en.pdf>, 12.8. 2012

Mezinárodní advokátní komora definuje ochrannou jurisdikci restriktivněji jako „moc státu uplatnit jurisdikci ohledně omezenému okruhu trestných činů spáchánými cizinci mimo území státu, když tento trestný čin ohrožuje životně důležitý zájem státu.“ In International Bar Association: *Legal Practice Division, Report of the Task Force on Extraterritorial Jurisdiction* (říjen 2008) (IBA Report), p. 149

⁶⁴⁸ Viz například Preamble *Statutu Mezinárodního trestního soudu*, která prohlašuje že: „je povinností každého Státu uplatnit trestní jurisdikci vůči osobám odpovědným za spáchání mezinárodních trestných činů.“

⁶⁴⁹ Rozsah a aplikace principu universální jurisdikce, Zpráva Generálního sekretáře vypracovaná na základě vyjádření a postřehů vlád (*The scope and application of the principle of universal jurisdiction, Report of the Secretary-General prepared on the basis of comments and observations of Governments*), A/65/181, 29. 7. 2010, str. 8 odst. 23

Princip universální jurisdikce zakládá právo jakéhokoliv státu zahájit vyšetřování a trestně stíhat pachatele trestných činů dle mezinárodního práva, jestliže stát území nebo stát státní příslušnosti, nesplní svoji mezinárodněprávní povinnost zahájit vyšetřování a trestně stíhat trestné činy dle mezinárodního práva. Definice universální jurisdikce se mírně odlišují, jejich podstatou je však, že k uplatnění universální jurisdikce státem při trestním stíhání trestných činů dle mezinárodního práva spáchaného mimo území tohoto státu nevyžaduje spojení se státem, které se vyžadují ostatní typy extrateritoriální jurisdikce (tj. spáchání trestného činu na území státu, státní příslušnost pachatele, oběti, ochranu důležitého zájmu státu).⁶⁵⁰

Princip universální jurisdikce je založen na myšlence, že trestné činy dle mezinárodního práva jsou natolik závažné, že se týkají celé mezinárodní komunity, a že tedy každý stát má právo trestně stíhat jejich pachatele jménem celé mezinárodní komunity, pokud stát, který by měl normálně jurisdikci na základě principů výše uvedených, není schopen nebo ochoten pachatele trestně stíhat a pokud mezinárodním soudům a tribunálům chybí k trestnímu stíhání pachatelů jurisdikce nebo praktické prostředky.⁶⁵¹

Také žalobce *Mezinárodního trestního soudu* vycházel z existence universální jurisdikce, když konstatoval, že v případech, kdy stát dobrovolně postoupí jurisdikci v konkrétním případě *Mezinárodnímu trestnímu soudu*, právo ostatních států vyšetřovat a trestně stíhat tyto trestné činy zůstává zachováno na základě universální jurisdikce.⁶⁵² Uplatnění universální jurisdikce ve vztahu k trestným činům zakotveným ve *Statutu Mezinárodního trestního soudu*, státy, které jsou stranou Statutu, pokud stát, který je rovněž stranou Statutu, nesplní svoji povinnost trestně stíhat, je tedy

⁶⁵⁰ Rozsah a aplikace principu universální jurisdikce, Zpráva Generálního sekretáře vypracovaná na základě vyjádření a postřehů vlád (*The scope and application of the principle of universal jurisdiction, Report of the Secretary-General prepared on the basis of comments and observations of Governments*), A/65/181, 29. 7. 2010, str. 5 odst. 12-3, také *Amnesty International: Preliminary survey of legislation around the world*, 2011, str. 1

⁶⁵¹ Rozsah a aplikace principu universální jurisdikce, Zpráva Generálního sekretáře vypracovaná na základě vyjádření a postřehů vlád (*The scope and application of the principle of universal jurisdiction, Report of the Secretary-General prepared on the basis of comments and observations of Governments*), A/65/181, 29. 7. 2010, str. 5 odst. 11

⁶⁵² Kancelář státního zástupce, Mezinárodní trestní soud, Neformální odborný dokument: Princip komplementarity v praxi, 2003 in Harmen van der Wilt: *Universal Jurisdiction under Attack: An Assessment of African Misgivings towards International Criminal Justice as Administered by Western States*, *J Int Criminal Justice* (2011) 9 (5): 1043-1066

akceptováno. Statut však neposkytuje podporu uplatnění universální jurisdikce vůči státům, které nejsou stranou Statutu. Obecně fakt, že se na určitý trestný čin vztahuje mezinárodní trestní jurisdikce, nezkládá právo státu uplatnit vůči tomuto trestnému činu universální jurisdikci, ačkoliv ratifikace Statutu Mezinárodního trestního soudu byla pro mnoho států popudem k vydání národní legislativy zakládající universální jurisdikci. Universální jurisdikci mohou vykonávat nejen státy, ale také mezinárodní trestní soudy a další orgány.⁶⁵³

V případech, kdy podkladem k uplatnění mezinárodní jurisdikce nemůže být *Statut Mezinárodního trestního soudu*, je nutné uplatnění universální jurisdikce odvodit jinak. Lze považovat, pokud ne za již vytvořené, tak za tvořící se zvykové pravidlo mezinárodního práva ukládající státům povinnost trestně stíhat genocidu, zločiny proti lidskosti a válečné zločiny minimálně ve vztahu k činům spáchaným na území daného státu nebo jeho příslušníky.⁶⁵⁴ *Robinson* dokládá vytváření tohoto zvykového pravidla skutečností, že jsou konsistentně odmítány amnestie za trestné činy dle mezinárodního práva, existencí deklarací a rezolucí potvrzující povinnost trestně stíhat pachatele těchto zločinů a judikaturou mezinárodních lidsko-právních soudů potvrzující povinnost zahájit a provést efektivní trestní stíhání porušování fundamentálních práv spáchaných v jurisdikci státu.⁶⁵⁵ *De Hoog* považuje právo universální jurisdikce a vytvoření mezinárodních trestních tribunálů za kolaterální porušení povinnosti států primárně odpovědných za stíhání pachatelů trestných činů dle mezinárodního práva. Dále se v mezinárodním právu začíná objevovat názor, že nesplnění povinnosti, které mají státy území a státní příslušnosti pachatele vůči celé mezinárodní komunitě (*erga omnes*), aktivuje právo jiných států uplatnit universální jurisdikci. *Erga omnes* charakter povinnosti států území nebo pachatele trestně stíhat pachatele vyplývající ze zákazu porušení, která

⁶⁵³ Rozsah a aplikace principu universální jurisdikce, Zpráva Generálního sekretáře vypracovaná na základě vyjádření a postřehů vlád (*The scope and application of the principle of universal jurisdiction, Report of the Secretary-General prepared on the basis of comments and observations of Governments*), A/65/181, 29. 7. 2010, str. 8, odst. 23 a 24

⁶⁵⁴ Darryl Robinson: *Serving the Interest of Justice: Amnesties, Truth Commissions and the International Criminal Court*, EJIL (2003), Vol. 14, č. 3, str. 481-505 in Harmen van der Wilt: *Universal Jurisdiction under Attack: An Assessment of African Misgivings towards International Criminal Justice as Administered by Western States*, J Int Criminal Justice (2011) 9 (5): 1043-1066

⁶⁵⁵ Ibid.

jsou trestnými činy dle mezinárodního práva, však byl explicitně potvrzen pouze ohledně genocidy⁶⁵⁶ a mučení⁶⁵⁷

Podle výzkumu *Amnesty International* okolo třičtvrtiny členských států OSN zakotvilo universální jurisdikci v národní legislativě ohledně alespoň jednoho nebo více činů trestných dle mezinárodního práva a téměř polovina z nich zakotvila v národní legislativě pravomoc soudů vykonávat universální jurisdikci nad běžnými trestnými činy. Formální stížnosti států proti národní legislativě zakládající universální jurisdikci se téměř neobjevují. To dokládá převažující *opinio juris* států, že universální jurisdikce je v souladu s mezinárodním právem.⁶⁵⁸

Nepanuje shoda o tom, na jaké trestné činy dle mezinárodního práva se universální jurisdikce vztahuje na základě zvykového práva. Některé státy mají za to, že universální jurisdikce se vztahuje na základě zvykového práva na trestný čin piráctví, otroctví, genocidu, válečné zločiny, zločiny proti lidskosti, zločiny proti míru, mučení, některé státy ještě dodávají apartheid. Podle jiných států se universální jurisdikce vztahuje na základě zvykového práva pouze na genocidu, válečné zločiny a zločiny proti lidskosti, na v případě ostatních závažných trestných činů se universální jurisdikce uplatňuje pouze na základě úmluvy, která je závazná pouze pro státy, které jsou stranou této úmluvy.⁶⁵⁹ Povinnost trestně stíhat na základě universální jurisdikce, pokud stát nechce pachatele vydat (v těchto případech má stát možnost pachatele vydat nebo ne) zakládají *Ženevské úmluvy* z roku 1949 ohledně mezinárodních zločinů spáchaných v mezinárodním konfliktu, *Úmluva proti mučení a jinému krutému, nelidskému nebo ponižujícím zacházení nebo trestu a Mezinárodní úmluva na ochranu všech osob před nuceným zmizením*.

⁶⁵⁶ ICJ, Barcelona Traction, Light and Power Co. Ltd., 1970, ICJ Rep. 32 in Harmen van der Wilt: *Universal Jurisdiction under Attack: An Assessment of African Misgivings towards International Criminal Justice as Administered by Western States*, J Int Criminal Justice (2011) 9 (5): 1043-1066

⁶⁵⁷ ICTY, Prosecutor v. Furundžija, Case No. IT-95-17/1-T, 10 December 1998, § 151 in Harmen van der Wilt: *Universal Jurisdiction under Attack: An Assessment of African Misgivings towards International Criminal Justice as Administered by Western States*, J Int Criminal Justice (2011) 9 (5): 1043-1066

⁶⁵⁸ Amnesty International: *Universal Jurisdiction, a Preliminary Survey of Legislation around the World*, 2011, <http://www.amnesty.org/en/library/asset/IOR53/004/2011/en/d997366e-65bf-4d80-9022-fcb8fe284c9d/ior530042011en.pdf>, 02. 09. 2012

⁶⁵⁹ Rozsah a aplikace principu universální jurisdikce, Zpráva Generálního sekretáře vypracovaná na základě vyjádření a postřehů vlád (*The scope and application of the principle of universal jurisdiction, Report of the Secretary-General prepared on the basis of comments and observations of Governments*), A/65/181, 29. 7. 2010, str. 8, odst. 28

Nejen, že nepanuje shoda ohledně toho, ve vztahu ke kterým trestným činům dle mezinárodního práva mezinárodní zvykové právo zakládá univerzální jurisdikci, nepanuje shoda ani o podmínkách uplatnění universální jurisdikce.⁶⁶⁰ Uváděnými podmínkami uplatnění universální jurisdikce je jednak přítomnost pachatele na území státu v okamžiku zahájení trestního stíhání a podmínka subsidiarity universální jurisdikce. Ačkoliv zvykový charakter druhé podmínky – subsidiarity, je zpochybňován, je považována za vhodné omezení.⁶⁶¹ Universální jurisdikce by tak měla být uplatňována jako „prostředek krajní nouze a měla by být dána přednost státům, jejichž jurisdikce je založena na jiném základě (viz. výše).⁶⁶²

Stát primární jurisdikce má zpravidla lepší možnosti získat důkazy, zajistit svědky, vykonat trest a také poskytnout spravedlnost obviněným, obětem a společnosti.⁶⁶³ Některé státy také uvádějí jako podmínku uplatnění universální jurisdikce zákaz extradice podezřelého do státu území nebo do státu státní příslušnosti nebo nutný souhlas zvláště k tomu určeného orgánu.⁶⁶⁴

Některé státy rozlišují mezi universální legislativní jurisdikcí, která zakládá právo vydat legislativu, na základě které mohou být pachatelé trestných činů stíháni, a která je státy často považována za podmínku vykonání soudní jurisdikce trestně stíhat pachatele.⁶⁶⁵ Možnost uplatnit universální jurisdikci tak někdy v praxi naráží na chybějící národní legislativu, která by umožňovala trestně stíhat na národní úrovni trestné činy dle mezinárodního práva (například dle údajů *Mezinárodní advokátní komory* z jara 2010 50 % z tehdejších 111 signatářů Římského statutu nepřijalo žádnou národní

