

Jan Strakoš

Šíření nenávisti na internetu a jeho trestní postihy (poznatky k limitům českého přestupkového práva a úvahy nad nimi)

I. Důvody diskurzu

V tomto příspěvku bych se rád věnoval jednomu z nejaktuálnějších problémů dnešní doby – šíření nenávisti na internetu a možnostem jeho postihu. Samozřejmě s vědomím, že jde o značně široké téma, na které lze nahlížet různou optikou, bych rád upřesnil, že mou ambicí zde není postihnout problém komplexně, ale zaměřit se na vybrané otázky, které jsou s uvedeným tématem spojené v kategoriích a terminologii právní vědy. Zároveň dodávám, že pozornost bude věnována přednostně trestnímu právu a především právu přestupkovému, přestože určité zákonné možnosti postihu nenávistných projevů na internetu nabízí též občanské právo.

Ve svém výkladu se nejprve zaměřím na definování nejčastějších projevů nenávisti na internetu a na hledání odpovědi na otázku, proč k těmto útokům vlastně dochází a co je jejich charakteristickým rysem. Cílem první části bude tedy přiblížení problému *hate speech* a následně konceptu *hate crimes* v jeho nejobecnější rovině. Za tím účelem bude vycházeno z doktríny Organizace pro bezpečnost a spolupráci v Evropě („OBSE“/„OSCE“),¹⁾ Dodatkového protokolu k Evropské úmluvě o počítačové kriminalitě, z platné právní úpravy, odborných studií a dostupné literatury.

Cílem druhé části mého příspěvku bude zevrubné přiblížení vybraných skutkových podstat trestných činů spolu s jejich do úvahy připadajícími „korespondujícími“ přestupky, prostřednictvím kterých je možné nenávistné projevy na internetu v České republice stíhat. Prostor bude věnován i jejich stručné komparaci z hlediska odpovědnostního režimu jednotlivých druhů pachatelů. Dále bude pojednáno o základních procesních komplikacích při stíhání těchto deliktů „přestupkovými orgány“, neboť toto pokládám za důležité téma zejména *pro futuro*.

¹⁾ Organization for Security and Co-operation in Europe. *Dále viz poznámka č. 29 (pozn. redakce).*

V závěrečné části příspěvku upozorním na aktivity Evropské unie („EU“) v této oblasti a na nové výzvy, kterým bude muset český zákonodárce a následně i český soudce nebo úředník aplikující normy přestupkového práva čelit. Mám zde na mysli především Kodex chování EU o boji proti nezákonným nenávisným projevům on-line²⁾ a dále pak rizika, která v této souvislosti představují neuronové sítě, jež jsou nejpraktičtějším využitím umělé inteligence. Vážná rizika spatřuji v pozvolna se objevujících případech hanobení prostřednictvím autonomních algoritmů, v robotické propagandě a ve využívání tzv. sociálních botů. V řadě případů totiž nebude na místě aplikovat trestní právo, nýbrž správní právo trestní.

II. Možnosti šíření nenávisných projevů na internetu

Nenávisné projevy, pro které se vžil anglický termín *hate speech*, zdaleka nejsou jen karikaturou minulosti. Například s antisemitskými projevy, na kterých byla vybudována celá politika třetí říše, se lze hojně setkat i dnes. Za zmínku stojí třeba kauza bývalého polského kněze Jaceka Miedlara, přezdívaného „kněz nenávisti“, který během nacionalistického pochodu v polské Vratislavi dne 11. 11. 2017 popíral holocaust, když mj. prohlásil: *“Dear ladies and gentlemen, that synagogues can stand here on our Polish soil in Wrocław, and that Dutkiewicz [mayor of Wrocław] and Jews can get drunk in them with Talmudic hatred, this is only the result of our tolerance.”*³⁾

Navzdory této „nedávné“ kauze, mající oporu v reálném, tj. ve smyslu hmatatelném světě, je však třeba uvést, že šíření nenávisných projevů se v dnešní době daří především díky internetu, který pachatelům nabízí takřka neomezenou škálu možností, jak dosáhnout svého cíle. On-line *hate obsah* díky virtuálnímu prostředí, zejména sociálním sítím, jejichž vývoj způsobil revoluci v komunikaci a publikování obsahu, tak může mít podobu slov, obrázků či symbolů, videí, her nebo i písní.

V případě **slov** se typicky jedná o případy komentování příspěvků v různých diskuzních fórech či na sociálních sítích, které např. pohledem českého Ústavního soudu mohou představovat *„technicky specifický, avšak k nástrojům starších totalitních ideologií snadno připodobnitelný způsob nepřipustného vedení politického boje.“*⁴⁾ Podle mého názoru jsou sociální sítě ideální lůnky kybernetické šikany, ať už v podobě rasismu či sexismu, a to i navzdory

²⁾ Viz The EU Code of conduct on countering illegal hate speech online. *European Commission* [online]. [vid. 13. 5. 2020]. Dostupné z: <https://1url.cz/zz5we>.

³⁾ Viz Ex-priest in Poland indicted on hate speech, Holocaust-denial charges. *JNS – Jewish News Syndicate* [online]. [vid. 13. 5. 2020]. Dostupné z: <https://1url.cz/Cz5Nv>. Na území České republiky lze pak zmínit například kauzu z devadesátých let, která spočívala v tom, že obžalovaní v Českých Budějovicích a v Hluboké nad Vltavou obsahově vytvářeli, vydávali a rozšiřovali do různých míst v České republice časopisy, tzv. „ziny“, pod názvy „Nacionální úder“, později přejmenované na „Národní stráž“, od r. 1997 na „Věčný boj“, které obsahovaly různé články typu: „Žid – úhlavní nepřítel národa“ aj. (viz rozsudek Okresního soudu v Českých Budějovicích ze dne 21. 3. 2001, č. j. 5 T 6/2000-1677).

⁴⁾ Viz nálezy Ústavního soudu ze dne 2. 4. 2019, sp. zn. III. ÚS 3439/17.

snahám některých poskytovatelů hostingových služeb korigovat jejich obsah za pomoci vlastních pravidel (prostřednictvím tzv. zásad komunity) a dále algoritmů, jež mají za úkol vyhledávat příspěvky (*posts*) s nenávislným obsahem. To přitom není jednoduché, neboť i tím, že jsou jednotlivé sítě vytvářeny pro různé účely, vyznačují se různými specifickými vlastnostmi, proto se na nich také mohou vyskytovat různé variace *hate speech*. Je si nutno uvědomit, že nemusí jít přímo o slova založená na předsudcích a stereotypech v pravém slova smyslu, postačí i prosté sdílení odkazů, hashtagů (tj. klíčových slov nebo frází napsaných za symbolem mřížky; viz např. #StopIslam) či jejich „olajkování“ za pomoci tlačítka „Like“. ⁵⁾ Další možností je rovněž vytváření konkrétních webů sloužících k on-line propagandě extremismu či třeba nacismu. Může jít také o informační propagandistické weby anebo přímo o mobilizační weby.

V případě **obrázků či symbolů** - např. prostřednictvím mobilních aplikací typu Snapchat, Face Swap Booth či Masquerade (MSQRD) lze různými způsoby karikaturovat fotografie nejčastěji vkládané na sociální sítě, popřípadě lze k příspěvkům či fotografiím dokreslit nejrůznější hanlivé piktogramy, svastiky ⁶⁾ či šibenice. Věty lze nahrazovat různými symboly (*emoji*) jako jsou třeba smajlíci nebo internetovými memy. Svého času byl velmi populární např. internetový mem *Pepe the Frog*. ⁷⁾

Pokud jde o **videa**, zde lze zmínit jak skutečná videa, na nichž jejich tvůrci často demonstrují svou sílu, své poslání nebo vyzývají k jednotě při boji proti nežádoucím (např. imigrantům), ⁸⁾ tak falešná videa, tzv. *deepfakes*, která představují audio záznamy či video snímky synteticky vytvářené se zjevným cílem znevážit konkrétního jednotlivce (například kandidáta do poslanecké sněmovny nebo romského zpěváka) anebo skupinu s cílem podnítit nenávist v očích veřejnosti, která nedokáže vlivem dokonalé syntézy podoby oběti, její řeči nebo gestikulace rozpoznat falsum od originálu.

Další formou mohou být i internetové **hry**. Některé internetové hry jsou proslulé brutalitou, užitím síly zbraní. Nemusí se však jednat jen o akční hry

⁵⁾ *Like* – dát like znamená, dát někomu (jeho textu, fotografii či videu) palec nahoru, označit jeho příspěvek srdíčkem nebo usmívajícím emotikonem/„smajlíkem“.

⁶⁾ Viz například rozsudek Okresního soudu v Teplicích ze dne 29. 4. 2019, č. j. 1 T 39/2019-155 (foto s Říšskou orlicí držící ve spárech hákový kříž).

⁷⁾ *Pepe the Frog* představuje symbol zelené antropomorfní žáby s humanoidním tělem, který byl v r. 2016 v USA zařazen mezi nenávislné symboly. K tomu viz např. *Pepe the Frog. General Hate Symbols. ADL* [online]. © 2020 Anti-Defamation League [vid. 13. 5. 2020]. Dostupné z: <https://1url.cz/Uz5Nb>.

⁸⁾ V tomto ohledu lze zmínit i např. poměrně zajímavou kauzu rakouského politika Heinze-Christiana Stracheho, který do jisté míry čelil nenávislnému útoku na serveru *YouTube* (odpůrci mu poslali vzkaz v podobě zvednutého prostředníčku s doprovodem nadávky „*Fuck Strache*“), byť dodejme, že v rámci této kauzy Oberlandesgericht (vrchní zemský soud) – „OLG“ - neřešil otázku nenávislného projevu, ale otázku „nactiutrhání“, přičemž dospěl k závěru, že jde o přípustný projev svobody slova. Viz OLG Wien 28. 2. 2018, 17 Bs 13/18p – F*CK Strache. [online]. [vid. 13. 5. 2020]. Dostupné z: <https://1url.cz/xz5N7>.

(často z prostředí 2. světové války), které si asi většina z nás prvně představí, může jít též o zdánlivě nevinné a třeba i zábavné hry, které jsou však založené na nenávisti. Krásným příkladem tu budiž některé hry od italského, levicově smýšlejícího vývojáře Paola Pederciniho, známé pod názvem Molleindustria. Kupříkladu hra *Faith Fighter* je celá založena na náboženské nenávisti.⁹⁾

Pokud jde o **písně**, v tomto směru nelze nezmínit např. v poslední době velmi populární, značně kontroverzní videoklipy s prvky násilí proti ženám, sexuálním menšinám apod. Kupříkladu velmi známý je český videoklip tří osob s přezdívkami Rezník, Hrobka a Pitva s názvem „Konečné řešení“.¹⁰⁾

Samozřejmě nejde o taxativní výčet všech možných případů, resp. zdrojů, jakými může být nenávist on-line šířena. Nicméně pro úplnost lze uvést, že s obdobnou typologií internetových zdrojů nenávisti se lze setkat také např. v publikaci „*Nenávistný internet versus právo*“ od Štěpána Výborného. Jmenovaný však hovoří celkem o devíti skupinách. Nad rámec již výše uvedených doplňuje ještě oficiální stránky politických stran a přidružených sdružení, propagandu využívající e-mailovou komunikaci a stránky umožňující prodej a nákup nenávistného zboží.¹¹⁾

Úžeji, tj. jen z hlediska nenávistných projevů šířených na Facebooku,¹²⁾ jsou pak jako zdroj např. v publikaci „*Kybernetická kriminalita*“ od profesora Smejkalů označovány: profil, skupina, stránka a událost.¹³⁾

III. Proč k útokům *hate speech* dochází?

Hledáme-li pravou příčinu toho, proč v dnešní době dochází k nárůstu případů šikany, rasismu či xenofobie, předně je třeba evidovat, že společnost se stále více přesouvá ze skutečného světa (*off-line*) do světa virtuálního (*on-line*), v němž pro neomezenou komunikační svobodu a svobodu přístupu k informacím neplatí téměř vůbec žádná pravidla. Proto je při hledání odpovědi na položenou otázku v první řadě nezbytné vyjít z toho, že internet, za jehož pomoci vstupujeme do virtuálního světa nejčastěji, je místem neregulované a neregulovatelné anarchie.¹⁴⁾ Jak ovšem příhodně uvádí např. doc. Maršálek, každá svoboda potřebuje garanci a omezení právem.¹⁵⁾ To se bezesporu týká i svobody projevu garantované čl. 17 Listiny základních

⁹⁾ Viz *Faith Fighter. Molleindustria home* [online]. [vid. 13. 5. 2020]. Dostupné z: <https://1url.cz/3z5Nn>.