⁶⁶⁰ Harmen van der Wilt: *Universal Jurisdiction under Attack: An Assessment of African Misgivings towards International Criminal Justice as Administered by Western States*, J Int Criminal Justice (2011) 9 (5): 1043-1066

⁶⁶¹ Julia Geneuss: *Fostering a Better Understanding of Universal Jurisdiction; A Comment on the AU-EU Expert Report on the Principle of Universal Jurisdiction*, Journal of International Criminal Justice 7 (2009)

⁶⁶² Rozsah a aplikace principu universální jurisdikce, Zpráva Generálního sekretáře vypracovaná na základě vyjádření a postřehů vlád (*The scope and application of the principle of universal jurisdiction, Report of the Secretary-General prepared on the basis of comments and observations of Governments*), A/65/181, 29. 7. 2010, str. 16, odst. 66

⁶⁶³ Supra pozn. 306, str. 4 odst. 6

⁶⁶⁴ Rozsah a aplikace principu universální jurisdikce, Zpráva Generálního sekretáře vypracovaná na základě vyjádření a postřehů vlád (*The scope and application of the principle of universal jurisdiction, Report of the Secretary-General prepared on the basis of comments and observations of Governments*), A/65/181, 29. 7. 2010, str. 6, odst. 16

⁶⁶⁵ Rozsah a aplikace principu universální jurisdikce, Zpráva Generálního sekretáře vypracovaná na základě vyjádření a postřehů vlád (*The scope and application of the principle of universal jurisdiction, Report of the Secretary-General prepared on the basis of comments and observations of Governments*), A/65/181, 29. 7. 2010, str. 6, odst. 17

implementující legislativu),⁶⁶⁶ což je v některých státech překonáváno přímou aplikací mezinárodního práva.⁶⁶⁷

Na národní úrovni také někdy universální jurisdikce naráží na nedostatek národní judikatury ohledně toho, kdy je možné universální jurisdikci uplatit – tedy, co lze považovat za neochotu nebo neschopnost státu, který má povinnost trestně stíhat, tuto povinnost naplnit. V tomto ohledu může pomoci národním státům analogické aplikování judikatury k článku 14 *Statutu Mezinárodního trestního soudu*, který upravuje přípustnost dané věci před *Mezinárodním trestním soudem*.⁶⁶⁸

Například Belgie nebo Německo výslovně upravili princip subsidiarity universální jurisdikce v národní legislativě.⁶⁶⁹

Universální jurisdikce je však i principem kontroverzním. Technicky je velmi náročné vést trestní řízení daleko od místa, kde byl trestný čin spáchán kvůli obtížnému získávání důkazů, nutnosti využívat překladatele a tlumočníky a neznalosti místního kontextu, ve kterém ke spáchání trestných činů došlo. Pro národní soudy může být také velmi obtížné zhodnotit efektivitu trestní justice v státech primární jurisdikce a tedy zjistit zda je splněna podmínka subsidiarity universální jurisdikce. Výhodou trestního stíhání na základě universální jurisdikce, může být zajištění nezávislého vyšetřování a soudního procesu, kterého může být velmi obtížné dosáhnout v důsledku politické situace ve státě, kde byl trestný čin spáchán.

Uplatnění universální jurisdikce může také vést k porušení principu *ne bis in idem*, kdy státy mohou zahájit trestní stíhání kvůli pochybám o efektivnosti trestního stíhání, které vedl stát, do jehož jurisdikce věc primárně spadá a naopak státy, do jejichž jurisdikce věc primárně spadá, mohou znovu

⁶⁶⁶ Bill Oketch: *Uganda Set for First War Crimes Trial* in Institutie for War & Peace Reporting: Special Report: *ICC Review Conference: Taking Stock on the Ground*, 2010, 9 in Harmen van der Wilt: *Universal Jurisdiction under Attack: An Assessment of African Misgivings towards International Criminal Justice as Administered by Western States*, *J Int Criminal Justice* (2011) 9 (5): 1043-1066

⁶⁶⁷ Příklady přímé aplikace mezinárodního práva při trestním stíhání mezinárodních zločinů viz. Harmen van der Wilt: *Universal Jurisdiction under Attack: An Assessment of African Misgivings towards International Criminal Justice as Administered by Western States*, *J Int Criminal Justice* (2011) 9 (5): 1043-1066

⁶⁶⁸ Harmen van der Wilt: *Universal Jurisdiction under Attack: An Assessment of African Misgivings towards International Criminal Justice as Administered by Western States*, *J Int Criminal Justice* (2011) 9 (5): 1043-1066

⁶⁶⁹ Znění obou ustanovení belgického a německého trestního řádu viz. Harmen van der Wilt: *Universal Jurisdiction under Attack: An Assessment of African Misgivings towards International Criminal Justice as Administered by Western States*, *J Int Criminal Justice* (2011) 9 (5): 1043-1066, pozm. pod čarou č. 56 a 57

provést trestní řízení, protože odmítají výsledek řízení státu, jehož soud vynesl rozsudek na základě universální jurisdikce.

Snaha trestně stíhat zločince, kteří jsou pod ochranou režimu státu primární jurisdikce, může vyvolat vážné zhoršení mezinárodních vztahů. Objevilo se například odmítání universální jurisdikce jako právního kolonialismu států Západní Evropy vůči Africe. Africká unie vydala několik rozhodnutí, ve kterých obviňuje evropské státy z politického zneužití tohoto principu, označuje uplatnění universální jurisdikce evropskými státy vůči africkým činitelům za narušení národní a teritoriální suverenity dotčených afrických států, ohrožení stability afrických států a negativního ovlivnění ekonomického, sociálního a politického rozvoje těchto států.⁶⁷⁰

Velmi nešťastné je také, pokud universální jurisdikci uplatní stát, který je bývalým kolonizátorem daného státu, a může mít tak určitý historický podíl na situaci v dané zemi. Uplatnění universální jurisdikce může mít také negativní dopad na situaci ve státě státní příslušnosti pachatele nebo státě, kde k páchání mezinárodních zločinů dochází.

Vzhledem k potencionální politické kontroverznosti by universální jurisdikce tím více měla být uplatňována v souladu s mezinárodním právem včetně garantování základních práv obviněnému a obětem, dodržování pravidel spravedlivého procesu, soudní nezávislosti a nestrannosti, aby universální jurisdikce nemohla být zneužívána pro politické účely.⁶⁷¹

Kvůli značné politické kontroverznosti, konfliktu mezi jurisdikcemi a hrozbě porušení principu *ne bis in idem* jsou soudy velmi opatrné a na základě universální jurisdikce zahajují trestní stíhání výjimečně.

Mnoho aspektů principu universální jurisdikce je nejasných na teoretické úrovni tj. neexistuje universálně akceptovaná a jasná definice universální jurisdikce, není jasné ve vztahu, k jakým

⁶⁷⁰ Conference of the African Union, Decision on the Report of the Commission on the Abuse of the Principle of Universal Jurisdiction, June 30 – July 1 2008, Doc. Assembly/ AU 14 (XI) in Harmen van der Wilt: *Universal Jurisdiction under Attack: An Assessment of African Misgivings towards International Criminal Justice as Administered by Western States*, J Int Criminal Justice (2011) 9 (5): 1043-1066

⁶⁷¹ Rozsah a aplikace principu universální jurisdikce, Zpráva Generálního sekretáře vypracovaná na základě vyjádření a postřehů vlád (*The scope and application of the principle of universal jurisdiction, Report of the Secretary-General prepared on the basis of comments and observations of Governments*), A/65/181, 29. 7. 2010, str. 4 odst. 7 a 9, také *The Princeton Principles on Universal Jurisdiction, Princeton Project on Universal Jurisdiction*, princip 1, 2001

trestným činům je možné universální jurisdikci uplatnit, není jasné, zda podmínkou uplatnění universální jurisdikce je vždy přítomnost pachatele na území státu nebo zda je vyžadován určitý vztah k státu uplatňující jurisdikci. Je však třeba podporovat snahu států tento princip aplikovat, neboť se jedná o významný mechanismus zabránění beztrestnosti mezinárodních zločinů vedoucí k lepší ochraně práv obětí a snad i přispívající k prevenci páchaní těchto zločinů. Uplatnění universální jurisdikce vysílá pachatelům jasný signál, že mezinárodní komunita jim neumožní uniknout odpovědnosti. Universální jurisdikce doplňuje mezinárodní trestní jurisdikci. Vzhledem k tomu, že Mezinárodní trestní soud má pouze omezenou kapacitu, měl by koordinovat trestní stíhání pachatelů mezinárodních zločinů se státy ochotnými stíhat tyto pachatele na základě universální jurisdikce. Trestní stíhání na základě universální jurisdikce může být velmi drahé, časově náročné a neefektivní.⁶⁷² Hrozí zneužití universální jurisdikce a její selektivní uplatňování státy motivované politickými zájmy,⁶⁷³ a tedy diskreditace principu universální jurisdikce, narušení vlády práva na mezinárodní úrodni a zhoršení mezinárodních vztahů.⁶⁷⁴ Některé státy a dokumenty uvádějí povinnost států odmítnout žádost o extradici založenou na universální jurisdikci, pokud hrozí, že žádaná osoba bude odsouzena k trestu smrti, bude podrobena mučení nebo jinému nelidskému, ponižujícímu nebo krutému zacházení nebo ohledně jejího případu proběhne zinscenované soudní řízení nerespektující mezinárodního standardy spravedlivého procesu,⁶⁷⁵ nutnost existence mechanismu, který umožňuje dotčené osobě odvolat se proti vydanému mezinárodnímu zatykači k jinému soudci nebo soudu.⁶⁷⁶ Ačkoliv

⁶⁷² Rozsah a aplikace principu universální jurisdikce, Zpráva Generálního sekretáře vypracovaná na základě vyjádření a postřehů vlád (*The scope and application of the principle of universal jurisdiction, Report of the Secretary-General prepared on the basis of comments and observations of Governments*), A/65/181, 29. 7. 2010, str. 24 odst. 108

⁶⁷³ Rozsah a aplikace principu universální jurisdikce, Zpráva Generálního sekretáře vypracovaná na základě vyjádření a postřehů vlád (*The scope and application of the principle of universal jurisdiction, Report of the Secretary-General prepared on the basis of comments and observations of Governments*), A/65/181, 29. 7. 2010, str. 24 odst. 108

⁶⁷⁴ Rozsah a aplikace principu universální jurisdikce, Zpráva Generálního sekretáře vypracovaná na základě vyjádření a postřehů vlád (*The scope and application of the principle of universal jurisdiction, Report of the Secretary-General prepared on the basis of comments and observations of Governments*), A/65/181, 29. 7. 2010, str. 24 odst. 109

⁶⁷⁵ *The Princeton Principles on Universal Jurisdiction, Princeton Project on Universal Jurisdiction*, princip 10, 2001

⁶⁷⁶ Rozsah a aplikace principu universální jurisdikce, Zpráva Generálního sekretáře vypracovaná na základě vyjádření a postřehů vlád (*The scope and application of the principle of universal jurisdiction, Report of the*

universální jurisdikce mechanismus mezinárodního práva, který doufejme, bude v budoucnu více využíván k potrestání pachatelů mezinárodních zločinů, nelze na něj spoléhat jako na mechanismus, který by významně přispěl k realizaci práv velkého množství obětí masových a systematických porušování lidských práv.

V této souvislosti státy zdůrazňují nutnost respektovat imunitu vysokých představitelů států, neboť její nerespektování by bylo v rozporu s principem suverénní rovnosti států, politické nezávislosti států a zákazu zásahů do vnitřních záležitostí cizích států. Vzhledem k tomu, že trestné činy dle mezinárodního práva jsou velmi často páčány vysokými představiteli států budeme se problematice imunity věnovat podrobněji v následující části.

8.6 *Aut dedere aut judicare*

Universální jurisdikci je však třeba odlišovat od povinnosti vydat pachatele nebo ho trestně stíhat (*aut dedere aut judicare*), ačkoliv tyto dva koncepty spolu úzce souvisí.⁶⁷⁷ Povinnost vydat nebo trestně stíhat může být založena mezinárodní úmluvou pro jakýkoliv druh trestného činu (typicky například terorismus nebo obchodování s drogami), aniž by se na tyto trestné činy vztahovala universální jurisdikce. Naopak některé trestné činy dle mezinárodního práva se může vztahovat universální jurisdikce a nevztahovat se na ně povinnost *aut dedere aut judicare*.⁶⁷⁸

Povinnost vydat nebo trestně stíhat zakotvená v úmluvě ve vztahu k v úmluvě definovanému trestnému činu sama o sobě nezakládá universální jurisdikci. Na rozdíl od povinnosti vydat nebo trestně stíhat pachatele uložené úmluvou, universální jurisdikce je právním principem a základem pro jurisdikci státu. Povinnost vydat nebo trestně stíhat (*aut dedere aut judicare*) zajišťuje, aby státy

Secretary-General prepared on the basis of comments and observations of Governments), A/65/181, 29. 7. 2010, str. 28, Rwanda, odst. e)

⁶⁷⁷ Zvláštní zpravodaj Zdzislaw Galicki: 4. zpráva o povinnosti vydat nebo trestně stíhat (*aut dedere aut judicare*), 63. zasedání Komise pro mezinárodního právo, A/CN.4/648, 31. května 2011 (Special Rapporteur Zdzislaw Galicki: Fourth report on the obligation to extradite or prosecute (*aut dedere aut judicare*), International Law Commission, 63rd session, A/CN.4/648, 31th May 2011),

⁶⁷⁸ Zpráva Komise pro mezinárodní právo o práci jejího 63. zasedání, 2001, A/66/10 (International Law Commission: Report on the work of its sixty-third session), str. 277 odst. 325, <http://untreaty.un.org/ilc/reports/2011/2011report.htm>, 9. 9. 2012

nemohly poskytovat na svém území útočiště pachatelům určitých trestných činů dle mezinárodního práva. Stát musí buď uplatnit jurisdikci nebo musí vydat podezřelého do státu, který je schopen a ochoten jurisdikci uplatnit, nebo jej vydat mezinárodnímu trestnímu soudu, který jurisdikci má. Některé starší úmluvy stanovovaly povinnost *aut dedere aut judicare* pouze ohledně občanů státu, který požádal o vydání pachatele. Současné úmluvy stanoví tuto povinnost bez ohledu na občanství podezřelého, a tedy počítají s uplatněním universální jurisdikce státu, který o vydání žádá. Ačkoliv stát má na výběr mezi trestním stíháním a extradicí, tyto možnosti nejsou postaveny na roveň. Stát má na základě úmluvy povinnost trestně stíhat podezřelého a pokud tak neučiní jedná se o protiprávní chování státu, ze něž stát nese odpovědnost. Pokud však stát, na jehož území se podezřelý nachází obdrží žádost o extradicí, vyhověním požadavku na extradicí, se zbaví povinnosti trestně stíhat podezřelého.⁶⁷⁹ Má-li stát, kde se podezřelý nachází, povinnost trestně stíhat nebo vydat podezřelého a nemůže-li pachatele vydat do jiného státu nebo mezinárodnímu trestnímu soudu, musí uplatnit jurisdikci, na jakémkoliv základě ji uplatnit může.⁶⁸⁰ V některých případech může státu zbýt jediná jurisdikce, kterou může uplatnit – a to universální. To může nastat například v případě, když žádný stát nepožádá o vydání podezřelého, jurisdikce mezinárodního soudu nebo tribunálu se na podezřelého nebo případ nevztahuje a základy pro uplatnění jiné formy extrateritoriální jurisdikce nejsou dány.

Z povinnosti *aut dedere aut judicare* může tedy vyplynout povinnost uplatnit universální jurisdikci a trestně stíhat podezřelého z trestného činu, na který se obecně vztahuje universální jurisdikce na základě zvykového práva. Povinnost *aut dedere aut judicare* sice nezakládá v takovém případě universální jurisdikci, avšak může založit povinnost universální jurisdikci uplatnit, pokud stát nemůže uplatnit extrateritoriální jurisdikci na jiném základě. Některé úmluvy jako jsou *Ženevské úmluvy (vážná porušení)* a *Protokol I* upravující závažná porušení humanitárního práva, *Protokol II k Haagské*

⁶⁷⁹ Mezinárodní soudní dvůr: Otázky vztahující se k povinnosti trestně stíhat nebo vydat (Belgie v. Senegal) (*International Court of Justice: Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite, Belgium v. Senegal*), rozsudek z 20. Července 2012

⁶⁸⁰ Amnesty International: *Universal Jurisdiction, a Preliminary Survey of Legislation around the World*, 2011, <http://www.amnesty.org/en/library/asset/IOR53/004/2011/en/d997366e-65bf-4d80-9022-fcb8fe284c9d/ior530042011en.pdf>, 02. 09. 2012

úmluvě o ochraně kulturních statků v případě ozbrojeného konfliktu, Úmluva proti mučení a jinému krutému, nelidského a ponižujícímu zacházení nebo trestu a Úmluva o potlačení a potrestání zločinu *apartheidu* výslovně stanoví povinnost státu, buď pachatele vydat, nebo jej trestně stíhat bez ohledu na národnost, tedy zakládají povinnost uplatnit universální jurisdikci.⁶⁸¹

Pramenem povinnosti *aut dedere aut judicare* bývají ve většině případů individuální mezinárodní úmluvy. Mezi státy nepanuje dostatečné *opinio juris*, aby bylo možné všeobecnou povinnost *aut dedere aut judicare* považovat za pravidlo vyplývající ze zvykového práva. Některé státy však uznávají zvykovou povahu povinnosti *aut dedere aut judicare* ve vztahu k některým trestným činům dle mezinárodního práva, které se dotýkají mezinárodní komunity jako celku konkrétně genocidě, trestným činům proti lidskosti, válečným zločinům (a trestnému činu agrese),⁶⁸² jiné státy uznávají povinnost *aut dedere aut judicare* plynoucí ze zvykového práva i ve vztahu k dalším trestným činům, jiné uznávají za pramen této povinnosti pouze smluvní právo a zdůrazňují, že ze zákazu páčání trestných činů dle mezinárodního práva vyplývajícího ze zvykového práva, nelze dovodit že povinnost *aut dedere aut judicare* rovněž vyplývá ze zvykového práva, dle jiných států se povinnost *aut dedere aut judicare* začíná postupně jako zvykové pravidlo vytvářet.⁶⁸³ Argument, že povinnost trestně stíhat nebo vydat ve vztahu genocidě, trestným činům proti lidskosti a válečným zločinům má zvykový charakter podporuje také článek 9 *Návrhu trestního zákoníku proti míru a bezpečnosti lidstva* vypracovaný *Komísí pro mezinárodní právo*.⁶⁸⁴

⁶⁸¹ Amnesty International: *Universal Jurisdiction, a Preliminary Survey of Legislation around the World*, 2011, <http://www.amnesty.org/en/library/asset/IOR53/004/2011/en/d997366e-65bf-4d80-9022-fcb8fe284c9d/ior530042011en.pdf>, 02. 09. 2012, str. 9

⁶⁸² Zpráva Komise pro mezinárodní právo o práci jejího 63. zasedání, 2001, A/66/10 (International Law Commission: Report on the work of its sixty-third session), str. 273 odst. 303, <http://untreaty.un.org/ilc/reports/2011/2011report.htm>, 9. 9. 2012

⁶⁸³ Piráctví, obchodování s otroky, apartheid, terorismus, mučení, korupce viz. Zvláštní zpravodaj Zdzislaw Galicki: 4. zpráva o povinnosti vydat nebo trestně stíhat (*aut dedere aut judicare*), 63. zasedání Komise pro mezinárodního právo, A/CN.4/648, 31. května 2011 (Special Rapporteur Zdzislaw Galicki: Fourth report on the obligation to extradite or prosecute (*aut dedere aut judicare*), International Law Commission, 63rd session, A/CN.4/648, 31th May 2011), str. 18 odst. 79 - 81

⁶⁸⁴ International Law Commission: Draft Code of Crimes against Peace and Security of Mankind, čl. 9, text přijatý Komísí pro mezinárodní právo na 48. zasedání v roce 1996 a předložený Valnému shromáždění jako submitted to the General Assembly as a part of the Commission's report covering the work of that session (at para. 50). The report, which also contains commentaries on the draft articles, appears in Yearbook of the International Law Commission, 1996, vol. II (Part Two)

8.7 Imunita představitelů států

Koncept universální jurisdikce však naráží na princip imunity představitelů států v mezinárodním právu. Ačkoliv je všeobecně přijímáno, že představitelé cizích států požívají v určitých případech imunitu vůči jurisdikci jiného státu, není jasné, jaký je rozsah této imunity v případech, kdy je představitel cizího státu nařčen z porušování lidských práv nebo ze spáchání trestného činu dle mezinárodního práva.

V mezinárodním právu lze rozlišit dva typy imunity představitelů států: imunitu *ratione personae*, která je spojena s konkrétním úřadem nebo statusem představitele a imunitu *ratione materiae* vztahující se na jednání představitelů států při výkonu jejich funkce. V rámci imunity *ratione personae* lze pak rozlišit dva podtypy: imunitu omezeného okruhu vrcholných představitelů států zejména hlavy státu, předsedy vlády a diplomatů, druhým podtypem je imunita představitelů států vykonávajících zvláštní misi v cizině.⁶⁸⁵

Imunita *ratione personae*

Imunita *ratione personae* je spojena s úřadem nebo statusem představitele státu a požívají ji vůči jurisdikci cizích států dle mezinárodního zvykového práva hlavy států,⁶⁸⁶ předsedové vlád⁶⁸⁷ (dále označováni společně jako nejvyšší představitelé státu) a diplomaté akreditovaní v cizích státech.⁶⁸⁸

Tento typ imunity je považován za nezbytný k umožnění hladkého navazování mezinárodních vztahů a spolupráce mezi státy.⁶⁸⁹ Vzhledem k tomu, že nejvyšší představitelé státu by nemohli vykonávat

⁶⁸⁵ in *D. Akande, S. Shah*, cit. v pozn. 10, str. 817

⁶⁸⁶ *Djibouti v. France, Case Concerning Certain Questions of Mutual Assistance in Criminal Matters (Djibouti v. France)*, ICJ judgment of 4 June 2008, at para. 170, available at: www.icj-cij.org/docket/files/136/14550.pdf in *D. Akande, S. Shah*, cit. v pozn. 10, pozn. 19, str. 820

⁶⁸⁷ Watts: *The Legal Position in International Law of Heads of States, Heads of Governments and Foreign Ministers*, 247 Recueil des Cours (1994-III) 13 in in *D. Akande, S. Shah*, cit. v pozn. 10, str. 818

⁶⁸⁸ čl. 29-31 *Vídeňské úmluvy o diplomatických stycích*, která je považována za kodifikaci zvykového práva v oblasti diplomatických styků

⁶⁸⁹ Rozsudek *Mezinárodního soudního dvora* v případě *Arrest Warrant* z 11. dubna 2000 (*Democratic Republic of Congo v. Belgium*) [2002] ICJ Rep 3, Společné rozdílné stanovisko soudců Higgins, Kooijmans, and Buergenthal, odst. 75: "imunita je udělována vysokým státním činitelům, aby bylo zajištěno řádné fungování

své funkce v oblasti mezinárodních vztahů, pokud by byli cizím státem zatčeni nebo zadrženi, imunita *ratione personae* je imunitou absolutní v tom smyslu, že neumožňuje trestně stíhat nejvyšší představitele cizího státu za jednání v rámci výkonu jejich oficiální funkce, ale ani za soukromé jednání⁶⁹⁰ (v případě diplomatů však s výjimkami uvedenými v čl. 31 *Vídeňské úmluvy o diplomatických stycích*), bez ohledu na to, zda k takovému jednání došlo v době, kdy daná osoba již zastávala daný vysoký státní úřad nebo před tím, než nastoupila do funkce.⁶⁹¹ Imunita je však dané osobě garantována jen po dobu, po kterou vysoký státní úřad zastává. Takto široká imunita zahrnující i soukromé jednání nebývá zpochybňována u hlav států, předsedů vlád a diplomatů. Důvodem garantování takto široké imunity nejvyšším představitelům státu je, že jejich zatčení nebo zadržetí cizím státem by vedlo *de facto* ke změně vlády daného státu a tedy by bylo porušením dvou základních principů mezinárodního práva, a to principu státní suverenity a principu neintervence. Imunita *ratione personae* nejvyšších představitelů státu je i v praxi státy respektována, a to i v případech nařčení ze spáchání trestného činu dle mezinárodního práva.⁶⁹² Jediným případem, kdy byla cizím státem odmítnuta imunita hlavy státu, je případ *Spojené státy v. Noriega*,⁶⁹³ ve kterém však nedošlo k odmítnutí pravidla garantujícího imunitu hlavě státu jako takového, ale imunita byla odmítnuta na základě toho, že Spojené státy nikdy neuznaly generála Noriega za oficiální hlavu státu.⁶⁹⁴