¹⁰⁾ Viz KORIŠEK, O.: Na webu je rasistický klip, který vybízí k násilí. Policie pátrá po jeho autorech. *Novinky.cz* [online]. © 2019-2020 Seznam.cz a.s. [vid. 13. 5. 2020]. Dostupné z: <https://1url.cz/Uz5N8>.

¹¹⁾ VÝBORNÝ, Š.: *Nenávistný internet versus právo*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2013, s. 23 a násl.

¹²⁾ K povaze Facebooku viz nálezy Ústavního soudu ze dne 30. 10. 2014, sp. zn. III. ÚS 3844/13.

¹³⁾ Viz SMEJKAL, V.: *Kybernetická kriminalita*. 2. vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2018, s. 475-476.

¹⁴⁾ STARR, S.: Understanding Hate Speech. Celý článek je dostupný z webových stránek OBSE: <https://1url.cz/qz5Ht>.

¹⁵⁾ MARŠÁLEK, P.: *Příběh moderního práva*. Praha: Auditorium, 2018, s. 47.

práv a svobod, jak kvituje třeba i Jiří Herczeg¹⁶⁾ nebo český Nejvyšší správní soud („NSS“), uvádí-li např. v rozsudku ze dne 9. 2. 2016, č. j. 10 As 49/2015-34, cit.: „Současné však platí též, že nikoliv každý projev požívá bezvýjimečné a ničím nepodmiňované ochrany. Také ve vztahu k limitům svobody projevu existuje bohatá judikatura odrážející mimo jiné potřebu řešení konfliktu mezi svobodou projevu a již nepřijatelnými difamačními výroky dotýkajícími se práv a svobod jiných osob.“ Tedy svoboda projevu, která se vztahuje i na informace a myšlenky, které jsou „nepříjemné, šokující či znepokojující“¹⁷⁾ sice patří k základním atributům demokratické společnosti, není však bezbřehá.

Za další je nutno reflektovat, že internet má zcela zásadní vliv na myšlení dnešní společnosti, pro kterou je vzhledem k neosobnímu kontaktu, rychlé spotřebě informací a pohodlnosti ověřovat si správnost faktů signifikantní vysoká míra ovlivnitelnosti. Ostatně k problému působení internetu na lidskou psychiku a lidské chování již existuje nejedna studie.¹⁸⁾ Podle mého názoru však shoda vládne v tom, že v podstatě vždy dochází ke dvěma zcela základním jevům, které mají vliv na růst etnického, rasového či národního antagonismu.

První jev představuje jakási mentální masáž společnosti vyvíjená „seshora“, kterou v on-line světě představují buď:

- a) pomyslní „štváči“, které by šlo rozdělit do tří kategorií ve smyslu členění Marcely Moulisové na: 1. pachatele, které obvykle spojuje touha po moci, agresivní naladění a touha po vzrušení (*thrill*), 2. pachatele, jejichž činy jsou motivovány touhou po odvetě (*retaliatory*) a 3. pachatele, jejichž činy jsou motivovány přáním odstranit ze země ty nežádoucí (*mission*)¹⁹⁾;
- b) anebo jde o proroky černobílých scénářů, kteří se zpravidla vyznačují ultrakonzervativností či bigotností, díky čemuž mají tendence přistupovat k radikálnímu způsobu řešení určitého problému - v podstatě jde o kategorii pachatelů, kde motivací jejich činů není útok ale obrana (*defensive*).²⁰⁾ Například v USA tuto skupinu nejčastěji reprezentují jižanští běloši, označovaní někdy jako „rednecks“, všeobecně známí pro homofobní a rasistické názory.

Pro obě skupiny jedinců, lhostejno zda „útočníky“ či „obránce“, je však společné, že poměrně rychle formulují názor na určitý sociální problém, věc či konkrétní osobu, který je tak nakažlivý, že jej někteří konzumenti informací,

¹⁶⁾ HERCZEG, J.: *Meze svobody projevu*. Praha: Orac, 2004, s. 85 – 86.

¹⁷⁾ Viz např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 18. 6. 2019, sp. zn. 23 Cdo 3372/2018.

¹⁸⁾ Viz např. FIRTH, J. et al.: *The 'online brain': how the Internet may be changing our cognition*. World Psychiatry 18 (2019), 119–129. (10.1002/wps.20617) [vid. 13. 5. 2020]. Dostupné z: <https://1url.cz/Kz5HM>.

¹⁹⁾ Viz MOULISOVÁ, M.: Rasově motivovaná trestná činnost. In: *Problematika Hate Crime. Zahraniční zkušenosti a možnost aplikace tohoto přístupu v ČR s důrazem na trestné činy z nenávisi proti cizincům: Analýza pro Ministerstvo vnitra České republiky* [online]. Brno: doc. JUDr. PhDr. Miroslav Mareš, PhD., 2011, s. 7 - 8 [cit. 13. 5. 2020]. Dostupné z webových stránek: <https://1url.cz/Tz5Hz>.

²⁰⁾ MOULISOVÁ, op. cit., s. 7.

kterí nedokáží na internetu rozlišit pravdu od lži, protože jim zpravidla chybí zdravá míra nedůvěry, brzy přijmou za svůj. Společnost je tak díky těmto „rozvracečům pořádků“ silně polarizovaná a sama má pak sklony ke kritizování, hodnocení, souzení, karikaturování, urážení či zavrhování. V on-line světě tedy bývá nejčastějším výsledkem působení nenávisti sociální interakce v podobě sdílení negativních emocí, což podporuje anonymita uživatelů internetu. Virtuální averze navíc může migrovat do reálného světa a přetavit se do násilí z nenávisti (*hate violence*)²¹⁾ v podobě verbálního či fyzického napadení, ať už skupinou či jednotlivcem. Ukázkovým příkladem tu budiž „nedávný“ případ krajně pravicového extremisty, tzv. „střelce z Hanau“, jistého Tobiasa R., který v lednu 2020 na YouTube nejprve zveřejnil svůj „manifest“, který měl sloužit jako sdělení německému lidu o vyhlášení války určitým jedincům, jež označoval pro zemi za destruktivní ve všech směrech. Následně dne 19. 2. 2020 zastřelil 10 lidí. Mezi oběťmi byli státní příslušníci Turecka, Bosny a Polska.²²⁾

Další příčinou *hate speech* může být i působení jakési negativní síly vycházející „zespodu“, za kterou lze v prostředí internetu označit samotnou neopatrnost jeho uživatelů v soukromých záležitostech, což má za následek kolaps jejich osobní, intimní zóny. Přestože stále častěji slýcháme, jak lidé hlasitě bojují za větší ochranu svého soukromí, jsme spíše svědky jeho úplné ztráty. Surfuji-li totiž mnohdy ti samí lidé na internetu, takřka bez studu na něm hovoří o všem, sdílejí své fotografie či videa (např. příslušníci LGBT menšiny). Sami se tak stávají snadno zranitelnými, protože nabíjejí zbraně potenciálním útočníkům. Možná utkvělá představa o soucitné a tolerantní společnosti se zpravidla mívá účinkem; příkladem tu budiž např. vnímání gay komunity v Polsku, Rusku nebo na Blízkém východě. V tomto ohledu představují značné riziko na internetu především sociální sítě typu Twitter, Facebook, Tumblr či Instagram. Ve vztahu k sexuálním menšinám se však na internetu daří také celé řadě hnutí založených na antipropagandě homosexuálů, zejména pak v USA. Příkladem lze jmenovat *Abiding Truth Ministries*, *American Vision*, *Heterosexuals Organized for a Moral Environment*, *American Family Association*, *Americans for Truth About Homosexuality* nebo třeba *Family Research Council*.²³⁾

Dílčí závěr. Na základě výše uvedeného lze dospět k závěru, že společným základem jak v prvním, tak v druhém případě jsou vždy reaktivita a odolnost celku. V obou případech je reaktivita, respektive akceschopnost většiny (útočníků)

²¹⁾ *Problematika Hate Crime. Zahraniční zkušenosti a možnost aplikace tohoto přístupu v ČR s důrazem na trestné činy z nenávisti proti cizincům: Analýza pro Ministerstvo vnitra České republiky* [online]. Brno: doc. JUDr. PhDr. Miroslav MAREŠ, PhD., 2011, s. 5 [cit. 13. 5. 2020]. Dostupné z webových stránek: <https://1url.cz/Tz5Hz>.

²²⁾ Viz German shooter who killed 10 said he wanted to exterminate people from Asia, Africa and Israel. Jewish Telegraphic Agency [online]. © 2020 JEWISH TELEGRAPHIC AGENCY [vid. 13. 5. 2020]. Dostupné z: <https://1url.cz/hz5Hu>.

²³⁾ Dále viz 18 ANTI-GAY GROUPS AND THEIR PROPAGANDA. SPLC – Southern Poverty Law Center [online]. [vid. 13. 5. 2020]. Dostupné z: <https://1url.cz/qz5He>.

silná a odolnost menšiny (oběti) poměrně slabá. Pachatelé se stmelují v masu, v podstatě ve „štvoucí masy“, ²⁴⁾ což internetové prostředí přímo podporuje, a motivuje je nenávisť k určitému jedinci či skupině. Tato nenávisť je zpravidla založena na předsudcích vyplývajících z příslušnosti adresáta útoku k určité skupině, charakterizované rasou, národností či etnikem. ²⁵⁾ Za další spouštěcí faktory nenávisti lze však označit též povědomí o tom, že jedinec náleží ke skupině, jež se vyznačuje určitou sexuální orientací, věkem, fyzickým handicapem, náboženstvím, politickým vyznáním či genderovou příslušností. ²⁶⁾

Výsledkem *hate speech* pak mohou být předpokladatelné trestné činy označované za tzv. *hate crimes* – zločiny z nenávisti; „v lepším případě“ vzhledem k zásadě subsidiarity trestní represe může jít jen o přestupky, postihující nenávistné projevy. ²⁷⁾

IV. Koncept *hate crime* - obecně

Celá koncepce *hate crimes* má historické počátky v USA. ²⁸⁾ Intenzivní diskuse ohledně těchto protiprávních činů se však již léta vede napříč dalšími zeměmi. Jak přitom vyplývá z odborných studií, stěžejním problémem zůstává fakt, že tyto protiprávní činy obvykle nemají jednotnou legální definici, popř. ji nemají vůbec, což je samozřejmě také jedna z hlavních příčin, proč jsou tyto delikty v některých zemích obtížně uchopitelné a proč se hůře stíhají. Zásadní roli v procesu jejich poznávání proto hraje doktrína často profilována na půdorysu rozhodovací praxe soudů, a to jak vnitrostátních tak mezinárodních.

Vzhledem k tomu, že k zemím, jejichž trestní normy neobsahují tuto definici, patří i Česká republika, jako odrazový můstek pro poznání těchto deliktů může posloužit definice vytvořená na půdě OBSE. ²⁹⁾ Tato definice,

²⁴⁾ CANETTI, E.: *Masa a moc*. Praha: Academia, 2018, s. 106: „Štvoucí masa se vytváří s ohledem na rychle dosažitelný cíl. Cíl je jí známý a přesně vyznačený, je také blízký. Je zaměřena na zabití a ví, koho chce zabít. Útočí na tento cíl s nesmírnou odhodlaností; je nemožné ji od něj odlákat. (...) Každý se chce zabíjení zúčastnit, každý přispěje svojí ranou. Aby mohl zasadit ránu, tlačí se do nejtěsnější blízkosti oběti. Když nemůže zasáhnout, chce vidět, jak oběť zasahuje ostatní. Všechny ruce jako by patřily jednomu a témuž tvorů. Ale ruce, které zasáhnou, mají větší hodnotu a váhu. Cíl je vším. Oběť je cílem, ale také bodem největší hustoty: sjednocuje v sobě akce všech.“

²⁵⁾ Viz např. článek Za nenávistné komentáře směřované prvňáčkům z Teplic, byla obviněna mladá žena z Tachovska. *Romea.cz* [online]. © 2003 - 2020 ROMEA, o. p. s., ISSN 1804-9117 [vid. 13. 5. 2020]. Dostupné z: <https://1url.cz/0z5HW>. Dále viz trestní příkaz Okresního soudu v Tachově ze dne 10. 9. 2018, sp. zn. 9 T 76/2018.

²⁶⁾ Obdobně viz MAREŠ, op. cit., s. 11 – 13.

²⁷⁾ Zde je třeba pamatovat na princip *ultima ratio*. K tomu viz např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 18. 4. 2018, sp. zn. 4 Tdo 431/2018, či nález Ústavního soudu ze dne 5. 11. 2019, sp. zn. II. ÚS 474/19.

²⁸⁾ K tomu dále MAREŠ, op. cit., s. 4.

²⁹⁾ OBSE pod sebou sdružuje celkem 57 států z Evropy, Střední Asie a Severní Ameriky. Členem je i Česká republika, která spolu s dalšími 52 zeměmi vytváří region, jehož zákony zakazují

kteřou dnes najdeme např. v praktickém průvodci³⁰⁾ vytvořeném k předmětné problematice Úřadem pro demokratické instituce a lidská práva (Office for Democratic Institutions and Human Rights – „ODIHR“ OBSE), zní, že „zločinem z nenávisti je každý trestný čin spáchaný s předpojatostním motivem“.³¹⁾ Zmiňovaný průvodce pak dodává, že tedy každý takový delikt v sobě obsahuje dva základní prvky. Prvním prvkem je, že je spáchán čin, který je pohledem trestního práva hmotného možno subsumovat pod trestný čin. Druhým je, že pachatel si úmyslně vybral oběť nebo objekt s „chráněnou charakteristikou“, kterou se rozumí určitá charakteristika sdílená skupinou, jako je rasa, náboženství, etnicita, národnost nebo jakýkoli jiný podobný společný faktor. K tomu, aby byl spáchán zločin z nenávisti, přitom postačuje, pokud je určitá osoba napadena již kvůli domnělé, nikoliv skutečné etnicitě.³²⁾

Dalším zdrojem poznání znaků, které vykrešlují povahu těchto deliktů obecně, může být Dodatečný protokol k Evropské úmluvě o počítačové kriminalitě, (dále též „protokol“).³³⁾ V tomto směru je důležitý hlavně čl. 2, podle něhož se za „rasistický a xenofobní materiál“ považuje „jakýkoli písemný materiál, obraz nebo jiné vyjádření myšlenek nebo teorií, který obhajuje, podporuje nebo podněcuje nenávist, diskriminaci nebo násilí, proti jakémukoli jednotlivci nebo skupině jednotlivců, na základě rasy, barvy pleti, rodového nebo národního nebo etnického původu, jakož i náboženství, pokud je použito jako záminka namísto nějakého z těchto atributů.“ Podle čl. 3 má pak každý ze států, který je signatářem tohoto protokolu, přijmout příslušná legislativní opatření k zamezení těchto deliktů páchaných úmyslně a neoprávněně i formou rozšiřování nebo jiného zpřístupňování rasistického nebo xenofobního materiálu veřejnosti prostřednictvím počítačového systému. Právě toto ustanovení lze s ohledem na téma tohoto příspěvku považovat za naprosto stěžejní, třebaže neméně významné jsou i další články předmětného protokolu, ve kterých se pojednává o jednotlivých formách protiprávního jednání. Konkrétně o rasisticky a xenofobně motivované výhrůžce nebo ze stejných příčin veřejně spáchané urážce (čl. 4 a 5), dále o popírání, hrubém zlehčování, schvalování nebo ospravedlňování genocidy nebo zločinů proti lidskosti (čl. 6) a o napomáhání k těmto deliktům (čl. 7).

Konečně velmi významným dokumentem je také rámcové rozhodnutí Rady 2008/913/SVV ze dne 28. listopadu 2008 o boji proti některým formám a projevům rasismu a xenofobie prostřednictvím trestního práva, v němž nejenže jsou definovány pojmy „rasismu“, „xenofobie“ či „nenávisti“,

zločiny z nenávisti. Podrobnější informace dostupné z webové stránky OBSE: <https://1url.cz/fz5HN>.

³⁰⁾ *Hate Crime Data-Collection and Monitoring Mechanisms - A Practical Guide*. [online]. Warsaw: © OSCE/ODIHR, 2014, ISBN 978-92-9234-895-3, s. 12 [vid. 13. 5. 2020]. Dostupné z: <https://1url.cz/Mz5HH>.

³¹⁾ Z angl. „hate crime is a criminal act committed with a bias motive.“

³²⁾ Dostupné z webové stránky OBSE: <https://1url.cz/fz5HN>.

³³⁾ Dostupný např. z webové stránky: <https://1url.cz/jz5HE>.

ale předně také trestné činy související s rasismem a xenofobií (čl. 1), trestní sankce (čl. 3), rasistické a xenofobní pohnutky (čl. 4) a konečně též odpovědnost a sankce ukládané právníkům osobám (čl. 5 a 6).³⁴⁾

Dílčí závěr. Z výše uvedeného lze dovodit, že základním problémem stíhatelnosti „zločinů z nenávisti“ je skutečnost, že tyto nemají napříč zeměmi jednotnou legální definici. Výhodiskem pro jednotlivé národní právní úpravy však mohou být znaky těchto deliktů definované OBSE, Dodatkovým protokolem k Evropské úmluvě o počítačové kriminalitě³⁵⁾ a především rámcovým rozhodnutím Rady 2008/913/SVV ze dne 28. listopadu 2008 o boji proti některým formám a projevům rasismu a xenofobie prostřednictvím trestního práva. Ty jsou podle mého názoru s ohledem na ustálenou judikaturu použitelné i pro některé správní delikty, ergo přestupky relevantní z hlediska nenávistných projevů.³⁶⁾

V. Hate crime v českém trestním a přestupkovém právu

V českém právu lze rozlišovat veřejnoprávní delikty trestní povahy, tj. trestné činy (zločiny a přečiny; v případě mladistvých tzv. provinění) a veřejnoprávní delikty správní povahy – tj. správní delikty, kam náleží jednak přestupky a jednak pořádkové, disciplinární a platební delikty. Přestože se ve svém příspěvku chci věnovat především pohledu správnímu, se zřetelem k tomu, že trestné činy mají aplikační přednost před přestupky (viz § 5 přestupkového zákona,³⁷⁾) nelze než začít nejprve trestnými činy a teprve následně pojednat o „korespondující“ úpravě v přestupkovém právu hmotném.

Jak již bylo uvedeno, český trestní zákoník³⁸⁾ neobsahuje legální definici *hate crime*, to však neznamená, že nepracuje s určitými skutkovými podstatami trestných činů, které jsou projekcí výše uvedeného. V jeho zvláštní části, Hlavě X., která se jmenuje *Trestné činy proti pořádku ve věcech veřejných*, najdeme Díl 5, pod nímž jsou z hlediska druhového objektu seskupeny *Trestné činy narušující soužití lidí*. Právě tyto trestné činy se vyznačují tím, že některé ze skutkových podstat, které jsou zde zařazeny, v sobě nesou prvky *hate crime*.

Předně jde o § 355, což je trestný čin *hanobení národa, rasy, etnické nebo jiné skupiny osob* a § 356, což je trestný čin *podněcování k nenávisti vůči skupině osob nebo k omezování jejich práv a svobod*. Třebaže se oba trestné činy rozcházejí

³⁴⁾ Dostupné z: <https://1url.cz/bz5Hp>.

³⁵⁾ Bohužel nelze nezmínit, že k Evropské úmluvě o počítačové kriminalitě (tím méně k jejímu dodatkovému protokolu) se nepřipojila Čína ani Rusko. Viz Chart of signatures and ratifications of Treaty 185. Council of Europe [online]. Council of Europe © 2020 [vid. 13. 5. 2020]. Dostupné z: <https://1url.cz/wz5aY>.

³⁶⁾ „Jak judikatura opakovaně dovodila, platí pro správní trestání obdobné principy jako pro trestání soudní, a v řízení o přestupku je na místě analogicky aplikovat pravidla stanovená trestním právem, pokud samotný předpis správního práva vůbec neřeší spornou otázku a analogie není k újmě účastníka řízení (srov. rozsudek NSS ze dne 16. 4. 2008, č. j. 1 As 27/2008-67).“ Viz rozsudek NSS ze dne 22. 1. 2009, č. j. 1 As 96/2008-115.

³⁷⁾ Zákon č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, v platném znění.

³⁸⁾ Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, v platném znění.

co do podstaty objektivní stránky, spojuje je skutečnost, že oba vyžadují přítomnost pohnutky, která je jejich obligatorním znakem. Tedy motivem k protiprávnímu jednání, ať už hanobení nebo podněcování k nenávisti, je zde právě rasová, etnická, národnostní nebo jiná příslušnost ke skupině, aniž by bylo rozhodné, zda tato příslušnost je skutečná nebo jen domnělá. Obou trestných činů se může dopustit jak fyzická, tak právnická osoba (viz § 7 zákona o trestní odpovědnosti právnických osob,³⁹⁾ s výjimkou právnických osob ve smyslu § 6 odst. 1 uvedeného zákona), lze je spáchat ve stádiu pokusu a po subjektivní stránce se vyžaduje úmyslné zavinění, naopak je nelze spáchat z nedbalosti.⁴⁰⁾ Za pozornost pak stojí zejména skutečnost, že u obou trestných činů trestní zákoník počítá s vyšší trestní sazbou, jsou-li spáchány mj. veřejně přístupnou počítačovou sítí, tedy typicky přes internet [viz § 355 odst. 2 písm. b) a § 356 odst. 3 písm. a)]. Zajímavostí trestného činu dle § 355 oproti trestnému činu dle § 356 však je, že přes něj nelze postihovat případy, kdy je adresát útoku napaden z důvodu jeho příslušnosti ke skupině charakterizované např. pohlavím. V tomto směru ustanovení § 356 pamatuje též na protiprávní jednání založené na nenávisti i ve vztahu k jiné skupině osob (§ 356 odst. 1), z čehož podle mého názoru vyplývá mnohem extenzivnější pojetí této skutkové podstaty.