Mezinárodní soudní dvůr vztáhl takto široce pojatou imunitu zahrnující i soukromé jednání nejen na „diplomatické a konzulární zástupce a určité vysoké představitele státu jako jsou hlava státu, předseda vlády,⁶⁹⁵ ale také na ministry zahraničních věcí.⁶⁹⁶ Výraz „jako jsou“ napovídá, že *Mezinárodní soudní dvůr* nepovažoval seznam představitelů států jmenovaných ve větě za uzavřený.

sítě vzájemných mezi-státních vztahů, která má zásadní význam pro uspořádaný a harmonický mezinárodní systém.“ in *D. Akande, S. Shah*, cit. v pozn. 10, str. 818

⁶⁹⁰ *Arrest Warrant case*, cit. v pozn. 316, odst. 54 in *D. Akande, S. Shah*, cit. v pozn. 10, str. 819

⁶⁹¹ *Arrest Warrant case*, cit. v pozn. 316, odst. 54–55 in *D. Akande, S. Shah*, cit. v pozn. 10, str. 819

⁶⁹² Příklady, kdy byla respektována imunita vysokých představitelů států cizími státy v případech nařčení ze spáchání mezinárodních zločinů viz *D. Akande, S. Shah*, cit. v pozn. 10, pozn. 16 a 17, str. 820

⁶⁹³ 117 F 3d 1206 (11th Cir. 1997) in *D. Akande, S. Shah*, cit. v pozn. 10, pozn. 18, str. 819

⁶⁹⁴ *D. Akande, S. Shah*, cit. v pozn. 10, pozn. 18, str. 820 *D. Akande, S. Shah*, cit. v pozn. 10, pozn. 28, str. 822

⁶⁹⁵ *Arrest Warrant case*, cit. v pozn. 316, odst. 53 in *D. Akande, S. Shah*, cit. v pozn. 10, str. 821

⁶⁹⁶ *Ibid.*

Akande a *Shah* považují poskytnutí absolutní imunity pokrývající jak jednání při zastupování státu, tak soukromé jednání, ministři zahraničních věcí (nebo ostatním ministrů vlády či jiným vysokým představitelům států mimo hlavy státu a předsedy vlády a diplomatů) za příliš široké a neopodstatněné účelem imunity, neboť odstranění jednoho z ministrů nebo jiných vysokých představitelů vlády nevede ke změně celé vlády a tedy takto široký rozsah imunity není nutný k zajištění respektování principu státní suverenity a neintervence v mezinárodním právu.

Pokud státní úředníci reprezentují stát v mezinárodních organizacích, je jim obvykle přiznána imunita na základě mezinárodní úmluvy. Tak články 29 a 31 *Úmluvy OSN o zvláštních misích* z roku 1969 stanoví, že jakýkoliv úředník zastupující svůj stát v rámci zvláštní mise nemůže být zatčen ani zadržen a požívá stejně jako členové diplomatického sboru státu imunity vůči trestní jurisdikci přijímajícího státu. Není jasné, zda toto pravidlo má zvykový charakter a mezinárodní právo, tak přiznává imunitu *ratione personae* širšímu okruhu než je hlava státu, předseda vlády, diplomaté a ministr zahraničních věcí dle rozhodnutí *Mezinárodního soudního dvora*. Některé státy odmítají zvykový charakter pravidla poskytující imunitu účastníkům zvláštních misí,⁶⁹⁷ naopak *Komise pro mezinárodní právo* zvykový charakter pravidla uznává⁶⁹⁸ a jiné státy odmítly zatknout úředníky cizích států s odkazem na zvykový charakter imunity příslušníků zvláštních misí,⁶⁹⁹ a to i v případech nařčení ze spáchání mezinárodních zločinů.⁷⁰⁰ Zvláštní mise je podle článku 1 *Úmluvy o zvláštních misích* „dočasná mise reprezentující stát, která je vyslána jedním státem do druhého státu s jeho souhlasem, aby se zabývala určitou otázkou nebo plnila určitý úkol,“ z čehož je dovozováno, že imunita příslušníků zvláštní mise je

⁶⁹⁷ USA v. Sissoko, 121 ILR 599 (SD Fla, 1997) in

⁶⁹⁸ Ročenka *Komise pro mezinárodní právo*, II. Díl (1967), str. 358 („Je teď všeobecně uznáváno, že státy mají povinnost poskytnout vybavení, privilegia a zmíněné imunity zvláštním misím a jejich příslušníkům“).

⁶⁹⁹ Například vláda Spojených států namítla imunitu v případě proti čínskému ministru obchodu - *Li Weixum v. Bo Xilai in D. Akande, S. Shah*, cit. v pozn. 10, pozn. 29, str. 822, Německo odmítlo zatknout Vedoucí protokolu rwandského prezidenta Rose Kabuye s odkazem na to, že je chráněna imunitou, na základě Francií vydaného zatykače v důsledku obvinění z terorismu, 128 ILR (2005) 713 in *D. Akande, S. Shah*, cit. v pozn. 10, pozn. 32, str. 822, Trestní komora německého federálního nejvyššího soudu akceptovala zvykovou povahu pravidla imunity účastníků zvláštních misí v případě *Tabatabai*, rozhodnutí z 27. února 1984, případ č. 4 StR 396/83, 80 ILR (1989) 388 (Německý federální nejvyšší soud) in *D. Akande, S. Shah*, cit. v pozn. 10, pozn. 34, str. 823

⁷⁰⁰ Například v případě *Bo Xilai* civovaném v předchozí poznámce se jednalo o nařčení z mučení in *D. Akande, S. Shah*, cit. v pozn. 10., str. 823

odvozena od souhlasu státu s danou misí. Souhlas státu s misí je tedy podmínkou imunity.⁷⁰¹ Imunita příslušníků zvláštních misí se však na rozdíl od nejvyšších představitelů státu a diplomatů nevztahuje na soukromé návštěvy.⁷⁰²

Imunita *ratione materiae*

Státní úředníci požívají obecně imunitu z jurisdikce cizích států ohledně úkonů provedených v rámci výkonu úřední moci. Tato imunita se označuje jako funkční imunita nebo imunita *ratione materiae*. Tato forma imunity je však spojena s výkonem úřední moci, ne s postavením úředníka, a tak se jí může dovolat každý, kdo vykonává úřední úkon jako v rámci výkonu úřední moci. Dovolat se jí mohou jak úředníci, kteří aktuálně úřad zastávají, tak bývalý úředníci ve vztahu k úkonům, které učinili v době, kdy úřad zastávali.⁷⁰³ Této imunity se mohou také dovolat ti kteří, ačkoliv nejsou státními úředníky nebo orgány, jednájí zastupující stát.⁷⁰⁴

Imunita *ratione materiae* znamená, že úředník není odpovědný za své úkony, které jsou pokládány za úkony státu a namísto je jeho individuální odpovědnost přenesena na stát. Tato forma je také označována jako funkční imunita.⁷⁰⁵ Imunita státních úředníků také zajišťuje, aby imunita státu nemohla být obcházena řízeními proti těm, kteří jednájí jménem státu.⁷⁰⁶

Imunita *ratione materiae* však na rozdíl od imunity *ratione personae* nezaručuje beztrestnost v případě nařčení ze spáchání trestného činu dle mezinárodního práva. Nejčastějšími argumenty odůvodňující neexistenci imunity *ratione materiae* vůči trestnímu stíhání v případě nařčení ze spáchání mezinárodního zločinu se opírají o to, že mezinárodní zločiny zeména ty porušující *jus cogens* nelze považovat za výkon úřední moci a suverénní akt státu nebo akt úřední moci a dále že

⁷⁰¹ *The Schooner Exchange v. McFaddon*, 11 US 116 (1812) (US Sup. Ct.) in *D. Akande, S. Shah*, cit. v pozn. 10, pozn. 36, str. 823

⁷⁰² *D. Akande, S. Shah*, supra pozn. 10, str. 823

⁷⁰³ *Ibid.*, str. 825

⁷⁰⁴ *Ibid.*

⁷⁰⁵ *Prosecutor v. Blaškić* (Objection to the Issue of Subpoena duces Tecum) IT-95-14-AR108 (1997), 110 ILR (1997) 607, at 707, odst. 38 in *D. Akande, S. Shah*, cit. v pozn. 10, pozn. 53, str. 826

⁷⁰⁶ Wickremasinghe: *Immunities Enjoyed by Officials of States and International Organizations*,“ in M. Evans (ed.), *International Law* (3rd edn, 2010), H. Fox: *The Law of State Immunity* (2nd edn, 2008) 455–463, oba v *D. Akande, S. Shah*, cit. v pozn. 10, pozn. 55, str. 827

kogentní normy zakazující trestné činy dle mezinárodního práva způsobují neplatnost odporujících norem poskytujícím imunitu, případně, že porušení *jus cogens* normy implikuje vzdání se imunity.⁷⁰⁷

Akande a *Shah* však přesvědčivě argumentují, že neaplikovatelnost imunity *ratione materiae* není důsledkem toho, že pachatel porušil *jus cogens* normu mezinárodního práva, ale toho že starší norma upravující imunitu *ratione materiae* byla v případech narčení ze spáchání mezinárodních zločinů nahrazena nově vyvinutým pravidlem mezinárodního práva zakládajícím universální jurisdikci.⁷⁰⁸

Akande a *Shah* argumentují, že ve stádiu řízení, kdy je namítána imunita nelze učinit závěr, zda stát skutečně jednal nelegálně a nelze tedy učinit závěr, že stát, který hrubě porušil mezinárodní právo se implicitně vzdal imunity. Takový postup by byl v trestních případech v rozporu s principem presumpce neviný.⁷⁰⁹ Smyslem imunity státu není ochránit je před důsledky jejich protiprávního jednání, ačkoliv v některých případech může mít imunita takové důsledky.⁷¹⁰ Imunita státu neznamená, že stát nenese v mezinárodním právu za porušení odpovědnost, avšak smyslem imunity je aby národní soudy nerozhodovali o legalitě nebo ilegalitě jednání cizích států.⁷¹¹ Tedy imunita nemůže být poskytnuta pouze takovému jednání, které je v souladu s mezinárodním právem, ale i jednání, které s ním v souladu není.⁷¹²

Jestli jednání státních úředníků je nebo není jednáním z úřední moci, nezávisí na jeho legalnosti dle mezinárodního nebo národního práva. Nelze tedy dojít k závěru, že mezinárodní zločin nelze považovat za jednání z moci úřední a tedy nekryté imunitou *ratione materiae*.⁷¹³ Při posuzování toho, zda se jedná o jednání z moci úřední, je třeba vzít v úvahu jaký je účel daného jednání – tj. zda tento účel je nějak spojen s politikou státu, či jeho účel je pouze soukromý – a jaké prostředky byly použity

⁷⁰⁷ *D. Akande, S. Shah*, cit. v pozn. 10, str. 828-9

⁷⁰⁸ *Ibid.*, str. 828

⁷⁰⁹ *Ibid.*, str. 830

⁷¹⁰ See McGregor: *Torture and State Immunity: Deflecting Impunity, Distorting Sovereignty*, 18 *EJIL* (2007) 903 in *D. Akande, S. Shah*, cit. v pozn. 10, str. 831

⁷¹¹ *D. Akande, S. Shah*, cit. v pozn. 10, str. 831

⁷¹² *Jones v. Saudi Arabia* [2006] UKHL 26 at odst. 12 (per Lord Bingham), obecně *Fox*, cit. v pozn. 337, kap. 13 in *D. Akande, S. Shah*, cit. v pozn. 10, pozn 73, str. 831

⁷¹³ *Tunks: Diplomats or Defendants? Defining the Future of Head-of-State Immunity*, 52 *Duke LJ* (2002), str. 659–660; *Tomonori: The Individual as Beneficiary of State Immunity: Problems of the Attribution of Ultra Vires Conduct*, 29 *Denver J Int'l L and Policy* (2001), str. 283 pozn. in *D. Akande, S. Shah*, cit. v pozn. 10, pozn. 75, str. 828-9

k uskutečnění jednání – tj. zda byl využit státní aparát.⁷¹⁴ Mezinárodní zločiny jsou většinou páčány státními úředníky v zájmu státu než ze soukromých zájmů.⁷¹⁵ Nehledě na to, že dovedení tohoto argumentu - že mezinárodní zločiny nelze považovat za jednání z moci úřední - do konce, by sice vedlo k závěru, že na ně nelze vztáhnout imunitu *ratione materiae* a umožnilo stanovit individuální trestní odpovědnost, ale také hrozí to, že tento argument by podpořil výklad, že mezinárodní zločin není jednáním státu a že tedy stát není za toto jednání odpovědný. To by vedlo k dalekosáhlým důsledkům pro odškodnění obětí mezinárodních zločinů a v podstatě by to zabránilo současnému mezinárodnímu systému mezinárodních soudů nebo kvasi-soudních orgánů založenému na odpovědnosti státu za porušování lidských práv vymáhat dodržování těch lidsko-právních závazků, jejichž porušení je zároveň mezinárodním zločinem.