Prvky *hate crime* v sobě obsahuje dále také § 352 odst. 2 (násilí proti skupině obyvatelů a proti jednotlivci), neboť i v tomto případě je přítomna pohnutka pro jejich skutečnou nebo domnělou rasu, příslušnost k etnické skupině, národnost, politické přesvědčení, vyznání nebo proto, že jsou skutečně nebo domněle bez vyznání. I tento trestný čin vyžaduje úmyslné zavinění a může se ho dopustit kdokoli, kdo je trestně odpovědný. I v případě tohoto trestného činu právní úprava uvádí jako přitěžující okolnost s vyšší trestní sazbou, pokud je čin spáchán mj. prostřednictvím veřejně přístupné počítačové sítě [§ 352 odst. 3 písm. b)]. S tím se lze setkat rovněž u trestného činu dle § 403 (založení, podpora a propagace hnutí směřujícího k potlačení práv a svobod člověka), ze skupiny trestných činů proti lidskosti, který se také vyznačuje prvky *hate crime*. U tohoto trestného činu je však v porovnání s předchozími navíc trestná i příprava (§ 403 odst. 3).

Ani tento výčet skutkových podstat *hate crime* však není konečný, neboť předpokladní prvky obsahují také některé další trestné činy proti lidskosti,⁴¹⁾ jakož i válečný trestný čin dle § 413 (perzekuce obyvatelstva). Dále se lze s prvky *hate crime* coby přitěžující okolností zpřísnující uložení trestů (tedy nikoliv již jako s obligatorním znakem skutkové podstaty) setkat u některých dalších trestných činů; např. u vraždy [§ 140 odst. 3 písm. g)], u těžkého ublížení na zdraví [§ 145 odst. 2 písm. f)] či třeba u urážky mezi vojáky (§ 378 odst. 2).

³⁹⁾ Zákon č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, v platném znění.

⁴⁰⁾ V návaznosti na § 13 odst. 2 trestního zákoníku: *K trestní odpovědnosti za trestný čin je třeba úmyslného zavinění, nestanoví-li trestní zákon výslovně, že postačí zavinění z nedbalosti.*

⁴¹⁾ Konkrétně § 400 - genocidium, § 401 - útok proti lidskosti, § 402 - apartheid a diskriminace skupiny lidí, § 404 - projev sympatií k hnutí směřujícímu k potlačení práv a svobod člověka a § 405 - popírání, zpochybňování, schvalování a ospravedlňování genocidia.

Pokud by nebyl přítomen požadovaný stupeň společenské škodlivosti, resp. nebezpečnosti, české právo obsahuje k některým, výše vypočteným trestným činům též odpovídající přestupky.⁴²⁾ Ty jsou však v porovnání s formálním pojetím trestného činu, byť dle judikatury doplněného materiálním korektivem, založeny na materiálně-formální definici a jsou jen jejich velice slabým a někdy dokonce ani ne zcela přesným „otiskem“. V daném případě se přednostně jedná o přestupky v zákoně č. 251/2016 Sb., o některých přestupcích, v platném znění, konkrétně na úseku občanského soužití. Za tyto některé přestupky do jisté míry odpovídající skutkovým podstatám zde rozváděných trestných činů (primárně § 352 odst. 2 a § 355), však zákon neumožňuje uložit přísnější postih, uskuteční-li se prostřednictvím veřejně přístupné počítačové sítě; přísnější postih připadá v úvahu jen při zjištění recidivy za stejný přestupek prostřednictvím správním orgánem pořízeného popisu z evidence přestupků. Zákon o některých přestupcích se v porovnání se starým zákonem č. 200/1990 Sb. s účinností od 1. 7. 2017 sice vztahuje též na přestupky, jichž se mohou dopustit podnikající fyzické osoby a právnické osoby, ovšem ty narozdíl od odpovědnosti právnických osob,

⁴²⁾ K urážce mezi vojáky možno v této souvislosti okrajově poznamenat, že Nejvyšší soud se v usnesení ze dne 29. 9. 2015, sp. zn. 5 Tdo 960/2015, zabýval otázkou, kdy aplikovat přečin urážky mezi vojáky podle § 378 odst. 1 písm. a) trestního zákoníku a kdy kázeňský přestupek podle § 50 odst. 1 zákona č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů, ve znění pozdějších předpisů, (dále jen „zákon č. 361/2003 Sb.“), vzhledem k zásadě subsidiarity trestní represe. Jakkoliv se s argumentací Nejvyššího soudu ohledně toho, kdy má být aplikován mírnější režim v podobě správního postihu lze ztotožnit, podle mého názoru je přijatý závěr zapotřebí poněkud upřesnit, neboť přestupkem přímo korespondujícím skutkové podstatě trestného činu urážky mezi vojáky není podle mého názoru primárně „kázeňský přestupek“ podle § 50 odst. 1 zákona č. 361/2003 Sb. (u něhož mimochodem neplatí překážka *ne bis in idem* na který se ani nezapisuje do celostátní evidence přestupků), nýbrž přestupek ublížení na cti, který se v případě, spáchá-li ho příslušník bezpečnostního sboru, stává jednáním, které má znaky tohoto přestupku (viz § 189 odst. 2 zákona č. 361/2003 Sb. ve spojení s § 4 odst. 5 písm. a) přestupkového zákona a dále ve spojení s § 7 odst. 1 písm. a) zákona o některých přestupcích, jenž právě zakotvuje skutkovou podstatu přestupku ublížení na cti), a který se, v případě, že je pachatel pro něj uznán vinným, též zapisuje do celostátní evidence přestupků (viz § 12 zákona o některých přestupcích ve spojení s § 189a zákona č. 361/2003 Sb.). Na druhou stranu, pokud skutek, který soud řešil, spočíval v tom, že - *obviněný příslušník bezpečnostního sboru v postavení osoby pověřené vést řízení o přestupku (v budově Policejního prezidia ČR) při tomto výslechu za přítomnosti vyslychaného svědka a další úřední osoby poté, co byl upozorněn na to, že otázky, které pokládá vyslychanému svědkovi, nijak nesouvisejí s předmětem řízení, zvýšeným hlasem uvedl: „v tom případě tady nemusím být a jděte do prdele“, bouchl dveřmi a z místnosti odešel, ačkoli výslech svědka nebyl ukončen* - pak lze dospět k závěru, že po objektivní stránce toto jednání spíše odpovídá přestupku znevážení postavení úřední osoby při výkonu její pravomoci [viz § 5 odst. 1 písm. b) zákona o některých přestupcích]. Zde jsem však s ohledem na objekt tohoto přestupku, jenž chrání především komunikaci mezi veřejnou mocí a jednotlivcem, názoru, že předmětné jednání by mohlo být řešeno jako kázeňský přestupek tak, jak Nejvyšší soud poznamenal (byť argumentoval aplikací § 189 zákona č. 361/2003 Sb., který se však i v době vydání tohoto usnesení vztahoval na projednání jednání, které má znaky přestupku, nikoliv na projednání kázeňského přestupku).

kteřá je v trestním právu v podstatě kvazisubjektivní, odpovídají objektivně. Navíc zde není ani výjimka ve smyslu vyloučení odpovědnosti některých právnických osob obdobná ustanovení § 6 odst. 1 zákona o trestní odpovědnosti právnických osob.

Dalším specifikem zde uváděných, níže blíže identifikovaných přestupků, konečně je, že tyto nelze spáchat ve stadiu pokusu ani přípravy (tu ostatně přestupkové právo ani nezná) a po subjektivní stránce postačuje k jejich naplnění již pouhá nedbalost.

Z přestupků proti občanskému soužití je zejména třeba zmínit § 7 odst. 3 písm. a) a b), z nichž skutková podstata pod písm. b) má v porovnání s jednotlivými objekty některých trestných činů na druhou stranu širší záběr, neboť se vztahuje nejen na příslušnost k národnostní menšině, etnický původ či rasu, ale též na barvu pleti, pohlaví, sexuální orientaci, jazyk, víru nebo náboženství, věk, zdravotní postižení, politické nebo jiné smýšlení, členství nebo činnost v politických stranách nebo politických hnutích, odborových organizacích nebo jiných sdruženích, sociální původ, majetek, rod, zdravotní stav anebo rodinný stav.

Zatímco individuálním objektem, tj. zájmem chráněným zákonem v případě skutkové podstaty skrývající se pod písm. a) je ochrana pouze před zásahy do práv příslušníků národnostních menšin, smyslem přestupku pod písm. b) je tedy ochrana osob náležejících ke skupině charakterizované shora uvedenou příslušností před jejich přímou či nepřímou diskriminací. Oba přestupky se také v případě, je-li z nich pachatel pravomocně shledán vinným, zapisují do celostátní evidence přestupků (viz § 12 zákona o některých přestupcích).

Útoky proti cti a důstojnosti jsou dále v obecné rovině řešitelné prostřednictvím skutkové podstaty přestupku ublížení na cti [viz § 7 odst. 1 písm. a) v případě pachatele nepodnikající fyzické osoby a § 7 odst. 2 písm. a) v případě pachatele právnické osoby], který lze však projednat jen se souhlasem osoby přímo postižené spácháním přestupku. Tento přestupek je pak možno spáchat buď hrubou urážkou na cti anebo zesměšněním. Vhodno poznamenat, že taková urážka na internetu přitom může mít značně destruktivní potenciál a v konečném důsledku může být mnohem nebezpečnější, stojí-li za ní nikoliv jeden, ale x tisíc uživatelů sociální sítě, kteří se ji rozhodnou veřejně podpořit, ať už souhlasným komentářem, jejím „olajkováním“, předáním (např. u Twitteru prostřednictvím tzv. *Retweetu*) či jejím prostým sdílením na profilu.

Dílčí závěr. Je třeba reflektovat, že poměrně častým případem bývá, že věc, která je neprve řešena jako trestný čin, je následně soudem a třeba i soudem vyšší instance překvalifikována na přestupek a v takovém případě odevzdána k projednání přestupku příslušnému správnímu orgánu. Tímto správním orgánem může být při subsumpci skutku pod obecnější přestupky podle zákona o některých přestupcích např. obecní úřad, komise pro projednávání přestupků (viz § 61 přestupkového zákona) či dokonce starosta; pomínu-li speciality, které pak představuje např. zákon č. 231/2001 Sb., o provozování

rozhlasového a televizního vysílání a o změně dalších zákonů, v platném znění, kde přestupky⁴³⁾ projednává Rada pro rozhlasové a televizní vysílání [viz § 61 odst. 1 cit. zákona].

Ukázkovým příkladem soudního rozhodnutí, kterým byla věc obviněného z trestného činu podle § 352 odst. 2 a 3 písm. b) trestního zákoníku soudem vyššího stupně překvalifikována na přestupek, budiž např. usnesení Městského soudu v Praze ze dne 31. 1. 2019, sp. zn. 61 To 4/2019 (k tomu dále též usnesení Ústavního soudu ze dne 28. 5. 2019, sp. zn. I. ÚS 1397/19). V tomto případě rozsudkem Obvodního soudu pro Prahu 6 ze dne 13. 11. 2018, sp. zn. 3 T 52/2018, byl obviněný M. C. nejprve shledán vinným, že na svých uživatelských profilech sociální sítě Facebook vyhrožoval ublížením na zdraví poškozené stěžovatelce (která je ředitelkou neziskové organizace XX, zabývající se pomocí obětem trestné činnosti a aktivní ochranou lidských práv), přičemž veřejně sdílel příspěvky a komentáře, směřované vůči poškozené pro její politické přesvědčení. Tím podle soudu I. instance spáchal přečin násilí proti skupině obyvatelů a proti jednotlivci podle § 352 odst. 2 a 3 písm. b) trestního zákoníku, za což byl odsouzen k peněžitému trestu v celkové výši 30.000 Kč. S nárokem na náhradu škody byla stěžovatelka odkázána na řízení ve věcech občanskoprávních. Městský soud v Praze však uvedený rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 6 zrušil a věc postoupil Úřadu městské části Praha 10, neboť podle závěru soudu II. instance se v daném případě nejednalo o trestný čin, zažalovaný skutek by však mohl být posouzen jako přestupek.

VI. Komplikace při stíhání deliktů páchaných nenávistnou formou projevu ve virtuálním prostředí

V následujícím pojednání zmíním některé komplikace při stíhání těchto deliktů rýsující se správním orgánům, neboť trestnímu řízení bývá obvykle věnována mnohem větší pozornost. Začnu přitom poněkud ze široka, obecněji, poněvadž se domnívám, že v základu tyto komplikace pramení již ze samotné podstaty stávající právní úpravy, jež s dnešní dobou „nedrží zcela krok“. To je právě dáno speciální povahou prostředí, do něhož se společnost zvolna přesouvá a v němž k těmto protiprávním činům dochází, a dále nedostatkem zájmu zákonodárce na tyto změny patřičně reagovat; např. prosazení nových pravomocí správním orgánům, *ergo* procesních „pák“ v přestupkovém zákoně srovnatelným či přibližujícím se těm, které orgánům činným v trestním řízení nabízí trestní řád.⁴⁴⁾

⁴³⁾ Např. přestupek provozovatele vysílání nebo provozovatele převzatého vysílání spočívající v tom, že tento nezajistil povinnost, aby vysílané pořady nepodněcovaly k nenávisti z důvodu pohlaví, rasy, barvy pleti, jazyka, víry a náboženství, politického nebo jiného smýšlení, národného nebo sociálního původu, příslušnosti k národnostní nebo etnické menšině, majetku, rodu nebo jiného postavení [viz § 60 odst. 3 písm. f)].

⁴⁴⁾ Zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), v platném znění, (dále jen „trestní řád“).

1) **Od složité koncepce přestupkového zákona se odvíjí jeho složitá aplikace a vymahatelnost.** - Příčinu nedokonalé kondice přestupkového zákona spatřuji v této souvislosti ve dvou stěžejních problémech. Předně je to problém obecnější povahy, hmatatelný napříč všemi oblastmi veřejné správy, kde k řízení o přestupcích dochází. Tento problém, který v praxi způsobuje pokles právní jistoty a tím pádem i možnou neefektivitu při prosazování a vymáhání přestupkového práva, reprezentuje fakt, že doktrína ani judikatura není zcela jednotná v názoru, kam přestupkové právo jednoznačně patří - tj. zda je subsystémem (jen) správního práva anebo (také) trestního práva.⁴⁵⁾ S neustálým sbližováním přestupkového práva s trestními předpisy se totiž úředník, aplikující přestupkový zákon, dostává do zvláštních situací, v nichž si již skutečně mnohdy není jist, jakým způsobem má přestupkový zákon vlastně aplikovat; tj. zda má použít jen přestupkový zákon nebo jen správní řád⁴⁶⁾ či zda má použít přestupkový zákon ve spojení se správním řádem, anebo ve spojení s trestním řádem, protože sám přestupkový zákon je v mnoha ohledech „procesně“ nedokonalý.⁴⁷⁾ Tím přirozeně narážím zároveň na druhý problém a tím je užití analogie, resp. problém její přípustnosti za stavu existence aktuálně komplexnější právní úpravy oproti té předešlé a tedy i častá nevyjasněnost v otázce, kdy a jestli vůbec aplikovat též trestní řád, mlčí-li přestupkový zákon. Trefně na tento problém ostatně upozorňuje např. JUDr. Vedral ve svém příspěvku s názvem „K novému zákonu o přestupcích“, v němž sice na jednu stranu připouští užití analogie trestního práva, sám však dodává, cit.: „*Ide ovšem o obecnější otázku, a sice zda, a pokud ano tak do jaké míry, je i v rámci nové rozsáhlé právní úpravy, která výslovně převzala řadu institutů trestního práva, jejichž použití se dříve dovozovalo jen na základě analogie, možné analogicky používat pravidla trestního práva hmotného i procesního.*“⁴⁸⁾

⁴⁵⁾ Namátkou lze uvést, že zmíněné problematiky se dotkla např. doc. Prášková, a to ve své publikaci „*Základy odpovědnosti za správní delikty*“. Ve zmíněné monografii se totiž přiklonila k závěru, že než označení „správní právo trestní“ je vhodnější používat výrazu „trestní právo správní“ (viz PRÁŠKOVÁ, H.: *Základy odpovědnosti za správní delikty*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 5). Zcela opačného názoru je ovšem prof. Šámal, který tzv. správní trestání (správní trestní právo) nebo policejní právo zřetelně vnímá jako součást práva správního a nikoli trestního (viz ŠÁMAL, P. a kol.: *Trestní zákoník I*. § 1 až 139. Komentář. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 5 nebo s. 19; čemuž by odpovídala i historická podoba vývoje přestupkového práva, avšak dlužno dodat, že komentář, z něhož tu bylo vycházeno, nijak ještě nereflektoval reformu správního trestání a v zásadě ani pozdější judikaturu správních soudů). Konečně možno uvést, že příhodně se poměrem mezi správním právem trestním a trestním právem, resp. sbližováním těchto práv, zabýval prof. Pomahač ve svém článku „*Proměna přestupkového práva*“ v časopise *Právní rozhledy* 15-16/2017, s. 530 až 538. V tomto svém příspěvku se pojmu „správní právo trestní“ spíše vyhýbám a záměrně hovořím jen o přestupkovém právu, resp. pouze o přestupcích.

⁴⁶⁾ Zákon č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů.

⁴⁷⁾ Tomu ostatně svědčí i fakt, že Poradní sbor ministra vnitra ke správnímu řádu a správnímu trestání se navzdory poměrně krátké době účinnosti nového přestupkového zákona musel v mezidobí zabývat již řadou jeho problematických ustanovení, což samozřejmě zrovna nesvědčí o valné kvalitě zmiňovaného právního předpisu.

⁴⁸⁾ VEDRAL, J.: K novému zákonu o přestupcích. *Správní právo* č. 7/2017, s. 439.

Abych to tedy uzavřel, podle mého názoru největším problémem, který se rýsuje při stíhání přestupků pacháných z nenávisti (a nejen při nich), je již samotná koncepce především procesní části přestupkového zákona a zejména otázka přípustnosti analogie trestního řádu. Pokud totiž zcela vyloučíme analogii trestního řádu, musíme se spokojit jen se správním řádem, jenž je však podle mého názoru pro vyřizování přestupků, zejména v tomto příspěvku zmiňovaných, spíše nedostačujícím právním předpisem, neboť nezohledňuje mnohá, užitečná specifika trestní normy - třeba otázku efektivnějšího zajišťování důkazů (mnohdy větší problém než jejich samotná validita). A tak zatímco Policie České republiky, resp. orgán činný v trestním řízení má např. k dispozici operativně pátrací prostředky – odposlechy, možnosti žádat poskytnutí provozních a lokalizačních údajů u poskytovatelů telekomunikačních služeb, trestní řád rovněž upravuje obecnou „součinnost“ (viz § 8), platný přestupkový zákon ani správní řád nic tak „efektivního“ správnímu orgánu nenabízí,⁴⁹⁾ přestože jsou nároky na činnost správního orgánu ve vztahu k řešení konkrétních věcí mnohdy srovnatelné. Samozřejmě že se zde neřeší tak závažná kriminalita (míněno obecně) a o přestupcích zde nerozhodují soudy, je však záhodno evidovat, že úředník, který věc vyřizuje, je nejen vyšetřovatelem, ale i veřejným žalobcem a soudcem zároveň, přičemž paradoxem je, že nemusí být ani právníkem. Přirozeným výsledkem těchto řízení, tedy i řízení o přestupcích relevantních z hlediska nenávistných projevů tak bývá, že věc je odložena anebo zastavena z důvodu *in dubio*

⁴⁹⁾ Předně uvedme, že v přestupkovém zákoně chybí obecnější ustanovení, které by neúčastníkům přestupkového řízení v některých žádoucích případech přímo zakotvilo povinnost pomáhat k dosažení účelu přestupkového řízení (srov. s § 1 odst. 2 a § 8 odst. 1 trestního řádu). Opomenuli-li jistá pomocná ustanovení ve správním řádu, mezi něž bezesporu patří „důkaz ohledáním“ v § 54, „důkaz svědeckou výpovědí“ v § 55, podávání vysvětlení v § 137 či § 61 odst. 4, které zakotvuje povinnost osobě, které bylo oznámeno rozhodnutí o zajištění věci, tuto věc (např. mobilní telefon) správnímu orgánu vydat; přestupkový zákon obsahuje ještě § 75 (*Součinnost*), podle něhož *orgán policie nebo jiný správní orgán provede bez zbytečného odkladu na žádost příslušného správního orgánu úkony potřebné k prověřování oznámení přestupku, k projednání přestupku a k výkonu rozhodnutí*. K tomuto ustanovení je však záhodno dodat, že neplní ve vztahu k orgánu policie často kýžený efekt, protože je tak více než častý scénář, že požadavek správního orgánu vyzní nakonec „do prázdna“. Předmětné ustanovení je pak zcela „hluché“, pokud jde o požadavek správního orgánu uplatněný vůči státnímu zastupitelství, Vězeňské službě či třeba soudu, aby i ty správnímu orgánu poskytly nezbytnou součinnost (např., aby soud správnímu orgánu sdělil, zda je o určité věci vedeno řízení), neboť právě vyjmenované orgány veřejné moci nelze podřadit pod „orgán policie“ či „jiný správní orgán“ ve smyslu § 75. Není proto náhodou, že cílem novely přestupkového zákona je toto ustanovení doplnit o několik nových odstavců, z nichž bych zde vyzvedl především navrhovaný odstavec 2, který má zajistit, aby tento značný nepoměr ve vztahu k zákonu č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky, ve znění pozdějších předpisů, trestnímu řádu a koneckonců i zákonu č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, kde jsou k součinnosti povinny všechny fyzické i právnické osoby, jakož i všechny státní orgány, byl alespoň zčásti odstraněn zavedením obecné součinnosti všem orgánům veřejné moci ve vztahu k „přestupkovým orgánům“ (viz Sněmovní tisk 670. *Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky* [online]. [vid. 13. 5. 2020]. Dostupné z: <https://1url.cz/tz5RV>).

pro reo či z důvodu, že se nepodařilo zjistit totožnost pachatele; např. z důvodu nespolupráce osloveného provozovatele sociální sítě, jakkoli ten by měl v zájmu naplňování vlastních zásad komunity, jakož i své případné liberace spíše spolupracovat (je-li to samozřejmě možné; pokud je totiž obsah komunikace mezi uživateli sítě chráněn šifrováním, součinnost v podobě předložení závadného obsahu správnímu orgánu pak musí vyvinout sama oběť; i zde však může být problém s dodatečnou úpravou údajně závadného obsahu). Řešením tu však není zvyšování zátěže na úřední osoby, aby si zvyšovaly nebo prohlubovaly svou kvalifikaci. Řešením tu není ani zpřísnění správních trestů za přestupky či bezduché novelizace v podobě přepisování dalších institutů z trestního práva, aniž by je bylo možné účinně využívat, kupříkladu v užší spolupráci s orgány činnými v trestním řízení. Řešením by mohla být jednodušší koncepce přestupkového zákona a silnější pravomoce správních orgánů při zajišťování jednotlivých důkazů. Řešením by mohlo být i účelné využívání ustanovení § 65 přestupkového zákona (právní styk s cizinou), které je dnes prakticky obsoletní.