Argument, že porušení *jus cogens* normy způsobuje neplatnost normy zaručující imunitu *ratione materiae* se potýká také s několika nelogičnostmi. Jednak ne všechny mezinárodní zločiny jsou porušením *jus cogens* normy. *Jus cogens* status má s určitostí pouze zákaz agrese, genocidy a mučení, o *jus cogens* statusu ostatních zákazů ostatních porušení spadající do kategorie mezinárodních zločinů nepaduje shoda.⁷¹⁶ Aby se kogentní norma zakazující porušení, která jsou mezinárodním zločinem, dostala do konfliktu s normou poskytující imunitu vůči těmto porušením, musela by existovat norma, která by stanovila závazek třetích států (jiných států, než těch odpovědných za porušení) trestně stíhat mezinárodní zločin prostřednictvím svých trestních soudů nebo poskytnout civilní prostředek nápravy v občanskoprávním řízení. Tato povinnost by navíc sama musela mít status *jus cogens*.

⁷¹⁴ Watts, cit. v pozn. 316, str. 56–57; Wirth: *Immunity for Core Crimes? The ICJ's Judgment in the Congo v. Belgium Case*, 13 EJIL (2002) 877, str. 891; Cassese: *When May Senior State Officials be Tried for International Crimes? Some Comments on the Congo v. Belgium Case*, 13 EJIL (2002) 853, str. 867–870 in D. Akande, S. Shah, cit. v pozn. 10, pozn. 77, str. 832

⁷¹⁵ Čl. 4 a 7, *International Law Commission's Articles on the Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts 2001*, UN Doc. A/CN.4/L.602

⁷¹⁶ D. Akande, S. Shah, cit. v pozn. 10, str. 833

Povinnost třetích států trestně stíhat však existuje pouze v případě některých mezinárodních zločinů konkrétně závažných porušení Ženevských konvencí⁷¹⁷ a mučení.⁷¹⁸ Avšak v případě válečných zločinů nebo zločinů proti lidskosti taková povinnost třetích států neexistuje,⁷¹⁹ třetí státy mají pouze právo trestně stíhat. Stejně tak neexistuje povinnost třetích států poskytnout prostředek nápravy v civilním řízení.⁷²⁰ Tam, kde existuje povinnost trestně stíhat, nemá tato povinnost povahu *jus cogens*. *Jus cogens* povahu má pouze norma zakazující porušení, které je trestným činem dle mezinárodního práva, ne však norma upravující povinnost třetích států trestně stíhat její porušení. Pokud by totiž povinnost třetích států trestně stíhat měla *jus cogens* charakter převážila by i nad ostatními normami mezinárodního práva upravující právo na spravedlivý proces nebo práva jiných států a třetí stát by musel trestně stíhat, i pokud by trestní stíhání tato práva porušovalo.⁷²¹

Objevují se také názory, že porušení *jus cogens* normy zakládá universální jurisdikci. To však není obecně platné, vzhledem k tomu, že universální jurisdikce se neuplatňuje ohledně trestného činu agrese.⁷²² I kdyby porušení *jus cogens* zakládalo universální jurisdikci, neznamená to, že povinnost trestně stíhat na základě universální jurisdikce by rovněž byla kogentního charakteru. Obecně sekundární normy, upravující důsledky porušení kogentního závazku nemají kogentní povahu. Tak například ačkoliv státy mají povinnost neuznat situace vytvořené porušením *jus cogens* závazku, dle

⁷¹⁷ čl. 49, 1. Ženevská konvence (1949), 75 UNTS 31; čl. 50, 2. Ženevská konvence (1949), 75 UNTS 85; čl. 129, 3. Ženevská konvence (1949), 75 UNTS 135; čl. 146, 4. Ženevská konvence, (1949), 75 UNTS 287; čl. 85(1), První dodatkový protokol k Ženevským úmluvám z roku 1949 (1977)

⁷¹⁸ Čl. 7 *Úmluvy proti mučení a jinému krutému, nelidskému a ponižujícímu zacházení nebo trestu* (1984), 1465 UNTS 85

⁷¹⁹ B. Broomhall: *International Justice and the International Criminal Court: Between Sovereignty and the Rule of Law* (2003), str. 111–112; Meron: *International Criminalization of Internal Atrocities*, in T. Meron: *War Crimes Law Comes of Age* (1998), 228, str. 249–256 in *D. Akande, S. Shah*, cit. v pozn. 10, pozn. 96, str. 835

⁷²⁰ *D. Akande, S. Shah*, cit. v pozn. 10, str. 835

⁷²¹ *Ibid.*, str. 836

⁷²² Viz. Akande, 'Prosecuting Aggression: The Consent Problem and the Security Council Issue', Oxford ELAC Working Paper (May 2010), dostupný z www.elac.ox.ac.uk/downloads/dapo%20akande%20working%20paper%20may%202010.pdf, viz. také Res. RC/Res. 6 adopted at the Kampala Review Conference by states parties to the Statute of the International Criminal Court (June 2010), Annex III, 'Understandings regarding the amendments to the Rome Statute of the International Criminal Court on the Crime of Aggression', at para. 5: '[i]t is understood that the amendments [relating to aggression] shall not be interpreted as creating the right or obligation to exercise domestic jurisdiction with respect to an act of aggression committed by another State'.

názoru *Mezinárodního soudního dvora* tato norma nemá kogentní charakter a může ustoupit humanitárním zájmům, kdy by neuznání situace vedlo k vážnému zásahu do soukromých práv.⁷²³

V mnoha případech tedy pokud třetí stát trestně nestíhá podezřelé ze spáchání mezinárodního zločinu nebo neposkytne civilní prostředek nápravy s odvoláním na imunitu, neporušuje žádný mezinárodní závazek. I v případech, kdy existuje povinnost trestně stíhat nebo poskytnout opravný prostředek v civilním řízení, tato povinnost nedosahuje statutu *jus cogens*. Proto nedochází ke konfliktu *jus cogens* povinnosti trestně stíhat a pravidla zaručující imunitu. Argument, že imunita neexistuje vůči porušením *jus cogens* normy byl odmítnut *Evropským soudem pro lidská práva* v případě *Al-Adsani v. United Kingdom*,⁷²⁴ a tento právní názor byl opakován soudem i v dalších případech. Ačkoliv případy se týkaly pouze imunity státu vůči žalobám v civilním řízení, lze učinit závěr, že tím spíše by Soud uznal aplikovatelnost imunity i v trestních věcech. Navíc *Mezinárodního soudní dvůr* uznal v případě *Arrest Warrant*, že imunita *ratione personae* hlavy státu, předsedy vlády a ministra zahraničních věcí se aplikuje i v případech narčení z mezinárodních zločinů.⁷²⁵

V posledních letech proběhlo velké množství případů trestního stíhání úředníků cizích států za mezinárodní zločiny i přesto, že podle výše uvedených norem by byly chráněni *imunitou ratione materie*.⁷²⁶ Tato trestní stíhání implicitně nebo explicitně imunitu těchto úředníků ve vztahu k mezinárodním zločinům odmítla. *Akande a Shah* tedy dospívají k závěru, že vzhledem k tomu, že výše uvedené argumenty při bližším zkoumání neobstojí, vysvětlením proč není imunita v těchto případech respektována je, že starší norma zajišťující státním úředníkům imunitu *ratione materiae*

⁷²³ '[T]he non-recognition of South Africa's administration of the Territory should not result in depriving the people of Namibia of any advantages derived from international co-operation . . . the effects of which can be ignored only to the detriment of the inhabitants of the territory': *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South African in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970)* [1971] ICJ Rep 16, at para. 125

⁷²⁴ *Al-Adsani v. United Kingdom*, *supra* note 82, at para. 61. A similar conclusion was reached by the British Branch of the Human Rights Section of the International Law Association, 'Report on Civil Actions in the English Courts for Serious Human Rights Violations Abroad' [2001] *European Human Rts L Rev* 129.

⁷²⁵ *Arrest Warrant case*, *supra* note 9, at para. 58. Although note the dissenting opinions of Judges Al-Khasawneh and Van den Wyngaert, *ibid.*, at 7 and 28 respectively

⁷²⁶ See Cassese, *supra* note 77, at 870–871, referring to cases in which Israeli, French, Italian, Dutch, British, US, Polish, Spanish, and Mexican courts have entertained proceedings against foreign state officials (particularly foreign military officers) in respect of war crimes, crimes against humanity, and genocide; Cryer *et al.*, *supra* note 90, at ch. 4

ustupuje novější normě, dle které imunita *ratione materiae* se neaplikuje, pokud jde o trestní stíhání za trestné činy dle mezinárodního práva.⁷²⁷ Jedním z důvodů imunity *ratione materiae* je to, že jednání státních úředníků je považováno za jednání státu, za které je odpovědný stát, ne jednotlivec. V případě mezinárodních trestných činů se však vyvinula nová norma, kdy skutečnost, že jednotlivec jednal z moci úřední, jej nezbavuje individuální odpovědnosti za trestné činy dle mezinárodního práva.⁷²⁸ Pokud by tomu tak nebylo, tak by byl ohrožen smysl mezinárodního trestního práva tj. učinit trestně odpovědným jednotlivce včetně státních úředníků. Vývoj universální jurisdikce ve vztahu k mezinárodním zločinům svědčí o tom, že mezinárodní právo umožňuje třetím státům vykonávat jurisdikci nad oficiálními úkony cizích států v souvislosti s posouzením trestní odpovědnosti jednotlivce za tyto činy a tedy odporuje účelu imunity *ratione materiae* zabránit kontrole cizích států nad úředními úkony jiných států prostřednictvím soudních řízení proti jejich státním úředníkům.⁷²⁹

To platí zejména v případech, kdy starší se norma garantující imunitu a novější norma zakládající universální jurisdikci aplikované na stejné okolnosti překrývají. V takových případech nelze než dojít k závěru, že novější norma zakládající universální jurisdikci ruší imunitu, neboť by jinak novější norma zakládající universální jurisdikci neměla smysl. Ačkoliv norma zakládající universální jurisdikci je širší, neboť dává třetímu státu právo stíhat v případě z narčení z mezinárodních zločinů jak úřední osoby jednající jménem státu, tak i osoby, které nevykonávají nebo nevykonávali žádné úřední pravomoci, lze přijmout, že v rozsahu v jakém se normy garantující imunitu a zakládající universální jurisdikci překrývají, norma zakládající universální jurisdikci převáží.⁷³⁰ Ohledně mučení a nucených zmizení tento závěr silně podporují mezinárodní úmluvy upravující universální jurisdikci ve vztahu k těmto trestným činům dle mezinárodního práva vůči státním úředníkům. *Úmluva proti mučení* jako jeden

⁷²⁷ For a similar view see McGregor, *supra* note 71, at 912–918.