2) Terra incognita. Další problém představuje sama povaha internetového prostředí, resp. kyberprostoru⁵⁰⁾ (což je přesnější), která nahrává časté přeshraniční kriminalitě, a tím pádem i komplikacím při přeshraniční spolupráci orgánů činných v trestním řízení; v horším případě správních orgánů z hlediska použitelnosti jednotlivých procesních norem.⁵¹⁾ Zde je nutno evidovat, že kyberprostor, do kterého můžeme vstupovat prostřednictvím internetu, se může měnit z vteřiny na vteřinu, proto může být někdy obzvláště složité zaznamenat kde, kým a jak vlastně došlo ke spáchání trestného činu, popř. přestupku (problém pak umocňují i např. tzv. dočasné příspěvky, které po uplynutí určité doby samy zmizí). Pachatelé zpravidla vystupují pod jmény svých virtuálních avatarů. Častá anonymita pachatelů tak stěžuje jakékoliv vyšetřování, obdobně jako fakt že se kriminální činy mohou projevit na území jakéhokoliv státu, jenž je zrovna on-line. Na druhou stranu souhlasím např. s doc. Polčákem, že trestní normy oproti normám soukromoprávním mohou být lépe prosazovány, neboť orgány činné v trestním řízení a svým způsobem obdobně i „přestupkové orgány“ konají z moci úřední i v případech, kdy se na území jejich jurisdikce pachatel v době spáchání trestného činu (nebo přestupku) nenachází ani zde přímo ke spáchání trestného činu nedochází. Postačí pokud se na jejich území projeví nebo může projevit efekt trestného jednání⁵²⁾ (srov. § 3 odst. 2 přestupkového zákona).

⁵⁰⁾ V pojetí francouzsko-kanadského filozofa Pierra Lévyho je kyberprostor obvykle vnímán jako virtuální prostředí, vzniklé propojením jednotlivých počítačových systémů navzájem mezi sebou komunikujících prostřednictvím sítě internet, které slouží každému, a u kterého pro absenci hmotného substrátu nelze přesně vymezit jeho geografické hranice. Srov. LÉVY, P.: *Kyberkultura: zpráva pro radu Evropy v rámci projektu „Nové technologie: kulturní spolupráce a komunikace“*. Praha: Karolinum, 2000, s. 83.

⁵¹⁾ Takový evergreen představuje např. doručování do ciziny.

⁵²⁾ Srov. POLČÁK, R.: *Internet a proměny práva*. Praha: Auditorium, 2012, s. 116 a násl.

3) Místní příslušnost. Za zásadní problém je při aplikaci přestupkového zákona však nutno označit určení správního orgánu, který se přestupkem bude zabývat. Peripetie s určováním příslušnosti se přitom neobjevuje ani tak v souvislosti s otázkou věcné příslušnosti jako spíše s otázkou určení místní příslušnosti, což je s ohledem na relativně volnou a značně tékavou povahu internetu, neohraničenost kyberprostoru a tedy i přeshraniční charakter některých skutků více než zřejmé. Kritéria pro určování místně příslušného správního orgánu by již z toho důvodu měla být v přestupkovém zákoně stanovena jasně a srozumitelně, nikoliv složitě jako tomu v případě platného přestupkového zákona bohužel je. Tato pravidla jsou uspořádána následujícím způsobem. - Místní příslušnost v první řadě může určit zvláštní zákon; v takovém případě se nepoužije obecný § 62 přestupkového zákona. Příkladem zvláštního zákona upravujícího takové pravidlo tak může být např. § 24b odst. 1 zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění pozdějších předpisů⁵³⁾ anebo třeba § 25 odst. 1 zákona č. 159/2006 Sb., o střetu zájmů, ve znění pozdějších předpisů.⁵⁴⁾

V ostatních případech platí § 62 přestupkového zákona, podle něhož základním východiskem pro určení místní příslušnosti správního orgánu je místo spáchání přestupku (viz § 62 odst. 1 přestupkového zákona - příslušným je tedy vždy ten správní orgán, v jehož správním obvodu byl přestupek spáchán). Teprve nelze-li místo spáchání přestupku určit, pak nastupují kritéria další; pak je místně příslušný správní orgán, v jehož správním obvodu podezřelý z přestupku (je-li fyzickou osobou) má nebo naposledy měl trvalý pobyt (§ 62 odst. 2) nebo správní orgán, v jehož správním obvodu podezřelý z přestupku (je-li podnikající fyzickou osobou nebo právnickou osobou) má nebo naposledy měl sídlo, vykonává nebo vykonával svoji činnost, nebo má nebo měl svůj nemovitý majetek (§ 62 odst. 3).

V případech zde komentovaných přestupků, které se však typicky budou uskutečňovat v kybernetickém prostoru, nejčastěji budou nastávat situace dvě:

1) místo spáchání přestupku nebude možné spolehlivě určit například proto, že pachatelem přestupku bude subjekt, který se nenávistného deliktu dopustí vůči českému uživateli internetu z blíže neurčeného místa mimo území České republiky;

2) místo spáchání přestupku, který bude posouzen jako distanční přestupek, bude několik.

⁵³⁾ (...) *Je-li k projednání přestupku příslušných více správních orgánů, přestupek projedná ten z nich, který nejdříve zahájil správní řízení, a nebylo-li správní řízení zahájeno, tak ten, který porušení povinnosti zjistil jako první.* (...)

⁵⁴⁾ *Přestupky podle § 23 odst. 1 projednává obecní úřad obce s rozšířenou působností, v jejímž územním obvodu má veřejný funkcionář pobyt. Přestupky podle § 23 odst. 2 písm. a) a b) projednává obecní úřad obce s rozšířenou působností, v jejímž územním obvodu má fyzická osoba, která byla veřejným funkcionářem, trvalý pobyt.* (...)

Zde přestupkový zákon zakotvuje pravidlo poslední (viz § 62 odst. 4), které stanoví, že pokud nejde postupovat dle předchozího nebo je-li více místně příslušných správních orgánů, pak je místně příslušným správním orgánem ten, v jehož správním obvodu vyšel přestupek nejdříve najevo. Uvedené ustanovení tedy sleduje dvě situace: 1) buď nejde místní příslušnost určit, protože místa spáchání přestupku nebyla vůbec zjištěna a přitom nejde postupovat ani podle pobytu fyzické osoby nebo třeba sídla právnické osoby, anebo 2) bylo zjištěno několik míst spáchání přestupku najednou. V druhém případě však platí, že bude-li více místně příslušných správních orgánů (tzn. vícero orgánů z hlediska místa spáchání, není-li ve zvláštním zákoně jiné hledisko – tedy obecně každý ze správních orgánů jednotlivě je místně příslušný, protože v jeho správním obvodu byl přestupek spáchán) – pak projedná věc vždy ten správní orgán, kde přestupek nejdříve vyšel najevo (pravidlo je ale možno použít jen tehdy, jsou-li místa spáchání opravdu známa – může jít přitom o pokračující delikty, trvající delikty nebo delikty distanční).

Prakticky to v mnoha v případech bohužel znamená, že správní orgány se v těchto pravidlech nedokáží rychle zorientovat a věc přestupku si nekonečně dlouho „přehazují“, protože si buď vůbec nejsou jisty, zda jsou k jeho projednání vůbec příslušné, anebo – a to je horší případ – přestupek tohoto typu raději řešit nechtějí.

4) Účinnost sankcí? „Přestupkový orgán“, pokud se mu snad povede o věci zahájit řízení a dotáhnout ji až do stavu rozhodnutí o vině [tj. pro přestupek dle § 7 odst. 3 písm. b) zákona o některých přestupcích], nemůže (na rozdíl od soudu⁵⁵⁾) například rozhodnutím přikázat poskytovateli hostingové služby, aby závadný obsah byl z platformy odstraněn; tím méně celosvětově. Správní orgán může za přestupky podle zákona o některých přestupcích, které by zde přicházely v úvahu, uložit pouze napomenutí, pokutu, případně propadnutí věci nebo propadnutí náhradní majetkové hodnoty. Praktické poznatky mě však bohužel utvrzují v přesvědčení, že tyto správní tresty nemají žádného valného účinku ve vztahu k pachateli (tím spíše pokud je z ciziny, byl-li vůbec zjištěn). Výjimkou by se však mohl stát institut omezujícího opatření, což je ovšem ochranné opatření (§ 52 přestupkového zákona), které lze za přestupky podle § 7 odst. 3 zákona o některých přestupcích uložit spolu se správním trestem, ale jen pachateli – fyzické osobě (§ 7 odst. 6 zákona o některých přestupcích). Teoreticky je totiž možné, aby ho správní orgán uložil nejen v podobě zákazu navštěvovat určitá jím určená veřejně přístupná místa v hmatatelném slova smyslu, ale i ve smyslu virtuálním. Dovedu si tedy představit, že správní orgán obviněnému, který na sociální síti umístil nenávistný komentář nebo který k takovému komentáři přispíval dalšími nenávistnými komentáři, navštěvovat

⁵⁵⁾ Podle rozsudku Evropského soudního dvora ze dne 3. 10. 2019, ve věci C-18/18, *Eva Glawischnig-Piesczek proti Facebook Ireland Limited*, soud kteréhokoliv členského státu může přikázat poskytovateli hostingové služby odstranit závadný obsah nahraný do platformy jejím uživatelem, a to nejen pro uživatele určitého členského státu, z něhož soudní příkaz vzešel, nýbrž na celosvětové úrovni. Dostupné z: <https://1url.cz/jz53A>.

veřejně přístupnou sociální síť, což se pohledem návyků dnešní společnosti, která se bez informačních technologií v běžném životě dnes takřka neobejde, může jevit jako mnohem efektivnější „sankce“ než jen pokuta. Nicméně jako problém zde vidím otázku následné kontroly dodržování uloženého omezujícího opatření právě správním orgánem.

VII. Shrnutí poznatků, návrh řešení a upozornění na nová rizika

Lze shrnout, že nebezpečí vzniku nenávistných projevů na internetu je vysoké a v posledních letech má spíše rostoucí tendenci. Nahrávají tomu přitom různé události. Předně fakt, že svět se rychle vyvíjí a spolu s ním i komunikační prostředky, které jsou způsobily velice rychle zprostředkovat obrovské mase lidí informace různého druhu a také poměrně rychle vytvořit „znepřátelné tábory“. Podle mého názoru jsou přitom největším problémem sociální sítě, na nichž se daří různým formám nenávistných projevů. V tomto ohledu musí být důkladně prosazována ochrana práv a svobod jednotlivců před jejich diskriminací.

Domnívám se i vzhledem k četným případům řešeným českými trestními soudy,⁵⁶⁾ že české trestní právo nabízí účinné prostředky i tresty v porovnání např. s právem přestupkovým, které je zde víceméně v pozici obsoletní právní úpravy (zdůrazňuji, pokud jde o přestupky páchané formou nenávistného