⁷²⁸ See Art. 7, London Agreement for the International Military Tribunal at Nuremberg (1945), 82 UNTS 279; Art. 6, Charter of the International Military Tribunal for the Far East (1946), TIAS 1589; Art. 7(2), Statute of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia (1993), UN SC Res 827 (1993); Art. 6(2), Statute of the International Criminal Tribunal for Rwanda (1994), UN SC Res 995 (1994); Art. 27(1), ICC Statute, *supra* note 111; and Art. 6(2), Statute of the Special Court for Sierra Leone (2002), available at: www.sc-sl.org. While these treaty texts apply to the respective tribunals, there is no doubt that this lack of a substantive defence is now a principle of international law applicable even with respect to domestic prosecutions. See the works cited *supra* in note 114

⁷²⁹ D. Akande, S. Shah, cit. v pozn. 10, str. 840

⁷³⁰ *Ibid.*, str. 842

z definujících elementů mučení stanoví, že je působeno“*veřejným činitelem nebo jinou osobou jednajícím z úředního pověření nebo z jejich podnětu či s jejich výslovným nebo tichým souhlasem.*“⁷³¹

Úmluva proti mučení zároveň zakládá třetím státům povinnost trestně stíhat pachatele mučení, pokud se nachází na jejich území, nebo jej vydat do státu, kde bude trestně stíhán.⁷³² Dle úmluvy může být trestný čin mučení spáchán pouze veřejným činitelem nebo osobou jednajícím z úředního pověření, kterým je garantována dle starší normy mezinárodního práva imunita *ratione materiae*. Pokud by norma garantující imunitu zůstala nadále aplikovatelná, další ustanovení úmluvy zakládající universální jurisdikci států vůči těmto osobám a stanovící dokonce povinnost třetích států tyto osoby trestně stíhat, by neměly žádný smysl. Podobně *Mezinárodní úmluva na ochranu všech osob před nuceným zmizením* stanoví, že trestný čin nuceného zmizení může být spáchán pouze „agentem“ státu nebo s autorizací, podporou nebo tichým souhlasem státu.⁷³³ Stejně tak tato úmluva stanoví povinnost třetích států trestně stíhat nebo vydat jednotlivce nařčené ze spáchání nucených zmizení, což je v rozporu s imunitou garantovanou *ratione materiae*. Úmluvou uložená povinnost třetích států trestně stíhat pachatele nucených zmizení je neslučitelná s jejich imunitou *ratione materiae*.⁷³⁴

Určujícím znakem genocidy, válečných zločinů a zločinů proti lidskosti dle jejich definice ve Statutu Mezinárodního trestního soudu však není, že byly spáchány v rámci výkonu veřejné moci.

Určujícím elementem válečných zločinů páchaných v mezinárodním konfliktu (tj. závažná porušení *Ženevských konvencí*⁷³⁵ a další závažná porušení psaných i zvykových pravidel, jak jsou definovány v Římském statutu⁷³⁶) sice není fakt, že byly spáchány v rámci výkonu veřejné moci, ale vzhledem k tomu, že válečný zločin musí být spáchán v souvislosti s mezinárodním konfliktem, jsou válečné zločiny v mezinárodním konfliktu ve velké většině případů páchaný příslušníky ozbrojených sil státu

⁷³¹ Čl. 1 *Úmluvy proti mučení*, viz pozn. 349

⁷³² Čl. 5 odst. 2 a čl. 7 *Úmluvy proti mučení*, viz pozn. 349

⁷³³ Čl. 2, 4, 9 a 11 odst. 1 *Mezinárodní úmluvy na ochranu všech osob před nuceným zmizením (International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance)*, 2006, Rezoluce Valného shromáždění OSN 61/177, 20. prosince 2006, A/RES/61/177

⁷³⁴ *D. Akande, S. Shah*, cit. v pozn. 10, str. 843

⁷³⁵ Čl. 49, 50, 129 a 149 *Ženevských konvencí* z roku 1949, viz. pozn. 348

⁷³⁶ Čl. 8 odst. 2 *Statutu Mezinárodního soudního dvora (Rome Statute of the International Criminal Court)* (1998), 2187 UNTS 3

nebo jinými osobami vykonávající státní moc. Také v případě válečných zločinů spáchaných v mezinárodním konfliktu by universální jurisdikce založená *Ženevskými konvencemi*⁷³⁷ a zvykovým právem⁷³⁸ pozbývala smyslu, pokud by vůči ní bylo možné namítnout funkční imunitu.⁷³⁹ V případě válečných zločinů páchaných ve vnitrostátním konfliktu, kdy minimálně jedna strana nereprezentuje veřejnou moc, avšak druhá strana konfliktu často představuje veřejnou moc. I vůči těmto zločinům mezinárodní právo zakládá universální jurisdikce.⁷⁴⁰ Uplatnění normy zaručující imunitu představitelům veřejné moci by tak vedlo k tomu, že trestně stíhat by bylo možné pouze jednu ze stran konfliktu. Definice zločinů proti lidskosti ve Statutu *Mezinárodního trestního soudu* nevyžaduje, aby tyto činy byly spáchány v rámci ozbrojeného konfliktu nebo v rámci výkonu veřejné moci.⁷⁴¹ *Akande* a *Shah* uvádějí několik případů, kdy byly představitelé veřejné moci trestně stíháni za spáchání zločinů proti lidskosti imunitě navzdory, z čehož dovozují, že pravidlo, které založilo universální jurisdikci ve vztahu k zločinům proti lidskosti, zároveň znemožnilo uplatnění funkční imunity.⁷⁴² V případě genocidy lze argumentovat, že na základě čl. 6 *Úmluvy o prevenci a trestání zločinu genocidy*, který stanoví povinnost státu, na jehož území ke genocidě došlo, genocidu trestně stíhat⁷⁴³ a stanoviska *Mezinárodního soudního dvora*, že závazky z *Úmluvy* se vztahují také na genocidu páchanou extraterritoriálně,⁷⁴⁴ lze dovodit, že imunita *rationae materiae* se neuplatní,

⁷³⁷ viz pozn. 366

⁷³⁸ Studie zvykového mezinárodního humanitárního práva Mezinárodního výboru Červeného kříže (*IRRC Study of Customary International Humanitarian Law*), pravidlo 157, J. Henckaerts and L. Doswald-Beck: *Customary International Humanitarian Law*, Volume 1 (2005), str. 604–607 in *D. Akande, S. Shah*, cit. v pozn. 10, pozn. 133, str. 844

⁷³⁹ *D. Akande, S. Shah*, cit. v pozn. 10, str. 844

⁷⁴⁰ Pravidlo 157 Studie zvykového mezinárodního humanitárního práva, cit. v pozn. 369 se považuje za vztahující se, jak na mezinárodní, tak vnitrostátní konflikty in *D. Akande, S. Shah*, cit. v pozn. 10, pozn. 135 str. 844, případy uplatnění universální jurisdikce ve vztahu k válečným zločinům spáchaným ve vnitrostátním konfliktu viz *D. Akande, S. Shah*, cit. v pozn. 10, pozn. 135 str. 844

⁷⁴¹ Čl. 7 odst. 2 a) *Statutu Mezinárodního trestního soudu*, viz pozn. 367

⁷⁴² *D. Akande, S. Shah*, supra pozn. 10, str. 845

⁷⁴³ (*Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*), rezoluce Valného shromáždění 260 A (III) z 9. prosince 1948

⁷⁴⁴ *Application of Genocide Convention, Preliminary Objections* (Bosnia and Herzegovina v. Yugoslavia) [1996] ICJ Rep 594, at para. 31 in *D. Akande, S. Shah*, supra pozn. 10, pozn. 144, str. 845

pokud dojde k trestnímu stíhání na území státu, kde ke genocidě došlo. Při přípravě Úmluvy proti genocidě bylo však zakotvení universální jurisdikce v úmluvě odmítnuto.⁷⁴⁵

V případě válečných zločinů ve vnitrostátních konfliktech, zločinů proti lidskosti a genocidy nejsou argumenty podporující stanovisko, že založení universální jurisdikce mezinárodním právem současně znamená odmítnutí imunity *ratione materiae*, tak přesvědčivé, neboť universální jurisdikce se v těchto případech nevztahuje nejen na pachatele jednajících z moci úřední, ale i na soukromé jednání osob. Argumentem podporujícím stanovisko, že universální jurisdikce zároveň znamená odmítnutí imunity *ratione materiae* je účel universální jurisdikce, kterým je zabránit beztrestnosti pachatelů mezinárodních zločinů, neboť jejich pachatelé často jednájí jménem nebo s podporou a souhlasem státu, a stát tedy není ochotný tyto pachatele trestně stíhat.⁷⁴⁶

Závěry ohledně vztahu universální jurisdikce a imunity představitelů veřejné moci jsou tedy následující: universální jurisdikci nelze uplatnit vůči osobě, která je chráněna imunitou *ratione personae*,⁷⁴⁷ imunitu *ratione materiae* nelze uplatnit v případech trestního stíhání mezinárodních zločinů na základě universální jurisdikce - mučení, nucených zmizení, válečných zločinů v mezinárodním konfliktu, pokud jak stát pachatele, tak třetí stát je stranou příslušné mezinárodní úmluvy. Existují silné argumenty podporující neaplikovatelnost imunity *ratione materiae* v případech těchto zločinů, i pokud státy nejsou stranou těchto úmluv na základě zvykového práva a i vůči ostatním mezinárodním zločinům (válečné zločiny ve vnitrostátním konfliktu, zločiny proti lidskosti, genocida). Tedy státní úředníci, jejichž imunita *ratione materie* se neuplatní vůči universální jurisdikci, a bývalí vrcholní představitelé státu, kteří již nejsou chráněni imunitou *ratione personae* a jejichž imunita *ratione materiae* se rovněž neuplatní mohou být zatčeni a trestně stíháni za tyto zločiny, nacházejí-li se na území třetího státu,

⁷⁴⁵ Zpráva Ad hoc Výboru proti genocidě (*Ad hoc Committee on Genocide*), UN Doc E/794 (1948), str. 32 in *D. Akande, S. Shah*, supra pozn. 10, pozn. 143, str. 845

⁷⁴⁶ *D. Akande, S. Shah*, supra pozn. 10, str. 846

⁷⁴⁷ Případ *Arrest Warrant*, supra pozn. 318, odst. 59

Zvláštní kategorii pak představují bývalí diplomaté, kterým je imunita *ratione materiae* poskytnuta ne na základě zvykového práva, ale na základě *Vídeňské úmluvy o diplomatických stycích*.⁷⁴⁸ Tato imunita dle Vídeňské úmluvy trvá ohledně jednání učiněného v rámci výkonu diplomatické funkce, i po opuštění této funkce. Vzhledem k tomu, že tato imunita je odvozena ze stále účinné úmluvy, nelze dovést, že toto pravidlo bylo nahrazeno novým zvykovým pravidlem o universální jurisdikci. Podle *Akande a Shah* stát, ve kterém je současný diplomat nebo byl bývalý diplomat akreditován má povinnost respektovat jeho imunitu *ratione materiae* i v případě, že je nařčen ze spáchání trestného činu dle mezinárodního práva. Avšak toto pravidlo ohledně diplomatické imunity *ratione materiae* není platné ve vztahu k třetím státům.⁷⁴⁹ Ve vztahu ke třetím státům je pozice bývalého diplomata stejná jako jiných představitelů veřejné moci cizího státu tj. má právo na imunitu *ratione materiae* odvozené od imunity státu a tedy může být třetím státem stíhán na základě universální jurisdikce pro podezření ze spáchání trestných činů dle mezinárodního práva.⁷⁵⁰

Imunita *ratione personae* nejvyšších představitelů státu a diplomatů a představitelů států na zvláštních misích neumožňuje tyto osoby trestně stíhat na základě universální jurisdikce po dobu, kdy vykonávají své funkce, nevede však k beztrestnosti, neboť umožňuje trestní stíhání na základě universální jurisdikce poté, co osoba opustila úřad nebo přestala vykonávat mezinárodní funkce.⁷⁵¹

Imunita *ratione materiae* není aplikovatelná v případě trestního stíhání za trestné činy dle mezinárodního práva.