⁵⁶⁾ Za zmínku stojí např. rozsudek Okresního soudu v Hodoníně ze dne 21. 2. 2011, č. j. 2T 88/2010-100, jehož prostřednictvím byl pachatel odsouzen za spáchání trestného činu dle § 355 odst. 1 písm. a), odst. 2 písm. b) trestního zákoníku, jehož se dopustil tím, že do veřejné internetové diskuze ze svého počítače k článku „*Superstar Bagárová: hroutí se, brečí!*“ napsal větu: „*Nezapomínejte vy přičmoudlí dobytci, že existují i nějaké povinnosti vůči společnosti, nejenom práva*“ a větu „*Jenom vyjadřuji názor 90% bílých, cikádo.*“ V rozsudku ze dne 1. 11. 2012, č. j. 1T 184/2012-129, Okresní soud v Sokolově řešil pachatele, který mj. psal na Facebook různé texty typu: „*dneska jedno RPG, pošlu na ciganské swine*“, „*dej ruce nad hlavu cigane dneska te popravím a uwidíš co se stane*“ a další, přičemž tyto slovní hrozby adresoval jistě ženě M. P. z důvodu, že je Romka. V tomto případě byl pachatel pravomocně potrestán trestem obecně prospěšných prací (v délce 250 hodin) nejen za spáchání trestného činu dle § 355 odst. 1 písm. a) a b) a dále odst. 2 písm. b), ale i za spáchání trestného činu dle § 352 odst. 2, § 358 odst. 1 a § 178 odst. 1 trestního zákoníku. - Pokud jde o trestný čin podněcování k nenávisti vůči skupině osob nebo k omezování jejich práv a svobod (§ 356 trestního zákoníku), z hlediska projevů nenávisti vůči povoláním lze zmínit například rozsudek Okresního soudu v Kroměříži ze dne 15. 7. 2014, č. j. 9 T 250/2012-3524, v němž se soud zabýval tím, že pachatelka v sekci „*Vaše názory*“ na webových stránkách s názvem Novinky.cz napsala pod článek „*V Praze se zastřelila mladá policistka. Mohlo se jednat o šikanu...*“ příspěvek tohoto znění: „*Kdo ví, jestli nebyla zapletena s nějakýma lidma, nebo obvinila někoho neprávem, jak to policajti umí, a ten někdo jí dal nůž na krk. Moc bych se nedivila. Všichni policajti by tak měli skončit!!!*“ Zajímavým může být rovněž trestní příkaz Okresního soudu v Benešově ze dne 13. 9. 2017, sp. zn. 1T 135/2017, jímž byl pachatel potrestán za to, že „*natáčel svou šestiletou dceru, jak bouchá s basebollovou pálkou do polštáře a ptá se jí, zda ten polštář je cikán nebo muslim, a vybízí jí, aby mu dala pořádně a zlomila mu pár kostí a aby o polštáři řekla, že je to cikán a že cikáni jsou zmrdi.*“ Obdobně a mnohem podrobněji viz dále Nenávistné projevy na internetu a rozhodování českých soudů: Výzkum veřejného ochránce práv 2020 [online]. Brno: Veřejný ochránce práv, 2020 [vid. 13. 5. 2020]. Dostupné z: <https://1url.cz/9z5Hl>.

projevu ve virtuálním prostoru). Například z tzv. přehledu přestupků, jímž se každoročně sleduje počet pravomocných rozhodnutí o uznání obviněného i ze spáchání přestupku podle § 7 odst. 3 písm. b) zákona o některých přestupcích sice můžeme zaznamenat nemalé počty případů (např. z přehledu přestupků za rok 2019 vyplývá, že z celkového počtu 82 případů podezření ze spáchání tohoto přestupku bylo ve 27 případech zahájeno řízení),⁵⁷⁾ v přehledu však není nijak specifikováno v kolika případech se jednalo o přestupek spáchaný ve virtuálním prostoru. Přehled sám proto nemá v tomto směru příliš vypovídací hodnotu. Z praktických zkušeností mi však vyplývá, že problémem správních orgánů v těchto případech je ustát tíhu důkazního břemene, což pramení již z komplikace provedení agnoskace (zjišťování totožnosti pachatelů), vystupují-li autoři nenávislných příspěvků pod různými *nick*y a své příspěvky neumisťují na internet bezprostředně ze svého vlastního počítače. Právě neznámá identita autora *hate speech* je jednou z hlavních příčin, proč bývá řízení zastaveno a pachatel nebývá potrestán.

Možný problém pak spatřuji i ve zjišťování materiálního znaku. Ten totiž musí být vždy posuzován v kontextu s danými okolnostmi případu, zda se např. ještě nejedná o přípustnou formu svobody projevu, resp. pouze o neškodný obsah. To může být poměrně složité (jde-li o množství různých příspěvků) a zdlouhavé. Není-li přitom škodlivý obsah na internetu včas zadokumentován pro pozdější účely dokazování, opět je takřka nulová šance na potrestání.

Další otázka, která se zde profiluje, byť přímo nesouvisí s postihy přestupků, je však také otázka spojovaná s prosazováním práv obětí, tj. nároku na náhradu majetkové škody či nemajetkové újmy. Ostatně neuspěje-li poškozený jako účastník řízení s nárokem na náhradu nemajetkové újmy v adhezním řízení u trestního soudu, neboť tento trestný čin je trestním soudem následně překvalifikován na přestupek a z toho důvodu odevzdán k projednání příslušnému obecnímu úřadu anebo komisi pro projednávání přestupků, je vhodné připomenout, že v řízení o přestupku již tento poškozený ani není účastníkem řízení, tj. poškozeným ve smyslu § 68 písm. b) přestupkového zákona. Přestupkový zákon sice uvádí v § 70 odst. 2, že jestliže osoba, které byla spácháním přestupku způsobena škoda nebo na jejíž úkor se obviněný spácháním přestupku bezdůvodně obohatil, uplatnila nárok na náhradu této škody nebo nárok na vydání takového bezdůvodného obohacení v předcházejícím trestním řízení o totožném skutku, stává se poškozeným zahájením řízení, ovšem přestupkový zákon rozumí škodou pouze majetkovou škodu (viz § 42 odst. 1). Z toho je pak patrné, že správní orgán se subjektem postiženým projevem nenávisti nekomunikuje jako s poškozeným, ale maximálně jako se svědkem. Zdůrazněme, že ani osoba přímo postižená spácháním přestupku ve smyslu přestupkového zákona není účastníkem řízení (viz § 68 a § 71); tento subjekt navíc připadá do úvahy jen tehdy,

⁵⁷⁾ Přestupky – Přehled přestupků za rok 2019. *Ministerstvo vnitra České republiky* [online]. [vid. 13. 5. 2020]. Dostupné z: <https://1url.cz/Pz532>.

projednávali se přestupek se souhlasem, což případ přestupků dle § 7 odst. 3 zákona o některých přestupcích není (viz § 7 odst. 7 zákona o některých přestupcích). Naprostou zajímavostí tu pak je, že správní orgán nemůže tohoto někdejšího poškozeného z trestního řízení (tj. poškozeného ve smyslu nemajetkové újmy) ani s jeho nárokem odkázat k soudu, neboť pro to nemá v zákoně oporu. Pokud by to naopak správní orgán učinil, minimálně v této části výrokové části rozhodnutí o přestupku by bylo rozhodnutí nicotné.

Návrh doporučení. Jak je tedy vidět, s tématem probíraným v tomto příspěvku souvisí celá řada zajímavých otázek. Podle mého názoru by se však pozornost při hledání možných doporučení, jak rizika *hate speech* a *hate crimes* eliminovat, měla v konečném důsledku spíše než na trestání, resp. represivní funkci práva, zaměřit na prevenci, neb ta je v našich končinách spíše zanedbávána (např. formou krátkých filmových spotů promítaných v televizi namísto reklamy na alkohol).

V tomto ohledu nezanedbatelnou roli v otázce prevence hraje v současné době již v úvodu zmiňovaný Kodex chování EU o boji proti nezákonným nenávislivým projevům on-line, který jakkoli nepředstavuje závazný právní dokument pro členské státy EU,⁵⁸⁾ *může jim být i inspirací pro úpravu vlastních norem regulujících povinnosti poskytovatelů služeb informační společnosti, zejména poskytovatelů hostingových služeb. Příkladem tu budiž např. německá právní úprava reprezentovaná zákonem o zlepšení prosazování práva na sociálních sítích,*⁵⁹⁾ která přímo ukládá provozovatelům sociálních sítí povinnost neprodleně kontrolovat obsah příspěvků od obdržení stížnosti a zároveň dle § 3 odst. 2 bodu 2. povinnost při zjištění závadného obsahu jeho odebrání či zablokování přístupu k němu do 24 hodin od přijetí stížnosti pod hrozbou pokuty, s výjimkou případů, kdy byla s orgánem činným v trestním řízení dohodnuta delší doba na jejich odstranění. Jen pro srovnání česká právní úprava, kterou zde představuje zákon o některých službách informačních společností (zákon č. 480/2004 Sb.), takovou povinnost nikde neukládá. Přesněji řečeno, § 5 a 6 uvedeného zákona sice zavádí tzv. odpovědnost poskytovatele služby za ukládání obsahu informací poskytovaných uživatelem, ta se však v současné době odvíjí od splnění dvou zákonných podmínek. Ke vzniku odpovědnosti musí být splněno, aby poskytovatel služby, jež spočívá v ukládání informací poskytnutých uživatelem, byl v první řadě uživatelem požádán, resp. upozorněn na závadný obsah a dále a) mohl-li vzhledem k předmětu

⁵⁸⁾ Kodex, který je projekcí čl. 16 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2000/31/ES ze dne 8. června 2000 o některých právních aspektech služeb informační společnosti, zejména elektronického obchodu, na vnitřním trhu (směrnice o elektronickém obchodu), se zaměřuje na usměrňování vlastních aktivit a sdílení osvědčených postupů IT společností.

⁵⁹⁾ Tzv. „*Network Enforcement Act*“ je ovšem kritizovaný, neboť dle názoru některých v podstatě zavádí cenzuru internetu. Viz Gesetz zur Verbesserung der Rechtsdurchsetzung in sozialen Netzwerken (Netzwerkdurchsetzungsgesetz - NetzDG) vom 1. September 2017 (BGBl. I S. 3352). Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz [online]. Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz: © 2020 [vid. 13. 5. 2020]. Dostupné z: <https://1url.cz/Pz5H3>.

své činnosti a okolnostem a povaze případu vědět, že obsah ukládaných informací nebo jednání uživatele jsou protiprávní, nebo b) dozvěděl-li se prokazatelně o protiprávní povaze obsahu ukládaných informací nebo o protiprávním jednání uživatele a neprodleně neučinil veškeré kroky, které lze po něm požadovat, k odstranění nebo zneprístupnění takovýchto informací. Sám však podle § 6 téhož zákona není povinen a) dohlížet na obsah jimi přenášených nebo ukládaných informací, ani b) aktivně vyhledávat skutečnosti a okolnosti poukazující na protiprávní obsah informace.

Vraťme se ale ještě k předmětnému kodexu. Kodex vznikl v květnu roku 2016 na půdorysu dohody mezi Evropskou komisí a společnostmi Facebook, Microsoft, Twitter a Google (YouTube). Cílem byla snaha podpořit vzájemnou spolupráci a zavést účinné mechanismy ve vztahu k eliminaci fenoménu nenávistných projevů na internetu a třebaže samotné vyjednávání pro údajný nedostatek konzultací opustily společnosti European Digital Rights a Access Now⁶⁰⁾, je vhodné dodat, že v průběhu roku 2018 se ke kodexu naopak dále připojily společnosti Instagram, Google+, Snapchat a Dailymotion. V lednu roku 2019 pak i francouzská herní platforma Webedia (jeuxvideo.com).⁶¹⁾

Naplnování kodexu je uskutečňováno jednak pravidelným monitoringem ze strany již zmiňovaných společností – výstupem jsou zde hodnotící zprávy, a jednak společnou metodikou vyvíjenou na základě zjištěných poznatků [ta zahrnuje zejména 1) zavádění jasných a účinných postupů pro kontrolu oznámení, 2) nepřetržitou kontrolu obdržných oznámení - k tomu zpravidla společnosti disponují specializovanými týmy recenzentů, které manuálně posuzují veškerý obsah zachycovaný automatickými detekčními systémy (za tím účelem vyvíjenými společnostmi – k tomu viz „nová rizika na obzoru“) před tím než je proveden případný zásah, tzv. „human-in-the-loop“, tedy jejich odstranění za méně než 24 hodin, 3) vzdělávání a zvyšování informovanosti uživatelů, 4) proškolení zaměstnanců a utužování vzájemné spolupráce mezi jednotlivými platformami apod.⁶²⁾].

Pokud tedy např. ze 4. hodnocení⁶³⁾ vyplývá, že společnosti v současné době zanalyzují cca 89 % obsahu do 24 hodin a odstraní 72 % závadného obsahu, souhrnně nelze než říci, že kodex zásadním způsobem přispívá k eliminaci *hate speech*⁶⁴⁾ a tím i redukci *hate crimes*.

⁶⁰⁾ Viz BEDNÁŘOVÁ, L.: Internetoví giganti v čele s Facebookem chtějí s EU bojovat proti nenávisti online. *EurActiv.com [online]*. [vid. 13. 5. 2020]. Dostupné z: <https://1url.cz/iz5HV>.