Nápravu porušení lidských práv lze vymáhat, jednak civilní žalobou, proti státu odpovědným za porušení, civilní žalobou proti osobě jednající z úřední moci a trestném stíhání osob vykonávající veřejnou moc.⁷⁵²

Vzhledem k tomu, že trestní jurisdikce státu je především teritoriální a úředníci cizích států obvykle nevykonávají úřední moc na území jiných států, trestní stíhání úředníků cizích států za úkony učiněné

⁷⁴⁸ Čl. 39 odst. 2 *Vídeňské úmluvy o diplomatických stycích* (Vienna Convention on Diplomatic Relations), (1961)

⁷⁴⁹ *Former Syrian Ambassador to the German Democratic Republic case*, Case No. 2 BvR 1516/96 (1997), 115 ILR 595, str. 610 -613 in *D. Akande, S. Shah*, supra pozn. 10, str. 845, pozn. 164

⁷⁵⁰ *D. Akande, S. Shah*, supra pozn. 10, str. 851

⁷⁵¹ *Ibid.*, str. 851

⁷⁵² *Ibid.*

v rámci výkonu úřední moci je výjimečné a imunita *ratione materiae* se uplatňuje spíše v civilních než trestních věcech.⁷⁵³ Jen v případě mezinárodního konfliktu osoby účastníci se bojů vykonávají „úřední moc“ (vedou válku) na území druhého státu. Mezinárodní humanitární právo však zakazuje nepřátelskému státu trestně stíhat osoby účastníci se bojů pouze pro jejich účast v boji, pokud dodržují pravidla války.⁷⁵⁴

V té souvislosti vyvstává otázka, zda pokud se imunita *ratione materiae* neuplatní v případech stíhání pro mezinárodní zločiny, uplatní se v případech civilních žalob proti představitelům státu? Imunita *ratione materiae* se častěji uplatňuje v civilních řízeních než v trestních. Mají být imunita vykonavatelů veřejné moci vůči civilním žalobám posuzována analogicky k imunitě státu, jako nepřímá žaloba proti státu? Nebo má být imunita vykonavatelů veřejné moci vůči civilním žalobám posuzována analogicky jako jejich imunita vůči trestnímu stíhání?⁷⁵⁵

Pokud budeme posuzovat imunitu vůči civilním žalobám analogicky k imunitě vůči trestnímu stíhání, odůvodnění neaplikovatelnosti imunity při trestním stíhání mezinárodních zločinů bude mít zásadní důsledky pro rozsah imunity v civilních řízeních. Pokud přijmeme jako správný argument, že trestní stíhání na základě universální jurisdikce navzdory imunitě *ratione materiae* je možné v důsledku zrušení starší normy poskytující imunitu *ratione materiae* novější normou upravující universální jurisdikci, vede to k jiným důsledkům pro oběti mezinárodních zločinů než odmítnutí imunity *ratione materiae* na základě hierarchie norem mezinárodního práva a *jus cogens* statusu zákazu jednání, které jsou mezinárodními zločiny. K jinému závěru také dospějeme přijetím argumentu, že jednání porušující lidská práva nelze považovat za jednání z moci úřední.⁷⁵⁶

Vzhledem k tomu, že uplatnění trestní jurisdikce vůči jednotlivci je mnohem větší zásah ze strany třetího státu než uplatnění jurisdikce civilní, lze dojít k závěru, že v případech, kdy mezinárodní právo

⁷⁵³ *Ibid.* str. 826

⁷⁵⁴ Ipsen: „*Combatants and Non-Combatants*“, in D. Fleck (ed.), *The Handbook of Humanitarian Law of Armed Conflict* (2nd edn, 2008), at 79, 82 in D. Akande, S. Shah, cit. v pozn. 10, pozn. 50, str. 826

⁷⁵⁵ *Ibid.*, str. 852

⁷⁵⁶ *Ibid.*

přiznává universální jurisdikci nad mezinárodními zločiny nelze namítat imunitu *ratione materiae* ani v civilních řízeních. Tím spíše, že v mnoha státech se mohou oběti trestných činů domáhat odškodnění pachatelem v rámci adhezního řízení (civilní řízení spojené s trestním řízením).⁷⁵⁷ To je velmi praktické pro oběti mezinárodních zločinů. Pokud je neaplikovatelnost imunity vůči civilním žalobám založena na argumentu překonání starší normy zakládající imunitu *ratione materiae* novější normou o universální jurisdikci, neuplatnila by se tato imunita v civilním řízení pouze v rozsahu, v jakém se neuplatňuje tato imunita v trestním řízení, tedy pouze ve vztahu k omezenému okruhu porušování lidských práv, které jsou trestná dle mezinárodního práva.

V případě, že neaplikovatelnost imunity *ratione materiae* je postavena na argumentu hierarchie norem mezinárodního práva a tedy nadřazenosti *jus cogens* zákazů určitých jednání nad normou poskytující imunitu *ratione materiae*, důsledkem by bylo, že žalobu v civilním řízení by bylo možné využít pouze v případech, kdy došlo k porušení *jus cogens* normy.

Naopak, pokud by jakékoliv jednání porušující lidská práva nebylo považováno za jednání z moci úřední, okruh porušování lidských práv, v jejichž případě by byla obětí dostupná vůči představitelům veřejné moci civilní žaloba, by byl mnohem širší, tedy nevztahoval by se pouze na porušení trestná dle mezinárodního práva, ale i na porušení, která trestnými činem dle mezinárodního práva nejsou.⁷⁵⁸

IX. Závěr

Oběti vážných porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva se potýkají při realizaci svých práv s řadou praktických překážek daných zapojením státu do porušování. V případě masových porušování lidských práv jsou možnosti realizace práv obětí omezeny velkým počtem obětí, malou kapacitou státních institucí včetně soudnictví vyrovnat s velkým počtem žádostí obětí, a omezenými zdroji společnosti.

⁷⁵⁷ *Ibid.*

⁷⁵⁸ *Ibid.*

Vedle praktických překážek naráží oběti vážných porušení na mnoho dosud nevyjasněných doktrinálních otázek v mezinárodním právu, což stěžuje obětem možnost domoci se nápravy porušení.

Problém začíná již na samém počátku. Která všechna porušení patří do množiny vážných porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva není jasné. Terminologie jako „hrubá,“ „vážná,“ „masová“ a „systematická“ porušení lidských práv jsou používána v mezinárodních dokumentech nejednotně. Ačkoliv vážná porušení se do velké míry překrývají s kogentními lidskoprávními normami, s nederogovatelnými závazky, závazky erga omnes a trestnými činy dle mezinárodního práva, nelze je s těmito množinami ztotožňovat. Přestože mnohá vážná porušení jsou porušením *jus cogens* normy, převažuje názor, že *jus cogens* status normy je omezen pouze na kogentní zákaz a nezahrnuje důsledky jeho porušení a závazky z něj vyplývající. *Jus cogens* status normy má pak malý význam pro oběti těchto porušení. Důsledky porušení nepřeváží nad ostatními nekogentními normami mezinárodního práva jako je například imunita představitelů států.

Není-li jasné, která porušení patří mezi vážná porušení, není ani jasné, kdo patří mezi oběti vážných porušení. Na mezinárodní úrovni neexistuje jednotně přijímaná definice oběti vážných porušení. V mezinárodním právu je však přijímána typologie obětí na přímé a nepřímé oběti, osoby, která intervenovaly ve prospěch oběti, kolektivní oběti a právnické osoby. Příznivé pro oběti zejména pro oběti masově páchaných vážných porušení je, že mezinárodní normy nespojují status oběti a její právo na nápravu s identifikováním konkrétního pachatele. Oběť i by tedy měl být zaručen přístup k efektivnímu prostředku nápravy a oběti by měly mít možnost reparace i v případech, kdy se nepodaří určit pachatele .

Klasické mezinárodní mechanismy na ochranu lidských jsou založeny na principu subsidiarity, který do určité míry předpokládá dobrou vůli států lidská práva dodržovat a jednotlivá porušení lidských práv považuje za exces. Vážná porušení, zvláště pak ta páchaná v masové měřítku jsou ve většině případů páchaná státem nebo s určitým podílem státu na jejich páchání. Klasické mezinárodní mechanismy

proto nedokáží efektivně zajistit ochranu před vážnými porušováními lidských práv, zejména těch páchaných v masovém měřítku.

Řada nezávazných dokumentů mezinárodního práva podrobně specifikuje standardy práv obětí „běžných“ trestných činů, které by státy měly implementovat na národní úrovni. Standardy týkajících se obětí mezinárodních trestných činů dle mezinárodního práva a obětí „běžných“ trestných činů se navzájem ovlivňují, a obětem nejzávažnějších zásahů do lidské důstojnosti by měla být poskytnuta minimálně stejná práva jako obětem běžných trestných činů. Standardy, které se vztahují na postavení a zacházení s oběťmi v národních právních systémech, mají význam pro oběti mezinárodních trestných činů také v případě, pokud jsou jejich pachatelé trestně stíháni národními systémy.

V této práci jsou práva obětí vážných porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva rozčleněna do čtyři základních skupiny práv obětí (právo na účinný prostředek nápravy – právo na přístup ke spravedlnosti, právo na ochranu, právo na účast na řízení a právo znát pravdu). Právo na účinný prostředek nápravy pak zahrnuje právo na ukončení trvajících porušení, vytvoření soudního a/nebo správního mechanismu, který se zabývá údajnými porušeními, provedení vyšetřování údajného porušení, postavení osob odpovědných za porušení před spravedlnost, efektivní a rovný přístup ke spravedlnosti, přiměřenou, efektivní a neprodlenou nápravu utrpěné újmy (reparace), přijetí preventivních opatření k zabránění opakování porušení, v některých případech právo na přijetí předběžných opatření.

Ačkoliv tato práva obětí a jim odpovídající povinnosti států jsou zcela opodstatněná v individuálních případech hrubých porušení lidských práv, neodpovídají často potřebám společnosti nebo jsou prakticky nesplnitelné. Povinnosti státu trestně stíhat a potrestat osoby odpovědné za porušení mohou vést ke komplikacím v situacích, kdy dochází k vážným porušením lidských práv v masovém rozsahu v rámci ozbrojeného konfliktu, občanského konfliktu nebo represivním režimem.⁷⁵⁹ V těchto

⁷⁵⁹ Státy zpamatovávající se z ozbrojeného konfliktu, civilního konfliktu nebo represe jsou označovány jako „society in transition“ – společnost v transformaci, viz např. *Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights (2006), Rule-of-Law Tools for Post-Conflict States: Prosecution Initiatives*

situacích vzniká dilema mezi dosažením míru a spravedlnosti, kdy by trestní stíhání osob odpovědných za porušení mohlo vážně ohrozit dosažení nebo udržení míru. Státy v transformaci naráží ohledně plnění povinnosti trestně stíhat a potrestat pachatele také na nedostatek finančních i personálních zdrojů. Z těchto důvodů se ačkoliv odborníci z velké části shodují, že masová porušování lidských práv a humanitárního práva vyžadují povolání odpovědných osob k odpovědnosti, konsensus již nepanuje ohledně toho, jestli odpovědí má být vždy trestní stíhání.⁷⁶⁰ Zatímco blanketní amnestie za porušení lidských práv jsou považovány za nepřijatelné, o podmíněčných amnestiích nepanuje shoda. Zejména neexistují mezinárodní standardy určující za splnění jakých podmínek je podmíněčná amnestie v případech masových porušování lidských práv přípustná.

Ačkoliv princip reparace jako odstranění všech následků porušení je hlavním principem v případech individuálních hrubých porušení. Reparace za masová a systematická porušování lidských práv zpravidla není možné v praxi poskytnout všem v plné výši vzhledem k velkému počtu obětí a nedostatku zdrojů pro různé urgentní cíle a potřeby společnosti v praxi a je nutné na místo plné reparace poskytnout spravedlivé a odpovídající reparace. Kvalitativní i kvantitativní rozdíly mezi vážnými a ostatními porušeními lidských práv se odrážejí také v tom jaké prostředky nápravy jsou obětem dostupné.⁷⁶¹

Právo na ochranu obětí a právo na pravdu jsou výslovně zakotveny pouze v nezávazných dokumentech a jsou dovozovány s jiných závazných norem. Právo obětí na přístup k řízení nelze považovat za všeobecně garantované a mezinárodní orgány nejsou jednotné ohledně toho, co takové právo zahrnuje. V případech masových porušování lidských práv klasický mechanismus získání reparací prostřednictvím soudního systému nestačí kvůli velkému počtu žádostí a jej třeba doplnit jej reparačním programem.

⁷⁶⁰ ABRAMS, Steven R. Ratner; Jason S. *Accountability for human rights atrocities in international law: beyond the Nuremberg legacy*. 2. ed. Oxford [u.a.]: Oxford Univ. Press, 2001. ISBN 978-019-8298-717, str.17.

⁷⁶¹ SHELTON, Dinah. *Remedies in international human rights law*. 2. ed., publ. new as paperback. Oxford [u.a.]: Oxford Univ. Press, 2006. ISBN 978-019-9207-534, str. 389.

V důsledku fragmentace mezinárodního práva neexistuje ucelený a integrovaný přístup k odpovědnosti a reparacím za vážná porušení, což umožňuje v některých případech pachatelům se odpovědnosti vyhnout. Nově se v mezinárodním právu objevil koncept „odpovědnost chránit,“ který se ale zakotvuje tuto povinnost pouze ohledně genocidy, válečných zločinů a zločinů proti lidskosti. Významným odpovědnostním mechanismem za vážná porušení je mezinárodní trestní právo. Mezinárodní trestní právo však postrádá ucelenost a komplexnost. Neochota států podřídit některé skutky mezinárodně právnímu trestnímu režimu poukazuje na nedostatek ohledu států na oběti těchto trestných činů. Nově se v mezinárodním právu konsoliduje princip universální jurisdikce, který umožňuje každému státu má právo trestně stíhat jejich pachatele vážných porušení jménem celé mezinárodní komunity, pokud stát, který by měl normálně jurisdikci, není schopen nebo ochoten pachatele trestně stíhat a pokud mezinárodním soudům a tribunálům chybí k trestnímu stíhání pachatelů jurisdikce nebo praktické prostředky. Státy však využívají tohoto principu pouze sporadicky. Nejen, že nepanuje shoda ohledně toho, ve vztahu ke kterým trestným činům dle mezinárodního práva mezinárodní zvykové právo zakládá univerzální jurisdikci, nepanuje shoda ani o podmínkách uplatnění universální jurisdikce. Univerzální jurisdikci nelze uplatnit vůči osobě, která je chráněna imunitou *ratione personae*. V mezinárodním právu se však konsoliduje norma, kdy je možné prolomit v případě trestního stíhání vážných porušení, která jsou trestnými činy dle mezinárodního práva, imunity *ratione materiae*.

Zejména v případech masových hrubých porušení státy mají velmi malou praktickou možnost dostát svým mezinárodně právním závazkům vyplývajícím z těchto porušení ať už je to například trestní stíhání všech pachatelů těchto porušení a jejich postavení před spravedlnost nebo poskytnutí reparací všem obětem těchto porušení. Normy mezinárodního práva upravující povinnosti států v důsledku hrubých porušení lidských práv jsou normy, které byly vytvořeny pro případy individuálních hrubých porušení lidských práv. Vzhledem k tomu, že státy nejsou těmto závazkům schopny v praxi dostát, musejí z nich slevit, aniž by na jejich splnění zcela rezignovaly. Mezinárodní právo je však k této skutečnosti více či méně slepé a standardy upravující práva a povinnosti států

v případech masových porušení jsou spíše sporadické a pokud existují nepanuje o nich shoda a nejsou pevně zakotveny. Mezinárodní právo z velké části vyžaduje po státech v případě masových porušení stejný standard splnění závazků jako v případech individuálních porušení a pokud mu státy nejsou schopny dostát, přivírá nad tím oči. To se může jevit jako opodstatněné tím, aby nedocházelo ke snižování standardů práv obětí a odpovídajících povinností států v případech vážných porušení práv, pokud by v oblasti mezinárodního práva byly akceptovány nižší standardy pro určité situace vážných porušení lidských práv. Opak je však dle mého názoru pravdou. Obětem masových hrubých porušení lidských práv měl být zajištěn maximální realisticky dosažitelný standard lidských práv. Protože mezinárodní právo do velké míry ignoruje fakt, že situace masových vážných porušení lidských práv jsou situacemi, kdy státy nejsou schopny dostát standardům pro případy individuálních porušení, nestanoví pro tyto situace jasné specifické standardy. Tím nejen že vytváří právní nejistotu v takových situacích, která může přispívat k napětí v státech procházejících transformací, ale podkopává tím i standardy pro případy individuálních lidských práv, protože tak vytváří praxi států, kdy tyto standardy nejsou dodržovány, ačkoliv by z formálního hlediska dodržovány být měly.

Stejně tak klasické mechanismy odpovědnosti a poskytnutí reparací obětem v případech individuálních vážných porušení lidských práv jsou z mnoha důvodů neefektivní, jedná-li se o masová a systematická porušování. V mezinárodním právu proto vznikají specifické mechanismy a instituty, které se snaží tento problém řešit. Ty často však naráží na existenci dřívějších norem mezinárodního práva. Příkladem je institut universální jurisdikce versus imunita představitelů států.

Možnosti obětí porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva realizovat svá práva, která jsou důsledkem porušení, se kvůli specifickým těmto porušením, podstatně odlišují od možnost obětí běžných porušení nebo běžných trestných činů. Efektivní realizace práv obětí těmto porušování vyžaduje přijmout fakt, že nelze v případě těmto porušení uplatňovat stejné standardy jako v případech běžných porušení, a vytvořit standardy mezinárodního práva odpovídající specifikům těmto porušením a jejich obětí.

SEZNAM POUŽITÉ LITERATURY A JINÝCH ZDROJŮ

- ABRAMS, Steven R. Ratner; Jason S. *Accountability for human rights atrocities in international law: beyond the Nuremberg legacy*. 2. ed. Oxford [u.a.]: Oxford Univ. Press, 2001. ISBN 978-019-8298-717.
- BASSIOUNI, M. *Post-conflict justice*. Ardsley, N.Y.: Transnational Publishers, 2002, xx, 1041 p. ISBN 15-710-5153-8.
- BOTTIGLIERO, Ilaria. *Redress for victims of crimes under international law*. Boston: Martinus Nijhoff, 2004, xxvi, 304 p. ISBN 90-041-3884-6.
- BRAYNE, Hugh, Nigel DUNCAN a Richard GRIMES. *Clinical legal education: active learning in your law school*. London: Blackstone Press, 1998, xvii, 278 p. ISBN 18-543-1831-4.
- COBBAN, Helena. *Amnesty after atrocity?: healing nations after genocide and war crimes*. Boulder: Paradigm, 2007. ISBN 15-945-1317-1.
- COTE, L. Reflections on the Exercise of Prosecutorial Discretion in International Criminal Law. *Journal of International Criminal Justice*. 2005-03-01, vol. 3, issue 1, s. 162-186. DOI: 10.1093/jicj/3.1.162. Dostupné z: <http://jicj.oupjournals.org/cgi/doi/10.1093/jicj/3.1.162>
- CRAWFORD, James. *The International Law Commission's articles on state responsibility: introduction, text, and commentaries*. New York: Cambridge University Press, 2002, xxxiii, 387 p. ISBN 05-210-1389-5.
- DOAK, Jonathan. *Victims' rights, human rights and criminal justice: reconceiving the role of third parties*. Portland, Or.: Hart, 2008, x, 325 p. ISBN 18-411-3603-4.
- ELSTER, Jon. *Closing the books: transitional justice in historical perspective*. New York: Cambridge University Press, 2004, xii, 298 p. ISBN 05-215-4854-3.
- European Union Agency for Fundamental Rights. *Handbook on European non-discrimination law* [online]. Luxembourg: Publ. Office of the Europ. Union, 2010 [cit. 2013-06-18]. ISBN 978-928-7199-959. ISBN 978-92-871-9995-9.
- FEYTER, K. *Out of the ashes: reparation for victims of gross and systematic human rights violations*. Antwerp: Intersentia, c2005, xix, 522 p. ISBN 90-509-5451-0.
- FREEMAN, Mark. *Necessary evils: amnesties and the search for justice*. 1st pbk. ed. Cambridge [U.K.]: Cambridge University Press. ISBN 11-074-0323-5.
- MALLINDER, Louise. *Amnesty, human rights and political transitions: bridging the peace and justice divide*. Portland, Or.: Hart Pub., 2008, xlvi, 586 p. Studies in international law (Oxford, England), v. 21. ISBN 18-411-3771-5.
- MANI, Rama. *Beyond retribution: seeking justice in the shadows of war*. Malden, MA: Blackwell Publishers Inc., c2002, x, 246 p. ISBN 07-456-2836-2.
- MAUGHAN, Caroline a Julian S WEBB. *Lawyering skills and the legal process*. 2nd ed. /. New York: Cambridge University Press, 2005, xxiv, 443 p. Law in context. ISBN 978-052-1619-509.

- NAQVI, Yasmin. *Amnesty for war crimes: Defining the limits of international recognition*. *International Review of the Red Cross*. 2003, Volume 85, Issue 851.
- NAQVI, Yasmin. *Impediments to exercising jurisdiction over international crimes*. The Hague: T.M.C. Asser Press, c2010, xviii, 418 p. ISBN 90-670-4320-6.
- NDULO, Edited by Muna. *Security, reconstruction and reconciliation: when the wars end*. London: UCL Press, 2007. ISBN 18-447-2117-5.
- OCHOA, Juan Carlos. *The rights of victims in criminal justice proceedings for serious human rights violations*. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, pages cm. ISBN 978-90-04-21215-2.
- ORAÁ, Jaime. *Human rights in states of emergency in international law*. New York: Oxford University Press, 1992, xxi, 288 p. ISBN 01-982-5710-4.
- ORENTLICHER, Diane F. *That someone guilty be punished: the impact of the ICTY in Bosnia*. New York, NY: Open Society Justice Initiative, 2010. ISBN 978-193-6133-284.
- SEIDERMAN, Ian D. *Hierarchy in international law: the human rights dimension*. Antwerpen: Intersentia, c2001, xiii, 335 p. ISBN 90-509-5165-1.
- SHELTON, Dinah. *Remedies in international human rights law*. 2. ed., publ. new as paperback. Oxford [u.a.]: Oxford Univ. Press, 2006. ISBN 978-019-9207-534.
- SCHWELB. *American Journal of International Law. Some Aspects of International Jus Cogens as Formulated by the International Law Commission, 61 American Journal of International Law*.
- Annual Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights and Reports of the Office of the High Commissioner and the Secretary-General: Right to the truth, Report of the Office of the High Commissioner for Human Rights. In: *Human Rights Council, A/HRC/12/19*. 21. 08. 2009.
- Articles on Responsibility of States for internationally wrongful acts: Články o odpovědnost států za mezinárodně protiprávní jednání. In: *resoluce Valného shromáždění OSN, A/RES/56/83*. z 28. ledna 2002.
- Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law: Základní zásady a směrnice o právu na nápravu a reparaci obětí hrubých porušování mezinárodního práva lidských práv a vážných. In: *A/RES/60/147*. 21. března 2006.
- Declaration on the Elimination of Violence against Women: Deklarace o odstranění násilí na ženách. In: *UN GA Res. 48/104*. 20. 12. 1993.
- Declaration on the Protection of All Persons From Enforced Disappearance: Deklarace o ochraně všech osob před nuceným zmizením. In: *UN GA Res. 47/133*. 18. 12. 1992.

- Eradicating impunity for serious human rights violations, guidelines and reference texts: Vymýcení beztrestnosti za hrubá porušování lidských práv, směrnice a referenční texty. In: *Committee of Ministers, Council of Europe*. 30. 3. 2011.
- Human Rights Committee. General Comment No. 31 [80] The nature of the General Legal Obligations Imposed on State Parties to the Covenant: Výbor pro lidská práva, Všeobecný komentář č. 31 [80] o povaze všeobecných právních závazků smluvních stran uložených paktem. In: *CCPR/C/21/Rev.1/Add.13*. 29.3.2004.
- Implementing the responsibility to protect, Report of the Secretary General: Realizace odpovědnosti chránit, zpráva Generálního Sekretáře. In: *A/63/677*. 12. 1. 2009.
- Independent study on best practices, including recommendations, to assist states in strengthening their domestic capacity to combat all aspects of impunity: Nezávislá studie nejlepších praxí zahrnující doporučení na pomoc státům k posílení jejich národní kapacity bojovat proti všem aspektům beztrestnosti. In: *Commission on Human Rights, E/CN.4/2004/88*. 27. 2. 2004.
- INTERNATIONAL COMMISSION OF JURISTS. The right to a remedy and to reparation for gross human rights violations, a practitioner's guide. [online]. 2006 [cit. 2013-05-29]. Dostupné z: <http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2012/08/right-to-remedy-and-reparations-practitioners-guide-2006-eng.pdf>
- International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance: Mezinárodní úmluva na ochranu všech osob před nuceným zmizením. In: *rezoluce Valného shromáždění OSN A/RES/61/177*. 20. 12. 2006.
- Principles on the Effective Investigation and Documentation of Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment: Principy efektivního vyšetřování a dokumentace mučení a jiného krutého, nelidského nebo ponižujícího zacházení nebo trestu. In: *rezoluce Valného shromáždění OSN, 55/89*. 4. prosince 2000.
- Principles on the Effective Prevention and Investigation of Extra-legal, Arbitrary and Summary Executions: Principy OSN o efektivní prevenci a vyšetřování mimoprávních, arbitrárních a masových poprav. In: *rezoluce Ekonomické a sociální rady 1989/65*. 24. května 1989.
- UN Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment. In: *rezoluce Valného shromáždění OSN 39/46*. z 10. prosince 1984.
- Updated Set of principles for the protection and promotion of human rights through action to combat impunity: Aktualizovaný soubor principů na ochranu a podporu lidských práv prostřednictvím činů k boji s beztrestností. In: *Commission on Human Rights, E/CN.4/2005/102/Add.1*. 08. 02. 2005.