⁶¹⁾ Viz Boj proti nezákonným nenávistným projevům online – kodex chování EU zajišťuje rychlou reakci. *Evropská komise*. [online]. [vid. 13. 5. 2020]. Dostupné z: <https://1url.cz/hz5Hk>.

⁶²⁾ Podrobněji viz The EU Code of conduct on countering illegal hate speech online. *European Commission [online]*. [vid. 13. 5. 2020]. Dostupné z: <https://1url.cz/zz5we>.

⁶³⁾ Dostupné z: <https://1url.cz/Wz5HT>.

⁶⁴⁾ Podle hodnotící zprávy byla v r. 2018 nejčastější příčinou *hate speech* xenofobie (17,0%) následovaná nenávistí pro sexuální orientaci (15,6%) a dále anti-muslimská nenávist (13,0%).

Nová rizika na obzoru. Není tajemstvím, že IT společnosti do úsilí bojovat s nenávistnými projevy na internetu investují nemalý objem svých finančních prostředků. Nejčastěji jde o investice do rozvíjení neuronových sítí,⁶⁵⁾ které mají schopnost učit se, rozpoznávat řeč a na základě vyhodnocování jednotlivých znaků, jejich shluku, umístění, častosti výskytu, sémantického významů slov apod. detekovat rysy nenávistných projevů. V tomto směru poměrně hezký přehled o nejmodernějších metodách, které se dnes využívají, podává např. studie Anny Schmidt a Michaela Wieganda.⁶⁶⁾

Obvykle jde o použití techniky analýzy sémantického obsahu postavené na metodách zpracovávání přirozeného jazyka (Natural Language Processing - NLP) a strojového učení (Machine Learning - ML), kdy v tomto směru se za velmi účinné nástroje pro identifikaci konkrétních typů *hate speech* označují tzv. hluboké neuronové sítě (Deep Neural Network - DNN). Zde náleží např. rekurentní neuronové sítě (Recurrent Neural Network - RNN, popř. Gated Recurrent Unit - GRU) využívané jako klasifikátory při rozpoznávání řeči anebo tzv. konvoluční neuronové sítě (Convolutional Neural Network - CNN) využívané pro analýzy vizuálních obrázků apod.⁶⁷⁾

Jakkoli tyto automatizované mechanismy mohou přispět k eliminaci rizik, není možné zde opomíjet i fakt, že se naopak díky tomu mohou stát prostředkem cenzury i kriminálních činů, včetně *hate crimes*; zejména pokud agregují obsah nových zpráv na základě získaných poznatků. Ostatně stačí jen vzpomenout na dnes již legendárního chatbota *Taye* od Microsoftu, který měl za úkol komunikovat prostřednictvím Twitteru s reálnými uživateli a na základě této komunikace se učit. *Tay* však již po pár hodinách musel být vyrazen z provozu, protože začal používat výrazy typu „stupid whore“, hlásat, že černoši patří do koncentračních táborů nebo že podporuje mexickou genocidu. V tomto směru proto může být do budoucna zajímavou otázkou

⁶⁵⁾ „Takzvané (umělé) neuronové sítě představují velmi zjednodušené matematické modely nervových systémů živých organismů. Ve snaze pochopit a modelovat biologické a kognitivní funkce lidského mozku se tyto modely stále zdokonalují, aby věrněji odrážely současné neurofyziologické poznatky (Gerstner, Kistler, 2002).“ in MARÍK, V., ŠTĚPÁNKOVÁ, O., LAŽANSKÝ, J. a kol.: *Umělá inteligence*. (6). Vyd. 1. Praha: Academia, 2013, s. 392.

⁶⁶⁾ Viz SCHMIDT, A., WIEGAND, M.: *A Survey on Hate Speech Detection using Natural Language Processing*. In Proceedings of the Fifth International Workshop on Natural Language Processing for Social Media, Valencia, Spain, Association for Computational Linguistics, 2017, pages 1-10 [online]. © 1963–2019 ACL [vid. 13. 5. 2020]. Dostupné z: <https://lurl.cz/cz5HD>.

⁶⁷⁾ Viz např. Understanding Deep Learning: DNN, RNN, LSTM, CNN and R-CNN. Medium [online]. © 2019, A Medium Corporation [vid. 13. 5. 2020]. Dostupné z: <https://lurl.cz/Fz5HD>. Dále například PATHULLAH, J., WINARKO, E.: Hate Speech Detection for Indonesia Tweets Using Word Embedding And Gated Recurrent Unit. IJCCS (Indonesian Journal of Computing and Cybernetics Systems) [online]. 2019, vol. 13, no. 1 [vid. 13. 5. 2020]. Dostupné z: <https://lurl.cz/Wz5HC>.

i otázka trestní, ergo správní odpovědnosti autonomního systému,⁶⁸⁾ který bude založen na online robotické propagandě (např. *astroturfing* anebo *digital gaslighting*).⁶⁹ A to již z toho titulu, že se Česká republika ve svém dokumentu „Národní strategie umělé inteligence v České republice“, schválené vládou v r. 2019, přihlásila k tomu, aby umělá inteligence (*artificial intelligence*) byla především „bezpečná a odpovědná“.⁷⁰⁾

VIII. Závěr

Provedeným rozbořem v tomto příspěvku bylo potvrzeno, že šíření nenávisti na internetu představuje globální problém, který ohrožuje základní atributy demokratické společnosti, proto je při využití trestního i přestupkového práva nezbytné na tento negativní jev reagovat ukládáním účinných trestů i podporou spolupráce v oblasti zavádění preventivních opatření, které ho mohou eliminovat.

Pokud jde o tuzemské právní nástroje, v zásadě jsem názoru, že české trestní právo věrně kopíruje model nastavený mezinárodními dokumenty, a že poskytuje účinnou právní ochranu, byť zde bezesporu existují procesní komplikace, zejména pokud jde o otázku dokazování. Naopak české přestupkové právo se v úsilí postihovat *hate crimes* příliš neosvědčuje.

Dále bylo vyzdvihnuto úsilí EU v boji proti šíření nenávistných projevů na internetu i aktivita informačních společností co do zavádění účinných opatření. Tuto aktivitu lze na jednu stranu pochválit, na druhou stranu lze k ní snést kritiku, neboť dle mého názoru předznamenává vznik nových rizik v podobě vytváření a šíření nenávisti umělou inteligencí. Případné stíhání takových deliktů českými „přestupkovými orgány“ si za stavu dnešní platné právní úpravy i personálním podstavům na mnoha úřadech, kterým od 1. 10. 2020 navíc rapidně narostla agenda díky zákonu č. 333/2020 Sb.,⁷¹⁾ už vůbec nedovedu představit. A to připomínám, že pro přestupkové právo se v širším slova smyslu mohou stát velkou výzvou „brzy“ také další případy spojované se stále přítomnější realitou robotické budoucnosti. Pro přiblížení možno zmínit např. poměrně (zatím) humorný incident, ke kterému v r. 2019 došlo v australském městě Brisbane v rámci tzv. *bikesharingu* (systému sdílení

⁶⁸⁾ Civilněprávní odpovědnost se již „rýsuje“, jak ostatně potvrzuje i usnesení, které přijal na své plenární schůzi dne 20. 10. 2020 Evropský parlament. To obsahuje doporučení Komisi k režimu občanskoprávní odpovědnosti za umělou inteligenci [P9_TA-(2020) 0276]. Dostupné z: <https://1ure.cz/1zcX4>.

⁶⁹⁾ K tomu viz shodně PAVLÍKOVÁ, M., MAREŠ, M. Techniky robotické propagandy na sociální síti Twitter. *Revue pro právo a technologie*. 2018, roč. 9, č. 18, s. 21-22.

⁷⁰⁾ Viz Národní strategie umělé inteligence [online]. In Ministerstvo průmyslu a obce České republiky © 2019 MPO, s. 3 [vid. 13. 5. 2020]. Dostupné z: <https://1url.cz/1z5HZ>.

⁷¹⁾ Uvedeným zákonem byla totiž změněna výše škody coby pomocná hranice pro rozlišení, v jakém případě protiprávní jednání subsumovat pod trestný čin a v jakém pod přestupek (viz § 138 odst. 1 trestního zákoníku). Například původní hranice škody nikoliv nepatrné, signalizující podezření na spáchání trestného činu, byla z 5.000,- Kč změněna na 10.000,- Kč.

kol). Konkrétně šlo o elektronické koloběžky společnosti Lime, mimochodem velice oblíbené i v Praze, do jejichž softwaru s hlasovými soubory se nabourala skupina hackerů. Ta pak nahradila předmětné hlasové soubory několika strojů vlastními soubory, které obsahovaly vulgární urážky. Koloběžky potom nelichotivě komentovaly jízdu a na zákazníky pokřikovaly sprostá slova.⁷²⁾ Lze se domnívat, že pokud by k uvedenému jednání došlo i v České republice, pak by v případě aplikace veřejného práva bylo nesporně zajímavé, jak by si s tím poradily české správní orgány. Tj. pominu-li otázku narušení kybernetické bezpečnosti, pokud by jim byl problém oznámen k řešení např. proto, že koloběžka někoho hrubě urazila na cti anebo ho zesměšnila a tato osoba (přímo postižená spácháním přestupku) k projednání přestupku udělila souhlas. V horším případě by koloběžka mohla kolem sebe také „sršet“ vyloženě nenávislné komentáře. Daleko zajímavější by pak v této souvislosti byla otázka, proti komu by se řízení o přestupku vedlo, pokud by se právníká osoba, provozující systém sdílení koloběžek, liberovala? Nelze opomenout, že oproti trestnímu řízení přestupkové řízení nemůže být vedeno proti neznámému pachateli.

Shrnutí:

Článek se zabývá projevy nenávisti na internetu a možnostmi jejich sankcionování v rámci trestního práva a přestupkového práva v České republice. V první části se autor věnuje vymezení pojmů, přičemž vychází z doktríny OBSE, Dodatkového protokolu k Evropské úmluvě o počítačové kriminalitě, stávající legislativy, odborných studií a dostupné literatury. V druhé části článku jsou popsány konkrétní trestné činy a přestupky z nenávisti. Krátce je srovnává a věnuje se procesním otázkám. Analýzou lze víceméně dospět k závěru, že největší podíl těchto činů je na platformě Facebook. Rovněž z ní vyplývá větší účinnost trestních postihů v porovnání s postihy administrativně správními. Závěr článku je věnován významu preventivních opatření a rizikům spojeným s robotizací jako takovou.

⁷²⁾ Viz Elektrické koloběžky v Austrálii pod vlivem hackerů. Stroje nadávají klientům a jsou vulgární. *Česká televize* [online]. Česká televize © 1996-2019 [vid. 13. 5. 2020]. Dostupné z: <https://1url.cz/xMTJN>.

Hate on the Internet and the possibility of its sanction - summary:

In this article problem of spreading hate on the Internet and the possibility of its sanction have been discussed. Attention have been paid to the found of this problem through Czech criminal law and Czech administrative criminal law. The aim of the first chapter (part II. – IV.) have been describe the problem of hate speech and the concept of hate crimes. It has been used the doctrine of the OSCE, the Additional Protocol to the European Convention on Cybercrime, current legislation, expert studies and available literature. The aim of the second chapter (part V.) have been describe specific hate crimes and offenses. Space have been paid also devoted to their brief comparison and procedural complications on the part of offense authorities (part VI. – VII.). By analyzing it has been confirmed that hate speech and hate crimes are most often on Facebook. The analysis has been found also that criminal law fulfills its purpose of sanction much better than the administrative criminal law. In conclusion, attention have been drawn to the importance of prevention and risks associated with robotic propaganda (part VIII.).